

عمادة الدراسات العليا
جامعة القدس

إشكالات تنفيذ الحكم الجنائي
"دراسة تحليلية مقارنة"

نداء ابراهيم عبدالله عيسى

رسالة ماجستير

القدس-فلسطين

1439هـ/2017م

إشكالات تنفيذ الحكم الجنائي

"دراسة تحليلية مقارنة"

إعداد:

نداء ابراهيم عبدالله عيسى

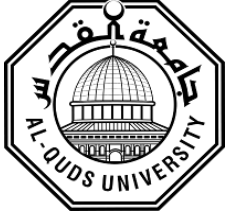
بكالوريوس قانون من جامعة القدس/فلسطين

المشرف: د. نبيه صالح

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون العام /

كلية الدراسات العليا في جامعة القدس - فلسطين

1439هـ / 2017م



جامعة القدس
عمادة الدراسات العليا
برنامج القانون العام

إجازة الرسالة
إشكالات تنفيذ الحكم الجنائي
"دراسة تحليلية مقارنة"

اسم الطالبة: نداء ابراهيم عبدالله عيسى

الرقم الجامعي: 21220260

المشرف: د. نبيه صالح

نوقشت هذه الرسالة واجيزت بتاريخ: 23 / 9 / 2017 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعاتهم أدناه:

التوقيع:
التوقيع:
التوقيع:

- 1- رئيس لجنة المناقشة : د. نبيه صالح
- 2- ممتحناً داخلياً: د. حابس زيادات
- 3- ممتحناً خارجياً: د. نائل طه

القدس - فلسطين

1439 هـ / 2017 م

بسم الله الرحمن الرحيم

"وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون"¹

لوطني الغالي فلسطين... لأرواح الأكرم منا جميع شهداء الأرض والقضية... للذين يقبعون خلف
قضبان الأسر... اهدي هذه الرسالة.

كلما أهم إلى وصفكما تتبعثر الأحرف... أعود محاولاً تجميعها في سطور... تخرج منها أرقى
الكلمات... إل أنني وبصدق اشعر باني لا يمكن لي وصفكما...

اليك أُمي... أنت البداية والنهاية وأنت كل الحكاية.. أنت الحنان وبلسم الشفاء... أنت القلب الخافق
...أهديك يا أماه هذا العمل المتواضع...

أليك أبي... يا صاحب قطرات الحب... ويا روافد الثقة والحنان... يا حاصد الأشواك وممهد الطرقات
ابشر... أليك بعض مما سقيت .

ملائكتي الصغار... أصحاب القلوب الرقيقة... رياحين الحياة... أطفال الصغار أهدىكم يا هدية
الرحمن.

إلى زوجي الغالي... إلى من كان الشراع والمرساة... وكان الرفيق في بحر الحياة الواسع.. إلى قنديل
النور الدائم... أهدىكم هذا العمل.

¹ سورة التوبة، الآية 105.

إقرار:

أقر أنا معدة هذه الرسالة بأنها قدمت لجامعة القدس؛ لنيل درجة الماجستير وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الدراسة، أو أي جزء منها، لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع:

الاسم: نداء ابراهيم عبدالله عيسى

التاريخ: 2017 /9/ 23

الشكر والتقدير

اقر بأني لو أتيت كل بلاغة وأفنيت ببحر النطق في النظم والنثر ما كنت بعد القول الا مقصرا
ومعتزفا بالعجز عن واجب الشكر...

أتقدم بالشكر والعرفان لمعلمي ومنبع العلم "الدكتور نبيه صالح" على تشجيعه وتوجيهه لي لانجاز هذا
العمل فمهما كتبت لك لن أوفيك حقك فلك الفضل بعد الله عائد في انجاز هذا العمل فأنت نعم المعلم
الفاضل والقائد المتميز، فجميلك سيبقى مدى الدهر دينا علي ولن استطيع ان أوفيك حقك أبدا
ماحييت.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان والامتنان لكل من كان له فضل في انجاز هذا العمل واخص بالذكر
أساتذة جامعة القدس وزملائي الأفاضل.

الملخص

لما لموضوع هذه الدراسة من أهمية قصوى، تناولت هذا الموضوع بالدراسة، إذ إن تنفيذ الحكم الجزائي يجب أن يتم دون أخطاء، فالتنفيذ هو مضافة الأحكام القضائية ومهما كان لدينا من أحكام، فإن عدم تنفيذها لا يحقق من الغاية التي صدرت بشأنها شيئاً، فالتنفيذ أمر واجب على السلطة القائمة عليه ومن الواجب عليها أيضاً تنفيذ الأحكام وفق ما صدرت عليه دون تعسف أو تجاوز، أما إذا حصل ذلك ونفذت الأحكام الجزائية بخلاف القانون، فإن المشرع حفظ حقوق المحكوم عليه وذلك باللجوء لاستخدام حقهم في الحد من هذا التعسف بواسطة رفع دعوى إشكال التنفيذ.

كما أن من بين أسباب دراستي لهذا الموضوع هو أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وفي الباب الثالث منه، لم يتناول هذا الموضوع وهو إشكالات التنفيذ سوى بخمس مواد امتدت من المادة 420 وحتى المادة 424 منه، الأمر الذي يجعل البحث في هذا الموضوع أمراً هاماً وذو جدوى قانونية.

وفي الجانب العملي والواقعي فإن من بين أسباب دراستي وبحثي في هذا الموضوع هو الأثر السلبي الناتج عن عدم تنفيذ الأحكام الجزائية وحالة الترهل التي يعاني منها الجهاز القضائي وتغول السلطة التنفيذية على السلطة القضائية وعدم القدرة على تنفيذ الأحكام القضائية .

وعلى ضوء ما أسلفت فقد تناولت في الفصل الأول من هذه الدراسة محددات اشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية وذلك في بحثين، إذ بينت في الأول منهما مفهوم اشكالات التنفيذ وفقاً لرأي الفقه وأحكام القضاء وأنواع اشكالات التنفيذ في فرعي المطلب الأول، وفي هذا الجانب وجدت أن الفقه والقضاء لم يتفقا على تعريف محدد لمفهوم اشكال التنفيذ، بل وإن كلا منهما ساق أكثر من تعريف لهذا الاشكال، كما أن اشكال التنفيذ يقسم الى قسمين: اشكال وقتي واخر موضوعي، الأول له من اسمه نصيب كبير فتسميته تدل عليه وله شروط معينة حتى يعتبر كذلك، أما الثاني فله حجة دائمة وكذلك شروط معينة.

أما في المطلب الثاني فقد تناولت بالتمييز الاختلافات القائمة ما بين اشكالات التنفيذ والمفاهيم المجاورة لمفهوم اشكالات التنفيذ والتي تبين من خلال الدراسة أن هنالك العديد من الفوارق والاختلاف ما بين اشكال التنفيذ وطرق الطعن في الأحكام، كما وتوضحت الفوارق ما بين اشكال التنفيذ وتصليح الأخطاء المادية في الأحكام الجزائية والاختلاف عن طلب وقف التنفيذ والتظلم من الخطأ في وصف النفاذ، أما

في المبحث الثاني فقد تناولت بالبحث صور اشكالات التنفيذ وذلك بمطلبين اذ بينت في الاول منهما أن الاستشكال التنفيذي لا يكون قائما الا بتوافر شروط اجرائية وأخرى موضوعية فلا يمكن القول بوجود اشكال تنفيذي الا اذا رفع هذا الاستشكال بالطرق القانونية ووفق الطريق المرسوم قانونا ، كما أن الاستشكال لا يتحقق الا اذا كان لرافعه صفة ومصلحة في رفعه ، أما المطلب الثاني من المبحث الثاني فقد أوضحت من خلاله أهمية الحكم الجنائي وذلك في الفرع الأول اذ ان الحكم الجنائي هو أهم جزء في الدعوى ولا يمكن الانتقال بالدعوى الى مرحلة التنفيذ الا اذا كان هنالك حكما جزائيا ، لذا فان الحكم الجنائي يتولى أهمية قانونية لا يمكن تجاهلها كما أن اشكالات التنفيذ تلقي بظلالها ذات الأثر السلبي على جوانب الدولة الحديثة من قضاء واقتصاد وسياسة واجتماع ، وبعد ذلك انتقلت في الفصل الثاني من هذه الدراسة والتي كانت على أهمية كبرى اذ أشرت فيها الى تجاوز اشكالات التنفيذ ، اذ بحثت في المبحث الأول بحالات اشكالات التنفيذ وامكانية تجاوزها اذ بينت الحالات التي يستند اليها الاشكال التنفيذي والتي انقسمت الى حالات تتعلق بسند التنفيذ وأخرى لها صلة بشخص المحكوم عليه وأهليته ومتى توافرت هذه الحالات فيمكن القول والحالة هذه أن ظروف ولادة اشكالات التنفيذ تكون متهبئة وهذا كله في المطلب الاول من المبحث الاول .

ان تجاوز اشكالات التنفيذ اصطدم بالعديد من العقبات فمنها ما هو داخلي ومنها ما هو خارجي فالتحديات الداخلية هي رهينة بالشأن الداخلي الفلسطيني واذا ماتوفرت الارادة والسياسة الصحيحة فيمكن التغلب على هذه العقبات أما العقبات الخارجية والتي لها شأن في الجانب الاسرائيلي فهي بحاجة الى تكديس الجهد الفلسطيني على الشأن الدولي من أجل التغلب على هذه العقبات .

أما المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تناولت فيها دعوى اشكالات التنفيذ وذلك ببيان شروط الاستشكال واجراءات نظره والاختصاص بنظر دعوى الاستشكال، ومما خلصت اليه الدراسة أن المشرع الفلسطيني قد سار والطريق الصحيح في اعتبار ان المحكمة مصدرة الحكم هي مختصة في نظر دعوى الاشكال ويعزى ذلك الى قدرتها على الفصل في الاستشكال لما لها دراية في الدعوى التي كانت قد اطلعت عليها وأصدرت حكما فيها كما توضح جليا في المطلب الثاني اثار رفع الاشكال التنفيذي وسلطة النيابة والمحكمة في وقف التنفيذ كما أن للحكم في دعوى الاشكال اثار قانونية تم الاشارة اليها وبينت الية الطعن في الأحكام الصادرة في دعوى الاشكال.

Probles of implementing criminal judgement

Prepared by: Nida'a Ibraheem Abdalla Eesa

Supervised by: Dr. Nabeh Saleh

Abstract

I have dealt with this subject due to its utmost gravity. Execution of a criminal judgment must be done flawlessly. That is because such an execution is deemed to be the last stage of judicial judgments. Such judgments will not function, if not properly executed. Thus, such judgments have to be executed by competent authorities justly and without abuse or aggression. If such judgments, however, are carried out against law, then a lawsuit against problematic execution have to be filed.

What drove me to handle this issue, inter alia, was that the Palestinian Code of Criminal Procedure NO 3 of 2001 chapter 3 does not touch on this issue except for five articles, from article 420 to 424 thereof, which makes tackling this issue a matter of great importance and legal feasibility.

In the first chapter of this study, in the light of what I have mentioned earlier, I have discussed the problems facing implementation of criminal judgments and the relating legal issues in terms of two points: first the nature, concept, types of "*Problematic Execution of Judicial Judgments*" and its legal definition. Secondly, I tackled the conditions, benefits, rationales and challenges of carrying out such criminal judgments.

In this field, Palestinian jurisprudence and judicature set forth more than one definition for "*Problematic Execution of Judicial Judgments*" and do not agree on a specific one. Another thing, "*Problematic Execution of Judicial Judgments*" is of two parts: the first is temporal or short-term, as its name denotes, and the second is related to the subject matter of a case and is long-term. Each part has its own specifications.

To set things right, the problems facing such execution have to be settled in a specific way so that such execution can be run smoothly and advantageously. Besides, "*Problematic Execution of Judicial Judgments*" has issues connected to the writ of execution such as in cases of execution without a writ, or loss, nonexistence, cancellation and dismissal of the writ, and some to execution itself such as untimely execution, which I discussed in detail in this study.

In the second chapter of this study, I elaborated on the legal and procedural nature of "*Problematic Execution of Judicial Judgments*". In the first place, I touched on the competent authorities that have jurisdiction over such execution in the comparative law and in Palestinian legislation, I, further, treated with dispute over determining which authorities to be given such jurisdiction which is currently given to more than one authority. Additionally, I elaborated on some views of Palestinian legislators relating to determining

which competent authorities to be given jurisdiction over such execution. In the second place, I discussed the conditions and procedures for considering “*Problematic Execution of Judicial Judgments*”, jurisdiction of courts over such execution and the results stemming from trying such execution whether by court or public prosecution. Rendering a judgment on “*Problematic Execution of Judicial Judgments*”, however, needs creating new legal bodies, or maintaining the already existing ones. In both cases, there are certain ways to challenge such pronounced judgments and the effects stemming therefrom

المقدمة

أن التشريع عندما يصدر يكون له ما يبرره، فكما يسد التشريع نقص في مسألة ما، فإنه يكون أيضا مواكبا لحاجات المجتمع المتسارعة بالحدثة، وهو بذلك يسعى لخلق قانون ينظم كافة مسائل الحياة، ولا يخفى على احد أن من يتولى تطبيق القانون والفصل في المنازعات هي السلطة القضائية التي تعتبر أهم السلطات التي تقوم عليها الدولة الحديثة(دولة القانون)، بحيث يلجأ لها جمهور المتقاضين حتى يتمكن كل صاحب حق من الحصول على حقه قضائيا، وهذا هو صلب مفهوم العدالة القضائية بحيث يتولى القضاء تطبيق القانون بشكل فعال، ومادام الأمر في إطار التخصص فإنني أتحدث هنا عن القانون الجنائي وعن القضاء الجنائي، فهذا الأخير وكما يحافظ على حقوق المجني عليه فهو أيضا يضمن مصالح المتهم وحقوقه القانونية كما يحفظ أيضا مصالح المجتمع ومقاصد المشرع الواردة في نصوص قانون العقوبات.

بعد اللجوء للقضاء الجزائري يولد الحكم الجزائري بعد إتباع الإجراءات القضائية المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية، بحيث يتولى القاضي الجزائري حينئذ تطبيق القانون كما يبحث مدى انطباق الأفعال الجرمية المسندة للمتهم، و فيما إذا ما كانت مخالفة للقانون أم لا، فإذا كانت مخالفة للقانون فإنه حينئذ يوقع العقوبة القانونية المنصوص عليها بالمتهم لان هذه العقوبة تمس شخص المتهم وبالتالي يجب تطبيقها دون تعسف أو زيادة، إذ لا يجوز أن يعاقب المتهم بغير ما جاء في الحكم الجزائي، كما أن هذه العقوبة شخصية ليس لها امتداد ولا تنفذ إلا على من حكم عليه بموجب الأحكام الجزائية.

وحتى يتحقق ما ذكر اوجد المشرع الإجرائي للمحكوم عليه أو المتهم نظاما قانونيا اسماه إشكال التنفيذ الذي يعتبر كنظام حماية و ضمان للمتهم والمحكوم عليه حيث يكفل له درء ما يلحق به من ضرر إبان التنفيذ وقبله.

ليس للنيابة العامة الحق في الفصل في إشكالات التنفيذ، وذهب الفقه المصري إلى تطبيق نص المادة (386) من قانون المرافعات المصري بطريق القياس في المسائل الجنائية وعلى هذا النحو صار القضاء المصري إلى تطبيق قانون المرافعات على الإشكالات التي تتعلق بالتنفيذ

الجنائي، وتباعا لذلك فقد كان إشكال التنفيذ محل بحث وفصل في أروقة المحاكم المصرية وحتى عصرنا هذا أفردت القوانين والتشريعات الجنائية بابا لمفهوم إشكال التنفيذ الجزائي إذ أدى تطوره عبر التاريخ إلى فصله عن الناحية المدنية وفقا للضرورة الملحة للإشكال التنفيذي وما يستتبع ذلك من توافر شروط الاستشكال والاختصاص في نظره .

إن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وكغيره من القوانين الإجرائية المقارنة(المصري والأردني) قد تناول إشكال التنفيذ من بين مواد له بابا خاصا تمثل في الباب الثالث من القانون المذكور، إلا أن هذا الباب وفي مواد الخمس من المادة 420-424 لم يتناول في أي منها تعريف الإشكال التنفيذي مثله مثل باقي التشريعات الإجرائية الأخرى كالتشريع المصري والأردني، وقد ترك أمر تعريف إشكال التنفيذ للفقهاء والقضاء اللذين أوردا تعاريف متعددة لمفهوم إشكال التنفيذ كما أشرت إليها في الفرع الأول من المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول من هذه الدراسة، ولعل السبب في تعدد هذه التعريفات إنما يتمثل في الخلاف الذي بقي ماثرا حول وجود أو عدم وجود تعريف محدد لهذا المفهوم، إلا أن التعريف الأقرب وصفا لمفهوم الاستشكال هو: وسيلة تظلم من إجراء تنفيذ حكم جزائي قضى به يستند على ادعاءات من المحكوم عليه المطلوب التنفيذ عليه لو صحت لأثرت في التنفيذ من حيث الامتناع أو تغيير طريقة التنفيذ، وإن إشكال التنفيذ يقسم إلى نوعين إشكال وقتي وآخر موضوعي¹، كما وتعددت آراء الفقهاء حول دعوى اشكال التنفيذ في جانب طبيعتها القانونية.

إلا أن دعوى إشكال التنفيذ وإن كانت تتلاقى مع باقي الدعاوي الأخرى في كثير من الجوانب والتي أشرت إليها سابقا، فإنها لا تعتبر طعنا في الأحكام الجزائية، إذ إن طرق الطعن في الأحكام الجزائية قد وردت حصرا في القانون، وليس إشكال التنفيذ من بينها، وبالتالي فإن دعوى إشكال التنفيذ تعتبر تظلما من إجراء تنفيذ الأحكام الجزائية ولا تنال من حجيتها، وبالتالي فهي تتميز عن المفاهيم المشابهة له.

وبما أن دعوى إشكال التنفيذ هي دعوى كباقي الدعاوي لابد من توفر سبب لرفعها، وهي مشروطة أيضا بتوافر شروط شكلية وأخرى موضوعية كما لابد من توافر شرطي المصلحة

¹ الطيب، احمد عبد الظاهر، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ص 27

والصفة للمستشكل، فبغير هذه المتطلبات والشروط لا يمكن الحديث عن دعوى إشكال التنفيذ كما أن تخلفها يفضي إلى عدم قبول الإشكال، وقبل ذلك كله فلا يمكن الحديث عن إشكال تنفيذي إلا بعد رفعه من الناحية الفعلية وتقديمه وفقا للطريق التي رسمها القانون من أجل رفع الإشكال.

إن تنفيذ الأحكام الجزائية هو تنفيذ لإرادة القانون التي تجلت في الأحكام القضائية وبالتالي فإن الحكم الجزائي يمتاز بأهمية كبيرة، وبالتالي فإن الحكم الجزائي هو قرار تصدره المحكمة فاصلا في منازعة معينة سواء أكان ذلك خلال الخصومة الجزائية أو بوضع حد لها.

إن الإشكال في التنفيذ وعدم تنفيذ الأحكام الجزائية يبقي الأحكام الجزائية دون تنفيذ، فالإشكال التنفيذي ومجرد حصوله على حكم لعدم استمرار التنفيذ يؤدي إلى إصابة الحكم المستشكل فيه بالشلل وأن عدم تنفيذ الأحكام الجزائية له أثر سلبي على المستويات القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية.

لكل ما تقدم فإن إشكال التنفيذ إنما يقوم على أسباب عديدة تمثل حالات إشكالات التنفيذ ومن بينها النزاع في سند التنفيذ الذي هو الحكم الواجب التنفيذ والذي يحتوي على وقائع الاتهام وإجراءات الدعوى الجزائية وطلبات الخصوم وأقوال المتهم والبيانات والأسباب والمادة القانونية والعقوبة إن كان الحكم قاضيا بالإدانة، كما يشمل أيضا تحديد التنفيذ العقابي في الجوهر والمضمون، لهذا فإن النزاع حول سند التنفيذ إنما يكون سببا في ميلاد الإشكال في التنفيذ، وقد بينت الحالات التي يكون سند التنفيذ فيها سبب من أسباب إشكال التنفيذ وشخص المحكوم عليه وأهليته في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الثاني من هذه الدراسة وذلك بإسهاب كثير.

إن تنفيذ الأحكام الجزائية يصطدم بمعوقات تحول دون تنفيذ هذه الأحكام إذ لا يمكن الحديث عن تنفيذ الأحكام الجزائية في ظل وجود هذه المعوقات فهذه المعوقات إما أن تكون داخلية كحالة الانقسام وعدم استقلال القضاء وقلة الإمكانيات لتنفيذ الأحكام ووجود نقص في الكادر البشري وإما أن تكون هذه المعوقات خارجية كالاحتلال والطبيعة الجغرافية التي لا تسمح وبفعل الاحتلال فرض السيطرة الأمنية على المناطق التي لا تخضع أمنيا لأجهزة السلطة الفلسطينية

والتي تعد سببا رئيسيا في لجوء كثير من الخارجين عن القانون لهذه المناطق إيماناً منهم بأن التنفيذ لا يطالهم فيها.

من هنا تبرز الأهمية الكبرى لمفهوم إشكال التنفيذ بوصفه ضماناً حقيقية للمحكوم عليه كما يشكل وسيلة للحد من تعسف سلطة التنفيذ يلجا لها صاحب المصلحة كلما كانت حقوقه معرضة للانتهاك.

وبما أن دعوى إشكال التنفيذ هي كباقي الدعاوي مع بعض المفارقات فإنه لا بد من رفع الإشكال من الناحية العملية وتحقق شرطي الصفة والمصلحة في رفع الإشكال وإتباع الإجراءات المنصوص عليها قانوناً في نظر الإشكال .

لقد أوجب القانون الإجرائي على المستشكل أن يتبع إجراءات معينة عند رفع الإشكال ومن أهم هذه الإجراءات هو تقديم دعوى الإشكال بواسطة النيابة العامة، إذ عليه أن يقدم هذه الدعوى للنيابة العامة التي تتولى بدورها وعلى وجه السرعة تقديم هذه الدعوى - دعوى إشكال التنفيذ- للمحكمة المختصة، وما إن ترد هذه الدعوى لقم المحكمة المختصة، فإنها تصبح تحت ولايتها وبعد المحاكمة تصدر حكمها في دعوى الإشكال، وكأي حكم قضائي فإن الحكم في دعوى الإشكال إنما يولد أثراً قانونية وبالتالي فإنه يقبل الطعن به سواء بالطرق العادية أو الطرق غير العادية.

وقد أصاب المشرع الفلسطيني عندما جعل الاختصاص بنظر منازعات التنفيذ للمحكمة التي أصدرت الحكم، وهذا ما أكدته المادة 420 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001

ولعل المنتبِع للشأن القضائي سيجد أن العناية التي أولاها للإشكالات الواردة على الأحكام المدنية إنما تحظى باهتمام الفقه والقضاء أكثر من الإشكالات الواردة على تنفيذ الأحكام الجزائية، ولعل ذلك يعود لسببين: الأول هو كثرة الإشكالات الواردة على التنفيذ في القانون المدني بخلاف القانون الجزائي التي تبقى إشكالات التنفيذ نادرة الوجود والحصول، في حين السبب الثاني يعود لحدثة قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

ومع ذلك يجب وضع الأمور في نصابها والتأكيد على أن المكتبة القانونية الفلسطينية إنما جاءت شبه خالية من الدراسات حول هذا الموضوع، الأمر الذي دفع بي للبحث في إشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية من خلال هذه الدراسة وذلك بفصلين سأتناول في الأول منهما، محددات إشكال التنفيذ في الأحكام الجزائية، أما الفصل الثاني سأتناول به تجاوز إشكالات التنفيذ والفصل فيه.

أهمية الدراسة وأهدافها

إذا كانت الإجراءات القضائية يتمخض عنها أحكام تعتبر أساس تحقيق العدالة القضائية وصلب العمل القضائي، فإن تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية وخص بالذكر هنا المحاكم الجنائية لا يقل أهمية عن ذلك، لا بل قد تزيد هذه الأهمية لكون تنفيذ الأحكام القضائية الجزائية تعتبر آخر الإجراءات القضائية كما أنها تنصب على شخص المحكوم عليه وماله وفي نفس الوقت تتجسد في العقوبة التي يجب أن تنفذ وفق ماتضمنته الأحكام القضائية، حيث أن عدم التنفيذ الصحيح للأحكام الجزائية إنما يولد إشكالات التنفيذ التي تبقى سدا منيعا في مواجهة تعسف سلطة التنفيذ ناهيك على أن عدم تنفيذ الأحكام الجزائية واصطدامها بمعوقات تعد إشارة خطيرة تطال مفهوم الأحكام القضائية والأهداف الواجب تحقيقها من خلال هذه الأحكام، ومن هنا تكمن أهمية هذه الدراسة .

إضافة إلى ما سبق فإن موضوع هذه الدراسة لم يلقى الأهمية والعناية بما يتناسب وموضوعها، وهذا ما يجعل المكتبة القانونية خالية من الدراسات المتعلقة بهذا الموضوع، وإن وجدت فإنها لم تتناول موضوع الدراسة إلا بشكل نادر وضيق.

كما إن هذه الدراسة إنما تهدف إلى تحديد مفهوم إشكالات التنفيذ بعد استعراض رأي كل من الفقه والقضاء في ذلك، ومن ثم معرفة الخلافات التي صاحبت محاولة الوصول إلى تعريف واضح و محدد لهذا المفهوم، ثم بيان مفهوم نوعي إشكالات التنفيذ سواء أكانت إشكالات مؤقتة أو إشكالات موضوعية والاختلاف بينهما. كما أنه من الواجب قانونا بيان الاختلاف بين مفهوم إشكالات التنفيذ والمفاهيم المجاورة لها.

انه من المؤكد أن المرحلة الإجرائية في دعوى أشكال التنفيذ هي مرحلة ذات أهمية قصوى حيث ألزم المشرع المستشكل برفع استشكله إلى المحكمة المختصة بواسطة النيابة العامة كما أن الاشكال التنفيذي لا يكفي لتحقيقه مجرد رفعه بل يجب أن يكون لرافعه ليس فقط صفة في رفعه بل مصلحة في ذلك أيضا .

إن هذه الدراسة تناولت أهمية الحكم الجزائي فلا يقتصر الحديث عن أهمية الحكم الجزائي بكلمات قليلة، إذ أن أهميته لها آثار على كافة مناحي الحياة وأن عدم تنفيذ الحكم له أيضا آثار سلبية على كافة مناحي الحياة فان عدم تنفيذ الأحكام الجزائية وتعطيلها وجعلها عرضة للاستشكال له أثر سلبي على الجانب القضائي والسياسي والاجتماعي والاقتصادي.

من المعلوم أن كل دعوى تقوم على سبب ومادام الإشكال التنفيذي هو دعوى فانه يقوم أيضا على سبب إما أن يكون متعلق بسند التنفيذ أو له علاقة بشخص المحكوم عليه وأهليته.

إن تنفيذ الأحكام الجزائية تصطدم بعقبات داخلية وعقبات خارجية منها ما يسهل تجاوزه ومنها ما يحتاج تجاوزه تضافر كافة الجهود ليس فقط على المستوى الداخلي بل أيضا على المستوى الخارجي من أجل تحقيق الهدف المنشود من الأحكام الجزائية وذلك بتنفيذ هذه الأحكام، وكما أسلفت فان الحق في رفع دعوى الإشكال يتطلب تحقيق شروط واتخاذ إجراءات تتعلق بكيفية نظر دعوى الإشكال التنفيذي ويستتبع ذلك أن يكون الاختصاص دائما منعقدا للمحكمة صاحبة الاختصاص فطالما كانت المحكمة صاحبة الاختصاص في نظر الإشكال محل خلاف فقهي وحيث أن هذه الدراسة وفي جلها لها صلة كبيرة في الوضع الفلسطيني، فإنني أشيد بالنهج الذي سار وإياه المشرع الفلسطيني في تحديد المحكمة ذات الاختصاص في نظر دعوى الإشكال والتي اعتبرها المشرع الفلسطيني هي المحكمة التي تصدر الحكم المستشكل فيه وأن اعتباره هذا له ما يبرره ومن أهم هذه المبررات هي القدرة التي تمتلكها المحكمة مصدرة الحكم المستشكل فيه على الفصل في دعوى الإشكال، كيف لا وهي من اطلعت ودرست الدعوى وأسهمت في ذلك، هذا ومما تجدر الإشارة إليه أيضا إلى أن أهمية الدراسة تناولت في البحث سلطة النيابة العامة والمحكمة في وقف التنفيذ والآثار الناجمة عن ذلك والآثار الناجمة عن الفصل في دعوى الإشكال.

حدود الدراسة

تتحدد ملامح هذه الدراسة من خلال الأسلوب الذي اتبع في طرح معطيات الدراسة، حيث استخدم في هذه الدراسة الأسلوب المقارن، لذا فان حدود هذه الدراسة قد انصبت على البحث في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وتحديداً الباب الثالث من الكتاب الرابع منه والمتعلق بإشكالات التنفيذ سواء من حيث رفع الإشكال والفصل فيه ووقفه مؤقتاً والنزاع الذي يثار بشأن الأشخاص والأموال .

إن هذه الدراسة قد استندت على المقارنة بين ما جاء في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وما جاء في قانون الإجراءات الجنائية المصري وقانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، حيث يعود السبب في اختيار هذا القانون للمقارنة بين هذه التشريعات الإجرائية أن اغلب نصوص قانون الإجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001 مستنقاة من هذا القانون ومن قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، حيث يعتبر مرجعاً تاريخياً له.

إشكالية الدراسة

مادام أن الحكم الجزائي النهائي (البات) يكون واجب التنفيذ فلا بد أن يتم التنفيذ وفقاً للقانون الإجرائي إضافة إلى ما جاءت به الأحكام الجزائية دون افتتاحات أو تعسف، وإذا ما حدث ذلك فقد رسم القانون الإجرائي للمحكوم عليه والمتضرر من التنفيذ الخاطئ طريقاً يسلكه باتجاه القضاء لوضع حد للتنفيذ الخاطئ، الأمر الذي يستلزم التعرف على مفهوم إشكالات التنفيذ والصيغة القانونية لدعوى إشكال التنفيذ، الأمر الذي يتطلب منا وضع سؤال شامل جامع يجسد إشكالية الدراسة يتمثل في مايلي:-

هل أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 وعندما تناول في خمس نصوص تشريعية إشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية كان كافياً لبيان هذا المفهوم بمعناه القانوني الواسع كما كانت هذه النصوص كافية لتشكيل ضمانات للمنفذ عليه أو المحكوم عليه من جراء التنفيذ الخاطئ؟ وما هي معوقات تنفيذ الأحكام الجزائية في فلسطين وأثرها على كافة مناحي الحياة للدولة والأفراد؟ هل يوجد آلية سياسية للتغلب على معوقات تنفيذ الأحكام الجزائية سواء أكانت داخلية أم خارجية ؟

منهج الدراسة

لتحقيق الغاية المنشودة من هذه الدراسة سوف اتبع المنهج الوصفي التحليلي المقارن، وذلك بتحليل نصوص القانون الإجرائي المتعلقة بإشكالات التنفيذ وبيان غاية المشرع منها ومن إجراءاتها وفق ما جاءت به، بالإضافة إلى وصف الحالات والآليات القانونية التي تضمنتها النصوص الإجرائية سألفة الذكر وهذا في إطار المقارنة بين قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني وقانون الإجراءات الجنائية المصري إضافة إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، وذلك للحصول على أكبر قدر من الفائدة المرجوة من هذا البحث، وبناء على ذلك سيكون مخطط الدراسة يكون كالتالي:-

-الفصل الأول: تم التطرق لمحددات إشكال التنفيذ في الأحكام الجزائية حيث تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين تناولت في المبحث الأول مفهوم إشكالات التنفيذ وتم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين في المطلب الأول تم بيان تحديد مفهوم إشكال التنفيذ وفي المطلب الثاني تم تمييز مفهوم إشكال التنفيذ عن المفاهيم المشابهة الأخرى، أما في المبحث الثاني من الفصل الأول فقد بينت صور إشكالات التنفيذ وقد قسم هذا المبحث إلى مطلبين تناولت في المطلب الأول شروط تحقق إشكالات التنفيذ وقد تم تجزئة هذا المطلب إلى فرعين بينت في الفرع الأول شرط رفع إشكال التنفيذ من الناحية العملية وتناولت في الفرع الثاني الصفة والمصلحة في رفع دعوى الإشكال، أما المطلب الثاني فقد تناولت فيه أهمية الحكم الجنائي وآثار إشكالات التنفيذ على النواحي القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية وذلك في فرعين تناول أولهما الأهمية وأشار ثانيهما إلى الآثار، أما الفصل الثاني من هذه الدراسة فقد تناولت فيه تجاوز إشكالات التنفيذ وذلك في مبحثين أشرت في المبحث الأول إلى إمكانية تجاوز إشكالات التنفيذ وذلك في مطلبين بينت في المطلب الأول حالات إشكالات التنفيذ وذلك من خلال فرعين أشرت في الفرع الأول إلى سند التنفيذ كسبب من أسباب الإشكال وأشرت في الفرع الثاني إلى تعذر التنفيذ لأسباب متعلقة بأهلية وشخص المحكوم عليه.

أما في المطلب الثاني من هذا المبحث فقد بينت عقبات تجاوز إشكالات التنفيذ وذلك في فرعين أيضا بينت من خلالهما العقبات الداخلية والخارجية لتجاوز إشكالات التنفيذ، أما المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تناولت فيه دعوى إشكالات التنفيذ، إذ أشرت في المطلب الأول إلى الحق

في دعوى اشكال التنفيذ وقد أشرت في فرعي هذا المطلب إلى شروط وإجراءات الإشكال التنفيذي وفي الفرع الثاني الى الاختصاص في نظر إشكالات التنفيذ والخلاف الفقهي حوله ورؤية المشرع الفلسطيني للمحكمة المختصة في نظر الاستشكال ،أما المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الثاني فقد تناولت فيه الفصل في إشكال التنفيذ من خلال فرعين تعلق أولهما بآثار رفع إشكال التنفيذ وسلطة النيابة والمحكمة في وقف التنفيذ مؤقتاً، أما الفرع الثاني فقد بينت فيه آثار الحكم في دعوى الإشكال والية الطعن فيه وصولاً إلى الخاتمة والتوصيات.

الفصل الأول

محددات إشكال التنفيذ في الأحكام الجزائية

إن من أهم ركائز الدولة الحديثة أن يحقق القانون الغاية التي شرع من أجلها، ولعل كافة القوانين الأساسية قد حرصت حرصا تاما على أن يبقى القانون محافظا على جوانب الحياة الاقتصادية والاجتماعية والأمنية لأفراد المجتمع، ولا يقل حرصها هذا على تطبيق القانون بشكل سليم وفعال، فالقانون هو الذي يحدد سلوك الأفراد إذا ما كانت صحيحة أو خاطئة وبالتالي تستوجب العقاب وفقا لقانون العقوبات، حيث يتولد العقاب من خلال الحكم القضائي، كما أن هذه الأحكام القضائية لها سلطة ترميها وسلطة تنفذها، والتنفيذ يجب أن يكون موافقا لكل من القانون وللشكل الذي جاء في الحكم القضائي.

لهذا فإن مثل هذه العلاقة التكاملية يجب أن تكون مبنية على طرق مرسومة بنصوص القانون، فلا الدولة تستطيع بسلطتها التنفيذية تجاوز ما تم الحكم بتنفيذه ولا للمحكوم عليه التملص من سلطة العقاب. فإذا ما تجاوزت الأولى ما اشتملت عليه الأحكام القضائية كان للثاني اللجوء للسلطة القضائية لوقف هذا التجاوز وإرجاعه للطريق الصحيح، وذلك برفع دعوى إشكال التنفيذ، وهذه الدعوى تحقق للمحكوم عليه حماية تحد من تعسف السلطة التنفيذية، بل وإجبارها على عدم مخالفة القانون الإجرائي بتنفيذ الأحكام الجزائية.

وحيث إن الأمر كذلك ولما كان الإشكال في التنفيذ في مضمونه هو حق للمنفذ عليه والتزاما على الدولة بالامتناع عن التنفيذ الخاطيء، فقد كفل القانون للمنفذ عليه اللجوء للقضاء بإقامة دعوى تسمى دعوى الاشكال في التنفيذ، وأن هذه الأخيرة قد أثارت خلافا في الفقه الجنائي وكانت طبيعتها محل جدل فقهي، الأمر الذي يدفعنا لبيان محددات إشكالات التنفيذ وذلك ببيان مفهوم هذه الإشكالات وأنواعها بالإضافة إلى التمييز بين إشكالات التنفيذ والمفاهيم المشابهة لها.

لهذا فإنني سأوضح مفهوم إشكالات التنفيذ وأنواعها وذلك من خلال المبحث الأول من هذا الفصل، كما سأتناول في المبحث الثاني صور إشكالات التنفيذ.

المبحث الأول: مفهوم إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي وأنواعه

لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، إن كافة تشريعات الدول الحديثة تحرص حرصا تاما على تطبيق هذه القاعدة، بل إن كافة قوانينها الجنائية ودرساتها هذه الدول وقوانينها الأساسية، قد أولت اهتماما كبيرا لتطبيق هذه القاعدة، التي تشكل اللبنة الأساسية لمبدأ الشرعية بأبعاده الثلاث، وهي شرعية التجريم وشرعية الإجراء والتنفيذ وشرعية العقاب، فكما أن الجريمة والعقوبة محكومتان بنص قانوني، فإن تنفيذ العقوبة يجعل من السلطة القائمة على تنفيذها مقيدة بالنصوص التشريعية والمبادئ الأساسية والتي يتولد عنها حقوقا للمحكوم عليه، وبالتالي لا يجوز للقائم على التنفيذ إنزال عقوبة بالمحكوم عليه غير ما قضى به الحكم الجزائي وما يتبع ذلك من إجراءات في التنفيذ.

إن فكرة العدالة تحرص على أن ينفذ الحكم الجزائي بالطريق الذي رسمه القانون الإجرائي، وبخلاف ذلك فإن العدالة تقتضي الحفاظ على حقوق المحكوم عليه، من خلال إشكالات التنفيذ التي من شأنها حماية حقوق هذا المحكوم عليه، حيث تعتبر وسيلة قانونية لدرء الأخطاء والتعسف في تنفيذ الحكم الجزائي ورده إلى ما يتفق وحكم القانون.

نتناول في هذا المبحث مفهوم "إشكال تنفيذ الحكم الجزائي وأنواعه وبيان آراء الفقه وأحكام القضاء في تحديد مفهوم إشكال التنفيذ وذلك في مطلب أول، كما نتناول في المطلب الثاني بيان الاختلاف ما بين إشكال التنفيذ والمفاهيم المشابهة له.

المطلب الأول: تحديد مفهوم إشكالات التنفيذ

لابد من التأكيد أن كافة التشريعات لم تقوى على الاتفاق على تعريف موحد لإشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية الأمر الذي فتح الباب أمام الفقه والقضاء في هذا الجانب من أجل الوصول إلى تعريف معين ومحدد لمفهوم إشكالات التنفيذ إلا أن الأمر بقي على سابقه وان تشابهت التعريفات التي سبقت من الفقه والقضاء، الأمر الذي دفعني لبيان مفهوم إشكال التنفيذ في جانب كل من

الفقه والقضاء في الفرع الأول من هذا المطلب ،كما سآبين في الفرع الثاني من هذا المطلب أنواع إشكالات التنفيذ .

الفرع الأول: مفهوم إشكالات التنفيذ وفقا لرأي الفقه وأحكام القضاء

لقد افرد المشرع الفلسطيني في قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 الباب الثالث وأشار إلى نصوص إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي، إلا انه وشانه في ذلك شان باقي التشريعات الإجرائية لم يتناول في هذا القانون تعريفا واضحا لمفهوم الإشكال في التنفيذ، كما خلت أيضا باقي القوانين الأخرى كالتشريع الأردني والمصري عن بيان مفهوم إشكال التنفيذ، حيث أجمعت هذه التشريعات على ترك الأمر لبيان مفهوم إشكال التنفيذ لاجتهادات كل من الفقه والقضاء، وبالتالي أفسحت هذه التشريعات المجال للاجتهاد من اجل الوصول إلى تعريف ملائم ومناسب لمفهوم إشكال التنفيذ في الحكم الجزائي، وتسارع الأمر بين كل من الفقه والقضاء للوصول للغاية المنشودة وهي الوصول إلى تعريف كامل وواضح لمفهوم الإشكال في التنفيذ.

فمن الناحية الفقهية، ذهب اتجاه إلى تعريف الإشكال في التنفيذ: بأنه نزاع بشأن القوة التنفيذية للحكم من حيث وجود هذه القوة، أو من حيث الكيفية التي يتعين أن يجري بها التنفيذ.¹

في حين ذهب اتجاه آخر من الفقه إلى أن الإشكال هو منازعات قانونية أو قضائية أثناء التنفيذ، تتضمن ادعاءات يبديها المحكوم عليه أو الغير، لو صحت هذه الادعاءات لأثرت في التنفيذ، وبالتالي يترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز صحيحا أو باطلا.²

كما وتم تعريف الإشكالات التنفيذية: بأنها منازعات في التنفيذ تتضمن ادعاء لو صح لامتنع التنفيذ أصلا، أو اجري بغير الكيفية التي أريد إجراءها بها في الأصل، فإذا قام نزاع حول تنفيذ الحكم بزعم انه غير واجب التنفيذ في ذاته، أو بأنه يراد تنفيذه على غير المحكوم عليه، أو بغير ما قضى به، أو بشأن مدة العقوبة ذاتها أو بسقوطها لسبب من أسباب السقوط، عد ذلك إشكالا في التنفيذ.³

¹د.وزير عبد العظيم، دور القضاء في تنفيذ الاحكام الجنائية (رسالة دكتوراة)، المنصورة 1978، ص 193.

²د.عابدين، محمد احمد، التنفيذ واشكالاته في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، (الاسكندرية)، 1994، ص85.

³د. وزير عبد العظيم، مرجع سابق، ص 193.

في حين ذهب اتجاه آخر إلى تعريف إشكالات التنفيذ بأنها: منازعات في سند التنفيذ تتضمن ادعاء لو صح لامتنع التنفيذ أصلاً أو اجري بغير الكيفية التي أريد بها بالأصل¹.

يرى الباحث أن عنصري الكم والكيف هما الإطار الذي يرى الفقه من خلاله ضرورة البحث عن تعريف لإشكال التنفيذ، فالجواز من عدمه والبحث عن صحة التنفيذ أو بطلانه، هما جوهر مفهوم إشكال التنفيذ، وما بين مصطلحي المنازعات والعوارض اجتهد الفقه من أجل الإجماع على الخروج بتعاريف أكثر دقة لمفهوم إشكال التنفيذ، وبالتالي يرى أن هذا الأخير هو: منازعة في سند التنفيذ تتضمن ادعاء لو صح لامتنع التنفيذ أصلاً، أو لجرى بغير الكيفية التي أريد إجراءها في الأصل.

في حين ذهب اتجاه آخر لتعريف إشكال التنفيذ بأنه: هو عوارض قانونية تعترض التنفيذ، وتتضمن ادعاء أمام القضاء متعلق بالتنفيذ؛ بحيث إن هذا الادعاء لو صح لأثر فيه إيجاباً أو سلباً.²

إن سبب تعدد تعريفات إشكال التنفيذ في الفقه الجنائي إنما يعود لعنصرين، الأول: - اتجاه بعض الفقهاء لتعريف إشكال التنفيذ استناداً إلى مصدره أي على السند التنفيذي، أما العنصر الثاني، فهو اتجاه البعض الآخر إلى التركيز على الأثر المترتب على إشكال التنفيذ.

ففي الجانب الأول يستند إلى البحث في مصدر إشكال التنفيذ إلى تعريف هذا الأخير بأنه: منازعة تتعلق بالقوة التنفيذية في الحكم، فهي تشمل كل دفع بإنكار هذه القوة، وتطال كافة الوقائع التي تحول و/أو تستوجب و/أو تؤجل و/أو تعدل التنفيذ.³

أما من ركزوا على البحث في اثر التنفيذ قالوا: إن إشكالات التنفيذ هي عوارض قانونية تعترض التنفيذ، بحيث إن هذه العوارض لو صحت لأثرت في التنفيذ في جانب ايجابي أو

¹د. عبد الحسين، جمال ابراهيم، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011، ص355.

²د. الشواربي، عبد الحميد، التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص 95.

³د. السحماوي، ابراهيم، تنفيذ الاحكام الجنائية واشكالاته، مطابع جريدة السفير، ط2، 981، ص335.

سلبى، وترتب على الحكم في الإشكال أن يكون التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطل، ممكنا أو يتوجب وقفه أو الحد منه¹.

لقد اعتبر التشريع المصري الإشكال في التنفيذ هو منازعة مستعجلة ترفع إلى قاضي الأمور المستعجلة باعتباره قاضيا للتنفيذ بينما خلا التشريع الأردني والفلسطيني من مفهوم المنازعة المستعجلة ومن الإشارة لقاضي الأمور المستعجلة في هذا الجانب.

نود الإشارة إلى أن كل التعريفات التي تناولت الإشكال التنفيذي في رأي هذا الجانب من الفقه لم تتناول جهة قضاء الحكم ولا حجيته، وإنما اتجهت إلى إجراء تنفيذ العقوبة المحكوم بها².

فمن خلال ما سبق يتضح ومن خلال تعاريف الإشكال التنفيذي أمرين، الأمر الأول:- نرى أنه قد أخرج من نطاق إشكالات التنفيذ أي مسألة فصل فيها الحكم صراحة أو ضمنا والأمر الثاني:- قد أجمع على إخراج أي مسألة متعلقة بإجراءات الدعوى من نطاق إشكالات التنفيذ، وهذا يعني أن أي خلل أو عيب في إجراءات الدعوى قد أوصل الحكم الجزائي للصورة التي صدر بها، وإن كانت هذه الإجراءات تستوجب البطلان المطلق فإنها تصح بكون الحكم قد أصبح باثا³

إن مفهوم إشكال تنفيذ الحكم الجزائي وفقا لما استقرت عليه أحكام القضاء- والتي سأذكر جزءا منها لاحقا- هو تظلم من إجراء تنفيذ الحكم، أساسه وقائع لاحقة على صدور الحكم قد تكون متصلة بإجراء التنفيذ، مما يستوجب أن الإشكال في التنفيذ ووفقا لما أكدته المادتين (420 و421) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001 لا يعتبر نعيًا على الحكم، إنما هو نعي على التنفيذ، فهو إحدى الوسائل القانونية للاعتراض على تنفيذ الأحكام .

لهذا يمكننا القول بان الاشكال التنفيذي: إنما هو تظلم من إجراء تنفيذ الأحكام، بحيث لا يوجه لقضاء الحكم وحجيته، وإنما يوجه لتنفيذ العقوبة الصادرة عن القضاء.

¹ د.الطيب، احمد عبد الظاهر، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، مطبعة ابناء وهبة حسان، ط4، 1994، ص23.

² د. سليمان، محمد علي، الحكم الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1993، ص181.

³ م.هرجة مصطفى مجدي، المشكلات العملية في اشكالات التنفيذ الجنائية وطلبات وقف التنفيذ امام محكمة النقض، المكتبة القانونية، ط2، 1994، ص7.

كما نود الإشارة بأنه صدر عن النائب العام الفلسطيني وفي سنة (2009) مجموعة من التعليمات القضائية تناولت هذه التعليمات وفي نص المادة (1164) منها موضوع الاستشكال التنفيذي للحكم الجزائي، حيث نصت المادة المذكورة على ما يلي:- "يراعى أن يكون الإشكال في التنفيذ هو دعوى تكميلية لا تهدف إلى تغيير مضمون الحكم، ولا وسيلة للطعن فيه، بل هو تظلم من إجراء تنفيذه، بينما تنص المادة 1165 من ذات التعليمات على أن الإشكال في التنفيذ هو دعوى تكميلية لا تهدف إلى تغيير مضمون الحكم وليست وسيلة للطعن فيه، بل هو تظلم من أجل إجراء التنفيذ، ومن ثم لا يجوز أن يبنى على تعيب الحكم بعدم الصحة أو البطلان أو مخالفة القانون".¹

كما عرف القضاء المصري أيضا الإشكال في التنفيذ بأنه: لا يعدو أن يكون نزاعا حول تنفيذ حكم، إما بزعم انه غير واجب التنفيذ، وإما بزعم انه يراد تنفيذه على غير المحكوم عليه، وإما بزعم تنفيذه بغير ما قضى به، وإما بزعم أن إجراءات التنفيذ نفسها لا تطابق القانون²، كما استقرت أحكام محاكم الجنايات على أن إشكالات التنفيذ تطبقا للمواد (524) من قانون الإجراءات الجنائية المصري المعدل، لا تعتبر نعيًا على الحكم بل نعيًا على التنفيذ ذاته³، ويبنى على ذلك انه إذا كان الإشكال مرفوعا من المحكوم عليه فان سببه يجب أن يكون حاصلًا بعد صدور هذا الحكم، وذلك أن الأصل هو أن الإشكال لا يرفع إلا إذا كان مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تتعلق بالتنفيذ، وليس لعيوب في الحكم، ذلك أن العيب في الحكم من شأنه أن يمس بحجية الحكم محل الإشكال.⁴ إذ أن القاعدة العامة في قبول الإشكال في التنفيذ أن يكون سبب الإشكال قد جرى بعد صدور الحكم باعتباره منصبا على إجراءات التنفيذ، وان هذا الأمر هو محل استقرار في التشريع الأردني، إذ جاء في نص المادة 363 من قانون أصول

¹ التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني (القسم الجزائي)، رام الله، 2009، ص 221، 220.

² قرار غرفة الاتهام بالاسكندرية في الجنائية رقم (4450) لسنة 1950 موجود/محمد حلمي، الاشكاليات القانونية في تنفيذ الاحكام الجزائية وايضا في رسالة موفق حسين نهار بني اسماعيل.

³ نقض مصري جلسة 1985/10/2، مجموعة القواعد القانونية ص 820، اثار اليه ايهاب عبد المطلب في كتابه الموسوعه الجنائية الحديثة في شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط1 جزء4، الاصدارات القانونية، 2008. طعن رقم 15849 لسنة 62 جلسة 2001/5/2 المكتب الفني.

⁴ الطعن 3848 لسنة 39 جلسة 2001/1/20، المحكمة الادارية العليا.

المحاكمات الجزائية الأردني رقم 5 لسنة 1961 وتعديلاته أن الإشكال في التنفيذ هو (كل نزاع من محكوم يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم).

كما وجرى قضاء محكمة النقض المصرية على أن طرق الطعن في الأحكام إنما هي مبينة في القانون ومحددة على سبيل الحصر، وليس الإشكال في التنفيذ من بينها (وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها)¹

كما وعرفت محكمة النقض المصرية إشكال التنفيذ بأنه تظلم من إجراء تنفيذ الحكم مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم وتتصل بإجراءات تنفيذه، فالإشكال في التنفيذ تطبيقاً لحكم المادة 524 من قانون الإجراءات المصري لا يعتبر نعيًا على الحكم بل نعيًا على التنفيذ ذاته وهو احد الوسائل القانونية للاعتراض على تنفيذ الأحكام.²

كما تناولت العديد من قرارات محكمة النقض تعريف الإشكال في التنفيذ، التي اعتبرته تظلم من إجراء تنفيذ الأحكام، وأشار على سبيل الذكر وليس الحصر إلى الطعن رقم 1555 لسنة 45 في جلسة 1967/1/16 والطعن رقم 1297 لسنة 30 ق جلسة 1960/11/14.

إذ أن من الملاحظ ووفق ما استقرت عليه أحكام المحاكم الجزائية في القانون الإجرائي المقارن، أن إشكالات التنفيذ لا تعتبر نعيًا على الحكم، وإنما توجه للتنفيذ، وهذا يعني أنها ترفع من المحكوم عليه وسببها يولد بعد صدور الحكم بناء على وقائع قد تلحق صدور الحكم الجزائي .

أرى أن التشريعات الجزائية والتعريفات الفقهية والقضائية لم تحدد تعريفًا معينًا للاستشكال في الحكم الجزائي، بالإضافة إلى أن تعريف الفقه للاستشكال هو اقرب لتحديد معناه، باعتباره وسيلة للتظلم من إجراء تنفيذ حكم جزائي قضي به يستند على ادعاءات من المحكوم عليه المطلوب التنفيذ عليه، لو صحت لأثرت في التنفيذ من حيث الامتناع أو تغيير طريقة التنفيذ .

¹www.eastlawsacademy.com.13/12/2014

(نقض جنائي، طعن رقم 1005، لسنة 31، جلسة 1962/1/2)، منتدى قوانين الشرق، رؤى قانونية، الاشكال في تنفيذ الأحكام والأوامر.

² نقض جنائي مصري رقم 15849 لسنة 1962، محكمة النقض المصرية، جلسة 2011/5/2.

الفرع الثاني: أنواع إشكالات التنفيذ والطبيعة القانونية لدعوى اشكال التنفيذ

تنقسم إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي إلى قسمين هما: الإشكال الوقتي والإشكال الموضوعي (القطعي) 'وأن لكلا الإشكاليين ضوابط وأحكام تميزهما عن بعضهما البعض وهناك العديد من أوجه الاختلاف بينهما كما وتعددت آراء الفقهاء حول الطبيعة القانونية لدعوى اشكال التنفيذ

أولاً- أنواع اشكال التنفيذ :-

أ- الاشكال الوقتي

هو الذي يرد على تنفيذ حكم بطلب وقف تنفيذه مؤقتاً حتى يفصل في النزاع نهائياً من محكمة الموضوع إذا كان باب الطعن مازال مفتوحاً.¹ أي انه الإشكال الذي يطلب فيه المستشكل وقف تنفيذ الحكم مؤقتاً لحين الفصل في موضوع الدعوى الجنائية نهائياً.

وبالتالي فان أساس الإشكال الوقتي إنما يتمثل في واقعة عرضية كالجنون، أي أن الإشكال الوقتي هو الذي يطلب فيه مقدمه وقف تنفيذ الحكم بصفة مؤقتة لحين الفصل في الحكم.²

لما تقدم وحتى يكون الاشكال وقتياً،فانه لابد من توافر شروط،أهمها يجب أن يكون طريق الطعن في الحكم المستشكل مازال مفتوحاً، وبمفهوم المخالفة لا يقبل الاستشكال الوقتي إلا في حكم قابل للطعن به، إذ أن سلطة المحكمة تنحصر في هذا النوع من الإشكالات في وقف تنفيذ الحكم لحين الفصل في النزاع نهائياً من محكمة الموضوع، وفي ذلك تقول محكمة النقض المصرية: "...لما كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه، فانه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الإشكال لعدم الجدوى منه وذلك بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائياً".³

¹د.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص27.

²د. طنطاوي، ابراهيم حامد، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، 32 عبد الخالق ثروت، القاهرة، 2002، ص19.

³نقض جزاء مصري، مجموعة احكام النقض، ص219، أشار إليه محمد عابدين في مؤلفه (التنفيذ وإشكالاته في المواد الجنائية)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص87.

إن المشرع الفلسطيني نص على إشكال التنفيذ المؤقت في المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001، حيث ورد فيها، "ويجوز لها أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع"، كما ومنحت المادة 422 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001 النيابة العامة سلطة إيقاف تنفيذ الحكم الجزائي مؤقتاً لأسباب صحية، في حين أن المشرع الأردني نص على الإشكال المؤقت في المادة 363 من قانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ وأشار إلى أن النيابة العامة تملك عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة المختصة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتاً، كما وورد إشكال التنفيذ المؤقت في القانون المصري في نص المادة 525 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، فمادام النزاع قائماً يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم حتى الفصل النهائي في موضوع النزاع، وهذا يعيدنا إلى ما سبق قوله أن لا يكون النزاع أساساً قد أنهى بشكل تام من محكمة الموضوع .

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان قد تبين من الأوراق أن الطاعن لم يقرر الطعن بطريق النقض في الحكم المستشكل في تنفيذه، فمن ثم يكون الطعن المقدم من الطاعن غير جائز، مادام الثابت أن طعنه قد ورد على الحكم الصادر في الإشكال وهو حكم وقتي انقضى بصيرورة الحكم المستشكل فيه نهائياً بعدم الطعن فيه، مما يتعين معه القضاء بعدم جواز الطعن".¹

كما قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذا كان الثابت أن المحكوم عليه قد طعن بالنقض في الحكم الصادر باعتبار المعارضة كان لم تكن، وقد قضي بالطعن بعدم قبوله شكلاً، فإن طلب النيابة _الحاصل بعد هذا القضاء_ بتعيين الجهة المختصة بنظر الإشكال يكون قد اتخذ بعد صيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائياً، وبعد أن أصبح الإشكال لا محل له، ومن ثم لا يكون مقبولاً لعدم جدواه".²

¹نقض 2 ديسمبر 1968، مجموعة الأحكام، ص1053، أشار إليه الطيب احمد عبد الظاهر في مؤلفه إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ط4، 1994، ص28.

²نقض 19 يناير 1976 مجموعة الاحكام ص87، اشار اليه الطيب احمد عبد الظاهر، في مؤلفه اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ط4، 1994، ص29.

لكل ما تقدم يتبين لنا مما سبق ذكره ونزولا عند الشرط الذي يقوم عليه الاستشكال الوقتي وهو أن يكون باب الطعن مفتوحا، إذ لا بد أن تكون طرق الطعن العادية كالمعارضة والاستئناف والنقض كطريق غير عادي لازالت قائمة، وان تكون أيضا الطرق غير العادية كإعادة النظر لازالت قائمة، ويضاف لهما أيضا أن انقضاء مواعيد الطعن تجعل وما سبق ذكره الاستشكال في الحكم غير مقبول، ويستثنى من ذلك كله الحكم المنعدم، إذ انه لا يصلح أن يكون سندا للتنفيذ ولا يحتاج إلى حكم ليقرر الانعدام.

ب- الإشكال الموضوعي

لقد تعددت تسميات هذا الاستشكال، فيسمى بالاستشكال النهائي، ويوصف بأنه قطعي، إلا أن الاتفاق واقع على تعريف الاستشكال الموضوعي بأنه: هو الاستشكال الذي يرد على تنفيذ حكم بطلب وقف تنفيذه نهائيا، أو منعه حتى بعد أن يحوز حجية الشيء المقضي به.¹

إن أمثلة الاستشكال الموضوعي قد أكدته المادة (423) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني لسنة 2001، التي نصت على ما يلي: "إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه، يفصل في ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة في المواد السابقة".

حيث يتبين لنا أن هذا النص الذي ارتكز على النصوص التشريعية السابقة، إنما يقصد به انه إذا صدر حكم على شخص غير الشخص المقصود في الحكم وشرع في تنفيذ الحكم على الشخص الصادر بحقه، في حين أن الشخص المقصود في الحكم هو شخص آخر، فيتوجب حينئذ وقف هذا التنفيذ، ويكون ذلك بطريق الاستشكال الذي يقدم للمحكمة التي أصدرت الحكم بواسطة النيابة العامة .

ومن الصور الأخرى للاستشكال الموضوعي، المنازعات المتعلقة بسند التنفيذ ذاته، كالتنفيذ بحكم منعدم أو بحكم بعد انقضاء الدعوى، أو العقوبة بمضي المدة، أو احتسابها.²

وإذا كان الاستشكال الوقتي مشروطا بان تكون طرق الطعن العادية وغير العادية مفتوحة، فإن رفع الاستشكال الموضوعي غير مشروط بذلك الشرط، فلا قيمة لرفعه كون الحكم المستشكل

¹د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص21.

²د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص15.

في تنفيذه قابلا للطعن من عدمه، لان الفصل في الاستشكال الموضوعي إنما يمس صحة التنفيذ أو جوازه دون أن يعلق على نتيجة الطعن في الحكم المستشكل في تنفيذه.¹

إن محكمة النقض المصرية قد قضت بأنه: "لا يفرق القانون في دعوى الإشكال بين طلب إيقاف نهائي وطلب إيقاف مؤقت، إذ إن الطلب في جميع الحالات لا يكون إلا بالإيقاف المؤقت للتنفيذ ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه، إذ فصل بعبارة صريحة بطلب الإيقاف (المؤقت) فلا محل لما ينعاه الطاعن عليه من إغفاله الفصل بالطلب".²

ومع ذلك فإن الفقه يؤكد على أن الاختلاف فيما بين نوعي الاستشكال المؤقت والقطعي قائما، ويرتكز هذا الاختلاف على حجية الحكم الصادر في الاستشكال الوقتي التي تزول بزواله الواقعة التي استند إليها، أما الحكم الصادر في الاستشكال القطعي فله حجية دائمة.³

كما أن الاختلاف يطال سند كل من الإشكالين، فسند الإشكال الوقتي يرتكز على واقعة عارضة كالجنون، أما سند الاستشكال الموضوعي فهي واقعة لن يعرض لها تعديل، كما لو استند الاستشكال على انعدام الحكم أو انقضاء مدة الحبس الاحتياطي عن مدة العقوبة التي قضى بها الحكم.⁴

بالإضافة إلى ذلك، فإن سلطة محكمة الاستشكال في كلا الحالتين تختلف، ففي الإشكال الوقتي لا تملك المحكمة سوى وقف تنفيذ الحكم بشكل مؤقت، بينما في الاستشكال الموضوعي فسلطة المحكمة تتعدى ذلك لتشمل وقف التنفيذ نهائيا إذا توفر سند صحيح لذلك.⁵

¹د.علام، حسن، مرجع سابق، ص 932-933.

²تقضى 20 فبراير 1962، مجموعة أحكام النقض ص 174، أشار إليه د.قرني محمود سامي في مؤلفه إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، ص 15.

³السعيد .كامل، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، نظريتنا الاحكام وطرق الطعن فيها، دراسة تحليلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية، دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية، عمان ط1، 2001، ص 106.

⁴بتصرف. د.حسني، محمود نجيب، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط3، 1998، ص 1034.

⁵م.الطيب، احمد عبد الظاهر، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ط4، ص 29.

ثانياً: الطبيعة القانونية لدعوى اشكال التنفيذ

ان دعوى اشكال التنفيذ قد أثارت خلافا في الفقه الجنائي المصري وكانت طبيعتها محل جدل فقهي، الأمر الذي يدفعنا لبيان محددات اشكالات التنفيذ وذلك ببيان مفهوم هذه الاشكالات وانواعها بالاضافة الى التمييز بين اشكالات التنفيذ والمفاهيم المجاورة لها آراء الفقهاء حول الطبيعة القانونية لدعوى الإشكال في التنفيذ.

يرى بعض الفقهاء أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى ذات طبيعة قضائية، أي أنها دعوى عمومية ويستتبع ذلك أن يكون لها ما للدعاوي العامة من خصائص، فيكون للنيابة العامة وحدها حق رفع هذه الدعوى للقضاء دون الأفراد إلا على سبيل الاستئناس، ويؤكد أصحاب هذا الاتجاه أن هذا الوصف لا يعني أن هنالك انفصالا بين دعوى الإشكال في التنفيذ وبين الحكم الذي انقضت به الدعوى الجنائية، بل انه لما كانت دعوى الإشكال تبدأ بعد انقضاء الدعوى الجنائية ولسبب تنفيذ الحكم الذي انقضت به تلك الدعوى، فان هنالك آثار تستتبع ذلك منها جعل المحكمة الجنائية التي أصدرت الحكم هي المختصة بنظر الإشكال.¹

ويرى جانب آخر من الفقهاء أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى جنائية، فالدعوى الجنائية لا تتوقف بصدور الحكم، بل إنها تمتد وتستمر على نحو ما مرحلة التنفيذ الجنائية، بحيث إذا اقتضى الأمر التعديل في القرار جرى ذلك بمعرفة الجهة القضائية التي فصلت في الدعوى الجنائية، ومؤدى ذلك أن الحكم الجنائي لا يخرج الدعوى الجنائية من حوزة المحكمة الجنائية بل تبقى في حوزتها إلى حين الانتهاء من التنفيذ، ويترتب على ذلك نتيجة أخرى هي اعتبار أن تنفيذ الجزاء الجنائي وفي جانب منه موضوع من موضوعات قانون الإجراءات الجنائية.²

في حين يذهب البعض الآخر من الفقهاء إلى القول بأن الإشكال في التنفيذ هو الصورة المكتملة لخصومة التنفيذ في الإجراءات الجنائية، يتمسك بها المحكوم عليه أو المنفذ ضده بعدم صحة

¹م.الطيب، أحمد عبد الظاهر، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ص41-42.

²د.قرني، محمود سامي، اشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، ص27.

التنفيذ قانوناً أو عدم جوازه، وأنه ما من حاجة تدعو فقه الإجراءات الجنائية إلى البحث في الحق في التنفيذ، لأنه موكل إلى سلطة الدولة ذاتها ممثلة في النيابة العامة.¹

إذا ما سلمنا بهذا النهج فإنني أرى انه ليس هنالك حاجة للجوء للقضاء من أجل المطالبة بحقوق معينة في التنفيذ، إذ إن كل مافي الأمر هو مباشرة التنفيذ بالصورة الصادرة بها، وإن امتناع المحكوم عليه يقابل بالإجبار بالقوة العسكرية بطلب النيابة العامة دون حاجة للجوء إلى القضاء.

ويرى اتجاه آخر من الفقهاء أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى جنائية تكميلية، ويستندون في ذلك أنه في مرحلة التنفيذ تبدأ خصومة جنائية من نوع جديد يطلق عليها (خصومة التنفيذ)، وموضوع هذه الخصومة هو تنفيذ الجزاء الجنائي لتحقيق أهدافه وفقاً للسياسة الجنائية التي اعتنقها المشرع، وأن إشكالات التنفيذ ليست جزءاً من خصومة التنفيذ طالما أنها لا تتعلق بتنفيذ مضمون الجزاء الجنائي وإنما تكون متعلقة بالقوة التنفيذية للحكم، ويعتقد أصحاب هذا الرأي أن دعوى الإشكال في التنفيذ هي دعوى جنائية تكميلية، إذ تنفرع عن الدعوى الجنائية دعاوى أخرى لها خصائصها وذاتيتها المستقبلية.²

المطلب الثاني: إشكالات التنفيذ وتمييزها عن النظم المشابهة.

إن الإشكال في التنفيذ ينشأ بسبب نزاع بين المنفذ ضده الحكم الجنائي والسلطة القائمة على التنفيذ، فجوهر الإشكال التنفيذي هو وجود النزاع ما بينه وما بين سلطة التنفيذ، الأمر الذي يحدو بالمستشكل بعرض النزاع على المحكمة المختصة ولا تختص سلطة التنفيذ بالفصل في النزاع، إذ إنها تعتبر خصماً للمستشكل ضده، ومن هنا لا بد من الحديث عن تمييز الإشكال التنفيذي وتصحيح الأخطاء المادية في الحكم وتفسيرها، بالإضافة إلى بيان التمييز بين الإشكالات في التنفيذ وطلب وقف التنفيذ والإشكال في التنفيذ والتظلم من وصف النفاذ وفقاً للتالي:-

¹د.طنطاوي، إبراهيم حامد، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية.

²م.الطيب، أحمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص46.

الفرع الأول: تمييز إشكالات التنفيذ عن طرق الطعن في الأحكام الجزائية

متى صدر الحكم* وأصبح نهائياً فلا يمكن الطعن به لاحتوائه للحقيقة وصدوره وفق القانون من جانبي الشكل والموضوع، الأمر الذي يجعله حجة على الجميع، كما أن طرق الطعن في الأحكام القضائية جاءت على سبيل الحصر وان الإشكال في التنفيذ ليس من ضمنها.¹

وقد حدد القانون طرق الطعن بالأحكام بأربعة طرق، هي المعارضة والاستئناف والنقض وإعادة النظر، وهذه الطرق تشكل طرق الطعن العادية (المعارضة والاستئناف) وطرق الطعن غير العادية وهي (النقض وإعادة النظر)، وطرق الطعن العادية يلجأ لها كل خصم في الدعوى سندا لأي سبب قانوني أو موضوعي، إذ إن هذه الطرق تنتقل الدعوى برمتها إلى محكمة الطعن وان هذه الأخيرة تتولى بحث الموضوع من جديد، أما طرق الطعن غير العادية فلا يلجأ لها إلا الخصم الذي يسمح له القانون باللجوء إليها وبالأحوال التي يحددها، إذ إن الطعن بالنقض الهدف منه هو معالجة أخطاء القانون في الحكم، أما إعادة النظر فيتم اللجوء إليه من أجل إصلاح أخطاء الموضوع المكتشفة بناء على وقائع جديدة.²

وحيث أن الأمر كذلك ومادام أن طرق الطعن وردت على سبيل الحصر في القانون، فإن الإشكال في التنفيذ لا يعتبر طريقاً من طرق الطعن، إذ لا يعد نعيًا على الحكم، بل نعيًا على إجراءات تنفيذه، الأمر الذي يجعل الإشكال في التنفيذ يبنى على سبب لاحق لصدور الحكم المستشكل في تنفيذه، وان سلطة محكمة الاستشكال تتحدد بنطاق الإشكال دون بحث موضوع الحكم في جوانب صحته وبطلانه أو بحث مخالفة الحكم للقانون أو الخطأ في التأويل، وذلك حتى لا يتم المساس بحجية الأحكام .

كما أن الخصومة في الإشكال لا تطرح على محكمة الإشكال موضوع الحكم المنفذ وذلك بخلاف الخصومة في الطعن التي تؤدي إلى إعادة طرح الموضوع على محكمة الطعن، إذ إن الطعن يهدف لتعديل المضمون، أما الإشكال فيعني المنازعة في التنفيذ والتظلم من إجراءاته

* فقد عرفته محكمة النقض الفلسطينية بأنه: " الاجراء القضائي الذي تتخذه المحكمة في خصومة مطروحه أمامها طبقا للقانون تفصل بموجبه في موضوع الدعوى، أو في مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع"، نقض جزاء 2010/28.

¹ د.قرني،محمود سامي،مرجع سابق،ص17.

² د.طنطاوي،ابراهيم حامد،ص23+24

ناهيك على أن الطعن في الحكم مقصور على أطراف الخصومة، أما الإشكال في التنفيذ فيجوز رفعه من المحكوم عليه والغير الذي يضار من التنفيذ، بالإضافة إلى أنه لا يوجد مواعيد معينة تقيد رفع الإشكال بخلاف طرق الطعن.¹

وقد أشارت محكمة النقض المصرية إلى الفرق بين إشكال التنفيذ وطرق الطعن في الحكم في القرار الصادر عنها الذي جاء فيه "إن الإشكال في التنفيذ هو نعي على التنفيذ لا على الحكم". ويستخلص من ذلك أن الفرق يطال موضوع كل من إشكال التنفيذ وموضوع الطعن في الحكم، إذ إن موضوع إشكال التنفيذ ينصب على إجراءات تنفيذ الحكم وصحة إجراءات التنفيذ قانوناً، أما موضوع الطعن في الحكم فهو يطال الحكم ذاته والإجراءات التي استند إليها في الحدود التي يؤثر بطلانها على صحة الحكم، كما أن الاختلاف يطال أسباب كل منهما، فبسبب إشكال التنفيذ يبنى على وقائع لاحقة على صدور الحكم، لكن إذا رفع الإشكال من غير المحكوم عليه جاز أن يستند على وقائع سابقة على صدور الحكم.

الفرع الثاني: تمييز إشكالات التنفيذ عن النظم المشابهة

أولاً- تمييز إشكال التنفيذ عن تصحيح الخطأ المادي في الحكم

قد يرد وأثناء تنفيذ الحكم الجزائي خطأ مادياً* كالخطأ مثلاً في اسم المحكوم عليه، وقد عالج نص المادة (283) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني هذا الأمر إذ نصت: "إذا وقع خطأ مادي في الحكم لا يترتب عليه البطلان تتولى المحكمة التي أصدرت تصحيحه من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم ويتم التصحيح في غرفة المداولة ولها أيضاً بناء على طلب وكيل النيابة العامة تصويت كل خطأ مادي وقع في قرار الاتهام".

¹ بتصرف، الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 49+50+51.

* يقصد بالخطأ المادي ذلك الخطأ الذي لا يترتب عليه أثر قانوني ولا يؤثر على كيان الحكم، فلا يؤدي إلى بطلان الحكم، ولإلى الخطأ في القانون ولا يترتب على تصحيحه أي تغيير في مضمون القرار المقصود به ويجوز تصحيحه في أي وقت، حتى بعد أن يصبح حائزاً لقوة الشيء المقضي به، أما إذا كان الخطأ المادي يترتب عليه البطلان، يكون للخصوم الحق في الدفع به ويكون التمسك بذلك عن طريق سلوك سبل الطعن العادية وغير العادية.

يقابل نص هذه المادة في قانون الإجراءات الجنائية المصري المادة(337) والتي نصت:"إذا وقع خطأ مادي في الحكم أو في أمر صادر من قاضي التحقيق أو من محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة ولم يكن يترتب عليه البطلان تتولى الهيئة التي أصدرت الحكم أو الأمر تصحيح الخطأ من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم وذلك بعد تكليفهم بالحضور ويقضى بالتصحيح في غرفة المشورة بعد سماع أقوال الخصوم".

كما وورد في نص المادة 282 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني إشارة إلى الفرق بين طلب التصحيح والإشكال في التنفيذ، إذ جاء في نص المادة المذكورة "إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ في القانون أو وقع خطأ في ذكر النص القانوني أو في وصف الجريمة أو فقي صفة المحكوم عليه وكانت العقوبة المحكوم بها هي المقررة في القانون للجريمة بحسب الوقائع المثبتة في الحكم تصحح محكمة التمييز الخطأ إذا وقع.

إن ما يستخلص من نص المادة (337) سالفه الذكر أن الخطأ المادي إما أن يرتب بطلانا وإما لا، فان لم يرتب بطلانا فيجوز تصحيحه وإذا رتب بطلانا فلا يجوز تصحيحه إلا بطرق الطعن المقررة قانونا.¹

كما ويشترط لاعتبار الخطأ ماديا ألا يكون الخطأ من شأنه أن يؤدي إلى البطلان أو الخطأ في القانون، فيشترط أن يبين بوضوح أن الخطأ المطلوب تصحيحه لا يخرج عن إطار محض الخطأ المادي، أي لا يكون من شأنه ترتيب البطلان، وإذ متى كان الخطأ المادي يسفر عن بطلان، فحين إذ يكون قد تعلق للخصوم حق في الدفع به ويكون التمسك بذلك عن طريق إتباع طرق الطعن العادية وغير العادية.²

فالخطأ المادي لايعتبر عيبا حقيقيا يشوب الإجراءات إنما في طبيعته زلة قلم أو عثرة لسان أو غموض ولايؤثر على صحة العمل الإجرائي ويجوز تصحيحه في أي وقت حتى بعد صيرورة الحكم قطعيا واكتسابه قوة الأمر المقضي به.

¹د.طنطاوي،ابراهيم حامد،مرجع سابق،ص228.

²م.الطيب،احمد عبد الظاهر،مرجع سابق،ص102.

وقد قضى بأن ذكر اسم مستشار في الحكم -سهوا- بدلا من آخر ورد اسمه في محضر الجلسة لا يعيب الحكم وأن المعول عليه في تصحيح هذا الخطأ هو بما يستمد مما هو ثابت بمحضر جلسة النطق بالحكم باعتباره مكملا له، وكان الطاعن لا يدعي أن هذا الاختلاف يعبر عن حقيقة واقعة وهي أن أحدا مما اشتركوا في الحكم لم يسمع المرافعة فان الطعن تأسيسا على هذا السهو لا يكون له وجه.¹

كما ويتحقق الخطأ المادي بإغفال البيانات غير الجوهرية في العمل الإجرائي والتي لا ترتب بطلانا على مخالفتها كإغفال ذكر بيان محل إقامة المتهم أو إغفال ذكر أسماء الأخصائيين الاجتماعيين في الحكم على الرغم من حضور جلسات محاكمة الأحداث أو خلو الحكم من صدوره باسم الشعب أو إغفال ذكر مادة الاتهام في ديباجة الحكم أو إغفال ذكر محل حدوث الواقعة أو تاريخ حدوثها طالما انه لا يتصل بحكم القانون فيها أن الدعوى الجنائية لم تنقضي بالتقادم.²

إن من شروط تصحيح الخطأ المادي عدم المساس بمضمون العمل الإجرائي، ويتجه الفقه إلى أن تصحيح الخطأ المادي يختلف عن الإشكال في التنفيذ، فيكون الاختصاص للمحكمة التي أصدرت الحكم بتصحيح الأخطاء المادية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم، أما الإشكال التنفيذي وباعتباره منازعة قانونية فان الاختصاص في الفصل فيه يكون لمحكمة الإشكال من خلال دعوى، وأن قاضي الإشكال لا يختص بتصحيح الأخطاء المادية في الحكم، وإذا أقيمت دعوى أمامه لهذه الغاية يجب عليه أن يقضي بعدم الاختصاص، إلا إذا كان الخطأ المراد تصحيحه صادرا عنه في دعوى الإشكال.³

وقد يصبح الخطأ المادي إشكالا في التنفيذ إذا ما نشأ نزاع بين المحكوم عليه وبين السلطة القائمة على التنفيذ بسبب ذلك الخطأ المادي كما لو كان الخطأ المادي يشكل عقبة أو مانع من تنفيذ الحكم، ومن أمثلة ذلك ورود اسم الضحية في منطوق الحكم بدلا من اسم المتهم مما

¹ نقض 8 يناير 1981، أحكام النقض، س32، ص40، طعن رقم 1635، لسنة 50ق.

² د. طنطاوي، إبراهيم حامد، مرجع سابق، ص30+31.

³ نفس المرجع السابق، ص32.

يستلزم اللجوء إلى قاضي الإشكال لتعديل التنفيذ على الوجه الصحيح لوضع اسم المتهم بدلا من اسم الضحية ويتم هذا من خلال دعوى إشكال التنفيذ.

كما وتجدر الإشارة إلى أن الاختلاف في دعوى الإشكال في التنفيذ ودعوى تصحيح الخطأ المادي يكمن في الوقت الذي ينشأ فيه سبب النزاع، ففي حالة الإشكال في التنفيذ لا يتحقق سبب النزاع إلا بعد البدء في مرحلة التنفيذ، أما في حالة تصحيح الخطأ المادي فينشأ هذا السبب قبل البدء في مرحلة التنفيذ.¹

ثانيا - تمييز إشكال التنفيذ عن طلب وقف التنفيذ

متى كان الحكم قابلا للطعن بأي طريق عادي من طرق الطعن جاز لمحكمة الإشكال أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه وذلك لحين الفصل في الطعن أو صيرورة الحكم نهائيا، وأن لمحكمة الإشكال أسبابا تراعيها عندما تأمر بوقف تنفيذ الحكم كمدة العقوبة وميعاد نظر الطعن وتأثير تنفيذ العقوبة على الشخص المحكوم عليه وعلى الغير، وأن عنصر الضرورة هو الدافع لمحكمة الإشكال بوقف التنفيذ في هذه الحالات، إلا انه وإذا كان وقف التنفيذ يمس بحجية الحكم فيحظر على قاضي الإشكال إجازة وقف التنفيذ.²

لقد أجاز القانون لمحكمة الإشكال أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل في النزاع، وسلطة المحكمة في وقف التنفيذ المؤقت هي سلطة تقديرية لرقابة عليها من محكمة النقض، فنتباشر محكمة الإشكال ببحث موضوع الإشكال بحثا سطحيا وتحسس ظاهره، وهي الأقدر والأكثر فاعلية من النيابة العامة على الحكم بوقف التنفيذ من عدمه، إذ إنها هي من فصلت في موضوع الدعوى الجنائية، وسلطتها في وقف التنفيذ لا يعدو أن يكون الوقف مؤقتا حتى تقضي المحكمة المختصة بالطعن المقدم لها متى كان باب الطعن مفتوح.³

ان المشرع الفلسطيني لم يخضع إجراءات التنفيذ لرقابة القضاء إلا انه جعل من إشكالات التنفيذ التي تظهر أثناء تنفيذ الحكم الجزائي من اختصاص القضاء وحده .

¹ د. كيش، محمود، إشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار الفكر العربي، ط1، 1990، ص33.

² د. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص121.

³ د. قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص133.

وأن سلطة المحكمة بوقف التنفيذ مؤقتا تستمد من نصوص القانون، إذ أوضحت المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية رقم 3 لسنة 2001.

وهذا النص تأيد في قانون الإجراءات الجنائية المصري وفق ما جاء في المادة (525) منه وذات الأمر فيما يتعلق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني إذ أكدت المادة (363) فقرة (2) منه على هذا الأمر.

ومن هنا فان هنالك اختلافا بين وقف تنفيذ الحكم من محكمة النقض وبين الإشكال في التنفيذ ، وأن هذا الاختلاف يتضح في جانبين ،الأول:-

من حيث أسبابهما-

مادام أن الإشكال في التنفيذ هو منازعة تتعلق بشروط التنفيذ وبالتالي فان أسباب الإشكال تكون لاحقة على الحكم المستشكل فيه ،أما وقف التنفيذ فلا يتصل بتخلف شرط من شروط التنفيذ ،بل إن مناطه هو نقض الحكم المطعون فيه بأن تكون أسباب الطعن جدية ويخشى من تنفيذ العقوبة إلحاق ضرر جسيم بالطاعن لايمكن تداركه.¹

أما من حيث الاختصاص-

إن الاختصاص بالفصل في طلب وقف التنفيذ ينعقد لمحكمة النقض متى كان الحكم صادرا من محكمة الجنايات أو من محكمة الجرح المستأنفة ، أما الإشكال في التنفيذ فيكون الاختصاص بنظره لمحكمة الجنايات في الأحكام الصادرة منها ولمحكمة الجرح المستأنفة منعقدة في غرفة مشورة فيما عدا ذلك ،أي أن الاختصاص ينعقد للمحكمة التي تختص محلها بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها.²

أما من حيث الوسيلة-

فان الفصل في طلب إيقاف التنفيذ يكون بقرار،أما الفصل في دعوى الإشكال فيكون بحكم .

¹د.طنطاوي،ابراهيم حامد،مرجع سابق،ص38.

²حسني،محمود نجيب،مرجع سابق،ص1375.

أما من حيث حدود المحكمة-

فالأمر بإيقاف التنفيذ يقتصر على الأحكام الجنائية الصادرة بعقوبة سالبة للحرية مع مراعاة الاختلاف بين أحكام محكمة الجنايات والجنح، أما عند نظر الإشكال في التنفيذ فان سلطة المحكمة تمتد لإيقاف الأحكام الجنائية القابلة للتنفيذ بغض النظر عن العقوبة المحكوم فيها.¹

ثالثاً- تمييز إشكال التنفيذ عن التظلم من الخطأ في وصف النفاذ

إن التظلم من وصف الحكم وان كان يرمي إلى وقف تنفيذ الحكم، إلا انه يقوم على وقوع المحكمة التي أصدرته في خطأ قانوني في وصف الحكم أو شموله بالنفاذ.²

إن القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام الجنائية منصوص عليها في المادة (394) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت: "لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

وهذا الأمر أكد عليه قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة(460) منه، الأمر الذي يستخلص منه القول بان الأحكام الجنائية نهائية، هي الأحكام التي لا يقبل فيها بالمعارضة والاستئناف.

ومن هنا لابد من بيان مفهوم وصف الحكم وبيان التظلم من الخطأ في وصف الحكم، فوصف الحكم هو ما قضى به الحكم صراحة أو ضمناً بخصوص النفاذ أو الكفالة أو من حيث كونه ابتدائياً أو نهائياً.³

أما التظلم من الخطأ في وصف الحكم فانه يستند على وقوع المحكمة التي أصدرت الحكم في خطأ قانوني في وصف هذا الحكم، والهدف من التظلم في هذه الحالة هو وقف تنفيذ الحكم

¹د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص39.

²م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص69.

³الطيب، احمد عبد الظاهر، ص69.

،ومن حالات الوصف الخاطئ للحكم وصف الحكم بأنه حضوري ويكون في الواقع حكماً غيابياً، ومن الأمثلة أيضاً أن تقضي المحكمة بشمول الحكم بالإنفاذ في الأحوال التي لايجوز فيها ذلك¹.

وهناك اختلاف بين الإشكال في التنفيذ وبين التظلم من الخطأ في وصف الحكم بالإنفاذ

فكما أسلفت فإن التظلم من الخطأ في وصف الحكم يهدف لوقف تنفيذ الحكم لوقوع المحكمة التي أصدرته في خطأ قانوني في وصف الحكم أو شموله بالإنفاذ أو في شأن الكفالة، فالمحكمة التي أصدرت الحكم قد تقع في خطأ قانوني وبالتالي يرفع التظلم لمحكمة الاستئناف التي تختص بالنظر في التظلم في الموعد المحدد للاستئناف، وبالمقابل لايجوز إصلاح الخطأ في الحكم باللجوء لدعوى الإشكال، لأن الإشكال نعي على التنفيذ، في حين أن الخطأ يقع على تطبيق القانون وهو نعي على الحكم، وفي جانب آخر فإن الإشكال يختلف عن التظلم في وصف الحكم بالإنفاذ، فالإشكال يطال أحكام المحاكم أياً كانت المحكمة التي أصدرت الحكم، أما التظلم من وصف الحكم فلا يكون إلا على الأحكام الصادرة من محاكم أول درجة.²

وبالمقابل هنالك أوجه للاتفاق بين التظلم من الخطأ في وصف الحكم بالإنفاذ وبين الإشكال في التنفيذ

فإذا أخطأت المحكمة في وصف الحكم بالإنفاذ في غير الحالات المحددة قانوناً، فللمحكوم عليه أن يتظلم من هذا الوصف بالطعن على هذا الحكم، فإذا فات ميعاد الطعن فلا يجوز له أن يتخذ من الإشكال وسيلة للطعن على الحكم، إلا أن هنالك جانب من الفقه يرى أن من حق المحكوم عليه أن يقيم إشكالا لوقف تنفيذ الحكم، على سند من القول أن إقامة الطعن لا توجب التجاء الطاعن لمحكمة الطعن لطلب وقف التنفيذ وأن هذه الأخيرة قد تتأخر في نظر طلب الإنفاذ أو الفصل فيه، وأن مصلحة الطاعن لتدارك هذا الأمر تدفعه لرفع إشكال يطلب فيه وقف التنفيذ ولا

¹د. سليمان، محمد علي، الحكم الجنائي، ص 198.

²د. طنطاوي، إبراهيم حامد، مرجع سابق، ص 44.

يوجد قانونا وفق هذا الرأي ما يمنع بين الجمع بين الإشكال بطلب وقف التنفيذ وطلب وقف النفاذ
في نفس الوقت.¹

¹ م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 98.

المبحث الثاني: صور إشكالات التنفيذ

إن دعوى إشكال التنفيذ مثلها مثل أية دعوى تستوجب إقامتها من الناحية الفعلية ابتداء حتى يصار إلى اعتبارها دعوى ، كما وإن دعوى إشكال التنفيذ تستند في إقامتها لشروط معينة من أهمها شرطي الصفة والمصلحة، بالإضافة إلى أسباب أخرى تقضي لرفع هذا الإشكال حتى تكون قائمة وفقا للقانون، لهذا فإن تخلف هذه الشروط يقضي حتما عدم قبول هذا الإشكال، فصفة المستشكل ومصلحته برفع الاستشكال هما الرابط ما بين الحق وطالبه وسبب الاستشكال هو اللب القانوني لهذه الدعوى من أجل اكتساب الحق المنشود، لذا سألين في المطلب الأول شروط تحقق إشكالات التنفيذ وفي المطلب الثاني سألين أهمية الحكم الجزائي وأثار إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي وعدم تنفيذ الأحكام القضائية واث ذلك على الجوانب القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية، إذ أن إشكالات التنفيذ وعدم تنفيذ الأحكام الجزائية له أثر سلبي وبالغ التأثير على كافة مناحي وجوانب الدول الحديثة .

المطلب الأول: شروط تحقق إشكالات التنفيذ

أود الإشارة إلى أن البحث في أسباب الاستشكال وبيان مدى ارتباطها بالواقع والبحث بشكل عام، لا يتأتى إلا إذا تم رفع الإشكال وفقا للطرق المرسومة قانونا والتي نصت عليها المادة (420) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، التي ألزمت المستشكل بتقديم استشكاله للمحكمة بواسطة النيابة العامة بحيث تقوم هذه الأخيرة بتقديم هذا النزاع للمحكمة، وبالتالي فإن هذا الإجراء هو أول إجراء يجب على المستشكل عمله وفقا للطريقة التي رسمتها المادة (420) المذكورة، وهذا ما سوف أتناوله في الفرع الأول من هذا المطلب، كما أتناول في الفرع الثاني بيان شرطي الصفة والمصلحة في رفع دعوى الإشكال، إذ لا بد من توافر صفة للمستشكل حتى يقبل استشكاله ولا بد أيضا بان يكون له مصلحة في رفع الاستشكال.

الفرع الأول: شرط رفع الإشكال من الناحية العملية

من المعروف قانونا أن الأحكام الجزائية، ووفقا لمنطوقها هي واجبة النفاذ متى نص القانون على ذلك، إلا إذا تم الطعن بها وفقا للقانون والأصول.

وهذا ما يجعل قبول الاستشكال مشروطا برفع الاستشكال، إذ قد نصت المادة (420) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 على: "يُقدم الإشكال إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ويعلن ذو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره...".

فهذا الإجراء هو ما يسمى برفع الإشكال، بحيث أن المستشكل يبلغ اعتراضه على تنفيذ الحكم إلى النيابة العامة، والتي بدورها تتولى تقديم النزاع إلى المحكمة، ومن ذلك الإجراء ينشأ الإشكال، فلو قام المستشكل برفع إشكاله مباشرة إلى المحكمة بغير هذا الإجراء، فإن استشكله يكون حينئذ واجب عدم القبول لإقامته بغير الطريق الذي رسمه القانون.¹

ومن البديهي أن يتم رفع الإشكال قبل البدء في التنفيذ أو أثنائه، لان الإشكال إذا رفع بعد الانتهاء من التنفيذ يصبح غير ذي جدوى ولا يمكن أن يرتب أثرا قانونيا.²

وفي ذلك تقول محكمة جنايات (قنا) " لما كانت الأوراق قد خلت مما يفيد أو يقطع بعرض الإشكال وتقديمه بواسطة النيابة العامة، إذ لا توجد على الأوراق تأشيرته من المحامي العام أو عضو النيابة صاحب الولاية بتقديم النزاع إلى المحكمة كما زعم المستشكل في طلبه، وكل ما حوته الأوراق هو قرار المحكمة بتحديد جلسة أمام هذه الدائرة لنظر الإشكال، مما مؤداه حتما أن الأوراق قدمت للمحكمة رأسا ولم تقدم بواسطة النيابة العامة، الأمر الذي يتعين معه الحكم بعدم قبول الإشكال لرفعه بغير الطريق الذي رسمه القانون".³

لهذا فحتى يكون الاستشكال مقبولا، لابد أن يقام هذا الاستشكال، بل إن جوهر قبوله هو إقامته، وبغير ذلك لا يمكن القول أساسا بوجود استشكال على الإطلاق.

¹بتصرف، د.الطيب احمد عبد الظاهر، (مرجع سابق).

²د. سليمان، محمد علي، مرجع سابق، ص 207

³حكم محكمة جنايات قنا رقم (79/41)، اشار اليه الطيب احمد عبد الظاهر في مؤلفه اشكالات تنفيذ المواد الجنائية، ط4، 1994، ص 267.

الفرع الثاني: شروط قبول الإشكال في التنفيذ

لابد من توافر شروط في شخص المستشكل حتى يتم قبول الاستشكال في التنفيذ، إذ أنه لابد من توافر مصلحة في الطعن بالأحكام القضائية وأن المصلحة هي مرتبطة بوجود صفة للمستشكل وهذا ما سوف نبحثه من خلال التالي :

أولاً_ صفة المستشكل

إن الاستشكال في التنفيذ هو حق شخصي للمستشكل سواء أقيم من المحكوم عليه، أو من ممثله القانوني، فحتى يكون الاستشكال مقبولاً لابد أن يقام من خلال صاحبه أو من يقوم مقامه قانونياً.¹

ولا يشترط أن يكون من يقوم مقام المستشكل محامياً فقط، بل يقام الاستشكال من الغير وفقاً لما يتطلبه القانون الذي يشترط فيهم صفة إقامة الاستشكال.

وأن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 قد نص في المادة 420 على ضرورة توافر صفة للمستشكل، إذ نصت المادة المذكورة أعلاه "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم"، ومن هنا أكد المشرع على ضرورة توافر صفة للمستشكل وأن المشرع الفلسطيني قد صار وفق ما صار إليه المشرع في التشريعات الأردنية والمصرية وفق ما يتضح من المادة 363 فقرة (1) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري.

إن هذه الصفة يمكن استخلاصها من جملة ذو الشأن الواردة في نص المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001، فالحدث يرفع استشكله من احد والديه وفقاً لولاية الأب أو وصاية الأم، أو المسؤول عنه قانوناً، فكل هؤلاء لهم صفة في رفع الاستشكال عن الحدث، فهم جميعاً يملكون الحق بتوكيل محامياً لرفع الاستشكال عن الحدث .

وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من القرار بقانون رقم (4) لسنة 2016 بشأن حماية الأحداث، حيث جاء فيها يجب أن يكون للحدث في الجنايات والجنح محام للدفاع عنه سواء في

¹م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص268.

مرحلة التحقيق الابتدائي أو المحاكمة، فإذا لم يوكل متولي أمره محامياً، تتولى النيابة أو المحكمة على حسب الأحوال ندبه على نفقتها، كما لا يجوز استجواب الحدث إلا بحضور مرشد حماية الطفولة ومتولي أمر الحدث ومحاميه وفقاً لنص المادة (19) من القرار بقانون المذكور أعلاه، وبالتالي فإن متولي أمر الحدث له الحق في توكيل محام نيابة عن الحدث من أجل رفع إشكال التنفيذ لمحكمة الأحداث وفق نص المادة (47) من القرار بقانون المذكور أعلاه.

ثانياً: - مصلحة المستشكل

إن المصلحة هي مناط الحق في الدعوى وأساس الحق في الطعن، فلا يقبل الاستشكال إلا إذا كان لرافعه مصلحة برفعه، وبناء على ذلك يتعين أن تتوفر للمستشكل مصلحة شخصية وقانونية في رفع استشكله، ولا يكفي أن تتوافر مصلحة القانون فقط، لأن الاستشكال يهدف إلى وقف و/أو منع وقوع الخطر، وتشتترط المصلحة ابتداء في رفع الاستشكال.¹

حيث تتوفر المصلحة ولو لم تكن النيابة العامة قد بدأت بالتنفيذ الفعلي للحكم، كما لو أعلنت حكماً غيابياً لغير المحكوم عليه، فإن ذلك ينبئ عن أنه سيتعرض للتنفيذ الخاطيء، ففي هذه الحالة تتوافر له المصلحة في رفع الاستشكال، لأنه لا يستطيع الطعن في الحكم الغيابي لأنه غير ذي صفة.²

لما تقدم فإن انتفاء المصلحة وقت رفع الاستشكال تجعله غير مقبول، ومن أمثلة ذلك رفع استشكال بعد الانتهاء من التنفيذ، لأن الحكم قد نفذ، ومن صور المصلحة في رفع الاستشكال إعادة الحال إلى ما كان عليه سابقاً، ومثال ذلك الأحكام التي لا تقضي بعقوبات سالبة للحرية، كإغلاق محل تجاري، فإن الاستشكال في تنفيذه يقبل، فإذا قبل وقضي بناء عليه إيقاف التنفيذ يعاد فتح المحل التجاري.

¹د.حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص1048.

²د. السحماوي، ابراهيم، مرجع سابق، ص411.

كما أن الغير يملك مصلحة في رفع الاستشكال إذا كان التنفيذ أو الاستمرار به يمس حقوقهم، فإذا زال هذا التعارض زالت المصلحة في رفع الاستشكال.¹

المطلب الثاني: أهمية الحكم الجنائي وأثار إشكالات تنفيذ الحكم الجنائي

إن الحكم القضائي هو نتاج إجراءات وبيانات وتطبيق لأحكام القانون فهو يحدد مراكز قانونية ويحق حقوقا ويفرض واجبات، كما أنه يفرض عقوبات تستوجب التنفيذ بشكل سليم ولعل من أهم أهداف الحكم الجنائي هو تحقيق الردع الاجتماعي وأن بقاء الأحكام حبرا على ورق دون تنفيذ تسقط هذا الهدف، ومع التأكيد على أن الحكم الجزائي والقضائي بشكل عام يصدر عن بشر يكون معرضا للخطأ إلا أن الأحكام الجزائية واجبة الاحترام والتنفيذ بعد اكتسابها الدرجة القطعية وأن في احترام الأحكام وسيما الجنائية منها هو من أسس قيام الدولة الحديثة وأن القول بخلاف ذلك وعدم احترام وتنفيذ الأحكام الجزائية له أثر سلبي على كافة مناحي الحياة، فهو ينزع ثقة الناس بالقضاء وأن ذلك له تبعات على الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية لذا سألين في هذا المطلب أهمية الحكم الجزائي وآثاره على الجوانب القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية.

الفرع الأول: أهمية الحكم الجنائي

لابد من التأكيد على أن الحكم الجزائي هو أهم جزء في الدعوى حيث هو غايتها وأساس وحدة الخصومة فيه، فالقاضي غايته في الدعوى أن يصدر حكما منهيًا للنزاع المعروف أمامه على الرغم من أن تعريفات الحكم الجزائي في الفقه القانوني قد تعددت، فذهب رأي فقهي إلى القول بأن تعريف الحكم الجزائي هو قرار تصدره المحكمة فاصلا في منازعة معينة سواء أكان ذلك خلال الخصومة الجزائية أم لوضع حد لها.

¹. د. طنطاوي، إبراهيم حامد، مرجع سابق ص 131-132.

وذهب رأي آخر إلى القول بأنه إعلان القاضي عن إرادة القانون أن تتحقق في واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى.⁽¹⁾

وفي تعريف الحكم تقول محكمة النقض الفلسطينية بأنه: "الإجراء القضائي الذي تتخذه المحكمة في خصومة مطروحة أمامها طبقا للقانون تفصل بموجبه في موضوع الدعوى أو في مسألة يتعين حسمها قبل الفصل في الموضوع".⁽²⁾

كما وعرفت مجلة الأحكام العدلية الحكم القضائي: "قطع الحاكم المخاصمة وحسمه إياها".⁽³⁾

لعل ما استوقفني بالتفكير مليا بالتعريف الأقرب للعدالة هو التعريف الذي ذهب به رأي الفقه والذي أشرت إليه سابقا والذي ورد فيه جملة-إعلان القاضي عن إرادة القانون- والذي أتجه إلى تأييده إذ إن الإعلان عن إرادة القانون هي الغاية الأعلى للعدالة ولا يعني صدور الحكم فقط وان العدالة قد تحققت، بل يجب أن تنفذ الأحكام الجنائية تنفيذا مطابقا للقانون أن يطال التنفيذ الأشخاص المقصودين في الأحكام طبقا للأوضاع والحدود التي ترسيها الأحكام.

إن الأحكام ولاسيما الجزائية منها لها أهمية قصوى في الحفاظ على النظام العام للدولة في الجوانب السياسية والقضائية والاقتصادية والاجتماعية، إذ إن الأحكام الجزائية وفي جانب الإدانة تحمل في طياتها العقوبة التي تفرض على مقترفي الجرائم، فالعقوبة هي الجزاء الذي يقرره القانون باسم الجماعة ولصالحها ضد من تثبت مسؤوليته واستحقاقه للعقاب عن جريمة من الجرائم التي نص القانون عليها.⁽⁴⁾

إن الألم الذي تفرضه العقوبة ليس هو الغرض الوحيد المقصود منها، إذ إن الغرض النهائي من العقاب هو حماية مصالح الجماعة وذلك بتوطيد النظام الاجتماعي بالإضافة إلى تحقيق الحماية

(1) الخرشة، محمد امين، تسييب الاحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2011، ص19-20.

(2) نقد جزاء، 2010/28، اشار اليه د. عبد الباقي مصطفى في مؤلفه شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطينية، دراسة مقارنه، 2015، ص425.

(3) مجلة الاحكام العدلية.

(4) الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص8.

الخاصة للأفراد ومنع الغير من الاقتداء بالجاني وبالتالي وتبعاً لذلك تسعى لتحقيق الحماية العامة في ظل هذا التكامل .⁽¹⁾

ان تنفيذ الأحكام الجزائية قد أولته التشريعات الحديثة أهمية قصوى لما له من أهمية في الحفاظ على الاستقرار الاجتماعي للدولة والأفراد، فهو يؤكد على تطبيق فكرة الأمن والنظام العامين، ويحد من استمرار الجريمة، كما أنّ أي تنفيذ الأحكام الجزائية- يحمي الحقوق الاقتصادية للجماعات والأفراد ويزرع الثقة في نفوس أفراد المجتمع بأن أمواله وعند تنفيذ الأحكام الجزائية نكون في مأمن، ويدلل على أن النظام القضائي في الدولة يطبق بشكل سليم² ويؤكد على هيبة الجهاز القضائي، وبالمجمل فان كل هذه الأمور تزرع الثقة عند المواطنين، كما أن تنفيذ الأحكام الجزائية له دلالة قاطعة على أن مبادئ الدولة الحديثة قائمة بالشكل السليم.

الفرع الثاني: آثار إشكالات التنفيذ على المستوى القضائي والسياسي والاقتصادي والاجتماعي

إن لجوء المتخاصمين للقضاء يهدف للحصول على أحكام تمكنهم من الوصول إلى حقوقهم، فقد يمكنون سنوات في أروقة المحاكم من أجل استصدار أحكام قضائية، إلا أنه وما أن يشرعوا بالتنفيذ فانه يصطدمون بثغرات قانونية يلجأ لها المحكوم عليه بتقديمه إشكالات تنفيذ تجعل من الحكم المستشكل فيه حبراً على ورق وتعيد النزاع من جديد إلى أروقة المحاكم، وهنا فان إشكالات التنفيذ تلعب دوراً هاماً ورئيسياً في عرقلة التنفيذ وتقف حائلاً أمام المحكوم له من حصوله على حقه الصادر في الأحكام القضائية وأن انعكاس ذلك له أثر سلبي على الجوانب القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية³ التي سوف نبينها وفقاً للتالي:-

أولاً- أثر إشكالات التنفيذ على المستوى القضائي

إن قوة الدولة تكمن في قوة جهازها القضائي فمتى كان هذا الأخير يتمتع بقوة وله تأثير ملحوظ، فان ذلك ينعكس تلقائياً على الحياة اليومية للأفراد وعلى الأشخاص المعنوية والاعتبارية.

(1) فودة عبد الحكم، مرجع سابق، ص7

² براك، احمد محمد، الوليد ساهر ابراهيم، تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية، ط2، 2014، ص11-12.

³ د.عامر عادل، مقالة بعنوان، معوقات تنفيذ الاحكام،

<https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2013/08/13/302709.html>

لعل الناظر إلى التشريعات الحديثة سيجد أن هذه التشريعات تسعى للحفاظ على استقلال السلطة القضائية وتولي هذه السلطة اهتماما هائلا وتخصص لها الدول جزءا كبيرا من ميزانياتها ، وأن الهدف من هذا الاهتمام هو سعيها من هذه الدول بجعل القرارات القضائية وسائل من أجل الانتقال لمرحلة تنفيذ الأحكام القضائية التي تصدر عن الجهاز القضائية، إذ إن الهدف وفق هذه السياسة هو التنفيذ، والتنفيذ يعني تحقيق الشيء وإخراجه إلى الواقع الملموس (1) .

ومادام إشكال التنفيذ يقف عائقا أمام استمرار التنفيذ وذلك على سند متعلق بوجود منازعة تنفيذية فإن في هذا الأمر جانب سلبي يسجل على الأحكام القضائية والتي لو نفذت بما يتوافق والقانون لما تم اللجوء إلى استشكالات التنفيذ، هذا بالإضافة إلى أن عدم تنفيذ الأحكام القضائية بسبب وجود إشكالات التنفيذ ينزع ثقة المتخصصين في الجهاز القضائي والسلطة القائمة على التنفيذ ويؤدي إلى عزوف المتخصصين عن اللجوء إلى القضاء.

إن عدم تنفيذ الأحكام الجزائية لا يستند فقط لوجود إشكالات في التنفيذ بل يمتد أيضا إلى أمر أكثر خطورة وهو احترام وتطبيق الأحكام القضائية، إن أساس الحكم السليم لأي نظام قانوني يقوم على مبدأ سيادة القانون واحترامه وخضوع جميع مؤسسات وأجهزة الدولة لأحكام القضاء، وتأكيدا على ذلك فقد نصت المادة(6) من القانون الأساسي الفلسطيني على أن "مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في فلسطين وتخضع للقانون جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص".

كما ونصت المادة (106) من ذات القانون على "الأحكام القضائية واجبة التنفيذ وأن الامتناع عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها على أي نحو جريمة يعاقب عليها القانون والعزل من الوظيفة إذا كان المتهم موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة وللمحكوم الحق في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة المختصة وتضمن السلطة الوطنية تعويضا كاملا له". (2)

حتى نضع الأمور في نصابها الصحيح فإنه قد كثر الحديث في الآونة الأخيرة عن عدم التزام عدد من الجهات الرسمية بتنفيذ قرارات المحاكم الفلسطينية وأن هذا الامتناع له أثر سلبي تتجه

(1) www.marocdroit.com رسالة لنيل دبلوم الماستر: وقف تنفيذ الاحكام القضائية، الباحث عبد المالك امغار .

(2) القانون الاساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

سهامه نحو ضرب قاعدة قيام الدولة المدنية، ولعل المتابع للتقارير الصادرة عن مؤسسات المجتمع المدني وعن الهيئات المستقلة لحقوق الإنسان والمؤسسات ذات الصلة يتبين له الحجم الهائل لامتناع العديد من الأجهزة الأمنية والمؤسسات والأشخاص من تنفيذ أحكام المحاكم ، وأن هذا الأمر له أصل من الحقيقة وما يؤكد ذلك هو تزامن هذا الامتناع مع ضعف الجهاز القضائي الفلسطيني ،فهذا الأخير حثت النصوص القانونية على أنه يتمتع باستقلال تام ،إلا أن التجربة الفلسطينية تؤكد على هيمنة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية وإضافة لذلك فإن الجهاز القضائي وفي داخله يعاني من مشاكل متعددة.

إن أغلب محاولات النهوض بالجهاز القضائي وتحسينه من تدخل السلطة التنفيذية أو أجهزة الأمن باءت بالفشل فقد طال هذا التدخل عمل السادة القضاة وكان له تأثير على القرارات الصادرة عنهم.

إن التجربة الفلسطينية وفي الفترة الأخيرة قد شهدت صراعا محتدما بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية في ظل طرح هذه الأخيرة لمشروع قانون تعديل السلطة القضائية والذي لو تم إقراره لاعتبر تدخلا سافرا في الشأن القضائي ،فمسودة التعديل المقترحة تستند وفق رؤية السلطة التنفيذية إلى ضرورة سرعة الفصل في القضايا أمام المحاكم وهي تستكمل بناء منظومة ومؤسسات قطاع العدالة، ويهدف المشروع إلى ضمان حقوق المواطنين وحرياتهم الأساسية وحقهم في التقاضي والمحاكمة العادلة والمساواة أمام القانون والقضاء ،إلا أن المتأمل في نصوص مشروع قانون تعديل السلطة القضائية يجد أن السلطة التنفيذية ومن خلال بعض مواد هذا المشروع تسعى للتغول أكثر على السلطة القضائية وفي ذلك مس بمبدأ استقلال السلطة القضائية ،كما أن سعي السلطة التنفيذية لتعيين وعزل رئيس المحكمة العليا وتعيين رئيس دائرة التفتيش القضائي والمساءلة الحكومية للنائب العام والحد من صلاحيات مجلس القضاء الأعلى في جانب تتسبب رئيسه ،يمثل انتهاكا واضحا وجليا لمبدأ استقلال القضاء.

إن ما أبدته سابقا لا يقل في التأثير السلبي على عدم تنفيذ الأحكام القضائية بل وأن سعي السلطة التنفيذية للهيمنة على السلطة القضائية له أثر سلبي على ثقة المواطن في القضاء وطالما أن الدولة الفلسطينية حديثة النشأة وتسعى للنشأة الكاملة فإن هذه الهيمنة أثر سلبي أيضا في الحد من دعم الدول المانحة.

ثانيا: أثر إشكالات التنفيذ على النواحي السياسية والاقتصادية والاجتماعية

مادام أن حق التقاضي هو حق مكفول بموجب أحكام الدستور، فإن سعي المتقاضين للجوء للقضاء دافعه هو حصولهم على حقوقهم وأن عدم تنفيذ قرارات المحاكم بعد صراعات قانونية في ساحات وأروقة المحاكم تمتد لسنوات عديدة وقد تظال لما أبعد من عشرات السنوات له آثار سلبية على الجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية.

أ- الناحية السياسية

لقد تجلت آثار عدم تنفيذ الأحكام القضائية على الساحة السياسية الفلسطينية سيما في ظل حالة الانقسام بين شطري الوطن فلا قرارات محاكم الضفة الغربية تطبق في قطاع غزة ولا قرارات محاكم هذه الأخيرة تطبق في الضفة الغربية ومرد ذلك هو حالة التنافر السياسي المتمثلة في الانقسام ، وأن عدم تنفيذ الأحكام القضائية في ظل الوضع الراهن له آثار سلبية على الجانب السياسي للدولة ولعل ماشهدته البلاد في الآونة الأخيرة من اعتقالات سياسية لهو دليل على ذلك، كما أنه قد تولد أطباع لدى البعض بأن قرارات المحاكم الفلسطينية يمكن تجاوزها وهذا ما يشكل خطرا محتتما على الجانب السياسي ويعد مشكلة حقيقية تواجه تنفيذ قرارات المحاكم، فعديدة هي قرارات الإفراج التي ضربت بها بعض الأجهزة هنا وهناك عرض الحائط ولكل ذلك أثر سلبي على كافة مناحي الحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية¹.

ب- الناحية الاقتصادية

من المعروف أن الدولة تكون قوية باقتصادها وتسعى كافة الدول وفي إطار برامجها الحكومية لجلب رؤوس الأموال من أجل الاستثمار في داخل الدولة، وأن الأساس الذي تقوم عليه الاستثمارات الاقتصادية يتمثل في توفر الحماية القانونية لهذه الاستثمارات، ولا بد من التأكيد على أن استثمار الأموال يولد له حقوقا يتم اللجوء للقضاء من أجل تحصيلها وأن عدم تنفيذ هذه القرارات يؤدي إلى عزوف أصحاب الأموال من الاستثمار في داخل فلسطين، كما ويولد لديهم حالة من عدم الثقة في النظام القضائي الفلسطيني، وحتى في الجانب الداخلي فإن المشاريع والمنتجات الوطنية تحتاج لحماية قانونية حتى تبقى تنافس المنتجات الأجنبية سيما في ظل

¹ النصر، عبد الرحمن، استقلال القضاء مهمة أساسية، <http://info.wafa.ps/atemplate.aspx?id=3844>

الحملة المسعورة التي يشنها الجانب الإسرائيلي من خلال إغراق الأسواق الفلسطينية بمنتجات المستوطنات من أجل ضرب الاقتصاد الفلسطيني، الأمر الذي دفع جهة التشريع من أجل إصدار القرار بقانون رقم 4 لسنة 2010 بشأن حظر ومكافحة منتجات المستوطنات التي تعتبر سلعا غير شرعية، وهذا ما انبأت عنه فقره (4/1) من القرار بقانون المذكور.

وكالجانب السياسي فإن عدم تنفيذ الأحكام القضائية ووجود مشاكل قانونية أو مشاكل لها أصل بعدم التنفيذ من شأنه أن يلقي بظلاله السلبية على الجانب الاقتصادي الذي يقوم على مبدأ الحماية القانونية والتي كلما تلاشت كلما زادت سرعة عجلة الاقتصاد في الانهيار.

ج- الناحية الاجتماعية

إن كل التشريعات الحديثة تهدف إلى جعل الأمن الاجتماعي أساس لقيام مجتمعاتها وتوفير كافة الإمكانيات بتحقيق الأمن الاجتماعي، فأغلب ميزانيات هذه الدول ترصد المبالغ الطائلة لقطاع الأمن، وأن قطاع الأمن هو الجهة التنفيذية لتنفيذ أحكام المحاكم تحت إشراف النيابة العامة، فأحكام المحاكم وخاصة في الجانب الجزائي تقوم على أساس الصالح العام وتحقيق عقوبة الردع وأن عدم تنفيذ هذه الأحكام أو وقوعها تحت تأثير الاستشكال يؤدي إلى غياب الردع المتمثل في العقوبة ويكون له أثر في تفشي الجريمة، هذا بالإضافة إلى أن عدم تنفيذ الأحكام القضائية جعل المواطن يبحث عن بدائل أخرى من أجل تحقيق الحماية كالجوء للقضاء العشائري ولجوءه أيضا للأجهزة الأمنية وذلك بخلاف القانون، فالعديد من الأجهزة الأمنية في فلسطين باشرت التحقيق مع المواطنين بناء على شكاوى ترد إليها بل وأن منها من أنشأ محاكم، علما أن المكان الطبيعي لمعالجة هذه الشكاوى والفصل فيها هي من اختصاص المحاكم¹.

إن الخروج عن الإطار القانوني وعدم تنفيذ الأحكام القضائية لم يكن سببه فقط ماتم الإشارة إليه أعلاه بل فقد كان للاحتلال دورا بارزا في تغذية فكرة عدم قابلية الأحكام القضائية الفلسطينية للتنفيذ، فالمناطق التي تسيطر عليها السلطة الفلسطينية هي مختزقة من جانب الاحتلال، كما أن لجوء المنفذ عليه للداخل الفلسطيني أو المناطق المصنفة (C) له أثر في خلق حالة من إشكالات

¹ النصر، عبد الرحمن، استقلال القضاء مهمة أساسية، <http://info.wafa.ps/atemplate.aspx?id=3844>

التنفيذ ،لذا فان الآثار السلبية لعدم تنفيذ الأحكام القضائية سواء أكان السبب داخليا أم خارجيا
أم سببا قانوني ألفت بظلالها على مناحي الحياة القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية¹.

¹مقابلة مع الناطق الاعلامي باسم الشرطة الفلسطينية لؤي رزيقات بتاريخ 2017/8/28.

تجاوز إشكالات التنفيذ والفصل فيها

الأصل في الأحكام الجزائية أن تنفذ وفق صحيح القانون ووفق الإجراءات السليمة، وإذا ما انحرفت السلطة القائمة عن تنفيذ الأحكام الجزائية وفق الأصول والقانون فإن الإشكال التنفيذي يتولد لمعالجة هذا الانحراف، وسوف أبين في المبحث الأول من هذا الفصل حالات إشكالات التنفيذ التي تكون سببا في قيام إشكال التنفيذ وتتصرف هذه الحالات على سند التنفيذ وما يدور حوله من فقدان أو انعدام للسند، كما أن التنفيذ قبل الأوان المحدد يعد من حالات إشكال التنفيذ ولا بد من التأكيد أيضا أن سند التنفيذ يجب أن يكون صالحا للتنفيذ، كما أن التنفيذ يجب أن يقع على شخص مكتمل الأهلية القانونية وأن التنفيذ بخلاف ذلك يتعذر، كما سأبين في المطلب الثاني من هذا المبحث معوقات تجاوز إشكال التنفيذ، ولا بد من التأكيد إلى أن هذه المعوقات تنطبق على الحالة الفلسطينية، فحالة الانقسام القضائي وعدم استقلال السلطة القضائية وقلة الإمكانيات ونقص الكادر البشري هي معوقات داخلية تحول دون تنفيذ الأحكام القضائية، كما أن التنفيذ ولخصوصية الحالة الفلسطينية يصطدم مع معوقات خارجية ألقنت بظلالها للحيلولة دون التنفيذ ويعود هذا الأمر لجانب سياسي نتج عنه تقسيم الأراضي الفلسطينية لجغرافيا يصعب وإياها تنفيذ الأحكام الجزائية.

وفي المبحث الثاني من هذا الفصل تناولنا دعوى إشكال التنفيذ وصاحب الحق في إقامتها وما يستلزم إقامتها من شروط وإجراءات، بالإضافة إلى إجراءات نظر دعوى إشكال التنفيذ والاختصاص القضائي لنظر دعوى إشكال التنفيذ وما صاحب ذلك من خلاف فقهي، كما أن الفصل في دعوى إشكال التنفيذ ولدت آثارا أشرت إليها في المطلب الثاني من هذا المبحث وبينت هذه الآثار والية الطعن فيها .

المبحث الأول: حالات إشكالات التنفيذ وإمكانية تجاوزها والمعيقات التي تواجه ذلك

تقوم إشكالات التنفيذ على حالات معينة وأن هذه الحالات تعد الأساس الذي يقوم عليه إشكال التنفيذ سواء أكانت هذه الحالات ترتكز على سند التنفيذ أم تقوم على أسباب متعلقة بشخص المحكوم عليه وأهليته القانونية.

إن تجاوز حالات التنفيذ تصطدم بوجود عقبات منها ماهو داخلي ومنها ماهو خارجي ،لذا سنتناول في هذا المبحث حالات إشكالات التنفيذ في المطلب الأول وعقبات تجاوز إشكالات التنفيذ في المطلب الثاني

المطلب الأول: حالات إشكالات التنفيذ

لابد من التأكيد على أن لكل نزاع سبب، ولا بد لهذا السبب أن يكون جوهر النزاع وألا يكون عاما، بل يجب أن يحدد سبب الأمر المستشكل فيه، ولعل ما يميز الغالبية العظمى من أسباب إشكالات التنفيذ هو النزاع الذي يقوم على سند التنفيذ والذي يعتبر الإطار الذي يبين الإجراء العقابي من حيث النوع والكم ووقت إجراء التنفيذ وطريقته، لهذا سأتناول في الفرع الأول من هذا المطلب أسباب النزاع القائمة على سند التنفيذ، كالتنفيذ بغير سند بسبب فقدان والانعدام والسقوط والإلغاء. التي تطال سند التنفيذ بالإضافة إلى النزاع الذي يقوم عند التنفيذ قبل الأوان كحالات التنفيذ بحكم غيابي والتنفيذ بحكم ابتدائي لا يملك صفة النفاذ والتنفيذ بسند مقضي فيه بإيقاف التنفيذ، وتنفيذ عقوبة الإعدام قبل أن تصبح ذات حكم بات.

إضافة إلى ما ذكر سابقا حالات عدم صلاحية السند للتنفيذ من صدور قانون أصلح للمتهم وعدم دستورية النص الذي صدرت الإدانة سندا إليه، أما في الفرع الثاني فسوف أبين حالات تعذر التنفيذ لأسباب متعلقة بشخص وأهلية المحكوم عليه .

الفرع الأول:-سبب النزاع في مستند التنفيذ

لا بد لنا من الإشارة ابتداء إلى أن السند التنفيذي يقصد به :الحكم أو القرار المشمول بالقوة التنفيذية¹، وقد أورده المشرع الإجرائي الفلسطيني في الفصل السادس من قانون الإجراءات

¹د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق ص57.

الجزائية رقم (3) لسنة 2001، حيث نصت المادة (276) منه على مايلي: "يشمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص طلبات النيابة العامة والمدعي بالحق المدني ودفاع المتهم وعلى الأسباب الموجبة للبراءة أو الإدانة، وعلى المادة القانونية المنطبقة على الفعل في حالة الإدانة، وعلى تحديد العقوبة ومقدار التعويضات المدنية" وبالتالي أوجبت هذه المادة على المحكمة أن تبين في حكمها كافة وقائع الدعوى وإجراءاتها كما تبين كافة طلبات الخصوم وأسباب الحكم، وتفصيل العقوبة، وبعد أن يتلى الحكم وفق ما نصت عليه المواد (274، 273)، يصار فوراً إلى تطبيق نص المادة (282) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001، التي تستوجب أن يتم تسجيل هذا الحكم في سجل الأحكام الخاصة بالمحكمة حيث نصت على مايلي: "يسجل الحكم بعد صدوره في سجل الأحكام الخاصة بالمحكمة ويحفظ أصل الحكم مع أوراق الدعوى التي صدر فيها".

إن اشتراط تطبيق مبدأ شرعية العقاب، يستلزم توافر سند التنفيذ¹، إذ إنَّ سند التنفيذ يحدد التنفيذ العقابي ووقت إجراءه كما يبين نوع العقوبة وكما²، وفي نفس الوقت يستلزم لإيقاع العقوبة وتنفيذها أن يكون هذا السند مشمولاً بالقوة التنفيذية، إذ إنَّ سند التنفيذ هو الذي يحدد التنفيذ العقابي في جوهره ومضمونه.³

وهذا ما أكدته المادة (11) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل إذ نصت على انه: "لايجوز القبض على احد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأي قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر قضائي وفقاً لأحكام القانون"، كما نصت أيضاً المادة (125) من قانون الإجراءات الجزائية رقم (3) لسنة 2001: "لايجوز توقيف أو حبس أي إنسان إلا في مراكز الإصلاح والتأهيل (السجون) وأماكن التوقيف المخصصة لذلك بموجب القانون"، كما نصت المادة (293) من قانون الإجراءات الجزائية: "لايجوز توقيع العقوبات المقررة بالقانون لأي جريمة إلا بمقتضى حكم صادر من المحكمة المختصة".

¹د. الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص93.

²م. فودة عبد الحكم، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقص دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2005، ص231.

³م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص326.

إن سند التنفيذ إنما يشكل الوعاء الكامل لتنفيذ العقوبة وهو أساس التنفيذ، وبالتالي فإن إثارة النزاع حول هذا السند إنما يكون سببا لميلاد الاستشكال في التنفيذ، ومن هنا لا بد من الوقوف عند الحالات التي يكون التنفيذ فيها بغير سند سببا للاستشكال.

أولاً- التنفيذ بغير سند:-

مادام أن التنفيذ الجنائي يستلزم وجود سند التنفيذ وقت إجراءه، بحيث إن هذا الأخير هو الذي يحدد التنفيذ العقابي في جوهره ومضمونه، وبالتالي فإن عدم وجود سند التنفيذ إنما يشكل سببا للاستشكال في تنفيذ الحكم الجزائي وفيما يلي استعراض لأهم حالات التنفيذ بغير سند.

أ- فقدان سند التنفيذ

لا يشترط لصحة التنفيذ أن تكون النسخة الأصلية للحكم موجودة، فإذا فقدت نسخة الحكم الأصلية قبل التنفيذ، فلا يعني ذلك امتناع التنفيذ، بل تقوم أي صورة رسمية من الحكم مقام النسخة الأصلية، أما إذا فقدت نسخة الحكم الأصلية بعد البدء في التنفيذ وقبل تمامه، فإن ذلك لا يؤثر على صحة التنفيذ ولا يحول دون استمراره.¹

ومن ثم فإن الإشكال الذي يؤسس على فقدان النسخة الأصلية للحكم قبل البدء في التنفيذ متى وجدت صورة رسمية من الحكم لدى النيابة العامة، لكن إذا فقدت نسخة الحكم الأصلية قبل بدء التنفيذ وشرعت النيابة العامة في التنفيذ قبل حصولها على صورة رسمية للحكم حيث كان مطعوناً عليه لدى محكمة النقض، جاز للمنفذ عليه أن يرفع إشكالا للحصول على حكم بوقف التنفيذ حتى تفصل محكمة النقض في مسألة فقدان النسخة الأصلية للحكم.²

أما إذا كانت الصورة تحت يد شخص أو جهة ما، فإن النيابة العامة تستصدر أمراً من رئيس المحكمة التي أصدرت الحكم بتسليمها، ولمن أخذت منه أن يطلب صورة مطابقة بغير مصاريف.³

¹ م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 327.

² م. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص 232.

³ د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 61.

أما إذا فقد حكم محكمة الدرجة الأولى المشمول بالنفاذ قبل البدء في تنفيذه وكان مطعوناً عليه بالاستئناف، فإن على محكمة الاستئناف أن تحقق في القضية وتصدر الحكم بالموضوع، بحيث إذا شرعت النيابة العامة في التنفيذ دون حصولها على صورة رسمية من الحكم وقبل الحكم في الاستئناف، كان للمنفيذ عليه أن يستشكل للحصول على حكم بإيقاف التنفيذ حتى الفصل في الاستئناف.¹

ولمحكمة النقض إذا لم يتم الحصول على صورة الحكم وكانت القضية منظورة أمامها أن تقضي بإعادة المحاكمة، ذلك أن مجرد صدور حكم لا وجود له لا تنقضي به الدعوى الجنائية ولا تكن له قوة الشيء المحكوم فيه نهائياً، مادام طرق الطعن فيه لم تستنفذ، أما إذا كانت طرق الطعن قد استنفذت، فإنه لا يترتب على فقدان نسخة الحكم الأصلية إعادة المحاكمة.²

ومن الجدير ذكره أن فقد ورقة من نسخة الحكم الأصلية يستوي من حيث الأثر بفقدائها كاملة.³

¹ م. السحماوي، إبراهيم، مرجع سابق، ص 35.

² د. قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص 83.

³ نقض 27 فبراير 1972، أحكام النقض س 23، ص 232، طعن رقم 1633 لسنة 41 ق رقم 55، أشار إليه الدكتور الطيب احمد عبد الظاهر في مؤلفه اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ص 329.

ب- انعدام سند التنفيذ

الحكم المنعدم لا وجود له قانوناً¹، فالحكم المعدوم هو والعدم سواء، ويعتبر الحكم المعدوم عديم الأثر قانوناً بغير حاجة إلى استصدار حكم قضائي بانعدامه، كما يكفي إنكاره عند تنفيذ ما اشتمل عليه من قضاء.²

فالحكم المعدوم إذن لا يصلح أداة للتنفيذ، فإذا شرعت النيابة العامة مثلاً في التنفيذ بمقتضاه، جاز للمنفذ عليه أن يستشكل في تنفيذه، وبالتالي لمحكمة الإشكال أن تفصل في مدى توافر الانعدام القانوني للحكم ومن ثم لا محل للاحتجاج في هذه الحالة بأنها قد تجاوزت سلطتها للبحث في مدى صحة الحكم أو بطلانه، لأن بحثها إنما يتعلق بمدى وجود الحكم المطلوب تنفيذه لا بمجرد صحته، لأنها مسألة أولية يتعين عليها الفصل فيها وبالتالي لا يترتب على وقف التنفيذ أي مساس بحجية الأمر المقضي، لأن الحكم المعدوم عديم الحجية، ومن ثم فإن تنفيذ الحكم المعدوم يعتبر عملاً عدوانياً حيث يجوز الالتجاء لقاضي الإشكال لرد هذا العدوان ومنعه.³

لكل ماتقدم يعتبر الحكم معدوماً إذا كان صادراً من غير قاض، أو فقد خصائصه الأساسية، بحيث لا يكون قابلاً للإصلاح، أو كحالة القرار الإداري الصادر بالعقوبة.⁴

لهذا قضت محكمة النقض المصرية "أن للمحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم المنعدم اعتباراً بان سند التنفيذ غير موجود قانوناً".⁵

¹د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 154.

²م. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص 233-234.

³م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 329-330.

⁴د. قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص 85.

⁵نقض 4 مارس، 1981، أحكام النقض س 32، ص 214، طعن رقم 2179 لسنة 50 ق رقم 34، أشار إليه فودة عبد الحكم في مؤلفه إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ص 234.

أما قانون الإجراءات الجنائية فلم يحدد حالات الانعدام، الأمر الذي دفع الفقه والقضاء لاستخلاصها حيث تتمثل أهم حالات الانعدام بمايلي:-

(1) صدور الحكم ممن ليست له ولاية القضاء.

فإذا اصدر حكم من شخص ليست له ولاية القضاء، أو من قاض لم يحلف اليمين، أو من قاض زالت عنه ولاية القضاء بسبب العزل أو الإحالة للمعاش أو الاستقالة¹، أو من قاض موقوف عن عمله، فإن الحكم الصادر منه يعتبر منعدماً، كما تنتفي صلاحية القاضي للفصل في الدعوى إذا قدم طلب لرده، فإذا خالف ذلك كان الحكم منعدماً.²

(2) عدم التوقيع على الحكم لمعرفة مصدره

فتوقيع القاضي على الحكم الذي أصدره يعتبر شرطاً لقيامه، فإذا تخلف هذا التوقيع فإن الحكم يعتبر حينئذ معدوماً.³

(3) عدم اتصال المحكمة بالدعوى من سلطة مختصة ولائياً

يعتبر معدوماً الحكم الذي يصدر في دعوى جنائية لم يتم تحريكها ورفعها بمعرفة النيابة العامة، وفي غير الأحوال التي منح المشرع استثناءاً للأفراد أو لجهات أخرى حق رفعها، ومن الأمثلة أيضاً على ذلك، الأحكام التي تصدر في دعوى حركها المدعي المدني بصدد واقعة جنائية حيث يعتبر هذا الحكم حينئذ منعدماً.

(4) صدور الحكم رغم عدم انعقاد الخصومة

إذا رفعت الدعوى على الشخص المتوفى، فإن الخصومة لاتتعدد، حيث تكون الدعوى قد انقضت بوفاة المتهم، فإذا استمرت المحكمة في نظر الدعوى فإن ماتتخذ من إجراءات تكون معدومة،

¹د.عبيد، رؤوف، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط3، 1980، ص281.

²د. غنام، محمد غنام، نظرية الانعدام في الإجراءات الجنائية، مجلس النشر العلمي، الكويت، ط1، 1999، ص29.

³د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص59.

وبالتالي إذا أصدرت حكماً على المتوفي سواء بالبراءة أو بالإدانة فإن هذا الحكم يكون حينئذ هو والعدم سواء.¹

جـ. إلغاء الحكم من محكمة النقض

من صور عدم وجود السند التنفيذي، أن يكون الحكم مطعوناً فيه وألغته محكمة النقض، ذلك أن إلغاء الحكم يعني زوال السند التنفيذي، وبالتالي لا تملك النيابة العامة التنفيذ بموجب الحكم الملغى عند نظر الطعن المتعلق به.²

فاذا شرعت النيابة العامة في تنفيذ الحكم الملغى، كان للمنفذ عليه أن يستشكل في التنفيذ وعلى قاضي الإشكال أن يقضي بعدم جواز التنفيذ لتخلف سنده.³

وقد قضي بأن نقض الحكم يترتب عليه إلغاؤه، ويعتبر بالتالي معدوم الأثر ومن ثم يصبح الحكم المنقوض لاجود له قانوناً.⁴

وإلغاء الحكم من محكمة الطعن كما قد يكون صريحاً قد يكون ضمناً⁵، أما إذا أعادت محكمة النقض المحاكمة، فإن ذلك يعني زوال الوجود القانوني للحكم الذي سببه صدوره، وبالتالي لا تستطيع النيابة العامة الاستناد إليه في التنفيذ، فإن فعلت ذلك جاز للمنفذ عليه الاستشكال في تنفيذ الحكم على أساس تخلف سند التنفيذ، وأما إذا ألغت محكمة النقض الحكم أثناء نظر الاستشكال وقبل الفصل فيه، فإن يتعين حينئذ الحكم في الاستشكال وذلك بانتهاء الخصومة.⁶

د. سقوط الحكم الغيابي

¹د. عوض، محمد عوض، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، 1999، ص 103

²د. طنطاوي، إبراهيم حامد، مرجع سابق، ص 65.

³م. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص 234.

⁴نقض 11 مارس 1982 احكام النقض س 33، ص 245 طعن رقم 5777 لسنة 51 ق، اشار اليه فودة عبد الحكم

(اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض)، ص 234

⁵م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 330.

⁶د. قرني، محمود سامي، (مرجع سابق)، ص 86.

هو الحكم الذي يصدر في دعوى تخلف المتهم فيها عن حضور إحدى جلساتها التي اجري فيها تحقيق أو دارت أثناءها مرافعة.¹

فإذا كان الحكم قد صدر غيابيا في جنحة ولم يتم إعلانه في غضون ثلاث سنوات من تاريخ صدوره، فإنه يسقط بانقضاء الدعوى الجنائية باعتباره آخر عمل من أعمال التحقيق سواء أكان حكما ابتدائيا أو استئنافيا²، والتقدم الذي يسري عليه هو تقدم الدعوى الجنائية، أي يبدأ احتسابه من تاريخ صدور الحكم، فإذا لم تقم النيابة العامة في خلال مدة ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم بالقبض على المتهم وتنفيذ العقوبة عليه، انقضت الدعوى الجنائية وتسقط تبعا لذلك الحكم الصادر فيها، وبمفهوم المخالفة لايجوز للنيابة العامة بعد ذلك التنفيذ بموجب هذا السند (الحكم) لسقوطه، وإذا باشرت ذلك أجزى للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ.

أما الأحكام الغيابية الصادرة في جناية، إذا حضر المحكوم عليه وقبض عليه قبل سقوط العقوبة، فإن ذلك يبطل الحكم السابق صدوره، ويعاد نظر الدعوى أمام المحكمة، ومؤدى ذلك اعتبار الحكم الصادر كان لم يكن بقوة القانون، فمثلا إذا شرعت النيابة العامة في تنفيذ هذا الحكم كان للمنفذ عليه أن يستشكل في تنفيذه لسقوط سند التنفيذ، وإذا لم يقبض عليه إلا بعد مضي المدة تسري قاعدة السقوط الكلي تلقائيا على الحكم.³

لما تقدم فإن الاستشكال على هذه الأحكام لايمس حجية المستشكل فيه، لان بطلان ذلك الحكم ليس راجعا إلى عيب إجرائي، مما لايجوز لقاضي الإشكال التصدي له، إنما يقع ذلك البطلان حتما بقوة القانون، ويترتب على ذلك زوال كافة الآثار التي نتجت عن الحكم الغيابي، سواء تعلقت بالعقوبة أو بالتضمينات ومن ثم يسقط بالتالي سند التنفيذ من تلقاء نفسه.⁴

¹د.ساطور، منصور السعيد اسماعيل، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1993، ص472-473.

²د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص86.

³د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص64.

⁴م، الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص298.

ثانياً_ التنفيذ قبل الأوان

لقد نصت المادة (394) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 على مايلي: " لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية، مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

فالأصل في الأحكام الجزائية أن تنفذ حينما تكون مشمولة بالنفاد، وبالتالي فان صدور حكم جزائي متى كان هذا الحكم قابلاً للاستئناف، فان التنفيذ حينئذ يوقف أثناء الميعاد المقرر للاستئناف وأيضاً أثناء نظر الاستئناف الذي يرفع خلال المدة التي حددها المشرع الجزائي مالم يرد نص في القانون على التنفيذ الفوري¹.

إن الطعن بالاستئناف نص عليه القانون في الباب الثاني من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، سيما بما ورد في نص المادة (323) بفقرتها مما يؤدي بنا إلى القول أن الطعن بالحكم الابتدائي هو حق كفله المشرع للمحكوم عليه وللنيابة أيضاً وفق ما نصت عليه المادة (329)، حيث حدد المشرع الفلسطيني في المادتين (328، 329) ميعادا لاستئناف الحكم الصادر في الدعوى الجزائية، إذ نص القانون على أن للمحكوم عليه أن يتقدم باستئنافه خلا مدة (15) يوماً تبدأ من اليوم التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان حضورياً، وذات المدة منحت للمحكوم عليه إذا كان الحكم بمثابة الحضورى على أن يبدأ احتساب هذه المدة من تاريخ تبليغه، وبالمقابل منح المشرع الإجرائي الفلسطيني النيابة العامة مدة ثلاثين يوماً للطعن بأحكام محكمتي الصلح والبداية استئنافاً تبدأ من اليوم التالي لصدور الحكم أيضاً.

ومادام الأمر كذلك، فان الأصل في الأحكام أنها لا تنفذ إلا إذا صارت نهائية، ولما كانت المعارضة طريقاً من طرق الطعن العادية التي يترتب عليها إعادة النظر في هذه الدعوى، فان العدالة تقتض أن لا يتم تنفيذ الأحكام إلا إذا كانت مشمولة بالنفاد وصالحة للتنفيذ، حيث ان

¹د.حسين نهار، وبني اسماعيل موفق، مرجع سابق، ص 69.

التنفيذ قبل ذلك يعتبر نزاعاً حول سند التنفيذ، وبالتالي لا يجوز تنفيذ الأحكام في أوقات لا يقبل فيها ذلك، وللوقوف عند هذا الجانب فإننا سوف نبين أهم حالات التنفيذ قبل الأوان:-¹

أ- التنفيذ بحكم غيابي

كما أسلفت سابقاً، وبما أن الأصل في الأحكام ألا تنفذ إلا إذا صارت نهائية، فإن ذلك يستوجب وقف تنفيذ هذه الأحكام خلال مدة الطعن وأثناء الطعن، لذلك لا تكون هنالك فائدة للمعارضة إذا كان الحكم قد نفذ على المتهم قبل الفصل فيها، وبالتالي فإن الحكم الغيابي لا يجوز تنفيذه قبل انتهاء ميعاد المعارضة بدون رفعها أو قبل الفصل فيها إذا رفعت في الميعاد، أما إذا انقضى ميعاد المعارضة دون رفعها، فإن الحكم يكون قابلاً للتنفيذ.²

لكن إذا عارض المتهم بعد الميعاد الذي حدده المشرع، فلا يمنع هذا من جواز التنفيذ عليه والأمر هنا جوازي للنياحة العامة، فقد يبدي المتهم أضراراً مقبولة تبرر تأخيره عن التقرير بالمعارضة في الميعاد، كمرضه أو عدم وصول الإعلان إليه، ففي هاتين الصورتين وأشباههما، فإن للنياحة العامة أن توقف التنفيذ حتى يفصل في المعارضة.³

لقد حصر الشارع تنفيذ الحكم الغيابي بالعقوبة في حالة ما إذا انقضى ميعاد الطعن فيه بالمعارضة دون أن يطعن فيه.⁴

فإذا ما شرعت النيابة في تنفيذ حكم غيابي تجوز فيه المعارضة، جاز للمحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم.⁵

وقد نص المشرع استثناءً على هذا الأصل، فأجاز تنفيذ الحكم الغيابي أثناء ميعاد المعارضة وأثناء نظرها في حالتين: الأولى إذا لم يكن للمتهم محل إقامة معين، والثانية: إذا كان صادراً ضده أمر بالحبس الاحتياطي.

¹ الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص336.

² المرجع السابق، ص336.

³ د. المرصفاوي، حسن صادق، المرصفاوي في قانون الاجراءات الجنائية، منشأة دار المعارف، الاسكندرية، 1997 ص831.

⁴ د.حسني، محمود نجيب، 1030.

⁵ د.نبيل، مدحت سالم، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار الثقافة الجامعية بالقاهرة، ط7، 1993 ص574.

واشترط لذلك شرطين هما: أن يكون الحكم صادرا بالحبس مدة شهر أو أكثر، وان تأمر المحكمة بالتنفيذ بناء على طلب النيابة العامة.¹

كما نصت المواد (314 إلى 322) على مبدأ المعارضة، حيث نصت المادة (314) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه: "للمحكوم عليه غيابيا في مواد الجرح والمخالفات أن يعترض على الحكم خلال العشرة أيام التالية لتبليغه بالحكم، بالإضافة إلى ميعاد مسافة الطريق".

فيما بينت المادة (316) من نفس القانون آلية تقديم الاعتراض إلى المحكمة التي أصدرت الحكم وأسباب الاعتراض، حيث إن الاعتراض وفق نصوص المواد (314) وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إنما اقتصر على الأحكام الصادرة في الجرح والمخالفات، حيث أن الاعتراض عليها إنما يؤدي إلى وقف تنفيذ الحكم الغيابي انطلاقا من إتاحة المجال للمحكوم عليه من إبداء دفاعه في الدعوى، ومن ثم فإن الحكم الغيابي يصدر دون أن يبدي المحكوم عليه دفاعا عن نفسه، وهذا يتناقض مع مبدأ العدالة.²

إن تنفيذ الحكم الغيابي والشروع في تنفيذه وان كان في جناية بعد القبض على المتهم وقبل انتهاء مدة الطعن أو أثنائه، فإن هذا التنفيذ يكون غير مستند إلى سبب قانوني سليم وان ذلك يكون سببا للاستشكال في التنفيذ، وبالتالي يحق للمحكوم عليه أن يستشكل في ذلك طالبا الحكم بوقف التنفيذ.³

ب- التنفيذ بحكم ابتدائي غير مشمول بالنفاذ

كما أسلفت سابقا، فإن صدور الحكم الجزائي ومتى كان قابلا للاستئناف، فإن التنفيذ يوقف أثناء الميعاد المحدد للاستئناف، وكذلك أثناء نظر الاستئناف الذي يرفع في المدة التي حددها المشرع الجزائي ما لم يرد نص في القانون على التنفيذ الفوري.⁴

¹د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص91.

²د.السعيد كامل، مرجع سابق، ص133.

³د.حسين نهار، وبني اسماعيل موفق، مرجع سابق ص69

⁴د.علي مصطفى، يوسف محمد، اشكالات التنفيذ الجنائية، دراسة مقارنة وفقا لآراء الفقه وحدث احكام القضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008، ص244.

وهذا الأمر نص عليه المشرع الفلسطيني في المادة (394) من قانون الإجراءات الجزائية حيث جاء فيها: "لاتنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية مالم ينص القانون على خلاف ذلك".

لما تقدم تسري هذه القاعدة حتى لو كانت النيابة العامة وحدها التي استأنفت الحكم، والواقع انه ليس من العدل أن ينفذ حكم غير نهائي يحتمل إلغاؤه حتى إذا ما حكم بذلك يكون قد نفذ وانتهى.¹

إن المشرع الإجمالي الفلسطيني قد بين في المادتين (328، 329)، المواعيد التي يرفع فيها استئناف كل من المتهم والنيابة العامة، وقد ثار الخلاف حول أي من الميعادين يوقف التنفيذ، اهو الميعاد المحدد للمتهم، أم الميعاد المحدد للنيابة العامة أو كلاهما معا؟

لقد ذهب اتجاه من الفقه إلى أن التنفيذ لايقف إلا في الميعاد العادي وهو الميعاد المقرر لمصلحة المتهم من اجل رفع الاستئناف والبالغة مدته (15) يوما، وبالتالي إذا لم يرفع المتهم استئنافه خلال هذا الميعاد أضحى الحكم الجزائي نهائيا بالنسبة له، ومن ثم يجب تنفيذه وذلك باعتبار أن إيقاف التنفيذ قد شرع لمصلحة المتهم، فإذا لم يستأنف في الميعاد المخصص له فلا يقبل منه أن يتمسك بما ينتج عن استئناف النيابة العامة في ميعادها المحدد، هذا بالإضافة إلى أن إيقاف التنفيذ طوال هذه المدة يضعف التنفيذ ويسهل على المتهم الهروب من تنفيذ العقوبة.²

كما ذهب اتجاه آخر من الفقه إلى وجوب أن يبقى التنفيذ موقوفا إلى نهاية ميعاد النائب العام للاستئناف، وذلك كون القانون لم يستثني هذا الميعاد ويكفي أن يكون الحكم مازال قابلا للطعن وغير نهائي.³

وإنني أرى أن ماسار إليه الاتجاه الأول من الفقه والذي يقتصر على إيقاف تنفيذ الحكم خلال الميعاد الممنوح للمتهم، هو الأولى بالأخذ به كونه الأقرب إلى المنطق والقانون، انطلاقا من أن وقف تنفيذ الحكم قد شرع لصالح المتهم نفسه، وكونه لم يستأنف الحكم خلال المدة القانونية

¹م.فودة عبد الحكم، مرجع سابق، ص240.

²م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص303

³نفس المرجع السابق، ص304.

يعني ذلك رضائه بالحكم وبالتالي لا يمكن أن يرجو من استئناف النيابة العامة تحقيق أي مصلحة له انطلاقاً من قاعدة لا يضر الطاعن بطعنه.

وجدير بالذكر أن الاستئناف الذي قد يرفعه المتهم بعد ميعاد الطعن بالحكم الابتدائي يوقف التنفيذ¹، وذلك لأن المتهم قد يبدي عذراً قهرياً يترتب عليه امتداد ميعاد الطعن بالاستئناف، كما أن الفصل في صحة ذلك وقبول هذا الاستئناف شكلاً من عدمه إنما هو أمر منوط بمحكمة الاستئناف.²

وفي ذلك يقول المشرع الإجمالي الفلسطيني في نص المادة (341): "إذا لم يقدم الاستئناف خلال المدة المعينة وطلب المستأنف خلال (15) يوماً اعتباراً من تاريخ انقضاء مدة الاستئناف تمديد هذه المدة يجوز لمحكمة الاستئناف أن تمنحه مهلة لا تتجاوز (10) أيام إذا تبين لها وجود سبب مشروع يبرر التأخير".

ج- التنفيذ بحكم مقضي فيه بإيقاف التنفيذ.

لقد نصت المادة (284) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 على حالات وقف تنفيذ العقوبة وشروطها حيث نصت هذه المادة على مايلي: "يجوز للمحكمة عند الحكم في جنائية أو جنحة بالغرامة أو بالحبس مدة لا تزيد على سنة، أن تأمر في نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبيح على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون ويجب أن تبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ، ويجوز أن يكون الإيقاف شاملاً لأي عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجزائية المترتبة على الحكم".

حيث يتبين لنا من نص هذه المادة أنه لا يصح تنفيذ الأحكام الصادرة بإيقاف التنفيذ، حتى ولو كان الحكم المشمول بإيقاف التنفيذ مشوباً بالخطأ من جانب المحكمة التي أمرت بالإيقاف، فإذا أمرت النيابة العامة بالتنفيذ، كان للمحكوم عليه أن يستشكل بالتنفيذ ليحصل على حكم من

¹د. أبو خطوة، أحمد شوقي عمر، دعوى اشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية، دار النهضة العربية، 1987، ص 45.

²د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 68.

محكمة الإشكال بعدم جواز التنفيذ لوروده على سند تنفيذي موقوف، ولا يجوز لقاضي الإشكال أن يحكم بإلغاء وقف التنفيذ لما في ذلك من مساس بحجية الحكم المستشكل فيه.¹

لكن إذا اخطأت محكمة الموضوع فأمرت بإيقاف التنفيذ في غير الأحوال المقررة قانوناً، كما إذا قضت في مخالفة أو في عقوبة بالحبس الذي تزيد مدته على سنة، فليس للنيابة العامة حينئذ من سبيل سوى الطعن في هذا الحكم للخطأ في تطبيق القانون.²

أما إذا أمرت النيابة العامة بتنفيذ هذا الحكم سواء في سريان ميعاد الطعن أو أثناء نظره أو بعد الفصل فيه بتأييد الحكم الصادر بالإيقاف، كان للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ، وإذا تبين لقاضي الإشكال أن الحكم المنفذ به قد قضى بإيقاف التنفيذ فإنه يقضي حينئذ بعدم جواز التنفيذ.³

وبطبيعة الحال فلا يجوز لقاضي الإشكال أن يحكم بإلغاء وقف التنفيذ لما في ذلك من مساس بحجية الحكم المستشكل فيه.

وقد بينت المادة (285) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على مدة وقف التنفيذ البالغة 3 سنوات، وبينت أيضاً على أنه يجوز إلغاء هذا الوقف في حالتين، الأولى: إذا صدر ضد المحكوم عليه خلال هذه المدة (مدة ثلاث سنوات) حكم بالحبس أكثر من شهر عن فعل ارتكبه قبل الأمر بالإيقاف أو بعده، والحالة الثانية إذا ظهر خلال هذه المدة أن المحكوم عليه قد صدر ضده قبل الإيقاف حكم، كالمخصوص عليه في الفقرة السابقة ولم تكن المحكمة قد علمت به، إضافة إلى ذلك فقد بينت المادة (286) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني كيفية رفع دعوى الإلغاء والآثار المترتبة عليها.

د- تنفيذ عقوبة الإعدام قبل استنفاد طريق الطعن بالنقض

¹د.السحماوي، ابراهيم، مرجع سابق، ص83.

²م.فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص243.

³م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص340.

لقد نصت المادة (350) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على مايلي: "يتم الطعن بالنقض بحكم القانون في جميع الأحكام الصادرة بالإعدام أو بالحبس المؤبد حتى ولو لم يطلب الخصوم ذلك".

يتبين لنا مما تقدم، أن الحكم الصادر والقاضي بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد يتوجب وقف تنفيذه في جميع الأحوال، حتى تقضي محكمة النقض في الطعن المرفوع أمامها عن هذا الحكم أو تقول كلمتها فيه.¹

لهذا لا تملك النيابة العامة أن تباشر في تنفيذ هذا الحكم، وهذا ما أكده المشرع الإجمالي الفلسطيني على ذلك من خلال المادة (398) من قانون الإجراءات الجزائية النافذ وذلك بنصها على مايلي: "لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف التنفيذ إلا إذا كان الحكم صادرا بالإعدام".

لكل ما تقدم يتبين لنا من النصوص السابقة الذكر، أن التنفيذ قد يوقف في الأحكام الصادرة بالإعدام، وذلك ضمانا لصحة الحكم إذ اوجب القانون على النيابة العامة أن تعرض الحكم الصادر حضوريا بعقوبة الإعدام على محكمة النقض للتحقق من صحة تطبيق القانون، حتى ولو لم يكن المحكوم عليه قد طعن في الحكم بطريق النقض²

مما يقتضي القول أن محكمة النقض في شأن الأحكام الصادرة بالإعدام ذات طبيعة خاصة تقتضيها أعمال رقابتها على عناصر الحكم كافة موضوعيا وشكلياً، ومن ثم تقضي من تلقاء نفسها بنقض الحكم في أي حالة من حالات الخطأ في القانون أو البطلان غير مقيدة في ذلك بحدود أوجه الطعن، إذ إن محكمة النقض تتصل بالدعوى بمجرد عرضها عليها وتفصل فيها لتستبين عيوب الحكم من تلقاء نفسها.³

ومتى صار حكم الإعدام نهائياً، أوجبت كل من المادتين (409، 408) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني: "على وزير العدل أن يرفع أوراق الدعوى إلى رئيس الدولة"، كما أوجبت

¹. د. سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط4، 1981، ص104.

². م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص343.

³. م. فودة عبد الحكم، مرجع سابق، ص245.

المادة (409) من القانون المذكور أعلاه عدم جواز تنفيذ حكم الإعدام إلا بعد مصادقة رئيس الدولة عليه".

وعليه فلا يجوز تنفيذ حكم الإعدام أو الحبس المؤبد، إلا بعد أن يتم الطعن بالنقض في هذه الأحكام ويكون هذا الطعن بقوة القانون، كما لايجوز تنفيذ عقوبة الإعدام ويجري وقف تنفيذها حتى تحقق الشرطين المشار إليهما في المواد (409، 408)، حيث يشرف النائب العام أو من ينيبه من مساعديه على تنفيذ الحكم المصادق عليه بالإعدام، وفي نفس الوقت لايجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في أيام الأعياد الرسمية والدينية الخاصة بديانة المحكوم عليه وهذا الأمر نصت عليه المادة (417) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، والهدف من عدم جواز تنفيذ هذه العقوبة في مثل هذه الأعياد إنما يتمثل في منع تعكير صفو هذه الأعياد بتلك الإجراءات رغم أن هذه الإجراءات تتبع من عدالة وقانون، إلا أنها تؤدي إلى تعكير صفو المجتمع.

ثالثاً - عدم صلاحية السند للتنفيذ

ويكون السند التنفيذي غير صالح للتنفيذ في الحالتين التاليتين :-

أ- صدور قانون أصلح للمتهم

تنص المادة الخامسة من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 على مايلي: "كل قانون جديد يلغي عقوبة أو يفرض عقوبة اخف يجب أن يطبق على الجرائم المقترفة قبل نفاذه، وإذا صدر قانون جديد بعد حكم مبرم يجعل الفعل الذي حكم على فاعله من اجله غير معاقب عليه يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي أثره الجنائية".

يتبين لنا من النص المتقدم انه إذا صدر قانون أصلح للمتهم بعد الحكم بإدانتته بشرط أن يكون باب الطعن مفتوحاً، فانه يجوز له الاستشكال في تنفيذ هذا الحكم.¹

كما وان صدور قانون بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً وكان أصلح بالتطبيق للمتهم، فهو الذي يتبع دون غيره، وإذا صدر قانون بعد حكم نهائي يجعل الفعل الذي حكم على المجرم من اجله غير معاقب عليه، يوقف تنفيذ الحكم وتنتهي أثره الجنائية.²

¹. د. قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص 98.

². د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 69.

والقانون الأصلح للمتهم هو الذي ينشئ للمتهم مركزا ووضعاً أصلح له من القانون القديم.¹

لكل ماتقدم تنحصر تطبيقات فكرة القانون الأصلح للمتهم في مجالين :-

الأول: أن يصدر القانون الأصلح للمتهم قبل صدور حكم بات في الدعوى.

والثاني: أن يصدر القانون الأصلح بعد صدور حكم بات في الدعوى.

ومتى صدر قانون أصلح للمتهم قبل صدور حكم بات في الدعوى، كان للمحكوم عليه أن يستشكل في تنفيذ الحكم استناداً لصدور القانون الأصلح، مادام أن الطعن في الحكم المستشكل في تنفيذه لا يزال مفتوحاً، وذلك للحصول على حكم بوقف التنفيذ ريثما يفصل فيه.²

أما إذا أصبح الحكم باتاً ثم صدر القانون الأصلح، فلا يستفيد منه المحكوم عليه، وذلك لوجوب احترام المبادئ الأساسية في القانون التي تقضي باحترام قوة الشيء المحكوم فيه³

وبناء على ما سبق فإنه يجوز للمحكوم عليه الاستشكال في تنفيذ الحكم استناداً إلى صدور القانون الأصلح، متى كان باب الطعن على ذلك الحكم مازال مفتوحاً للحصول على حكم بوقف التنفيذ حتى يفصل في الطعن المرفوع عنه، أما إذا صدر القانون الأصلح بعد صيرورة الحكم باتاً فلا تأثير له على القوة التنفيذية للحكم كما أسلفت وليس من شأنه إيقاف التنفيذ.⁴

ب- صدور حكم بعدم دستورية النص الذي صدرت الإدانة استناداً إليه

إن صدور حكم بعدم دستورية النص الذي صدرت الإدانة استناداً إليه إذا قضى بعدم دستورية نص جنائي، فإن الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص تعد كأن لم تكن. وبناء على ذلك فإنه متى صدر حكم بعدم دستورية نص جنائي، فإن الأحكام التي صدرت طبقاً لهذا النص تعتبر كأن لم تكن، وتزول عن هذه الأحكام القوة التنفيذية وتعتبر كأنها لم تصدر حتى ولو كانت باتة، وبالتالي يتمتع على النيابة العامة على ضوء ذلك تنفيذ هذه الأحكام، ومتى باشرت في ذلك فإن للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ على هذا الحكم وذلك بعدم جواز

¹. ابو خطوة، احمد شوقي، مرجع سابق، ص46.

². السحماوي، ابراهيم، مرجع سابق، ص357.

³. عوض محمد عوض، قانون العقوبات (القسم العام)، دار المطبوعات الجامعية، بدون سنة نشر، ص18.

⁴. م. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص257.

تنفيذه، وإذا كان التنفيذ قد بدء قبل صدور الحكم بعدم الدستورية كان له أن يستشكل في الاستمرار في التنفيذ.¹

الفرع الثاني:- تعذر التنفيذ لأسباب تتعلق بشخص وأهلية المحكوم عليه

لقد اتضح جليا ومن خلال ماسبق أن حالات الاستشكال تؤسس على أسباب أوردت منها في الفرع الأول من هذا المطلب الأسباب المتعلقة بسند التنفيذ إلا انه هنالك أسباب أخرى تتعلق بشخص المحكوم عليه وأهليته وقد أشار المشرع الفلسطيني إلى هذه الحالات في المواد (403 و404) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والتي أشارت إلى الجنون والمرض ومتى توافرت أسباب هذه الحالات يصار إلى خلق حالة من شأنها التأثير على التنفيذ وبالتالي فتح الباب أمام تقديم إشكالات التنفيذ، لأن التنفيذ بخلاف ذلك يعرض حياة المنفذ عليه للخطر لذا سأبين هذه الحالات من خلال التالي:-

أولا- تعذر التنفيذ لأسباب تتعلق بشخص المحكوم عليه

تنص المادة (15) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل على أن: "العقوبة شخصية وتمنع العقوبات الجماعية، والجريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لنفاذ القانون".

إن ذلك يقتضي منا البحث، فيما إذا كان النزاع قائما من المحكوم عليه أو من الغير، إذ إن الإشكال المرفوع من المحكوم عليه لا يقبل إلا إذا كان مستندا إلى الأسباب التالية التي تم الإشارة إليها سابقا في هذا البحث وهي:

أ- انعدام السند القانوني للتنفيذ (الحكم المنعدم)، فهو لا يصلح أن يكون سندا للتنفيذ، ومثال ذلك الحكم الغيابي الصادر في المخالفات والجنح، فإذا لم يتم إعلانه خلال المدة المقررة لتقادم

1 د. طنطاوي ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 71

الدعوى الجزائية فإنها تنقضي ويزول الحكم باعتباره آخر إجراءاتها وبالتالي فإن تنفيذ هذا الحكم يكون غير مستند إلى سند ويولد حالة من حالات الإشكال¹.

ت- انتفاء القوة التنفيذية للحكم، أي يكون الحكم مفتقرا للقوة التنفيذية متى كان قابلا للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف ولم تنقضي مواعيد الطعن، وقد منعت المادة (394) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التنفيذ للأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية مالم ينص القانون على خلاف ذلك، كما ويكون هذا الحكم مفتقرا للقوة التنفيذية متى صدر بالعقوبة مع وقف التنفيذ

ج- استناد الإشكال إلى وجود نزاع يتعلق بمقدار العقوبة ومثال ذلك، التنفيذ على المحكوم عليه بغرامة بمبلغ يزيد عن مقدار الغرامة التي حكم بها عليه .

د- ادعاء المحكوم عليه بمخالفة إجراءات التنفيذ للقانون وهذا السند يفترض أن تنفيذ الحكم قد وقع بصورة مخالفة لما نص عليه القانون.²

هـ- وجود سبب قانوني لوقف التنفيذ، فإذا شرع بالتنفيذ يكون هذا الشرع مخالفا للقانون ويصبح بالتالي سببا يستند إليه المحكوم عليه في استشكله، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (414) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت على مايلي: "لايجوز تنفيذ حكم الإعدام في المرأة الحامل، فإذا وضعت مولودا حيا تقضي المحكمة التي أصدرت الحكم بالنزول بعقوبة الإعدام إلى عقوبة السجن المؤبد".³

إضافة إلى ذلك يجوز للغير الذي لم يكن طرفا في الحكم المنفذ به أن يعترض على التنفيذ إذا ماكان التنفيذ يتعارض مع حقوقه، وله أن يؤسس إشكاله على سبب سابق على صدور الحكم المستشكل فيه، إذ ليس في ذلك ثمة مساس بحجية الحكم، لان الأحكام لاحجية لها على الغير⁴.

¹د.حسني، محمود نجيب، مرجع سابق 1036.

²د.برك، احمد محمد، ود.الوليد ساهر ابراهيم، تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية، ط1، 2014، ص256.

³د.الوليد، ساهر إبراهيم، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، الجزء الثاني، ط2، 2009، ص180.

⁴م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق ص381.

فإذا كان الإشكال مرفوعاً من غير المحكوم عليه فإن استشكله يكون مستنداً إلى احد الأمرين، الأول:- ما أشارت إليه المادة (423) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والمتعلق بالنزاع في شخصية المحكوم عليه، والثاني/ ماورد في المادة (424) من ذات القانون والمنصب على تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم.¹

إن صورة الإشكال في الحالة الأولى مستمدة من مبدأ شخصية العقوبة التي لا تنفذ إلا فيمن تثبتت مسؤوليته عن الجريمة بناء على حكم قضائي قطعي، وبالتالي يفترض بموجب هذا الحكم أن المحكوم عليه هو مرتكب الجريمة، فإذا ما أريد تنفيذ الحكم عليه فله أن يدعي انه ليس الشخص المعني بالحكم القضائي، وإنما الذي معني به هو شخص آخر يشتبه معه بالاسم وإزاء هذا الوضع فانه يجري الإشكال في التنفيذ.² (2) ولعل هذا المبدأ يستمد من أحكام الشريعة الإسلامية حيث قال الله تعالى: "ولا تزرر وازرة وزر أخرى".³

أما الصورة الأخرى والواردة في نص المادة (424) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فيجوز لغير المحكوم عليه أن يرفع إشكالا في التنفيذ إلى المحكمة المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، ومثاله إذا ادعى المستشكل ملكيته للأموال التي يراد التنفيذ عليها حيث يشترط في ذلك أن يكون الحكم المستشكل في تنفيذه من الأحكام المالية، مثل الغرامة والتعويضات والرد والمصاريف ولا يعتبر من تلك الأحكام الحكم بالإزالة أو الهدم أو الغلق.⁴

ثانياً- تعذر التنفيذ لأسباب تتعلق بأهلية المحكوم عليه

أ- الجنون

من المؤكد أن تنفيذ العقوبة على شخص المحكوم عليه تستوجب قانوناً أن يكون هذا الأخير صالحاً للتنفيذ عليه وإذا ما أصيب المحكوم عليه بالجنون تتولد لدينا حالة من حالات إشكالات

¹د.الوليد .ساهر ابراهيم، مرجع سابق ص181.

²د.نمور، محمد سعيد، أصول الاجراءات الجزائية، شرح لقانون اصول المحاكمات الجزائية -دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان 2004، ص535.

³سورة فاطر، آية 18.

⁴د.عدلي، امير خالد، الارشادات العملية في الدعاوي الجنائية، منشأة المعارف، ط1، الاسكندرية، 2001، ص535.

التنفيذ تنصب على شخصه، إذ لا يعقل أن يتم تنفيذ عقوبة على شخص مصاب بالجنون، وهنا فان المادة (403) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني تصدت لمثل هذه الحالة حيث نصت على مايلي: "إذا كان المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية مصابا بمرض يهدد حياته أو يعرض التنفيذ حياته للخطر جاز تأجيل تنفيذ العقوبة عليه".⁽¹⁾

وأكدت أيضا التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني في المادة (1140) منها على هذا النهج اذ جاء فيها: "يجب على إدارة تنفيذ الأحكام الجزائية أن تأمر بوضع المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية حتى يبرأ منه".⁽²⁾

إن ماتم الإشارة إليه أعلاه هو تطبيق صحيح لنص المادة (404) أيضا من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت على: "إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بجنون فعلى النيابة العامة أن تأمر بوضعه في احد المحال المعدة للأمراض العقلية حتى يبرأ وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحال من العقوبة المحكوم بها".⁽³⁾

ان توافر حالة الجنون يشرع للمحكوم عليه أن يسلك طريقا من أجل الاستشكال بحيث أن الاستشكال والحالة هذه يمنع من تعرض حياة المحكوم عليه للخطر، فالمادة (1039) من تعليمات النائب العام قضت بذلك بل ورسمت طريقا للمحكوم عليه من أجل اللجوء إلى رفع وتقديم استشكال التنفيذ، حيث جاء فيها: "إذا شرعت النيابة العامة في تنفيذ الحكم على المحكوم عليه والذي ثبت جنونه أو ثبت بأن التنفيذ يعرض حياته للخطر أو أمرت إدارة السجن باستمرار التنفيذ فانه يجب للمحكوم عليه في مثل هذه الحالات أن يستشكل في التنفيذ وأن يبني إشكاله على عدم أهليته للتنفيذ لإصابته بخلل في قواه العقلية وإذا ثبت صحة ما يدعي المحكوم عليه فعلى القاضي أن يوقف التنفيذ".⁽⁴⁾

⁽¹⁾ قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، مادة 403.

⁽²⁾ تعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني لعام 2009.

⁽³⁾ قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، مرجع سابق، مادة 404.

⁽⁴⁾ تعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني، مرجع سابق.

إن المستقرئ لنص المادتين (403 و404) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ونص المادتين (1039 و1140) من التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني يجد أن تلك المواد تشترط أن تكون العقوبة محل التنفيذ هي عقوبة سالبة للحرية كما أن تلك المواد لم تضبط العنصر الزمني لإصابة المحكوم عليه بالجنون إذ إن هذه المواد جاءت عامة فلم تحدد حالة إصابة المحكوم عليه بالجنون فيما إذا كانت في بداية التنفيذ أو إصابته بالجنون بعد مضي فترة من التنفيذ، وهنا يلاحظ أن المشرع الفلسطيني قد سار وغالبية التشريعات العربية في هذا الخصوص، إذ نصت المادة (487) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه: "إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة مقيدة للحرية بجنون وجب تأجيل تنفيذ العقوبة حتى يبرأ ويجوز للنيابة العامة أن تأمر بوضعه في أحد المحال المعدة للأمراض العقلية وفي هذه الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا المحال من مدة العقوبة المحكوم بها".

إن هنالك ارتباط وثيق ما بين التنفيذ وأهلية المنفذ عليه إذ إن هذه الأخيرة تستلزم أن يكون المنفذ عليه (المحكوم عليه) في حالة صحية سليمة وأن إصابته بالمرض العقلي الذي يطرأ عليه يجعل من استمرار التنفيذ خطراً على حياة المحكوم عليه ويجعله غير قادر تماماً على مواصلة التنفيذ. (1)

ومتى ثبت ذلك فإن للمحكوم عليه أن يستشكل في التنفيذ، إلا أن الخلاف الفقهي قد ثار حول مسألة تأجيل تنفيذ العقوبة فيما إذا تعد إشكالا في التنفيذ أم لا، إذ يعتبر جانب من الفقه أن طلبات تأجيل تنفيذ العقوبة في حالة إصابة المحكوم عليه بمرض الجنون لا تعد إشكالا في التنفيذ ولا تعدو عن كونها طلبات لتأجيل التنفيذ فقط، ويرى جانب آخر أنه وطالما كانت النيابة العامة خصماً في التنفيذ فإن طلبات تأجيل تنفيذ العقوبة في حالة مرض المحكوم عليه بالجنون تعد إشكالات تنفيذية وسندهم في ذلك أن النيابة العامة تسعى لاستمرار التنفيذ وإن استمرار التنفيذ في مثل هذه الحالة تولد منازعة تنفيذية تفتح الباب للمحكوم عليه بعرض الأمر على محكمة الإشكال في صورة استشكل تنفيذي لنقول كلمتها في ذلك. (2)

(1) قرني، محمد سامي، مرجع سابق، ص 112.

(2) بتصرف، هرشة، مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص 20-21.

إن الباحث يرى أن ما اتجه إليه الرأي الثاني من الفقه هو الأقرب للعدالة إذ لا يمكن تصنيف تأجيل التنفيذ من الطلبات، بل هو وفي حالة المرض يخلق إشكالا تنفيذيا ويود الباحث إلى الإشارة إلى أن الحيادية تتطلب أن تقف محكمة الإشكال على حقيقة إصابة المحكوم عليه بالجنون وتقول كلمتها في ذلك، إذ إن التقارير الفنية التي ترتكن إليها محكمة الإشكال تحمل قيمة قانونية أعلى من تلك التي توردها النيابة في ظل سعي هذه الأخيرة إلى استمرار التنفيذ.

ب- الحمل (المرأة الحامل)

إن المشرع الفلسطيني قد حظر تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحامل إذ نصت المادة (414) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على: "لا يجوز تنفيذ عقوبة الإعدام في المرأة الحامل، فإذا وضعت مولودا حيا تقضي المحكمة التي أصدرت الحكم بالنزول بعقوبة الإعدام إلى عقوبة السجن المؤبد".

وان هذا الحظر تأكد من خلال نص المادة (215) من قانون العقوبات رقم 74 لسنة 1936 المطبق في المحافظات الجنوبية وأيضاً من خلال مانصت عليه المادة (2/17) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 المطبق في المحافظات الشمالية.⁽¹⁾

وفي قانون الإجراءات الجنائية المصري نصت المادة (476) منه مايلي: "يوقف تنفيذ عقوبة الإعدام على الحبلى إلى ما بعد شهرين من وضعها".

ان هدف المشرع المصري من وقف تنفيذ عقوبة الإعدام على المرأة الحبلى هو انقاذ الجنين طالما أنه مخلوق بريء وأن العقوبة تطبق وفقاً لمبدأ شخصية العقوبات.⁽²⁾

ان اغلب التشريعات وان كانت تختلف في مدة وقف التنفيذ تتجه إلى ماسار اليه التشريع المصري الا انه ومقارنة مع ماسار إليه المشرع الفلسطيني نجد أن هنالك اختلاف في هذه الحالة بين كلا التشريعين الفلسطيني والمصري، فالمشرع الفلسطيني سار إلى استبدال عقوبة الإعدام

(1) بتصرف، د. البراك، احمد، تنفيذ الاحكام الجزائية، مرجع سابق.

(2) فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص 247.

بالحبس المؤبد على خلاف التشريع المصري ومن سار وإياه الذين اكتفوا بتأجيل التنفيذ دون استبداله، وهنا فإن المشرع الفلسطيني قد أتاح المجال ليس فقط للرضاعة بل لحضانة المولود وحمايته بمنحه كافة حقوقه وفي داخل التجربة الفلسطينية فإن المادة (414) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني صيغت بشكل أفضل من المادة (215) من قانون العقوبات رقم (74) لسنة 1936، التي لم تشترط استبدال عقوبة الإعدام على المرأة الحامل أن تضع مولودا حيا بينما اشترطت المادة (414) المذكورة أن تضع المرأة مولودا حيا لاستبدال العقوبة إلا ان هاتين المادتين لم تعالجا مرحلة مابعد وضع المولود حيا كموت المولود مثلا بعد مدة من الزمن.

ج- المحكوم عليه الحدث

لقد عرفت المادة الأولى من القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن حماية الأحداث بان الحدث هو " الطفل الذي لم يتجاوز سنة 18 سنة ميلادية كاملة وقت ارتكابه فعلا مجرما أو عند وجوده في إحدى حالات التعرض للانحراف ويحدد سن الحدث بوثيقة رسمية، فإذا ثبت عدم وجودها يقدر سنه بواسطة خبير تعينه المحكمة أو نيابة الأحداث حسب مقتضى الحال".⁽¹⁾

ويعرف الحدث بالمفهوم الاجتماعي والنفسي بأنه الصغير منذ ولادته حتى يتم نضوجه الاجتماعي والنفسي وتتكامل لديه عناصر الرشد التي تتمثل في الإدراك أي القدرة على فهم ماهية وطبيعة فعله وتقدير نتائجه مع توافر الإرادة لديه أي القدرة على توجيه نفسه الى فعل معين، الامتناع عنه.⁽²⁾

إن المشرع في القرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 وفي قانون المجرمين الأحداث رقم 2 لسنة 1937 المطبق في المحافظات الجنوبية قد حظر الحكم على الولد بالحبس كما حظر الحكم بالإعدام على الولد أو الحدث أو الفتى وهذا ماسار إليه قانون الأحداث رقم 16 لسنة 1954.

وتجدر الإشارة إلى أن صفة الحدث والحالة هذه تعد مانعا من موانع إصدار الحكم بعقوبة الحبس أو الإعدام وهذا الحظر موجه إلى القاضي كي لايقضي بهذه الأحكام، ومتى صدرت

⁽¹⁾ قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016.

⁽²⁾ عوين، زينب احمد، قضاء الاحداث، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009، ص17.

أحكام على الحدث بالحبس أو الإعدام فإن هذه الأحكام تكون محور تقديم اشكال تنفيذي من أجل عدم استمرار تنفيذها وذلك تطبيقاً لمبدأ عدم التنفيذ بسبب وجود مانع.⁽¹⁾

المطلب الثاني: معوقات تجاوز إشكالات التنفيذ

مما تجدر الإشارة إليه أن تنفيذ الأحكام القضائية يؤدي الى تحقيق هيبة الدولة وفرض سيادة القانون ، كما أود التأكيد أن الحصول على حكم قضائي يتطلب وقتاً وجهداً كبيرين في ظل الاكتظاظ الذي تعاني منه المحاكم والذي يتزامن مع بطء إجراءات التقاضي وأن الحصول على حكم قضائي واصطدامه بعقبات تحول دون تنفيذه، تعد مأساة كبرى وله آثار سلبية كنت قد أشرت إليها في المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا البحث .

إن مسألة إشكالية تنفيذ الأحكام قد أصبحت معوقاً يحول دون تحقيق العدالة وأن العدل لا يتحقق فقط من خلال الأحكام القضائية بل يتحقق بتنفيذها ، إذ لطالما لعبت إشكالات التنفيذ دوراً هاماً في عرقلة التنفيذ وأصبحت سبباً لضياع حقوق المحكوم له وذلك بمجرد تقديم إشكال التنفيذ أو إبقاء الحكم دون تنفيذ ، وأن الناظر إلى التجربة الفلسطينية يجد أن معوقات التنفيذ والعقبات التي تواجه تنفيذ الأحكام القضائية تنقسم إلى قسمين معوقات وعقبات داخلية وأخرى خارجية سوف نتناولها بالبحث من خلال الفرعين التاليين:-

الفرع الأول: المعوقات الداخلية لتجاوز إشكالات التنفيذ

عديدة هي الإحصاءات التي تؤكد حجم القضايا العالقة بسبب عدم التنفيذ ولعل أهم ما أشير إليه في هذا الجانب هو ما جاء على لسان رئيس مجلس القضاء الأعلى السابق سامي صرصور الذي أكد أن مجموع القضايا العالقة بسبب عدم التنفيذ تتجاوز (160000) ألف ملف ، وأن هذا العدد يعد بمثابة ناقوس خطر يدق في إشارة إلى ضياع الكثير من الحقوق .⁽²⁾

ولعل أهم الأسباب الداخلية لعدم تنفيذ الأحكام القضائية هي حالة الانقسام وعدم استقلال السلطة القضائية وقلة الإمكانيات ونقص الكادر البشري والتي سوف أشير عليها من خلال التالي:

(1) بتصرف، البراك، احمد، مرجع سابق.

(2) مقالة نشرت على وكالة معا الاخبارية لرئيس مجلس القضاء الأعلى بتاريخ 2016/2/29

أولاً: حالة الانقسام القضائي :

إن وجود نظاميين قضائيين يتبعان سياسيتين مختلفتين ولا يوجد بينهما أي آليات لتنسيق العمل المشترك يعد عقبة أمام تنفيذ الأحكام القضائية فكثيرة هي الأحكام القضائية المتناقضة التي صدرت عن هذين النظامين لان رؤية القائمين على هذين النظامين تختلف موارد ونصوص القانون ، إذ أن تنفيذ الأحكام القضائية ترتكز على حسابات ومصالح شخصية لها أصل سياسي وامتدت هذه الخلافات لتطال صلاحيات الجهات القائمة على التنفيذ الأمر الذي ألقى بظلاله السلبية على تنفيذ الأحكام الجزائية ناهيك عن الدور الذي يلعبه الاختلاف بتشريع والذي يعد أيضاً سبباً حقيقياً يطال تنفيذ الأحكام القضائية لذا لا يمكن وفي ظل بحث إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية تناسب دور الانقسام السياسي في عدم تنفيذ الأحكام القضائية .⁽¹⁾

ثانياً: عدم استقلال السلطة القضائية : إن تغول السلطة التنفيذية وفرض هيمنتها ولو بشكل جزئي على السلطة القضائية يعد أيضاً من معوقات تنفيذ الأحكام القضائية وقد أكدت الإحصائيات أن الأجهزة الأمنية هي الأكثر تدخلاً في العمل القضائي لما نسبته 49% وما بين وزارة العدل ورئاسة ومجلس الوزراء تتدخل لما نسبته 27% في أعمال القضاء وهذا كله يعد ضغطاً على السادة القضاة وتأثيراً على أحكامهم .⁽²⁾

إن من يقوى على التأثير على أعمال القضاء يقوى على التأثير على تنفيذ أحكام القضاء فكيف إذا ما كان هو المخول بتنفيذ الأحكام القضائية فكثير من هي الأحكام القضائية التي لم تلقى تنفيذاً أمن جانب الأجهزة الأمنية إذ تعددت مسألة الإفراج عن موقوفين والذي تم إبقاؤهم قيد التنفيذ دون وجه مشروع ، الأمر الذي يؤكد إننا وفي الجانب الفلسطيني لم نؤمن بعد بمبدأ الفصل بين السلطات والذي عد قاعدة دستورية واجبة الاحترام كما أن الحد من هيمنة السلطة القضائية يستوجب إصلاحات في داخل السلطة القضائية حتى تكون السلطة قوية تفرض رقابتها على أعمال السلطة التنفيذية وبالتالي الوقوف على تنفيذ الأحكام القضائية.

[\(1\)](http://www.alhadath.ps/article.php?id (1))

⁽²⁾مقالة بعنوان القضاء في فلسطين... اختناق، تسييس، وضوء الاصلاح خافت، محمود الفطافطة، نشرت على صحيفة الحدث.

وأن بقاء الحالة القضائية بشكلها الزائد يؤدي إلى نزع ثقة المتخاصمين في السلطة القضائية ويولد حالة مجتمعية تستضعف أعمال القضاء وتؤمن بعدم إلزامية تنفيذ الأحكام القضائية لذا ومجدداً فإن عدم استقلال السلطة القضائية له بالغ الأثر السلبي على تنفيذ الأحكام القضائية .

ثالثاً : قلة الإمكانيات ونقص الكادر البشري

عند إعداد هذا البحث توجهت للقاء الناطق الإعلامي بإسم الشرطة الفلسطينية المقدم لؤي ارزىقات وأكد أن جهاز الشرطة وبصفته مكلفاً بتنفيذ الأحكام الجزائية بإيعاز من النيابة العامة يعاني من نقص في الإمكانيات وأعداد الكوادر البشرية في جانب تنفيذ الأحكام القضائية وأكد أيضاً أن ذلك يعد سبباً رئيسياً يحول دون تنفيذ العديد من الأحكام القضائية إذ أن الحجم الهائل للأحكام التنفيذية واجبة التنفيذ تحتاج لطواقم كبيرة من أجل تنفيذها كما أوعز إلى أن النقص الحاد في الإمكانيات والكادر البشري له دور أيضاً في عدم تنفيذ الأحكام القضائية حيث أن جهاز الشرطة بحاجة لى (3500) عنصر جديد حتى تسد جزء من النقص الذي تعاني منه، هذا بالإضافة إلى العقوبات التي تواجه جهاز الشرطة بتنفيذ الأحكام القضائية والتي من أهمها الاحتلال الإسرائيلي إذ أن أجهزة الشرطة وعند تنفيذها للأحكام القضائية ملزمة وفق الاتفاقيات الملزمة مع الجانب الإسرائيلي بالحصول على تنسيق أمني المعطل في هذه الفترة إذ أن تنفيذ الأحكام القضائية وفي هذا الجانب يبقى رهيناً بيد الاحتلال الإسرائيلي

الفرع الثاني-المعوقات الخارجية لتجاوز إشكالات التنفيذ:

بخلاف كافة المجتمعات فإن الحالة الفلسطينية تعتبر غير ويعد أمر تنفيذ الأحكام القضائية استثنائياً في بعض المناطق وذلك بسبب وجود الاحتلال الإسرائيلي الذي يسعى لعدم قيام أسس الدولة الفلسطينية

إن المناطق المصنفة (C) ورغم خضوعها للإدارة المدنية الفلسطينية إلا أنها خاضعة بشكل كامل للسيطرة الأمنية الإسرائيلية وإن هذه المناطق لا تقل عن ما نسبته 60% من مساحة الضفة الغربية وهذه المناطق لا يسمح بدخول أجهزة الأمن الفلسطينية إليها لأداء المهام الأمنية إلا من خلال التنسيق الأمني والموافقة الإسرائيلية والسؤال هنا كيف يمكن في ظل هذا التنسيق والوضع الراهن الحديث على تنفيذ الأحكام القضائية بمجرد عدم وجود سيطرة أمنية على تلك المناطق

يعني وجود عقبة حقيقية أمام تنفيذ الأحكام القضائية وإذا كان المحكوم عليه والحالة هذه مقيماً في هذه المناطق فإن التنفيذ يكون مستحيلاً إلا إذا تم الحصول على تنسيق أمني .

أما المحكوم عليهم الهاربين إلى مناطق (48) والأراضي المحتلة عام (1967) ووفق ما أبداه الناطق الإعلامي بإسم الشرطة المقدم لؤي ازريقات قائد تنفيذ الأحكام القضائية عليهم يعد أمراً مستحيلاً.

إن الوضع السياسي والتقسيم الجغرافي للمناطق الفلسطينية يعتبر السبب الرئيسي في بقاء الكثير من الأحكام القضائية دون تنفيذ لاستحالة التنفيذ في ظل الظروف التي تعاني فيها تلك المناطق بسبب الاحتلال الإسرائيلي.

إن كل هذه الأمور تعد عقبات حقيقية تواجه تنفيذ الأحكام القضائية سيما الجزائية فيها الأمر الذي يولد أثارا سلبية على كافة جوانب الحياة وتعد هذه الأسباب عقبات صلبة ومستحيلة في جزء منها من تجاوز إشكالات التنفيذ إذ إن الأمر وفي هذه الحالة لا يحتاج لقانون معدل أو نقص في التشريع بل هو أمر مفروض لحكم الواقع والاتفاقيات الملزمة ويعد هذا الأمر مأخذ على المفاوضات الفلسطينية عند إبرامه لإتفاقية أوسلو .

المبحث الثاني: دعوى إشكالات التنفيذ

لقد حرصت التشريعات على تطبيق القانون وتنفيذه وفقا للأحكام القضائية فإنها أولت أيضا اهتماما لآلية التنفيذ وطريقته التي يجب أن تكون موافقة للشكل التي صدرت به في الأحكام الجزائية وان تجاوز ماتم الحكم به أو تنفيذ الأحكام بخلاف القانون يجعل للمحكوم عليه الحق في اللجوء للسلطة القضائية برفع دعوى إشكال التنفيذ من أجل وقف هذا التجاوز وإرجاعه إلى الطريق السليم وبضمن هذا الحق توفير الحماية للمحكوم عليه ويحد من تعسف السلطة التنفيذية ويلزمها بتنفيذ الأحكام الجزائية وفق صحيح القانون ، الأمر الذي يجعل إشكالات التنفيذ وفي جوهرها هي حق للمحكوم عليه والتزام على سلطة التنفيذ بالامتثال عن التنفيذ الخاطئ.

وكما كل الدعاوى الأخرى لابد لدعوى إشكال التنفيذ من شروط حتى تقبل ، وهذه الشروط قد تكون شكلية وقد تكون موضوعية حتى يتم الوصول للنتيجة المرجوة من رفع الإشكال ، وان

تخلف إحدى عناصر هذه الشروط يجعل دعوى الإشكال دعوى غير مقبولة أو مردودة، وبالتالي فان توافر هذه الشروط وبالمقابل يجعل هدف دعوى الإشكال محققاً.

وبالإضافة إلى ماسبق لا بد للمستشكل أن يسلك الطريق الصحيح في رفع الإشكال وان يوافق القانون بإجراءات رفع الإشكال، إذ وكما أوضحت المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني يجب على المستشكل أن يرفع إشكاله إلى المحكمة المختصة بواسطة النيابة العامة التي تتولى -أي المحكمة المختصة- بعد ذلك إجراءات نظر الإشكال، وان عدم لجوء المستشكل للنيابة كإجراء أولي إنما يجعل إشكاله غير مقبول، ومن هنا يتضح أن استشكل التنفيذ يقوم على توافر شروط وإتباع إجراءات عند نظر إشكالات التنفيذ سائير إليها في الفرع الأول من المطلب الأول من هذا المبحث كما وسأبين في الفرع الثاني الاختصاص في نظر إشكال التنفيذ والخلاف الفقهي حوله ورؤية المشرع الفلسطيني في بيان المحكمة المختصة في نظر إشكال التنفيذ .

أما في المطلب الثاني من هذا المبحث فإنني سأبين الفصل في إشكال التنفيذ، إذ سأتناول في الفرع الأول الآثار التي تنجم عن رفع الأشكال التنفيذي والآثار التي تتولد عن الحكم في دعوى الإشكال والتي تكون هذه الآثار ناتجة عن بحث محكمة الأشكال في موضوع دعوى الإشكال وسماع البيئات فيها.

المطلب الأول: الحق في دعوى إشكال التنفيذ

إن تنفيذ الأحكام الجزائية يجب أن يتم وفق الصورة التي أنبأت عنها تلك الأحكام، فكما أن هذه الأحكام تحرص على تحقيق غاية القانون فإنها يجب أن تنفذ وفق صحيح القانون وأن المشرع وعند عدم التنفيذ الصحيح لتلك الأحكام قد منح المحكوم عليه آلية تتمثل في وقف التنفيذ الخاطئ لتلك الأحكام والحد من تعسف سلطة التنفيذ وإجبارها على التنفيذ بطريقة صحيحة وأن دعوى الإشكال هي حق أصيل للمحكوم عليه يستخدمه من أجل الحفاظ على حقوقه القانونية وان هذا الحق يقوم على شروط كما ويجب إتباع إجراءات جوهرية وسليمة أثناء نظر الإشكال.

الفرع الأول: شروط وإجراءات الإشكال التنفيذي

عند رفع الإشكال التنفيذي لابد لنا من مراعاة تحقق شروط معينة حتى يضحى الإشكال مقبولاً، حيث إن تخلف هذه الشروط إنما يفقد الإشكال التنفيذي مضمونه ويفرغ محتواه، إضافة الى ذلك يجب عند رفع الإشكال التنفيذي مراعاة تحقق إجراءات رفع الإشكال المنصوص عليها قانوناً، الأمر الذي يدفعني لتقسيم هذا الفرع إلى نقطتين سأتناول في النقطة الأولى شروط الإشكال التنفيذي وفي النقطة الثانية سأبين إجراءات نظر إشكال التنفيذ .

أولاً: شروط قبول إشكالات التنفيذ

كأي دعوى أخرى يشترط لقبول دعوى الإشكال شروط معينة، حيث إن دعوى الإشكال في التنفيذ يتطلب لقبولها توافر شروط معينة وبدون هذه الشروط لا تقبل دعوى الإشكال في التنفيذ، وقد قسم الفقه هذه الشروط إلى قسمين: هناك شروط شكلية وأخرى موضوعية، والتي سوف نقف عليهما من خلال الآتي:-

أ- الشروط الشكلية

إن المقصود بالشروط الشكلية هي الشروط المتعلقة بمواعيد رفع دعوى الإشكال التنفيذي وطريقة رفعها، حيث نلاحظ في القانون الإجرائي المصري انه لم يحدد موعداً معيناً يسقط بفواته حق المحكوم عليه أو الغير في الإشكال في التنفيذ، إذا لم يستعمل حقه في هذا الميعاد، إلا أنه طبقاً للقواعد العامة يسقط حق المحكوم عليه في الإشكال في التنفيذ إذا ما قام بتنفيذ هذا الحكم، إذ تنتهي مصلحته من الإشكال بمجرد تنفيذ هذا الحكم، اللهم إلا إذا تقدم بإشكاله قبل تنفيذ الحكم، أما بالنسبة لغير المحكوم عليه الذي نفذ الحكم على ماله باعتبار انه مال المحكوم عليه، فلا يسقط حقه في الإشكال في التنفيذ إلا بعد ثبوت علمه بتنفيذ الحكم على أمواله ومن ثم تقاعسه عن الإشكال لفترة يرجع تقديرها إلى المحكمة المختصة بنظر هذا الإشكال.¹

¹د. عبد العاطي، محمد حلمي، التعليمات القانونية في تنفيذ الاحكام الجنائية، ط1، 1997، المكتبة القانونية، 18 شارع سامي البارودي، القاهرة، ص145+146.

أما قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فلم يتعرض لمواعيد محددة لرفع دعوى الإشكال في التنفيذ بخلاف الطعن بالأحكام الذي حدد لها آجالاً معينة، وعلى ضوء ذلك فإنه يجوز تقديم دعوى الإشكال في التنفيذ كلما توافرت الصفة والمصلحة، ومع ذلك فإن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني قد أشار إلى ضرورة تقديم الإشكال إلى المحكمة المختصة على وجه السرعة دون تحديد مدة أو ميعاد معين.

وشأن دعوى الإشكال في التنفيذ شأن أي دعوى أخرى ' يجوز رفعها مرة أخرى متى توافرت أسباب جديدة مختلفة عن الأسباب التي استندت إليها دعوى الإشكال في المقامة سابقاً.¹

ب: الشروط الموضوعية

إن دعوى الإشكال في التنفيذ يشترط لقيامها توفر شرطين وهما الصفة والمصلحة، وإن هذين الشرطين هما شرطين يجب أن يتوفرا في كل دعوى تقام وليس فقط في دعوى إشكال التنفيذ.

1: شرط الصفة

لقد نصت المادة (420) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على مايلي: " كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم".

في حين نصت المادة (424) من ذات القانون على مايلي: " إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه، يرفع الأمر إلى المحاكم المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون أصول المحاكمات المدنية".

لهذا أكدت المادة (420) سالفه الذكر، أن الإشكال في التنفيذ يرفع من المحكوم عليه، في حين أكدت المادة (424) من القانون المذكور أن الإشكال في التنفيذ قد يرفع من غير المحكوم عليه.

¹بتصرف د. عليان غسان، مرجع سابق.

لما تقدم يتبين لنا أن المحكوم عليه وغير المتهم الذي ينازع بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها، هما من لهما صفة في رفع دعوى الإشكال في التنفيذ، وهذا يعني أن النيابة العامة لا تملك هذا الحق - أي الصفة والمصلحة - على اعتبار أنها هي السلطة التي تشرف على تنفيذ الأحكام الجزائية وفقا لنص المادة (1/394) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت على أن: "...تتولى النيابة العامة تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعاوى الجزائية وفقا لما هو مقرر في هذا القانون... هذا يعني ان النيابة العامة تكون مجرد وسيط مادي لرفع الإشكال وذلك في غير الحالات المنصوص عليها في القانون".

ومن جانب آخر فإن المشرع الإجرائي قد أعطى الحق للنيابة العامة بوقف تنفيذ الأحكام الجزائية بصورة مؤقتة دون اللجوء إلى القضاء وذلك وفق ما جاءت به المادة (422) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت على: "للنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا لأسباب صحية".¹

أما في قانون الإجراءات الجنائية المصري فقد ثار الخلاف حول جواز تقديم الاستشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية من النيابة العامة من عدمه، فقد ذهب جانب من الفقه إلى تخويل النيابة العامة حق رفع دعوى الإشكال من تلقاء نفسها لتحسم النزاع على التنفيذ.

وحسب نص المادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري أجاز المشرع للنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا ، وهذا يعني أن النيابة العامة غير مخولة بالاستشكال، إذ إن القانون أجاز لها وفق مؤدى نص المادة المذكورة أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا وبالتالي لم يعد هنالك ما يبرر التجائها إلى القضاء لتحقيق هذا الغرض.

ولكن الرأي الغالب فقها في التشريع المصري، فقد ذهب إلى أن المشرع لم يخول النيابة العامة حق الإشكال في تنفيذ الحكم وتفسيره، إنما قد عهد إليها بتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى الجنائية مما يعني انه ألزمها بذلك الأمر الذي لا يتسق مع الاعتراف لها بصفة الإشكال في

¹د. الوليد، ساهر، مرجع سابق، 175-176.

التنفيذ، إضافة لذلك فقد ألزمها المشرع بإرجاء التنفيذ في بعض الحالات وخولها في حالات أخرى السلطة التقديرية في الإرجاء، مما لا يدع مجالاً لتحويلها صفة الإشكال في التنفيذ.¹ وما يستفاد من نص المادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري أن النيابة العامة هي التي تقدمه إليها ولا يغني عن هذا الإجراء أي إجراء آخر فلا يقبل الإشكال إذا قدمه المستشكل إلى المحكمة عن طريق قلم الكتاب أو إذا رفعه أمام المحضر أو لدى سلطة عامة ولا يقبل الإشكال الذي يرفعه إلى المحكمة عن طريق جهة غير النيابة العامة .

2- المصلحة

إن توافر الصفة في شخص المستشكل غير كاف لقيام ورفع الإشكال في التنفيذ، فتباعاً لتوافر الصفة لابد من توفر المصلحة من رفع الإشكال في التنفيذ، ولابد من أن تكون هذه المصلحة هي مصلحة قانونية ولها سند وقت رفع الاستشكال حيث يعود تقدير توافر المصلحة من عدمها لسلطة المحكمة .

لما تقدم فإن المصلحة في رفع الإشكال تتوافر حتى لو أمرت النيابة العامة بوقف التنفيذ مؤقتاً، حيث إن مصلحة المستشكل هي الحصول على حكم قضائي يلزم النيابة العامة بالإيقاف بدلاً من أن يكون الإيقاف متروكاً لسلطتها التقديرية.²

لهذا تنتفي المصلحة بالنسبة للمستشكل إذا لم يكن بالإمكان إعادة الحال إلى ما كانت عليه، وبالتالي إذا كان التنفيذ قد تم وانتهى فلا مصلحة من وراء استشكاله، كأن يتم تنفيذ الحكم، ومثال ذلك لا تقبل دعوى الإشكال إذا كان الحكم صادراً بإزالة مبنى وقد تمت إزالته، وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية: "إذا رفع المحكوم عليه إشكال طلب فيه وقف التنفيذ وحكم برفضه فطعن بهذا الحكم بطريق النقض وكان الظاهر مما أورده في طعنه أن الحكم قد تم تنفيذه عليه، فهذا الطعن لا يكون هناك ثمة وجه لنظره وذلك لعدم جدوى"³.

¹ م.هرجة، مصطفى، مرجع سابق ص9+10.

² د.براك، احمد، والوليد ساهر، مرجع سابق، ص252-253.

³ نقض جنائي مصري 1948/12/20، مجموعة القواعد القانونية، ج7، ص693، اثار اليه د. براك احمد والوليد ساهر في مؤلفهم -تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، 'دراسة تحليلية'، ص253.

أي بمعنى آخر انه إذا رفع الإشكال بعد تمام التنفيذ، فإنه يجب على القاضي حينئذ أن يحكم بعدم قبول الإشكال إذ لامصلحة من وراء رفع المستشكل لدعوى الإشكال إذا كان التنفيذ قد انتهى.¹

فمصلحة المستشكل قد تتوفر قبل التنفيذ أو أثناءه، أما بعد انتهاء تنفيذ الحكم فلا مصلحة تذكر لإقامة دعوى إشكال التنفيذ، حيث تعتبر المصلحة مناط الحق في الدعوى والحق في الطعن سواء بسواء، فلا دعوى بغير مصلحة، ويشترط لقبول الإشكال شأن أي دعوى آخر بأن يكون لرافعه مصلحة جدية في رفعه.²

ثانيا: إجراءات نظر إشكال التنفيذ

لقد نصت المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه: "يقدم الإشكال إلى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة ويعلن ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره"، وهذا ما أكدته أيضا المادة (525) من قانون الاجراءات الجنائية المصري والفقرة الثانية من المادة (363) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

يتبين لنا من النص السابق أن دعوى الإشكال ترفع بواسطة طلب يتقدم به المحكوم عليه أو غير المحكوم عليه إذا كان الإشكال في التنفيذ يتعلق بشخصية المحكوم عليه أو غيره إلى النيابة العامة، باعتبارها السلطة التي خولها المشرع الإشراف على تنفيذ الأحكام الجزائية، وعلى النيابة العامة فور تسلمها لهذا الطلب تقديمه على وجه السرعة للمحكمة المختصة، وإعلان ذوو الشأن بالجلسة المحددة لنظر الدعوى.³

إذن الإجراء الأول الذي يرفع به الإشكال، هو تقديمه إلى النيابة العامة ولايعني عن هذا الإجراء أي إجراء آخر، فلا يقبل الإشكال إذا قدمه المستشكل إلى المحكمة عن طريق قلم الكتاب أو إذا

¹د.سرور، احمد فتحي، مرجع سابق ص60.

²م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 270

³ديراك، احمد، والوليد ساهر، مرجع سابق، ص 261.

رفعه أمام المحضر أو لدى السلطة العامة أثناء إجراء التنفيذ، حيث يعتبر الإشكال مرفوعاً من تاريخ تقديمه إلى النيابة العامة¹.

إن هذا الإجراء فرض على النيابة العامة واجبات عند تقديم الإشكال إليها، فأوجب عليها أن تحيله على وجه السرعة إلى المحكمة، والمقصود بعبارة على وجه السرعة هو حث النيابة العامة على سرعة إحالة الإشكال أمام المحكمة بمجرد تقديمه إليها، ذلك أن طلب المستشكل إنما هو من المحكمة وليس من النيابة، وإذا ما تباطنت النيابة في ذلك، فللمستشكل التظلم أمام الدرجة الأعلى في النيابة، وبالتالي ليس للنيابة العامة سلطة تقديرية في تحويل الإشكال إلى المحكمة من عدمه بل يجب عليها إحالته إلى المحكمة في جميع الأحوال².

إلا أن التساؤل الذي يثور بهذا الصدد هو ماذا لو ذكر المتهم في صحيفة إشكاله وحدد محكمة معينة لنظر الإشكال ومن ثم طلب من النيابة العامة تحويلها إليها، فهل يجوز للنيابة العامة الامتناع عن تقديم الإشكال للمحكمة المحددة فيه على اعتبار أنها غير مختصة؟؟

إن الرأي في هذه الحالة يوجب على النيابة العامة تقديم الإشكال إلى ذات المحكمة التي حددها المستشكل في استشكله ولو تبين أنها غير مختصة، ذلك أن الحكم بعدم قبول الإشكال أو عدم جوازه إنما هو أمر عائد للمحكمة وليس للنيابة، إذ إن مسألة الاختصاص من عدمه إنما ترجع للمحكمة التي تنظر الإشكال³.

وبما أن دعوى الإشكال التنفيذي هي كأي دعوى جزائية أخرى، فمتى أحيل طلب الاستشكل إلى المحكمة وأصبحت هذه الأخيرة صاحبة الاختصاص في نظره، فإنه لا بد حينئذ من حضور النيابة العامة وحضور المحكوم عليه وحسب قرارات محكمة النقض المصرية ليس واجبا أثناء نظر الإشكال سواء أمام محكمة الجرح أو الجنايات طالما كانت منعقدة في غرفة المشورة إذا كان الحكم المستشكل فيه صادراً منها مادام محاميه قد حضر وسمعت أقواله وهو يمثل المستشكل، كما وللمحكمة الحق بإجراء التحقيقات اللازمة للوصول للحقيقة.

¹ م. هرجة، مصطفى، مرجع سابق، ط1، ص36

² نفس المرجع السابق، ص36.

³ م. هرجة مصطفى، مرجع سابق، ط2، ص37.

إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه، هو هل ينظر الاستشكال في جلسة علنية أم في جلسة غير علنية؟

نود الإشارة إلى أن الأصل في الجلسات علنيته وهذه قاعدة رئيسية أكدتها معظم دساتير دول العالم وقوانينها الإجرائية الجزائية، وقد نصت المادة (105) من القانون الأساسي الفلسطيني على أن الأصل في الجلسات أن تكون علنية، إذ جاء فيها: "جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام أو الآداب وفي جميع الأحوال يتم النطق بالحكم في جلسة علنية"، وهذا الأمر تم التأكيد عليه في المادة (213) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

إذ إن العلانية هي ضمان للصالح العام وذلك ليتمكن الجمهور من مراقبة أعمال القضاء، الأمر الذي يدعم ثقتهم به، وبالتالي فإن من حق الجمهور أن يطمئن إلى أن العدالة تؤدي على أكمل وجه ويجب أن يعلموا كيف تؤدي هذه العدالة، هذا بالإضافة إلى تحقيق غاية الردع، إلا أن هذا الأصل يرد عليه بعض الاستثناءات، إذ أجاز القانون نظر بعض الدعاوي في جلسات سرية مراعاة للآداب العامة وحفاظاً على النظام العام، وأن هذا الاستثناء ينشأ من نوع الدعوى، إذ إن نوع الدعوى هو الذي يحدد عقد جلساتها علنية أم لا، كما أن المستفاد من نص المادة (525) من قانون الإجراءات الجنائية المصري هو أن المحكمة تنتظر في الإشكال في غرفة المشورة أي في غير علنية وليس في جلسة علنية، وبالتالي تسري هذه القاعدة سواء اختصت محكمة الجرح المستأنفة بنظر الإشكال أم محكمة الجنايات.

إلا أن جلسة النطق بالحكم، يجب أن تكون في جلسة علنية حتى لو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية.¹

لكل ماتقدم سوف أستعرض كما أسلفت سابقاً حضور النيابة العامة والمحكوم عليه إذا كان واجبا وسماعهما ومواجهتهما، وحق المحكمة بإجراء التحقيق للوصول للحقيقة من خلال الآتي:-

أ- حضور النيابة العامة

¹بتصرف م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق.

لقد نصت المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على: "... تفصل المحكمة في الإشكال بعد سماع طلبات النيابة العامة وذوو الشأن...".

لما تقدم يتبين لنا أن الأشكال في التنفيذ إنما يرفع في جميع الأحوال إلى المحكمة المختصة بواسطة النيابة العامة وتمثيل النيابة العامة أثناء نظر دعوى الإشكال واجب، فالنيابة العامة تعد جزءا من التشكيل القضائي، وإذا ماتحركت الإجراءات أمام قاضي الإشكال، يكون للنيابة العامة تقديم الطلبات ومناقشة الخبراء والطعن في الحكم الصادر في دعوى الإشكال¹.

ونحن نرى وعلى ضوء ما سبق وما دام أن النيابة العامة خصم في الاستشكال، فإن حضورها هو شرط لصحة انعقاد الجلسة القانونية لنظر الاستشكال، وعدم حضورها يؤدي إلى عدم انعقاد الجلسة، وإن انعقاد الجلسة بدون النيابة العامة يجعل من انعقادها منعما.

ب- حضور المستشكل

لقد ثار الخلاف حول وجوب حضور المستشكل بنفسه إجراءات نظر الاستشكال أم أن ذلك غير واجب ويكفي حضور محاميه الذي يمثله.

لهذا ذهب رأي إلى القول بأنه يشترط لقبول الاستشكال في التنفيذ متى كان المستشكل هو المحكوم عليه، هو أن يكون قد وضع نفسه تحت تصرف سلطة التنفيذ، ومن ثم فلا يقبل الإشكال من المحكوم عليه الهارب².

في حين يرى الجانب الآخر من الفقه إلى القول أن القانون لا يستلزم حضور المستشكل شخصيا في جلسة نظر الإشكال، إنما يجوز له أن يوكل احد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الثالثة طبقا لقواعد الحضور في القضاء بوجه عام، وهذه القاعدة هي قاعدة عامة تسري سواء في مجال القضاء المدني أو في مجال الإشكال الجنائي والذي خلت مواده في قانون الإجراءات الجنائية من ثمة نص على هذه الحالة³.

¹ نفس المرجع السابق، ص 437.

² د. سلامة مامون، محمد، قانون الاجراءات الجنائية، مع تعليق بالفقه وأحكام النقص، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980، ص 1298.

³ م. هرجة مصطفى، مرجع سابق، ط 1، ص 42.

وعلى ضوء ذلك فللمستشكل الحق في أن ينيب عنه محاميا لإبداء دفاعه، حيث يستوي في هذا الشأن أن يكون نظر الإشكال أمام محكمة الجنح المستأنفة أو أمام محكمة الجنايات إذا كان الحكم المستشكل صادرا فيها.

لما تقدم فقد قضت محكمة النقض المصرية صراحة بشأنه، أن لا يكون حضور المستشكل بشخصه واجبا مادام محاميه قد حضر وسمعت أقواله، وهو يمثل الطاعن وأشير هنا الى القرار الصادر في النقض الجزائري رقم 918 بتاريخ 10/10/1955، فتتحقق بذلك سماع ذوي الشأن الذين يوجب القانون سماع أقوالهم كما قضت به أيضا بالنسبة للجنايات.¹

إلا أن للمحكمة الحق في أن تأمر بحضور المستشكل أمامها لسماع أقواله، إذا رأت أن حضوره ضروري للفصل في هذا الإشكال، كالحالة التي يدعي بها المستشكل انه ليس هو المقصود بالحكم².

ومن الواضح أن قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني قد سار على هذا الاتجاه، إذ لم يستلزم حضور المستشكل بجلسة نظر الإشكال وهذا ما أكدته جملة (سماع طلبات النيابة العامة وذوي الشأن) الواردة في نص المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، إذ إن عبارة (وذوي الشأن) امتازت بالعمومية والشمولية، لأنها تعني المستشكل نفسه أو وكيله الخاص، وان عدم حضور المستشكل لجلسة المحاكمة رغم إعلانه إعلانا صحيحا، يكون الحكم في الاستشكال صادرا بحقه غيابيا، وبالتالي يكون والحالة هذه قابلا للمعارضة في الجنح والمخالفات والسقوط في الجنايات.³

ت- سماع الخصوم

لقد نصت المادة (421) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه: "... تفصل محكمة الإشكال بعد سماع طلبات النيابة العامة وذوي الشأن ولها أن تجري التحقيقات اللازمة...".

¹بتصرف. عبيد، رؤوف، مرجع سابق.

²د. مهدي، عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة 2006، ص 1960.

³بتصرف. د. علي، مصطفى يوسف، مرجع سابق.

لما تقدم وحتى يكون القاضي قناعه وعقيدة في الدعوى المنظورة أمامه، لا بد من سماع الخصوم حتى يؤسس حكمه على بينته ومن ثم تتأتى هذه البيئة من خلال مبدأ المواجهة، حيث يقصد بالواجهة أن يواجه كل خصم خصمه بما لديه من أدلة وأسانيد، فالمستشكل يقدم طلباته بنفسه أو بواسطة محام، كما تقدم النيابة العامة رأيها في الاستشكال، حيث أن المحكمة تتصل بدعوى الإشكال وقت تقديم الطلب من النيابة العامة، إذ تبدأ بسماع أقوال النيابة العامة أولاً على أساساً أنها صاحبة الادعاء بالتنفيذ، كما أنها المدعية في خصومة التنفيذ، ومن ثم تسمع النيابة العامة أقوال ذوي الشأن، وأخيراً ودائماً يكون المستشكل هو آخر من يتكلم.¹

ونحن نرى أنه فيما يتعلق بأدوار من لهم الحق بالبداية بتقديم الطلبات بالاستشكال التنفيذي، أن الرأي الذي سار عليه الدكتور ابراهيم حامد طنطاوي هو الأقرب للحقيقة، حيث رأى أنه لا إلزام على المحكمة بأن يكون المتهم هو آخر من يتكلم، باعتباره في مركز المدعى عليه ذلك أن المتهم قد يكون هو المدعي وأن النيابة العامة قد تكون في أغلب الحالات مدعى عليها بالتنفيذ الخاطئ، لذلك فإنه يتعين أن تكون هي آخر من يتكلم لوجود ما يبرر ذلك، ولا يؤثر في ذلك كون النيابة العامة هي التي تتولى تقديم دعوى الإشكال للمحكمة، فهذا محض إجراء تنظيمي لا يؤثر على مراكز الخصوم في الدعوى التي تتحد وفقاً للواقع، إلا أن المشرع الإجمالي الفلسطيني وكما أسلفت سابقاً لم يخرج عن ماورد في نص المادة (421)، إذ تفصل المحكمة في الإشكال بعد سماع النيابة العامة وذوو الشأن، أي أن النيابة العامة هي التي تبدأ بأدوار نظر الاستشكال.

ث- حق المحكمة في إجراء التحقيقات اللازمة

يجوز لمحكمة الإشكال وفقاً لنص المادة (525) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والتي يقابلها في قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني المادة (421) أن تجري التحقيقات اللازمة، والهدف من هذه التحقيقات هو التوصل إلى حقيقة ما يدعيه المستشكل من عدم جواز التنفيذ عليه

¹ بتصرف، د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق.

أو إرجاء ذلك التنفيذ مؤقتا إذا كان المستشكل هو المحكوم عليه، أو عندما يكون المراد هو الفصل في شخصية المحكوم عليه.¹

لما تقدم فإن للمحكمة الحق في إجراء التحقيقات الضرورية اللازمة للفصل في موضوع الإشكال، إلا انه ينبغي عليها ألا تتوسع في ذلك حتى لا تنتفي المحكمة من نظام الإشكال، فالمحكمة لاتحاكم المحكوم عليه من جديد وليس لها أن تستدعي شهود لتناقشهم في ذات الوقائع التي كانت أساسا للتحقيقات التي أجرتها المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل فيه.²

فقد يشمل التحقيق ندب الخبراء وسماع الشهود حول وقائع الاستشكال، دون أن يمس ذلك حجية الحكم المستشكل في تنفيذه.³

الفرع الثاني:الاختصاص في نظر إشكالات التنفيذ

مما لاشك فيه أنه لاختلاف بين كل من نص المادة 420 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني ونص المادة (363) فقرة (1) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والتي يقابلها نص المادة 524 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، أشارت جميعها الى أن المحكمة التي أصدرت الحكم الجزائي المستشكل في تنفيذه هي المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ،وقد انتهت محكمة النقض الفرنسية إلى أن الاختصاص بنظر دعوى الإشكال في التنفيذ كأصل عام للجهة التي صدر عنها الحكم المستشكل في تنفيذه وصارت معظم التشريعات العربية على ذلك .

فالاختصاص في نظر دعوى الإشكال ينعقد لمحكمة الصلح إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا عنها في جنحة، ويكون لمحكمة الجنايات إذا كان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا عنها في جناية، وقد يكون لمحكمة البداية بصفتها الاستئنافية وفق مقتضى الحال.

وبمفهوم آخر فإن نظر دعوى الإشكال إنما يكون من اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه.

¹م.هرجة مصطفى مجدي، مرجع سابق، ط2 ص40.

²د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص148.

³م.هرجة، مصطفى، نفس المرجع السابق.ص40.

ولعل هذا الاختصاص له أسباب ودوافع وليس وليد العيب، إذ إن جوهر هذا الاختصاص إنما يستند إلى أن المحكمة مصدره الحكم المستشكل في تنفيذه هي الأقدر والأكفأ على الفصل في الإشكال، فهي من نظرت هذه الدعوى وواكبت إجراءاتها كما أنها هي من تمتلك كل تفاصيلها.

إن هذا الاختصاص بالرغم من وجود نص عليه في القانون، إلا أنه تعرض لانتقادات فقهية، ومن هنا كان لزاما علي من بيان الاختصاص في نظر هذا الإشكال والخلاف الفقهي حوله، وتحديدًا في القانون الإجرائي المصري وذلك في المطلب الأول، كما وسوف أتناول في المطلب الثاني المحكمة المختصة في نظر هذا الإشكال وفق رؤية المشرع الإجرائي الفلسطيني.

أولاً: الخلاف الفقهي حول الاختصاص في نظر الإشكال

لطالما كان الخلاف الفقهي مخيماً على المحكمة المختصة بنظر الاستشكال في التنفيذ، وإن هذا الجدل الدائر لم يكن حديثاً حول تحديد المحكمة المختصة بنظر إشكالات التنفيذ الجنائية، وقبل البحث في هذا الخلاف الفقهي والوقوف على رأي الفقه في تحديد المحكمة المختصة في نظر إشكالات التنفيذ، كان لزاماً علينا استعراض اختصاصات المحاكم ذات الاختصاص العام في نظر الاستشكال والمحاكم ذات الاختصاص الاستثنائي في نظره أيضاً، وأخيراً المحكمة المختصة في نظر الاستشكال في حالات خاصة وذلك وفقاً لمايلي:

أ- المحكمة ذات الاختصاص العام

لابد من التمييز في ماهية المحكمة ذات الاختصاص بنظر الاستشكال في القانون الإجرائي المصري وذلك من خلال مرحلتين هما، الأولى قبل التعديل بالقانون رقم 170 لسنة 1981، والثانية مابعد التعديل بهذا القانون، وذلك وفقاً للآتي:-

أولاً- مرحلة ما قبل تعديل قانون الإجراءات الجنائية المصري

حيث كانت المادة (524) من قانون الإجراءات الجنائية المصري وقبل تعديلها تنص على أن: "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم، ومع ذلك إذا كان النزاع خاصاً في تنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات، يرفع إلى محكمة الجناح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية".

من هنا نرى أن المشرع قد وضع مبدأ عام في هذه المادة وهو مبدأ اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر الاستشكال في التنفيذ، وبالرغم مما تقدم فقد أورد بعد ذلك استثناء عليه وهو اختصاص محكمة الجناح المستأنفة المنعقدة في غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الجنايات¹ .

وتطبيقاً لمبدأ اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة منها، فإننا نشير إلى أنه إذا كان النزاع خاصاً بتنفيذ حكم صادر من محكمة أول درجة، فيرفع هذا الإشكال إلى هذه المحكمة سواء لم يطعن فيه بالاستئناف أو طعن فيه ولكن لم يفصل في الطعن بعد .

أما في حالة صدور الحكم من محكمة الجناح المستأنفة، فقد اتجه الرأي الغالب في الفقه والقضاء إلى أنه يجب التمييز بين ما إذا كان هذا الحكم قد أيد حكم محكمة أول درجة أو عدله أو ألغاه .

فإذا أيد حكم محكمة الدرجة الثانية حكم محكمة الدرجة الأولى دون تعديل، أو إذا حكمت بعدم قبول الطعن أو سقوطه أو عدم جوازه، فإن الحكم الاستئنافي الصادر في هذه الدعوى لا يجعل المحكمة الاستئنافية هي التي أصدرت هذا الحكم مباشرة، إنما يبقى الحكم الابتدائي منتجاً لأثاره من وقت صدوره².

وبالتالي فإن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى، هو الذي يعتبر سند التنفيذ ومن ثم وينعقد الاختصاص لمحكمة الدرجة الأولى في الإشكالات التي تثور بشأن تنفيذ هذا الحكم، أما إذا كان الحكم الاستئنافي قد عدل الحكم الابتدائي، فإن الاختصاص في نظر الاستشكال في التنفيذ ينعقد حينئذ لمحكمة الاستئناف سواء أكان هذا التعديل منصبا على نوع العقوبة أو على أساس الإدانة باعتبار أن حكمها هو واجب التنفيذ.

لكن إذا كان حكم محكمة الدرجة الأولى قاضياً بالبراءة ثم ألغت محكمة الاستئناف هذا الحكم وقضت بتوقيع عقوبة، فإن الاختصاص حينئذ ينعقد لمحكمة الاستئناف في نظر الاستشكال

¹ م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص120.

² م. فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص143+144.

الذي يجب أن يرفع إليها على اعتبار إنها هي التي أصدرت الحكم وفي هذه الحالة لا اختصاص لمحكمة الدرجة الأولى في ذلك، كون حكمها في الأصل قد صدر بالبراءة، وبالتالي هي لم تحكم بشيء حتى يجوز الاستشكال أمامها.¹

ومع ذلك ورغم التفريق بين الحالات السابقة الذكر، فإن هناك رأي من الفقه يذهب إلى أن محكمة الاستئناف هي المحكمة المختصة بنظر الاستشكال في التنفيذ بغض النظر عن الحكم الصادر عنها، سواء كان حكماً ملغياً أو مؤيداً أو معدلاً لحكم محكمة الدرجة الأولى.²

ثانياً- مرحلة مابعد تعديل قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 170 لسنة 1981

إن المادة (524) المعدلة من قانون الإجراءات الجنائية المصري نصت على: "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 الحالتين للمحكمة التي تختص محلها بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها".

ويلاحظ البعض أن التعديل الذي أدخل على نص المادة (524) اغفل المبدأ العام وهو اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم بنظر الإشكال في التنفيذ.³

وان هذا المبدأ يقوم على أن المحكمة التي أصدرت الحكم، هي الأقدر على فهمه وتفسيره، وبالتالي هي الأقدر على الفصل في الإشكال الذي يثار في تنفيذه، وانطلاقاً من هذا النص فإن محكمة الجنح المستأنفة هي صاحبة الاختصاص العام بنظر الإشكال في التنفيذ في الأحكام الجنائية، أي إنها ووفقاً لنص المادة (524) هي المختصة بنظر الإشكال في التنفيذ، سواء كان الحكم صادراً من محكمة أول درجة أو من محكمة الجنح المستأنفة، وسواء أيدت أو عدلت حكم محكمة الدرجة الأولى أو ألغت حكم هذه الأخيرة القاضي بالبراءة وأصدرت حكماً قضى

¹بتصرف، عدلي، عبد الباقي، مرجع سابق.

²د. عبد اللطيف، محمد حسني، مرجع سابق، ص 99.

³د. حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص 1336.

بالعقوبة، وهي بذلك قد أنهت الخلاف المشار إليه سابقا في تحديد المحكمة المختصة في نظر الإشكال.¹

ب- المحكمة ذات الاختصاص الاستثنائي

نود الإشارة إلى أن المحاكم الجنائية العادية متنوعة، فهي إما أن تكون محكمة جزئية وتسمى بمحكمة الجنج، وقد تكون محكمة استئنافية لأحكام محكمة الجنج وتسمى بمحكمة الجنج المستأنفة، وقد تكون محكمة جنابات، وقد تكون محكمة نقض، وأود الإشارة هنا إلى أن المحكمة المدنية تكون مختصة في نظر الإشكال في تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه كما تختص المحكمة المدنية أيضا بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى المدنية من المحكمة الجنائية وبالتالي فإن المشرع المصري جعل الاختصاص بنظر الإشكال في التنفيذ منوطا بنوع المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه لا بنوع الجريمة التي حكم فيها.

على ضوء ذلك سوف نتطرق لأشكال التنفيذ الذي يقدم أمام كل محكمة من المحاكم سالفة الذكر وفقا للتالي :-

أولا- الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة الجنج

قبل تعديل المادة (524) من قانون الإجراءات الجنائية بالقانون رقم 170 لسنة 1981، وكما أسلفت سابقا، فقد كان الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة من محاكم الجنج لذات محكمة الجنج، وبعد صدور القانون المذكور عدلت المادة (524) سالفة الذكر بحيث أصبحت محكمة الجنج المستأنفة هي جهة الاختصاص بالنظر في إشكالات التنفيذ في أحكام محاكم الجنج، وعطفا على ذلك فإن الاختصاص بنظر الإشكال ينعقد حينئذ لمحكمة الجنج المستأنفة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها.²

وهنا لا بد من الإشارة إلى عدم الخلط بين اختصاص محكمة الجنج المستأنفة بنظر الإشكال في الأحكام الصادرة من محكمة الدرجة الأولى، وبين اختصاصها بنظر الطعن في الاستئناف في

¹بتصرف م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص123.

²د.بتصرف. د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق.

الحكم ذاته الصادر بالموضوع، كما أن نظرها للإشكال لا يؤثر على صلاحيتها لنظر الطعن في الموضوع لأنها لا تبدي رأيا في الموضوع.¹

حيث إن التعديل الذي ادخل على المادة (524) بموجب القانون رقم 170 لسنة 1981، قد سلب من محكمة الدرجة الأولى اختصاصها بنظر الإشكال في الأحكام التي قد تصدر عنها، ونقل هذا الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية، وان هذا التعديل قد لقي انتقادات فقهية واسعة، فذهب البعض الى أن المحكمة التي تصدر الحكم -وهنا إشارة إلى محكمة الدرجة الأولى- هي الأقر من غيرها على الفصل في الإشكال الذي يثار إبان تنفيذ الأحكام، باعتبار أنها هي المحكمة المطلعة على ظروف الدعوى وتمتلك من القدرة ما يجعلها تكشف غموض الحكم وتفسيره.²

ثانيا- الإشكال في تنفيذ أحكام محاكم الجناح المستأنفة

لقد أصبح الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية وبعد صدور القانون رقم 170 لسنة 1981 منعقدا لمحكمة الجناح المستأنفة، وبالتالي أصبح لهذه المحكمة اختصاص عام، فهي وإضافة لاختصاصها بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة عنها، فإنها تختص أيضا بنظر إشكالات التنفيذ الصادرة من محاكم أول درجة كما أسلفت سابقا.³

ونود الإشارة إلى أن هذا الاختصاص لا يقتصر على نوع معين من الأحكام، إنما يمتد إلى كل حكم صادر منها ورفع بشأنه إشكالا في التنفيذ، أي أن كافة الأحكام الصادرة منها سواء بالتأييد أو التعديل أو الإدانة إذا أثير حوله استشكالا، فإن الاختصاص يكون حينئذ منعقدا لها في نظر إشكالات التنفيذ.⁴

كما ويطال اختصاص محكمة الجناح المستأنفة الأحكام الصادرة من المحاكم المدنية في جرائم الجلسات، فقد تصدر المحكمة المدنية حكما بعقوبة جنائية كما لو تعدى شخص ما على احد أعضائها أو العاملين فيها، وبالتالي يكون حكم المحكمة المدنية نافذا في هذه الحالة وهنا يكون

¹م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص124.

²د.ابوخطوة، احمد شوقي، مرجع سابق، ص66.

³د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص93

⁴بتصرف.الغريب، محمد عيد، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط2، ج1997،2،1996.

الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجنائي الصادر عن المحكمة المدنية لمحكمة الجرح المستأنفة، باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بنظر الإشكالات بمقتضى المادة (524) من قانون الإجراءات الجنائية المصري¹.

ثالثاً - الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة الجنايات

إن التعديل الذي ادخل على المادة (524) من قانون الإجراءات الجنائية المصري وفقاً للقانون رقم 170 لسنة 1981، قد منح بموجبه محكمة الجنايات اختصاص النظر في إشكالات التنفيذ خاصة في الأحكام الصادرة منها، إذ إن تحديد الاختصاص وفق ذلك إنما هو منوط بنوع المحكمة التي أصدرت الحكم لا بنوع الجريمة التي صدر فيها الحكم، وبالتالي فإن محكمة الجنايات تختص بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة عنها في جناية أو جنحة كالجرح التي تحكم فيها باعتبارها من جرائم الجلسات والجرح المحالة إليها بوصف الجناية، حيث ترى هذه المحكمة بعد تحقيقها بأنها جنحة وكذلك الجرح المرتبطة بجناية².

كما تختص محكمة الجنايات بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر عنها، حتى ولو قدم الإشكال في غير ادوار انعقادها، إضافة إلى ذلك ينعقد اختصاصها أيضاً بنظر الإشكال سواء كان مرفوعاً من المحكوم عليه أو من غيرها إذا انصب النزاع على شخصية المحكوم عليه .

كما ويكون اختصاصها أيضاً بنظر الإشكال سواء نشأ الإشكال أثناء دور الانعقاد أو في غيره، وقد طال انتقاد الفقه ذلك الاختصاص وذلك لأن محاكم الجنايات ليست دائمة وان نشوء الإشكال في غير ادوار انعقادها معناه انه لن ينظر ولن يفصل فيه إلا عندما يحل أول دور من ادوار الانعقاد لهذه المحاكم، وهذا يتنافى بدون شك مع الطبيعة الخاصة التي تقوم عليها إشكالات التنفيذ والتي تعتبر منازعات عاجلة بالرغم من أن عدم نظر الإشكال بالسرعة المطلوبة إنما يلحق بالمستشكل أضراراً بالغة من هذا التنفيذ الخاطئ إذا ما كان استشكله صحيحاً³.

¹د.عابدين، محمد احمد، مرجع سابق، ص 1110

²بتصرف د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق

³د.السحماوي، ابراهيم، مرجع سابق، ص 384.

وحتى لا يتم النيل من الطبيعة القانونية لمفهوم الإشكال، فقد قدمت الحكومة المصرية مشروعاً عن قانون الإجراءات الجنائية إلى البرلمان ينص على: "...ومع ذلك إذا كان الإشكال خاصاً بتنفيذ حكم صادر عن محكمة الجنايات ونشأ في غير وقت الانعقاد، فيرفع إلى غرفة المشورة أو المحكمة التي أصدرت أمر الإحالة"، وجاء بالمذكرة الإيضاحية تعليقا على تلك المادة: "إذا كان الإشكال أو النزاع خاصاً بتنفيذ حكم صادر من محكمة الجنايات ونشأ في غير دور انعقاد، فيرفع إلى غرفة المشورة أو المحكمة التي أصدرت أمر الإحالة حسب الأحوال وذلك كي لا يتعطل الفصل في النزاع مع أن له بطبيعة الحال صفة الاستعجال...".

إلا أن المشروع عدل من لجنة مجلس الشيوخ وحذفت عبارة "ونشأ في غير دور الانعقاد"، وقالت اللجنة في تقريرها أن هذا الحذف اجري ليكون الحكم عاماً، فيرفع الإشكال إلى غرفة المشورة سواء نشأ أثناء دور انعقاد أو في غيره، وذلك تخفيفاً للعبء على محكمة الجنايات¹.

إلا أن هذا النص أيضاً قد تعرض لنقد الفقه حيث تأسس هذا النقد على أن المحكمة التي أصدرت الحكم هي اقدر من غيرها على حل الإشكالات، في حين يرى البعض الآخر إلى أن نص مشروع الحكومة إنما يهدف إلى تخفيف العبء عن محكمة الجنايات، كما يرى آخرون أن ينظر قاضي التنفيذ دعوى الإشكال بصفة استثنائية في حالة الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات².

لكل ماتقدم فقد نادى البعض بضرورة تشكيل دائرة خاصة من بين دوائر محاكم الجنايات، يكون لها صفة من الاستقرار والدوام للفصل في إشكالات التنفيذ التي لا تحتمل بطبيعتها الانتظار إلى حين الدور المقبل لإحدى محاكم الجنايات.

إشارة إلى ماسبق نرى أن المحكمة المختصة محليا بنظر الإشكال هي محكمة الجنايات المختصة أصلاً ومحليا بنظر الدعوى الجنائية التي صدر منها الحكم المستشكل في تنفيذه، كما أنه ليس بلازم أن يعرض الإشكال على ذات الدائرة التي أصدرت الحكم، وإنما يصح أن تنظره أي دائرة من دوائر محكمة الجنايات المختصة أصلاً ومحليا بالدعوى، وهذا ما يجري عليه العمل

¹م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 131

²د. وزير، عبد العظيم، مرجع سابق، ص 439.

من إسناد الفصل في الإشكال إلى ذات الدائرة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه وهذا لا يعدو أن يكون من قبيل التنظيم الإداري للعمل¹.

¹م.فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص156.

رابعاً - الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة النقض

نود الإشارة إلى أن الأحكام التي تصدر عن محكمة النقض تنتوع، فمنها من يقضي بعدم جواز الطعن أو بعدم قبوله و منها ما يؤدي إلى نقض الحكم مع الإحالة.¹

فإذا كان الحكم صادراً عن محكمة النقض بعدم قبول الطعن أو عدم جوازه أو مثلاً بنقض الحكم مع الإحالة، فإن الاستشكال في التنفيذ يرفع حينئذ إلى المحكمة التي كانت تختص به فيما لو لم يطعن بهذا الحكم بطريق النقض، وآية ذلك أن السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ بمقتضاه إنما هو الحكم المطعون فيه، وليس الحكم الذي يصدر عن محكمة النقض، وهذا يعني أنه إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً من محكمة الجنايات وطعن فيه بطريق النقض ومن ثم قضت محكمة النقض برفض الطعن أو عدم قبوله أو عدم جوازه أو نقضه أو إحالته، فإن نظر الإشكال يكون حينئذ من اختصاص محكمة الجنايات باعتبار أن الحكم المستشكل في تنفيذه صادراً منها، كما ينطبق هذا الأمر أيضاً على الحكم المطعون فيه الذي يكون قد صدر من محكمة الجناح المستأنفة.²

إن حكم محكمة النقض إذا صدر وفقاً لما تم بيانه سابقاً، فإنه لا يعتبر سنداً تنفيذياً في ذاته كما أنه لا يصلح أساساً للإشكال في التنفيذ.³

لهذا نرى أنه إذا ثار نزاع بين المحكوم عليه وبين النيابة العامة حول تنفيذ حكم محكمة الموضوع الذي طعن فيه بالنقض وقضت هذه الأخيرة بعدم الجواز أو عدم القبول أو نقض الحكم مع الإحالة، فإن هذا الحكم حينئذ لا يصلح أن يكون سنداً تنفيذياً يجوز الاستشكال عليه، وبالتالي إذا قدم إشكالا على ضوء ذلك لمحكمة النقض وجب عليها أن تقضي بعدم اختصاصها.⁴

¹. د. طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق ص100.

². م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص126.

³. د. السحماوي، ابراهيم، مرجع سابق، ص384.

⁴. د. الشربيني، محمد احمد، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة، جامعة المنصورة، 1997، ص206.

لما تقدم يوجب هذا الأمر على المحكوم عليه أن يرفع إشكاله للمحكمة التي أصدرت الحكم محل الإشكال التي هي صاحبة الاختصاص، حيث إن النيابة العامة تستند عندئذ إلى حكمها (حكم محكمة الموضوع) في التنفيذ.

ومع ذلك فإن محكمة النقض قد تصدر أحكاما باعتبارها محكمة موضوع كما هو الحال عندما يصدر عنها حكم في طعن قدم لها في المرة الثانية، والسؤال الذي يثور بهذا الصدد هنا هو هل تعتبر محكمة النقض في هذه الحالة مختصة في نظر الإشكال في التنفيذ والحالة هذه أم لا؟؟

فمحكمة النقض وعطفا على ماسبق قد تقضي بنقض الحكم وتصحيحه بما يجعل حكمها فصلا في الموضوع، كأحكامها الصادرة بتعديل العقوبة المحكوم بها، وإجابة على السؤال المطروح سابقا فإن الفقه قد اختلف بانعقاد الاختصاص لمحكمة النقض أو المحكمة الصادر عنها القرار المطعون فيه بالنقض في نظر الإشكال.¹

وبالرغم مما تقدم فقد ذهب رأي إلى القول بأن محكمة النقض حين تتصدى للفصل في الموضوع فإنها تتساوى في الدرجة مع محكمة الموضوع المختصة أصلا بالفصل فيه، ولا تختلف عنها إلا في أن حكمها غير قابل للطعن بأي من طرق الطعن، فمحكمة النقض تعتبر محكمة جنائيات حينما تفصل في موضوع جريمة من اختصاص محكمة الجنائيات، وبالتالي فإن الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر منها تختص به محكمة الجنائيات المختصة محليا بنظر الدعوى، وكذلك الأمر ينطبق على أحكام محكمة النقض الصادرة في الجرائم التي هي من اختصاص محكمة الجناح المستأنفة، حيث إن الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة منها إنما تختص به محكمة الجناح المستأنفة²

في حين ذهب رأي آخر للقول بأن محكمة الجناح المستأنفة بوصفها محكمة ذات اختصاص عام بنظر إشكالات التنفيذ، إنما هي صاحبة الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ أحكام محكمة

¹بتصرف د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق.

²د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص102.

النقض الصادرة منها بصفتها محكمة موضوع، ويستوي في ذلك أن يكون الحكم الصادر من محكمة النقض في موضوع الدعوى صادرا في جنائية أو جنحة¹

ونود الإشارة الى أن هناك رأي ينادي بان الاختصاص انما ينعقد لمحكمة النقض بنظر الإشكالات في تنفيذ أحكامها تطبيقا للمبدأ العام الذي يحكم نظام الإشكال.²

وعلى ما يبدو أن الرأي الأخير هو الاتجاه الأولى بالإتباع، إذ إن المشرع وان لم ينص صراحة على المحكمة المختصة بالنظر في إشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام الصادرة من محكمة النقض بوصفها محكمة موضوع، إلا انه وتماشيا مع المبدأ الذي يحكم إشكالات التنفيذ وهو أن المحكمة التي أصدرت الحكم، هي الأقدر من غيرها على حل الصعوبات التي يثيرها تنفيذ هذا الحكم الصادر منها انما يقتضي القول بجعل الاختصاص لمحكمة النقض.

خامسا- اختصاص المحكمة المدنية بالإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة بالدعوى الجنائية

لقد نصت المادة (527) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على انه:-

"في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليه، يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون المرافعات".

يتبين لنا من هذا النص أن الاختصاص بالفصل في إشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام المدنية الصادرة من المحكمة الجنائية، انما ينعقد للمحكمة المدنية متى توافرت شروط معينة، وهذا ما يستوجب منا بيان هذه الشروط حتى يصار إلى انعقاد الاختصاص للمحكمة المدنية بنظر إشكالات التنفيذ المتعلقة بالأحكام المدنية الصادرة من المحاكم الجنائية:-

1- أن يكون الإشكال مرفوعا من غير المتهم (المحكوم عليه)

¹م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص128.

²د.الشربيني.محمد احمد، مرجع سابق، ص207.

وفقا لنص الفقرة (إذا قام نزاع من غير المتهم) الواردة في المادة (527) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، فإن اشتراط انعقاد اختصاص المحكمة المدنية هو أن يكون الإشكال مرفوعا من غير المتهم.

إن المتهم هو الطرف الثاني في الدعوى الجنائية وهو الخصم الذي يوجه إليه الاتهام بواسطة تحريك الدعوى الجنائية ضده، إذ لا يكفي ارتكاب الشخص لجريمة حتى يعتبر متهما إنما يتعين تحريك الدعوى الجنائية قبله حتى تلحقه هذه الصفة.¹

أما إذا صدر ضد المتهم حكما باتا بالإدانة، فحينئذ تزول عنه صفة المتهم ومن ثم يكتسب صفة جديدة هي كونه محكوما عليه.

إن المادة (253) من قانون الإجراءات الجنائية المصري قد أجازت للنيابة العامة أن تدخل المسؤولية عن الحقوق المدنية ولو لم يكن في الدعوى مدع بالحقوق المدنية للحكم عليهم بالمصاريف (التعويضات المدنية المستحقة للحكومة بسبب رفع الدعوى)، فهم والحالة هذه يشتركون مع المتهم في الدعوى المدنية لا في الدعوى الجنائية.

لما تقدم فإن الإشكال الذي يثار من هؤلاء المسؤولين، إنما هو نزاع من غير المتهم، فإذا رفع الإشكال في تنفيذ الأحكام المالية من غير المتهم، فإن قاضي التنفيذ حينئذ يكون هو المختص بنظر الإشكال وقاضي التنفيذ له النظر فقط في تأثير هذه الأحكام على حقوق المستشكل المالية إذا كان من الغير، أما إذا كان المستشكل هو المحكوم عليه فلا اختصاص حينئذ للمحكمة المدنية في نظر الاستشكال حتى وإن كان الإشكال منصبا على حكم من الأحكام المالية.²

2- أن يكون الحكم المستشكل فيه ماليا

لكي تختص المحكمة المدنية بنظر الإشكال المرفوع من الغير بشأن حكم صادر من محكمة جنائية، يتعين أن يكون الحكم المستشكل فيه حكما ماليا، أي أن يقضي الحكم بجزاء نقديا

¹ د. قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص 41.

² بتصرف م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق.

جنائي أو غير جنائي، كما يجب أن تكون وسيلة التنفيذ هي من طرق التنفيذ المدنية المنصوص عليها في قانون المرافعات كالحجز والبيع الجبري.¹

ومن الأمثلة على ذلك الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية القاضية بالغرامة أو التعويضات أو المصاريف، فإذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها، فإن الأمر يرفع حينئذ إلى المحكمة المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون المرافعات، وبالرغم من ذلك فإن الخلاف قد ثار حول مفهوم الأحكام المالية وما المقصود بها، فالمقصود بالحكم المالي هو الحكم الجنائي الصادر بتوقيع عقوبة غرضها الانتقاص من الجانب الإيجابي لذمة المحكوم عليه المالية، وإضافة هذا الجزء إلى الجانب السلبي للذمة المالية للدولة بوصفها شخصاً معنوياً.²

3- أن يكون الإشكال منصبا على الأموال المطلوب التنفيذ عليها

حيث لا يكفي لاختصاص القضاء المدني أن يكون المستشكل هو غير المتهم، بل يجب أن يكون سبب الاستشكل متعلقاً بالأموال المطلوب التنفيذ عليها، كأن يدعي الغير ملكية هذه الأموال أو أن يكون في التنفيذ عليها إضراراً بحقوقه المتعلقة بها.³

سادساً- المحكمة المختصة في نظر الإشكال في حالات خاصة

مما يجدر الإشارة إليه أن العديد من التساؤلات تثار حول المحكمة المختصة بنظر الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم الأحداث التي استحدث لها القانون رقم 31 لسنة 1974 محاكم خاصة تسمى محاكم الأحداث، والتي من شأنها التعرف على الحالة الاجتماعية للأحداث والبيئة التي ينشئون فيها والأسباب التي أدت إلى دفعهم إلى ارتكاب الجرائم، كما تختص هذه المحكمة في الجرائم المتعلقة بالأحداث، حيث يختص قاضي محكمة الأحداث بمنازعة التنفيذ المقصورة على الأحكام الصادرة من محكمة الأحداث على الأحداث أنفسهم، أما غيرهم من

¹د.حسني، محمود نجيب، مرجع سابق، ص1045.

²م.فودة، عبد الحكم، مرجع سابق، ص167.

³د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص58+59.

البالغين فان الاختصاص ينعقد في نظر إشكالات التنفيذ لمحكمة الجرح المستأنفة ذات الاختصاص العام.¹

أما فيما يتعلق بالأحكام الصادرة من محاكم امن الدولة، فانه لم يرد قواعد خاصة تحكم إشكالات التنفيذ الصادرة عنها والمحكمة المختصة بنظرها، إلا انه وفقا للقانون رقم 105 لسنة 1980 الذي بموجبه انشأ المشرع محاكم امن الدولة العليا منها والجزئية، فانه وفقا للمادة الخامسة من هذا القانون فانه يسري على إشكالات التنفيذ في تلك الأحكام القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات الجنائية، بحيث إن إشكالات تنفيذ أحكام محاكم امن الدولة العليا إنما ترفع إلى ذات المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه، في حين أن الإشكال في تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة امن الدولة الجزئية أو من الدائرة المختصة بمحكمة الجرح المستأنفة إنما يرفع إلى هذه الدائرة.²

أما فيما يتعلق بأحكام المحاكم العسكرية التي أنشأت بموجب قانون الأحكام العسكرية رقم 25 لسنة 1966، وعلى الرغم من أن هذا القانون لم ينظم إشكالات التنفيذ، فانه من الواجب تطبيق القواعد العامة لإشكالات التنفيذ، فالإتجاه يسري إلى اختصاص كل محكمة من محاكم القضاء العسكري بنظر إشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة فيها، أما فيما يتعلق بالاختصاص المحلي، فان المحكمة التي تختص محليا بنظر الدعوى المستشكل في تنفيذ الحكم الصادر فيها، أي بمعنى أن الاختصاص ينعقد للمحكمة التي أصدرت الحكم.³

أما فيما يتعلق في تنفيذ الأوامر الجنائية والتي أطلق عليها قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني مصطلح (الأصول الموجزة) حسب ماجاء في نص المادة (195) منه، علما أن المشرع الفلسطيني ونظيره المصري لم ينظما الاختصاص بالإشكال في تنفيذ الأمر الجنائي (الأصول الموجزة) الصادرة من النيابة العامة، فيرى الفقه أن المحكمة المختصة بنظر هذه الإشكالات

¹بتصرف.م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق.

²بتصرف.نفس المرجع السابق.

³م.هرجة، مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص50.

المثارة حولها، انما يكون للقاضي الجزئي بصفته صاحب الاختصاص الأصلي بنظر إشكالات التنفيذ في الأوامر الجنائية¹.

أما فيما يتعلق بإشكالات التنفيذ في الأحكام الصادرة من محاكم الاستتباب، ولما كان القانون رقم 195 لسنة 1983 قد خلا من تنظيم إشكالات التنفيذ، إلا أن المادة 18 من القانون رقم 110 لسنة 1980 قد أوجبت إعمال القواعد الواردة في قانون الإجراءات الجنائية المصري في المواد 524 وما بعدها بشأن إشكالات التنفيذ الصادرة وفقا لقانون الاستتباب، حيث إن الفصل في هذه الدعاوي إنما يكون من اختصاص محكمة تتعقد في عاصمة كل محافظة، ومن ثم تتشكل من قاضي واحد وتستأنف أحكامه أمام إحدى دوائر المحكمة الابتدائية².

وأمام ذلك كله فقد ثار الجدل ما بين النيابة العامة والمحكمة المدنية ومحكمة الجرح وبين المحكمة مصدرة الحكم، ثار الجدل حول انعقاد الاختصاص بنظر إشكالات تنفيذ الأحكام الجنائية، فهناك من ينادي إلى أن النيابة العامة هي القائمة على تنفيذ الحكم الجنائي، وتبعا لذلك ينعقد لها حل المنازعات التي تثور بشأن التنفيذ، وذلك انطلاقا من أن من يملك العمل الإجرائي يملك العدول عنه ويصح مايقع فيه من أخطاء طالما لم تتعلق به حقوق الغير، وهذا الاتجاه يذهب إلى القول أن الاختصاص في حل منازعات التنفيذ إنما ينعقد للنيابة العامة³.

وبالرغم مما تقدم فان هذا الرأي قد تعرض لانتقاد الفقه وذلك، لان تنفيذ الأحكام بشكل عام هو من وظيفة القضاء وان عمل السلطة القضائية يكتمل بوجود سلطة لها على تنفيذ مايصدر عنها من أحكام وقرارات بغض النظر عن آلية تنفيذ هذه الأحكام، إذإن الاستعانة بالسلطات الأخرى غير القضائية في تنفيذ الأحكام القضائية، لاتعدو كونها استعانة بالجانب المادي من التنفيذ حيث يبقى لسلطة القضاء الإشراف على تنفيذ الأحكام وحل منازعاتها⁴.

ومع ذلك ذهب رأي آخر إلى القول أن الاختصاص بالإشكالات الجنائية إنما ينعقد للمحكمة المدنية التي يجري التنفيذ في دائرتها، سواء أكان التنفيذ منصبا على الأشخاص أو على

¹د. عبد اللطيف، محمد حسني، مرجع سابق، ص78.

²م. هرجة، مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص65.

³د. حسين نهار، ويني اسماعيل موفق، مرجع سابق، ص312.

⁴بتصرف. نفس المرجع السابق.

الأموال، حيث ينادي أصحاب هذا الرأي باختصاص المحكمة المدنية في ذلك، كونها ذات اختصاص عام، ويستند هذا الرأي إلى القول أن هناك من الأحكام الجنائية ما يفقد صفته الجنائية بمجرد صدوره، كأحكام الغرامة والمصادرة، وبالتالي يسري على الإشكال في تنفيذ هذه الأحكام ما يسري على الإشكال في تنفيذ الأحكام المدنية¹.

وعلى الرغم مما تقدم فقد تعرض هذا الرأي للانتقاد أيضا، كون أن كلا من المحكمتين المدنية والجنائية ليستا إلا شعبا من شعب التشكيل القضائي ولا سلطة لإحداها على الأخرى، بالإضافة إلى أن الحكم الذي يصدر في الدعوى يتبع الوصف الذي توصف به الدعوى، فصدور الحكم في دعوى مدنية يجعل الحكم الصادر فيها مدنيا وصدور الحكم في دعوى جنائية، يجعل الحكم الصادر فيها جنائيا، وبالتالي إن النطق بالحكم ليس إلا إخراجه إلى حيز الوجود بعد تحديد نوعه².

أما الرأي الثالث فيرى أن الاختصاص بإشكالات التنفيذ إنما ينعقد لمحكمة الجرح التي يجري التنفيذ في دائرتها، وقد بينت سابقا الانتقادات الفقهية التي طالت أصحاب هذا الاتجاه، إذ لا تملك محكمة الجرح ووفقا للمنطق سلطة للتصدي لتفسير منطوق الأحكام الصادرة من المحاكم الأعلى منها كمحاكم الجنايات أو الجرح المستأنفة³.

لما تقدم يمكننا القول أنه ووفقا للرأي الآخر فإن الاختصاص في نظر إشكالات التنفيذ إنما ينعقد للمحكمة التي أصدرت الحكم، لما لها من رقابة على تنفيذ الأحكام الصادرة عنها، وكونها الأقدر من غيرها على الفصل في الإشكالات التي تنور في صدد التنفيذ، إلا أن هذا الرأي أيضا قد تعرض للنقد، وذلك لأن الحكم الجنائي وكما بينت سابقا في اختصاص محكمة الجنايات في نظر إشكالات التنفيذ، قد يصدر من محكمة مؤقتة كمحكمة الجنايات، كما قد ينشأ الإشكال في التنفيذ في غير ادوار انعقادها، وهذا ما يتناقض مع المبدأ الذي يقوم عليه الاستشكال وهو صفة الاستعجال ووجوب السرعة في البت فيه، مع التأكيد أيضا أن هذه الانتقادات قد لقيت ردودا فيما

¹بتصرف.خطيب، محمد صبحي، اشكالات تنفيذ الاحكام الجزائية في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2010.

²نفس المرجع السابق.

³د.الشواربي، عبد الحميد، مرجع سابق، ص327.

يتعلق بالإشكالات التي قد تثار أثناء غير ادوار محكمة الجنايات وذلك بانعقاد اختصاص محكمة الجناح المستأنفة، باعتبار أنها أعلى محكمة جنائية مستديمة، أو انعقاد الاختصاص لهيئات أخرى في نظر إشكالات التنفيذ من محاكم الجنايات.¹

أما أصحاب الرأي الرابع، فيرون أن الاختصاص بنظر إشكالات تنفيذ الأحكام الجنائية يجب أن ينعقد للمحكمة التي أصدرت الحكم، مستنديين في ذلك إلى أن هذا الاختصاص له حجة منطقية وحجة عملية.²

ولعل الرأي الأخير هو الأولى بالإتباع، حيث إن الإشكال التنفيذي إنما يثور بمناسبة التنفيذ وان التنفيذ هو نتيجة للحكم، وبالتالي فان المحكمة التي أصدرت هذا الحكم هي الأقدر على نظر دعوى الإشكال، كما أنها الأقدر على تفسير الحكم، لأنها هي من أصدرته وتعلم حيثياته ووقائعه وإجراءاته، وعلى هذا الأساس ذهب المشرع الفلسطيني والأردني والمصري والفرنسي حيث تبنت هذه التشريعات وغيرها أن كل إشكال قانوني قضائي في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم.

ثانيا: المحكمة المختصة في نظر الإشكال وفق رؤية المشرع الإجرائي الفلسطيني

لقد قام المشرع الإجرائي الفلسطيني بإرساء مبدأ عاما فيما يتعلق باختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم الجزائي بنظر الإشكال بالتنفيذ، ويتجلى هذا المبدأ بالوضوح التام من خلال نص المادة (420) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2001 التي نصت على: "كل إشكال من المحكوم عليه في التنفيذ، يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم"، ومؤدى ذلك أن المحكمة التي أصدرت الحكم، هي التي تختص بنظر الإشكال بالتنفيذ سواء أكانت محكمة نظامية أم محكمة خاصة، فإذا أثير نزاع على تنفيذ حكم صادر عن محكمة

¹م.فودة عبد الحكم، مرجع سابق، ص155.

²د.غسان عليان، اشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنة، جامعة حلوان، مصر، 2009، ص25.

الدرجة الأولى رفع الإشكال لها، سواء طعن فيه ولم يفصل في هذا الطعن بعد، أو لم يطعن فيه بالاستئناف.

إلا انه قد يثار تساؤلا هاما حول أحكام محكمة الدرجة الثانية التي بدورها تؤيد قرارات محكمة الدرجة الأولى، والأحكام الصادرة عن ذات المحكمة التي بموجبها تلغي أحكام البراءة الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى ومن ثم تقضي بالعقوبة أو تعديلها مقدارا ونوعا، فمن هي هذه المحكمة التي تختص بالإشكالات التي تنشأ عند تنفيذ هذه الأحكام؟

للإجابة على مثل هذا التساؤل لابد من التفريق والحالة هذه بين فرضيتين:-

الفرضية الأولى:- إذا أيد حكم محكمة الاستئناف حكم محكمة الدرجة الأولى ولم تعدله أو تلغيه أو تقرر رد الاستئناف شكلا لأي سبب قانوني مما يؤدي إلى رده، وبالتالي فان الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ إنما يكون لمحكمة الدرجة الأولى لان حكمها بقي منتجا لآثاره القانونية كما ويعد سندا تنفيذيا أصيلا، وعلى ضوء ذلك لا اختصاص لمحكمة الاستئناف في نظر الإشكالات التنفيذية التي تثار على الحكم الجزائي.

الفرضية الثانية:- إذا كان حكم محكمة الدرجة الثانية مغايرا لحكم محكمة الدرجة الأولى، أي إذا قضت الأولى بالبراءة وقضت الثانية بالعقوبة أو عدلت محكمة الاستئناف العقوبة في الأساس أو النوع، فان الاختصاص والحالة هذه إنما ينعقد في نظر إشكالات التنفيذ لمحكمة الاستئناف التي تنظر في الإشكال التنفيذي الذي يثار على حكمها والذي يعتبر وفق ماتم بيانه سابقا هو السند التنفيذي، وبانعقادها كمحكمة موضوع تكون قد أصدرت حكما جديدا.¹

وبناء على ماسبق فان الاختصاص في نظر الاستشكال،انما يكون للمحكمة التي أصدرت الحكم والتي قد تكون محكمة أول درجة، كما لو كان الإشكال يتعلق بتنفيذ حكم أصدرته محكمة الصلح أو البداية، كما قد يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية الذي يكون حكمها معدلا لحكم محكمة الدرجة الأولى، فيرفع الإشكال التنفيذي للمحكمة التي أصدرت الحكم.²

¹بتصرف.عليان، غسان فضل، مرجع سابق، ، ص26.

²د.براك، احمد محمد، والوليد ساهر ابراهيم، مرجع سابق، ص259+260.

أما فيما يتعلق بالاختصاص في نظر الإشكال التنفيذي الذي قد يثار حول أحكام محكمة النقض، فلا بد من التفرقة بين الحالات التي يصدر فيها حكم محكمة النقض، فحكم هذه الأخيرة إما أن يقضي برفض الطعن أو عدم قبوله أو عدم جوازه أو يقضي بنقض الحكم مع الإحالة أو بدونها، وانطلاقاً من المبدأ العام المشار إليه في نص المادة (420) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، فإن الاختصاص في نظر الإشكال التنفيذي في حالة صدور حكم محكمة النقض برفض الطعن أو عدم قبوله أو عدم جوازه أو نقضه مع الإحالة، إنما ينعقد للمحكمة التي كانت تختص به فيما لو لم يطعن على الحكم بطريق النقض، ومؤدى ذلك أن السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ به هو الحكم المطعون فيه، وليس الحكم الصادر عن محكمة النقض، أي يعتبر حكم محكمة الاستئناف والحالة هذه هو السند التنفيذي.¹

إلا أن محكمة النقض وخلافاً لما سبق، فقد تفصل في موضوع الدعوى وفق مؤدى نص المادة (374) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي نصت على: "إذا طعن في الحكم الصادر بعد النقض الأول، تنتظر محكمة النقض في موضوع الدعوى"، فإذا ألغت محكمة النقض وأثناء نظرها للطعن للمرة الثانية أو عدلت الحكم المطعون فيه وأصدرت قراراً جديداً، فإنها تتساوى في الدرجة مع المحكمة المختصة أصلاً بالفصل في الدعوى، ولا تختلف عنها في هذا الجانب سوى أن حكمها - أي محكمة النقض - لا يقبل الطعن بأي من طرق الطعن.

لما تقدم فإن - محكمة النقض - تعتبر وحين فصلها في موضوع الدعوى كمحكمة درجة أولى، حيث أن الاختصاص بنظر الإشكال في تنفيذ الحكم الجزائي إنما ينعقد للمحكمة المختصة محلياً بنظر الدعوى الجنائية، أي إن الإشكال في تنفيذ الحكم الصادر عن محكمة النقض إنما يكون من اختصاص المحكمة المختصة محلياً بنظر الدعوى الجنائية، سواء كانت محكمة الصلح أم محكمة البداية وذلك حسب موضوع الدعوى الجنائية فيما إذا كانت جنحة أو جناية.

¹بتصرف. الحلبي، محمد علي عياد، والزعنون سليم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دارالفكر، القدس، ابوديس، 2002، ص 635.

هذا إذا كان الإشكال في التنفيذ مرفوعاً من المحكوم عليه، إلا أنه قد يكون المستشكل شخصاً آخر غير المحكوم عليه (غير المتهم)، فمن هي المحكمة المختصة في نظر الاستشكل الذي يرفعه غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها؟¹

أما المادة (424) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فقد نصت على "إذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها في حالة تنفيذ الأحكام المالية على أموال المحكوم عليه، يرفع الأمر إلى المحاكم المدنية طبقاً لما هو مقرر في قانون أصول المحاكمات المدنية"، علماً أن النص الإجرائي الأردني جاء خالياً من ذلك.

واستناداً لما تقدم، فإذا رفع الإشكال من غير المحكوم عليه وكان مستنداً على وجود نزاع بشأن الأموال المطلوب التنفيذ عليها، فإن الاختصاص بنظر الإشكال في التنفيذ ينعقد حينئذ للمحكمة المدنية، ولا يجوز رفعه أمام المحكمة الجزائية، وإن كان الإشكال يتعلق بتنفيذ حكم أصدرته محكمة جزائية بالدعوى المدنية بالتبعية، حيث يرجع ذلك إلى أن تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجزائية أمام القضاء الجزائي، إنما توجب خضوع الدعوى المدنية لجميع الإجراءات التي تحكم سير الدعوى أمام المحكمة الجزائية وصدور الحكم فيها وطرق الطعن ومواعيده، وبالتالي تنتهي بذلك هذه التبعية، فالحكم الذي تصدره المحكمة الجزائية في الدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى الجزائية إنما يخضع لأحكام قانون أصول محاكمات مدنية فيما يتعلق بالتنفيذ.¹

في حين نصت المادة (395) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أن: "الأحكام الصادرة في دعوى الحق المدني يكون تنفيذها بناءً على طلب المدعي بالحق المدني طبقاً لما هو مقرر في قانون أصول المحاكمات المدنية".

وأود الإشارة إلى أن المحاكم الجزائية إنما تختص بالنظر في دعاوى الحق المدني، وأن هذا الاختصاص نصت عليه المادة (170) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني التي جاء فيها: "تنظر المحاكم الجزائية في دعاوى الحق المدني بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة مهما بلغت قيمته وتنتظر في هذه الدعوى تبعاً للدعوى الجزائية".

¹ د. الوليد، ساهر إبراهيم، مرجع سابق، ص 183+184.

ونحن نرى أن المشرع الاجرائي الفلسطيني كان موفقا بجعل الاختصاص في نظر إشكال تنفيذ الحكم الجزائي للمحكمة التي أصدرت الحكم، إذ أنها هي الأقدر على الفصل في النزاعات التي تنور حول تنفيذ الأحكام الجزائية لما لها من دراية عميقة في هذه الأحكام التي كانت قد عالجتها وناقشت موضوعها وحيثياتها، فهي الأقدر على تفسير هذه الأحكام ومن ثم هي صاحبة الاختصاص بالرقابة على تنفيذ هذه الأحكام الجزائية وفق منطوق أحكامها.

المطلب الثاني: الفصل في إشكال التنفيذ

بعد تحقق شروط الإشكال التنفيذي الشكلية منها والموضوعية وبعد أن يرفع الإشكال وفق الإجراءات المرسومة قانونا والمنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني النافذ تبحث محكمة الإشكال في موضوع دعوى الإشكال وتفرد سلطتها عليه الأمر الذي يولد آثارا ناجمة عن رفع الإشكال سوف أتناولها في الفرع الأول من هذا المطلب، كما سنعالج في الفرع الثاني آثار الحكم في دعوى الاستشكال والية الطعن فيه .

الفرع الأول: آثار رفع الإشكال وسلطتي النيابة العامة والمحكمة في وقف التنفيذ مؤقتا.

سوف أتناول في هذا الفرع مدى سلطة محكمة الاستشكال والنيابة العامة وفي وقف التنفيذ مؤقتا وذلك وفقا للاتي:

أولاً- سلطة محكمة الاستشكال في وقف التنفيذ مؤقتا حتى يفصل في الاستشكال

بادي ذي بدء لا بد لنا من الإشارة إلى أن هنالك فارقا بين وقف التنفيذ النهائي، وبين وقف التنفيذ المؤقت لحين الفصل في وقف التنفيذ النهائي بالنسبة للمستشكال، وذلك سواء أكان الاستشكال منصبا على تنفيذ العقوبات البدنية أو المالية، فوقف تنفيذ العقوبة مؤقتا إنما هو إجراء وقتي، وأن قانون الإجراءات الجزائية قد منح المحكمة سلطة واسعة في وقف التنفيذ مؤقتا أو عدمه حيث نرى أنه في جميع الأحوال فان وقف التنفيذ المؤقت أو عدمه هو حكم لا يحوز أي حجية ولا يكشف عن اتجاه المحكمة¹.

¹ م. هرجة، مصطفى، مرجع سابق، ط2، ص43.

كما نشير الى أن اختصاص المحكمة في نظر إيقاف التنفيذ مؤقتا، انما ينعقد من الوقت الذي يرفع الاستشكال إليها، ومتى رفع إليها هذا الاستشكال، أصبحت هي صاحبة الاختصاص في وقف التنفيذ مؤقتا، وهذا مايستفاد من نص المادة "421" من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني الذي جاء فيه "... ويجوز لها أن تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع".

لهذا فإن سلطة المحكمة في وقف التنفيذ مؤقتا، إنما هي سلطة تقديرية كاملة للأمر بوقف التنفيذ أو رفض طلب الأمر به، حيث تقدر المحكمة من ظاهر الأوراق احتمال قبول الاستشكال أو عدم قبوله، وعلى ضوء مدى خطورة النتائج المترتبة على هذا التنفيذ الخاطيء، فان المنطق وقوة الواقع ينصحان بعدم وقف التنفيذ خاصة إذا شعرت المحكمة أن الاستشكال سيرفض، في حين إذا ترجح لها قبوله وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم بالمستشكال، فإنها تأمر حينئذ بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع¹.

ولا بد لنا من الإشارة والتأكيد على أن سلطة المحكمة في وقف التنفيذ هي سلطة تقديرية بحتة، ولا رقابة عليها في هذا الصدد من محكمة النقض، كما ويجوز انطلاقا من مدى هذه السلطة التقديرية أن تعدل المحكمة من قرار وقف التنفيذ المؤقت أثناء تداول الاستشكال أمامها².

لكن إذا ما أمرت المحكمة بوقف التنفيذ، فيظل التنفيذ موقوفا طوال المدة التي ينظر فيها الاستشكال أمام المحكمة، ما لم تعدل هذه المحكمة عن حكمها في جانب وقف التنفيذ المؤقت، فإذا فصل في هذا الاستشكال فان الحال لا يخلو من احد أمرين:-

أ- أن يقضي برفض الاستشكال

ففي هذه الحالة مثلا يزول الأثر الواقف للتنفيذ وبالتالي يصبح من حق النيابة العامة أن تواصل السير في إجراءات التنفيذ حتى ولو لم ينص في منطوق حكم الرفض بالاستمرار في التنفيذ، ذلك أن الحكم برفض الاستشكال لايعتبر سندا تنفيذيا جديدا.

¹م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص444.

²م.هرجة، مصطفى، مرجع سابق ط2، ص43.

ب- أما إذا صدر الحكم في الاستشكال بوقف التنفيذ، فإن التنفيذ يظل موقوفا بناء على الحكم الصادر في الاستشكال.¹

وبالرغم مما تقدم فقد تعرضت سلطة المحكمة التقديرية في وقف التنفيذ المؤقت وعدمه لانتقادات فقهية، في جانب آخر نرى أن المحكمة ومتى أمرت بوقف التنفيذ مؤقتا، لأنها لا تملك العودة عن ما قضت به باعتباره حكما قطعيا حتى وإن كان في مسألة فرعية، ومع ذلك فإننا نؤيد الرأي الذي يعطي المحكمة سلطة تقديرية في وقف التنفيذ المؤقت أو الرجوع عنه، كون هذه السلطة هي مسألة تقديرية للمحكمة منصبة على مبدأ العدالة كما أنها تركز على اعتبارات موضوعية متغيرة، إذ لا يوجد ما يمنع المحكمة من الرجوع عن أمر وقف التنفيذ المؤقت كلما استبان لها انتفاء الأسباب التي دفعتها للحكم بوقف التنفيذ المؤقت والعكس صحيح.²

ثانيا- سلطة النيابة العامة في وقف تنفيذ الحكم مؤقتا

لقد نصت المادة (422) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والتي تقابلها المادة (525) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على مايلي:-

"...للنيابة العامة وعند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة، أن توقف تنفيذ الحكم مؤقتا لأسباب صحية...".

يتبين لنا من هذا النص، أن المشرع الاجرائي قد أجاز للنيابة العامة عند تقديم الاستشكال في التنفيذ وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة، أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا إذا ما توافرت أسباب صحية من شأنها أن تعرض حياة المستشكل للخطر.

وقد نصت المادة (1552) من التعليمات القضائية للنيابة العامة على: "يجوز للنيابة العامة عند تقديم الإشكالات في التنفيذ إليها وقبل تقديم النزاع إلى المحكمة، أن تأمر بوقف التنفيذ مؤقتا،

¹م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص441-442.

²بتصرف. نفس المرجع السابق.

وذلك إذا ما توافرت حالة الاقتضاء، فإذا رفع الاستشكال إلى المحكمة المختصة لنظره، فإنه لايجوز للنيابة العامة أن تأمر بوقف التنفيذ ويصبح هذا الحق للمحكمة وحدها¹.

يتبين لنا أن الهدف من الاستشكال هو حماية حق المستشكل، وعند تقديم الاستشكال إلى النيابة العامة، فإن لهذه الأخيرة عند الاقتضاء الأمر بوقف التنفيذ مؤقتا إلى حين الفصل في النزاع المثار حول التنفيذ من محكمة الاستشكال، ومن ثم فإنه يتعين عليها إحالة الاستشكال للمحكمة لتعلق حق المستشكل في ذلك، وحتى لا تعود النيابة إلى إلغاء أمرها، فإن الوقف المؤقت من النيابة لايقيد محكمة الاستشكال عند نظرها لموضوع النزاع حول التنفيذ فقد تقضي بعكسه حسبما يتراءى لها².

يتبين لنا من هذه النصوص سالفه الذكر سواء في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني والمصري أو تعليمات النائب العام، أن سلطة النيابة في وقف التنفيذ المؤقت تتوقف بمجرد تقديم الاستشكال للمحكمة، كما أن سند وقف التنفيذ المؤقت حسب ماجاء في نص المادة (422) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني إنما ينطلق من الأسباب الصحية فقط، ويعد ذلك مأخذا على المشرع الإجرائي الفلسطيني، إذ كان عليه أن لا يحصر سلطة النيابة العامة فقط في جانب الأسباب الصحية للمستشكل وان كان عليه أن يوسع الأمر لأسباب أخرى كان من شأنها أيضا أن تعطي النيابة العامة السلطة في وقف تنفيذ الأحكام الجزائية لأسباب غير صحية، كالنزاع الذي يحدث في شخصية المحكوم عليه بالإعدام والذي حدد موعد لتنفيذ الحكم عليه³.

الفرع الثاني:- آثار الحكم في دعوى الإشكال والية الطعن فيه

مما لا اختلاف فيه فإن دعوى الإشكال التنفيذي هي دعوى جنائية تكميلية، ومادام الأمر كذلك، فإنه يتبع في شأنها مايتبع في إصدار الحكم الجزائي، وبالتالي فإن الحكم الصادر فيها لا يخرج عن القواعد العامة المتعلقة بصدور الأحكام الجزائية ككل، حيث إن المشرع قد نص على هذه القواعد في المواد (272 وما بعدها) من أحكام الفصل السادس من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001.

¹التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني (مرجع سابق) .

²م.هرجة مصطفى مجدي، مرجع سابق، ط2، ص44.

³د.عليان، غسان، مرجع سابق، ص 35.

وبالتالي حتى يكون الحكم في دعوى الإشكال التنفيذي صحيحا، لابد من إجراء المداولة والنطق بالحكم وتحريره، كما يجب أن يشتمل الحكم على بيانات ثلاث، وهي الديباجة والأسباب والمنطوق.¹

وبعد أن يولد الحكم في دعوى الإشكال التنفيذي، فإنه يترتب آثارا قانونية هامة هي:-

(1) خروج النزاع من ولاية المحكمة

متى أصدرت محكمة الإشكال حكمها، فإن ذلك يترتب عليه زوال ولايتها بالنسبة للنزاع، إذ ليس لها بعد ذلك المساس بالحكم بالتعديل أو بالحذف أو بالإضافة، مالم يتعلق الأمر بخطأ مادي لم يترتب عليه البطلان، فلها في هذا تصحيح الخطأ المادي.²

وبالرغم مما تقدم فإنها تملك بداهة العدول عن هذا القضاء إذا كان الحكم الصادر منها غيابيا، وطعن فيه أمامها بالمعارضة، لأن المعارضة من شأنها أن تعيد طرح الموضوع من جديد على ذات المحكمة التي فصلت بالحكم الغيابي.

لهذا فإن الحكم الصادر في الإشكال نافذ بمجرد صدوره، فإذا قضى بوقف التنفيذ أو بعدم جوازه، فإنه يتعين على النيابة العامة إعمال مضمون ذلك الحكم حتى لو طعن فيه بالاستئناف أو بالنقض، في حين إذا قضى بعدم قبول الإشكال أو برفضه أو الاستمرار بالتنفيذ، كان ذلك القضاء نافذا حتى ولو طعن فيه المستشكل.³

(1) حجية الحكم الصادر في الإشكال

إن الحكم الصادر في الإشكال إنما هو حكم وقتي ينقضي أثره بصيرورة الحكم المستشكل فيه نهائيا، كما أن حجته مؤقتة حيث تختلف هذه الحجية بالنسبة للمحكمة التي أصدرت الحكم في الإشكال عن تلك التي تنظر الطعن في الحكم أي محكمة الموضوع.⁴

¹بتصرف.د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق .

²د.أبو خطوة، احمد شوقي، مرجع سابق، ص 90.

³د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص148.

⁴د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص155.

لهذا فان الحكم الصادر في الإشكال لا يجوز قوة الشيء المقضي أمام محكمة الموضوع، ومن ثم لا يجوز النعي على حكم محكمة الموضوع بمخالفته الحكم الصادر في الإشكال، حيث قضى بان ما يثيره الطاعن في شأن قضاء محكمة الإشكال - بعد صدور الحكم المطعون فيه- بقبول الاستئناف شكلا إنما هو مردود لأن الإشكال في التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن في الأحكام، ومن ثم فإذا كان قد ورد في أسباب الحكم الصادر في الإشكال المقدم من الطاعن وهي مقام تبرير وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه- أن الاستئناف الذي أقامه الطاعن مقبول شكلا لما أبداه المستشكل من عذر المرض - فان ذلك لا يجوز قوة الأمر المقضي في شأن شكل الاستئناف كما لا ينال من صحة الحكم المطعون فيه السابق صدوره بعدم قبول الاستئناف شكلا.¹

لهذا فان الحجية التي يحوزها الحكم الصادر في الإشكال إنما تكون في مواجهة المحكمة التي أصدرت الحكم، وبالتالي فلا يجوز لها العدول عنه، كما انه ملزم للخصوم، وحكمه يكون أيضا ملزما للنيابة العامة، حيث لا يجوز أيضا للمستشكل أن يقيم إشكالا جديدا ويستند لذات الأسباب التي استند إليها في الإشكال الأول، لكن بمفهوم المخالفة فله الحق في إقامة إشكالا آخر متى تغيرت الأسباب، أما إذا كان الحكم في الإشكال قطعيًا أي مستندا لسبب دائم كانهدام الحكم، أو إلغاء نص التجريم أو انقضاء العقوبة، فانه يحوز حينئذ حجيته أمام المحكمة التي أصدرته.²

ذلك أن الإشكال القطعي لا يهدف إلى وقف التنفيذ مؤقتا إنما يبحث في مدى جواز تنفيذ الحكم الواجب التنفيذ من عدمه، كما له حجية أمام محكمة الطعن، لان المحكمة التي أصدرت الحكم في الإشكال تكون قد نظرت من الجانب الموضوعي وقضت به، فهي تنظر في اختصاص أصيل كغيرها من المحاكم وتقف على ذات الدرجة.³

3- نفاذ الحكم الصادر في الإشكال:-

¹نقض 22 نوفمبر 1970، مجموعة الاحكام ص1118، طعن رقم 1187 سنة 40، رقم 271، اشار اليه الطيب احمد عبد الظاهر في مؤلفه اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، ص465.

²د.محمود. نجيب حسني، مرجع سابق، ص 1057-1058.

³د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص156.

الحكم الصادر في الإشكال واجب النفاذ بمجرد صدوره، سواء قضى بوقف التنفيذ أو بعدمه، وعلى النيابة العامة إعمال مضمون ذلك الحكم حتى لو طعننت فيه بالاستئناف أو بالنقض، لهذا إذا قضى بعدم قبول الإشكال أو برفضه والاستمرار بالتنفيذ كان هذا القضاء نافذا بمجرد صدوره حتى ولو طعن فيه المستشكل¹.

إن القاضي مثله مثل أي إنسان معرض للخطأ، لهذا فان حكمه يطعن به من قبل الخصوم وفق طرق الطعن في الأحكام المبينة في القانون والتي هي طرق طعن عادية وطرق طعن غير عادية، فالمعارضة والاستئناف هما طريقان عاديان للطعن، والنقض وطلب إعادة النظر طريقان غير عاديين للطعن، ويسلك الطاعن طريق الطعن بهدف تجديد النزاع وإعادة الحكم وفقا لطرق الطعن العادية، وقد يكون سبب الطعن كما أسلفت سابقا بسبب خطأ أو سهو أو نسيان أو مجانية الصواب من قبل المحكمة، وقد يعزى إلى قصور من الخصوم أنفسهم بعدم تقديم أدلتهم و/أو جزء منها، وكما هو معلوم لدينا فان الطعن في الأحكام إنما هو مشروط وكما أسلفت سابقا في المبحث الثاني من هذا البحث بتوافر كل من المصلحة والصفة في الطعن وحيث ان المشرع لم ينظم مسالة الطعن في الأحكام الصادرة في دعوى الإشكال، الأمر الموجب لتطبيق القواعد العامة التي تنظم طرق الطعن في الأحكام الجنائية، وبالعودة إلى قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني فقد حدد طرقا اوجب على الخصوم أن يسلكوها من اجل الطعن في الأحكام وفق الطرق العادية وغير العادية، ومما لاشك فيه وبما أن الحكم الصادر في دعاوى الإشكال التنفيذية يكون كأى حكم صادر في الدعاوى الجنائية، فانه يخضع لجميع طرق الطعن، كما يطعن في تلك الأحكام سواء بالمعارضة إن كان الحكم غايبيا أو بالاستئناف والنقض، والتي سوف استعرضها وفق الآتي:-

¹م.الطيب احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 467.

أولاً- الطعن بالمعارضة:-

إن المعارضة انما هي طريق من طرق الطعن العادية تمنح للمحكوم عليه، لإعادة النظر في الحكم الصادر في غيبته أمام المحكمة التي أصدرته في مواد الجرح والمخالفات.¹

وقد نصت المادة (314) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني -التي تقابلها المادة (398) من قانون الإجراءات الجنائية المصري- على:- "للمحكوم غيابيا في مواد الجرح والمخالفات أن يعترض على الحكم خلال عشرة أيام"، أما المادة (184) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني فقد نصت: "للمحكوم عليه أن يعترض على الحكم في ميعاد عشرة أيام ابتداء من اليوم الذي يلي تاريخ تبليغه الحكم وذلك باستدعاء يرفعه إلى المحكمة التي أصدرت الحكم إما مباشرة وإما بواسطة محكمة موطنه".

كما نرى أن الفقه يجمع على أن الحكم الصادر في الأشكال يقبل الطعن فيه بطريق المعارضة.² وعلّة تقرير المعارضة أن الحكم الغيابي إنما هو حكم ضعيف ويحتمل أن يكون غير صحيح إذ لم يستند إلى علم كافي بعناصر الدعوى، وذلك تطبيقاً لمبدأ المواجهة حتى يتسنى مواجهة طرفي الدعوى وبالتالي لم يتح لطرف مواجهة ادعاءات الطرف الآخر.³

لهذا فإن المعارضة في الحكم الصادر في دعوى الإشكال إنما تجوز من المستشكل فقط، أما النيابة العامة فإن الإشكال في التنفيذ يرفع بواسطتها إلى المحكمة المختصة، وحضورها ضروري لصحة تشكيل محكمة الإشكال، ومن ثم فلا يتصور بدهاءة صدور حكم غيابي بالنسبة للنيابة العامة، وبالتالي لا يتصور تخويلها الحق في المعارضة.⁴

حيث تجوز المعارضة في الحكم الغيابي الصادر في الإشكال من محكمة الجرح المستأنفة أو من محكمة الجرح الجزئية في حالات اختصاصها بنظر الإشكال، أما إذا كان الحكم في الإشكال قد صدر غيابيا من محكمة الجنايات، فإنه لا تجوز فيه المعارضة إذا كان الحكم المستشكل في

¹د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 162.

²م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 481.

³د.طنطاوي، ابراهيم حامد، مرجع سابق، ص 162.

⁴م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 482.

تنفيذه صادرا في جنائية، وإنما تجوز هذه المعارضة إذا كان الحكم المستشكل فيه صادرا في جريمة مقدمة إلى محكمة الجنايات بوصف الجنحة.¹

الطعن بالاستئناف

نشير إلى أن الاستئناف إنما هو طريق عادي أيضا للطعن في حكم محكمة الدرجة الأولى أمام محكمة الدرجة الثانية بهدف تجديد النزاع من أجل إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله، لهذا فإن الحكم الصادر في الإشكال التنفيذي إنما يخضع للطعن بطريق الاستئناف شأنه في ذلك شأن الأحكام الجزائية، وبالتالي يكون لمحكمة الاستئناف تأييد الحكم المستأنف أو نقضه جزئيا أو كليا أو تعديله وفق نص المادتين (335 و336) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.²

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجنائية المصري فإن الأحكام الصادرة في دعوى الإشكال من محكمة الجنايات لايجوز استئنافها، سواء أكان الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من محكمة الجنايات في جنائية أو جنحة أو مخالفة، إضافة إلى أن الأحكام الصادرة في دعوى الإشكال من محكمة الجنح المستأنفة إنما هي آخر درجة للتقاضي ومن ثم لا تقبل الاستئناف أيضا.³

الطعن بالنقض

يجوز الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة في دعوى الإشكال في التنفيذ، سواء أكان الحكم صادرا من محكمة الجنح المستأنفة أو محكمة الجنايات.⁴

إذ إن النقض إنما هو طريق طعن غير عادي في الأحكام النهائية الصادرة عن المحكمتين المذكورتين، إذ يستهدف الطعن بالنقض فحص الحكم للتحقق من مطابقته للقانون، سواء من حيث القواعد الموضوعية أو من حيث الإجراءات التي استند عليها، ولايهدف الطعن بالنقض

¹د.قرني، محمود سامي، مرجع سابق، ص 157.

²خطيب. محمد صبحي، مرجع سابق، ص 112.

³م.الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 483.

⁴نفس المرجع السابق. ص 484.

إلى إعادة عرض الدعوى على القضاء، وإنما يهدف إلى عرض الحكم على محكمة النقض لفحصه في ذاته استقلالا عن وقائع الدعوى لتقرير مدى اتفاه مع القانون.¹

وبما أن الحكم الصادر في الإشكال يعد من توابع الحكم الصادر في الموضوع، فهو يقبل الطعن بالنقض، وبالتالي يكون لمحكمة النقض رقابة ليس على الموضوع بل على صحة تطبيق القانون من عدمه، لهذا قضت محكمة النقض: "من المقرر أن الحكم الصادر في الإشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض".²

وبما أن الأمر كذلك فإذا كان الحكم صادرا في إشكال في تنفيذ حكم صادر في جريمة مخالفة، فإن الطعن في هذا الحكم لا يكون جائزا.³

أما إذا كان الحكم في الإشكال صادرا في جنابة أو جنحة فإنه يقبل الطعن فيه بالنقض.

مما تقدم يتعين لقبول الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الإشكال، أن يكون الحكم محل تنفيذ بالفعل أو بالأقل قابلا للتنفيذ، فإذا كان الحكم قد أوقف تنفيذه بالفعل قبل نظر الطعن، فعند إذن تنتفي المصلحة من الطعن.⁴

وأخيرا لا بد لنا من الإشارة أيضا إلى انه يتعين تطبيق القواعد العامة والإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بشأن الطعن بالنقض على الأحكام الصادرة في إشكالات التنفيذ.

¹ عبد المطلب، ايهاب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط1 المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر 2008.

² نقض جنائي مصري صادر بتاريخ 1971/10/18، اشار إليه احمد ابراهيم في مؤلفه اشكالات التنفيذ في الاحكام الجزائية فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2003، ص44.

³ سليمان، محمد علي، الحكم الجنائي، مرجع سابق، ص214.

⁴ د.طنطاوي، إبراهيم حامد، مرجع سابق، ص 168.

وجدير بالإشارة إلى أن الطعن جائز من النيابة العامة والمستشكل سواء كان محكوما عليه أو من الغير في الحالات التي نص عليها القانون، حيث لا يترتب على الطعن بالنقض إيقاف تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال إلا فيما يتعلق بالحكم الصادر بالإعدام.¹

إعادة المحاكمة في الحكم الصادر في الإشكال

لابد من الإشارة إلى أن إعادة المحاكمة هي من طرق الطعن غير العادية يقرها القانون في حالات وردت على سبيل الحصر حسب نص المادة (377) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، ويجوز تقديم طلب لإعادة المحاكمة في الحكم النهائي في الإشكال التنفيذي كطلبات إعادة المحاكمة المستندة للنزاع حول شخصية المحكوم عليه، إلا أن الساحة القضائية نادرا ماتشهد طلبات إعادة محاكمة في دعاوي إشكال التنفيذ لبعد احتمال تحقق فروض طلبات إعادة المحاكمة.²

¹ نفس المرجع السابق، ص 169

² م. الطيب، احمد عبد الظاهر، مرجع سابق، ص 489.

الخاتمة والتوصيات

تتجه كل قوانين الدول الحديثة وديساتيرها إلى إرساء كافة المبادئ القانونية التي تهدف إلى حماية حقوق الأفراد وإحاطتها بضمانات متعددة، وكان وراء هذا السعي دورا مهما لمؤسسات المجتمع المدني التي ما انفكت عن السعي من أجل بزوغ هذه المبادئ والقوانين ولم تكن تشريعات الدول الحديثة في منأى عن ذلك، حيث استجابت لكل توجه يسعى لحماية حرية الفرد وكرامة المواطن باعتباره اللبنة الأساسية للمجتمع، الأمر الذي كان رادفا لي من أجل البحث والدراسة في هذا الموضوع الهام وهو إشكالات تنفيذ الأحكام الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية، إذ وبالرجوع إلى نصوص المواد 420 وماتلاها في الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001، فإن المشرع قد تناول إشكال تنفيذ الأحكام الجزائية في هذه المواد ولو بشكل مقتضب، ولعل أهمية هذا الموضوع ألا وهو إشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية إنما ينبع من ما يعترى تنفيذ هذه الأحكام من أخطاء، إذ يعتبر سلاحا بيد المحكوم عليه يلجأ به للمحكمة المختصة من أجل الحد من التنفيذ الخاطئ للأحكام الجزائية ودرءا لتعسف سلطة التنفيذ.

إن تنفيذ الأحكام الجزائية هي المرحلة التي تتبع صدور الحكم الجزائي الموجب للتنفيذ وهذا ما يسمى بتنفيذ العقوبة، وهذه الأخيرة تبنى على خطورة كبيرة أو بالتالي يجب أن تنفذ هذه العقوبة وفق ما صدرت عليه في الأحكام الجزائية .

وحيث إن تنفيذ الأحكام الجزائية منوط بالنيابة العامة، إلا أن رقابة القضاء على تنفيذ هذه الأحكام له أهمية قصوى تتجلى بضرورة تنفيذ العقوبات بشكل صحيح وسليم .

وكغيره من القوانين الأخرى فقد عجز قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 عن إيراد تعريف محدد وشامل لمفهوم إشكالات التنفيذ، بحيث ترك الأمر في ذلك للفقه والقضاء الأمر الذي ولد خلافا فقهيًا حول الإجماع على تعريف محدد لهذا المفهوم، كما وتباينت أحكام القضاء في ذلك، الأمر الذي دفعني لبيان التعريفات التي سيقف فقها وقضاء في جانب بيان مفهوم إشكال التنفيذ وذلك في المطلب الأول من المبحث الأول من الفصل الأول، هذا بالإضافة إلى بيان نوعي إشكالات التنفيذ الوتقي والموضوعي بوجهيهما وقد تناولت تمييز اشكالات التنفيذ عن المفاهيم المجاورة في المطلب الثاني، أما في المبحث الثاني من الفصل الأول فقد تناول الباحث صور إشكالات التنفيذ وشروط تحقق إشكال التنفيذ في المطلب الأول

من هذا المبحث بالإضافة إلى بيان أهمية الحكم الجزائي واثـر الإشكال على النواحي القضائية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية.

كما وتناولت في الفصل الثاني تجاوز حالات إشكال التنفيذ من بيان لهذه الحالات وإشارة إلى عقبات تجاوزها وتجاوز تنفيذ الأحكام الجزائية وذلك في المبحث الأول من الفصل الثاني ،أما في المبحث الثاني من الفصل المشار إليه فقد بينت دعوى إشكال التنفيذ والحق في إقامتها وشروط وإجراءات نظر الإشكال إضافة إلى الاختصاص في نظر الإشكال والفصل فيه والآثار الناجمة عن الفصل في الإشكال والية الطعن فيها ، وهنا وفي جانب تحديد الاختصاص فان الباحث يؤيد الاتجاه الذي سار إلى جعل الاختصاص لنظر إشكال التنفيذ هو للمحكمة التي أصدرت الحكم، إذ تعتبر هي الأقدر على الفصل في منازعات التنفيذ لما لها من علم ودراية تامة بموضوع الحكم الجزائي، إذ إنها هي من كانت تفرد سلطتها على الحكم الجزائي المستشكل في تنفيذه.

وأشير إلى أن المشرع الفلسطيني قد سار على هذا المنهج ولا تثريب عليه فيما سار، انما في نهاية الأمر فان الباحث يوصي بمايلي:-

أولاً- إضافة نص في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 ينص صراحة على رقابة القضاء على تنفيذ الأحكام الجزائية، الأمر الذي من شأنه الحد من الخطأ في تنفيذ العقوبة وإخضاعها لرقابة القضاء .

ثانياً- إلزام النيابة العامة وفور تقديمه الدعوى الإشكال بإحالتها للمحكمة المختصة خلال مدة لا تتجاوز أربع وعشرين ساعة بحيث يتم استبدال جملة على وجه السرعة الواردة في المادة 421 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 بالمدة الموصى بها .

ثالثاً- عدم حصر سلطة النيابة العامة في وقف التنفيذ المؤقت في الأسباب الصحية فقط، إذ إن هنالك أسباب أخرى لاتقل أهمية عن الأسباب الصحية من اجل وقف النيابة للتنفيذ مؤقتا كالاختلاف في شخصية المحكوم عليه .

رابعاً- إضافة مادة للباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 تنص صراحة على أن الحكم في دعوى الإشكال التنفيذي يكون قابلا للطعن .

خامسا- استبدال المادة 423 من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 التي وردت بالشكل التالي: "إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه يفصل في ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة في المواد السابقة". بالنص التالي "إذا أبدى المنفذ عليه انه ليس هو المحكوم عليه فان على النيابة العامة وقف التنفيذ مؤقتا، ويفصل في ذلك بالكيفية والأوضاع المقررة في المواد السابقة".

سادسا- ترسيخ مبدأ الفصل بين السلطات والتأكيد على مبدأ استقلال القضاء كمبدأ دستوري واجب الاحترام وإصلاح النظام القضائي الفلسطيني والحد من تأثير السلطة التنفيذية والأجهزة الأمنية على الأحكام القضائية وإلزامهم بتنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء.

سابعا- إنهاء حالة الانقسام السياسي والتي لها بالغ الأثر على تعزيز الانقسام القضائي والعمل بنظام قضائي وفق سياسة واحدة .

ثامنا- العمل ومن خلال الاتفاقيات التي تبرم مع الجانب الإسرائيلي على ضمان حق الجهة القائمة على تنفيذ الأحكام داخل المناطق المصنفة (C) دون قيد أو شرط وإلزام الجانب الاسرائيلي بضرورة تسليم الهاربين من القانون الى المناطق المحتلة عام (1948) أو تلك التي تحت السيادة الاسرائيلية.

تاسعا- العمل ومن خلال مؤسسات المجتمع المدني على تعزيز الثقة بين المواطنين في الجهاز القضائي وزرع مبدأ احترام الأحكام القضائية من خلال عقد الندوات وورش العمل .

ولعل هذا الأمر من اجل تجاوز مفهوم النزاع المنصوص عليها في المادة (423)، إذ إن النزاع قد يطول، أما مايبديه المنفذ عليه من كونه ليس الشخص المقصود بالتنفيذ، فانه يمنع الولوج حتى في تنفيذ العقوبة ويكون هذا الإبداء سببا ملزما للنيابة العامة من اجل وقف التنفيذ مؤقتا حتى الفصل فيما أبداه المنفذ عليه .

قائمة المصادر والمراجع

أولاً- المصادر

القران الكريم

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003.

قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001 .

قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001.

قانون العقوبات الاردني رقم 16 لسنة 1960.

قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم 150 لسنة 1950.

التعليمات القضائية للنائب العام الفلسطيني لعام 2009.

قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968.

مجلة الأحكام العدلية.

ثانياً- المراجع

احمد ابراهيم سعيد، اشكالات التنفيذ في الاحكام الجزائية والمواد الجنائية فقها وقضاء، ط2، دار النهضة العربية، مصر، 2006.

ابو خطوة، احمد شوقي عمر، دعوى اشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية، دار النهضة العربية، 1987.

براك، احمد محمد؛ الوليد ساهر ابراهيم، تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية، ط1، 2014.

حسني، محمود نجيب، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط3، 1998.

الحلبي، محمد علي عياد؛ الزعنون، سليم، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، مكتبة دار الفكر، القدس ابوديس 2002.

- الخرشة، محمد امين، تسييب الاحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط1، 2011
- ساطور، منصور السعيد، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1993.
- السحماوي، ابراهيم، تنفيذ الاحكام الجنائية واشكالاته، مطابع جريدة السفير، ط2، 1981.
- سرور، احمد فتحي، الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط4، 1981.
- السعيد، كامل، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية نظريتا الاحكام وطرق الطعن فيها، دراسة تحليلية مقارنة في القوانين الاردنية والمصرية والسورية، دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية، عمان، ط1، 2001.
- سلامة، مأمون محمد، قانون الاجراءات الجنائية مع تعليق بالفقه واحكام النقض، دار الفكر العربي، القاهرة، 1980.
- سليمان، محمد علي، الحكم الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1993.
- الشواربي عبد الحميد، التنفيذ الجنائي في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003.
- طنطاوي ابراهيم حامد، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، 32 ش عبد الخالق ثروت، القاهرة، 2002.
- الطيب، احمد عبد الظاهر، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، مطبعة ابناء وهبة حسان، ط4، 1994.
- عابدين، محمد احمد، التنفيذ واشكالاته في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 1994.
- عبد الباقي، مصطفى، شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنه، 2015

عبد الحسين، جمال ابراهيم، الامر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، 2011.

عبد العاطي، محمد حلمي، التعليمات القانونية في تنفيذ الاحكام الجنائية، المكتبة القانونية 18 شارع سامي البارودي، القاهرة، ط1، 1997.

عبد اللطيف، محمد حسني، النظرية العامة لاشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية، ط1، دار عالم الكتب، القاهرة، 1994.

عبد المطلب، ايهاب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون الاجراءات الجنائية، المركز القومي للاصدارات القانونية، مصر، ط3، 2008.

عبيد، رؤوف، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط3، 1980.

عدلي، امير خالد، الارشادات العملية في دعاوى الجنائية، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2001.

علام حسن، التعليق على قانون الاجراءات الجنائية وقانون حالات واجراءات الطعن بالنقض، الاسكندرية، 1991.

غنام محمد غنام، نظرية الانعدام في الاجراءات الجنائية، مجلس النشر العلمي، الكويت، ط1، 1991.

علي مصطفى يوسف محمد، اشكالات التنفيذ الجنائية دراسة مقارنة وفقا لاراء الفقه واحداث احكام القضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2008.

عوض محمد عوض المبادئ العامة في الاجراءات الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، 1999.

عوض، محمد عوض، قانون العقوبات (القسم العام) دار المطبوعات الجامعية، بدون سنة نشر.

- عوين، زينب احمد، قضاء الاحداث، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2009.
- الغريب، محمد عيد، شرح قانون الاجراءات الجنائية، ط2، جزء 2، 1996-1997.
- فودة، عبد الحكم، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2006.
- قرني، محمود سامي، اشكالات التنفيذ في الاحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، شارع سامي البارودي 2002.
- المرصفاوي، حسن صادق، المرصفاوي في قانون الاجراءات الجنائية، منشأة دار المعارف، الاسكندرية، 1997.
- مهدي، عبد الرؤوف، شرح القواعد العامة للاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
- نبيل مدحت سالم، شرح قانون الاجراءات الجنائية، دار الثقافة الجامعية بالقاهرة، ط7، 1993.
- نمور محمد سعيد، اصول الاجراءات الجزائية، شرح لقانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2005.
- هرجة مصطفى مجدي، المشكلات العملية في اشكالات التنفيذ الجنائية وطلبات وقف التنفيذ امام محكمة النقض، المكتبة القانونية، ط1، 1993.
- هرجة مصطفى مجدي، المشكلات العملية في اشكالات التنفيذ الجنائية وطلبات وقف التنفيذ امام محكمة النقض، المكتبة القانونية، ط2، 1994.
- الوليد ساهر ابراهيم، الوجيز في شرح قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، الجزء الثاني، ط2، 2009.

ثالثاً - الرسائل العلمية

حسين نهار وبنى اسماعيل موفق، اشكالات التنفيذ في قانون اصول المحاكمات الجزائية الاردني، دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير)، جامعة مؤتة، 2005.

خطيب، محمد صبحي، اشكالات تنفيذ الاحكام الجزائية في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2010.

الشريبي محمد احمد، اشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، رسالة دكتوراة، جامعة المنصورة، 1997.

عليان، غسان، اشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، دراسة مقارنة، جامعة حلوان، مصر، 2009.

مقابلات

مقابلة مع الناطق الاعلامي باسم الشرطة الفلسطينية لؤي رزيقات بتاريخ 20174/8/28.

مقالات:

عامر عادل، مقالة بعنوان، معوقات تنفيذ الاحكام،

<https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2013/08/13/302709.html>

محمود الفطافطة، القضاء في فلسطين... اختناق، تسييس، وضوء الاصلاح خافت، ، نشرت على صحيفة الحدث.

النصر، عبد الرحمن، استقلال القضاء مهمة أساسية،

<http://info.wafa.ps/atemplate.aspx?id=3844>

وكالة معا الاخبارية، مقالة لرئيس مجلس القضاء الأعلى بتاريخ 2016/2/29

رابعاً - المواقع الإلكترونية

[Http://www.EASTLAWSACADEMY.COM.13/12/2014.](http://www.EASTLAWSACADEMY.COM.13/12/2014)

رسالة لنيل دبلوم الماستر: وقف تنفيذ الاحكام القضائية، الباحث www.marocdroit.com

عبد المالك امغار.

www.alhadath.ps/article.php?id

فهرس الموضوعات

أ	إقرار:.....
ب	الشكر والتقدير.....
ج	الملخص.....
هـ	Abstract.....
هـ	المقدمة.....
11	أهمية الدراسة وأهدافها.....
13	حدود الدراسة.....
13	إشكالية الدراسة.....
14	منهج الدراسة.....
16	الفصل الأول.....
16	محددات إشكال التنفيذ في الأحكام الجزائية.....
17	المبحث الأول: مفهوم إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي وأنواعه.....
17	المطلب الأول: تحديد مفهوم إشكالات التنفيذ.....
18	الفرع الأول: مفهوم إشكالات التنفيذ وفقا لرأي الفقه وأحكام القضاء.....
23	الفرع الثاني: أنواع إشكالات التنفيذ والطبيعة القانونية لدعوى اشكال التنفيذ.....
23	أولاً- أنواع اشكال التنفيذ :-.....
25	ب-الإشكال الموضوعي.....
27	ثانياً: الطبيعة القانونية لدعوى اشكال التنفيذ.....
28	المطلب الثاني: إشكالات التنفيذ وتمييزها عن النظم المشابهة.....
29	الفرع الأول: تمييز إشكالات التنفيذ عن طرق الطعن في الأحكام الجزائية.....
30	الفرع الثاني: تمييز إشكالات التنفيذ عن النظم المشابهة.....
30	أولاً- تمييز إشكال التنفيذ عن تصحيح الخطأ المادي في الحكم.....

33	ثانيا - تمييز إشكال التنفيذ عن طلب وقف التنفيذ
35	ثالثا- تمييز إشكال التنفيذ عن التظلم من الخطأ في وصف النفاذ
38	المبحث الثاني: صور إشكالات التنفيذ
38	المطلب الأول: شروط تحقق إشكالات التنفيذ
38	الفرع الأول: شرط رفع الإشكال من الناحية العملية
40	الفرع الثاني: شروط قبول الإشكال في التنفيذ
42	المطلب الثاني: أهمية الحكم الجنائي وأثار إشكالات تنفيذ الحكم الجنائي
42	الفرع الأول: أهمية الحكم الجنائي
44	الفرع الثاني: أثار إشكالات التنفيذ على المستوى القضائي والسياسي والاقتصادي والاجتماعي
50	الفصل الثاني
50	تجاوز إشكالات التنفيذ والفصل فيها
51	المبحث الأول: حالات إشكالات التنفيذ وإمكانية تجاوزها والمعوقات التي تواجه ذلك
51	المطلب الأول: حالات إشكالات التنفيذ
51	الفرع الأول: -سبب النزاع في مستند التنفيذ
68	الفرع الثاني: - تعذر التنفيذ لأسباب تتعلق بشخص وأهلية المحكوم عليه
75	المطلب الثاني: معوقات تجاوز إشكالات التنفيذ
76	الفرع الأول: المعوقات الداخلية لتجاوز إشكالات التنفيذ
78	الفرع الثاني-المعوقات الخارجية لتجاوز إشكالات التنفيذ:
79	المبحث الثاني: دعوى إشكالات التنفيذ
80	المطلب الأول: الحق في دعوى إشكال التنفيذ
80	الفرع الأول: شروط وإجراءات الإشكال التنفيذي
80	أولا: شروط قبول إشكالات التنفيذ
84	ثانيا: إجراءات نظر إشكال التنفيذ
90	الفرع الثاني: الاختصاص في نظر إشكالات التنفيذ

91	أولاً: الخلاف الفقهي حول الاختصاص في نظر الإشكال
107	ثانياً: المحكمة المختصة في نظر الإشكال وفق رؤية المشرع الإجراءي الفلسطيني
111	المطلب الثاني: الفصل في إشكال التنفيذ
111	الفرع الأول: آثار رفع الإشكال وسلطتي النيابة العامة والمحكمة في وقف التنفيذ مؤقتاً
114	الفرع الثاني: - آثار الحكم في دعوى الإشكال والية الطعن فيه
122	الخاتمة والتوصيات
125	قائمة المصادر والمراجع