97934
97934

جامعة السند - جامشورو
كلية الدراسات الإسلامية والمقارنة

الحجر على المدين المفلس في التشريع الاسلامي

مقارناً

بنظام الاعسار في القانون المدني

بحث مقدم لنيل درجة العالمية - الدكتوراة

في

الفقه المقارن و القانون التجاري

اعداد الباحث

عبد المهدي ضيف الله السعد الشرع

تحت اشراف

البروفيسورة العميدة: عزيزة النساء چنا
عميدة كلية الدراسات الإسلامية والمقارنة.
واستاذة القانون التجاري والجوي والبحري

البروفيسور: عبد الرزاق ميمن
استاد ورئيس قسم الفقه المقارن.

Universityof sindh Jamshoro

CERTIFICATE

Certified that Mr. ABDUL MUHDI S/O DEFALLH SAA AL-SHARE **has carried out research work of th topic** ***(A COMPARATIVE STUDY OF THE ISLAMIC LAW C RESTRAINT AND THE LAWS OF INSOLVENCY)*** **under ou supervision and that his work is original an distinct and his dissertation is worthy c presentation of the university of Sindh for awar of the degree of Doctor of philosophy i comparative fiqeh and commercial law.**

Supervisors

Professor: ABD -UL- RAZZAQUE MEMON
Chairman of Department
(GUIDE)

CHAIRMAN
Dept: of Comparative Religion
& Islamic Culture
UNIVERSITY OF SINDH

Professor: AZIZ -UL- NISSA CHANNA
EX- Dean faculty
(CO. GUIDE)

Prof: Aziz-Ul-Nisa Channa
EX. DEAN
Faculty of Islamic Studies
Sindh University Jamshoro.

ATTESTED
MUHAMMAD IQBAL KHAN
Section Officer
Ministry of Foreign Affairs
Islamabad.
30 AUG 1996.

Ministry of Foreign Affairs
Islamabad.
No. 199

خلاصة البحث

الحمد لله الواحد القهار حمدا يساوي نعمه علينا ويكافئ مزيده، حمدا كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه ومجده، والصلاة والسلام على السراج المنير المبعوث رحمة للعالمين سيدنا ـ محمد بن عبد الله ـ وعلىٰ آله الأخيار وصحبه الأطهار والأبرار وتابعيهم وتابعي تابعيهم باحسان إلىٰ يوم الدين وبعد:

فهذا البحث العلمي والذي تم إعداده-بعون من الله وتوفيق منه وفضل-تحت عنوان:

الحجر على المدين المفلس في الشريعة الاسلامية مقارناً بنظام الاعسار فى القانون المدني.

اتقدم به الىٰ كلية الدراسات الاسلامية والمقارنة في جامعة السند ـ جامشورو ـ وذلک لنيل درجة العالمية ـ الدكتوراة ـ في الفقه المقارن والقانون التجاري منها ـ بعون الله و مشيئته.

وقد قمت بتقسيم بحثي هذا وفق المنهج العلمي الآتي:

مقدمة، تمهيد، بابين و خاتمة.

اما المقدمة: فقد جعلتها للحديث عن اهمية الموضوع وعن الاسباب التي دفعتني لاختيار موضوع بحثي و كذلک لبيان المنهج الذي اتبعته في البحث والمشاكل التي إعترضتني اثناء البحث.

واما التمهيد: فقد جعلته للحديث عن تاريخ معاملة المدين المفلس في التشريعات المختلفة .

وقد خصصت للحديث عنه ثمانية فروع موزعة على النحو التالي:

الفرع الاول: معاملة المدين في القانون الروماني، وقد جعلت الحديث في هذا الفرع مقسماً الى مرحلتين:

المرحلة الاولىٰ: مرحلة معاملة المدين المفلس بالشدة والعنف .

المرحلة الثانية: حصر عقوبة المدين فى تمكين الدائنين من الاستيلاء على اموال المدين المفلس و بيعها ، دون التعرض لشخصه.

الفرع الثاني: معاملة المدين المفلس فى القانون الفرنسي.

الفرع الثالث: معاملة المدين المفلس فى تشريعات دول اوربا والتى تنتمي الىٰ المدرسة اللاتينية.

الفرع الرابع: المدرسة الجرمانية ونظرتها للمدين المفلس.

الفرع الخامس: القانون البريطاني ونظرته للمدين المفلس.

الفرع السادس: معاملة المدين المفلس فى التشريعات الوضعية المعاصرة.

الفرع السابع: معاملة المدين المفلس عند العرب الجاهليين .

الفرع الثامن: معاملة المدين المفلس فى التشريع الاسلامى الحنيف.

واما الباب الاول: فقد خصصته للحديث عن ماهية الحجر و بيان متعلقاته وقد جعلت الحديث عن ذلک من خلال سبعة فصول، وذلک على النحو التالي:

الفصل الاول ماهية الحجر، وقد جعلت الحديث عنه موزعا على ثلاثة مباحث:

المبحث الاول: تعريف الحجر فى اللغة

المبحث الثاني: تعريف الحجر فى الاصطلاح الفقهي

المبحث الثالث: تعريف الحجر فى القانون

الفصل الثانى: فى الاعسار، وقد جعلت الحديث عنه مقسماً الى خمسة مباحث وذلک على النحو الآتي:

المبحث الاول: ماهية الاعسار وللحديث عن ذلک فقد خصصت ثلاثة مطالب وذلک على النحو الآتى:

المطلب الاول: تعريف الاعسار فى اللغة

المطلب الثاني: تعريف الاعسار فى الاصطلاح الفقهي.

المطلب الثالث: تعريف الاعسار فى القانون.

المبحث الثاني: فى شهر اعسار المدين، وقد خصصت للحديث عنه ثلاثة مطالب موزعة على النحو التالي.

المطلب الاول: من هو صاحب الحق فى طلب شهر الاعسار

المطلب الثاني: الفترة التي يبدأ بها شهر الاعسار

المطلب الثالث: اجراءات شهر الاعسار

المبحث الثالث: الاثار التي تترتب علىٰ حالة الاعسار، وقد جعلت الحديث عن ذلك موزعاً علىٰ ستة مطالب وذلك على النحو التالي.

المطلب الاول: اثر الاعسار على التصرفات التي يقوم بها المدين المفلس بعوض وبغير عوض

المطلب الثاني: حلول ما على المدين المفلس من ديون مؤجلة بسبب شهر اعساره

المطلب الثالث: اثر الاعسار فى استحقاق المدين المعسر للنفقة.

المطلب الرابع: اثر الاعسار على زواج المعسر وطلاقه.

المطلب الخامس: حكم منع المدين المعسر من السفر.

المطلب السادس: حكم حبس المدين المعسر.

المبحث الرابع: انتهاء حالة الاعسار، وقد جعلت الحديث عن ذلك فى ثلاثة مطالب موزعة على النحو التالي:

المطلب الاول: مدى ضرورة صدور حكم من القاضي لرفع حالة الاعسار عن المدين المفلس

المطلب الثاني: انتهاء حالة الاعسار بالموت.

المطلب الثالث: ما يترتب على زوال حالة الاعسار من آثار.

المبحث الخامس: الفرق بين الحجر فى الشريعة الاسلامية والاعسار فى التشريع الوضعي

الفصل الثالث: حكمة مشروعية الحجر على المدين، وقد جعلت الحديث عنه

موزعا على مبحثين وذلک على النحو الآتي:

المبحث الاول: حكمة مشروعية الحجر فى التشريع الاسلامي.

المبحث الثاني: حكمة مشروعية الحجر فى التشريع الوضعي.

الفصل الرابع: انواع الحجر والاصل التشريعي له، وقد جعلت الحديث عنه من خلال مبحثين وذلک على النحو التالي:

المبحث الاول: انواع الحجر، وقد قمت بتقسيمه الى مطلبين:

المطلب الاول: المحجور عليه لحق نفسه، وهم ثلاثة:

١- الصبي.

٢- المجنون.

٣- السفيه.

المطلب الثاني: المحجور عليه لحق غيره، وقد تحدثت عن اربعة:

١- الحجر على المفلس لحق غرمائه

٢- الحجر على المريض فى التبرع بالزيادة على الثلث او التبرع بشيء لوارث لحق ورثته.

٣- الحجر على المكاتب والعبد لحق سيدهما.

٤- الحجر على الراهن لحق المرتهن.

المبحث الثاني: الاصل التشريعي للحجر.

الفصل الخامس: الاسباب الموجبة للحجر، وقسمته الى مبحثين:

المبحث الاول: الاسباب المتفق عليها، وقد جعلت الحديث عنه من خلال ثلاثة مطالب:

المطلب الاول: الصغر.

المطلب الثاني: الجنون.

المطلب الثالث: الرق.

المبحث الثاني: الاسباب المختلف عليها، وقد قمت بالحديث عنه من خلال مطالب

ثلاثة وذلک على النحو التالى:

المطلب الاول: السفه.

المطلب الثاني: الدين.

المطلب الثالث: النكاح

الفصل السادس: وقت ابتداء الحجر فى الفقه والقانون، وقد قسمت الحديث عنه الى مبحثين وذلک على النحو التالي:

المبحث الاول: وقت ابتداء الحجر فى التشريع الاسلامي.

المبحث الثاني: وقت ابتداء الحجر فى التشريع الوضعي.

الفصل السابع: اقوال العلماء وفقهاء القانون فى مدى جواز الحجر على المدين المفلس، وقد تحدثت عن ذلک من خلال مبحثين:

المطلب الاول: أقوال علماء التشريع الاسلامي فى مدى جواز الحجر على المدين المفلس.

المبحث الثاني: رأى فقهاء التشريع الوضعي فى جواز الحجر على المدين المفلس.

واما الباب الثاني: فقد خصصته للحديث عن أثر الحجر على المدين المفلس، وقد جعلت الحديث فيه موزعاً على ثمانية فصول وذلک على النحو التالي:

الفصل الاول: حكم تصرفات المدين المفلس بعوض اوبغير عوض.

الفصل الثاني: حلول ما على المدين المفلس من ديون مؤجلة بسبب الموت او الفلس.

الفصل الثالث: بيع الحاكم مال المدين.

الفصل الرابع: رجوع الدائن فى عين سلعته الموجودة عند المدين وشروط الرجوع.

الفصل الخامس: اثر الحجر فى استحقاق المحجور عليه للنفقة.

الفصل السادس: اثر الحجر على الحرية الشخصية للمدين المفلس فى الفقه

والقانون، وقد خصصت للكلام عن هذا الفصل خمسة مباحث مختلفة وذلک کالآتي:

المبحث الاول: اثر الحجر على الزواج والطلاق والخلع فى التشريعين الاسلامي والوضعي.

المبحث الثاني: حكم ارغام المدين على العمل فى التشريعين الاسلامي والوضعي.

المبحث الثالث: حكم منع المدين المحجور عليه من السفر فى التشريعين الاسلامي والوضعي.

المبحث الرابع: حكم حبس المدين فى التشريع الاسلامي والتشريع الوضعي.

المبحث الخامس: حكم ملازمة المدين فى التشريعين الاسلامي والوضعي.

الفصل السابع: انتهاء الحجر ببيع اموال المدين المحجور عليه، وجعلت الحديث عنه فى مبحثين:

المبحث الاول: انتهاء الحجر ببيع اموال المدين فى التشريع الاسلامي.

المبحث الثاني: انتهاء الحجر ببيع اموال المدين فى التشريع الوضعي.

الفصل الثامن: انتهاء الحجر بالموت فى الفقه والقانون، وقد جعلت الحديث عنه من خلال مبحثين وذلک على النحو التالي:

المبحث الاول: انتهاء الحجر بالموت فى التشريع الاسلامي.

المبحث الثاني: انتهاء الحجر بالموت فى التشريع الوضعي.

الخاتمة: وقد خصصتها لذكر ما قادني اليه بحثي واجتهادي- بعون الله وتوفيقه-من نتائج وذلک من خلال معالجتي لفروع بحثي هذا ومسائله، ذلک الى جانب ذكر بعض المقترحات التى ارى ضرورة الاخذ بها والعمل بمقتضاها من قبل المشرعين.