

مقایسه احکام اعسار در فقه اسلامی و نظام های حقوقی معاصر*

بدر قاسمی**

چکیده

احکام ورشکستگی و فروعات مختلف آن، محتوای این مقاله را تشکیل می دهد که این موضوع از منظر مذاهب چهارگانه اهل سنت بررسی شده است. برای نیل به این منظور، ابتدا قرض و بدهکاری و حالت های مختلف آن بر شمرده شده و به شرح هر کدام پرداخته شده است. سپس انواع بیع بررسی شده است. بررسی این احکام و قوانین در حقوق معاصر دیگر قسمت این نوشتار را تشکیل می دهد. بررسی مصوبات مجمع فقهی اسلامی وابسته به انجمن جهان اسلام، در پایان این نوشته آمده است. مصوبات این مجمع شیوه های فروش دین و بدهی مجاز و غیر مجاز را روشن ساخته و همچنین راه های منتهی به ربا از راه عقود و همی یا معاملات پچید و مبهم را مسدود کرده است.

واژگان کلیدی: معسر، مفلس، موسر، قرض

واژه «عسر» مخالف واژه «یسر» و به معنای تنگی، سختی و دشواری است. خداوند عزوجل می‌فرماید: «سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا؛ خدا به زودی پس از دشواری آسانی فراهم می‌کند». (طلاق: ۷) همچنین فرموده است: «فإن مع العسر يسرا؛ إن مع العسر يسرا؛ پس [بدان که] بادشواری، آسانی است. آری، بادشواری، آسانی است». «أعسر» یعنی فقیر و بی چیز شد، «مُعسر» در مانده و فقیر است که در لغت به معنای: «دچار سختی شد و اموالش به قلت گرایید»، آمده است. همچنین «فقیر شد» نیز معنای دهد.

«الإعسار» مصدر و «العسره» اسم است. در قرآن کریم آمده است: «وإن كان ذو عسره فنظرة إلى ميسره؛ و اگر [بدهکاران] تنگ دست باشد، پس تا [هنگام] گشایش، مهلتی [به او دهید]».^۱

فقهانی اصطلاح اعسار را ذیل چندین باب فقهی، همچون اعسار در پرداخت نفقه، اثر اعسار در وجوب حج، اعسار در پرداخت مهریه، اعسار در پرداخت دیه، اعسار در پرداخت جزیه و اعسار بدهکار، ذکر کرده‌اند. اما عباراتشان در تعریف واژه «معسر»، بایکدیگر متفاوت است.

حنفی‌ها کسی را «مُعسر» می‌دانند که هیچ مالی نداشته باشد.

شافعی‌ها معتقدند معسر کسی است که چیزی برای فروش نداشته باشد. همچنین از نظر آنان «مُعسر» کسی است که دارایی خاصی نداشته باشد.

همچنین گفته شده است «مُعسر» کسی است که مالک بیش از ما یحتاج یک شبانه روز خود نیست.

نیز گفته‌اند: کسی است که افزون بر آن چیزی که برای مفلس باقی می‌گذارند، نداشته باشد.

حنبل‌ها نیز می‌گویند: کسی که چیزی ندارد و از پرداخت نفقه از راه دارایی‌های خود و کسب و کار ناتوان است.^۲

امایشت این تعریف‌ها، توصیفاتی کلی است و از نظر اهل اصطلاح، تعاریفی دقیق، جامع و مانع نیستند.

بخاری نیز در کتاب صحیح بخاری، دو باب مختلف با عناوین «باب آن کس که به موسر، مهلت دهد» و «باب کسی که به معسر مهلت دهد»، ذکر کرده است.

در باب اول، حدیث حذیفه (رض) را با این لفظ، نقل کرده است که حضرت پیامبر (ص) فرمودند: «فرشتگان روح مردی را که پیش از شمای زیست، ملاقات کردند. پس به او گفتند: آیا کار نیکی انجام داده ای؟ گفت: به خادمانم توصیه می کردم که به اشخاص «موسر» مهلت دهند و از آنان بگذرند. آن حضرت فرمودند: (به سبب این عمل) او را بخشیدند».

پس بخاری نقل می کند که ابو مالک به نقل از ربیع می گوید: بر موسر آسان می گرفتم و به معسر مهلت می دادم. نیز شعبه از عبد الملك و او نیز از ربیع نقل می کند که: «بر موسر آسان می گرفتم و به معسر مهلت می دادم».

همچنین ابو عوانه از عبد الملك و او به نقل از ربیع می گوید: «به موسر مهلت می دادم و از معسر می گذشتم». نعیم بن ابی هند نیز به نقل از ربیع آورده است: از موسر می پذیرم و از معسر در می گذرم.^۳ امام کشمیری می گوید: «پس از این باب، نویسندگان باب دیگری را با عنوان «کسی که به معسر مهلت دهد»، ذکر می کند و آن به جهت اختلاف در لفظ حدیث است. در یک حدیث آمده است: «از موسر می گذرند» و در حدیث دیگری آمده: «اگر معسری دید، به خادمانش می گوید: از او در گذرید» آمده که (در اولی گذشت از موسر و) در دومی گذشت از معسریان شده و این شیوه مؤلف است که اگر حدیثی از نظر لفظی مختلف باشد و بتواند لفظی را بر دیگری ترجیح دهد، برای هر لفظ بابی جداگانه ایجاد می کند».

به اعتقاد من در این گونه موضوعات باید گزینه ای را برگزید که با سرشت انسانی سازگارتر است و پس از آن، به چیز دیگری توجه نکرد. همان طور که ظاهر آدر این مورد «تجاوز و در گذشتن» متناسب با لفظ

«معسر» است؛ لذا لفظ «موسر» در حدیث از سوی یکی از راویان اضافه شده است؛ زیرا کسی که به بخشیدن شدن نیاز دارد، «معسر» است، نه «موسر».

بدین علت نعیم بن ابی هند از ربیع نقل کرده است: «از موسری پذیرم و از معسر درمی گذرم». پس در چنین مواردی نیاز به تدوین ابواب مختلف نیست.^۴

در باب دوم نیز، بخاری از ابوهریره و ایشان از پیامبر (ص) نقل می کنند که آن حضرت فرمودند: «تاجری به مردم قرض می داد و هنگامی که معسری می دید به خادمانش می گفت: از او درگذرید، باشد که خداوند از مادر گذرد. پس خداوند او را بخشید».^۵

این حکم شارع است و در چندین حدیث تکرار شده است که بخشیدن و درگذشتن برای «معسر» در نظر گرفته می شود. اما چنانچه موسر در ادای دین تأخیر کند، بر اساس نص روایت ظالم بوده و باید با او برخورد کرد.

برخی احکام اعسار و افلاس

«اعسار» و «افلاس» دو لفظی هستند که از جهت معنا و حکم، شبیه به هم اند.

فقهای گویند: «اگر بدهی شخصی بیش از دارایی او بود، حال چه کاملاً فاقد دارایی باشد، یا اینکه دارایی او کمتر از مقدار بدهی اش باشد، مفلس به شمار می آید».^۶

شخصی که بدهی هایش بر اموالش غلبه دارد، هر چند دارای مال باشد، مفلس محسوب می شود به این دلیل که آن دارایی ها، باید صرف پرداخت بدهی هایش شوند و از این رو گویا مالی ندارد. پس بدهکار صاحب آنها نیست و آن دارایی ها، کأن لم یکن تلقی می شوند.

پس افلاس بدان معناست که بدهی های شخص از مجموع دارایی هایش بیشتر و هزینه های او بیش از درآمدش باشد.^۷

افلاس و اعسار، مشترکند از آن جهت که معسر، دارایی کمتری نسبت به بدهی هایش دارد؛ پس چنین شخصی مفلس معسر است. اما تفاوت مفلس با معسر در این است که مفلس دارایی اش بیش از مستثنیات دین است، اگرچه به اندازه ای نیست که بتواند با آن بدهی خود را پرداخت کند.

بنابراین میان مفلس و معسر، عموم و خصوص مطلق برقرار است؛ بدین نحو که هر مفلسی، معسر است، اما هر معسری مفلس نیست.

پس «اعسار» عبارت است از عدم توانایی پرداخت حقوق مالی ای که پرداختش بر شخص واجب است. بدهکار معسر نیز کسی است که تمامی دارایی هایش را از دست داده، به نحوی که هیچ مالی برایش نمانده است تا بتواند نیازهای اساسی خود و خانواده اش را تأمین کند؛ چه رسد به اینکه بدهی خود را پرداخت کند. در این صورت طلبکار باید به وی مهلت دهد؛ زیرا بدهکار در وضعیت ناتوانی مطلق نسبت به ادای بدهی خویش به سر می برد و شرعاً نمی توان وی را به امری مکلف کرد که خارج از توان او است.^۸ فقها درباره حکم شخص بدهکاری که معسر شده یا از پرداخت بدهی های واجبش ناتوان است، نظریات مختلفی بیان داشته اند.

حنفی ها معتقدند وقتی حق برای مدعی ثابت شد و او نیز از قاضی خواست که طلبکار را حبس کند، قاضی به بدهکار دستور می دهد که بدهی طلبکار را بپردازد. اگر بدهکار از پرداخت دین امتناع ورزید، قاضی وی را زندانی خواهد کرد. بر اساس حدیث: «تعلل بدهکار دارا (در پرداخت بدهی)، سخت گیری بر او و زندانی کردن او را حلال می کند»، ظلم شخص بدهکار اثبات می شود.

حال اگر مدعی اقرار کند که بدهکار معسر است، باید او را رها ساخت؛ زیرا بر اساس نص قرآن کریم، باید به او مهلت داده شود.

اما بدهکار معسری که دارای مقداری مال است، ولی این مال برای تأمین مخارج او و خانواده اش و همچنین پرداخت بدهی هایش کافی نیست؛ مگر با مشقت و سختی بسیار، مهلت دادن به چنین کسی تا زمانی که از تنگدستی در آید و بر پرداخت بدهی هایش توانا گردد، امری نیکو و مستحب است.

مجمع فقه اسلامی نیز در این خصوص يك ضابطه و معیاری مشخص نموده که بر اساس آن، چنانچه بدهکار فاقد اموالی اضافه بر نیازهای اساسی خود باشد که بتواند با آنها بدهی خود را نقداً یا عیناً پرداخت کند، باید به وی مهلت داده شود.^{۱۰}

بدین سان بدهکار معسر، حبس نمی شود؛ زیرا بر اساس گفته خداوند عزوجل: «وإن كان ذو عسره فنظرة إلى میسره؛ و اگر (بدهکار تان) تنگدست باشد، پس تا (هنگام) گشایش، مهلتی (به او دهید)»، باید تا زمانی که موسر شود، به وی مهلت داد.^{۱۱}

پس تا زمانی که بدهکار موسر نشد، نمی توان از او شکایت یا وی را حبس کرد یا به دنبال او رفت و تحت فشارش گذاشت.^{۱۲}

از آنجایی که حبس به جهت اثبات اعسار یا پرداخت بدهی صورت می گیرد، زمانی که اعسار ثابت شده است و پرداخت دین نیز ممکن نیست، حبس بی فایده خواهد بود.

اما چنانچه مشخص نباشد که بدهکار معسر است یا موسر، باید تا زمان مشخص شدن حالت وی و روشن شدن وضعیتش حبس گردد. این حبس، حبس مجازاتی و عقوبتی نیست؛ بلکه بازداشتی احتیاطی است و زمانی

که قاضی تشخیص دهد که وی معسر است یا موسر، حکم مربوط را بر اساس وضعیتش، در حق وی صادر خواهد کرد.^{۱۳}

ولی الله بن عبدالرحیم دهلوی (ره) می گوید: «بدان که قرض از جمله معاملاتی است که بیشترین حجم جدال، بحث و گفتگو را برانگیخته و البته به این میزان از بحث و بررسی نیز نیاز بوده است. بدین علت نیز خداوند عزوجل بر اهمیت کتابت و شهادت در قرآن کریم تأکید کرده و رهن و کفالت را تشریع کرده است. همچنین بایان معصیت بودن کتمان شهادت حق، قیام به کتابت و شهادت را به هنگام قرض دادن واجب کفایی دانسته است. بنابراین دین از عقود ضروری به شماری آید».

پیامبر خدا (ص) به رسالت مبعوث شد، در حالی که آنان محصول خود را به مدت يك، دو و سه سال بیع سلف می کردند. آن حضرت فرمود: «هر کس بیع سلف انجام می دهد، پس باید در مقدار معلوم، وزن معلوم و تا زمان معلوم، بیع سلف کند».

به اعتقاد من، این سخن آن حضرت با هدف کاهش بحث و جدل تا حد امکان بوده و از آن پس نیز آنان مشخصات کامل را می نوشتند تا بدون ایجاد محدودیت، موضوع معامله روشن شود.

قرض از پایه و اساس، بر مبنای مجانی و تبرعی بودن است و متضمن مفهوم وام دهی نیز می باشد. به همین دلیل نسیه جایز شده و ربای فضل حرام گشته است. از آنجا که مقتضای ذات عقد رهن، استیثاق (اطمینان پیدا کردن) است، و اطمینان نیز متوقف بر قبض است؛ لذا قبض رهنه، جزء شرایط رهن عنوان شده است. در احادیث آمده است: «هر کس مفلس شود و دیگری عین دارایی خود را نزد او بیابد، شخص طلبکار نسبت به عین مال خود از دیگر طلبکاران مستحق تر است (بر دیگر طلبکاران مقدم است)».

به اعتقاد نگارنده این مسئله به سبب آن است که آن مال در ابتدا بدون هیچ شبهه‌ای به فرد طلبکار تعلق داشته، سپس در مقابل دریافت قیمت آن، فرد راضی شده است که آن را بفروشد. لذا فروش به شرط دریافت قیمت مال بوده است. پس، از آنجا که قیمت پرداخت نشده است، فروشنده می‌تواند تا زمانی که عین مال فروخته شده، باقی است، این عقد را نقض کند. اما چنانچه عین مبیع از بین رفته باشد، دیگر امکان دریافت عین مال نخواهد بود؛ لذا بدهی او همانند دیگر بدهی‌ها خواهد بود.

حضرت پیامبر (ص) فرموده‌اند: «هر کس مشتاق است که خداوند او را از غم و اندوه روز قیامت رها سازد، به شخص معسر مهلت دهد یا اینکه [بدهی] او را بخشد». این ندایی است به بخشش و بزرگی که از جمله اصلی‌ترین مسائلی هستند که در قیامت و دنیا به نفع انسان خواهند بود.

آن حضرت (ص) همچنین فرموده‌اند: «تعلل بدهکار دارا (در پرداخت بدهی)، سخت‌گیری بر او و زندانی کردن او را حلال می‌کند».

این حدیث بدان معناست که با او بالحنی درشت سخن گویند و او را حبس کنند یا اینکه اگر دارایی دیگری نداشت، او را مجبور به فروش اموالش کنند.

پیامبر اکرم (ص) در جای دیگری می‌فرمایند: «صلح میان مسلمانان، مادامی که حلالی را حرام و حرامی را حلال نکرده باشند، جائز است و شروطی که مسلمانان بین خود می‌گذارند، مادامی که حرامی را حلال یا حلالی را حرام نکند، پابرجا است». از جمله آن شروط مسئله لغو قسمتی از بدهی است که در قصه ابن ابی حذر نیز آمده است. شایان ذکر است که این حدیث یکی از اصول در باب معاملات است.^{۱۴}

اماد استان مشهور ابن ابی حذر د این است که روزی کعب بن مالک در مسجد از او خواست که بدهی خود را بپردازد. پس از آن بود که صدای آن دو بلند شد. پیامبر (ص) از کعب خواست که نیمی از بدهی او را بخشد. کعب نیز گفت: این کار را کردم.^{۱۵}

بلندترین آیه قرآن کریم، آیه «مداینه» است که خداوند عز و جل می فرماید: «یا ایها الذین آمنوا! إذا تدانتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل؛ ای کسانی که ایمان آورده اید، هرگاه به وای تا سر رسیدی معین، بایکدیگر معامله کردید، آن را بنویسید، و باید نویسنده ای (صورت معامله را) بر اساس عدالت میان شما بنویسد».^{۱۶}

قرآن کریم بدین وضوح و باتمامی این شرح و تفصیل مسئله قرض و وام را بیان کرده است؛ زیرا این مسئله می تواند نتایج منفی بسیاری، نه فقط از نظر اقتصادی، بلکه بر وضعیت سیاسی، اجتماعی و دیگر بخش های جامعه داشته باشد.

پیامبر اکرم (ص) نیز در این زمینه این دعا را آموزش داده اند: «پروردگارا! من از نگرانی و ناراحتی، از ناتوانی و خودگی، از ترس و بخل، از فشار بدهی و سلطه انسان ها به تو پناه می برم».^{۱۷}

در این زمینه رابطه مستقیم و واضحی میان «فشار بدهی» و «سلطه انسان ها» وجود دارد. آن حضرت نیز با تأکید بر مسئله بدهی و اهمیت آن، فرموده اند: «گشته شدن در راه خدا (انسان را) از همه چیزهایی می بخشد به جز بدهی».^{۱۸}

ایشان همیشه به خدا پناه می برد و می فرمود: «خداوند! از جایگاه گناه و بدهی به تو پناه می برم».
و نیز می فرمودند: «به درستی انسان اگر بدهکار شود، سخن می گوید و از آن تخلف می کند و وعده می دهد و به آن عمل نمی کند».^{۱۹}

مسئله قرض تاجایی در نظر آن حضرت اهمیت داشت که ایشان بر جنازه شخص مقروض، تازمانی که کسی متکفل پرداخت بدهی او نمی شد، نماز نمی خواندند.^{۲۰}

مداینه (قرض گرفتن) به طور کلی چه با اهداف تولیدی و چه مصرفی، از جمله عقود مباح شرعی است و شارع بر ادای دین و تعهد نسبت به پرداخت آن تأکید دارد.

همان گونه که برای ایجاد اسناد و مدارک مورد اطمینان و دال بر قرض از جمله کتابت و شاهد گرفتن تأکید کرده است، و اینکه عقود کفالت، حواله و همچنین رهن از عقود ضمانی مستحکم هستند که شارع آن را تبیین و برای آنها مقررات و ضوابط خاصی وضع کرده است.

از آنجایی که شرایط زندگی انسانی هیچ گاه خالی از مداینه نبوده است و مردم از نظر حرفه، شغل و سطح زندگی با هم تفاوت دارند و بعضی به بعض دیگر محتاج و از لحاظ وضع معیشت با هم متفاوت هستند و برخی از آنان غنی و برخی دیگر فقیر هستند، در نتیجه بعضی از آنان طلبکاری شوند و برخی دیگر بدهکار، لذا خداوند عزوجل، یکی از مصارف مستقل زکات را پرداخت بدهی بدهکاران قرار داده است.

حرص و آزمندی بعضی از مردم باعث شد که نیاز به وجود مجازات برای کسانی که به تعهدات خود پایبند نیستند و بدهی های خود را پرداخت نکرده یا در این کار تعلل می کنند، احساس شود. لذا شارع، مسئله حبس افراد تعلل کننده در پرداخت دینشان و اعلام افلاس افراد عاجز از پرداخت بدهی هایشان و بعضاً تعزیر و در برخی موارد پرداخت غرامت و خسارت را نیز مطرح نموده است.

همواره بدهی های روز افزون کشورهای فقیر، مهم ترین ابزار فشار بر این کشورها بوده است. برای مثال کمپانی هند شرقی راه را برای سیطره صدساله استعمار انگلستان بر هند هموار ساخت. همچنین اسناد به دست آمدن نشان می دهد که بدهی های عظیم، زمینه سقوط خلافت عثمانی در ترکیه را فراهم کرده بود.^{۲۱}

اعسار و افلاس در قانون مدنی و فقه اسلامی

حقوق دانان اعسار را به دو دسته تقسیم می کنند:

اعسار فعلی: عدم کفایت دارایی های بدهکار برای پرداخت بدهی های حال و مؤجل.

اعسار حقوقی: عدم کفایت دارایی های بدهکار برای پرداخت بدهی های شایسته پرداخت (بدهی های حال).^{۲۲}

امافرق میان مفلس و معسر این است که مفلس کسی است که دیون حال او بیش از اموالش باشد.^{۲۳}

قوانین جدید تجارت، تاجر را زمانی که از پرداخت بدهی هایش در موعد مشخص آن ناتوان شود، مفلس می داند و اهمیتی نمی دهد که این تاجر بدهکار که بدهی هایش بیش از دارایی اش است، بالفعل معسر است یا نه؛ مثل اینکه دارایی اش در واقع بیش از دیونش باشد، لکن پول در گردش او کمتر از دیونش باشد.^{۲۴}

بعضی از فقیهان بین اعسار و افلاس فرقی قائل نشده اند؛ زیرا معتقدند معسر کسی است که نمی تواند بدهی خود را پرداخت کند و مفلس نیز کسی است که از پرداخت بدهی هایش ناتوان می باشد. پس این دو لفظ يك معنا دارند؛ چرا که معنای هر دو لفظ به يك حقیقت بر می گردد.^{۲۵}

اما جمهور فقها از نظر اصطلاحی میان این دو تفاوت قائل اند. به اعتقاد آنها، مفلس کسی است که مالک اموالی است، لکن این اموال برای پرداخت تمام بدهی های او کافی نیست. اما معسر کسی است که

دارایی‌های او فقط برای نیازهای ضروری‌اش کافی است. لکن با وجود این اختلافی که گفته شد، گاهی وضعیت مفلس به سطح معسر نیز می‌رسد.

این حالت، یعنی منجر شدن حالت مفلس به اعسار، زمانی پیش می‌آید که ورشکسته یا مفلس اموالش را صرف ادای قرض کند، و به همین جهت برخی از فقها مجازاً لفظ مفلس را بر معسر نیز اطلاق می‌کنند. ابن رشد می‌گوید: افلاس به دو معنا است:

۱. بدهی‌های شخص بدهکار، تمامی دارایی‌اش را در بر بگیرد؛ به طوری که در اموال او چیزی نباشد که با آن، تمام بدهی‌هایش را پرداخت کند.

۲. فرد از پایه و اساس فاقد دارایی مشخصی باشد.^{۲۶}

تفلیس نیز علنی کردن افلاس مفلس است که در نتیجه آن، حکم حجر بر او جاری شده و از دخل و تصرف در اموالش منع می‌گردد.

امادر حالت اعسار، فرد از کسب و کار و استفاده از دارایی‌هایش منع نمی‌شود تا بتواند بدین وسیله بدهی‌هایش را پرداخت کند.

کسی که تفلیس او آشکار می‌گردد، اموالش به فروش رسیده و میان طلبکاران تقسیم می‌شود و اما اگر شخص طلبکاری، عین مالش موجود باشد، حق رجوع به آن را دارد.

اما شخص معسر، آنچه را که فروخته شده، مالک نمی‌شود. همچنین درخواست اثبات اعسار اغلب به درخواست خود بدهکار است؛ در حالی که درخواست تفلیس نزد جمهور علما، به جز علمای مذهب شافعی، از سوی طلبکاران مطرح می‌شود.^{۲۷}

گفتنی است که به اجماع فقیهان، اثبات اعسار بدهکار، تأثیری در حال شدن بدهی های مؤجلی که هنوز موعد پرداختشان نرسیده، نخواهد داشت.^{۲۸}

امادر قانون مدنی، اعسار نیز همانند تفلیس، ابزاری برای اجبار بدهکار به پرداخت بدهی هایش است و توزیع و تقسیم اموال شخص معسر میان طلبکارانش، منجزیه تصفیه اموال اوی گردد. اعسار و افلاس در قانون مدنی دارای تفاوت های ذیل هستند:

نظام اعسار، مخصوص بدهکاران غیر تاجر بوده و مربوط و مختص قانون مدنی است؛ اما افلاس ویژه تاجران و بازرگانان بوده و به قانون تجارت اختصاص دارد.

در کتاب الوسیط آمدن است: بعضی از کشورها در قوانین خود در خصوص بدهکاران، تفاوتی میان تاجر و غیر تاجر قائل نمی شوند. برای مثال در آلمان، انگلیس و سوئد برای بدهکار معسر قانونی یکسان وضع شده است؛ حال می خواهد تاجر باشد یا نباشد. اما در سوئیس فقط قوانین افلاس تجاری تنظیم شده و افلاس مدنی رها شده است. در قوانین کشورهای عراق، سوریه و قانون جدید مصر، احکام و مقررات جداگانه ای برای افلاس تجاری و اعسار مدنی در نظر گرفته شده است.^{۲۹}

در اعسار مدنی، همانند افلاس تجاری، پرداخت همگانی و هم زمان به طلبکاران توسط نماینده طلبکاران (مدیر تصفیه) وجود ندارد؛ بلکه هر کدام از طلبکاران باید به صورت جداگانه و شخصاً با طی مراحل اداری به سهم خود از دارایی های بدهکار دست یابند.

از دیگر تفاوت های اعسار و افلاس این است که می توان افلاس بدهکار موسر را اگر از پرداخت بدهی ها امتناع ورزید، اعلام کرد؛ اما اعسار اعلام نمی شود مگر اینکه بدهکار فاقد دارایی های لازم برای پرداخت بدهی باشد.

دکتر عبدالرزاق سنه‌وری پس از بیان احکام تفلیس و فرض منع و حجر بدهکاری که بدهی هایش تمامی دارایی‌ها و اموالش را شامل شده، بر اساس مذاهب فقهی می‌گوید: از آنچه ذکر شد نتیجه می‌گیریم که فقه اسلامی احکام و مقررات اعسار بدهکار را به صورت همگانی تنظیم کرده است، به طوری که حقوق تمامی طلبکاران حفظ شده و مساوات میان آنها محقق می‌گردد. از سوی دیگر شامل ارزش‌هایی چون حمایت از بدهکار بوده و نفقه‌وی و افراد تحت سرپرستی‌اش را تأمین کرده است. در این زمینه فقه اسلامی همپای جدیدترین نظام‌های حقوقی غربی بوده و بلکه می‌توان ادعا کرد که برای این نظام‌های حقوقی نیز سبقت گرفته است. در این زمینه نمونه‌هایی برگرفته از این سیستم‌های حقوقی جدید را در قانون مدنی جدید مصر مشاهده کردیم.^{۳۰} وی می‌گوید: نظام اعسار در قانون‌گذاری مصر بر پایه‌های زیر استوار است:

- اگر بدهی‌های حال بدهکار بیش از دارایی‌های او بود، طلبکاری می‌تواند از دادگاه بخواهد که اعسار او را اعلام کند. دادگاه نیز باید حکم به اعلام اعسار بدهکار دهد و این حکم از سوی دادگاه در روزنامه‌ها منتشر شده و حکم دادگاه در حاشیه اعلامیه مربوطه به صورت ویژه مشخص می‌شود. بدهکار نیز می‌تواند در درخواستی از دادگاه بخواهد اعسار خود را علنی کند و دادگاه نیز این درخواست را خواهد پذیرفت. این قانون دقیقاً همان چیزی است که در فقه اسلامی ذکر شده که بر اساس آن بدهکار با حکم حاکم مجبور اعلام می‌گردد.

- اگر اعسار بدهکار طی حکمی اعلام شود، دیگر بدهکار نمی‌تواند در اموال خود تصرف کند و هر عملی که از طرف بدهکار در حق طلبکاران، بعد از اعلام اعسارش در روزنامه صورت گیرد، نامعتبر خواهد بود.

- به همین صورت در فقه اسلامی نیز اگر حاکم، به حجر بدهکار حکم نماید، پس از آن هیچ اعتباری برای گفته‌های وی در خصوص اموالش که به جهت حق طلبکاران توقیف شده، در نظر گرفته نمی‌شود.

- نظام اعسار در قانون مدنی مصر، مساوات را میان طلبکاران برقرار کرده و هریک بر اساس مقدار بدهی، به بخشی از دارایی های بدهکار دست می یابد.^{۳۱}

مجمع فقهی وابسته به انجمن جهان اسلام در دوره یازدهم برگزاری آن در مکه مکرمه به تاریخ ۱۴۰۹/۲/۳ هـ. ق مصادف با ۱۹۸۹/۴/۲۶ م، حکم زیر را به تصویب رساند:

- اگر طلبکار بر بدهکار شرط گذارد یا او را مجبور کند که اگر بدهی را در موعد مقرر پرداخت نکند، مبلغی یا در صد مشخصی را به عنوان غرامت جزائیپردازد، این شرط یا اجبار باطل بوده و عمل به آن لازم نیست. بلکه این شرایط حرام است؛ چه واضح شرط بانک باشد یا غیر از آن؛ زیرا این مسئله عین ربای جاهلیت است که قرآن کریم آن را حرام اعلام کرده است.

- در کنفرانس ششم مجمع بین المللی فقه که در تاریخ ۱۷-۲۳ شعبان ۱۴۱۰ هـ. ق مصادف با ۱۴-۲۰ مارس ۱۹۹۰ م در جنه برگزار شد، حکم زیر به شماره ۵۳ (۶/۲) به تصویب رسید:

- اگر مشتری بدهکار، اقساط را در موعد مقرر پرداخت نکند، نمی توان او را بر اساس شرط سابق بر آن، یا بدون هیچ شرطی مجبور کرد که مبلغی افزون بر بدهی پردازد، زیرا این عین ربای حرام است.

- همچنین در ششمین کنفرانس برکت، در فتوایی به شماره (۱۱/۶) اعلام شد که: دریافت غرامت تأخیر در پرداخت قرض الحسنه مجاز نیست.

احکام قرض

در تعاملات مردم با یکدیگر، به ناچار وضعیتی پیش می آید که انسان ها مجبور می شوند از یکدیگر قرض بگیرند که شرع اجازه آن را صادر و مقررات و ضوابط آن را نیز مشخص کرده است.

در این زمینه برای جلوگیری از تلف شدن و از بین رفتن طلب به ابزارهایی چون کتابت و اشهاد و اخذ رهن راهنمایی می‌نماید تا اطمینان طلبکار و بدهکار حاصل گردد. این حکم شرع بر اساس این آیه استخراج شده است: «یا ایها الذین آمنوا إذا تداینتم بدین إلى أجل مسمى فاکتبه؛ ای کسانی که ایمان آورده‌اید، هرگاه به وامی تا سررسیدی معین، بایکدیگر معامله کردید، آن را بنویسید».^{۳۲}

حضرت پیامبر (ص) نیز برای برطرف کردن نیازهای اصلی اش قرض می‌گرفت. حکم شرعی قرض به نسبت وضعیت قرض‌کننده متفاوت است. اگر انسان در وضعیتی اضطراری باشد، قرض گرفتن بر او واجب است. اما اگر نیت شخص، تسلط باطل بر اموال مردم و سپس انکار بدهی یا تعلل در پرداخت آن باشد، قرض گرفتن بر او حرام خواهد بود.

حالت دیگر مسئله این است که اگر شخص در حالت اضطرار نباشد و بداند که نمی‌تواند بدهی خود را پرداخت کند و از سویی قصد تعلل در پرداخت را نیز نداشته باشد، قرض کردن برای او مکروه است. اما اگر شخص در حالت عسر و نیاز باشد، مستحب است، قرض کند.^{۳۳}

تمامی فقها اجماع دارند که اگر قرض دهنده در قرارداد، شرطی قرار دهد که منجر به کسب سود و منفعت برایش شود، این قرض حرام است. اما اگر طلبکار خواهان چیزی بیش از بدهی باشد، این ربا خواهد بود و از حضرت علی (رض) روایت شده است که فرمود: «هر قرضی که سودی به همراه داشته باشد، ربا است». با وجود اینکه این حدیث سندی ضعیف دارد، دارای معنای صحیحی است.

از عبدالله بن مسعود، عبدالله بن عباس و ابی بن کعب (رض) نیز نقل شده است که مردم را منع می‌کردند از قرضی که منفعتی برای قرض‌دهنده داشته باشد.

قرارداد قرض عملی با هدف نزدیکی به خدا بوده و کاری مجانی و تبرعی است و هنگامی که حصول منفعتی برای قرض دهنده در آن شرط شود، این قرارداد از موضوع اصلی اش خارج خواهد شد؛ همان طور که این شرط با موضوع اصلی این قرارداد نیز همخوانی ندارد.

فقها نمونه های عملی زیادی از قرض را بیان داشته اند که سودی برای قرض دهنده به همراه دارد که به برخی از آنها اشاره می کنیم:

- طلبکار از بدهکار بخواهد که چیزی بیش از اصل قرض یا بهتر از جنس قرض را به او بازگرداند، که این عمل ربا و حرام است.

- جایز است که طلبکار از بدهکار بخواهد در برابر قرض، رهنی به او دهد یا ضامنی را برای ادای قرض مشخص کند. این مسئله امری مطلوب است و با مقتضای ذات صیغه قرض منافاتی ندارد.

- امام مسلم در صحیح خود در حدیثی از جابر بن عبدالله انصاری (رض) نقل کرده است که گفت: به همراه رسول خدا از مکه به مدینه آمدم و شترم مریض شد. وی بعد از بیان قصه می گوید: پیامبر خدا (ص) فرمودند: این شتر را به من بفروش. گفتم: نمی فروشم، بلکه آن را به شما هدیه می دهم. ایشان فرمودند: خیر، بلکه آن را به من بفروش. گفتم: مردی از من «اوقیه» طلا می خواهد، این شتر را به ازای آن به شما می دهم. ایشان فرمودند: آن را خریدم. سپس ایشان تا مدینه بر آن سوار بودند. سپس به بلال گفتند: به او «اوقیه» ای از طلا بده و چیزی نیز بر آن بیفزای. جابر بن عبدالله انصاری می گوید: پس از آن بلال به من اوقیه ای از طلا به اضافه یک قیراط طلا داد. این همان افزودن در مقدار است.

- اما در افزایش از نظریه ویژگی و کیفیت، نقل شده است که ابو رافع خادم رسول خدا (ص) گفته است: رسول خدا (ص) پنجه شتری^{۳۴} را به سلف از مردی خرید. پس تعدادی از شترهای صدقه را برای پیامبر

آوردند و ایشان به ابورافع دستور دادند که [از میان آن شترها] بچه شتری به آن مرد دهد. ابورافع بازگشت و گفت: آنها فقط شترهای خوب چهار ساله اند^{۳۵} (بچه شتر میانشان نیست). سپس ایشان فرمودند: از آنها به او بده که بهترین مردم کسی است که بهترین پرداخت را (به هنگام ادای دین) داشته باشد.

- حضرت رسول (ص) آن زیادی در پرداخت را به عنوان عوضِ قرض نداده و همچنین برای دریافت آن قرض نیز شرط نبوده، بنابراین مانعی برای اعطای آن وجود نداشته است.

- از آنجایی که این مسئله از تعداد زیادی از صحابه و تابعین نقل شده، جمهور فقهای حنفی، شافعی، مالکی و حنبلی معتقدند که اشکالی ندارد و شرعاً جایز است.^{۳۶}

- در حالی که بعضی از مالکی ها و حنبلی ها بر اساس روایتی که از بعضی از صحابه و تابعین در میان آنان نقل شده است، معتقدند جایز نیست قرض دهند، هدیه ای از قرض گیرنده بگیرد و همچنین جایز نیست که نفعی از وی دریافت کند؛ مانند اینکه سوار مرکب او شود یا چیزی در خانه او بنوشد؛ در صورتی که این افعال پیش از اعطای قرض معمول و عادی نبوده باشد یا اینکه مناسبتی چون ازدواج، ولادت یا امور این چنینی رخ نداده باشد.^{۳۷}

- دسوقی می گوید: مالکی ها معتقدند که آب، پناه دادن و همچنین غذا اگر به خاطر بزرگداشت و احترام شخص و نه به سبب بدهی باشد، اشکالی ندارد.

- اثرم نیز روایت می کند که مردی از مرد ماهیگیر دیگری بیست درهم طلب داشت، آن ماهیگیر گاهی برای طلبکار ماهی می فرستاد تا جایی که قیمت ماهی ها به سیزده درهم رسید. از ابن عباس در این باره پرسید، گفت: به او هفت درهم دیگر بده.

- از ابن سیرین نقل شده است که عمرده در هم به اُبی بن کعب سلف داد. پس از آن اُبی بن کعب از میوه‌های زمینش به عمر هدیه داد. عمر آن را پس داد و نپذیرفت. اُبی پیش او رفت و گفت: اهل مدینه می‌دانند که میوه‌های من از بهترین میوه‌های آنهاست، و مانیز محتاج و فقیر نیستم؛ پس چرا این هدیه را نپذیرفتی؟ بعد از آن بود که به او هدیه داد و ایشان پذیرفت.

- این مسئله برای دلالت دارد که باید هنگامی که درباره هدایا شبهه‌ای وجود دارد، آنها را نپذیرفت و هنگامی که این شبهه بر طرف می‌شود، دیگر مانعی برای پذیرش آنها نیست.

- از زربن حبیش (رض) نقل شده است که گفت: به اُبی بن کعب گفتم که می‌خواهم به عراق، سرزمین جهاد بروم. گفت: توبه سرزمینی می‌روی که در آن رباشیوع دارد. پس اگر به کسی قرض دادی و او به همراه قرض، هدیه‌ای به تو داد، طلب خود را بگیر و آن هدیه را به او پس بده.^{۳۸}

شرط صحت قرض این است که عقد دیگری به آن ضمیمه نگردد؛ خواه شرطی در داخل عقد یا توافقی خارج از چارچوب آن باشد. برای مثال شرط نگردد که قرض گیرنده خانه‌اش را به قرض دهنده اجاره دهد یا قرض گیرنده خانه قرض دهنده را اجاره کند؛ زیرا رسول خدا (ص) از اجتماع فروش و قرض منع کرده است.

انواع بدهی

بدهی نزد اکثر فقهاء عبارت است از مالی که به وسیله دلیلی که اقتضای ثبوت آن را دارد، در ذمه شخص بدهکار ثابت می‌شود.

علل و اسباب ثبوت بدهی بسیار است که از جمله آنها می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

الف) تعهد نسبت به مال به اراده خود (به طور يك جانبه).

ب) از دست رفتن مال در دست گیرنده مال، اگر دوا، ید ضمان باشد.

ج) محقق شدن آنچه شارع شرط ثبوت حق مالی قرارداد داده است. برای مثال سپری شدن يك سال قمری برای رسیدن موعد زکات.

انواع بدهی بر اساس زمان بازپرداخت آن که عبارت است از:

الف) بدهی حال که همان بدهی معجل است و طلبکار هر وقت خواست، می تواند پرداخت فوری آن را مطالبه کند.

ب) بدهی مؤجل که لازم نیست به صورت فوری یا پیش از فرارسیدن زمان ادای آن، پرداخت شود؛ اما اگر بدهکار آن را پیش از موعد پرداخت کند، این عمل جایز بوده و بدهی نیز از او ساقط می شود.

اما از نظر احتمال باز پس گیری، قرض ها به سه گروه تقسیم می شوند:

الف) بدهی تضمین شده یا بدهی قوی، که عبارت است از بدهی ای که امید پرداخت آن وجود دارد.

ب) بدهی معدوم، که احتمال پرداخت آن در حد صفر است که این حالت شبیه مال گم شده است.

ج) بدهی ای که تحصیل آن مشکوک است که بدهی ضعیف خوانده می شود.

اگر بدهی بر ذمه بدهکار دارایی باشد که اقرار به دین کرده و قصد پرداخت آن را دارد، چه آن دین به صورت نقدی باشد و چه به صورت عوض ثابت در ذمه، بدهی مضمون نامیده می شود که امید پرداخت آن می رود.

اما اگر بدهی بر ذمه شخص معسریا بر ذمه شخصی باشد که منکر بدهی است یا در پرداخت آن تعلل

می کند، آن بدهی ضعیف نامیده شده که در پرداخت آن توسط بدهکار شك و تردید وجود دارد.

اما اگر دریافت بدهی به دلیل افلاس بدهکار یا فرار و اختفای وی امکان پذیر نباشد، آن بدهی معدوم نامیده می شود.^{۳۹}

همچنین باید دانست که برائت ذمه بدهکار نسبت به بدهی فقط با پرداخت یا بخشوده شدن آن توسط صاحب حق، حاصل می گردد. بدهکار باید دین خود را ادا کند و حتی اگر در حالت اعسار بمیرد، دین از ذمه او ساقط نمی گردد.

اگر بدهکار معسر باشد، باید به وی مهلت داد تا موسر شود؛ چرا که خداوند عزوجل می فرماید: «وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة؛ و اگر (بدهکار تان) تنگ دست باشد، پس تا (هنگام) گشایش، مهلتی (به او دهید)». «همچنین بدهکار معسر حبس نمی گردد یا به مانند گذشته های بعضی از جوامع غربی، به بردگی گرفته نمی شود.

اگر بدهی ضعیف به شمار آید یا اینکه در پرداخت آن شك وجود داشت، اما هنوز بر ذمه بدهکار بود، مانعی نیست که شخص سومی به مثابه بدهکار، در راه خدا آن را به مانند يك بدهکار، تبرعاً و مجاناً پرداخت کند.

همچنین هیچ مانعی وجود ندارد که طلبکار با ابراء ذمه مدیون، طلب خود را ببخشد و حق خود را از ذمه بدهکار معسر، از باب نیکی و بخشش و اینکه از نظر شرع مسئله ای مطلوب به شمار می آید، ساقط کند. خطیب شریینی می گوید: ابراء ذمه مطلوب است؛ زیرا بر خلاف ضمانت، راحتی را به همراه خواهد آورد.^{۴۱} در این زمینه حدیثی از جابر (رض) نقل شده که پرداخت بدهی پدرش را به عهده گرفت و همچنین روایت معاذ بن جبل و کعب بن مالک (رض) که آن دو معسر شدند و پیامبر به طلبکاران آنها دستور دادند همه بدهی آنان یا بخشی از آن را ببخشند.^{۴۲} ایشان همچنین اموال معاذ بن جبل را از تصرف در اموالش منع کردند و

آنها را برای پرداخت بدهی او فروختند.^{۴۳} بعضی از شافعی‌ها نیز گفته‌اند که ابراء معسر برتر از قرض دادن به او است، زیرا ابراء بدهی را از ذمه او ساقط می‌کند و ساقط شدن بر اساس قاعده فقهی معروف به ذمه باز نخواهد گشت.

امام ابو بکر جصاص رازی می‌گوید: گفته خداوند عزوجل که فرموده است: «إِذَا تَدَانَيْتُمْ بَدِينِ إِلَى أَجَلٍ مَّسْمُومٍ؛ ای کسانی که ایمان آورده‌اید، هرگاه به وای تا سررسیدی معین، بایکدیگر معامله کردید، تمامی عقود مداینه را که دارای سررسید معینی هستند شامل شده و دلالتی بر جواز به تأخیر انداختن سایر بدهی‌ها ندارد؛ بلکه در آن فقط دستور داده شده است که اگر بدهی مؤجل است، اشهاد صورت گیرد.

روشن است که این آیه اجازه ایجاد سررسید برای یک بدهی را به سبب بدهی دیگر نداده است تا اینکه آن دو با هم مؤجل گردند. این آیه همانند قول حضرت پیامبر (ص) است که فرمودند: «هر کس بیع سلم انجام داد، در مقدار معلوم، و وزن معلوم و تا زمان معلوم (انجام دهد)». در این سخن ایشان نیز مدرکی دال بر جواز انجام بیع سلم در سایر مقدارها و وزن‌ها با زمانی مشخص دیده نمی‌شود و کسی که به این حدیث برای اثبات جواز مؤجل کردن قرض استناد کند، در استدلال خویش به بیراهه رفته است.

همچنین خداوند عزوجل در آیه: «إِذَا تَدَانَيْتُمْ بَدِينِ؛ هرگاه به وای تا سررسیدی معین، بایکدیگر معامله کردید»، دلالت بر عقد مداینه دارد و قرض، عقد مداینه نیست؛ زیرا در عقد قرض اگر قبض صورت نگیرد، بدهی ای صورت نمی‌گیرد؛ برخلاف صورتی که قبض صورت بگیرد (که دلالت بر بدهی دارد) و واجب است که قرض خارج از عقد مداینه باشد.^{۴۴}

حکم شرعی تعامل بابتدیه کاران به نسبت شرایط مالی، میزان آشفته‌گی وضعیت و توانایی آنها در پایبندی به تعهدات، متفاوت خواهد بود.

بدهکاران به گروه‌های مختلفی تقسیم می‌شوند:

بدهکار توانا: کسی است که دارایی‌هایش بیش از بدهی‌هایش است. چنین شخصی هنگامی که موعد پرداخت بدهی‌اش فرا رسد، باید طلب طلبکار را پرداخت کند. حضرت پیامبر (ص) می‌فرماید: «تعلل دارا ظلم است».^{۴۵} اگر تعلل وی ادامه یافت، طلبکار حق دارد از وی درخواست پرداخت کند، به دنبال وی رود و مسئله را به دادگاه کشاند. اگر بدهکار دستور حاکم شرع را انجام ندهد، براساس گفته پیامبر (ص) که فرمودند: «تعلل بدهکار دارا (در پرداخت بدهی)، سخت‌گیری بر او و زندانی کردن او را حلال می‌کند»^{۴۶} می‌توان او را حبس و تعزیر کرد. اگر بدهکار بر عدم پرداخت بدهی اصرار ورزد، حاکم شرع اموال او را فروخته و بدهی‌ها را پرداخت می‌کند.^{۴۷}

بدهکار معسر: کسی است که اموال او برای پرداخت بدهی بدهی‌هایش کافی نیست و اگر اعیان او ثابت گردد، براساس آیه کریمه: «وإن کان ذو عسره فنظرة إلى میسره؛ و اگر (بدهکاران) تنگ‌دست باشد، پس تا (هنگام) گشایش، مهلتی (به او دهید)»^{۴۸} باید به او مهلت داد و جایز نیست که او را زندانی نمود یا حکم به حجر او داد.

البته این مسئله عمدتاً در رابطه با مؤسسات و شرکت‌ها صدق نمی‌کند؛ زیرا به ندرت آنها فاقد دارایی‌ها و سرمایه‌های عینی می‌شوند.

بدهکار مفلس: کسی است که بدهی از اموال او فراتر بوده که فقها در حکم او دچار اختلاف شده‌اند. مالکی‌ها، شافعی‌ها، حنبلی‌ها، ابویوسف و محمد از اصحاب ابوحنیفه معتقدند که اگر طلبکاران خواهان حجر بدهکار شوند، حاکم شرع باید افلاس او را اعلام کرده، وی را مجبور اعلام کند. حنفی‌ها نیز به همین حکم فتوا داده‌اند.

مالکی ها شرط گذاشته اند که چنانچه طلبکاران راه دیگری برای دستیابی به حقوقشان نداشته باشند، در صورتی که با فروش مقداری از اموال بدهکار، امکان پرداخت بدهی او باشد، دیگر مجبور اعلام نخواهد شد.

امام ابوحنیفه اما معتقد است که وی مجبور نمی شود، زیرا از شایستگی لازم برخوردار است و این اقدام باعث نقض شایستگی و انسانیت او می گردد.^{۴۹}

انسان به دلایلی مختلف و البته با اقداماتی که در اموالش صورت می دهد، امکان دارد به دیگران بدهکار شود و حقوق مالی بر ذمه او قرار گیرد که از جمله آنها مسئله خرید و فروش است. برای مثال اگر انسان کالایی را بخرد و پیش از دریافت کالا، معسر گردد، فروشنده میان فسخ قرارداد و ادامه آن منحیر است. حال اگر قرارداد را فسخ نکرد، با دیگر طلبکاران شریک شدن و شأن او با آنها همسان خواهد بود. اما اگر بدهکار کالایی را خرید و دریافت نیز کرد، سپس آن را فروخت یا تلف کرد، فروشنده در این حالت نیز شریک طلبکاران می شود.

حالت دیگر این است که کالا نزد فروشنده بماند که در این صورت شافعی ها، حنبلی ها، ظاهری ها و امامیه معتقدند که پس از اعسار مشتری، صاحب کالا نسبت به کالایش اولویت دارد. همچنین می تواند با دیگر طلبکاران در اخذ طلب خود شریک شود.

مالکی ها معتقدند که ملاک قیمت کالا در روز صدور حکم تفلیس است. حال اگر قیمت آن کمتر از بهای اصلی آن بود، صاحب کالا میان انتخاب همان کالا یا شراکت با طلبکاران منحیر می گردد. اما اگر قیمت آن روز کالا مساوی با بهای اصلی یا بیش از آن بود، فروشنده، اصل کالای خود را دریافت می کند.

حنفی‌ها نیز معتقدند در هر وضعیتی که (از لحاظ قیمت) کالا باشد، فروشند شأنی همسان با طلبکاران خواهد داشت. این نظریه، اعتقاد حسن، ابراهیم نخعی، ابن شبرمه، ابن سیرین و امام زید می‌باشد.^{۵۰}

هر گروه نیز در تفصیل جزئی، دلایل، بحث‌ها و اختلافات خاص به خود را دارند که ذیلاً خلاصه آن ذکر می‌شود:

صاحب کالا، اگر کالای خود را نزد مشتری معسر و ناتوان از پرداخت بهای آن ببیند، در اخذ آن کالا نسبت به دیگر طلبکاران اولویت دارد.

همچنین طلبکار اگر اصل قرض را نزد بدهکار بیابد، در اخذ آن نسبت به دیگر طلبکاران اولویت دارد.

مستأجر نیز به شرطی که به موجد ضرری نرسد، حق دارد که قرارداد اجاره را پس از اعسار، فسخ کند. حال اگر در این زمینه ضرری به موجد برسد، مستأجر باید آن ضرر را پرداخت کند.

حاکم می‌تواند بدهکار معسر را مجبوراً اعلام کند و دارایی‌های او را برای تأمین حقوق و دارایی‌های مردم، به فروش رساند. خوراک، پوشاک و مسکن از نیازها و حوایج ضروری زندگی انسان است و مشمول موارد فروش نخواهند شد. اگر بدهکار با اینکه توانا است در پرداخت بدهی تعلل کند، حاکم می‌تواند او را حبس کند و بر پرداخت دین مجبور سازد. فقها در مورد اینکه اجاره، همانند عقد بیع، از عقود لازم است، اختلاف نظر دارند؛ اما جمهور فقها همین نظر را دارند. اما در مقابل بعضی از فقها گفته‌اند که اجاره همانند قرارداد شرکت از عقود جائز است.

عقد لازم عقدی است که هیچ‌یک از دو طرف قرارداد، نمی‌توانند به صورت یک طرفه آن را فسخ کنند، مگر اینکه در عین مورد معامله عیبی آشکار شود یا تحصیل منفعت از آن غیر ممکن شود.

عقد جائز عقدی است که هر يك از دو طرف، به صورت يك طرفه توانایی فسخ آن را دارد.^{۵۱}

جمهور فقهای مالکی، شافعی و حنبلی معتقدند که عقد اجاره در صورت عارض شدن دلایل موجه و اضطراری قابل فسخ است. از سفیان ثوری، ابو ثور و اسحاق نیز همین قول روایت شده است.

حنفی ها و ظاهری ها معتقدند عقد اجاره در صورت عارض شدن دلایل موجه و اضطراری خود به خود فسخ می شود.^{۵۲}

تعلل در پرداخت بدهی

در شأن مؤمن نیست که به قراردادها و وعده هایش پایبند نباشد. خداوند عز و جل، مسلمانان را این گونه دستور داده است: «یا ایها الذین آمنوا أوفوا بالعقود؛ ای کسانی که ایمان آورده اید، به قراردادها (ی خود) وفا کنید».^{۵۳}

از آنجایی که مداینه یکی از قراردادها است، تعهد نسبت به زمان پرداخت بدهی بر شخص دارا و توانا واجب است.

همچنین خداوند سبحان در آیه «والذین هم لأماناتهم وعهدهم راعون؛ و آنان که امانت ها و پیمان خود را رعایت می کنند» دستور داده است که امانت ها، به صاحبانش باز گردانده شود.^{۵۴}

واضح است که این مسئله به امانت ها مختص نبوده، بلکه شامل تمامی حقوق و تعهدات مالی نسبت به دیگران است. همچنین حضرت محمد (ص) تأکید کرده اند: «هر کس اموال مردم را بگیرد و بخواهد آنها باز گرداند، خداوند دین او را ادای کند»^{۵۵} و فرمود: «نیست مسلمانی که دینی بر او باشد و خداوند بداند که آن شخص [قبلاً] خواهان ادای آن است، و خداوند به جای او آن دین را ادا نسازد».^{۵۶}

ایشان همچنین فرموده اند: «بزرگ ترین گناهان پس از گناهان کبیره نزد خداوند این است که خداوند شخص را ملاقات کند در حالی که دینی دارد که چیزی برای ادای آن باقی نگذاشته است» و می فرمود: «قسم به آن کس که جانم در دستان او است، اگر مردی در راه خدا کشته شود، سپس دوباره زنده شود و دیگر بار کشته شود در حالی که دینی بر ذمه اش دارد، وارد بهشت نخواهد شد مگر این که دین او پرداخت شود».

آن حضرت (ص) به شدت خواهان این بود که کسی بدهکار نماند. به همین خاطر هرگاه جنازه کسی را می آوردند می پرسید: «آیا برای پرداخت دین خود، مالی باقی گذاشته است؟» و اگر اموال خاصی به جای نگذاشته بود، می فرمود: «بر جنازه دوستان نماز بخوانید» و تا زمانی که کسی ضامن پرداخت بدهی های او نمی شد، آن حضرت (ص) بر جنازه اش نماز نمی خواندند.

سخن پیامبر اکرم (ص) که فرمودند: «تعلل دارا (در پرداخت بدهی) ظلم است»^{۵۷}، نشانگر اهمیت و حساسیت مسئله تأخیر در پرداخت بدهی است و ظلم نیز بر اساس آیه کریمه: «وقد خاب من حمل ظلما؛ و آن کس که ظلمی بردوش دارد نومیدی ماند»^{۵۸}، آیند ناگواری خواهد داشت.

ابوداود و نسائی از رسول خدا (ص) نقل کرده اند که فرمود: «تعلل بدهکار دارا (در پرداخت بدهی)، سخت گیری بر او و زندانی کردنش را حلال می کند».

همان گونه که تأخیر بجا در ادای بدهی، در حقیقت تصاحب اموال مردم به باطل است که خداوند عز و جل در آیه کریمه: «ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل؛ و اموالتان را میان خودتان به ناروا مخورید»^{۵۹} از آن نهی کرده است.

مسئله تأخیر در پرداخت بدهی ها، پدیده ای گسترده و جهانی است که بانک های عادی و مؤسسات مالی اسلامی را با مشکلات فراوانی مواجه ساخته است.

بانک‌های عادی درصد سود بیشتری برای جبران خسارت‌های ناشی از تأخیر بدهی‌های پرداخت نشده دریافت می‌کنند. با این حال این مسئله از عوامل فروپاشی بعضی از بانک‌های عادی کشورهای غربی به شمار می‌آید. اما از آنجایی که دریافت سود شرعاً حرام است، مؤسسات مالی اسلامی از این ابزار استفاده نمی‌کنند. از سوی دیگر کشاندن مشتریان و بدهکاران به دادگاه‌ها به دلیل اقدامات قضایی طولانی مدت، بی‌فایده بوده و تأثیری در کاهش این مشکلات ندارد. از این رو مؤسسات مالی اسلامی، بیشتر در معرض مشکلات ناشی از تأخیر و عدم پرداخت بدهی‌ها قرار می‌گیرند.

از سوی دیگر، مؤسسات مالی اسلامی عموماً بر عقود تکیه می‌کنند که شامل اعطای قرض و وام می‌شود. عقود چون مرابحه، بیع سلم، اجاره، ساخت و ساز و فروش اقساطی از این جمله‌اند. لذا بخش بزرگی از اصل سرمایه این بانک‌ها را قروض تشکیل می‌دهند؛ تاجایی که این مقدار گاهی به ۹۰ درصد می‌رسد. این مؤسسات توانایی اجبار بدهکار متخلف به پرداخت جریمه دیرکرد را ندارند؛ زیرا این مسئله ربای حرام تلقی می‌شود. این در حالی است که اگر مشتریان قسط‌ها را در موعد مقرر پرداخت نکنند، بانک‌های اسلامی از سود مورد نظر محروم خواهند شد؛ حتی اگر مشتری بعد از موعد مقرر اقدام به پرداخت بدهی خود کند.

خداوند عز و جل فروش را حلال کرده و ربا را حرام ساخت؛ زیرا در فروش یا تجارت، دارایی با دارایی مقابله، و دارایی با دارایی مورد توافق مبادله می‌گردد. اما در ربا، افزایشی بدون وجود عوضی در مقابل آن رخ می‌دهد؛ زیرا مطلق افزایش حرام نیست (بلکه افزایشی که در مقابل آن عوضی نیست، حرام است). مقصود آیه: «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا؛ وَحَالِ آن‌که خدا داد و ستد را حلال، و ربا را حرام گردانید»

است، همان بیع مطلق است که در آن با صحت قصد و عمل، عوضی اعتباری گیرد. بیع و فروش انواع مختلفی دارد:

بیع سلم: فروش بدهی در برابر کالا است.

بیع مطلق: بر عکس سلم بوده و کالا در برابر ثمن دریافت می گردد.

بیع صرف: فروش ثمن به ثمن است.

بیع مقایضه: فروش کالا به کالا است.

بیع هایی دیگری چون خیار، منجز، بیع ثمن مؤجل، مراجحه، تولیه و وضعه نیز وجود دارد.^{۶۰} از سویی اگر انسان آنچه را فروخته، پیش از دریافت ثمن آن به قیمت کمتری بخرد، مرتکب ربا شدن است. این مسئله از حدیث ذیل استنباط شده است:

یونس ابن اسحاق از پدرش و او نیز از همسرش عالیله نقل می کند که گفت: نزد عایشه (رض) بودم که زنی به او گفت: من به زید بن ارقم کنیزی به قیمت هشتصد درهم فروختم، هنگامی که او می خواست آن را بفروشد، من آن را از او به ششصد درهم خریدم. پس (عایشه) گفت: چه بد فروختی و چه بد خریدی! به زید بن ارقم بگو که اگر توبه نکند، یقیناً جهاد خود با رسول خدا (ص) را باطل کرده است. آن زن گفت: ای ام المؤمنین، آیا به نظر تو خوب نیست که چیزی جز اصل سرمایه خود را بر ندارم؟ عایشه نیز گفت: «فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف، وأمره إلى الله؛ پس، هر کس، اندرزی از جانب پروردگارش بدورسید، و از (ربا خواری) باز ایستاد، آنچه گذشته، از آن او است، و کارش به خدا واگذار می شود (بقره: ۲۷۵)».^{۶۱}

یکی دیگر از انواع ربا، فروش بدهی به بدهی است. موسی بن عبید از عبدالله بن دینار از پسر عمر نقل کرده است که پیامبر (ص) از فروش کالائی (بدهی) به کالائی منع می کردند. همین روایت در لفظ دیگری

به صورت دین به دین آمده است که به يك معنا هستند. همچنین اگر مقداری از بدهی را به جهت پرداخت سریع تراز موعد کم کند، ربا خواهد بود. برخی این مورد را جایز دانسته اند به شرطی که از باب عفو و کرم باشد نه از باب شرط.

لازمه گفته خداوند سبحان در آیه: «وإن تبتم فلکم رؤوس أموالکم؛ و اگر توبه کنید، سرمایه های شما از خودتان است» این است که صاحب دین بتواند از بدهکار اصل بدهی خود را مطالبه کند و حتی بدون رضایتش آن را از او بگیرد؛ زیرا خداوند رضایت بدهکار را در اخذ و مطالبه اصل سرمایه، شرط قرار نداده است. بدین سان ثابت می گردد که اگر شخصی قرضی از دیگری طلب داشته باشد، پس از مطالبه می تواند حتی بدون رضایت او مال خود را اخذ کند. در این باره در حدیثی صحیح آمده است که هندبه پیامبر اکرم (ص) گفت: ابوسفیان مردی بخیل است که به مقدار کفایت من و فرزندانم، (خرجی) نمی دهد. ایشان فرمودند: «از مال ابی سفیان آنچه که تو و فرزندان را کافی است، به نیکی برگیر».^{۶۲}

پس ایشان برای هند، برداشتن حق و نفقه خود از مال ابی سفیان را بدون رضایت او مباح کردند؛ همان طور که آیه کریمه دلالت بر این دارد که بدهکار هرگاه با وجود توانایی از پرداخت دین امتناع ورزید، ظالم شمرده می شود. چرا که آیه کریمه: «وإن تبتم فلکم رؤوس أموالکم؛ و اگر توبه کنید، سرمایه های شما از خودتان است» اجازه می دهد که طلبکار، اصل سرمایه خود را مطالبه کند و همچنین آیه شامل دستور به بدهکار مبنی بر لزوم پرداخت بدهی و ترک امتناع از ادای آن بوده و در غیر این صورت بر اساس آیه، بدهکار موسر ممتنع، ظالم شناخته می شود و در این صورت سزاوار مجازات حبس است. اما از سیاق آیه: «لا تظلمون ولا تظلمون؛ نه ستم می کنید و نه ستم می بینید» برمی آید که مقصود این است که بر کسی - با اخذ ربا ستم نمی کنید و با کاسته نشدن از سرمایه تان، مورد ستم واقع نمی شوید.

بدین سان این بخش از آیه نیز دلالت بر این دارد که هرگاه بدهکاری از ادای تمامی سرمایه به طلبکار امتناع ورزد، ظالم شناخته می شود و سزاوار مجازات حبس است.

ابوداود نیز به سند خود از پیامبر اکرم (ص) نقل کرده است که فرمود: «تعلل بدهکار دارا (در پرداخت بدهی)، سخت گیری بر او و زندانی کردن او را حلال می کند». ابن مبارک می گوید: عرض چنین شخصی حلال است و با او به شدت برخورد و به مجازات حبس محکوم می شود.

ابن عمر، جابر و ابوهریره (رض) از پیامبر اکرم (ص) نقل کرده اند که فرمود: «تعلل ثروتمند (در پرداخت بدهی) ظلم است و اگر کسی از شما حواله شد، احاله را بپذیرد».

بدین سان ایشان تعلل دارا را ظلم دانسته، ظالم نیز مستحق مجازات است که آن مجازات عبارت است از حبس. زیرا اتفاق نظر بر این است که مورد دیگری برای این مجازات ذکر نشده است.

همچنین از ابوداود به سندش از نضر بن شمیل نقل شده است که گفت: مردی از بادیه به نام هرماس بن حبیب از پدرش و او نیز از جدش نقل کرده است که گفت: روزی همراه بدهکار خود به خدمت رسول خدا رفتم. ایشان فرمودند: همراه او باش. سپس فرمود: ای برادر تیمی، با اسیرت چه می کنی؟

این مسئله دلالت بر این دارد که طلبکاری تواند بدهکار را حبس کند؛ زیرا اسیر حبس می گردد و پیامبر با اسیر خواندن او، اجازه حبس وی را نیز صادر کرده است. در حدیث دیگری از پیامبر اکرم (ص) نقل شده است که فرمود: «صاحب حق، سلطه دست و زبان دارد».

این حدیث از محمد بن حسن روایت شده و وی در شرح آن گفته است یعنی همراهی وی و زبان یعنی حق به دادگاه کشیدن و محاکمه کردن.^{۶۳}

شروط حکم به حجر مفلس از دیدگاه فقهای که آن را جایز دانسته اند عبارتند از:

الف) باید طلبکاران، حجر بدهکار درخواست را کنند. پس اگر آنان فقط پرداخت بدهی هایشان را طلب کنند و درخواست حجر ندهند، حکم به حجر بدهکار صادر نمی شود.^{۶۴}

ب) باید آن بدهی که طلبکار بابت آن درخواست حجر داده است، حال باشد؛ از این روبه جهت بدهی مؤجل، حجر صورت نمی گیرد؛ زیرا بالفعل نمی توان آن را مطالبه کرد و حتی اگر آن بدهی مطالبه شود، بدهکار ملزم به پرداخت فوری آن نیست.^{۶۵}

ج) باید بدهی های بدهکار بیش از دارایی های او باشد.^{۶۶}

د) بدهی مورد نظر، باید دین انسان باشد؛ اما به جهت دین خدا، همانند زکات، نذرو... نمی توان کسی را حجر کرد.

ه) باید دین لازم باشد؛ لذا به جهت بدهی حاصل از ثمن معامله در مدت خیار (که هنوز بیع لازم نشدن)، حجر صورت نمی گیرد.

بر اساس گفته دوم لازم و همنشین ابوحنیفه (ابویوسف و محمد)، نزد حنفیه حجر بدهکار غائب جایز است؛ اما به شرط اینکه مجبور نسبت به آن علم داشته باشد.

کسانی که قائل به مشروعیت و جواز حجر مفلس هستند، می گویند: مستحب است که این حجر آشکار و علنی گردد تا با ممانعت از معاملات او، جلوی تضییع اموال مردم گرفته شود.

این اعلام عمومی افلاس نیز از راه رسانه های مختلف چون روزنامه های رسمی، مجلات و رادیو انجام می پذیرد و با هدف جلوگیری از زیان مردم و عدم تعامل آنها با شخص مجبور است.

آثار و نتایج اعمال حجر بر مفلس را می توان در موارد ذیل خلاصه کرد:
الف) طلبکاران در اموال او دارای سهم و حق می شوند و مجبور از دخل و تصرف در اموال خود منع می گردد.

ب) پس از صدور حکم حجر، کسی نمی تواند مطالبه جدیدی از شخص مجبور داشته باشد.
ج) پس از صدور حکم حجر، بدهی های مؤجل او حال خواهد شد.
د) طلبکاری که عین مال خود را نزد بدهکار بیابد، حق استرداد آن را دارد.
ح) پس از صدور حکم حجر می توان دارایی های مفلس را فروخت و مبلغ حاصل را میان طلبکاران تقسیم کرد.

به اعتقاد مالکی ها، شافعی ها، حنبلی ها و همچنین دو ملازم و همنشین ابو حنیفه، یعنی ابو یوسف و محمد، چنانچه بدهی بدهکار تمامی دارایی او را در بر بگیرد و طلبکاران خواستار حجر او شوند، حاکم باید افلاس او را اعلام کند. مذهب حنفی نیز به این حکم فتوی داده است.
همچنین مالکی ها، حکم اعلام افلاس بدهکار را مشروط به این دانسته اند که طلبکار راه دیگری برای رسیدن به حق خود نداشته نباشد.

اما امام ابو حنیفه (ره)، معتقد است که به سبب بدهی نمی توان انسان را حجر کرد؛ زیرا این کار موجب نقض افسانیت او می شود. البته اگر طلبکاران حبس او را درخواست کنند، حبس می گردد تا اینکه مجبور شود دارایی های خود را بفروشد و بدهی های خود را پرداخت کند.
به اعتقاد ابو یوسف و محمد، می توان حکم به حجر بدهکار داد؛ اما به شرط اینکه بدهی های حال و مؤجل او از تمامی اموالش بیشتر باشد.

شرط دیگر این است که طلبکاران خواستار حجر بدهکار شوند و در غیر این صورت بدون درخواست آنان، نمی‌توان به حجر بدهکار حکم کرد.

نویسنده کتاب البحر الرائق می‌گوید: حتی در صورتی که طلبکاران خواستار حجر بدهکار شوند، نمی‌توان حکم به حجر بدهکار داد. به دلیل اینکه حکم به حجر، شایستگی بدهکار را زیر سؤال می‌برد و او را به چهارپایان ملحق می‌سازد که این زیان‌هنگفتی است. پس حکم به حجر او جایز نیست.

اما به اعتقاد آن دو (ابویوسف و محمد)، به سبب بدهی و دین می‌توان به حجر بدهکار حکم نمود و فتوی نیز بر طبق گفته آن دو می‌باشد.^{۶۸}

آثار مترتب بر حکم حجر بدهکار عبارتند از: منع بدهکار از تصرف در اموالش، فروش اموال بدهکار و تقسیم قیمت آن بین طلبکاران به نسبت طلبی که دارند. این حجر موجب منع تصرف از دارایی‌های حادث و به دست آمدن پس از حجر^{۶۹} نمی‌شود. برخلاف حجر به سبب سفاهت که موجب منع تصرف از دارایی‌های موجود و حادث می‌شود.

در باره جلوگیری از سفر نیز اکثر فقها معتقدند که نمی‌توان بدهکار معسر را از سفر بازداشت؛ زیرا وی بر اساس آیه کریمه: «نظره إلی میسره؛ پس تا (هنگام) گشایش، مهلتی (به او دهید)،» در دوران مهلت قرار دارد.

پس اگر درخواست دین در آن دوره نباشد، مانعی برای سفر او وجود ندارد و طلبکاران نیز حق چنین مطالبه‌ای را ندارند.

اما حنبله شرط دانسته اند که اگر بدهکار، قصد سفر دارد، باید ضامن بدهی خویش را معرفی کند؛ زیرا چه بسا بدهکار در کشوری که به آن سفر می کند، موسر (دارا) شده و در این حالت چون طلبکار توانایی مطالبه از او را ندارد، در صورت وجود ضامن، احضار بدهکار را از ضامن مطالبه می کند.^{۷۰}

آن گونه که روشن است، قوانین رایج در کشورها، از مسافرت بدهکار ممانعت می کند. شاید بهترین راه این باشد که قاضی بر اساس میزان بدهی و شرایط طلبکار و بدهکار، اجازه یا منع سفر را صادر کند.

اجبار معسر به کسب روزی توسط قاضی

آیا قاضی می تواند بدهکار معسر را برای ادای بدهی هایش مجبور به کسب روزی می کند؟

حنفی ها، مالکی ها، شافعی ها و احمدیه روایتی معتقدند که جایز نیست او را به کسب روزی و همچنین اجیر شدن اجبار کرد.

با این حال اگر اقدام به کسب روزی کرد و دارایی های او بیشتر از مایحتاج خود و خانواده اش شد، باید با آن بدهی خود را پرداخت کند.

بنابه روایتی امام احمد معتقد است که اگر بدهکار به حرفه ای آشنا باشد، باید او را به کسب روزی از راه آن اجبار کرد، ولی اگر آشنایی خاصی به حرفه ای نداشته باشد، اجبار او منتفی می شود.^{۷۱}

اما ظاهری ها، عمر بن عبدالعزیز، عنبی، سوار و اسحاق بنابه قولی معتقدند به طور مطلق (چه آشنابه حرفه ای باشد و چه نباشد) اجبار بدهکار بر کسب روزی جایز است، و بر این گفته خود به حدیثی از زید بن اسلم استناد کرده اند که می گوید: پیرمردی را در اسکندریه دیدم که به او «سرق» می گفتند.

در ادامه حدیث آمده است: مرا نزد رسول خدا (ص) آوردند. ایشان به من گفت: تو سرق هستی، و مرا به چهار شتر فروخت. طلبکاران به کسی که مرا خرید گفتند: با او چکار خواهی کرد؟ گفت: آزادش می‌کنم. گفتند: مادر قیمت آن از تو پارساتریم و من را میان خودشان آزاد کردند.^{۷۲}

همچنین در روایتی آمده است که اسیف شترهای باربر و توانمند را به قیمت گزاف می‌خرید، سپس با آنها از حاجیان (در راه حج) سبقت می‌گرفت. پس از چندی مفلس شد و مسئله خویش را نزد عمر بن خطاب مطرح کرد. وی گفت: اما بعد، ای مردم! اسیف، سیه‌رو شد، او از دین و امانت خویش به این راضی شد که بگویند: از حاجیان سبقت گرفت، و (بدون توجه به عواقب) بدهکار شد، اما اکنون ما بر او مسلط شده‌ایم. حال هر کس که بدهی (از او) دارد، فردا بیاید که دارایی‌هایش را میان طلبکاران تقسیم خواهیم کرد و بر حذر باشید از قرض.^{۷۴}

زمانی که به دلیل بدهی دارایی فرد حجر شده باشد، همانند کودک و مجنون، بدون رضایت او دارایی‌هایش به فروش می‌رسد.

امام ابوحنیفه (ره) می‌گوید: دارایی‌های او به اجبار فروخته نمی‌شود؛ زیرا هیچ شخصی بردارایی‌های او ولایت ندارد، به دلیل آیه کریمه: «لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ؛ اموال همدیگر را به ناروا مخورید؛ مگر داد و ستدی با تراضی یکدیگر، از شما (انجام گرفته) باشد».^{۷۵} مگر اینکه پرداخت بدهی‌های او بدون اجبارش ممکن نباشد که در این صورت حاکم می‌تواند او را به فروش (دارایی‌هایش) اجبار کند.

اما اگر بدهی او در هم باشد و در دارایی‌های او نیز در هم یافت شود، آن در هم‌ها به اجبار به طلبکار داده می‌شود، و به همین صورت اگر بدهی‌های او دینار باشد، به صورت اجباری به بدهکاران پرداخت می‌شود.

اگر در اموال شخص بدهکار نوعی از پول نقد (مثلاً درهم) باشد و بدهی او از نوع دیگر آن پول (مثلاً دینار) باشد، این حکم نیز صادق است. زیرا این دو نوع پول نقد به منزله جنس واحد هستند. برای این مسئله استدلالی که مطرح می شود این است که اگر طلبکار به اصل بدهی خود دست یابد، به صورت اجباری تواند آن را تصاحب کند. پس حاکم در این زمینه اولویت بیشتری دارد و این حکم نزد ابوحنیفه از باب استحسان به دست آمده است.

اعسار و افلاس در مؤسسات مالی

اعسار در مؤسسات مالی اسلامی عبارت است از کمبود نقدینگی (سرمایه در گردش) که علی رغم داشتن سرمایه ها و املاکی که به این مؤسسات امکان پرداخت بدهی ها را در آینده می دهد. باعث عدم توان این مؤسسات در انجام تعهدات و پرداخت بدهی های حال و انباشته شدن آنان می شود.

اما افلاس مؤسسه ها و شرکت ها، عبارت است از اختلال در اوضاع مالی و ناتوانی در پرداخت بدهی ها؛ زیرا ارزش آن بدهی ها از اصل سرمایه آنان بیشتر است. همان گونه که مفهوم افلاس و ورشکستگی در قانون تجاری، وسیع تر از مفهوم آن در فقه است و قوانین تجاری عربی از قوانین اروپایی و آمریکایی اقتباس شده یا با توجه به آن قوانین تدوین شده است.

در قانون تجاری مصر هر تاجری که به سبب اختلال در اوضاع مالی، از پرداخت بدهی های خویش ناتوان شود، مفلس شناخته می شود.^{۷۶}

در قانون تجاری کویت نیز تصریح شده است: می توان تاجری را که پس از اختلال در اوضاع مالی خود، از پرداخت بدهی هایش ناتوان شده، مفلس اعلام کرد.^{۷۷}

افلاس در قانون تجاری تنها به افزایش بدهی های شرکت نسبت به دارایی هایش بستگی ندارد؛ بلکه امکان دارد دارایی های شرکتی بیش از میزان بدهی های آن باشد؛ اما به دلیل کمبود نقدینگی (سرمایه در گردش)، توانایی پرداخت آن بدهی ها را نداشته باشد؛ به طوری که دارایی ها، امکان تبدیل به نقدینگی را به نحوی که بتواند تمام دیونش را پرداخت کند، نداشته باشد.

میان افلاس فرد و افلاس مؤسسه یا شرکت تفاوت وجود دارد؛ زیرا فرد پس از اعلام افلاس از دخل و تصرف در دارایی های خود منع می شود و دادگاه خود اقدام به تصفیه امور او می کند.

اما افلاس شرکت ها و مؤسسات مالی، همیشه آنها را از ادامه فعالیت هایشان باز نمی دارد؛ بلکه قانون آنگلو ساکسون از شرکت مفلس حمایت بیشتری نسبت به بدهکاران آن کرده و آن شرکت میان تصفیه بدهی یا توقف فعالیت ها، محیر است.

اگر ناتوانی مالی شرکت به دلیل شرایطی استثنائی و خاص و به صورت موقت بود و امید آن باشد که به حالت عادی باز گردد، در این حالت شرکت می تواند به فعالیت های تجاری خویش ادامه دهد. پس اگر دادگاه به جواز استمرار فعالیت شرکت حکم نماید، اموال شرکت تحت مالکیت آن باقی می ماند و بدین سان تحت نظارت دادگاه به فعالیت های تجاری ادامه می دهد تا زمانی که در دوره زمانی مشخص، تمامی بدهی های خویش را پرداخت کند.

اعلام افلاس

طلبکاران حق دارند در صورتی که شخص یا شرکت بدهکار، از پرداخت بدهی امتناع ورزد، از دادگاه بخواهند که افلاس او را اعلام کند. این در صورتی امکان پذیر است که ثابت کنند این عدم پرداخت بدون عذری قانونی است یا اینکه از بدهکار اعمالی صادر می شود که به بدهکاران زیان می رساند.

در این صورت اگر طلبکار، درخواست اعلام افلاس بدهکار را در جراید به قلم دادگاه مربوطه به علاوه سندی دال بر پرداخت عوارض مورد نیاز بابت انتشار حکم صادره درباره اعلام افلاس منتشر کند، دادگاه برای اعلام افلاس، تاریخی مشخص و مدیر تصفیه ویک قاضی از قضات دادگاه را به عنوان قاضی ورشکستگی تعیین می کند که وی دستور پلمب مبانی و دارایی های بدهکار را صادر خواهد کرد.

بلافاصله پس از صدور حکم افلاس، نامه حاوی حکم دادگاه به دادستانی کل برای اجرای آن ارسال می شود. همراه با اعلام افلاس شخص یا شرکت بدهکار، اقدامات زیر صورت می گیرد:

الف) دارایی های بدهکار تحت نظارت قرار می گیرد؛ به طوری که بدهکار بدون اجازه دادگاه، حق دخل و تصرف در آنها را ندارد.

ب) قاضی مقرری ماهیانه ای برای مخارج خانواده اش به او تخصیص می دهد.

ج) حقوق سیاسی او لغو شده و دیگری نمی تواند برای عضویت در شوراهای سیاسی نامزد شود.

د) از مسافرت و خروج از کشور منع می گردد.

این موارد مربوط به خود بدهکار بود؛ اما احکام مربوط به دارایی های بدهکار اعلام افلاس شده عبارتند از:

پس از اعلام افلاس، بدهکار اجازه ندارد در دارایی های خود، دخل و تصرف کرده، اقدام به مدیریت آنها کند، بدهی هایش را پرداخت کند، تبرعی و مجانی چیزی از دارایی هایش را بخشد یا اینکه مالی را که در رهن او است، به صاحبش برگرداند.

طلبکاران نیز باید:

الف) شورای (گروه) طلبکاران را تشکیل داده و همانند یک شخص عمل کنند.

ب) اقدامات و شکایات فردی را متوقف سازند.

ج) برای بدهی های مفلس سودی در نظر گرفته نمی شود.

د) پس از اعلان افلاس، تمامی بدهی ها باید پرداخت گردند و بدهی هایی که موعد آنها فرا رسیده است، لغو شده و حالّ می گردند.

ه) تمامی دارایی های مفلس از جمله املاک مسکونی، تازمان تصفیه حساب ها و پرداخت بدهی ها، توقیف می شوند.

اما برای اعلام اشهار در گذشته، قاضی دستوری داد که در بازارها جاری زدند و مردم را با خبر می ساختند؛ اما هم اکنون با ایجاد دستگاه های رسانه ای جدید همچون رادیو، تلویزیون و نشریات، از ابزارهای اولیه گذشته بی نیاز گشته ایم. روزنامه رسمی نیز وسیله ای معمول برای انتشار این گونه اعلامیه ها است.

اما اشهار افلاس نزد فقها همانند حقوق مدنی تجاری، باعث لغو حقوق سیاسی مفلس نمی گردد؛ بلکه فقط شامل اقدامات و فعالیت های مالی و تجاری او می گردد.^{۷۸} کما اینکه از نظر آنها، جایز است شرکت مفلس به ذمه خود اقدام به خرید و فروش یا اقداماتی این چنینی کند؛ زیرا حجر فقط شامل دارایی های آن شرکت شده و ربطی به ذمه آن ندارد و همچنین این اقدام، شامل ضرروزیانی برای طلبکاران نیست.^{۷۹} حنفی ها، شافعی ها و حنبلی ها بر اساس یک روایت تأیید شده، معتقدند که بدهی های مؤجل با تقلیس حالّ نمی گردند؛ زیرا مهلت و اجل، یکی از حقوق مفلس است که به مانند دیگر حقوق، با افلاس ساقط نخواهد شد. بر اساس این گفته، طلبکاران دیون مؤجل با طلبکاران دیون حالّ سهم نبوده، مگر اینکه موعد بدهی مؤجل پیش از تقسیم مال فرا رسیده باشد.^{۸۰}

انواع فروش بدهی به بدهی

فروش بدهی به بدهی یا کالای به کالای، اساساً حرام است؛ اما فقهای معاصریا کسانی که به مسائل اقتصادی اسلام علاقه مند هستند، برای نجات مؤسسات مالی اسلامی از فروپاشی به سبب تأثیرپذیری آنها از بحران اقتصادی جهانی و افزایش مستمر بدهی ها و کاهش نقدینگی مجبور شدند شیوه های جواز فروش بدهی به بدهی را ولوبه اعتقاد یک مذهب فقهی و بعضاً با اعتماد به قولی شاذ که در بعضی از مذاهب نقل شده است، جستجو کنند و در این راه از توجیه بی منطق و بعضی روش های واضح فریبند نیز دوری نجسته اند.

مجامع فقهی معروف بعضی از جوانب مسئله را بررسی کرده و در این زمینه مجمع فقهی اسلامی وابسته به اتحادیه جهان اسلام تصمیمی را در این خصوص اتخاذ کرده است.

در دوره هشتم این مجمع که از ۱۰ لغایت ۱۴/۳/۱۴۲۷ هـ مقارن با ۸ لغایت ۱۲/۴/۲۰۰۶ م در مکه مکرمه برگزار شد، در مصوبه سوم، درباره فسخ بدهی در بدهی، مسائل ذیل مطرح گردید:

شیوه های فروش غیر جایز بدهی:

فروش بدهی به بدهکار با قیمت مؤجل بیش از مقدار بدهی؛ زیرا این عمل یک نوع ربا بوده و شرعاً ممنوع است و همان است که به آن استمهال بدهی می گویند.

بعد از شنیدن پژوهش های تقدیم شده و بررسی بسیار و پس از دقت در شیوه های مختلف فسخ بدهی در بدهی یا آنچه که بعضی از اهل علم آن را قلب دین می نامند، مجمع در دوره هجدهم خود تصمیم ذیل را گرفت:

آنچه منجر به افزایش بدهی بدهکار در مقابل افزایش مهلت بدهی گردد یا بهانه ای برای این افزایش باشد، از انواع فسخ بدهی در بدهی شرعاً ممنوع و جزء نمونه های زیر محسوب می شود:

فسخ بدهی در بدهی از راه معامله میان طلبکار و بدهکار که به موجب آن بدهکاری جدیدی برای بدهکار با هدف پرداخت تمامی بدهکاری اول یا قسمتی از آن، به وجود می آید. برای مثال بدهکار با قیمتی مؤجل از طلبکار کالایی بخرد، سپس با قیمتی آن را بفروشد تا همه یا قسمتی از بدهی اول را پرداخت کند. پس مادامی که بدهکاری جدید به سبب پرداخت بدهکاری دیگری با شرط، عرف، توافق یا اقدامی سازمان یافته به وجود آید، فسخ دین در دین جایز نیست. حال بدهکاری خواهد موسر باشد یا معسر، بدهی اول حال باشد یا بدهی مؤجلی که بخواهند با بدهکاری جدید، موعد پرداخت آن تعجیل یابد، طلبکار و بدهکار در عقد بدهی اول درباره آن به توافق رسیدن باشند یا بعد از آن، بدهکار خواستار آن باشد یا طلبکار، در تمامی این حالات فرقی نخواهد کرد.

اگر این معامله بین بدهکار و شخص دیگری غیر از طلبکار با هماهنگی خود طلبکار یا ضمانت وی به بدهکار، برای پرداخت بدهی صورت گیرد، باز هم جایز نخواهد بود.

اینکه بدهکار در مقابل بدهی به طلبکار، کالایی غیر از جنس بدهی را با توصیف به صورت مافی الذمه و مدت دار بفروشد، جایز نیست. اگر آن کالا از جنس بدهی باشد که بی شک جایز نخواهد بود.

جایز نیست طلبکار بدهی حال یا مؤجل خود را به منافع عین موصوفه به نحو مافی الذمه بفروشد؛ اما اگر منافع عین معین باشد، مجازی گردد.

جایز نیست طلبکار دین حاصل از قرارداد سلم را هنگام رسیدن موعد آن یا پیش از آن به فروشند در مقابل بدهی مؤجل به صورت نقد (پول) یا عرضه کالا بفروشد. اما قبض بدل در مجلس جائز است. همچنین قرار گرفتن بدهی سلم به عنوان سرمایه سلم جدید ممنوع است.

اینکه طلبکار در قالب قرارداد سلم، کالایی همانند کالای مورد معامله سلم را به صورت مراجعه تا اجلی مشخص و با قیمتی بیشتر از کالای مورد سلم به بدهکار که با او معامله سلم انجام داده بفروشد و شرط بگذارد که این کالای فروخته شدن را برای پرداخت بدهی سلم به او بدهد.^{۸۱}

مجمع بین المللی فقه اسلامی، در دوره‌های سابق بعضی از نمونه‌های این مسئله را بررسی کرده و تصمیمات مربوطه را درباره آنها گرفته است. اما این موضوع، هنوز نیازمند پژوهش‌های دقیق و گسترده و صدور قرارهای واضح و قاطع است؛ زیرا این موضوع از اهمیت و حساسیت ویژه‌ای برخوردار است و شاهد هستیم که مؤسسات مالی اسلامی با خطرهایی حقیقی مواجه شده‌اند؛ چرا که فروپاشی این مؤسسات در مقایسه با دور شدن آنها از اهدافی که برای آن تشکیل شده‌اند، ضرر کمتری خواهد داشت؛ اهدافی چون دورسازی مردم از ربا و ایجاد جایگزین برای مؤسسات ربوی متعارف.

برای فروش دین به دین، شیوه‌های متعددی وجود دارد که برخی از این شیوه‌ها به نام‌های فسخ دین در دین یا فسخ دین با دین یا قلب دین، نزد مالکی هابه چشم می‌خورد که چندین صورت دارد و می‌توان آن را این گونه خلاصه کرد:

- یکی از واضح‌ترین شیوه‌های فسخ مستقیم دین به دین عبارت است از به تأخیر انداختن مهلت پرداخت بدهی حاصل از قرض یا فروش، به شرط اینکه بدهکار در مقابل این تأخیر، بر میزان قرض بیفزاید. برای مثال شخصی صد دینار از دیگری طلب دارد، هنگامی که موعد فرارسد، بدهکاری گوید که هم‌اکنون نمی‌توانم بدهی تو را پرداخت کنم. يك ماه دیگر به من مهلت بده، من نیز به تو صد و ده دینار خواهم داد.

- این شیوه هم اکنون در معاملات ربوی رایج است و در دوران جاهلیت نیز به همین صورت انجام می پذیرفت. برای مثال گفته می شد: می پردازی یا ربای می دهی؟ یا به من مهلت ده تا (در مقابل برده می) بیفزایم.^{۸۲}

- این شیوه به سبب ربای حرام موجود در آن و افزایشی که در مبلغ به ازای تأخیر مدت صورت می گیرد، شرعاً ممنوع گشته است.

- اما اعطای مهلت به بدهکار بدون افزایش بدهی یا بخشودن بعضی از بدهی های او، مشکلی نداشته بلکه شرع نیز خواهان آن بوده و آن را مطلوب معرفی کرده است.

- شیوه دیگری نیز برای فسخ بدهی بابت بدهی وجود دارد که عبارت است از اینکه شخصی به دیگری صد دینار قرض دهد، و قرض گیرنده با آن دینارها از قرض دهند کالایی بخرد. حال اگر قرض و خرید کالا، هر دو اجل داشته باشند، این مسئله شرعاً جایز نخواهد شد؛ زیرا مبلغ قرض با خرید از قرض دهند، به او بازگشته است و آن صد دینار با خرید آن کالا در ذمه قرض گیرنده باقی مانده است. پس به دلیل اینکه آنچه از دست خارج شده، به آن بازگشته است، فسخ بدهی بابت بدهی انجام شده است.

- از جمله نمونه های دیگر این مسئله، فسخ بدهی بابت بدهی از راه کالایی است که جزو اموال طلبکار است. به این صورت که شخصی به دیگری صد دینار به مدت یک ماه قرض می دهد. قرض گیرنده نیز با همان مبلغ کالایی از قرض دهند با مهلت زمانی دو ماه خریداری می کند. بدین سان مبلغ قرض با آن خرید به مقرض بازمی گردد و اصل بدهی که با آن، خرید صورت گرفته در ذمه قرض گیرنده باقی می ماند که فسخ بدهی در بدهی انجام شده است.

- از مثال‌های دیگری توان به فسخ بدهی بابت بدهی از راه کالایی اشاره کرد که بدهکار مالک آن است. در این شیوه، آنچه که به سبب آن بدهی فسخ می‌شود، می‌تواند خود کالا یا منافع حاصله از آن باشد.

- اگر شخصی صد دینار قرض کند، سپس با آن مبلغ کالایی غیر موجود را بخرد، حال موعد آن رسیده باشد یا نه، عقد باطل است؛ زیرا این مورد، فسخ دین در دین است. به عبارت دیگر فسخ دین حاصل از کالا در دین حاصل از مبلغ قرض.

- مثال حالت دوم که مسفوخ فیه (آنچه به سبب آن دین فسخ می‌شود)، منافع عین است که عبارت است از اینکه بدهی با سکونت در خانه‌ای فسخ گردد؛ مثل اینکه شخصی که به دیگری هزار دینار بدهکار است به هنگام فرار رسیدن موعد پرداخت، به طلبکار بگوید که در مقابل این قرض، خانه‌ام را به مدت یک سال برای سکونت به تومی دهم و طلبکار نیز بپذیرد.

- درباره این حالت دو قول از مالک (ره) نقل شده است که یکی جواز آن را صادر کرده و دیگری از آن منع می‌کند.

- از جمله آنها می‌توان به فسخ بدهی بابت بدهی در قرارداد سلم اشاره کرد. به عنوان مثال مشتری ذرت را به صورت سلم بخرد و پیش از فرارسیدن یا پس از فرارسیدن موعد، «طرف مقابل عقد سلم» یعنی فروشنده، به مُسلم (یعنی مشتری) به جای ذرت، گندم بدهد. این شیوه نیز اگر پیش از فرارسیدن اجل صورت بگیرد، جایز نیست و همچنین پس از اجل نیز اگر جایگزین مؤجل باشد، جایز نمی‌باشد.

- از دیگر موارد فسخ دین به دین می‌توان به این مورد اشاره کرد که مشتری مال مورد سلم را که غیر از طعام است، پیش از فرارسیدن اجل یا پس از آن به صورت نقد (پول) یا عرض (عوضی غیر پول) به

فروشنده بفروشد. این شیوه نیز اگر نقد یا عرض مؤجل باشد، جایز نیست. اما اگر معجل باشد، به شرط قبض در مجلس جایز است.

- امروزه از جمله نمونه‌های فسخ بدهی بابت بدهی، قرارداد دادن سرمایه سلم است. به این نحو که شخصی از کسی چند دینار طلب دارد و هنگامی که موعد پرداخت آن فرارسد، توافق کنند که بدهکاریک تن گندم را به صورت سلم به طلبکار بفروشد.

- از جمله دیگر شیوه‌هایی که بعضی بانک‌ها و مؤسسات مالی مبتکر آن بوده‌اند، این است که هنگامی که موعد قرارداد سلم فرارسد، و طرف مقابل عقد سلم، توانایی پرداخت کالای سلم را نداشته باشد، بانک کالایی همانند آن را تا اجلی مشخص به صورت مرابحه و با قیمتی بیش از قیمت کالای موضوع سلم به او می‌فروشد و شرط می‌گذارد کالایی را که فروخته است، برای پرداخت بدهی سلم به بانک بدهد.

دیگر جایگزین‌های پیشنهادی

- از جمله جایگزین‌های پیشنهادی مسئله‌ای به نام واسطه است. به صورتی که بدهی‌های تجاری از مالک به واسطه منتقل می‌شود و آن واسطه، مسئول انجام اقدامات بازپس‌گیری بدهی بوده و طلبکار از انجام این کارها، رهایی می‌یابد.

- امکان آن نیز وجود دارد که «واسطه» تمامی بدهی یا قسمتی از آن را به عنوان پیش پرداخت به طلبکار بپردازد. زمانی که قرارداد میان فروشنده و واسطه منعقد می‌شود، واسطه اقدام به پیگیری بدهی موجود میان فروشنده و مشتری کرده و در این حالت با انجام اقداماتی چون ثبت بدهی‌ها و یادآوری بدهکار نسبت به بدهی‌ها و سر رسیدشان در جایگاه مشتری قرار گرفته است و واسطه اجیر بر انجام این کارها بوده و در

صورت اتفاق نظر بدهکار و طلبکار نسبت به این شخص، او مستحق دریافت حق الزحمه می باشد و فقط در صورت تعدی و تفریط ضامن است.

- بدین سان مؤسسات اسلامی می توانند شرکت های واسطه مختص در این زمینه ها تشکیل داده و شبهه ای نیز نسبت به این اقدام وجود ندارد.

۱- لکن شخص واسطه، ضامن این قرض خواهد بود. به جهت اینکه در قرارداد قیدی شود که اگر قرض با افلاس یا تعلل مشتری از ذمه او خارج شد، فروشنده هنگام سر رسید بدهی، کل بدهی را از واسطه دریافت می کند. گویا فروشنده، بدهی خود را به مبلغی که هنگام سر رسید دریافت خواهد کرد، به واسطه فروخته است و تمامی فقهای بدهی نقد به نقد از جنس خود را که تحویل آن به تأخیر می افتد، به سبب اینکه ربای نساء (نسیه) محسوب می شود، ممنوع اعلام کرده اند؛ همان گونه که فروش بدهی نقود (طلا و نقره) به قیمتی کمتر از آن، به دلیل اینکه ربای فضل است، ممنوع شده است.

- امکان دارد واسطه مقداری از بدهی یا تمامی آن را پس از ارتباط با قبض به فروشنده تحویل دهد تا بتواند با آن نقدینگی امور خویش را اداره کند. واسطه برای انجام این کار مبلغی را بر اساس قیمت اجاره مال در بازار نقدی دریافت کرده و همچنین برای کاری که انجام می دهد و مدت زمانی که بین دریافت مبلغ نقد توسط فروشنده از واسطه و فرار رسیدن موعد بدهی است، مبالغی را دریافت می کند که این قرارداد بر پایه ربا است.^{۸۳}

بیمه قروض

- بیمه قروض از عناصر ذیل تشکیل شده است:

- بیمه کنند (مؤمن) که عبارت است از شرکت بیمه اسلامی که از تجمع سهام داران خیر تشکیل شده است.
- بیمه شوند (مؤمن له) یا همان درخواست کنند بیمه که عبارت است از یکی از خیران سهام دارد در شرکت بیمه تعاون اسلامی.

- موضوع مورد بیمه (مؤمن منه) عبارت است از خطری از یانی که قرض را تحدید می کند. این خطر محتمل الوقوع است و محقق به شمار نمی آید. بدین سان قرض مشکوک، در معرض خطر سقوط و از بین رفتن است که نتیجه آن از دست رفتن اموال در ذمه است.

- جایگاه بیمه که عبارت است از میزان دارایی که بیمه کنند (مؤمن) متعهد می گردد هنگام از بین رفتن امید باز پس گیری بدهی، پرداخت کند. این مبلغ در مدتی که قرارداد مشخص کرده است به بیمه شوند (مؤمن له) پرداخت می شود که مبلغ آن مشخص بوده و فقدان بدهی را جبران می کند.

- مدت بیمه که عبارت است از مدت زمان مشخص و محدود تا سر رسید بدهی و البته گاهی به آن زمان محدود نشد و شاید اصلاً از نظر زمانی در قرارداد بیمه محدود نشده باشد.

- قسط وام، هنگامی که در بیمه قسط یا اقساط خاصی برای پرداخت مشخص شوند، بیمه تبدیل به بیمه ای تجاری و ربوی خواهد شد؛ زیرا مبادله نقد به نقد صورت گرفته است.

اما در بیمه تعاونی قسطی وجود ندارد؛ زیرا این بیمه، بیمه ای تکافلی (کفالت عده ای از عده ای دیگر) بوده و بر پایه اعمال خیر خواهانه استوار است.

راه حل های پیشنهادی و احکام آن

به تأخیر انداختن پرداخت بدهی به بدهکار در مقابل افزودن در کمیت یا کیفیت آن شرعاً حرام است، چه آن بدهی سلم باشد، چه ثمن مبیع یا بدل قرض یا عوض اتلاف. چرا که این مورد به اجماع اهل علم از مصادیق ربای جاهلیت است که می گفتند: به من مهلت بده تا (بدهی) را بیفزایم یا پرداخت می کنی یا ربایمی دهی؟ تأخیر پرداخت قرضی که موعد آن فرارسیده است در مقابل افزایش کمیت یا کیفیت قرض، با توسل به حیل های شرعی آشکار که در قالب انعقاد قرارداد یا قراردادهایی صورت می گیرد که ظاهراً سازی است و حقیقت آن قراردادها مقصود طرفین نیست، شرعاً حرام است؛ حال فرقی نمی کند که بدهکار موسر باشد یا معسر. طلبکاری تواند بدهی خود را که موعد آن فرارسیده است، با قیمتی مؤجل و به جنسی غیر از جنس قرض (از اجناسی که فروش نسبه آنها جایز است)، بفروشد.

طلبکاری تواند هنگام فرارسیدن موعد بدهی، به جای اخذ بدهی، آن را تا مدت زمان معلوم در ازای مال مورد سلم که در ذمه شخص توصیف شده است، سرمایه سلم نزد بدهکار قرار دهد. اگر طلبکار به جای قرضی که موعد آن فرارسیده است، منافع عین مملوک بدهکار مانند خانه، باغ، ساختمان یا هواپیمایی را به مدت یک سال یا پنج سال یا غیر از در اختیار بگیرد، این عمل درست بوده و شرعاً جایز است.

شرعاً جایز است که بدهکار در مقابل ید مؤخر از راه اوراق قرضه یا بیع سلم یا قرارداد ساخت و ساز یا دیگر عقود شرعی مبلغی به صورت نقد دریافت کند تا با آن مبلغ قرضی را که از پرداخت آن ناتوان است، پرداخت کند و این مسئله اضافه بر مبلغی که برای پرداخت بدهی خود دریافت کرده است، برای او هزینه خواهد داشت. از این نظر مشکلی نیست که مؤسسات مالی اسلامی با اقداماتی این خواسته را برای مشتریان

فراهم کنند؛ اما به شرطی که آن مبلغ افزوده به هر صورتی به خود آن مؤسسه مالی اسلامی بازنگردد و این مؤسسات از به کار بردن روش های نادرست و فریبند منجر به ربا پرهیز کنند.

مجلس شورای فقه اسلامی در ششمین کنفرانس خود در جل تصمیمات زیر گرفته است:

۱. می توان قیمت مؤجل را نسبت به حال افزایش داد. به همین صورت می توان قیمت جنس را به صورت نقدی یا اقساط برای مدت زمان معین، مشخص نمود. انعقاد بیع تازمانی که نقد یا مؤجل بودن آن مشخص نگردد، جایز و صحیح نیست. پس چنانچه عقد بیع واقع شود در حالی که میان نقد یا مؤجل بودن آن تردید وجود دارد و تصمیمی قطعی درباره قیمت آن گرفته نشد، آن بیع شرعاً جایز نخواهد بود.

شرعاً جایز نیست در قرارداد بیع اجل (مدت دار)، میزان سود قسط بندی، جدای از قیمت حال درج گردد، به نحوی که آن مبلغ به مدت و اجل مربوط شود و فرقی نمی کند که دو طرف قرارداد، بر میزان سود توافق کنند یا میزان سود رایج را معیار قرار دهند.

اگر مشتری بدهکار در پرداخت اقساط در موعد مقرر تأخیر کند، نمی توان به هیچ وجه او را با شرطی پیشین یا بدون هیچ شرطی، به پرداخت مبلغی بیشتر مجبور کرد؛ زیرا این عمل ربای حرام است.

۲. تعلل و تأخیر بدهکار دارا و توانمند در پرداخت اقساط حالش (که موعد پرداختشان فرارسیده)، حرام است اما با این حال نمی توان شرط کرد که در صورت تأخیر، مبلغی را پرداخت کند. فروشنده بیع مدت دار در صورت رضایت بدهکار، شرعاً می تواند شرط کند که اگر بدهکار در پرداخت اقساط تأخیر کند، قسط های باقیمانده حال شوند.

فروشنده حق ندارد پس از فروش مبیع، آن را در ملک خود نگه دارد؛ اما می تواند بر مشتری شرط کند که برای ضمانت پرداخت اقساط مؤجل، شیء فروخته شده را نزد خود (به عنوان رهن) نگه دارد.

این شش تصمیم در خصوص فروش قسطی اتخاذ شد و همچنین پیشنهاداتی نیز مبنی بر حل برخی از دیگر مسائل مربوط به فروش قسطی صورت گرفت تا در آینده پس از انجام پژوهش‌ها و تحقیقات کافی، بررسی شوند. این مسائل عبارت‌اند از: ۱. کسریات به نسبت قسط‌های مؤجل نزد بانک‌ها. ۲. تعجیل در پرداخت کردن در برابر کاستن از میزان آن که همان مسئله «کرکن وزودتر (پول خود را دریافت کن)» است. ۳. تأثیر مرگ در حال شدن موعد قسط‌های مؤجل.

پس از اتمام پژوهش‌ها درباره این مسائل، شورای مجمع فقه اسلامی، مصوبات ذیل را صادر نمود: فروش قسطی شرعاً جایز است؛ ولو قیمت مؤجل (نسیه) آن بیش از قیمت معجل (نقدی) باشد. اسناد تجاری (چک، برات و سفته) از جمله انواع روش‌های ضمانت‌نوشتاری و مشروع قرض است. کسراوراق تجاری شرعاً جایز نیست؛ زیرا به ربای نسیه حرام منجر خواهد شد.

کاستن از بدهی مؤجل به دلیل تعجیل در پرداخت آن، چه طلبکار خواستار آن باشد و چه بدهکار، (کر کردن از مبلغ و عجله کردن در پرداخت) شرعاً جایز است و اگر بر پایه توافقی پیشین نباشد، مادامی که رابطه میان طلبکار و بدهکار دو طرفه باشد، جزء ربای حرام قرار نمی‌گیرد. اما چنانچه طرف سومی بین این دو وارد شود، این عمل جایز نخواهد بود؛ زیرا در این صورت حکم کسراوراق تجاری را خواهد داشت. دو طرف می‌توانند توافق کنند که هرگاه بدهکار در حال غیر اعسار، از پرداخت هر یک از اقساط مستحقه امتناع نماید، تمامی قسط‌ها حال گردند.

اگر بدهی به سبب مرگ بدهکار یا افلاس و تعلل او در پرداخت، حال تلقی شود، جایز است به جهت تعجیل در پرداخت، با رضایت دو طرف از بدهی کاسته شود.

معیار اعساری که موجب مهلت دادن است عبارت است از اینکه بدهکار دارایی خاصی برای ادای نقدی یا عینی دین نداشته باشد، جز آنچه برای برطرف ساختن نیازهای اساسی خود در اختیار دارد.^{۸۴}

این مصوبات و دیگر مصوبات مذکور پیش از این مجمع فقهی اسلامی وابسته به انجمن جهان اسلام، به خوبی شیوه‌های فروش دین و بدهی مجاز و غیر مجاز را روشن ساخت و همچنین راه‌های فریند منتهی به رباز راه عقود و همی یا معاملات پچید و مبهم را مسدود ساخت.

مؤسسات مالی نیز باید با احتیاط گام برداشته و میزان کارایی پروژه‌های عرضه شده را پیش از سرمایه‌گذاری بسنجند و نیز بدهی‌ها را با ضمانت اطمینان سازی کنند تا در آینده دچار مشکلات سخت نشوند. برای حل این مشکلات پیشنهادهایی همچون ایجاد صندوق محاسبه بدهی‌ها، ایجاد صندوق بیمه تعاونی، خرید بدهی‌ها توسط بانک‌های اسلامی به جای سپرده‌های جاری، ایجاد صندوق پرداخت بدهی‌های مؤسسات مالی از سوی کشورهای صادرکننده نفت که البته تمامی این پیشنهادها از نظر عملی به سختی قابل اجرا هستند.

متن مصوبه مجمع بین المللی فقه اسلامی

منظور از اعسار این است که اموال بدهکار برای پرداخت بدهی‌های حالّ او یا حتی مقداری از آن کافی نبوده یا اینکه نمی‌توان از دارایی‌های او برای پرداخت بدهی‌ها استفاده کرد؛ همان گونه که افلاس عبارت است از اینکه بدهی‌های حالّ بدهکار بیش از دارایی‌های او باشد.

- اگر اعسار بدهکار ثابت گردد، بر طلبکار واجب است که به او مهلت دهد. البته طلبکاری تواند با اقداماتی قضایی در دوره انظار، از خود در مقابل زیان‌ها حمایت کند.

- در صورت افلاس مؤسسات مالی، جایز است هنگامی که مؤسسه بدهکار، فاقد نقدینگی است، طلبکار و بدهکار به صورت توافقی تسویه حساب کنند بدین صورت که:

- می توان مقداری از دارایی های مالی را با قیمت مورد توافق دو طرف به ملکیت طلبکار درآورد یا اینکه بدهی تبدیل به سهام هایی گردد که سرمایه شرکت با آن افزایش می یابد.

- تمامی شیوه های فروش قرض که در آن حیلہ های واضح ربوی صورت می گیرد، شرعاً ممنوع است.

- انجام دوباره مراجعه یا وکالت های سرمایه گذاری به شیوه ای که بعضی از مؤسسات مالی از راه خرید و فروش ظاهری در بازارهای کالای بین المللی انجام می دهند، خالی از حیلہ های ربوی نیست؛ از این رو باید به صورت کامل از این اقدامات دوری کرد.

* این مقاله، به زبان عربی، در بیستمین کنفرانس مجمع جهانی فقه اسلامی جد که در الجزایر برگزار گردید، ارائه شده است.

مترجم: علی شیر علی.

** نایب رئیس مجمع فقه اسلامی هند

۱. لسان العرب ج ۴، ص ۵۶۳-۵۶۴؛ المصباح المنیر، ص ۱۰۰؛ بقره: ۲۸۰.

۲. رد المحتار، ج ۴، ص ۳۱۸؛ حاشیة الدسوقي، ج ۴، ص ۶۳؛ اعانة الطالبین، ج ۴، ص ۶۳؛ الانصاف ج ۲۴، ص ۲۹۹.

۳. صحیح بخاری، حدیث شماره ۲۰۷۷.

۴. فیض الباری، ج ۴، ص ۴۱۰.

۵. صحیح بخاری، شماره ۲۰۷۸.

۶. بدایة المجتهد ج ۲، ص ۳۰۶، شوکانی فتح القدير ج ۱، ص ۲۹۹، معجم المصطلحات الاقتصادية، ص ۶۴.

۷. المغنی ج ۴، ص ۴۰۶، تحفة المحتاج ج ۵، ص ۱۱۹.

۸. المقدمات الممهدات ج ۲، ص ۳۰۷، القوانين الفقهیه، ص ۳۴۵.

۹. ابوداود آن را نقل کرده وابن حجر آن را حسن دانسته است.

۱۰. الديون المتعثره، ص ۵۵.

۱۱. احکام القرآن، ج ۲، ص ۵۹۸.

۱۲. سبل السلام، ج ۳، ص ۵۵.

۱۳. قرافی، الفروق، ج ۴، ص ۱۳۴.

۱۴. حجه الله البالغة.

۱۵. بخاری آن را با شماره ۴۵۷ روایت کرده است.

۱۶. بقره: ۲۸۲.
۱۷. صحیح بخاری، ج ۷، ص ۱۵۵.
۱۸. صحیح مسلم، ج ۳، ص ۱۵۰۲.
۱۹. بیهقی، السنن الکبری، ج ۵، ص ۳۵۶.
۲۰. صحیح بخاری، حدیث شماره ۲۲۹۵.
۲۱. خاطرات سلطان عبدالحمید، ص ۳۳.
۲۲. سنهوری، الوسیط فی شرح القانون المدنی الجدید، ج ۲، ص ۱۲۱۳، مقومات الإفلاس فی الفقه الإسلامی والقانون المقارن، ص ۲۲.
۲۳. حاشیه الدسوقی، ج ۳، ص ۲۰۶۳، ابن قدامه، الشرح الکبیر، ج ۱۳، ص ۲۲۷.
۲۴. الوسیط، ج ۲، ص ۱۲۱۴، مقومات الإفلاس، ص ۲۸.
۲۵. شوکانی، السیل الجرار، ج ۱، ص ۲۴۴.
۲۶. بدایه المجتهد، ج ۲، ص ۲۵۵.
۲۷. حاشیه المحلی علی المنهاج، ج ۲، ص ۲۸۶.
۲۸. الشرح الکبیر للدرریر، ج ۳، ص ۲۶۵، مغنی المحتاج، ج ۲، ص ۱۴۷.
۲۹. الوسیط، ج ۲، ص ۱۲۰۱-۱۲۰۶.
۳۰. مصادر الحق، ج ۲، ص ۱۴۰.
۳۱. مصادر الحق، به صورت خلاصه، ج ۲، ص ۱۴۲.
۳۲. بقره: ۱۸۲.
۳۳. حاشیه شروانی بر التحفه، ج ۵، ص ۳۷، حاشیه الدسوقی، ج ۳، ص ۲۲۳.
۳۴. در اصل روایت برای تعبیر از بچه شتر «بکر» ذکر شده که به بچه شتری که کمتر از هفت سال سن داشت، می گفتند.
۳۵. شتر هفت ساله.

٣٦. المغني، ج ٤، ص ٣٢١، رد المحتار، ج ٤، ص ٢٩٥، تحفه المحتاج، ج ٥، ص ١٤٧، أسهل المدارك، ج ٢، ص ٢١٨.
٣٧. المحلي، ج ٨، ص ٨٦، محمد بن الحسن، الآثار، ص ١٣٢، المغني، ج ٤، ص ٣٢٢، حاشية الدسوقي، ج ٣، ص ٢٢٤.
٣٨. المغني، ج ٤، ص ٣٢٠.
٣٩. رك: المصطلحات الفقهية، ص ١٤٨.
٤٠. بقره: ٢٨٠.
٤١. مغني المحتاج، ج ٢، ص ٢٠٣.
٤٢. رك: شرح العيني از صحيح بخارى، ج ١٣، ص ١٦٠.
٤٣. رك: نيل الأوطار، ج ٥، ص ٢٤٤، الموسوعة الفقهية، ج ١، ص ١٤٧، رد المحتار، ج ٣، ص ١٤٦-١٥١.
٤٤. أحكام القرآن، ج ١، ص ٤٨٣.
٤٥. دربارہ آن توافق وجود دارد.
٤٦. احمد و ابوداود آن را روايت کردند.
٤٧. فتح القدير، ج ٢، ص ٢٧٢، حاشية الدسوقي ج ٣، ص ٣٦٢، مغني المحتاج ج ٣، ص ٩٠١، شرح المنتهى، ج ٢، ص ٨٥١.
٤٨. بقره: ٢٨٠.
٤٩. الهداية مع فتح القدير، ج ٩، ص ٢٧٢.
٥٠. بدايه المجتهد، ج ٢، ص ٢٨٣، فتح القدير ج ٧، ص ٣٣٠، المغني ج ٣، ص ٤٩٣، البناية ج ٨، ص ٢٧٦، المجموع، ج ١٣، ص ٢٩٧، وسائل الشيعه ج ٢، ص ٩٠، الحاوي، ج ٧، ص ٣٨٦، حاشية الدسوقي ج ٣، ص ٢٨١.
٥١. بداية المجتهد، ج ٢، ص ٢٧٧، المجموع، ج ١٥، ص ٢٤٢، المغني، ج ٦، ص ٢٠، شرائع الإسلام، ج ٢، ص ١٧٩.
٥٢. القوانين الفقهية، ص ٢٨٣، مغني المحتاج، ج ٢، ص ٣٥٥، الهداية، ج ٣، ص ٢٥٠، بدائع الصنائع، ج ٤، ص ١٩٧، المحلي، ج ٨، ص ١٨٧.
٥٣. مائت: ١.
٥٤. مؤمنون: ٨.

۵۵. بخاری آن را روایت کرده است.
۵۶. ابن ماجه آن را روایت کرده است.
۵۷. بخاری و مسلم آن را روایت کرده اند.
۵۸. طه: ۱۱۱.
۵۹. بقره: ۱۸۸.
۶۰. فتح القدیر، ج ۵، ص ۴۵۵.
۶۱. رازی، أحكام القرآن، ج ۱، ص ۶۶، ابن کثیر گفته است: این روایت مشهور است و دلیلی است برای کسی که مسئله عینه را تحریم کرده است، ص ۳۲۷.
۶۲. صحیح امام بخاری.
۶۳. رک به أحكام القرآن، ج ۱، ص ۴۴۴.
۶۴. دسوقی بر الشرح الکبیر، ج ۳، ص ۱۶۴.
۶۵. نهایه المحتاج، ج ۴، ص ۳۰۳.
۶۶. همان، ص ۳۳۸.
۶۷. همان، ص ۳۰۱.
۶۸. البحر الرائق، ج ۸، ص ۸۳.
۶۹. حاشیه شلبی بر تبیین الحقائق، ج ۵، ص ۱۹۹.
۷۰. کشف القناع، ج ۳، ص ۴۰۶، الإختیار، ج ۲، ص ۹۰، المجموع، ج ۸، ص ۲۵۳، نهایه المحتاج، ج ۲، ص ۱۲۶.
۷۱. المغنی، ج ۴، ص ۳۳۶، المجموع، ج ۱۳، ص ۲۷۲، تبیین الحقائق، ج ۵، ص ۱۹۹، الإنصاف، ج ۵، ص ۲۷۴.
۷۲. سنن دارقطنی، ج ۳، ص ۹۱-۹۲.
۷۳. مترجم: از قبایل عرب.
۷۴. سنن بیهقی، ج ۶، ص ۴۹، موطأ امام مالک، ج ۲، ص ۷۷۰.

۷۵. نساء: ۲۹.

۷۶. قانون تجارت مصر ماده (۱/۵۵۰)

۷۷. قانون تجارت کویت ماده ۵۵۵.

۷۸. رک به مواد مربوط به افلاس در قانون تجاری مصر و قانون تجاری کویت و....

۷۹. رد المحتار، ج ۶، ص ۱۵۰.

۸۰. فتح القدیر، ج ۹، ص ۲۷۱.

۸۱. تصمیات مجمع فقهی اسلامی در مکه مکرمه، ص ۴۵۷-۴۵۹.

۸۲. الشرح الكبير، ج ۳، ص ۱۳۷، مختصر خليل، ص ۳۶۴، الذخیره للقرافي، ج ۵، ص ۳۰۳.

۸۳. رک: پژوهش های ارسالی شیخ محمد مختار السلاوی به نشست «دله البركة».

۸۴. تصمیات و دستورات مجمع فقه اسلامی، ص ۲۲۱-۲۲۲.