جمهورية العراق
وزارة التعليـــم العـــالي والبحث العلـــمي
جامعة المستقبل
كلية القانون

جامـــعة المـــستقبل
AL MUSTAQBAL UNIVERSITY

جريمة افلاس التاجر

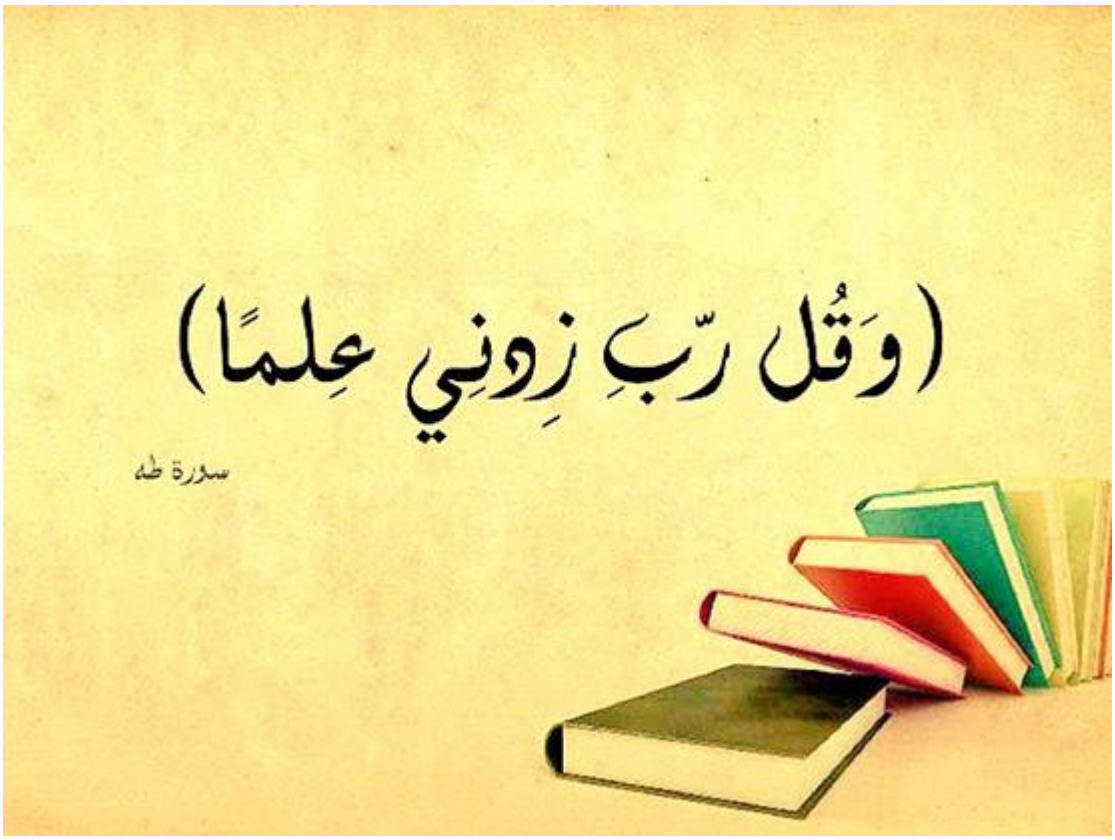
بحث مقدم من قبل الطالبة
هديل عبد الأمير طاهر
الى جامعة المستقبل وهو جزء من متطلبات نيل درجة البكالوريوس
في كلية القانون

بإشراف

م.د ثامر رمضان امين

1446هـ 2025م

بسم الله الرحمن الرحيم



صدق الله العلي العظيم

الاهداء

بسم الله الرحمن الرحيم وخير الصلاة وأتم التسليم على حبيب قلوب العالمين محمد وال بيته الطيبين الطاهرين ﴿ اللهم صلي على محمد وال محمد ﴾ اهدي بحث تخرجي الى صاحب الفردوس الاعلى وسراج الامه المنير وشفيعها النذير البشير الرسول الحبيب محمد ﴿ اللهم صل على محمد وال محمد والى سيدنا)ومولانا يعسوب الدين ابونا وحبيب قلوبنا الامام علي عليه السلام والى سيدة نساء العالمين الزهراء البتول والى الأئمة المعصومين صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين واخص بذلك صاحب الزمان الامام المهدي عجل الله فرجه الشريف وسهل الله مخرجه .

الباحثة

مقدمة البحث:

تعتبر مسألة إفلاس التاجر من الموضوعات الحيوية التي تشغل بال الاقتصاديين والمستثمرين على حد سواء، إذ ترتبط بشكل وثيق بالاستقرار الاقتصادي وفعالية السوق. يُعد الإفلاس من الظواهر التي يمكن أن تنشأ نتيجة لعدة عوامل اقتصادية ومالية واجتماعية، مما يجعلها تحتاج إلى دراسة شاملة لفهم أسبابها، تداعياتها، وسبل تجنبها أو معالجتها. في الوقت الذي يمكن أن يكون الإفلاس نتيجة لخيارات تجارية غير موفقة أو إدارة مالية غير كفؤة، فإنه قد ينجم أيضًا عن عوامل خارجة عن إرادة التاجر، مثل الأزمات الاقتصادية أو الظروف الطارئة.

إن البحث في هذا الموضوع يكتسب أهمية خاصة في ظل التحولات الاقتصادية السريعة والتحديات التي يواجهها العديد من التجار في بيئة الأعمال المعاصرة، خاصة في ظل العولمة والتقلبات السوقية. من خلال دراسة الإفلاس، يمكن الوصول إلى استراتيجيات وقائية وطرق للحد من المخاطر التي قد تؤدي إلى هذا الوضع، مما يعزز من استقرار الأعمال التجارية ويحسن من بيئة الاستثمار.

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في مسألة إفلاس التاجر في تأثيرها المباشر على استقرار السوق المحلي والعالمي. فمن خلال فحص أسباب الإفلاس وأثره على الاقتصاد، يمكن تقديم حلول عملية تدعم استدامة الشركات وتحسن من قدرتها على التكيف مع التحديات الاقتصادية. كما أن الإفلاس لا يؤثر فقط على التاجر المعني بل يمتد تأثيره إلى الموظفين، الموردين، والعملاء، بل وقد يصل إلى المجتمع بشكل عام إذا لم يتم التعامل معه بالشكل الصحيح.

دراسة الإفلاس تساعد في فهم أفضل لكيفية تخطيط الشركات لتقليل فرص وقوع الإفلاس، وتوفير الأدوات اللازمة لرجال الأعمال لتحسين أداءهم المالي والإداري. كما أن البحث يسهم في بناء قاعدة معرفية تساهم في تطوير السياسات الاقتصادية والتجارية التي تهدف إلى حماية الشركات من الإفلاس وتحقيق استدامة في الأعمال التجارية.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة البحث في محاولة الإجابة على التساؤل: ما هي الأسباب الرئيسية لإفلاس التاجر، وما هي الآثار المترتبة على ذلك على المستويين الاقتصادي والاجتماعي؟ وكيف يمكن للتجار إدارة مخاطر الإفلاس بشكل فعال؟ وما هي السياسات والتدابير التي يمكن أن تتخذها الحكومات والمؤسسات المالية لتقليل من فرص الإفلاس أو التخفيف من آثاره السلبية؟

تتمثل التحديات في أن الإفلاس لا يحدث في فراغ، بل هو نتيجة لتداخل عدة عوامل منها ما هو داخلي (إدارة مالية غير فعالة، قرارات تجارية غير مدروسة) ومنها ما هو خارجي (أزمات اقتصادية، منافسة شديدة). من هنا تنبع أهمية هذه الدراسة في فهم تلك العوامل وتقديم استراتيجيات فعالة لمواجهتها.

المطلب الاول

ماهية جريمة افلاس التاجر

الإفلاس هو تعبير يصف الوضعية القانونية التي يوجد عليها شخص طبيعي (فرد) أو معنوي (شركة) مَدين بالمال لأطراف أخرى (موردون، مصارف، إدارة الضرائب...) لكنه متوقف عن سداد ديونه وعاجز عن الوفاء بالتزاماته المالية تجاه دائنيه.

وتُعلَن حالة الإفلاس بحكم قضائي من طرف محكمة مختصة (المحاكم التجارية غالبا) وبمبادرة وطلب من الجهة المُفلسة نفسها أو من الدائنين أو من الدولة.

الفرع الأول

مفهوم الافلاس

أولا: التعريف لغة:

حالة تترتب على توقف التاجر عن الوفاء بديونه، وأفلس فلان: فقد ماله فأعسر بعد يسر فهو مفلس جمع مفلسون ومفاليس: (فلس) القاضي فلانا: حكم بإفلاسه[1]. أما التعريف الاصطلاحي فهو: حالة تاجر توقف عن دفع ديونه التجارية، ولو كانت له أموال كافية لوفائها. [2]

ثانيا:التعريف اصطلاحا:

هو طريقة للتنفيذ على مال المدين التآجر الذي يتوقف عن دفع ديونه التجارية، يهدف إلى تقوية الائتمان ودعم الثقة في المعاملات العمالية وذلك بسلسلة من الإجراءات والقواعد لحماية مصالح الدائنين وصيانة حقوقهم لتمكينهم من الحجز على ما تبقى من أموال المدين ووضعها تحت يد القضاء لكيلا يترك له فرصة تهريب أمواله إضرارا بهم، وتقوم قواعد الإفلاس على أساس غل يد المدين المفلس عن التصرف بأمواله،

([1]) إخراج إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، الجزء الثاني، القاهرة، 1972، ص700.

[2] احمد علي الخطيب، الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، مطبعة دار التأليف، القاهرة، ١٩٦٤ . ص22

وتهدف بذلك إلى تحقيق المساواة بين الدائنين دون محاباة بعضهم على حساب البعض الأخر وتنظيم توزيع أموال المدين على الدائنين توزيعا عادلا وتحت إشراف السلطة القضائية، فهو نظام جماعي لتصفية أموال المدين الموقف عن الدفع، يتوخى فيه المشرع بالإضافة إلى تحقيق المساواة بين الدائنين، بتبسيط الإجراءات المتعلقة بالتصفية من خلال تعيين وكيل للدائنين سمي أمين التفليسة (لاحظ نص المادة ٥٨٦ أولا، من قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لستة ١٩٧) ، ويكون من بين المحامين، مع إمكانية إضافة أمين أو أكرر من قبل حاكم التفليسة حسب الحاجة شرط ان لا يزيد عددهم عن ثلاثة . ويمتع المشرع الدائنين بمجرد صدور الحكم بإشهار الإفلاس من رفع دعاوى خاصة، أو اتخاذ إجراءات فردية ضد المدين، حيث ان الإجراءات اللازمة لتحديد أصول ذمة المفلس وخصومها تتخذ من قبل أمين التفليسة الذي يعينه حاكم التفليسة وهو قاضي محكمة البداءة الذي اصدر الحكم بالإفلاس [3] .

ويلحق نظام الإفلاس بالمدين المفلس، العار من خلال حرمان المدين المفلس من إدارة أمواله وحرمانه من بعض الحقوق المدنية والسياسية (لاحظ نصوص المواد 600-605 من قانون التجارة القديم رقم ١٤٩ لستة ١٩٧٠) مما يزيد من أضعاف موقفه ليس المالي فقط وإنما الشخصي كمواطن، وشخص محترم في المجتمع .

وفيما يلي سنتناول شروط الإفلاس في فرع أول، لئم إجراءات الإفلاس في الفرع الثاني ومن ثم نتناول آثار الإفلاس مع ملاحظة استشهادنا بنصوص قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ المتعلقة بنظام الإفلاس، حيث أنها لا زالت نافذة بحكم القانون (المادة ١ ٣٣ من قانون التجارة الجديد) على الأقل من الناحية النظرية التشريعية لعدم ركون القضاء العراقي إليها إلا ما ندر.

الفرع الثاني

[3] د. عبد العزيز العكيلي، أحكام الإفلاس، بغداد، ١٩٧٣ ، ص١٩ .

تميز جريمة الإفلاس عن باقي الجرائم

أولاً : تمييز الافلاس التجاري عن الحجر

إن الافلاس الاحتيالي هو ذهاب المال و الانتقال من حالة اليسر الى حالة العسر يقال : أفلس الرجل اي ذهبت فلوسه بعد ان كان ذا دراهم ، او ذهب جيد ماله وبقى ردينه وصار ماله فلوساً فهو مفلس بالغير ، ويترتب على الإفلاس التجاري بما هو صفة للإنسان حكم من الاحكام وانه يكون من أسباب التفليس بمعنى الحجر على المفلس اذا كان دين وطلب ذلك الغرماء، والجدير بالذكر أن الافلاس يكون سبباً من أسباب الحجر، والحجر لغة يعني المنع ويقال حجرت عليه اذا منعت من الوصول اليه أما الاصطلاح الحجر في الفقه الاسلامي فأن الحجر يعني منع الانسان من التصرف في أمواله. [4]

وقد عرفه البعض بأنه صفة حكمية توجب منع وصولها من نفاذ تصرفه في الزائد على قوته او تبرعه بماله ، وقد عرفته مجلة الاحكام العدلية في المادة (٩٤١) التي جاء فيها الحجر هو منع شخص مخصوص عن تصرفه القولي ويقال لذلك الشخص بعد الحجر محجور).

أما في الاصطلاح القانوني فقد عرف الحجر بأنه منع المدين عن التصرف في امواله ، وعرف اخرون المحجور بأنه المدين الذي تزيد ديونه على امواله ويصدر حكم من المحكمة بحجره بناء على طلب الدائنين المستند الى اسباب معقولة [5]

ومن هذا التعريف يمكن القول بأن الحجر لا يتم الا بصدور حكم قضائي بناء على طلب مستند الى اسباب معقولة تقدم بها احد الدائنين لاعتبار تصرفات المدين الذي

---

[4] عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٢، مطبعة دار نشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص ٤ ١٢١ – ١٢١٥

[5] عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني العراقي ، ج ٢، مطبعة جامعة بغداد ، بغداد ، ١٩٨٦ ، ص ٨٦

ترك ديونه على أمواله غير قدرة في حق الدائنين لأنها تضر بحقوقهم، في حين أن الإفلاس الاحتيالي متى ما ثبت يتم الحجر على المفلس دون الحاجة لإثبات الضرر بالدائنين.

ثانياً : تمييز الافلاس التجاري عن الاعسار

الاعسار في اللغة من الفعل عسره وأعسر الرجل : أضاف ، ولعسر ضد اليسر ، وهو الضيق والشدة والصعوبة ، واستعر الآخر : اشتد وصار عسيراً واعسر الرجل : صار ذو عسرة ، وقلة ذات اليد واقتصر ، والمعسر نقيض المؤسر ، واعسر فهو صغير ، صار ذا عسرة وقلة ذات يد فالعسر في اللغة هو الفقر وقلة ذات اليد .

غير ان الاعسار في الفقه الوضعي نوعين لكل منهما معنى يختلف عن الآخر أولهما الاعسار القانوني والثاني هو الاعسار الفعلي، وذهب رأي اخر الى انه قصور الذمة المالية عن اداء الديون الحالة وهذا هو الاعسار القانوني فيما يعني الاعسار الفعلي قصورها عن اداء جميع الديون حالة كانت أم مؤجلة ، فيما يقدم رأي ثاني وجهة تقضي بأن الاعسار القانوني هو زيادة العناصر السالبة على العناصر الموجبة للذمة المالية بينما الاعسار الفعلي هو عدم وجود اموال ظاهرة لدى المدين تمكنه من اداء الدين ، واخيراً فقد ذهب ثالث الى ان الاعسار الفعلى هو زيادة ديون شخص ما على امواله مما تحول بينه وبين استبقاء حقه، في حين ان الاعسار القانوني هو صدور حكم يقرر زيادة ديون الشخص على امواله [6] .

ويلاحظ ان الرأي الاخير هو الادق للتمييز بين ما هو فعلي وما هو قانوني اذ قرر ان الفرق بين الاعسار الفعلي والاعسار القانوني هو صدور حكم قضائي يحيل الوضع الفعلي المتمثل بزيادة الدين على المال الى وضع قانوني ينظمه حكم قضائي، مما

---

[6] عبد المجيد الحكيم ، المصدر السابق ، ص ٩٤

ظهر يبين لنا ان الإفلاس التجاري هو حكم وضعي يخص فئة التجار ويفيد ترتيب ديون لا تفي اموال المدين التاجر بسدادها وهو شامل لقلة المال وانعدامه وقد لاحظ علماء الفقه انه كما كان مقدمة للحجر فقد اطلقوه على مضمون الحجر، في حين أن الاعسار هو نظام يطبق على المدين الذي لا يحترف التجارة.

وان المشرع المدني العراقي قد تناول موضوع الحجر على المدين المفلس في المواد (٢٧٠ – ٢٨٤) من قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥٠ ، معبرا عن المدين المفلس في المادة (٢٧٠) منه بأنه الذي يكون دينه المستحق الاداء ازيد من ماله اذا خاف غرماؤه ضياع ماله او خافوا ان يخفيه او ان يجعله باسم غيره وكان خوفهم مبنياً على اسباب معقولة وراجعوا المحكمة في حجره عن التصرف في ماله او اقراره بدين الآخر حجرته المحكمة كما أن المشرع استعمل تعبير الحجر ضمن قانون التجارة لعام ١٩٧٠ حيث تنص المادة (٦٠٠) من هذا القانون على أن " يجوز لحاكم التفليسة من تلقاء ذاته أو بناء على طلب أمين التفليسة أو المراقب أن يقرر في كل وقت حجز المفلس وأن يأمر باتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة لصيانة حقوق الدائنين ، قد يكون المشرع غير دقيق في تسمية المدين ابتداء بالمفلس ، وكان الاصح ان يسميه بالمعسر لما بين المعنيين من فرق في المدلول اللغوي والاصطلاحي . [7]

[7]علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان، ٢٠٠٢ ، ص ٣٠٥

المطلب الثاني

أركان جريمة الإفلاس وعقوبتها

إن المصلحة التي راعى وجودها المشرعون ضمن حماية التعاملات الاقتصادية تخضع لنظام قانوني، لذلك اهتم المشرعون في القوانين لعقابية والقوانين الخاصة المعنية بحماية الثقة في المعاملات التجارية، وعليه فإن جرائم الافلاس الاحتيالي لا تكون مقررة دون تحديد للأفعال التي تمثل اعتداء على الثقة التجارية طبقاً لمبدأ الشرعية والذي يقضي بأن لا جريمة ولا عقوبة دون وجود نص جزائي يكون كفيلاً بتحديد الأفعال المخلة بالحياة التجارية ، لذا سنحاول ضمن هذا المطلب بيان أركان جريمة وعقوبتها الافلاس الاحتيالي ضمن فرعين:

الفرع الأول

اركان الجريمة

أولا: الركن المادي

إن أول الأركان التي يقوم عليها التجريم لأي فعل يعده المشرع جرم هو الركن المادي، إذ يحتل الركن المادي أهمية من بين أركان الجريمة الأخرى، لأن هذا الركن يتم فيه تنفيذ الفعل المجرم قانوناً، يتألف الركن المادي لأي جريمة من عناصر ثلاثة، أولها، السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية التي تربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية، فالسلوك الإجرامي يعد المظهر الخارجي للركن المادي للجريمة، و هو يأتي في صلب كل جريمة لأن المشرع لا يجرم على مجرد التفكير في الجريمة أو على مجرد الدوافع النزعات النفسية وإنما يستلزم أن تظهر تلك النزعات والعوامل الدفينة في صورة واقعة مادية هي الواقعة الإجرامية، [8] فالمشرع لا يستطيع الدخول إلى نفوس البشر ويفتش في تفكيرهم المجرد ليعاقبهم على ذلك دون أن يتخذ هذا التفكير ، وتلك

[8] صلاح الدين الناهي، شرح القانون التجاري العراقي، الإفلاس والتسوية القضائية، بغداد، ١٩٨٤ .ص67

العوامل النفسية مظهرا مادياً، لهذا يذهب رأي إلى تعريفه على أنه: " الفعل او الافعال التي تصدر من شخص والتي يعتبرها القانون جريمة يجب العقاب عليها ، فهو السلوك المادي الذي يظهره الشخص الى حيز الوجود ، والذي يعاقب عليه القانون باعتباره سلوكاً مجرماً يجب العقاب عليه " [9] ، إذا وفقاً لهذا التعريف فإنّ السلوك الإجرامي يمكن أن يكون عبارة عن فعل منفرد أو مجموعة أفعال تشكل جريمة معينة، إذ لا يشترط نوعية الفعل المكون للجريمة بالقدر المهم في كونه فعلاً داخلاً ضمن دائرة التجريم والعقاب ضمن القوانين التي تجرم الإخلال بالمعاملات التجارية.

أما العنصر الثاني في الركن المادي لجريمة الافلاس الاحتيالي فهو النتيجة الجرمية، لذلك فإن النتيجة الجرمية تتحقق كلما وقع التغيير ضمن المعالم الخارجية من خلال المصلحة المعتبرة قانوناً ، وهذا التغيير يكون مسبوق بسلوك اجرامي يعد سبباً في المعنى القانوني، وهذا ما جعل الفقه القانوني ينقسم على اتجاهين في بيان النتيجة الاجرامية، فالاتجاه الأول يذهب إلى القول أن النتيجة هي الاعتداء الموجه ضد حق أو مصلحة يعمل القانون على حمايتها وينتهي هذا الاتجاه إلى القول بأن النتيجة شرط أو عنصر في كل جريمة ، بخلاف الاتجاه الثاني الذي يرى أن النتيجة ما هي إلا تغيير يحدث في العالم الخارجي تبعاً للسلوك الاجرامي، أي يعتبر النتيجة حقيقة مادية لها كيانها في العالم الخارجي كأثر للسلوك الاجرامي، وينتهي هذا الاتجاه الفقهي إلى القول بأن النتيجة لا تكون عنصراً في جميع الجرائم [10] .

وهناك عنصر يربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وهو الرابطة السببية، يتسأل البعض عن دور العلاقة السببية التي تعد العنصر الثالث من عناصر الركن

---

[9] عبد الجبار علي محمد، "إشهار إفلاس الشركة وآثاره القانونية في القانون العراقي"، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، العدد 10، بغداد، دون تاريخ نشر، ص 12.

[10] د. حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، بغداد ، ١٩٧٦ ، ص ٣

المادي للجريمة ، فهل هناك دور للعلاقة السببية في الجرائم الخاصة بالإفلاس الاحتيالي ؟ للإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول إنه بالرغم من كون العلاقة السببية أحد العناصر المكونة للركن المادي للجريمة بحيث لو انتفت هذه الرابطة لا يجوز مساءلة الجاني، لأن النتيجة الجرمية ليست من فعله [11] .

وبخصوص جزئية بحثنا فإن الإفلاس التجاري نظام خاص بالتاجر فهو يتطلب قبل كل شيء أن تثبت صفة التاجر لمن يريد تطبيق نظام الإفلاس التجاري عليه، والتاجر جاء تحديد شخصه في المادة السابعة من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ والتي نصت على كل شخص طبيعي أو معنوي يزاول بأسمه ولحسابه على وجه الاحتراف عملاً تجارياً وفق احكام هذا القانون"، ونصت المادة (١١) من قانون الجرائم والعقوبات الاماراتي الصادر بالمرسوم الاتحادي الاماراتي المرقم (٥٠) لسنة ٢٠٢٢ على: "١- كل من يشتغل بإسمه ولحسابه في الأعمال وهو حائز للأهلية الواجبة متى اتخذ هذه الأعمال حرفة له. كل شركة تباشر نشاطاً تجارياً أو تتخذ أحد الأشكال المنصوص عليها في قانون الشركات التجارية حتى ولو كان النشاط الذي تباشره مدنياً، فمن النصوص المذكورة نجد أن المشرع العراقي والاماراتي يعتبر الشخص المعنوي بمثابة تاجر علاوة على الشخص الطبيعي ، وينصرف مفهوم الشخص المعنوي الى الشركة في حال احترافها الأعمال تجارية وبالتالي اكتسبها كصفة التاجر فأنها في ذلك شأن الافراد لا فرق بينها [12] ، بغض النظر عن طبيعة هذه الشركات فقد تكون الشركة بين شركتين (من القطاع الخاص من دولتين مختلفتين أو من دولة واحدة ويحكمهما عقد شراكة يتفق عليه الطرفان على ألا يخل العقد بأحد بنوده أو ببعضها

---

[11] عبد المجيد الحكيم ، الوجيز في القانون المدني ، ج ٢ ، مطبعة جامعة بغداد ، بغداد ، ١٩٨٦ . ص ١

[12] عبد الرزاق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، ج ٢ ، مطبعة دار نشر للجامعات ١٢١٥ – المصرية ، القاهرة ، ١٩٦٥ ، ص ١٢

أو كليا بنظام وسياسة الدولة المضيفة أي يكون خاضع للقوانين المحلية والحكومية . مثلا شركة إنشاء مباني تعقد شراكة استراتيجية مع شركة متخصصة بالتسويق العقاري.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة الافلاس

إن ثاني أركان الجريمة بشكل عام هو الركن المعنوي، إذ تكون له أهمية الخاصة لأن الركن المعنوي يساهم في تحديد كون الجريمة عمدية من عدمها ، حيث تكون هناك فوارق بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية، لأن في الجرائم العمدية يشترط وجود القصد الجنائي لدى الفاعل لكون السلوك الإجرامي الذي يصدر منه كان منطوياً على تحقيق الفعل والنتيجة الجرمية معاً، وهذا ما يجعل نشاط الفاعل محتوياً على العلم والإرادة ، و مبتغياً لتحقيق النتيجة الجرمية على درجة كبيرة، وبخلاف هذه المعطيات نكون أمام جريمة قصد احتمالي لهذا يمكن القول أن أغلب الجرائم هي عمدية وقد عبر المشرع العقابي بالألفاظ المعينة عنها، كما هو عليه الحال في عبارات (كل من ارتكب) أو (ارتكب وهو عالم) [13] وهذا هو الأمر في جرائم الافلاس الاحتيالي والتي تكون جرائم عمدية تتجه إرادة الجاني فيها إلى الفعل الذي يشكل السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية التي تترتب على الفعل الذي أخل بالثقة التجارية، ويشكل القصد الجنائي عنصراً مهماً في الركن المعنوي للجرائم الماسة بالمعاملات التجارية، إذ تطلب المشرعون وجود القصد الجنائي لقيام الجريمة التي تتجسد في الافلاس الاحتيالي، ففي هذه الجرائم الفاعل فيها يكون مريداً للسلوك مع علمه بالعناصر الأخرى الجوهرية اللازمة لتحقق الركن المعنوي، فإرادة النتيجة تحدد الوصف للجريمة من كونها عمدية أم لا وما يترتب على ذلك من تشديد العقوبة أو التخفيف منها، إذ أن القصد الجنائي في الافلاس الاحتيالي ينطوي على العلم والإرادة لتحقيق نتيجة جرمية معينة ، بخلاف

---

[13] علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت . ، لبنان، ٢٠٠٢ ، ص ٣٠

الجرائم غير العمدية والتي يتوقف فيها عنصر العلم عند درجة الامكان أي امكانية تحقق النتيجة كأثر للسلوك المجرم قانوناً [14] ، ويتجسد هذا الركن في أن يتصرف المدين في أمواله بصورة مخالفة للمعقول، وذلك بالقيام بعمل مادي أو تصرف قانوني يترتب عليه عدم إمكانية استعاد المال، كالبيع بثمن زهيد أو الاستهلاك المفرط، و لكن من دون أن تتوافر لزاماً النية الاحتيالية، إنما يكون فقط مسؤولاً عن قلة احتراز و بالتالي اعتبر التبديد جنحة تفليس بالتقصير أكثر من اعتبارها تفليس بالتدليس، و نجد أن كل من المشرع العراقي و الاماراتي قد نصا على التبديد على أساس أنه جريمة تفليس ذلك قد أعاد المشرع النص عليه باعتباره جريمة تفليس بالتدلي بالتقصير و مع و ما يجب الإشارة إليه هو أن المشرع العراقي والاماراتي لم يحدد الطرق التي يتم بها تبديد المفلس لأمواله، و إنما ترك المجال مفتوحا مجرما بذلك كل فعل من شأنه أن يهدر به التاجر أمواله [15]

الفرع الثاني

العقوبات المترتبة على جريمة الإفلاس

إن جريمة الافلاس الاحتيالي ماهي إلا عمل يخل بالأمن والسكينة لأفراد المجتمع بصورة عامة، فالجريمة بررت ظهور نظام العقوبات الجزائية للعمل على درء أخطار الجرائم، فالجرائم تشكل خطر اجتماعي ينبغي مواجهته، وهذا ما حدا بالمشرعين بسن القوانين الجزائية لغرض المنع من وقوع الجريمة، فالعقوبة في الأصل غير مقبولة من قبل المجتمع، فدور العقوبة في الوقت الحاضر هو دور ملحوظ في تحقيق الردع العام

---

[14] محمد هاني فرحات، نظرية المحرض على الجريمة في القانونين اللبناني والمقارن، ط ١، منشورات . زين الحقوقية ، بيروت ٢٠١٣ ، ص ٤

[15] احمد محمد اللوزي، الحماية الجزائية لتداول الاوراق المالية ، ط ١، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، . عمان، ٢٠١٠ ، ص 97

والخاص في مواجهة الظاهرة الإجرامية، كما أن التدابير هي الخرى لها دور فاعل في الحد من انتشار الجريمة بين الأوساط الاجتماعية، إذ تتشابه العقوبة مع التدبير في الأساس المتمثل في اللوم الاجتماعي الذي يطال المجرم لغرض مكافحة الجريمة ، فالتطور الذي طرأ على السياسة الجنائية جعل النظام العقابي مكون من العقوبة والتدبير الاحترازي ، وقد أخذت أغلب التشريعات الحديثة بهذه الفكرة ومنها مشرعنا العراقي إلا أن هناك تشريعات قليلة أخذت بهذا النظام تحت مسمى العقوبات بالرغم من كونها تدابير احترازية [16] ، وسوف نحاول ضمن هذا المطلب بيان العقوبات المترتبة على جريمة الافلاس الاحتيالي ضمن فقرتين نعرض لهما على التوالي :

أولا: العقوبات الأصلية

إن العقوبات الأصلية هي أول أنواع العقوبات التي تناولها المشرعون في القوانين العقابية، وقد جاءت هذه العقوبات مرتبطة مع فكرة العدالة، لكون الجريمة ما هي إلا التحدي لعنصر الأمن الاجتماعي ، فإنزال العقوبة بالجاني يمحي الضرر الذي لحق المجتمع جراء فعله المخل، فالعقوبة تعمل على إعادة التوازن القانوني عند اختلاله بالجريمة المرتكبة ولاسيما إذا كانت العقوبة المفروضة تحقق الرضا الاجتماعي [17] . فالتشريعات الجزائية في حال خلوها من العقوبات لا تكون نهياً أو مانعاً من ارتكاب الجرائم، لأن القانون الجزائي وما يتضمنه من جزاء سواء كان منصباً على شخص الانسان كعقوبة الاعدام أو على حريته كالحبس أو السجن أو العقوبة المالية التي تتمثل بالغرامة ستكون رادعاً من ارتكاب الجرائم [18] ، فالجزاء الجنائي يمنع من وقوع الجرائم وهذا ما يميز العقوبة الجنائية من العقوبة المدنية، فالعقوبة الجنائية تفرض

---

[16] بكري يوسف بكري ، قانون العقوبات القسم العام ، ط ١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، ٢٠١٣ ، ص ٦ .

[17] سمير عالية هيثم سمير عالية ، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام ، منشورات زين الحقوقية، بيروت ، ص ٢٠ .

[18] غالب علي الداوودي، المدخل إلى علم القانون، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤ ، ص ٧٧

على المجرم نتيجة لارتكابه الفعل الذي يجرمه القانون، أما العقوبة المدنية فهي على الخلاف من ذلك لأنها تفرض على كل من أحدث بخطئه ضرراً بالغير وتتم بدفع تعويض مالي أو بإزالة هذا الضرر [19] . ولا يترتب على افلاس الشركات آثار شخصية تتعلق بالحرية والحياة الخاصة كونه

شخصاً معنوياً او كياناً اعتبارياً ، بينما نجد ذلك واضحاً في حالة افلاس التاجر الفرد الشخص الطبيعي اذ يترتب على اشهار افلاسه تقييد حرية المفلس الشخصية فيجوز للمحكمة او لامين التفليسة او المراقب اصدار أمر بالتحفظ على شخص المفلس ومنعه من السفر وهذا ما اكدته المادة (٦٠٠) من قانون التجارة العراقي الملغي [20] ، والغاية من النص تكمن في الحد من حرية المفلس بالهروب او عزمه على اخفاء امواله او تبديدها إضراراً بالدائنين ، واستثناء لا يجوز للمحكمة الأمر بهذا الاجراء في حالة طلب المدين المفلس شهر افلاسه خلال خمسة عشر يوماً من توقفه عن الدفع ، وهذا ما نصت عليه الفقرة (٢) من المادة (٦٠٠) من قانون التجارة العراقي الملغي لسنة ١٩٧٠ [21] .

ويبرر الفقه (١٣) موقف المشرع هذا بان التحفظ على شخص المفلس ليس بالعقوبة وانما اجراء تحفظي لمنع المدين من الهروب اضراراً بالدائنين ، وعليه اجاز المشرع للمحكمة الغاء قرار التحفظ اذا انتفت العلة من اتخاذه [22] .

وقد حدد قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ عقوبة أصلية عن الجريمة

---

[19] محمد عماد الدين صفراني، الإفلاس التجاري بين وحدة المدين وتعدد الدائنين، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ٢٠١٤ ، ص55 .

[20] نسيبة ابراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الاعسار المدني والإفلاس التجاري ، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠ ، العدد ٣٨ ، كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٨ ، ص5 .

[21] عبد الجبار علي محمد، إشهار إفلاس الشركة وآثاره القانونية في القانون العراقي، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، العدد ١٠ ، بغداد، بلا تاريخ نشر، ص ١٢ .

[22] معوض عبد التواب ، الموسوعة الشاملة في الإفلاس التجاري ج(١) ، دار اكتوبر ، ٢٠٠٩ ، ص ١٧٢.

التي تقع بالتقصير، إذ أن المشرع لم يتناول الافلاس الاحتيالي بذات المصطلح، حيث نصت

المادة (٤٧٠) على: " يعد مفلساً بالتقصير ويعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على مائة دينار كل تاجر حكم نهائيا بإشهار افلاسه اذا توافرت احدى الحالات التالية : أولاً – عدم مسكه الدفاتر التجارية التي توجب عليه القوانين التجارية مسكها أو كانت دفاتره غير كاملة او غير منتظمة بحيث لا يعرف منها حقيقة ما له وما عليه . عدم تقديمه اقراراً بتوقفه عن الدفع في الميعاد المحدد قانونا. عدم صحة البيانات التي يلزمه القانون بتقديمها بعد توقفه عن الدفع. رابعاً – عدم توجهه بشخصه الى قاضي التفليسة بغير عذر مقبول عندما يطلب منه ذلك او عدم تقديمه البيانات التي يطلبها منه القاضي المذكور او ظهور عدم صحة تلك البيانات. [23]

خامسا – عقده لمصلحة الغير بدون عوض تعهدا جسيما لا تسمح به حالته المالية عندما تعهد به، ما يمكن ملاحظته على هذا النص أن المشرع العراقي جعل التقصير الذي هو بطبيعته إهمال في حكم الافلاس الاحتيالي وهو الذي يعد جريمة غير عمدية، لأن النتيجة الجرمية التي تقع بالرغم من كونها لم تكن مقصودة لذاتها لكن تلحق ضرر بالدائنين، كما حدد المشرع العراقي أيضاً عقوبة الأشخاص المعنوية عن الافلاس الاحتيالي والتي تكون بطبيعة الحال جريمة عمدية إذ نصت المادة (٤٧١) من قانون العقوبات على: "اذا حكم نهائيا بإشهار افلاس شركة تجارية يعاقب من ثبت عليه من اعضاء مجلس ادارتها ومديريها ارتكاب فعل من الافعال المبينة في المادة ٤٦٨ بالعقوبة المقررة فيها ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل من ارتكب منهم بطريق الغش او التدليس فعلا ترتب عليه افلاس الشركة او اذا ساعد على توقف الشركة عن الدفع سواء بإعلانه ما يخالف الحقيقة عن رأس المال المكتتب به او المدفوع او ينشر ميزانية

---

[23] أكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن ، ط ٢، مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠٠٨ ، ص ٢ .

غير صحيحة او توزيع ارباح وهمية واخذه لنفسه بطريق الغش ما يزيد على المرخص له به في عقد الشركة ويعتبر في حكم المديرين الشركاء المتضامنون وكذلك الشركاء الموصون في شركات التوصية اذا كانوا قد اعتادوا التدخل في اعمال الشركة"، كما نصت المادة (١٩٨) من المرسوم الاتحادي الاماراتي بشأن الافلاس الاحتيالي على: "يعاقب أعضاء مجلس إدارة الشركة ومديروها والقائمون بتصفيتها بالسجن مدة لا تزيد على خمس سنوات وبالغرامة التي لا تزيد على (١٠٠٠٠٠٠ مليون درهم إذا ارتكبوا بعد صدور قرار نهائي بافتتاح الاجراءات ضد الشركة ..."، يتضح من هذين النصين أن المشرع الاماراتي خلافاً للمشرع وسع من نطاق مسؤولية المفلس إذ رتب العقوبة على ممثلي الشخص المعنوي وبذلك يكون المشرع قد حاول حماية الثقة في البيئة التجارية وعدم فسحالمجال أمام عمليات الافلاس التي قد تقع من الشركات والتي يتصور البعض أنها لا تتحمل مسؤولية جزائية عن جرائم الافلاس الاحتيالي، ولم يشير قانون التجارة لعام ١٩٧٠ إلى عقوبة أصلية بخصوص المدين المفلس سواءً كان فرد أو شركة لكن هذا القانون ذكر العقوبات التبعية التي سوف نتناولها. [24]

أما عن جريمة التفالس بالتقصير فقد أوجد لها المشرع الإماراتي مكانا بارزا في القانون؛ حيث تعتبر هذه الجريمة أنها غير عمدية، إلا أنه يجب أن تكون ناتجة عن خطأ أو إهمال جسيم ويكون هذا الخطأ إما بالخروج عن واجبات التاجر الحريص الحازم أو الإخلال بأحكام الافلاس الاحتيالي، وعليه فقد جرمها قانون الافلاس الاحتيالي وعاقب المقصر بالحبس مدة لا تزيد عن سنتين وبالغرامة التي لا تتجاوز ستين ألف (٦٠,٠٠٠) درهم أو بإحدى العقوبتين، كل تاجر أشهر إفلاسه بحكم بات وثبت أن شهر إفلاسه كان لتقصيره الجسيم الذي تسبب في خسارة دائنه نتيجة ارتكابه أحد الافعال التالية : أنفق مبالغا جسيمة في أعمال المضاربات الوهمية في غير ما تستلزمه

[24] محمود نجيب حسني ، علم العقاب ، بلا ط ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٦٧ ، ص ٩

أعماله التجارية أو قام بأعمال المقامرة أو في أحد الدائنين إضرارًا بالباقيين، وذلك بعد توقفه عن دفع ديونه لمدة تتجاوز ثلاثين (٣٠) يوم عمل متتالية أو كان في حالة ذمة مالية مدينة ولو كان ذلك بقصد الحصول على الصلح الواقي أو إعادة الهيكلة.
إذا قام بتصرفات سيئة النية تتعلق بأمواله بأسعار أقل من قيمتها السوقية، أو استخدم وسائل ضارة بطبيعتها أو في سياقها للإضرار بدائنيه بهدف تأخير إعلان إفلاسه وتصفية أمواله، أو تأخير فسخ خطة الصلح الواقي أو خطة إعادة الهيكلة. [25]

وقد جاء القانون واضحًا في نصوصه، حيث نصت المادة (205) على أن "كل من قدم بطريق الغش أثناء إجراءات الصلح الواقي أو إعادة الهيكلة أو الإفلاس الاحتيالي أو التصفية ديونًا صورية باسمه أو باسم غيره، يُعاقب بالحبس." كما نصت المادة على أنه "يُعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن خمس (5) سنوات كل مدين أخفى عمدًا جميع أمواله أو بعضها أو بالغ في قيمتها، وذلك بهدف الحصول على الصلح الواقي من الإفلاس الاحتيالي أو إعادة الهيكلة." [26]
يعتبر قانون الإفلاس الاحتيالي أحد الركائز الأساسية التي تدعم الاقتصاد المحلي، حيث يوفر حماية شاملة لجميع الأطراف المعنية، سواء كانوا دائنين أو مدينين. فقد ساهم هذا القانون في القضاء على الثغرات التي كانت موجودة سابقًا، والتي أدت إلى انهيار شركات كان بالإمكان إنقاذها من خلال طلب الحماية من الإفلاس الاحتيالي. كما أتاح الفرصة لإعادة الهيكلة، بما في ذلك إعادة هيكلة الديون والتغلب على بعض

---

[25] أحمد عوض بلال ، مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام ، بلا ط ، دار النهضة العربية ، (القاهرة، ص ٩١١ .

[26] عباس الحسني عامر جواد علي المبارك ، قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة سلمان الأعظمي (، بغداد ، ١٩٦٨ ، ص ٢٢٢ .

المشكلات مثل سوء الإدارة أو نقص التمويل. في السابق، كانت الشركات المتعثرة تواجه طريقًا واحدًا هو التصفية وفقدان فرص الإنقاذ.

من جهة أخرى، يتضمن القانون عقوبات صارمة، مثل السجن لمدة تصل إلى خمس سنوات وغرامة تصل إلى مليون درهم، لمن يحاول استغلال القانون في حالات الإفلاس الاحتيالي.

ويجب الإشارة إلى أنه في حال صدور حكم بإفلاس شركة تجارية بشكل احتيالي أو تقصيري، فإن العقوبات التي ستطال الشركة تختلف عن تلك التي ستطال مديري الشركة أو أعضاء مجلس الإدارة أو الشركاء، نظرًا للطبيعة القانونية الخاصة للشركة التجارية ككيان معنوي. وبالتالي، فإن العقوبة المفروضة على الشركة التجارية تقتصر على الغرامات. [27]

الفرع الثالث

العقوبات التبعية

لم يكتف المشرعين بتحديد العقوبات الأصلية ضمن موضوع الافلاس، إذ أن هناك عقوبات أخرى وهي العقوبات التبعية، وهذه العقوبات تعريف على أنها : "العقوبة التي تلحق المحكوم عليه بحكم القانون بمجرد الحكم بالعقوبة الأصلية أي لا تحتاج في وقوعها إلى النص عليها في الحكم [28] ، فهذه العقوبات تأخذ نمطين، الأول هو الحرمان من الحقوق والمزايا أثناء مدة العقوبة الأصلية، والحرمان من الحقوق والمزايا

---

[27] عباس الحسني عامر جواد علي المبارك ، قانون العقوبات القسم العام ، مطبعة سلمان الأعظمي . ، بغداد ، ١٩٦٨ ، ص 260

[28] سمير عالية هيثم سمير عالية ، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام ، منشورات زين . الحقوقية، بيروت ، ص ٢٠

ينصرف مفهومه إلى حرمان الجاني من مزاولة نشاطه المعتاد، ففلسفة هذه العقوبة تكمن في إفهام الفاعل بأنه لم يعد موضع الثقة من المجتمع، وتتميز هذه العقوبات بميزة وهي أن المحكمة لا تملك السلطة في الحكم ببعض هذه العقوبات لأن هذه العقوبات تقع بنص القانون، بمعنى أن هذه العقوبة لا تقع بناء على رأي المحكمة بل تقع على الجاني في حالة ارتكابه جناية تكون عقوبتها الأصلية السجن المؤبد أو المؤقت .

وقد وضح مفصلاً المشرع العراقي في قانون التجارة الملغي لسنة ١٩٧٠ العقوبة التبعية للمدين المفلس أهمها غل يد المدين المفلس من ادارة امواله والتصرف فيها [29] ، فالمشرع ادرك ان اطلاق يد المدين المفلس سواء اكان فرداً ام شركة بعد اشهار افلاسه لا يتفق مع غايته التي يسعى القانون الى تحقيقها وهي حماية الضمان العام للدائنين وتمكينهم من استيفاء ديونهم ، فاذا منح المفلس هذا الحق والحرية فانه سيسعى حتماً الى تهريب أمواله وإساءة التصرف بها إضراراً بدائنيه ، وهذا ما اكده المشرع العراقي في قانون التجارة الملغي حيث نصت المادة (٦٠٢) على أن لا يجوز لمن أشهر إفلاسه أن يكون ناخباً أو منتخباً في المجالس التشريعية أو في المجالس الإدارية أو البلدية أو في الغرف التجارية أو الصناعية أو النقابات المهنية ولا أن يكون مديراً أو عضواً في مجلس إدارة أية مؤسسة عامة أو شركة ولا أن يشتغل بأعمال المصارف أو الوكالة التجارية أو التصدير أو الاستيراد أو الدلالة في أسواق المضاربة أو تسليف النقود برهون أو البيع بالمزاد العلني ٢ ولا يجوز لمن أشهر إفلاسه أن ينوب عن غيره في إدارة أمواله. ومع ذلك فأنه يجوز للمحكمة المختصة أن تأذن له في إدارة أموال أولاده القصر إذا لم يترتب على ذلك ضرر لهم " ، كما نصت المادة (٦٠٣) من القانون ذاته فقد نصت على: "1- يمنع المفلس بمجرد صدور حكم إشهار الافلاس

---

[29] المتولي صالح الشاعر، تعريف الجريمة وأركانها من وجهة نظر مستحدثة، دار الكتب القانونية،) . مصر ، ٢٠٠٣ ، ص ١٤١

من إدارة أمواله والتصرف فيها وتعتبر التصرفات التي يجريها في يوم صدور حكم الافلاس حاصلة بعد صدوره – ٢- إذا كان التصرف مما لا ينعقد ولا ينفذ في حق الغير الا بالتسجيل أو غيره من الإجراءات فلا يسري على جماعة الدائنين الا إذا تم الإجراء قبل صدور حكم الإفلاس ولا يحول منع المفلس من إدارة أمواله والتصرف فيها دون قيامه بالإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقه" ، كما أن المادة (٦٠١) من قانون التجارة لعام ١٩٧٠ ذكرت حكم يعد بمثابة تقييد الحرية المفلس في حريته الشخصية حيث نصت على: " لا يجوز للمفلس أن يتغيب عن محل إقامته الدائم دون أن يخطر أمين التفليسة كتابة بمحل وجوده. ولا يجوز له أن يغير محل إقامته الا بإذن من حاكم التفليسة". [30]

وقد تولى قانون الجرائم والعقوبات الاماراتي الإشارة إلى العقوبات التبعية حيث نجد أن المادة (٧٤) من هذا القانون تنص على: "العقوبات التبعية هي: ١- الحرمان من بعض الحقوق والمزايا. ٢- مراقبة الشرطة ٣- العزل من الوظيفة العامة وتلحق هذه العقوبات المحكوم عليه بقوة القانون دون حاجة إلى النص عليها في الحكم، وذلك على النحو المبين في هذا الفرع"، كما نصت المادة (٧٥) من القانون ذاته على كل حكم صادر بعقوبة الإعدام يستتبع بقوة القانون من يوم صدوره وحتى يتم تنفيذه حرمان المحكوم عليه من كل الحقوق والمزايا المنصوص عليها في المادة التالية وبطلان كل أعمال التصرف والإدارة التي تصدر عنه عدا الوصية وتعين المحكمة المختصة قيماً على أموال المحكوم عليه تتبع في إجراءات تعيينه وتحديد سلطانه الأحكام المعمول بها في شأن القوامة على المحجور عليهم، وتخطر النيابة العامة الجهات المختصة بإجراءات تعيين القيم وحدود سلطاته"، كما أورد المشرع نص المادة (٧٧) ضمن هذا القانون والتي جاء فيها: "لا يجوز للمحكوم عليه بعقوبة السجن المؤبد أو المؤقت أن

---

[30] خليفي جمال عبد الناصر، جرائم الافلاس، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة . قاصدي مرباح، ٢٠١٣ ، ص 19

يتصرف في أمواله خلال مدة سجنه إلا بإذن من المحكمة المختصة التابع لها محل إقامته، ويقع باطلاً كل تصرف يبرمه المحكوم عليه بالمخالفة لحكم هذه المادة، ومن جهة أخرى نرى ان المشرع الاماراتي لم يحدد العقوبات التبعية ضمن المرسوم الاتحادي الخاص بالافلاس الاحتيالي اكتفاء بما أورده المشرع ضمن قانون العقوبات والجرائم.

أما عن التكييف القانوني لحالة غل يد المدين المفلس عن التصرف بأمواله سواء اكان فرداً ام شركة كالمصرف) فهل هو من قبيل نزع الملكية ؟ ام نقص في الاهلية ؟ اجاب الفقه على هذه المسألة بعدم اعتبار غلى اليد نزع ملكية لأن المفلس يبقى مالكاً لأمواله ، كما لا يعد الافلاس سبباً من اسباب نقص الاهلية اذ يبقى المفلس متمتعاً بأهلية كاملة وان غل يد المدين المفلس ما هو الا منع من التصرف الحساب ومصلحة جماعة الدائنين. [31]

[31] محمود محمود مصطفى، قانون العقوبات القسم العام، ط ١٠ ، القاهرة ، ١٩٨٣ ، ص ٢٦

الخاتمة

في خاتمة بحثنا لهذا الموضوع توصلنا لبعض من النتائج والتوصيات وفق ما يلي:

أولاً : النتائج

١- تغلب على التشريع العراقي الجديد في الإفلاس نزعة التطور والارتقاء بقواعد الإفلاس فيه ، ولقد سعى في ذلك إلى معادلة المراكز القانونية للتاجر ودائنيه ، بصورة أراد من خلالها تعزيز البناء الائتماني في الوسط التجاري العراقي ، ضماناً الحقوق الدائنين ودعوة تشريعية للمستثمرين، محترزاً على الدوام في موقفه من التعامل مع الذمة المالية للمفلس، بوصفها ضماناً عاماً للدائنين، دون إخضاعه الأحكام شديدة.

أن المشرع العراقي اقترض مسؤولية المفلس قانوناً إذ رتب العقوبة على ممثلي الشخص المعنوي وبذلك يكون المشرع قد حاول حماية الثقة في البيئة التجارية وعدم فسح المجال أمام عمليات الافلاس التي قد تقع من الشركات والتي يتصور البعض أنها لا تتحمل مسؤولية جزائية عن جرائم الافلاس الاحتيالي.

وقد حدد قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ عقوبة أصلية عن جريمة الافلاس التي تقع بالتقصير، إذ أن المشرع لم يتناول الافلاس الاحتيالي بذات المصطلح.

أن المشرع العراقي جعل التقصير الذي هو بطبيعته إهمال في حكم الافلاس الاحتيالي لأن النتيجة الجرمية التي تقع بالرغم من كونها لم تكن مقصودة لذاتها لكن تلحق ضرر بالدائنين.

ثانياً : المقترحات

1. نقترح على المشرع العراقي إضافة مادة تخص الإفلاس الذي يقع نتيجة عمليات الاحتيال والتي تضر بالدائنين بصورة خاصة وبالائتمان بصورة عامة ضمن البيئة التجارية، على النحو الذي بيناه بخصوص موقف الاماراتي من الافلاس الاحتيالي
2. نقترح على المشرع العراقي تعديل العقوبة الواردة في نص المادة (٤٧٠) من قانون العقوبات والتي حددت عقوبة الافلاس بالتقصير بالغرامة أو الحبس مدة لا تزيد عن سنة، إذ يجب أن تكون العقوبة هي الحبس مدة لا تزيد عن سنة واستبعاد الغرامة من نطاق النص ولاسيما أن التاجر يمكنه دفع الغرامة في حالات كثيرة لذا فإن الحكم بالغرامة هو أمر لا يحقق الردع الخاص، لأن نظام الافلاس الى حماية مصلحة جماعة الدائنين والتأكيد على مبدأ المساواة بينهم، فضلاً عن كون قواعد الإفلاس من النظام العام وتحقيق حماية الدائنين من خلال غل يد المدين المفلس عن ادارة أمواله.
3. ضرورة تعديل نص الفقرة الثانية من المادة (٧٢٢) من قانون التجارة العراقي بحيث تشمل المسؤولية الواردة فيه أعضاء مجلس الإدارة والمديرين الفعليين وغير المأجورين كذلك. فقد ثبت من الواقع العملي أنه في الكثير من الأحوال يلجأ شخص أو أشخاص معينين الى إدارة الشركة بصورة فعلية ولا يكون المديرين القانونيين سوى واجهة لأعمالهم. وهذا التعديل المقترح يتفق مع موقف المشرع في تعديل قانون الشركات رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧ الذي بين في المادة (١/٣) أن من بين أهدافه هو حماية حاملي الأسهم في الشركة من المسيطرين على شؤونها فعلياً. ونجد أنه من المحيد أن تصبح الفقرة المذكورة على النحو التالي: ((وإذا تبين أن موجودات الشركة لا تكفي لوفاء عشرين من المائة على الأقل من ديونها، جاز لحاكم التفليسة أن يأمر بالزام أعضاء مجلس الإدارة أو

المديرين قانونيين كانوا أم فعليين وسواء كانوا يتقاضون أجراً أم لا ، كلهم أو بعضهم بالتضامن فيما بينهم أو بدون تضامن بدفع ديون الشركة كلها أو بعضها إلا إذا أثبتوا انهم بذلوا في تدبير شؤون الشركة عناية الرجل المعتاد، بدلاً من النص القديم الذي ينص على: " وإذا تبين ان موجودات الشركة لا تكفى لوفاء عشرين من المائة على الاقل من ديونها ، جاز الحاكم التفليسة ان يامر بالزام اعضاء مجلس الادارة او المديرين كلهم او بعضهم بالتضامن بينهم او بدون تضامن بدفع ديون الشركة كلها أو بعضها الا اذا اثبتوا انهم بذلوا في تدبير شؤون الشركة عناية الرجل المعتاد".

4. نقترح على المشرع العراقي ايراد نص ضمن قانون العقوبات أو قانون التجارة يعالج الافلاس الاحتيالي الذي يصدر من الأشخاص لكون المشرع العراقي لم يعالج هذه الحالة.
5. نقترح على المشرع العراقي النص في قانون المصارف على ما يأتي: يخضع لنظام الافلاس كل مصرف يتخذ شكل شركة من الشركات التجارية المنصوص عليها في القانون لا تسري احكام الافلاس على مصارف قطاع الدولة وهيئاتها.

المصادر

1. احمد علي الخطيب، الحجر على المدين لحق الغرماء في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، مطبعة دار التأليف، القاهرة، ١٩٦٤
2. أحمد عوض بلال، مبادئ قانون العقوبات المصري القسم العام، بلا ط، دار النهضة العربية، القاهرة،
3. إخراج إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، الجزء الثاني، القاهرة، ١٩٧٢،
4. أكرم نشأت ابراهيم، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، ط ٢، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠٠٨
5. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، بغداد، ١٩٧٦
6. خليفي جمال عبد الناصر، جرائم الإفلاس، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ٢٠١٣
7. سمير عالية هيثم سمير عالية، الوسيط في شرح قانون العقوبات القسم العام، منشورات زين الحقوقية، بيروت
8. صلاح الدين الناهي، شرح القانون التجاري العراقي، الإفلاس والتسوية القضائية، بغداد، ١٩٨٤
9. عباس الحسني عامر جواد علي المبارك، قانون العقوبات القسم العام، مطبعة سلمان الأعظمي، بغداد، ١٩٦٨
10. عبد الجبار علي محمد، "إشهار إفلاس الشركة وآثاره القانونية في القانون العراقي"، بحث منشور في مجلة كلية التراث الجامعة، العدد 10، بغداد، دون تاريخ نشر
11. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٢، مطبعة دار نشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٦٥

12. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٢، مطبعة دار نشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٦٥
13. عبد العزيز العكيلي، أحكام الإفلاس، بغداد، ١٩٧٣
14. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني العراقي، ج ٢، مطبعة جامعة بغداد، بغداد، ١٩٨٦
15. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات – القسم العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٢
16. غالب علي الداوودي، المدخل إلى علم القانون، دار وائل للنشر، عمان، ٢٠٠٤
17. المتولي صالح الشاعر، تعريف الجريمة وأركانها من وجهة نظر مستحدثة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠٠٣
18. محمد عماد الدين صفراني، الإفلاس التجاري بين وحدة المدين وتعدد الدائنين، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر، ٢٠١٤
19. محمد هاني فرحات، نظرية المحرض على الجريمة في القانونين اللبناني والمقارن، ط ١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١٣
20. محمود محمود مصطفى، قانون العقوبات القسم العام، ط ١٠، القاهرة، ١٩٨٣،
21. محمود نجيب حسني، علم العقاب، بلا ط، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٧
22. معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في الإفلاس التجاري ج(١)، دار اكتوبر، ٢٠٠٩

23. نسيبة ابراهيم حمو، حماية الائتمان التجاري بين الإعسار المدني والإفلاس التجاري، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٨، كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٨