الآثار القانونية على قانون إلغاء الحبس المدني على المستثمر الأجنبي في دولة الكويت

Legal implications of the law abolishing Civil Imprisonment for Foreign Investors in the State of Kuwait

إعداد

د/ ظفر محمد الهاجري
استاذ مشارك- أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية

Main Author:Dr.Thafar M Alhajri
Associate Professor at Law Department, Private Law, Saad Al-Abdullah Academy for Security Sciences, Kuwait, alhajri-11@hotmail.com

د/ عبدالله راشد الشبلي
استاذ مشارك- أكاديمية سعد العبدالله للعلوم الأمنية

Co- author: Abdullah Alshebli,
Associate Professor at Law Department, Private Law, Saad Al-Abdullah Academy for Security Sciences, Kuwait, a2r@dr.com.

الآثار القانونية على قانون إلغاء الحبس المدني على المستثمر الأجنبي في دولة الكويت

الملخص

في دولة الكويت صدر حديثاً في عام ٢٠٢٠ تشريع يلغي حبس المدين بسبب امتناعه عن دفع الدين، وكان لهذا التعديل رد فعل على فئات المجتمع كافة، ومن هؤلاء الذين قد يتأثرون إيجاباً بهذا القانون هم فئة المستثمرين الأجانب، وعليه خصص هذا البحث لمناقش الحبس المدني كداعم من دعائم الاستثمار الأجنبي ومن هذا الجانب فقط دون التطرق للجوانب الأخرى.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في معرفة الأحكام المتعلقة بالحبس المدني، وما هو التصور القانوني حول عملية إلغائه، وما هي الآثار القانونية للإلغاء على المستثمر الأجنبي؟ ويعد هذا الموضوع من المواضيع الحديثة نظراً لصدور التشريع في عام ٢٠٢٠، وقد آثرنا تناول هذا التشريع لأن إصداره تسبب في إشكالية كبيرة، حيث رأى البعض أن في إقراره انتصاراً لحقوق الإنسان، حيث لا يجوز تقييد حرية المدين بسبب الدين، ورأى البعض الآخر أن القانون الكويتي قد جعل الحبس المدني من أهم ضمات استرجاع الدين، وفجأة يتم إلغاؤه، وكان من الأولى أن يتم الرجوع إلى الحبس المدني.

وعليه فإن هذا البحث يتناول مسألة من المسائل الهامة المتعلقة بالحبس المدني، وأثره على المستثمر الأجنبي، كما يناقش الآراء المؤيدة لهذا التشريع جنباً إلى جنب مع الآراء المعارضة التي ترى أن التشريع الجديد أخل بضمانات المدين، وحرمه من أحد أهم ضمانات استيفاء الدين وهي الحبس المدني.

فيحاول البحث الإجابة عن التساؤل الرئيسي الذي يتمحور حول هل لإلغاء هذا القانون أثر كبير على الضمانات للدائنين وقطاع الاستثمار الأجنبي بشكل خاص؟ وما هي الضمانات الحالية الموجودة للدائنين؟ وما هي البدائل التي تسهم في حفظ حقوق الدائنين؟

الكلمات المفتاحية: حبس المدين، المستثمر الأجنبي، حقوق الإنسان.

Abstract

The State of Kuwait recently passed legislation (2020) abolishing the imprisonment of debtors for their refusal to pay civil debts. This amendment had a profound effect on Kuwait society, particularly because those affected by this law fall into the category of foreign investors. Accordingly, this research was devoted to discussing civil imprisonment and the affect it had on foreign investment, without addressing other aspects.

The importance of this topic lies in knowing the provisions related to civil imprisonment, what is the legal perception about the process of its abolition, and what are the legal effects of the abolition on foreign investors. Some scholars believe that from a human rights perspective, the debtor's freedom should not be restricted because of non-payment of debt. However, some believe that Kuwaiti law relied on civil imprisonment as one of the most important provisions for the recovery of debts.

Accordingly, the research deals with one of the important issues related to civil imprisonment and its impact on foreign investors. It also discusses the opinions in favor, and those against, this legislation.

The research attempts to answer the question: Does repealing this law have a significant impact on the guarantees available to creditors and the foreign investment sector, what are the existing guarantees for creditors, and what are the alternatives that contribute to preserving the rights of creditors?

Key words: imprisonment of the debtor, foreign investor, human rights.

المقدمة

قبل عام ٢٠٢٠ كان الحبس المدني (Civil Confinement) الخاص بالمدين جزءاً من التنظيم القانوني في دولة الكويت، حيث كان يتضمن حماية للحقوق الشخصية (الدائنية) المنظمة للعلاقة المالية بين الدائن (Creditor) والمدين (Obligor)[1]، كما كان بمثابة وسيلة ضمان، حيث يأخذ الصفة التأمينية للحقوق التي تكفل الوفاء بها، فمن خلال حبس المدين وتقييد حريته يتلافى الدائن المخاطر إلا أنه في عام ٢٠٢٠ صدر قانون يلغي الحبس المدني.

وبالبحث في البيئة الاقتصادية في دولة الكويت نجد أن الحبس المدني جزء من الثقافة القانونية فيها، وقد أثار إلغاء هذا التشريع وجهات نظر عدة بين مؤيد لهذا الإلغاء ومعارض له، وهذه الحالة الجدلية شكلت حاجة ماسة إلى دراسة عملية الإلغاء وتأثيرها على كل من الدائن والمدين، بالإضافة إلى معرفة الضمانات الباقية والوقوف على كيفية تطوير الوسائل التي تدفع المدين للوفاء بالتزاماته.

إن مفهوم الدولة وإدارتها لشؤون الناس في تطور وتغير مستمرين، وهذا ما دفع الدولة للتدخل من أجل حماية مواطنيها من المساس بحقوقهم الشخصية وحرياتهم، وذلك عن طريق تطوير تشريعاتها بشكل دائم ومستمر، ولا يستطيع أحد أن ينكر أن هناك اختلافاً في تقديم الضمانات للدائن اليوم عما كان عليه في الماضي، حيث

---

[1] الحقوق الشخصية أو حقوق الدائنين هي نوع من الحقوق التي تخول صاحبها مطالبة فرد أو أكثر بأداء معين، ويعرف الطرف صاحب الحق بالدائن، ويعرف من يكون الحق في مواجهته أو مطالب به بالمدين، فهي حقوق تنشأ من رابطة قانونية بين شخصين أو أكثر، يلتزم بمقتضاها أحد الأشخاص بالقيام بأداء معين لشخص آخر، لذلك تسمى بالحقوق الشخصية.

انتشرت فكرة عدم جواز حبس الإنسان بسبب الأمور المدنية؛ وذلك لما يتضمنه الحبس المدني من مساس بالحقوق الشخصية للأفراد.

وبالمقابل نجد أن دولة الكويت تحاول جاهدة من أجل جذب الاستثمارات الأجنبية Foreign Direct Investment (FDI) وهذا يرجع إلى ما لهذه الاستثمارات من فوائد عديدة وكثيرة سواء أكانت فوائد سياسية أم اقتصادية أم اجتماعية، هذا بالإضافة إلى دورها الكبير في التطور التكنولوجي بالدول، إلا أنه وفي عام ٢٠٢٠ تم إلغاء الحبس المدني الذي يعد ضمانة من ضمانات استيفاء الدائن لأمواله، والتساؤل الذي يثار هنا هو كيف تحاول الدولة جذب الاستثمار وفي الوقت نفسه تلغي ضمانة كبرى من ضمانات تسديد الديون.

ويعد قطاع الاستثمار أحد القطاعات التي يمكن أن تتأثر بهذا القانون، ولأن هذا القطاع الكبير يمثل أهمية بالنسبة لدولة الكويت، فإن هذا البحث يحاول الإجابة عن التساؤل الرئيسي هنا وهو هل سيكون لإلغاء هذا القانون أثر كبير على فاعلية الضمانات الممنوحة للدائنين وقطاع الاستثمار الأجنبي بشكل خاص؟ وما هي الضمانات الحالية الموجودة للدائنين بعد إلغاء الحبس المدني؟ وما هي البدائل التي تسهم في حفظ حقوق الدائنين؟

زاوية الموضوع وسبب اختياره: إن أسباب اختيار موضوع البحث تتمثل في الحاجة إلى تسليط الضوء على معرفة الأحكام المتعلقة بالحبس المدني، وما هو التصور القانوني حول عملية إلغاء الحبس المدني، وماهي الآثار القانونية للإلغاء على المستثمر الأجنبي.

إشكالية البحث، لا شك أن عملية إلغاء الحبس المدني لها آثار على كل من الدائن والمدين، والإشكالية هنا هي تكمن في السؤال التالي: هل هناك حاجة لإرجاع

القانون القديم بعد أن تم إلغاؤه؟ أو أن يتم فقط إجراء بعض التعديلات عليه، أم أن هناك حاجة لتطوير الضمانات البديلة لحبس المدين (Imprisonment of the Debtor).

حداثة الموضوع، إن موضوع الحبس المدني موضوع قديم إلا أن الحداثة هنا تتمثل في عملية إلغاء الحبس المدني في دولة الكويت، والوقوف على مدى تأثيرها على البيئة القانونية والاقتصادية في الدولة، مع الأخذ في الاعتبار أن الإلغاء تم نتيجة لاستغلال البعض له استغلالاً سيئاً حتى أن كثيراً من الدائنين كان يستغل الحبس المدني كطريق من الطرق الرئيسية لإجبار المدين على تسديد الدين الذي التزم به.

خطة البحث، وعلى الرغم من تداخل الأفكار وتشعب الموضوعات التي يتناولها البحث، وحداثة صدور التشريع ذي العلاقة بالبحث، إلا أنه قد تمت محاولة الربط قدر الإمكان بين الأفكار القانونية، ولكي نتعرف أكثر على موضوع الدراسة قسمنا هذا البحث إلى مبحثين: المبحث الأول: يتناول علاقة الحبس المدني بالاستثمار الأجنبي، وقد قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يناقش الحبس المدني، والمطلب الثاني يشرح جذب الاستثمار الأجنبي. أما المبحث الثاني: فيناقش التكيف القانوني مع حالة إلغاء الحبس المدني، حيث قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يعرض الإشكاليات القانونية حول الحبس الاحتياطي، والمطلب الثاني ينظر إلى الضمانات البديلة للحبس المدني، وقد اختتمنا بحثنا بخاتمة عرضنا فيها لأهم المتقرحات والتوصيات.

المبحث الأول

حبس المدين ضمان لجذب الاستثمار الأجنبي

تمهيد وتقسيم:

تتسابق الدول على جذب الاستثمار الأجنبي، وذلك عن طريق تقديم ضمانات لا تمس النظام العام بالدولة، وفي الكويت صدر حديثاً تشريع يلغي الحبس المدني الذي كان بمثابة ضمانة مهمة من ضمانات الوفاء بالدين. وللتعرف أكثر على الاستثمار الأجنبي والحبس المدني قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يناقش الحبس المدني من حيث تعريفه وكل ما يتعلق به، أما المطلب الثاني فيتعرض لجذب الاستثمار الأجنبي، وكل ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

ماهية الحبس المدني

الحبس المدني ليس بالأمر الحديث، حيث كان معمولاً به ومتبعاً في العصور القديمة عند الرومان واليونانيين وسكان شبه الجزيرة العربية، فقد كانت في الماضي تسيطر نزعة القوة والسطو والعنف على العلاقات بين الأفراد ومجتمعاتهم، وكانت القاعدة السائدة في العلاقة الدائنية أن يجبر المدين على الوفاء بدينه من ماله، فإذا لم يستطع الوفاء بماله فبجسده، سواء أكان بالحبس حتى تدفع عائلاته ديونه أو قتله أو بيعه في سوق العبيد لسداد قيمة الدين.[1]

---

[1] سيف الدين البلعاوي، مدى جواز حبس المدين لعدم الوفاء بدينه، مجلة كلية التربية، جامعة الأقصى، مج٣، ع١، ١٩٩٩، ص ١٨٣.

وحديثاً ومع التطور في الحريات والحقوق أصبحت حرية الإنسان من المسائل التي تحرص كثير من المواثيق الدولية على التأكيد عليها، وبناء عليها كثر الحديث عن عدم جواز حبس المدين نتيجة عدم تسديد الدين، وذلك لإجباره على الوفاء.[١] وهو ما يطلق عليه بالحبس المدني (Civil Confinement)، حيث يعتبر وسيلة لإجبار المدين على السداد والوفاء بالالتزام المدني، ويشترط هنا مقدرة المدين على الوفاء.[٢]

فيكمن أن يعرف حبس المدين(Imprisonment of the Debtor) بأنه عملية القبض على المدين الذي عليه دين لم يقم بالوفاء به، ووضعه في السجن عقوبة له عن عدم السداد.[٣] ويختلف حبس المدين عن الحبس الجزائي الذي يعتبر بصفة عامة إجراء عقابياً مبنياً على فلسفة الألم، أي معاقبة المجرم عما اقترفه من فعل مخالف بنظر المجتمع، فالحبس المدني ما هو إلا وسيلة ضغط على المدين، وليس عقوبة جزائية هادفة للردع العام واستقرار المجتمع،[٤] وعليه فإن عدم سداد الديون لا يعد جريمة، وبالتالي لا يوجد أي نوع من العقوبة المقررة بموجب القانون الكويتي.

وقبل تعديل ٢٠٢٠ السابق ذكره كان المدين يمكن أن يحبس لمدة لا تتجاوز ستة أشهر، وكان الحبس يعد بمثابة وسيلة يلجأ إليها الدائن لإجبار المدين على التنفيذ

---

[١] محمد العمايرة، حبس المدين في القانون الأردني مقارناً بالفقه الإسلامي والمواثيق الدولية، رسالة ماجستير، عمان، جامعة عمان العربية، ٢٠١٨، ص٣.

[٢] محكمة التمييز الكويتية تنص على أنه: "الأمر بحبس المدين الممتنع عن الوفاء، شرطه ثبوت المقدرة على الوفاء، تخلف هذا الشرط يترتب عليه سقوط الأمر (م ٢٦٦ مرافعات)، وتقدير ثبوت المقدرة على الوفاء من سلطة محكمة الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة". طعن ١٩٨٧/٢٤٧ تجاري جلسة ١٩٨٨/٢/٢٨.

[٣] حسن شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج ٣، ع ٥، ٢٠١٣، ص٢٩٢.

[٤] أحمد الدلجاوي، الحبس كوسيلة لتنفيذ الالتزام المدني: وفقاً لقانون التنفيذ الأردن، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد ١٦، ٢٠١٦، ص ٤٦٦

بواسطة السلطة العامة.[١] ولكي ينفذ الحبس كان لازماً وجود حكم قضائي نهائي أو أمر أداء نهائي لحبس المدين، فهما السندان اللذان كانا يجوز حبس المدين بهما قبل عام ٢٠٢٠.[٢]

وتختلف إجراءات الحبس المدني عن الحكم القضائي؛ حيث يعد الحكم القضائي وسيلة لإثبات الحق،[٣] أما الحبس المدني فهو إجراء آخر يضمن قيام المدين بتنفيذ التزامه، وهو موضوع حساس لطرفي العلاقة المديونية، حيث إن الحبس قد يمس حرية المدين، مع أنه في الوقت ذاته أداة ووسيلة الدائن في إرغام المدين على الوفاء بدينه بعد حصوله على الحكم القضائي.[٤]

---

[١] مبارك محمد ظافر، حبس المدين طريق من طرق التنفيذ الجبري" دراسة في القانون الكويتي"، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الشرق الأوسط: الأردن، ٢٠١٢، ص ٣

[٢] عزمي عبد الفتاح عطية، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات الكويتي: وفقاً للقانون ٣٨ لسنة ١٩٨٠ وتعديلاته حتى القانون ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ و٢٦ لسنة ٢٠١٥ و١٢ لسنة ٢٠١٥ وقانون الإجراءات المدنية للتنفيذ الفرنسي رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠١٢، الطبعة الرابعة، مؤسسة دار الكتاب، ٢٠١٨، ص ٤٤.

[٣] الحبس المدني له شروط وإجراءات معينة فهو يختلف عن إثبات الحق الذي يعتبر أمراً مهماً للتقدم بطلب حبس المدين، وقد أكدت ذلك محكمة التمييز بالنص على أن: "حبس المدين إذا امتنع عن تنفيذ حكم نهائي أو أداء نهائي رغم قدرته على الوفاء، إجراءاته وشروطه، تخلف أحد هذه الشروط، لازمه، امتناع إصدار الأوامر، الشرط المتعلق بالحق المطالب به، وجوب أن يكون ثابتاً بحكم نهائي أو أمر أداء نهائي، ثبوته في سند معتبر من السندات التنفيذية لا يغني عن وجوب توافر هذا الشرط، علة ذلك: أن الحق الثابت بحكم نهائي أو أمر أداء نهائي هو أدعى للاطمئنان في المقام المتصل بحرية المدين". الطعن ٢٠١٠/١٦٠٣ تجاري جلسة ٢٠١١/٦/٧.

[٤] شادي النصيرات، حبس المدين في قانون التنفيذ الأردني: دراسة تقييمية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، كلية القانون، ٢٠١٥، ص٢،

وتنفيذ الحبس هنا لا يؤدي إلى انقضاء الحق،(١) فالحق المطالب به شيء، وتنفيذ الحبس شيء آخر، فالتنفيذ ما هو إلا حماية تنفيذية بجانب الحماية القضائية للموضوع، وللتنفيذ أهمية من الناحية العملية، كما أن الحبس المدني يعد وسيلة غير مباشرة للتأثير على المدين ودفعه إلى الوفاء بأداء دينه، وذلك عن طريق تهديد حريته وإكراهه بدنياً.(٢)

وتختلف المدة القانونية للحبس المدني بين التشريعات المقارنة، والتي قد تمتد إلى أن ينفذ المدين التزامه، وهو ما نص عليه المشرع السعودي في المادة ٨٣ من نظام التنفيذ السعودي الصادر بالأمر الملكي رقم م/ ٥٣ بتاريخ ١٣/ ٨/ ١٤٣٨ هـ .(٣) وفي الكويت قبل إلغاء الحبس المدني كانت المدة لا تزيد عن ستة أشهر، وفقاً للمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات الملغية في عام٢٠٢٠، كما كان يشترط يسار المدين لجواز طلب حبسه.(٤)

---

(١) في اللغة الانقضاء (Expiration) يعني الانتهاء أو الزوال، وانقضاء الحقوق الدائنية قد يكون بالوفاء أو دون الوفاء، ويعتبر الوفاء هو الطريق الطبيعي لانقضاء الحقوق، فالوفاء هو تنفيذ المدين ما التزم به عيناً، وهو النهاية الطبيعية لانقضاء الالتزام. وهناك طرق أخرى لانقضاء الحق تعادل الوفاء مثل الوفاء بالمقابل والمقاصة واتحاد الذمة والتجديد. وقد يكون انقضاء الدين دون الوفاء مثل الإبراء واستحالة التنفيذ والتقادم المسقط. فالحبس المدني ليس من طرق الوفاء أو طرق انقضاء الدين دون الوفاء.

(٢) ساجدة حوامدة، الوسائل غير المباشرة لإجبار المدين على التنفيذ: حبس المدين والغرامة التهديدية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ٢٠١٤، ص ٣.

(٣) جمال الجريدلي، حبس المدين لإجباره على تنفيذ التزامه: دراسة مقارنة في الأنظمة القانونية المصرية والسعودية والكويتية والفقه الإسلامي، مج٤٥، ع٣، ٢٠٢١، ص٤٦٣.

(٤) عزمي عبد الفتاح عطية، مرجع سابق، ص ٤٨.

والحبس بشكل عام سواء أكان مدنياً أو جزائياً أو احتياطياً،[١] ما هو إلا أداة من أدوات تقييد الحرية، ولكن هناك بعض الاختلافات الجوهرية بين أنواع الحبس من أهمها الغاية منه، والآثار التي تترتب عليه. وللتعرف أكثر على الحبس المدني كان لازماً التعرف على أنواع الحبس المختلفة، ونبدأ بالحبس الجنائي الذي يعد عقوبة تفرض على شخص نتيجة لارتكابه فعلاً يضر بأمن المجتمع، والعقوبة هنا هي حق للمجتمع، وبصورة عامة لا يجوز التنازل عنها، أو أن يطلب الإفراج عن المتهم. والحبس الاحتياطي ليس عقوبة في حد ذاته بل هو إجراء احتياطي يكون من صلاحيات وكيل النيابة (المحقق) وله سلطة تقديرية فيه، والهدف منه هو منع المتهم من الهروب أو منعه من التأثير في سير إجراءات التحقيق. أما الحبس المدني (موضوع الدراسة) فهو وإن كان حبساً للمدين إلا أنه ليس وسيلة في ذاته بل هو غاية تهدف إلى إجبار المدين على تنفيذ التزامه عن طريق الإكراه البدني، وإذا وفَّى المدين بالتزامه في أي مرحلة من مراحل الدعوى فإن الأمر بالحبس لا يصدر، وإذا تنازل الدائن يفرج عن المدين.[٢]

وفي الكويت أصدر المشرع الكويتي قانوناً حديثاً يلغي ما هو متعارف عليه من جواز الحبس المدني، فالأساس القانوني لإلغاء هذه الإجراءات هو ما أصدره المشرع

---

[١] من صلاحيات وكيل النيابة الحبس الاحتياطي، وهو إجراء من إجراءات التحقيق يسعى إلى ضمان سلامة التحقيق الابتدائي من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقق، ودون تمكينه من الهرب أو العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجني عليه، وكذلك وقاية المتهم وحماية له من احتمالات الانتقام منه، وتهدئة الشعور العام الثائر بسبب جسامة الجريمة وغيره. مدة الحبس الاحتياطي ٢١ يوماً، ويجوز تمديدها ١٥ يوماً بضوابط معينة. عبد الله جاسم العبد الله، محمدي عبد المجيد، هشام أحمد حلمي، المرشد في أصول التحقيق الجزائي، معهد الكويت للدراسات القضائية والقانونية، ٢٠١٢، ص ١١٨.

[٢] نعيمة السيابي، حبس المدين: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، ٢٠١٠، ص٨.

الكويتي عبر قانون الإفلاس رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠، وحسبما جاء في المادة الخامسة المقررة بإلغاء المادة ٢٩٢ والفقرات الأولى والثانية والرابعة من المادة ٢٩٣، والمواد ٢٩٤ و٢٩٥ و٢٩٦ من المرسوم رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ الخاص بقانون المرافعات المدنية والتجارية.

وبعد إلغاء الحبس المدني الذي كان يعد ضمانة مهمة من ضمانات الوفاء بالدين، يمكن القول إن هناك ضمانات أخرى للوفاء بالدين مثل حجز البنوك، الحجز التحفظي، منع السفر،[١] ضبط المركبات، الحجز العقاري، الغرامة التهديدية، الحجز على المنقول وعلى الأسهم، والحق بالاحتباس وهو عبارة عن مد سيطرة الدائن على شيء في الأصل لا يخصه، فهو وسيلة دفاع في نطاق الحقوق المالية.[٢]

وعليه فهناك عدة وسائل يضمن الدائن عن طريقها استيفاء حقه منها: ١) الوسائل التحفظية مثل الحجز التحفظي،[٣] ٢) الوسائل الوسطى مثل الدعوى المباشرة

---

[١] المادتان ٢٩٧ و٢٩٨ من قانون المرافعات الكويتي.

[٢] عيسى الربضي، حقوق الدائن الحابس والتزاماته في القانون المدني الأردني، جامعة جرش، جرش للبحوث والدراسات، مج ١٣، ع ١، ٢٠٠٨، ص١٣٣.

[٣] الحجز التحفظي لا يهدف إلى بيع أموال المدين، ولكن هدفه هو حماية الدائن من قيام المدين بالتصرف في المنقولات إلى طرف آخر حسن النية، ووضع الأموال المنقولة التي يملكها المدين تحت يد القضاء. عزمي عبد الفتاح عطية، مساعد صالح العنزي، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات الكويتي: وفقاً للقانون ٣٨ لسنة ١٩٨٠ وتعديلاته حتى القانون ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ والقانون ٢٦ لسنة ٢٠١٥ والقانون ٧ لسنة ٢٠١٠ معدلاً بالقانون ٢٢ لسنة ٢٠١٥، الطبعة الرابعة، مؤسسة دار الكتاب، ٢٠١٨، ص ٨٥ ـ٩١.

ودعوى عدم نفاذ التصرف، ٣) الوسائل التنفيذية[١] مثل الحبس المدني والحجز التنفيذي.[٢] إلا أن الحبس المدني قد تم إلغاؤه في دولة الكويت.

وبعد أن تعرفنا في هذا المطلب على الحبس المدني كوسيلة من الوسائل غير المباشرة للتنفيذ، نخصص المبحث الثاني من هذا البحث لدراسة الإشكاليات القانونية حول الحبس المدني، ومدى أثره على المستثمر الأجنبي.

المطلب الثاني

جذب الاستثمار الأجنبي

توفير بيئة اقتصادية جاذبة للمستثمر الأجنبي، يكثر الحديث حول مضمون العبارة السابقة خصوصاً في الدول حديثة التطور، حيث يلعب الاستثمار الأجنبي المباشر ,(FDI) Foreign Direct Investment دوراً محورياً في التنمية والتطور داخل هذه الدول، حيث يرى كثير من الاقتصاديين أهمية هذا القطاع في دعم التنمية وإحداث التطور في الدول.[٣] وأهمية توفير البيئة الجاذبة للاستثمار الأجنبي المباشر الطاردة لمخاوف الشركات الأجنبية الراغبة بالاستثمار داخل الدولة.

---

[١] شادي النصيرات، مرجع سابق، ص١.

[٢] الحجز التنفيذي يهدف إلى وضع المنقولات التي تكون مملوكة للمدين وفي حيازته تحت يد القضاء لبيعها لصالح الدائن الحائز لسند تنفيذي. عزمي عبد الفتاح عطية، مساعد صالح العنزي، مرجع سابق، ص ١٣ – ١٧.

[٣] عمرو سليمان، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر: دراسة مقارنة على الدول النامية، المجلة العلمية للدراسات التجارية والبيئية، جامعة قناة السويس، مج٧، ع٣، ٢٠١٦ ص ٦٥٥.

وهناك عوامل كثيرة تدعم البيئة الاستثمارية للمستثمر الأجنبي منها: المساواة وعدم التمييز بين المستثمرين، وحرية إدارة الأعمال الخاصة، والحوافز المالية، ومصادرة الأموال، ومسؤوليَّة المستثمرين، وحل النزاع الاستثماري بالتحكيم، وغيرها.[١]

والغرض من الاستثمار الأجنبي يختلف من دولة إلى دولة أخرى ، فهناك دول تبحث عن رأس المال الأجنبي، وهناك دول تبحث عن التطور التكنولوجي للشركات المستثمرة، وهناك دول تبحث عن الاستقرار السياسي والاقتصادي المصاحب لدخول تلك الشركات الأجنبية.[٢]

حيث إن الاستقرار الاقتصادي يعني عدم وجود اضطرابات اقتصادية داخل الدولة، وهذا الاستقرار الاقتصادي يتأثر بكل من معدل التضخم، وأسعار الصرف للعملة، وأسعار الفائدة، والنظام الضريبي، وغيرها من العوامل الاقتصادية ذات العلاقة.[٣]

إن عملية جذب الاستثمار الأجنبي عملية صعبة وشاقة للغاية وليست بالأمر الهين كما يعتقد البعض؛ وذلك لأن المستثمر الأجنبي لا يجازف بوضع أمواله في بيئة غير صالحة للاستثمار، أو يضعها في بيئة بها العديد من المخاطر سواء أكانت مخاطر

---

[١] يحيى الجدران، نظام الاستثمار السعودي في ظل رؤية المملكة ٢٠٣٠ ـ إشكالية التعارض بين جذب الاستثمار الأجنبي المباشر FDI وانضباطه: دراسة تحليلية نقدية مقارنة مع قواعد البنك الدولي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع٣٦، ٢٠١٩، ص١٢.

[٢] جمال الزهير، آليات جذب الاستثمار الأجنبي بالأندية الرياضية بدولة الكويت، مجلة أسيوط لعلوم وفنون التربية الرياضية، ع٥٠، ج١، ٢٠١٩، ص٢٩٩

[٣] هيثم إدريس، عرض كتاب الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة دراسات مصرفية ومالية، أكاديمية السودان للعلوم المصرفية والمالية، ع٣٢، ٢٠١٨، ص١٢٤.

تجارية مثل أعمال المنافسة أو تغيير قوى العرض والطلب، أم مخاطر غير تجارية مثل التأميم أو نزع الملكية أو المصادرة للمصلحة العامة وغيرها.[١]

ومن المنطقي أن يسعى المستثمر الأجنبي للحصول على ضمانات كافية تؤمن له استرداد ديونه، ومن تلك الضمانات حبس المدين، وهو ما يطلق عليه الحبس المدني، أي أنه ليس حبساً ناتجاً عن ارتكاب جريمة، وإنما هو حبس ناتج عن عدم الالتزام بالوفاء بالدين، وقد كان هذا الحبس مطبقاً في دولة الكويت إلا أنه قد تم إلغاؤه في الآونة الأخيرة.

حيث صدر الأساس القانوني لإلغاء الحبس المدني عندما أصدر المشرع الكويتي عبر قانون الإفلاس رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠ حسبما جاء في المادة الخامسة المقررة بإلغاء المادة ٢٩٢ والفقرات الأولى والثانية والرابعة من المادة ٢٩٣،[٢] والمواد ٢٩٤[٣] و٢٩٥[٤] و٢٩٦[٥] من المرسوم رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ قانون المرافعات المدنية والتجارية.

---

[١] حازم حسن، الضمانات التشريعية للاستثمار الأجنبي المباشر ضد المخاطر غير التجارية في الوطن العربي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ٤١ (٣)، ٢٠١٧، ص ١٩٤.

[٢] تنص المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات الكويتي الملغية على أنه: " يقدم طلب الحبس إلى إدارة التنفيذ مشفوعاً بصورة من السند التنفيذي.. ويجوز للآمر أن يمنح المدين مهلة للوفاء لا تتجاوز شهراً، كما يجوز له بعد موافقة الدائن أن يأمر بتقسيط الدين متى ثبت له عدم قدرة المدين على أدائه كاملاً...ولا يؤدي تنفيذ الأمر بالحبس إلى انقضاء الحق..".

[٣] تنص المادة ٢٩٤ من قانون المرافعات الكويتي الملغاة على أنه: "يمتنع إصدار أمر بحبس المدين في الأحوال الآتية: أ- إذا تجاوز الخامسة والستين.... هـ- إذا قدم كفالة مصرفية كافية..".

[٤] تنص المادة ٢٩٥ من قانون المرافعات الكويتي الملغاة على أن: " إذا كان المدين شخصاً اعتبارياً خاصاً صدر الأمر بحبس من يكون الامتناع عن التنفيذ راجعاً إليه شخصياً".

[٥] تنص المادة ٢٩٦ من قانون المرافعات الكويتي الملغية على أنه: "يسقط الأمر الصادر بحبس المدين في الأحوال الآتية: إذا وافق الدائن كتابة على إسقاط الأمر. إذا انقضى، لأي سبب من =

وبناء على هذا القانون يصبح الحبس المدني شيئاً من الماضي، ولدراسة أثر إلغاء الحبس المدني على الاستثمار الأجنبي كان لازماً التعرف على الإشكاليات القانونية حول حبس المدين، وكل الأمور ذات العلاقة، وهو ما خصص له المبحث الثاني من هذا المبحث.

=

الأسباب، التزام المدين الذي صدر ذلك الأمر لاقتضائه. إذا سقط أي شرط من الشروط اللازم توافرها للأمر بالحبس أو تحقق مانع من موانع إصداره".

المبحث الثاني

أثر إلغاء الحبس المدني على جذب الاستثمار الأجنبي

تمهيد وتقسيم:

للتعرف على أثر إلغاء الحبس المدني على جذب الاستثمار الأجنبي، كان يجب التطرق لحجج المؤيدين لهذا الإلغاء وحجج المعارضين له، ثم التطرق للضمانات الموجودة في الواقع، مع كيفية تعويض هذا الإلغاء عن طريق تسهيل الإجراءات، وعليه قسم هذا المبحث إلى مطلبين: المطلب الأول يشرح الإشكاليات القانونية حول إلغاء الحبس المدني. أما المطلب الثاني فيناقش الضمانات الحالية للدائن، وكيفية تطوير تلك الضمانات، وكل ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول

الإشكاليات حول تطبيق الحبس المدني

الحبس المدني رغم كونه ضمانه من ضمانات الوفاء بالدين، إلا أن الواقع العملي والقانوني أثبت وجود عدد من العيوب التي قد يستغلها الدائن للضغط على المدين، وهو ما أوجد عدداً من الحجج التي تدعو إلى إلغاء الحبس المدني، ومنها:

- العلاقة هي علاقة بين ذمتين ماليتين لا بين شخصين

فمسؤولية المدين تنقضي بانتهاء أمواله ولا يجوز أن يتعدى التنفيذ على شخصه بحبسه، فالعلاقة هي علاقة بين ذمتين ماليتين[١] لا بين شخصين. كما أن الحبس به مساس وإهدار لكرامة الإنسان.[٢] وهو أمر نص عليه الدستور الكويتي في المادة ٣١ منه بالنص على أنه: "لا يجوز القبض على إنسان أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون، ولا يعرض أي إنسان للتعذيب أو للمعاملة الحاطة بالكرامة". وهو ما يستنتج منه تشدد المشرع في تقييد حرية الإنسان، وألا يتم حبس الإنسان إلا في أضيق الحدود ووفقاً للقانون.

- الآثار السلبية لدخول المدين الحبس

الاختلاط بمرتكبي الجرائم قد يجعل المدين مجرماً، والمدين في الأصل شخص غير مجرم ولكنه دخل السجن بسبب فقره وعدم مقدرته على سداد دينه. وهذا بالطبع أمر مختلف عن مرتكب الجرائم الجنائية والذي يكون الهدف من حبسه هو منع وقوع الجرائم بالمستقبل، أو إعادة تأهيل المجرمين، أو ردع النفس البشرية عن ارتكاب الجرائم.

---

[١] الذمة المالية (Financial Disclosure) يقصد بها ما يكون للشخص من حقوق وما عليه من التزامات ذات قيمة مالية سواء أكانت هذه الحقوق والالتزامات حاضرة أم مستقبلية، فمجموع ذلك يكوّن الذمة المالية، فهي عبارة عن المظهر المالي للشخصية بنوعيها الطبيعية والاعتبارية. رمضان محمد أبو السعود، همام محمد محمود زهران، مبادئ القانون: المدخل للقانون والالتزامات، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨، ص ٢٥٤.

[٢] مصطفى شويدح، حبس المدين في القانون الفلسطيني، مجلة الفقه والقانون، عدد ٦١، ٢٠١٧، ص ٦٢.

ولهذا فإن الحبس المدني يجعل المجتمع أكثر عنفاً وإجراماً عن طريق خلق مجرمين عاطلين عن كسب الرزق، وبدلاً من مساعدتهم يتم تدميرهم، مما يسبب عبئاً زائداً على الدولة.

- الحبس المدني يمس سمعة الدولة من خلال انتهاك حقوق الإنسان

يتجه العالم الآن لتقييم الدول عن طريق قياس درجة التزامها بحقوق الإنسان، ومن الأمور التي تنص عليها المواثيق الدولية ذات العلاقة أنه لا يجوز حبس الإنسان بسبب عدم وفائه بدينه، فالفقر وعدم المقدرة على السداد ليس جريمة يترتب عليها الحبس.

- إلغاء الحبس تؤيده الدراسات المحلية

في بيان خاص من وزارة التجارة والصناعة[1] تم القول إن إلغاء حبس المدين عن ديون مدنية جاء بعد دراسة مستفيضة ليشمل المفلسين وغيرهم من المدينين. ووصلت الدراسة إلى أن ضرر الحبس في هذه الحالة يكون أكبر بكثير من جدواه، خصوصاً أن الحبس سيكون قصير المدة.

- حبس المدين في الالتزامات التعاقدية يخالف حقوق الإنسان

إن حبس المدين نتيجة عدم وفائه بدينه يخالف مبادئ حقوق الإنسان وكرامته، وحقه في عدم المساس بحريته نتيجة لدين مدني، فهو شخص لم يرتكب جريمة، ولكن الظروف جعلت منه شخصاً غير قادر على الوفاء بالتزامه.

---

(1) https://www.kuna.net.kw/ArticleDetails.aspx?id=2935603 تاريخ الدخول 2/7/2022.

- حبس المدين يعطل قدرته على سداد الدين ولا يحفزه

المدين رجل يعمل ويكسب رزقه من عمله الذي يعينه على الوفاء بالتزامه، إلا أن عملية القبض عليه وحبسه تزيد من عدم قدرته على الوفاء بديونه.[1] حيث من شروط حبس المدين وفقاً للقانون الملغي أن يكون المدين قادراً على الوفاء ولكنه ممتنع، وقد أثبتت الحوادث أنه بمجرد حبس المدين يزداد الأمر سوءاً بالنسبة للمدين ولا يستطيع دفع الدين، وعليه فالحبس المدني وفقاً لاعتبارات اقتصادية يعطل عمل المدين ويغلق باب رزقه، وهو أمر في غير صالح الدائن، فاستمرار المدين في عمله قد يجعله يجنى مالاً ويسدد دينه، وهنا يتحول الحبس المدني إلى عقبة في طريق سداد المدين لدينه.

كما أن الحبس المدني قد يشل قدرة المدين على الكسب ويعطل طاقته على الإنتاج الذي قد يكون في صالح المدين نفسه كما سيكون بالطبع من مصلحة الدائن.

- إلغاء الحبس المدني يتوافق مع المعاهدات الدولية(٢)

يتماشى إلغاء الحبس المدني مع العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦ (اتفاقية نيويورك) والميثاق العربي لحقوق الإنسان، وهو ما أخذه القائمون على إعداد القانون الجديد بعين الاعتبار.

---

(1) https://www.alqabas.com/article/5811681 تاريخ الدخول 5/7/2022.

(٢) محمد العمايرة، حبس المدين في قانون التنفيذ الأردني مقارناً بالفقه الإسلامي والمواثيق الدولية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، المركز القومي للبحوث غزة/ مج٣، ع١، ٢٠١٩، ص١٠.

ونجد أن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المعتمد بقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في العام ١٩٦٦ نصّ صراحة في المادة ١١ منه على أنه: "لا يجوز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي".[١]

كما نص الميثاق العربي لحقوق الإنسان الصادر بموجب قرار مجلس جامعة الدول العربية في العام ١٩٩٧ على انه: (لا يجوز حبس إنسان ثبت إعساره عن الوفاء بدين أو أي التزام مدني)، وبالتالي فإن الحبس المدني للأفراد لم يعد ممارساً بالدول الغربية وأمريكا وعدد من الدول العربية.

- يتماشى إلغاء الحبس المدني مع التشريعات المتطورة

الحبس المدني مازال يعمل به في كثير من دول مجلس التعاون الخليجي، ففي دولة الإمارات حبس المدين مقرر في حالة امتناع المدين المقتدر عن الأداء، وفي حالة خشية هروب المدين من البلاد، وهو ما نصت عليه المادة ٣٢٤ من قانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم ١١ لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته.[٢]

كما أن الحبس المدني موجود في النظام السعودي، ويطلق عليه مسمى الحبس التنفيذي وفقاً لنصوص المواد ٨٣ إلى ٨٦ من نظام التنفيذ السعودي الصادر بالأمر الملكي رقم ٥٣ لسنة ١٤٤٣ هـ، وقد تشدد النظام السعودي في حبس المدين حيث يستمر الحبس إلى أن يتم التنفيذ.[٣]

---

[1] https://www.ohchr.org/ar/professionalinterest/pages/ccpr.aspx تاريخ الدخول 1/7/2022

[٢] بكر عبد الفتاح السرحان، حبس المدين والاعتراض على القرار الصادر بشأنه ما بين التظلم والاستئناف: دراسة تحليلية في ظل قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد ١٨، العدد ١، ٢٠٢١، ص ٤٦٩.

[٣] مصطفى محمد بيطار، هشام موفق عوض، الحبس التنفيذي في الحقوق المالية الخاصة بالقضايا الجنائية في النظام السعودي، مجلة القانون الكويتية العالمية، السنة التاسعة، العدد ٤، ٢٠٢١، ص ٢٢٠.

وفي فرنسا تم إلغاء الحبس المدني في عام ١٩٥٨ وفقاً لنص المادة ٧٤٩ من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، مع الإبقاء على بعض الاستثناءات مثل الغرامات والمصاريف المحكوم بها لصالح الدولة.[١]

وفي بريطانيا ما بين القرن السادس عشر والقرن التاسع عشر كان السجن بسبب الديون قضية عامة ورئيسية مع عدم وجود الحماية الإجرائية،[٢] حيث يمكن القبض على الشخص بناء على مطالبة من الدائن بالديون غير المسددة، فإذا كان الشخص مدينًا بالدين بالفعل، فيبقى في السجن طالما لم يتم سداد الدين، سواء أكان المدين لديه المال لدفعه بالفعل أم لا. حيث كان لدى المدينين المسجونين فرصة ضئيلة لكسب المال، وكانوا أيضًا في وضع ضعيف لمقاضاة الدعاوى المالية التي رفعوها ضد الآخرين، فكان السجن بسبب الديون تهديدًا خطيرًا للحرية، كان السجن بسبب الديون إجراءً حكوميًا يحدث مع القليل من الإجراءات القانونية الواجبة بموجب القانون.[٣]

وبعد ذلك جاء المشرع البريطاني بتشريع يلغي عقوبة السجن من أجل الوفاء بالديون مع وجود بعض الاستثناءات، فنص تشريع القانون العام البريطاني[٤] الصادر عام ١٨٦٩ على أنه: "فيما عدا الاستثناءات المذكورة فيما بعد، لا يجوز القبض على أي شخص أو سجنه بعد بدء العمل بهذا القانون بسبب التقصير في دفع مبلغ من المال،

---

[١] عزمي عبد الفتاح عطية، مرجع سابق، ص٣١.

[2] https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/ 01440368208530762? Journal Code=flgh20 الدخول تاريخ 23/10/2022.

[3] https://www.acrosswalls.org/imprisonment-debt-early-modern-england/ الدخول تاريخ 23/10 2022.

[4] UK Public General Acts1869 c. 62 PART I.

حيث يُستثنى من تطبيق التشريع أعلاه: ١- التقصير في دفع غرامة، أو مبلغ في طبيعة العقوبة... ٢- التخلف عن سداد أي مبلغ يمكن استرداده بإجراءات موجزة أمام قاضٍ..٣- تقصير من قبل وصي أو شخص يتصرف بصفة ائتمانية ...٤- تقصير في دفع التكاليف عندما يُطلب دفع تكاليف سوء السلوك ...٥- التقصير في السداد لصالح الدائنين لأي جزء من الراتب أو أي دخل آخر ...٦- التقصير في دفع المبالغ فيما يتعلق بالدفع للأوامر المصرح بها في هذا القانون..، ويشترط ألا يُسجن أي شخص بأي حال من الأحوال لفترة أطول من سنة واحدة..."."[١]

ونجد أن الوضع الحالي في بريطانيا فرق فيه المشرع بين الديون ذات الأولوية والديون العادية، فيمكن أن يؤدي عدم سداد ديون معينة، والتي تعرف بالديون ذات الأولوية، إلى عقوبة السجن. في إنجلترا، حيث تعتبر الضريبة المحلية إحدى هذه الديون ذات الأولوية، كما تشمل الديون ذات الأولوية الأخرى ما يلي: الغرامات الجنائية، متأخرات نفقة الطفل (مطلوبة رسميًا من قبل الحكومة)، والضرائب المحلية ويطلق عليها مسمى (Business Rates)،[٢] والمحكمة لن تأمر المحكمة بالسجن على الديون إلا كملاذ أخير، وذلك بعد فشل جميع المحاولات الأخرى لضمان السداد.

---

(1) يختار https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Vict/32-33/62/part/I/enacted تاريخ الدخول 23/10/2022.

(٢) يتم فرض أسعار الأعمال على معظم العقارات التجارية (غير المحلية) مثل المحلات التجارية والمكاتب والمستودعات والمصانع وبيوت الإيجار أو بيوت الضيافة.

https://www.towerhamlets.gov.uk/lgnl/business/business_rates/What_are_business_rates.aspx

تاريخ الدخول ٢٠٢٢/١٠/٢٣.

أما الديون العادية فلن تؤدي إلى عقوبة السجن، وتتضمن أمثلة الديون التي لا يمكن إرسالك إلى السجن بسببها ما يلي: بطاقات الائتمان، السحب على المكشوف، عدم دفع القروض، الرهون العقارية أو متأخرات الإيجار، عدم سداد استعمال المرافق مثل الغاز والكهرباء، فمن غير القانوني أن تهدد شركة تحصيل الديون بأنك ستدخل السجن لعدم سداد هذه الأنواع من الديون. ومع ذلك، فإن عدم سداد هذه الأنواع من الديون يمكن أن يؤدي إلى أنواع أخرى من العواقب السلبية.[١]

وفي بريطانيا هناك مطالبات بإلغاء الحبس المدني عن الغرامات الجزائية وعدم المقدرة عن دفع الضرائب المحلية الخاصة بالبلدية (Council Tax)، ففي مقالة بعنوان (الفقر ليس جريمة: نهاية الحبس الناتج عن الدين) Poverty is not a crime: ending imprisonment for debt، تصف الكاتبة Tara Casey أن هناك كثيراً من الأسر تذهب إلى الحبس نتيجة لعدم دفع الضرائب المحلية، أو نتيجة لعدم الحصول على ترخيص لمشاهدة التلفاز، مما يشكل إهداراً بكرامة الفقراء غير القادرين على دفع تلك الرسوم، مما يعرضهم لعقوبة الغرامة الجنائية التي قد تؤدي في النهاية إلى سجنهم نتيجة لأمر مدني، مع أنهم لم يرتبكوا أي جريمة، وتوصي في نهاية المقال بضرورة إيقاف تلك الأفعال، وعدم سجن الفقراء.[٢]

ويظهر جلياً مما أن المشرع الكويتي حسناً فعل عندما قام بإلغاء الحبس المدني؛ وذلك لمسايرة العالم الذي نعيشه، ولمواكبة التطور التكنولوجي والعلمي في العالم، إلا أن التساؤل هنا حول الضمانات البديلة لضمان حق الدائن، وهل هناك حاجة لإبقاء

---

(1) https://www.stuartmillersolicitors.co.uk/can-you-go-to-prison-for-a-debt/ الدخول تاريخ 23/10/2022.

(2) https://www.crimeandjustice.org.uk/resources/poverty-not-crime-ending-imprisonment-debt الدخول تاريخ 23/10/2022.

بعض الاستثناءات على الحبس المدني لتحقيق مصلحة أكبر، وهذا ما نتعرض له في المطلب القادم.

المطلب الثاني

الضمانات البديلة للحبس المدني

بعد صدور القانون الخاص بإلغاء الحبس المدني عبر المادة الخامسة من قانون الإفلاس رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠، حينما نصت صراحة على إلغاء المادة ٢٩٢ والفقرة الأولى والثانية والرابعة من المادة ٢٩٣، والمواد ٢٩٤ و٢٩٥ و٢٩٦ من المرسوم رقم ٣٨ لسنة ١٩٨٠ الخاص بقانون المرافعات المدنية والتجارية، وبالتالي أصبح الحبس المدني أمراً من الماضي، وإرجاعه يحتاج إلى تعديل تشريعي.

ومن الجدير بالذكر أن الفئة الضعيفة غير القادرة على الاطلاع على الذمم المالية مثل نفقات الأطفال والحضانة سوف تتأثر بقانون إلغاء الحبس المدني، حيث تعد فئة أصحاب نفقة الأطفال من أكثر الفئات المتضررة من قانون إلغاء الحبس المدني، وكان الأولى أن يستثنى الدين الخاص بالنفقة أو الحضانة من إلغاء الحبس المدني، كما فعل المشرع البريطاني.

كما أن الغرامات الجنائية تعد أيضاً من الأمور التي تحتاج إلى إعادة نظر بها في حال عدم دفعها من قبل الأفراد؛ لأن الغرامة الجنائية تعد عقوبة متعلقة بالمصلحة العامة للمجتمع، وبالتالي كان من الأفضل أن تستثنى من قانون الإلغاء، كما فعل المشرع البريطاني.

وبالإضافة إلى الاستثنائيين السابقين كان لابد من تسهيل تبادل المعلومات الائتمانية، وهذا ما تم بالفعل، وذلك بصدور قانون تنظيم تبادل المعلومات الائتمانية رقم (٩ لسنة ٢٠١٩) والذي استحدث مؤشراً رقمياً للأفراد والشركات الصغيرة والمتوسطة يحدد الوضع الائتماني؛ الأمر الذي يعطي صورة حقيقية للدائنين قبل الدخول في أي تعامل مستقبلي مع الأفراد حول مركزهم الائتماني، وبالتالي يستطيع المستثمر الأجنبي الاستفادة من خدمات تلك الشركات والاطلاع على قدرة المدين المالية قبل التعامل معه.

أما بالنسبة للمستثمر الأجنبي فيملك من الكيانات القادرة على معرفة الذمة المالية للمدين، إلا أنه لا بد من وضع قواعد واضحة لا تثير اللبس لإثبات مدى إعسار المدين، وأن يقوم الدائن بالاطلاع عليها قبل قيامه بعملية الدين.

وفي الكويت هناك حاجة لتطوير نظام إعسار المدين ليحل محل قانون إلغاء حبس المدين مثل قانون الإعسار الإماراتي رقم ١٩ لسنة ٢٠١٩.[1]

---

[1] تنص المادة ٣ من قانون الإعسار الإماراتي رقم ١٩ لسنة ٢٠١٩ على أنه: " للمدين أن يتقدم إلى المحكمة بطلب دون مخاصمة أحد فيه لتسوية التزاماته المالية وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون، على أن يرفق بالطلب الوثائق الآتية:

١ -مذكرة تتضمن وصفاً موجزاً لوضعه المالي وأي بيانات تتعلق بمصادر دخله داخل الدولة أو خارجها ووضعه الوظيفي أو المهني أو الحرفي بحسب الأحوال، وتوقعات السيولة النقدية للمدين ومصادر هذه السيولة خلال فترة (١٢) اثني عشر شهراً التالية لتقديم الطلب

٢ -بيان بأسماء وعناوين الدائنين الذين عجز المدين عن سداد ديونهم أو يتوقع عجزه عن سدادها، ومقدار دين كل منهم ومواعيد استحقاقه والضمانات المقدمة لذلك الدائن، إن وجدت.

٣ -بيان تفصيلي بأموال المدين المنقولة وغير المنقولة داخل الدولة وخارجها والقيمة التقريبية لكلٍ منها عند تاريخ تقديم الطلب.

٤ -بيان بأي دعاوى أو إجراءات قانونية أو قضائية اتخذت ضده.

=

ونشير هنا إلى أن هناك فرقاً بين الإعسار والإفلاس (Bankruptcy)، فالإعسار في أصله نظام مدني، أما الإفلاس فهو نظام تجاري خاص بالتجار والشركات التجارية، وقد نظم المشرع الكويتي الإفلاس في القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠٢٠. أما الإعسار في التشريع الكويتي فلا يمثل سوى جزء من قوانين المعاملات المدنية وردت في المرسوم بالقانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٨٠ بإصدار القانون المدني في المواد ٣٠٨ إلى ٣١٧.

وبالتالي فإن المشرع الكويتي قد نظم عملية الإفلاس ولم ينظم عملية الإعسار، مع أن الإعسار يوفر الحماية القانونية للمعسر، ويمنحه فرصة للعمل والإنتاجية والاقتراض بشروط محددة، كما يجعله قادراً على الاستمرار في إعانة أسرته، حيث يختص بالأفراد من غير فئة التجار الذين يواجهون صعوبات مالية حالية، بأنه تتم تسوية الالتزامات المالية بواسطة خبير مختص.

ومن هنا ندرك حاجتنا الملحة إلى ثقافة مجتمعية بشأن أهمية الوعي المسبق بالوضع الائتماني لمن يتم التعامل معه، فالدائن لابد أن يتأكد من مقدرة الشخص الذي

=

٥ -تصريح من المدين بأنه يواجه صعوبات مالية حالية أو متوقعة وأنه غير قادر أو لا يُتوقع أن يكون قادراً على تسديد كافة ديونه سواءً المستحقة وقت تقديم الطلب أو تلك التي تستحق في المستقبل.

٦ -الأموال اللازمة لإعالة المدين وعائلته وأي شخص معال من قبله.

٧ -مقترحات المدين حول تسوية التزاماته المالية.

٨ -تسمية المدين لخبير يرشحه لتولي الإجراءات وفقاً لأحكام هذا المرسوم بقانون.

٩ -بيان بالإفصاح عن التحويلات المالية إلى خارج الدولة التي تمت خلال آخر (١٢) اثني عشر شهراً.

١٠- أي مستندات أخرى تدعم تقديم الطلب، أو تطلبها المحكمة".

يتعامل معه على الوفاء بالتزامه، بحيث لا يبدأ في مباشرة العلاقة الدائنية إلا بعد التأكد من سلامة وضع المدين، فالمسؤولية هنا على الدائن وليست على المدين. ومن واقع عملي نجد أن الكثير من الدائنين يستغل الوضع المالي أو الصحي أو العقلي للمدين بأن يقوم بإقراضه الأموال دون التأكد من وضعه المادي، بل يعلم أحياناً أن المدين لا يستطيع الوفاء بدينه لكنه يقرضه على أمل أن يقوم أفراد أسرته بالسداد، أو أن يبيع بيته مثلاً، وكل ذلك تحت تهديد الحبس المدني.

إن علينا الاستفادة من التقدم التكنولوجي مثل تطبيق الحجز التحفظي على الحسابات البنكية عن طريق الطلبات أون لاين بحيث لا يتطلب الحضور الشخصي، وبالفعل وبما أن ضمانات التنفيذ تحتاج إلى عمليات تسهيل وسرعة، فقد صدر في تاريخ ٢٠٢٢/٤/١٧ قرار من الإدارة العامة للتنفيذ في وزارة العدل بإطلاق نظام التنفيذ عن بعد، وذلك لتسهيل عملية تنفيذ الأحكام الصادرة والتي يسمح فيه بفتح ملف تنفيذ في إدارة التنفيذ، وتسهيل الإجراءات على المتقاضين لتنفيذ طلب حجز بنوك وطلب منع سفر المدين وطلب حجز المركبات.

ومن جانب المسؤولية كان من الأولى إيجاد نص تشريعي يتشدد في ضرورة تعويض الدائن إذا تم إثبات مماطلة المدين عن السداد، وهو أمر منطقي، رغم كون الفوائد بالقانون المدني لا تجوز في التشريع الكويتي، إلا أنه من الممكن إيجاد طريقة يتم عن طريقها تعويض الدائن من تعمد المدين عدم السداد.

إضافة إلى ضرورة التشدد في وسائل الإقراض وجعلها منظمة وتحت رقابة الجهات الرسمية، بحيث تكون القروض عن طريق المؤسسات المالية المرخص لها، كما يجب بالمقابل وقف ظاهرة توظيف الأموال التي ما هي إلا عملية إرهاق لجيوب العديد من المتعاملين بها، وهدفها الرئيسي هو الاستحواذ على أموال صغار

المستثمرين، مما يتسبب لهم بالكثير من الديون التي تصعب عليهم عملية التسديد، وللأسف نجد طرق الاستيلاء على الأموال قد تم تطويرها في الفترة الأخيرة؛ حيث أصبحت تحت غطاء قانوني عن طريق إنشاء شركات استثمار، ومن ثم الإعلان عن إفلاسها، وماهي في حقيقتها إلا جهاز أنشئ لجمع الأموال، فهي عمليات نصب يتم من خلالها استغلال ثغرات قانونية في التشريعات الحالية.

وهناك محاولات من الدولة لإيجاد طرق بديلة لإلغاء حبس المدين، مثل وقف معاملات المواطنين المدينين، ورغم أن هذه الإجراءات في ظاهرها جيدة، إلا أنها تخالف الدستور الكويتي؛ لذلك جاء نص الفتوى والتشريع على أنه لا يجوز وقف معاملات المواطنين المدينين؛ لأن ذلك لا يجوز وفقاً لنصوص الدستور.[1]

ويلاحظ مما سبق أن هناك تحولاً في المسؤولية الناتجة عن الدين من المدين إلى الدائن، بمعنى أن على الدائن أن يتأكد من الملاءة المالية للمدين قبل القيام بعملية الدين، فالدائن هو الطرف القوي، وبالتالي كان أولى به أن يتحرى الملاءة المالية للمدين للتأكد من سلامة وضعه المالي، وأنه قادر على إرجاع أمواله في المستقبل.

وفي الختام نقول إنه من الأفضل الاستفادة من التجربة البريطانية في هذا المجال في عدة أمور منها، أولاً: لا بد من وجود استثناءات على إلغاء حبس المدين، مثل حق الطفل والغرامات الجنائية، فالإلغاء الكلي له آثار ونتائج على تلك الفئات. ثانياً: تحويل المسؤولية والنتائج الناتجة عن عدم الوفاء بالدين من المدين إلى الدائن، حيث عليه أن يتأكد من الملاءة المالية للمدين قبل القيام بعملية الدين، وإلا فعليه تحمل نتائج قيامه بالعلاقة الدائنية.

---

[1] https://alqabas.com/article/5896343 الدخول تاريخ 23/10/2022.

الخاتمة

حرصنا على استهلال البحث بمبحث تناولنا فيه الحبس المدني الخاص بالمدين، كما تعرضنا أيضاً للمستثمر الأجنبي وأهميته بالنسبة للدول، وعرضنا خلال المبحث الثاني إشكالية إلغاء الحبس المدني، وأثر هذا الإلغاء على المستثمر الأجنبي. وعلى ضوء الدراسة توصلنا إلى عدد من النتائج والتوصيات وهي على النحو التالي:

النتائج:

١- الحبس المدني غير مقبول لدى الدول المتقدمة؛ لأنه يمثل نوعاً من المساس بكرامة الإنسان وحقوقه، وبالتالي فإن البيئة الخاصة بعدم وجود الحبس المدني أمر متعارف عليه في تلك الدول المتقدمة التي عادةً ما تكون هي دول المستثمر الأجنبي.

٢- يختلف تطبيق الحبس المدني من دولة إلى أخرى، وبعض الدول تتشدد به كالتشريع السعودي الذي يمد الحبس إلى أن يتم التنفيذ، إلا أن هناك دولاً بدأت بإلغائه لمساسه بكرامة الإنسان مثل التشريع الكويتي.

٣- من أكثر الفئات المتضررة من قانون إلغاء حبس المدين هم أصحاب نفقة الأطفال، وكان الأولى أن يستثنى الدين الخاص بالنفقة أو الحضانة من إلغاء حبس المدين.

٤- في الكويت صدرت خطوات استباقية لمساعدة المستثمر أياً كان أجنبياً أم محلياً على معرفة الوضع الائتماني للأفراد.

٥- القانون رقم ٩ لسنة ٢٠١٩ والخاص بتنظيم تبادل المعلومات، والذي استحدث مؤشراً رقمياً للأفراد والشركات الصغيرة والمتوسطة يحدد الوضع الائتماني، وهو الأمر الذي يعطي صورة حقيقية للدائنين قبل الدخول في أي تعامل مستقبلي مع الأفراد حول مركزهم الائتماني. وبالتالي يستطيع المستثمر الأجنبي الاستفادة من خدمات تلك الشركات والاطلاع على قدرة المدين المالية قبل التعامل مع أي كيان فردي أم مؤسسي.

التوصيات:

١- لابد من تمكين الدائن من معرفة الملاءة المالية للمدين، وذلك عن طريق تسهيل عمليات البحث، ومعرفة الذمة المالية للمدين قبل إجراء المديونية، إلا أن هذا الأمر يتعارض مع الحق بالخصوصية، وبالتالي من الأفضل إيجاد طريقة وسطى تقوم بتوفير حق الاطلاع على الملاءة المالية، وفي الوقت نفسه تحافظ على خصوصية الأفراد.

٢- الحبس المدني لا يؤخذ به في كثير من الدول المتقدمة، بل ينظر له كنوع من انتهاك حقوق الإنسان، وبالتالي فإن هذا الأمر موجود لدى البلد الأم للشركات الأجنبية، وبالتالي فإن عملية إلغاء الحبس المدني ليس لها تأثير كبير على الضمانات التي تقدم للشركات الأجنبية، إلا أنه من الضروري أن يتبنى المشرع الكويتي بعض الطرق الضامنة لحقوق المدين.

٣- ضرورة تطوير نظام إعسار المدين في الكويت، وذلك بأن يقر قانون يسمح للمدين نفسه أن يرفع دعوى أو طلب لإقرار إعساره، حيث إن الوضع الحالي فقط الدائن هو من يستطيع رفع دعوى الإعسار على مدينه.

٤- إننا بحاجة إلى ثقافة مجتمعية بشأن أهمية الوعي المسبق بالوضع الائتماني لمن يتم التعامل معه، وأن تحرص الدولة على بيان الوضع المالي الحقيقي للأفراد والشركات، وبالمقابل بيان خطورة الدين والمخاطر التي تترتب عليه.

٥- إجراء تعديل تشريعي يسمح بعدد من الاستثناءات على حبس المدين، كالديون الخاصة بالنفقة على الطفل والحضانة، والغرامات الجنائية، مع النص على أن يكون الحبس المدني هو الخيار الأخير بعد استنفاذ الطرق الأخرى لدفعه على الالتزام بالوفاء بدينه.

٦- ضرورة الاستفادة من التقدم التكنولوجي لتسريع عملية القيام بالضمانات الأخرى للعلاقة المديونية بين الدائن والمدين؛ فإن كان المشرع الكويتي قد ألغى الحبس المدني إلا أن عليه أن يواكب التطور التشريعي الخاص بالضمانات المالية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية

- أحمد الدلجاوي، الحبس كوسيلة لتنفيذ الالتزام المدني: وفقاً لقانون التنفيذ الأردن، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، عدد ١٦، ٢٠١٦.
- بكر عبد الفتاح السرحان، حبس المدين والاعتراض على القرار الصادر بشأنه ما بين التظلم والاستئناف: دراسة تحليلية في ظل قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد ١٨، العدد ١، ٢٠٢١.
- جمال الجريدلي، حبس المدين لإجباره على تنفيذ التزامه: دراسة مقارنة في الأنظمة القانونية المصرية والسعودية والكويتية والفقه الإسلامي، مج٤٥، ع٣، ٢٠٢١.
- جمال الزهير، آليات جذب الاستثمار الأجنبي بالأندية الرياضية بدولة الكويت، مجلة أسيوط لعلوم وفنون التربية الرياضية، ع٥٠، ج١، ٢٠١٩.
- حازم حسن، الضمانات التشريعية للاستثمار الأجنبي المباشر ضد المخاطر غير التجارية في الوطن العربي، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ٤١ (٣)، ٢٠١٧.
- حسن شموط، حبس المدين في الشريعة الإسلامية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، مج ٣، ع ٥، ٢٠١٣.
- رمضان محمد أبو السعود، همام محمد محمود زهران، مبادئ القانون: المدخل للقانون والالتزامات، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٨.
- ساجدة حوامدة، الوسائل غير المباشرة لإجبار المدين على التنفيذ: حبس المدين والغرامة التهديدية: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، ٢٠١٤.

- سيف الدين البلعاوي، مدى جواز حبس المدين لعدم الوفاء بدينه، مجلة كلية التربية، جامعة الأقصى، مج٣، ع١، ١٩٩٩.

- شادي النصيرات، حبس المدين في قانون التنفيذ الأردني: دراسة تقييمية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة اليرموك، الأردن، كلية القانون، ٢٠١٥.

- عزمي عبد الفتاح عطية، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات الكويتي: وفقاً للقانون ٣٨ لسنة ١٩٨٠ وتعديلاته حتى القانون ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ و٢٦ لسنة ٢٠١٥ و١٢ لسنة ٢٠١٥ وقانون الإجراءات المدنية للتنفيذ الفرنسي رقم ٧٨٣ لسنة ٢٠١٢، الطبعة الرابعة، مؤسسة دار الكتاب، ٢٠١٨.

- عزمي عبد الفتاح عطية، مساعد صالح العنزي، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات الكويتي: وفقاً للقانون ٣٨ لسنة ١٩٨٠ وتعديلاته حتى القانون ٣٦ لسنة ٢٠٠٢ والقانون ٢٦ لسنة ٢٠١٥ والقانون ٧ لسنة ٢٠١٠ معدلاً بالقانون ٢٢ لسنة ٢٠١٥، الطبعة الرابعة، مؤسسة دار الكتاب، ٢٠١٨.

- عمرو سليمان، محددات الاستثمار الأجنبي المباشر: دراسة مقارنة على الدول النامية، المجلة العلمية للدراسات التجارية والبيئية، جامعة قناة السويس، مج٧، ع٣، ٢٠١٦.

- عيسى الربضي، حقوق الدائن الحابس والتزاماته في القانون المدني الأردني، جامعة جرش، جرش للبحوث والدراسات، مج ١٣، ع ١، ٢٠٠٨.

- مبارك محمد ظافر، حبس المدين طريق من طرق التنفيذ الجبري" دراسة في القانون الكويتي"، رسالة ماجستير مقدمة لجامعة الشرق الأوسط: الأردن، ٢٠١٢.

- محمد العمايرة، حبس المدين في قانون الأردني مقارناً بالفقه الإسلامي والمواثيق الدولية، رسالة ماجستير، عمان، جامعة عمان العربية، ٢٠١٨.

- محمد العمايرة، حبس المدين في قانون التنفيذ الأردني مقارناً بالفقه الإسلامي والمواثيق الدولية، مجلة العلوم الاقتصادية والإدارية والقانونية، المركز القومي للبحوث غزة/ مج٣، ع١، ٢٠١٩.

- مصطفى شويدح، حبس المدين في القانون الفلسطيني، مجلة الفقه والقانون، عدد ٦١، ٢٠١٧.

- مصطفى محمد بيطار، هشام موفق عوض، الحبس التنفيذي في الحقوق المالية الخاصة بالقضايا الجنائية في النظام السعودي، مجلة القانون الكويتية العالمية، السنة التاسعة، العدد ٤، ٢٠٢١.

- نعيمة السيابي، حبس المدين: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، ٢٠١٠.

- هيثم إدريس، عرض كتاب الاستثمار الأجنبي المباشر، مجلة دراسات مصرفية ومالية، أكاديمية السودان للعلوم المصرفية والمالية، ع٣٢، ٢٠١٨.

- يحيى الجدران، نظام الاستثمار السعودي في ظل رؤية المملكة ٢٠٣٠ ـ إشكالية التعارض بين جذب الاستثمار الأجنبي المباشر FDI وانضباطه: دراسة تحليلية نقدية مقارنة مع قواعد البنك الدولي، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع٣٦، ٢٠١٩.

ثانياً: المراجع الإلكترونية

- **https://acrosswalls.org/imprisonment-debt-early-modern-england/**
- **https://alqabas.com/article/5896343**
- **https://alqabas.com/article/5811681**
- **https://crimeandjustice.org.uk/resources/poverty-not-crime-ending-imprisonment-debt**
- **https://kuna.net.kw/ArticleDetails.aspx?id=2935603**
- **https://legislation.gov.uk/ukpga/Vict/32-33/62/part/I/enacted**
- **https://ohchr.org/ar/professionalinterest/pages/ccpr.aspx**
- **https://stuartmillersolicitors.co.uk/can-you-go-to-prison-for-a-debt/**
- **https://tandfonline.com/doi/abs/10.1080/01440368208530762?journalCode=flgh20**
- **https://towerhamlets.gov.uk/lgnl/business/business_rates/What_are_business_rates.aspx**