

حبس المدين في الدعوي التنفيذية

د. بشير الريح حمد محمد

جامعة وادي النيل - كلية الشريعة والقانون - جامعة الأمير سطام بن عبد العزيز المملكة العربية السعودية كلية إدارة الأعمال - قسم القانون حالياً

المستخلص

جاءت هذه الدراسة بعنوان *حبس المدين في الدعوي التنفيذية* وقد هدفت الدراسة لإلقاء الضوء علي أن حبس المدين يعد وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري، الهدف منها هو الضغط على المدين المماطل للوفاء بدينه، ونظراً لأهميته؛ لكونه يمس الحرية ويقيدها. لذلك القوانين وضعت إجراءات محددة وشروط معينة ينبغي توافرها لإيقاع الحبس؛ كما هدفت إلي بيان أن الحبس وسيلة مجدية وفعالة ولكن ألا يلجأ إليها إلا إذا لم تجدي وسائل التنفيذ الأخرى، وظهر تعنت المدين، كما أوضحت آثار اهتمام القوانين بموضوع حبس المدين إذ أنها وفرت ضمانات للمدين المحبوس، منها حبسه بمعزل عن غيره من مرتكبي الجرائم الجزائية؛ إذ إنه ليس بمجرم، ومنعت حبس المدين المعسر الذي ثبت إعساره، وينبغي الإشارة إلى أن حبس المدين لا يتعارض مع الحرية والكرامة الإنسانية، كما بينت الدراسة أن حبس المدين علاج ناجح ووسيلة مجدية للحد من مماطلته، وأنه ليس غاية لذاته، بل وسيلة وقتية لإجباره على الوفاء، ولا يؤدي تنفيذه إلى انقضاء الدين، بل تبقى الذمة مشغولة لحين سداد الدين.

ناقشت الدراسة مسألة حبس المدين في الفقه الإسلامي وكذلك في القانون وانطلقت الدراسة من فرضية مفادها هل حبس المدين في الدعوي التنفيذية حقق أهدافه التي من أجلها كتب البحث وذلك بناء علي النتائج التي خرجت بها الدراسة. وقد استخدمت الدراسة منهج بحثي يجمع بين المنهج التحليلي والمنهج الاستقرائي

خلصت الدراسة لعدة نتائج من أهمها أن الأمر بالحبس ليس عقاباً على إعسار المدين ولكنه وسيلة لإجباره على الدفع متى توافرت لديه أسبابه وأن مقدرة المدين على الدفع يجب إثباتها من الناحية الموضوعية وليس مجرد التزامه بالسداد ومن أهم التوصيات التي خرجت بها الدراسة أن ينص القانون على عدم حبس المدين إلا بعد استجوابه عن مقدرة على الوفاء أو إذا ثبت لها أنه رفض دفع المبلغ المحكوم به مع مقدرة عليه.

Abstract

This study is entitled * Imprisonment of the debtor in the executive case *. The study aims to shed light on the fact that imprisonment of the debtor is a mean of forced execution, that the aim of which is to pressure the procrastinating debtor to fulfill his debt. According

its importance as touching and restricting freedom. Therefore, the laws established specific procedures and certain conditions that must be met to imprison incarceration. It also aims at showing that imprisonment is a feasible and effective means, but that it is not resorted to unless it does not find other means of implementation, and the debtor's intransigence has emerged. It also explains the effects of the laws 'interest in the issue of the debtor's imprisonment, as it provides guarantees to the imprisoned debtor, Including him being imprisoned in isolation from other perpetrators of criminal offenses; As he is not a criminal. It prevents the imprisonment of an insolvent debtor who was proven insolvent.

It does not contradict human freedom and dignity, as the study shows that imprisoning the debtor is a successful treatment and a feasible mean to limit its procrastination, and that it is not an end to itself, but rather a temporary mean to force him to pay, and its implementation does not lead to the expiry of the debt, but the debt remains occupied until the debt is paid.

The study discusses the issue of the debtor's imprisonment in Islamic jurisprudence as well as in the law. The study starts from the hypothesis that whether the debtor's imprisonment in the executive lawsuit achieved his goals for which the research books were written, based on the results of the study. The study used a research methodology that combines the analytical and inductive approaches.

The study concludes with several results, the most important of which is that the imprisonment order is not a punishment for the debtor's insolvency but rather a mean to force him to pay whenever he has his reasons available and that the debtor's ability to pay must be substantiated from the point of view and not just his commitment to pay. And one of the most important recommendations that the study comes out with is that the law provides Not to imprison the debtor unless after being questioned about his ability to pay, or if it is proven to the court that he refused to pay the amount adjudicated with his ability to do so.

مقدمة

حبس المدين وسيلة ترمي إلى إكراهه على تنفيذ تعهداته بحرمانه من حريته مؤقتاً، والقوانين القديمة كانت تجيز للدائن التصرف بشخص مدينه إلى حد استبعاده وقتله فكان له إن شاء بيعه أو تشغيله أو حبسه حتى استيفاء دينه منه أو من احد ذويه أو أقاربه. فالرومان في أدوارهم الأولى كانوا يعطون للدائن الحق في أن يضع يده على شخص المدين دون حاجة لاستصدار إذن الحاكم وأن يحبسه في داره أو يعرضه أيام الأحد على الأنظار بقصد التشهير أو بيعه للغير باعتباره أسيراً عنده وحتى كان قادراً على إعدامه، إلا أن هذه الصلاحية قد حددت واشترط لحبس المدين صدور أمر من الحاكم، كما أن بيع الدين أو إعدامه ألغي تماماً ولكن كان من الجائز أن يترك المدين لدى الدائن بقصد الحافطة عليه وتشغيله واستيفاء الأجرة عن

دينه⁽¹⁾. وإذا كانت وسيلة حبس المدين - الإكراه البدني - أصبحت أمراً تحرمه التشريعات الحديثة فقد ألغي في فرنسا ولم يبق عليه في مصر في المواد المدنية إلا بالنسبة لحبس المدين لدين النفقة أو أجرة الحضانة أو الرضاعة أو المسكن، ويرجع تحريم الإكراه البدني في التشريع الحديث إلى اعتبارات مختلفة فحبس المدين أو تعذيبه يتنافى مع ما يجب ضمانه من كرامة للذات الإنسانية، ومن ناحية أخرى فمن المعروف أن علاقة الدائنين ليست سوى علاقة بين ذمتين ماليتين فمحمل الضمان ليس هو شخص المدين وإنما ماله فضلاً عن أن في حبس المدين تعطيل للقوى البشرية دون أية فائدة فنجد للدائن أن يترك مدينه يعمل وبالتالي يحصل على المال الذي يفي منه دينه⁽²⁾

والواقع أن تطور الفكر القانوني قد أدى إلى أن المدين يلتزم في ماله لا في جسده ولكن رغم ذلك لم تندثر فكرة الحبس، إذ لها وجود في كثير من التشريعات المعاصرة. فقد أجازها القانون السوداني إذ أوجب القبض على المدين وحبسه حتى تمام الوفاء متى كان الحكم الصادر ضده متعلقاً بالوفاء بدين أو بسداد مال وإذا كان المدين شخصاً اعتبارياً فقد خول القانون حبس الشخص أو الأشخاص الذين يناط بهم سداد الدين أو الأمر بالوفاء به⁽³⁾ وقد أجازت الشريعة الإسلامية حق حبس المدين بشرط أن يكون قادراً على الوفاء أما المدين الفقير المعدم الذي لا مال له، فقد منعت جميع المذاهب الإسلامية حبسه لأن الحبس شرع للتواصل إلى أداء الدين لا لعينه⁽⁴⁾.

حبس المدين في الشريعة الإسلامية

أولاً: تعريف كلمة الحبس لغة واصطلاحاً

أ: تعريف الحبس لغة:

الحاء والياء والسين أصل يقال حبسه إذا منعه أو وقفه فهي بمعنى المنع والإمساك، وبأبها ضرب واحتسبه بمعنى حبسه، مصدرها حبس ويطلق على الموضع وحبسه حبوس (بضم الحاء) والحبس ضد التغلب⁽⁵⁾

واحتبس بتعدي ويلزم وحبس نفسه في سبيل الله أي أوقفها⁽⁶⁾
قال تعالى في كتابه العزيز (تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ إِنَّ ارْتَبَتْهُمَا⁽⁷⁾) أي توقفونها⁽⁸⁾

والحبس بمعنى المنع وهو مصدر (حبسته) من باب ضرب أطلق على الموضع وجمع على (حبسوس) مثل فلس فلوس و(حبسته) بمعنى وقفته فهو حبس أو الجمع حبسوس ويستعمل الحبس كل موقوف واحد كان أو جماعة⁽⁹⁾

ويجب أن نشير إلي كلمة أخرى مرادفة (للحبس) وهي كلمة السجن حيث قال ابن فرحون المالكي مبيناً حقيقة السجن أن السجن مشتق من الحصر قال تعالى: (وَجَعَلْنَا جَهَنَّمَ لِلْكَافِرِينَ

حَصِيرًا⁽¹⁰⁾. أي سجنًا وحبسًا للكافرين⁽¹¹⁾. قال الرازي⁽¹²⁾ الحصر بمعني فصيل، فيستعمل أن يكون فاعل أي جعلنا جهنم حاصدة لهم ويتحمل أن يكون بمعني مقبول أي جعلناها موضعاً محصوراً لهم والمعني أن عذاب الدنيا وإن كان شديداً قوياً إلا أنه يتفلسف بعض الناس عنه والذي يقع في ذلك العذاب يتخلص منه إما بموت وإما بطريق آخر وأما عذاب الآخرة فإنه يكون حاصداً للإنسان محيطاً به لا رجاء في الخلاص منه⁽¹³⁾

ب: الحبس في الاصطلاح الفقهي:

الحبس شرعاً تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل الخصم أو كي له وملازمته له⁽¹⁴⁾، ومن هنا فإن الحبس ليس هو السجن في مكان ضيق أو في مكان لا يتعداه المحبوس بل يتعدي هذا المعني إلى التعويق والمنع من التصرف بنفسه، والحبس والسجن يطلقهما الفقهاء كل واحد منها بمعني الآخر، كما يطلقون كلمة الحبس والمحبس أو السجن على المكان الذي تنفذ فيه الأحكام القضائية بحبس الجاني أو سجنه⁽¹⁵⁾. إلا أنني أري لفظ السجن أولي وذلك لما يلي:

أن كلمة حبس وردت في القرآن الكريم في موضعين فقط أما كلمة سجن فقد وردت في أربعة عشر موضعاً⁽¹⁶⁾.

أن كلمة سجن أقوى من كلمة حبس وذلك واضح من سياق الكلمتين في القرآن الكريم وهي التي تتلاءم مع حال المجرمين والجناة (الحبس قد يكون احتياطياً ولكن السجن لا يكون إلا بحكم يقضي به).

ثانياً: تعريف الحبس قانوناً:

هو وسيلة إكراه تتضمن حبس فرد ما من أجل الفصل في مدي إدانته بالنسبة للإدعاء الموجه إليه أو هو إجراء يقضي بوضع المتهم في السجن أثناء كل أو بعض المدة التي تبدأ بإجراءات التحقيق الابتدائي وحتى صدور الحكم النهائي في التهمة المنسوبة إليه.

هذا ولم يرد في في التشريعات الجنائية في الدول المختلفة نص يعرف الحبس للتحري أو المحاكمة أو الحبس الاحتياطي، كما يسمى في بعض التشريعات باستثناء ما ورد في قانون العقوبات السويسري الصادر عام 1937م حيث نص⁽¹⁷⁾ على التعريف الآتي يعد حبس احتياطياً كل حبس يؤمر به خلال إجراءات تحقيق الدعوي الجنائية بسبب احتياجات التحقيق أو دواعي الأمر⁽¹⁸⁾ وعرف أيضاً بأنه هو وضع المتهم أو المدعي عليه في الحراسة أو السجن خلال فترة التحقيق أو الدعوي أو المحاكمة أو خلال جزء منها يستند إلى أمر بالحبس الاحتياطي صادر من الجهة المختصة وهو من الإجراءات الهامة التي يبين فيها بوضوح التناقض بين مقتضيات احترام حرية الفرد وسلطة الدولة في العقاب باعتباره يتعرض لحرية المتهم قبل صدور حكم بإدانته إلا من جهة أخرى تقتضيه التحقيق وتتطلبه مصلحة أمن المجتمع⁽¹⁹⁾

أما الحبس بغرض التنفيذ يعرف في المعاملات أكثر منه في الجنايات ويعرف في الإصلاح الفقهي بالإكراه البدني والحبس للتنفيذ دائماً يكون نتيجة لامتناع الشخص عن دفع التزام عليه. هذا وقد ميز القانون المصري بين السجن والحبس، فالسجن كعقوبة هو وضع المحكوم عليه في أحد السجون العمومية وتشغيله داخل السجن أو خارجه في الأعمال التي تقتضيها الحكومة أما الحبس فهو وضع المحكوم عليه في أحد السجون المركزية وحدد المشرع المدة في كليهما وعلى القاضي أن يلتزم بالمدة المحددة ولا يتجاوز الحد الأدنى⁽²⁰⁾ ونجد أن جميع التشريعات العربية ميزت بين السجن والحبس إذ يقتصر الأول على الجنايات والثاني على الجناح والمخالفات وهذا التمييز لا نجده في القانون الجنائي السوداني 1991م بل جميع التشريعات العقابية في السودان. (وأساس ذلك أن القانون السوداني لا يقسم الجرائم إلى جنابات)⁽²¹⁾ بل تقسيمها إلى حدود وقصاص وتعازير

حبس المدين في الفقه الإسلامي

أولاً: مشروعية الحبس في الدين

يستدل الفقهاء في مشروعية الحبس في الدين⁽²²⁾ بما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم من بعض الأحاديث حيث روي عن أبي هريرة أن رسول الله قال (مطل الغني ظلم)⁽²³⁾ كما روي عن عمر بن الثريد⁽²⁴⁾ عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: (لي الواجد يحل عرضه وشاكيته)⁽²⁵⁾.

يستفاد من ذلك أن الحبس يكون للمدين القادر حيث لم يجعل النبي صلى الله عليه وسلم سبيل للمعسر بالعسرة ولم يجعل مطله ظلماً إلا بالغني⁽²⁶⁾ وروي عن الهرماسي بن حبيب عن عبد الله عن جده انه قال: أتيت النبي صلى الله عليه وسلم بغريم لي فقال لي: « الذمة » ثم قال: « يا أبا بني تميم ما تريد ان تفعل بأسيرك ؟ » ويستفاد من ذلك أن الملازمة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم كانت في بادي الأمر وسيلة اقتضاء الدين وان الأمر شكل من أشكال الحبس⁽²⁷⁾.

كما يستدلون في ذلك بما روي عن النبي عن أبي هريرة قال: أن رجلاً تقاضي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأغلظ له فهم به أصحابه فقال: « دعوه فان لصاحب الحق مقال »⁽²⁸⁾ وقد كان الحكم من النبي صلى الله عليه وسلم في أول الإسلام يبيع المدينان فيما عليه من دين على ما كان عليه من الافتداء ثم نسخ بعد ذلك⁽²⁹⁾ بقوله تعالى: (وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرَةٍ)⁽³⁰⁾ وقد روي عن بن سعيد انه قال: أحب رجل في عهد النبي صلى الله عليه وسلم في ثمار ابتاعها فلم يبلغ ذلك من وفاء دينه، فقال صلى الله عليه وسلم لغرمائه: (خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك)⁽³¹⁾. بناءً على ما تقدم فان الحبس يكون للمدين الميسر

ثانياً: موقف الفقهاء من حبس المدين

نتناول حبس المدين عند الفقهاء لاستيفاء الدين وذلك بالاتي:

اولاً: موقف الفقه الحنفي من حبس المدين:

أن حبس المدين عند الأحناف تتحقق مشروعيته عند توافر الشروط التالية⁽³²⁾:

1. أن يكون موسراً.
2. أن يكون الدين الثابت في الذمة حالاً غير مؤجل.
3. أن يطلب الدائن حبس المدين

ثانياً: موقف الفقه المالكي من حبس المدين:

أحكام حبس المدين تختلف باختلاف أموال المدين عند المالكية ونورد أحكام تلك الأحوال مفصلة فيما يلي:

1/ حبس من يفترض يساره:

يفترض المالكية، أن المدين دائماً محمول على اليسار، بدينه إذا لم تكن هنالك جائحة قضت على ماله فإذا ماطل عن أداء الحق الذي عليه، يحبس إلا أن يثبت يساره⁽³³⁾.

2/ حبس المدين المجهول الحال:

حينما يكون المدين مجهول الحال ولا يعرف يساره من إعساره بقرائن ظاهرة فإنه يحبس ابتداءً جاء كذلك في تبصرة الحكام⁽³⁴⁾: (إذا حبس الغريم المجهول الحال فادعى الفقر فلا يكلفه القاضي البينة لأنه لا مال له، وإنما يسال القاضي عن أهل الخبرة به والمعرفة فإن لم يجد له مال حلفه).

ثالثاً: موقف الفقه الشافعي من حبس المدين:

أما عند الشافعية، إذا ظهر مال للمدين يمكن بيعه وفاء للدين بيع ذلك المال ولا يحبس المدين إلا بضمان إتمام هذا البيع إذا ماطل في سداد الدين.

جاء في تكملة المجموع شرح المذهب: (فإن ادعى صاحب الدين أن له - أي المدين - داراً وأقام على ذلك البينة، بيعت الدار وقضي الدين)⁽³⁵⁾ وللشافعية طريقتان لبيع المال عند مطل المدين عن السداد إذا ثبت أن لديه مالا:

1. أن يتم بيع مال المدين بواسطة القاضي دون إذن من مالكة المدين جبراً عنه.
2. أن يأمر القاضي المدين ببيع ماله بنفسه

رابعاً: موقف الفقه الحنبلي من حبس المدين:

أحكام حبس المدين عند الحنابلة تختلف بحسب اختلاف حال المدين فالمدين أما أن يكون:

(أ) معسراً بين الإعسار. (ب) أو مجهول الحال. (ج) أو موسر من غير مال ظاهر وله القدرة على الوفاء. (د) أو موسراً بماله.

وسوف نقف على بيان ذلك في الآتي:

1/ المدين المعسر: جاء في المبدع شرح المقنع (إن علم رب الدين عسر المدين حرم عليه حبسه ووجب أنظاره إلى يسرته)⁽³⁶⁾ وعلى هذا فإن كان معسراً بين الإعسار لا يجوز شرعاً حبسه.

2/ يجوز حبس المدين مجهول الحال ابتداء: حتى يثبت أمره إن كان موسر أو معسر ويحدد القاضي أجلاً - للنظر في دعوى الدين إلى الدائن بقوله (أقضه وإلا رددتك إلى الحبس)⁽³⁷⁾

3/ حبس المدين الموسر بماله:

إذا عرف مال المدين وفق ما اثبتته الدائن ولا توجد بينة تثبت تلف ذلك المال أو نفاذه أو ثبت عجز المدين، أو عسرهم أعيد إلى الحبس بطلب غريمه ويؤمر بالأداء، وخلال فترة الحبس إن لم يقضي الدين قضاها الحاكم من مال المدين أو من ثمن ماله وإن تعذر ذلك يظل في الحبس يطلب الدائن بعد أن يؤدي اليمين مؤكداً قدرة المدين على الوفاء⁽³⁸⁾ ويفهم مما تقدم أن للمحكمة سلطة بيع مال المدين للوفاء بمبلغ الدين حتى لو كان المدين في الحبس، وصبر على ذلك وظل مماتلاً عن السداد.

4/ حبس المدين الموسر الذي لم يظهر ماله:

إذا أثبت الدائن قدرة المدين على الوفاء بالدين، وحلف بذلك مؤكداً ذلك بيمينه ولم يظهر للمدين مال أعيد إلى الحبس وذلك لحمله على السداد⁽³⁹⁾

في سياق عرضنا واعتمادنا على آراء الفقهاء الأربعة حول حبس المدين الموسر فإنهم اتفقوا على جواز مشروعية حبسه عند المماطلة، لحمله على أداء الدين وذلك تأكيداً لتحقيق معاني قيم الدين ولإرساء دعائم تلك القيم في المجتمع ومن بين تلك القيم أداء الأمانات إلى أهلها حتى لا تضرب المعاملات المالية والتي تبنى على جسور من الثقة والأمانة، بمجتمع المسلمين ليتحرك دولاب العمل بصورة تبعث بالرضا والطمأنينة.

والحبس في نظري وسيلة ناجحة لرد الحقوق إلى أهلها في حالة تعنت المدين الموسر في أداء الحق إلى أهله إذا طالب به الدائن.

حبس المدين في القانون

وجوب القبض والحبس تنفيذاً للحكم

نظم قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م⁽⁴⁰⁾ أحكام حبس المدين إذا تعلق الحكم بدفع مبلغ من النقود وفاء بدين أو سداداً لمال والتي جاء فيها على أنه:

1. مع مراعاة أحكام المادة «244» ودون المساس بأي طريقة أخرى من طرق تنفيذ الأحكام

متى كان الحكم متعلقاً بالوفاء بدين أو يقضي بسداد مال فيجب القبض على المدين محبسه حتى تمام الوفاء إلا إذا كانت المحكمة قد قضت بغير ذلك عند النطق بالحكم.

2. إذا كان المدين شخصاً اعتبارياً تحبس المحكمة الشخص أو الأشخاص الذين يناط بهم سداد الدين أو الأمر بالوفاء به. وبالأستقراء نص المادة موضوع التعليق نجدها أتت بأحكام مغايرة من حيث الشروط التي كانت تمثل ضمانات للمدين قبل إصدار أمر بحبسه في القوانين السابقة.

ويمكن تحديد أوجه الاختلاف في النقاط التالية:

أولاً: كان الحبس في السابق يتم بناء على سلطة المحكمة الجوازية وذلك حتى ولو توافرت الشروط التي حددها القانون والتي تنحصر في الحالات الآتية⁽⁴¹⁾:

1/ إذا أثبت للمحكمة أن المدين أحمل أو رفض دفع المبلغ المحكوم به أو جزء منه مع قدرة على الوفاء.

2/ إذا تبين للمحكمة أن المدين حمل نفسه بالديون بطريقة تدل على عدم المبالاة أو فضل أحد دائنيه تفضيلاً غير عادل مع علمه بعجزه عن الوفاء بجميع ما عليه من الديون.

3/ إذا وضح أن المدين قد قام بنقل ملكية جزء من أمواله أو أخفاه أو هربه بعد تاريخ رفع الدعوى بسوء نية قاصداً تعطيل أو يؤدي ذلك إلى تعطيل أو تأخير المحكوم لصالحه عن تنفيذ الحكم.

بينما أوجب القانون الحالي⁽⁴²⁾ على المحكمة القبض على المدين وحبسه حتى تمام الوفاء متى كان الحكم:

أ. متعلقاً بالوفاء بدين أو سداد مال وذاك.

ب. ما لم تكن المحكمة قد قضت بغير ذلك عند النطق بالحكم.

ج. مع مراعاة أحكام المادة «244» من القانون والتي حددت حالات وشروط الإفراج عن المدين.

د. ودون المساس بأي طريقة أخرى من طرق تنفيذ الأحكام.

من الواضح أن القبض على المحكوم عليه ووضعه في السجن وسيلة من الوسائل المتاحة للمحكمة قانوناً وهذا يستلزم إجراءه بعد أن تأمر المحكمة المدين بالوفاء وتعطيه مدة كافية تقدرها بعد موافقة الدائن. وقد كانت المحاكم تهتدي بالمعايير التي صاغها قانون الإجراءات لسنة 1974م الملغي⁽⁴³⁾ والتي تميز ما بين المدين حسن النية والمدين سيء النية إلا أن قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م جاء خلط من ذلك مما يجعلنا نتساءل هل أن سلطة المحكمة أصبحت مطلقة بحيث يخول لها إرسال المدين إلى السجن وذلك حيث فشل في الوفاء بالحكم دون اعتبار لأي ظروف أخرى ؟ فنجد أن المشرع لم يقصد تلك النتيجة وإنما أثر عدم النص

وذلك لأنها مجرد بديهيات لا تغفل المحكمة عادة عنها إذ أنها من قبيل ما تستوجب قواعد العدالة والإنصاف والوجدان السليم⁽⁴⁴⁾.

باستقراء نص المادة موضوع التعليق أيضاً نجد أن النص لا يخلو من غموض وعدم دقة صياغة الأحكام الأمر الذي أدى لاختلاف الرأي حول المقصود منه تبعاً لاختلاف التعبير ويمكن إيجاز الغموض في النص في الآتي:

١/ من حيث عدم دقة صياغة النص:

يلاحظ أن المشرع فرق بين مفهوم المال والدين حيث قرن الدين بالوفاء والمال بالسداد رغم وحدة المفهوم من الناحية الفنية ويتضح ذلك بالرجوع إلى الدين في القانون السوداني والذي تم تعريفه كما يلي⁽⁴⁵⁾: (القرض هو تمليك مال أو شيء لأخر، على أن يرد مثله قدراً ونوعاً وصفاً إلى المقرض عند نهاية مدة القرض). بينما في تعريف المال بأنه⁽⁴⁶⁾:

أ. المال هو كل عين أو حق له قيمة مادية في التعامل.

ب. كل شيء يمكن حيازته مادياً أو معنوياً أو الانتفاع بع انتفاعاً مشروعاً ولا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون ويضمن أن يكون محلاً للحقوق المالية.

يتضح من التعريف السابق أن مفهوم المال يشمل في مضمونه الدين الذي حصره نص المادة المشار إليها في القرض فقط، بينما تعدد أسباب الدين، إذ قد يكون سببه الالتزام الناتج عن عقد القرض. كما قد يكون سببه الالتزامات غير التعاقدية الناتجة عن المسؤولية التعاقدية أو الالتزامات المدنية الناتجة عن مسؤولية جنائية كالتعويض والرد.

وكان الأجدر بالمشرع أن يستخدم التعبير الذي ورد في القوانين السابقة⁽⁴⁷⁾ والذي يعتبر أكثر دقة وشمولاً حيث أجاز حبس المدين إذا كان الحكم يقضي بدفع «مبلغ من النقود» وذلك تجنباً للاجتهاد وفي تفسير المقصود من النص الذي ربما أدى لضياع حقوق العباد.

كما يستفاد من سياق نص المادة المشار إليها أن المشرع قد فرق بين الالتزامات المالية التعاقدية كالدين وبين الالتزامات المالية غير التعاقدية وقرنها بسداد مال كالتعويض والرد وغيره وأوجب الحبس في جميعها.

إلا أن المشرع قد عاد وقرن الدين بالسداد والوفاء «في آن واحد حيث نص⁽⁴⁸⁾ على أنه إذا كان المدين شخصاً اعتبارياً تحبس المحكمة الشخص أو الأشخاص الذين يناط بهم «سداد الدين» أو «الأمر بالوفاء به».

كذلك لم يكن النص دقيقاً عندما لم يتعرض «لفشل المدين في السداد» ولم يحدد كيفية الفشل في الدين لكنه أوفى جزء منه. نخلص مما تقدم أن غموض نص المادة المشار إليها وعدم الدقة في صياغة أحكامها كان سبباً في اختلاف الأحكام تبعاً لاختلاف تفسير المقصود منه ويتضح ذلك جلياً في إحدى تطبيقات المحكمة العليا حيث قضت بأنه⁽⁴⁹⁾ (إذا حكمت المحكمة

الجنائية بالتعويض وحددت استيفاءه بالطريق المرضي، جاء المبلغ المحكوم به ديناً في ذمة المدين كسائر الديون الأخرى، ويحصل وفق نصوص الباب العاشر من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م بما فيه نصوص المادتين «242-243».)

2/ من حيث مدة الحبس:

وبخلاف القوانين السابقة⁽⁵⁰⁾ التي أوجبت على المحكمة عند إصدار أمرها بحبس المدين أن تذكر المدة التي يقضيها المدين في الحبس على ألا تتجاوز ستة أشهر إلا أن القانون الحالي أوجب بقاء المدين في الحبس حتى تمام الوفاء إلا إذا توافرت إحدى حالات الإفراج التي حددها القانون كما إنها جعلت من بيئة الإعسار حالة من حالات الإفراج عن المدين بعد أن يتم استجوابه عن مدى قدرته المالية على الوفاء فإن جاء المدين ببينة كافية تثبت إعساره فعندئذ لا يجوز حبسه عقاباً على إعساره وتطبيقاً لذلك قضت المحكمة العليا⁽⁵¹⁾ بأن الأمر بحبس المدين ليس عقاباً على إعساره ولكنه وسيلة لإجباره على الدفع متى توفرت لديه أسبابه، وأن مقدرة المدين على الدفع غالباً ما تمليه عليه اعتبارات الخوف والحرص أو التوقعات الخائبة مهما كان نصيبها من حسن النية هذه المقدرة تتحدد بعناصر واضحة تشمل مصادر الدخل ومقداره في مقابل الالتزامات الأساسية للمدين وإذا لم تثبت مقدرة المدين على الدفع فلا يجوز الحديث عن امتناعه عمداً أو إهمالاً عن الدفع يلاحظ أن القانون السوداني لم يفرق بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري كما أن عامل الجنس لا يشكل أساساً بالنسبة للقبض والحبس تنفيذاً للحكم فإذا كان المدين شخصاً اعتبارياً كشركة أو مؤسسة فإن للمحكمة الحق في أن تحبس الشخص أو الأشخاص الذين يناط بهم سداد الدين أو الأمر وذلك وفقاً للفقرة الثانية من نص المادة موضوع التعليق، وكذلك يجوز حبس المرأة إذا امتنعت عن دفع الدين المحكوم به وقد قضت محكمة الاستئناف تطبيقاً لذلك⁽⁵²⁾ بأن (المحكمة لا ترى ما يمنع من توقيع عقوبة السجن عليها نظراً لفشلها في دفع ديونها وهي ذات الظروف التي يمكن أن تبرر سجن أي رجل، ومن ثم فإن عامل الجنس وحده لا يشكل أساساً في الموضوع الذي أماناً وإلا كان ذلك فتحاً للباب على مصراعيه لدخول النساء في ديون لا يضمن بوفائها وبالقياس بالقانون الجنائي فإن عامل الأنوثة لا يشكل حصانة للمرأة سواء بالنسبة لعقوبة السجن أو الإعدام واستناداً على سلطات المحكمة التقديرية ووفقاً للمادة «198» فإن المحكمة تأمر بسجنها أربعة عشر يوماً ما لم تقم بالوفاء بالمتأخرات إلا إذا توصلت مع الدائن على اتفاق للسداد في خلال عشرة أيام).

نخلص مما سبق إلى أن للمحكمة سلطة جوازيه في حبس المدين المماطل وذلك لإرغامه على الوفاء وليس الحبس هو عقوبة مقررة بذاتها إذ لا جدوى من حبس المدين المعسر وهذا يتفق من حيث الجملة مع آراء الفقهاء فيما يتعلق بحبس المدين القادر على الوفاء كما سبق أن أوضحنا.

حبس المدين أداءً للحق المحكوم به

أجاز القانون حبس المدين تنفيذاً للأحكام التي لا يكون محل الأداء فيها دفع مبلغ من النقود أو سداد دين والذي تناولناه في المطلب السابق، أي الحالات التي يقضي بموجبها الحكم بالتنفيذ العيني لذات ما التزم به المدين أو ما ألزم به قضاءً، ويكون ذلك في الحالات التي يقضي فيها الحكم بتسليم مال منقول أو حصة في منقول معين أو بالوفاء العيني للالتزامات أو القيام بعمل غير دفع مبلغ من النقود أو الامتناع عن عمل شيء، وقد أجاز القانون للمحكمة تنفيذ الحكم بعدة وسائل من بينها حبس المحكوم عليه.

بناءً على ما تقدم نتناول هنا الحالات والشروط التي أجاز فيها المشرع حبس المحكوم عليه

أولاً: حبس المدين تنفيذاً لحكم يقضي بتسليم مال منقول:

يعد حبس المحكوم عليه أو المدين أحد وسائل تنفيذ الأحكام المتاحة وفق ما أشرنا إليه بموجب قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م وذلك بهدف الضغط على إرادة المحكوم عليه لحمله على تنفيذ الحكم الصادر ضده.

وقد حددت المادة «239» من القانون المشار إليه وسيلة التنفيذ التي يجوز للمحكمة إتباعها إذا تعذر تنفيذ حكم يقضي بتسليم منقول أو حقه في منقول معين حيث نصت على أنه (مع مراعاة حكم المادة «234» الحكم الصادر بتسليم منقول معين أو بحصة في منقول معين يجوز تنفيذه بحجز المنقول أو الحصة المنقولة إن أمكن وتسليم المنقول أو الحصة المنقولة إلى المحكوم لصالحه أو إلى الشخص الذي يعينه للاستلام نيابة عنه أو بحبس المحكوم عليه أو بالحجز على أمواله أو بالطريقتين معاً). يستفاد من أحكام هذه المادة أن المحكمة لا تلجأ إلى حبس المدين إلا إذا:

أ. تعذر التنفيذ العيني بتعذر الحجز على المنقول وتسليمه للمحكوم له بسبب تعنت المدين وامتناعه أو إخفائه للمال المنقول المحكوم به.

ب. تعذر الحجز على أموال المدين كإجراء تهديدي لإكراهه على تنفيذ الحكم وكإجراء تحوطي لمنعه من التصرف في أمواله ولضمان التنفيذ عليها إذا اقتضى الحال وذلك ببيعها تعويضاً للمحكوم لصالحه، فيجوز الحبس في هذه الحالة إذا حاول المدين إخفاء أمواله أو التصرف فيها تصرفاً ناقلاً للملكية والحيولة دون التنفيذ عليها.

وقد تلجأ المحكمة إلى حبس المدين ابتداءً إذا تعذر التنفيذ العيني ولم يكن للمدين أموالاً يجوز الحجز عليها، كما قد تلجأ للحبس والحجز في آن واحد إذا اقتضى الحال ووفقاً للنص السابق الذكر.

ويتضح مما تقدم أن المحكمة لا تلجأ إلى الحبس إلا إذا ثبت سوء نية المدين في الإضرار

بالمحكوم له وذلك بامتناعه عن تسليم المنقول أو إذا أخفى ماله أو تصرف فيه أو إذا ثبت أنه بصدد التصرف فيه بهدف تعطيل أو منع تنفيذ الحكم.

وقد أكدت ذلك إحدى تطبيقات المحكمة العليا⁽⁵³⁾ التي تتلخص وقائعها في أن محكمة أم درمان الجزئية، أصدرت حكم في القضية « ف م / 1223 / 189 » بتاريخ 21 / 2 / 1992م بأن يسلم المدعى عليه للمدعية العربية البوكس موضوع النزاع ويتحمل المدعى عليه المصاريف طلبت المحكوم لها تنفيذ الحكم الصادر ضد المدين، إلا أن محكمة التنفيذ قررت سماع البيّنات وحددت قيمة العربية البوكس بمبلغ ألف جنيه سوداني بحسبان أن الحكم موضوع التنفيذ صدر دون تحديد قيمة البوكس وأنه إذا تعذر التنفيذ العيني سوف تقرر محكمة التنفيذ إلزام المدين بسداد قيمة العربية إلى الدائن.

محامي المدين، لم يرضى بتحديد قيمة العربية على النحو الذي قرره محكمة التنفيذ واستأنف قرارها والمتعلق بتحديد قيمة العربية وجاء في طلب الاستئناف أن قيمة العربية البوكس كما هي محددة في عريضة الدعوى الابتدائية هي ثمانية ألف جنيه وطلب إلغاء قرار محكمة التنفيذ لمحكمة الاستئناف، أصدرت محكمة الاستئناف قرارها بتأييد قرار محكمة التنفيذ.

طعن المدين في قرار محكمة الاستئناف أمام المحكمة العليا والتي أوردت في حكمها (أن الاختصاص في تحديد قيمة العربية ينعقد للمحكمة الابتدائية التي أصدرت الحكم موضوع التنفيذ استناداً إلى سلطاتها في تصحيح الأحكام وفق قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م وأن الحق في إجراء تصحيح الحكم لا ينتقل إلى محكمة التنفيذ - وكان الأجدر بها أن تحسم الأمر بتنفيذ الحكم جبراً بأن تصدر أمرها بحبس المدين إذا لم يسلم الدائنة العربية المحكوم بها « الدائنة »).

وفي تطبيق قضائي آخر بينت المحكمة العليا⁽⁵⁴⁾ كيفية تنفيذ الحكم بموجب المادة «239» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م حيث تتلخص وقائع التنفيذ في:

(أن محكمة سنار كانت قد أصدرت حكماً قضى بأن يسلم المدعى عليه الشهادات الدراسية إلى المحكوم لها وأعطى المدعى عليه فرصة شهرين لاستخراج الشهادات).

تقدمت المحكوم لها بعريضة لمحكمة سنار الجزئية، طالبة التنفيذ، تأسيساً على أن المحكوم عليه فشل في أن يسلمها الشهادات، وذكر محاميها أن موكلته متضررة من فقدان الشهادات موضوع التنفيذ وطالب المحكمة في حالة فشله في التسليم أن تحكم له بدفع مبلغ ثلاثة ألف جنيه حتى تتمكن المحكوم لها من السفر لأثيوبيا لاستخراج شهادات بديلة.

صدر أمر قاضي التنفيذ بأن يقبض على المحكوم عليه وأن يحبس حتى تسلم الشهادات، أفاد المحكوم عليه أن التنفيذ يتعلق بشهادة واحدة وهي شهادة مدرسة أثيوبية كان قد تسلمها من المحكوم لها وأنه بدوره سلم تلك الشهادة لشخص آخر بغرض تقديمها وأن الشخص المعني

سافر وطلب من المحكمة أن تمهله حتى يسترد الشهادة من الشخص أو ليدبر جزء من النفقات التي قد تحتاجها المحكوم لها للسفر لأثيوبيا لاستخراج الشهادة. استأنف المحكوم عليه الأمر لمحكمة الاستئناف حيث قضت بإلغاء الأمر تأسيساً على أن الحكم موضوع التنفيذ لم يقضي بدفع مال ولا يجوز لمحكمة التنفيذ أن تخرج من الحكم المطلوب تنفيذه.

تقدم محامي المحكوم لها بطعن أمام المحكمة العليا واستند في طعنه إلى أن تسليم الشهادة أصبح مستحيلاً ولم يعد هناك بديلاً غير أن تسافر المحكوم لها لأثيوبيا لاستخراج شهادة بديلة عليه يتعين على المحكوم عليه دفع نفقات السفر للمحكوم لها وقد جاء في حيثيات المحكمة العليا (أنه لم يكن هناك مجال لإعمال نص المادة «243» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م وهو النص الذي اعتمدت عليه المحكمة في حكمها بالقبض والحبس ضد المحكوم عليه وذلك لأن المادة المذكورة تطبق حينما يكون الحكم متعلقاً بالوفاء بدين أو بسداد مال، والحكم الذي صدر ضد المحكوم عليه لم يكن كذلك وإنما كان حكماً بتسليم منقول معين، ومثل هذا الحكم يتم تنفيذه بموجب المادتين «239- 242» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م والمادة «239» تقضي بأن الحكم الصادر بتسليم منقول معين يجوز تنفيذه بحجز المال المنقول إن أمكن وتسليم المحكوم لصالحه أو بحبس المحكوم عليه أو بالحجز على أمواله أو بالطريقتين معاً).

وهذا يعني أنه يجب أن يبدأ بالحجز أولاً على الشهادات المحكوم بتسليمها إذا ثبت للمحكمة وجود تلك الشهادات وإمكان التوصل إليها، فإن لم يكن كذلك جاز للمحكمة أن تلجأ لطريقة الحبس باعتبارها وسيلة لإكراه المحكوم عليه على تسليم الشهادات وبالتالي فإنه لا يجوز استخدام هذه الطريقة إلا إذا ثبت للمحكمة أن المحكوم عليه قادر على تسليم الشهادات وأنه يرفض عمداً أن يقوم بذلك، فإن لم يكن كذلك فالطريقة التي يجب إتباعها هي الحجز على أموال المحكوم عليه بموجب المادة «242» ويستمر الحجز لمدة ثلاثة أشهر، فإذا قام المحكوم عليه خلال هذه المدة بتسليم المحكوم به ودفع كل مصروفات التنفيذ الملزم بدفعها وإذا انقضت الثلاث أشهر من تاريخ الحجز دون أن يطالب المحكوم له بالبيع فإن الحجز يرفع. أما إذا لم يقم المحكوم عليه بالتسليم وطالب المحكوم له ببيع المحجوزات يجوز للمحكمة بيعها ودفع ما تراه من تعويض. نخلص مما سبق أن الحبس على المدين وفقاً للنص السابق للمحكمة لا تلجأ إليه إلا إذا لم يقم المحكوم عليه بتسليم المنقول أو أنه تعذر تسليمه والحجز عليه وكذلك إذا تعذر الحجز على أموال المدين لتهديده على تنفيذ الحكم أو لضمان التنفيذ عليها.

ثانياً: الحكم للوفاء عيناً أو بعمل شبيهاً:

حدد قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م طرق تنفيذ الحكم الذي يقضي بالوفاء العيني أو

بالكف عن فعل شيء أو أداء عمل غير دفع مبلغ من النقود وأجازت للمحكمة أن تنفذ الحكم بأحد الطرق الآتية:

1/ يحبس المحجوز ضده أو بالحجز على أمواله أو بالطريقتين معاً حيث نصت المادة «241» منه على أنه:

أ. إذا صدر حكم ضد أي شخص بأداء عمل غير دفع مبلغ من النقود أو بالكف عن فعل شيء وكانت لديه الفرصة لتنفيذ الحكم وتخلف عن ذلك عمداً، جاز تنفيذ الحكم بحبس المحكوم ضده أو بالحجز على أمواله أو بالطريقتين معاً.

ب. إذا كان الحكم المشار إليه في البند «أ» صادر ضد إحدى الشركات جاز تنفيذه بالحجز على أموال الشركة أو بحبس مديري الشركة أو الموظفين الرؤساء فيها أو بالحجز والحبس معاً. نلاحظ أن المشرع قد اشترط لجواز حبس المحكوم عليه والحجز على أمواله أن يكون قد امتنع عمداً عن تنفيذ الحكم بالرغم من ثبوت قدرته على الوفاء، مما يستشف منه وجوب استجواب المدين قبل أن تصدر المحكمة أمرها، بالحبس أو بالحجز على أمواله، فإذا ثبت قدرته ومطله بعدم الوفاء، تنكشف بذلك سوء نيته في الإضرار بالمحكوم له. وهذا في تقدير ما جعل المشرع يجيز الحبس في هذه الحالة ويضعه في مقدمة الخيارات المتاحة قانوناً للمحكمة وذلك للضغط على إرادته وحمله على تنفيذ الحكم إن أمكن. وإذا كان حكم المحكمة قد صدر في مواجهة إحدى الشركات فإن المشرع قد ترك لها الخيار في طريقة التنفيذ أما عن طريق الحجز على أموال الشركة أو بحبس مديريها أو الموظفين الرؤساء فيها أو بالحبس والحجز معاً.

ويجوز للمحكمة بالإضافة لما تقدم أن تأذن للمحكوم له أو أي شخص آخر بالقيام بالفعل الذي امتنع المحكوم عليه من تنفيذه وعندئذ تحبس المعروضات التي تكلفها الأمر مع ضرورة استيفاء المحكمة لتلك المصروفات كما لو كان قد شملها الحكم⁽⁵⁵⁾.

نخلص مما تقدم أن حبس المدين يعتبر إحدى الخيارات المتاحة قانوناً للمحكمة التي ربما لجأت إليه بحسب مقضي الحال في الحالات التي يتعذر فيها التنفيذ العيني لحكم يقضي:

1. بتسليم مال منقول أو حصة في منقول معين.
2. بالوفاء العيني للعقد أو بالكف عن فعل شيء أو بأداء أي عمل غير دفع مبلغ من النقود ويكون الحبس عادة إذا امتنع المدين عن تنفيذ الحكم مع ثبوت قدرته على الوفاء أو إذا تعذر الحجز على أمواله بسبب عدم وجود مال للمدين أو إذا حاول التصرف فيها أو إخفاءها للحيلولة دون تنفيذ الحكم ما يكشف عن سوء نية في الإضرار بالمحكوم له بتأخير أو إعاقة تنفيذ الحكم.

وتجدر الإشارة إلى أن التشريعات التي تأثرت بالمبادئ القانونية الحديثة لا تجيز حبس المدين في الحالات المشار إليها⁽⁵⁶⁾ وإنما تلجأ إلى التنفيذ العيني المباشر بتسليم المال المحكوم

به أو الأمر بتنفيذ العمل المطلوب بمعرفة المحكوم لصالحه على نفقة المحكوم عليه، فإذا تعذر تلجأ المحكمة إلى تعويض المحكوم له بالحجز على أموال المحكوم عليه وبيعها، أما إذا كان العمل يتطلب تدخل المدين الشخصي لأدائه وامتنع عن التنفيذ تلجأ المحكمة في هذه الحالة لوسيلة الإكراه المالي.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات والصلاة والسلام على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد أن انتهينا بعون الله وتوفيقه من أعداد هذه البحث وقد توصلت إلى بعض النتائج والتوصيات نذكرها كما يلي:

أولاً النتائج:

1. يجوز شرعاً حبس المدين المؤسر حتى يؤدي الدين الذي عليه إذا ماطل عن السداد بعد الأمر بسداده كذلك إن لم يكن له مال يمكن بيعه وسداد الدين من ثمنه.
2. يحبس المدين إذا كان له مال ظاهر يمكن بيعه بنفسه أو بواسطة القاضي إمعاناً في سداد الدين الذي عليه ويحبس إذا اعترض على البيع بواسطة القاضي لأن ذلك نوع من المطل المحرم ويحبس في هذه الحالة حتى إتمام عملية البيع.
3. يجوز حبس المدين المجهول الحال لكشف حاله أن كان مؤسراً أو معسراً كما يجوز حبس المدين المتهم بإخفاء ماله ولا تطول فترة حبسه في الحالتين لفترة يعتد أنه لو كان مؤسراً لسدد الدين خلالها.
4. الأمر بالحبس ليس عقاباً على إعساره ولكنه وسيلة لإجباره على الدفع متى توافرت لديه أسبابه وإن مقدرة المدين على الدفع يجب إثباتها من الناحية الموضوعية وليس مجرد التزامه بالسداد.
5. لا فرق بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري كما أن عامل الجنس لا يشكل اعتباراً بالنسبة للقبض والحبس تنفيذاً للحكم.
6. يجوز حبس من عليه الحق إذا رفض أداء ذلك الحق إلى صاحبه هذا ولم يحدد القانون مدة معينه للحبس ولم يعتبر طول البقاء قرينة على الإعسار وفي ذلك خالف الفقه الإسلامي.
7. لا يجوز حبس المدين إلا بطلب الدائن عند الإمام أبا حنيفة وهذا ما أخذ به القانون لأن الحق الخاص لا يكون بمطالبة من مدعي الحق فلا تكون عريضة التنفيذ إلا بطلب الدائن.

ثانياً: التوصيات:

1. أن بنص القانون على عدم حبس المدين إلا بعد استجوابه عن مقدرتة على الوفاء أو إذا ثبت لها أنه رفض دفع المبلغ المحكوم به مع مقدرتة عليه.
2. يوصي الباحث بأن يعتبر القانون أن طول بقاء المحبوس في السجن قرينة على إعساره.
3. بأن ينص القانون على عدم اللجوء لوسيلة حبس المدين إلا بعد استنفاد كافة وسائل التنفيذ الأخرى وفي مقدمتها الحجز على أمواله وبيعها اقتضاء للدين أو التعويض أن أمكن.
4. أن يكون معيار حبس المدين ثبوت سوء نيته بالضرار بالمحكوم له وذلك بثبوت امتناعه العمدى عن الوفاء أو ثبوت إهماله مع قدرته على الوفاء

5. الا يكون الحبس في كل الديون مهما كان مقدارها إنما يجب تحديد مقدار معين يستوجب الحبس
6. تعديل مصطلح المحكوم له الي طالب التنفيذ والمحكوم عليه الي المنفذ ضده ومصطلح الحكم الي سند تنفيذي حتي لا يفهم أن السند التنفيذي هو فقط الحكم
7. اضافة نص يتضمن عدم اللجوء الي الحبس الا بعد التحقق من ملاءة الذمة المالية للمدين وأنه ليس له أي اموال ظاهرة يتم الاستيفاء منها

(Endnotes)

الهوامش

1. حيدر احمد دفع الله: تنفيذ الأحكام في قانون المرافعات القطري، لم يشتر لدار النشر، ط1، 1419هـ-1998م، ص132.
2. فتحي والي: التنفيذ الجبري، الناشر دار النهضة العربية القاهرة، الطبعة الأولى 1981م، ص8.
3. المادة «243» من قانون الإجراءات المدنية السوداني لسنة 1983م
4. الكاساني: بدائع الصنائع، دار الكتاب العربي بيروت لبنان، الطبعة الأولى، 1328هـ ج7، ص179. مدونة الإمام مالك، ج4، ص105، الشافعي: الأم، دار الفكر بيروت لبنان، الطبعة الثانية، 1403هـ ج3، ص179. نهاية المحتاج، ج3، ص324-325. البهوتي كشاف القناع، عالم الكتب بيروت لبنان، طبعة 1403هـ ج3، ص248. ابن قدامه المغنى، مكتبة الرياض الحديثة، طبعة 1401هـ ج4، ص502
5. الإمام أبي بكر ابن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الفكر للطباعة والتوزيع بيروت لبنان، طبعة 1401هـ، ج2، ص120
6. ابن منظور، لسان العرب، دار صادر بيروت لبنان، طبعة 1375هـ، ج6، ص393
7. سورة المائدة، الآية (106)
8. لأبي محمد عبد الحق بن عطية الأندلس، المحرر الوجيز في تفسير القرآن العزيز، مطبعة دولة قطر، ط1 1403هـ - 1953م، ص84-85
9. أحمد بن علي المغربي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، المكتبة العلمية بيروت، ج1، ص118
10. سورة الإسراء، الآية (8)
11. د. محمد علي الصابوني، التفاسير، دار القرآن الكريم، بيروت، ط1، 1401هـ - 1981م، ج2، ص153
12. هو الامام فخرالدين بن محمد بن الحسن القرشي ولد بالرازي سنة 544هـ وتوفي سنة

- 602هـ طبقات الشافعية لابي بكر بن هداية الله الحسني دار افاق الجديدة بيروت الطبعة الاولى 1971 - ص216
13. الإمام عبد الرحمن بن الكمال جلال الدين السيوطي، الدار المنشور، دار الفكر، بيروت، 1993م، ج5، ص 245
14. ابن القيم الجوزية، الطرق الحكمية، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 1380هـ.
15. برهان الدين بن الوفاء إبراهيم بن علي بن فرحون، تبصرة الأحكام في الأصول الفقهية والأحكام، مطبعة البابلي الحلبي، القاهرة، ج2، ص 315
16. فريده إبراهيم أحمد يس، الحبس للتحري والمحاكمة وقواعد الإفراج بالكفالة، رسالة ماجستير 1998م، جامعة الخرطوم، ص4
17. المادة (110) قانون العقوبات السوسري
18. (18) فريده إبراهيم أحمد يس، الحبس للتحري والمحاكمة وقواعد الإفراج بالكفالة، رسالة ماجستير 1998م، جامعة الخرطوم، ص4
19. ندوة ضوابط التوفيقية وإخلاء السبيل بالكفالة، وزارة العدل الأردنية، عمان، 1917م، إعداد المعهد القضائي الأردني، ص 19
20. د. عوض محمد، قانون العقوبات القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، 1996م، ص 252
21. د. علي محمد جعفر، العقوبات والتدابير وأساليب تنفيذها، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، ط1، 1988م، ص 37
22. الكاساني: بدائع الصنائع، ج7، مرجع سابق، ص255.
23. البخاري: صحيح البخاري، ج11، المكتبة الإسلامية، استانبول، تركيا، بدون تاريخ طبعة، ص236.
24. عمر بن الشريد بن سويد الثقفي الطائفي.
25. صحيح البخاري، ج11، مرجع سابق، ص236. سنن أبي داوود، ج2، ص45. ويقصد بالمطل في الحديث تأخر الدائن وتقاعسه عن قضاء الدين رغم مطالبة الدائن له ثلاث مرات على الأقل كما يقصد بالبلى بأنه المطل ويقصد بالواجد الغني. الشوكاني نيل الأوطار دار الحديث مصر ط1 1413هـ، ج5، مرجع سابق، ص231
26. الشافعي: الأم، ج3، مرجع سابق، ص231
27. ابن فرحون: تبصرة الحكام، ج2، دار الكتب العلمية بيروت بنان، الطبعة الأولى 1416هـ، ص215.
28. البخاري: صحيح البخاري، ج11، مرجع سابق، ص230.
29. أبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب - مواهب الجليل لشرح

- مختصر الخليل - مكتبة البخاري - ليبب كتاب التغلبي - لم يشر لرقمها ولا تاريخها - ج5 - ص33.
30. سورة البقرة الآية 28.
31. الشوكاني: نيل الأوطار، مرجع سابق، ج5، ص241.
32. الكاساني: بدائع الصنائع، ج7، مرجع سابق، ص172.
33. شهاب الدين احمد بن إدريس القرافي: الذخيرة، تحقيق الدكتور محمد حجي، طباعة دار الغرب الإسلامي، (د.ت)، ج2، ص206.
34. المرجع السابق، ج1، ص370.
35. محمد نجيب المطيعي: تكملة المجموع شرح المذهب، كتاب الحنفية، باب ولاية القضاء، الناشر المكتبة السلفية، المدينة المنورة، ج20، ص140.
36. أبي إسحاق برهان الدين إبراهيم محمد بن عبد الله الحنبلي: المبدع شرح المقنع، مطبعة المكتب الإسلامي، 1998م، بيروت، ج10، ص46.
37. المرجع السابق، ذات الصفحة.
38. أبي إسحاق برهان الدين: المقنع شرح المقنع، مرجع سابق، ص46.
39. المرجع السابق، ذات الصفحة.
40. المادة (243) قانون الاجراءات المدنية السوداني لسنة 1983
41. المادة «198» من قانون القضاء المدني لسنة 1929م الملغي. المادة «243» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م الملغي
42. قانون الإجراءات المدنية لسنة 1983م.
43. المادة (243) قانون الاجراءات المدنية لسنة 1974
44. أ. د. محمد الشيخ عمر: قانون الإجراءات المدنية، ج2، الناشر مطبعة جامعة الخرطوم، الطبعة السابعة، 1995م، ص217.
45. المادة «277» من قانون المعاملات المدنية لسنة 1984م.
46. المادة «25» من نفس القانون السابق.
47. المادة «243» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م الملغي.
48. المادة « 2/243 من القانون السابق
49. علي العوض محمد / ضد / مجدي محمد خير، مجلة الأحكام القضائية، 2000م، ص79.
50. المادة «244» من قانون الإجراءات المدنية لسنة 1974م الملغي والمادة «199» من قانون القضاء المدني الملغي لسنة 1929م
51. مصطفى بابكر موسى / ضد / محمد خير حسين، مجلة الأحكام القضائية لسنة 1978م،

52. إحسان خليل / ضد / شركة باريمان موتور, مجلة الأحكام القضائية لسنة 1963م, ص250.
53. محمد كرم الله / ضد / المطعون ضده, مجلة الأحكام القضائية لسنة 1993م, ص147.
54. م ع / ط م / 76 / 1987م بتاريخ 1988/1/3م غير منشور, نقلاً عن د. حيدر احمد دفع الله: قانون الإجراءات المدنية, ج2, مرجع سابق, ص48-50. سعاد احمد عبد الله / ضد / عبد العظيم عوض الله.
55. د. حيدر احمد دفع الله: قانون الإجراءات المدنية, ج2, مرجع سابق, ص22. وأيضاً المادة «3/239».
56. أحمد مليجي: حبس المدين في الديون المدنية والتجارية دار النهضة العربية 1998 ص45.