المجلة القانونية الإقتصادية

دورية - علمية - محكمة

الحبس الإكراهي
في ديون الأحوال الشخصية وإشكالياته

إعـــداد

عبدالحكيم محمد متولي

مدرس قانون المرافعات

كلية الحقوق . جامعة الزقازيق

كلية الحقوق - جامعة الزقازيق

العدد ٤٧ - مارس ٢٠٢٥

المجلة القانونية الاقتصادية

مجلة علمية محكمة تصدرها كلية الحقوق – جامعة الزقازيق

الحبس الإكراهي

في ديون الأحوال الشخصية وإشكالياته

إعداد

الدكتور

عبدالحكيم محمد متولي

مدرس قانون المرافعات

كلية الحقوق . جامعة الزقازيق

العدد السابع والأربعون

إصدار مارس – عام ٢٠٢٥

المستخلص:

مما لا شك فيه أنّ مشكلة تنفيذ الأحكام القضائية والسندات التنفيذية تُعدّ من أخطر المسائل التي تواجه النظم القانونية، وتتضاعف خطورتها في نطاق الأحوال الشخصية تحديدًا. فقد تلمّس المشرع المصري سبيلًا أكثر فعالية من إجراءات التنفيذ الجبري العادية، إذ رأى أنّ حبس المدين في ديون الأحوال الشخصية قد يردعه عن المماطلة ويدفعه للإسراع بالوفاء بالالتزامات الضرورية التي لا غنى عنها للدائنين في هذا المجال الحساس.

ولا ريب في أنّ هذه الوسيلة، رغم أهميتها وتأثيرها الكبير، تثير عددًا من الإشكاليات العملية والقانونية التي لا بد من تدارسها والتأمل في حلول ناجعة لها، خاصةً أنّ حبس المدين يمسّ حريته الشخصية مباشرةً. وفي إطار هذه الدراسة، يجري التعرّض لتلك الإشكاليات والنظر في مدى فعالية هذا الأسلوب وجدواه وكفايته، لا في ميدان الأحوال الشخصية وحده، بل قد يمتدّ ليكون حلًّا لبقية الديون المدنية إن أثبت جدواه وقدرته على تحقيق التنفيذ السريع والفعال، بما يضمن استمرار حياة أصحاب الحقوق واستقرارها.

تقديم:

مما لا شك فيه أن مشكلة تنفيذ الأحكام القضائية وغيرها من السندات التنفيذية تعد من أهم المشكلات التي تؤرق النظم القانونية المختلفة. ذلك أنه بعد أن يظفر الدائن بسنده التنفيذي الذي يؤكد حقه والذي غالبًا ما يكون حكمًا قضائيًا تحصل عليه بعد رحلة شاقة من التقاضي، فإنه ــ أي الدائن ــ يبدأ رحلة جديدة لتنفيذ هذا السند، هذه الرحلة الجديدة يفترض أن تكون قصيرة وسريعة، لكن الواقع يشهد بأنها رحلة طويلة للغاية يتكبد خلالها الدائن الكثير من الجهد والوقت والنفقات، يُضاف إلى ذلك أن الدائن قد يسوقه حظه العثر ــ وما أكثر هؤلاء الدائنين ذوي الحظ العثر ــ إلى الاصطدام بمدين مماطل ومتعنت ومتقاعس عن الوفاء بما عليه من ديون والتزامات، الأمر الذي يزيد من صعوبة العملية التنفيذية، ويضيف إليها تعقيدًا على تعقيدها، بما يجعل حصول الدائن على حقه أمرًا بعيد المنال، بل لعلي لا أكون متجاوزًا إذا قلت أن التنفيذ قد يصير في بعض الأحوال حلمًا قد لا يصادف واقع على الإطلاق.

وإذا كان لهذه المشكلة نتائجها الخطيرة وأثارها الجسيمة في نطاق الديون المدنية بصفة عامة، فإن هذه المشكلة تزداد خطورة وجسامة وفداحة في نطاق الأحوال الشخصية، وذلك بالنظر إلى أن الدائن بدين يندرج ضمن ديون الأحوال الشخصية ــ كالزوجة والمطلقة والأبناء والوالدين ــ يكون في الغالب طرفًا ضعيفًا بسبب حاجته

الضرورية والملحة لهذا الدين أكثر من أي دائن آخر وفي أقرب وقت ممكن، وهو الأمر الذي يستدعي الوقوف إلى جواره وحمايته من الدائنين المتعنتين بالعمل على تخليصه من تعقيدات التنفيذ الجبري وضمان حصوله على حقه بصورة سهلة وسريعة وموجزة.

وإدراكًا من التشريعات القانونية المختلفة لأهمية هذه المسألة ونتائجها الخطيرة على المجتمع ككل وليس على صاحب الحق فقط، فإنها لم تدخر جهدها في السعي إلى توفير الوسائل القانونية المختلفة والفعالة لإجبار المدين على الوفاء بالتزاماته بما يضمن التنفيذ السريع لهذا النوع من الديون.

وقد وجد المشرع المصري ضالته في تبني وسيلة الحبس الإكراهي للمدين في نطاق الأحوال الشخصية. ذلك أن المشرع قدر أن هذه الوسيلة أكثر فعالية من الوسائل العادية للتنفيذ الجبري، بالنظر إلى أن هذه الوسائل الأخيرة ينحصر دورها في مال المدين ولا تتعدى إلى شخصه، لذلك لم يكتف بها وإنما سمح بالتعرض لشخص المدين بديون الأحوال الشخصية من خلال تقييد حريته بحبسه، لعل ذلك يردعه ويمنعه من المماطلة والتسويف ويدفعه إلى الإسراع في الوفاء بما عليه من ديون والتزامات بغية سد الحاجات الضرورية والملحة للدائنين بهذا النوع من الديون بما يضمن بقائهم واستمرار واستقامة حياتهم.

ونحن في هذه الدراسة نتعرض لهذه الوسيلة للنظر في مدى جدواها وكفايتها وفعاليتها في نطاق الأحوال الشخصية، كما سنتعرض

للمشكلات الناشئة عنها على أمل نوفق في حلها، وسنتعرض أيضا للإشكاليات التي تثيرها لعلنا نسهم في وضع إجابات لها، كما لن يفوتنا قبل كل هذا أن ننظر في مدى جدوى هذه الوسيلة في إجبار المدينين عموما على التنفيذ، فلعلها تكون هي الحل لمشكلة التنفيذ لسائر الديون المدنية وليس لديون الأحوال الشخصية فقط.

بيد أنه إذا كان هدفنا الأساسي من هذه الدراسة هو البحث عن حلول وطرح إجابات، فلعله من المستحسن أن نشير منذ البداية إلى أننا سنفرغ جهدنا ونبذل ما في وسعنا كي ندرك هذه الغاية ما استطعنا إليها سبيلا، فإن لم يكن من الأمر بد ولم يسعفنا بحثنا أن نهتدي إلى إجابة أو حل، فإن ذلك لن يكون دافعًا لنا إلى تجنب طرح التساؤلات التي ليس لدينا إجابات عنها، بل سنطرحها لعل غيرنا يهتدي إلى حلها والإجابة عنها، وذلك أخذا بما هو معلوم بالضرورة بأن طرح الأسئلة يعد بابًا من أبواب العلم والسؤال هو مفتاح العلم ونصفه.

*** أهمية الدراسة:**

تبدو أهمية هذه الدراسة من أهمية وخطورة المشكلة التي يعمل الحبس الإكراهي للمدين على حلها، وهي مشكلة المماطلة والتسويف والتعنت في تنفيذ الأحكام القضائية وغيرها من السندات التنفيذية الأخرى.

وتزداد أهمية هذه الدراسة لكونها منصبة بالأساس على معالجة مشكلة التنفيذ في نطاق ديون الأحوال الشخصية مع ما لهذه الديون من أهمية، إذ يكفي أن نعلم أن الوفاء بديون نفقة وأجور الأحوال الشخصية للزوجة

والأبناء والوالدين يعد من الحقوق الأساسية التي يكفلها التشريع الإسلامي والقوانين المدنية الحديثة، وهو يمثل أحد أبرز أوجه المسؤولية المالية للأفراد داخل الأسرة، وتعمل هذه الديون على توفير الاحتياجات والضرورات الأساسية للأسرة كالسكن والغذاء والكساء والتعليم والعلاج وغيرها، الأمر الذي يجعل الوفاء بهذا النوع من الديون هام للغاية بالنسبة لاستقرار الأسرة واستقامة حياتها.

وإذا كان الوفاء بهذه الديون أمر هام للأسرة على نحو ما أسلفنا، فإن ذلك يوضح مدى أهميتها بالنسبة للمجتمع ككل، وهو الأمر الذي يزيد من أهمية هذه الدراسة. وبيان ذلك أن الأسرة هي اللبنة الأساسية للمجتمع، فهذا الأخير يتكون من مجموع الأسر بداخله، وهو ما يعني أن صلاح واستقرار الأسرة ينعكس إيجابا على صلاح واستقرار المجتمع، وبالنظر إلى أن من أهم أوجه الاستقرار الأسري استقرارها الاقتصادي، لأنه يجعلها مطمئنة لمواجهة نفقاتها وأعبائها المستقبلية، بما يسهم كذلك في استقرارها الاجتماعي، الأمر الذي يتجلى معه أهمية الوفاء بالحقوق والديون المستحقة للأسرة. فالوفاء بالنفقة مثلا يساعد على تقليل معدلات الفقر داخل الأسر التي تعتمد على دعم مالي من الزوج أو الآباء أو الأبناء، مما يساهم في الاستقرار الاقتصادي والاجتماعي ويحسن من الوضع المعيشي للأفراد المعنيين الأمر الذي ينعكس بالإيجاب على المجتمع، وفي المقابل فإن عدم الوفاء بالنفقة قد يؤدي إلى تدهور الوضع الاجتماعي والاقتصادي لأفراد الأسرة، مما قد يساهم في زيادة مشكلات الفقر والجريمة الأمر الذي ينعكس بالسلب على المجتمع.

*** أهداف الدراسة:**

تهدف هذه الدراسة إلى بيان ما يلي:

١- تعريف الحبس الإكراهي للمدين وتمييزه عما قد يختلط به وبيان طبيعته القانونية وخصائصه.

٢- موقف الشريعة الإسلامية من الحبس الإكراهي للمدين.

٣- موقف التشريعات المقارنة من الحبس الإكراهي للمدين.

٤- موقف المشرع المصري من الحبس الإكراهي للمدين.

٥- تقييم موقف المشرع المصري من الحبس الإكراهي للمدين.

٦- بيان الضوابط الموضوعية والإجرائية للحبس الإكراهي في ديون الأحوال الشخصية في ضوء قانون الأحوال الشخصية المصري.

٧- بيان الضوابط الموضوعية والإجرائية للحبس في ديون الأحوال الشخصية في ضوء قانون العقوبات المصري والمتصلة والمؤثرة في موضوع هذه الدراسة.

٨- نظرة على نظام تعليق الخدمات الذي استحدثه المشرع المصري كأثر من آثار الحكم بحبس في ديون الأحوال الشخصية.

*** إشكاليات الدراسة وتساؤلاتها:**

لا شك أن هذه الدراسة تطرح العديد من الإشكاليات والتساؤلات ومن أهمها ما يلي:

١- ما هي طبيعة الحبس الإكراهي للمدين وهل هو وسيلة تنفيذية أم عقوبة جنائية؟

٢- مدى جواز وجدوى تبني الحبس الإكراهي للمدين كوسيلة لإجبار الدائنين على الوفاء بما عليهم من ديون مدنية عمومًا؟

٣- مدى فعالية وكفاية الحبس الإكراهي للمدين في إجبار الدائنين على الوفاء بما عليهم من ديون في نطاق الأحوال الشخصية؟

٤- ما هي ديون الأحوال الشخصية التي أجاز المشرع المصري اقتضائها عن طريق الحبس الإكراهي؟

٥- لماذا قام المشرع المصري بالنص في قانون العقوبات على تجريم الامتناع عن دفع نفقة وأجور الأحوال الشخصية ولم يكتف بما قرره في قانون الأحوال الشخصية بالنص على إجازة الحبس الإكراهي اقتضاء لهذه الديون؟ وهل كان موفقًا في ذلك؟

٦- ما هي طبيعة الحبس المقرر في قانون العقوبات بسبب عدم الوفاء بديون نفقة وأجور الأحوال الشخصية وهل هي عقوبة جنائية أم وسيلة تنفيذية؟

٧- هل ترتب على تقرير نصوص في قانون الأحوال الشخصية وأخرى في قانون عقوبات تتناول ذات المسألة وجود تداخل وظيفي بينهما؟ وفي حال وجود هذا التداخل فكيف يتم التنسيق بينهما؟

٨- هل كان المشرع موفقًا في استحداث نظام تعليق الخدمات لاقتضاء هذا النوع من الديون؟ وهل يوجد نظير لهذا النظام المستحدث في التشريعات الأخرى؟

***منهج الدراسة:**

المنهج المتبع في هذه الدراسة هو المنهج التحليلي المقارن؛

انتهج الباحث المنهج التحليلي من خلال عرض موضوع الدراسة والنصوص القانونية الخاصة به وأحكام القضاء الصادرة في إطاره وتحليل كل منها، ومن خلال الوقوف كذلك علي تحليلات الفقه وآرائه في كل نقاط وجزئيات هذا البحث ثم عرض رأي الباحث فيها إن وجد.

وانطلاقاً من الأهمية البالغة التي تتمتع بها المقارنة في نطاق الأبحاث القانونية، فهي تقوم في العلوم النظرية – ومنها القانون – مقام التجربة في العلوم العملية، فقد انتهج الباحث أسلوب المقارنة بين الوضع في القانون المصري والوضع في بعض القوانين الأخرى بخصوص الموضوع محل الدراسة، وذلك بهدف تحقيق الاستفادة الكاملة مما وصل إليه القانون المقارن في هذا الخصوص.

*** خطة الدراسة:**

في ضوء ما تقدم، قمنا بتقسيم الدراسة في هذا البحث من خلال فصلين رئيسيين يسبقهما فصل تمهيدي ويعقبهما خاتمة عامة تتناول أهم النتائج والتوصيات التي انتهينا إليها وذلك على النحو التالي:

الفصل التمهيدي: ماهية الحبس الإكراهي للمدين ومدى مشروعيته.

الفصل الأول: الحبس الإكراهي للمدين في ديون الأحوال الشخصية في ضوء قانون الأحوال الشخصية.

الفصل الثاني: الحبس في ديون الأحوال الشخصية في ضوء قانون العقوبات.

خاتمة:

الفصل التمهيدي

ماهية الحبس الإكراهي للمدين ومدى مشروعيته

المبحث الأول

ماهية الحبس الإكراهي للمدين

تقسيم:

سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: تعريف الحبس الإكراهي للمدين وتمييزه عما قد يختلط به.

المطلب الثاني: طبيعة الحبس الإكراهي للمدين وخصائصه.

المطلب الأول

تعريف الحبس الإكراهي للمدين وتمييزه عما قد يختلط به

أولًا- تعريف الحبس الإكراهي للمدين:

الحبس في اللغة يُقصد به عدة معان؛ فقد يُراد به المنع والإمساك، أي ضد التخلية، ومنه حبس الشخص أي منعه وأمسكه وسجنه. وقد يُراد به الاختصاص، ومنه احتبس الشئ أي اختص به نفسه. وقد يُراد به الوقف، ومنه احتبس المال أي وقفه فلا يباع ولا يورث وإنما تملك غلته ومنفعته. وقد يُراد به المكان يُحبس فيه، أي المكان المعد للحبس(١).

فإذا كانت معان الحبس في اللغة متعددة، فإن الحبس في الاصطلاح؛ أي في لغة الفقه والقانون، لا يخرج عن المعنى الأول في اللغة، وهو المنع والإمساك، إذ المقصود به اصطلاحًا هو تقييد حرية الشخص المحكوم عليه بوضعه في المكان المخصص للحبس(٢).

وفي لغة القانون؛ فإنه إذا أطلق الحبس مجردًا من أي وصف، فالمراد به هو الحبس الجنائي، أي العقوبة الجنائية التي يُحكم بها على الشخص

---

(١): أبوالفضل جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ١٩٩١، الجزء السادس، ص ٤٤؛ محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت، ص ١٢٠؛ المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، مصر، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، ١٤٢٤ ه، ٢٠٠٣م، ص ١٣١.

(٢): د. محمود محمد هاشم، الحبس في الديون في التشريعات العربية والفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٨.

الذي يرتكب فعلا يعد بمقتضى القانون جريمة معاقبة عليها بعقوبة الحبس(٣).

ولذلك فإنه حين يُستخدم في نطاق المعاملات المدنية، فإنه يُطلق موصوفًا، وذلك لتمييزه عن معناه كعقوبة جنائية، حيث يوصف بالحبس المدني أو حبس المدين أو الإكراه البدني أو الحبس الإكراهي.

وهذه المصطلحات المستخدمة للتعبير عن الحبس في النطاق المدني لا تعبر في لغة القانون عن معاني مختلفة، بل هي متساوية في المعنى، غير إننا آثرنا استخدام مصطلح الحبس الإكراهي في دراستنا هذه لأنه ــ في نظرنا ــ الأكثر تعبيرًا عن الغاية المقصودة من الحبس في المسائل المدنية على نحو ما سيتضح من خلال القادم من هذه الدراسة.

هذا وبالنظر إلى أن المشرع المصري لم يورد تعريفًا للحبس الإكراهي ــ اتساقًا في ذلك مع النهج التشريعي العام الذي عادة ما يترك التعريفات للفقه ــ فقد تولى الفقه مهمة تعريفه، بأن أورد العديد من التعريفات بشأنه، وذلك على النحو التالي:

حيث عرفه بعض الفقه تعريفًا مجملًا؛ ومن ذلك تعريفه بأنه وسيلة تنفيذ يكون للدائن بمقتضاها ملاحقة شخص مدينه للوفاء بما عليه(٤). وتعريفه

(٣): في هذا المعنى: رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧١، ص ١١٢.

(4) paul pont, Explication du code civil, paris. 1878, p. 417.

بأنه حبس المدين بناء على طلب الدائن الحائز على سند تنفيذي[٥]. وتعريفه بأنه سلب حرية المدين وإيداعه في مؤسسة عقابية لحمله على تنفيذ التزامه[٦]. وتعريفه بأنه الإجراءات التي تتضمن حبس المدين الممتنع عن الوفاء بدين بهدف الضغط على إراداته معنويًا وإجباره على الوفاء بالدين[٧]. وتعريفه بأنه وسيلة تهدف إلى الضغط على شخص المدين بحرمانه من حريته لمدة مؤقتة لحمله على تنفيذ التزامه[٨]. وتعريفه بأنه طريق للتنفيذ بمقتضاه يملك الدائن تتبع شخص المدين ذاته لإجباره على سداد ما هو مستحق عليه عن طريق سجنه[٩]. وتعريفه بأنه حرمان المدين مؤقتا من حريته بسبب امتناعه عن تنفيذ التزاماته، وذلك لإجباره على التنفيذ[١٠].

---

(5) Ambroise Colin, Henri Capitant,Cours élémentaire de droit civil français, Tom 2, 10e éd, paris, 1953, p. 306.

(٦): د. عبدالودود يحيي، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، دار النهضة العربية، ص٣٦٠.

(7) Jean Vincent, Jacques Prévault, Voies d'exécution et procédures de distribution, 19e éd, Dalloz, 1999, no 23, p.20.

(٨): نصرة منلا حيدر، طرق التنفيذ الجبري وإجراءات التوزيع، ١٩٩٦، مطابع فتى العرب، القاهرة، ص٢٥٥.

(9): Marie-Hélène Renaut, la contrainte par corps : une voie d'exécution civile à coloris penal, Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, Paris, N.4(oct.-déc. 2002), P. 791.

(١٠): علي تركي؛ وائل علام: حبس المدين فى النظام القانوني الإماراتي(دراسة فى ضوء قانون الإجراءات المدنية والميثاق العربى لحقوق الإنسان)، مجلة الدراسات القضائية، العدد الثاني عشر، ٢٠١٣، منشور لدى موقع وزارة العدل

بينما عرفه بعض آخر من الفقه تعريفًا أكثر تفصيلًا معتمدًا في ذلك على بيان طبيعته والدور الاستثنائي له في النطاق المدني وغايته وكيفية توقيعه. ومن ذلك؛ تعريفه بأنه وسيلة تعترف بها الأنظمة المختلفة، في حالات معينة، تخول الدائن طلبها لإكراه مدينه، عن طريق حبسه، على الوفاء بالدين(١١). وتعريفه بأنه وسيلة تنفيذ استثنائية للضغط على المدين لإجباره على إظهار ما خفي من أمواله بتقييد حريته مدة محددة من الزمن، بسبب عدم وفائه بالدين الثابت في ذمته، وذلك بعد اتخاذ قرار بحبسه من السلطة المختصة ضمن شروط محددة في القانون(١٢). وتعريفه بأنه التهديد الجسماني للمدين بتقييد حريته لفائدة الدائن مدة حددت بمقتضيات قانونية لإجباره على تنفيذ ما حكم به عليه. فهو وسيلة يتم بواسطتها جبر المحكوم عليه بأداء مبلغ مالي على تنفيذ الحكم الصادر ضده عن طريق إيداعه السجن لمدة معينة(١٣). وتعريفه بأنه

الإماراتية https://elaws.moj.gov.ae/Adel.aspx?val=UAE-FokehAA1، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٣/٧/٨م.

(١١) : د. محمود محمد هاشم، الحبس في الديون في التشريعات العربية والفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٢٧.

(١٢) : مبارك محمد عبالمحسن ظافر: حبس المدين طريقًا من طرق التنفيذ الجبري "دراسة في القانون الكويتي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢، ص١٣.

(١٣): د. حمدي بلمكي، طرق التنفيذ الجبري للأحكام المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥، ص٣١.

وسيلة قانونية تتضمن حبس المدين الغير معسر لإكراهه على الوفاء بدين مدني أو تجاري بناء على طلب الدائن الذي بيده سند تنفيذي(١٤).

في حين اكتفى بعض ثالث من الفقه بتعريفه بأنه وسيلة تنفيذ غير مباشرة تتخذ ضد المدين الذي ليس لديه أموال ظاهرة يمكن الحجز عليها للوفاء بالتزامه(١٥)، أو إنه إكراه بدني يستعمل واسطة للتضييق على المدين الذي يتعذر إظهار ماله وهو قادر على أداء دينه دفعة واحدة أو تقسيطه، وليس المراد منه إنزال العقاب أي تجزية المدين الذي لم يقم بواجباته المدنية(١٦).

وأخيرًا وليس بآخر، فإنه لعل من أبرز التعريفات التي قيلت في هذا الصدد وأكثرها شمولًا، تعريفه بأنه؛ وسيلة غير مباشرة من وسائل التنفيذ، تتخذ بناء على طلب الدائن الذي بيده سند تنفيذي، في حدود الحالات ووفقًا للإجراءات التي ينص عليها القانون، بمقتضاها يتم حبس

---

(١٤) : د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان "دراسة تأصيلية مقارنة"، دار الفكر والقانون، طبعة ٢٠٢٤، ص١٤.

(15)): Ch-Cézar-Bru, Théorie Et Pratique Des Voies D'exécution, troisém edition, paris 1927, p.458.

(١٦) : محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٠، ص١٨٩. ويؤخذ على هذه التعريفات أنها تحصر الحبس الإكراهي في حالة عدم وجود أموال ظاهرة للمدين في حين أن هذا الحبس جائز حتى في حالة وجود أموال ظاهرة له. أنظر في ذلك: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني كوسيلة لاستيفاء الحقوق المالية، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، ص ١٠٥.

المدين القادر على الوفاء أو غير القادر على إثبات عجزه وفقًا للأوضاع المقررة قانونًا.

ومن جماع التعريفات المتقدمة ـــ وبخاصة الأخير منها ـــ يمكننا أن نخلص إلى تعريف الحبس الإكراهي بأنه "وسيلة غير مباشرة من وسائل التنفيذ، يُحكم بها بناء على طلب الدائن الذي بيده سند تنفيذي، في مواجهة مدينه الممتنع عن الوفاء بالتزامه رغم قدرته، بهدف إجباره على التنفيذ، من خلال الضغط على إرادته، بسلب حريته، لمدة مؤقتة من الزمن، أو لحين الوفاء، أيهما أقرب".

ثانيًا: تمييز الحبس الإكراهي للمدين عما قد يختلط به:

ـــ تمييز الحبس الإكراهي عن الحبس الجنائي:

بالنظر إلى أن الحبس الجنائي يعد من ضمن العقوبات الجنائية، وبالنظر أيضا إلى أن العقوبة الجنائية هي الجزاء الذي يقرره القانون وينزله القضاء باسم المجتمع على كل شخص ارتكب فعل يعتبر جريمة في القانون(١٧)، وبالنظر كذلك إلى أن مضمون الحبس الإكراهي للمدين هو ذاته مضمون الحبس الجنائي، إذ أن كل منهما يعني سلب حرية المحكوم عليه لفترة من الزمن، لذا أثير التساؤل عما إذا كان الحبس الإكراهي

(١٧): د.محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات ـ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦، بند ٢٢٦ ص ٤٧٩.

للمدين يعد عقوبة جنائية كما هو حال الحبس الجنائي، أم أن له طبيعته الخاصة ومجاله القانوني المستقل.

في واقع الأمر، فإن الحبس الإكراهي وإن كان يتفق مع الحبس الجنائي في بعض الأمور إلا أنه يختلف عنه في أمور أخرى كثيرة وجوهرية.

أما بخصوص الأمور التي يتفقان فيها والنتيجة المترتبة عليها، فهي على النحو التالي:

١ـ يتفق كل من الحبس الجنائي والإكراهي في المضمون أو في كيفية التنفيذ، حيث إن كل منهما يعني سلب حرية المحكوم عليه لفترة من الزمن. ويترتب على ذلك أن كل الأسباب التي توجب أو تجيز تأجيل البدء في تنفيذ الحبس الجنائي تنتج ذات الأثر بالنسبة للحبس الإكراهي فتوجب تأجيله أو تجيزه(١٨).

(١٨): في هذا المعنى: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٨٣٨ ص٧٤٧. وإعمالا لذلك نجد المادة ٥١٣ من قانون الإجراءات الجنائية المصري تنص على أنه " تسري أحكام المواد ٤٨٥ ـ ٤٨٨ فيما يتعلق بالتنفيذ بطريق الإكراه البدني. وتنص المادة ٤٨٥ على أنه "إذا كانت المحكوم عليها بعقوبة مقيدة للحرية حبلى في الشهر السادس من الحمل، جاز تأجيل التنفيذ عليها حتى تضع حملها وتمضي مدة شهرين على الوضع. فإذا رؤى التنفيذ على المحكوم عليها أو ظهر في أثناء التنفيذ أنها حبلى، وجبت معاملتها في مركز الإصلاح والتأهيل معاملة المحبوسين احتياطيا حتى تمضي المدة المقررة بالفقرة السابقة". وتنص المادة ٤٨٦ على أنه "إذا كان المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية مصاباً بمرض يهدد بذاته أو بسبب التنفيذ حياته بالخطر، جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه". وتنص المادة ٤٨٧ على أنه "إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية باضطراب عقلي، وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ. ويجوز للنيابة

٢ـ يتفق كل من الحبس الجنائي والإكراهي في أساس مشروعيتهم، حيث إن القانون هو المصدر الوحيد لكل منهما، ولا يملك القاضي أن يقضي بأي منهما دون وجود نص قانوني يقررهما.

٣ـ يتفق كل من الحبس الجنائي والإكراهي في خضوعهم لمبدأ الشخصية، أي أن الذي يتعرض للحبس هو فقط الشخص المعني بالأمر، أي المدين بالنسبة للحبس الإكراهي، ومرتكب الجريمة بالنسبة للحبس الجنائي. فكما أن المبدأ هو شخصية العقوبة بما في ذلك عقوبة الحبس الجنائي، فإن المبدأ أيضا هو شخصية الإكراه البدني بما في ذلك الحبس الإكراهي. وبهذا، فإنه إذا كان لا يجوز أن يُحكم بالحبس الجنائي على غير المسئول شخصيًا عن الجريمة ولو كان من ورثة المسئول أو أي شخص له به علاقة مهما كانت وثيقة[١٩]، فإنه لا يجوز أن يُحكم بالحبس الإكراهي على غير الملتزم شخصيًا بالدين ولو كان من ورثة المدين أو أي شخص آخر تربطه بالمدين علاقة ولو كانت وثيقة. ونتيجة لذلك، فإنه إذا كان الحكم بالحبس الجنائي ينقضي بوفاة المحكوم عليه فإن الحكم

العامة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المعدة للأمراض النفسية، وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحل من مدة العقوبة المحكوم بها". وتنص المادة ٤٨٨ على أنه "إذا كان محكوما على الرجل وزوجته بالحبس لمدة لا تزيد على سنة ولو عن جرائم مختلفة ولم يكونا مسجونين من قبل، جاز تأجيل تنفيذ العقوبة على أحدهما حتى يفرج عن الآخر. وذلك إذا كانا يكفلان صغيرا لم يتجاوز خمس عشرة سنة كاملة، وكان لهما محل إقامة معروف بمصر".

(١٩): في هذا المعنى: د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٧٤٧ ص ٦٧٨.

الصادر بالحبس الإكراهي ينقضي هو الآخر بوفاة المدين ولا ينتقل الالتزام بتنفيذ هذا الحكم إلى أي شخص آخر ولا يرثه أيا من ورثته.

على أنه ينبغي ان يكون واضحًا أن الذي ينقضي بوفاة المدين هو الحكم الصادر ضده بالحبس الإكراهي وليس الدين الذي عليه. فالدين الذي صدر بسببه الحكم بالحبس الإكراهي لا ينقضي بوفاة المدين، إنما يظل قائما وتنتقل تركة هذا المدين إلى ورثته محملة به وينفذ في حدود هذه التركة إعمالا لمبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون، علما بأن هذا الأمر ينطبق ولو كان الدين ناشئ عن جريمة جنائية انقضت عقوبتها بوفاة المحكوم عليه(٢٠)، وليس في هذا إخلال بمبدأ الشخصية(٢١).

وأما بخصوص الأمور التي يختلفان فيها والنتيجة المترتبة عليها، فهي على النحو التالي:

١ـ يختلف كل من الحبس الجنائي والإكراهي في السبب المبرر لكل منهما. ذلك أن سبب الحبس الجنائي، هو ارتكاب الشخص لفعل يخل بنظام المجتمع ويجرمه القانون، أي أن الحبس كعقوبة لا يُحكم به إلا عند توافر سببه وهو ارتكاب الشخص لجريمة منصوص عليها في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له ومقرر لها عقوبة الحبس وذلك إعمالًا

(٢٠): في هذا المعنى: د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، بند ٣١٢ ص٥٩٧.

(٢١): لذلك نجد المشرع المصري ينص في ٥٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية على أنه "إذا توفي المحكوم عليه بعد الحكم عليه نهائياً، تنفذ العقوبات المالية والتعويضات وما يجب رده والمصاريف في تركته".

لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي مفاده أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون(٢٢)، بينما سبب الحبس الإكراهي، هو امتناع المدين أو مماطلته في الوفاء بما عليه من ديون والتزامات، وهذا السبب ليس من ضمن الجرائم، ذلك أن المشرع ــ من حيث الأصل ــ لم ينص على تجريم تأخر المدين في تنفيذ الحكم أو أي سند تنفيذي، كما لم يجرم أيضا الامتناع عن تنفيذه. فالامتناع عن تنفيذ الالتزام المدني ليس جريمة، وبالتالي فالمدين الممتنع ليس مجرمًا.

٢ـ يختلف كل من الحبس الجنائي والإكراهي في الغاية. ذلك أن الغاية من الحبس الجنائي هي مكافحة الإجرام وذلك من خلال الحصول على حق المجتمع في إنزال العقوبة على كل من يقترف جريمة لإصلاحه وردعه حتى لا يعاود اقترافها أو اقتراف غيرها من الجرائم وكذا ردع غيره من أفراد المجتمع؛ بينما الغاية من الحبس الإكراهي هي إجبار المدين الممتنع أو المماطل على الوفاء بما عليه من ديون والتزامات حتى يُعاد التوازن بين ذمتين ماليتين هما الذمة المالية لكل من الدئن والمدين. فالحبس الجنائي غايته الحصول على حق المجتمع في حين أن غاية الحبس الإكراهي هي الحصول على حق الدائن، وهذا فارق كبير يوضح أن الحبس الجنائي مقرر لحماية المصلحة العامة للمجتمع ككل بينما الحبس الإكراهي مقرر بالأساس لحماية المصلحة الخاصة للأفراد.

(٢٢): د. فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات القسم العام وفقا لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، ٢٠١٨، بدون دار نشر، بند ٥٦ ص٥٥.

٣ـ يختلف كل من الحبس الجنائي والإكراهي في الأثر المترتب عليهما. ذلك أن تنفيذ عقوبة الحبس على المدان بارتكاب جريمة معينة يمنع من معاودة معاقبته على ذات الفعل، ذلك أن العقوبة هي الجزاء على ما اقترفه من جرم وقد تم تنفيذ هذا الجزاء بالفعل، وبما يمكن معه القول بأنه بتنفيذ المحكوم عليه لعقوبة الحبس فإنه يُفترض أن الغاية من الحبس الجنائي تكون قد تحققت. وهذا على خلاف الحبس الإكراهي؛ ذلك أن قضاء المدين مدة حبسه إكراهيًا لا يعني تحقق الغاية من الحبس، فالحبس الإكراهي ـ كما ذكرنا آنفًا ـ ليس غاية في حد ذاته، إنما غايته هي إكراه المدين على الوفاء بما عليه من التزامات لصالح دائنه، وتنفيذ المدين للحبس لا يعني تحقق هذه الغاية. فالحبس بحد ذاته لا يمثل الترضية التي يسعى إليها الدائن، فالدائن لا يسترضيه مجرد تعرض المدين للحبس، إنما الذي يسترضيه أن يحصل على حقه من هذا المدين، لذلك شُرع الحبس كوسيلة للوصول إلى هذه الغاية، ولم يُشرع أبدًا للحلول محلها أو الاستعاضة عنها.

وبالنظر إلى اختلاف الحبس الإكراهي عن الحبس الجنائي في السبب والغاية والأثر، فإنهما بذلك ليسا من طبيعة قانونية واحدة، بما لا يمكن معه اعتبار الحبس الإكراهي عقوبة[٢٣]، إنما هو في حقيقة الأمر مجرد

(٢٣): في هذا المعنى: د. أحمد مليجي، التنفيذ على شخص المدين بحبسه، دراسة في قانون دولة الإمارات والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون،العدد٢، ١٩٨٨، ص ٢٠٦.

وسيلة تنفيذ تهديدية لضمان استيفاء الدائن لحقوقه الثابتة في ذمة مدينه من خلال الضغط على إرادة هذا المدين لحمله على الوفاء بهذه الحقوق(٢٤).

وإذا انتهينا إلى أن الحبس الإكراهي وسيلة تنفيذية وليس عقوبة كالحبس الجنائي، فإن ذلك يترتب عليه العديد من النتائج نوردها فيما يلي:

١- يجوز الجمع بين الحبس الإكراهي والعقوبة الجنائية، ذلك أن لكل منهما هدفه ومجاله الخاص، ولا يغني أحدهما عن الآخر حتى ولو كان الجزاء الجنائي والدين المدني المبرر للحبس الإكراهي ناشئان عن الفعل ذاته، ومن ثم لا يعد الجمع بينهما مخالفًا لمبدأ عدم جواز معاقبة الشخص مرتان عن فعل واحد(٢٥).

---

(٢٤): وفي ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الحبس الإكراهي (الإكراه البدني) ليس عقوبة، بل هو وسيلة تنفيذ ترتبط تلقائيًا بالعقوبات المالية الصادرة عن المحاكم الجنائية. انظر:

Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 4 janvier 1995, 94-80.880.

Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 26 juin 1989, 88-85.599.

Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 8 juillet 1971, 70-92.732.

(٢٥): ولذلك نجد المادة السادسة من قانون العقوبات المصري تنص على أنه "لا يمس الحكم بالعقوبات المنصوص عليها في القانون ما يكون واجبا للخصوم من الرد والتعويض". كما تنص المادة (٥١٩) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "إذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر لغير الحكومة بالتعويضات بعد التنبيه عليه بالدفع، جاز لمحكمة الجنح التي بدائرتها محله، إذا ثبت لديها أنه

٢ـ لا يخضع الحبس الإكراهي لرجعية القانون الأصلح للمتهم المعمول به كاستثناء على مبدأ عدم رجعية نصوص قانون العقوبات، ذلك أن قواعد الحبس الإكراهي هي قواعد إجرائية تخضع للأثر الفوري للقوانين الذي تخضع له سائر القواعد الإجرائية، أي أن الحبس الإكراهي يسري عليه القواعد القانونية النافذة وقت الأمر به وذلك حتى ولو كان القانون الذي نشأ في ظله الإلتزام الذي تم حبس المدين بسببه مخالفًا للقانون الحالي بل ولو كان أصلح للمدين(٢٦).

٢ـ لا يخضع الحبس الإكراهي لنظام العفو عن العقوبة(٢٧) أو العفو الشامل(٢٨) الذي يسري على العقوبات الجنائية(٢٩). ذلك أن العفو عن

قادر على الدفع، وأمرته به فلم يمتثل، أن تحكم عليه بالإكراه البدني. ولا يجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر، ولا يخصم شيء من التعويض نظير الإكراه في هذه الحالة، وترفع الدعوى من المحكوم له بالطرق المعتادة".

(٢٦): د. احمد مليجي، أصول التنفيذ في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ص١٤١ ؛ مبارك محمد عبدالمحسن ظافر، حبس المدين طريقا من طرق التنفيذ الجبري (دراسة في القانون الكويتي)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١٢، ص١٩.

(٢٧): تنص المادة ٧٤ من قانون العقوبات المصري على أنه "العفو عن العقوبة المحكوم بها يقتضي إسقاطها كلها أو بعضها أو إبدالها بعقوبة أخف منها مقررة قانونا.ولا تسقط العقوبات التبعية ولا الآثار الجنائية الأخرى المترتبة على الحكم بالإدانة ما لم ينص في أمر العفو على خلاف ذلك". والعفو عن العقوبة هو انهاء الالتزام بتنفيذها ازاء شخص صدر ضده حكم بات بها انهاءً كليا أو جزئيا أو استبدال التزام آخر به موضوعه عقوبة أخف، وذلك بناء على قرار صادر عن رئيس الجمهورية. أنظر: د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢، دار النهضة العربية، بند ١٠١٩ ص٨٨٥.

العقوبة أو العفو الشامل يعد تنازلا من المجتمع عن حقه في عقاب مرتكب الجريمة[٣٠]. بينما الحبس الإكراهي ليس حقا للمجتمع حتى يتنازل عنه، فهو ليس بعقوبة، والمدين المحبوس ليس بمجرم، لذلك فهو لا يندرج ضمن حق المجتمع في العقاب، إنما هو حق خالص للدائن، وهذا الأخير ــ وليس المجتمع ــ هو من له حق النزول عنه، ولذلك لا يجوز أن يشمل العفو عن العقوبة أو العفو الشامل المدين المحبوس إكراهيًا، ويؤكد ذلك ما هو مقرر في الفقه الجنائي من أن العفو عن العقوبة والعفو الشامل لا يمس حتى بالحقوق المدنية للغير المترتبة على الجريمة[٣١]، وقيل تبريرًا لهذا أن هذه الحقوق ـ أي الحقوق المدنية

---

(٢٨): تنص المادة ٧٦ من قانون العقوبات المصري على أنه "العفو الشامل يمنع أو يوقف السير في إجراءات الدعوى أو يمحو حكم الإدانة.ولا يمس حقوق الغير إلا إذا نص القانون الصادر بالعفو على خلاف ذلك". والعفو الشامل هو تجريد الفعل من الصفة الإجرامية بحيث يصير له حكم الأفعال التي لم يجرمها الشارع أصلا. أنظر: د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٤٢ ص٨٩٩.

(٢٩) : تنص المادة ١٥٥ من الدستور المصري لسنة ٢٠١٤ المعدل على أنه "لرئيس الجمهورية بعد أخذ رأي مجلس الوزراء العفو عن العقوبة، او تخفيفها، ولا يكون العفو الشامل إلا بقانون، يُقر بموافقة أغلبية أعضاء مجلس النواب".

(٣٠): د.محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات ـ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦، بند ٣٢٤ ص٦٠٥.

(٣١) : د.محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات، مرجع سابق، بند٣٢٢ ص٦٠٤، بند ٣٢٥ ص٦٠٨. ويُشار إلى أنه طبقًا للمادة ٢/٧٦ من قانون العقوبات المصري يجوز النص في العفو الشامل على الإعفاء من الحقوق المترتبة للغير. وفي هذه الحالة تتكفل الدولة بتعويض الغير من الخزانة العامة. أنظر: د. أحمد السيد

المترتبة على الجريمة ـ يجوز أن تكون محلا للنزول عنها من قبل الدائن بها، لكن لا يجوز أن تكون محلا لعفو السلطات العامة، إذ لا شأن لها بها، هذا فضلا أن الاعتبارات التي يقوم العفو عليها لا تتحقق إزاء هذه الحقوق(٣٢). وبالتالي فإذا خالفت

٣ـ لا يترتب على الحبس الإكراهي حرمان المدين أو الانتقاص من حقوقه المدنية أو السياسية. ذلك أنه إذا كان من شأن بعض العقوبات الجنائية أن تؤدي إلى حرمان المحكوم عليه من بعض حقوقه المدنية والسياسية(٣٣) كعقوبة تبعية(٣٤) أو تكميلية(٣٥) للعقوبة الجنائية

الشوادفي، قانون العقوبات ـ القسم العام، الجزء الأول، بدون دار أو سنة نشر، ص١٣٠.

(٣٢): د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٢٣ ص٨٨٩ ــ ٨٩٠.

(٣٣): ومن ذلك مثلا ما تنص عليه المادة (٢٥) من قانون العقوبات المصري بأن "كل حكم بعقوبة جناية يستلزم حتماً حرمان المحكوم عليه من الحقوق والمزايا الآتية: (أولاً) القبول في أي خدمة في الحكومة مباشرةً أو بصفة متعهد أو ملتزم أياً كانت أهمية الخدمة. (ثانياً) التحلي برتبة أو نيشان. (ثالثاً) الشهادة أمام المحاكم مدة العقوبة إلا على سبيل الاستدلال. (رابعاً) إدارة أشغاله الخاصة بأمواله وأملاكه مدة اعتقاله ويعين قيماً لهذه الإدارة تقره المحكمة، فإذا لم يعينه عينته المحكمة المدنية التابع لها محل إقامته في غرفة مشورتها بناءً على طلب النيابة العمومية أو ذي مصلحة في ذلك ويجوز للمحكمة أن تلزم القيم الذي تنصبه بتقديم كفالة. ويكون القيم الذي تقره المحكمة أو تنصبه تابعاً لها في جميع ما يتعلق بقوامته. ولا يجوز للمحكوم عليه أن يتصرف في أمواله إلا بناءً على إذن من المحكمة المدنية المذكورة. وكل التزام يتعهد به مع عدم مراعاة ما تقدم يكون ملغي من ذاته وترد أموال المحكوم عليه إليه بعد انقضاء مدة عقوبته أو الإفراج عنه ويقدم له القيم حساباً عن إدارته. (خامساً) بقاؤه من يوم الحكم عليه نهائياً عضواً في أحد

الأصلية[٣٦]، فإن هذا الأمر لا يسري على الحبس الإكراهي. فهذا الأخير ليس بعقوبة جنائية والعقوبات التبعية والتكميلية لا تتقرر إلا تبعا لعقوبة جنائية أصلية. وفضلا عن ذلك، فإن مضمون العقوبات التبعية والتكميلية هو حرمان المحكوم عليه من بعض الحقوق والمزايا، على نحو يضيق من دائرة نشاطه في المجتمع، ويُظهر عدم ثقة المجتمع فيه، ويسجل عليه أنه أدنى من سواه من حيث القيمة الاجتماعية، بجانب أن تضييق دائرة نشاطه يحول بينه وبين استغلال امكانياته، فيقلل تبعا لذلك ما قد يجنيه المحكوم عليه من كسب مادي أو معنوي، وذلك لأجل تدعيم العقوبة

المجالس الحسبية أو مجالس المديريات أو المجالس البلدية أو المحلية أو أي لجنة عمومية. (سادساً) صلاحيته أبداً لأن يكون عضواً في إحدى الهيئات المبينة بالفقرة الخامسة أو أن يكون خبيراً أو شاهداً في العقود إذا حكم عليه نهائياً بعقوبة السجن المؤبد أو المشدد".

(٣٤): العقوبة التبعية هي جزاء ثانوي للجريمة، يتبع عقوبة أصلية معينة، ومن ثم توقع بقوة القانون لمجرد الحكم بهذه العقوبة الأصلية، ودون حاجة لأن أن ينطق بها القاضي الذي لا يدخل في سلطته الإعفاء منها. أنظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٧٥٨ ص٦٨٧.

(٣٥): العقوبة التكميلية هي جزاء ثانوي للجريمة، ترتبط بالجريمة أو نوع معين من الجرائم دون عقوبتها الأصلية، ولا توقع إلا إذا نطق بها القاضي وحدد نوعها، ولا يتصور أن توقع بمفردها، ومن المتصور ألا توقع على مرتكب هذه الجريمة إذا ارتأى القاضي ـ في حدود السلطة التقديرية المخولة له قانونًا ـ اعفاءه منها. أنظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٧٥٨ ص ٦٨٨.

(٣٦): العقوبة الأصلية هي الجزاء الأساسي للجريمة، ولا توقع إلا إذا نطق بها القاضي، وحدد نوعها ومقدراها، ويجوز أن توقع وحدها، فلا تكون إلى جانبها عقوبة تبعية أو تكميلية. أنظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٧٥٨ ص٦٨٧.

الأصلية في إيلام المحكوم عليه[٣٧]، غير أن هذا الإيلام وتلك الغايات كلها أمور لا يسعى إليها نظام الحبس الإكراهي، فالحبس الإكراهي هدفه هو إجبار المدين على الوفاء بما عليه من التزامات، أما إفقاد المدين لثقة المجتمع، أو الهبوط بمركزه في المجتمع، أو التضييق من دائرة نشاطه، أو الحيلولة دون تحقيق المدين لمكاسب مادية أو معنوية بحرمانه من استغلال إمكانياته، فهذه كلها أهداف لا يستهدفها الحبس الإكراهي وتتجاوز غايته.

٤ـ لا يخضع الحبس الإكراهي لنظام رد الاعتبار[٣٨]. فهذا الأخير يهدف إلى إعادة الحقوق والمزايا التي حرم منها المحكوم عليه بسبب معاقبته جنائيًا، والاعتراف له بمركز مشروع في المجتمع، وإزالة وصمة الإجرام والإدانة عنه، وتمكينه بذلك من أن يساهم في نشاط المجتمع وازدهاره على الوجه الطبيعي المألوف[٣٩]، وهذه كلها أمور لم يُحرم منها المدين المحبوس إكراهيًا، لذلك فهو ليس بحاجة إلى رد اعتباره

---

(٣٧): د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٨٤٨ ص ٧٥٣.

(٣٨): يُقصد بنظام رد الاعتبار إلى المحكوم عليه؛ إزالة حكم الإدانة ومحو آثاره الجنائية بالنسبة للمستقبل، بحيث يصبح الحكم الصادر بالإدانة بالنسبة للمستقبل وكأنه لم يكن، ويصبح المحكوم عليه من تاريخ رد اعتباره وكأنه لم تسبق إدانته أبدًا. أنظر: د.محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٣٢٧ ص ٦١١.

(٣٩): د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٢٦ ص ٨٩١.

حتى تُعاد إليه. فهو ليس بحاجة إلى اعتراف المجتمع بعدوله عن سبيل الإجرام(٤٠)، ذلك أننا أكدنا فيما سبق على أن الامتناع عن سداد الدين ليس جريمة والمدين الممتنع ليس مجرمًا، ولذلك فهو لا يحتاج إلى إزالة وصمة الإجرام والإدانة عنه لأنها لم تلحق به من الأساس.

على أنه إذا كنا قد انتهينا إلى أن المدين المحبوس إكراهيًا لا يخضع لنظام رد الاعتبار، فإنه مع ذلك يُثار تساؤلًا في هذا الصدد، وهو أنه إذا كان المدين الذي حُكم عليه بالحبس الإكراهي قد تعرض لعقوبة جنائية وأراد أن يسلك نظام رد الاعتبار بشأنها، فهل هنا سيقف الحبس الإكراهي لهذا المدين كحجر عثرة في سبيل رد اعتباره بحيث لا يرد اعتباره إلا بعد الوفاء بالدين، أم أن هذا الدين لا شأن له بنظام رد الاعتبار من قريب أو بعيد وبحيث يُرد اعتبار المحكوم عليه بصرف النظر عما عليه من ديون؟

الإجابة على هذا التساؤل تقتضي التفرقة بين الديون الناشئة عن الجريمة وتلك غير الناشئة عنها؛

بالنسبة للديون الناشئة عن الجريمة؛ فإذا كانت الجريمة التي عوقب بسببها المدين جنائيًا قد رتبت أضرارًا للغير استحق بسببها تعويضًا، فإنه لا يُحكم برد اعتبار هذا المدين إلا بعد الوفاء بهذه التعويضات وغيرها

(٤٠): أنظر في أن رد الاعتبار يعد بمثابة اعتراف اجتماعي بصلاح المحكوم عليه وعدوله عن سبيل الإجرام. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٢٦ ص ٨٩١.

من الديون المترتبة على هذه الجريمة، وأساس ذلك هو أن وفاء المحكوم عليه بحكم جنائي بالديون الناشئة عن جريمته هو الذي يثبت ندمه على جريمته هذه، ويثبت أيضا أنه يتوافر لديه إرادة الاندماج في المجتمع مرة أخرى، فضلا عن أن هذا الوفاء هو الذي يطفئ حقد من أصابهم ضرر جريمته ويمهد للعيش معهم في سلام اجتماعي(٤١)، لذلك يكون من الملائم تعليق رد الاعتبار على الوفاء بهذه الديون والالتزامات(٤٢).

ولعله من المفيد الإشارة في هذا الصدد إلى أنه حتى في الأحوال التي يُسمح فيها برد اعتبار المحكوم عليه قبل وفائه بحقوق الغير المترتبة على الجريمة(٤٣)، فإن هذا الرد لا يمس بتلك الحقوق، فرد الاعتبار لا يحرم من أصابه ضرر من الجريمة من حقه في الحصول على

---

(٤١): د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٣١ ص ٨٩٤. ولذلك تنص المادة ١/٥٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "يجب للحكم برد الاعتبار أن يوفي المحكوم عليه كل ما حكم به عليه من غرامة أو رد أو تعويض أو مصاريف. وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا إذا أثبت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء".

(٤٢): لذلك تنص المادة ١/٥٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه "يجب للحكم برد الاعتبار أن يوفي المحكوم عليه كل ما حكم به عليه من غرامة أو رد أو تعويض أو مصاريف...".

(٤٣): جاء في عُجز الفقرة الاولى من المادة ٥٣٩ سالفة الذكر أنه "وللمحكمة أن تتجاوز عن هذا إذا أثبت المحكوم عليه أنه ليس بحال يستطيع معها الوفاء". هذا فضلا عن أن رد الاعتبار القانوني طبقا للقانون المصري لا يتطلب شرط سبق وفاء المحكوم عليه بالديون الناشئة عن الجريمة، حيث جاءت المادة الخاصة برد الاعتبار القانوني ـ وهي المادة ٥٥٠ من قانون الإجراءات الجنائية ـ خلوًا من هذا الشرط.

التعويضات، ذلك أن رد الاعتبار نظام جنائي، ولا مساس له بالآثار غير الجنائية للجريمة(٤٤).

وبالنسبة للديون غير الناشئة عن الجريمة؛ فقد يقول قائل أن هذه الديون لا علاقة لها بالجريمة التي صدر بشأنها حكم الإدانة التي يريد المحكوم عليه رد اعتباره بسببه، وليس من الملائم أن نعلق رد اعتبار المحكوم عليه على الوفاء بجميع الديون التي في ذمته ولو لم تكن مترتبة على الجريمة محل رد الاعتبار، إذ الحكمة التي قيلت بشأن الديون المترتبة على الجريمة لا تتوافر بشأن غيرها من الديون، فهي لا تتوافر بشأن الديون المدنية التي نشأت بعيدًا عن أي جريمة جنائية، كما أنها لا تتوافر أيضا بشأن الديون المدنية التي نشأت عن جريمة جنائية غير الجريمة التي يتم اللجوء بسببها إلى نظام رد الاعتبار.

وفي مقابل ذلك، أرى أنه من المفيد أن يتم تعليق رد الاعتبار على وفاء المحكوم عليه بجميع ما عليه من ديون مستحقة وثابتة في ذمته ولو لم تكن مترتبة على الجريمة التي صدر بشأنها حكم الإدانة محل رد الاعتبار، ذلك أن هذا من شأنه أن يحقق مصلحة دائني هذا المحكوم عليه ويدفع هذا الأخير إلى الوفاء بديونهم حتى يُحكم له برد اعتباره، خاصة أنه بالنظر إلى أن هذا المحكوم عليه قد سبق الحكم عليه بعقوبة جنائية

(٤٤): نقض، جلسة ١٩٦١/١/٢٣، مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٢(نقابات)، رقم ١، ص٩. مشار إليه لدى: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ١٠٣٩ ص ٨٩٩.

أفقدته اعتباره، فقد لا يكون كافيًا لردعه وحثه على الوفاء بما عليه من ديون أن يتم حبسه إكراهيًا، ذلك أن الواقع يكشف عن أن الحبس الإكراهي أكثر ردعًا ونجاعة ونجاحًا مع المدين الذي لم يسبق حبسه جنائيًا أو معاقبته بعقوبة جنائية أشد وهو ـ أي الحبس الإكراهي ـ أقل ردعًا ونجاعة ونجاحًا بالنسبة للمدين الذي سبق له التعرض لمثل هذه العقوبات، لذلك يكون من المفيد أن تضاف للحبس الإكراهي وسائل أخرى تدعمه في الضغط على إرادة المدين حتى يرضخ هذا المدين ويفي بما عليه من التزامات.

٥ـ أخيرًا وليس بآخر، لا يخضع الحبس الإكراهي لنظام وقف التنفيذ[٤٥] والعود[٤٦] والجب[٤٧] وغيرها من النظم والقواعد الجنائية الأخرى التي تختص بها العقوبة وتصدر عن طبيعتها الجنائية. فالحبس الإكراهي ـ كما هو معلوم ــ ليس بعقوبة، لذلك فهو متجرد من الطابع الجنائي للعقوبة وبمنأى عن الخضوع لقواعدها.

---

(٤٥): يُقصد بوقف التنفيذ؛ تعليق تنفيذ العقوبة على شرط موقف خلال مدة تجربة يحددها القانون. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٩٥٥ ص ٨٣١.

(٤٦): العود من أسباب تشديد العقوبة ويُقصد به الحالة التي يكون فيها الجاني واحدًا وتتعدد جرائمه إذا فصل بينها حكم بات بالإدانة د. محمد زكى أبوعامر، قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٢٩٦ ص ٥٧٩.

(٤٧):يُقصد بالجب أن تنفيذ عقوبة معينة يعد في الوقت ذاته تنفيذًا لعقوبة أخرى بحيث يترتب على خضوع المحكوم عليه لتنفيذ العقوبة الأولى اعفاءه من تنفيذ العقوبة الثانية، وفي هذه الحالة يقال أن العقوبة الأولى قد جبت العقوبة الثانية. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند ٩٨٨ ص ٨٦١.

ـــ تمييز الحبس الإكراهي عن الحبس التنفيذي:

المعنى الدقيق لمصطلح الحبس التنفيذي(٤٨)؛ هو ذلك الحبس الذي يؤدي إلى إبراء المدين من الدين المحبوس من أجله. أي أن التنفيذ بالحبس هنا ينصب على شخص المدين، ولا يجوز للدائن بعد أن تم حبس مدينه أن ينفذ بدينه مرة أخرى على أموال مدينه إن ظهرت له أموال بعد ذلك، لأنه يكون قد استوفاه ـــ حكمًا ـــ بسبق حبسه للمدين(٤٩).

وبذلك، فإن الحبس التنفيذي للمدين يختلف عن الحبس الإكراهي، ذلك أن هذا الأخير لا يقوم مقام التنفيذ، فهو ليس وفاء بالدين ولا يؤدي إلى إبراء ذمة المدين منه بل تبقى مشغولة به طالما لم يؤده فعلا؛ أما الحبس التنفيذي فإنه يقوم مقام التنفيذ، لذلك فهو تنفيذي، وبالتالي يعد بمثابة وفاء بالدين، ويترتب عليه إبراء ذمة المدين من هذا الدين بقدر ما يعادل المدة التي قضاها محبوسًا من أجله، وبحيث لا يجوز للدائن معاودة مطالبة المدين بذات الدين الذي حُبس لأجله.

---

(٤٨): يُلاحظ أن بعض التشريعات ـــ مثل قانون التنفيذ العراقي ـــ تستخدم مصطلح الحبس التنفيذي للتعبير عن الحبس الذي يهدف إلى إكراه المدين على الوفاء بالدين، وهي تسمية غير دقيقة، وكان الأجدر استخدام مصطلح الحبس الإكراهي. راجع في ذلك: د. عزمي عبدالفتاح، نظام قاضي التنفيذ في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ١٢٩.

(٤٩): أحمد إبراهيم عيد عساف، جعفر محمود علي المغربي الفناطسة، مدى مشروعية حبس المدين في قانون التنفيذ الأدرني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٦، ص١٢. مسترجع من: http://search.mandumah.com/record/787220

وقد أخذ المشرع المصري بهذا النوع من الحبس بشأن تنفيذ عقوبة الغرامة المقضي بها. حيث نصت المادة (٥١١) من قانون الإجراءات الجنائية على أن "يجوز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة، ويكون هذا الإكراه بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار يوم واحد عن كل خمسة جنيهات أو أقل. ومع ذلك ففي مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة ولا على سبعة أيام للمصاريف وما يجب رده والتعويضات. وفي مواد الجنح والجنايات، لا تزيد مدة الإكراه على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات".

وتنص المادة (٥١٨) من القانون ذاته على أنه "لا تبرأ ذمة المحكوم عليه من المصاريف وما يجب رده والتعويضات بتنفيذ الإكراه البدني عليه، ولا تبرأ من الغرامة إلا باعتبار خمسة جنيهات عن كل يوم".

ويستفاد مما تقدم، أن المشرع جعل ذمة المحكوم عليه تبرأ من دين الغرامة بالحبس وذلك وفق المعادلة المشار إليها، أي بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم حبس وبحد أقصى مدة ثلاثة شهور(٥٠). أي أن الحبس هنا تنفيذي يقوم مقام الوفاء بالدين وتبرأ به ذمة المدين من مبلغ الغرامة المقضي بها بما يعادل مدة الحبس.

ـ تمييز الحبس الإكراهي عن الحبس التحفظي:

(٥٠): نقض جنائي، طعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣١ ق، جلسة ١٩٦١/٦/٥.

الحبس التحفظي للمدين؛ هو تدبير مؤقت يتم اتخاذه ضد المدين في بعض الحالات لدرء خطر حال، كالخوف من هروب المدين أو تهريب أمواله، وذلك لضمان حصول الدائن على حقه إذا ما حصل على حكم لصالحه في مواجهة المدين فيما بعد.

فالحبس هنا ليس جنائيًا لأنه ليس عقوبة على جريمة، كما أنه ليس تنفيذيًا لأنه لا يقوم مقام الوفاء بالدين ولا يبرئ ذمة المدين منه، هذا فضلا عن أنه ليس إكراهيًا لأنه لا يستهدف الضغط على إرادة المدين لإجباره على الوفاء بدين ثابت في ذمته، إنما هو مجرد تدبير مؤقت يتمثل في تقييد حرية المدين بحبسه لمواجهة خطر حال هو هروب المدين أو تهريب أمواله إلى خارج البلاد وذلك لضمان حصول الدائن على حقه عند حصوله على حكم أو سند تنفيذي يصلح للتنفيذ بمقتضاه في مواجهة هذا المدين. ويقع عبء إثبات هذا الخطر على عاتق الدائن الذي يدعيه.

وبالبحث في التشريعات المقارنة نجد المادة (٨٩٠) من قانون الإجراءات المدنية الألماني تجيز اعتقال المدين إذا كان هناك خطرًا يهدد الضمان العام للدائنين(٥١)، بينما نجد المشرع السوادني قد تنبى بوضوح هذا النوع من الحبس وذلك بموجب المواد (١٣٩) و (١٤٢) من قانون الإجراءات المدنية السوادني، في حين نجد المشرع الإماراتي وإن كان قد عالج هذه المشكلة بصفة أساسية عن طريق وسيلة المنع من السفر

(٥١): د. سيد أحمد محمود، حول منع المدين من السفر، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٧، ص١٤.

وذلك بموجب المادة (٣٢٤) من قانون الإجراءات المدنية الجديد[٥٢]، إلا إنه عاد ونص في المادة ٣٢٧ منه على أنه "إذا امتنع المدين الممنوع من السفر عن تسليم جواز سفره دون مبرر أو تبين للقاضي أنه تصرف في أمواله أو هربها أو أنه يعد العدة للفرار خارج الدولة بالرغم من التدابير المتخذة لمنعه من السفر، فللقاضي أن يقرر إحضاره وإلزامه بتقديم كفالة دفع أو كفالة حضور أو بإيداع المبلغ المدعى عليه به خزانة المحكمة، فإذا لم يمتثل للأمر فللقاضي أن يقرر التحفظ عليه مؤقتًا لحين تنفيذ الأمر، ويكون هذا القرار قابلاً للاستئناف خلال (٧) سبعة أيام من تاريخ صدوره". وهذا مفاده أن المشرع الإماراتي يأخذ بالحبس التحفظي للمدين، لكن ليس كوسيلة أساسية لمعالجة مشكلة خطر هروبه أو تهريب أمواله، إنما كوسيلة احتياطية يتم اللجوء إليها في حال عدم نجاح المنع من السفر في حماية الدائن من هذا الخطر، وبعد امتناع المدين عن تنفيذ أمر القاضي بتقديم كفالة أو إيداع المبلغ المدعى به في خزانة المحكمة، حيث يتم في هذه الحالة التحفظ عليه مؤقتًا لحين تنفيذ هذا الأمر.

وفي المقابل لم تأخذ معظم التشريعات المقارنة بهذا النوع من الحبس لما فيه من شدة مفرطة في مواجهة المدين، حيث عالجت هذه التشريعات المشكلة التي يعالجها الحبس التحفظي بوسيلة أخرى أخف في الحدة تتمثل في منع المدين الذي يُخشى من هروبه أو تهريب أمواله من السفر

(٥٢): صدر هذا القانون بموجب مرسوم بقانون اتحادي رقم (٤٢) لسنة ٢٠٢٢ ليحل محل قانون الإجراءات المدنية الصادر بالقانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢,

خارج البلاد. ومن ذلك القانون الإنجليزي الذي يجيز للدائن أن يطلب منع المدين من السفر إذا كانت هناك أسباب جدية يغلب معها عزم المدين على الفرار وكان في ذلك ضررًا يحيق بالدائن(٥٣). كما تجيز ذلك أيضا العديد من القوانين العربية(٥٤). في حين لم يعالج القانون المصري هذه المشكلة لا بوسيلة الحبس التحفظي ولا حتى بوسيلة المنع من السفر انطلاقًا من المبدأ الذي اعتنقه بأن الإكراه البدني في المسائل المدنية والتجارية ــ كقاعدة ــ غير جائز(٥٥). كما لم ينص قانون التنفيذ الفرنسي الجديد على أية شروط أو إجراءات لمنع سفر المدين ــ أو لحبسه تحفظيًا ــ لكونه لا يقر المبدأ من الأساس(٥٦).

---

(٥٣): د. سيد أحمد محمود، حول منع المدين من السفر، مرجع سابق، ص١٤.

(٥٤): كالقانون العراقي (المادة ١٤٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، والمادة ٣٠ من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠)؛ والقانون الكويتي (المادة ٢٩٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠)؛ والقانون الأردني (المادة ١٥٧ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٢ لسنة ١٩٨٨)؛

(٥٥): د. سيد أحمد محمود، حول منع المدين من السفر، مرجع سابق، ص ٢٥ ــ ٢٨. حيث يتناول سيادته في هذه الصفحات حالات المنع من السفر في القانون المصري سواء في المسائل الجنائية والمسائل المدنية أو التجارية ومسائل الأحوال الشخصية وليس من بين هذه الحالات حالة الخشية من هروب المدين أو تهريبه لأمواله.

(٥٦) د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم / 783 لسنة 2012في السندات التنفيذية ووسائل الإجبار على التنفيذ وطرق الحجز المختلفة واختصاص قاضي التنفيذ نوعياً ومحليا، مجلة الحقوق، الكويت، ٢٠١٦، مجلد ٤٠، عدد ١، ص ٣١.

المطلب الثاني

طبيعة الحبس الإكراهي للمدين وخصائصه

بادئ ذي بدء، فإنه ليس بخاف على أحد أهمية تحديد الطبيعة القانونية لأي فكرة قانونية بصفة عامة. ذلك أن التكييف القانوني السليم للفكرة القانونية يترتب عليه التحديد الدقيق للنظام القانوني الذي ينطبق عليها. وعلى هذا الأساس تبدو أهمية التكييف القانوني لفكرة الحبس الإكراهي وتحديد طبيعتها القانونية على نحو سليم وصولًا لتحديد النظام القانوني الذي ينطبق عليها ويضبط أحكامها على وجه الدقة.

ونستطيع اعتمادًا على ما سلف ذكره أن نحدد طبيعة الحبس الإكراهي. فمن خلال التمييز بينه وبين الحبس الجنائي اتضح لنا أن الحبس الإكراهي ليس عقوبة في حد ذاته إنما هو مجرد وسيلة من وسائل التنفيذ تعمل على الضغط على إرادة المدين بهدف حمله على الوفاء بما عليه من ديون؛ ومن خلال التمييز بينه وبين الحبس التنفيذي اتضح لنا أنه ليس تنفيذ في حد ذاته ولا يقوم مقام الوفاء بالدين وبالتالي فهو لا يبرئ ذمة المدين من الدين الذي حُبس إكراهيًا لأجله؛ ومن خلال التمييز بينه وبين الحبس التحفظي اتضح لنا أنه وسيلة تنفيذية يتم اللجوء إليها بعد حصول الدائن على سند تنفيذي يصلح للتنفيذ بمقتضاه وليس مجرد وسيلة تحفظية. وخلاصة ذلك فإن الحبس الإكراهي هو مجرد وسيلة تنفيذ

---

http://search.mandumah.com/Record/763484

تهديدية تعمل على الضغط على إرادة المدين من خلال تقييد حريته بهدف حمله على الوفاء بما عليه من ديون ثابتة في ذمته.

وإذا كنا قد حددنا الطبيعة القانونية للحبس الإكراهي، فإنه يمكننا اعتمادًا على ذلك وعلى كل ما تقدم أن نستخلص خصائصه التي يتسم بها وبيانها فيما يلي:

١ـ الحبس الإكراهي وسيلة لا غاية:

الحبس الإكراهي ليس غاية في حد ذاته، إنما هو في حقيقة الأمر مجرد وسيلة لتحقيق غاية. فهو وسيلة للضغط على إرادة المدين المماطل أو الممتنع عن تنفيذ التزاماته المدنية لتحقيق غاية هي دفع وحمل هذا المدين على الوفاء بهذه الالتزامات.

وينبني على ذلك، أنه إذا تحققت الغاية من الحبس بتنفيذ المدين لالتزامه وحصول الدائن على حقه، فإن مبرر الحبس يكون قد انتفى، وبالتالي لا يكون هناك معنى ولا مشروعية لحبس المدين منذ تاريخ تنفيذ المدين لالتزامه.

وعلى ذلك، فإنه لا يجوز الأمر بحبس المدين إذا كان قد بادر بعد امتناعه ومماطلته بتنفيذ ما عليه من التزامات قبل صدور الأمر بالحبس، أما إذا كان قد نفذ التزامه بعد صدور أمر الحبس وقبل البدء في تنفيذ هذا الأمر، فإنه لا يجوز تنفيذ أمر الحبس، وإذا كان قد نفذ التزامه بعد البدء في تنفيذ أمر الحبس وقبل انقضاء مدة الحبس بالكامل، فإنه يجب الإفراج عن

المدين وأن يُخلى سبيله على الفور، إذ لا يجوز استمرار حبسه لما بعد تاريخ تنفيذه إلتزامه.

٢ـ الحبس الإكراهي إحدى وسائل التنفيذ الجبري:

إذا كنا قد انتهينا في العنصر السابق إلى أن الحبس الإكراهي وسيلة وليس غاية في حد ذاته، وبالنظر إلى أن الغاية من الحبس الإكراهي هي حمل المدين على الوفاء بما عليه من التزامات مدنية، فإنه بذلك وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على المدين. أي أنه وسيلة إجرائية أقرتها قواعد التنفيذ للدائن في مواجهة المدين الذي لم ينفذ التزامه اختيارًا وذلك بإجباره على إظهار ما يخفيه من أمواله لتنفيذ التزامه.

٣ـ الحبس الإكراهي وسيلة استثنائية:

من المستقر عليه في الفقه الحديث أن المدين مسئول في أمواله وليس في شخصه، وأساس ذلك أن علاقة الدائنية ليست سوى روابط بين ذمم مالية، وهذا معناه أن محل الضمان بالنسبة للدائن هي أموال المدين، وبالتالي إذا أراد الدائن التنفيذ على مدينه، فإن التنفيذ سيقع على أموال هذا المدين ولن يمس بشخصه.

ولما كان حبس المدين بسبب ديونه والتزاماته المدنية هو خروج على هذا الأصل العام، لما فيه من مساس بشخص المدين بتقييد حريته، لذلك

يمكن القول بأن الحبس الإكراهي هو وسيلة استثنائية في نطاق التنفيذ الجبري(٥٧).

٤ـ الحبس الإكراهي وسيلة اختيارية للدائن:

يعد حبس المدين حقًا خالصًا للدائن، فهذا الأخير هو الذي أصابه الضرر من عدم وفاء مدينه بالتزاماته نحوه، لذلك يكون له وحده حق المطالبة بحبس هذا المدين.

وطالما أن الحبس حق للدائن في مواجهة مدينه، فإنه بذلك يعد وسيلة اختيارية لهذا الدائن، أي لا يُجبر على استعمالها، إنما له أن يستعملها أو أن ينزل عنها، ويستوي في ذلك أن يكون هذا النزول منذ البداية، أي بعدم المطالبة بحبس مدينه، أو كان بعد ذلك، أي بطلب الإفراج عن المدين بعد صدور الأمر بحبسه.

٥ـ الحبس الإكراهي وسيلة تهديدية وليس تنفيذًا:

الحبس الإكراهي هو مجرد وسيلة تهديدية للمدين ليس إلا، حيث يسعى للضغط على إرادة المدين بتقييد حريته فترة من الزمن لحثه على التراجع عن سلوكه الممتنع عن التنفيذ والانصياع والرضوخ بتنفيذ ما عليه من التزامات.

---

(٥٧): أحمد إبراهيم عيد عساف، جعفر محمود علي المغربي الفناطسة، مدى مشروعية حبس المدين في قانون التنفيذ الأدرني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٦، ص٧.
مسترجع من: http://search.mandumah.com/record/787220

ومؤدى ذلك أن تنفيذ المدين للحبس لا يعني أنه قد نفذ الالتزامات التي حُبس بسببها. فالحبس الإكراهي ليس سببًا لانقضاء التزامات المدين. فهو لا يسقط دين هذا المدين، ولا يبرئ ذمته[٥٨]، إنما تظل ذمته مشغولة بهذا الالتزام ومسئولا عنه[٥٩]، ولا يبرأ منه إلا بالوفاء الفعلي وليس الاعتباري. وهذا معناه جواز التنفيذ على مال هذا المدين بالرغم من حبسه. أي أنه لا يوجد ما يمنع الدائن من التنفيذ على أموال مدينه المحبوس بالطرق الأخرى المقررة في قانون المرافعات، سواء بالحجز على منقولات المدين أو عقاراته أو ماله لدى الغير[٦٠].

ولا ينال من هذا الفهم ما هو مقرر في بعض التشريعات الجنائية بإبراء ذمة المحكوم عليه من دين الغرامة بالحبس. ذلك أن الحبس هنا ليس فقط وسيلة لإكراه المحكوم عليه على الوفاء بدين الغرامة، إنما هو أيضا

---

(٥٨): إقبال أحمد الصبيحات، باسل محمود حسين النوايسة، إشكاليات حبس المدين والحلول البديلة: دراسة في أحكام قانون التنفيذ الأردني، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٧، ص١٢. مسترجع من: http://search.mandumah.com/record/955467

(59) European Court of Human Rights, Cour européenne des Droits de l'Homme, (1 of 1) AFFAIRE JAMIL c. FRANCE. 15917/89, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Court (Chamber), 08/06/1995, https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62484 .

(٦٠): د. احمد مليجي، التنفيذ على شخص المدين بحبسه، دراسة في قانون دولة الإمارات والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون،العدد٢، ١٩٨٨، ص ٢٠٦.

إجراء تنفيذي للغرامة، أي أسلوب لتنفيذ عقوبة الغرامة[٦١]، بما مفاده أن الحبس هنا تنفيذي، أي تنقضي به الغرامة وتبرأ ذمة المحكوم عليه منها بمقدار مبلغ محدد عن كل يوم من أيام الحبس. وعلة هذا الحكم أن الغرامة عقوبة ويقصد بها الإيلام، والحبس مؤلم بطبيعته، وإيلام الحبس يمكن أن يقاص إيلام الغرامة ويحقق أغراضها العقابية فيغني عنها[٦٢].

(٦١): د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، بند٨٣٩ ص٧٤٨.

(٦٢): د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، ١٩٦٢، ص٦٨١.

المبحث الثاني
مشروعية الحبس الإكراهي للمدين
في الشريعة والقانون

تقسيم:

سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: مشروعية الحبس الإكراهي للمدين في الشريعة الإسلامية.

المطلب الثاني: مشروعية الحبس الإكراهي للمدين في النظم القانونية.

المطلب الأول
مشروعية الحبس الإكراهي للمدين
في الشريعة الإسلامية

أجاز فقهاء الشريعة الإسلامية حبس المدين، لكنهم فرقوا في ذلك بين المدين المعسر والمدين الموسر والمدين مجهول الحال .

بالنسبة للمدين المعسر؛ وهو من ليس له مال أصلا، أو له مال لكنه لا يفي بديونه فتبقى ذمته مشغولة بالديون غارقًا بها(٦٣)، فإنه طبقًا لإجماع الفقهاء، لا يجوز حبس هذا المدين المعسر بسبب عدم قدرته على الوفاء بما عليه من دين، وسندهم في ذلك قوله تعالى "وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ"(٦٤)، أي أن يمهل حتى تتحسن ظروفه ويستطيع الوفاء بما عليه، واستندوا أيضا إلى ما رواه أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنه ـ عن النبي صلى الله عليه وسلم، حيث قال "أُصِيبَ رَجُلٌ في عَهْدِ رَسولِ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عليه وَسَلَّمَ في ثِمَارٍ ابْتَاعَهَا، فَكَثُرَ دَيْنُهُ، فَقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عليه وَسَلَّمَ: تَصَدَّقُوا عليه، فَتَصَدَّقَ النَّاسُ عليه، فَلَمْ يَبْلُغْ ذلكَ وَفَاءَ دَيْنِهِ، فَقالَ رَسولُ اللهِ صَلَّى اللَّهُ عليه وَسَلَّمَ لِغُرَمَائِهِ: خُذُوا

---

(٦٣) : د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق، ص ٢٧٦.

(٦٤) : سورة البقرة الآية "٢٨٠". وقد جاء في تفسير القرطبي لهذه الآية أنه "لما حكم جل وعز لأرباب الربا برؤوس أموالهم عند الواجدين للمال ، حكم في ذي العسرة بالنظرة إلى حال الميسرة ، وذلك أن ثقيفا لما طلبوا أموالهم التي لهم على بني المغيرة شكوا العسرة - يعني بني المغيرة - وقالوا : ليس لنا شيء ، وطلبوا الأجل إلى وقت ثمارهم ، فنزلت هذه الآية وإن كان ذو عسرة . ويقول الطبري في هذا الشأن"وقال آخرون: هذه الآية عامة في كل من كان له قِبَل رجل معسر حقٌّ، من أيّ وجهة كان ذلك الحق، من دين حلال أو ربا". يأمر تعالى بالصبر على المعسر الذي لا يجد وفاء، فقال (وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة) أي: لا كما كان أهل الجاهلية يقول أحدهم لمدينه إذا حل عليه الدين: إما أن تقضي وإما أن تربي".

ما وَجَدْتُمْ، وَليسَ لَكُمْ إِلَّا ذلكَ"[٦٥]، والمعنى أنه ليس لكم إلا أخذ ما وجدتم، والإمهال بمطالبة الباقي إلى الميسرة[٦٦]، وبالتالي فليس للدائنين حبسه[٦٧]، ذلك أن حبس المدين المعسر لن يعود على الدائنين بفائدة، إذ أنه عاجز عن الوفاء وليس ممتنعًا عنه[٦٨]، والحبس شرع للتوسل إلى قضاء الدين لا لعينه[٦٩]، هذا فضلا عن أن رسول الله ـــ صلى الله عليه وسلم ـ قد عد مماطلة الغني ظلمًا لقدرته على الوفاء بديونه، ولما كان المدين معسرًا لم يكن تأخيره لقضاء الدين ظلمًا.

على أنه تجدر الملاحظة أنه إذا كان الفقهاء قد اتفقوا على عدم جواز حبس المدين المعسر بسبب عجزه عن أداء دينه رأفة ورحمة به ولانتفاء

---

(٦٥) : صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣، ص١١٩١.

(٦٦) : أبوالطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٥هـ، ج٩، ص٢٦٣.

(٦٧) : ابن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ج٨، ص١٠٧.

(٦٨) : د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق، ص٢٨٠.

(٦٩) : أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ، ج٤، ص ٢٩١.

الفائدة منه في الوقت ذاته، إلا إنهم اشترطوا لذلك أن يثبت المدين إعساره بالبينة أو بتصديق صاحب الحق له(٧٠).

وبالنسبة للمدين الموسر؛ وهو من يملك مالًا يمكن به سداد ما عليه من ديون لكنه ممتنع عن قضائها وأدائها(٧١)، فإن الرأي في مدى جواز حبسه على ما يلي: حيث ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بجواز حبس المدين الموسر المماطل في السداد. وأساس هذا الرأي أن المدين الموسر الذي يمتنع عن الوفاء بدينه يعد مماطلًا، وأن المماطل ظالم عملا بقول رَسُولُ اللَّهِ بأن "مطل الغني ظلم"، والظالم يجب أن يحبس منعًا له من الظلم، والحبس عقوبة مشروعة في الإسلام(٧٢). واستندوا أيضا إلى ما روي عن رَسُولُ اللَّهِ ـــ صلى الله عليه وسلم ـــ أنه قال "لَيُّ(٧٣)

---

(٧٠) : د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق، ص٢٧٧.

(٧١) : د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق، ص ٢٨٠.

(٧٢) : ذلك أنها عقوبة قاطع الطريق عملا بقوله تعالى "أو ينفوا من الأرض" والمراد به الحبس، بالإضافة إلى أنه قد ورد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حبس رجلًا بالتهمة، كما أن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه اتخذ سجنين سمى أحدهما نافعًا والآخر محبسًا. أنظر: كتاب المبسوط لشمس الدين السرخسي، طبعة دار المعرفة ببيروت ١٩٨٦، المجلد العاشر، الجزء العشرون، ص٨٨؛ وللمزيد: أنظر: محمد بن عبدالرحمن محمد حسوني، تقييد حرية المدين في الفقه الإسلامي ـ دراسة فقهية مقارنة، مجلة الفقه والقانون، العدد٢، ٢٠١٢، ص١٢٠ـ١٢١.

(٧٣) : أي المماطلة.

الْوَاجِدِ[٧٤] يُحِلُّ عِرْضَهُ[٧٥] وعُقُوبَتَهُ"، والمعنى أن الغني الموسر الملئ إذا تماطل وتعسف في السداد فإنه يجوز شكواه وعقوبته، والمقصود بالعقوبة هنا الحبس. كما استندوا في قولهم هذا أيضا بأن شريح القاضي كان يحبس الناس في الدين، وأنه قد حبس ابنه بسبب كفالته عن رجل. وفضلا عما تقدم، فقد استنداو من المعقول على جواز الحبس حيث قالوا إن على حكام الشرع القادرين على رفع الظلم والأخذ على أيدي الظلمة أن يأخذوا لصاحب الدين دينه من ظالمه قسرًا وقهرًا، وفي هذا تحقيق للعدل[٧٦].

وعلى عكس الجمهور ذهب الظاهرية إلى القول بعدم جواز حبس المدين في الدين[٧٧]. واستندوا في رأيهم إلى قوله تعالى "كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ"[٧٨]، وحبس المدين مع القدرة على إنصاف غرمائه منه بالاستيفاء من ماله ظلم له ولهم معا وحكم بما لم يوجبه الله تعالى ولا رسوله. هذا فضلا عن أنه لم يكن لرسول الله ــ صلى الله عليه وسلم ــ سجن قط. وقد منع الله تعالى من السجن، بقوله سبحانه " فَامْشُوا فِي

---

(٧٤) : أي الغني الموسر الملئ.

(٧٥) : أي شكايته.

(٧٦) : الإمام محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، تحقيق محمود إبراهيم زايد، الجزء الرابع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ، ص ٢٥٠.

(٧٧) : وهو قول الظاهرية: أنظر، ابن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، ج٦، ص٤٧٥، رقم ١٢٧٦.

(٧٨) : سورة النساء (الآية ١٣٥).

مَنَاكِبِهَا وَكُلُوا مِن رِّزْقِهِ"، وبافتراضه على عباده حضور الجمعة والجماعات، وحبس المدين يعني منعه من حضور الصلاوات في الجماعة ومن حضور الجمعة ومن المشي في مناكب الأرض، كما أن حبس المدين يعني منع صاحب الحق (الدائن) من تعجيل إنصافه مع القدرة على ذلك، وهو ما يعني أن في حبس المدين ظلم للفريقين (الدائن والمدين). وبجانب ما تقدم من حجج، فقد ضعّف أصحاب هذا الرأي ما استندا إليه أنصار الرأي السابق من أن الرسول ــ صلى الله عليه وسلم ــ حبس في تهمة.

أما بالنسبة للمدين مجهول الحال؛ أي الذي لا يعلم يساره من إعساره، فإنه يُحبس لاستكشاف حاله، حيث يبقى محبوسًا حتى يتبين يساره من إعساره، فإن تبين أنه معسر خُلي سبيله وأُطلق سراحه لأنه ظهر أنه لا يستوجب الحبس، وإن تبين أنه موسر بقي في حبسه إلى أن يوفي بما عليه من دين لأنه ظهر ظلمه بالتأخير والمماطلة[٧٩].

(٧٩) : الإمام علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع، ص ١٧٣.

المطلب الثاني
مشروعية الحبس الإكراهي للمدين
في النظم القانونية

لم تنتهج التشريعات الحديثة نهجًا واحدًا بخصوص مدى جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية، إذ تبنته بعض التشريعات كقاعدة عامة ووسعت من نطاق تطبيقه، بينما تبنته بعض التشريعات الأخرى كاستثناء وضيقت من نطاقه، هذا فضلا عن أنه يمكن القول بأن بعض التشريعات الثالثة قد تخلت عنه تمامًا ولم تسمح به على الإطلاق في الديون المدنية.

ويُعزى هذا الاختلاف والتباين في النهج التشريعي إلى التطور الذي لحق بالفكر القانوني وكذا الفلسفة التي يتبناها كل تشريع وينطلق منها. وفيما يلي بيان الوضع في بعض هذه التشريعات:

أولا: **الوضع في القانون الفرنسي:**

عرفت فرنسا الحبس الإكراهي أو الإكراه البدني للمدين، وذلك تأثرًا بما كان عليه الحال في القانون الروماني(٨٠)، حيث أقر قانون المرافعات

(80) European Court of Human Rights, Cour européenne des Droits de l'Homme, (1 of 1) AFFAIRE JAMIL c. FRANCE. 15917/89, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Court (Chamber), 08/06/1995, https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62484 .

الفرنسي الحبس كوسيلة للضغط على إرادة المدين من أجل الوفاء بديونه وذلك منذ عام ١٥٦٦ بموجب مرسوم مولان[٨١]، إذ استهدف المشرع الفرنسي بهذا المرسوم مراعاة مصلحة الدائن بصرف النظر عن الحرية الشخصية للمدين[٨٢].

على أنه وبموجب مرسوم ١٦٦٧ ألغى المشرع الفرنسي من حيث المبدأ الحبس في المواد المدنية وقصره فقط بالنسبة للأجانب مع إجازته في المعاملات التجارية بالنسبة للجميع[٨٣]، حيث استهدف المشرع من هذا المرسوم الاهتمام بالثراء العام للدولة أكثر من الاهتمام بحرية الأفراد[٨٤].

وبعد الثورة الفرنسية أخذ المشرع الفرنسي بالحبس في ظل قانون المرافعات الفرنسي القديم (الصادر في عام ١٨٠٦) وذلك برغم الظروف السياسية والفكرية التي كان يمر بها المجتمع الفرنسي في ذلك

---

(81) Glasson, Tissier et Morel, Traité élémentaire de voies d exécution. Tom 4 - N 1421-P 422.

٨٢))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(٨٣) د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم / 783 لسنة 2012في السندات التنفيذية ووسائل الإجبار على التنفيذ وطرق الحجز المختلفة واختصاص قاضي التنفيذ نوعياً ومحليا، مجلة الحقوق، الكويت، ٢٠١٦، مجلد ٤٠، عدد ١، ص ٢٩. مسترجع من:
http://search.mandumah.com/Record/763484

٨٤)د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص ١٢٢.

الوقت والتي كانت رافضة لفكرة الإكراه البدني عمومًا باعتباره أضحى غير متفق مع الفلسفة الحديثة للمجتمع الفرنسي(٨٥).

غير أن ذلك ليس معناه أن تلك الظروف السياسية والفكرية المشار إليها لم يكن لها أي تأثير على فكرة الحبس الإكراهي أو الإكراه البدني عمومًا، لأنه نتيجة لهذه الظروف فقد قصر المشرع الفرنسي الحبس الإكراهي على حالات محددة بحيث لا يجوز اللجوء إلى هذه الوسيلة من وسائل التنفيذ في المسائل المدنية خارج نطاق هذه الحالات التي حددها.

وعلى خلاف الوضع في المسائل المدنية، فقد أجاز المشرع الفرنسي ـــ في ظل العمل بهذا القانون ـــ الحبس الإكراهي بشأن تنفيذ كافة الديون التجارية(٨٦)، باعتبار أن ذلك يتسق مع أحد أهداف الثورة الفرنسية وهو حرية التجارة، وبالتالي لا بأس من التضحية بحرية مواطن من أجل مواطن آخر في شأن دين تجاري(٨٧).

غير أنه في ظل العمل بهذا القانون المشار إليه (أي قانون المرافعات الفرنسي القديم)، وبرغم اعتماده فكرة الحبس الإكراهي على النحو آنف الذكر، فقد اتسم منهج المشرع الفرنسي بالتأرجح بين قبول ورفض فكرة الإكراه البدني من أجل تنفيذ الحقوق المدنية والتجارية، حيث كان يُنظر

(85) paul pont, Explication du code civil, op cit, p. 421-422.

(86)Ambroise Colin, Henri Capitant,Cours élémentaire de droit civil français, op cit, p. 307.

(٨٧) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٢٣.

إليه على أنه أداة قمع حقيقية متاحة للدائنين في مواجهة الأشخاص المدينين بديون مدنية[٨٨]، إلى أن انتهى به الحال بإلغاء حبس المدين في شأن تنفيذ الحقوق المدنية والتجارية وضد الأجانب أيضا، وذلك بموجب المادة الأولى من القانون الصادر في ١٨٦٧/٧/٢٢، وبحيث لم يعد الحبس جائز في المسائل المدنية إلا في حالة وحيدة هي حالة الأحكام المدنية الصادرة لصالح المضرور من الجريمة تعويضًا له عما أصابه من هذه الجريمة إذا حكم بإدانة الجاني فيها من قبل محكمة جنائية (م ٤ من قانون ١٨٦٧/٧/٢٢) [٨٩]، على أن هذه الحالة الوحيدة هي الأخرى قد تم إلغاؤها في عام ١٩٥٨[٩٠].

---

(88) European Court of Human Rights, Cour européenne des Droits de l'Homme, (1 of 1) AFFAIRE JAMIL c. FRANCE. 15917/89, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Court (Chamber), 08/06/1995, https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62484 .

(٨٩ (د. عيد محمد القصاص، أصول التنفيذ الجبري، الطبعة الرابعة، بدون دار نشر، بند ٨ ص ١٧.

وراجع بالتفصيل:

-E. Garsonnet et Ch. Cézar-Bru: Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, 3éd, T.4, 1913, N 16 et s, p 38 et s.

(90) Dalloz – loi Decrets et Act Legislatif Année 1887, p 87.

- Ambroise Colin, Henri Capitant,Cours élémentaire de droit civil français, op cit, p. 307.

-Marce Donier, voies déxécution et procédure de distribution èd 2001. P. 18.

ومنذ ذلك الوقت، أصبح الحبس الإكراهي غير جائز على الإطلاق في القانون الفرنسي بشأن المسائل المدنية والتجارية، وكأن المشرع الفرنسي بتبنيه لهذا المنهج قد اعتبر حبس المدين إجراء يتعارض مع النظام العام للمجتمع الفرنسي انطلاقًا من الأسس والفلسفات الفردية التي تبناها هذا المجتمع الجديد، أي ما بعد الثورة، وذلك بعد أن رسخت أفكار هذه الثورة ومبادئها وتوغلت فيه(٩١).

ومع ذلك ظهر في فرنسا من ينتقد إلغاء الحبس في التعويضات المحكوم بها من المحاكم الجنائية لصالح الأفراد، مقترحًا إعادته مرة أخرى بعد أن لوحظ أن إلغاؤه أدى إلى الإضرار بمصالح الأفراد تحت مسمى الاعتبارات الإنسانية، ذلك أن كثيرًا من المدينين يخفون أموالهم دون أن يستطيع القضاء اتخاذ أي إجراء حيالهم، كما أدى إلغاؤه إلى إفساد الأخلاق لأنه لا شئ يفسدها أكثر من السماح للمذنب بأن يسخر من ضحيته(٩٢)، هذا فضلًا عن أن لفيف من الفقهاء الفرنسيين وفي مقدمتهم الفقيه جلاسون (Glasson) والفقيه سورديلا (Sourdillat) قد انتقدوا من قبل منهج المشرع الفرنسي في إلغاء الحبس في المواد المدنية والتجارية من الأساس، لكون ذلك ينطوي على إخلال بمصالح الدائنين،

---

(٩١) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(92)Henry Petit, Faut-il rétablir la contrainte par corps au profit civile Rec, Dalloz sirey C.P.P17.

ومشار لدى: د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص ١٢٧.

وإنه ينبغي تخويل القضاء سلطة حبس المدين باعتباره الوسيلة الفعالة للتنفيذ(٩٣).

وبإلغاء الحبس في المسائل المدنية على نحو ما تقدم، فإنه بذلك لم يعد مسموحًا به في فرنسا سوى في المسائل الجنائية، حيث نظمها المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجنائية الجديد في المواد من ٧٤٩-٧٦٢(٩٤). إذ أجازت المادة ٧٤٩ الحبس الإكراهي للمحكوم عليه في حالة عدم التنفيذ الطوعي لإحدى أو عدة عقوبات بالغرامة تم فرضها في القضايا الجنائية بما في ذلك في حالة عدم التنفيذ الطوعي لعقوبات بالغرامات الضريبية أو الجمركية(٩٥). في حين نظمت المادة ٧٥٠

---

(93) Ernest Désiré Glasson, Albert Tissier, René Morel, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 1932, 3 èd, T. 4, No. 1422, p. 707.
-Michel Sourdillat, Le contrôle juridictionnel des voies d'exécution, thèse de doctorat, Droit, Paris, Jouve, 1937, p. 139.
مشار لدى: د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٩٤) يجب التنويه إلى أن المواد من ٧٥٥- ٧٥٧ تم اسقاطها من النسخة المطبوعة لهذا القانون المنشورة بتاريخ ٢٠٢٤/١٢/٤ نظرًا لإلغائها.
"Code de procédure pénale - Dernière modification le 04 décembre 2024 - Document généré le 04 décembre 2024".

(٩٥) حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:
"En cas d'inexécution volontaire d'une ou plusieurs condamnations à une peine d'amende prononcées en matière criminelle ou en matière correctionnelle pour un délit puni d'une peine d'emprisonnement, y compris en cas d'inexécution volontaire de condamnations à des amendes fiscales ou douanières, le juge de l'application des peines peut ordonner,

الحدود القصوى لمدد الحبس بالنظر إلى مبلغ الغرامة المحكوم بها[٩٦].

بينما منعت المادة ٧٥١ توقيع الحبس الإكراهي على الأشخاص القصر وقت ارتكاب الأفعال التي عوقب بسببها بالغرامة وكذلك الأشخاص الذين بلغت أعمارهم خمسة وستين عاما أو أكثر وقت إصدار الحكم[٩٧].

---

dans les conditions prévues par le présent titre, une contrainte judiciaire consistant en un emprisonnement dont la durée est fixée par ce magistrat dans la limite d'un maximum fixé par la loi en fonction du montant de l'amende ou de leur montant cumulé".

تجدر الإشارة إلى أن هذه المادة كانت تنص عند صدور قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الجديد على جواز التنفيذ بطريق الإكراه البدني لتحصيل الغرامة **والمصاريف وكافة المبالغ المستحقة للخزانة العامة**. انظر في ذلك: د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص ١٢٤.

(٩٦) حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"Le maximum de la durée de la contrainte judiciaire est fixé ainsi qu'il suit : 1° A vingt jours lorsque l'amende est au moins égale à 2 000 euros sans excéder 4 000 euros ; 2° A un mois lorsque l'amende est supérieure à 4 000 euros sans excéder 8 000 euros ; 3° A deux mois lorsque l'amende est supérieure à 8 000 euros sans excéder 15 000 euros ; 4° A trois mois lorsque l'amende est supérieure à 15 000 euros".

تجدر الإشارة إلى أنه قبل صدور قانون ٢٢ يوليو ١٨٦٧ كانت مدة الحبس الإكراهي محددة في نطاق حد أقصى هو عامان وحد أدنى هو شهر، ثم تم تخفيض هذه المدة بعد ذلك بجعل حدها الأقصى ستة أشهر والأدنى ثمانية أيام، وبصدور قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الجديد فقد نهج فيه المشرع الفرنسي منهجًا جديدًا في تحديد مدة الإكراه البدني بالربط بينها وبين المبلغ المقضي به. أنظر في ذلك: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٣٧-١٣٩.

(٩٧) حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"La contrainte judiciaire ne peut être prononcée ni contre les personnes mineures au moment des faits, ni contre les personnes

هذا ونصت المادة ٧٥٢ على عدم جواز اتخاذ إجراءات الحبس الإكراهي ضد المحكوم عليه الذي يثبت بأي وسيلة أنه معسر[٩٨]. كما نصت المادة ٧٥٣ منه على عدم جواز توقيع الحبس الإكراهي على الزوج والزوجة في نفس الوقت ولو كان ذلك اقتضاء لمبالغ تتعلق بإدانات مختلفة[٩٩]. بينما أجازت المادة ٧٥٤ لقاضي تنفيذ العقوبات أن يقرر منح المحكوم عليه مهلة للسداد إذا كانت حالته الشخصية تبرر ذلك، مع تأجيل القرار لمدة لا تتجاوز ستة أشهر[١٠٠]. في حين نصت المادة

âgées d'au moins soixante-cinq ans au moment de la condemnation".

(٩٨ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"La contrainte judiciaire ne peut être prononcée contre les condamnés qui, par tout moyen, justifient de leur insolvabilité".

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي قد تخفف في وسيلة إثبات المدين لإعساره، حيث يسمح بموجب هذا النص الحالي بإثبات ذلك بأية وسيلة، بينما كان يشترط من قبل أن يثبت المدين إعساره بوسيلة رسمية وذلك بأن يقدم شهادة موثقة من جهة الشرطة أو مأمورية الضرائب الواقع في دائرتها محل إقامته تفيد ذلك. أنظر فيما كان عليه الوضع عند صدور قانون الإجراءات الجنائية الجديد : د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(٩٩ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"Elle ne peut être exercée simultanément contre le mari et la femme, même pour le recouvrement de sommes afférentes à des condamnations différentes".

(١٠٠ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"Elle ne peut être exercée que cinq jours après un commandement fait au condamné à la requête de la partie poursuivante.

٧٥٨ على أن يتم تنفيذ الحبس الإكراهي في مؤسسة عقابية في المكان المخصص لهذا الغرض(١٠١). كما نصت المادة ٧٥٩ على أنه يجوز للأفراد أن يتجنبوا الحبس الإكراهي أو يوقفوا آثاره بالسداد أو بإيداع مبلغ كاف لتسوية ديونهم أو بتقديم كفالة مقبولة وصالحة، فإذا لم يتم سداد كامل المبلغ جاز طلب فرض الحبس الإكراهي مرة أخرى اقتضاء للمبالغ المتبقية(١٠٢). بينما طبقًا لنص المادة ٧٦٠ فإنه عندما ينتهي

Dans le cas où le jugement de condamnation n'a pas été précédemment signifié au débiteur, le commandement porte en tête un extrait de ce jugement, lequel contient le nom des parties et le dispositif.

Au vu de l'exploit de signification du commandement, si ce dernier date de moins d'un an, et sur le demande du Trésor, le procureur de la République peut requérir le juge de l'application des peines de prononcer la contrainte judiciaire dans les conditions prévues par l'article 712-6. Ce magistrat peut à cette fin délivrer les mandats prévus par l'article 712-17. La décision du juge de l'application des peines, qui est exécutoire par provision, peut faire l'objet d'un appel dans les conditions prévues par l'article 712-11. **Le juge de l'application des peines peut décider d'accorder des délais de paiement au condamné si la situation personnelle de ce dernier le justifie, en ajournant sa décision pour une durée qui ne saurait excéder six mois".**

(١٠١ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

"Conformément aux dispositions de l'article L. 216-1 du code pénitentiaire, la contrainte judiciaire est subie en établissement pénitentiaire, dans le quartier à ce destine".

(١٠٢ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

الحبس الإكراهي لأي سبب كان، فلا يمكن فرضه مرة أخرى سواء لنفس الدين(١٠٣) أو للديون الأخرى السابقة على تنفيذ الحبس، إلا إذا كانت تلك الديون السابقة تؤدي إلى حبس أطول من الذي تم تحمله بالفعل، إذ في هذه الحالة يجوز توقيع الحبس مرة أخرى مع خصم مدة الحبس السابقة من مدة الحبس الجديد(١٠٤). في حين نصت المادة ٧٦١

"Les individus contre lesquels la contrainte a été prononcée peuvent en prévenir ou en faire cesser les effets soit en payant ou consignant une somme suffisante pour éteindre leur dette, soit en fournissant une caution reconnue bonne et valable.

La caution est admise par le comptable public compétent. En cas de contestation, elle est déclarée, s'il y a lieu, bonne et valable par le président du tribunal judiciaire agissant par voie de référé.

La caution doit se libérer dans le mois, faute de quoi elle peut être poursuivie.

Lorsque le paiement intégral n'a pas été effectué, et sous réserve des dispositions de l'article 760, la contrainte judiciaire peut être requise à nouveau pour le montant des sommes restant dues".

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي كان يعلق تفادي المحكوم عليه للحبس الإكراهي على الوفاء بمبلغ كاف من أصل الدين المقضي به ضده شريطة أن يقدم كفيلًا مقتدرًا لضمان الوفاء بالقدر المتبقي من الدين. انظر في ذلك: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٣٩.

(١٠٣ (انظر في تطبيق ذلك:

European Court of Human Rights, Cour européenne des Droits de l'Homme, (1 of 1) AFFAIRE JAMIL c. FRANCE. 15917/89, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Court (Chamber), 08/06/1995, https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62484 .

(١٠٤ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

على أن المدين المحبوس إكراهيًا يخضع لنفس النظام الذي يخضع له المدانون دون أن يُلزم بالعمل(١٠٥). وأخيرًا وليس بآخر نصت المادة ٧٦١-١ على أن المحكوم عليه الذي خضع للحبس الإكراهي لا يُعفى من المبالغ المستحقة بسبب العقوبات التي تم فرض الحبس من أجلها(١٠٦).

هذا وفي الختام، تجدر الإشارة إلى إنه واتساقًا مع منهج المشرع الفرنسي بشأن المسألة المطروحة، فقد صدر كل من قانون التنفيذ الجبري المعمول به حاليا في فرنسا وهو القانون رقم ١٨٩٥-٢٠١١ الصادر في ٢٠١١/١٢/١٩، ولائحته التنفيذية الصادرة بمرسوم ٧٨٣-٢٠١٢ في

"Lorsque la contrainte judiciaire a pris fin pour une cause quelconque, elle ne peut plus être exercée ni pour la même dette, ni pour des condamnations antérieures à son exécution, à moins que ces condamnations n'entraînent par leur quotité une contrainte plus longue que celle déjà subie, auquel cas la première incarcération doit toujours être déduite de la nouvelle contrainte".

(١٠٥ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

" Le débiteur détenu est soumis au même régime que les condamnés, sans toutefois être astreint au travail".

تجدر الإشارة إلى أن هذه المادة كانت تسمح فيما سبق للمحكوم عليه بتفادي الحبس الإكراهي بالعمل بدلا من حبسه. انظر في ذلك: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٤٠.

(١٠٦ (حيث يجري نص هذه المادة على النحو التالي:

" Le condamné qui a subi une contrainte judiciaire n'est pas libéré du montant des condamnations pour lesquelles elle a été exercée".

مايو ٢٠١٢، خلوًا من أية نصوص تجيز حبس المدين في الديون المدنية والتجارية[١٠٧].

ثانيًا: الوضع في التشريعات العربية:

أجازت الكثير من تشريعات الدول العربية الحبس الإكراهي للمدين[١٠٨]، وذلك نقلا عن قانون الإجراء (التنفيذ) العثماني القديم والمؤقت الصادر في عام ١٩١٤، الذي استقى بدوره هذه الفكرة من الراجح في الفقه الإسلامي[١٠٩].

فعلى سبيل المثال؛ أجاز المشرع الكويتي هذا النوع من الحبس بموجب المواد من ٢٩٢ ـ ٢٩٦ من قانون المرافعات الكويتي رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠. إذ نصت المادة ٢٩٢ على أن "يصدر مدير إدارة التنفيذ أو من تندبه الجمعية العامة للمحكمة الكلية من الوكلاء بالمحكمة أمراً بناء على عريضة تقدم من المحكوم له بحبس المدين مدة لا تزيد على ستة أشهر إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي أو أمر أداء نهائي رغم ثبوت قدرته على الوفاء. ولا يعتبر المدين قادراً على الوفاء إذا قامت ملاءته كلياً على أموال لا يجوز الحجز عليها. ويحدد الأمر مدة الحبس، كما يبين ما إذا كانت تنفذ دفعة واحدة أو على دفعات".

(١٠٧ (د. عيد محمد القصاص، أصول، مرجع سابق، بند ٨ ص ١٧.

(١٠٨) د. فتحي والي، كتابات في القضاء المدني والتحكيم "بحوث وتعليقات ١٩٦١-٢٠١٤"، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٥٦٦.

(١٠٩) د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مرجع سابق، ص٣٠.

ووفقًا لهذا النص وباقي النصوص المنظمة للحبس(١١٠)، يمكننا أن نلخص قواعد الحبس الإكراهي في القانون الكويتي على النحو التالي:

١ـ يختص بإصدار الأمر بحبس المدين مدير إدارة التنفيذ أو من تندبه الجمعية العامة للمحكمة الكلية.

---

(١١٠) وهي **المادة ٢٩٣** التي جاء نصها على النحو التالي "يقدم طلب الحبس إلى إدارة التنفيذ مشفوعاً بصورة من السند التنفيذي وإعلانه. وللآمر قبل إصدار الأمر أن يجري تحقيقاً مختصراً إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب. ويجوز للآمر أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تتجاوز شهراً. ويكون التظلم من الأمر على الوجه الوارد في الفصل الخاص بالأوامر على العرائض، ويعامل معاملة التظلم من الأوامر الولائية التي تصدر من رئيس المحكمة الكلية. ولا يؤدى تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه ولا يمنع من التنفيذ الجبري لاقتضائه بالطرق المقررة قانوناً." **والمادة ٢٩٤** التي جاء نصها على النحو التالي "يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين في الأحوال الآتية: أ- إذا تجاوز الخامسة والستين. ب- إذا كان له أولاد لم يبلغوا الخامسة عشر عاماً وكان زوجه متوفي أو محبوساً لأي سبب، وإذا قدم الطلب وامتنع الأمر بالحبس تنفيذاً لحكم أو أمر، فلا يقوم المانع بعد ذلك من إصدار أمر بالحبس تنفيذاً لحكم أو أمر آخر. جـ- إذا كان زوجاً للدائن أو من أصوله أو فروعه ما لم يكن الدين نفقة مقررة. د- إذا كان قد استوفى الحد الأقصى لمدة الحبس التي حددها أمر سابق عن ذات الدين. هـ- إذا قدم كفالة مصرفية كافية أو كفيلاً مقتدراً يقبله المختص بإصدار الأمر". **والمادة ٢٩٥** التي جاء نصها على النحو التالي "إذا كان المدين شخصاً اعتبارياً خاصاً صدر الأمر بحبس من يكون الامتناع عن التنفيذ راجعاً إليه شخصياً". **والمادة ٢٩٦** التي جاء نصها على النحو التالي "يسقط الأمر الصادر بحبس المدين في الأحوال الآتية: أ- إذا وافق الدائن كتابة على إسقاط الأمر. ب- إذا انقضى - لأي سبب من الأسباب - التزام المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. جـ- إذا سقط أي شرط من الشروط اللازم توافرها للأمر بالحبس أو تحقق مانع من موانع إصداره".

٢ـ يصدر أمر الحبس بناء على طلب من المحكوم له. ويقدم هذا الطلب إلى إدارة التنفيذ مشفوعاً بصورة من السند التنفيذي وإعلانه (م ٢٩٣ مرافعات كويتي).

٣ـ يصدر الحبس بموجب أمر على عريضة وفقًا لنظام الأوامر على عرائض. على أنه يجوز للقاضي الآمر قبل إصدار أمر الحبس أن يجري تحقيقاً مختصراً إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب (م ٢٩٣ مرافعات كويتي).

٤ـ الحبس يكون لمدة محددة لا تتجاوز ستة أشهر، ويجوز للقاضي الآمر تجزئة تنفيذها على دفعات شرط أن يبين ذلك في أمر الحبس.

٥ـ لا يتم توقيع الحبس إلا بعد التحقق من شروطه وهي: أن يكون الدين ثابت بموجب حكم قضائي نهائي أو أمر أداء نهائي فلا يكفي هنا شمولهما بالنفاذ المعجل؛ وأن يمتنع المدين عن التنفيذ ويستوي في ذلك أن يكون محل الالتزام مبلغ من النقود أو أي أداء آخر يجوز تنفيذه جبرًا؛ وأن يثبت للقاضي قدرة المدين على الوفاء أي يساره والمفهوم من هذا النص أن يسار المدين لا يفترض وأن المكلف بإثبات ذلك اليسار هو الدائن على أن المدين لا يعتبر موسرًا إذا قامت ملاءته كلياً على أموال لا يجوز الحجز عليها.

٦ـ يجوز للقاضي الآمر أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تتجاوز شهراً(م ٢٩٣ مرافعات كويتي).

٧ـ يجوز التظلم من أمر الحبس وفقًا لقواعد التظلم المقررة بشأن الأوامر على عرائض (م ٢٩٣ مرافعات كويتي).

٨ـ لا يؤدى تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه ولا يمنع التنفيذ الجبري لاقتضائه (م ٢٩٣ مرافعات كويتي).

٩ـ مراعاة للجوانب الإنسانية، فإنه يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين الذي تجاوز الخامسة والستين من عمره، والمدين الذي له أولاد لم يبلغوا الخامسة عشر عاماً وكان زوجه متوفي أو محبوساً لأي سبب، والمدين الذي يكون زوجاً للدائن أو من أصوله أو فروعه ما لم يكن الدين نفقة مقررة، والمدين الذي استوفى الحد الأقصى لمدة الحبس التي حددها أمر سابق عن ذات الدين، والمدين الذي قدم كفالة مصرفية كافية أو كفيلاً مقتدراً يقبله القاضي المختص بإصدار الأمر (م ٢٩٤ مرافعات كويتي).

١٠ـ إذا كان المدين شخصاً اعتبارياً خاصاً صدر الأمر بحبس من يكون الامتناع عن التنفيذ راجعاً إليه شخصياً (م ٢٩٥ مرافعات كويتي).

١١ـ يسقط الأمر الصادر بالحبس إذا وافق الدائن كتابة على إسقاطه، ويسقط أيضا إذا انقضى - لأي سبب من الأسباب - التزام المدين الذي صدر أمر الحبس لاقتضائه، ويسقط كذلك إذا سقط أي شرط من الشروط اللازم توافرها للأمر بالحبس أو تحقق مانع من موانع إصداره، ذلك أن الشروط يجب توافرها عند تقرير الحبس ابتداء ولاستمرار بقائه، والموانع يجب انتفائها عند تقريره ابتداء ولاستمرار تنفيذه (م ٢٩٦ مرافعات كويتي).

غير أنه بصدور قانون الإفلاس الكويتي الجديد رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠ نص المشرع في المادة الخامسة من مواد إصداره على إلغاء المواد من ٢٩٢-٢٩٦ من قانون المرافعات رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠[١١١].

وقد أثار هذا النص جدل واسع حول كيفية تطبيقه والأشخاص الخاضعين له، أو بمعنى آخر مدى سريان النص على المدينين غير الخاضعين لقانون الإفلاس.

حيث رأى البعض أن هذه المادة جاءت صريحة وقاطعة وبصيغة عامة مجردة لا تقبل التأويل، حيث تضمنت إلغاء المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية بشكل واضح، ومن دون أي إشارة إلى سريان النص على فئة من الأشخاص أو عدم سريانه على فئة أخرى[١١٢]، وبالتالي فإن إلغاء مواد الحبس من قانون المرافعات المدنية والتجارية لم يكن بشكل جزئي إنما كان بشكل كلي يشمل جميع المدينين.

---

(١١١) وقد جاء نص المادة المذكورة على النحو التالي "يُلغى المرسوم بقانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٩ المشار إليه، وتلغى المواد من (٥٥٥-٨٠٠) من المرسوم بقانون رقم (٦٨) لسنة ١٩٨٠ المشار إليه، وتلغى المواد (٢٩٢، الفقرة الأولى والثانية والرابعة من المادة ٢٩٣، ٢٩٤، ٢٩٥، ٢٩٦) من المرسوم بقانون رقم (٣٨) لسنة ١٩٨٠ المشار إليه. كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق".

(١١٢) طارق دياب، مقال منشور بجريدة القبس الكويتية بعنوان "عودة حبس المدين .. خطوة إلى الوراء"، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.
https://www.alqabas.com/article/5911053

بما يكون معه الحبس المدني قد أصبح شيئًا من الماضي وإرجاعه يحتاج إلى تدخل تشريعي[١١٣].

بينما رأى البعض أن هذا الإلغاء جاء ضمن إصدار قانون الإفلاس الجديد بشأن التجار وتحدد نطاق تطبيقه في مواد قانون التجارة وقانون الإفلاس وما يرتبط بها من قوانين أخرى منها قانون الشركات وقانون الاستثمار وبالتالي فهو لا ينطبق على المدينين غير الخاضعين لقانون الإفلاس المشار إليه.

وتفريعًا على هذا الجدل قُضي بأن حبس المدين كإجراء تنفيذي مازال قائماً في حال كان الشخص المدين (المحكوم عليه) لم يصدر حكم بإفلاسه، وأن إلغاء المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات الوارد ضمن المادة الخامسة من قانون الإفلاس لا يسري إلا على الأشخاص الخاضعين لأحكام قانون الإفلاس[١١٤] ، ذلك أن أثر هذا الإلغاء لا ينصرف إلا بشأن ما نظمه القانون الخاص، ولا يمتد أثره إلى إلغاء النص في القانون العام، بما مفاده أن نصوص القانون الخاص، وهو قانون الإفلاس، تطبق في

---

١١٣)) د. ظفر محمد الهاجري؛ د. عبدالله راشد الشبلي, "الآثار القانونية على قانون إلغاء الحبس المدني على المستثمر الأجنبي في دولة الكويت"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، العدد ٨٣، ٢٠٢٣، ص ٧٠٣ . مسترجع من:
http://search.mandumah.com/Record/1381921

(١١٤) طارق دياب، الإشارة السابقة.

نطاقه، ولا تلزم بإلغاء القانون العام، وهو قانون المرافعات المدنية والتجارية[١١٥].

وتم الطعن على هذا الحكم أمام محكمة التمييز الكويتية التي انتهت إلى إلغاء الحبس بالنسبة لجميع المدينين سواء كانوا تجار أم من غيرهم تأسيسًا على أن نص المادة الخامسة من قانون الإفلاس الجديد المشار إليه قد جاء عاما ولم ينص المشرع على أي استثناءات عليه رغم مقدرته على أن يفعل ذلك[١١٦].

وبذلك الحكم تكون محكمة التمييز الكويتية قد أسدلت الستار على هذا الجدل، وأكدت على إلغاء حبس المدين في القانون الكويتي، ليكون بذلك الحبس في المواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية قد أصبح شيئًا من الماضي، في تطور لافت من المشرع الكويتي في هذا الصدد، حظى بترحيب البعض تأسيسًا على أن إلغاء المشرع للحبس يكرس مبدأ الكرامة الإنسانية ومبدأ ضمان الديون في ذمة المدين وحدها بما يتواكب مع المبادئ الأساسية المتعلقة بحقوق الإنسان وحريته الشخصية التي أقرتها المواثيق الدولية، في حين لاقى اعتراض البعض الآخر تأسيسًا

(١١٥)عائشة مساعد البناي، مقال منشور بجريدة الجريدة الكويتية بعنوان "ماذا بعد إيقاف إجراء الضبط والإحضار؟"، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.
https://www.aljarida.com/article/5151

(١١٦) حسين العبدالله، مقال منشور بجريدة الجريدة الكويتية بعنوان «التمييز» تؤكد إلغاء الضبط والإحضار على المدينين، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.
https://www.aljarida.com/article/29051

على أن الواقع العلمي قد كشف بوضوح عن أن إلغاء الحبس قد أدى إلى تباطؤ التنفيذ بموجب السندات التنفيذية، سواء كانت أحكاماً مدنية وتجارية أو إقرارات دين أو أحكاماً صادرة في مواد الأحوال الشخصية، حيث عزف الكثير من الأفراد وأحجموا عن القيام بتنفيذ التزاماتهم، مما أدى إلى إهدار الحقوق وإهدار حجية الأحكام القضائية وقوتها التنفيذية، الأمر الذي أدى إلى إطالة أمد التنفيذ، بامتناع المنفذ ضده عن تنفيذ السند التنفيذي إلى أجل غير مسمى(١١٧)، كما لجأ الكثير من هؤلاء بعد إلغاء الحبس إلى عدم سداد ما تم تقسيطه من قاضي التنفيذ بناء على العرض القانوني المتبع في ذلك الشأن، ناهيك عن توقف السداد حتى في ديون النفقة، مما تسبب في إضرار بالغ لمجموع الدائنين، خاصة في ظل خلو التشريع من وجود بدائل فعالة نحو إجبار المدين على تنفيذ التزامه تجاه الدائن وعدم جدوى وسائل التنفيذ الأخرى المقررة به لعدم قدرتها على ترتيب ذات الأثر والفعالية التي كان يرتبها نظام الحبس(١١٨).

---

(١١٧)عائشة مساعد البناي، الإشارة السابقة. وأنظر في عرض الآراء المؤيدة والمعارضة لإلغاء حبس المدين في القانون الكويتي:

(١١٨) راكان عدنان سلامة، أثر إلغاء حبس المدين وبدائله المقترحة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق ــ جامعة الكويت، العدد ١، السنة ٤٨، ٢٠٢٤، ص ٢٤٤. وأنظر في عرض الآراء المؤيدة والمعارضة لإلغاء حبس المدين في القانون الكويتي: ذات المرجع، ص ٢٤٥ وما بعدها ؛ د. ظفر محمد الهاجري، د. عبدالله راشد الشبلي, "الآثار القانونية على قانون إلغاء الحبس المدني، مرجع سابق، ص ٦٩٥ وما بعدها.

كما أجازه المشرع السعودي بموجب المواد من ٨٣ ـ ٨٦ من نظام التنفيذ السعودي لسنة ١٤٣٣ ه[١١٩]. حيث نصت المادة ٨٣ على أنه: "يصدر قاضي التنفيذ - بناءً على أحكام هذا النظام - حكمًا بحبس المدين إذا ثبت له امتناعه عن التنفيذ، ويستمر الحبس حتى يتم التنفيذ.

ووفقًا لهذا النص وباقي النصوص المنظمة للحبس[١٢٠]**، يمكننا أن نلخص قواعد الحبس الإكراهي في القانون السعودي على النحو التالي:**

١ـ يختص قاضي التنفيذ بإصدار الحكم بحبس المدين.

٢ـ يصدر حكم الحبس بناء على طلب من الدائن[١٢١].

---

(١١٩) صدر هذا النظام بالمرسوم الملكي السعودي رقم م/٥٣ في ١٤٣٣/٨/١٣ ه.

(١٢٠) **وهي المادة ٨٤ والتي جاء نصها على النحو التالي** " لا يجوز الحبس التنفيذي للمدين في الأحوال الآتية:

١ - إذا كانت لديه أموال ظاهرة كافية للوفاء بالحق الذي عليه ويمكن الحجز والتنفيذ عليها.

٢ - إذا قدم كفالة مصرفية، أو قدم كفيلاً مليئًا ، أو كفالة عينية تعادل الدين.

٣- إذا ثبت إعساره، وفقًا لأحكام هذا النظام.

٤ - إذا كان من أصول الدائن، ما لم يكن الدين نفقة شرعية مقررة.

٥ - إذا ثبت بشهادة الهيئة الطبية المختصة إصابته بمرض لا يتحمل معه الحبس.

٦ - إذا كانت امرأة حاملاً، أو كان لها طفل لم يتجاوز الثانية من عمره.

والمادة ٨٥ التي جاء نصها على النحو التالي "لا يؤدي تنفيذ الحبس إلى انقضاء الحق، وينفذ الحبس التنفيذي بمعزل عن المسجونين في القضايا الجزائية، وتهيئ إدارة السجن للمحبوس ما يمكنه من الوفاء بديونه، أو تسويتها".

والمادة ٨٦ التي جاء نصها على النحو التالي "تسري أحكام الحبس التنفيذي على الممثل النظامي للشخص المعنوي الخاص، أو المتسبب في إعاقة التنفيذ من منسوبيه".

٣ـ يتم تقرير الحبس بموجب حكم قضائي يصدر في دعوى قضائية وليس وفقًا لنظام الأوامر على عرائض.

٤ـ الحبس لا يكون لمدة محددة إنما لمدة مفتوحة لحين انصياع المدين وقيامه بالتنفيذ. لكن يجوز للقاضي إطلاق سراحه لمدة محددة حسب تقديره(١٢٢).

---

١٢١))فرغم ان المادة ٨٣ من نظام التنفيذ السعودي قد خلت من الإشارة إلى ذلك إلا أنه من المقرر أن تراخي الدائن في طلب حبس مدينه أو رفض حبسه أصلا أو طلب إطلاق سراحه يحول دون قيام قاضي التنفيذ بحبس المدين. ذلك ان الحق حق الدائن والحبس شرع لأجل اقتضاء هذا الحق. انظر في ذلك: د .مفلح بن ربيعان القحطاني، الحبس التنفيذي في ظل نظام التنفيذ السعودي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد١، السنة ٥، العدد التسلسلي١٧، ٢٠١٧، ص ١٨٣.

١٢٢))وذلك طبقًا لنص المادة ٢/٢/٨٣ من لائحة التنفيذ السعودي والتي جاء نصها على النحو التالي "فيما عدا الحالات المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه الفقرة من اللائحة، إذا أصدرت الدائرة حكماً بحبس المدين، فلها إطلاقه على أن تحدد مدة معينه للإطلاق، وتأخذ كفيلاً حضورياً - أو أكثر -، ويعد الإقرار بالكفالة سنداً تنفيذياً إذا تعذر إحضار المدين - عند طلبه –". **مع مراعاة ما تنص عليه المادة ٧٨ من نظام التنفيذ السعودي أنه "١**- إذا ادعى المدين الإعسار وظهر لقاضي التنفيذ قرائن على إخفائه لأمواله، فعلى قاضي التنفيذ - بموجب حكم يصدره - استظهار حاله بالحبس مدة لا تتجاوز خمس سنوات مع مراعاة كثير المال وقليله، ويخضع الحكم لتدقيق محكمة الاستئناف. **٢**- يستدعي قاضي التنفيذ المدين - خلال فترة حبسه الواردة في الفقرة (١) من هذه المادة- ويستجوبه استظهاراً لحاله بصفة دورية لا تتجاوز ثلاثة أشهر وفق ما تحدده اللائحة...". يُراجع في ذلك تفصيلًا: د .مفلح بن ربيعان القحطاني، الحبس التنفيذي، مرجع سابق، ص ١٦٩ وما بعدها.

٥ـ لا يتم توقيع الحبس إلا بعد ثبوت امتناع المدين عن تنفيذ الحق الثابت بسند تنفيذي.

٦ـ يُلاحظ هنا أن المشرع السعودي لم يقصر الحبس على الديون الثابتة بسند تنفيذي محدد، بما مفاده جواز الحبس اقتضاء للديون الثابتة في أي سند تنفيذي أيا كان نوعه[١٢٣].

٧ـ يُلاحظ هنا أن المشرع السعودي لم يشترط إثبات يسار المدين، لكن كما قلنا من قبل بشأن الوضع في القانون الإمارتي، فإن هذا ليس معناه أنه (أي المشرع السعودي) يسمح بحبس المدين غير الموسر، إنما مفاده أنه قد افترض يسار هذا المدين، ولذلك لم يكلف الدائن بإثبات يساره وقدرته على الوفاء، بل كلف المدين إذا أراد تجنب الحبس أن يثبت إعساره وعدم اقتداره، غير أن إثبات الإعسار في النظام السعودي يكون وفقًا لدعوى الإعسار التي نظمها المشرع السعودي في المواد من ٧٧-

١٢٣))راجع في ذلك: حسن أحمد الدسوقي، "حبس المدين في ضوء المادتين ٨٣ و ٨٤ من نظام التنفيذ السعودي: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة مدينة السادات، مج ٤, ع ١ (٢٠١٨): ٦ - ١٠. مسترجع من
http://search.mandumah.com/Record/1119446

٨٢ من نظام التنفيذ، أو أن يقر الدائن بأن مدينه معسر[١٢٤]، فإن لم يثبت إعساره ولم يقر دائنه بذلك جاز حبسه استظهارًا لحاله[١٢٥].

٨ ـ يُلاحظ هنا أن المشرع السعودي لم يضمن هذه النصوص حد أدنى لمبلغ الدين الذي يجوز الحبس لأجله.

٩ــ لم ينص المشرع السعودي على جواز منح المدين مهلة للوفاء.

١٠ـ إذا كان المدين شخصًا اعتباريًّا خاصًّا، صدر الحكم بحبس من يمثله قانونًا أو بحبس المتسبب في إعاقة التنفيذ من منسوبي هذا الشخص الاعتباري[١٢٦].

١١ـ منع المشرع السعودي حبس المدين في الأحوال التالية:

أ - إذا كانت لديه أموال ظاهرة كافية للوفاء بالحق الذي عليه ويمكن الحجز والتنفيذ عليها[١٢٧]. وبذلك لا يجوز اللجوء إلى وسيلة الحبس طبقًا لهذا القانون إلا بعد امتناع اقتضاء الحق بطرق التنفيذ التقليدية.

---

١٢٤))انظر في ذلك: د .مفلح بن ربيعان القحطاني، الحبس التنفيذي، مرجع سابق، ص ١٧٩.

١٢٥))تنص المادة ٣/٧٨ من اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ السعودي على أنه " للدائرة الحكم بحبس مدعي الإعسار استظهاراً إذا جهل حاله".

١٢٦))مع الأخذ في الاعتبار ما نصت عليه المادة ١/٨٦ من اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ السعودي بأنه "يقتصر تطبيق هذه المادة ـ أي المادة ٨٦ من نظام التنفيذ السعودي ـ على ما إذا كان محل التنفيذ فعلاً أو امتناعاً عن فعل".

١٢٧))يحدث أحيانا أن يقر الدائن بأن مدينه معسر عندما يعلم أنه لا يستطيع أن يسدد دينه ويكون هناك بعض المتبرعين أو الجهات الحكومية التي تسدد عن المدينين المعسرين فيوافق الدائن على إثبات إعسار مدينه ليحصل على جزء من حقه من

ب - إذا قدم كفالة مصرفية، أو قدم كفيلاً مليئًا ، أو كفالة عينية تعادل الدين.

ج- إذا ثبت إعساره، وفقًا لأحكام هذا النظام(١٢٨).

د - إذا كان من أصول الدائن، ما لم يكن الدين نفقة شرعية مقررة.

ه - إذا ثبت بشهادة الهيئة الطبية المختصة إصابته بمرض لا يتحمل معه الحبس.

و - إذا كانت امرأة حاملاً، أو كان لها طفل لم يتجاوز الثانية من عمره.

١٢ـ الحكم الصادر بالحبس نهائي لا يجوز الطعن فيه (١/٨٣ من لائحة التنفيذ).

١٣ـ ينفذ الحبس التنفيذي بمعزل عن المسجونين في القضايا الجنائية، وتهيئ إدارة السجن للمحبوس ما يمكنه من الوفاء بديونه، أو تسويتها.

١٤ـ لا يؤدى تنفيذ الحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه وبالتالي لا يمنع التنفيذ الجبري لاستئيفائه.

وأجازه أيضا المشرع الإماراتي بموجب المواد من ٣١٩ - ٣٢٣ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ٤٢ لسنة ٢٠٢٢(١٢٩). حيث نصت المادة ٣١٩ على أنه:

هذه الجهات. انظر في ذلك: د .مفلح بن ربيعان القحطاني، الحبس التنفيذي، مرجع سابق، ص ١٧٦ هامش ١.

(١٢٨) سبق أن أشرنا إلى ذلك منذ قليل.

"١. لقاضي التنفيذ أن يصدر أمرًا بناءً على طلب يقدم من المحكوم له، بحبس المدين إذا امتنع عن تنفيذ أي سند تنفيذي، ما لم يثبت عدم قدرته على الوفاء، ولا يعتبر المدين مقتدرًا على الوفاء إذا ثبتت ملاءته كليًّا على أموال لا يجوز الحجز عليها أو بيعها.

٢. لا يقبل من المدين ادعاء عدم القدرة على الوفاء إذا امتنع عن الوفاء، في أيٍّ من الحالات الآتية: أ. إذا قام بتهريب أمواله أو إخفائها بقصد الإضرار بالدائن، واستحال على الدائن بسبب ذلك التنفيذ على تلك الأموال. ب. إذا كان الدين قسط أو أكثر من الأقساط المقررة على المدين، أو كان المدين ممن كفلوا المدين الأصلي بالدفع أمام المحكمة أو قاضي التنفيذ، إلا إذا أثبت المدين حصول وقائع جديدة أثرت على ملاءته وجعلته غير قادر على دفع الأقساط أو قيمة الكفالة أو أي جزء منها، بعد تقرير هذه الأقساط عليه أو بعد إعطائه الكفالة.

٣. يأمر قاضي التنفيذ بحبس المدين في الحالات المبينة بالفقرتين (أ) و(ب) من البند (٢) من هذه المادة مدة لا تزيد على شهر ويجوز تجديدها لمدد أخرى، فإذا كان المدين ممن لا يخشى هربه وله إقامة، فلا يجوز أن تتجاوز مدد الحبس (٦) ستة أشهر متتالية، ويجوز تجديد حبسه بعد انقضاء (٩٠) تسعين يومًا على إخلاء سبيله إذا بقي ممتنعًا عن التنفيذ، وذلك بشرط ألا يتعدى مجموع مدد حبس المدين (٣٦) ستة وثلاثين

(١٢٩) حل هذا القانون محل قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ والذي كان يجيز الحبس الإكراهي للمدين أيضا بموجب المواد ٣٢٤ وما بعدها.

شهرًا مهما تعدد الدين أو الدائنون وذلك في حال تزامن سندات التنفيذ المعنية، ما لم يتعلق الأمر بدين ناتج عن جرائم مالية عمدية، فيجوز أن تصل مدد الحبس إلى (٦٠) ستين شهرًا".

ووفقًا لهذا النص وباقي النصوص المنظمة للحبس(١٣٠)، يمكننا أن نلخص قواعد الحبس الإكراهي في القانون الإماراتي على النحو التالي:

---

(١٣٠) **وهي المادة ٣٢٠ والتي جاء نصها على النحو التالي** "١. على قاضي التنفيذ قبل إصداره أمر الحبس أن يجري تحقيقًا مختصرًا إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب. ٢. يجوز للقاضي أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تجاوز (٦) ستة أشهر متتالية، أو تقسيط المبلغ المنفذ من أجله على أقساط مناسبة لا تجاوز (٣) ثلاث سنوات بضمانات أو تدابير احتياطية يقدرها القاضي إذا كان يخشى هروب المدين من الدولة. ٣. يكون التظلم أو الاستئناف من الأمر الوارد في البندين (١) و(٢) من هذه المادة بالإجراءات المقررة في المادة (٢٠٩) من هذا القانون". **والمادة ٣٢١ التي جاء نصها على النحو التالي** "١. يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- أ. إذا لم يبلغ (١٨) الثامنة عشرة أو تجاوز (٧٠) السبعين من عمره. ب. إذا كان له ولد لم يبلغ (١٥) الخامسة عشرة من عمره وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب. ت. إذا كان زوجًا للدائن أو من أصوله، ما لم يكن الدين نفقة مقررة. ث. إذا قدم كفالة مصرفية أو كفيلاً مقتدرًا يقبله قاضي التنفيذ، للوفاء بالدين في المواعيد المحددة أو صرح عن أموال له في الدولة يجوز التنفيذ عليها وتكفي للوفاء بالدين. ج. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مزمنًا لا يُرجى شفاؤه ولا يتحمل معه الحبس. ح. إذا كان الدين المنفذ به يقل عن (١٠,٠٠٠) عشرة آلاف درهم ما لم يكن غرامة مالية أو نفقة مقررة أو أجرة عمل أو التزامًا بعمل أو امتناعًا عن عمل. ٢. لقاضي التنفيذ أن يؤجل إصدار الأمر بحبس المدين في أيٍّ من الحالتين الآتيتين:- أ. للمرأة الحامل ولمدة سنتين من تاريخ وضعها وتنقص تلك المدة إلى (٣) ثلاثة أشهر من تاريخ انفصال جنينها ميتًا. ب. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مؤقتًا لا يتحمل معه الحبس وذلك لحين شفائه". **والمادة ٣٢٢ التي جاء نصها على النحو التالي** "إذا كان المدين شخصًا اعتباريًّا خاصًّا، صدر الأمر

١ـ يختص قاضي التنفيذ بإصدار الأمر بحبس المدين.

٢ـ يصدر أمر الحبس بناء على طلب من الدائن.

٣ـ يصدر الحبس بموجب أمر على عريضة وفقًا لنظام الأوامر على عرائض. على أنه يجوز لقاضي التنفيذ قبل إصدار أمر الحبس أن يجري تحقيقاً مختصراً إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب.

٤ـ الحبس يكون لمدة لا تزيد على شهر، لكن يجوز تجديدها لمدد أخرى.

٥ـ في حالة كان المدين ممن لا يخشى هربه وله إقامة بالدولة يكون الحد الأقصى لمدد التجديد هو ستة أشهر متتالية أما في غير هذه الحالة فإنه يجوز تجاوز هذه المدة.

٦ـ يجوز تجديد حبس المدين بعد انقضاء تسعين يومًا على إخلاء سبيله إذا بقي ممتنعًا عن التنفيذ، وذلك بشرط ألا يتعدى مجموع مدد حبس المدين ستة وثلاثين شهرًا مهما تعدد الدين أو الدائنون، وذلك في حال تزامن سندات التنفيذ المعنية.

بحبس من يمثله قانونًا أو غيره إذا كان الامتناع عن التنفيذ راجعًا إليهم شخصيًّا، ويجوز المنع من السفر وفق الإجراءات والضوابط الواردة في المواد (٣٢٤) إلى (٣٢٦) من هذا القانون، ولو لم يكن بيد الدائن سندًا تنفيذيًّا في مواجهتهما وذلك بعد إجراء تحقيق في الحالتين". **والمادة ٣٢٣ التي جاء نصها على النحو التالي** "يأمر قاضي التنفيذ بسقوط الأمر الصادر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- ١. إذا وافق الدائن كتابة على إسقاط الأمر. ٢. إذا انقضى -لأي سبب من الأسباب- التزام المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. ٣. إذا سقط شرط من الشروط اللازم توفرها للأمر بالحبس، أو تحقق مانع من موانع إصداره".

٧ـ إذا كان الحبس لأجل دين ناتج عن جرائم مالية عمدية، فيجوز أن تصل مدد الحبس إلى ستين شهرًا.

٨ـ لا يتم توقيع الحبس إلا بعد التحقق من شروطه وهي: أن يكون الدين ثابت بسند تنفيذي، وهنا لم يشترط المشرع أن يكون حكمًا أو أمر أداء إنما يجوز الحبس اقتضاء للدين الثابت بأي سند تنفيذي آخر كحكم تحكيم أو محرر موثق أو غير ذلك من السندات(١٣١). والشرط الثاني أن يمتنع المدين عن التنفيذ.

٩ـ يُلاحظ هنا أن المشرع الإماراتي لم يشترط إثبات يسار المدين(١٣٢)، لكن هذا ليس معناه أنه يسمح بحبس المدين غير الموسر، إنما مفاده أنه قد افترض يسار هذا المدين، ولذلك لم يكلف الدائن بإثبات يساره وقدرته

---

(١٣١) وذلك على خلاف ما كانت تشترطه المادة ٣٢٤ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي السابق رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بأن يكون السند التنفيذي حكم نهائي أو أمر أداء نهائي، وبذلك يكون المشرع الإماراتي قد توسع بشأن هذه المسالة في القانون الحالي عما كان عليه الوضع في القانون السابق مرجحًا في ذلك مصلحة الدائن على مصلحة المدين. وراجع في ذلك أيضا: د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في القانون الإماراتي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، ص ١٦-١٨.

(١٣٢) وذلك على خلاف ما كانت تشترطه المادة ٣٢٤ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي السابق رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بوجوب ثبوت قدرة المدين على الدفع، وبذلك يكون المشرع الإماراتي قد يسر كثيرًا على الدائن بشأن هذه المسالة في القانون الحالي عما كان عليه الوضع في القانون السابق وكفاه مشقة إثبات اقتدار المدين مرجحًا في ذلك مصلحة الدائن على مصلحة المدين. وراجع في ذلك أيضا: د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في القانون الإماراتي، مرجع سابق، ص ١٨-٢٤.

على الوفاء، بل كلف المدين إذا أراد تجنب الحبس أن يثبت إعساره وعدم اقتداره. مع الأخذ في الاعتبار أن المدين لا يعتبر مقتدرًا على الوفاء إذا ثبتت ملاءته كليًّا على أموال لا يجوز الحجز عليها أو بيعها.

١٠ـ لا يقبل من المدين ادعاء عدم القدرة على الوفاء إذا كان قد قام بتهريب أمواله أو إخفائها بقصد الإضرار بالدائن، واستحال على الدائن بسبب ذلك التنفيذ على تلك الأموال. كما لا يقبل منه هذا الإدعاء أيضا إذا كان الدين قسط أو أكثر من الأقساط المقررة على المدين، أو كان المدين ممن كفلوا المدين الأصلي بالدفع أمام المحكمة أو قاضي التنفيذ، إلا إذا أثبت المدين حصول وقائع جديدة أثرت على ملاءته وجعلته غير قادر على دفع الأقساط أو قيمة الكفالة أو أي جزء منها، بعد تقرير هذه الأقساط عليه أو بعد إعطائه الكفالة.

١١ـ يجوز للقاضي أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تجاوز ستة أشهر متتالية، أو تقسيط المبلغ المنفذ من أجله على أقساط مناسبة لا تجاوز ثلاث سنوات بضمانات أو تدابير احتياطية يقدرها القاضي إذا كان يخشى هروب المدين من الدولة.

١٢ـ يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين الذي لم يبلغ الثامنة عشرة أو تجاوز السبعين من عمره. والمدين الذي له له ولد لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب. والمدين الذي يكون زوجًا للدائن أو من أصوله، ما لم يكن الدين نفقة مقررة. والمدين الذي قدم كفالة مصرفية أو كفيلاً مقتدرًا يقبله قاضي التنفيذ، للوفاء بالدين في

المواعيد المحددة أو صرح عن أموال له في الدولة يجوز التنفيذ عليها وتكفي للوفاء بالدين. والمدين الذي ثبت ببينة طبية معتمدة أنه مريض مرضًا مزمنًا لا يُرجى شفاؤه ولا يتحمل معه الحبس. والمدين بمبلغ يقل عن عشرة آلاف درهم ما لم يكن غرامة مالية أو نفقة مقررة أو أجرة عمل أو التزامًا بعمل أو امتناعًا عن عمل.

١٣ـ لقاضي التنفيذ أن يؤجل إصدار الأمر بحبس المرأة الحامل ولمدة سنتين من تاريخ وضعها وتنقص تلك المدة إلى ثلاثة أشهر من تاريخ انفصال جنينها ميتًا. والمدين الذي يثبت ببينة طبية معتمدة أنه مريض مرضًا مؤقتًا لا يتحمل معه الحبس وذلك لحين شفائه.

١٤ـ إذا كان المدين شخصًا اعتباريًّا خاصًّا، صدر الأمر بحبس من يمثله قانونًا أو غيره إذا كان الامتناع عن التنفيذ راجعًا إليهم شخصيًّا.

١٥ـ يجوز التظلم من الأمر الصادر في طلب الحبس وفقًا للقواعد المقررة بشأن التظلم من الأوامر على عرائض، كما يجوز بعد ذلك استئناف الحكم الصادر في هذا التظلم(١٣٣).

١٦ـ يأمر قاضي التنفيذ بسقوط الأمر الصادر بحبس المدين إذا وافق الدائن كتابة على إسقاطه. وإذا انقضى -لأي سبب من الأسباب- التزام

(١٣٣) للمزيد من التفاصيل في هذا الشأن؛ انظر: د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في القانون الإماراتي، مرجع سابق، ص ٥٤-٦٢.

المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. وإذا سقط شرط من الشروط اللازم توفرها للأمر بالحبس، أو تحقق مانع من موانع إصداره".

١٧ـ لا يؤدى تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه ولا يمنع التنفيذ الجبري لاقتضائه.

وأجازه كذلك المشرع القطري بموجب المواد من ٤٢-٤٤ من قانون التنفيذ القضائي القطري رقم ٤ لسنة ٢٠٢٤(١٣٤). حيث نصت المادة ٤٢ منه على أنه " يجوز للقاضي، من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب ذوي الشأن، أن يأمر بحبس المُنفذ ضده مدة لا تجاوز ثلاثة أشهر، في السنة الواحدة، إذا ثبت لديه أنه قادر على التنفيذ، وأمره بالوفاء فلم يمتثل . وإذا كان المُنفذ ضده شخصاً معنوياً، فللقاضي أن يأمر بحبس ممثل الشخص المعنوي المُتسبب في إعاقة التنفيذ" .

ووفقًا لهذا النص وباقي النصوص المنظمة للحبس(١٣٥)**، يمكننا أن نلخص قواعد الحبس الإكراهي في القانون القطري على النحو التالي:**

---

(١٣٤) كان يقابلها المواد من ٥١٤ ـ ٥١٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم ١٣٢ لسنة ١٩٩٠ التي ألغيت بألغاء الكتاب الثالث من هذا القانون وذلك بموجب المادة (٤) إصدار من القانون رقم ٤ لسنة ٢٠٢٤ بإصدار قانون التنفيذ القطري التي نصت على أنه "يُلغى الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية المشار إليه، كما يُلغى كل حكم يُخالف أحكام القانون المرفق".

(١٣٥) **وهي المادة ٤٣ والتي جاء نصها على النحو التالي** "لا يجوز إصدار الأمر بحبس المُنفذ ضده في الأحوال التالية :

١- إذا لم يبلغ الثامنة عشرة، أو تجاوز الخامسة والستين من عمره .

٢- إذا كان من أقارب طالب التنفيذ حتى الدرجة الثانية .

١ـ يختص قاضي التنفيذ بإصدار الأمر بحبس المدين.

٢ـ يصدر القاضي الأمر الحبس بناء على طلب من الدائن أو من تلقاء نفسه[١٣٦].

٣ـ يتم تقرير الحبس بموجب أمر على عريضة وليس وفقًا لدعوى قضائية كما كان مقرر سابقًا في قانون المرافعات القطري[١٣٧].

٣- إذا كان المُنفذ ضده له أولاد لم يبلغوا سن الرشد، وكان زوجه محبوساً أو متوفى .

٤- إذا قدم كفالة مصرفية، أو كفيلاً مقتدراً يقبله القاضي، للتنفيذ في المواعيد المحددة، أو أرشد عن أموال له يجوز التنفيذ عليها وتكفي للوفاء بالمبلغ الواجب سداده .

٥- إذا ثبت بتقرير من الجهة الطبية المختصة، أن المُنفذ ضده مريض مرضاً لا يتحمل معه الحبس .

٦- إذا كان المُنفذ ضده امرأة حاملاً، وذلك إلى ما يعد مضي سنتين من وضع الحمل لرعاية الرضيع.

والمادة ٤٤ التي جاء نصها على النحو التالي "يُخلى سبيل المُنفذ ضده، إذا نفذ الإجراء المطلوب أو سدد المبلغ أو أودعه خزانة المحكمة أو قدم به ضماناً كافياً، أو وجدت أسباب قوية يُقدرها القاضي تدعو لإخلاء سبيله .

١٣٦))وفي هذا يختلف قانون التنفيذ القطري الجديد عما كان مقرر بالمادة ٥١٤ مرافعات ملغاة (المقابلة للمادة ٤٢ تنفيذ) والتي كانت تنص على أنه "إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر ضده، **جاز للمحكوم له طلب حبسه**...". كما يختلف بذلك عما هو مقرر في القانون السعودي والقانون الإماراتي.

١٣٧))حيث كانت تنص المادة ٥١٤ ملغاة من قانون المرافعات القطري على أنه "... **ويرفع الطلب بتكليف المحكوم عليه الحضور أمام قاضي التنفيذ المختص بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى**".

٤ـ الحبس يكون لمدة محددة لا تجاوز ثلاثة أشهر في السنة الواحدة [١٣٨].

٥ـ لا يتم توقيع الحبس إلا بعد تحقق القاضي من توافر شروطه وهي؛ ثبوت قدرة المدين على التنفيذ أي يساره[١٣٩]، وأن يأمره قاضي التنفيذ بالوفاء فلا يمتثل أي امتناعه.

٦ـ يُلاحظ هنا أن المشرع القطري لم يقصر الحبس على الديون الثابتة بسند تنفيذي محدد، بما مفاده جواز الحبس اقتضاء للديون الثابتة في أي سند تنفيذي أيا كان نوعه[١٤٠].

---

١٣٨))تجدر الإشارة إلى أن المادة ٥١٥ ملغاة من قانون المرافعات القطري ـ المقابلة للمادة ٤٣ تنفيذ ـ كانت تنص على انه لا يجوز ان تزيد مدة الحبس على ثلاثة أشهر ولم تكن تقيد ذلك بعبارة "في السنة الواحدة" المنصوص عليها بالمادة ٤٣ تنفيذ. بما مفاده أنه لم يكن من الجائز طبقًا لقانون المرافعات القطري تجديد مدة الحبس الإكراهي ولو لم يقم المدين بالتنفيذ. انظر في ذلك: د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان في النظام القطري: دراسة تحليلية مقارنة، المجلة القانونية والقضائية، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، دولة قطر، س ١٥ , ع ٢ ، ٢٠٢١، ص ١١٩. مسترجع من:
http://search.mandumah.com/Record/1281656

١٣٩))انظر في أن المشرع القطري يفترض يسار المدين وبالتالي فالدائن غير مكلف بعبء إثبات اقتدار مدينه إنما على هذا المدين أن يثبت إعساره. راجع في ذلك: د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان في النظام القطري، مرجع سابق، ص ١١٥.

١٤٠)) وذلك على خلاف ما كان مقرر في المادة ٥١٤ مرافعات قطري المشار إليها بقصر الحبس على الديون الثابتة بحكم نهائي فقط. راجع في ذلك: د. طلعت

٧ ـ يُلاحظ هنا أن المشرع القطري لم يضمن هذه النصوص حد أدنى لمبلغ الدين الذي يجوز الحبس لأجله(١٤١).

٩ــ لم ينص المشرع القطري على جواز منح المدين مهلة للوفاء.

١٠ـ إذا كان المدين شخصاً معنوياً فللقاضي أن يأمر بحبس ممثله المُتسبب في إعاقة التنفيذ.

١١ـ منع المشرع القطري حبس المدين في الأحوال التالية:

أــ إذا لم يبلغ الثامنة عشرة، أو تجاوز الخامسة والستين من عمره (١٤٢).

ب ـــ إذا كان من أقارب طالب التنفيذ حتى الدرجة الثانية(١٤٣) .

ج ـــ إذا كان المُنفذ ضده له أولاد لم يبلغوا سن الرشد، وكان زوجه محبوساً أو متوفى(١٤٤) .

يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان في النظام القطري، مرجع سابق، ص ١١٥ ــ ١١٦.

١٤١)) وذلك على خلاف ما كان مقرر في المادة ٥/٥١٦ ملغاة من قانون المرافعات القطري بأنه لا يجوز الأمر بحبس المدين إذا كان الدين المنفذ به يقل عن ألف ريال، ما لم يكن غرامة مالية، أو نفقة مقررة.

١٤٢)) بينما كانت تنص المادة ١/٥١٦ ملغاة من قانون المرافعات القطري بأنه لا يجوز الأمر بحبس المدين إذا كان لم يبلغ الثامنة عشرة، أو تجاوز **السبعين** من عمره.

١٤٣)) بينما كانت تنص المادة ٢/٥١٦ ملغاة من قانون المرافعات القطري بأنه لا يجوز الأمر بحبس المدين إذا كان زوجاً للدائن أو من أصوله أو فروعه، ما لم يكن الدين نفقة مقررة.

١٤٤)) هذه الحالة مستحدثة في قانون التنفيذ القطري الجديد.

د ـــ إذا قدم كفالة مصرفية، أو كفيلاً مقتدراً يقبله القاضي، للتنفيذ في المواعيد المحددة، أو أرشد عن أموال له يجوز التنفيذ عليها وتكفي للوفاء بالمبلغ الواجب سداده .

ه ـــ إذا ثبت بتقرير من الجهة الطبية المختصة، أن المُنفذ ضده مريض مرضاً لا يتحمل معه الحبس [١٤٥] .

و ـــ إذا كان المُنفذ ضده امرأة حاملاً، وذلك إلى ما بعد مضي سنتين من وضع الحمل لرعاية الرضيع.

١٢ـ خلا قانون التنفيذ القطري من النص على حق التظلم من أمر الحبس. لكن هذا ـــ في نظري ـــ لا يمنع من التظلم من أمر الحبس وفق القواعد العامة للتظلم من الأوامر على عرائض في هذا القانون، وذلك لأن المشرع لم يمنع التظلم من أمر الحبس ولو أراد منعه لنص على ذلك صراحة.

١٣ـ يُخلى سبيل المُنفذ ضده إذا نفذ الإجراء المطلوب أو سدد المبلغ أو أودعه خزانة المحكمة أو قدم به ضمانًا كافيًا. كما يجوز أيضا إخلاء سبيله إذا وُجدت أسباب قوية يُقدرها القاضي تدعو لذلك، بما يجعل الأمر هنا خاضع لتقدير القاضي وفق ما يراه[١٤٦].

---

١٤٥)) بينما كانت تشترط المادة ٤/٥١٦ ملغاة من قانون المرافعات القطري بأنه يكون المرض مزمن لا يُرجى شفاؤه.

١٤٦)) تجدر الإشارة إلى أن سلطة إخلاء سبيل المدين إذا وجدت أسباب قوية يُقدرها القاضي تدعو لذلك لم تكن مقررة في المادة ٥١٧ مرافعات قطري ملغاة

١٤ــ لا يؤدى تنفيذ الحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه وبالتالي لا يمنع التنفيذ الجبري لاستئيفائه(١٤٧).

ثالثًا: الوضع في القانون المصري:-

سار المشرع المصري في ركب المشرع الفرنسي فضيق كثيرًا من نطاق جواز الحبس الإكراهي للمدين، فجعل المبدأ لديه هو عدم جواز حبس المدين في الديون المدنية والتجارية وسمح به فقط استثناءً في بعض مسائل الأحوال الشخصية وبعض المسائل الجنائية.

ـــ والمقابلة للمادة ٤٤ تنفيذ ـــ. كما تجدر الإشارة أيضا إلى أن المادة ٤٤ المشار إليها قد خلت من النص على إخلاء سبيل المنفذ ضده إذا طلب الدائن ذلك على خلاف ما كان مقرر بالمادة ٥١٧ مرافعات المشار إليها، غير أن ذلك في نظري لا يمنع من جواز إخلاء سبيل المدين إذا طلب الدائن ذلك باعتبار هذا الطلب يمكن أن يندرج ضمن الأسباب القوية التي تبرر إخلاء سبيل المدين ويقدرها القاضي، وباعتبار أن ذلك هو الذي يتوافق مع كون الحبس الإكراهي حقًا للدائن يستطيع ان ينزل عنه إذا شاء وفي أي وقت شاء.

١٤٧)) يُلاحظ أن المادة ٥١٨ ملغاة من قانون المرافعات القطري كانت تقرر ذلك صراحة بالنص على أنه "لا يخل تطبيق أحكام المواد السابقة ـــ أي المواد المنظمة لحبس المدين ـــ بحق المحكوم له في اتخاذ الإجراءات المقررة لتنفيذ الحكم الصادر لصالحه"، في حين لم يرد نص مماثل في قانون التنفيذ القطري الجديد، غير أن هذا لا يعني أن المشرع القطري في قانون التنفيذ الجديد أراد تبني حكم مغاير بجعل تنفيذ الحبس يقوم مقام الوفاء بما يمنع الدائن من التنفيذ بالطرق التقليدية اقتضاء للحق الذي حُبس المدين لأجله، بل الأمر باقٍ على حاله، لأن هذا الحكم القانوني هو ما تفرضه طبيعة الحبس الإكراهي ولو لم يُقرر صراحة، كما أن القول بغير ذلك يحيل الحبس من إكراهي إلى تنفيذي أو تعويضي، وهذا أمر يحتاج إلى التصريح به من قبل المشرع ولا يمكن استنتاجه من سكوته في هذا الصدد لكونه يخالف الأصل.

حيث أجاز حبس المدين لإكراهه على دفع ديون نفقات وأجور ومصروفات الأحوال الشخصية وما في حكمها، وذلك بموجب المادة ٧٦ مكرر من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية التي نصت على أنه " إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر في دعاوى النفقات والأجور وما في حكمها جاز للمحكوم له أن يرفع الأمر إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو التي يجرى التنفيذ بدائرتها، ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بأداء ما حكم به وأمرته بالأداء ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لا تزيد على ثلاثين يوما، فإذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلا يقبله الصادر لصالحه الحكم فإنه يخلي سبيله، وذلك كله دون إخلال بحق المحكوم له في التنفيذ بالطرق العادية...".

كما أجاز حبسه لإكراهه على الوفاء بالديون الناشئة عن الجرائم الجنائية وهي التعويضات المحكوم بها لصالح الدولة والغرامات والمبالغ التي يجب ردها والمصاريف، كما أجاز الحبس الإكراهي كذلك بشأن التعويضات المحكوم بها لصالح المضرور من الجريمة، وذلك بموجب المادة ٥١١ من قانون الإجراءات الجنائية التي نصت على أنه "يجوز الإكراه البدني لتحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة المقضي بها للحكومة ضد مرتكب الجريمة ، ويكون هذا الإكراه بالحبس البسيط وتقدر مدته باعتبار يوم واحد مقابل كل خمسة جنيهات أو أقل. ومع ذلك، ففي مواد المخالفات لا تزيد مدة الإكراه على سبعة أيام للغرامة, ولا على سبعة أيام

للمصاريف وما يجب رده والتعويضات. وفى مواد الجنح والجنايات لا تزيد مدة الإكراه على ثلاثة أشهر للغرامة وثلاثة أشهر للمصاريف وما يجب رده والتعويضات"، والمادة ٥١٩ من القانون ذاته التي نصت على أنه "إذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر لغير الحكومة بالتعويضات بعد التنبيه عليه بالدفع جاز لمحكمة الجنح التي بدائرتها محله، إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع وأمرته به فلم يمتثل، أن تحكم عليه بالإكراه البدني، ولا يجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر، ولا يخصم شئ من التعويض نظير الإكراه في هذه الحالة. وترفع الدعوى من المحكوم له بالطريق المعتادة".

وقد انقسم الفقه المصري بشأن هذه المسألة إلى اتجاهين؛ أحدهما معارض للحبس والآخر مؤيد له، وفيما يلي بيان هذين الاتجاهين، وحجج كل منهما، والرأي بشأنهما:

أولًا:- الاتجاه المعارض للحبس الإكراهي للمدين:

يعترض جانب من الفقه(١٤٨) على نظام الحبس الإكراهي للمدين، حيث يرى بعدم جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية. فالحبس بالنسبة

(١٤٨) د. عبدالحميد أبوهيف: طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المدنية والتجارية في مصر، ١٩١٨، مطبعة المعارف، بند١٣ ص١٩؛ د. عبدالرزاق السنهوري،

لهذا الجانب من الفقه نظام قد توارى واندثر تحت تأثير العديد من الاعتبارات هي؛

١ـ الاعتبارات الفنية القانونية:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن حبس المدين القادر لإكراهه على الوفاء بديونه يخالف المبادئ القانونية الحديثة.

وأساس ذلك أن التطور القانوني بصفة عامة قد سار نحو التمييز بين الجزاء المدني والجزاء الجنائي. فجزاء الإخلال بالالتزام المدني هو التعويض وليس العقوبة التي هي جزاء الإخلال الجنائي، وذلك انطلاقًا من أن علاقة الدائنية هي في أساسها روابط بين الذمم المالية للدائن والمدين وليس بين شخصيهما، بما مؤداه أن ضمان الدائن يجب أن يكون محله مال المدين وليس شخصه أو حريته.

الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ١٩٥٦، ص ٨٠١-٨٠٢ ؛ د. محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، ١٩٤٠، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده بمصر، بند ٦ ص٥؛ د. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة في قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ١٩٦٩، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية، بند٦، ص ١٠-١١؛ د. أحمد ماهر زغلول، أصول وقواعد المرافعات، بند٧، ص١٩؛ د. وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، ص٩، ص١٦-١٧ ؛ د. عبدالحكيم عكاشة، الحماية الإجرائية لحق الإنسان في الكرامة والحياة الكريمة في خصومة التنفيذ الجبري، مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة مدينة السادات، مجلد٨، عدد خاص، ٢٠٢٢، ص٥.

فإذا كان الجزاء الجنائي يجد محله في شخص المخالف، فإن الجزاء المدني لا يجب أن يجد محله إلا في أموال المدين ولا يجوز أن يمتد إلى شخصه، وأن السماح بحبس المدين يعد رجوعًا بفكرة الالتزام إلى عهدها الأول، حيث كان المدين يلتزم في شخصه، وكان القانون الجنائي يختلط بالقانون المدني فيتلاقى معنى العقوبة مع معنى التعويض في الجزاء الواحد.

٢ـ الاعتبارات الاقتصادية:

وبيان ذلك أن حبس المدين يترتب عليه تجميد نشاطه وبالتالي تعطيل لقوة منتجة بما يضر بمصلحة المدين والدائن والمجتمع.

فحبس المدين يضر بمصالحه لأنه يمنعه من العمل مما يحرمه من الكسب المادي اللازم لتوفير احتياجاته ويحرمه أيضا من توفير احتياجات أسرته بما يكون معه الحبس الإكراهي قد تعدى أثره إلى غير شخص المدين. وهو يضر بالدائن لأنه يمنعه من فرصة استيفاء دينه مما قد يتكسبه المدين من عمله. وأخيرًا فإن حبس المدين يضر كذلك بالمجتمع لأنه يؤدي إلى تناقص القدرة الإنتاجية للمجتمع، فضلا عن إمكانية تحول المدين وأسرته إلى عالة على المجتمع، علاوة على أن التكلفة المادية لحبس المدين تكون على نفقة الدولة.

٣ـ الاعتبارات الإنسانية والأدبية:

وبيان ذلك أن حبس المدين يهدر آدميته وينتهك كرامته الإنسانية ويعد تعديًا على حريته بغير جرم يكون قد اقترفه وبخاصة إذا كان غير قادر على سداد ديونه.

ثانيًا: الاتجاه المؤيد للحبس الإكراهي للمدين:

يؤيد جانب من الفقه(١٤٩) نظام الحبس الإكراهي للمدين، حيث يرون بجوازه في الديون المدنية والتجارية، وقد استندوا في رأيهم هذا على تفنيد حجج الرأي المعارض:

١ـ بالنسبة للاعتبارات الفنية القانونية:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن حبس المدين القادر لإكراهه على الوفاء بديونه لا يخالف المبادئ القانونية الحديثة، إذ لا يوجد ما يمنع من النص على جزاء جنائي للقاعدة المدنية مراعاة لضرورات عملية تقتضي ذلك، فالاكتفاء في مواجهة إخلال الشخص بالتزامه المدني بالجزاءات المدنية التي وضعت منذ مئات السنين هو أمر لا يتناسب مع العصر الحديث،

(١٤٩) : د. أحمد أبو الوفا: إجراءات، مرجع سابق، بند ٧ ص١٣ هامش ١؛ د. محمود محمد هاشم، الحبس في الديون في التشريعات العربية والفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص ٥٣-٥٥؛ د. عزمي عبدالفتاح، نظام قاضي التنفيذ في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٦٦٠ـــ ٦٦١؛ د. أحمد مليجي، حبس المدين في الديون المدنية والتجارية "دراسة مقارنة"، مكتبة وهبة، بدون سنة نشر، ص١٤١-١٤٦؛ د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص ٦٨-٦٩.

ولذلك فإن استدعاء الجزاء الجنائي لتطبيقه في نطاق المعاملات المدنية ليس أمر مستغربًا وإنما أضحى من الأمور المألوفة في العديد من التشريعات المدنية كالتشريعات العمالية والتأمينات والإسكان وغيرها، ناهيك عن أن حبس المدين لا يمثل عقوبة جنائية بالمعنى الصحيح، إنما هو وسيلة إرغام وإكراه للمدين القادر على الوفاء كي يوفي بالدين، هذا فضلا عن أنه لا عبرة بالقول بأن ذمة المدين وليس شخصه هي محل ضمان الدائن، إذ هذا القول مردود، لأن الحبس مجرد وسيلة خارجية عن مضمون الالتزام ذاته، فهو وسيلة لتنفيذ الالتزام وليس من مكونات الالتزام، كما أن القول بذلك معناه أن ضمان الدائن يضحى رهن مشيئة المدين وإرادته، فإن شاء أدى التزامه، وإن شاء امتنع عن ذلك، وهو أمر لا يجوز القول به، ويتنافى مع قواعد العدالة، لذلك فإنه يكون من الواجب الضغط على شخص المدين حتى يُنفذ ما التزم به. ثم إن غاية الحبس الإكراهي في النهاية تنحصر في محاصرة الذمة المالية للمدين للوفاء بما عليه، وهذا الحصار ليس قصرًا على الحبس الإكراهي وحده، بل هو هدف وسائل التنفيذ الأخرى وإن اختلفت صور هذا الحصار من وسيلة إلى أخرى من وسائل التنفيذ، حيث يتمثل في الضغط المعنوي على المدين بحبسه كما في حالة الحبس الإكراهي، أو بتغريمه كما في حالة الإكراه المالي، أو بالتنفيذ المباشر على أمواله كما في حالة الحجوز

التنفيذية، ولا شك أن كل هذه الصور تجمعها غاية واحدة وهي الحصول على الحق المحملة به هذه الذمة أو إذا شئنا تطهيرها من الدين(١٥٠).

٢ــ بالنسبة للاعتبارات الاقتصادية:

فإنه ليس صحيحًا أن حبس المدين يضر بالمعاملات الاقتصادية، بل الأمر على العكس من ذلك، إذ أن التهديد بالحبس يدفع المدين القادر إلى الإسراع في الوفاء بالتزامه دون تقاعس أو مماطلة، وهو ما يجعل الأشخاص يطمئنون على حقوقهم لدى الغير ويشجعهم ذلك على المزيد من المعاملات الاقتصادية، الأمر الذي يؤدي إلى تقدمها وازدهارها، هذا فضلا عن أن القول بأن حبس المدين يجمد نشاطه ويعطله يصدق فقط بالنسبة للمدين غير القادر وهذا لا يحبس، إنما الذي يُحبس هو المدين القادر على الوفاء، فهذا الأخير جدير بالحبس حتى يكون عبرة لأمثاله من المدينين المماطلين في الوفاء بديونهم، كما أن حبسه لن يضر بالدائن لأنه قادر على الوفاء بالفعل ولن يؤثر حبسه على هذه القدرة، وأخيرًا فإنه في ظل عدم فعالية التنفيذ بالطرق العادية، لسهولة تهريب المدين لأمواله واقعيًا أو قانونيًا بالتصرف فيها للغير، وضعف أجهزة الدولة القائمة بالتنفيذ، وبطء إجراءات التنفيذ، وشيوع المطل والعنت من قبل جمهور المدينين، وغيرها من الأسباب التي لا تخفى على أحد(١٥١)، فإن

(١٥٠) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(١٥١) انظر في أسباب مشكلة عدم تنفيذ الأحكام وغيرها من السندات التنفيذية: د. عزمي عبدالفتاح، مشكلة التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية

هذا النظام يمثل علاجًا ناجعًا لهذه المشكلة، إذ أن التجربة أثبتت قدرة وفاعلية هذه الوسيلة في إيصال الحقوق لأصحابها وذلك في الدول التي عرفت تشريعاتها هذا النظام.

٣ـ بالنسبة للاعتبارات الإنسانية والأدبية:

فإنه لا يصح الاعتراض على حبس المدين بالقول أن حبسه بسبب إخلاله بالتزاماته المدنية فيه إنتهاك لكرامته وإهدار لآدميته، ذلك أن الشخص الذي لا يفي بما تعهد به يكون قد أهدر كرامته بنفسه ولا محل لرعايته، هذا فضلا عن أن المدين الذي يمتنع عن الوفاء رغم قدرته على ذلك أو الذي يقوم بتهريب أمواله للإضرار بالدائنين بإضعاف ضمانهم يكون جدير بأن يعاقب في كثير من الصور والأحوال ولذلك فإن عليه أن يتحمل مغبة هذا السلوك، كما أنه ليس صحيحًا تصوير الدائن دائما على أنه رجل ثري يتسلط على رجل مسكين لأن هناك الكثير من الدائنين في حاجة إلى ديونهم أكثر من المدينين، ناهيك عن أن الحرية الشخصية ليست مطلقة بحيث لا ترد عليها قيود، ولذا فإنه إذا اقتضت مصلحة المجتمع فرض قيود وحدود عليها وجب ذلك، ومصلحة المجتمع تقتضي حبس المدين الممتنع عن أداء حقوق دائنيه كي تنتظم المعاملات بين

الأخرى ــ الأسباب والحلول ـ دراسة مقارنة مع التشريعات الأوربية الحديثة والتشريعات العربية"، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الثامن لكلية الحقوق جامعة المنصورة، مارس ٢٠٠٤، ص ٣-١٨.

الأفراد، ذلك أن صالح الجماعة يقتضي احترام الأفراد لالتزاماتهم وعدم السخرية بالقانون.

ثالثًا: رأينا الخاص:

من جانبي أميل إلى الرأي الأخير حملا على الأسباب التي أوردها أنصاره وأضيف إليها سببًا أراه حاسمًا في تأييد نظام الحبس الإكراهي للمدين وهو أن التوازن الإجرائي بين المصالح المتعارضة لطرفي التنفيذ يستلزم الأخذ بهذا النظام.

وبيان ذلك؛ أنه من المبادئ الأساسية التي تحكم السياسة التشريعية في نطاق قانون المرافعات، مبدأ التوازن الإجرائي بين الخصوم. ومقتضى هذا المبدأ، أن المشرع الإجرائي يجب أن يعمل عند تقنين القواعد والأحكام الإجرائية على التوفيق والموازنة بين الاعتبارات المتقابلة والمصالح المتعارضة. ذلك أن كل تنظيم إجرائي يتم إقراره إنما يمس بالتأكيد بمصالح متعارضة ومتقابلة للمخاطبين به، ويجب أن تحظى جميع هذه المصالح برعاية المشرع، ولا يجوز مراعاة بعضها وإهمال البعض الآخر، ذلك أنه لو راعى المشرع إحدى هذه المصالح المتعارضة بصورة كاملة فإن معنى ذلك أنه قد أهدر المصلحة المقابلة

بصورة كاملة أيضا، وهذا بالتأكيد يتنافى مع العدالة الإجرائية التي تقتضي هذا التوازن وذلك التوفيق(١٥٢).

بيد أنه ليس المقصود بهذا المبدأ المساواة الإجرائية التامة أو المطلقة بين المصالح المتعارضة، ذلك إنه يوجد فارق بين العدالة والمساواة، إذ العدالة لا تستلزم المساواة، بل إن المساواة التامة أو المطلقة نوع من الظلم. وبعبارة أخرى فإن العدالة لا تقتضي المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المختلفة إنما تقتضي فقط المساواة بين أصحاب المراكز القانونية المتكافئة. وبذلك فإن التوازن الإجرائي الذي توجبه العدالة الإجرائية لا يعني المساواة الإجرائية التامة والمطلقة بين الخصوم ذوي المصالح المتعارضة، ذلك أن كل منهم وإن كان خصمًا إلا إنه يشغل مركز يختلف عن الآخر، واختلاف المراكز يقتضي بالضرورة اختلاف المعاملة الإجرائية(١٥٣).

وانطلاقًا من هذا المبدأ، فإنه يجب على المشرع الإجرائي عند وضع قواعد التنفيذ أن يوفق ويوازن بين مصالح الدائن والمدين، بحيث يعمل على تمكين الدائن من اقتضاء حقه دون مغالاة في الشكل بحيث لا تكون إجراءات التنفيذ معقدة وباهظة التكلفة، ويعمل في الوقت ذاته على توفير

(١٥٢) : د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي في التنفيذ القضائي، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، السنة ٥٩ (يوليو ٢٠١٧)، العدد الثاني، الجزء الأول، ص٣٤٨.

(١٥٣): د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص٣٤٨.

الضمانات الكافية للمدين التي تحميه من عسف الدائن بحيث لا تبدو قواعد التنفيذ مجردة من الرحمة والإنسانية(١٥٤).

وإعمالًا لذلك، فقد أقر المشرع الإجرائي ــ في نطاق القواعد المنظمة للتنفيذ الجبري ــ العديد من التوازنات الإجرائية بين طرفي التنفيذ. حيث يعمل هذا المشرع بصورة دائمة ومستمرة على تقرير الوسائل الإجرائية لكل من طرفي التنفيذ بما يحقق مصالحه، وفي الوقت نفسه وبذات القدر ينتبه إلى مصلحة الطرف الآخر فيقرر من الوسائل والضمانات الإجرائية ما يكفي لحماية هذه المصلحة(١٥٥).

فعلى سبيل المثال، يبدو أثر هذا المبدأ ابتداء من إقرار فكرة السند التنفيذي ذاتها واعتبارها المفترض الأساسي لعملية التنفيذ الجبري(١٥٦)، كما يبدو كذلك في إقرار القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام القضائية(١٥٧)، ويبدو أيضا في إقرار النفاذ المعجل للأحكام الابتدائية(١٥٨) وطلبات وقف تنفيذ الأحكام الحائزة للقوة التنفيذية طبقًا للقاعدة العامة كاستثنائين

(١٥٤): د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الأول، ٢٠١٦، الناشرون المتحدون، بند ١٩، ص٢٣.

(١٥٥): د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص٣٩٦.

(١٥٦): انظر في التوازن الإجرائي كأساس لفكرة السند التنفيذي: د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص ٣٥٤ ــ ٣٥٥.

(١٥٧): انظر في مراعاة التوازن في منح القوة التنفيذية: د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص ٣٦٠ ــ ٣٦٢.

(١٥٨): انظر في مظاهر فن التوفيق بين المصالح المتعارضة في النفاذ المعجل: د. طلعت دويدار، وظيفة فكرة الاستعجال في فن التوفيق بين المصالح المتعارضة في التنفيذ القضائي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩، ص ٣٦ــ٤٣.

متقابلين على هذه القاعدة[١٥٩]، ويبدو أيضا في التنظيم الإجرائي لمقدمات التنفيذ ومرحلة الحجز وكذا مرحلة البيع وانتهاء بمرحلة توزيع حصيلة التنفيذ وما يتخلل ذلك من منازعات تنفيذية وقتية كانت أم موضوعية.

وتأسيسًا على ما تقدم، يمكن القول بأن فكرة التوازن الإجرائي بين المصالح المتعارضة في نطاق العملية التنفيذية هي العماد أو المعيار الذي على أساسه يتم تبني وسيلة أو فكرة إجرائية معينة أو يتم رفض تبنيها[١٦٠]. فهذه الفكرة هي الركيزة الأساسية للمشرع الإجرائي في اعتماد النصوص المتعلقة بالتنفيذ سواء أكانت هذه النصوص تقر قاعدة أم تورد استثناء.

لذلك فإنه إعمالًا لمبدأ التوازن الإجرائي يكون على المشرع قبل إقرار أي قاعدة قانونية أو تبني نظام قانوني معين أو ترجيح وسيلة تنفيذ معينة على وسيلة أخرى، أن ينظر ما إذا كانت هذه القاعدة أو ذلك النظام أو تلك الوسيلة ستؤدي إلى الإخلال بالتوازن الإجرائي بين الخصوم أم أنها ستسهم في حدوث هذا التوازن، فإذا كانت ستسهم في حدوث التوازن

(١٥٩): انظر في أن الخروج على القاعدة العامة كان تحقيقًا للتوازن: د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص ٣٦٢ ــ ٣٦٨ ؛ وانظر في أن طلبات وقف التنفيذ هي إحدى صور التوازن التشريعي بين المصالح المتعارضة وأنها وسيلة حماية متوازنة في ذاتها: رسالتنا للدكتوراه بعنوان وقف تنفيذ الأحكام "دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي"، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ٢٠٢١، ص١٤٣ ــ١٥٣.

(١٦٠): د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي، مرجع سابق، ص٣٥٣.

فيكون للمشرع أن يتبناها ويأخذ بها، وإذا كانت ستخل بهذا التوازن بأن ترتب عليها الميل لصالح أحد الأطراف على حساب الطرف الآخر، فهنا يكون من الضروري للمشرع أن يعزف عنها أو أن يقرها مقرونة بضمانات لصالح الطرف الآخر بحيث توازن بين المراكز القانونية للطرفين، ذلك إنه إذا كان أحد الأطراف قد تحققت له ميزة فإن الطرف الآخر يجب أن يتحصل على ضمانة توازن هذه الميزة(١٦١).

وعلى هدي ما تقدم، فإن القول الفصل ـ في نظرنا ـ بشأن تأييد نظام الحبس الإكراهي للمدين أو رفضه سيكون اعتمادًا على الفكرة ذاتها، أي على فكرة التوازن الإجرائي.

وإذا ما عمقنا النظر في قواعد التنفيذ الجبري الحالية سنجد أنه وإن كان المشرع الإجرائي قد حاول التوفيق والموازنة بين مصالح طرفي التنفيذ المتعارضة، إلا إن واقع الحال يكشف عن أن النتيجة في الحياة العملية أبعد ما تكون عن التوازن بين الطرفين، وأن الوضع الحالي فيه ميل واضح لصالح المدين على حساب الدائن.

حيث شاع في العمل مطل المدينين وعنتهم وامتناعهم عن الوفاء بما عليهم من حقوق مستغلين في ذلك بعض الضمانات الإجرائية التي

(١٦١) جدير بالذكر أن فكرة التوازن الإجرائي تنطبق أيضا على النصوص التي تورد استثناءات إجرائية. ذلك أنه إذا كانت القاعدة العامة تنطلق من الموازنة بين المصالح المتعارضة، فإن الاستثناء عليها ينبغي أن ينطلق من المنطلق ذاته، بحيث يتحدد نطاق هذا الاستثناء وينحصر مجاله فيما يكفي لإعادة التوازن الإجرائي بين المصالح المتعارضة والاعتبارات المتقابلة.

قررها لهم المشرع في قواعد التنفيذ الجبري، الأمر الذي يجعل التنفيذ الجبري في كثير من الأحوال وكأنه رهن مشيئة المدين وليس تنفيذًا جبريًا يجري رغمًا عن إرادته، مما يصيب الدائنين بضرر بالغ ويجعلهم تحت رحمة مدينيهم.

ذلك أن الواقع قد كشف بوضوح أن المدينين كثيرًا ما ينجحوا في عرقلة إجراءات التنفيذ، وذلك عن طريق إساءة استعمال الوسائل القانونية المتاحة لهم للحيلولة دون تمام التنفيذ أو بالأقل تعطيله أطول مدى ممكن، ومثال ذلك إساءة المدين لاستعماله وسيلة إجرائية هامة هي إشكالات التنفيذ بأن يقيم مثلا عدة إشكالات بأسماء مستعارة، وإلى أن تتثبت المحكمة من عدم جدية هذه الإشكالات أو عدم أحقية المدين في إقامتها ، يكون الدائن قد تكبد الكثير من الجهد والوقت والمال، هذا فضلا عما يقوم به البعض من المدينين من تهريب أموالهم أو التصرف فيها إضراراً بدائنيهم ، وليس للأخيرين حيال ذلك من سبيل(١٦٢).

وما يزيد من الأمر سوءًا ما يحيط بإجراءات التنفيذ الجبري من صعوبات كثيرة ليست بخافية على أحد، علاوة على التعقيد والبطء الذي تتسم به إجراءات التنفيذ وبخاصة إجراءات الحجز والبيع الجبري للعقار.

(١٦٢) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص٢٠٠.

ولا يخفى ما في هذا الوضع من ميل واضح لصالح المدينين، وإهدار كامل لمصلحة الدائنين، ناهيك عن الآثار القانونية والإجتماعية والإقتصادية الخطيرة المترتبة على ذلك.

وإزاء هذا الإهدار الكامل لمصلحة الدائن في الحصول على حقه الثابت بسند تنفيذي كان لابد لمبدأ التوازن الإجرائي أن يتدخل ويقر وسيلة توفق بين مصلحة الطرفين وتعيد التوازن المفقود.

وقد حاول المشرع معالجة ذلك بإجراء تعديلات تشريعية عديدة لقانون المرافعات كان آخرها بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ إلا إنه لم يفلح في بلوغ غايته. فهذا التعديل الأخير مثلا لم يتناول سوى قواعد الاختصاص بإجراءات التنفيذ، حيث عمد إلى تعدد جهات الاختصاص بالتنفيذ بتوزيعه بين إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ بعد أن كان هذا الأخير هو فقط المضطلع بكافة مسائل التنفيذ، وبما يمكن معه القول بأن هذه التعديلات لم تكون سوى تعديلات سطحية(١٦٣) ولم تنفُذ إلى جوهر المشكلة ولذلك لم توفق في حلها، ولعلنا لا نبالغ إذا قلنا أن هذه التعديلات قد ساهمت في تعقيد الأمور أكثر مما كانت عليه في السابق.

والحقيقة أن جوهر المشكلة التي أدت بنا إلى هذا الميل الواضح للمدين على حساب الدائن في نطاق التنفيذ الجبري تكمن في الفلسفة التي انطلق

(١٦٣) د. محمود مختار، الاتجاهات الحديثة في قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، ص ٨.

منها المشرع المصري بالاعتماد فقط على فكرة الذمة المالية في حماية حقوق الدائنين.

ذلك أنه انطلاقًا من هذه الفلسفة منع المشرع المصري الحبس في الديون المدنية والتجارية تأسيسًا على أن المدين يسأل في ماله لا في شخصه، وهذا كان بمثابة المحرض الأكبر للمدينين للتمادي في المماطلة والعنت والتسويف في أداء ما عليهم من ديون، لعدم وجود الرادع المناسب لهم، ولسهولة وتعدد وسائل تهريبهم لأموالهم، بما أدى إلى عدم التطابق بين المركز القانوني للمدين والمركز الواقعي له، بحيث يكون المدين موسرًا من حيث الواقع ومعسرًا من حيث القانون، وهذا هو بيت الداء في نظام التنفيذ الذي يرتكز فحسب على التنفيذ أموال المدين، وهو ما يثبت فشل فكرة وفلسفة الذمة المالية وعدم كفايتها كضمان وحيد لحقوق الدائنين(١٦٤). فحصر التنفيذ في أموال المدين، وتحريم المساس بشخصه لإكراهه عليه على الرغم من ثبوت قدرته على الوفاء، فيه ــ وبحق ــ ظلم للدائن وجور على حقوقه وإخلال واضح في التوازن الإجرائي بين الدائن والمدين لصالح هذا الأخير.

ولإصلاح ذلك الخلل فإنه لا مناص من إعادة النظر في هذه الفلسفة التشريعية واستبدالها بفلسفة أخرى تعيد لقواعد التنفيذ الجبري توازنها وفعاليتها في إيصال الحقوق لأصحابها بإجراءات مبسطة وسريعة. ذلك

(١٦٤) انظر في فشل فكرة الذمة المالية كضمان وحيد لضمان حقوق الدائن: د. عزمي عبدالفتاح، مشكلة التنفيذ الجبري للأحكام، مرجع سابق، ص ٣.

أنه ينبغي على القوانين الإجرائية أن تأخذ في الاعتبار تطور سلوك المتقاضين وتطور الأخلاق العامة ومعاقبة التعسف الذي يحدث عند استعمال حق الدعوى في صوره المختلفة(١٦٥).

والواقع يكشف أن الحل يتمثل في أن يعتمد المشرع الإكراه البدني في الديون المدنية وبخاصة الحبس الإكراهي للمدين. فهذه الوسيلة (أي الحبس الإكراهي للمدين) وسيلة وقائية تتحاشى إجراءات التنفيذ الجبري الطويلة ومشاكله المعقدة(١٦٦)، وقد ثبت بما لا يدع مجالًا لأي شك نجاحها ونجاعتها في كسر عناد المدينين ومطلهم وإجبارهم على الوفاء بالحقوق لأصحابها بسهولة وسرعة مقبولتين، وذلك سواء في التشريعات المقارنة التي اعتمدتها أو حتى في الحالات التي أخذ بها المشرع المصري.

فالحبس الإكراهي ـ وبحق ـ وسيلة مجدية تجبر المدين المماطل والمتمرد على أداء ديونه، وفيها من الإحراج ما يكفي لحمل المدين على

(١٦٥) د. عزمي عبدالفتاح، تعليقات على قانون الإجراءات المدنية الإتحادى الجديد رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بدولة الإمارات العربية المتحدة: دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة الأمن والقانون، الإمارات، مجلد ١, عدد ٢، ١٩٩٣، ص١٥١. مسترجع من:

http://search.mandumah.com/Record/770904

(١٦٦) د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم / 783 لسنة 2012في السندات التنفيذية ووسائل الإجبار على التنفيذ وطرق الحجز المختلفة واختصاص قاضي التنفيذ نوعياً ومحليا، مجلة الحقوق، الكويت، ٢٠١٦، مجلد ٤٠، عدد ١، ص٣٠.

http://search.mandumah.com/Record/763484

إظهار ما خفي من أمواله، وأنه ضمان فعلى لتأييد وتطور وتنامي المعاملات المدنية والتجارية والاقتصادية بدون خشية أصحاب الحقوق على اقتضاء حقوقهم(١٦٧).

وليس أدل على ذلك أنه عندما ألغى المشرع المصري الحبس في مسائل الأحوال الشخصية في القانون الجديد رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، أدى ذلك إلى حدوث اضطراب كبير في الحياة العملية، حيث عانت الكثير من الزوجات من صعوبة تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهن وصغارهن، ولم تنجح وسائل التنفيذ الأخرى في سد الثغرة التي أوجدها الغاء نظام الحبس، كما لم يؤد بنك ناصر الاجتماعي الدور المنوط به في شأن صرف قيم المبالغ المقضي بها في دعاوى النفقات، نظرا لكثرة عدد الأحكام التي لم يتم تنفيذها بعد الغاء الحبس، وصعوبة تدبير الأموال اللازمة لتغطية ذلك الكم الهائل من النفقات التي لم يتم تحصيلها من المحكوم عليهم، مما عرض حقوق الأسرة لخطر الضياع، الأمر الذي دفع المشرع للعودة مرة أخرى إلى نظام الحبس في مسائل الأحوال الشخصية وذلك بموجب القانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٠(١٦٨).

---

(١٦٧): د. عزمي عبدالفتاح، الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، مؤسسة دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠١١، ص٤٣٥.

(١٦٨): د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني كوسيلة لاستيفاء الحقوق المالية، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس، ص٢٠٠.

وما يؤيد الضرورة العملية للحبس الإكراهي، أنه إزاء فشل فكرة الذمة المالية في حماية حقوق الدائن على النحو الذي تقدم ذكره، لجأت بعض الدول ـ ومنها دول لا تأخذ بنظام حبس المدين ــ إلى تجريم أفعال المدين التي قد تضيع حقوق الدائن. فالجزاء الجنائي لعدم تنفيذ أحكام النفقة معروف في معظم التشريعات، وجريمة هجر العائلة معروفة في فرنسا (م ٢٢٧-٣ عقوبات)، كما يجرم المشرع الفرنسي فعل المدين إذا قام بتهريب أمواله قبيل الحجز (م ٤٠٤ عقوبات مضافة بالقانون رقم ٨٣ ــ ٦٠٨)، ومن ذلك أيضا تجريم المشرع الألماني لأعمال الغش التي يقوم بها المدين قبيل الحجز (م ٢٨٨ عقوبات)، وأخيرا وليس بآخر ما نص عليه القانون الكندي على معاقبة من يعيق تنفيذ الأمر الصادر بالحجز (م٨٤٣ مرافعات)[١٦٩].

خلاصة ما تقدم إذن، إن الحاصل في العمل يجعل اللجوء لنظام الحبس الإكراهي ضرورة حتمية لا مفر منها وذلك إذا ما أراد المشرع أن يحفظ للدائنين حقوقهم وللأحكام القضائية حجيتها وللعدالة بصفة عامة دورها وهيبتها.

على أن تبني هذا النظام مشروط بتوازنه في ذاته حتى لا يكون سببًا في حدوث أي إخلال بالتوازن الإجرائي بين الدائن والمدين. فالحبس وإن أقر لصالح الدائن لأن مصلحته هي الأولى بالرعاية في هذا الصدد، فإنه

(١٦٩) د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مرجع سابق، ص٣٠.

في المقابل لا يجوز إهمال مصلحة المدين كلية، بل يجب توفير الضمانات لحمايته عندما تكون مصلحته أولى بالرعاية من مصلحة الدائن، ويكون ذلك بالتوازن في أحكام وقواعد هذا النظام وهو الأمر الحاصل بالفعل في أغلب التشريعات التي عرفت هذا النظام.

لذلك لا يمكن التحدي في هذا الصدد بالقول بأن نظام الحبس يمثل محاباة مطلقة للدائن، إذ لا ينبغي أن نستكثر على هذا الأخير أن يكون لديه وسيلة فعالة تحميه من عنت ومماطلة المدين الذي أثبت الواقع أنه يماطل في الوفاء بالدين وبل يتمادى في ذلك من خلال التلاعب بقواعد وإجراءات التنفيذ الجبري بما يمثله ذلك من إهدار كبير لمصلحة الدائن بسبب استطالة العملية التنفيذية بما يستنزف وقته وماله ناهيك عن تناقص قيمة الحق الموضوعي بمرور الوقت في ظل الارتفاع الكبير لمعدلات التضخم والانخفاض الحاد في القيمة الشرائية للنقود، لذلك كله فلا يعد محاباة وميلا من قبل المشرع لصالح الدائن أن يقر المشرع لهذا الأخير هذه الوسيلة خاصة أن التجربة أثبتت أنها الأنجح من غيرها في ردع المدين ورد كيده ومماطلته ودفعه إلى الوفاء بما عليه من حقوق، إذ غالبًا ما يُسرع المدينين إلى الوفاء بديونهم خشية الحبس أو خشية استمراره.

كما لا يمكن التحدي أيضا بالقول بأن هذا النظام يمثل ضررًا محققًا للمدين، ذلك أن التشريعات التي أقرته عمومًا أو في حالات محددة، قد أحاطت مصالح المدين المشروعة بسياج من الحماية أبرزها ربط الحبس بيسار المدين وقدرته على الدفع بالإضافة إلى العديد من الضمانات التي

تراعي الجوانب الإنسانية للمدين كحظر الحبس بالنسبة للمريض في أحوال معينة وللكبير الذي تجاوز سن معين والصغير الذي لم يبلغ سن معين وغيرها من الضمانات الأخرى، هذا بجانب أن الحبس لا يتقرر بمجرد طلب الدائن إنما بحكم من القضاء بعد التحقق من توافر مناط توقيعه. فنظام الحبس لا يتم تطبيقه وفقًا للهوى الشخصي للدائن، إنما وفق نظام محكم يرتد في مرجعيته لنصوص القانون وتقرير من القضاء، وعرض الأمر على القضاء والحكم بالحبس يدل على أنه قد تحقق لديه أن الأضرار التي ستلحق بالدائن بسبب عدم التنفيذ أعظم من الأضرار التي ستلحق بالمدين بسبب حبس، وبالتالي كانت مصلحة الدائن هي الأولى بالترجيح من مصلحة المدين في هذا الصدد. هذا فضلا عن أن الحكم بالحبس ليس نهائيًا أو لا مناص من تنفيذه إنما في استطاعة المدين تفادي الحبس بالوفاء بالدين في أي وقت وهذا في حد ذاته ضمانة كبرى.

وإذا كان الحبس لا يمثل محاباة مطلقة للدائن ولا ضررًا محققًا للمدين فإنه ــ وبحق ـ وسيلة للموازنة والتوفيق بين المصالح المتعارضة لكليهما. ذلك إنه إذا كانت مصلحة الدائن تتمثل في استيفاء حقوقه لدى المدين، فإن مصلحة هذا الأخير تتمثل في عدم حجز حريته، ويعمل المشرع على التوفيق بين هاتين المصلحتين من خلال نظام الحبس، وذلك بترجيح إحداهما على الأخرى حين تكون هي الأولى بالرعاية والترجيح.

وبإجازة المشرع حبس المدين القادر على الوفاء يكون قد رجح مصلحة الدائن في استيفاء حقه على مصلحة المدين في عدم حجز حريته، لكون المصلحة الأولى هي الأولى بالترجيح من الثانية، لأن امتناع المدين في هذه الحالة بلا مبرر يمثل ظلمًا منه للدائن ينبغي ردعه ورفعه وإلا لكان في ذلك إهدار كامل لمصلحة الدائن تأباها العدالة.

وفي المقابل فإنه بمنع المشرع حبس المدين غير القادر على الوفاء بدينه يكون قد رجح مصلحة المدين في حريته وعدم تقييده وحبسه على مصلحة المدين في اقتضاء حقه، لكون مصلحة المدين هي الأولى بالترجيح من مصلحة الدائن في هذه الحالة(١٧٠).

(١٧٠) أحمد إبراهيم عيد عساف و جعفر محمود علي المغربي الفناطسة، مدى مشروعية حبس المدين في قانون التنفيذ الأردني دراسة مقارنة" رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٦ مسترجع من:
http://search.mandumah.com/Record/787220

الفصل الأول
الحبس الإكراهي في ديون الأحوال الشخصية
في ضوء قانون الأحوال الشخصية

ـ تمهيد وتقسيم:

ـ التطور التشريعي للحبس الإكراهي في ديون الأحوال الشخصية في القانون المصري:

كان الحبس الإكراهي للمدين نظامًا معمولًا به قديمًا في مصر، حيث نص البند رقم ٥٠ من لائحة ١٧ يونيه سنة ١٨٨٠م ـ وهي أول تشريع منظم للمحاكم الشرعية ـ على سجن الأشخاص من أجل حقوق شرعية بحسب ما تقتضيه الأصول المرعية شرعًا. كما أنه طبقًا لقرار ناظر الحقانية الصادر في ١٠ ديسمبر سنة ١٨٩١م كان يُشترط فيمن يتولى القضاء أن يكون حنفي المذهب وهذا المذهب يجيز حبس المدين في دين مدني.

وقد ظل هذا الوضع قائما حتى ألغي بصدور لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩١٠م التي قصرت الحبس على ديون النفقة وما في حكمها. حيث نصت المادة ٣٤٣ منها على أنه "إذا امتنع المحكوم عليه من تنفيذ الحكم الصادر في النفقات أو في أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن يرفع ذلك إلى المحكمة الجزئية التي بدائرتها محل التنفيذ ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به

وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يوما. أما إذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلا فإنه يخلى سبيله. وهذا لا يمنع من تنفيذ الحكم بالطرق الاعتيادية".

على أن هذه اللائحة قد ألغيت هي الأخرى بصدور لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١م. غير أن ذلك لم يغير الوضع الذي أقرته اللائحة السابقة بقصرها الحبس على ديون النفقة وما في حكمها. حيث رددت المادة ٣٤٧ من اللائحة الأخيرة النص ذاته الذي جاءت به المادة ٣٤٣ من اللائحة السابقة مع تعديل يسير لم يجاوز تخويل المحكمة التي أصدرت الحكم ذات الاختصاص المخول للمحكمة الجزئية التي يقع بدائرتها محل التنفيذ ألا وهو الحكم بحبس المحكوم عليه الممتنع من تنفيذ الحكم رغم قدرته على ذلك(١٧١).

وقد استمر العمل بهذه اللائحة الأخيرة إلى أن حل محلها القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية. وبصدور هذا القانون تبنى المشرع نهجًا جديدًا بأن

---

(١٧١) حيث جاء نص المادة ٣٤٧ من هذه اللائحة على النحو التالي "إذا امتنع المحكوم عليه من تنفيذ الحكم الصادر في النفقات أو في أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن يُرفع ذلك إلى المحكمة الجزئية التي أصدرت الحكم أو التي بدائرتها محل التنفيذ ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادراً على القيام بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يوماً أما إذا أدّى المحكوم عليه ما حُكم به أو أحضر كفيلاً فإنه يُخلى سبيله وهذا لا يمنع من تنفيذ الحكم بالطرق الاعتيادية".

ألغى الحبس في ديون النفقات وما في حكمها، حيث جاء هذا القانون خلوًا من أي نص يجيز حبس المدين اقتضاءً لهذه الديون.

على أنه سرعان ما عدل المشرع عن نهجه الجديد وعاد إلى نهجه السابق بالسماح بحبس المدين في ديون النفقة وما في حكمها وذلك بموجب المادة ٧٦ مكررًا التي أضيفت للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بموجب القانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٠.

وقد كان سبب هذا العدول السريع من قبل المشرع هو الأثر السلبي الذي رتبه إلغاء الحبس على تنفيذ الأحكام المتعلقة بالنفقة، ذلك أن إلغاء الحبس أدى إلى حدوث اضطراب كبير في الحياة العملية، حيث عانت الكثير من الزوجات من صعوبة تنفيذ الأحكام الصادرة لصالحهن وصغارهن، ولم تنجح وسائل التنفيذ الأخرى في سد الثغرة التي أوجدها الغاء نظام الحبس، مما عرض حقوق الأسرة لخطر الضياع، الأمر الذي دفع المشرع للعودة مرة أخرى إلى نظام الحبس في مسائل الأحوال الشخصية.

ويجري نص المادة ٧٦ مكرر من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ بشأن تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية على النحو التالي "إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائى الصادر فى دعاوى النفقات والأجور وما فى حكمها جاز للمحكوم له أن يرفع الأمر إلى المحكمة التى أصدرت الحكم أو التى يجرى التنفيذ بدائرتها , ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بأداء ما حكم به وأمرته

بالأداء ولم يمتثل حكمت بحبسه مدة لا تزيد على ثلاثين يوماً.
فإذا أدى المحكوم عليه ما حكم به أو أحضر كفيلاً يقبله الصادر لصالحه الحكم , فإنه يخلى سبيله, وذلك كله دون إخلال بحق المحكوم له فى التنفيذ بالطرق العادية.

ولايجوز فى الأحوال التى تطبق فيها هذه المادة السير فى الإجراءات المنصوص عليها فى المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له قد استنفذ الإجراءات المشار إليها فى الفقرة الأولى.

وإذا نفذ بالإكراه البدنى على شخص وفقاً لحكم هذه المادة , ثم حكمت عليه بسبب الواقعة ذاتها بعقوبة الحبس طبقًا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات , استنزلت مدة الإكراه البدنى الأولى من مدة الحبس المحكوم بها , فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الإكراه البدنى الذى سبق إنقاذه عليه ".

ويبين مما تتقدم أن الحبس الإكراهي للمدين وفقا لهذا النص سالف الذكر يحكمه العديد من الضوابط الموضوعية والإجرائية، وعلى هدي ذلك، فإننا سنفرد لدراسة كل نوع من هذه القواعد مبحث مستقل، وذلك على النحو التالي:

المحبث الأول: الضوابط الموضوعية للحبس الإكراهي للمدين بالنفقة وما في حكمها في ضوء المادة (٧٦ مكرر) من قانون الأحوال الشخصية.

المبحث الثاني: الضوابط الإجرائية للحبس الإكراهي للمدين بالنفقة وما في حكمها في ضوء المادة (٧٦ مكرر) من قانون الأحوال الشخصية.

المبحث الأول

الضوابط الموضوعية للحبس الإكراهي للمدين

في ضوء المادة (٧٦ مكرر) من قانون الأحوال الشخصية

أولًا: الديون التي تندرج ضمن نطاق المادة ٧٦ مكرر أحوال:

الديون التي تندرج ضمن نطاق هذه المادة هي ديون النفقة والأجور وما في حكمه[١٧٢]. وعلة ذلك هي أن المشرع يرى بأن المستحق للنفقة والأجور وما في حكمها يكون غالبًا في موقف ضعيف بسبب حاجته الضرورية لهذه المبالغ الأمر الذي يستدعي حمايته والوقوف إلى جواره

---

١٧٢))يُلاحظ أن رفع دعوى الحبس في ظل لائحة ترتيب المحاكم الشرعية كان قاصرًا فقط على أحكام النفقات وأجور الحضانة والرضاعة والمسكن بينما في ظل المادة ٧٦ مكرر أحوال أصبحت النفقات والأجور جميعها وما في حكمها محلًا لتلك الدعوى. انظر: أحمد محمود موافي، مجموعة إجراءات التقاضي أمام محكمة الأسرة في أحكام النفقات والأجور وما في حكمها، طبعة ٢٠٢٤، دار الأهرام للنشر والتوزيع والإصدارات القانونية، ص ٥٧٥.

بالعمل على ضمان حصوله عليها بإجازة الحبس في هذه الديون متأثرًا في ذلك بالشريعة الإسلامية الغراء(١٧٣).

ويُقصد بالنفقة؛ كل نفقة تتعلق بالأحوال الشخصية، وهي تلك النفقة المقررة والمفروضة وفقًا للشرع متى تحقق سبب وجوبها(١٧٤)، وتشمل النفقة المقررة للزوجة أو المطلقة أو الأبناء أو الوالدين. ولذلك قُضي بأن "النفقات الشرعية هى – على ما جرى به الفقه والقضاء – الأموال التى يدفعها شخص الملتزم بها شرعا وقانونا إلى من تقررت بسببهم أو لمصلحتهم سواء كانت الزوجة أو المطلقة أو الأبناء أو الوالدين ابتغاء سد الحاجات الضرورية المستقبلية لهم بما يضمن بقاءهم واستمرار حياتهم..." (١٧٥). وتشمل هذه النفقة الغذاء والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك بما يقضي به الشرع (١٧٦)،(١٧٧).

---

١٧٣))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣١؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الأول، ٢٠١٦، الناشرون المتحدون، بند٣٤ ص٤٥؛ د. عيد القصاص، أصول التنفيذ الجبري، الطبعة الرابعة، ٢٠٢٠، بدون دار نشر، بند ١٠ ص٢٤.

١٧٤))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣٢؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند٣٤ ص٤٥.

(١٧٥) إدارية عليا: جلسة ٢٠٢١/٥/٢٢، طعن رقم ١٠٩٢٥٤ لسنة ٦٥ ق.

(١٧٦) أحمد نصر الجندي: قوانين الأحوال الشخصية في ضوء الفقه والقضاء، مجلة القضاة، ١٩٨٠، الكتاب الثاني، ص ١٥ وما بعدها؛ د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين مرجع سابق، ص٧٤.

١٧٧))ومن ذلك ما تنص عليه المادة (١) من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٠ بشأن أحكام النفقة وبعض مسائل الأحوال الشخصية والمعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٧/٣ بشأن تعديل بعض أحكام قوانين الأحوال

وعلى ذلك، لا يندرج ضمن نطاق هذه المادة النفقات المقررة في غير مسائل الأحوال الشخصية. ومثالها النفقة التي يكون مصدرها اتفاق الأشخاص أو عمل إرادي. ومثالها أيضا النفقة المؤقتة التي يقدرها القضاء لدفع ضرر محدق وتكون جزء من حق مدني في ذمة من يحكم عليه بهذه النفقة طالما أنه لم ينازع فيها منازعة جدية مثل النفقة الوقتية التي تقدر للدائن في دعوى الحساب، وتلك التي تقدر للورثة أثناء تصفية التركة (م ١/٨٨٢ مدني)، وأخيرًا وليس بآخر النفقة التي تقدر للمدين في حالة الإعسار (م ٢٥٩ مدني) [١٧٨] . لذلك لا يجوز حبس المدين الممتنع عن أداء هذا النوع من النفقات. فهذه النفقات ليست إلا دين مدني ولا

الشخصية بأنه "تجب النفقة للزوجة على زوجها من تاريخ العقد الصحيح إذا سلمت نفسها إليه ولو حكما حتى لو كانت موسرة أو مختلفة معه في الدين. ولا يمنع مرض الزوجة من استحقاقها للنفقة. وتشمل النفقة الغذاء والكسوة والمسكن ومصاريف العلاج وغير ذلك بما يقضي به الشرع...". وما تنص عليه المادة (٢) من القانون ذاته بأن "المطلقة التي تستحق النفقة تعتبر نفقتها ديناً كما في المادة السابقة من تاريخ الطلاق". وما تنص عليه المادة ١٨ مكررًا ثانيًا رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشان بعض أحكام الأحوال الشخصية والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٧/٣ بشأن تعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية بأنه "إذا لم يكن للصغير مال فنفقته على أبيه. وتستمر نفقة الأولاد على أبيهم إلى أن تتزوج البنت أو تكسب ما يكفي نفقتها وإلى أن يتم الابن الخامسة عشرة من عمره قادراً على الكسب المناسب، فإن أتمها عاجزاً عن الكسب لآفة بدنية أو عقلية أو بسبب طلب العلم الملائم لأمثاله ولاستعداده، أو بسبب عدم تيسر هذا الكسب استمرت نفقته على أبيه. ويلتزم الأب بنفقة أولاده وتوفير المسكن لهم بقدر يساره وبما يكفل للأولاد العيش في المستوى اللائق بأمثالهم...".

١٧٨))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣٢؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند٣٤ ص٤٥.

صلة لها بالأحوال الشخصية[١٧٩] ومن ثم تخرج عن نطاق المادة ٧٦ مكرر.

هذا ولا يفوتنا التنويه أنه وإن كان دين نفقة العدة للمطلقة يندرج ضمن نطاق هذه المادة ويُحبس المدين بها، فإن دين المتعة في المقابل يخرج من نطاق تطبيقها، ذلك أن المتعة وإن كانت تصدر بمقدار النفقة ووردت في باب النفقات[١٨٠] إلا أنها ليست نفقة ولا تأخذ حكمها إنما هي تعويض للمرأة وجبر لخاطرها[١٨١]. وكذلك الحال بالنسبة لمؤخر الصداق، إذ

---

١٧٩))فتحي عبدالصبور، الحكم بالحبس لدين النفقة، ص٨٩٥.

(١٨٠) تنص المادة ١٨ مكررا من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ بشان بعض أحكام الأحوال الشخصية والمضافة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ الصادر بتاريخ ١٩٨٥/٧/٣ بشأن تعديل بعض أحكام قوانين الأحوال الشخصية على أن "الزوجة المدخول بها في زواج صحيح إذا طلقها زوجها دون رضاها ولا بسبب من قبلها تستحق فوق نفقة عدتها متعة تقدر بنفقة سنتين على الأقل وبمراعاة حال المطلق يسراً وعسرا وظروف الطلاق ومدة الزوجية، ويجوز أن يرخص للمطلق في سداد هذه المتعة على أقساط".

(١٨١) د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية في قوانين الأحوال الشخصية المصرية، ٢٠١٢، دار النهضة العربية، ص١٢٧ هامش ١. ولذلك قُضي بأن "تقرير المتعة للمطلقة وفقاً لنص المادة ١٨ مكرراً من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ليس جزاء لإساءة الزوج استعمال حقه في التطليق، بل إن الأساس في تقريرها - على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لهذا النص - أن المطلقة في حاجة إلى معونة أكثر من نفقة العدة، وفي المتعة ما يحقق هذه المعونة ولأن الأصل في تشريعها جبر خاطر المطلقة ومواساتها...". أنظر: نقض مدني، جلسة ١٩٩٧/٣/١٠، طعن رقم ٦ لسنة ٦٣ ق "أحوال شخصية". وقُضي كذلك بأن نفقة الزوجة تختلف عن المتعة إذ تستحق هذه النفقة مقابل إحتباس الزوج لها بينما سبب الحق فى المتعة هو الطلاق المنصوص عليه فى المادة ١٨ مكرر من المرسوم بقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، و الأصل فى التشريع بها - و على ما

يخرج هو الآخر من نطاق هذا النص. وبهذا لا يجوز حبس من يمتنع عن أداء هذين الدينين[١٨٢].

ويُقصد بالأجور؛ كل أجر يتعلق بالأحوال الشخصية. فهو المقابل النقدي الذي يدفعه الملتزم بالنفقة للحاضنة نظير قيامها بعمل هو خدمة المحضون أو للمرضعة نظير قيامها بعمل هو إرضاع المحضون وهكذا[١٨٣]. وهذه الأجور تشمل أجرة الرضاعة أو الحضانة أو المسكن للزوجة أو المطلقة وأجرة المسكن للأبناء أو الوالدين.

وعلى ذلك، لا يندرج ضمن نطاق هذه المادة الأجور المقررة في غير مسائل الأحوال الشخصية. فلا ينطبق هذا النص على أجور ومرتبات الموظفين أو الخدم أو العمال أو الصناع أو أي صاحب أجر أو مرتب ناشئ عن علاقة عمل أيا كانت طبيعة هذه العلاقة وأيا كان القانون الذي ينظمها بخلاف قوانين الأحوال الشخصية.

ولذلك فإننا لا نتفق مع الرأي القائل بأنه يجوز طبقًا للمادة ٧٦ مكرر حبس رب العمل إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي يتعلق بالأجر المستحق للعامل باعتباره الطرف الأكثر ضعفًا واحتياجًا للأجر، وأن المشرع

ورد بالمذكرة الإيضاحية - هو جبر خاطر المطلقة. أنظر: نقض مدني، جلسة ١٩٨٧/٥/٢٦، طعن رقم ٤٠ لسنة ٥٤ ق "أحوال شخصية".

(١٨٢) د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان، ٢٠٢٤، دار الفكر والقانون، ص ٥٤.

١٨٣))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٠ـ ١٩٩١، ص٢٦٥.

المصري بتوسيعه حالات حبس المدين بجعله يمتد ليشمل الأجور وما في حكمها بجانب شموله الأحكام الصادرة بالنفقات يكون قد اقترب كثيرًا من الأخذ بنظام حبس المدين بصفة عامة في كل الديون[١٨٤]. وأساس عدم الاتفاق مع هذا الرأي هو أن المادة ٧٦ مكرر خاصة بأجور الأحوال الشخصية دون غيرها، أي أجرة الرضاعة أو الحضانة أو المسكن للزوجة أو المطلقة أو الأبناء أو الوالدين كما ذكرنا آنفًا، ذلك أن هذه المادة وردت في القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الخاص بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية، وهذا القانون تسري أحكامه على إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية والوقف[١٨٥]، ولا شأن لهذا القانون بغير هذه المسائل من علاقات ومن ذلك علاقات العمل أيا ما كانت طبيعتها وأيا كان القانون الذي ينظمها بما في ذلك تلك العلاقة التي ينظمها قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ بين العامل ورب العمل.

وأما عن الديون التي تعد في حكم النفقات؛ فمثالها مصاريف التعليم وأجر الخادم ونحوها.

---

١٨٤))د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين، مرجع سابق، ص ٧٣-٧٤.

١٨٥))حيث تنص المادة (١/١ إصدار) من هذا القانون على أنه "تسري أحكام القانون المرافق على إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية والوقف ويطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وأحكام القانون المدني في شأن إدارة وتصفية التركات".

ثانيًا: شروط الحكم بالحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال:

لا يجوز الحبس في دين النفقة والأجور وما في حكمها إلا بعد تحقق المحكمة من توافر عدة شروط، نوردها فيما يلي:

الشرط الأول: صدور حكم نهائي بأداء النفقة والأجور وما في حكمها:

طبقًا لهذا الشرط، فإنه يلزم صدور حكم في دعوى النفقة أو الأجور أو ما في حكمها بإلزام المكلف بها بأدائها. ذلك أنه لا يكفي لحبس المدين بهذا النوع من الديون أن تكون النفقة واجبة باعتبارها من مسائل الأحوال الشخصية فحسب، بل يلزم أن يكون هذا الدين قد صدر به حكم يؤكده.

والحكم المعني هنا هو الحكم القضائي دون غيره من الأحكام أو السندات التنفيذية الأخرى. ولذلك فهذه المادة لا تنطبق على أحكام التحكيم الصارة بتحديد مبلغ النفقة أو الأجر المقرر، كما لا تنطبق على غيره من السندات التنفيذية الأخرى كالأوامر أو المحررات الموثقة أو محاضر الصلح أو غيرها من الأوراق التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي[١٨٦].

وقد استحسن جانب من الفقه قصر المشرع إمكانية اللجوء إلى دعوى الحبس على من بيده حكم قضائي لأن الحكم القضائي لا يصدر إلا بعد ثبوت الحق المطلوب حبس المدين اقتضاء له، وهذا لا يتم إلا بعد

---

١٨٦))د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين، مرجع سابق، ص ٧٥ ؛ د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص١٢٧.

التحقيق الكامل لإدعاءات الخصوم وحججهم أمام المحكمة، الأمر الذي يحقق مصلحة المحكوم عليه(١٨٧).

وفي المقابل يرى جانب آخر من الفقه أن المشرع قد جانبه الصواب بقصره استعمال دعوى الحبس على من بيده حكم قضائي. وذكر تبريرًا لرأيه أن هذا القصر من شأنه أن يحرم من بيده محضر صلح مثبت به اتفاق طرفي النزاع على النفقة بمعرفة رئيس مكتب تسوية المنازعات الأسرية من رفع دعوى الحبس في حالة امتناع الملتزم بالنفقة عن أداء المبلغ المتفق عليه بالمحضر، ولن يكون أمامه في ظل الوضع الراهن سوى إقامة دعوى قضائية للمطالبة بالنفقة التي سبق التراضي بشأنها بموجب محضر التسوية، وذلك حتى يتسنى له الحصول على حكم قضائي يصلح لإقامة دعوى الحبس، ثم إن عدم إقرار ميزة رفع دعوى الحبس لمن بيده هذا السند يعد في الحقيقة عدم اعتراف بقيمة محاضر الصلح المثبتة للتسوية أمام مكتب تسوية المنازعات الأسرية من الناحية العملية، فضلا عن أنه يفرغ دور المكتب من مضمونه ويشل فاعليته، بل إن ذلك من شأنه أن يثني المكتب عن بذل مساعي الصلح للتسوية بين الأطراف المتنازعة في هذا الشأن طالما لن يكون له مردود عملي(١٨٨).

---

١٨٧))د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين، مرجع سابق، ص ٧٥.

١٨٨))نص المشرع على أن تنشأ بدائرة اختصاص كل محكمة جزئية مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية، وأوجب على من يرغب في إقامة دعوى بشأن إحدى مسائل الأحوال الشخصية التي تختص بها محاكم الأسرة ــ وذلك فيما عدا الدعاوى التي لا يجوز فيها الصلح والدعاوى المستعجلة ومنازعات التنفيذ

وأضاف بأن العلة نفسها تتوافر بشأن أحكام التحكيم في حالة اللجوء إليها، ذلك أنها لا جدوى لها ما لم تكن مثمرة على أرض الواقع(١٨٩).

والحكم القضائي الذي يندرج ضمن نطاق تطبيق هذه المادة قد يكون وطنيًا أو أجنبيًا. ذلك أن الأحكام الصادرة في بلد أجنبي يجوز تنفيذها في مصر بنفس الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ الأحكام المصرية فيه (م ٢٩٦ مرافعات) وذلك إذا صدر أمر بتنفيذها من المحكمة الابتدائية التي يُراد التنفيذ في دائرتها بعد تحققها من توافر الشروط المقررة قانونًا لذلك (م٢٩٧؛ ٢٩٨مرافعات). وهو ما ينبني عليه جواز رفع دعوى الحبس ممن صدر له أمر من القضاء المصري بتنفيذ الحكم الأجنبي الصادر لصالحه في مصر وكان هذا الحكم صادر بنفقات أو أجور الأحوال الشخصية أو ما في حكمها(١٩٠).

ويشترط في الحكم القضائي الذي يندرج ضمن نطاق هذه المادة أن يكون موضوعيًا، لأن الأحكام الموضوعية هي التي تبنى على الجزم واليقين.

والأوامر الوقتية ــ أن يقدم طلباً لتسوية النزاع إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية المختص، فإذا تم الصلح يتولى رئيس مكتب تسوية المنازعات الأسرية إثباته في محضر يوقعه أطراف النزاع ويلحق بمحضر الجلسة التي تم فيها وتكون له قوة السندات واجبة التنفيذ وينتهي به النزاع في حدود ما تم الصلح فيه. راجع المواد من (٥ ــ ٩) من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ بشأن إصدار قانون إنشاء محاكم الأسرة.

١٨٩))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٨-١٢٩.

(١٩٠) د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٥٦.

وبهذا يستبعد من نطاق هذه المادة الأحكام الوقتية، فهذه الأخيرة لا تبنى على اليقين وإنما تبنى فقط على الاحتمال الراجح، ولذلك فالحكم الوقتي الصادر بنفقة من نفقات الأحوال الشخصية أو أجر من أجورها أو ما يأخذ حكمها لا يكون ثابتًا في ذمة المحكوم عليه على وجه الجزم واليقين، إنما هو تقدير مؤقت قابل للتعديل والتغيير والإسقاط، كما أنه يُلغى في النهاية بقوة القانون بصدور الحكم الموضوعي(١٩١)، ولذلك لا يجوز الحبس استنادًا إليه.

كما يُشترط في الحكم القضائي أيضا أن يكون صادرًا بإلزام. فأحكام الإلزام فقط هي التي تصلح أن تكون سندًا تنفيذيًا لأنها هي التي تحتاج للتنفيذ. وبناء على ذلك، لا يجوز رفع دعوى الحبس استنادًا إلى حكم صادر بتقرير نفقة أو أجر دون تحديد مقدارها وإلزام المحكوم عليه بأدائها.

هذا ويُشترط في الحكم القضائي كذلك أن يكون نهائيًا. والحكم النهائي هو الذي تحصن ضد الطعن فيه بطريق الاستئناف. وبذلك يستبعد من نطاق تطبيق هذه المادة الحكم الابتدائي الصادرة بالنفقة أو الأجور أو ما في حكمها رغم أنه مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون وبلا كفالة(١٩٢). ذلك

---

١٩١))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٣؛ ١٢٧ ؛ د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٥١.

١٩٢))تنص المادة ٦٥ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ على أن "الأحكام والقرارات الصادرة بتسليم الصغير أو رؤيته أو بالنفقات أو الأجور أو المصروفات وما في حكمها تكون واجبة النفاذ بقوة القانون وبلا كفالة".

أنه وإن كان شمول هذه الأحكام بالنفاذ المعجل يمنحها القوة التنفيذية التي تجيز للمحكوم له ــ بصورة فورية ودون انتظار تحصنها ضد الطعن فيها بالاستئناف ــ أن يقتضي دينه عن طريق التنفيذ الجبري على أموال المحكوم عليه، إلا إن المشرع مع ذلك لم يجز حبس المحكوم عليه بحكم يحوز القوة التنفيذية المعجلة إلا بعد صيرورة الحكم نهائيًا(١٩٣). والعلة من اشتراط نهائية الحكم المبرر للحبس، هي أن الحبس يضر بمن يقع عليه ضرراً غير قابل للتعويض ولم يجزه المشرع إلا لضرورة خاصة، لذلك يجب ألا يتم توقيعه إلا إذا كان السبب الموجب له غير قابل للزوال(١٩٤)، أو على الأقل تكون احتمالية استقراره أعلى من احتمالية إلغاءه، لذلك اشترط المشرع أن يكون الحكم نهائيًا ولم يكتف بكونه ابتدائيًا مشمولًا بالنفاذ المعجل، ذلك أن الحكم النهائي بالنفقة أو الأجور أو ما في حكمها أقوى في درجة الحصانة الإجرائية من الحكم الابتدائي ولذلك فهو يشتمل على تأكيد يجعله عنوان الحقيقة أو يقترب من الحقيقة إلى حد كبير، ذلك أن الأول احتمالية إلغاءه أقل لكونه تحصن ضد الطعن فيه بالاستئناف ولا يجوز الطعن فيه سوى بطريق الطعن بالتماس إعادة

---

١٩٣))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣٨؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند٣٦ ص٥٢.

(١٩٤) منشور وزارة الحقانية رقم ١٦٩٥ بتاريخ ١٧ مارس ١٩١١. مشار إليه لدى: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٥١، هامش ٤.

النظر ولأسباب محددة على سبيل الحصر[١٩٥]، بينما الثاني احتمالية إلغاءه أكبر من الأول لكونه يجوز الطعن فيه بالاستئناف وهو طريق طعن عادي يجوز ولوجه استنادًا لأي سبب وغير محصور في أسباب محددة.

الشرط الثاني: ثبوت قدرة المحكوم عليه على الوفاء:

يُشترط لحبس المحكوم عليه بدين النفقة والأجور وما في حكمها أن يكون قادر على القيام بأداء ما حكم به عليه. أي يجب أن يثبت يسار المحكوم عليه حتى يُحكم بحبسه، أما إن كان غير قادر على الوفاء بهذا الدين بسبب فقره وإعساره، ففي هذه الحالة يمتنع حبسه، ذلك أن الحبس ليس غاية في حد ذاته، وإنما شرع لإكراه المدين ودفعه إلى الوفاء بالدين من المال الذي لديه، وهذا الهدف لن يكون في الإمكان تحققه مع المدين المعسر، ذلك أن الحبس الإكراهي يحقق أهدافه مع المدين الموسر وليس المعسر.

---

١٩٥))ألغى قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ طريق الطعن بالنقض ضد كافة الأحكام التي تصدر عن محاكم الأسرة في مسائل الأحوال الشخصية، حيث نصت المادة ١٤ منه على أنه "مع عدم الإخلال بأحكام المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية, تكون الأحكام والقرارات الصادرة من الدوائر الاستئنافية غير قابلة للطعن فيها بطريق النقض". حول هذا الموضوع انظر: د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة "محاكم الأسرة ـ المحاكم الاقتصادية"، ٢٠٢٣، بدون دار نشر، ص ١٦٣ وما بعدها.

ولذلك لا يجوز للمحكمة أن تأمر بالحبس إلا بعد التحقق من قدرة المدين على الوفاء. ولا يجوز الاكتفاء في ذلك بظاهر حال المدين إنما يجب التحقق من قدرته المالية بإثبات ما لديه من أموال أو إثبات وسائل كسبه وموارده التي تدل على يساره(١٩٦).

ويتم إثبات هذه القدرة بكافة طرق الإثبات المقررة قانونا، ويستدل عليها من تحديد مصادر دخل المدين ومقداره، وفي سبيل ذلك يمكن للمحكمة مطالبة جهة العمل التي يتبعها المحكوم عليه ببيان عما يتقاضاه من مرتبات وأجور وملحقاتها، أو إلزام الجهات الرسمية المختصة ببيان أموال المحكوم عليه العقارية والمنقولة الثابتة في السجلات والدفاتر والأوراق التي بحوزتها، مع استكمال ذلك بالتحريات التي تجريها جهات الإدارة والتي تشارك فيها نيابة شئون الأسرة المختصة(١٩٧).

والتحقق من هذه القدرة يكون بمناسبة نظر دعوى الحبس ولا يعتد بالإثبات الذي سبق أن تم أمام المحكمة التي أصدرت الحكم بالنفقة والأجور موضوع دعوى الحبس. ذلك أن المادة ٧٦ مكرر قد تطلبت أن يثبت من جديد لدى المحكمة التي تنظر دعوى الحبس قدرة المحكوم عليه على القيام بالوفاء. وبذلك لا يكون الحكم بالنفقة أو الأجور أو ما في

---

(١٩٦) د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، ١٩٧٨، بدون دار نشر، بند ٢٩٩ ص٣٤٩.

١٩٧))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٣٢.

حكمها دليلًا بذاته أمام المحكمة التي تنظر دعوى الحبس، وأساس ذلك أن حالة المدين من حيث اليسار والإعسار من الأمور القابلة للتغيير[١٩٨].

ويقع عبء إثبات قدرة المحكوم عليه على الوفاء على عاتق المحكوم له[١٩٩]. ذلك أن القاعدة في الإثبات هي وقوعه على عاتق المدعي[٢٠٠]، ولم تأت المادة ٧٦ مكرر بما يستثني دعوى الحبس من تلك القاعدة، بل المفهوم منها أن المحكوم له هو المكلف بإثبات يسار المحكوم عليه، وليس على المحكوم عليه إثبات إعساره[٢٠١].

---

(١٩٨) محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء للأحوال الشخصية، طبعة ٢٠٠٠، الجزء الثاني، ص ٤٤١؛ د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٥٢؛ د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٥٦.

١٩٩))د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣٩؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند٣٤ ص٥٣.

٢٠٠))تنص المادة الأولى من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بشأن إصدار قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية على أنه "على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه".

٢٠١))قارن ذلك بما قضت به محكمة النقض الفرنسية بصحة حكم محكمة استئناف مونبلييه بتأييد تنفيذ سجن المحكوم عليه بالإكراه البدني بسبب عدم دفعه الغرامة المقضي بها لارتكابه مخالفات تتعلق بقيامه بعمل غير مصرح به تأسيسًا على أنه لم يقدم أدلة كافية لإثبات عجزه المالي في الوقت الذي كان يجب عليه فيه دفع الغرامات باعتبار أن المدعى عليه هنا هو من يقع عليه عبء إثبات عجزه المالي لتفادي الإكراه البدني المحكوم به.

Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 28 février 2017, 16-82.80.

وانظر أيضا في المعنى ذاته:

فإذا نجح المحكوم له في إثبات يسار المحكوم عليه، صح الحبس ولو كان بإمكان المحكوم له الحصول على حقه عن طريق آخر كالحجز على مال الزوج أو القريب المحكوم عليه بالنفقة أو الأجر. ذلك أن المشرع لم يشترط إلا أن يكون المحكوم عليه بأداء هذا النوع من الديون قادرًا على الوفاء[٢٠٢]. ويؤيد ذلك أن المادة ٧٦ مكرر قد أوردت عبارة "وذلك كله دون إخلال بحق المحكوم له في التنفيذ بالطرق العادية"، بما يفهم منه أن المشرع لم يشترط استنفاد طرق التنفيذ العادية قبل سلوك طريق دعوى الحبس، بل للمحكوم له أن يرفع دعوى الحبس ويتحصل على حكم بالحبس وينفذ بعدها على المحكوم عليه بطرق التنفيذ العادية طالما أنه لم يستوف حقه بعد.

على أنه إذا نجح المحكوم له في إثبات يسار المحكوم عليه، فيكون لهذا الأخير هو الآخر أن ينفي ذلك ويثبت إعساره بكافة طرق الإثبات المقررة قانونًا[٢٠٣].

وتعد مسألة القدرة على الوفاء من المسائل الواقعية التي تستقل بها محكمة الموضوع وفقًا لظروف كل حالة على حدة[٢٠٤]. غير أنه يجب

Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 14 avril 2010, 09-83.497.

٢٠٢))فتحي عبدالصبور، الحكم بالحبس لدين النفقة، ص ٩٠٢.

٢٠٣))د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين، مرجع سابق، ص ٧٦.

على المحكمة أن تبين الأساس الذي استظهرت منه قدرة المدين على الوفاء بالنفقة أو الأجره المحكوم بها وإلا كان حكمها مشوبًا بالقصور في التسبيب[٢٠٥].

الشرط الثالث: امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم:

يُشترط للحكم بالحبس أن يثبت لدى المحكمة المطروح عليها دعوى الحبس امتناع المحكوم عليه الذي ثبتت قدرته على الوفاء عن تنفيذ الحكم[٢٠٦]. وهذا الشرط ثابت بنص المادة ٧٦ مكرر، حيث جاء مطلعها على النحو التالي "إذا **امتنع** المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم..."[٢٠٧].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك من يرى أن قيام المحكوم له برفع دعوى الحبس يعد قرينة على امتناع المحكوم عليه عن التنفيذ[٢٠٨].

هذا ويجب التنويه أن المشرع لا يتطلب فوات مدة معينة من تاريخ إعلام المحكوم عليه بالحكم حتى يعد ممتنعًا عن التنفيذ.

---

٢٠٤))أنور العمروسي، أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، ١٩٧١، ص٦٧٥؛ د. أحمد مليجي، حبس المدين، مرجع سابق، ص١٣٩ ؛ د. عيد محمد القصاص، أصول، مرجع سابق، بند ١٠ ص٢٦.

٢٠٥)) محمد عزمي البكري، الموسوعة، مرجع سابق، ص٤٤١.

٢٠٦))دعوى رقم ١١٠ لسنة ٢٠٠٥، حبس مصر الجديدة، جلسة ٢٠٠٧/٢/٢٥؛ دعوى رقم ٥٧ لسنة ٢٠٠٦، أسرة النزهة، جلسة ٢٠٠٧/٢/٢٦.

٢٠٧))انظر في تأييد ذلك: أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٠، ص ٣٩٠.

٢٠٨))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٠ـ ١٩٩١، ص٢٧.

ويعد المحكوم عليه ممتنعًا عن التنفيذ طالما أنه لم يقم بالوفاء بمبلغ النفقة للمحكوم له. بل إنه يعد كذلك (أي ممتنعًا) ولو تمسك بالمقاصة بين دين له على المحكوم له بالنفقة وبين مبلغ النفقة المحكوم به، ذلك أن المقاصة في هذه الحالة غير جائزة أو على الأرجح لا تجوز إلا فيما يزيد على حاجة المحكوم له بالنفقة، وهذا أمر يرجع لقبوله أو رفضه، وبذلك فإنه على المحكوم عليه في هذه الحالة أن يقوم بأداء المبلغ المحكوم به ثم يقتضي بعد ذلك حقه بالطرق المقررة قانونًا.

هذا ويعد المحكوم عليه ممتنعًا أيضا إذا لم يؤدِ مبلغ النفقة المحكوم به بالكامل، وذلك لأن السداد الجزئي لا تنتفي به الحكمة من إجازة الحبس الإكراهي في هذا النوع من الديون، وهي إلزام الملتزم بالنفقة بدفع ما يسد به مستحق النفقة حاجته ويقيم بها حياته.

كما يعد ممتنعًا كذلك ولو قام بالوفاء بالمبلغ المحكوم به بالكامل، وذلك إذا كان قد دفعه إلى شخص يعد دائنًا للمحكوم له بالنفقة سدادًا لهذا الدين، كما لو دفع لمالك العقار الأجرة عن العقار الذي يقيم فيه المحكوم له بالنفقة. لكن في المقابل، فإن الدفع لوكيل المحكوم له بالنفقة يبرئ ذمة المحكوم عليه وبالتالي لا يعد ممتنعًا عن التنفيذ، ذلك أن الوكيل قد تسلم المبلغ بصفته ممثلًا عن الأصيل.

وأخيرًا وليس بآخر، فإن المحكوم عليه يعد ممتنعًا ولو قام بدفع ما عليه بالكامل وتسليمه للمحكوم له نفسه، وذلك إذا كان قد قام بالوفاء بها عينًا، كأن يكون قد قام بتقديم سلع للمحكوم له تعادل في قيمتها قيمة النفقة

المحكوم بها، إذ في هذا مخالفة للحكم الذي يقرر الوفاء بالنفقة نقدًا، كما أن الوفاء بها بهذه الصورة لا يؤدي إلى تحقيق كامل الغاية من تقرير النفقة لصالح المحكوم له لأنه لا يمكنه من الوفاء بمختلف احتياجاته[٢٠٩].

وفي المقابل، فإنه في بعض الفروض لا يعد المحكوم عليه ممتنعًا عن التنفيذ رغم عدم قيامه بأداء ما عليه من نفقة أو أجر في حين أنه موسر وقادر على الوفاء، وذلك كما في حالة عديم الأهلية، ذلك أن هذا الأخير ليس ممتنعًا عن التنفيذ، إذ أن ماله ليس تحت يده إنما تحت يد من ينوب عنه قانونًا، وبهذا فشرط الامتناع عن التنفيذ غير متوافر بحق هذا المحكوم عليه عديم الأهلية، الأمر الذي يتخلف معه أحد شروط إعمال المادة ٧٦ مكرر أحوال، ولا تقبل بالتالي دعوى الحبس ضد هذا المحكوم عليه.

وعلاجًا لهذه الإشكالية، يرى البعض أن الحل في هذه الحالة هو وجوب إقامة دعوى الحبس ضد الممثل القانوني لعديم الأهلية، وذلك مع مراعاة اتخاذ إجراءات التنبيه عليه بالوفاء وإعلانه بالحكم، دون أن يعد ذلك إفتئاتًا على هذا الممثل القانوني لكونه ملتزم قانونًا بالأداء من أموال عديم الأهلية الذي يتولى تمثيله[٢١٠].

---

٢٠٩))راجع في هذه الفروض: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة ـــ دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩-٢٠٠٠، بند ٩٧ ص ٦٥.

٢١٠))د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٥٤ ـ ١٥٥.

وعلى النقيض من ذلك، يرى البعض الآخر عدم جواز حبس الممثل القانوني لعديم الأهلية، وتبرير ذلك أن التمثيل القانوني في هذا الفرض يتعلق بتمثيل مالي فقط للملتزم بالنفقة، ولا يضمن التزام هذا الأخير بشخصه، ناهيك عن أن وجود هذا التهديد قد يترتب عليه الإحجام عن تولي التمثيل القانوني لعديمي الأهلية، هذا فضلا عن أن الحبس الإكراهي كطريق تهديدي استثنائي لا يجوز التوسع فيه ولا القياس عليه خاصة وأن نص المادة ٧٦ مكرر أحوال وجهت الحكم بالحبس إلى المحكوم عليه شخصيًا والممثل القانوني لعديم الأهلية ليس هو المحكوم عليه(٢١١).

ويُثار في هذا الصدد العديد من الإشكاليات نوضحها فيما يلي:

الإشكالية الأولى: هل يجب اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري العادية قبل إقامة دعوى الحبس حتى يُعد المحكوم عليه ممتنعًا عن التنفيذ؟

يرى جانب من الفقه أن شرط ثبوت امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم يستلزم ضرورة اتخاذ إجراءات التنفيذ بالفعل قبل رفع دعوى الحبس إلى المحكمة(٢١٢).

وعلى العكس من ذلك، يرى جانب آخر من الفقه ـ وبحق ـ أنه لا يلزم اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري قبل رفع دعوى الحبس، بل يجوز للدائن

٢١١))د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٥٨.
٢١٢))د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند ٣٦ ص٥٢؛ أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

أن يرفع هذه الدعوى بمجرد عدم وفاء المدين بما عليه من ديون[٢١٣] ولو كان في إمكان هذا الدائن أن يقتضي حقه عن طريق آخر كطريق الحجز على أموال مدينه[٢١٤]، وأن كل ما يستلزمه شرط ثبوت امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم، هو إعلام المحكوم عليه بالحكم وثبوت ذلك سواء أكان بإعذاره بأي طريق مقرر لذلك أم بإعلانه بالحكم إعلانًا قانونيًا طبقًا للمادة ٢١٣ مرافعات[٢١٥].

الإشكالية الثانية: ما الأثر المترتب على اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري قبل إقامة دعوى الحبس؟

إذا كنا قد انتهينا إلى أنه ليس من الواجب اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري قبل رفع دعوى الحبس حتى يعد المحكوم عليه ممتنعًا عن التنفيذ، فإن ذلك لا يعني أن الأمر ممنوع عليه، ذلك أنه ليس بواجب لكنه في الوقت ذاته ليس بممنوع، وبهذا فإنه يجوز للمحكوم له أن يلجأ إلى إجراءات التنفيذ الجبري أولًا وقبل رفع دعوى الحبس.

وتفريعًا على ما تقدم، فإننا نتسائل في هذا الصدد عن الأثر المترتب على اختيار المحكوم له اللجوء إلى إجراءات التنفيذ الجبري قبل رفع دعوى الحبس؛ فهل يترتب على ولوج هذا الطريق الأول (أي طرق التنفيذ

(٢١٣) د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٢٧٥.
٢١٤))فتحي عبدالصبور، الحكم بالحبس لدين النفقة، مرجع سابق، ص ٩٠٢.
٢١٥))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٣.

الجبري) انغلاق الطريق الثاني (أي طرق دعوى الحبس)، أم يجوز له بعد استنفاذ الطريق الأول دون أن يقتضي حقه بالكامل أن يسلك الطريق الثاني؟

بالبحث عن إجابة لهذا التساؤل؛ وجدنا أن هذه المسألة لم يتعرض لها إلا أحد الفقه الذي يرى أن اتخاذ المحكوم له لإجراءات التنفيذ الجبري يمنع دون اللجوء إلى دعوى الحبس عنها طالما كان المحكوم له قد آثر منذ البداية إجراءات الحجز[٢١٦].

على أننا لم نجد ما يؤيد هذا الرأي، بل على النقيض من ذلك تمامًا وجدنا أن بعض الفقه ـ كما رأينا منذ قليل ـ وصل إلى درجة القول بوجوب اتخاذ هذه الإجراءات قبل إقامة دعوى الحبس حتى يُعد المحكوم عليه ممتنعًا عن التنفيذ[٢١٧].

<u>ومن جانبي</u> أرى أن اتخاذ المحكوم له لإجراءات التنفيذ الجبري لا يمنعه من رفع دعوى الحبس بعد ذلك، فطالما أن المحكوم له لم يستوف حقه كاملًا من حصيلة هذا التنفيذ فله كل الحق في أن يلجأ بعد ذلك إلى رفع دعوى الحبس لإكراه المدين على الوفاء بما تبقى عليه من ديون. علاوة على أن الأحكام الابتدائية الصادرة بالنفقات أو الأجور أو المصروفات وما في حكمها تقبل التنفيذ الجبري بمجرد صدورها لأنها تُشمل بالنفاذ

---

٢١٦))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص٣٢.

٢١٧))د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند ٣٦ ص٥٢؛ أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

المعجل بقوة القانون، بينما لا يجوز رفع دعوى الحبس إلا بعد أن يصير هذا الحكم نهائيًا، وبالتالي فإن القول بما قال به الرأي الأول من شأنه أن يهدر ضمانة هامة أقرها المشرع بخصوص هذا النوع من الديون، ألا وهي ضمانة التنفيذ المعجل القانوني لها، إذ سيؤدي إلى عزوف بعض أو أكثر المحكوم لهم عن تنفيذ هذه الأحكام تنفيذًا معجلًا، والتربص إلى حين أن يصير الحكم الصادر لصالحهم نهائيًا، حتى يكون في مقدورهم أن يرفعوا دعوى الحبس أولا، وبالتالي إمكانية الاستفادة من كلتا الضمانتين (دعوى الحبس والتنفيذ الجبري) وليس من ضمانة واحدة فقط (التنفيذ الجبري دون دعوى الحبس) عند اللجوء للتنفيذ الجبري أولًا. هذا فضلا عن أن المشرع لم يعلق دعوى الحبس على عدم سبق اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري، والقول بغير ذلك من شأنه أن يضيف إلى المادة ٧٦ مكرر احوال شرطًا لم يتم النص عليه.

الشرط الرابع: عدم امتثال المحكوم عليه لأمر المحكمة له بالأداء :

يشترط للحكم بالحبس وفقًا لهذه المادة، أن تأمر المحكمة المطروح عليها دعوى الحبس المدين بأداء الدين ولا يمتثل لهذا الأمر[٢١٨].

ويتم توجيه هذا الأمر إلى المدين إن كان حاضرًا بالجلسة بشخصه أو بوكيل عنه، فإن لم يكن حاضرًا يتم إعلانه به وفقًا لقواعد الإعلان[٢١٩]، على أن يتضمن الإعلان ثبوت قدرة المدعى عليه على الأداء ويُحدد به

٢١٨) د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٥٧.
٢١٩) فتحي عبدالصبور، الحكم بالحبس لدين النفقة، ص ٩٠٣.

أجل للسداد، فإن جاء الإعلان خلوًا من ذلك يكون أجل السداد في هذه الحالة هو الجلسة التالية(٢٢٠).

والإعلان هنا يكون بمعرفة قلم الكتاب ـ باعتبار أن الأمر صادر من المحكمة ـ ولا يكون بناء على طلب من رافع دعوى الحبس، مع ملاحظة أنه يجوز للمحكمة أن تكلف هذا الأخير بذلك، ومن باب أولى يجوز لها أن تجيب المدعي إذا طلب ذلك(٢٢١).

والمحكوم عليه في هذا الصدد؛ إما أن ينفذ أمر المحكمة ويقوم بالسداد، أو يطلب أجل للسداد وتجيبه المحكمة إلى ذلك إن ثبت لها صدقه، أو يقوم بتقديم كفيل مقتدر أمام المحكمة يقبله المحكوم له، بما ينتفي معه مبرر الحبس في هذه الأحوال؛ وإما أن يرفض صراحة تنفيذ هذا الأمر، أو أن يتخذ موقفًا سلبيًا بالسكوت دون إجابة، فهنا يعد مماطلًا في التنفيذ بدون عذر مقبول، ومفوتًا على المحكوم له حقه، بما يستوجب إصدار حكم بحبسه في الحال دون إمهاله بأي آجال(٢٢٢).

ثالثًا: مدة الحبس:-

---

٢٢٠))في هذا المعنى: أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٢٨.

٢٢١))أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٣٩١؛ أحمد محمود موافي، أحكام النفقات والأجور، مرجع سابق، ص ٥٧٧.

٢٢٢))قرب إلى ذلك: أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٣٩١ ـ ٣٩٢.

طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإن مدة الحبس الإكراهي للمدين بالنفقة والأجور وما في حكمها لا تزيد عن ثلاثين يومًا[٢٢٣]. وبالتالي لا يجوز للمحكمة أن تحكم بما يزيد عن هذه المدة في المرة الواحدة، إنما يجوز لها بالطبع أن تحكم بأقل من تلك المدة[٢٢٤].

وللمحكوم عليه حتى بعد الحكم بحبسه أن يتفادى الحبس أو يتفادى إتمام مدته بأن يؤدي المبلغ المحكوم به كله أو يحضر كفيلًا مقتدرًا يرضاه المحكوم له يكفله في الدين المحكوم به، ويتعين إثبات ذلك لدى جهة التنفيذ، وفي هذه الحالة يُخلى سبيل المحكوم عليه فورًا دون الرجوع إلى المحكمة التي أصدرت حكم الحبس، لأن الأمر هنا يتعلق بتنفيذ الحبس، وبالتالي فنص المادة ٧٦ مكرر أحوال يخاطب في هذه الجزئية المنوط به تنفيذ حكم الحبس وليس القاضي مصدر هذا الحكم[٢٢٥].

على أنه إذا قام المحكوم عليه بدفع جزء من الدين المستحق فقط، فهنا لا يُخلى سبيله، كما لا يستنزل من الحبس مدة تعادل المبلغ الذي قام بدفعه، ذلك أن مدة الحبس هنا لا تتجزأ، إنما يستمر حبس المحكوم عليه كل

---

٢٢٣))وهي ذات المدة التي كانت تنص عليها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل إلغائها.

٢٢٤))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص٢٨.

٢٢٥))حسن حسن منصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، المجلد الثالث، طبعة ٢٠٠١، ص ٤٠٢.

المدة المحكوم بها، ولا يُخلى سبيله قبل انتهائها إلا إذا قام بدفع كل الدين الذي حُبس لأجله[٢٢٦].

ويثار في هذا الصدد إشكالية هامة مفادها؛ هل يجوز تجديد مدة حبس المدين إذا انقضت مدة الثلاثين يومًا واستمر المدين في امتناعه عن الوفاء؟

نتسائل في هذا الصدد عما إذا كان يجوز تكرار حبس المدين عن الدين الواحد، بحيث يتم تجديد حبس المدين لمدة أو مدد أخرى بعد انقضاء مدة الثلاثين يومًا الأولى اقتضاء لنفس الدين، أم أن الأمر يقف عند هذا الحد رغم استمرار امتناعه، بحيث لا يكون أمام الدائن سوى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري في مواجهة المدين.

والسبب في هذا التساؤل هو أن المشرع لم يبين في المادة ٧٦ مكرر أحوال ما إذا كان هذا الأمر جائز أم لا، هذا فضلا عن وجود مغايرة في الصياغة بين نص المادة ٧٦ مكرر أحوال ونص المادة ٣٤٧ المقابل لها في لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الملغاة فيما يتعلق بمدة الحبس، ذلك أن عبارة نص المادة ٧٦ مكرر أحوال قد وردت بالصياغة التالية "... ومتى ثبت لديها إن المحكوم عليه قادر على القيام بأداء ما حكم به وأمرته بالأداء ولم يمتثل **حكمت بحبسه مدة لا تزيد عن ثلاثين يومًا**"، بينما وردت عبارة نص المادة ٣٤٧ التي ألغيت بالمادة ٧٦ مكرر أحوال

---

٢٢٦))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص٢٩.

بالصياغة التالية " ... ومتى ثبت لديها أن المحكوم عليه قادر على القيام بما حكم به وأمرته ولم يمتثل حكمت بحبسه **ولا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يوما"**، حيث نلاحظ ورود عبارة **لا يجوز** بالمادة الأخيرة بينما هي غير موجودة بالمادة ٧٦ المشار إليها.

وفي معرض بيان إجابتنا عن هذا التساؤل؛ نقول إنه في ظل المادة ٣٤٧ المشار إليها كان الفقه مستقر على عدم جواز تكرار الحبس في الدين الواحد الحاصل التنفيذ من أجله بحيث لا يجوز أن تزيد مدة الحبس عن ثلاثين يومًا اقتضاء لنفس الدين(٢٢٧).

بينما في ظل المادة ٧٦ مكرر أحوال يرى بعض الفقه أنه في حال استمرار المحكوم عليه في الامتناع عن الوفاء بدين النفقة المحكوم به، يصدر حكم بحبسه لمدة لا تزيد عن ثلاثين يومًا(٢٢٨).

في حين يرى البعض الآخر أنه في ظل عدم بيان المشرع بالمادة ٧٦ آنفة الذكر لمدى جواز تجديد مدة الحبس، فإنه يقترح على المشرع أن يرخص لقاضي التنفيذ بتجديد الحبس لمدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر تجدد كل شهر بعد إجراء تحقيق بسيط يسمع فيه أقوال المدين، بحيث يكون لقاضي التنفيذ أن يجدد الحبس لمدة شهر آخر إن ثبت له استمرار امتناع

---

٢٢٧))أحمد قمحة وعبدالفتاح السيد، شرح لائحة الإجراءات الشرعية والقوانين واللوائح المرتبطة بها سنة ١٩٢٣، بند ٧٥٨ ص ٥٠٨؛ د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند ٣٧ ص٥٤.

٢٢٨))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٤.

المدين مع قدرته، ويكون له أيضا أن يُخلي سبيله إذا ثبت له أن امتناعه يرجع إلى عدم قدرته على الوفاء[٢٢٩].

ومن جانبي أرى أنه لا يجوز تكرار الحبس في الدين الواحد طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فمتى انقضت مدة الثلاثين يومًا المنصوص عليها بهذه المادة لا يكون من الجائز تجديد حبس المدين لمدة أخرى اقتضاء لنفس الدين الذي سبق حبسه بسببه. ذلك أن الحبس الإكراهي للمدين بدين النفقة والأجور وما في حكمها إنما هو استثناء من مبدأ أو أصل عام أقره واعتنقه المشرع المصري وهو مبدأ عدم جواز الحبس في الديون المدنية، ومن المعلوم أن الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره، ثم إنه إذا أراد المشرع إجازة تكرار أو تجديد الحبس اقتضاء للدين ذاته لكان قد صرح بذلك في نص المادة ٧٦ المشار إليه ولم يكن ليمنعه من ذلك مانع مع علمه بضرورة التصريح به، فهو المشرع الذي شرع هذا النص وهو الأدرى من غيره بأنه نص استثنائي لن يتوسع في تفسيره، هذا فضلا عن أن القول بجواز تجديد مدة الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال من شأنه أن يحدث تداخل بين هذه المادة والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات التي سيرد ذكرها في موضع قادم من هذه الدراسة، ذلك أن هذه المادة الأخيرة ـ وعلى نحو ما سيتضح في حينه ـ تعالج فرضية استمرار المحكوم عليه في الامتناع عن التنفيذ بعد استنفاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٧٦ مكرر أحوال وهي ذات الفرضية وذات النطاق الزمني الذي

---

٢٢٩))د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين، مرجع سابق، ص٨٢.

سيرد عليه التجديد فيما لو قلنا بإجازته، وأخيرًا فإن القول بجواز تجديد مدة الحبس طبقًا للمادة ٧٦ آنفة الذكر من شأنه أن يجعل المادة ٢٩٣ المشار إليها لغوًا من المشرع وهو ما لا يصح.

بيد أنه ينبغي أن يكون واضحًا أن الممنوع هنا هو تجديد مدة الحبس اقتضاء لنفس الدين، لكن لا يمتنع حبس المدين مرة أخرى اقتضاء لدين آخر، بل يجوز رفع دعوى الحبس ضد المحكوم عليه نفسه اقتضاء لدين نفقة أو أجر جديد أو ما في حكمها، لأن سبق صدور حكم بالحبس في دعوى الحبس الأولى لا يمنع المحكوم له من إقامة دعوى جديدة يطلب فيها حبس المحكوم عليه لامتناعه عن الوفاء بدين جديد دون أن تجابه هذه الدعوى بالدفع بعدم جواز نظرها لسبق الفصل فيها لإختلاف المدة المستحقة عنها النفقة أو الأجر في الدعويين[٢٣٠].

رابعًا: آثار الحبس:-

طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإن حبس المدين لا يخل بحق المحكوم له في التنفيذ بالطرق العادية، ذلك أن الحبس المقرر بهذه المادة ليس عقوبة مقررة وفقًا لأحكام القانون الجنائي، إنما هو وسيلة من وسائل الإكراه للضغط على إرادة المدين لحمله على تنفيذ التزامه، ولذا فإن تنفيذ المحكوم عليه لمدة الحبس المحكوم بها لا يُعد تنفيذًا جبريًا للدين وبالتالي لا يبرئ ذمته من الدين الذي حُبس بسببه، بما مفاده جواز التنفيذ

٢٣٠))أحمد محمود موافي، أحكام النفقات والأجور، مرجع سابق، ص ٥٨٣.

على ماله بطرق التنفيذ العادية برغم هذا الحبس، وذلك بالحجز على أمواله وبيعها بالمزاد العلني واستيفاء الدائن حقه من حصيلتها[٢٣١].

خامسًا: موانع الحبس:-

نبحث في هذا الصدد عما إذا كان يوجد حالات يمتنع فيها حبس المدين بالنفقة أو الأجور أو المصروفات أو ما في حكمها وذلك برغم توافر شروط حبس هذا المدين.

وفي واقع الحال، إن التشريع المصري قد خلا من النص على حالات يمتنع فيها حبس المدين بالنفقة أو الأجور أو المصروفات أو ما في حكمها. فلم يعالج القانون الفرض الذي يكون فيه المدين صغيرًا أو كبيرًا في السن، ولم يعالج أيضا الفرض الذي يكون فيه المدين مريضًا أو من أصحاب الإعاقات، كما لم يعالج كذلك الفرض الذي يتولى فيه المدين رعاية أطفال صغار أو مرضى أو ذوي إعاقة وغير ذلك من الفروض والاعتبارات الإنسانية.

ونحن لسنا مع هذا الإغفال التشريعي لتلك الاعتبارات الإنسانية الهامة، ذلك أنه إذا كان المشرع يسعى من خلال المادة ٧٦ مكرر أحوال إلى مراعاة مصلحة هذه الطائفة من الدائنين ـ وهو محق في هذا ـ وذلك

---

٢٣١))د. أحمد مليجي، الموسوعة، مرجع سابق، بند ٣٧ ص٥٤؛ أحمد نصر الجندي: قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص٣١٣؛ د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين مرجع سابق، ص٨٤؛ د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٦.

بضمان حصولهم على حقوقهم في أسرع وقت لما في هذه الفئة من ضعف وحاجة، فإنه ينبغي عليه في الوقت ذاته أن يُراعي إنسانية المدين، ذلك أن الحرص على الفعالية للدائن لا تعني إهدار أو عدم مراعاة الجانب الإنساني للمدين.

وعلى هدي ما تقدم، نوصي المشرع بأن ينص بالمادة ٧٦ مكرر أحوال على عدم جواز حبس المدين الذي لم يبلغ من العمر ثمانية عشر عامًا وذلك مراعاة لسنه الصغير وما به من ضعف، وأن ينص كذلك على عدم جواز حبس المدين الذي بلغ من العمر سبعين عامًا وذلك مراعاة لسنه الكبير وما به من وهن[٢٣٢]، وأن ينص كذلك على عدم جواز حبس المدين الذي ثبتت إصابته بمرض لا يتحمل معه الحبس[٢٣٣]، وأن يتم النص كذلك على عدم جواز حبس المدين إذا كان له ولد لم يبلغ الخامسة

---

٢٣٢))ومثال ذلك ما ينص عليه المشرع الإماراتي بمنع حبس المدين إذا لم يبلغ الثامنة عشرة أو تجاوز السبعين من عمره (م ١/٣٢١ / أ من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي الجديد "، وما كان ينص عليه المشرع الكويتي بمنع حبس المدين الذي تجاوز الخامسة والستين من عمره (م ٢٩٤/أ من قانون المرافعات الكويتي).

٢٣٣))ومثال ذلك ما ينص عليه المشرع السعودي بمنع حبس المدين إذا ثبت بشهادة الهيئة الطبية المختصة إصابته بمرض لا يتحمل معه الحبس (م ٥/٨٤ من نظام التنفيذ السعودي)، وما ينص عليه المشرع الإماراتي بمنع حبس المدين إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مزمنًا لا يُرجى شفاؤه ولا يتحمل معه الحبس (م ١/٣٢١/ هـ من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي الجديد).

عشرة من عمره أو كان من ذوي الإعاقة الذهنية أو الجسدية وكان هو من يتولى رعايته[٢٣٤].

٢٣٤))ومثال ذلك ما ينص عليه المشرع الإماراتي بمنع حبس المدين إذا كان له ولد لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب (م ١/٣٢١/ب من قانون الإجراءات المدنية الإماراتي الجديد)، وما كان ينص عليه المشرع الكويتي بمنع حبس المدين إذا كان له أولاد لم يبلغوا الخامسة عشر عامًا وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب (م ٢٩٤/ب من قانون المرافعات الكويتي).

المبحث الثاني

الضوابط الإجرائية للحبس الإكراهي للمدين

في ضوء المادة (٧٦ مكرر) من قانون الأحوال الشخصية

المطلب الأول

نظر دعوى الحبس

سنتناول هذا المطلب من خلال التعرض للعناصر التالية:

أولًا: إجراءات طلب الحبس:-

بادئ ذي بدء، فإنه لا يجوز حبس المدين بدون طلب، إذ أن الحق في الحبس متعلق بالمصلحة الخاصة للدائن وهو فقط من يقرر استخدام هذا الحق أو عدم استخدامه حسبما يتراءى له، ولذلك لا يملك القاضي المختص أن يأمر به من تلقاء نفسه وإلا كان أمره باطلًا.

ومما لا شك فيه أن صاحب الصفة في تقديم هذا الطلب هو المحكوم له في الحكم النهائي الصادر بالنفقة أو الأجور أو المصاريف أو ما في حكمها دون سواه. وأساس ذلك أن الحق في الحبس يقتصر فقط على صاحب الحق ذاته دون خلفه العام باعتبار أن الحبس لعدم الوفاء بهذا النوع من الديون قد خصه المشرع بأحكام روعي فيها تعلق الأمر بضرورات الحياة ومقوماتها حتى يرغم المكلف بها على سرعة أدائها لمستحقيها فيقيم بذلك أوده وهو ما لا يتوافر في حق ورثة المستحق،

وبالتالي لا يجوز لهؤلاء الورثة رفع دعوى الحبس في دين النفقة أو الأجر المستحق لمورثهم[٢٣٥].

وبخصوص طريق تقديم هذا الطلب؛ فإنه يُقدم بطريق الدعوى، وذلك بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة، وأساس هذا أن المادة ٧٦ مكرر أحوال لم تنص على آلية خاصة يتم من خلالها طلب حبس المدين، حيث جاءت خلوًا من أي إشارة بهذا الخصوص واكتفت فقط بالنص على أنه "إذا امتنع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائي الصادر في دعاوى النفقات والأجور وما في حكمها جاز للمحكوم له **أن يرفع الأمر إلى المحكمة** التي أصدرت الحكم أو التي يجرى التنفيذ بدائرتها..."، ومقتضى ذلك تطبيق القواعد العامة المقررة في قانون المرافعات بشأن اللجوء إلى القضاء وذلك عملًا بالمادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠[٢٣٦]، بما مفاده أنه سيتم تقديم طلب الحبس بطريق

---

٢٣٥))في هذا المعنى: أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٢٩.

٢٣٦))حيث يجري نص الفقرة الأولى من هذه المادة على النو التالي " تسري أحكام القانون المرافق على إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية والوقف ويطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وأحكام القانون المدني في شأن إدارة وتصفية التركات".

الدعوى، أي بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة وفق أحكام المادة ٦٣ مرافعات[٢٣٧].

وينتقد جانب من الفقه مسلك المشرع في هذا الصدد، حيث يرى أن ما جرى عليه العمل من طلب أمر الحبس بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى يتنافى مع فلسفة المشرع من ضرورة العمل على تيسير إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية وبخاصة في دعاوى النفقة التي تمس الزوجة أو المطلقة أو الأولاد، وأن الأمر ـ في نظره ـ لا يقتضي رفع دعوى بالإجراءات المعتادة وما يكتنفها من إجراءات لا لزوم لها من تحرير لصحيفة الدعوى ثم إيداعها وإعلانها وغير ذلك من الإجراءات، ولكل ما تقدم يقترح صاحب هذا الرأي على المشرع أن يتم طلب حبس المدين بطريق الأوامر على عرائض لكونه أكثر يسرًا من طريق الدعوى.

وعلى ذات المنوال ينادي جانب آخر من الفقه بما سبق أن نادى به الرأي الأول[٢٣٨]، حيث يرى أنه كان الأولى بالمشرع أن يحدد بالمادة ٧٦ مكرر أحوال طريق خاص لطلب الحبس بحيث يتسم هذا الطريق بالسرعة التي تساعد على تحقيق الهدف من الحبس الإكراهي، وهو حمل المدين المماطل على التوقف عن عناده وتعنته والوفاء بما عليه من

٢٣٧))د. أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٨، ص٢٨.

٢٣٨))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٢٩ ـ ١٣٠.

ديون، ولذلك فإن الأوفق للمشرع أن ينص على اتباع نظام الأوامر على عرائض بخصوص طلب الحبس.

بيد أن هذا الرأي الأخير وإن كان ينادي باتباع نظام الأوامر على عرائض بخصوص طلب الحبس، فإنه في الوقت ذاته ـ وبالنظر إلى خطورة نظام الحبس ـ لا يرى بأن يتم ذلك في غيبة الخصم الآخر كما هو مقرر في الأوامر على عرائض، إنما يرى أنه من الأجدى أن يصدر القاضي أمره في طلب الحبس بعد سماع ذوي الشأن وتقدير المبررات التي يسوقها المحكوم عليه بشأن عدم الأداء وذلك أسوة بالمنازعات حول السفر إلى الخارج التي خرج فيها المشرع عن منهج أو ذاتية الأوامر التي تتم في غيبة الخصم[٢٣٩].

ثانيًا: المحكمة المختصة بنظر دعوى الحبس:-

وفقًا للمادة التاسعة من قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠؛ كانت المحكمة المختصة نوعيًا بنظر دعوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ أحكام النفقات وما في حكمها هي المحكمة الجزئية.

---

٢٣٩)) ذلك أنه طبقًا للفقرة ٢ بند ٥ من المادة الأولى من مواد إصدار القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والفقرة الاخيرة من المادة ٣ من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ يختص رئيس محكمة الأسرة دون غيره بإصدار أمر على عريضة في المنازعات حول السفر إلى الخارج بعد سماع أقوال ذوي الشأن.

ووفقًا للمادة ٧٦ مكرر من القانون ذاته كانت المحكمة الجزئية المختصة محليًا بهذه الدعوى هي المحكمة التي أصدرت الحكم أو التي يجرى التنفيذ بدائرتها وكان الخيار هنا للمحكوم له بالنفقة والأجور وما في حكمها وذلك من باب التيسير عليه لكونه الطرف الضعيف، على أنه إذا قام المحكوم له برفع دعواه أمام إحدى هاتين المحكمتين فإنه يُمتنع عليه اللجوء إلى الأخرى(٢٤٠).

بيد أنه بصدور قانون محاكم الأسرة بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤؛ نصت المادة ١/٣ منه على أن "تختص محاكم الأسرة دون غيرها, بنظر جميع مسائل الأحوال الشخصية التي ينعقد الاختصاص بها للمحاكم الجزئية والابتدائية طبقاً لأحكام قانون تنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية الصادر بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠".

وبموجب هذا النص الأخير يكون المشرع قد جعل لمحاكم الأسرة اختصاصًا عامًا بجميع مسائل الأحوال الشخصية، سواء ما يتعلق منها بالولاية على النفس أو ما يتعلق منها بالولاية على المال، وسواء في ذلك ما كان منها قبل صدور قانون محاكم الأسرة المشار إليه من اختصاص المحاكم الجزئية وما كان منها من اختصاص المحاكم الابتدائية(٢٤١)، بما يعني أن محاكم الأسرة أصبحت دون غيرها المختصة نوعيًا بنظر

٢٤٠))د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٦٠.
٢٤١))د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة، مرجع سابق، ص ٨٣.

دعاوى حبس المحكوم عليه لامتناعه عن تنفيذ أحكام النفقات والأجور وما في حكمها.

هذا وقد نصت المادة ١/١٢ من قانون محاكم الأسرة أيضا على أنه " تكون محكمة الأسرة المختصة محلياً بنظر أول دعوى ترفع إليها من أحد الزوجين مختصة محلياً, دون غيرها, بنظر جميع الدعاوى التي ترفع بعد ذلك من أيهما, أو تكون متعلقة أو مترتبة على الزواج أو الطلاق أو التطليق أو التفريق الجسماني أو الفسخ، وكذلك دعاوى النفقات أو الأجور وما في حكمها سواءً للزوجة أو الأولاد أو الأقارب، **ودعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الأحكام الصادرة بها**، وحضانة الصغير وحفظه ورؤيته وضمه والانتقال به ومسكن حضانته، وجميع دعاوى الأحوال الشخصية...".

وإعمالًا لهذا النص الأخير، وإعمالًا أيضا للمادة الأولى من مواد إصدار قانون محاكم الأسرة سالف الذكر التي نصت على أن يُلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون، تكون محكمة الأسرة المختصة محليًا بنظر أول دعوى رفعت من أي من الزوجين هي المختصة اختصاصًا تبعيًا حتميًا دون غيرها بنظر دعوى الحبس التي تقيمها الزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب المحكوم لهم بالنفقة أو الأجور أو ما في حكمها ضد الممتنع عن تنفيذ الحكم الصادر بها[٢٤٢].

---

٢٤٢))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٣١.

على أنه طبقًا لما يدل عليه ظاهر نص المادة ١٢ بصيغته المشار إليها لا يكون انعقاد الاختصاص للمحكمة التي رفعت إليها الدعوى الأولى بما يرفع بعد ذلك من دعاوى واجبًا إلا إذا كانت الدعوى الأولى قد رفعت من أحد الزوجين، أما إذا بدأت منازعات الأسرة بدعوى مرفوعة من غير أحد الزوجين، كطلب نفقة من أحد الأبوين أو الأبناء، فإن المحكمة التي ترفع إليها هذه الدعوى لن ينعقد لها الاختصاص بما يرفع بعد ذلك من دعاوى حتى وإن كانت مقامة بين الزوجين[٢٤٣].

وعملًا بهذا الفهم بصدد تحديد المحكمة المختصة محليًا بدعوى الحبس؛ يمكن القول بأن تحديد المحكمة المختصة محليًا بنظر هذه الدعوى يكون وفقًا للفرضين التاليين:

الفرض الأول: أن تكون منازعات الأسرة قد بدأت بدعوى مرفوعة من أحد الزوجين؛ هنا تتحدد المحكمة المختصة محليًا بنظر دعوى الحبس وفقًا للمادة ١٢ من قانون محاكم الأسرة، وبالتالي تكون المحكمة التي رفعت إليها هذه الدعوى هي المختصة دون غيرها بدعاوى الحبس سواء كانت مرفوعة من الزوجة أو المطلقة أو الأولاد أو الأقارب، وبالتالي لا مجال لإعمال الخيار المنصوص عليه في المادة ٧٦ مكرر أحوال برفع الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم أو التي يجري التنفيذ في دائرتها.

---

٢٤٣))د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة، مرجع سابق، ص ٩٩.

الفرض الثاني: أن تكون منازعات الأسرة قد بدأت بدعوى مرفوعة من غير الزوجين؛ هنا نفرق بين دعوى الحبس المرفوعة من الزوجة أو المطلقة وبين تلك المرفوعة من غيرهما.

فبالنسبة لدعوى الحبس المرفوعة من الزوجة أو المطلقة؛ هنا سيتم تحديد المحكمة المختصة بها وفقًا للمادة ١٢ المشار إليها، أي سيتم رفع دعوى إلى المحكمة التي رُفعت إليها أول دعوى أسرة بين الزوجين، لأنه بالتأكيد لن تكون دعوى الحبس هي الدعوى الأولى بين الزوجين، إنما على الأقل سيكون قد سبقها دعوى النفقة أو الأجر أو المصاريف التي صدر فيها الحكم الذي رفعت دعوى الحبس بسبب الامتناع عن تنفيذه.

وبالنسبة لدعوى الحبس المرفوعة من غير الزوجين؛ هنا سيتم تحديد المحكمة المختصة بدعوى الحبس وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال وليس المادة ١٢ المشار إليها لعدم توافر مناط تطبيق هذه المادة الأخيرة. وبالتالي سيكون لرافع هذه الدعوى الخيار بين أن يرفع دعواه بالحبس إلى محكمة الأسرة التي أصدرت الحكم أو تلك التي يجري التنفيذ في دائرتها.

ثالثًا: الحكم في دعوى الحبس:-

يجب على المحكمة التي تنظر دعوى الحبس أن تتحقق من توافر شروط الحكم بالحبس المنصوص عليها بالمادة ٧٦ مكرر أحوال، بحيث إذا تحقق لديها توافر هذه جميع هذه الشروط فإنها تحكم بحبس المدين، أما إن انتفت كل هذه الشروط أو بعضها فلا يكون لها أن تقضي بذلك.

ويجوز للمحكمة بدلًا من أن تقضي بالحبس عند توافر شروط الحكم به، أن تأمر المدين بالوفاء بدين النفقة ـ أو الأجر أو ما في حكمها ـ على أقساط تحدد له مواعيدها بما يتناسب مع قدرته المالية الثابتة لديها، فإذا لم يبادر المدين بالوفاء بأي منها في الميعاد المحدد له، حكمت المحكمة بحبسه(٢٤٤).

ويجب أن يصدر الحكم في دعوى الحبس مسببًا، كما يجب أن يبين فيه المبالغ الواجب دفعها ومدة الحبس، ويبين فيه أيضا أنه لو دفع المحكوم عليه تلك المبالغ أو قدم كفيلًا مقتدرًا أو طلب المحكوم له الإفراج عنه فإنه يفرج عنه في الحال(٢٤٥).

المطلب الثاني

الطعن على الحكم الصادر في دعوى الحبس وتنفيذه

ـ سنتعرض لموضوع هذا المطلب من خلال العناصر التالية:

أولًا: الطعن على الحكم الصادر في دعوى الحبس:-

٢٤٤))د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٣٢.

٢٤٥))راجع البند التاسع والحادي عشر من منشور وزارة العدل رقم ٨٦٣ في ١٢ فبراير ١٩١١.

تنص المادة (٩) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ المعدلة بالقانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٠ على أن "تختص المحكمة الجزئية بنظر المسائل الواردة بهذه المادة. وبمراعاة أحكام المادة (٥٢) من هذا القانون، يكون حكمها في الدعاوى قابلاً للطعن بالاستئناف ما لم ينص القانون على نهائيته، وذلك كله على الوجه التالي: أولا- المسائل المتعلقة بالولاية على النفس:... ٩- دعاوى الحبس لامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ أحكام النفقات وما في حكمها **ويكون الحكم في ذلك نهائيًا**".

ووفقًا لهذا النص يكون المشرع قد منع الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر في دعوى الحبس واكتفي بنظرها على درجة واحدة من درجات التقاضي وذلك استثناءً من مبدأ التقاضي على درجتين الذي اعتنقه المشرع المصري بشأن التقاضي أمام محاكم الأسرة.

والواقع أن المرء لا يجد صعوبة في تلمس الحكمة من خروج المشرع على مبدأ التقاضي على درجتين بشأن دعوى الحبس، حيث قدر المشرع بساطة الدعوى بما يكفي لتحقيق العدالة بشأنها نظرها في درجة واحدة من درجات التقاضي[٢٤٦]، ناهيك عن أن الغاية من هذه الدعوى هي إكراه المدين على الوفاء بديون النفقة والأجور والمصاريف وما في حكمها، وهي ديون بطبيعتها لا تحتمل التأخير في الوفاء بها لكونها تتعلق بضرورات الحياة ومقوماتها، ومن ثم يكون التخلف عن أدائها أو التأخر

٢٤٦))في هذا المعنى: د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة، مرجع سابق، ص ١٤٨.

فيه ضاراً أبلغ الضرر بالدائن المقضي له بها، لذلك كله اكتفى المشرع بنظر هذه الدعوى على درجة واحدة من درجات التقاضي حتى يكون حكم الحبس قابل للتنفيذ بمجرد صدوره وبالتالي سرعة تحقيق الغاية منه بإكراه المدين على الوفاء.

وعلى الرغم من ذلك، فقد تم الدفع بعدم دستورية هذا النص المتقدم، حيث أقيمت دعوى بعدم دستوريته وذلك تأسيسًا على أن قصر التقاضي على درجة واحدة ــ وإن كان مما يدخل بحسب الأصل في إطار السلطة التقديرية للمشرع ــ إلا أن ذلك لا يكون إلا بالقدر وفي الحدود التي تقتضيها مصلحة عامة لها ثقلها، وأن المشرع إذا جعل التقاضي على درجتين كأصل عام، فإنه يتعين اتباع النهج ذاته في سائر المنازعات تحقيقاً لضمان حق الدفاع في كلتا الدرجتين دون نقصان، ذلك أن الخصومة القضائية لا تبلغ غايتها إلا بإتاحة الفرصة أمام الخصوم لاستكمال بسط أوجه دفاعهم التي أغفلوها أمام محكمة أول درجة، وتمكين محكمة ثاني درجة من إعمال رقابتها عليها، وإذ كان هذا النص قد حرم المتقاضي في دعوى الحبس للامتناع عن سداد دين النفقة من الحق في الطعن بالاستئناف بنصه على اعتبار الحكم في دعوى الحبس نهائياً. فإنه يكون قد أخل بالحق في المساواة أمام القانون، والحق في التقاضي، والحق في الدفاع، بالمخالفة لنصي المادتين (٤٠ و٦٨) من دستور سنة ١٩٧١، المقابلتين لنصوص المواد (٥٣، ٩٧، ٩٨) من الدستور القائم.

غير أن المحكمة الدستورية العليا قد قضت برفض هذه الدعوى لكون النص المطعون فيه لا يُعد مخالفاً لأحكام المواد (٥٣ و٩٧ و٩٨) من الدستور، كما لا يخالف أي أحكام أخرى فيه.

وقد أسست المحكمة هذا القضاء على "أنه المقرر في قضاءها أن الأصل في سلطة المشرع في تنظيمه لحق التقاضي أنها سلطة تقديرية، جوهرها المفاضلة التي يجريها بين البدائل المختلفة التي تتصل بالموضوع محل التنظيم لاختيار أنسبها لفحواه، وأحراها بتحقيق الأغراض التي يتوخاها، وأكفلها للوفاء بأكثر المصالح وزناً، وليس من قيد على مباشرة المشرع لهذه السلطة إلا أن يكون الدستور ذاته قد فرض في شأن مباشرتها ضوابط محددة تعتبر تخوماً لها ينبغي التزامها، وفي إطار قيامه بهذا التنظيم لا يتقيد المشرع باتباع أشكال إجرائية محددة تمتد إلى المنازعات جميعها حتى مع اختلاف موضوعها، ذلك أن التنظيم الإجرائي للخصومة القضائية لا يمكن أن يعكس أنماطاً موحدة إذ يتعين دوماً أن يفاضل المشرع بين صور هذا التنظيم ليختار منها ما يكون مناسباً لخصائص المنازعات التي يتعلق بها، ومتطلباتها إجرائياً لتتعدد بالتالي الأشكال التي يقتضيها إنفاذ حق التقاضي وبما لا إخلال فيه بأبعاده التي كفلها الدستور طالما أن الشكل الإجرائي الذي يفرضه المشرع يستهدف تحقيق مصلحة اجتماعية جديرة بالرعاية. وأنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أيضا أن قصر حق التقاضي في المسائل التي فصل فيها الحكم على درجة واحدة، هو مما يستقل المشرع بتقديره بمراعاة أمرين: أولهما: أن يكون هذا القصر قائماً على أسس موضوعية

تمليها طبيعة المنازعة وخصائص الحقوق المثارة فيها. ثانيهما: أن تكون الدرجة الواحدة محكمة أو هيئة ذات اختصاص قضائي من حيث تشكيلها وضماناتها والقواعد المعمول بها أمامها، وأن يكون المشرع قد عهد إليها بالفصل في عناصر النزاع جميعها الواقعية منها والقانونية فلا تراجعها فيما تخلص إليه من ذلك جهة أخرى. متى كان ذلك، وكان البين أن المشرع إنما شرع وسيلة الحبس لحمل المحكوم عليه بالنفقة على الوفاء بها متى كان دين النفقة ثابتاً بحكم نهائي، وكان المقضي عليه بها قادراً على أدائها وامتنع عنتاً ومطلاً بغير حق، وكانت هذه الديون بطبيعتها هي ديون ممتازة ذات طابع حيوي مقدمة على غيرها، مراعاة لكونها قوام الحياة في كل أسرة، يقوم بها أودها غذاءً وكساءً وسكناً ومن ثم يكون التخلف عن أدائها ضاراً أبلغ الضرر بالمعيل المقضي له بها، ومضيعاً له، فينكشف مصدر رزقه على احتياجه له ليكون عرضة للعوز المذل، ومعرضاً للانحراف عن السلوك القويم فاتحاً لأبواب الانحراف. وكان المشرع قد سلك في سبيل ذلك مسلكاً حاصله أن أتاح سبيل الطعن في دعوى النفقة أمام من تطلب منه قضاء لينازع في أصل استحقاقها ومقدار فرضها أمام المحكمة المختصة ابتداء وطعناً، فإذا ما استقر دين النفقة بحكم نهائي وبات أمره مقضياً، أجاز إكراه المسئول عن النفقة على الوفاء بها بوسيلة الحبس متى ثبتت قدرته على الوفاء، وامتنع عن أدائها عنتاً وظلماً، وقد تطلب المشرع ضمانة لعدم التعسف والمغالاة في استخدام هذه المكنة أن توجه المحكمة إلى الملتزم بدين النفقة أمراً بأداء المبلغ المطلوب منه، وأن تمهله أجلاً للوفاء به، فإذا امتنع بعد ذلك -عناداً

أو إهمالاً - فإنها تقضي بحبسه ثلاثين يوماً، وقد أفسح المشرع فرصة تحول دون إكمال تنفيذ هذا الحكم بهذه الوسيلة في أحوال ثلاثة، هي سداد المدين الدين المحبوس لأجله بعد صدور الحكم أو تنفيذه، أو إحضار كفيل يرضاه المحكوم له، أو طلب المحكوم له الإفراج عنه، وكان المشرع بقصره هذه الخصومة على درجة واحدة، بأن جعل حكم محكمة أول درجة فيها نهائياً غير قابل للطعن عليه بالاستئناف، يحدوه مصلحة راجحة قوامها رغبته في ضمان توفير المال تلبية لإشباع احتياج المعيل لتنفيذ حكم النفقة حفظاً لنفسه وعرضه، والحيلولة دون أن تتخذ إجراءات التقاضي سبيلاً للمماطلة بظلم، بعد استقرار دين النفقة بموجب حكم نهائي أتاح فيه للخصوم سبل التناضل فيه والطعن عليه إثباتاً ونفياً، كما أسند المشرع الاختصاص بنظر دعوى الحبس إلى محكمة مشكلة من قضاة مستقلين يعملون وفق إجراءات قانونية يتاح فيها للخصوم بسط دفاعهم ودفوعهم إيراداً ورداً، وقد ضمن استيثاق المدين بحدود التزامه الذي يتعين عليه أداؤه بموجب الحكم المقضي به لدرء حكم الحبس، بأن أوجب على المحكمة التي تنظر دعوى الحبس بعد أن تتحقق من ثبوت الدين ومقداره أن تأمر المدين بالأداء، بما يستتبعه ذلك من منحه أجلاً لتنفيذ هذا الأمر، وما كلف به تلك المحكمة من التثبت من قدرة المدين على الوفاء، فإن مسلك المشرع لا يكون قد أخل بالحق في التقاضي ولا الحق في الدفاع، ويكون هذا النص بما انطوى عليه من تنظيم واقعاً في صميم السلطة التقديرية للمشرع، بما ينأى به عن مظنة مخالفة أحكام الدستور.

وأضافت أيضا أنه بشأن ما نعى به حكم الإحالة على النص المطعون عليه إخلاله بالحق في المساواة لقصره الخصومة في دعوى الحبس على درجة واحدة خلافاً للأصل العام في التقاضي على درجتين، فلما كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أن مبدأ المساواة أمام القانون، ليس مبدأ تلقينياً جامداً منافياً للضرورة العملية، ولا هو بقاعدة صماء تنبذ صور التمييز جميعها، ولا كافلاً لتلك الدقة الحسابية التي تقتضيها موازين العدل المطلق بين الأشياء. وإذا جاز للدولة أن تتخذ بنفسها ما تراه ملائماً من التدابير، لتنظيم موضوع محدد، أو توقياً لشر تقدر ضرورة رده، إلا أن تطبيقها مبدأ المساواة لا يجوز أن يكون كاشفاً عن نزواتها، ولا منبئاً عن اعتناقها لأوضاع جائرة تثير ضغائن أو أحقاد تنفلت بها ضوابط سلوكها، ولا عدواناً معبراً عن بأس سلطانها، بل يتعين أن يكون موقفها اعتدالاً في مجال تعاملها مع المواطنين، فلا تمايز بينهم إملاءً أو عسفاً. ومن الجائز بالتالي أن تغاير السلطة التشريعية - ووفقاً لمقاييس منطقية - بين مراكز لا تتحد معطياتها، أو تتباين فيما بينها في الأسس التي تقوم عليها، على أن تكون الفوارق بينها حقيقية لا اصطناع فيها ولا تخيل، ذلك أن ما يصون مبدأ المساواة، ولا ينقض محتواه، هو ذلك التنظيم الذي يقيم تقسيماً تشريعياً ترتبط فيه النصوص القانونية التي يضمها، بالأغراض المشروعة التي يتوخاها. متى كان ذلك، وكان النص المحال، وإن قصر التقاضي على درجة واحدة في دعاوى الحبس خلافاً للأصل العام الذي يجيز الطعن على الأحكام بالاستئناف، إلا أن هذا التمييز؛ قد قام تحقيقاً لمصلحة راجحة هي ضمان تدفق النفقات الثابتة بحكم قطعي

إلى مستحقيها، حفظاً لأنفسهم من الضياع، وأعراضهم من الابتذال، كما قصد الحيلولة دون مماطلة الملتزم الواجد بها متى ثبت يساره وقام الدليل على ذلك، وقد شُيد هذا التنظيم على أساس قاعدة عامة موضوعية مجردة يتساوى أمامها جميع المتقاضين في المركز القانوني ذاته، وكان لهذا التباين في التنظيم الإجرائي لخصومة الطعن في دعوى الحبس أسباب سائغة ومبررة تقوى على حمله، بما يكشف عن تباين في المراكز القانونية لخصوم هذه الدعوى عن سائر الدعاوى الأخرى التي أتاح فيها المشرع حق الطعن فيها بالاستئناف، فإن هذا التنظيم - والحال كذلك - ينهض تمييزاً مبرراً غير قائم على أساس تحكمي، بما ينأى به عن قالة الإخلال بالحق في المساواة"[٢٤٧]. ولعله لا يخلو من أي فائدة الإشارة إلى أنه إذا كان الحكم الصادر في دعوى الحبس نهائي غير قابل للطعن فيه وفقًا لما سلف ذكره، فإن ذلك لا يمنع من استئنافه استثناءً وفقًا للمادة ٢٢١ مرافعات[٢٤٨]، وذلك إذا كان الحكم معيبًا بأحد الأخطاء المحددة في هذه المادة على سبيل الحصر[٢٤٩]، كأن يصدر حكم الحبس من غير محكمة الأسرة، أو أن يقع بطلان في حكم الحبس بأن يكون قد

---

٢٤٧))دستورية عليا، جلسة ٢٠١٦/١/٢، دعوى رقم ٨٥ لسنة ٣٥ ق "دستورية".

٢٤٨))قرب إلى ذلك: د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية، مرجع سابق، ص ١٣٣.

٢٤٩))تنص المادة ١/٢٢١ مرافعات على أن "يجوز استئناف الأحكام الصادرة بصفة انتهائية من محاكم الدرجة الأولى بسبب مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، أو وقوع بطلان في الحكم، أو بطلان في الإجراءات أثر في الحكم".

صدر مثلًا استنادًا لحكم نفقة غير نهائي، أو أن يقع بطلان في الإجراءات التي بني عليها الحكم كأن يكون قد صدر مباشرة دون أن يسبقه توجيه أمر من المحكمة للمدين بالوفاء.

هذا ولا يفوتنا في هذا المقام التعرض لمدى جواز الطعن على الحكم الصادر في دعوى الحبس بطرق الطعن غير العادية، وذلك على النحو التالي:

بالنسبة للطعن بالنقض؛ لا يجوز الطعن على الحكم الصادر في دعوى الحبس بهذا الطريق عملًا بالمادة ١٤ من قانون محاكم الأسرة التي ألغت الطعن بالنقض على جميع أحكام محاكم الأسرة، حيث نصت على أنه "مع عدم الإخلال بأحكام المادة (٢٥٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية, تكون الأحكام والقرارات الصادرة من الدوائر الاستئنافية غير قابلة للطعن فيها بطريق النقض"(٢٥٠).

أما بالنسبة للطعن بالتماس إعادة النظر؛ فإنه إذا كان الطعن بالالتماس من ضمن طرق الطعن الجائزة في الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية عمومًا وذلك طبقًا للمادة ٥٦ أحوال، فإن المادة ٦٤ من القانون ذاته قد قيدت من نطاق الحق في اللجوء إلى هذا الطريق، حيث نصت

(٢٥٠) يُشار إلى أنه طبقًا لعبارة "مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٢٥٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية" التي استهل بها المشرع نص هذه المادة، فإنه يبقى للنائب العام حق الطعن على أحكام محاكم الأسرة بطريق النقض لمصلحة القانون.

على أنه "لا يجوز التماس إعادة النظر في مسائل الولاية على المال إلا في القرارات الانتهائية الصادرة في المواد الآتية: ١- توقيع الحجر أو تقرير المساعدة القضائية أو إثبات الغيبة. ٢- تثبيت الوصي المختار أو الوكيل عن الغائب. ٣- عزل الوصي والقيم والوكيل أو الحد من سلطته. ٤- سلب الولاية أو وقفها أو الحد منها. ٥- استمرار الولاية أو الوصاية على القاصر. ٦- الفصل في الحساب".

ومن هنا يُثار التساؤل في ضوء المواد المتقدمة عما إذا كان يجوز الطعن بالتماس إعادة النظر في الحكم الصادر في دعوى الحبس عملًا بالمادة ٥٦ المشار إليها، أم أنه غير جائز لعدم النص عليها ضمن الحالات التي يجوز فيها ذلك والمحددة بالمادة ٦٤ سالفة الذكر.

يرى بعض الفقه أنه في ضوء عدم تعرض المادة ٦٤ أحوال لمسائل الولاية على النفس (والتي من ضمنها دعوى الحبس)، فإن ذلك مفاده إمكانية الطعن بالتماس إعادة النظر ضد الأحكام الصادرة في أي منها[٢٥١].

وعلى النقيض من ذلك، يرى بعض آخر من الفقه أن المادة ٦٤ أحوال تطابق في صياغتها المادة ١٠٢٣ مرافعات الملغاة، وحددت ذات الحالات التي يجوز فيها التماس إعادة النظر، بينما أغفلت حالات التماس إعادة النظر في مسائل الولاية على النفس التي نصت عليها المادة

٢٥١))د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة، مرجع سابق، ص ١٥٩ – ١٦٠.

١٠٢٤ مرافعات الملغاة أيضا والتي كانت تقصر أسباب الالتماس على مسائل الحساب والفقرات الأولى والثانية والرابعة من المادة ٢٤١ مرافعات، وهذا مؤداه حظر التماس إعادة النظر في مسائل الولاية على النفس بمقتضى إلغاء الكتاب الرابع من قانون المرافعات المتضمن المادة ١٠٢٤ المشار إليها وعدم النص على تلك الحالات بالمادة ٦٤ أحوال[٢٥٢].

<u>ومن جانبي</u> أؤيد ما انتهى إليه الرأي الأول وأرى جواز الطعن بالتماس إعادة النظر على الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة في مسائل الولاية على النفس بما في ذلك الأحكام الصادرة في دعوى الحبس[٢٥٣]؛ وسندي في ذلك أن المادة ٥٦ أحوال يجرى نصها على النحو التالي "طرق الطعن في الأحكام والقرارات المبينة في هذا القانون هي الاستئناف (والنقض) والتماس إعادة النظر. **وتتبع - فيما لم يرد به حكم خاص في المواد الآتية - القواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية"**، ولم تتضمن المواد التالية من هذا القانون حكمًا خاصًا بشأن تحديد مسائل الولاية على النفس التي يجوز الطعن في

---

٢٥٢))د. هدى مجدي نور، الاتجاهات الإجرائية الحديثة في إجراءات التقاضي وقواعد الطعن أمام محاكم الأسرة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس، مجلد ٦١، عدد ٢، سنة ٢٠١٩، بند ٨١ ص ١٥٨٥.

٢٥٣))قارن مع ذلك: عبدالحميد المنشاوي، إشكالات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية والإدارية، الطبعة الثانية، ٢٠١٤، دار الفكر الجامعي، ص ٦٥ هامش ٣.

الأحكام الصادرة فيها بالتماس إعادة النظر وذلك على خلاف الحال بالنسبة لمسائل الولاية على المال التي تناولتها المادة ٦٤ سالفة الذكر وتم بموجبها تحديد مسائل الولاية على المال التي يجوز الطعن في الأحكام الصادرة فيها بالتماس إعادة النظر وحظرت ما عداها، كما لم يتضمن قانون إنشاء محاكم الأسرة أي نص يقرر قاعدة خاصة في هذا الشأن، الأمر الذي مفاده إجازة الطعن بالالتماس على الأحكام الصادرة في مسائل الولاية على النفس عملا بعموم المادة ٥٦ أحوال المشار إليها[٢٥٤].

وردًا على الحجة التي أوردها الرأي المقابل؛ فإنه في الواقع لا يوجد تطابق تام بين المادة ١٠٢٣ مرافعات الملغاة والمادة ٦٤ أحوال، ذلك أن هاتين المادتين تختلفان في العبارة التي وردت بصدريهما، إذ الأولى قد استُهلت بعبارة "لا يجوز التماس إعادة النظر إلا في القرارات الانتهائية الصادرة في المواد الآتية...". بينما استُهلت الثانية بعبارة "لا يجوز التماس إعادة النظر **في مسائل الولاية على المال** إلا في القرارات الانتهائية الصادرة في المواد الآتية...". فالمادة الأخيرة قد ورد بها عبارة "في مسائل الولاية على المال" بينما لم ترد هذه العبارة بالمادة الأولى، وهذه المغايرة في الصياغة مؤداها مغايرة في الأحكام، ذلك أن نص

---

٢٥٤)) ويبدو أن محكمة النقض ترجح هذا الاتجاه، ويستخلص ذلك من الأحكام التالية: نقض مدني، جلسة ٢٠١٢/٢/١٤، طعن رقم ٤٦٥ لسنة ٧٥ق؛ نقض مدني، جلسة ٢٠١٠/٤/١٣، طعن رقم ٤١ لسنة ٧٥ ق.

المادة ١٠٢٣ مرافعات جاء بصيغة عامة بحيث يشمل جميع مسائل الأحوال الشخصية سواء كانت من مسائل الولاية على المال أو من مسائل الولاية على النفس الأمر الذي يمكن معه القول بأن الأصل طبقًا لهذه المادة هو حظر الطعن بالالتماس في جميع مسائل الأحوال الشخصية فيما عدا الحالات التي نصت على استثنائها، بينما نص المادة ٦٤ أحوال ليس عامًا إنما هو خاص فقط بمسائل الولاية على المال ولم يتطرق من قريب أو بعيد لمسائل الولاية على النفس، وطبقًا لدلالة هذا النص الأخير والمغايرة في الصياغة بينه وبين نص المادة ١٠٢٣ المشار إليها يكون المشرع قد أخرج مسائل الولاية على النفس من دائرة الحظر إلى سعة الإباحة(٢٥٥).

(٢٥٥) ويضاف إلى ما ورد بالمتن، أن المادة ١٠٢٤ ـ التي ذكر صاحب هذا الرأي أنها تتعلق بمسائل الولاية على النفس وأن عدم إيراد المشرع لما يقابلها بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وكذا إغفال ذكر الحالات التي كانت تنص عليها بالمادة ٦٤ منه مؤداه حظر الطعن بالالتماس في جميع مسائل الولاية على النفس ـ لا تتعلق بالحالات التي يجوز فيها الطعن بالالتماس في مسائل الولاية على النفس، إنما هي مرتبطة بالمادة ١٠٢٣ التي تسبقها ومهمتها تحديد أسباب التماس إعادة النظر التي يصح الاستناد إليها في الحالات التي أجازتها المادة ١٠٢٣، فإذا كانت هذه المادة الأخيرة قد حددت الحالات التي يجوز فيها الطعن بالالتماس على الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية، فإن المادة ١٠٢٤ قد حددت أسباب الالتماس التي يجوز الاستناد إليها عند ولوج هذا الطريق، وبالتالي فإن عدم إيراد ما يقابل هذه المادة الأخيرة بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أو عدم النص عليها بالمادة ٦٤ أحوال مؤداه أنه قد أضحى من الجائز الاستناد إلى أي سبب من أسباب الالتماس المنصوص عليها بالمادة ٢٤١ من قانون المرافعات ولا يمكن أن يكون ـ كما قال صاحب هذا الرأي ـ مؤداه حظر الطعن بالالتماس على الأحكام الصادرة في مسائل الولاية على النفس.

ثانيًا: تنفيذ حكم الحبس:-

لا يتم تنفيذ حكم الحبس عن طريق إدارة التنفيذ في صورتها العامة أو حتى إدارة التنفيذ بمحكمة الأسرة، إنما يتم ذلك بمعرفة جهة الإدارة التي تلتزم بتنفيذه بناء على طلب المحكوم له بالنفقة الذي يسلمهم الحكم الواجب التنفيذ.

ثالثًا: الإشكال في تنفيذ حكم الحبس:-

بالنظر إلى أن الحكم الصادر بالحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال لا يعد حكمًا بعقوبة جنائية، إنما هو إجراء من إجراءات التنفيذ بطريق الإكراه البدني، وكل ما في الأمر أن المشرع استلزم أن يصدر به حكم قضائي، فمن ثم يندرج الإشكال في تنفيذه ضمن نطاق القضاء المدني بمعناه الواسع، ويخرج عن نطاق القضاء الجنائي(٢٥٦).

وبالنظر إلى خلو قانون إنشاء محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ وقانون الأحوال الشخصية رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ من نصوص خاصة بشأن الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة بالحبس في ديون النفقات والأجور والمصاريف وما في حكمها أو حتى بشأن المنازعة في تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية عمومًا، وذلك فيما عدا النص في المادة ١٤ أحوال على اختصاص المحكمة التي قضت بانتهاء الولاية

(٢٥٦) في هذا المعنى: محمد عبداللطيف، القضاء المستعجل، الطبعة الرابعة، ص ٥٧٢؛ إيهاب عبدالمطلب، إشكالات التنفيذ وطلب إعادة النظر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩، المركز القومي للإصدارات القانونية، ص ٦٣.

على المال بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة بالأحكام والقرارات الصادرة منها في هذا الشأن، والنص في المادة ٧٨ أحوال أيضا على استبعاد الاثر الواقف للإشكال في تنفيذ أحكام النفقة، فإن مقتضى ذلك إفساح المجال نحو تطبيق الأحكام الواردة بقانون المرافعات على الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية بما في ذلك الأحكام الصادرة بالحبس في ديون النفقات والأجور والمصاريف وما في حكمها.

غير أنه وإن كانت قواعد قانون المرافعات هي الواجبة التطبيق على الإشكال في تنفيذ حكم الحبس وفقًا لما تقدم، فإن الأمر مع ذلك لم يخلو من وجود بعض الصعوبات والتي تتمثل في الإشكاليات التي نعرضها فيما يلي:

<u>الإشكالية الأولى:</u> تتعلق بالاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ حكم الحبس:

بادئ ذي بدء، فإنه طبقًا لنص المادة ٢٧٥ مرافعات، يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها، بما مفاده أن قاضي التنفيذ ــ وليس المحكمة التي أصدرت الحكم بالحبس ــ هو المختص بنظر الإشكال في تنفيذ حكم الحبس.

غير أن المادة ١٥ من قانون إنشاء محاكم الأسرة قد أنشأت بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية وجعلت من يتولى الإشراف على هذه الإدارة قاض

للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة في دائرة تلك المحكمة، وقاضي التنفيذ هذا يختلف عن قاضي التنفيذ بمعناه العام الذي يتواجد بدائرة كل محكمة جزئية.

وفي ضوء ما تقدم، أثيرت إشكالية تحديد قاضي التنفيذ المختص بنظر الإشكال في حكم الحبس؛ هل هو قاضي التنفيذ بمعناه العام أم قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة؟

وقد انقسم الرأي بشأن هذه الإشكالية؛

حيث يرى بعض الفقه أنه بموجب المادة ١٥ المشار إليها تم اسناد الاختصاص بمنازعات التنفيذ في مسائل الأحوال الشخصية إلى قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة، وأن اختصاصه بهذه المنازعات هو اختصاص محدود يقتصر على ما ينشأ منها بمناسبة تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية وحدها دون غيرها من المنازعات، سواء تعلقت بالأموال أو الأشخاص، وسواء أكانت موضوعية أو وقتية، وبذلك لا يجوز لغيره من المحاكم نظر هذه المنازعات أو الفصل فيها، وإذا عرضت عليها مثل هذه المنازعات تعين عليها الحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة[٢٥٧].

(٢٥٧) د. إبراهيم أمين النفياوي، منازعات التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، بند ٤٣ ص ٧١.

وعلى خلاف ذلك يرى جانب آخر من الفقه أن اختصاص قاضي التنفيذ بمنازعات التنفيذ وفقًا لنص المادة ٢٧٥ مرافعات المنظمة له اختصاص شامل لكل منازعات التنفيذ وإشكالاته بما في ذلك المنازعات التي تثور بشأن تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية سواء كان الحكم الصادر فيها منفذًا على أموال المحكوم عليه أو كان الحكم يتعلق بمسألة لا دخل لها بالأموال وإنما من صميم الأحوال الشخصية كما لو كان صادرًا بتسليم الصغير أو بحبس المدين بالنفقة(٢٥٨).

ومن جانبي أؤيد الرأي الأخير؛ وسندي في ذلك هو أن المادة ١٥ المشار إليها وإن تضمنت إنشاء إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة من أي من محاكم الأسرة أو دوائرها الاستئنافية – وذلك بكل محكمة من محاكم الأسرة – بحيث يتولى الإشراف عليها قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية من بين قضاة محكمة الأسرة في دائرة تلك المحكمة **إلا إنها لم تسند له (أي لقاضي التنفيذ المشرف على إدارة التنفيذ بمحكمة الأسرة) الاختصاص بنظر منازعات التنفيذ التي تثور بشأن تنفيذ هذه الأحكام،** ومن ثم فلا مناص من إعمال قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية والتي أسند فيها المشرع إلى قاضي التنفيذ الاختصاص بنظر جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت

(٢٥٨) د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الثالث، ٢٠١٥، الناشرون المتحدون للنشر والتوزيع، بند ٤٠٠ ص٥٠٤.

قيمتها، بما في ذلك الإشكال في تنفيذ حكم الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال.

<u>الإشكالية الثانية:</u> تتعلق بالأثر الواقف للإشكال الأول في تنفيذ حكم الحبس:

يكمن أساس هذه الإشكالية في أن المواد ٣٥١ و ٣٥٢ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادر بها المرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ كانت تنظم القواعد الخاصة بالإشكالات في تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية.

غير أنه بصدور القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ تم إلغاء المواد ٣٥١ و ٣٥٢ المشار إليهما[٢٥٩]، كما تم النص في المادة الخامسة منه على اتباع أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية على الإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية التي لم يرد بتنظيمها نصوص إجرائية في لائحة تريب المحاكم الشرعية المشار إليها أو القوانين الأخرى المكملة لها.

وقد رتب بعض الفقه على ذلك جواز الاستشكال في حكم الحبس شأنه في ذلك شأن سائر الأحكام التي تصدر في المنازعات المدنية، بما مقتضاه

(٢٥٩) راجع المادة ١٣ من هذا القانون.

في هذا الصدد أن مجرد تقديم الإشكال الأول في حكم الحبس يترتب عليه وقف تنفيذ هذا الحكم عملًا بالمادة ٣١٢ مرافعات[٢٦٠].

بينما يرى جانب آخر من الفقه أنه وإن كان الرأي المتقدم قد أصاب فيما انتهى إليه من أن الإشكال في تنفيذ حكم الحبس شأنه شأن سائر الأحكام المدنية، إلا إنه محل نظر بالنسبة للأثر الواقف للإشكال، وسنده في ذلك أن إشكالات التنفيذ في أحكام الحبس الصادر بسبب امتناع المحكوم عليه بدين النفقة عن الوفاء بها لم تنظمها فقط لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، بل ينظمها فضلا عن ذلك منشورات وزارة العدل المكملة لهذه اللائحة والصادرة استنادًا إلى تفويض تشريعي وخاصة المنشور رقم ٨٦٣ بتاريخ ١٩١١/٢/١٢ والمنشور رقم ٣ بتاريخ ١٩٢٨/١/٢٣، وأن هذه المنشورات ما زالت قائمة ولذلك ينبغي اتباع الأحكام الواردة بها، بما مفاده عدم وقف تنفيذ حكم الحبس لمجرد الاستشكال فيه إلا إذا توافرت الشروط الواردة بالمنشورات وهي أن يكون الإشكال مرفوعًا من المحكوم عليه ومبنيًا فقط على الإدعاء ببراءة ذمته بالوفاء وأن يكون المحكوم عليه قد قدم أوراق رسمية أو غير رسمية لإثبات دعواه أو قام بدفع المبلغ المحكوم بالحبس من أجله أو قام بتقديم كفيل مقتدر به أو أذن بصرفه إلى المحكوم له بدون شرط إن كان قد سبق إيداعه على ذمته بإحدى خزائن الحكومة. أما إذا كان الإشكال مرفوع من الغير وليس من المحكوم عليه، أو مرفوع من هذا الأخير لكن استنادًا لسبب آخر غير

(٢٦٠)محمد عبداللطيف، القضاء المستعجل، مرجع سابق، ص ٥٧٢.

الإدعاء ببراءة ذمته بالوفاء، فهنا لا يتم العمل بالقواعد الخاصة الواردة بالمنشوارت وتطبق فقط القواعد العامة المقررة بقانون المرافعات، بما مؤداه وقف تنفيذ حكم الحبس بمجرد تقديم الإشكال الأول[٢٦١].

بيد أنه بصدور القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ألغي القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، وألغيت أيضا لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالكامل[٢٦٢]، كما تم النص في المادة (١ إصدار) منه على سريان أحكامه على إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية ويطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وحيث سبق الإشارة إلى أنه قد تم النص في المادة ٧٨ من هذا القانون على استبعاد الأثر الواقف للإشكال في تنفيذ أحكام النفقة، حيث جرى

(٢٦١) عز الدين الدناصوري وحامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، الطبعة الثانية، طبعة نادي القضاة، ص ٧٩٨ ـ ٨٠١؛ أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص٣٠.

٢٦٢))حيث تم النص في المادة ٤ إصدار من هذا القانون على أن "تلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، ويلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩، والقوانين أرقام ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥، ٦٢٨ لسنة ١٩٥٥، ٦٢ لسنة ١٩٧٦ المشار إليها، ولائحة الإجراءات الواجب إتباعها في تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة سنة ١٩٠٧، كما يلغى كل نص يخالف أحكام القانون المرافق".

نصها على النحو التالي "لا يترتب على الإشكال في تنفيذ أحكام النفقة المشار إليها في المادة السابقة وقف إجراءات التنفيذ"(٢٦٣).

وفي ضوء ذلك، أثيرت الإشكالية التالية؛ هل الأثر الواقف للإشكال في تنفيذ حكم الحبس يحكمه القواعد العامة المقررة في المادة ٣١٢ مرافعات، أم يخضع للأحكام الخاصة الواردة بالمادة ٧٨ أحوال، أم ما زال خاضع للضوابط المنصوص عليها بمنشورات وزارة العدل المشار إليها؟

بادئ ذي بدء، فإنه بإلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بموجب القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ تكون منشورات وزارة العدل قد ألغيت هي الأخرى، فهذه الأخيرة (أي المنشورات) مكملة للأولى (أي اللائحة) وبالتالي لا يتصور قيامها رغم زوال التشريع الذي تكمله إلا إذا نص المشرع على خلاف ذلك، وبذلك فإنه طالما قد تم إلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية فإن مقتضى ذلك إلغاء المنشورات المكملة لها وسقوطها في مجال التنفيذ، وبالتالي استبعاد استمرار خضوع الاثر الواقف للإشكال في حكم الحبس لتلك المنشورات المشار إليها.

(٢٦٣) هذا ويجري نص المادة السابقة على هذه المادة على النحو التالي " في حالة التزاحم بين الديون تكون الأولوية لدين نفقة الزوجة أو المطلقة، فنفقة الأولاد، فنفقة الوالدين، فنفقة الأقارب، ثم الديون الأخرى".

وإذا كان قد تم استبعاد خضوع الإشكالات في حكم الحبس لمنشورات وزارة العدل على نحو ما تقدم؛ فيتبقى التساؤل عما إذا كانت تخضع للمادة ٣١٢ مرافعات أم للمادة ٧٨ أحوال المشار إليهما؟

وفي الواقع؛ إن المادة ٧٨ أحوال المشار إليها تتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري على أموال المحكوم عليه بالنفقة، ولا تمتد إلى إجراءات حبس المحكوم عليه لإكراهه على الوفاء بدين النفقة، بما مفاده أن ما قررته المادة ٧٨ أحوال بعدم وقف إجراءات التنفيذ نتيجة للإشكال في تنفيذ أحكام النفقة لا يشمل الإشكال في تنفيذ حكم الحبس الصادر استنادًا إلى حكم النفقة، وهو الأمر الذي يتوافق مع كون الحكم المقرر بالمادة ٧٨ المذكورة يعد استثناء من القاعدة العامة المنصوص عليها بالمادة ٣١٢ مرافعات التي تقر الأثر الواقف للإشكال الأول والمقرر أن الاستثناء لا يجوز التوسع في تفسيره أو القياس عليه.

وبناء على كل ما تقدم، فلا مناص إذن من القول بتطبيق المادة ٣١٢ مرافعات على الإشكال في تنفيذ حكم الحبس، بما مؤداه أن مجرد تقديم إشكال أول في هذا الحكم يترتب عليه وقف التنفيذ وذلك الضوابط المنصوص عليها في هذه المادة[٢٦٤].

(٢٦٤) هذا ويجري نص المادة ٣١٢ مرافعات على النحو التالي "إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتياً فلمعاون التنفيذ أن يُقف التنفيذ. أو أن يمضي فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة ويكفي إثبات حصول

ولا يفوتنا في هذا المقام التنويه إلى إنه إذا كان ذلك ما هو كائن فإنه ليس ما ينبغي أن يكون، ففي رأيي أن ترتيب الأثر الواقف على مجرد تقديم إشكال أول في حكم الحبس من شأنه أن يمكن المحكوم عليهم المماطلين في الوفاء بديونهم من استمرار مماطلتهم وعنتهم باستخدام هذا الأثر الواقف وبالتالي استطالة فترة إضرارهم بأصحاب ديون النفقة والأجور والمصروفات وما في حكمها مع ما في هؤلاء من ضعف وحاجة شديدة لاستيفاء المبالغ المحكوم لهم بها في أقرب وقت لتعلقها بضرورات الحياة ومقوماتها بما يجعلهم الأولى بالرعاية، هذا فضلا عن إنهم (أي المحكوم عليهم بهذه الديون) ربما يستغلوا هذه الفرصة (أي الأثر الواقف) للتهرب من القبض عليهم وبذلك نفقد المباغتة والمفاجئة عند تنفيذ حكم الحبس مع ما تحتلته تلك المباغتة وهذه المفاجئة من دور بالغ الأهمية في نجاعة

هذا التكليف في المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضي حكمه.

وعلى معاون التنفيذ أن يحرر صوراً من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكتّاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التي يقدمها إليه المستشكل وعلى قلم الكتّاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه في السجل الخاص بذلك.

ويجب اختصام الطرف الملتزم في السند التنفيذي في الإشكال إذا كان مرفوعاً من غيره سواء بإبدائه أمام معاون التنفيذ على النحو المبين في الفقرة الأولى أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى فإذا لم يختصم في الإشكال وجب على المحكمة أن تكلف المستشكل باختصامه في ميعاد تحدده له، فإن لم ينفذ ما أمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال.

ولا يترتب على تقديم أي إشكال آخر وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف.

ولا يسري حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق".

ونجاح وسيلة الحبس الإكراهي في بلوغ غايتها بإرغام المحكوم عليه على الوفاء بالدين.

لذلك كله أنادي المشرع بضرورة النص في القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ على عدم وقف تنفيذ حكم الحبس بمجرد تقديم إشكال فيه أسوة بما تم النص عليه بالمادة ٧٨ أحوال بشأن إجراءات التنفيذ الجبري لأحكام النفقة.

وفي سبيل التخفيف من حدة الأثر المترتب على وقف تنفيذ حكم الحبس بمجرد الإستشكال فيه على النحو المتقدم، وكمحاولة لإيجاد حل لمشكلة قائمة ريثما ينهض المشرع بدوره ويتدخل لحلها، قد يقول قائل أن الحكم المقرر بالمادة ٧٨ أحوال يمكن أن يمتد لتنطبق على الإشكالات في أحكام الحبس، وقد يستند في ذلك إلى أن الحبس الإكراهي وإن كان وسيلة تهديدية وليس تنفيذًا للدين إلا إنه مع ذلك يعد وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على المدين غايتها حمل المدين على الوفاء بما عليه من التزامات مدنية، وعلى ذلك يمكن اعتباره من ضمن إجراءات تنفيذ أحكام النفقة وبالتالي دخوله ضمن نطاق المادة ٧٨ أحوال الذي لا يرتب على الإشكال في تنفيذها وقف إجراءات التنفيذ[٢٦٥].

(٢٦٥) ويمكن أن يُفهم ذلك مما ذكره بعض الفقه أنه بالنسبة للأحكام التي تصدر وفقًا لنص المادة ٣٤٧ من اللائحة الشرعية (المادة ٧٦ مكرر من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠)، فإن المشرع قد أخذ بفكرة الإكراه البدني كوسيلة من وسائل التنفيذ الجبري في ديون النفقات لا باعتبارها عقوبة جنائية، ودلل على هذا بأن المادة المذكورة قد وردت في الكتاب الخامس من اللائحة تحت عنوان "في تنفيذ

الفصل الثاني

الحبس في ديون الأحوال الشخصية

في ضوء قانون العقوبات

إدراكًا من المشرع لحقيقة عدم جدوى الجزاءات المدنية ـ أو بالأقل عدم كفايتها ـ لضمان تطبيق القواعد المدنية وما بها من أحكام. ذلك أن الجزاءات المدنية قد لا تكون فعالة في تحقيق الردع للأفراد خاصة إذا كانت بسيطة مقارنة بالمنفعة التي يحققها من يخالف القاعدة المدنية. فضلا عن أنه في بعض الأحيان يصعب تنفيذ هذه الجزاءات وبالتالي عدم تحقيق الأهداف المرجوة منها. لذلك فإنه ــ أي المشرع ــ يلجأ في كثير من الأحيان وفي كثير من الدول إلى تقرير جزاء جنائي لكثير من القواعد القانونية المدنية لدرجة أنه لا يكاد يُرى قانونًا أو تشريعًا مدنيًا إلا وقد اقترن بعدد كبير من الجزاءات الجنائية تطبق عند وقوع المخالفة لأحكامه وقواعده(٢٦٦).

الأحكام"، ورتب على ذلك أن حكم الحبس المنصوص عليه في هذه المادة يعتبر إجراء من إجراءات التنفيذ بطريق الإكراه البدني لإجبار المحكوم عليه على الوفاء بالحكم الصادر بالنفقة إلا أن المشرع أوجب أن يصدر بهذا الإجراء حكم من المحكمة التي فصلت في موضوع النفقة إذا ما تحقق لديها امتناع المحكوم عليه عن أداء النفقة رغم يساره وأمره بالوفاء بها. راجع: محمد عبداللطيف، القضاء المستعجل، مرجع سابق، ص ٥٧٢.

(٢٦٦) في هذا المعنى: د. محمود محمد هاشم، الحبس في الديون في التشريعات العربية والفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، ١٩٨٥، ص٥٤.

فالجزاءات الجنائية ـ كالحبس والسجن وغيرها ـ تعد في كثير من الحالات وسيلة فعالة في مواجهة المخالفات المدنية بما تحققه من ردع قوي للأفراد مقارنة بالجزاءات المدنية. فمن الجزاءات الجنائية ما يترتب عليه تقييد الحرية الأمر الذي يدفع الافراد إلى الامتثال للقوانين خشية تقييد حريتهم، كما أن منها ما لا ينتهي أثرها بتمام تنفيذها إذ تظل آثارها تلاحق الشخص حتى بعد الفراغ منها بما يؤثر سلبًا على سمعته في المجتمع الأمر الذي يزيد من قوة وفعالية ردعها وبالتالي تشجيع الأفراد على الامتثال للقوانين المدنية الأمر الذي من شأنه أن يسهم في تعزيز الثقة في النظام القانوني ككل.

وعلى ذلك، فإنه لم يكن مستغربًا لجوء المشرع المصري إلى الجزاءات الجنائية في نطاق ديون الأحوال الشخصية. فالمشرع ــ وعلى نحو ما سبق ذكره في غير موضع ـ قد قدر أن هذا النوع من الديون يتسم بالأهمية والخطورة، ولذلك لم يكتف بحمايتها بالجزاءات المدنية، بل لم يكتف بتقرير استثناء يسمح بالحبس الإكراهي للمدين على خلاف المبدأ الذي يعتنقه بعدم جواز الحبس في الديون المدنية، إنما قرر فضلا عن ذلك جزاءات جنائية عند عدم الوفاء بها وذلك بما نص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات.

حيث يجري نص هذه المادة بعد تعديلها بالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠٢٠ على النحو التالي "كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن

وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه لمدة ثلاثة أشهر بعد التنبيه عليه بالدفع، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى أو طلب من صاحب الشأن.

وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة.

ويترتب على الحكم الصادر بالإدانة تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات المطلوب الحصول عليها بمناسبة ممارسته نشاطه المهني والتي تقدمها الجهات الحكومية، والهيئات العامة، ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، حتى أدائه ما تجمد في ذمته لصالح المحكوم له وبنك ناصر الاجتماعي حسب الأحوال.

وللمجني عليه أو وكيله الخاص ولورثته أو وكيلهم الخاص وكذا بنك ناصر الاجتماعي أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة المختصة، بحسب الأحوال وفى أي حالة كانت عليها الدعوى، إثبات تصالحه مع المتهم. ويترتب على التصالح انقضاء الدعوى الجنائية وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم التصالح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا، ولا يرتب الصلح أثره إذا تبين أن المحكوم لصالحه قد تقاضى من بنك ناصر الاجتماعي كل أو بعض ما حكم به لصالحه، ما لم يقدم المتهم أو المحكوم عليه شهادة بتصالحه مع البنك عما قام بأدائه من

نفقات وأجور وما في حكمها وجميع ما تكبده من مصاريف فعلية أنفقها بسبب امتناع المحكوم عليه عن أدائها.

وفي جميع الأحوال، إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة.

ويصدر بتحديد تلك الخدمات وقواعد وإجراءات تعليقها وإنهائها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزراء المختصين".

في حين تنص المادة ٧٦ مكرر أحوال على أنه "... ولا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها هذه المادة السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم عليه قد استنفذ الإجراءات المشار إليها في الفقرة الأولى.

وإذا نفذ بالإكراه البدني على شخص وفقا لحكم هذه المادة، ثم حكمت عليه بسبب الواقعة ذاتها بعقوبة الحبس طبقا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات، استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم بها، فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه عليه".

ويبين مما تتقدم أن حبس المدين وفقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات يحكمه العديد من الضوابط الموضوعية والإجرائية، وعلى هدي ذلك، فإننا سنفرد لدراسة كل نوع من هذه الضوابط والإشكالات التي قد تثار بشأنها مطلب مستقل، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: الضوابط الموضوعية والإجرائية لحبس المدين في ضوء المادة (٢٩٣) عقوبات.

المبحث الثاني: الإشكاليات المترتبة على التداخل الوظيفي بين المادة (٢٩٣) عقوبات والمادة (٧٦ مكرر أحوال).

المبحث الأول

الضوابط الموضوعية والإجرائية لحبس المدين

في ضوء المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات

سنتناول هذا المبحث من خلال المطلبيين التاليين:

المطلب الأول: الضوابط الموضوعية لحبس المدين في ضوء المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات.

المطلب الثاني: الضوابط الإجرائية لحبس المدين في ضوء المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات.

المطلب الأول

الضوابط الموضوعية لحبس المدين

في ضوء المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات

سنتناول هذا المطلب من خلال التعرض للعناصر التالية:

أولًا: الديون التي تندرج ضمن نطاق المادة ٢٩٣ عقوبات:

جاء مطلع المادة ٢٩٣ عقوبات على النحو التالي" كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ **بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن...**".

وعلى ذلك؛ فإن الديون التي تندرج ضمن نطاق هذه المادة هي النفقات والأجور. ويُقصد بالنفقة نفقة الأحوال الشخصية المقررة للزوجة أو الأقارب أو الأصهار، ويُقصد بالأجور أجور الأحوال الشخصية وهي أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن، وهذا مفاده عدم دخول النفقات والأجور المقررة في غير مسائل الأحوال الشخصية ضمن نطاق هذه المادة كما هو الحال بشأن المادة ٧٦ مكرر أحوال.

هذا وتجدر الإشارة إلى إنه بمقارنة المادة ٢٩٣ عقوبات بما جاء بالمادة ٧٦ مكرر أحوال يُلاحظ وجود فارقًا بينهما في الصياغة. فالمادة الأخيرة قد نصت على شمولها دعاوى النفقات والأجور **"وما في حكمها"** بخلاف المادة الأولى التي نصت على شمولها دعاوى النفقات والأجور ولم يرد بها عبارة **"وما في حكمها".** وهذا مقتضاه عدم اتساع المادة ٢٩٣ عقوبات لكافة الديون التي تشملها المادة ٧٦ مكرر أحوال، حيث ينحسر نطاق تطبيق المادة ٢٩٣ عن الديون التي تعد في حكم النفقات وهي مصاريف التعليم وأجر الخادم ونحوها.

ثانيًا: شروط الحكم بالحبس وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات:

وفقا لما جاء بنص المادة ٢٩٣ عقوبات والمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإنه يُشترط للحكم بحبس المدين بالنفقات والأجور ما يلي:

الشرط الأول: صدور حكم قضائي واجب التنفيذ بدفع النفقة أو الأجور:

طبقًا لهذا الشرط، فإنه يلزم صدور حكم في دعوى النفقة أو الأجور بإلزام المكلف بها بأدائها. ذلك أنه ــ وكما هو الحال في الحبس

الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال ــ لا يكفي لحبس المدين بهذا النوع من الديون أن تكون النفقة واجبة قانونًا باعتبارها من مسائل الأحوال الشخصية فحسب، بل يلزم أن يكون هذا الدين قد صدر به حكم يؤكده.

والحكم المعني هنا أيضا هو الحكم القضائي دون غيره من الأحكام أو السندات التنفيذية الأخرى، يستوي في ذلك أن يكون حكمًا وطنيًا أو أجنبيًا، في حين يُشترط أن يكون حكمًا موضوعيًا لا وقتيًا، كما يُشترط أن يكون صادرًا بإلزام، وذلك كله على النحو السابق تفصيله بخصوص الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال بما لا حاجة لتكراره.

وإذا كانت المادة ٢٩٣ عقوبات والمادة ٧٦ مكرر أحوال تتفقان بشأن ضوابط توافر هذا الشرط على نحو ما تقدم، فإنهما مع ذلك يختلفان في درجة الحصانة الإجرائية المطلوبة في الحكم. ذلك أن المادة ٢٩٣ على خلاف المادة ٧٦ مكرر أحوال لا تتطلب نهائية الحكم الصادر بالنفقة أو الأجر، إنما تكتفي بأن يكون هذا الحكم واجب التنفيذ، ومن المعلوم أن الأحكام الصادرة في هذا النوع من الديون تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون (م ٦٥ أحوال)، وبالتالي فهي واجبة التنفيذ بمجرد صدورها حتى ولو كانت ابتدائية.

وإذا كان ما تقدم يوجب القول بجواز حبس المدين وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات بمجرد صدور حكم النفقة أو الأجر وبدون الانتظار حتى يصير الحكم نهائيًا لا سبيل للطعن فيه بالاستئناف، غير أنه مع ذلك لن يكون

ممكنًا الحبس وفقًا لهذه المادة إلا بعد أن يصير حكم النفقة أو الأجر نهائيًا، وأساس ذلك أنه لا يجوز السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ عقوبات إلا بعد استنفاذ الإجراءات المقررة في المادة ٧٦ مكرر أحوال، وليس بخاف على أحد أن هذه المادة الأخيرة تشترط للحبس أن يكون الحكم الصادر بأداء النفقة أو الأجر نهائيًا.

ولهذا يُنادي بعض الفقه[٢٦٧] ــ وبحق ــ بضرورة النص بالمادة ٢٩٣ المشار إليها على أن يكون الحكم الصادر بدفع النفقة أو الأجور نهائيًا بدلا من عبارة واجب التنفيذ الموجودة بالنص الحالي، وذلك حتى يتسق مع ما هو منصوص عليه بالمادة ٧٦ مكرر أحوال، خاصة أن الحبس يمس بشخص المدين ولا يمكن تدارك آثاره والأولى أن يتم توقيعه استنادًا لحكم نفقة أو أجر نهائي لا سبيل لإلغائه بالاستئناف وليس استنًادًا لحكم ابتدائي ولو كان مشمول بالنفاذ المعجل لإمكانية إلغاؤه بالاستئناف.

هذا ولا يفوتنا الإشارة إلى أن مدلول حكم النفقة لا يقتصر فقط على الحكم الذي يقررها ويلزم بها لأول مرة، بل يتسع ليشمل الحكم الصادر بزيادتها لما له من نفس الأثر[٢٦٨].

وبمقارنة الوضع في القانون الفرنسي نجد المادة ٢٢٧-٣ من قانون العقوبات الفرنسي[٢٦٩] تشترط وجود قرار قضائي أو أحد السندات

---

٢٦٧))د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٦٩.
٢٦٨))د. عزمي عبدالفتاح، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، ص ١٤٦.
٢٦٩))ويجري نص هذه المادة بالكامل على النحو التالي:

المنصوص عليها في المادة ٣٧٣-٢-٢ من القانون المدني (مثل اتفاقية مُصادق عليها قضائيًا) [٢٧٠] يحدد الالتزام العائلي الملقى على عاتق

"Le fait, pour une personne, de ne pas exécuter une décision judiciaire ou l'un des titres mentionnés aux 2° à 6° du I de l'article 373-2-2 du code civil lui imposant de verser au profit d'un enfant mineur, d'un descendant, d'un ascendant ou du conjoint une pension, une contribution, des subsides ou des prestations de toute nature dues en raison de l'une des obligations familiales prévues par le code civil, en demeurant plus de deux mois sans s'acquitter intégralement de cette obligation, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende".

٢٧٠))ويجري نص هذه المادة بالكامل على النحو التالي:

I.-En cas de séparation entre les parents, ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre, ou à la personne à laquelle l'enfant a été confié.

Les modalités et les garanties de cette pension alimentaire sont fixées par :

1° Une décision judiciaire ;

2° Une convention homologuée par le juge ;

3° Une convention de divorce ou de séparation de corps par consentement mutuel selon les modalités prévues à l'article 229-1 ;

4° Un acte reçu en la forme authentique par un notaire ;

5° Une convention à laquelle l'organisme débiteur des prestations familiales a donné force exécutoire en application de l'article L. 582-2 du code de la sécurité sociale.

6° Une transaction ou un acte constatant un accord issu d'une médiation, d'une conciliation ou d'une procédure participative, lorsqu'ils sont contresignés par les avocats de chacune des parties et revêtus de la formule exécutoire par le greffe de la juridiction compétente en application du 7° de l'article L. 111-3 du code des procédures civiles d'exécution.

Il peut être notamment prévu le versement de la pension alimentaire par virement bancaire ou par tout autre moyen de paiement.

Cette pension peut en tout ou partie prendre la forme d'une prise en charge directe de frais exposés au profit de l'enfant ou être, en tout ou partie, servie sous forme d'un droit d'usage et d'habitation.

II.-Lorsque la pension est fixée en tout ou partie en numéraire par un des titres mentionnés aux 1° à 6° du I, son versement par l'intermédiaire de l'organisme débiteur des prestations familiales au parent créancier est mis en place, pour la part en numéraire, dans les conditions et selon les modalités prévues au chapitre II du titre VIII du livre V du code de la sécurité sociale et par le code de procédure civile.

Toutefois, l'intermédiation n'est pas mise en place dans les cas suivants :

1° En cas de refus des deux parents, ce refus devant être mentionné dans les titres mentionnés au I du présent article et pouvant, lorsque la pension est fixée dans un titre mentionné au 1° du même I, être exprimé à tout moment de la procédure ;

2° A titre exceptionnel, lorsque le juge estime, par décision spécialement motivée, le cas échéant d'office, que la situation de l'une des parties ou les modalités d'exécution de la

contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant sont incompatibles avec sa mise en place.
Lorsqu'elle est mise en place, il est mis fin à l'intermédiation sur demande de l'un des parents, adressée à l'organisme débiteur des prestations familiales, sous réserve du consentement de l'autre parent.
Le deuxième alinéa, le 1° et l'avant-dernier alinéa du présent II ne sont pas applicables lorsque l'une des parties fait état, dans le cadre de la procédure conduisant à l'émission d'un des titres mentionnés au I, de ce que le parent débiteur a fait l'objet d'une plainte ou d'une condamnation pour des faits de menaces ou de violences volontaires sur le parent créancier ou l'enfant ou lorsque l'une des parties produit, dans les mêmes conditions, une décision de justice concernant le parent débiteur mentionnant de telles menaces ou violences dans ses motifs ou son dispositif.
III.-Lorsque le versement de la pension par l'intermédiaire de l'organisme débiteur des prestations familiales au parent créancier n'a pas été mis en place ou lorsqu'il y a été mis fin, l'intermédiation financière est mise en œuvre à la demande d'au moins l'un des deux parents auprès de l'organisme débiteur des prestations familiales, selon les modalités prévues à l'article L. 582-1 du code de la sécurité sociale, sous réserve que la pension soit fixée en tout ou partie en numéraire par un des titres mentionnés aux 1° à 6° du I du présent article.
Lorsque l'intermédiation financière a été écartée en application du 2° du II, son rétablissement est demandé devant le juge, qui apprécie l'existence d'un élément nouveau.

المتهم (مثل النفقة أو التعويض المالي) كأساس لملاحقته بجريمة التخلي عن الأسرة[٢٧١]. كما يجب أن يكون هذا السند التنفيذي قابلًا للتنفيذ[٢٧٢].

IV.-Dans les cas mentionnés aux 3° à 6° du I, la date de paiement et les modalités de revalorisation annuelle du montant de la pension versée par l'intermédiaire de l'organisme débiteur des prestations familiales respectent des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat. Il en est de même dans le cas mentionné au 2° du même I, sauf lorsque la convention homologuée comporte des stipulations relatives au paiement de la pension ou à sa revalorisation ou a expressément exclu cette dernière.

Un décret en Conseil d'Etat précise également les éléments strictement nécessaires, incluant le cas échéant le fait que l'une des parties a fait état ou a produit les informations et éléments mentionnés au dernier alinéa du II, au regard de la nécessité de protéger la vie privée des membres de la famille, au versement de la pension par l'intermédiaire de l'organisme débiteur des prestations familiales que les greffes, les avocats et les notaires sont tenus de transmettre aux organismes débiteurs des prestations familiales en sus des extraits exécutoires des décisions mentionnées au 1° du I ou des copies exécutoires des conventions et actes mentionnés aux 2° à 4° et 6° du même I, ainsi que les modalités de leur transmission".

(271) Cour de cassation, Crim. 17 févr. 1938.

– Fiches d'orientation, Abandon de famille | Mai 2023, https://www.dalloz.fr/

(272) Cour de cassation, Crim. 14 févr. 1984 , n° 82-91.119.

– Fiches d'orientation, Abandon de famille, op cit.

وهذا على خلاف ما كان مقررًا في السابق باشتراط صدور حكم قضائي مدني واجب النفاذ بدفع نفقة للأشخاص المستحقين لها، بما كان مفاده عدم قيام جريمة هجر العائلة في القانون الفرنسي إذا كان دين النفقة مبني على أي سند تنفيذي آخر (كعقد أو وصية أو الاعتراف بالدين أو الصلح أو غيرها)، حيث كان يُنظر لهذه الجريمة على أنها موجهة أساسًا ضد انتهاك حجية الأحكام القضائية واحترامها[٢٧٣]، [٢٧٤].

الشرط الثاني: امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم لمدة ثلاثة أشهر:

كما هو الحال في الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإن المشرع يُشترط للحكم بالحبس وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات أن يثبت لدى المحكمة امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم الصادر بإلزامه بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن، وهذا الشرط ثابت بالمادة ٢٩٣، حيث جاء نصها على النحو التالي "كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو

---

٢٧٣))انظر في ذلك: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، ص ٧٨ وما بعدها بند ١٢١ وما يليه.

٢٧٤))ولذلك كانت محكمة النقض الفرنسية تقضي في ظل هذا الوضع السابق بأنه يعد أحد العناصر المكونة لجريمة الهجر المالي للعائلة المعاقب عليها بالمادة ٢/٣٥٧ عقوبات هو صدور حكم قضائي مدني يحدد الالتزام بالنفقة الواقع على عاتق المتهم وأن يكون هذا الحكم قابلًا للتنفيذ قانونًا من تاريخ تقرير الوقائع المجرمة وليس بشرط أن يكون نهائيًا في هذا التاريخ بل يجوز تنفيذه ولو مؤقتًا.

Cour de cassation, Crim. 6 décembre 1972, B ull. No. 378.

أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن **وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه لمدة ثلاثة أشهر بعد التنبيه عليه بالدفع**...".

ويستوي أن يكون المحكوم عليه قد امتنع عن دفع كامل النفقة أو الأجرة المحكوم بها أو جزء منها. ذلك أن السداد الجزئي لا تنتفي به الحكمة من النص، وهي إلزام الملتزم بالنفقة بدفع ما يسد به مستحق النفقة حاجته[٢٧٥].

هذا ويجب التنويه أن المشرع قد تطلب لتحقق هذا الشرط أن يكون الامتناع عن الوفاء قد استمر لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه على المحكوم عليه بالدفع، حيث لا يكفي هنا مجرد امتناع المحكوم عليه عن الوفاء بالدين دون النظر لمدة هذا الامتناع، وهذا على خلاف الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر، إذ أن المشرع لا يتطلب فيه فوات مدة معينة من تاريخ إعلام المحكوم عليه بالحكم حتى يعد ممتنعًا عن التنفيذ وذلك على النحو الذي سبق ذكره.

والحكمة من اشتراط المشرع مرور المدة القانونية المشار إليها هو منح المدين فسحة من الوقت كي يفي بالتزامه بدفع مبلغ النفقة أو الأجر المحكوم بها ضده حتى يتجنب وقوعه تحت طائلة العقوبة المقررة بهذه المادة.

---

٢٧٥))د. حسن صادق المرصفاوي، جريمة هجر العائلة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الأول، السنة الثامنة، ١٩٦٤، ص ١١٤ـ ١١٥.

والواقع أن هذه المدة سالفة الذكر تعد طويلة نسبيًا بالنسبة لمستحق النفقة الذي يحتاجها لإعاشته وتوفير ضروريات الحياة له، وهو ما دفع بعض الفقه إلى مناشدة المشرع بتقصير هذه المدة إلى شهرين أو أقل، وذلك حتى لا يتعرض المحكوم له بالنفقة أو الأجر إلى الاستدانة والعوز ناهيك عن أنه قد لا يجد من يقرضه[٢٧٦].

وطبقًا لنص المادة ٢٩٣ عقوبات، فإنه يتم احتساب مدة الثلاثة أشهر اعتبارًا من التنبيه بالدفع، أي أن هذه المدة تبدأ من اليوم التالي للتنبيه على المحكوم عليه بالدفع وتستمر إلى أن تنتهي بانتهاء اليوم الأخير منها.

غير أنه يُثار في هذا الصدد إشكالية بشأن وقت القيام بالتنبيه بالدفع وكيفية إجرائه؟

بشأن وقت القيام بالتنبيه بالدفع؛ فإن المشرع لم ينص في المادة ٢٩٣ عقوبات على وقت إجراء التنبيه بالدفع، غير أن المادة ٧٦ مكرر أحوال قد نصت ــ كما ذكرنا من قبل ــ على قيد هام وهو عدم السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ عقوبات إلا بعد استنفاد

٢٧٦))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، ١٩٩٩ ــ ٢٠٠٠، بند ١٠٢ ص٦٧.

الإجراءات المنصوص عليها فيها، والقيد هنا عام يشمل أي إجراء من الإجراءات المقررة بالمادة ٢٩٣ بما في ذلك التنبيه بالدفع على المحكوم عليه.

وعلى ذلك، لا يتم التنبيه بالدفع على المحكوم عليه إلا بعد إقامة دعوى الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال وصدور حكم فيها بالحبس.

غير أنه يجدر بنا التنويه سريعًا إلى أن المطلوب هنا هو سبق صدور حكم من محكمة الأسرة بالحبس وليس سبق تنفيذ هذا الحكم بالفعل.

وبشأن كيفية إجراء التنبيه بالدفع[٢٧٧]؛ فإن المشرع لم ينص أيضا في المادة ٢٩٣ عقوبات على كيفية حصول هذا التنبيه، وعلى ذلك فإنه يجب الرجوع بشأن هذه المسألة إلى القواعد المقررة في قانون المرافعات.

وحيث ينص هذا القانون الأخير في المادة ٢٨١ منه على أنه "يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو في موطنه الأصلي وإلا كان باطلاً. ويجب أن يشتمل هذا الإعلان على تكليف المدين الوفاء وبيان المطلوب وتعيين موطن مختار لطالب التنفيذ في البلدة التي بها مقر محكمة التنفيذ المختصة...". وهذا مفاده أن التنبيه بالوفاء ـ أو التكليف بالوفاء[٢٧٨]ـــ هو ورقة تعلن على يد محضر من الدائن بحكم أو

---

٢٧٧))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٠٣ وما يليه ص ٦٨ وما بعدها.

٢٧٨))يُلاحظ أنه في قانون المرافعات الحالي قد قصر المشرع لفظ التنبيه على التنفيذ على العقار فقط (راجع المواد ٤٠١ ــ ٤١٣ مرافعات).

سند تنفيذي إلى المدين وتتضمن جميع البيانات اللازمة في أوراق المحضرين ويطلب منه فيها تسليم ما يُراد تسليمه أو دفع ما يُراد دفعه على سبيل التعيين وانذاره باتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري إن لم يقم بالوفاء[٢٧٩].

وبناءً على ما تقدم، يمكن القول أن التنبيه بالدفع وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات يتم بورقة تشتمل على كافة البيانات اللازمة في أوراق المحضرين تعلن على يد محضر إلى المحكوم عليه بشخصه أو في موطنه الأصلي ويتم فيها تحديد مبالغ النفقة المحكوم بها ويُطلب منه الوفاء بها وإنذاره باتخاذ الإجراءات المنصوص عليها بالمادة ٢٩٣ في حالة عدم الوفاء.

وبمقارنة الوضع في القانون الفرنسي نجد المادة ٢٢٧-٣ من قانون العقوبات الفرنسي تشترط لقيام جريمة هجر العائلة أن يمتنع المدين عن الدفع وأن يستمر هذا الامتناع لأكثر من شهرين. ويعد المدين ممتنعًا بإتيانه أي سلوك أو تصرف من شأنه عرقلة وصول دين النفقة إلى مستحقها. كما يكون ممتنعًا لمجرد سكوته عن أداء النفقة بعد إعلانه بالحكم أو السند المقرر لها، لأن الامتناع يجوز أن يكون ضمنيًا كما يجوز أن يكون صريحًا[٢٨٠]. ويعد المدين ممتنعًا عن الدفع ولو كان دائنًا لمستحق النفقة، إذ لا يجوز له الامتناع بحجة المقاصة بين الدينين

٢٧٩))د. عبدالحميد أبوهيف، طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المدنية والتجارية في مصر، مطبعة المعارف بشارع الفجالة بمصر، ١٩١٨، بند ١٦٥ ص١٠٢.

٢٨٠))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، ص ٨٧ بند ١٣٧.

لاختلافهما في النوع[٢٨١]، كذلك يعد عنصر الامتناع متوافرًا ولو قام المدين بسداد النفقة إلى دائن مستحق النفقة، كأن يقوم بدفعها لمن يقوم بإطعام هذا الأخير، إذ يقيد هذا من حرية الدائن بالنفقة في التصرف فيها[٢٨٢].

وتعد جنحة التخلي عن الأسرة في القانون الفرنسي، وهي جريمة امتناع، قد اكتملت بمجرد امتناع المدين عن دفع المبالغ المطلوبة منه لأكثر من شهرين، وحتى لو تم الدفع لاحقًا، تبقى الجريمة قائمة، كما أن إلغاء الالتزام (حتى لو كان بأثر رجعي) بعد تاريخ الأفعال لا يؤثر على وجود الجريمة. هذا ويبدأ حساب الشهرين من تاريخ آخر دفع تم بشكل منتظم (أي بالكامل)، أو من التاريخ الذي أصبح فيه السند قابلًا للتنفيذ إذا لم يكن المدين قد قام بالوفاء بالتزامه مطلقًا بعد إبلاغه به[٢٨٣].

---

(281) Cour de cassation, Crim. 4 janvier 1973, No. 3.

(282) Cour de cassation, Crim. 20 décembre 1935, Gaz, pal, 1936-1-82.

(283) Fiches d'orientation, Abandon de famille, op cit.

مع الأخذ في الاعتبار أن جريمة هجر الأسرة في القانون الفرنسي هي جريمة عمدية، لذلك يجب على القضاة أن يحددوا وبشكل صريح امتناع المدين عن الدفع الطوعي، إذ يفترض لقيام هذه الجريمة أن تكون لدى المتهم نية التهرب من الدفع، وهذا يعني أن المتهم كان على دراية مسبقة بالقرار الذي يفرض عليه التزامًا بالإنفاق، والذي سيظهر بشكل خاص من إشعار القرار الذي قد تم إبلاغه به، أو حتى من تنفيذ مؤقت للالتزام الذي قد يكون قد حدث. وعلى الرغم من أن هذه المعرفة ليست كافية ولا تُفترض (كما كان في القانون القديم) الطابع العمدي لعدم الدفع، إلا أن القضاة يتسمون بمتطلبات صارمة، وباستثناء الحالات التي تندرج ضمن القوة القاهرة (مرض، بطالة، حادث)، سيكون من الصعب إثبات

الشرط الثالث: ثبوت قدرة المحكوم عليه على الوفاء:

كما هو الحال في الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإنه يُشترط للحكم بالحبس وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات أن يثبت لدى المحكمة قدرة المحكوم عليه على الوفاء أي يساره، وهذا الشرط ثابت بالمادة ٢٩٣، حيث جاء نصها على النحو التالي "كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع **مع قدرته عليه**...".

ولذلك لا يجوز للمحكمة أن تأمر بالحبس إلا بعد التحقق من قدرة المدين على الوفاء، فإذا كان غير قادر على ذلك بسبب فقره وإعساره، ففي هذه الحالة يمتنع حبسه.

حسن النية. على سبيل المثال، تم إدانة المتهم بترك الأسرة الذي توقف عن دفع مبلغ النفقة بزعم أنه بلا موارد، في حين كان يسافر بالطائرة لممارسة حق الزيارة وكان يمتلك سيارة فاخرة، مما يثبت أن مستوى حياته لا يمكن أن يُفسر إلا بموارد غير معلنة. كما تم إدانة الأب الذي قلص مبلغ النفقة الذي كان يدفعه لطليقته بحجة أنه كان في وضع مهني صعب نتيجة فترات مختلفة من البطالة، ذلك أنه على الرغم من أنه مر بصعوبات حقيقية من الناحية المهنية، إلا أنه لم يظهر أنه بذل الجهود اللازمة للوفاء بالتزاماته خلال الفترة التي استعاد فيها عمله، وأنه كان قد امتنع عن تنفيذ القرار القضائي بشكل طوعي.

Fiches d'orientation, Abandon de famille, op cit.

هذا ويتعين أن يتم إثبات القدرة على السداد من جديد أمام القاضي الجنائي[٢٨٤]. وأساس ذلك ـ كما ذكرنا من قبل ـ أن حالة المدين من حيث اليسار والإعسار من الأمور القابلة للتغيير. وبهذا لا يعتد بالإثبات الذي سبق أن تم بمناسبة نظر دعوى المطالبة بالنفقة أو الأجور أو بمناسبة نظر دعوى الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال.

وبمقارنة الوضع في القانون الفرنسي نجد المادة ٢٢٧-٣ من قانون العقوبات الفرنسي قد جاءت خلوًا من اشتراط ثبوت قدرة المدين على الدفع[٢٨٥]. وهذا على خلاف ما كان مقررًا في السابق باشتراط ثبوت

---

٢٨٤))أشرف مصطفى كمال، قوانين الأحوال الشخصية، مرجع سابق، ص ٢٧١؛ وفي هذا المعنى أيضا: د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٧١.

٢٨٥)) للمزيد حول هذا الموضوع انظر بصفة عامة:

- Répertoire pénal, Abandon de famille, par Adeline Gouttenoire, Marie Cécile Guérin, avril 2022.
- Les limites de l'abandon de famille pour défaut de versement d'une prestation compensatoire (Crim. 7 sept. 2016, n° 14-82.076), RSC 2016. 765, obs. Mayaud
- La protection pénale de l'enfant victime du conflit familial, Laurie Schenique, AJ fam. 2013. 287.
- Les infractions parentales, Coralie Ambroise-Castérot, D. 2013. 1846
- Conflit entre lois pénales de fond successives ou complexité des simplifications (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), Dalloz actualité, 3 juill. 2012, obs. Priou-Alibert

- Conflit entre lois pénales successives en matière d'abandon de famille (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), AJ pénal 2012. 543, obs. J. Lasserre Capdeville
- Des effets de la discontinuité de la répression pénale en matière d'abandon de famille (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), D. 2012. 2368, note M. Benillouche
- Précisions sur le domaine d'application du délit d'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), Dalloz actualité, 21 mars 2011, obs. M. Bombled
- La dépénalisation d'une facette de l'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), AJ pénal 2011. 192, obs. S. Pradelle
- Mitis lex, sed lex …, ou des méfaits de la législation par référence sur la qualification d'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), RSC 2011. 399, obs. Y. Mayaud
- Abandon de famille : simplification ou destructuration ? D. 2010. Chron. 397, Solange Mirabail
- Condamnation pour abandon de famille en dépit d'un oubli législatif (Crim. 10 déc. 2008, n° 08-83.663), AJ fam. 2009. 78, obs. F. Chénedé
- L'appréciation stricte des éléments constitutifs de l'infraction (Crim. 4 juin 2008, n° 07-87.697), AJ pénal 2008. 376
- Le délit d'abandon de famille est caractérisé dès lors que l'un de ses éléments constitutifs a été accompli en France (Crim. 29 janv. 2003, n° 01-88.881), D. 2004. Somm. 307, obs. S. Mirabail
- L'élément intentionnel de l'abandon de famille ne saurait être déduit du seul défaut de paiement (Crim. 26 nov. 1997, n° 96-86.255), D. 1999. Somm. 156, obs. S. Mirabail.
- Droit pénal spécial, Christophe André, Droit privé, 6e éd., 2021

قدرة المدين بالنفقة على دفعها، حيث كان يجري نص المادة الثانية من قانون ١٩٤٢/٧/٢٣ على النحو التالي " يعاقب بـ ... كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ وفقًا للمادة ٣/٣٢٤ من القانون المدني، بدفع نفقة لزوجه أو سلفه أو خلفه، وامتنع إراديًا عن الوفاء بكامل دين النفقة **مع القدرة على ذلك** لمدة شهرين من تاريخ الإعلان". وظل هذا الشرط مقررًا حتى بعد إلغاء هذا القانون المشار إليه بموجب الأمر رقم ٥٨-١٢٩٨ الصادر في ١٩٥٨/١٢/٢٣ الذي نص على جريمة هجر العائلة في المادة ٢/٣٥٧ من قانون العقوبات الحالي، كما بقي هذا الشرط قائمًا حتى بعد تعديل المادة ٢/٣٥٧ المشار إليها بالقانون رقم ٧٢-٣ الصادر في ١٩٧٢/٣/٣ ومن بعده بالقانون رقم ٧٥-٦١٧ الصادر في ١٩٧٥/٧/١١[٢٨٦].

الشرط الرابع: سبق استنفاد الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٧٦ مكرر أحوال:

- Droit pénal spécial, Valérie Malabat, Droit privé, 9e éd., 2020
- Droit pénal spécial, Jean Larguier/Philippe Conte/Stéphanie Fournier, Droit privé, 15e éd., 2013
- Droit pénal spécial, Michel Véron, Droit privé, 17e éd., 2019.

٢٨٦))راجع في ذلك: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، ص ٧٦ وما بعدها بند ١١٨ وما يليه.

هذا الشرط ورد بالمادة ٣/٧٦ مكرر أحوال، حيث نصت على أنه "ولا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها هذه المادة السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم عليه قد استنفذ الإجراءات المشار إليها في الفقرة الأولى".

وبمقتضى هذا النص، يكون المشرع قد تطلب لتحريك الدعوى الجنائية طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات توافر شرط آخر بالإضافة إلى الشروط المقررة بهذه المادة الأخيرة، وهو سبق التجاء المحكوم له بالنفقة أو الأجر إلى محاكم الأسرة واستنفاد الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٧٦ مكرر أحوال[٢٨٧]. أي أنه جعل من سلوك الإجراءات المقررة بهذه المادة الأخيرة مسألة أولية تسبق الالتجاء إلى المادة ٢٩٣ المشار إليها.

وتكمن علة هذا الشرط في أن المشرع قدر ــ حفاظًا على الروابط الأسرية من الانفصام ــ أن الحبس المقرر وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال في حده الأقصى، وهو مدة شهر، قد ينجح في حمل المدين الموسر على الوفاء بالنفقة المحكوم بها ضده، أما إذا استمر في تعنته ولم يقم بالوفاء رغم الحكم بحبسه، كان من المتعين الانتقال إلى مرحلة أشد لمواجهة هذا

٢٨٧))د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٧٢؛ ويُراجع أيضا الكتاب الدوري رقم (١١) لسنة ٢٠٠٠ الذي أصدره النائب العام في هذا الشأن لأعضاء النيابة العامة.

المدين المتمادي في التعنت وذلك بتطبيق الإجراءات المقررة بالمادة ٢٩٣ عقوبات[٢٨٨].

وعلى ذلك، فإن هذا الشرط يتصل بصحة تحريك الدعوى طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات ويتوقف على استيفائه سلامة اتصال المحكمة بهذه الدعوى، وهذا مؤداه أنه يجب على المحكمة المطروح عليها الدعوى أن تتحقق ــ من تلقاء نفسها ـ من توافره حتى يتأكد لها أن الدعوى لم ترفع قبل الأوان وبالتالي مقبولة النظر أمامها.

وقد قُضي تطبيقًا لذلك أن ما تقدم "مقتضاه وجوب سبق التجاء الصادر له الحكم بالنفقة إلى قضاء هذه المحاكم (قضاء الأحوال الشخصية) واستنفاد الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيبها ــ يقابلها المادة ٧٦ مكرر أحوال ـ لما كان ذلك, وكان هذا الشرط متصلاً بصحة تحريك الدعوى الجنائية وسلامة اتصال المحكمة بها، فإنه يتعين على المحكمة من تلقاء نفسها - ولو لم يدفع به أمامها - أن تعرض له للتأكد من أن الدعوى مقبولة أمامها ولم ترفع قبل الأوان, وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد قصرت أسبابه عن استظهار تحقق المحكمة من سبق استنفاد المدعية بالحقوق المدنية للإجراءات المشار إليها في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية قبل اللجوء إليها, بل انساق إلى تقرير قانوني خاطئ, هو أن لها

---

٢٨٨))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١١٥ ص ٧٤.

دواماً الخيار بين قضاء الأحوال الشخصية والقضاء الجنائي, فإنه فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون يكون مشوباً بالقصور الذي يعيبه بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث باقي أوجه الطعن"[٢٨٩].

وتجدر الإشارة إلى أنه في ظل العمل بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية الملغاة بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ كان قد قُضي بأنه "لما كان المقصود من الإجراءات التي أشار إليها الشارع في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية هو حماية أحكام النفقة الصادرة من تلك المحاكم, وكان تطبيق أحكام المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧[٢٩٠] مقصورا على الأحوال التي تسري عليها المادة ٣٤٧ المذكورة..."[٢٩١]. كما قُضي أيضا بأنه "لما كان ذلك وكانت لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لا تسري

---

٢٨٩))نقض جنائي، جلسة ١٩٧٣/١٢/٣، طعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٣ ق؛ جلسة ٢٠٠٥/١/٢١، طعن رقم ٥٥٥٣ لسنة ٦٦ ق.

٢٩٠))أصدر المشرع هذا المرسوم بقانون للتنسيق بين المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات عند التطبيق، حيث نص في المادة الأولى منه على أنه "لا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن قد استنفذ الإجراءات المشار إليها في المادة ٣٤٧ المذكورة، كما نص في المادة الثانية على أنه "إذا نفذ الإكراه البدني على شخص وفقاً لحكم المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقاً للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم به فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه فيه".

٢٩١))نقض جنائي، جلسة ١٩٥٦/٣/١٣، طعن رقم ١٤١٤ لسنة ٢٥ ق.

إلا على المصريين فقط وكان مفاد نصوص الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية أنها تحكم إجراءات دعاوى الأحوال الشخصية للأجانب ومن ثم ينحسر حكم المادة ٣٤٧ من اللائحة الشرعية عن غير المصريين ويكون للمحكوم له بالنفقة أن يلجأ مباشرة إلى محكمة الجنح طالبًا تطبيق أحكام المادة ٢٩٣ عقوبات دون أن يكون مقيدًا بما فرضته المادة الأولى من المرسوم بقانون ٩٢ لسنة ١٩٣٧ سالف الذكر من إجراءات..."[٢٩٢]، [٢٩٣].

على أن هذا القضاء لم يعد له محل بعد العمل بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، ذلك أن المادة (١/١ إصدار) من هذا القانون قد نصت على أن "تسري أحكام القانون المرافق على إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية والوقف ويطبق فيما لم يرد بشأنه نص خاص فيه أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية وأحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية وأحكام القانون المدني في شأن إدارة وتصفية التركات". كما نصت المادة (٤ إصدار) من القانون ذاته على أن "تُلغى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، ويُلغى الكتاب الرابع من قانون المرافعات المدنية والتجارية المضاف إلى القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩...". ومقتضى هذه النصوص سريان القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ على المصريين والأجانب على حد

---

٢٩٢))نقض جنائي، جلسة ١٩٩٨/٢/١٥، طعن رقم ١٢٥١٤ لسنة ٦٢ ق.

٢٩٣))قارن مع ذلك: د. محمود هاشم، الحبس في الديون، مرجع سابق، ص٤٥.

سواء بما في ذلك المادة ٧٦ مكرر منه التي استلزمت استنفاذ الإجراءات المقررة بها قبل السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ عقوبات.

وعلى ذلك، فإن الدعوى التي ترفع في مواجهة الأجنبي طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات قبل استنفاذ الإجراءات المقررة بالمادة ٧٦ مكرر أحوال تكون مرفوعة قبل الأوان وبالتالي تكون غير مقبولة.

المطلب الثاني

الضوابط الإجرائية لحبس المدين

في ضوء المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات

ـ سنتناول هذا المطلب من خلال التعرض للعناصر التالية:

اولًا: تقديم شكوى أو طلب:

إذا كانت القاعدة العامة أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في رفع الدعوى الجنائية عن كل جريمة تقع دون أن يرد على سلطتها في هذا الشأن قيد، إلا أن المشرع قد يخرج على هذه القاعدة العامة، فيقيد سلطة النيابة العامة في رفع الدعوى الجنائية بشأن بعض الجرائم، ومن ذلك تقييده لسطلتها بشأن رفع الدعوى الجنائية الناشئة عن جريمة هجر العائلة. حيث نصت المادة ٢/٢٩٣ عقوبات المعدلة بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٢٠ على أنه " ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى أو طلب من صاحب الشأن". وهذا مفاده تعليق رفع هذه الدعوى على تقديم شكوى أو طلب من صاحب الشأن.

وعلة تعليق المشرع الدعوى على هذا القيد، هي أن جريمة هجر العائلة مما تمس نظام الأسرة وتؤثر في الروابط العائلية، ولهذا ترك المشرع للمحكوم له بالنفقة أو الأجرة مطلق الحرية في تقدير مدى ملاءمة السير في الدعوى أو عدم السير فيها بعد أن يوازن بين الفائدة المنتظرة من رفع الدعوى وبين الضرر الذي قد ينشأ عن ذلك، بحيث إذا

رجح الأمر الأول، قدم الشكوى، فتسترد النيابة حريتها في مباشرة إجراءات الدعوى، أما إذا رجح الثاني، لم يقدم الشكوى أو تنازل عن حقه في تقديمها، وحينئذ تنقضي الدعوى الجنائية[٢٩٤].

ويتم تقديم الشكوى وفقًا للقواعد والأحكام العامة الواردة في قانون الإجراءات الجنائية[٢٩٥] والتي من أهمها القيد الزمني المنصوص عليه في المادة (٣) منه[٢٩٦]. حيث توجب هذه المادة تقديم الشكوى خلال ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها.

وهذا مفاده وجوب تقديم المحكوم له بالنفقة لشكواه إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي خلال ثلاثة أشهر من يوم علمه بالجريمة ومرتكبها وإلا كانت غير مقبولة.

وبالنظر إلى أن جريمة هجر العائلة لا تقوم في حق المحكوم عليه بالنفقة إلا إذا امتنع عن الوفاء لمدة ثلاثة أشهر من تاريخ التنبيه عليه بالدفع،

---

٢٩٤))المذكرة الإيضاحية لقانون العقوبات بشأن المادة ٢٩٣.

٢٩٥))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ٢١٠ ص ١٣٠.

٢٩٦))يجري نص هذه المادة على النحو التالي "لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه، أو من وكيله الخاص، إلى النيابة العامة، أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم المنصوص عليها في المواد ١٨٥ و٢٧٤ و٢٧٧ و٢٧٩ و٢٩٢ و٢٩٣ و٣٠٣ و٣٠٦ و٣٠٧ و٣٠٨ من قانون العقوبات، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون. ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

فمقتضى ذلك أن ميعاد تقديم الشكوى لن يبدأ إلا من تاريخ مرور ثلاثة أشهر على التنبيه بالدفع، لأنه اعتبارًا من هذا التاريخ تكون جريمة هجر العائلة قد وقعت بالفعل وهو ذاته تاريخ علم المحكوم له بالنفقة بوقوعها وبمرتكبها، وبذلك يبدأ من اليوم التالي لاكتماله احتساب مدة الثلاثة أشهر الأخرى التي يجب تقديم الشكوى خلالها.

وبوجه عام يمكن القول في ضوء ما تقدم بأن الشكوى يجب أن تقدم قبل فوات مدة ستة أشهر من تاريخ التنبيه على المحكوم عليه بالنفقة بالدفع وإلا كانت غير مقبولة وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية عن جريمة هجر العائلة.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجنائي قد جعل من من مضى ثلاثة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة ومرتكبها قرينه قانونية لا تقبل إثبات العكس على التنازل، لما قدره من أن سكوت المجنى عليه هذه المدة يعد بمثابة نزول عن الشكوى لأسباب ارتآها، وذلك حتى لا يتخذ من حق الشكوى إذا استمر أو تأبد سلاحا للتهديد أو الابتزاز أو النكاية[٢٩٧].

وتجدر الإشارة أيضا إلى أنه متى قُدمت الشكوى، فإن النيابة العامة لا تتقيد برأي المحكوم له بالنفقة مقدم الشكوى، إنما تسترد حريتها واستقلالها في تحريك الدعوى الجنائية، ويكون لها أن تتخذ في هذه

٢٩٧))نقض جنائي، جلسة ١٩٩٤/١١/٢٩، طعن رقم ٢١٢١٩ لسنة ٥٩ ق.

الدعوى كل ما تملكه من تصرفات في الدعاوى التي لا تلزم فيها الشكوى. وبالتالي يكون لها أن تأمر بحفظ الأوراق إداريًا إذا رأت أنه لا محل للسير في الدعوى، ويكون لها أن تتخذ جميع إجراءات التحقيق وأن تتصرف فيه وفقًا لتقديرها، ويكون لها أن ترفع الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظرها متى قدرت ملاءمة ذلك، ويكون لها أخيرًا أن تصدر أمرًا بعدم وجود وجه لإقامتها(٢٩٨).

هذا ويُلاحظ أن المادة ٢/٢٩٣ سالفة الذكر قد سمحت للمحكوم له بالنفقة أن يطلب تحريك الدعوى الجنائية بناء على شكوى أو طلب في حين أن هذه المادة قبل تعديلها بالقانون رقم (٦) لسنة ٢٠٢٠ المشار إليه كانت تقتصر فقط على ذكر كلمة "شكوى" ولم يرد بها كلمة "طلب" التي أضيفت بمقتضى هذا التعديل الاخير.

ثانيًا: سلطة المحكمة في الحكم بعقوبة الحبس:

نص المشرع بالمادة ٢٩٣ على أن مرتكب هذه الجريمة "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين"(٢٩٩). وطبقًا لهذا النص يكون للقاضي الجنائي السلطة في أن يحكم على الملتزم بالنفقة بالحبس والغرامة معًا، وله أن يحكم

---

٢٩٨))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ٢٢٢ ص ١٤١.

٢٩٩))معدلة بالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠٢٠ الذي رفع الحد الأقصى للغرامة إلى خمسة آلاف جنيه بدلا من خمسائة جنيه.

بإحدى هاتين العقوبتين، أي بالحبس فقط أو بالغرامة فقط، وله أن يحكم بمدة الحبس أو بمبالغ الغرامة كاملة، وله أن ينزل عن الحد الأقصى لهاتين العقوبتين وبما لا يقل عن الحد الأدنى العام لها، إذ لم يضع المشرع حد أدنى لأي من هاتين العقوبتين الأمر الذي يتيح للقاضي أن يحكم بحدها الأدنى العام(٣٠٠).

وبمقارنة الوضع في القانون الفرنسي نجد المادة ٢٢٧-٣ من قانون العقوبات الفرنسي تنص على أن الأشخاص الطبيعيون الذين يُدانون بترك الأسرة يعاقبون بالسجن لمدة عامين وغرامة قدرها ١٥,٠٠٠ يورو(٣٠١).

ثالثًا: أثر تكرار الامتناع عن دفع النفقة أو الأجر على سلطة المحكمة في الحكم بعقوبة الحبس:

نصت المادة ٣/٢٩٣ عقوبات على أنه " وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة". وهذا مفاده أنه إذا كان قد سبق الحكم على الملتزم بالنفقة طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات ــ سواء بالحبس أو الغرامة أو بهما معا ــ ثم رفعت ضده بعد ذلك دعوى جديدة لارتكابه ذات الجريمة، فإن المشرع

---

٣٠٠))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٨٣ ص ١١٦.

(301) Fiches d'orientation, Abandon de famille, op cit.

رتب على ذلك تشديد العقوبة بأن استبعد خيار الغرامة وأوجب فيها الحبس(٣٠٢).

رابعًا: مدى إمكانية تفادي المحكوم عليه تنفيذ عقوبة الحبس بعد الحكم بها:

تنص المادة ٦/٢٩٣ عقوبات على أنه " وفي جميع الأحوال، إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة".

ويبرر جانب من الفقه عدم تنفيذ العقوبة طبقًا لهذا النص في أن المشرع يهدف أساسًا من تجريم الامتناع عن سداد النفقة إلى حماية المحكوم له بهذه النفقة من تعنت الملتزم بها الممتنع عن أدائها رغم قدرته على الدفع، فإذا حصل الدائن بالنفقة على حقه يكون المبرر لبقاء العقوبة ضعيفًا، ومن أجل هذا وجب ألا تنفذ عليه(٣٠٣).

---

٣٠٢))يُلاحظ أن المشرع في هذه المادة قد خالف القواعد العامة المقررة بشأن العود سواء من حيث الشروط أو الآثار: فمن حيث الشروط؛ فإنه لم يتطلب لقيام حالة العود هنا مضي فترة زمنية معينة بين صدور حكم الإدانة السابق البات ووقوع الجريمة الجديدة أو التالية إعمالًا للمادة ٤٩ عقوبات، ومن حيث الآثار؛ فإن المشرع لم يسمح بزيادة العقوبة المقررة للجريمة إلى ضعف الحد الأقصى المقرر لها قانونًا إعمالًا للمادة ٥٠ عقوبات بل حافظ على الحد الأقصى لعقوبة الحبس كما هو لكن في المقابل جعل الحكم بها وجوبًا على المحكمة وليس جوازًا لها. انظر: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٨٨ ص ١١٨.

٣٠٣))د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ١٢٤.

وفي المقابل يرى جانب آخر من الفقه أن هذا التبرير غير مقنع، وأساسه في ذلك أن العلة من توقيع العقاب ليست هي مجرد ضمان حصول الدائن بالنفقة على حقه بعد الحكم له بها، إنما يهدف المشرع ــ عن طريق التهديد بالعقاب ــ إلى حث المدين على الوفاء بهذه النفقة المحكوم بها حتى لا يتكبد المحكوم له مشقة إجراءات المطالبة بالوفاء بها[٣٠٤]، هذا فضلا عن أن عدم تنفيذ العقوبة لمجرد قيام بأداء ما تجمد في ذمته من نفقة أو بتقديم كفيل يقبله صاحب الشأن، يسهم إلى حد بعيد في إضعاف الأثر الرادع للعقوبة في نفس المحكوم عليه، إذ أن اطمئنانه إلى أنه يملك دائمًا التخلص من هذه العقوبة يحمله على عدم الاكتراث بها سلفًا[٣٠٥]، وهو الأمر الذي يشجعه على المماطلة في دفع النفقة في مواعيدها إضرارًا بالمستحق لها وانتظارًا لإعفائه من العقوبة لمجرد دفع المتجمد بعد وقوع الضرر بمن يلزمه الإنفاق عليه[٣٠٦].

خامسًا: تنفيذ حكم الحبس:

ورد في المادة ٧٦ مكرر أحوال أنه "إذا نفذ بالإكراه البدني على شخص وفقا لحكم هذه المادة، ثم حكمت عليه بسبب الواقعة ذاتها بعقوبة الحبس

٣٠٤))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٩٢ ص ١٢٢.

٣٠٥))د. حبيب الخليلي، مسئولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، رسالة دكتوراه، ص٢٧٢.

٣٠٦))راجع المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العقوبات الوحد لسنة ١٩٦٠، مشار إليه لدى: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٩٣ ص ١٢٢.

طبقا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات، استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم بها، فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه عليه".

ومفاد هذا النص أنه يتم استنزال مدة الحبس الإكراهي التي قضاها الملتزم بالنفقة تنفيذًا لحكم الحبس الصادر من قاضي الأسرة طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال من مدة عقوبة الحبس المحكوم بها من القاضي الجنائي طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات، فإذا اختار القاضي الجنائي الحكم بالغرامة بدلا من الحبس، فهنا أيضا يتم انقاص مبلغ الغرامة المحكوم بها عندالتنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم حبس إكراهي تم تنفيذه وفقًا للمادة ٧٦ مكرر المشار إليها.

أما إذا لم يكن قد سبق تنفيذ حكم الحبس الإكراهي، فهنا لن يتم استنزال أي مدة من مدة الحبس المحكوم بها من القاضي الجنائي، كما لن يتم تخفيض أي مبلغ من الغرامة المحكوم بها عند تنفيذها.

غير أن أثر الربط بين المادتين سالفتي الذكر بشأن التنفيذ سيظهر مع ذلك رغم عدم سبق تنفيذ حكم الحبس الإكراهي. ويتمثل ذلك في أنه إذا تم القبض على المحكوم عليه تنفيذًا لحكمي الحبس الإكراهي والجنائي، فإنه مع ذلك لن يتم حبسه بمجموع المدد المقضي بها في الحكمين، أي بمدة الحبس الإكراهي مضافًا إليها مدة الحبس الجنائي، إنما سيتم حبسه بمقدار المدة الأعلى منهما فقط، ذلك أن مقتضى استنزال المدة المنصوص عليه

في المادة ٧٦ مكرر أحوال، لا يعني فقط خصم ما سبق تنفيذه بالفعل من الحبس الإكراهي، إنما معناه الأشمل هو التنسيق بين المادتين بحيث يحدث تكامل بينهما بشأن تنفيذ مدة الحبس المحكوم بها، وهذا منعًا لما قد يُثار بوجود ازدواج في العقوبة عن واقعة واحدة، الأمر الذي مفاده امتناع الجمع عند التنفيذ بين مدة الحبس الإكراهي ومدة الحبس الجنائي ويُكتفى فقط بتنفيذ المدة الأعلى منهما.

سادسًا: الإشكال في تنفيذ حكم الحبس:-

نصت المادة ٥٢٤ من قانون الإجراءات الجنائية على القاعدة المتبعة في تحديد المحكمة المختصة بالفصل في إشكالات تنفيذ الأحكام الجنائية المرفوعة من المحكوم عليه، حيث جاء نصها على النحو التالي" كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى محكمة الجنايات إذا كان الحكم صادراً منها وإلى محكمة الجنح المستأنفة فيما عدا ذلك، وينعقد الاختصاص في الحالين للمحكمة التي تختص محلياً بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها"[٣٠٧].

وبموجب هذه المادة فقد ميز المشرع الجنائي بين الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات، والإشكال في تنفيذ الأحكام

(٣٠٧) وقد كان نص المادة ٥٢٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٧٠ لسنة ١٩٨١ والمنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٨٠/١١/٤ علي النحو التالي " كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم. ومع ذلك إذا كان النزاع خاصاً بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات، يرفع إلى محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية".

الصادرة عن أي محاكم أخرى. حيث عقد لمحكمة الجنايات اختصاصاً خاصاً بالفصل في إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عنها، ومنح لمحكمة الجنح المستأنفة اختصاصا عاما بسائر الأحكام الجنائية الأخرى، أي تلك التي تخرج عن اختصاص محاكم الجنايات[٣٠٨].

ولما كان الفعل المكون لجريمة هجر العائلة طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات يعد جنحة، لذلك فإن المحكمة المختصة بالإشكال في تنفيذ الحكم الصادر فيها هي محكمة الجنح المستأنفة.

ويلاحظ على المادة ٥٢٤ إجراءات سالفة الذكر أنها خاصة بإشكالات التنفيذ المرفوعة فقط من المحكوم عليه، بما ينبئ بوجود وضع خاص بالنسبة للإشكال في التنفيذ المرفوع من غير المحكوم عليه.

وهو ما عليه الحال بالفعل؛ حيث قررت المادة ٥٢٧ من ذات القانون حكم خاص بشأن الإشكال المرفوع من الغير في الأحكام الجنائية بأن نصت على أن " في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه، إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها، يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات".

وبموجب هذين النصين نستطيع أن نقول أن المشرع الجنائي قد أقر قاعدة واستثناء عليها؛ القاعدة هي ما ورد النص عليه في المادة ٥٢٤

(٣٠٨)- أنظر: د. محمود كبيش: الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية، الطبعة الأولي، ١٩٩٠، دار الفكر العربي، بند٣٨ ص٩٣.

إجراءات، والاستثناء الوحيد عليها هو ما جاء به نص المادة ٥٢٧ من ذات القانون. وفيما يتعلق بتحديد نطاق تطبيق كل من القاعدة والاستثناء لجأ المشرع في ذلك إلى التفرقة بين الأحكام الجنائية المالية وغير المالية.

فإذا كان الحكم الجنائي المستشكل في تنفيذه حكم غير مالي؛ كالحكم الصادر بالحبس في جريمة هجر العائلة، انطبقت القاعدة العامة في هذا الصدد، أي اختصاص القضاء الجنائي بالفصل في هذا الطلب عملاً بالمادة ٥٢٤ سالفة الذكر.

أما إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه يندرج ضمن الأحكام المالية؛ كالحكم الصادر بالغرامة في جريمة هجر العائلة، فهنا يتم التفرقة بين الإشكال المرفوع من المحكوم عليه، وذلك الذي يتم رفعه من الغير.

فإذا كان الإشكال مرفوع من المحكوم عليه؛ انعقد الاختصاص بنظره للمحاكم الجنائية طبقا لما هو وارد في المادة ٥٢٤، أي طبقاً للقاعدة العامة في هذا الصدد.

أما إذا كان مرفوعاً من غير المحكوم عليه؛ ومبني على سبب يتعلق بالمال موضوع التنفيذ[٣٠٩]، فإن الاختصاص بنظره والفصل فيه ينعقد

(٣٠٩) كأن يدعي غير المحكوم عليه ملكيته للأموال التي يجري التنفيذ عليها، مثل إدعاء الأب ملكيته للمال محل تنفيذ حكم الغرامة الصادر ضد ابنه في جريمة هجر عائلته. أما إذا كان مبنى الإشكال سبب يتعلق بالحكم ذاته من حيث مضمونه

لقاضي التنفيذ طبقا لما هو وارد في المادة ٥٢٧، أي طبقاً للاستثناء المقرر في هذا الصدد.

سابعًا: آثار حكم الحبس (نظام تعليق الخدمات):

تنص المادة ٤/٢٩٣ عقوبات مضافة بموجب القانون رقم ٦ لسنة ٢٠٢٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون العقوبات على أنه "ويترتب على الحكم الصادر بالإدانة تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات المطلوب الحصول عليها بمناسبة ممارسته نشاطه المهني والتي تقدمها الجهات الحكومية، والهيئات العامة، ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، حتى أدائه ما تجمد في ذمته لصالح المحكوم له وبنك ناصر الاجتماعي حسب الأحوال". كما تنص الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها والمضافة بالقانون رقم ٦ لسنة ٢٠٢٠ أيضا على أنه "ويصدر بتحديد تلك الخدمات وقواعد وإجراءات تعليقها وإنهائها قرار من وزير العدل بالاتفاق مع الوزراء المختصين".

وطبقًا لما تقدم، فقد استحدث المشرع بموجب الفقرة الرابعة سالفة الذكر، حكمًا جديدًا لم يكن موجودًا من قبل في هذه المادة، بل إن هذا الحكم ليس له نظير في المنظومة الجنائية المصرية، ويكاد يجزم

أو قابليته للتنفيذ وليس بالمال الذي يجري تنفيذه عليه، فإن الاختصاص بنظر هذا الطلب ينحسر عن ولاية قاضي التنفيذ ويظل للقضاء الجنائي.

البعض[٣١٠] بأن هذه تعد المرة الأولى التي يقرر فيها المشرع المصري هذا الأثر القانوني للحكم الصادر بالإدانة.

ويتمثل هذا الأثر الجديد في أنه بمجرد معاقبة الملتزم بالنفقة طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات، يتم تعليق استفادته من الخدمات الحكومية، وهي الخدمات التي تقدمها الجهات الحكومة والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، وذلك إلى أن يؤدي النفقات والأجور المتجمدة في ذمته.

وبإقرار هذا الأثر المستحدث في قانون العقوبات المصري يكون المشرع قد أضاف بموجبه إطارًا عقابيًا جديدًا متمثلًا في هذا الإجراء الاحترازي إمعانًا منه في ردع المتهربين من سداد نفقة وأجور الأحوال الشخصية وما في حكمها بما يعكس فلسفة تشريعية تعمل على رعاية مصلحة الأسرة وتأمين مصادر العيش والحياة الكريمة لها[٣١١].

<u>على أنه يُلاحظ على هذا النص المستحدث ما يلي:</u>

---

(٣١٠) د. أحمد عبدالظاهر، مقال بعنوان "صناعة التشريعات الجنائية في عالم متغير"، منشور بتاريخ ٢٠٢١/٣/٥على موقع نقابة المحامين المصرية: https://egyls.com/ (تم الإطلاع عليه بتاريخ ٢٠٢٤/١١/٢١).

(٣١١) د. عمر وحيد، تطور إجراءات التنفيذ الجبري في ضوء أحدث القوانين الفرنسية والعربية، دار النهضة العربية، ص ٨٣.

أولًا: إن تعليق الخدمات يترتب تلقائيًا بمجرد صدور حكم بإدانة المحكوم عليه وبدون الحاجة إلى تصريح المحكمة بذلك في حكمها.

ثانيًا: إن هذا الأثر يترتب على حكم الإدانة أيا كان نوع العقوبة التى قضى بها، فسواء كان الحكم صادرًا بمعاقبة المحكوم عليه بالحبس أو الغرامة أو بهما معًا، فإنه سيؤدي إلى تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات.

ثالثًا: الخدمات التي يتم تعليقها طبقًا لهذا النص لا تشمل جميع الخدمات الحكومية، بل تقتصر فقط على الخدمات المتصلة بممارسة النشاط المهني للمحكوم عليه، والتي تقدمها الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، وبالتالي لا يمتد التعليق إلى الخدمات غير ذات الصلة بممارسة النشاط المهني(٣١٢).

رابعًا: لا يستعيد المحكوم عليه الاستفادة من الخدمات الحكومية التي تم تعليقها إلا بعد الأداء الفعلي للنفقة أو الأجرة المحكوم بها. فطبقًا لعُجز الفقرة الرابعة سالفة البيان، فإن تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات الحكومية يستمر حتى أدائه النفقة أو الأجرة المحكوم بها لصالح المحكوم له وبنك ناصر الاجتماعي بحسب الأحوال. وعلى ذلك، فإن هذه الخدمات تظل معلقة طالما أن المحكوم عليه لم يؤدِ النفقة أو الأجرة

(٣١٢) د. أحمد عبدالظاهر، المقال المشار إليه سابقًا.

المحكوم بها، بل يستمر هذا التعليق ولو كان المحكوم عليه قد نفذ العقوبة المقضي بها بالفعل، إذ حبس المحكوم عليه بالفعل (أو قيامه بدفع الغرامة في حال القضاء بها) ليس بمثابة أداء للحكم الصادر بالنفقة أو الأجر، بل تظل ذمته مشغولة بالدين رغم ذلك كما أشرنا إلى هذا من قبل، وبالتالي لن يترتب عليه إيقاف تعليق الخدمات.

هذا وتكمن العلة وراء استحداث هذا الأثر؛ في أن المشرع يريد من تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات الحكومية أن يضغط على إرادته ويدفعه للوفاء بالنفقة والأجور المحكوم بها عليه في أسرع وقت حتى يتمكن من استعادة الاستفادة مرة أخرى من الخدمات الحكومية التي تم إيقافها. ذلك أن التجربة كشفت أن الحكم بحبس المحكوم عليه لا يؤدي إلى إكراه المحكوم عليه على الوفاء بالنفقة أو الأجرة المحكوم بها إلا عند القبض عليه لتنفيذ هذا الحكم، أما قبل ذلك فيظل المحكوم عليه مستمرًا في امتناعه ممعنًا في مماطلته طالما أنه حر طليق، فإذا ما علمنا أن تنفيذ هذا النوع من الأحكام قد يتأخر كثيرًا بسبب العديد من العقبات التي كشف عنها الواقع العملي، فإن مؤدى ذلك أن يفقد هذا الطريق المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ الكثير من ردعيته بالنسبة للمدينين المماطلين، لذلك كله أراد المشرع ـــ باستحداث نظام تعليق الخدمات الحكومية ـــ أن يحافظ على هذا الردع بل ويزيده لكون هذا الأثر المتمثل في تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات يطبق بمجرد صدور حكم الحبس ودون التوقف على تنفيذه بالفعل.

ولا شك أننا نستحسن كثيرًا ما ذهب إليه المشرع في هذا الصدد؛ ذلك أن هذا النظام ــ أي نظام تعليق الخدمات الحكومية ـــ سيساعد بلا ريب في كسر عناد المدين المماطل الممتنع عن دفع النفقة ويجبره على السداد الفوري لها تفاديًا لما سيترتب على إيقاف استفادته من الخدمات الحكومية إلى تعطيل كامل للكثير من مصالحه وشلل تام للعديد من نواحي حياته.

ولذلك، فإننا ننادي بسرعة تفعيل هذا النظام، حيث لم يصدر حتى الآن قرار وزير العدل بتحديد تلك الخدمات التي يتم تعليقها وقواعد وإجراءات هذا التعليق وإنهائه وفقًا لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٢٩٣ على النحو المشار إليه سلفًا، ذلك أن تطبيق هذا الأثر القانوني المترتب على صدور الحكم بالإدانة في جرائم الامتناع عن دفع النفقة أو أجرة المسكن أو الحضانة أو الرضاعة، مرهون بصدور القرار الوزاري المشار إليه[٣١٣].

ولعل سبب عدم صدور هذا القرار رغم مرور كل تلك السنوات منذ استحداث ذلك النظام في مطلع عام ٢٠٢٠؛ هو أن حداثة نظام تعليق الخدمات، وعدم وجود نظير له في أي من التشريعات المصرية المختلفة، كان دافعًا للتروي قبل تفعيله، وذلك لضمان ملائمته للظروف الاجتماعية، وموائمته للاعتبارات التنفيذية، غير أن الواقع يكشف عن

(٣١٣) د. أحمد عبدالظاهر، المقال المشار إليه سابقًا.

أنه قد تمت المبالغة في التروي، الأمر الذي جعل مسألة تفعيل هذا النظام محل شك كبير، ولعل ذلك النهج يكشف عن أن البعض كان محقًا في خشيته المبكرة من عدم صدور هذا القرار على الإطلاق(٣١٤).

وهذا يفسر عدم وجود تطبيقات قضائية كثيرة بشأن نظام تعليق الخدمات. إذ لم يصل بحثنا سوى إلى حكم صدر من محكمة جنح برج العرب قضت فيه بحبس المحكوم عليه مع تعليق استفادته من الخدمات المطلوب الحصول عليها بمناسبة ممارسته نشاطه المهني والتي تقدمها الجهات الحكومية، والهيئات العامة، ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، حتى أدائه ما تجمد في ذمته لصالح المحكوم له(٣١٥)، ولا ندري كيف السبيل إلى تنفيذ هذا الحكم في ظل عدم صدور القرار الوزاري المشار إليه.

وبالنظر إلى أن نظام تعليق الخدمات الحكومية هو نظام مستحدث في القانون المصري على نحو ما ذكرنا سلفا، ولتوفير الدعم القانوني اللازم وصولاً لإصدار القرار الوزاري المشار إليه، فلعله من المفيد التعرض لهذا النظام في بعض التشريعات المقارنة التي أخذت به للاستفادة من تجربتها في هذا الصدد.

---

(٣١٤) د. أحمد عبدالظاهر، المقال المشار إليه سابقًا.

(٣١٥) محكمة جنح برج العرب، جلسة ٢٠٢١/٢/٢٤، منشور بتاريخ ٢٠٢١/٥/١١ على موقع جريدة اليوم السابع. https://www.youm7.com (تم الإطلاع عليه بتاريخ ٢٠٢٤/١١/١٥).

وبمقارنة الوضع في القانون الفرنسي نجد أن المادة ٢٢٧-٢٩ من قانون العقوبات الفرنسي[٣١٦] تنص على أن "الأشخاص الطبيعيون المدانون بالجرائم المنصوص عليها في هذا الفصل ــ ومن ضمنها جريمة هجر العائلة المنصوص عليها في المادة ٢٢٧-٣ من القانون ذاته ــ يعرضون أنفسهم أيضًا للعقوبات التكميلية التالية:

١ـ حظر الحقوق المدنية، والسياسية، والعائلية، وفقًا للطرق المحددة في المادة ١٣١-١٢٦؛

٢ـ تعليق رخصة القيادة المهنية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات، ويجوز أن يقتصر هذا الإيقاف على القيادة خارج النشاط المهني؛

٣ـ إلغاء رخصة القيادة مع حظر طلب إصدار رخصة جديدة لمدة لا تتجاوز خمس سنوات؛

٤ـ حظر مغادرة أراضي الجمهورية لمدة لا تتجاوز خمس سنوات؛

٥ـ مصادرة الأشياء التي استخدمت أو كانت مخصصة لارتكاب الجريمة أو الأشياء التي هي نتاج لها؛

٦ـ حظر ممارسة الأنشطة المهنية أو التطوعية التي تتضمن تواصلًا دائمًا مع القُصّر، إما بشكل دائم أو لمدة لا تتجاوز عشر سنوات..." [٣١٧].

---

(316) Modifié par LOI n°2019-222 du 23 mars 2019 - art. 71 (V).

(٣١٧) ويجري نص هذه المادة بالكامل على النحو التالي:

"Les personnes physiques coupables des infractions prévues au présent chapitre encourent également les peines complémentaires suivantes :

1° L'interdiction des droits civiques, civils et de famille, suivant les modalités définies à l'article 131-26 ;

2° La suspension, pour une durée de cinq ans au plus, du permis de conduire, cette suspension pouvant être limitée à la conduite en dehors de l'activité professionnelle ;

3° L'annulation du permis de conduire avec interdiction de solliciter la délivrance d'un nouveau permis pendant cinq ans au plus ;

4° L'interdiction, pour une durée de cinq ans au plus, de quitter le territoire de la République ;

5° La confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction ou de la chose qui en est le produit ;

6° L'interdiction, soit à titre définitif, soit pour une durée de dix ans au plus, d'exercer une activité professionnelle ou bénévole impliquant un contact habituel avec des mineurs ;

7° (Abrogé) ;

8° Pour les crimes prévus par les articles 227-2 et 227-16, l'interdiction, suivant les modalités prévues par l'article 131-27, soit d'exercer une fonction publique ou d'exercer l'activité professionnelle ou sociale dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, soit d'exercer une profession commerciale ou industrielle, de diriger, d'administrer, de gérer ou de contrôler à un titre quelconque, directement ou indirectement, pour son propre compte ou pour le compte d'autrui, une entreprise commerciale ou industrielle ou une société commerciale. Ces interdictions d'exercice peuvent être prononcées cumulativement".

ومن أبرز التشريعات العربية التي سبقتنا إلى تقرير هذا النظام والنص عليه ضمن قوانينها، التشريع السعودي. حيث تم تقرير هذا النظام لأول مرة بموجب المادة ٢/٤٦ من نظام التنفيذ السعودي الجديد، والتي جاء نصها على النحو التالي "ولقاضي التنفيذ أن يتخذ – إضافة إلى ما سبق بحسب الحال – أيًا من الإجراءات الآتية: أ– منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، وحجز مستحقاته المالية لديها، وأن عليها إشعار قاضي التنفيذ بذلك. ب – منع المنشآت المالية من التعامل معه بأي صفة. ج – ..."[٣١٨].

وطبقًا لهذه المادة، فإنه يجوز لقاضي التنفيذ منع جميع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، بحيث يمتنع عليها أن تؤدي له أي خدمة حكومية. وهذا المنع لا يشمل فقط الخدمات الحكومية التقليدية إنما يشمل أيضا الخدمات الإلكترونية. حيث تم النص في المادة ٥/٤٦ من اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ على أن منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين يشمل إيقاف خدماته الإلكترونية الحكومية. وهذا الأمر من شأنه

---

٣١٨)) تم استحداث هذه المادة بصدور المرسوم الملكي رقم م / ٥٣ بتاريخ ١٣ / ٨ / ١٤٣٣ هـ بنظام التنفيذ الجديد الذي حل محل بعض المواد المتعلقة بالتنفيذ الواردة في نظام المرافعات الشرعية الحالي الذي صدر في ١٤٢١ هـ، هذا وتجدر الإشارة إلى أنه قد تم تعديل هذه المادة بموجب قرار مجلس الوزراء السعودي رقم (٢٩٥) وتاريخ ١٤٤٤/٤/٢١ه وذلك بإضافة العبارة الآتية إلى عجزها: "... ولا يخل صدور أمر المنع من السفر – وفقاً للفترة (١) من هذه المادة- بتنفيذ قرار الإبعاد الصادر من الجهة المختصة."

أن يضفي الفاعلية القصوى على ذلك النظام. إذ أن الدولة السعودية قد شهدت تحولات كبيرة في تقديم خدماتها الحكومية، حيث تحولت الوزارات بها وبشكل منهجي نحو الخدمات الالكترونية، وهو الأمر الذي جعل تقديم الخدمات تحت الضبط والسيطرة الحكومية، لذلك سعى المشرع السعودي للاستفادة من هذا الضبط بالنص على نظام إيقاف الخدمات كوسيلة لإلزام الكيانات والأفراد على تنفيذ التزاماتهم القانونية، وهو ما انعكس إيجابا في تحقيق ذلك(٣١٩).

كما يجوز لقاضي التنفيذ طبقًا لهذه المادة أيضا، أن يمنع جميع المنشآت المالية من التعامل مع المدين بأي صفة. وهذا معناه منع جميع البنوك وغيرها من المنشآت المالية كالبورصة وأسواق المال من التعامل مع المدين. إذ يتعين على البنوك وفقًا لهذا النص وبناء على قرار من قاضي التنفيذ أن توقف جميع الخدمات البنكية للمدين المماطل بحيث يتم إيقاف حساباته البنكية وتجميد ما بها من أرصدة وتوقيف جميع بطاقات الصراف الآلي المربوطة بهذه الحسابات ومنعه من إجراء أي حوالات بنكية أو سداد مدفوعات لأي جهة قلت تلك المدفوعات أو كثرت ومنعه من فتح حسابات جديدة أو استخراج بطاقات صراف جديدة أو استخراج

(٣١٩) مقال بعنوان " قراءة في ضوابط إيقاف الخدمات الجديد" تم الإطلاع عليه بتاريخ ٢٠٢٤/١١/٢٠ ومنشور على الرابط التالي:
https://www.nufouth.com/post/17

دفاتر شيكات أو خطابات ضمان او التقدم بطلب قروض أو تسهيلات أو غير ذلك من المعاملات(٣٢٠).

وقد قيل ـ وبحق ـ أن هذا النظام يترتب عليه التعطيل الكامل لجميع مصالح المدين، والشلل التام لكثير من نواحي حياته، بحيث تتأثر الحياة الطبيعية له بصورة بالغة، ويكفي في تصور ذلك معرفة أن معظم الخدمات الحكومية في المملكة العربية السعودية تؤدى الكترونيًا على نحو ما سلف ذكره، هذا فضلا عن أن المعاملات الحكومية المالية فيها تعتمد على الحساب البنكي، سواء في قبض الأجور والرواتب، أو حتى في الدفع والسداد وتحصيل الرسوم والمقابل المالي للخدمات، الأمر الذي من شأنه أن يؤدي إلى كسر عناد المدين وإجباره على السداد الفوري لما عليه من ديون(٣٢١).

بيد أن هذا النظام قد لاقى معارضة هائلة داخل المجتمع السعودي، ووجهت إليه العديد من سهام النقد؛ ومنها أن جميع خدمات تابعي المدين من زوجة وأولاد، وكذلك العمال الأجانب الذين استقدمهم للعمل تحت كفالته، مرتبطة الكترونيًا بخدمات المدين نفسه، وعند تنفيذ الأمر

---

(٣٢٠) د. أحمد سعد علي البرعي، إيقاف الخدمات عن المدين المماطل: دراسة تأصيلية في ضوء الفقه الإسلامي ونظام التنفيذ السعودي، مجلة دار الإفتاء المصرية، عدد ٤٢، ٢٠٢٠، ص ١٢٦، مسترجع من:
http://search.mandumah.com/Record/1127091

(٣٢١) د. أحمد سعد علي البرعي، إيقاف الخدمات، مرجع سابق، ص ١٢١، ١٢٢، ١٢٧.

بالإيقاف الكامل للخدمات من غير فصل بين المدين وتابعيه يترتب عليه بلا شك تعطيل مصالحهم. وإزاء ذلك، نادى الفقه بوجوب ألا يتعدى ضرر إيقاف الخدمات إلى الآخرين، وأن يكون ذلك ضابطًا من ضوابط إعمال هذا النظام، بحيث تقوم الجهات الحكومية بوضع آلية يتم من خلالها الفصل في إيقاف الخدمات بين المدين وتابعيه، باعتبار أن هذا هو ما يتوافق مع العدالة ومع الأساسيات والمبادئ التي يقوم عليها التنفيذ الجبري في القانون السعودي، والأولى أن يتم مراعاة هذه الأساسيات وتلك المبادئ أثناء تنفيذ قرار إيقاف الخدمات(٣٢٢).

ومن أوجه النقد أيضا، بل وأهمها، أن النص على إيقاف الخدمات جاء عامًا بحيث يتسع ليشمل الخدمات الضرورية للمدين، وهو الأمر الذي من شأنه أن يصيبه بضرر بليغ. وإزاء ذلك نادى الفقه بوجوب ألا يتطرق إيقاف الخدمات إلى الضروريات أو الحاجيات التي لا علاقة لها بالمال. ذلك أن الغرض من هذا النظام هو التضييق على المدين المماطل لحمله على التنفيذ والسداد وليس إماتته أو إهلاكه. وبالتالي لا يجوز أن يمتد الإيقاف إلى الخدمات المتعلقة بالصحة والتعليم والعمل واستخراج الأوراق الثبوتية ونحو ذلك من الخدمات الضرورية أو الحاجية، وبحيث يقتصر فقط على الخدمات المتعلقة بالمال، أو التي تعود بالنفع التحسيني على المدين، كمنعه من دخول المناقصات، ومنعه من الحصول على مستحقاته المالية لدى الجهات الحكومية، أو التقدم بطلبات للحصول على

(٣٢٢) د. أحمد سعد علي البرعي، إيقاف الخدمات، مرجع سابق، ص ١٤٣.

منح مالية، أو تسهيلات، أو أعطيات تصرفها الدولة لمواطنيها، أو نحو ذلك(٣٢٣).

وإزاء ذلك صدر تعميم من وزير العدل السعودي برقم (١٣/ ت/ ٧٣٠٨) بتاريخ ١٤٣٩/٧/٢٥هـ بشأن ضابط إيقاف الخدمات الحكومية، وجاء فيه أنه «بدراسة موضوع إيقاف الخدمات الحكومية في ضوء الأنظمة واللوائح والتعليمات ذات الصلة، يتضح أن المقصد من إيقاف الخدمات من قبل المحاكم هو إلجاء المنفذ ضده إلى الوفاء بالمطالبة فيما يتعلق بقضاء التنفيذ، وإلجاء الموقفة خدماته للحضور إلى المحكمة فيما يتعلق بقضاء الموضوع، وأن وقف الخدمات يجب أن يقتصر على المحقق للمقصود ولا يتعدى لغيره، ولا يتوسع فيه، وأن ما قد يترتب عليه من ضرر على التابعين أو إخلال بالحقوق الأساسية ليس مرادًا للقضاء، وأن الضابط المعتبر هو ألا يترتب على إيقاف الخدمات الحكومية ضرر على التابعين للموقوف خدماته، وألا يشمل وقف الخدمات الحقوق المتعلقة بالعلاج أو التعليم أو العمل، أو توثيق الوقائع المدنية، أو استخراج وتجديد الأوراق الثبوتية، وألا يترتب على وقف الخدمات ضرر عام؛ كوقف الخدمات عن المرابطين على الحدود، مع

(٣٢٣) د. أحمد سعد علي البرعي، إيقاف الخدمات، مرجع سابق، ص ١٤٣ــ ١٤٥؛ د. إبراهيم بن حسين الموجان، شرح نظام التنفيذ السعودي، الطبعة الأولى، ١٤٣٨ ه، ٢٠١٧م، ص٤٢٩٩ د. عبدالعزيز بن عبدالرحمن بن سعد الشبرمي، شرح نظام التنفيذ السعودي، طبعة مدار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٥ه، ٢٠١٤م، ص١٧٦.

التأكيد على أن وقف الخدمات من المحاكم يجب أن يكون بأمر أو قرار قضائي».

ورغم ما تقدم، ونظرا للصعوبات الجمة التي أسفر عنها تطبيق هذا النظام، خاصة ما يتعلق منه بإيقاف الخدمات الإلكترونية الحكومية للمدين المحكوم عليه، فقد صدر قرار وزير العدل السعودي رقم ٧٢٠٧ بتاريخ ٤/ ٦/ ١٤٤١هـ بتعديل اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ، متضمناً معالجة تنظيمية للصعوبات المتصلة ذات الصلة بما يسمى «إيقاف الخدمات الحكومية الإلكترونية»، ليقتصر الأمر على منع «التعامل المالي» فقط، وبحيث شملت التعديلات إلغاء المادة (٥/٤٦) من اللائحة التنفيذية لنظام التنفيذ المشار إليها سلفًا، والتي كانت تنص على أن «يشمل منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين إيقاف خدماته الإلكترونية الحكومية»[٣٢٤].

ومؤخرًا، صدر عن مجلس الوزراء السعودي القرار رقم (٥٦٣) بتاريخ ١٥ /٨/ ١٤٤٤هـ بشأن ضوابط إيقاف الخدمات؛

حيث تم النص في البند أولا منه على تعريف الخدمات التي يمكن إيقافها؛ بأنها جميع الخدمات التي تقدمها الجهات الحكومية، عدا الخدمات المتعلقة بالعلاج والتعليم والعمل، والسجل التجاري، وتوثيق الوقائع المدنية والأوراق الثبوتية. كما تم النص على تعريف إيقاف الخدمات؛

(٣٢٤) د. أحمد عبدالظاهر، المقال المشار إليه سابقًا.

بأنه إجراء يترتب عليه امتناع جهة حكومية أو أكثر عن تقديم خدمة (أو أكثر) من خدماتها إلى شخص ذي صفة طبيعية أو اعتبارية (أفراد – أعمال).

بينما تم النص في البند ثانيًا من هذا القرار على الضوابط العامة لإيقاف هذه الخدمات وهي:

١- أن يكون إيقاف الخدمات بناءً على سند نظامي، أو قرار من مجلس الوزراء، أو أمر سامٍ، أو قضائي، أو أمر من النيابة العامة.

٢- يكون إيقاف الخدمات من خلال المنصة الإلكترونية.

٣- لا يجوز اللجوء إلى إيقاف الخدمات من أجل التبليغ بالحضور لدى الجهات الحكومية.

٤- لا توقف الخدمات في أي مرحلة من المراحل المشار إليها في البندين (ثالثاً) و(رابعاً) من هذه الضوابط إلا بعد أن تُبلِّغ اللجنة المعنيّ قبل مدة كافية تحددها، وذلك بوسيلة أو أكثر من الوسائل الآتية: الرسائل النصية، البريد الإلكتروني، الاتصال الهاتفي، منصة أبشر (أفراد – أعمال)، الحسابات الحكومية، العنوان الوطني.

٥- تقوم كل جهة حكومية بتصنيف الخدمات التي تقدِّمها الممكن إيقافها بالنسبة إلى الأفراد وقطاع الأعمال، كلٌ على حدة، إلى (ثلاث) فئات بحسب الآثار المترتبة على الإيقاف، ويُعتمد التصنيف من قبل اللجنة.

٦- تراعي الجهة الحكومية عند تصنيف الخدمات التي تقدِّمها والتي يمكن إيقافها، ألا يترتب على الإيقاف ضرر يمتد إلى تابعي الشخص الموقوفة خدماته (أفراد – أعمال) أو غيرهم، أو إلى الشركات التي يملكها أو التي يكون شريكاً أو مساهماً فيها، أو أعضاء مجلس الإدارة أو مجلس المديرين أو الشركاء أو المدير التنفيذي أو العاملين فيها، وفي حال ترتب ضرر على أيٍّ من المذكورين أعلاه تتم معالجته فوراً بالوسائل المناسبة بما يؤدي إلى إيقاف الضرر.

في حين تم النص في البند ثالثًا من القرار ذاته على الضوابط الخاصة بإيقاف الخدمات للأفراد وهي:

١- يكون إيقاف الخدمات للأفراد وفقاً للترتيب الآتي:

أ- المرحلة الأولى: إيقاف الخدمات (منخفضة الأثر)، وتشمل الخدمات الجديدة غير المرتبطة بخدمة قائمة، والخدمات الإضافية التي لا يترتب على إيقافها أثر كبير على الفرد.

ب- المرحلة الثانية: إيقاف الخدمات (متوسطة الأثر)، وتشمل الخدمات التي تحدّ من الاستفادة من الخدمات غير المؤثرة.

ج- المرحلة الثالثة: إيقاف الخدمات (عالية الأثر)، وتشمل: جميع الخدمات التي يمكن إيقافها، على ألا يشمل ذلك هوية الفرد.

٢- لا تتجاوز مدة إيقاف الخدمات في المرحلتين (الأولى) و(الثانية) المشار إليهما (٣٠) يوماً لكل مرحلة.

هذا وتم النص في البند رابعًا من القرار ذاته على ضوابط إيقاف الخدمات لقطاع الأعمال وهي:

١- يكون إيقاف الخدمات لقطاع الأعمال وفقاً للترتيب الآتي:

أ- المرحلة الأولى: إيقاف الخدمات (منخفضة الأثر)، وتشمل: الخدمات الجديدة غير المرتبطة برخصة قائمة، والخدمات الإضافية التي لا يترتب على إيقافها أثر كبير على قطاع الأعمال.

ب- المرحلة الثانية: إيقاف الخدمات (متوسطة الأثر)، وتشمل: الخدمات التي تحدّ من التوسع في ممارسة النشاط أو الاستفادة من الخدمات غير المؤثرة في طبيعة النشاط.

ج- المرحلة الثالثة: إيقاف الخدمات (عالية الأثر)، وتشمل جميع الخدمات القابلة للإيقاف.

٢- لا تتجاوز مدة إيقاف الخدمات في المرحلتين (الأولى) و(الثانية)، المشار إليهما (٣٠) يوماً لكل مرحلة[٣٢٥].

---

(٣٢٥) هذا ولعله من المفيد الإشارة إلى أن نص البند خامسًا من هذا القرار المشار إليه قد جاء على النحو التالي"

١- تنشأ منصة إلكترونية موحّدة لإيقاف الخدمات في المركز.

٢- تشكل لجنة إشرافية على المنصة الإلكترونية، يكون مقرها مدينة الرياض، وتكون برئاسة وزارة الداخلية، وعضوية ممثلين من: وزارة العدل، ووزارة التجارة، ووزارة الاستثمار، ووزارة الموارد البشرية والتنمية الاجتماعية، ووزارة الشؤون البلدية والقروية والإسكان، ووزارة الصناعة والثروة المعدنية، وديوان المظالم، والنيابة العامة، ورئاسة أمن الدولة، وهيئة الزكاة والضريبة والجمارك،

وفي ضوء ما تقدم؛ نلاحظ وجود فوارق بين نظام إيقاف الخدمات الحكومية في القانون السعودي ونظام تعليق الخدمات في القانون المصري، وذلك على النحو التالي:

أولًا: من حيث نوع الديون التي تبرر تطبيق النظام: فإن القانون السعودي أكثر توسعًا من القانون المصري في هذا الصدد. حيث يجوز طبقًا للتشريع السعودي إيقاف خدمات المدين الحكومية أيا كان نوع الدين

وهيئة حقوق الإنسان، والهيئة السعودية للبيانات والذكاء الاصطناعي. وللجنة جميع الصلاحيات

في إدارة المنصة الإلكترونية، ويشمل ذلك ما يأتي:

أ- إعداد نماذج إلكترونية لطلب الجهات الحكومية إيقاف الخدمات، على أن تتضمن النماذج الخدمة المراد إيقافها، وتصنيفها، وسبب طلب الإيقاف، والسند النظامي لذلك.

ب- البتّ في الطلبات التي تقدِّمها الجهات الحكومية لإيقاف الخدمات.

ج- اعتماد تصنيف الخدمات التي يمكن إيقافها -الوارد إلى اللجنة من الجهات الحكومية- إلى المراحل (الثلاث) المشار إليها في البندين (ثالثاً) و(رابعاً) من هذه الضوابط، بحسب الآثار المترتبة على الإيقاف والغرض منه.

د- التأكد من تطبيق ما تضمنته هذه الضوابط من أحكام.

٣- يكون إلغاء إيقاف الخدمات تلقائياً من خلال الربط الإلكتروني بين المنصة الإلكترونية والجهة الحكومية طالبة الإيقاف، وذلك خلال مدة لا تتجاوز (٢٤) ساعة من الموافقة على إلغاء إيقاف الخدمات.

٤- تمكين الأفراد وقطاع الأعمال من تقديم طلب تمديد المدة الممنوحة لهم قبل إيقاف خدماتهم، وذلك في كل مرحلة من المراحل المشار إليها في البندين (ثالثاً) و(رابعاً) من هذه الضوابط؛ إلى الجهة الحكومية طالبة الإيقاف، وفي حال موافقة الجهة على الطلب إلكترونياً يتم التمديد وإبلاغ المعني بذلك من خلال واحدة أو أكثر من الوسائل المشار إليها في الفقرة (٤) من البند (ثانياً) من هذه الضوابط.

٥- تضع اللجنة قواعد عملها".

الذي يلتزم به؛ بينما يقتصر الأمر في القانون المصري على ديون الأحوال الشخصية المتمثلة في النفقة والأجور وما في حكمها.

ثانيًا: من حيث سند تطبيق النظام: فإن القانون السعودي أقل تشددًا من القانون المصري في هذا الصدد. حيث يجوز طبقًا للتشريع السعودي إيقاف الخدمات بناءً على سند نظامي، أو قرار من مجلس الوزراء، أو أمر سامٍ، أو قضائي، أو أمر من النيابة العامة؛ بينما يجب لإعمال هذا النظام طبقًا للقانون المصري صدور حكم قضائي جنائي بإدانة المحكوم عليه بالنفقة أو الأجرة بارتكاب جريمة هجر العائلة إعمالًا للمادة ٢٩٣ عقوبات.

ثالثًا: من حيث الخدمات الحكومية التي يمكن تعليقها: فإن القانون السعودي أكثر توسعًا من القانون المصري في هذا الصدد. حيث يجوز طبقًا للتشريع السعودي إيقاف جميع الخدمات التي تقدمها الجهات الحكومية، ويستثنى فقط الخدمات المتعلقة بالعلاج والتعليم والعمل والسجل التجاري وتوثيق الوقائع المدنية والأوراق الثبوتية؛ بينما يقتصر الأمر في القانون المصري على الخدمات المتصلة بالنشاط المهني للمحكوم عليه ولا يمتد إلى الخدمات غير ذات الصلة بممارسة هذا النشاط.

رابعًا: من حيث مدى وجوب تطبيق النظام: فإن القانون السعودي أقل تشددًا من القانون المصري في هذا الصدد. حيث إن الأمر جوزاي طبقًا للتشريع السعودي، إذ يملك قاضي التنفيذ أن يحكم به دون أن يكون ذلك

واجبًا عليه؛ بينما الأمر وجوبي في القانون المصري، إذ يتم تعليق الخدمات بمجرد صدور حكم الإدانة المشار إليه سلفًا. ولعل تفسير هذا التخفيف من المشرع السعودي بجعله الأمر جوازي؛ هو أن هذا المشرع قد سبق تقرير هذا النظام بموجب المادة ٤٦ من نظام التنفيذ السعودي بالنص في ذات المادة على وسائل أخرى وجوبية قد تكون كافية في إجبار المدين على الوفاء بالدين وجعل وسيلة إيقاف الخدمات بالإضافة إلى ذلك(٣٢٦)؛ بينما يمكن تفسير هذا التشدد من المشرع المصري بجعله

---

(٣٢٦) حيث يجري نص هذه المادة كاملًا على النحو التالي «إذا لم ينفذ المدين، أو لم يفصح عن أموال تكفي للوفاء بالدين خلال خمسة أيام من تاريخ إبلاغه بأمر التنفيذ، أو من تاريخ نشره بإحدى الصحف إذا تعذر إبلاغه، عد مماطلاً، وأمر قاضي التنفيذ حالاً بما يأتي:

١- منع المدين من السفر.

٢- إيقاف إصدار صكوك التوكيل منه بصفة مباشرة، أو غير مباشرة في الأموال وما يؤول إليها.

٣- الإفصاح عن أموال المدين القائمة وعما يرد إليه مستقبلاً، وذلك بمقدار ما يفي بالسند التنفيذي، وحجزها، والتنفيذ عليها، وفقًا لأحكام هذا النظام.

٤- الإفصاح عن رخص وسجلات أنشطة المدين التجارية، والمهنية.

٥- إشعار مرخص له بتسجيل المعلومات الائتمانية بواقعة عدم التنفيذ.

ولقاضي التنفيذ أن يتخذ – إضافة إلى ما سبق بحسب الحال – أيًّا من الإجراءات الآتية:

أ- منع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، وحجز مستحقاته المالية لديها، وأن عليها إشعار قاضي التنفيذ بذلك.

ب- منع المنشآت المالية من التعامل معه بأي صفة.

ج- الأمر بالإفصاح عن أموال زوج المدين، وأولاده، ومن تشير القرائن إلى نقل الأموال إليه، أو محاباته، وإذا تبين الاشتباه بأن هناك أدلة أو قرائن على إخفاء الأموال، يحال الطلب إلى قاضي الموضوع للنظر فيه.

د- حبس المدين، وفقًا لأحكام هذا النظام».

الأمر وجوبي؛ هو أن هذا المشرع يواجه هنا مدين متعنت، ثبتت قدرته على الدفع وتماديه في المماطلة والامتناع عن الوفاء بالدين، ومضى وقت ليس بالقصير ــ يتجاوز عدة أشهر ــ على عدم وفائه بهذا الدين، مع الأخذ في الاعتبار أهمية هذا النوع من الديون بالنسبة للمحكوم له به.

خامسًا: من حيث نطاق تطبيق النظام على الأشخاص: فإن القانون السعودي أكثر توسعًا من القانون المصري في هذا الصدد. حيث يجوز طبقًا للتشريع السعودي إيقاف الخدمات للأفراد وقطاع الأعمال؛ بينما يقتصر الأمر في القانون المصري على الأفراد فقط. ومرجع ذلك هو أن المشرع السعودي يطبق هذا النظام اقتضاء لأي دين كما رأينا من قبل، بينما يقصر المشرع المصري تطبيق هذا النظام على ديون نفقات الأحوال الشخصية وأجورها وما في حكمها فقط.

سادسًا: هذا ونشير أخيرًا إلى أن المشرع السعودي بجانب إجازته إيقاف الخدمات الحكومية للمدين، فإنه يجيز أيضا لقاضي التنفيذ أن يأمر بمنع المنشآت المالية من التعامل مع المدين بأي صفة (م ٢/٤٦/ب من نظام التنفيذ)، وهذا معناه منع جميع البنوك وغيرها من المنشآت المالية كالبورصة وأسواق المال من التعامل مع المدين ووقف جميع خدماته البنكية على النحو السابق ذكره؛ بينما لا يجيز المشرع المصري ذلك، حيث يُقصر الأمر على تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات

المتصلة بممارسة نشاطه المهني التي تقدمها الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، وبالتالي فهو لا يشمل الخدمات التي تؤديها البنوك والمؤسسات المالية الأخرى.

المبحث الثاني

الإشكاليات التي يثيرها حبس المدين

طبقًا للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات

ـ سنتناول هذا المبحث من خلال التعرض للعناصر التالية:

أولًا: الطبيعة القانونية لحبس المدين وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات:ـ

انقسم الرأي بشأن هذه المسألة على النحو التالي:

الرأي الأول: الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات يعد عقوبة:

يرى أصحاب هذا الرأي أن نص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات قد أنشأ جريمة جنائية هي جريمة هجر العائلة وأن الحبس المقرر وفقًا لهذه المادة هو عقوبة جنائية. أي أنه حبسًا جنائيًا وليس كالحبس الإكراهي المنصوص عليه في المادة ٧٦ مكرر أحوال. وسندهم في ذلك أن المادة ٢٩٣ قد ورد النص عليها ضمن قانون العقوبات، وأن هذه المادة تشير إلى أن امتناع المحكوم عليه عن دفع النفقة أو الأجر مع قدرته عليه لمدة ثلاثة أشهر بعد يعد جريمة وأن الحبس المقرر له هو جزاء جنائي[٣٢٧].

---

٣٢٧))في هذا الرأي: د. أحمد سلامة، الوسيط في الأحوال الشخصية لغير المسلمين، طبعة ١٩٦٨، ص ٩٤٧ وما بعدها؛ د. إهاب إسماعيل، أحكام التنفيذ بطريق

الرأي الثاني: الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات يعد وسيلة تنفيذ وليس عقوبة:

يرى أنصار هذا الرأي أن الحبس المقرر بالمادة ٢٩٣ عقوبات هو وسيلة تنفيذ ليس إلا. فهو إكراه بدني يتضمن تهديدًا للمدين لحمله على الوفاء بدين النفقة وما في حكمها ولا يحمل معنى العقوبة. وسندهم في ذلك ما يلي(٣٢٨):

١ــ لا يصح الاعتماد فقط على قرينة الظاهر أو المعايير الشكلية في تحديد الطبيعة القانونية، وبالتالي فلا يمكن اعتبار الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات جزاء جنائي لمجرد أنه قد وضع ضمن أحكام قانون العقوبات.

٢ــ الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات يقوم بنفس الدور الوظيفي الذي يقوم به الحبس كإكراه بدني ــ أي الحبس الإكراهي وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال ــ وذلك بالضغط على إرادة المدين القادر الممتنع عنتًا عن الوفاء رغم يساره، وبذلك فإن قيام البعض بالتفرقة بين المادة ٧٦ أحوال و ٢٩٣ عقوبات، من حيث طبيعة الحبس، ليس منطقيا، إذ لا يمكن أن يكون للحبس طبيعة مختلفة فيهما.

الإكراه البدني، مرجع سابق، ٦١٣ وما بعدها؛ فتحي عبدالصبور: الحكم بالحبس لدين النفقة، مرجع سابق، ص ٩٠٤ وما بعدها.

(٣٢٨) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٧٢ ــ ١٧٤؛ د. طلعت دويدار، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٠١ ــــ ١٠٢.

٣ــ الحبس طبقا لنص المادة ٢٩٣ لا يبرئ المدين من دين النفقة والأجور، وهذا يشير إلى أنه وسيلة تهديدية للضغط على إرادة المدين حتى يقوم بالوفاء، وليس عقوبة تنفيذية، فالعقوبة هي تنفيذ لجرم إرتكبه الجاني تجاه أفراد المجتمع.

٤ــ التزام المدين بالنفقة وما في حكمها التزام مالي يقع على مال المدين وليس على شخصه، والحبس يكون إكراها للمدين على الوفاء.

٥ــ الحبس المنصوص عليه في المواد ٧٦ أحوال و ٢٩٣ عقوبات لا يتفق مع الحبس المنصوص عليه في قانون العقوبات من حيث المقصد، فالحبس في المادتين سالفتي الذكر غايته الضغط على إرادة المدين القادر الممتنع عنتا عن الوفاء رغم يساره وهو دور يختلف عن الدور أو الوظيفة التي تؤديها العقوبة وهي الإيلام أو التكفير أو الردع للمحكوم عليه ولغيره أيا كان الأساس الذي يراه البعض للعقوبة.

٦ــ استدل أيضا أحد أنصار هذا الرأي بما قضت به المحكمة الدستورية العليا بأن "الحكم بحبس المحكوم عليه بالنفقة وما في حكمها ليس عقوبة جنائية بمفهومها الفني الدقيق بل هو وسيلة إرغام وإكراه للمحكوم عليه أن يؤدي ما عليه متى كان قادرا على ذلك وامتنع عنتًا وظلمًا وقد أسنده

المشرع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالنفقة أو المحكمة التي يقع بدائرتها محل التنفيذ"[٣٢٩].

رأينا الخاص:

ومن جانبي ــ ورغم انتقادي لمنهج المشرع في معالجة مشكلة الامتناع عن الوفاء بنفقة الأحوال الشخصية وما في حكمها ضمن نصوص قانون العقوبات على نحو ما سيرد ذكره ـــ فإنني في هذا الصدد لا أملك إلا أن أؤيد ما جاء به الرأي الأول بأن الحبس المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات هو حبس جنائي وليس مجرد وسيلة تنفيذ كما يقول أنصار الرأي الثاني، باعتبار أن هذا هو المقصد الحقيقي للمشرع من وراء تقرير هذا النص، وسندي في ذلك ما يلي:

١ـــ نص المادة المذكورة يشير صراحة ــ من خلال الألفاظ والعبارات التي استخدمها المشرع ـــ إلى أن امتناع المحكوم عليه عن دفع النفقة أو الأجر مع قدرته عليه لمدة ثلاثة أشهر يعد جريمة وأن المتضرر منها يعد

(٣٢٩) انظر في ذلك: د. طلعت دويدار، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٠٢، هامش (١) الذي أشار فيه سيادته إلى حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ١٩٧٥/٦/٢٥، وحكمها في الدعوى رقم ١ لسنة ٥ ق بجلسة ١٩٧٤/٦/٢٩، وحكم محكمة النقض "مدني" في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٩ ق بجلسة ١٩٤٠/١/٢٥.

مجنيًا عليه وأن الدعوى الناشئة عنها هي دعوى جنائية وأن الجزاء المقرر لها هو عقوبة جنائية(٣٣٠).

٢ــ لا يمكن اعتبار استخدام المشرع لهذه الألفاظ وتلك العبارات المشار إليها بلا أثر قانوني، وإلا كانت بذلك لغوًا، والأصل أن المشرع منزه عن اللغو، إنما هي تعبير حقيقي عن مقصده وغايته في اعتبار التمادي في الامتناع عن الوفاء بالنفقة المحكوم بها أو الأجر أو ما في حكمها يشكل جريمة جنائية تستدعي مؤاخذة مرتكبها بقدر من الإيلام الذي يستحقه مرتكبي الأفعال المؤثمة جنائيًا. فهو ــ أي المشرع ــ باستحداثه هذه المادة بصدور قانون العقوبات الحالي في عام ١٩٣٧ في الوقت الذي كان فيه الحبس الإكراهي للمتنع عن الوفاء بالنفقة وما في حكمها مقرر بموجب اللوائح الشرعية المتعاقبة وآخرها لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لعام ١٩٣١، يفصح بما لا يدع مجالًا لأي شك أنه ــ أي المشرع ــ لم يكتف بالحبس الإكراهي لمواجهة امتناع الملتزم بالنفقة عن الوفاء بها، إنما أراد أن يواجهه ويجابهه بوسيلة أكثر ردعًا له ــ ولغيره ــ إذا تمادى في المماطلة والامتناع، بحسبان أن هذا التمادي يمثل سلوكًا مشينًا من الملتزم بالنفقة لأن الامتناع عنها مع وجوبها ضياع لنفس مستحقها ومؤدٍ إلى إتلافها وهو بذلك سلوكًا لا يجوز التسامح فيه وبما يعتبر معه بمثابة تعدٍ على المصلحة الجماعية للمجتمع وبالتالي

(٣٣٠) راجع الألفاظ التي استخدمها المشرع في الفقرة الأولى والثالثة والخامسة والسادسة من هذه المادة.

استحقاق مقترفه الإيلام والردع والزجر الذي تنطوي عليه العقوبات الجنائية. وهذا التفسير المتقدم يتماشى مع ما هو مقرر بأنه فى مجال استظهار المقاصد التى رمى المشرع إلى بلوغها من وراء إقراره حكما معينا، فإن العبارة التى صاغ المشرع بها نص التشريعى ـــ فى سياقها ومحددة على ضوء طبيعة الموضوع محل التنظيم التشريعى، والأغراض التى يتوخاها ـــ هى التى يتعين التعويل عليها ابتداء، ولا يجوز العدول عنها إلى سواها، إلا إذا كان التقيد بحرفيتها يناقض أهدافا واضحة مشروعة سعى إليها المشرع(٣٣١).

٣ـــ يؤيد ذلك ما قضت به المحكمة الدستورية العليا بأن "النص المطعون فيه ـــ نص المادة ٢٩٣ عقوبات ـــ تقرر أصلا توقيا لهجر العائلة، ولدعم الأواصر بين أفرادها، فلا يمزقها الصراع، ولا يهيمن عليها التباغض، بل يكون التراحم بينهم. موطئا لتعاونهم وفق القيم والتقاليد التي يمليها التضامن الاجتماعى، فلا يتناحرون. ومن ثم كان

(٣٣١) راجع في ذلك: دستورية عليا، جلسة ١٩٩٤/٦/٢٠، قضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ ق "دستورية". ولذلك قُضي بأنه "من المبادئ المسلم بها في تفسير أحكام القانون عدم الانحراف عن صريح عبارات النص، أو تفسيره على نحو يتعارض مع عباراته الواضحة الصريحة والقاطعة الدلالة على المقصود منها إلى معان أخرى؛ وإلا كان ذلك افتئاتا على إرادة المشرع، وإحلالا لإرادة المفسر -قاضيا كان أو غيره- محل السلطة التشريعية، دون سند من الدستور أو القانون، فلا اجتهاد مع صراحة النص التشريعي وقطعية دلالته على ما تقصده السلطة التشريعية من تقريره. (في هذا المعنى حكم المحكمة الإدارية العليا -دائرة توحيد المبادئ- الصادر بجلسة ١٩٩١/٤/٢١ في الطعن رقم ٢٣٨٢ لسنة ٣٢ ق.ع؛ إدارية عليا، جلسة ٢٠٢١٥/١١/١١، طعن رقم ٦٢٩٣٢ لسنة ٦١ ق).

هجر العائلة جريمة معاقبا عليها في كثير من الدول المتحضرة، لأنها تعنى التخلى عنها والامتناع عن الإنفاق عليها، وتعريضها للضياع، تقديرا بأن السلطة الأبوية التي يباشرها أصحابها على بنيهم لا تتمحض عن حقوق، بل تقارنها واجباتهم التي لا يملكون التنصل منها، وإلا وجب حملهم عليها بالجزاء الجنائي لايتخلصون منه إلا بعودتهم إلى العائلة التي هجروها، ومواصلتهم الحياة معها، على أن تدل قرائن الحال على أن عودتهم إليها، ليس ملحوظا فيها أن تكون إجراء موقوتا مرحليا، بل واشية بإرادة بقائهم في محيطها، استئنافا للحياة العائلية بين أفرادها"[٣٣٢]. وجاء أيضا في الحكم ذاته أنه "جرى قضاء هذه المحكمة على أن القانون الجنائي وإن اتفق مع غيره من القوانين في سعيها لتنظيم علائق الأفراد فيما بين بعضهم البعض، وعلى صعيد صلاتهم بمجتمعهم، إلا أن هذا القانون يفارقها في اتخاذه الجزاء الجنائي أداة لحملهم على إتيان الأفعال التي يأمرهم بها أو التخلى عن تلك التي يدعوهم لاجتنابها، وهو بذلك يتغيا أن يحدد ـــ ومن منظور اجتماعى ـــ ما لايجوز التسامح فيه من مظاهر سلوكهم، بما مؤداه أن الجزاء على أفعالهم لايكون مبررا إلا إذا كان مفيدا من وجهة اجتماعية، فإذا كان مجاوزا حدود الدائرة التي ترسم الضرورة تخومها، غدا مخالفا للدستور . متى كان ذلك، وكان النص المطعون فيه يتوخى أن يرتبط عائل الأسرة بها، فلا يهجرها من خلال الامتناع عن الإنفاق عليها، وكان التضييق

(٣٣٢) دستورية عليا، جلسة ١٩٩٧/٣/٢٢، قضية رقم ٤٥ لسنة ١٧ ق "دستورية".

عليه بالحبس يعتبر كافلا لحقوقها، فإن تقرير وإيقاع هذا الجزاء، لايكون مخالفا للدستور".

٤ـــ يؤيد ذلك ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع هذه المادة بأنها "أضيفت للمعاقبة على جريمة هجر العائلة. وهى جريمة تعاقب عليها القوانين الحديثة ... وأن النص الجديد يعاقب كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع، وأنه إذ كانت هذه الجريمة مما يمس نظام الأسرة ويؤثر في الروابط العائلية، فقد رئُى تعليق المحاكمة فيها على شكوى صاحب الشأن".

٥ـ يؤيد ذلك ما قضت به المحكمة العليا بأنه " وفضلًا عن ذلك فقد استحدث المشرع في قانون العقوبات نصاً في المادة ٢٩٣ يقضي بأن "كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه مصري أو بإحدى هاتين العقوبتين - ولا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على شكوى من صاحب الشأن - وإذا رفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن الجريمة فتكون عقوبته الحبس مدة لا تزيد على سنة وفي جميع الأحوال إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلاً يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة" وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذه المادة عند إضافتها

إلى قانون العقوبات، أنها مادة جديدة أضيفت للمعاقبة على جريمة هجر العائلة التي تعاقب عليها القوانين الحديثة، وظاهر من هذا النص أن المشرع يستهدف حمل المحكوم عليه على الوفاء بما حكم به بحيث إذا قام بذلك أو قدم كفيلاً يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة"(٣٣٣).

٦ــ لا يصح ما أورده الرأي الثاني في سبيل الاستدلال على أن الحبس المقرر بالمادة ٢٩٣ عقوبات ليس عقوبة، الاستناد إلى ما قضت به المحكمة الدستورية العليا في أحد أحكامها بأن "الحكم بحبس المحكوم عليه بالنفقة وما في حكمها ليس عقوبة جنائية بمفهومها الفني الدقيق بل هو وسيلة إرغام وإكراه للمحكوم عليه كي يؤدي ما عليه متى كان قادراً على ذلك وامتنع عنتاً وظلماً وقد أسنده المشرع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بالنفقة وما في حكمها والمحكمة التي يقع بدائرتها محل التنفيذ للأسباب الجدية المتقدم ذكرها فكلتاهما قاض طبيعي لدعوى الحبس حملاً للمحكوم عليه بدين النفقة وما في حكمها على الوفاء به". ذلك أن المقصود هنا هو الحبس طبقًا للمادة ٣٤٧ لائحة الملغاة ــ يعادلها ٧٦ مكرر أحوال حاليًا ــ وليس الحبس طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات. فهذا الطعن كان يرمي إلى الحكم بعدم دستورية نص المادة ٣٤٧ لائحة الملغاة وليس المادة ٢٩٣ عقوبات، كما أن هذا الجزء المستشهد به من الحكم كان ردًا على ما ينعاه الطاعن بأن نص المادة ٣٤٧ لائحة إذ يسند إلى قاضي الأحوال الشخصية ولاية حبس المدين

(٣٣٣) المحكمة العليا، جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩، دعوى رقم ١ لسنة ٥ ق "دستورية".

بدين النفقة فإنه يخالف المادة ٦٨ من الدستور ـــ دستور ١٩٧١ ـــ التي تكفل لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي باعتبار أن القاضي الطبيعي المختص بتوقيع العقوبات هو القاضي الجنائي طبقاً للضمانات المقررة في قانون الإجراءات الجنائية[٣٣٤].

٧ـ الحبس المنصوص عليه في هذه المادة يخضع لنظام العود (٣/٢٩٣) ونظام وقف التنفيذ (٥/٢٩٣)، وهذين النظامين لا ينطبقان على الحبس الإكراهي، إنما تختص بهما العقوبة الجنائية.

الإشكالية الثانية: التداخل الوظيفي بين المادة ٢٩٣ عقوبات والمادة ٧٦ مكرر أحوال وكيفية التنسيق بينهما:-

ستضح الإجابة على هذا السؤال من خلال التعرض لأوجه التشابه والاختلاف بين المادة ٧٦ مكرر أحوال والمادة ٢٩٣ عقوبات، وذلك على النحو التالي[٣٣٥]:

أولًا: أوجه التشابه بين المادتين:

(٣٣٤) المحكمة العليا، جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩، دعوى رقم ١ لسنة ٥ ق "دستورية".

(٣٣٥) أنور العمروسي، أصول المرافعات الشرعية، مرجع سابق، بند ٤١٧ ص ١٠٦٢ ـــ١٠٦٤؛ ؛ د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٦٤ ـــ ١٦٥؛ د. طلعت خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ٧٤ ـــ ٧٥.

١ــ يقوم حكم المادتين على سلوك سلبي من جانب المحكوم عليه بالنفقة يتمثل في امتناعه عن الوفاء للمحكوم له بالنفقة أو الأجر المحكوم بها ضده.

٢ــ يقتضي إعمال حكم المادتين على سلوك إيجابي من جانب المحكوم له بالنفقة، يتمثل بالنسبة للمادة ٧٦ مكرر أحوال في قيامه برفع دعوى الحبس ومباشرتها حتى صدور حكم فيها، ويتمثل بالنسبة للمادة ٢٩٣ عقوبات في تقديم شكوى إلى النيابة العامة أو مأمور الضبط القضائي ومباشرتها حتى صدور حكم فيها.

٣ــ للمحكوم له بالنفقة أو الأجر أن يتنازل عن إجراءات الحبس طبقًا للمادتين؛ إذ يجوز له أن يتنازل عن دعوى الحبس الإكراهي وفي أي حالة كانت عليها الدعوى، كما يجوز له أن يقوم بإثبات تصالحه مع المتهم أمام النيابة العامة أو المحكمة المختصة بشأن جريمة هجر العائلة وفي أي حالة كانت عليها الدعوى الجنائية.

٤ــ إذا أدى المحكوم عليه بالحبس الإكراهي وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال ما حكم به أو أحضر كفيلا يقبله الصادر لصالحه الحكم فإنه يخلي سبيله، كذلك إذا أدى المحكوم عليه بالحبس الجنائي (أو الغرامة أو بهما معًا) وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة. وإذا كان عدم تنفيذ الحبس الإكراهي بسبب الوفاء بالدين أمر مفهوم في ضوء أن هذا الحبس ليس مقصودًا لذاته إنما غايته هي إكراه المدين على الوفاء وقد تحققت هذه الغاية فعلا

بالسداد الأمر الذي يؤدي إلى انتفاء مبرر الحبس وبالتالي وجوب إخلاء سبيل المحكوم عليه، فإن النص على عدم تنفيذ الحبس الجنائي أمر غير مستساغ. وأساس ذلك أن العلة من توقيع العقاب المنصوص عليه في المادة ٢٩٣ عقوبات ليس مجرد ضمان حصول الدائن على النفقة أو الأجرة المحكوم له بها، إنما يهدف المشرع ـــ عن طريق التهديد بالعقاب ـــ إلى حث المدين على الوفاء بها، وذلك حتى لا يتكبد الدائن بالنفقة مشقة إجراءات المطالبة بها[٣٣٦]. ثم إن عدم تنفيذ العقوبة لمجرد أن المحكوم عليه أدى ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلًا يقبله صاحب الشأن، يسهم إلى إضعاف الأثر الرادع للعقوبة لدى المحكوم عليه، لأن اطمئنانه إلى أنه يملك دائمًا التخلص من هذه العقوبة يحمله على عدم الاكتراث بها سلفًا[٣٣٧]. وما يؤيد ذلك أن مشروع قانون العقوبات الموحد لسنة ١٩٦٠ كان قد جاء خلوًا من هذا الحكم، وقد بررت المذكرة الإيضاحية لهذا المشروع ذلك بأنه "رأت اللجنة أنه لا مبرر لحكم الفقرة الأخيرة من النص التي تعفي المحكوم عليه من تنفيذ العقوبة إذا دفع ما تجمد عليه من نفقة، لأن في هذا المبدأ تشجيعًا للمحكوم عليه على المماطلة في دفع

---

٣٣٦))د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٩٢ ص ١٢٢.

٣٣٧))د. حبيب إبراهيم الخليلي، مسئولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٤٩، ص ٢٧٢.

النفقة في مواعيدها إضرارًا بالمجني عليه وانتظارًا لإعفائه من العقوبة لمجرد دفع المتجمد بعد وقوع الضرر بمن يلزمه الإنفاق عليه"[٣٣٨].

٥ــ الغاية من كلتا المادتين هي حماية الأسرة وكفالة الحياة للمحكوم له بالنفقة والأجور وما في حكمها بإكراه المحكوم عليه على أداء النفقة أو الأجر للمحكوم له.

٦ــ تنفيذ الحكم الصادر بالحبس الإكراهي وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال لا يعد تنفيذًا جبريًا وبالتالي لا يبرئ ذمة المدين من الدين الذي حُبس بسببه بما يجيز التنفيذ على ماله بطرق التنفيذ العادية برغم هذا الحبس، وكذلك الحال فإن تنفيذ الحبس الجنائي (أو الغرامة) وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات لا يعد تنفيذًا جبريًا وبالتالي لا يبرئ ذمة المدين من الدين الذي حُبس بسببه بما يجيز التنفيذ على ماله بطرق التنفيذ العادية برغم هذا الحبس.

ثانيًا: أوجه الاختلاف بين المادتين:

١ــ من حيث الطبيعة؛ فإن الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال هو وسيلة من وسائل التنفيذ، بينما الحبس الجنائي طبَّقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات هو عقوبة صادرة في جريمة جنائية هي جريمة هجر العائلة.

٢ــ من حيث المدة؛ فإن الحد الأقصى لمدة الحبس الإكراهي ثلاثين يومًا، بينما الحد الأقصى لمدة الحبس الجنائي سنة واحدة.

---

٣٣٨))مشار إليه لدى: د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة، مرجع سابق، بند ١٩٣ ص ١٢٢.

٣ـ من حيث الاختصاص بنظر الدعوى؛ فإن القضاء المدني ممثلًا في محكمة الأسرة هو المختص بنظر دعوى الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، بينما القضاء الجنائي ممثلًا في محكمة الجنح هو المختص بنظر جريمة هجر العائلة طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات.

٤ـ من حيث القابلية للطعن؛ فإن الحكم الصادر في دعوى الحبس الإكراهي وفقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال حكم نهائي غير قابل للطعن فيه بالاستئناف، بينما يجوز الطعن في الحكم الصادر بالحبس (أو الغرامة) وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات بالمعارضة أو الاستئناف.

٥ـ من حيث آثار حكم الحبس؛ فإنه يترتب على الحكم الصادر بالإدانة وفقًا للمادة ٢٩٣عقوبات تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات المطلوب الحصول عليها بمناسبة ممارسته نشاطه المهني والتي تقدمها الجهات الحكومية، والهيئات العامة، ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام، والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، حتى أدائه ما تجمد في ذمته لصالح المحكوم له وبنك ناصر الاجتماعي حسب الأحوال، بينما لا يترتب مثل هذا الأثر على الحكم بالحبس الإكراهي لعدم النص عليه بالمادة ٧٦ مكرر أحوال.

٦ـ من حيث الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ حكم الحبس؛ فإن قاضي التنفيذ هو المختص بنظر الإشكال في تنفيذ حكم الحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، بينما محكمة الجنح المستأنفة هي المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ حكم الحبس الجنائي طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات.

٧ـ من حيث أثر العود؛ فإنه لا أثر للعود في أحكام المادة ٧٦ مكرر أحوال، بينما وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات فإنه يترتب على العود وجوب الحكم على مرتكب جريمة هجر العائلة بالحبس ولا توجد إمكانية الاختيار بين عقوبة الحبس أو الغرامة كما هو مقرر بشأن الجريمة الأولى.

ورغم تلك الاختلافات بين المادتين إلا إن أوجه التشابه بينهما توضح بجلاء أن دورًا وظيفيًا متماثلًا تقوم به كلتا المادتين أو إذا شئنا يوجد تداخل بينهما.

وفي ضوء هذا التداخل الوظيفي بين هاتين المادتين، تسائل البعض عن الحكمة التي دفعت المشرع المصري إلى تقرير نص المادة ٢٩٣ عقوبات ولديه نظام بديل في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ـــ حلت محلها المادة ٧٦ مكرر أحوال ـــ يحقق نفس الغاية على النحو المتقدم؛

وقد حاول بعض الفقه[٣٣٩] تبرير موقف المشرع في هذا الصدد في ظل العمل بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالقول أنه - أي المشرع – قد أوجد التفرقة بين الممتنع عن أداء النفقة إذا كان خاضعًا في مسائل النفقات لولاية المحاكم الشرعية (قبل إلغائها) وبين الممتنع عن أداء النفقة الخاضع لجهات قضائية أخرى (المحاكم الملية قبل إلغائها)، فالأول

(٣٣٩) د. أحمد محمد إبراهيم، قانون العقوبات، طبعة ١٩٥٦، ص ٣٨٤.

يعامل طبقًا للمادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ولا يخضع لنص المادة ٢٩٣ عقوبات، أما الثاني فإنه يعامل طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات ولا يخضع لنص المادة ٣٤٧ المشار إليها. أي أن هذا النص الأخير يقتصر تطبيقه على الأشخاص الخاضعين لولاية القضاء الشرعي، بينما يقتصر تطبيق نص المادة ٢٩٣ عقوبات على الأشخاص غير الخاضعين لولاية هذا القضاء.

غير أن البعض الآخر(٣٤٠) قد انتقد ــ وبحق ــ ما ذهب إليه هذا الفقه؛ وسنده في ذلك عدم وجود الأساس السليم لهذه التفرقة في المعاملة لمجرد اختلاف جهة الاختصاص بمسائل النفقات، خاصة وأن نص المادة ٢٩٣ عقوبات منذ تقريره وحتى الآن يعد نصًا عامًا يطبق على المسلمين وغيرهم، علاوة على إنه إذا كان لهذه التفرقة صدى في ظل وجود القضاء الشرعي إلى جانب القضاء الملي وذلك بسبب عدم سريان لائحة ترتيب المحاكم الشرعية على منازعات الأحوال الشخصية التي كانت تختص بها المحاكم الملية وسريانها فقط أمام المحاكم الشرعية، فإنه بعد إلغاء المحاكم الشرعية والملية بالقانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ وتوحيد قضاء الأحوال الشخصية في مصر لم يعد لهذه التفرقة سندًا من القانون أو الواقع والدليل على ذلك أن النصين المشار إليهما لا زالا على حالهما بعد إلغاء المحاكم المشار إليها. وقد رتب على ذلك عدم وجود تعارض

(٣٤٠) إهاب حسن إسماعيل، أحكام التنفيذ بطريق الإكراه البدني، بحث منشور بمجلة المحاماة، عدد ٣، السنة ٤٠، ص٦١٣ وما بعدها.

بين النصين المشار إليهما، باعتبار أن المادة ٣٤٧ لائحة ــ ٧٦ مكرر أحوال ــ تبين أن المشرع يأخذ بالإكراه البدني كوسيلة من وسائل التنفيذ في ديون النفقات في حين أن المادة ٢٩٣ عقوبات تبين أن المشرع قد نص على جريمة خاصة بالامتناع عن دفع ديون النفقات عندما يصل الامتناع حدًا معينًا قدره المشرع بثلاثة أشهر. أي أن الحبس بموجب المادة الأولى يعد حبسًا إكراهيًا لحث المحكوم عليه على الوفاء بالنفقة، في حين أن الحبس في المادة الثانية يعد عقوبة جنائية وليس وسيلة من وسائل التنفيذ.

بينما يرى بعض ثالث[٣٤١] أن أيا من الرأيين المتقدمين لم يقدم تبريرًا معقولًا أو حلًا مقبولًا لمسألة التداخل بين نص المادة ٣٤٧ لائحة ــ ٧٦ مكرر أحوال ــ ونص المادة ٢٩٣ عقوبات. ودلل على ذلك بأنه إذا كان الرأي الأول قد انتهى إلى انحصار تطبيق المادة ٢٩٣ عقوبات في الأحكام الصادرة بالنفقات من المحاكم الملية، فإنه لم يفسر لنا ما الحكمة من الإبقاء على هذه المادة إذن بعد إلغاء هذه المحاكم وإلى الآن. كما أن ما ذهب إليه الرأي الثاني من أن المادة ٢٩٣ عقوبات تطبق منذ البداية على المسلمين وغير المسلمين، فإنه يؤدي إلى نتيجة غير عادلة أو مقبولة حيث يتعرض المحكوم عليه بالنفقة من المحاكم الشرعية لدعوى الحبس الإكراهي وفقًا للمادة ٣٤٧ لائحة ـ ٧٦ مكرر أحوال ــ وكذا للدعوى الجنائية وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات وكلاهما يقوم بنفس

(٣٤١) د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٦٧.

الدور[٣٤٢]، الأمر الذي يعيد التساؤل عن الحكمة من هذا التداخل الوظيفي بين المادتين.

ولعل ذلك هو ما دفع البعض إلى إقامة دعوى بعدم دستورية نص المادة ٣٤٧ لائحة بالنعي عليه بأنه يخل بمبدأ المساواة الذي نص عليه الدستور وأن المشرع بإستحداثه نص المادة ٢٩٣ عقوبات يكون قد أفصح عن اتجاهه إلى إلغاء النص المطعون عليه.

وقد قضت المحكمة ردًا على ذلك أنه "ومن حيث إن ما ينعاه المدعي من مخالفة النص المطعون عليه لمبدأ المساواة المنصوص عليه في المادة ٤٠ من الدستور ــ دستور ١٩٧١[٣٤٣] ــ مردود بأن المساواة إنما تتحقق بتوافر شرطي العموم والتجريد في التشريعات فهي ليست مساواة حسابية وذلك لأن المشرع يملك بسلطته التقديرية لمقتضيات الصالح العام وضع شروط تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتماثل ظروفهم ومراكزهم القانونية وإذا اختلفت هذه الظروف بأن توافرت الشروط في البعض دون البعض الآخر انتفى مناط التسوية بينه. ومن حيث إنه عن السبب الثاني المبني على أن

---

(٣٤٢) في حين كان يتعرض المحكوم عليه بالنفقة من المحاكم الملية للدعوى الجنائية وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات فقط.

(٣٤٣) وقد كان يجري نص هذه المادة على النحو التالي "المواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة".

المشرع قد أفصح عن اتجاهه إلى إلغاء النص المطعون عليه بما أورده في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات من توقيع عقوبة الحبس على كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة وامتنع عن الدفع، فإن ذلك لا يصلح سبباً للطعن بعدم الدستورية ذلك أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تقوم على مخالفة القانون أو اللائحة للدستور، والمناط في تقرير دستورية التشريع أو عدم دستوريته هو باتفاقه أو مخالفته لأحكام الدستور. على أن المشرع لم يغفل هذا الأمر إذ عمل على التنسيق بين النص المطعون فيه والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات عند التطبيق فأصدر في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٣٧ المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالإجراءات التي تتخذ وفقاً للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ونص في المادة الأولى منه على أنه "لا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن قد استنفذ الإجراءات المشار إليها في المادة ٣٤٧ المذكورة، كما نص في المادة الثانية على أنه "إذا نفذ الإكراه البدني على شخص وفقاً لحكم المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقاً للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم به فإذا حكم

عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه فيه"(٣٤٤).

وفي السياق ذاته، طُعن بعدم دستورية نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية تأسيسًا على قيام الازدواج بين هذا النص والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات. وقد ردت المحكمة على ذلك بأن هذا العيب لو صح فإنه يعيب التشريع ولكنه لا يصلح سبباً للطعن بعدم الدستورية، ذلك أن الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح تقوم على مخالفة القانون أو اللائحة للدستور والمناط في تقرير دستورية التشريع أو عدم دستوريته هو باتفاقه أو مخالفته لأحكام الدستور. على أن المشرع لم يغفل هذا الأمر إذ عمل على التنسيق بين النص المطعون فيه والمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات عند التطبيق فأصدر في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٣٧ المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالإجراءات التي تتخذ وفقاً للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات..."(٣٤٥).

وفي ذات السياق نُعي أيضا بعدم دستورية نص المادة ٢٩٣ عقوبات تأسيسًا على أن النص في المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم في المادة ٢٩٣ المطعون عليها، على حبس المدين بالنفقة المحكوم بها، مؤداه اجتماع عقوبتين عن فعل واحد، هو النكول عن أداء النفقة المقضى بها بحكم نافذ مع القدرة علي دفعها. وقُضي بأن هذا النعي

(٣٤٤) المحكمة العليا، جلسة ١٩٧٥/١/١٨، دعوى رقم ١٣ لسنة ٥ ق "دستورية".
(٣٤٥) المحكمة العليا، جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩، دعوى رقم ١ لسنة ٥ ق "دستورية".

مردرود: أولًا: بما هو مقرر من أن اللجوء لنص المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات -المطعون عليها- يفترض استنفاد التدابير التي حددتها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية لتحصيل النفقة المحكوم بها، وأن من يستحقونها قد تضرروا من استمرار امتناع المدين بالنفقة عن دفعها مدة ثلاثة أشهر بعد التنبيه عليه بإيفائها، مما حملهم على أن يتقدموا ضده بشكواهم استنهاضا لنص المادة ٢٩٣ المطعون عليها التي لا تربطها بالمادة ٣٤٧ من اللائحة واقعة واحدة يقوم بها جزاء الحبس، بل يفترض إعمال النص المطعون فيه، أن المدين بالنفقة لا زال مماطلا حتى بعد أن حبس وفقا لتلك اللائحة، وأن الامتناع عن دفعها لا زال بالتالي ممتدا من حيث الزمان، بما مؤداه أن وقائع الامتناع ـــ مع تعددها ـــ لا تشكل مشروعا إجراميا واحدا، بل يكون لكل منها ذاتيتها باعتبارها وقائع منفصلة عن بعضها البعض ، وإن كان هدفها واحدا ممثلا في اتجاه إرادة المدين بالنفقة إلى النكول عن أدائها. ومردود ثانيا: بأن عدم جواز فرض أكثر من عقوبة على فعل واحد، يفترض تتابعها واستيفاء كل منها بكامله. ولا كذلك النص المطعون فيه، ذلك أن مدة الإكراه البدني التي تم تنفيذها في حق المدين وفقا لنص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية، يجب استنزالها من مدة الحبس المحكوم بها وفقا للنص المطعون فيه. فإذا كان قد حكم عليه بغرامة، جرى خفضها عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش ـــ خمسة جنيهات طبقًا للمادة

٧٦ مكرر أحوال ـــ عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه فيه"[٣٤٦].

ومن جماع ما تقدم يتضح بجلاء أنه بصدور قانون العقوبات بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ متضمنًا تقرير جريمة هجر العائلة بالمادة ٢٩٣ منه على النحو السابق ذكره، وقع بالفعل تداخل وظيفي بين هذه المادة الأخيرة وبين المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية التي كانت مقررة قبلها بالمرسوم بقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، باعتبار أن المادتين ـــ كما ذكرنا من قبل ـــ يعالجان نفس المشكلة ويتطلبان نفس الشروط ويسعيان إلى نفس الغاية.

ولإزالة هذا التداخل أصدر المشرع المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ في شأن الإجراءات التي تتخذ وفقًا لنص المادة ٢٩٣ عقوبات. إذ تضمن هذا المرسوم بقانون مادتين نسقا ووفقا بين المادة ٢٩٣ عقوبات والمادة ٣٤٧ لائحة عند التطبيق. حيث نصت المادة الأولى منه على أنه "لا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية السير في الإجراءات المنصوص عنها في المادة ٢٩٣ من قانون العقوبات ما لم يكون المحكوم له بالنفقة أو بأجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن قد استنفد الإجراءات المشار إليها في المادة ٣٤٧ المذكورة". بينما نصت المادة الثانية منه على أنه "إذا نفذ بالإكراه البدني

---

(٣٤٦) دستورية عليا، جلسة ١٩٩٧/٣/٢٢، قضية رقم ٤٥ لسنة ١٧ ق "دستورية".

على شخص وفقا لحكم المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم حكم عليه بسبب الواقعة نفسها بعقوبة الحبس تطبيقا للمادة ٢٩٣ من قانون العقوبات استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم به. فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار عشرة قروش عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه فيه".

وحتى بعد إلغاء لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بالقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، وحلول المادة ٧٦ مكرر أحوال محل المادة ٣٤٧ لائحة الملغاة بصدور القانون رقم ٩١ لسنة ٢٠٠٠، لم يفت المشرع التنسيق والتوفيق بين هذه المادة الجديدة وبين المادة ٢٩٣ عقوبات كما كان ينسق بين هذه الأخيرة وبين المادة ٣٤٧ المشار إليها. حيث نقل إليها ـــ أي إلى المادة ٧٦ مكرر أحوال ـــ نصوص المادة الأولى والثانية من المرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٧ المار ذكره، وذلك بموجب الفقرة الثالثة منها التي نصت على أنه " ولا يجوز في الأحوال التي تطبق فيها هذه المادة السير في الإجراءات المنصوص عليها في المادة (٢٩٣) من قانون العقوبات ما لم يكن المحكوم له قد استنفذ الإجراءات المشار إليها في الفقرة الأولى"، وبموجب الفقرة الأخيرة منها التي نصت على أنه "وإذا نفذ بالإكراه البدني على شخص وفقاً لحكم هذه المادة، ثم حكمت عليه بسبب الواقعة ذاتها بعقوبة الحبس طبقاً للمادة (٢٩٣) من قانون العقوبات، استنزلت مدة الإكراه البدني الأولى من مدة الحبس المحكوم بها، فإذا حكم عليه بغرامة خفضت عند التنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم من أيام الإكراه البدني الذي سبق إنفاذه عليه".

وبرغم إقرارنا بأن المشرع بهذا التوفيق وذلك التنسيق بين المادة ٧٦ مكرر أحوال والمادة ٢٩٣ عقوبات يكون قد أزال التداخل بينهما عند تطبيقهما وحال بذلك دون ازدواجية العقاب عن الفعل الواحد وهو الفعل السلبي بالامتناع عن أدء النفقة والأجور وما في حكمها، إلا أننا نضم صوتنا إلى صوت الفقه[٣٤٧] الذي يرى أن المشرع وإن لم يكن قد سمح بالإزدواجية في العقاب، فإنه قد سمح بالإزدواجية في النصوص من حيث الغاية والشروط. ذلك أن المادة ٧٦ مكرر أحوال ـــ ومن قبلها المادة ٣٤٧ لائحة الملغاة ـــ والمادة ٢٩٣ عقوبات تعالجان نفس المسألة أو المشكلة وهي امتناع المدين عن الوفاء بالنفقة والأجور وما في حكمها.

وهنا يثور تساؤل لا مفر منه وهو؛ ما سبب هذه الإزدواجية في النصوص؟ وهل كان لها ما يبررها تشريعيًا؟ وهل الأوفق تشريعيًا أن يبقى هذا الإزدواج كما هو كائن حاليًا أم أن يتم توحيد أحكام هذين النصين في نص واحد؟

يفسر هذا الإزدواج ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع المادة ٢٩٣ عقوبات "أنها ــ أي المادة ٢٩٣ ــ أضيفت للمعاقبة على جريمة هجر العائلة . وهى جريمة تعاقب عليها القوانين الحديثة. وقد أدخلت في بلجيكا بالقانون الصادر في ١٩ مايو سنة ١٩١٢؛ وفى فرنسا بالقانونين

(٣٤٧) د. طلعت خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص٨١؛ وفي هذا المعنى: د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص ١٦٩ ـــ ١٧٠.

الصادرين في ٧ فبراير سنة ١٩٢٤ و٣ ابريل سنة ١٩٢٨؛ وفي إيطاليا بقانون العقوبات الصادر في ١٩ اكتوبر سنة ١٩٣٠، وأن النص الجديد يعاقب كل من صدر عليه حكم قضائي واجب النفاذ بدفع نفقة لزوجه أو أقاربه أو أصهاره أو أجرة حضانة أو رضاعة أو مسكن وامتنع عن الدفع مع قدرته عليه مدة ثلاثة شهور بعد التنبيه عليه بالدفع".

ويتضح بالتالي أن المشرع المصري قد استحدث هذه المادة متأثرًا في ذلك بالتشريعات الأوروبية التي تجرم هجر العائلة.

وإذا كان موقف التشريعات الأوروبية مبرر في هذا الصدد، بالنظر إلى أن هذه التشريعات كانت قد ألغت الإكراه البدني بصفة مطلقة في المسائل المدنية والتجارية، وبالتالي أصبح لا سبيل أمامها إلا أن تنص على هذه الجريمة في قانون العقوبات لديها، حماية وصونا للأسرة من الهلاك ولحقوقها من الضياع. فإن موقف المشرع المصري ــ على النقيض من ذلك ــ لا يجد ما يبرره. ذلك أن هذا المشرع لم يدرك أن التشريعات الأوروبية المار ذكرها نصت على جريمة هجر العائلة لعدم وجود نص لديها يماثل نص المادة ٣٤٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الموجود لدينا ــ المادة ٧٦ مكرر احوال ــ والذي كان ينظم الحبس الإكراهي للملتزم بنفقة وأجور الأحوال الشخصية في وقت إستحداث المادة ٢٩٣ عقوبات. فهذه التشريعات الأوروبية التي استند إليها المشرع المصري في استحداث المادة ٢٩٣ لديها نص وحيد فقط هو ذلك الموجود بقانون العقوبات لديها، بينما المشرع المصرى قد أضحى لديه ــ منذ تقرير

المادة ٢٣٩ عقوبات ـــ نصان ينظمان نفس المسألة ويستهدفان نفس الغاية، وهو ما ترتب عليه حدوث إزدواج تشريعي في النصوص.

ومما لا شك فيه، فإن هذه الإزدواجية في النصوص تعيب التشريع، وقد تسببت فيما مضى في جدل قانوني كنا في غنى عنه ـــ أو عن أغلبه ـــ لو كان قد تم الاكتفاء بتنظيم هذه المسألة ضمن نطاق قوانين الأحوال الشخصية ولم يتم اقحامها ضمن نصوص قانون العقوبات كما حصل، لذلك فالأوفق أن يتم تنظيمها في نص واحد يتضمن كل ما يتعلق بها بما في ذلك تجديد مدة الحبس طالما بقى المدين مماطلًا، وأن يكون هذا النص ضمن نصوص قوانين الأحوال الشخصية، باعتبار أن هذا هو المكان الطبيعي لمعالجة مشكلة متفرعة عن إحدى مسائل الأحوال الشخصية، وهي مشكلة الامتناع عن الوفاء بنفقة الأحوال الشخصية وأجورها ومصاريفها وما في حكمها[٣٤٨].

(٣٤٨) انظر في هذا الرأي أيضا: د. عاشور مبروك، الوسيط في التنفيذ وفقًا لمجموعة المرافعات الحالية "دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية" الكتاب الأول، ص٢٣؛ د. طلعت خاطر، الإكراه البدني، مرجع سابق، ص٨١.

الـخـاتـــــمـــــة

أما وقدر فرغنا من بحثنا هذا، فإنه لمن المستحسن أن نلقي على صفحاته نظرة عامة نسلط من خلالها الضوء على ما يستحق التأكيد، لعلنا بذلك نجمع تحت أعين القارئ ركائز هذا البحث، وسيكون ذلك من خلال التعرض أولًا لأهم النتائج التي توصلنا إليها وثانيًا للتوصيات المقترحة من قبلنا:

ـ النتائج:-

١. الحبس الإكراهي للمدين هو "وسيلة غير مباشرة من وسائل التنفيذ، يُحكم بها بناء على طلب الدائن الذي بيده سند تنفيذي، في مواجهة مدينه الممتنع عن الوفاء بالتزامه رغم قدرته، بهدف إجباره على التنفيذ، من خلال الضغط على إرادته، بسلب حريته، لمدة مؤقتة من الزمن، أو لحين الوفاء، أيهما أقرب".

٢. الحبس الإكراهي يختلف عن الحبس الجنائي؛ فهو والحبس الجنائي ليسا من طبيعة قانونية واحدة، إذ يختلفان في السبب والغاية والأثر، وبالتالي لا يمكن اعتباره عقوبة كالحبس الجنائي.

٣. الحبس الإكراهي يختلف عن الحبس التنفيذي؛ ذلك أن الحبس الإكراهي لا يقوم مقام التنفيذ، حيث لا يؤدي إلى إبراء ذمة المدين منه بل تبقى مشغولة به طالما لم يؤده فعلا، بينما المعنى الدقيق لمصطلح الحبس التنفيذي، هو ذلك الحبس الذي يؤدي إلى إبراء المدين من الدين

المحبوس من أجله، لذلك فهو يقوم مقام التنفيذ، وبالتالي يعد بمثابة وفاء بالدين بقدر ما يعادل المدة التي قضاها محبوسًا من أجله.

٤. الحبس الإكراهي يختلف عن الحبس التحفظي للمدين؛ لأن هذا الأخير هو مجرد تدبير مؤقت يتم اتخاذه ضد المدين في بعض الحالات لدرء خطر حال، كالخوف من هروب المدين أو تهريب أمواله، وذلك لضمان حصول الدائن على حقه إذا ما حصل على حكم لصالحه في مواجهة المدين فيما بعد.

٥. الحبس الإكراهي هو مجرد وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على المدين؛ فهو وسيلة إجرائية غير مباشرة أقرتها قواعد التنفيذ للدائن في مواجهة المدين الذي لم ينفذ التزامه اختيارًا. وهو وسيلة استثنائية؛ وذلك بالنظر إلى أن حبس المدين بسبب ديونه والتزاماته المدنية هو خروج على الأصل العام الذي يمنع الحبس في الديون. وهو وسيلة اختيارية للدائن؛ وذلك لأنها حق خالص له إن شاء استعمله وإن شاء نزل عنه. وهو وسيلة تهديدية؛ وذلك لأنها تعمل على الضغط على إرادة المدين من خلال تقييد حريته بهدف حمله على الوفاء بما عليه من ديون ثابتة في ذمته. وهو ليس تنفيذًا في حد ذاته؛ فهو لا يبرئ ذمته، إنما تظل ذمته مشغولة بالدين الذي حُبس بسببه، ولذلك لا يمنع الحبس الدائن من أن ينفذ على أموال مدينه المحبوس بالطرق الأخرى المقررة في قانون المرافعات، سواء بالحجز على منقولات المدين أو عقاراته أو ماله لدى الغير.

٦. أجاز فقهاء الشريعة الإسلامية حبس المدين، لكنهم فرقوا في ذلك بين المدين المعسر والمدين الموسر والمدين مجهول الحال. فبالنسبة للمدين المعسر؛ فإنه طبقًا لإجماع الفقهاء لا يجوز حبس هذا المدين المعسر بسبب عدم قدرته على الوفاء بما عليه من دين. وبالنسبة للمدين الموسر؛ وهو من يملك مالًا يمكن به سداد ما عليه من ديون لكنه ممتنع عن قضائها وأدائها، فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى القول بجواز حبسه. أما بالنسبة للمدين مجهول الحال؛ أي الذي لا يعلم يساره من إعساره، فإنه يُحبس لاستكشاف حاله، فإن تبين أنه معسر خُلي سبيله وأُطلق سراحه، وإن تبين أنه موسر بقي في حبسه إلى أن يوفي بما عليه من دين.

٧. لم تنتهج التشريعات القانونية الحديثة نهجًا واحدًا بخصوص مدى جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية، إذ تبنته بعض التشريعات كقاعدة عامة ووسعت من نطاق تطبيقه، بينما تبنته بعض التشريعات الأخرى كاستثناء وضيقت من نطاقه، هذا فضلا عن أنه يمكن القول بأن بعض التشريعات الثالثة قد تخلت عنه تمامًا ولم تسمح به على الإطلاق في الديون المدنية.

٨. استقرت التشريعات الفرنسية الحالية بعد تردد وتطور مستمر على عدم جواز الحبس الإكراهي في الديون المدنية والتجارية، ولم يعد مسموحًا بالحبس الإكراهي في فرنسا سوى في بعض المسائل الجنائية.

٩. أجازت الكثير من تشريعات الدول العربية الحبس الإكراهي للمدين، وذلك نقلا عن قانون الإجراء (التنفيذ) العثماني القديم والمؤقت

الصادر في عام ١٩١٤، الذي استقى بدوره هذه الفكرة من الراجح في الفقه الإسلامي.

١٠ـ أجاز المشرع السعودي الحبس الإكراهي في الديون المدنية عمومًا وذلك بموجب المواد من ٨٣ - ٨٦ من نظام التنفيذ السعودي لسنة ١٤٣٣ ه.

١١ـ أجاز المشرع الإماراتي الحبس الإكراهي في الديون المدنية عمومًا وذلك بموجب المواد من ٣١٩ - ٣٢٣ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ٤٢ لسنة ٢٠٢٢.

١٢ـ أجاز المشرع القطري الحبس الإكراهي في الديون المدنية عمومًا وذلك بموجب المواد من ٤٢-٤٤ من قانون التنفيذ القضائي القطري رقم ٤ لسنة ٢٠٢٤.

١٣ـ كان المشرع الكويتي يجيز الحبس الإكراهي في الديون المدنية وذلك بموجب المواد من ٢٩٢ - ٢٩٦ من قانون المرافعات الكويتي رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ لكنه عدل عن ذلك مؤخرًا ومنع الحبس في الديون المدنية عمومًا وذلم بموجب قانون الإفلاس الكويتي الجديد رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠ الذي نص على إلغاء المواد من ٢٩٢-٢٩٦ من قانون المرافعات رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠.

١٤ـ المبدأ المعتمد لدى المشرع المصري هو عدم جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية ولم يسمح به إلا استثناءً في بعض مسائل الأحوال الشخصية وبعض المسائل الجنائية.

١٥ـ مسائل الأحوال الشخصية التي يجيز فيها المشرع المصري الحبس الإكراهي هي ديون النفقة والأجور والمصروفات وما في حكمها.

١٦ـ المسائل الجنائية التي يجيز فيها المشرع المصري الحبس الإكراهي هي الديون الناشئة عن الجرائم الجنائية وهي تشمل التعويضات المحكوم بها لصالح الدولة والغرامات والمبالغ التي يجب ردها والمصاريف كما تشمل التعويضات المحكوم بها لصالح المضرور من الجريمة.

١٧ـ لم يتفق الفقه المصري على رأي واحد بشأن هذه المسألة، حيث انقسم إلى اتجاهين؛ أحدهما مؤيد لمنهج المشرع المصري في مبدأه بعدم جواز الحبس في الديون المدنية والتجارية، والآخر معارض له في ذلك وينادي بإجازة الحبس في هذا النوع من الديون.

١٨ـ نظم المشرع المصري حبس المدين بديون النفقة والأجور والمصروفات وما في حكمها بموجب المادة ٧٦ مكرر أحوال والمادة ٢٩٣ عقوبات.

١٩ـ الحبس المقرر بالمادة ٧٦ مكرر أحوال ليس عقوبة جنائية، إنما هو حبس إكراهي، أي وسيلة من وسائل الإكراه للضغط على إرادة المدين لحمله على تنفيذ التزامه.

٢٠ـ ينحصر نطاق المادة ٧٦ مكرر في ديون نفقات وأجور ومصروفات الأحوال الشخصية فقط، وبذلك لا يندرج ضمن نطاق هذه المادة الأجور المقررة في غير مسائل الأحوال الشخصية.

٢١ـ يُشترط للحكم بالحبس الإكراهي طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال توافر الشروط التالية مجتمعة: صدور حكم نهائي بأداء النفقة والأجور والمصروفات وما في حكمها، وثبوت قدرة المحكوم عليه على الوفاء بالدين المحكوم به، وامتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم، وعدم امتثال المحكوم عليه لأمر المحكمة له بالأداء.

٢٢ـ تختص محكمة الأسرة بنظر دعوى الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر احوال.

٢٣ـ طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال، فإن مدة الحبس الإكراهي للمدين بالنفقة والأجور والمصروفات وما في حكمها لا تزيد عن ثلاثين يومًا.

٢٤ـ لا يجوز تكرار أو تجديد الحبس في الدين الواحد طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال.

٢٥ـ للمحكوم عليه بعد الحكم بحبسه أن يتفادى الحبس أو يتفادى إتمام مدته بأن يؤدي المبلغ المحكوم به كله أو يحضر كفيلًا مقتدرًا يرضاه المحكوم له يكفله في الدين المحكوم به.

٢٦ـ تنفيذ المحكوم عليه لمدة الحبس الإكراهي المحكوم بها طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال لا يُعد تنفيذًا جبريًا للدين وبالتالي لا يبرئ ذمته من الدين الذي حُبس بسببه، بما مفاده جواز التنفيذ على ماله بطرق التنفيذ العادية برغم هذا الحبس.

٢٧ـ نصت المادة ٢٩٣ عقوبات أيضا على معاقبة المدين بنفقة وأجور الأحوال الشخصية بالحبس والغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين.

٢٨ـ الحبس المقرر بالمادة ٢٩٣ عقوبات هو عقوبة جنائية وليس حبسًا إكراهيًا، أي أنه ليس وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري.

٢٩ـ الديون التي تندرج ضمن نطاق هذه المادة هي نفقات وأجور الأحوال الشخصية فقط دون النفقات والأجور المقررة في غير مسائل الأحوال الشخصية كما هو الحال بالمادة ٧٦ مكرر أحوال.

٣٠ـ يُشترط للحكم بالحبس طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات توافر الشروط التالية مجتمعة: صدور حكم قضائي واجب التنفيذ بدفع النفقة أو الأجور، امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم لمدة ثلاثة أشهر ، سبق استنفاد الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٧٦ مكرر أحوال.

٣١ـ يتصل شرط سبق استنفاد الإجراءات المنصوص عليها في المادة ٧٦ مكرر أحوال بصحة تحريك الدعوى الجنائية طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات ويتوقف على استيفائه سلامة اتصال المحكمة بهذه الدعوى، وهذا مؤداه أنه يجب على المحكمة المطروح عليها الدعوى أن تتحقق ــ من تلقاء نفسها ــ من توافره حتى يتأكد لها أن الدعوى لم ترفع قبل الأوان وبالتالي مقبولة النظر أمامها.

٣٢ـ المختص بنظر دعوى الحبس طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات هي المحاكم الجنائية وليس محكمة الأسرة كما هو الحال بشأن دعوى الحبس طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال.

٣٣ـ طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات يُعاقب المحكوم عليه بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تتجاوز خمسة آلاف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وإذا رُفعت بعد الحكم عليه دعوى ثانية عن هذه الجريمة فإن المشرع رتب على ذلك تشديد العقوبة بأن استبعد خيار الغرامة وأوجب فيها الحبس مدة لا تزيد على سنة.

٣٤ـ طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات، إذا أدى المحكوم عليه ما تجمد في ذمته أو قدم كفيلا يقبله صاحب الشأن فلا تنفذ العقوبة المحكوم عليه بها طبقًا لهذه المادة.

٣٥ـ يتم استنزال مدة الحبس الإكراهي التي قضاها الملتزم بالنفقة تنفيذًا لحكم الحبس الصادر من قاضي الأسرة طبقًا للمادة ٧٦ مكرر أحوال من مدة عقوبة الحبس المحكوم بها من القاضي الجنائي طبقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات، فإذا اختار القاضي الجنائي الحكم بالغرامة بدلا من الحبس، فهنا أيضا يتم انقاص مبلغ الغرامة المحكوم بها عندالتنفيذ بمقدار خمسة جنيهات عن كل يوم حبس إكراهي تم تنفيذه وفقًا للمادة ٧٦ مكرر المشار إليها.

٣٦ـ تنفيذ الحبس الجنائي أو الغرامة المحكوم بها وفقًا للمادة ٢٩٣ عقوبات لا يعد تنفيذًا جبريًا وبالتالي لا يبرئ ذمة المدين من الدين الذي حُبس بسببه بما يجيز التنفيذ على ماله بطرق التنفيذ العادية برغم هذا الحبس.

٣٧ـ استحدث المشرع المصري بموجب الفقرة الرابعة من المادة ٢٩٣ عقوبات، حكمًا جديدًا لم يكن موجودًا من قبل في هذه المادة، وهو أنه بمجرد معاقبة الملتزم بالنفقة طبقًا لهذه المادة، يتم تعليق استفادته من الخدمات الحكومية، وهي الخدمات التي تقدمها الجهات الحكومة والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، وذلك إلى أن يؤدي النفقات والأجور المتجمدة في ذمته.

٣٨ـ يتم تعليق الخدمات بصورة تلقائية بمجرد صدور حكم بإدانة المحكوم عليه وبدون الحاجة إلى تصريح المحكمة بذلك في حكمها.

٣٩ـ يترتب هذا الأثر على حكم الإدانة أيا كان نوع العقوبة التى قُضى بها، فسواء كان الحكم صادرًا بمعاقبة المحكوم عليه بالحبس أو الغرامة أو بهما معًا، فإنه سيؤدي إلى تعليق استفادة المحكوم عليه من الخدمات.

٤٠ـ الخدمات التي يتم تعليقها طبقًا لهذا النص لا تشمل جميع الخدمات الحكومية، بل تقتصر فقط على الخدمات المتصلة بممارسة النشاط المهني للمحكوم عليه، والتي تقدمها الجهات الحكومية والهيئات العامة ووحدات القطاع العام وقطاع الأعمال العام والجهات التي تؤدي خدمات مرافق عامة، وبالتالي لا يمتد التعليق إلى الخدمات غير ذات الصلة بممارسة النشاط المهني.

٤١ـ لا يستعيد المحكوم عليه الاستفادة من الخدمات الحكومية التي تم تعليقها إلا بعد الأداء الفعلي للنفقة أو الأجرة المحكوم بها.

٤٢ـ من أبرز التشريعات التي سبقتنا إلى تقرير نظام إيقاف الخدمات التشريع السعودي، حيث يجيز المشرع السعودي لقاضي التنفيذ منع جميع الجهات الحكومية من التعامل مع المدين، بحيث يمتنع عليها أن تؤدي له أي خدمة حكومية تقليدية أو إلكترونية، كما يجوز لقاضي التنفيذ أن يمنع جميع المنشآت المالية من التعامل مع المدين بأي صفة. وهذا معناه منع جميع البنوك وغيرها من المنشآت المالية كالبورصة وأسواق المال من التعامل مع المدين.

٤٣ـ يوجد فوارق عديدة بين نظام إيقاف الخدمات الحكومية في القانون السعودي ونظام تعليق الخدمات في القانون المصري سواء من حيث نوع الديون التي تبرر تطبيق النظام أو من حيث سند تطبيق النظام أو من حيث الخدمات الحكومية التي يمكن تعليقها أو من حيث مدى وجوب تطبيق النظام أو من حيث نطاق تطبيق النظام على الأشخاص.

ـــ التوصيات:-

أولًا: نوصي المشرع بما يلي:-

١ـ الأخذ بالحبس الإكراهي في جميع الديون المدنية والتجارية والعدول عن الوضع الحالي الذي يقصر الحبس الإكراهي فقط في ديون نفقات وأجور ومصروفات الأحوال الشخصية، وذلك بالنظر لما لهذه الوسيلة من فاعلية في نطاق التنفيذ الجبري في الدول العربية التي تأخذ به وكذلك فاعليته في نطاق مسائل الأحوال الشخصية بمصر، حيث أثبتت التجربة أن هذه الوسيلة فعالة في كسر عناد وتعنت المدين من خلال الضغط على

إرادته بدفعه إلى الوفاء بالدين الذي عليه في وقت وجيز وبإجراءات بسيطة خشية التعرض للحبس أو خشية استمراره.

٢ـ إجازة الحبس الإكراهي استنادًا إلى أي سند تنفيذي وعدم قصره فقط على الأحكام القضائية.

٣ـ إجازة الحبس الإكراهي اقتضاء لأي دين أيا كانت قيمته وعدم قصره على الديون كبيرة القيمة أو التي تبلغ نصابا معينا حتى لا يؤدي ذلك إلى تساهل وتراخي المدينين بمبالغ قليلة في الوفاء بها بما يضر بأصحاب هذه الديون في حين أنهم قد يكونوا في حاجة إلى الوفاء بها أكثر من أصحاب الديون كبيرة القيمة.

٤ـ النص على اختصاص قاضي التنفيذ بالأمر بحبس المدين بناء على عريضة تقدم إليه من الدائن. فقاضي التنفيذ هو القاضي المختص بالتنفيذ والحبس الإكراهي إحدى وسائل هذا التنفيذ، كما أن ولوج طريق الأمر على عريضة أكثر سهولة وبساطة ويسر من طريق الدعوى.

٥ـ النص على افتراض يسار المدين بما يعفي الدائن من عبء إثبات يسار المدين وبما يحمل هذا الأخير عبء إثبات إعساره إذا أراد تفادي الحبس.

٦ـ النص على جعل مدة الحبس ستة أشهر مع جواز تجديدها لمدة أخرى.

٧ـ النص على منح القاضي سلطة منح المدين مهلة للوفاء أو الأمر بتقسيط الدين.

٨ـ الأخذ بنظام تعليق الخدمات في سائر الديون المدنية بالنص على تعليق الخدمات الحكومية والبنكية للمدين بمجرد الأمر بحبسه.

وإذا استقر الرأي على ذلك، فإننا نقترح إضافة النصوص التالية إلى قانون المرافعات[٣٤٩]:

مادة (١): "إذا امتنع المدين عن تنفيذ حكم نهائي أو أمر أداء نهائي أو أي سند تنفيذي آخر، أمر قاضي التنفيذ بناءً على عريضة تقدم له من الدائن بحبس المدين مدة ستة أشهر يجوز تجديدها لمدة أخرى، ما لم يُثبت عدم قدرته على الوفاء، فإذا أدى المدين ما عليه من دين أو أحضر كفيلاً يقبله الدائن, فإنه يخلى سبيله. ولا يعتبر المدين قادرًا على الوفاء إذا قامت ملاءته كليًا على أموال لا يجوز الحجز عليها. ويحدد الأمر مدة الحبس، كما يبين ما إذا كانت تنفذ على دفعة واحدة أو على دفعات. ويترتب على الأمر بالحبس تعليق استفادة المدين من الخدمات الحكومية والبنكية فيما عدا الخدمات المتعلقة بالعلاج والتعليم والعمل واستخراج

---

(٣٤٩) استندنا في هذه النصوص المقترحة بالأساس على النصوص المقترحة من قبل العلامة الدكتور فتحي والي والواردة بمؤلفه "كتابات في القضاء المدني والتحكيم"، مرجع سابق، ص ٥٦٦-٥٦٨، كما استندنا أيضا على قوانين بعض الدول العربية المقارنة وبخاصة تلك التي صدرت حديثًا.

الأوراق الثبوتية. ويصدر بتحديد تلك الخدمات وقواعد وإجراءات تعليقها وإنهائها قرار من وزير العدل".

مادة (٢): "يقدم طلب الحبس إلى قاضي التنفيذ مرفقًا به صورة من السند التنفيذي ومن إعلانه، ويعلن به المدين، وللقاضي أن يجري تحقيقًا مختصرًا إذا لم تكفه المستندات المؤيدة للطلب. ويجوز للقاضي أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تتجاوز شهرًا، أو تقسيط المبلغ المنفذ من أجله، ويعتبر الأمر الصادر بالتقسيط كأن لم يكن إذا تخلف المدين عن الوفاء بأي قسط في الميعاد المحدد له ".

مادة (٣): "يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- ١ـ إذا لم يبلغ الثامنة عشرة أو تجاوز الخامسة والستين من عمره. ٢. إذا كان له ولد لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره أو كان من ذوي الإعاقة الذهنية أو الجسدية وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب. ٣. إذا كان زوجًا للدائن أو من أصوله أو فروعه ما لم يكن الدين نفقة مقررة. ٤. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مزمنًا لا يُرجى شفاؤه ولا يتحمل معه الحبس. ٥. للمرأة الحامل ولمدة سنتين من تاريخ وضعها وتنقص تلك المدة إلى ثلاثة أشهر من تاريخ انفصال جنينها ميتًا. ٦. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مؤقتًا لا يتحمل معه الحبس وذلك لحين شفائه. ٨ـ إذا أرشد عن أموال له داخل الدولة يجوز التنفيذ عليها وتكفي للوفاء بالمبلغ الواجب

سداده. ٧. إذا قدم كفالة مصرفية كافية أو كفيلاً مقتدرًا يقبله قاضي التنفيذ، ويعد الإقرار بالكفالة سنداً تنفيذياً".

مادة (٤): للمدين التظلم من الأمر بحبسه أمام القاضي الآمر خلال عشرة أيام من إعلان المدين بالأمر، ولا ينفذ الأمر بالحبس إلا بعد انقضاء ميعاد التظلم أو الفصل فيه، ولا يقبل الحكم في التظلم الطعن فيه. ولا يؤدي تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق الذي تقرر الحبس لاقتضائه، ولا يمنع من التنفيذ الجبري بالطرق العادية".

مادة (٥): إذا كان المدين شخصًا اعتباريًّا خاصًّا صدر الأمر بحبس من يكون الامتناع عن التنفيذ راجعًا لشخصه".

مادة (٦): "يأمر قاضي التنفيذ بسقوط الأمر الصادر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- ١. إذا وافق الدائن كتابة على إسقاط الأمر. ٢. إذا انقضى -لأي سبب من الأسباب- التزام المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. ٣. إذا سقط شرط من الشروط اللازم توفرها للأمر بالحبس، أو تحقق مانع من موانع إصداره".

مادة (٧): "ينفذ الحبس بواسطة النيابة العامة، بمعزل عن المسجونين في القضايا الجنائية، وتعمل إدارة السجن على أن تهيئ للمدين المحبوس ما يمكنه من الوفاء بديونه، وتكون نفقات إعاشة المدين على الدولة، ويكون لها الرجوع بها عليه".

ثانيًا:- إذا اختار المشرع المصري الاستمرار في منهجه الحالي بعدم الأخذ بالحبس في الديون المدنية، فإننا نوصي المشرع على الأقل

بالأخذ بنظام تعليق الخدمات في سائر الديون المدنية اقتضاء لأي سند تنفيذي وأيا كانت قيمة الدين الذي يتضمنه هذا السند مع عدم قصره على الخدمات الحكومية فقط ومده إلى الخدمات المالية أو البنكية للمدين وبأي صفة حتى يجد المدين المماطل نفسه محاطًا من كل جانب وتضيق به السبل الأمر الذي يدفعه إلى سرعة الوفاء بالدين الذي عليه حتى يستعيد خدماته المعلقة أو الموقوفة مع النص على منع تعليق الخدمات الأساسية لهذا المدين مراعاة لحقوقه الأساسية التي لا يصح وقفها أو تعليقها حتى ولو كان مدينا مماطلًا. وإذا استقر الرأي على ذلك، فإننا نقترح إضافة النص التالي إلى قانون المرافعات:

"إذا امتنع المدين عن تنفيذ أي سند تنفيذي ، أمر مدير إدارة التنفيذ أو من يعاونه من قضاتها بناءً على عريضة تقدم له من الدائن بتعليق استفادة المدين من الخدمات الحكومية - فيما عدا الخدمات المتعلقة بالعلاج والتعليم - ومنع المنشآت المالية من التعامل معه بأي صفة، ما لم يثبت عدم قدرته على الوفاء. ولا يترتب على تظلم المدين من هذا الأمر وقف تنفيذه. ويصدر بتحديد تلك الخدمات وقواعد وإجراءات تعليقها وإنهائها قرار من وزير العدل".

ثالثًا:- إذا استمر المشرع المصري في منهجه الحالي بعدم الأخذ بالحبس في الديون المدنية وقصره فقط على ديون نفقات وأجور ومصروفات الأحوال الشخصية وما في حكمها، وإذا لم يعمم نظام تعليق الخدمات على سائر الديون المدنية، فإننا نوصي بما يلي:

١ـ إلغاء المادة ٢٩٣ عقوبات ودمجها مع المادة ٧٦ مكرر أحوال ذلك أن هذه الإزدواجية في النصوص تعيب التشريع، وقد تسببت فيما مضى في جدل قانوني كنا في غنى عنه ـــ أو عن أغلبه ـــ لو كان قد تم الاكتفاء بتنظيم هذه المسألة ضمن نطاق قوانين الأحوال الشخصية ولم يتم اقحامها ضمن نصوص قانون العقوبات كما حصل، لذلك فالأوفق أن يتم تنظيمها في نص واحد يتضمن كل ما يتعلق بها بما في ذلك تجديد مدة الحبس طالما بقى المدين مماطلًا، وأن يكون هذا النص ضمن نصوص قوانين الأحوال الشخصية، باعتبار أن هذا هو المكان الطبيعي لمعالجة مشكلة متفرعة عن إحدى مسائل الأحوال الشخصية، وهي مشكلة الامتناع عن الوفاء بنفقة الأحوال الشخصية وأجورها ومصاريفها وما في حكمها.

٢ـ النص على إجازة الحبس الإكراهي في ديون النفقات والأجور والمصروفات استنادًا إلى أي سند تنفيذي وعدم قصرها على الأحكام القضائية.

٣ـ النص على اختصاص قاضي التنفيذ بمحكمة الاسرة بالأمر بحبس المدين بناء على عريضة تقدم إليه من الدائن.

٤ـ حذف شرط ثبوت قدرة المدين على الوفاء والنص على افتراض يساره.

٥ـ النص على زيادة مدة الحبس مع جواز تجديدها.

٦ـ النص على تعليق الخدمات الحكومية والمالية للمدين بمجرد الأمر بحبسه طبقًا لهذه المادة.

٧ـ النص على عدم وقف تنفيذ حكم الحبس بمجرد تقديم إشكال فيه أسوة بما تم النص عليه بالمادة ٧٨ أحوال بشأن إجراءات التنفيذ الجبري لأحكام النفقة.

وبذلك نقترح أن يجري نص المادة ٧٦ مكرر أحوال على النحو التالي

"إذا امتنع المدين عن تنفيذ حكم نهائي أو أمر أداء نهائي أو أي سند تنفيذي آخر صادر فى ديون النفقات والأجور والمصروفات وما فى حكمها، أمر قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة، بناءً على عريضة تقدم له من الدائن، بحبس المدين مدة ستة أشهر يجوز تجديدها لمدة أخرى، ما لم يُثبت عدم قدرته على الوفاء، فإذا أدى المدين ما عليه من دين أو أحضر كفيلاً يقبله الدائن, فإنه يخلى سبيله. وذلك كله دون إخلال بحق الدائن في التنفيذ بالطرق العادية. ويحدد الأمر مدة الحبس، كما يبين ما إذا كانت تنفذ على دفعة واحدة أو على دفعات. ويترتب على الأمر بالحبس تعليق استفادة المدين من الخدمات الحكومية - فيما عدا الخدمات المتعلقة بالعلاج والتعليم - ومنع المنشآت المالية من التعامل معه بأي صفة حتى أدائه ما تجمد في ذمته لصالح المحكوم له وبنك ناصر الاجتماعي حسب الأحوال. ويصدر بتحديد تلك الخدمات وقواعد وإجراءات تعليقها وإنهائها قرار من وزير العدل".

كما نقترح إضافة عدد من المواد للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، ونقترح أن يجري نصها على النحو التالي: "

مادة (١): "يمتنع إصدار الأمر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- ١ـ إذا تجاوز الخامسة والستين من عمره. ٢. إذا كان له ولد لم يبلغ الخامسة عشرة من عمره أو كان من ذوي الإعاقة الذهنية أو الجسدية وكان زوجه متوفى أو محبوسًا لأي سبب. ٣. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مزمنًا لا يُرجى شفاؤه ولا يتحمل معه الحبس. ٤. إذا ثبت ببينة طبية معتمدة أن المدين مريض مرضًا مؤقتًا لا يتحمل معه الحبس وذلك لحين شفائه".

مادة (٢): للمدين التظلم من الأمر بحبسه أمام القاضي الآمر خلال عشرة أيام من إعلان المدين بالأمر، ولا ينفذ الأمر بالحبس إلا بعد انقضاء ميعاد التظلم أو الفصل فيه، ولا يقبل الحكم في التظلم الطعن فيه".

مادة (٣): "يأمر قاضي التنفيذ بسقوط الأمر الصادر بحبس المدين في أيٍّ من الأحوال الآتية:- ١. إذا وافق الدائن كتابة على إسقاط الأمر. ٢. إذا انقضى -لأي سبب من الأسباب- التزام المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. ٣. إذا سقط شرط من الشروط اللازم توفرها للأمر بالحبس، أو تحقق مانع من موانع إصداره".

مادة (٤): "ينفذ الحبس بواسطة النيابة العامة، بمعزل عن المسجونين في القضايا الجنائية، وتعمل إدارة السجن على أن تهيئ للمدين المحبوس

ما يمكنه من الوفاء بديونه، وتكون نفقات إعاشة المدين على الدولة، ويكون لها الرجوع بها عليه".

"تم بفضل الله وتوفيقه"

(قائمة المراجع)

أولًا: المراجع العربية:-

ـ المراجع الشرعية:

١. ابن حزم الظاهري، المحلى بالآثار، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ج٨.

٢. أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني، دار الفكر، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ، ج٤.

٣. أبوالطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية ١٤١٥هـ، ج٩..

٤. أبوالفضل جمال الدين ابن منظور، لسان العرب، دار المعارف، ١٩٩١، الجزء السادس.

٥. الإمام علاء الدين الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السابع.

٦. الإمام محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني، السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار، تحقيق محمود إبراهيم زايد، الجزء الرابع، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٥ هـ.

٧. صحيح مسلم، كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين، ج٣.

٨. محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، دار القلم، بيروت.

٩. المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، مصر، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، ١٤٢٤ ه، ٢٠٠٣م.

ـ المراجع القانونية:

١. د. إبراهيم أمين النفياوي، منازعات التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية.

٢. د. إبراهيم بن حسين الموجان، شرح نظام التنفيذ السعودي، الطبعة الأولى، ١٤٣٨ هـ، ٢٠١٧م.

٣. إبراهيم عيد عساف، جعفر محمود علي المغربي الفناطسة، مدى مشروعية حبس المدين في قانون التنفيذ الأدرني "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٦.

٤. د. أحمد سعد علي البرعي، إيقاف الخدمات عن المدين المماطل: دراسة تأصيلية في ضوء الفقه الإسلامي ونظام التنفيذ السعودي، مجلة دار الإفتاء المصرية، عدد ٤٢، ٢٠٢٠.

٥. د. أحمد سلامة، الوسيط في الأحوال الشخصية لغير المسلمين، طبعة ١٩٦٨.

٦. د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

٧. د. أحمد صدقي محمود، حبس المدين المماطل في القانون الإماراتي، الطبعة الثانية، ٢٠٠٣، دار النهضة العربية.

٨. أحمد قمحة وعبدالفتاح السيد، شرح لائحة الإجراءات الشرعية والقوانين واللوائح المرتبطة بها، ١٩٢٣.

٩. د. أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، دار النهضة العربية، طبعة ٢٠٠٨.

١٠. د. أحمد محمد إبراهيم، قانون العقوبات، طبعة ١٩٥٦.

١١. د. أحمد مليجي، أصول التنفيذ في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، مؤسسة دار الكتب، الكويت.

١٢. د. احمد مليجي، التنفيذ على شخص المدين بحبسه، دراسة في قانون دولة الإمارات والقانون المقارن والشريعة الإسلامية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون،العدد٢، ١٩٨٨.

١٣. د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الأول، ٢٠١٦، الناشرون المتحدون للنشر والتوزيع.

١٤. د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، الجزء الثالث، ٢٠١٦، الناشرون المتحدون للنشر والتوزيع.

١٥. د. أحمد مليجي، حبس المدين في الديون المدنية والتجارية "دراسة مقارنة"، مكتبة وهبة، بدون سنة نشر.

١٦. أحمد نصر الجندي: قوانين الأحوال الشخصية في ضوء الفقه والقضاء، الكتاب الثاني، مجلة القضاة، ١٩٨٠.

١٧. أحمد نصر الجندي، التقاضي في الأحوال الشخصية، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٠.

١٨. إقبال أحمد الصبيحات، باسل محمود حسين النوايسة، إشكاليات حبس المدين والحلول البديلة: دراسة في أحكام قانون التنفيذ الأردني، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، الأردن، ٢٠١٧.

١٩. د. السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، ١٩٦٢.

٢٠. أنور العمروسي، أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، ١٩٧١.

٢١. إيهاب حسن إسماعيل، أحكام التنفيذ بطريق الإكراه البدني، بحث منشور بمجلة المحاماة، عدد ٣، السنة ٤٠.

٢٢. د. حبيب إبراهيم الخليلي، مسئولية الممتنع المدنية والجنائية في المجتمع الاشتراكي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٤٩.

٢٣. حسن أحمد الدسوقي، "حبس المدين في ضوء المادتين ٨٣ و ٨٤ من نظام التنفيذ السعودي: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الدراسات

القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة مدينة السادات، مج ٤, ع ١ ٢٠١٨.

٢٤. د. حسن تيسير عبدالرحيم شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية، العراق.

٢٥. حسن حسن منصور: المحيط في شرح مسائل الأحوال الشخصية، المجلد الثالث، طبعة ٢٠٠١.

٢٦. د. حسن صادق المرصفاوي، جريمة هجر العائلة، مجلة إدارة قضايا الحكومة، العدد الأول، السنة الثامنة، ١٩٦٤.

٢٧. د. حمدي بلمكي، طرق التنفيذ الجبري للأحكام المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٥.

٢٨. د. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة في قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ١٩٦٩، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية.

٢٩. د. سحر عبدالستار إمام، ضمانات حقوق المرأة الإجرائية في قوانين الأحوال الشخصية المصرية، دار النهضة العربية، ٢٠١٢.

٣٠. د. سيد أحمد محمود، حول منع المدين من السفر، دار الكتب القانونية، ٢٠٠٧.

٣١. د. طلعت دويدار، وظيفة فكرة الاستعجال في فن التوفيق بين المصالح المتعارضة في التنفيذ القضائي، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩.

٣٢. د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان "دراسة تأصيلية مقارنة"، دار الفكر والقانون، طبعة ٢٠٢٤.

٣٣. د. طلعت يوسف خاطر، الإكراه البدني في التنفيذ الجبري من منظور حقوق الإنسان في النظام القطري: دراسة تحليلية مقارنة، المجلة القانونية والقضائية، مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل، دولة قطر، س ١٥ , ع ٢ ، ٢٠٢١.

٣٤. د. ظفر محمد الهاجري؛ د. عبدالله راشد الشبلي, "الآثار القانونية على قانون إلغاء الحبس المدني على المستثمر الأجنبي في دولة الكويت"، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة المنصورة، العدد ٨٣، ٢٠٢٣.

٣٥. د. عاشور مبروك، الوسيط في التنفيذ وفقًا لمجموعة المرافعات الحالية "دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية" الكتاب الأول، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

٣٦. د. عبدالحكيم عكاشة، الحماية الإجرائية لحق الإنسان في الكرامة والحياة الكريمة في خصومة التنفيذ الجبري، مقال منشور بمجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة مدينة السادات، مجلد٨، عدد خاص، ٢٠٢٢.

٣٧. د. عبدالحكيم محمد متولي، وقف تنفيذ الأحكام "دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي"، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ٢٠٢١.

٣٨. د. عبدالحميد أبو هيف، طرق التنفيذ والتحفظ في المواد المدنية والتجارية في مصر، مطبعة المعارف بشارع الفجالة بمصر، ١٩١٨.

٣٩. د. عبدالرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ١٩٥٦.

٤٠. د. عبدالعزيز بن عبدالرحمن بن سعد الشبرمي، شرح نظام التنفيذ السعودي، طبعة مدار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٣٥ه، ٢٠١٤م.

٤١. د. عبدالودود يحيي، الموجز في النظرية العامة للالتزامات، دار النهضة العربية.

٤٢. د. عزمي عبدالفتاح، الوسيط في قانون المرافعات الكويتي، مؤسسة دار الكتب، الكويت، الطبعة الأولى، ٢٠١١.

٤٣. د. عزمي عبدالفتاح، تعليقات على قانون الإجراءات المدنية الإتحادى الجديد رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ بدولة الإمارات العربية المتحدة: دراسة تأصيلية مقارنة، مجلة الأمن والقانون، الإمارات، مجلد ١, عدد ٢، ١٩٩٣.

٤٤. د. عزمي عبدالفتاح، مستحدثات قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم 783 / لسنة 2012 في السندات التنفيذية ووسائل الإجبار على التنفيذ وطرق الحجز المختلفة واختصاص قاضي التنفيذ نوعياً ومحليا، مجلة الحقوق، الكويت، ٢٠١٦، مجلد ٤٠، عدد ١.

٤٥. د. عزمي عبدالفتاح، مشكلة التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية الأخرى ــ الأسباب والحلول ـ دراسة مقارنة مع التشريعات الأوربية الحديثة والتشريعات العربية"، بحث مقدم للمؤتمر العلمي السنوي الثامن لكلية الحقوق جامعة المنصورة، مارس ٢٠٠٤.

٤٦. د. عزمي عبدالفتاح، نظام قاضي التنفيذ في القانون المصري والمقارن، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

٤٧. د. عمر وحيد، تطور إجراءات التنفيذ الجبري في ضوء أحدث القوانين الفرنسية والعربية، دار النهضة العربية.

٤٨. د. عيد القصاص، أصول التنفيذ الجبري، الطبعة الرابعة، ٢٠٢٠، بدون دار نشر.

٤٩. د. عيد محمد القصاص، المحاكم المتخصصة "محاكم الأسرة ـ المحاكم الاقتصادية"، ٢٠٢٣، بدون دار نشر.

٥٠. د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، ١٩٧٨، بدون دار نشر.

٥١. د. فتحي والي، كتابات في القضاء المدني والتحكيم "بحوث وتعليقات ١٩٦١-٢٠١٤"، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

٥٢. د. فوزية عبدالستار، شرح قانون العقوبات القسم العام وفقا لأحدث التعديلات، الطبعة الثانية، ٢٠١٨، بدون دار نشر.

٥٣. د. محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، ١٩٤٠، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده بمصر.

٥٤. د. محمد زكي أبوعامر، قانون العقوبات ــ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦.

٥٥. د. محمد عبدالحميد مكي، جريمة هجر العائلة ـــ دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ١٩٩٩-٢٠٠٠.

٥٦. د. محمود علي عبدالسلام وافي، التوازن الإجرائي في التنفيذ القضائي، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، السنة ٥٩ يوليو ٢٠١٧، العدد الثاني، الجزء الأول.

٥٧. د. محمود كبيش: الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية، الطبعة الأولي، ١٩٩٠، دار الفكر العربي.

٥٨. د. محمود محمد هاشم، الحبس في الديون في التشريعات العربية والفقه الإسلامي "دراسة مقارنة"، دار الفكر العربي، ١٩٨٥.

٥٩. د. محمود مختار، الاتجاهات الحديثة في قانون التنفيذ الفرنسي الجديد، مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية.

٦٠. : د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢، دار النهضة العربية.

٦١. د. مصطفى إبراهيم عابد، الإكراه البدني كوسيلة لاستيفاء الحقوق المالية، رسالة دكتوراه، حقوق عين شمس.

٦٢. د. مفلح بن ربيعان القحطاني، الحبس التنفيذي في ظل نظام التنفيذ السعودي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد١، السنة ٥، العدد التسلسلي١٧، ٢٠١٧.

٦٣. د. هدى مجدي نور، الاتجاهات الإجرائية الحديثة في إجراءات التقاضي وقواعد الطعن أمام محاكم الأسرة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس، مجلد ٦١، عدد ٢، سنة ٢٠١٩.

٦٤. د. محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية، ١٩٤٠، مطبعة فتح الله الياس نوري وأولاده بمصر.

٦٥. د. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة في قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، ١٩٦٩، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية.

٦٦. د. وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر.

٦٧. د.محمد زكي ابو عامر، قانون العقوبات ـ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦.

٦٨. د.محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، دار النهضة العربية، الطبعة الخامسة، ١٩٨٢.

٦٩. راكان عدنان سلامة، أثر إلغاء حبس المدين وبدائله المقترحة في القانون الكويتي، مجلة الحقوق ــ جامعة الكويت، العدد ١، السنة ٤٨، ٢٠٢٤.

٧٠. رمسيس بهنام، النظرية العامة للقانون الجنائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٧١.

٧١. طارق دياب، مقال منشور بجريدة القبس الكويتية بعنوان "عودة حبس المدين .. خطوة إلى الوراء"، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.

٧٢. عائشة مساعد البناي، مقال منشور بجريدة الجريدة الكويتية بعنوان "ماذا بعد إيقاف إجراء الضبط والإحضار؟"، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.

٧٣. عبدالحميد المنشاوي، إشكالات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية والإدارية، الطبعة الثانية، ٢٠١٤، دار الفكر الجامعي.

٧٤. عز الدين الدناصوري وحامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ، الطبعة الثانية، طبعة نادي القضاة.

٧٥. علي تركي؛ وائل علام: حبس المدين فى النظام القانوني الإماراتي دراسة فى ضوء قانون الإجراءات المدنية والميثاق العربى لحقوق الإنسان، مجلة الدراسات القضائية، العدد الثاني عشر، ٢٠١٣، منشور لدى موقع وزارة العدل الإماراتية

٧٦. مبارك محمد عبالمحسن ظافر: حبس المدين طريقًا من طرق التنفيذ الجبري "دراسة في القانون الكويتي"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٢.

٧٧. محمد بن عبدالرحمن محمد حسوني، تقييد حرية المدين في الفقه الإسلامي ـ دراسة فقهية مقارنة، مجلة الفقه والقانون، العدد٢، ٢٠١٢.

٧٨. محمد عبداللطيف، القضاء المستعجل، الطبعة الرابعة.

٧٩. إيهاب عبدالمطلب، إشكالات التنفيذ وطلب إعادة النظر، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩.

٨٠. محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء للأحوال الشخصية، الجزء الثاني، طبعة ٢٠٠٠.

٨١. محمود الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.

٨٢. نصرة منلا حيدر، طرق التنفيذ الجبري وإجراءات التوزيع، ١٩٩٦، مطابع فتى العرب، القاهرة.

٨٣. د. أحمد عبدالظاهر، مقال بعنوان "صناعة التشريعات الجنائية في عالم متغير"، منشور بتاريخ ٢٠٢١/٣/٥على موقع نقابة المحامين المصرية: https://egyls.com/ تم الإطلاع عليه بتاريخ ٢٠٢٤/١١/٢١.

٨٤. حسين العبدالله، مقال منشور بجريدة الجريدة الكويتية بعنوان «التمييز» تؤكد إلغاء الضبط والإحضار على المدينين، تاريخ الإطلاع ٢٠٢٥/١/٧.

ثانيًا: المراجع الأجنبية:-

ـــ المراجع القانونية:

1. Abandon de famille : simplification ou destructuration ? D. 2010. Chron. 397, Solange Mirabail

2. Ambroise Colin, Henri Capitant,Cours élémentaire de droit civil français, Tom 2, 10e éd, paris, 1953..

3. Ambroise Colin, Henri Capitant,Cours élémentaire de droit civil français.

4. Ch-Cézar-Bru, Théorie Et Pratique Des Voies D'exécution, troisém edition, paris 1927.

5. Condamnation pour abandon de famille en dépit d'un oubli législatif (Crim. 10 déc. 2008, n° 08-83.663), AJ fam. 2009. 78, obs. F. Chénedé

6. Conflit entre lois pénales de fond successives ou complexité des simplifications (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), Dalloz actualité, 3 juill. 2012, obs. Priou-Alibert

7. Conflit entre lois pénales successives en matière d'abandon de famille (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), AJ pénal 2012. 543, obs. J. Lasserre Capdeville

8. Dalloz – loi Decrets et Act Legislatif Année 1887.

9. Des effets de la discontinuité de la répression pénale en matière d'abandon de famille (Crim. 23 mai 2012, n° 11-83.901), D. 2012. 2368, note M. Benillouche

10. Droit pénal spécial, Christophe André, Droit privé, 6e éd., 2021

11. Droit pénal spécial, Jean Larguier/Philippe Conte/Stéphanie Fournier, Droit privé, 15e éd., 2013

12. Droit pénal spécial, Michel Véron, Droit privé, 17e éd., 2019.

13. Droit pénal spécial, Valérie Malabat, Droit privé, 9e éd., 2020

14. E. Garsonnet et Ch. Cézar-Bru: Traité théorique et pratique de procédure civile et commerciale, 3éd, T.4, 1913.

15. Ernest Désiré Glasson, Albert Tissier, René Morel, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 1932, 3 èd, T. 4.

16. Fiches d'orientation, Abandon de famille | Mai 2023, https://www.dalloz.fr/

17. Glasson, Tissier et Morel, Traité élémentaire de voies d exécution. Tom 4.

18. Henry Petit, Faut-il rétablir la contrainte par corps au profit civile Rec, Dalloz sirey C.P.

19. Jean Vincent, Jacques Prévault, Voies d'exécution et procédures de distribution, 19e éd, Dalloz, 1999.

20. La dépénalisation d'une facette de l'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), AJ pénal 2011. 192, obs. S. Pradelle

21. La protection pénale de l'enfant victime du conflit familial, Laurie Schenique, AJ fam. 2013. 287.

22. L'appréciation stricte des éléments constitutifs de l'infraction (Crim. 4 juin 2008, n° 07-87.697), AJ pénal 2008. 376

23. Le délit d'abandon de famille est caractérisé dès lors que l'un de ses éléments constitutifs a été accompli en France (Crim. 29 janv. 2003, n° 01-88.881), D. 2004. Somm. 307, obs. S. Mirabail

24. L'élément intentionnel de l'abandon de famille ne saurait être déduit du seul défaut de paiement (Crim. 26 nov. 1997, n° 96-86.255), D. 1999. Somm. 156, obs. S. Mirabail.

25. Les infractions parentales, Coralie Ambroise-Castérot, D. 2013. 1846

26. Les limites de l'abandon de famille pour défaut de versement d'une prestation compensatoire (Crim. 7 sept. 2016, n° 14-82.076), RSC 2016. 765, obs. Mayaud

27. Marce Donier, voies déxécution et procédure de distribution èd 2001.

28. Marie-Hélène Renaut, la contrainte par corps : une voie d'exécution civile à coloris penal, Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé, Paris, N.4(oct.-déc. 2002.

29. Michel Sourdillat, Le contrôle juridictionnel des voies d'exécution, thèse de doctorat, Droit, Paris, Jouve, 1937.

30. Mitis lex, sed lex …, ou des méfaits de la législation par référence sur la qualification d'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), RSC 2011. 399, obs. Y. Mayaud

31. paul pont, Explication du code civil, paris. 1878.

32. Précisions sur le domaine d'application du délit d'abandon de famille (Crim. 16 févr. 2011, n° 10-83.606), Dalloz actualité, 21 mars 2011, obs. M. Bombled

33. Répertoire pénal, Abandon de famille, par Adeline Gouttenoire, Marie Cécile Guérin, avril 2022.

ـــ الأحكام القضائية:

1. European Court of Human Rights, Cour européenne des Droits de l'Homme, (1 of 1) AFFAIRE JAMIL c. FRANCE. 15917/89, Judgment (Merits and Just Satisfaction), Court (Chamber), 08/06/1995, https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62484 .

2. Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 4 janvier 1995, 94-80.880.

3. Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 26 juin 1989, 88-85.599.

4. Cour de Cassation, Chambre criminelle, du 8 juillet 1971, 70-92.732.

5. Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 28 février 2017, 16-82.80.

6. Cour de cassation, criminelle, Chambre criminelle, 14 avril 2010, 09-83.497.

7. Cour de cassation, Crim. 17 févr. 1938.

8. Cour de cassation, Crim. 14 févr. 1984 , n° 82-91.119.

9. Cour de cassation, Crim. 6 décembre 1972, B ull. No. 378.

10. Cour de cassation, Crim. 4 janvier 1973, No. 3.

11. Cour de cassation, Crim. 20 décembre 1935, Gaz, pal, 1936-1-82.