Conference Proceedings: Enhancing the Role of Islamic, Social, and Human Studies in Building Society, Volume 23, July 2026.

ISSN(Print): 1813-4521 OnLine ISSN:2663-7502
Journal Of the Iraqia University
available online at
https://iasj.rdd.edu.iq/journals/journal/view/247

التوقف عن دفع الدين في نظام الإفلاس في القانون التجاري العراقي دراسة مقارنة

م.د. حسين كركان حسين

جامعة واسط / كلية القانون / العراق

Hussein Karkan Hussein Assistant Professor
University of Wasit / College of Law / Iraq
halmayah@uowasit.edu.iq

المستخلص

ان التوقف عن دفع الديون هو اصطلاح قانوني يمثل الشرط الاساسي لأفتتاح اجراءات الافلاس شرط ان يكون الدين تجارياً وصدور حكم من المحكمة المختصة وهذه الديون يتوجب ان تكون تجارية ومستحقة الاداء في الحال وخالية من أي نزاع، ويهدف الى ضمان حقوق الدائنين بشكل جماعي ويتم ذلك بأشراف لجنة مختصة يرأسها امين التفليسة بموجب القانون.وتكمن اهمية نظام الافلاس نتيجة التوقف عن دفع الديون وفي وضع حد لاضطراب مركزه المالي بما ينعكس على انهيار الهيكل الاقتصادي واستقرار السوق.علماً بأن نظام الافلاس في حد ذاته لا يعتبر جريمة إلا أن القانون يقضي بالعقاب متى ما اقترن التوقف عن دفع الدين عن جريمة تنطوي على غش وتدليس واحتيال او نتيجة اهمال تقصيري فيكون بذلك جريمة يعاقب عليها القانون.وان القانون بموجب المادة (٥٦٦) منة يرفض فكرة الافلاس الفعلي ويجعل من الحكم الصادر بأشهار الافلاس امراً ضرورياً لتطبيق اثاره وان هذا الحكم هو الذي ينشئ حالة الافلاس.وان المدين التاجر يجري افلاسه ولو كانت امواله اقل من ديونه على خلاف المدين غير التاجر فلا يعد معسرا الا اذا كانت ديونه اكثر من امواله أو على الاقل مساوية لها، وبالنتيجة يفترض في حالة الإعسار عدم كفاية الاعسار وعدم كفاية اموال المدين لوفاء ديونه.وهناك ايجابيات كثيره تبرز اهمية تطبيق نظام الاعسار طبقاً لما ورد في الشريعة الاسلامية ونتيجة لذلك والموضحة في ثناية هذا البحث تبرز الحاجة الى اعادة النظر على أساس (استبعاد أحكام) الإفلاس التجاري وتوحيد الأحكام الخاصة بمتابعة المدين المعسر، سواء كان تاجراً أو غير تاجر، ودمجها في قواعد تصرف الأشخاص بأموال المدين تصفية جماعية في إطار المصلحة العامة. بالاضافه الى العمل على تطوير نظام الافلاس من خلال الاستفادة من المؤسسات الاقليمية والدولية ومراكز الدراسات العالمية لتأهيل التاجر المفلس وايجاد فرص استثمارية جديدة ومحاوله عدم استبعاده من نطاق السوق بصورة نهائية ليكون عبئ جديد اضافي على المجتمع.

الكلمات المفتاحية: التوقف عن دفع الدين، نظام الإفلاس، الاعسار، المدين، القانون التجاري العراقي.

مقدمة

تقتضي مزاولة النشاط التجاري دخول التاجر في علاقات قانونية عديدة ومتشابكة. والأصل في العلاقات بين التجار هو التعامل بالائتمان مما يجعل كل تاجر في حالة مديونية شبه دائمة.ويترتب على ذلك أن يكون لتسوية المعاملات التجارية اعتبارها الجوهري وأهميتها القصوى. لذلك إن امتناع أحد التجار عن الوفاء بديونه يجعله وبدوره في حالة عجز عن الوفاء بديون.لذلك يقال إن التوقف عن الدفع من شأنه إحداث سلسلة طويلة من الاضطرابات مما يؤثر سلباً على استقرار المعاملات التجارية. ونظراً لأهمية الائتمان التجاري كان لزاماً مواجهة التوقف عن الدفع بنظام حازم يتسم بطابع تقويمي بالنسبة للتاجر المتوقف عن دفع ديونه وبالحجر الذي يحفظ رأس المال وحمايته بمفهوم دائني التاجر، وهذا على خلاف نظام الإعسار في الشريعة الإسلامية وكذلك نظام الإعسار المدني المنصوص عليه في القانون المدني وهذا ما سنبينه لاحقاً.فنظام الإفلاس يهدف إلى حماية مصالح الدائنين وصون حقوقهم من خلال المساواة فيما بينهم وهذا يقتضي تطبيق نظام حازم يتمثل في إشهار افلاس المدين إذا ما توفرت شروطه من حيث تجارية الدين والتوقف عن أداؤه بالاضافة الى صدور امر قضائي وفيما يخص بحثنا على الشرط الثاني (التوقف عن اداء

الدين) فإن ذلك يقتضي بحث الديون التي توقف التاجر عنها ونوعها وأثرها وكيفية إثبات التوقف عن الدفع بالاضافة الى حالة التاجر الذي اعتزل التجارة او حالة التاجر المتوفى او غيرها وسنبين ذلك لاحقاً.

أهمية موضوع البحث

تتمثل أهمية التوقف عن دفع الدين بأعتبارة المؤشر القانوني والاقتصادي المادي للبدء في إجراءات الإفلاس بما يؤدي الى سداد الديون وعدم تراكمها على المدين المتعثر (سيما وان جميع اجال الديون الأخرى تسقط وتكون مستحقة الأداء) بعد تحديد فترة الريبة وضمان استقرار السوق.

أهداف البحث

ان التوقف عن دفع الدين يهدف الى تحديد المركز المالي للمدين لبيان فيما اذا كان المدين سيئ النية او ان عجزه حقيقياً، بالإضافة الى ان موضوع التوقف عن سداد الدين يهدف الى تعزيز الائتمان لزيادة الثقة بين المتعاملين في السوق التجاري بالاضافه الى انه يحقق العدالة بين الدائنين في سداد ديونهم او اجراء التسويات المناسبة.

إشكالية البحث

بيان مدى نجاح المشرع العراقي في القانون التجاري في ضبط وتحديد حالة التوقف عن دفع الدين كشرط أساسي لشهر الإفلاس، وما هي الآثار المترتبة على ذلك في التطبيق العملي.

منهج البحث

من البديهي ان كل بحث عملي لا بد له من الاستعانة كمنهج يوصل الباحث الى النتائج التي يتوخاها في بحثه ولذلك فإن البحث في هذا الموضوع يستلزم ان نتبع نهجاً يجمع بين المنهج المقارن من جهة وبين منهج الاستقراء والتحليل من جهة اخرى وذلك بغية الوصول الى معلومة تتسم بالدقة والوضوح مستعيناً باغلب امهات الكتب القانونية والفقهية باعتبارها حجر الاساس لبحثنا هذا.

خطه البحث

وفي ضوء هذه المنهجية وتحقيقاً لاهميتة ووصولاً للغاية المبتغاة في جوانبها المختلفة بقدر الاستطاعة ووفقاً لما تقدم فقد انتهجت الدراسة اسلوباً منطقياً علمياً استهلت بمقدمة وبعدها قسمنا البحث الى مبحثين تناولنا في المبحث الاول: نظام الافلاس متضمناً خمسه مطالب وكما يأتي:تعريف الافلاس لغةً واصطلاحاً (مطلب اول)الاصطلاحات ذات الصلة (مطلب ثاني)نبذة تاريخية عن الافلاس (مطلب ثالث) نظام الافلاس وخصائصه (مطلب رابع) تدرج مسؤولية المفلس حسب اسباب افلاسه (مطلب خامس) اما المبحث الثاني فقد تناولنا فيه التوقف عن دفع الدين في نظام الافلاس في القانون التجاري العراقي ويتضمن خمسة مطالب وكما يأتي: الديون التي توقف التاجر عن دفعها (مطلب اول) اثبات التوقف عن الدفع (مطلب ثاني) حالة التاجر الذي اعتزل التجارة (مطلب ثالث)حالة التاجر المتوفي (مطلب رابع) الافلاس الفعلي او الواقعي (مطلب خامس)

المبحث الأول: نظام الافلاس

يقال لشخص انه مفلس، عندما يكون تاجراً وتُشهر المحكمة افلاسه وتقرر المحكمة ذلك اما بناءاً على طلبه، أو بناءاً على دعوى اشهار افلاسه من قبل دائنيه.وتعيين المحكمة امين التفليسة يتولى ادارة امواله والمحافظة على حقوق الدائنين ويبقى المفلس تحت الوصاية التي يجب أن يسجّل اعتباره، وهذا يتطلب ان نبحث في المطلب الأول تعريف الإفلاس لغةً واصطلاحاً وفي المطلب الثاني الاصطلاحات ذات الصلة، وفي المطلب الثالث نبذة تاريخية عن الافلاس ونظام الافلاس وخصائصه في المطلب الرابع، وتدرجع مسؤولية المفلس حسب اسباب افلاسه في المطلب الخامس.

المطلب الأول: تعريف الإفلاس لغةً واصطلاحاً

سنتناول تعريف الإفلاس لغةً في الفرع الأول واصطلاحاً في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف الإفلاس لغةً

يقول الأزهري في تهذيب اللغة[١] الإفلاس مصدر أفلس والفَلَس اسم المصدر وهو ذهاب المال والانتقال من حالة اليسر إلى حالة العسر. واسم الفاعل مفلس بالكسر ولا يكون منها اسم مفعول.

الفرع الثاني: تعريف الإفلاس اصطلاحاً

ويُقصد به أن يكون الدين الذي على الشخص أكثر من ماله، سواء لم يكن عنده مال او كان ولكن لم يفي بمقدار الديون فيطالب الغُرماء أو بعضهم بحجره، فيحكم الحاكم بتفليسه، ولعل تسميته عندهم بالمفلس ولو مع وجود مال عنده [٢].

وقد عرفه جانب من الفقه بأنه" نظام خاص بالتجار يهدف إلى تنظيم التنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر الذي توقف عن دفع ديونه التجارية في مواعيدها" [٣].يضاف إلى ما تقدم ان هذا النظام الذي تضعه اغلب التشريعات للتنفيذ على أموال المدين انما يهدف إلى تحقيق المساواة بين الدائنين عن طريق خضوعهم لقسمة الغرماء [٤].والواقع ان التعريف الفقهي لا يختلف عن المعنى الذي وضعه المشرع في قانون التجارة حيث نص على انه يعد في حالة إفلاس كل تاجر وقف عن دفع ديونه ومن ثم فإنه يمكن التقرير بان الإفلاس وفقاً لمعناه اللغوي وعملاً بالنصوص التشريعية يعني توقف التاجر عن الوفاء بالتزاماته.ولما كان الإفلاس هو وسيلة يهدف بها المشرع التجاري إلى حماية الدائنين ومنع المدين من الإضرار بهم أو العبث بمصالحهم فانه من الأهمية بمكان وضع الدائنين على قدم المساواة بحيث يحصلون على مزايا متساوية ،وأنه دفعاً لما استقر عليه الفقه وقننه المشرع في القانون التجاري فان التوقف عن الدفع الموجب للإفلاس ليس مجرد التوقف المادي الذي يتحقق بعدم وفاء المدين بالتزاماته في آجال استحقاقها أو زيادة ديونه على أمواله، وإنما المقصود به انه اذا وقف عن دفع الديون في آجالها وكشف ذلك عن انهيار ائتمانه وتردي أوضاعه المالية تحققت في جانبه حالة الإفلاس[٥].

المطلب الثاني: الاصطلاحات ذات الصلة

١. **الإعسار:** ويُقصد به عند الفقهاء قِلة ذات اليد والضيق.

وكما عُرف في كلام غير واحد منهم بالعجز عن أداء الحقّ لعدم تملّكه ما زاد على المستثنيات في آلات الحِرف[٦].

والفرق بينه وبين الإفلاس هو أن الأخير لا ينفك عن دين أما الإعسار فقد يكون عن دين أو عن قِلة ذات اليد ولم لم يكن هنالك دين[٧].

٢- التفليس

ويقصد بها اتخاذ الاجراءات المناسبة لانهاء حاله الإفلاس، ومقتضى ذلك حصر اموال المفلس وادارتها تمهيداً لانهاء التفليسة، وكذلك حصر ما عليه من ديون ثم على ضوء ما تسفر علية هذه الاجراءات حتى يتبين الحل المناسب لأنهاء حاله الافلاس.

فتغل يد المفلس عن ادارة امواله ويمنع عن الدائنين المنتظمين في الجماعة اتخاذ الاجراءات الفردية في مواجهة المفلس وبناءاً على ذلك يتوجب تعيين من يتولى اتخاذ اعمال التفليسة وبما ان نظام الافلاس يقوم على اشراف القضاء على اجراءاته واعماله يكن للقضاء دور محسوس في انهاء حاله الافلاس.

والخلاصة فأن التفليس هو جعل الحاكم المدين مفلساً بمنعة من التصرف في ماله[٨]وعليه فأن الصلة بين الافلاس والتفليس هو ان الافلاس اثر التفليس.

٣- الحجر

ويقصد به اصطلاحاً منع نفاذ تصرف قولي وهو يختلف عن الاعسار ولكن قد يبلغ الاعسار حد الافلاس بمفهومه الفقهي فيحكم الحاكم بالحجر على المفلس وبعبارة اخرى فأن الحجر هو عبارة عن ممنوعيه طوائف من الناس عن التصرف في اموالهم وذممهم وعمنً لهم الولاية علية [٩].

اما عن علاقته بالافلاس انه مع الافلاس يجعل الحاكم المدين مفلساً ويصبح بذلك محجوراً علية لكن الحجر اعم من حيث انه يمكن ان يثبت في غير حاله الافلاس كالصبي والمجنون وغيرة.

المطلب الثالث: نبذة تاريخية عن الافلاس

يعتبر القانون الروماني الأصل التاريخي لنظام الإفلاس، فقد أنشأ الرومان نظاماً للتصفية الجماعية راعوا فيه المحافظة على المساواة بين الدائنين، ويتضمن هذا النظام إجرائين أولهما نقل حيازة أموال المدين إلى الدائنين وثانيهما بيع هذه الأموال وتوزيع الثمن الناتج عنه بين الدائنين بنسبة ديونهم، وكانت إجراءات التصفية تتخذ في مواجهة كل مدين يعجز عن دفع ديونه، سواء كان تاجراً أو غير تاجر، بمعنى أن نظام الإفلاس المدني كان معروفاً عند الرومان[١٠]ومعظم قوانين الإفلاس المعمول بها في التشريعات الحديثة ترجع أصولها إلى هذا النظام، فالقواعد المتعلقة بحكم الإفلاس وإجراءات شهره وغل يد المفلس عن التصرف في أمواله وإدارتها وإسقاط جماعة الدائنين تصرفات المفلس وتعيين السنديك الدائم، وسنديك الاعتماد واختصاصاتها، وإجراءات البيع، وإشراف السلطة القضائية على التفليسة، وفكرة إسقاط بعض الحقوق المدنية عن المفلس، كلها من حي الرومان[١١].وقد أخذت قوانين المدن الإيطالية (جنوا، فلورنسان، ميلان، البندقية) في العصور الوسطى بنظام التصفية الجماعي الروماني وأدخلت عليه بعض التعديلات التي استوجبتها حاجات العمل والعصر، منها أنظمة جديدة مثل غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها وحلول آجال الديون بالإفلاس وقواعد فترة الريبة وتحقيق الديون وقد تسربت أنظمة الإفلاس المعمول بها في المدن التجارية الإيطالية إلى أكثر من مدن جنوب فرنسا وعلى رأسها مدينة ليون، إذ هاجر إلى هذه المدينة كثير من تجار مدينة فلورنسا الإيطالية.وأقاموا بها مؤسسات تجارية كبيرة

ونقلوا معهم تقاليدهم التجارية ومنها نظام الإفلاس[١٢].ثم صدر التقنين التجاري الأصل في فرنسا عام ١٦٧٣م ونظم الإفلاس تنظيماً قاصراً إذ جاء خالياً من اشتراط صدور حكم بشهر الإفلاس. ولم يقض بغل يد المدين عن ادارة أمواله والتصرف فيها ولم يضع أحكاماً لفترة الريبة ولا تنظيماً لتحقيق الديون ولما صدرت المجموعة التجارية الفرنسية سنة ١٨٠٧م تناولت الإفلاس وجاءت احكامها مشابهة لأحكام القانون اعلاه وتميزت بالتشدد في معاملة المدين المفلس حتى انه قضى بحبسه اياً كان سبب افلاسه[١٣].وهنا لابد الاشارة إلى دور الشريعة الاسلامية في هذا المجال حيث ان الفقه الاسلامي لا يفرق بين المدين التاجر وغير التاجر في الحكم وهو وجوب الحجر عليهما، اي ان الشخص الذي كثرت ديونه يعتبر مفلساً سواء كان تاجر أو لا وسواء كانت ديونه مدنية أو تجارية وتفليس الشخص يكون بإيقاع الحجر عليه من قبل الحاكم ومنعه من التصرف في أمواله، وليس كل مدين يجوز الحجر عليه وتفليسه ومنعه من التصرف في أمواله وانما يفلس المدين الذي اختلت عناصر ذمته بحيث أصبحت ديونه تربو على أمواله، وذهب جانب من الفقه الاسلامي إلى جواز الحجر على المدين الموسر اذا توقف عن سداد ديونه أو ظهرت عليه علامات الإفلاس[١٤].

المطلب الرابع: نظام الافلاس وخصائصه

ان نظام الافلاس يرمي اولاً الى حماية مصالح الدائنين وصون حقوقهم، وهو نظام جماعي يرمي الى المساواة بين الدائنين والى تحقيق الديون والتثبت من صحتها وابطال تصرفات المفلس في فترة الريبة أو الشك. وتعيين وكيل يسمى بأمين التفليسة يحل محل التاجر ومحل الدائنين لحين تصفية اموال المفلس وتقسيم قيمتها على الدائنين كل بنسبة دينة.وقد يتبادر الى الذهن ان نظام الافلاس يطبق على التجار فقط ولكن ليس هذا هو الحال بالنسبة لجميع التشريعات. فبعض التشريعات تطبق نظام الافلاس على التجار اما غير التجار الذين يعجزون عن دفع ديونهم فيطبق عليهم نظام الاعسار والذي ترد احكامه في القانون المدني وليس في القانون التجاري او القوانين الخاصة بالإفلاس، وهذا ما يذهب اليه النظام اللاتيني ومن التشريعات التي اخذت بهذا النظام فقصرت تطبيق نظام الافلاس على التجار فقط القانون الفرنسي وقانون التجارة العراقي والقانون المصري اما الشريعة الاسلامية[١٥] فقد جاءت بنظام خاص للحجر على المدين المفلس تاجراً كان أو غير تاجر واخذ القانون المدني العراقي بعض احكامها وضمنها المواد ٢٧٠-٢٧١ لكنه حصر تطبيقها على المدين غير التاجر الذي ظهر اعسار واستغرقت الديون امواله. فقد نصت المادة (٢٧٠) من القانون المدني العراقي على ان (المدين المفلس الذي يكون دينه المستحق الاداء ازيد من ماله اذا خاف غرماؤه ضياع ماله او خافوا ان يخفيه او ان يجعله بأسم غيره وكان خوفهم مبنيا على اسباب معقولة وراجعوا المحكمة في حجره عن التصرف في ماله او اقراره بدين لآخر حجرته المحكمة).

وفيما يلي نذكر بصورة موجزة أهم الفروق بين نظام الافلاس الذي يطبق على التجار ونظام الاعسار الذي يخضع له غير التجار:

١ – افلاس المدين التاجر لا يكون الا اذا توقف عن دفع ديونه، ولو كانت امواله اكثر من ديونه، فاذا لم يتوقف عن سداد ديونه فلا يجري افلاسه ولو كانت امواله اقل من ديونه. اما المدين غير التاجر فلا يعد معسرا الا اذا كانت ديونه اكثر من امواله أو على الاقل مساوية لها، وبالنتيجة يفترض في حالة الإعسار عدم كفاية الاعسار وعدم كفاية اموال المدين لوفاء ديونه.

٢ – قوام نظام الافلاس هو حرمان الدائنين من اتخاذ اجراءات فردية ضد المدين وحلول اجراءات جماعية هدفها تصفية اموال المدين وتوزيع الثمن الناتج منها على الدائنين كل بنسبة دينه تحقيقاً للمساواة بينهم حتى لا يتسابقوا في مقاضاته والتنفيذ على امواله فيتقدم بعضهم على البعض الآخر الا اذا كان الدين مقترنا بحق التقدم أي برهن أو امتياز. ولهذا قيل ان نظام الافلاس هو نظام جماعي يرمي الى حماية مصالح جميع الدائنين على قدم المساواة. اما اعسار المدين فلا يمنع من اتخاذ الدائنين اجراءات فردية ضد المدين.

٣ – الافلاس يؤثر فيما يملكه المفلس حين الافلاس وفيما يدخل في ملكه بعد الافلاس ايضا لكن اثر الاعسار ينحصر في اموال المدين وقت الحجر أي المكتسبة قبل الحجر ولا يتعدى الى المال الذي يؤول اليه بعد الحجر.

٤ – الحكم بإشهار الافلاس التاجر يؤثر في حقوقه المالية وقد يؤثر في حريته الشخصية وحقوقه السياسية والمهنية.

اما الاعسار فيؤثر في حقوق المدين المالية وليس في حريته الشخصية أو حقوقه السياسية والمهنية.

وقد يعمد بعض التجار الى الاضرار بدائنيهم، فالتاجر السيء النية يلجأ الى اختلاس امواله واخفائها او بيعها بيعا صوريا، وقد عالج قانون العقوبات هذا النوع من الافلاس المسمى بالافلاس التدليسي أو الاحتيالي

٥ – ليس للمدين، في حالة الاعسار، ان يستفيد من صلح تقرره اغلبية دائنيه لاجبار الدائنين الذين لم يقبلوا بهذا الصلح على الاذعان لاحكامه في حين ان هذا الحق يقره قانون التجارة للمدين التاجر الذي أشهر افلاسه.

٦ – للمحكمة المختصة الحق في حجز حرية التاجر المفلس في حين ليس للحاكم ان يقرر حبس المدين غير التاجر عند اعساره.

المطلب الخامس: تدرج مسؤولية المفلس حسب اسباب افلاسه

يكون سبب افلاس التاجر وسوء حالته المادية راجعاً الى دوافع قهرية ليس لارادته دخل فيها مثل ذلك حدوث ازمة اقتصادية او شبوب حريق في متجره أو منع السلطات الاتجار ببضاعته أو فقدان الاسواق التي كان يعتمد عليها في تصريف بضاعته او ان المصارف قد امسكت التسليف فلا يجد وسيلة لدفع ديونه وبالتالي يتوقف عن سداد تلك الديون ويتعرض الى اشهار افلاسه ويطلق على هذا النوع من الافلاس (الافلاس البسيط) التجار من يهمل او يخطيء عن غير قصد في ادارة شؤون تجارته كأن يخطيء الحساب في تقدير نفقات الانتاج او يسيء التصرف بأمواله فينفق على نفسه من المال الذي يجب ان يخصصه لاعمال تجارته او يبالغ في نفقاته الشخصية او العائلية، فتسوء حالته المالية وعندئذ يتوقف عن دفع ديونه ويتعرض للحكم عليه بالإفلاس، وهذا النوع من الافلاس يطلق عليه اسم (الافلاس التقصيري) وقد عالجه قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ في المادتين (٤٦٩ و ٤٧٠) ففرق بين نوعين من الافلاس التقصيري، الجسيم وغير الجسيم ووضع لكل منهما عقوبة خاصة. وقد عدد الحالات التي يعتبر فيها الافلاس تقصيريا وهذه الحالات نص عليها على سبيل الحصر[١٦].وقد عددت المادة (٤٦٨) الحالات التي تكون هذا النوع من الافلاس وقرر له عقوبة تتراوح بين الحبس لمدة لا تقل عن سنتين والسجن لمدة لا تزيد عن سبع سنوات[١٧].وفي الشريعة الاسلامية ذكر الحلي في شرائعه باتفاق الفقهاء حول عدم جواز حبس المعسر مع ظهور اعساره، اما عند عدم ثبوت اعساره فأن رأي الامامية هو جواز حبسة عند مطالبة غنيمة حتى يثبت اعساره[١٨]. بينما يرى الشافعية عدم جواز حبسة، فذهب الى ان للحاكم ان يبيع ما ظهر له من مال ودفعه الى الغريم[١٩].

المبحث الثاني: التوقف عن دفع الدين في قانون التجارة العراقي

اضافة الى وجوب كون الشخص المراد اشهار افلاسه تاجراً فان الشرط الثاني لافتتاح الافلاس هو توقف التاجر عن سداد ديونه في مواعيد استحقاقها وبموجب نص المادة (٥٦٦) يكفي لطالب اشهار افلاس التاجر ان يتوقف عن دفع ديونه التجارية غير ان هذه المادة لم تحدد حالات التوقف ولا كيفية تقديره، لذا فان ذلك متروك للمحكمة المختصة.ولا يجب خلط فكرة التوقف عن الاداء مع الاعسار اذا ان التاجر قد لا يسدد ديونه دون ان يكون معسرا. ففي كثير من الاحوال نرى ان المبالغ الناتجة عن تصفية اموال التاجر المفلس تكفي لسداد ديونه، وهذا يعني ان التاجر قد يكون موسرا ولكنه يتوقف عن الدفع وبذلك يحق للدائن طلب شهر افلاسه.فالقانون التجاري لا ينظر الى ملاءة التاجر ولا الى قدرته على الدفع وانما يهمه ان يكون الدفع في مواعيد الاستحقاق. ذلك لان الضرر الذي يصيبهم عند التخلف عن الدفع اصلاً واذا واظب التاجر على الوفاء بديونه الحالة فلا يشهر افلاسه ولو كان معسرا ما دام يتمتع بائتمان يمكنه من الوفاء والحصول على آجال جديدة من دائنيه ولكن لو التجأ الى وسائل غير مشروعة لمواجهة التزاماته واخفاء حقيقة وضعه المادي كسحب بولصات المجاملة او شراء السلع بأجل وبيعها بسعر يقل عن سعر شرائها او الحصول على قروض بشروط مرهقة فعندئذ يعتبر متوقفا عن الدفع من تاريخ لجوئه الى مثل هذه التصرفات[٢٠] ولا يشترط لشهر افلاس التاجر ان يتوقف عن دفع جميع ديونه فلو ان القانون اشترط لشهر الافلاس عدم تسديد جميع الديون لتمكن التاجر من ان يمنع اعلان افلاسه بتسديد بعض الديون البسيطة دون الاخرى والعبرة ليست بعدد الديون التي يتوقف التاجر عن سدادها وانما العبرة هي ان يكون التوقف عن دفع تلك الديون بسبب انهيار الثقة بالمدين ويدل على اضطراب مركزه المالي فقد يكون عدم دفع دين واحد من الاهمية ما يفوق الوقوف عن دفع ديون متعددة نظرا لخطورة الدين أو دقة مركز المدين كأن يتوقف أحد المصارف عن دين عليه فهذا يهدم حتما الثقة بالمصرف ويكفي لشهر افلاسه. والعبره بالتوقف الحقيقي الذي ينبأ باضطراب الحالة المالية للتاجر وزعزعة ائتمانه وعجزه عن متابعة التجارة. اما اذا كان الامتناع راجعا الى صعوبات عابرة ووقتية فلا محل لاعتبار ذلك سببا لاشهار افلاسه.

وسنتناول بحثه في خمسة مطالب وكما يلي:

المطلب الاول: الديون التي توقف التاجر عن دفعها

ان التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية يشهر افلاسه وذلك بموجب المادة (٥٦٦) من القانون التجاري العراقي[٢١]. وإذا كان الدين مختلطاً فالعبرة بوصف الدين قبل المدين وبوصفه عند الامتناع عن الاداء، والعملية المختلطة في العراق تعتبر تجارية بالنسبة للطرفين كما ان جميع الاعمال التي يقوم بها التاجر والتي تتعلق بتجارته تعتبر اعمالا تجارية، وهذا ما نصت عليه المادة (٧) من القانون.ومع هذا فيمكن للدائن بدين مدني ان يطلب اشهار افلاس التاجر اذا اثبت ان التاجر قد توقف عن دفع دين التجاري وللدائن ان يقيم الدليل على ذلك بكافة الطرق.كما يجب ان يكون الدين حالا[٢٢] وخاليا من النزاع، فاذا امتنع التاجر عن الدفع مستندا الى بطلان الدين المطالب به او انقضائه بالوفاء او التقادم او

المقاصة او غير ذلك من اسباب انقضاء الدين او اذا نازع في حلول اجله ، وجب على المحكمة ان ترفض دعوى طلب اشهار الافلاس بعد ان تتحقق من جدية الاسباب التي يستند عليها التاجر في امتناعه عن الدفع .اما اذا كانت الاسباب التي يتذرع بها التاجر غير جدية ويقصد منها المماطلة وكسب الوقت فللمحكمة ان تحكم بشهر افلاسه. وفي الشريعة الاسلامية ذكر البحراني في حدائقه أنه يتوجب على المدين ان يدفع دينة اذا حل ميعاد الوفاء وطالب دائنة بذلك حتى انه يجب عليه ان يبيع امواله لذلك بأستثناء بعض الاموال التي يحتاج اليها في بيته [٢٣].

المطلب الثاني: اثبات التوقف عن الدفع

ان قيام حالة توقف التاجر عن دفع ديونه او عدم قيامها مسألة تتعلق بوقائع الدعوى يترك تقديرها للمحكمة فانها تستخلص من ظروف والدعوى وحالة التاجر ما اذا كان قد توقف عن الدفع فعلا للديون التي استحق دفعها وفيما اذا كان هذا التوقف من الخطورة بحيث يبرز شهر الافلاس وللمحكمة في هذا الموضوع مطلق الحرية ولا تخضع لرقابة محكمة التمييز غير ان لهذه الاخيرة حق الرقابة في معرفة ما اذا كانت الوقائع المختلفة التي استندت عليها المحكمة تكون حالة التوقف عن الاداء وتبرز الحكم بشهر الافلاس، ولذلك وجب ذكر الوقائع التي استندت عليها المحكمة في حكمها فاذا اهملت ذكرها قد يعرض الحكم للنقض على اساس عدم كفاية الأسباب.

ونورد فيما يلي بعض القرائن الدالة على التوقف عن الدفع[٢٤].

١ – سحب التاجر شيكات بدون رصيد.

٢ – طلب التاجر لمشروع تسوية ودية وعدم موافقة الدائنين على التسوية، ففي هذه الحالة يجوز اتخاذ مشروع التسوية كدليل على توقف التاجر عن دفع ديونه وبالتالي لطلب شهر افلاسه.

٣ – تحرير احتجاج ضد المدين التاجر الذي لا يدفع قيمة الورقة التجارية فيمكن اعتبار هذا الاحتجاج كوسيلة لاثبات توقف التاجر عن دفع دينه، ولكن يجب ان لا يكون امتناع التاجر عن دفع قيمة الورقة التجارية مستندا الى اسباب مشروعة.

٤ – بيع التاجر محله التجاري دون اخبار الدائنين ودون اتخاذ اللازم لصيانة حقوقهم.

٥ – فرار التاجر وغلق محله التجاري، فهذا الفعل يعتبر قرينة على سوء الحالة المالية التي عليها التاجر ودليلا على عدم تمكنه الوفاء بالتزامه .

ويشترط لافتتاح الافلاس ان يكون الشخص المراد اشهار افلاسه تاجرا عند توقفه عن دفع ديونه المستحقة، ولهذا يبحث الفقه والتشريع حالة افلاس التاجر الذي اعتزل التجارة وحالة افلاس التاجر المتوفي.

وفي الفقه الاسلامي ، فأن ما يثبت اعسار المدين هو اقراره بالاعسار[٢٥]، وقيام البينة امام الحاكم[٢٦]، بالاضافة الى علم الحاكم باعسار المدين[٢٧].

المطلب الثالث: حاله التاجر الذي اعتزل التجارة

يجوز اشهار افلاس التاجر بعد تركه التجارة واعتزاله العمل بها بشرط ان يكون قد توقف عن دفع ديونه التجارية عندما كان يزاول التجارة أي ان حالة التوقف يرجع تاريخها الى ما قبل اعتزاله التجارة وذلك بموجب المادة (٥٦٧) من قانون التجارة العراقي[٢٨]. اما بعد انقضاء السنة فلا يمكن للدائنين طلب اشهار افلاس التاجر الذي اعتزل التجارة وانما يمكنهم مطالبة حقوقهم بالطرق القضائية العادية، وقد نص القانون على ان الميعاد السابق (السنة) لا يسري الا من تاريخ شطب اسم التاجر في السجل التجاري.

المطلب الرابع: حالة التاجر المتوفي

جميع التشريعات تقضي بجواز اشهار افلاس التاجر الذي وافاه الاجل وهو متوقف عن الدفع ولكنها تختلف في نظرتها الى تركة المتوفي. فالشريعة الاسلامية والشرائع الجرمانية تعتبر تركة المتوفي ذمة مالية مستقلة عن ذمم الورثة وان الميراث يقتصر على ما تبقى من تركة المتوفي من اموال وحقوق بعد سداد ديونه والوفاء بالتزاماته. فالقاعدة هي (لا تركة الا بعد سداد الديون).اما في الشرائع اللاتينية، فالوارث يرث الذمة المالية للمتوفي بما فيها من حقوق وما عليها من ديون وبذلك تختلط ذمة المتوفي بذمة الوارث وتصبح ذمة مالية واحدة للمورث. اما بالنسبة للتشريعات التي تعتبر التركة ذمة منفصلة عن ذمة الوارث تجيز اشهار افلاس التاجر المتوفي بشرط ان يكون قد توقف عن الدفع قبل وفاته. والافلاس في هذه الحالة يكون موجهه الى اموال التركة دون اموال الوارث.ان يتوقف التاجر عن الدفع اثناء حياته انما اجازت اشهار الافلاس اذا ظهر ان التركة معسرة. او كان هذا الاعسار غير ظاهر قبل وفاة التاجر، أي أن اضطراب حالته المالية لم تكن ظاهرة قبل وفاته.والتوقف عن الدفع اثناء حياة التاجر يمكن اثباته بجميع طرق الاثبات< وقد عالج قانون التجارة العراقي حالة افلاس التاجر الذي اعتزل التجارة وحالة افلاس التاجر المتوفي في المادة (٥٦٧) كما ذكر سابقا. واخيراً فاننا نؤيد من يقول بأمكانية اشهار افلاس التركة نفسها عندما يظهر اعسارها ولو لم يكن التاجر متوقفا عن

دفع ديونه قبل الوفاة، ذلك لان التاجر يكون قد اخفى اثناء حياته حقيقة حالته المالية المضطربة. وان كان نص قانون التجارة صريح في ان التوقف كان موجوداً قبل الوفاة.اما بالنسبة للتشريعات اللاتينية التي تختلط فيها التركة مع ذمة الوارث فان نظام افلاس التاجر المتوفي لا يتفق ما ذهبت اليه تلك التشريعات من ان اعتبار الوارث استمرارا لشخصية المورث[٢٩] والنتيجة المنطقية تقضي توجيه الافلاس الى الوارث شخصياً لا الى التاجر المتوفي.

المطلب الخامس: الافلاس الفعلي او الواقعي

وقد اختلف الفقهاء في طبيعة حكم شهر الافلاس فذهب الفقه في الى القول بأن الحكم الذي تصدره المحكمة انما هو حكم معلن لحالة الافلاس وبناء على ذلك فحالة الافلاس تكون قائمة قبل صدور الحكم اذ ان الحكم لا ينشيء الافلاس بل يكشف عنه لذلك سميت هذه الحالة بالافلاس الفعلي او الواقعي حيث ان التاجر يعتبر مفلسا بمجرد توقفه عن الدفع.وعلى ذلك اجاز بعض الفقهاء والقضاء في فرنسا ترتب بعض اثار الافلاس من قبل المحاكم الجنائية والمدنية عندما تتثبت من وقوف التاجر عن دفع ديونه فعلا ان تطبيق بعض احكام الافلاس على الرغم من عدم صدور حكم من المحكمة بإشهاره[٣٠].فللمحاكم الجنائية ان توقع عقوبة الافلاس بالتقصير او بالتدليس على التاجر اذا ما تحققت شروط ايقاع هاتين العقوبتين.وكذلك للمحاكم المدنية ان تطبق بعض اثار الافلاس عند توقف التاجر فعلا عن دفع ديونه، وهذه الاثار تستمد من النصوص الموضوعية لاحكام الافلاس التي لا صلة لها اطلاقا بالاجراءات مثال ذلك ايقاف سريان الفوائد، وبطلان تصرفات المدين الواقعة بعد التوقف عن الدفع، وبطلان التبرعات التي اجراها المدين في الفترة المسماة بفترة الشك او الريبة.اما احكام الافلاس التي تتصل بالاجراءات التي لا يمكن تطبيقها الا بصدور الحكم فليس للمحكمة ان تقضي بها الا بعد صدور حكم شهر الافلاس مثال ذلك غل يد التاجر عن التصرف في امواله وادارتها، ونشوء زمرة التفليسة وحرمان الدائنين من اتخاذ اجراءات انفرادية وسقوط الحقوق المدنية والسياسية عن المدين وتعيين امين التفليسة ومأمور التفليسة.

وتجدر الاشارة الى ان القانون المصري قد نص في المادة (١٩٥) على وجوب صدور حكم لإشهار افلاس التاجر. ومن هذا النص يتبين ضروره صدور حكم لإشهار الافلاس. ويظهر ان الفقه في العراق لا يستطيع تطبيق هذه النظرية كما اننا لم نعثر على حكم من المحاكم العراقية بترتيب بعض اثار الافلاس عند توقف التاجر عن دفع ديونه وقبل صدور حكم بإشهار افلاسه[٣١].اما قانون التجارة فقد نص صراحة في المادة (٥٦٦ / فقرة ٢) على ان الحكم الصادر بأشهار الافلاس ينشئ حالة الافلاس. وبدون هذا الحكم لا يترتب على الوقوف عن الدفع أي اثر ما لم ينص على غير ذلك.يتضح من هذا النص ان القانون يرمي الى رفض فكرة الافلاس الفعلي ويجعل من الحكم الصادر بأشهار الافلاس امرا ضروريا لتطبيق اثاره وان هذا الحكم هو الذي ينشئ حالة الافلاس.

الخاتمة

ندرج ادناه اهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل اليها وكما يأتي:

أولاً: النتائج

١-إن الإفلاس في ذاته لا يعتبر جريمة معاقباً عليها، إلا أن القانون يقضي بالعقاب متى ما اقترنت بالإفلاس أفعال تنطوي على غش وتدليس واحتيال.

٢ – يتضح من نص المادة (٥٦٦) من القانون التجاري العراقي أن القانون يرمي إلى رفض فكرة الإفلاس الفعلي، ويجعل من الحكم الصادر بإشهار الإفلاس أمراً ضرورياً لتطبيق آثاره، وأن هذا الحكم هو الذي ينشئ حالة الإفلاس.

ثانياً: التوصيات

١– نوصي بإعادة النظر على أساس (استبعاد أحكام) الإفلاس التجاري وتوحيد الأحكام الخاصة بمتابعة المدين المعسر، سواء كان تاجراً أو غير تاجر، ودمجها في قواعد تصرف الأشخاص بأموال المدين تصفية جماعية في إطار المصلحة العامة.

٢– نقترح تشكيل لجان لتأهيل التاجر المفلس ومحاولة مساعدته في الحصول على فرص عمل أو استثمارات جديدة، وتلافي تصفية أعماله نهائياً بما لا يؤدي لاستبعاده من السوق التجاري، وأن يتم الاستفادة من خبرات المنظمات الإقليمية والدولية المتخصصة ومن مراكز الدراسات العالمية وقوانين الدول الأخرى في تطوير نظام الإفلاس.

٣– يلاحظ أن المشرع العراقي عندما نص على العقوبة واكتفى بذلك دون النص على التدابير التي تمنع مرتكب الجريمة من ممارسة التجارة أو تولي الوظائف، سواء أكان هذا المنع مؤقتاً أم دائماً، مما يتطلب من المشرع إغفال ذلك (أي معالجة هذا الإغفال والقصور التشريعي).

مصادر البحث

اولاً: مصادر اللغة

١- الخليل بن احمد الفراهيدي، العين، ج٣، مؤسسة دار الهجرة، قم، ١٤٠٩هـ.

٢- مجد الدين ابي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزابادي، القاموس المحيط، ج٢، دار الحديث، القاهرة، ٢٠١٣.

٣- محمد بن أحمد الأزهري، تهذيب اللغة، ج١٢، دار المصرية العامة، القاهرة، ١٣٨٤هـ. ١٩٦٤م.

ثانياً: مصادر الفقه الإسلامي

١- احمد بن محمد المقدس الاردبيلي، مجمع الفائدة والبرهان، ج٩، منشورات مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ١٤٠٥هـ.

٢- اسماعيل بن يحيى المزني، مختصر المزني، دار المعرفة، قم، بلا سنة.

٣- فخر الدين الطريحي، مجمع البحرين، ج٣، مؤسسة البعثة، قم، ١٤١٤هـ.

٤- المقداد بن عبد الله السيوري الحلّي، كنز العرفان، ج٢، المكتبة المرتضوية، طهران، بلا سنة.

٥- يحيى بن سعيد الحلي، ج٢، الجامع للشرائع، منشورات سيد الشهداء العلمية، قم، ١٤٠٥هـ.

٦- يوسف البحراني، الحدائق الناضرة، ج٢٠، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ١٤٠٨هـ.

ثالثاً: مصادر القانون

١- احمد محمود خليل، شرح الافلاس التجاري، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠١.

٢- شريف مكرم، التوقف عن الدفع وأثره على حقوق دائني المفلس، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

٣- علي البارودي، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ٢٠٠٢.

٤- محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج٣، القاهرة، ١٩٩٥.

٥- محمد سامي مدكور، و علي حسين يونس، الافلاس، القاهرة، ١٩٦٥.

٦- مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠١.

٧- هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.

رابعاً: الرسائل الجامعية

احمد علي الخطيب، الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقة الاسلامي والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٦٤.

خامساً: المجلات

ضياء شيت خطاب، الافلاس الواقعي بقوانين الدول العربية والذي قدمة الى المؤتمر السادس للمحامين العرب في القاهرة والمنشور في مجله القضاء العددين الاول والثاني في اب ١٩٦١.

سادساً: القوانين

١- قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠.

٢- قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩.

٣- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

هوامش البحث

(١) محمد بن أحمد الأزهري، تهذيب اللغة، ج١٢، دار المصرية العامة، القاهرة، ١٣٨٤هـ. ١٩٦٤م، ص٤.

(٢) مجد الدين ابي طاهر محمد بن يعقوب الفيروزابادي، القاموس المحيط، ج٢، دار الحديث، القاهرة، ٢٠١٣ ، ص٣٤٧.

(٣) علي البارودي، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر، ٢٠٠٢، ص٢٢٣.

(٤) شريف مكرم، التوقف عن الدفع واثره على حقوق دائني المفلس، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٢٧.

(٥) شريف مكرم ، المصدر السابق، ص٢٨.

(٦) المقداد بن عبد الله السيوري الحلّي، كنز العرفان، ج٢، المكتبة المرتضوية، طهران، بلا سنة، ص٥٧.

(٧) فخر الدين الطريحي، مجمع البحرين، ج٣، مؤسسة البعثة، قم، ١٤١٤هـ، ص٤١٤.

(٨) محمد بن يعقوب الفيروزي اباد، القاموس المحيط، المصدر السابق، ص٤٨١.

(٩) الخليل بن احمد الفراهيدي، العين، ج٣، مؤسسة دار الهجرة، قم، ١٤٠٩ هـ، ص٧٥.

(١٠) مصطفى كمال طه، الاوراق التجارية والافلاس، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠١، ص٣١٢.

(١١) احمد محمود خليل، شرح الافلاس التجاري، منشأه المعارف، الاسكندرية،٢٠٠١، ص٨.

(١٢) محسن شفيق، الوسيط في القانون التجاري، ج٣، القاهرة، ١٩٩٥، ص٩٥.

(١٣) احمد محمود خليل، المصدر نفسه، ص٩.

(١٤) شريف مكرم، التوقف عن الدفع واثره على حقوق دائني المفلس، ط١، دار النهضه العربية، القاهرة، ٢٠٠٥م، ص٢٠.

(١٥) احمد علي الخطيب، الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الاسلامي والقانون المقارن، رسالة دكتوراه، القاهرة، ١٩٦٤، ص٧٥ وما بعدها.

(١) تنص المادة (٤٦٩) على ما يلي:

(يعد مفلسا بالتقصير ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل تاجر حكم نهائيا بإشهار افلاسه يكون قد تسبب بتقصيره الجسيم في خسارة دائنيه ويكون التاجر في حالة تقصير جسيم في الحالات التالية:

اولا: اذا كانت مصاريفه الشخصية او المنزلية باهظة بالنسبة لموارده.

ثانيا: اذا انفق مبالغ جسيمة في القمار او اعمال النصيب او في المضاربات الوهمية.

ثالثا: اذا اشترى بضاعة لبيعها بأقل من سعرها او اذا اقترض مبالغ او اصدر اوراقا مالية او استعمل طرقا اخرى مما تسبب له خسارة كبيرة ليحصل على المال حتى يؤخر افلاسه.

رابعا: اذا اقدم بعد التوقف عن الدفع على ايفاء احد دائنيه دينه اضرارا بباقي الدائنين او بقصد الحصول على قبول الصلح.

خامسا: اذا حصل على الصلح مع دائنيه بطريق التدليس.).

وتنص المادة (٤٧٠) على ما يلي: (يعد مفلسا بالتقصير ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة او بالغرامة لا تزيد على مائة دينار كل تاجر حكم نهائيا باشهار افلاسة اذا توافرت احدى الحالات التالية:

اولا: عدم مسكه الدفاتر التجارية التي توجب عليه القوانين التجارية مسكها او كانت دفاتره غير كاملة او غير منتظمة بحيث لا يعرف منها حقيقة ماله وعليه.

ثانيا: عدم تقديمه اقرارا بتوقفه عن الدفع في الميعاد المحدد قانونا.

ثالثا: عدم صحة البيانات التي يلزمه القانون بتقديمها بعد توقفه عن الدفع.

رابعا: عدم توجهه بشخصه الى حاكم التفليسة بغير عذر مقبول عندما يطالب منه ذلك او عدم تقديمه البيانات التي يطلبها منه الحاكم المذكور او ظهور عدم صحة تلك البيانات.

خامسا: عقده لمصلحة الغير بدون عوض تعهدا جسيما لا تسمح به حالته المالية عندما تعهد به.

(١٧) تنص المادة (٤٦٨) على ما يلي: (يعد مفلسا بالتدليس كل تاجر حكم نهائيا بشهر افلاسه في احدى الحالات التالية:

اولا: اذا اخفى دفاتره او بعضا منها او اتلفها او غير فيها او ابدلها.

ثانيا: اذا اختلس او اخفى جزءا من ماله اضرارا بدائنيه.

ثالثا: اذا اعترف بدين صوري او جعل نفسه مدينا بمبلغ ليس في ذمته حقيقة سواء اكان ذلك في دفاتره او ميزانيته او غيرها من الاوراق او ايضاح طلبته منه جهة مختصة مع علمه بما يترتب على ذلك الامتناع ويعاقب المفلس بالتدليس بالسجن مدة لا تزيد على سبع سنوات او بالحبس مدة لا تقل عن سنتين).

(١٨) يحيى بن سعيد الحلي،ج٢ ، الجامع للشرائع ،منشورات سيد الشهداء العلمية، قم، ١٤٠٥هـ ، ص٩٥.

(١٩) اسماعيل بن يحيى المزني، مختصر المزني\، دار المعرفة، قم، بلا سنة، ص١٠٤.

(٢٠) نصت المادة (٥٧٩) من قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ على انه (تعتبر الاستعانة بوسائل ضارة او مشروعه للوفاء بالديون في حكم الوقف عن الدفع عند النظر في تعيين تاريخه).

(٢١) تنص المادة (٥٦٦) من قانون التجارة العراقي رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ على الآتي: (١- كل تاجر وقف عن دفع دينه التجاري يعتبر في حالة إفلاس بحكم يصدر بذلك . ٢- حكم إشهار الإفلاس ينشئ حالة إفلاس.).

(٢٢) تنص المادة (٥٧٠) من قانون التجارة على انه (١- لكل دائن بدين تجاري حال ان يطلب الحكم بإشهار افلاس مدينه التاجر. ٢- ويكون للدائن بدين آجل ان يطلب اشهار الافلاس اذا لم يكن لمدينه محل اقامة معروف في العراق او اذا لجأ الى الفرار او اغلاق متجره او الشروع في تصفية او اجراء تصرفات ضارة بدائنيه بشرط ان يقدم الدائن ما يثبت ان المدين وقف عن دفع دينه التجاري).

(٢٣) يوسف البحراني، الحدائق الناضرة ، ج٢٠، مؤسسة النشر الاسلامي، قم، ١٤٠٨هـ ، ص١٩٤-١٩٨ .

(٢٤) هاني دويدار، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٧٤٣ -٧٤٤ .

(٢٥) يحيى بن سعيد الحلي، الجامع للشرائع، مصدر سابق، ص٩٥.

(٢٦) يحيى بن سعيد الحلي، المصدر نفسه، ص٩٥.

(٢٧) احمد بن محمد المقدس الاردبيلي، مجمع الفائدة والبرهان،ج٩ ، منشورات مؤسسة النشر الاسلامي، قم، سنه ١٤٠٥هـ، ص٢٩٢.

(٤) تنص على (١- يجوز شهر إفلاس التاجر بعد اعتزاله التجارة أو وفاته إذا توقف عن دفع ديونه التجارية قبل الاعتزال أو الوفاة، ويجب أن يقدم طلب شهر الإفلاس خلال السنة التالية للاعتزال أو الوفاة.

٢- ولا يسري الميعاد المذكور في حالة اعتزال التجارة إلا من تاريخ شطب اسم التاجر من السجل التجاري.

٣- ويجوز لورثة التاجر ان يطلبوا اشهار افلاسه بعد وفاته مع مراعاة الميعاد المذكور في الفقرة الاولى. فاذا اعترض بعض الورثة على اشهار الافلاس وجب ان تسمع المحكمة اقوالهم ثم تفصل في الطلب وفقا لمصلحة ذوي الشأن).

(٢٩) محسن شفيق ، القانون التجاري المصري، ج٢، ط١، القاهرة، ١٩٥١، ص١٦٤ وما بعدها.

(٣٠) محمد سامي مدكور، و علي حسين يونس، الافلاس، القاهرة، ١٩٦٥، ص١٢٩ وما بعدها.

(٣١) ضياء شيت خطاب، الافلاس الواقعي بقوانين الدول العربية والذي قدمة الى المؤتمر السادس للمحامين العرب في القاهرة والمنشور في مجله القضاء العددين الاول والثاني في اب ١٩٦١.