الإفلاس في النظام السعودي
مقارناً بالقانون المصري

إعداد

د/ سعد بن محمد شايع القحطاني

أستاذ القانون المساعد غير المتفرغ

بجامعة الملك فيصل

مـقـدمـة

نظراً لأهمية مرحلة الإفلاس في التعاملات التجارية والكيانات الاقتصادية ، فإن أي منظم ومشرع لا بد له من تنظيم أحواله وترتيب أوضاعه ، حتى لا تصاب الحياة التجارية بأي اضطراب يضعف قوتها ومتانة الاستثمار فيها .

وقد تولى المنظم السعودي معالجة موضوع الإفلاس وفرض العقوبات للشق الجنائي منه ، وذلك من خلال نظام المحكمة التجارية [1] الصادر بالأمر السامي رقم (32) بتاريخ 1350/1/15ه والذي تناول موضوع الإفلاس في المواد من (103) إلى المواد (137) . [2]

أما المشرع المصري فقد اعتنى عناية فائقة بأحكام الإفلاس إذا ما قارنّاه بالمنظم السعودي حيث أفرد لأحكام الإفلاس في قانون التجارة المصري الباب الخامس وعنوانه (الإفلاس والصلح الواقى منه) وهذا الباب يحتوي على عشرة فصول وهذه العشرة فصول تحتوي على (223 مادة) ، وكذلك أفرد له الباب التاسع من الكتاب الثالث من قانون العقوبات في المواد من (328) وحتى (335) منه . [3]

ولقد استهدف المنظم السعودي ومثله المشرع المصري بتنظيم أحكام الإفلاس ، حماية أموال الدائنين والمحافظة على الحياة التجارية التي تقوم على تشابك العلاقات المالية التي يؤدي الاضطراب في أحد التعاملات فيها إلى

([1]) نظام المحكمة التجارية هو أول نظام تجاري سعودي يختص بتنظيم القطاع التجاري بكامله .

([2]) يجدر بنا هنا أن نذكر نظام التسوية الواقية من الإفلاس "يحتوي على 18 مادة" الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/16) بتاريخ 1416/9/4هـ ، وموضوعه الذي يتناوله خارج إطار بحثنا هنا كما هو ظاهر من اسمه ، والذي صدرت اللائحة التنفيذية له "تحتوي على 22 مادة" بموجب قرار وزير التجارة والصناعة رقم (12) بتاريخ 1425/7/14هـ بعد ما يقارب التسع سنوات .

([3]) صدر قانون التجارة المصري (قانون رقم 17) في عام 1999م .

اضطراب الحياه التجارية بأكملها ، بل وأيضاً المصلحة العامة التي تتمثل في حماية الاقتصاد القومي وتشجيع الاستثمار وسلامة النشاط الاقتصادي والتجاري . [1]

وفي بحثنا هذا نتناول موضوع الإفلاس في النظام التجاري السعودي ونقارن بينه وبين القانون التجاري المصري ، والذي تعتبر أحكام الإفلاس فيه حديثة نسبياً "صدر عام 1999م" مقارنة بأحكام الإفلاس لدى النظام السعودي "صدر عام 1931م" التي هي أقدم منها بقرابة السبعين عاماً ، لنتمكن من إضافة ما يفيد المكتبة القانونية والمنظم السعودي فيما يتعلق بأحكام الافلاس على وجه العموم ، وسيكون هذا التناول من خلال مبحثين :

الأول : الإفلاس (تعريفه وأركانه)

الثاني : صور الإفلاس وأحكامه وآثاره

---

(1) انظر : غنام ، غنام محمد. المسئولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس (الكويت ، جامعة الكويت ، 1993م) ص5 .

المبحث الاول

الإفلاس (مفهومه وأركانه)

المطلب الأول

مفهوم الإفلاس

نتناول في هذا المطلب المفهوم الشامل للإفلاس من خلال تعريفه وتعداد خصائصه ومبادئه وشروطه التي يقوم عليها .

أولاً : تعريف الافلاس :

الإفلاس نظام خاص بالتجار وحدهم ، وينظمه القانون التجاري ، ولا يسري إلا على التجار الذين يتوقفون عن سداد ديونهم التجارية في مواعيد استحقاقها . [1] أما غيرهم فلا يخضعون لأحكامه وتنطبق عليهم قواعد الإعسار المدني . [2]

فهو نظام قانوني خاص بالتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية نتيجة اضطراب حالته المادية . وذلك مقابل نظام التنفيذ الفردي على أموال المدين ، حيث يقوم الدائن بالحجز على أمواله وبيعها جبراً عنه بواسطة السلطة العامة ، إذا لم يقم بالوفاء بما عليه من ديون اختياراً . [3]

([1]) انظر : يحي، سعيد علي. الوجيز في النظام التجاري السعودي، (الإسكندرية : المكتب العربي الحديث ، 2004 م) ط7، ص74

([2]) انظر : الفقي، محمد علي. فقه المعاملات -دراسة مقارنة- (الرياض ، دار المريخ ، 1406ه) ص10 .

([3]) انظر : قرمان، عبدالرحمن السيد. الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية الواقية منه طبقاً للأنظمة بالمملكة العربية السعودية (الرياض ، مكتبة العالم العربي ، ط4 ، 1436ه) ص295 .

وقد عرّف نظام المحكمة التجارية السعودي (مادة 103) المفلس[1] بأنه " من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها " . أما المشرع المصري في قانون العقوبات (مادة 328) فعرف المفلس بأنه " التاجر الذي توقف عن دفع ديونه " . [2]

وبالنظر إلى هذين التعريفين ، نجد أن تعريف القانون المصري هو الأصح والأدق في أن الإفلاس يقوم على حالة التوقف عن الدفع بغض النظر عن حالة التاجر المادية حتى ولو كانت أمواله تزيد عن ديونه ، أما تعريف المنظم السعودي بأنه العجز وليس التوقف فليس بصائب لأن هذا يتداخل مع تعريف الإعسار الذي يَفترضُ عدم كفاية أموال المدين لوفاء ديونه المستحقة الأداء ، وسيأتي مزيد تفصيلٍ لذلك في المطلب الثالث من هذا المبحث وعنوانه (التوقف عن الدفع) .

إذن وبحسب ما سبق فإن التاجر (سواءً كان فرداً أو شركة) الذى يتوقف عن دفع ديونه يتحقق فيه حكم الإفلاس التجاري ، لكن من المهم أن نعرف أن العجز والتوقف عن الدفع في حد ذاته ليس بجريمة يعاقب عليها ، إذا كان هذا الإفلاس التجاري راجعاً إلى وضع خارجٍ عن الإرادة أو إلى الخطأ

---

(1) يشتق الافلاس لغةً من " الفلس " والفلس من " الفلوس " التي هي أحد النقود زهيدة الثمن ، وكان يُقصد بالمفلس : الشخص الذي صار له فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة ، ثم استعملت كلمة " فلس " للتعبير عن عدم المال . انظر: الرازي ، محمد بن أبي بكر. مختار الصحاح ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد (بيروت ، المكتبة العصرية ، ط5 ، 1420ه) ص 224 .

(2) قانون العقوبات المصري وفق آخر تعديلاته برقم 95 لعام 2003م ، وهناك التعريف المطول للمفلس في قانون التجارة المصري (مادة 550) : " يُعدّ في حالة إفلاس كل تاجر ملزم بموجب أحكام هذا القانون بإمساك دفاتر تجارية إذا توقف عن دفع ديونه التجارية إثر اضطراب أعماله المالية " . وميزة هذا التعريف ذكره لسبب توقف الدفع وهو اضطراب الأعمال المالية .

اليسير ، ولكن إذا اقترن الإفلاس بخطأ فاحش أو تدليس فانه يعد مكوناً لجريمة التفالس . [1]

ففي النظام السعودي ومثله القانون المصري ، الإفلاس التجاري قد يكون نتيجة تدليسٍ وتحايلٍ من التاجر الفرد أو من القائمين على الكيان التجاري ذو الشخصية المعنوية (الشركات التجارية) . وهو الذي يمثل التفالس التدليسي أو الاحتيالي وقد يكون نتيجة خطأ جلي وهو ما يعرف بالتفالس التقصيري .

والإفلاس التجاري في نطاق الشركات يُعرف بأنه توقف الشركة عن دفع ديونها ، والذى يكون ناتجاً عن أحد أمرين (أن يكون لا دخل لإرادة القائمين على الشركة في وقوعه أو قد يكون نتيجة خطأ يسير) وهنا لا يتدخل المشرع الجنائي فيه ، وإما أن يكون تفالساً والذي يُقصد به توقف التاجر عن الوفاء بديونه بسبب فعل من أفعال التقصير أو من أفعال التدليس .

---

(1) انظر : عبدالملك، جندي. الموسوعة الجنائية (بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، د.ت) ج2: ص661 .

وقانون العقوبات المصري -في وجهة نظر الباحث- قد أحسن في وصفه لنوعي الافلاس الجنائي (التدليسي والتقصيري) بأنه تفالس حيث أن هذه الكلمة أدق من كلمة إفلاس وذلك تمييزاً له عن الإفلاس الحقيقي أو التجاري أو غير الجنائي ، وذلك لأن الإفلاس الجنائي ليس إفلاساً حقيقياً بل هو أفعالٌ وقعت بإرادة فاعلها واختياره أدت لتحقيق الإفلاس أو اصطناعه [1] والإيهام بوقوعه .

وفضلاً عن أهمية تجريم التفالس على وجه العموم للتاجر الفرد ، فإن هذه الأهمية تكون أكبر في نطاق الشركات التجارية نظراً لأنه قد تقع من مدير الشركة أفعالٌ غير معاقب عليها إذا ما طُبقّت القواعد العامة في قانون العقوبات كالسرقة أو النصب أو خيانة الأمانة ، ومن ذلك على سبيل المثال أن يقرر التاجر رهناً على مالٍ من أمواله بطريقة الغش أو أن يقر بمديونية لشخص غير دائن ، فهذه الأفعال تمثل أفعالاً تضر بأموال الشركة ، ومن ذلك أيضاً بصفة خاصة في القانون المصري حالة تنازل مدير الشركة عن مميزات معينة أو شروط جزائية كان ينص عليها التعاقد مع الغير . ومن الجدير بالذكر هنا أن القانون الفرنسي في قانونه الأخير للشركات تميز بإدراجه مثل هذه الأفعال -سواءً تسببت بالإفلاس أو لا- تحت مسمى جريمة إساءة

---

(1) يوضح ذلك قوله اصطناع الافلاس في المادة (570 فقرة 1) من قانون التجارة المصري ، ونصها : إذا طلب المدين شهر إفلاسه وقضت المحكمة برفض الطلب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تقل عن ألف جنيه ولا تجاوز خمسة آلاف جنيه إذا تبين لها أنه تعمد اصطناع الإفلاس . ويقول جندي عبدالملك " التفالس إن هو إلا إفلاسٌ مقترن بالتقصير أو بالتدليس " ويقول في موضع آخر" أما إذا اقترن الافلاس بخطأ فاحش أو بتدليس ، فالقانون يعاقب عليه حينئذٍ تحت اسم التفالس " انظر : عبدالملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ج:2 ص661-662.

استعمال أموال الشركة . [1]

ثانياً : خصائص الإفلاس [2] :

1- الإفلاس نظام خاص بالتجار : فلا يُشهر إفلاس المدين إلا إذا كان تاجراً متوقفاً عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها .

2- الإفلاس إجراء قضائي : حيث لا يكون إشهاره إلا بحكم قضائي .

3- الإفلاس إجراء جماعي : حيث يأتلف دائنو المفلس في جماعة واحدة ، فلا يختص أحدهم بإجراء دون الآخر .

4- الإفلاس إجراء ذو طابع جزائي : وذلك إذا كان من تقصير فاحش أو تدليس .

5- الإفلاس أخص من الإعسار : فالإعسار يتناول التاجر وغير التاجر ، وأما الإفلاس فيختص به التاجر المتوقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيد استحقاقها ، سواءً كان موسراً أو معسراً .

ثالثاً : المبادئ والأسس التي يقوم عليها الإفلاس :

الافلاس طريق للتنفيذ على أموال التاجر الذي توقف عن سداد ديونه في ميعاد استحقاقها ، وهو يقوم على ثلاثة أسس [1] :

([1]) نصت المادة (3/437) من قانون الشركات الفرنسي الصادر عام 1966م على : " كل رئيس أو مدير في شركة استعمل بسوء نية أموال وائتمان الشركة في أغراض مخالفة لمصالح الشركة لتحقيق أغراض شخصية أو لتفضيل شركة أخرى له فيها مصالح شخصية بطريق مباشر أو غير مباشر يعاقب بالحبس الذى لا يقل عن سنة ، ولا يزيد على خمس سنوات وبالغرامة التي لا تقل عن ألف فرنك ولا تزيد عن 40 ألف فرنك أو بإحدى هاتين العقوبتين " . انظر : غنام ، المسئولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس ، مرجع سابق ، ص: 133

([2]) انظر : المصري ، حسني. الافلاس (القاهرة : د.ن ، ط1 ، 1987م) ص 5-11 . صفا ، إيلي. أحكام الافلاس والصلح الواقي (بيروت ، دار المنشورات الحقوقية ، ط1 ، 1992م) ص11-14 . قرمان، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص:296-298 .

الأول : ألا ينفرد أحد الدائنين دون الباقي بالاستئثار بمال المدين إلا إذا كان له على هذا المال حق خاص يميزه عن سائر الدائنين.

الثاني : أن تغل يد المدين عن التصرف في أمواله سواءً الحاضرة أو التي تؤول إليه مستقبلاً .

الثالث : أن تصفى أمواله تصفية جماعية أي تكون تحت يد مأمور التفليسة الذي يمثل الدائنين .

والإفلاس حتى يتحقق ، يلزم له توافر أركان أو شروط وهي تتمثل في ركنين جوهريين مستخرجين من خلال تعريفنا للإفلاس كما سبق في كلا البلدين (السعودي والمصري) . [2]

فالافلاس يتمثل في حالة التاجر المتوقف والعاجز عن الوفاء بديونه ، وعليه فيكون الركنان أو الشرطان هما :

أولاً : اكتساب صفة التاجر

ثانياً: التوقف أو العجز عن الدفع .

وفي المطلبين التالين سنتناول كل شرط في مطلب مستقل .

المطلب الثاني

اكتساب صفة التاجر

([1]) انظر : الحسيني، مدحت محمد. الإفلاس (الاسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، 1993م) ص7 .

([2]) طبعاً هناك شروط شكلية وإجرائية تضاف إلى هذين الركنين لكنها تتعلق بحكم الافلاس . انظر : قرمان ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص:312-315 . المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص: 33 وما بعدها .

كما ذكرنا في المطلب السابق بأن الإفلاس نظام خاص بالتجار وحدهم ، أما غيرهم فلا يخضعون لأحكامه وتنطبق عليهم قواعد الإعسار المدني. [1]

وطبقاً لنصوص المواد (105 و 106 و 107) من الفصل العاشر من نظام المحكمة التجارية في النظام السعودي والتي نصت على صفة الاشتغال بالتجارة للمفلس الذي يعلن إفلاسه ، ومثلها نص المادة (328) والمادة (330) من قانون العقوبات المصري والتي تنص على صفة تاجر لمن يعلن إفلاسه .

وبالتالي فإنه يلزم توافر صفة التاجر كمسألة أولية في جرائم التفالس ويلزم أن تتوافر هذه الصفة وقت القيام بالنشاط المعاقب عليه فإذا لم تتوافر هذه الصفة وقت أن قام بالنشاط المؤثم ، فإنه لا يُسأل ويحاكم عن تفالس بل يمكن أن يُسأل ويحاكم عن سرقة أو نصب أو خيانة أمانة متى تحققت أركانها المنصوص عليها . [2]

وجدير بالذكر أن المقصود بالتاجر ، هو التاجر الفرد الذي يمثل مؤسسته الفردية أو الشركاء المتضامنون في شركات الأشخاص دون شركات الأموال التي لا يكتسب الشريك فيها صفة التاجر . [3]

إلا أن هناك أمرٌ تجب الإشارة إليه وهو أن القانون المصري تميز عن النظام السعودي بتنصيصه على أن صفة التاجر تشمل الفرد وتشمل الشركة ، وذلك وفق نص المادة العاشرة من قانون التجارة وهو " مادة (10) : يكون تاجراً :

1 - كل من يزاول على وجه الاحتراف باسمه و لحسابه عملاً تجارياً .

([1]) انظر : الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص10
([2]) انظر : عبدالملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ج2: ص661
([3]) انظر : الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص37-38

2 - كل شركة تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في القوانين المتعلقة بالشركات أيا كان الغرض الذى أنشئت الشركة من أجله " .

أما نظام المحكمة التجارية السعودي فكان نصه في المادة الأولى هو : " التاجر هو من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها مهنة له " . لكننا نستطيع أن نفسر ذلك بأن هذه المادة لم تفرق بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي فيما يتعلق بالمعيار الذي يضفي على الشخص صفة التاجر ، حيث جعلت المعيار هو احتراف الاشتغال بالمعاملات التجارية ، وهو المعيار الموضوعي ، وهذا هو الذي استقر عليه القضاء السعودي وعامل به الشركة بصفة التاجر . [1]

ويرى الباحث بأن ما ورد في نظام التسوية الواقية من الافلاس الصادر بالمرسوم الملكي رقم (16) في عام 1416ه ، قد أكد ذلك -وقطع أي تفسير محتمل- حيث نص في مادته الأولى بقوله " يجوز لكُلِ تَاجِرٍ - فَرداً كان أو شَرِكةً - اضطربت أوضاعه المَاليّة على نحو يُخشى مَعهُ توقّفه عن دَفع ديونه... الخ " وفي كل مادة من النظام يذكر فيها لفظة التاجر يلتزم بقوله بعدها (- فرداً كان أو شركة-) ، فيكون النظام السعودي بذلك قد تطابق في تعريفه للتاجر مع القانون المصري ، وإن كان الأولى النص على ذلك في المادة التي تتناول ذكر صفة التاجر وهي المادة الأولى من نظام المحكمة التجارية .

وقد أحسن قانون العقوبات المصري بعد تنصيصه على صفة التاجر للمفلس (330/328) في أنه أتبعها بنص المادة 332 من نفس القانون ، والتي ألحقت مديري شركات الأموال وأعضاء مجالس إدارتها بمثل ما يلحق التاجر المنصوص عليه في المادتين (328) و (330) من عقوبات تتعلق

---

(1) انظر : قرمان ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص 308

بالتفالس ، دون النظر في كونهم يتصفون بصفة التاجر في ذوات أشخاصهم أم لا ، ونص هذه المادة هو " إذا أفلست شركة مساهمة أو شركة حصص فيحكم على أعضاء مجلس إدارتها ومديريها بالعقوبات المقررة للتفالس بالتدليس إذا ثبت عليهم أنهم ارتكبوا أمرا من الأمور المنصوص عليها في المادة (328) من هذا القانون أو إذا فعلوا ما يترتب عليه إفلاس الشركة بطريق الغش أو التدليس وعلى الخصوص إذا ساعدوا على توقف الشركة عن الدفع سواء بإعلانهم ما يخالف الحقيقة عن رأس المال المكتتب أو المدفوع أو بتوزيعهم أرباحاً وهمية أو بأخذهم لأنفسهم بطريق الغش ما يزيد عن المرخص لهم به في عقد الشركة " [1] .

أما النظام السعودي فقد تدارك هذا النقص من خلال نظام الشركات السعودي (الصادر عام 1385ه) [2] الذي جاء بعد نظام المحكمة التجارية بقرابة 35 سنة ، حيث نص في المادة رقم (77) [3] منه في الفصل الخاص بشركات المساهمة على ما يلي : " للشركة أن ترفع دعوى المسئولية على أعضاء مجلس الادارة بسبب الأخطاء التي تنشأ عنها أضرار لمجموع المساهمين وتقرر الجمعية العامة العادية رفع هذه الدعوى وتعين من ينوب عن الشركة في مباشرتها واذا حكم بشهر افلاس الشركة كان رفع الدعوى المذكورة من اختصاص ممثل التفليسة واذا انقضت الشركة تولى المصفي مباشرة الدعوى بعد الحصول على موافقة الجمعية العامة العادية " . وهذا يعني أن أعضاء مجلس الإدارة يُلحقون بصفة التاجر التي تتحقق فيها المسؤولية عن التفالس . ويؤكد هذه المسؤولية على عاتق هؤلاء (أعضاء

---

(1) مادة (332) من قانون العقوبات المصري

(2) صدر بعده نظام أحدث للشركات في عام 1437ه بالمرسوم الملكي رقم 3 .

(3) يقابل هذه المادة في نظام الشركات الجديد المادة رقم (79) والتي لم تختلف عنها في المضمون .

مجلس الإدارة) المادة السابقة لهذه المادة ورقمها (76) [1] ونصها " يسأل اعضاء مجلس الادارة بالتضامن عن تعويض الشركة أو المساهمين أو الغير عن الضرر الذي ينشأ عن اساءتهم تدبير شئون الشركة أو مخالفتهم أحكام هذا النظام أو نصوص نظام الشركة وكل شرط يقضي بغير ذلك يعتبر كأن لم يكن " .

ومثلها نص المادة (168) [2] في الفصل الخاص بالشركات ذات المسؤولية المحدودة والتي نصها ما يلي : " يجوز للشركاء عزل المديرين المعينين في عقد الشركة او في عقد مستقل دون إخلال بحقهم في التعويض إذا وقع العزل بغير مبرر مقبول او في وقت غير لائق . ويُسأل المديرون بالتضامن عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب مخالفة أحكام هذا النظام او نصوص عقد الشركة او بسبب ما يصدر منهم من أخطاء في أداء عملهم وكل شرط يقضي بغير ذلك يعتبر كأن لم يكن " .

لكن -في وجهة نظر الباحث- أن هذه المواد الآنفة الذكر لا تعطينا الجزم بأن المديرين وأعضاء مجلس الإدارة يقومون مقام التاجر الذي تتحقق فيه المسؤولية الجنائية عن التفالس . فهي تؤكد على المسؤولية المدنية عليهم في ديون الشركة عند إفلاسها ، لكن لا يوجد نص صريح في مواد الإفلاس المدرجة في نظام المحكمة التجارية أو مواد نظام الشركات (القديم منه والجديد) يحمّلهم المسؤولية الجنائية عن الإفلاس التقصيري أو الاحتيالي ،

---

(1) يقابل هذه المادة في نظام الشركات الجديد المادة رقم (78) والتي لم تختلف عنها في المضمون .

(2) يقابل هذه المادة في نظام الشركات الجديد المادة رقم (165) والتي لم تختلف عنها في المضمون .

أو يحمّلهم بعض العواقب الجنائية التي يمكن أن تحل بالتاجر المفلس الفرد.[1]

لكننا إذا رجعنا إلى نظام التسوية الواقية من الافلاس والصادر عام 1416ه ، سنجد فيه ما يؤيد حمل المسؤولية المذكورة آنفاً على أنها جنائية كذلك ، وذلك في حق المديرين وأعضاء مجلس الإدارة ، حيث نصت المادة الرابعة عشرة بالتالي :

" يعاقب المدين بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات ، في أي من الحالات الآتية :

أولاً : إذا أخفى عمداً كل أمواله ، أو بعضها ، أو غالى في تقديرها ، وذلك بقصد الحصول على التسوية الواقية .

ثانياً : إذا ترك عمداً بعض ديونه ، أو مكن دائناً وهمياً ، أو ممنوعاً من الاشتراك في التسوية ، أو مغالياً في دينه ، من الاشتراك في المداولات والتصويت .

ثالثاً : إذا أغفل عمداً ذكر دائن أو أكثر في قائمة الدائنين .

وإذا كان المدين شركة ، فتطبق هذه العقوبة بحق المسؤولين فيها عن ارتكاب أي من هذه المخالفات . "

والجملة الأخيرة من المادة الآنفة هي مقصودنا ، وهي التي من خلالها يمكن أن يستند عليها قاضي الموضوع لتحميل المسؤولية الجنائية للمديرين وأعضاء مجلس الإدارة .

([1]) لمزيد من التفصيل في مسؤولية المديرين وأعضاء مجلس الإدارة مع أمثلة قضائية ، انظر : العوجي، مصطفى. المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، (بيروت ، مؤسسة نوفل ، 1982م) ص495- 498

ورغم ذلك يبقى السبق والتميز لأحكام الافلاس في القانون المصري في تحميل المسؤولية الجنائية للمديرين وأعضاء مجلس الإدارة في نصوص واضحة لا لبس فيها في قانون العقوبات المصري . [1]

ومما ينبغي الإشارة إليه هنا هو أن المادة (168) من نظام الشركات السعودي (الصادر في 1385ه) بخصوص المديرين في الشركات ذات المسؤولية المحدودة وقبلها المادتين (76 و 77) الخاصة بأعضاء مجلس الإدارة هي مواد معدّلة بموجب المرسوم الملكي رقم 22 وتاريخ 1412/7/30ه ، وقد كان السبب في هذه التعديلات المتعلقة بتأكيد وإبراز مسؤولية المديرين وأعضاء مجلس الإدارة " ما لاحظته السلطات المختصة من تزايد عدد الشركات التي يُعلن عن حلها أو إفلاسها ، والإضرار بالتالي بالدائنين وبالشركات نفسها وبالمساهمين ، نتيجة عدم اتباع أساليب الإدارة السليمة " [2] .

ونظراً لخطورة المراكز التي يشغلها أعضاء مجلس الإدارة والمديرون في الشركة ، نص المشرع المصري على توقيع عقوبات التفالس عليهم إذا

---

(1) ومثله نص القانون البحريني على ذلك في المادة (405) من قانون العقوبات ونصها هو : " إذا أفلست شركة تجارية ، يحكم على أعضاء مجلس إدارتها ومديريها بالعقوبات المقررة للإفلاس بالتدليس إذا ثبت أنهم ارتكبوا أمرا من الأمور المنصوص عليها في المادة 402 أو إذا ساعدوا على توقف الشركة عن الدفع سواء بإعلانهم ما يخالف الحقيقة عن رأس المال المكتتب أو المدفوع أو بنشرهم ميزانية غير صحيحة أو بتوزيعهم أرباحا وهمية أو بأخذهم لأنفسهم بطريق الغش ما يزيد على المرخص لهم به فيعقد الشركة . ويعتبر في حكم المديرين :-
1 – الشركاء الموصون في شركات التوصية إذا كانوا قد اعتادوا التدخل في أعمالها .
2 – أعضاء مجلس المراقبة ومراقبو الحسابات " .

(2) فهمي، احمد منير. القواعد القانونية السعودية والعالمية للشركات التجارية (الرياض ، مجلس الغرف التجارية السعودية ، 1416) ص111

ما ثبت ارتكابهم لأفعال معينة أوردتها المادتين (332) و (333) من قانون العقوبات . [1]

وبالتأمل يمكننا القول بأن أي شركة تتخذ أحد الأشكال [2] التي أوردها نظام الشركات السعودي وقانون الشركات المصري (رقم 195 لسنة 1981) ، تعتبر شركة تجارية بنص القانون ، وعليه فهي تكتسب صفة التاجر . [3] ويبقى تحديد المسؤول جنائياً فيها عن التفالس ، فيكون في شركات التضامن والتوصية هم الشركاء المتضامنون دون الشركاء الموصين [4] ، وأما في شركة المساهمة وذات المسؤولية المحدودة فيكون المسؤولون جنائياً هم أعضاء مجلس الإدارة ومجلس المديرين على الرغم من عدم اكتسابهم صفة التاجر لكن النص قد شملهم بهذه المسؤولية وأقامهم مقام التاجر (الـمُمَثلِ هنا بالشركة) حمايةً لأموال الجمهور . [5]

وهنا تثور مسألة هامة وهي تتعلق بأن الحكم بالإفلاس لا يكون إلا للشركة التي تتمتع بالشخصية المعنوية وهي لا تكتسب هذه الشخصية إلا إذا

([1]) انظر: الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص288

([2]) عددها في نظام الشركات السعودي الجديد خمسة أشكال وفي قانون الشركات المصري ستة حيث أسقط السعودي شركة التوصية بالأسهم، والخمسة المتفق عليها هي (التضامن، التوصية البسيطة، المحاصة، المساهمة، ذات المسؤولية المحدودة) .

([3]) جاء في نص المادة (699) من قانون التجارة المصري قوله : " فيما عدا شركات المحاصة ، تعد في حالة إفلاس ، كل شركة اتخذت أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات إذا توقفت عن دفع ديونها إثر اضطراب أعمالها المالية ، ويلزم شهر إفلاسها بحكم يصدر بذلك " 0

([4]) الشريك الموصي الذي تدخل في أعمال الشركة تدخلاً مستمراً ، تلحقه المسؤولية الجناية ، بخلاف من لم يتدخل .

([5]) انظر : المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص21 ، ويقول : هذا المفهوم التقليدي الذي بمقتضاه تعتبر الشخصية المعنوية حاجزاً يحول دون مساءلة مديري الشخص المعنوي عن ديونه ، قد تغير في ظل الظروف الاقتصادية الجديدة التي فرضت تعقب الأشخاص المسؤولين -في الحقيقة- عن إدارة المشروع لمساءلتهم عن سوء الادارة . وكذلك انظر : عبدالملك ، الموسوعة الجنائية ، مرجع سابق ، ج2: ص671 ، وكذلك انظر : العوجي ، المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية ، مرجع سابق ، ص504

كانت مقيدة بالسجل التجاري ، وفق نصوص النظام السعودي[1] والقانون المصري . [2]

هذا الأمر قام بانتقاده مجموعة من المختصين وحجتهم أن عدم شهر الشركة يرجع في الأصل لخطأ الشركاء فيها والقائمين عليها ، وليس من حُسن السياسة الجنائية أن يستفيدوا منه سواءً من الناحية الجنائية أو التجارية ، بل إن المسؤولين في الشركة قد يحجمون عن شهر الشركة بسوء نية تمهيداً للاستيلاء على أموال الدائنين ، ولا يقدح في ذلك أن القواعد العامة في قانون العقوبات قد يخضعون لها تحت وصف النصب ولكن ذلك قد يصعب الوصول اليه نظراً لصعوبة إثبات القصد الجنائي فيه . [3]

ونأتي هنا بأمر ينبغي الإشارة إليه فيما يخص مجالس الإدارة التي تتحمل فيها المسؤولية الجنائية عن التفالس وهو التساؤل عن مدى مسؤوليتهم الجماعية عن تلك القرارات التي كانت سبباً لحالة الإفلاس (توقف الشركة عن دفع ديونها) ، هل يُسأل عنها الأعضاء الذين صوتوا لتلك القرارات فقط أم تشمل الجميع ؟ .

والصواب في ذلك هو القول بأن الأعضاء الذين صوتوا ضد صدور القرار تنتفى مسئوليتهم ، حيث أن القواعد العامة في القانون الجنائي تقضي بأن المسؤولية الجنائية شخصية ، وبالتالي يجب أن تثبت مسؤولية العضو بناءً على قراره ولا يُنسب إليه هذا القرار إذا كان قد رفضه وأثبت ذلك في محضر الجلسة، وهذا الأمر يتفق وقواعد العدالة حيث أن عضو مجلس

---

(1) يحي ، الوجيز في النظام التجاري السعودي ، مرجع سابق ، ص100- 101

(2) " شركة المحاصة لا تثبت لها الشخصية المعنوية لأنها شركة خفية لا وجود لها بالنسبة للغير ، ومن ثم لا يجوز شهر إفلاسها ، وإنما يشهر إفلاس الشريك المحاص الذي يزاول التجارة باسمه الخاص لأنه يظهر أمام الغير بمظهر من يقوم بالعمل التجاري لحساب نفسه " انظر : الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص14

(3) انظر: الحسيني، الإفلاس، مرجع سابق، ص15 . انظر: المصري، حسني، الافلاس، مرجع سابق، ص41

الإدارة قد أبدى اعتراضه على هذا القرار، ونبّه باقي الأعضاء إلى خطورته [1].

([1]) انظر : غنام ، المسئولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس ، مرجع سابق ، ص54

المطلب الثالث
التوقف عن الدفع

المقصود بالتوقف عن الدفع :

هذه العبارة وردت في نص المادة (328) من قانون العقوبات المصري في وصف المفلس " كل تاجر وقف عن دفع ديونه ..... " لكنه لم يبين المقصود بالتوقف عن الدفع ، ولقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه " هو الذى يتنبئ عن مركز مالي مضطرب وضائقة مالية مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر ، وتتعرض بها حقوق دائنيه لخطر محقق أو كبير الاحتمال " . [1]

وبالنظر إلى قانون التجارة المصري في الباب الخامس وعنوانه (الإفلاس والصلح الواقى منه) نجد تفسير ذلك في المادة (550) منه حيث قالت : " يعد في حالة إفلاس كل تاجر ملزم بموجب أحكام هذا القانون بامساك دفاتر تجارية إذا توقف عن دفع ديونه التجارية إثر اضطراب أعماله المالية " ففيها إشارة إلى كون إضطراب أعمال التاجر المالية هو سبب توقفه عن الدفع .

ويوضح ذلك أحد الباحثين بقوله " تقوم حالة الوقوف عن الدفع متى كان التاجر عاجزاً فعلاً عن الوفاء بديونه في مواعيد استحقاقها بسبب اضطراب مركزه المالي " . [2]

وفي النظام السعودي أتت العبارة بلفظ " العجز عن الدفع " ، حيث نصت المادة (103) من نظام المحكمة التجارية بقولها : " المفلس من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها " ، وهذا اللفظ يختلط

([1]) نقض 31 / 1 / 1983 ، مجموعة احكام النقض الطعن رقم 1514 ص 51 نقض مدني 19 مارس 1956 ، احكام النقض عدد 1 – 435 . نقلاً عن موقع محكمة النقض الالكتروني .

([2]) انظر: المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص63

مفهومه بمفهوم الإعسار [1] الخاص بالمدينين غير التجار .

لكن المتتبع للتطبيقات القضائية السعودية في مجال قواعد الإفلاس ، يُلاحظ أن شرط " التوقف عن الدفع " قد تطور مفهومه القانوني لديها [2] ، حيث أنه سرعان ما أخذ القضاء السعودي بالتمييز بين المقصود بالإعسار وهو استغراق ديون الشخص لجميع أمواله ، والمقصود بالتوقف عن الدفع كشرط للحكم بالإفلاس . حيث اعتبرَ في حالة إفلاس ، كلُ تاجرٍ يتوقف عن دفع ديونه نتيجة اضطراب أعماله التجارية ، وبذلك لا يتطلب الإفلاس أن تكون ديون التاجر مستغرقة لجميع أمواله وإنما العبرة تكون باضطراب الحالة المالية للتاجر وأن يؤدي هذا الاضطراب إلى توقف التاجر عن دفع ديونه . [3]

والمحاكم المختصة بالنظر في الافلاس تستخلص كذلك حالة الوقوف عن الدفع من إقرار المدين التاجر أو هربه وغلق محله التجاري أو بيع المحل بثمن بخس أو إلى توقيع حجوز عليه أو فشل التسوية الودية . [4]

ما الذي يتوقف التاجر عن دفعه ؟

---

(1) الاعسار نظام خاص بالمدينين غير التجار ، وينظمه القانون المدني ، ويفترض عدم كفاية أموال المدين لوفاء ديونه المستحقة الأداء ، ويختلف عن الافلاس بأنه لا يوجد فيه تصفية جماعية يقوم بها مأمور التفليسة ، بل يبقى أمر التنفيذ على أموال المدين موكولاً إلى إجراءات فردية يقوم بها كل دائن باسمه الخاص ، كما أن الإفلاس يقوم على حالة التوقف عن الدفع بغض النظر عن حالة التاجر المادية حتى ولو كانت أمواله تزيد عن ديونه . انظر : الفقي، فقه المعاملات ، مرجع سابق ، ص322 . الحسيني ، الافلاس ، مرجع سابق ص 7-8 . المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص10-11 .

(2) ساهمت في ذلك المادة الأولى من نظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادر في عام 1416ه والتي نصها " يجوز لكُلِ تَاجِرٍ - فَرداً كان أو شَرِكةً - اضطربت أوضاعه المَاليّة على نحو يُخشى مَعهُ توقّفه عن دَفع ديونه..."

(3) انظر : قرمان ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص310

(4) انظر : الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص17

المنظم السعودي أجاب عن ذلك في المادة (103) بأنها الديون ، لكنه لم ينص على نوعية هذه الديون ، ولعله ترك ذلك لكونه من القواعد القضائية المتعارف عليها بأنها الديون التجارية غير المتنازع عليها [1] ، وباستقراء نصوص الإفلاس من نظام المحكمة التجارية نجد أن المادة (117) قد أشارت لها ضمناً بأنها " الديون المتحققة بدفاتر المفلس " في معرض تناولها حالة الدائن الغائب فقالت ما نصه : " إذا كان الدائن الغائب في خلال المدة المضروبة له راجع المجلس برقياً أو بموجب عريضة أو بواسطة وكيل عنه فوجد دينه من الديون المتحققة بدفاتر المفلس يقيد دينه وتحفظ حصته إلى حين حضوره أو نائب عنه وإذا لم يراجع في خلال تلك المدة يجري فيه حكم المادة (116) " . [2]

ونلاحظ هنا في هذه المادة ما يؤكد أنها ديون تجارية وذلك في أن التاجر لا يرصد في دفاتره التجارية المتعلقة بالأعمال التجارية إلا ما كان مبيعات أو مشتريات دائنة أو مدينة .

ونفس الأمر يتعلق بالمشرع المصري حيث كان جوابه هو الديون وذلك وفق نص المادة (328) من قانون العقوبات وهو " كل تاجر وقف عن دفع ديونه يعتبر في حالة تفالس ... " ، لكننا نستطيع وصف حال هذه الديون

---

(1) يقول الدكتور عبدالرحمن قرمان " لم ينص نظام المحكمة التجارية السعودي صراحةً على شرط الصفة التجارية في الدين المطلوب الحكم بالإفلاس من أجله في المادة (103) ، فكلمة الديون جاءت عامة دون تخصيص الأمر بالديون التجارية ، وبالتالي يوحي ظاهر وحرفية النص بأنه يجوز الحكم بإفلاس التاجر لتوقفه عن دفع دين تجاري أو دين مدني ، ولكن استقر رأي الفقه السعودي على- ما أخذ به القانون المقارن- اشتراط الصفة التجارية في الدين " انظر : قرمان ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص311

(2) ورد تحديد لنوع الديون في نظام التسوية الواقية من الإفلاس في المادّة (18): " لا تَسّري التسويّة على الديون المُتنَازَع فيها، وعلى الدائرة إمهال أصحاب الشأن مُدّةٌ لا تزيدُ عن شَهرٍ لرَفع الدَعاوى بذلك أمام الجِهّات المُختصّة، وإذا مَضَت المُدّة دون إقامّة الدَعوى اعتُبِرَت المُنازَعةُ كأنّ لَم تَكُنّ بالنسبة لإجراءات التسويّة " .

بأنها الديون التجارية المتحققة من خلال ما أشارت به المادة (554 فقرة 1) من قانون التجارة المصري ، ونصها " لكل دائن بدين تجارى خالٍ من النزاع حال الأداء أن يطلب الحكم بشهر إفلاس مدينه التاجر " . فقوله خالٍ من النزاع يفسر ذلك ، وهو كونها ديون متحققة لا نزاع فيها . [1]

إذن يُشترط في الديون التي يتوقف التاجر عن الوفاء بها أن تكون معينة المقدار مستحقة الأداء وان تكون ديوناً تجارية ، ويدخل في الديون التجارية الديون التي تترتب على العمل التجاري بالتبعية .[2]

فعلى سبيل المثال ، الدين التجاري الأصلي المتمثل في ثمن بضاعة اشتراها التاجر لأجل البيع يستوي تماماً مع الدين التجاري التبعي المتمثل في عقد نقل هذه البضاعة أو التأمين عليها . [3]

وقد أحسن أحد الباحثين في تحديده لأربع صفات للدين التجاري المتوقف عن دفعه وهي [4] :

1- الدين الأكيد (ليس معلقاً على أمل أو شرط) .

2- الدين غير المنازع فيه (في وجوده أو مقداره أو شروط إيفائه) .

3- الدين المعيّن المقدار (ليس عملاً أو تسليم بضاعة) .

4- الدين المستحق الأداء(ليس معلقاً بأجل لم يحلّ أو شرط لم يتحقق).

---

(1) يقول حسني المصري : " ولقد ظلت التفرقة بين ما إذا كان الدين تجارياً أو مدنياً قائمة في فرنسا حتى صدور قانون 13 يوليو 1967م ، حيث كان يشترط لشهر الافلاس أن يكون المدين متوقفاً عن دفع دين تجاري ، لكن الأمر قد تغير -فيما يبدو- بعد صدور القانون المذكور ، حيث نصت المادة الثانية منه على أنه [يجوز حصول التسوية القضائية لديون المدين أو تصفية أمواله بناء على طلب الدائن أياً كانت طبيعة دينه " ثم يقول " الشراح الفرنسيين في شرحهم لهذه المادة ذهبوا أبعد من ذلك قرروا أنه لم يعد هاماً بعد صدور هذا القانون أن يكون الوقوف عن الدفع متعلقاً بديون مدنية أو تجارية " انظر : المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص67-68 .

(2) انظر : غنام ، المسئولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس ، مرجع سابق ، ص 77 .

(3) انظر : المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص65 .

(4) انظر : صفا ، أحكام الافلاس والصلح الواقي ، مرجع سابق ، ص22-23 .

هل اضطراب المركز المالي للتاجر (فرداً أو شركة) يكفي لطلب إفلاسه ؟

لا تعد بالضرورة كل ضائقة مالية يمر بها التاجر ترقى الى مرتبة التوقف عن الدفع ، فقد تكون خسائر التاجر تزيد على أرباحه وبالرغم من ذلك لا تؤدى بالضرورة الى حالة التوقف عن الدفع ، فسوء المركز المالي للتاجر لا يُنبئ عن توقفه حتماً عن دفع ديونه بشكل يبرر إشهار إفلاسه ، فالإفلاس يختلف عن الاعسار كما مر معنا ، فالمشرع المصري لا يربط التوقف عن الدفع بالإعسار فيستوى ان يكون التاجر (فرداً أو شركة) معسراً أو غير ذلك ، ولا يشترط ان يكون التوقف عن الدفع عاماً أي منصّباً على كل ديون التاجر (فرداً أو شركة) أو معظمها وإنما يتحقق هذا الشرط ولو توقف التاجر عن دفع دين واحد . [1]

([1]) انظر : الحسيني ، الإفلاس ، مرجع سابق ، ص17 . المصري ، الافلاس ، مرجع سابق ، ص49 .

المبحث الثاني

صور الإفلاس وأحكامه وآثاره

المطلب الأول

صور الإفلاس

المنظم السعودي نص على تقسيم الافلاس إلى ثلاثة أنواع ، وجعلها مذكورةً مع بعضها في الفصل العاشر من نظام المحكمة التجارية وهي الافلاس الحقيقي والافلاس الاحتيالي والافلاس التقصيري ، حيث قال في المادة (104) : " الإفلاس ثلاثة أنواع ، الأول : الإفلاس الحقيقي ، الثاني : التقصيري ، الثالث: الإحتيالي " .

أما في القانون المصري فقد فرقها في قانونين ، حيث ذكر النوعين الأخيرين (الاحتيالي والتقصيري)[1] في قانون العقوبات ، وأبقى ذكر النوع الأول (الحقيقي) في قانون التجارة .

مع الأخذ بالاعتبار أن كلا القانونين قد قاما بذكر تعريف مستقل لكلٍ من النوعين الأخيرين (الاحتيالي والتقصيري) وقاما أيضاً بإعطاء تعريفٍ للمفلس بما تم ذكره سابقاً . [2] لكن المنظم السعودي خالف المشرع المصري بأن نص على تعريفٍ مستقلٍ للمفلس الحقيقي (الإفلاس الحقيقي) حيث قال : " المفلس الحقيقي : هو الذي اشتغل في صنعة التجارة على رأس مال معلوم يعتبره العرف كافياً للعمل التجاري الذي اشتغل فيه ووجدت له دفاتر منظمة

---

(1) المشرع المصري لا يسميه الاحتيالي وإنما يسميه التدليسي .

(2) عرّف نظام المحكمة التجارية السعودي (مادة 103) المفلس بأنه من استغرقت الديون جميع أمواله فعجز عن تأديتها. أما المشرع المصري في قانون العقوبات (مادة 328) فعرف المفلس بأنه التاجر الذي توقف عن دفع ديونه .

ولم يبذر في مصرفه ووقع على أمواله حرق أو غرق أو خسارات ظاهرة فإذا توافرت فيه هذه الشروط يكون مفلساً حقيقياً " . [1] ( )

وقد يتبادر إلى الذهن بأن إهمال ذكر تعريف مستقل للإفلاس الحقيقي مُسوِغهُ أن الاقتصار على ذكر تعريفي (الاحتيالي والتقصيري) يفيد بأن ما سواهما هو الافلاس الحقيقي وفق مفهوم المخالفة . ولكن الباحث يعتقد بأن المنظم السعودي أراد من خلال ذلك، التفصيل في مقام التجريم ، حيث أن ذكر مواصفات الافلاس الحقيقي يُعطي وضوحاً تاماً لا لبس فيه لقاضي الموضوع وللخصوم ، وأن في ذكره -في مقام واحد- مع ذينك النوعين ، توضيحٌ للمسائلة الجنائية اللتان يختصان بها دون الافلاس الحقيقي ، مع أمر آخر وهو أن المنظم السعودي بتوضيحه لمواصفات الافلاس الحقيقي ، بيّن لحوق المسائلة الجنائية أيضاً للمفلس الحقيقي إذا امتنع عن تقديم المطلوب منه كالدفاتر والمستندات والمصروفات ، وعاقبه بنفس عقوبة الافلاس التقصيري.

كذلك تجدر الإشارة بأنه من خلال الاطلاع بشكل كامل على الباب المخصص لأحكام الإفلاس في قانون التجارة المصري [2] ، لم يجد الباحث لفظة الافلاس الحقيقي أو المفلس الحقيقي فيه ، وكذلك لم يرد ذكر مخصص للإفلاس التدليسي أو التقصيري وإنما جرت الإشارة لهما ضمن مواد قليلة [3] بغرض توضيح مسألة ما ، مثال ذلك ما ورد في المادة (669) بخصوص الإفلاس بالتدليس ونصه : " لا يجوز عقد الصلح مع مفلس حكم عليه بعقوبة الإفلاس بالتدليس 0 وإذا بدأ التحقيق مع المفلس في جريمة الافلاس بالتدليس وجب تأجيل النظر في الصلح " . ومثله ما ورد في المادة (670)

([1]) المادة (105) من نظام المحكمة التجارية .
([2]) هو الباب الخامس وفيه عشرة فصول تحتوي على 223 مادة .
([3]) عددها ثمانية مواد فقط (770/733/716/712/678/677/670/669).

بخصوص الإفلاس بالتقصير ونصه : " لا يحول الحكم على المفلس بعقوبة الإفلاس بالتقصير دون الصلح معه 0 وإذا بدأ التحقيق مع المفلس في جريمة الإفلاس بالتقصير جاز للدائنين النظر في الصلح أو تأجيل النظر فيه " .

لذا فيعتبر ما هو متطرقٌ إليه في ذلك الباب المخصص للإفلاس في قانون التجارة المصري ، إنما هو منصبٌ على أحوال الإفلاس التجاري بشكل عام ، أما إذا كانت هناك دعوى جنائية تتهم مدّعي الإفلاس أو مسبّبه ، بفعل جنائي (بالتدليس أو بالتقصير) تجاه هذا الإفلاس ، فحينها يكون الباب التاسع [1] من قانون العقوبات المصري هو المختص بأحوال ذلك ، ولذا فقد وردت تعريفات المتفالس بالتدليس والمتفالس بالتقصير هناك ، وأحوال ذلك التفالس وعقوباته .

أما النظام السعودي في نظام المحكمة التجارية فقد أتى على توصيف الأنواع الثلاثة للإفلاس في نفس الفصل العاشر الذي خصصه لأحكام الإفلاس وعقوباته .

المطلب الثاني

أحكام الإفلاس بين النظام السعودي والقانون المصري

بنظرة تحليلية مقارنة للنظام السعودي مع القانون المصري فيما يتعلق بأحكام الإفلاس ، نجد تميز القانون المصري وعنايته به بفارق كبير عن النظام السعودي ، حيث خصص باباً كاملاً له في قانونه التجاري وهذا الباب يحتوي على عشرة فصول وهذه العشرة فصول تحتوي على (223 مادة) وعدد هذه المواد يقارب ثلث عدد مواد القانون التجاري (عددها 772 مادة) وهو يقارب كذلك عدد مواد نظام الشركات السعودي برمته (عددها في النظام

---

(1) أتت في هذا الباب في ثمانية مواد (من 328 إلى 335)

الجديد 227 مادة) ، هذا بخلاف الباب التاسع من قانون العقوبات المصري والمخصص للتفالس وفيه (8) مواد مفصّلة للعقوبات ، في حين أن الإفلاس في النظام السعودي [1] لم يرد إلا في (35 مادة متضمنة العقوبات في مادتين) من نظام المحكمة التجارية (يقوم هذا النظام مقام القانون التجاري عند الآخرين) والذي يبلغ عدد مواده (663 مادة) أي أن مواد الإفلاس تعادل خمسةٌ بالمئة تقريباً من مواد النظام ، وبمقارنة الفرق بين مقدار (5٪) و (33٪) (وكذلك مقارنة 35 مادة مع 223 مادة) نجد حينها البون الشاسع بين النظام السعودي والقانون المصري في العناية بأحكام الافلاس .

ولكي يتضح لنا مدى العناية الجيدة من القانون المصري بأحكام الإفلاس فنسرد فقط عناوين الفصول التي تضمنها الباب الخامس من قانون التجارة المصري والذي تم تخصيصه لأحكام الإفلاس وعنوانه (الإفلاس والصلح الواقى منه) من مادة (550) إلى مادة (772) .

الفصل الأول جاء فيه (شهـــــر الإفـلاس) .

الفصل الثاني جاء فيه (الأشخاص الذين يديرون التفليسة) .

الفصل الثالث جاء فيه (آثار الإفــلاس) وقسمه إلى : " 1- آثار الإفلاس بالنسبة إلى المدين 2-آثار الإفلاس بالنسبة إلى الدائنين 3- آثار الافلاس بالنسبة إلى أصحاب الديون المضمونة برهن او امتياز على منقول 4- آثار الافلاس بالنسبة إلى أصحاب الديون المضمونة برهن أو امتياز أو اختصاص على عقار 5- أثر الإفلاس في العقود الصحيحة المبرمة قبل شهره " .

---

(1) طبعاً هناك نظام سعودي -كما أسلفنا سابقاً- له علاقة بالإفلاس لكنه لا يتناول أحكامه بل يتناول الإجراءات الوقائية قبل حدوثه ، وهو نظام التسوية الواقية من الإفلاس الصادر بالمرسوم الملكي رقم 16 وتاريخ 1416ه وعدد مواده 18 مادة فقط ، وصدرت له لائحة تنفيذية بعد تسع سنوات في 22 مادة فقط .

الفصل الرابع جاء فيه (إدارة التفليسة) وقسمه إلى : " 1- ادارة موجودات التفليسة ، 2- تحقيق الديون ، 3- قفل التفليسة لعدم كفاية الأموال " .

الفصل الخامس جاء فيه (انتهاء التفليسة) وقسمه إلى : " 1- إنتهاء التفليسة لزوال مصلحة جماعة الدائنين 2- الصلح القضائي 3- الصلح مع التخلي عن الأموال 4- إتحاد الدائنين " .

الفصل السادس جاء فيه (الإجراءات المختصرة) .

الفصل السابع جاء فيه (إفلاس الشركات) .

الفصل الثامن جاء فيه (رد الاعتبار التجاري) .

الفصل التاسع جاء فيه (الصلح الواقي من الإفلاس) [1] .

الفصل العاشر وهو الأخير جاء فيه (جرائم الإفلاس والصلح الواقي منه) .

وبالتأمل في عناوين هذه الفصول العشر وموادها المئتان وثلاثة وعشرون نلاحظ ضآلة ما يقابلها عند النظام السعودي مما كُتب قبل أكثر من ثمانية عقودٍ من الزمن ، بل إن عقوبات الإفلاس الجنائي قد تضمنتها تلك المواد الخمس والثلاثين من نظام المحكمة التجارية في حين أن عقوبات الافلاس الجنائي لم تتضمنها تلك الفصول العشر بل أتت في قانون العقوبات المصري في الباب التاسع منه وذلك في ثمانية مواد (من 328 إلى 335) .

([1]) يقابل هذا الفصل عند النظام السعودي نظام التسوية الواقية من الإفلاس (انظر الحاشية السابقة) ولكنه أوسع منه وأشمل حيث يقع في 44 مادة ، مما يؤكد تميز وتقدم القانون المصري على نظيره السعودي أيضاً في هذا الجانب .

لذلك يؤخذ على النظام السعودي عدم مواكبته المتغيرات المتجددة في حركة المعاملات التجارية في ظل بقاءه على أحكام للإفلاس لها ما يزيد على خمسة وثمانين عاماً . [1]

المطلب الثالث

آثار الإفــلاس

المنظم السعودي في مواده الخمس والثلاثين التي تناولت أحكام الافلاس لم يفرد فصلاً مستقلاً بمواده للحديث عن آثار الافلاس ، بل كانت تلك الآثار مبثوثة في ثنايا تلك المواد .

لذا فقد كان البون شاسعاً بينه وبين المشرع المصري في هذا الشأن ، حيث أن الأخير قد جعل لهذه الآثار فصلاً كاملاً يتضمن (47) مادة وبعض هذه المواد تتضمن عدة فقرات ، وقد قسّم هذا الفصل إلى ستة أقسام .

وهذه الأقسام الستة هي :

1- آثار الإفلاس بالنسبة إلى المدين .

2- آثار الإفلاس بالنسبة إلى الدائنين .

3- آثار الافلاس بالنسبة لأصحاب الديون المضمونة برهن او امتياز على منقول .

4- آثار الافلاس بالنسبة لأصحاب الديون المضمونة برهن أو امتياز أو اختصاص على عقار .

5- أثر الإفلاس فى العقود الصحيحة المبرمة قبل شهره .

6- الاسترداد .

---

(1) هناك تصريح من وزير التجارة السعودي نشرته وسائل الإعلام المقروءة بتاريخ 27 ذو القعدة 1435هـ الموافق 2014/9/22م ، بأن وزارة التجارة تعاقدت مع شركة استشارية عالمية متخصصة بأنظمة الإفلاس لوضع نظام سعودي يختص بذلك ، موضحاً أن النظام ما زال قيد الدراسة .

ودون الخوض في شرح تلك الآثار فضلاً عن سردها الذي يستدعي ما لا يقل عن 15 صفحة ، فإن الباحث بعد تحليل نصوص المواد محل المقارنة الواردة في النظام السعودي والقانون المصري يكتفي بإثارة ثلاث مسائل مهمة في آثار الافلاس وهي :

1- لم تتضمن أحكام الافلاس في النظام السعودي نصاً يعالج فترة الريبة [1] ، وهي الفترة السابقة على صدور حكم شهر الإفلاس . وبالتالي فليس في النظام السعودي ما يخوّل المحكمة تحديد تاريخ التوقف عن الدفع، لا في حكم الإفلاس ، ولا في حكم لاحق ، حيث أن هناك موعداً واحداً نص عليه النظام لعدم نفاذ تصرفات المدين ، وهو يوم صدور حكم الإفلاس طبقاً للمادة (110) في نظام المحكمة التجارية . وعلى ذلك فجميع تصرفات المدين السابقة على صدور هذا الحكم تعتبر صحيحة ويحتج بها على الدائنين ، حتى ولو كانت ضارة بالدائنين ، وهذا أمر غير مقبول ومخالف لكل القوانين التجارية الحديثة التي تتطلب وجوب تحديد فترة الريبة ومنها القانون التجاري المصري في المادتين (599/598) . [2]

---

(1) يُقصد بفترة الريبة : الفترة المحصورة بين بداية اضطراب الحالة المالية للتاجر (توقفه عن الوفاء بديونه) وتاريخ صدور حكم شهر الافلاس . وتسمى بفترة الريبة لأن التاجر عندما يشعر باضطراب حالته المالية قد يقوم بتصرفات وأعمال قانونية تتعلق بأمواله ، وهو يهدف من ورائها الإضرار بالدائنين أو الاخلال بمبدأ المساواة بينهم . انظر : قرمان ، ، الأوراق التجارية والإفلاس ، مرجع سابق ، ص334

(2) نص المادة (598) : لا يجوز التمسك في مواجهة جماعة الدائنين بالتصرفات التالية إذا قام بها المدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع وقبل الحكم بشهر الإفلاس:
أ- منح التبرعات أياً كان نوعها ماعدا الهدايا الصغيرة التي يجرى عليها العرف .
ب- وفاء الديون قبل حلول الأجل أياً كانت كيفية الوفاء. ويعتبر إنشاء مقابل وفاء ورقة تجارية لم يحل ميعاد إستحقاقها في حكم الوفاء قبل حلول الأجل.

2- لـم يرد في قواعد الإفلاس الواردة في النظام السعودي نص يتعلق بسقوط آجال ديون المفلس كأثر قانوني لحكم شهر الإفلاس ، وهو ما نص عليه القانون التجاري المصري في المادة (606) ونصها : " الحكم بشهر الإفلاس يسقط آجال جميع الديون النقدية التى على المفلس سواء أكانت عادية أم مضمونة بامتياز عام أو خاص " .

3- النظام السعودي لم يفرق بين أنواع الدائنين في التفليسة بنص واضح سوى ما أورده من استثناء محدود في المادة (119) بالإيجارات والرواتب ومهر الزوجة ؛ في حين أن القانون التجاري المصري -بحسب ما وضحناه من تقسيمات الفصل الخاص بآثار الافلاس- وضع تنظيماً محكماً لجماعة الدائنين ، حيث نص على أن جماعة الدائنين تتكون من الدائنين العاديين والدائنين أصحاب حقوق الامتياز العامة ، وهي الحقوق التي لا تتعلق بمال معين ، أما الدائنون الممتازون ، وهم أصحاب الرهون والاختصاصات على العقار أو المنقول ؛ فإنهم لا يدخلون ضمن تشكيل جماعة الدائنين .

ج- وفاء الديون الحالة بغير الشىء المتفق عليه . ويعتبر الوفاء بطريق الأوراق التجارية أو النقل المصرفي في حكم الوفاء بالنقود .

د- كل رهن أو تأمين اتفاقي آخر وكذلك كل اختصاص يتقرر على أموال المدين ضماناً لدين سابق على التأمين .

نص المادة (599) : كل ما أجراه المفلس من تصرفات غير ما ذكر فى المادة 598 من هذا القانون وخلال الفترة المشار إليها فيها يجوز الحكم بعدم نفاذه في مواجهة جماعة الدائنين إذا كان التصرف ضارا بها وكان المتصرف إليه يعلم وقت وقوع التصرف بتوقف المفلس عن الدفع .

خـاتـمـة ونـتـائـج

من خلال بحثنا تبيّن لنا أن أحكام الإفلاس في النظام السعودي جرى تنظيمها من خلال (35) مادة فقط وردت في نظام المحكمة التجارية الصادر قبل أكثر من 85 سنة ، ولا يزال تنظيمها هذا معمولاً به حتى هذا اليوم . وهذا التنظيم تدعو الحاجة الماسة لتحديثه وفق المنظور الحديث للإفلاس ، ذلك أنه لم يتضمن تقسيماً منطقياً لأحكام الإفلاس يتوافق مع متطلبات التجارة المعاصرة ، حيث قام بسرد هذه الأحكام في مواد دون فاصل بينها ، في حين أن المتعارف عليه والسائد في التشريعات التجارية تقسيم أحكام الإفلاس إلى أحكام تتعلق بشهر الإفلاس تتضمن شروطه، وكيفية شهر الإفلاس، وأحكام تتعلق بآثار الإفلاس، حيث يتم تقسيم الآثار إلى آثار الإفلاس بالنسبة إلى المدين، وآثار الإفلاس بالنسبة إلى الدائنين بوجه عام، والدائنين أصحاب الديون المضمونة برهن أو امتياز على المنقول، وآثاره بالنسبة إلى أصحاب الديون المضمونة برهن أو امتياز على عقار، وآثاره بالنسبة إلى العقود المبرمة قبل شهره، ثم أحكام متعلقة بحق الاسترداد، ثم تأتي أحكام تتعلق بإدارة التفليسة، سواء إدارة موجودات التفليسة، أو تحقيق الديون، أو قفل التفليسة لعدم كفاية الأموال، ثم توضع وفقاً للتسلسل المنطقي أحكام تتعلق بانتهاء التفليسة سواء بانتهاء التفليسة لزوال مصلحة جماعة الدائنين، أو الصلح القضائي، أو الصلح مع التخلي عن الأموال، أو اتحاد الدائنين ، ثم يأتي بعد ذلك فصل مستقل لإفلاس الشركات، بدلاً من تداخله مع إفلاس الأفراد، ثم وفقاً لمنطقية التسلسل تأتي أحكام رد الاعتبار، ويأتي في نهاية هذه الأحكام "الصلح الواقي من الإفلاس" ، وهذا ما لم يرد في نظام المحكمة التجارية .

وبناءً على ما سبق ، فإن أحكام الإفلاس الواردة في نظام المحكمة التجارية السعودي لا تواكب تغيرات العصر والحياة التجارية ومتطلبات التنمية ، وتحتاج إلى إعادة تنظيم شامل وفقاً للتطورات التجارية الحديثة .

المراجع

الحسيني ، مدحت محمد . الإفلاس (الاسكندرية ، دار المطبوعات الجامعية ، 1993م)

الرازي ، محمد بن أبي بكر . مختار الصحاح ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد (بيروت ، المكتبة العصرية ، ط 5 ، 1420ه)

صفا ، إيلي . أحكام الافلاس والصلح الواقي (بيروت ، دار المنشورات الحقوقية ، ط 1 ، 1992م)

عبدالملك ،جندي . الموسوعة الجنائية (بيروت ، دار إحياء التراث العربي ، د.ت)

العوجي ، مصطفى . المسؤولية الجنائية في المؤسسة الاقتصادية (بيروت ، مؤسسة نوفل ، 1982م)

غنام ، غنام محمد . المسئولية الجنائية للتاجر ومدير الشركة عن جرائم الافلاس (الكويت ، جامعة الكويت ، 1993م)

الفقي ، محمد علي . فقه المعاملات -دراسة مقارنة- (الرياض ، دار المريخ ، 1406ه)

فهمي ، احمد منير . القواعد القانونية السعودية والعالمية للشركات التجارية (الرياض ، مجلس الغرف التجارية السعودية ، 1416ه)

قرمان ، عبدالرحمن السيد . الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية الواقية منه طبقاً للأنظمة بالمملكة العربية السعودية (الرياض ، مكتبة العالم العربي ، ط 4 ، 1436ه)

المصري ، حسني . الافلاس (القاهرة : د.ن ، ط 1 ، 1987م)

يحي ، سعيد علي . الوجيز في النظام التجاري السعودي (الإسكندرية : المكتب العربي الحديث ، ط 7 ، 2004 م)