عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

النفاذ المعجل وفقاً للقانون الفلسطيني

صفا مصطفى موسى أبو سنينة

رسالة ماجستير

القدس–فلسطين

1441ه/2020م

النفاذ المعجل وفقاً للقانون الفلسطيني

إعداد:

صفا مصطفى موسى أبو سنينة

بكالوريوس قانون من جامعة الخليل /فلسطين

المشرف: د. ياسر زبيدات

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص/

عمادة الدراسات العليا/كلية الحقوق – جامعة القدس

1441ه/2020م

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج القانون

إجازة الرسالة

النفاذ المعجل وفقاً للقانون الفلسطيني

اسم الطالبة: صفا مصطفى موسى أبو سنينة

الرقم الجامعي: 21610495

المشرف: د. ياسر زبيدات

نوقشت هذه الرسالة واجيزت بتاريخ: 11/ 1 / 2020م. من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتوقيعاتهم أدناه:

1- رئيس لجنة المناقشة : د. ياسر زبيدات التوقيع :.....

2- ممتحناً داخلياً: د.محمد خلف التوقيع :.....

3- ممتحناً خارجياً: أ.د.عثمان التكروري التوقيع:.....

القدس – فلسطين

1441هـ/2020م

الإهداء

إلى من أفهمني بعفوية صادقة بأنّ العلم هو الحياة.... أبي الغالي

إلى رمز الكفاح والعطاء ... الى من سهرت الليالي لأجلي .. إلى من كان دعاؤها سر نجاحي...

إلى سراج عقلي وروحي... أمي الحبيبة

إلى السند والعون... إخواني

إلى القلوب الطاهرة... أخواتي

إلى رمز الوفاء والإخاء... أصدقائي

وإلى كل من لهم أثر في حياتي...

إليكم جميعاً أهدي هذا العمل المتواضع

إقرار

أقر أنا معدة هذه الرسالة بأنّها قدمت لجامعة القدس؛ لنيل درجة الماجستير وأنّها نتيجة أبحاثي الخاصّة، باستثناء ما تم الإشارة له حيثما ورد، وأنّ هذه الدّراسة، أو أي جزء منها، لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

التوقيع: _____

الاسم: صفا مصطفى موسى أبو سنينة

التاريخ: 11 / 1/2020م.

الشكر والتقدير

"وَلَقَدْ آتَيْنَا لُقْمَانَ الْحِكْمَةَ أَنِ اشْكُرْ لِلَّهِ وَمَنْ يَشْكُرْ فَإِنَّمَا يَشْكُرُ لِنَفْسِهِ وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٌ"

سوره لقمان، آية :12

الشكر أولاً لله تعالى أنْ شرح لي صدري، ويسر لي أمري، ووفقني في إنجاز هذه الرسالة العلمية.

كما وأتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان، إلى أستاذي القدير الدكتور ياسر زبيدات، لتفضله بقبول الإشراف على رسالتي، وتقديراً لجهوده وملاحظاته القيمة التي أغنت هذه الرسالة.

كما ويطيب لي أن أتقدم بجزيل الشكر لأعضاء لجنة المناقشة للأستاذ الدكتور عثمان التكروري، والدكتور محمد خلف.

والشكر موصول أيضاً، إلى جميع أساتذتي وأعضاء الهيئة التدريسية في كلية الحقوق في جامعة القدس، الذين كان لهم اثرٌ كبيرٌ فيما عليه أنا الآن، وإلى كل من قدم لي العون والمساعدة، وكان سبباً في إنجاح هذا العمل، فلهم مني جميعاً جزيل الشكر والامتنان.

الباحثة

الملخص

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)م[1] من القوانين الحديثة نسبياً بالنظر إلى تاريخ صدوره، وهو يتضمن العديد من الموضوعات المتعلقة بالتنفيذ القضائي، وهو كذلك مليء بالأحكام والقواعد المتعلقة بالتنفيذ والتي بحاجة للبحث فيها ودراستها بشكل وافٍ، وخاصة في موضوع النفاذ المعجل محل الدراسة.

وبشكل عام ودون تفصيل، فإن الأحكام القضائية حتى يتم تنفيذها يجب أن تكون أحكام نهائية، أي استنفذت طرق الطعن العادية، إلا أنّ هناك حالات يجوز فيها تنفيذ الحكم رغم المعارضة أو الطعن بالاستئناف ولقد وردت حصراً في قانون التنفيذ الفلسطيني ووضعت تحت مسمى النفاذ المعجل.

هدفت هذه الدراسة إلى بيان السندات التنفيذية التي ذكرها قانون التنفيذ على سبيل الحصر، وذلك ببيان نظامها القانوني وعناصرها الموضوعية والشكلية، كما هدفت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على مفهوم النفاذ المعجل وبيان خصائصه وتمييزه عن الأحكام العادية، وبيان حالاته القانونية والقضائية، كما هدفت الدراسة الى توضيح الضمانات التي نص عليها القانون لحماية حق المحكوم عليه من التنفيذ.

وقد توصلتُ في هذه الرسالة إلى عدة نتائج وتوصيات أهمها:- ضرورة وضع تنظيم تشريعي متكامل يتضمن بيان جميع الأحكام والإجراءات التي يجب إتباعها فيما يتعلق بالأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بغض النظر عن المحكمة التي أصدرته كتخصيص فصل خاص في قانون التنفيذ يتعلق بأحكام النفاذ المعجل وجميع الإجراءات المتعلقة به وذلك لحل جميع الإشكاليات التي تثار أمام دائرة التنفيذ فيما يتعلق بتنفيذ هذه الأحكام.

[1] نشر القانون بتاريخ 2006/4/27، في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، في العدد 63، صفحة 46.

Expedited access in accordance to palistinian law

Prepared by: Safa moustafa mousa abu- sunineh

Supervisor: Dr.Yasser Zbidat

Abstract

Palestinian execution act No. 23, year 2005 is relatively new considering the date when it was passed. It involves many subjects related to the execution of judgment. It is also loaded with implementation rules and regulations that need to be studied thoroughly; especially in the area of 'sentence by summary proceedings' which is the concern of this study.

Generally and briefly, any judicial decision must be in the form of a final judgment in order to be executed. That means it has survived regular judgment appeal. However, there are cases where the execution is passed despite the appeal and resistance. Those cases are stated exclusively in the Palestinian execution act under summary judgment.

This study aims to explain executive acts that the law of execution exclusively mentions through revealing their legal system, content and outline. The study also targets highlighting the concept of summary judgment and what makes it different from other regulations، explaining its features, and showing its legal cases. To protect the rights of the person sentenced by summary proceedings, this study discuss the guarantees stated by the law to protect the person subject of sentence.

This study reached many conclusions and recommendations including: the importance of establishing a thorough legislation system that demonstrate all the rules and regulations that must be taken into consideration regarding summary proceedings despite the court that passed them. This comes to solve all the disputes that might appear before the court when carrying out those judgments. This can be done by seeking the help of comparative laws and the recommendations they present in such matters.

الإطار العام للدراسة

التمهيد :-

إنّ الأحكام القضائية لا أهمية لها دون تنفيذ، لذا اهتم قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)م[1]، بكيفية تنفيذ الحكم القضائي والآثار القانونية المترتبة عليه، والأهم من ذلك الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل سواء كان نفاذاً قانونياً أم قضائياً، بما يوفره هذا التنفيذ من السرعة في تنفيذ الأحكام لمصلحة المحكوم له وخلال مدة الطعن دون أي عائق، كون إن هذا التنفيذ وقتي تزول آثاره بمجرد صدور حكم من محكمة الطعن بالإلغاء، فإنّه في هذه الحالة يجب إعادة الحال إلى ما كان عليه.

وعليه فإن الأساس القانوني لتنفيذ الأحكام القضائية تنفيذاً معجلاً، يستند على ذات الأساس الذي يقوم عليه حق التقاضي العادي والذي ينص على وجود حق ومصلحة للدائن لاقتضاء حقه، وعليه اللجوء للقضاء لتقرير حقه أولاً ثم إثباته، ثم يتبع بعد ذلك الوسائل التي نص عليها القانون في سبيل تنفيذ الحكم القضائي الصادر في ذلك النزاع.

ولما كانت القاعدة العامة في قانون التنفيذ الفلسطيني أن يتم التنفيذ بناءً على حكم صادر من محكمة مختصة بنظر النزاع، ومع ذلك فإن القانون الفلسطيني توسع كغيره من القوانين وأعطى الحق بالتنفيذ استناداً لبعض المحررات والأوامر والقرارات والعقود الرسمية، وذلك من أجل التخفيف من القضايا المطروحة أمام المحاكم[2] والتي يمكن الاستدلال عليها من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)م.

---

[1] نشر القانون بتاريخ 2006/4/27م، في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) في العدد 63، صفحه 46.

[2] نصت المادة (2/8) على" الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصادق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة".

أهداف الرسالة:-

تهدف الباحثة من خلال هذه الرسالة بيان السندات التنفيذية التي نص عليها قانون التنفيذ من خلال معرفة الطبيعة القانونية لهذه السندات وأنواعها التي وردت حصراً في قانون التنفيذ، بالإضافة إلى الحديث عن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والتي تعتبر جوهر الدراسة، حيث يتم التطرق إلى التعريف بالنفاذ المعجل، وبيان حالاته، بالإضافة إلى الحديث عن ضمانات المحكوم عليه في التنفيذ المعجل والتي فرضها المشرع لحماية حق المحكوم عليه في حالة إلغاء الحكم ولإمكان إعادة الحال إلى ما كان عليه ولمنع وقوع ضرر بمصالحه كون أن المشرع قصد من إصدار مثل هذه الأحكام هو تحقيق التوازن بين مصلحة المحكوم له والمحكوم عليه.

منهجية الدراسة:-

سوف تتبع الباحثة في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، إذ سوف يتم تحليل النصوص القانونية والأحكام القضائية التي تناولت مضمون الرسالة، وذلك للوقوف على المضمون بشكل رئيسي، وبيان نقاط القوة والضعف فيها، بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن وخاصة في موضوع حالات النفاذ المعجل ومقارنتها بالتشريعات العربية بشكل عام وبالتشريع المصري بشكل خاص، للاستفادة من تجاربها، كما ستستعين الباحثة بالكتب القانونية ذات الموضوع بالتنفيذ المعجل بالإضافة إلى الآراء الفقهية، والأحكام القضائية ذات الصلة، للخروج بنتائج وتوصيات في نهاية الرسالة.

أسئلة الدراسة:-

تعددت المسائل التي تكون محلاً للتساؤل وبحاجة للإجابة عليها، والمتعلقة بالنظام القانوني للنفاذ المعجل، وسنحاول إجمالها على النحو التالي:

1. كيفية تنفيذ الحكم القضائي المقترن بالنفاذ المعجل، ومن هي الجهة التنفيذية المخولة بتنفيذه ؟
2. ماهي الطبيعة القانونية لطلب وقف النفاذ المعجل؟ وهل يعد جزءاً من الطعن المقدم ضد الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، أم أنه يعد طلباً مستقلاً عنه؟

3. في حالة إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل وعندما يرجع المحكوم عليه على الكفيل لاستعادة حقه هل يحق للكفيل الامتناع عن أن يحل محل المحكوم له، و إعادة الحال إلى ما كان عليه؟
4. هل الكفالة التي اشترطتها أغلب القوانين كضمانة من ضمانات المحكوم عليه في بعض حالات النفاذ المعجل هل هي كفالة من نوع خاص أم لا؟
5. بيان دور القاضي في حالات النفاذ المعجل، ومدى ما يتمتع به من سلطة تقديرية.
6. الوقوف على الضمانات الخاصة بالنفاذ المعجل، وتحديد أثر كل منها.

إشكالية الدراسة:-

لما تقدم تطرح إشكالية هذه الدراسة في السؤال عن ما هي الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل؟ وماهي الضمانات التي نص عليها القانون لحماية حق المحكوم عليه من التنفيذ؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية قمت بتقسيم الدراسة إلى فصلين رئيسيين وفصل تمهيدي.

الفصل التمهيدي: (النظام القانوني للسندات التنفيذية)

الفصل الأول: ماهية النفاذ المعجل.

الفصل الثاني: ضمانات المحكوم عليه في النفاذ المعجل.

الدراسات السابقة:-

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م من القوانين الحديثة نسبياً بالنظر لتاريخ صدوره ونشره، وخاصة أن الدراسات التي تمت في هذا الموضوع لم تتناول موضوعات معينة بالبحث والتخصيص، بل جاءت معظمها مراجع عامة، شرحت أحكام قانون التنفيذ بشكل عام دون تفصيل، وقليلة هي الدراسات والمراجع المتخصصة في موضوعات التنفيذ الكثيرة جداً، إلا أن بعض فقهاء فلسطين قاموا بدراسة موضوع التنفيذ ضمن شروحات كاملة وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني، حيث يصل نصيب موضوع النفاذ المعجل بضع صفحات إن طال الشرح، وهي لا تغني بأي حال من الأحوال بضرورة وجود دراسة متخصصة ومستقلة في الموضوع، وهذا ما دفع الباحثة إلى دراسة أحكام النفاذ المعجل وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م في الفصل الخاص بها من ذلك القانون.

ومن الدراسات الفلسطينية التي شرحت قانون التنفيذ الفلسطيني وتضمنت في صفحاتها موضوع النفاذ المعجل:

1. دراسة للقاضي أسامة الكيلاني بعنوان "أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني"، 2008م، وتضمنت هذه الدراسة في قسمها الأول في الفصل الثالث من الباب الأول منها، موضوع السندات التنفيذية وخصائصه وطبيعته وشروط الحق الذي يتضمنه، كما تضمنت هذه الدراسة الحديث عن النفاذ المعجل للأحكام من خلال بيان أنواعه والضمانات التي نص عليها القانون لضمان حق المحكوم عليه من التنفيذ، ولكن هذه الدراسة كانت معالجة غير متخصصة وبعيدة عن الواقع العملي وإنما أقرب للمنهجية، تتناول المبادئ العامة دون تأصيل لموضوع البحث، وستقوم الباحثة باستكمال دراستها بما يعالج الموضوع بشكل تفصيلي ومقارنته بتنظيمات قانونية أخرى.

2. دراسة للمحامي الدكتور حسين الشاقي بعنوان " التنفيذ وإجراءاته في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)م، 2006م، وتضمنت هذه الدراسة في قسمها الأول بالحديث عن السندات التنفيذية وبيان الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل وذلك بذكر النصوص القانونية المرتبطة بالموضوع، دون البحث المتخصص أو إبداء الآراء أو المقارنات، فهي دراسة غير مستقلة بالموضوع، مما يجعلها غير كافية لتغطية الموضوع من كافة جوانبه، مما يفتح المجال أمام الباحثة للعديد من التساؤلات والفرضيات والتي ستكون محل الدراسة.

وعليه ستبين الباحثة في هذه الرسالة بالتحليل والتأصيل والمقارنة في بعض النقاط أحكام النفاذ المعجل، وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني وحالاته القانونية والقضائية، وذلك لمحاولة الإجابة على جميع الأسئلة التي تدور حولها إشكالية الدراسة ووضع حلول قانونية لجميع الأمور التي يعتريها النقص والقصور وعدم التفسير، وخاصة فيما يتعلق بالضمانات الممنوحة للمحكوم عليه في حالة إلغاء الحكم، وكيفية إعادة الحال إلى ما كانت عليه.

وستكون الدراسة في هذه الرسالة لأحكام النفاذ المعجل وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م الساري المفعول[1].

[1] نشر القانون بتاريخ 2006/4/27م، في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) عدد 63 صفحة 46.

النظام القانوني للسندات التنفيذية

قبل الدخول في موضوع الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل، لابد من بيان السندات التي نص عليها القانون وأعطاها المشرع وصف السندات التنفيذية والقابلة للتنفيذ.

ولذلك استكمالاً لمتطلبات هذه الدراسة، سأبين في الفصل التمهيدي فكرة السندات التنفيذية والتطور القانوني لها بالإضافة إلى بيان مفهومها وعناصرها(المبحث الأول)، وبيان السندات التنفيذية وسبل تنفيذها (المبحث الثاني).

المبحث الأول: فكرة السند التنفيذي وطبيعته القانونية

فكرة السند التنفيذي وأصلها التاريخي:

تُعد فكرة السند التنفيذي التي ينبثق عنها النفاذ المعجل، من أهم الأفكار التي يختص بها قانون التنفيذ وليس لها أي مقابل في القوانين المقارنة، وتقوم على اعتبارين متناقضين، الأول: مصلحة الدائن في التنفيذ الفوري والسريع وهذه المصلحة تتطلب ألا يلقي الموظف المكلف بالإجراء أي اهتمام لاعتراضات المدين، والثاني: مقتضى العدالة التي تتطلب ألا يسمح بإجراء التنفيذ إلا لصاحب الحق الموضوعي، وبالتالي تتطلب السماح للمدين بالمنازعة دائماً في شرعية التنفيذ قبل الشروع فيه، ولا تسمح بالتنفيذ إلا إذا ثبت حق الدائن على وجه التأكيد، والسند التنفيذي يطلب فيه المشرع الشروط التي استوجبتها المادة (1/8)[1] من قانون التنفيذ فإن توافرت هذه الشروط، كان للدائن الحق في القيام بالتنفيذ الجبري ولا يحق للموظف المطلوب منه التنفيذ الامتناع عن إحداثه، ويبقى للمدين الحق في الاعتراض بإجراءات مستقلة على إجراءات التنفيذ.[2]

[1] نصت المادة (1/8) من قانون التنفيذ على أنه: " لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاءً لحقوق مؤكدة في وجودها ومحددة في أطرافها ومعينة في مقدارها وحالة الأداء".

[2] الكيلاني، محمود، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، دار الثقافة، 2013م، ص 192.

وعليه فإن السندات التنفيذية من الأفكار الحديثة في التشريع إلا أنها وليدة تطورات تاريخية فقد كانت النظم الجرمانية القديمة تراعي مصلحة الدائن في التنفيذ السريع، حيث كانت هناك مبالغة في تطبيقه، حيث كان صاحب الحق يستطيع اقتضاء حقه دون الرجوع إلى السلطة العامة، إذ كانت التقاليد الاجتماعية تعتبر أي اعتداء على الحق هو إهانة لصاحبه وكانت تعتبر عدم الوفاء صورة من صور هذه الإهانة، على عكس القانون الروماني[1] الذي كان يهتم بمصلحة المدين حيث إن المدين يستطيع أن يؤخر الالتزام بالوفاء كيفما يشاء وأنَّ فكرة الالتزام بالتنفيذ لم تكن كما هي بالمعنى الحالي[2].

المطلب الأول:- التعريف بالسندات التنفيذية وعناصرها

الطبيعة القانونية للسند التنفيذي تتمثل في حالة اتخاذه شكلاً معيناً، يصبح قابلاً للتنفيذ، ولكن الطبيعة القانونية للسند التنفيذي لا تزال محل خلاف فقهي تتعدد بصددها النظريات الفقهية، فالبعض يرى بأن السند التنفيذي هو الواقعة القانونية مصدر الحق، ويرى البعض الآخر بأن وجود هذه الواقعة لا يخول الحق بالتنفيذ، وأن السند التنفيذي ليس سوى عامل من أجل القيام بالتنفيذ، وهو كافٍ لإجراء التنفيذ دون الحاجة لإجراء التحقيق حول وجود الحق في التنفيذ من عدمه[3]، وعليه لا بد من توضيح مفهوم السندات التنفيذية.

التعريف بالسندات التنفيذية

بناء على ما تقدم ومن نص المادة (8) من قانون التنفيذ سالفةِ الذكر تبين للباحثة بأنه يمكن تعريف السند التنفيذي بأنه: "هو أداة للتنفيذ وليس سببه، بمعنى آخر أن السند التنفيذي هو الشكل المطلوب لإجراء التنفيذ. وإجراءات التنفيذ هي الحالة القانونية الناشئة عن استيفاء الحق جبراً فإن سببها امتناع المدين عن الوفاء الواجب عليه، كما أن الخصومة سببها النزاع حول الحق وعدم الاعتراف

---

[1] وذلك بعد أن تقرر مبدأ أن الشخص لا يقتضي حقه بنفسه باستثناء حالة الدفاع الشرعي، وحرم على من صدر الحكم لصالحه أن ينفذه باستخدام قوته الخاصة فإن فعل عوقب بغرامة لا تتجاوز عشرة دنانير استناداً لنص المادة (233) من قانون العقوبات رقم (16) لسنه (1960) والتي نصت على:" من استوفى حقة بنفسه وهو قادر على ان يراجع في الحال السلطة ذات الصلاحية عوقب بغرامة لا تتجاوز عشرة دنانير".

[2] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، مكتبة جامعة النجاح الوطنية، 2008م، ص 17

[3] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق ، ص18.

به، وحتى يُقبل التنفيذ يجب توافر شروط في السند التنفيذي، وفي حالة النفاذ المعجل يجب أن يصدر حكم من المحكمة بشمول الحكم بالنفاذ المعجل ليتم التنفيذ فوراً وجبراً على المدين دون انتظار المدة التي يجب انتظارها كما في تنفيذ الأحكام العادية أي قبل صيرورة الحكم واكتسابه الدرجة القطعية".

وعليه فإن السندات التنفيذية تتميز بعدة خصائص وهي كالتالي:-

1. السند التنفيذي مفترض وشرط ضروري للتنفيذ، فلا يتصور إجراء التنفيذ دون سند تنفيذي، حيث إن المشرع اعتبره الوسيلة الوحيدة المؤكدة لوجود حق للدائن عند إجراء التنفيذ، حيث لا يطلب من الدائن تقديم شيء آخر كدليل لإقناع مأمور التنفيذ لمباشرة التنفيذ لصالحه.

2. إن السندات التنفيذية وردت في المادة (2/8) سالفة الذكر من قانون التنفيذ وهي على سبيل الحصر حيث لا يجوز القياس أو الإضافة على هذه السندات المنصوص عليها في صلب التشريع، ويعتبر باطلاً أي اتفاق يبرمه ذوو الشأن بإضفاء الصفة التنفيذية على أي محرر لم يرد في نص المادة (2/8) آنفه الذكر.

3. السند التنفيذي كافٍ لإجراءات التنفيذ، فهو يعطي للدائن الحق بالتنفيذ فإذا تقدم الدائن للتنفيذ لا يجوز لمأمور التنفيذ أن يمتنع أو يعتذر عن التنفيذ[1].

المطلب الثاني: عناصر السند التنفيذي.

يقوم السند التنفيذي على عنصرين، وهما عنصر موضوعي وعنصر شكلي ولا بد من توافر العنصرين معاً؛ لنتمكن من تنفيذ السند التنفيذي، وعليه سأوضح عُنصرا السند التنفيذي.

أولاً: العنصر الموضوعي في السند التنفيذي

يلجأ الدائن إلى دائرة التنفيذ لاقتضاء حق محقق الوجود ومعين المقدار وواجب الوفاء، ولابد لتمكين الدائن من اقتضاء حقه أن يكون لديه سند تنفيذي يخوله ممارسة حقه في اللجوء إلى دائرة التنفيذ، وهكذا فإن السند الذي يجوز تنفيذه لدى دائرة التنفيذ هو الصك الذي يمثل علاقة المديونية بين المدين والدائن وبموجبه يستطيع الدائن التنفيذ لاقتضاء حقه، ولمعرفة كيفية التنفيذ وخاصة التنفيذ المعجل وهو موضوع الدراسة لابد من معرفة السندات التنفيذية التي نص عليها القانون، لتكون

[1] كيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثانية 2008م، ص64-65.

نقطة البدء في التنفيذ، وذلك من أجل معرفة المدين الذي يجب التنفيذ ضده، وكذلك نستطيع من خلالها معرفة الطريقة الواجب اتباعها من أجل التنفيذ سواء كان بالحجز أو الحبس[1].

وعليه فإنه لا يجوز التنفيذ إلا بسند تنفيذي، اقتضاءً لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء ولذلك حدد المشرع أنواع السندات القابلة للتنفيذ لدى دائرة التنفيذ، وجاء تحديدها على سبيل الحصر، وهي ذات مواصفات وبيانات معينة، وعليه فإن هذه السندات التنفيذية تبين حقيقة المراكز القانونية لأطرافها عندما يكون النزاع معروضاً على القضاء.

وعليه نصت المادة (27) على أنه يجب أن يتوافر في الحق المراد تنفيذه ثلاثة شروط:-

الشرط الأول:- أن يكون الحق محقق الوجود.

هناك عدة آراء فقهية حول مفهوم الحق محقق الوجود، ذهب رأي إلى أن تحقق الوجود، يعني خلو الدين من النزاع الجدي وهو ما لا يمكن التسليم به وذلك لأن الغالب لا يلجأ الدائن للتنفيذ إلا إذا كان المدين ينازع في الحق، ولو كان الدين خالياً من النزاع لما أمكن إجراء التنفيذ جبراً عن المدين، كما لا يعقل أن يترك لسلطة التنفيذ تقدير جدية النزاع من عدمه.

وذهب رأي آخر بالقول بأن تحقق الوجود يعني ألا يكون الحق احتمالياً أو موصوفاً بأي وصف كالشرط أو الأجل[2].

وعليه تؤيد الباحثة الرأي الذي أخذ بأن الحق يجب أن يكون معلوماً ومحقق الوجود وغير معلق على شرط او أجل معين، لأنه في حالة تعليق الحق على أمر متعلق بالمستقبل، يمنع الدائن من المطالبة بالتنفيذ وذلك لتخلف شرط من شروط الحق وهو أن يكون محقق الوجود.

الشرط الثاني:- يجب أن يكون الحق معين المقدار.

ويقصد بذلك أن يكون مكان الأداء أو الالتزام معين المقدار، وهذا التعيين أو التحديد يكون محله مبلغاً من النقود أو من الأشياء المثلية مما يحدد على أساس الوزن أو الكيل أو الحجم، وعليه يجب أن يفهم بأن تعيين المقدار يرد بالطبيعة إلى المكان الذي يرد عليه الحق، غير أن التعيين هنا لا

---

[1] الكيلاني، محمود، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، دار الثقافة، ص 192.

[2] دويدار، طلعت، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ط 2008، ص26 .

يعني أن يكون كافياً ونافياً للجهالة وإنما يكفي أن يكون الحق قابلاً للتعيين بعملية حسابية بسيطة، كما لو كان المدون في السند التنفيذي أداء نسبة مئوية من إجمالي قيمة الحق، ولا يشترط أن يكون في ذات السند، بل يمكن أن يكون في سند ملحق[1].

الشرط الثالث:- يشترط في الحق أن يكون حال الأداء.

أي أن يكون الحق قابلاً للتحصيل، فلا يجوز التنفيذ بناء على سند معلق على شرط واقف أو مضاف إلى أجل، يكفي تحقق هذا الشرط عند بدء التنفيذ، وعليه لا يكون مناسباً إذا توافر هذا الشرط بعد التنفيذ، فإذا شرع الدائن في التنفيذ فإن التنفيذ يكون باطلاً، ولا يصحح هذا البطلان في وقت لاحق[2].

ويرجع تطلب المشرع لهذه الشروط، بسبب أن التنفيذ يتم جبراً على المدين عن طريق السلطة القائمة مما يؤدي إلى بيع أمواله إذا تم عن طريق الحجز، ولهذا يجب أن يكون حق الدائن مؤكداً غير متنازع عليه ومستحقاً أي واجب الأداء[3].

ثانياً: العنصر الشكلي للسند التنفيذي

سبق وأن تحدثت عن العنصر الموضوعي في السند التنفيذي والآن سأتحدث عن العنصر الشكلي للسند التنفيذي حيث إن الأمران هما وجهان لشيء واحد، فالعنصر الموضوعي هو جوهر السند التنفيذي، والشكل هو صورته الخارجية، ومثال ذلك، الحكم القضائي الذي بمضمونه هو تأكيد القاضي بإلزام المدين بأداء ما، وشكله هو الصورة من هذا السند وبما عليها من شكليات.

فالسند التنفيذي بالإضافة إلى كونه عملاً مؤكداً لحق موضوعي، يجب أن تتوافر فيه شروط شكلية معينة لعل أهمها على الإطلاق ما يسمى " بالصيغة التنفيذية" حيث إن الصيغة التنفيذية لها أهمية كبيرة كشكل خارجي للمستند المثبت للحكم.[4]

---

[1] والي، فتحي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، (د. ن)، ص 131 .

[2] هيكل، عطية، مرجع سابق،(د. ن)، ص 20.

[3] النمر، أمينه ، أحكام التنفيذ الجبري، منشأة المعارف، ص 222 .

[4] دويدار، طلعت، مرجع سابق، ص 28.

وعليه يتبين للباحثة بأنه، لابد من وجود صيغة تنفيذية لتميز الصورة التنفيذية عن غيرها من صور السند التنفيذي، وذلك لأن الصورة التنفيذية تتركب من عمل قانوني مؤكد لحق الدائن، أي ورقة بها مسمى قانوني معين وشروط محددة تذيل هذه الورقة بالصيغة التنفيذية، ففي حالة عدم توافر هذه الشروط أو عدم تذيل الورقة بالصيغة التنفيذية يؤدي إلى عدم اعتبار الورقة سنداً تنفيذياً، ولا يجوز للدائن المطالبة بالتنفيذ بمقتضاها.

فالصورة التنفيذية تختلف عن الصورة الأصلية للسند، فالحكم مثلاً: له نسخة أصلية، وصورة تنفيذية ومسودة، تودع في ملف الدعوى، ويوقع عليها كل من اشترك بالمداولة، والنسخة الأصلية تصدر بعد صدور الحكم والنطق به وتشمل على جميع بيانات الحكم وتحفظ في ملف الدعوى.

المبحث الثاني: السندات التنفيذية وسبل تنفيذها.

عدد قانون التنفيذ في المادة (2/8) السندات التنفيذية على سبيل الحصر، وبينت أنه لا يجوز التنفيذ إلا بمقتضى السندات المنصوص عليها في تلك المادة، وبالرجوع إلى نص هذه المادة نجد أن هذه السندات التنفيذية هي: "الأحكام والقرارات والأوامر القضائية، والنظامية، والشرعية، ومحاضر التسوية القضائية، والصلح التي تصادق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية، وغيرها من السندات التي يعطيها القانون هذه الصفة وأجاز كذلك تنفيذ الأحكام والقرارات الأجنبية : المواد(36–39) من قانون التنفيذ الفلسطيني[1].

ونظراً للأهمية الكبيرة وللخطورة التي يتسم فيها التنفيذ المعجل، قامت التشريعات العربية[2] وعلى وجه الخصوص التشريع الفلسطيني بتحديد الأحكام والقرارات التي تتسم بوصف السندات التنفيذية في المادة (19) منه على أنه " لا يجوز التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات والأوامر القضائية وأحكام المحكمين بعد تصديقها من المحكمة المختصة مادام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً، إلا إذا كان التنفيذ المعجل منصوصاً عليه في القانون أو مشمولاً في الحكم أو القرار القضائي".

[1] ورد في المواد من (39/36) من قانون التنفيذ الفلسطيني كيفية تنفيذ الأحكام الأجنبية بالإضافة إلى بيان كيفية تنفيذ السندات الرسمية.

[2] ورد في القانون المغربي أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي يتضمن حقاً محقق الوجود وحال الأداء ومعين المقدار. السندات التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية القابلة للتنفيذ ومحاضر الصلح التي صادقت عليها المحاكم والمحررات الرسمية وسائر المحررات الأخرى التي يعتبرها القانون سنداً قابلاً للتنفيذ.
أما المشرع المصري نص في قانون المرافعات المدنية في المادة (280) على أنه " لا يجوز التنفيذ إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة".

وبناءً عليه تنقسم السندات التنفيذية وفقاً لما تم النص عليه في المادة (2/8)[1] من قانون التنفيذ الفلسطيني إلى ما يلي:

1. القرارات والأوامر القضائية.
2. محاضر التسوية والصلح القضائية المصادق عليها.
3. السندات الرسمية والعرفية والأوراق التجارية.
4. الأحكام والقرارات والسندات الأجنبية.
5. أحكام المحكمين (الوطنية والأجنبية).
6. أحكام أخرى لها صفة التنفيذ بموجب أحكام القانون.

وعليه سأوضح السندات التنفيذية كالآتي:

الفرع الأول: الأحكام والقرارات والأوامر القضائية

فالأحكام القضائية هي : كل قرار يصدر عن قاضي في خصومة قضائية بالشكل المقرر قانوناً، ويكون فاصلاً في موضوع الخصومة[2].

اما القرارات القضائية: هي كل قرار يصدر عن قاضي في خصومة قضائية بالشكل المقرر قانوناً، ولا يكون فاصلاً في موضوع الخصومة وإنما يكون متعلقاً بأي مسألة إجرائية او أي أمر سابق على الفصل في الخصومة.

وهذا يعني أنّه ليست جميع القرارات الصادرة عن المحاكم تعد سندات تنفيذية وخاضعة للتنفيذ، بينما تعتبر الأحكام الصادرة عن المحاكم النظامية أو الشرعية هي سندات تنفيذية، تكون قابلة للتنفيذ إثر طرحها على دائرة التنفيذ[3].

---

[1] نصت المادة (2/8) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه " الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصادق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة".

[2] هاشم، محمود محمد، إجراءات التقاضي والتنفيذ، مكتبة جامعة النجاح الوطنية، ص191.

[3] تنفيذ الأحكام القضائية وضمانات سير العدالة، المركز الفلسطيني للاستقلال المحاماة والقضاء "مساواة"، مجلة منشورة http://www.musawa.ps ، بتاريخ 2019/8/15، الساعة الرابعة والنصف مساءً.

وللأحكام القضائية صور عدة :

- **الأحكام القضائية الموضوعية:** التي تنظرها المحكمة بشكل عادي حتى صدور حكم في الدعوى محل النزاع، كأن تكون هذه الأحكام تقريرية أي تقرر حقاً ما، مثل دعوى إثبات الملكية أو دعوى الاستحقاق.

- **الأحكام القضائية المنشأة للحقوق:** ومن هذه الأحكام إنشاء التزام جديد أو تعديل أو تغيير بالمراكز القانونية، مثالها حكم الطلاق، وتصفية الشركة، أو إبطال عقد أو إفلاس شركة .

- **الأحكام القضائية الإلزامية:** هي الأحكام القابلة للتنفيذ الاختياري والجبري، وهي تتضمن الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل[1].

إلا أن هذه الأحكام لا تكون في مرتبة واحدة من حيث قابليتها للتنفيذ، لأنها تختلف في هذه الناحية باختلاف طرق الطعن فيها المقررة قانوناً، وما يعنينا من هذه الأحكام لأغراض الدراسة الأحكام القضائية واجبة التنفيذ، والتي تنقسم من حيث قوتها التنفيذية إلى أحكام نهائية وأحكام غير نهائية وفيما يلي تفصيل ذلك.

أولاً: الأحكام الابتدائية.

يكون الحكم ابتدائياً اذا نص القانون على ذلك، وهي الأحكام التي تصدر من محكمة الدرجة الأولى وتقبل الطعن فيها بالاستئناف[2].

ثانياً: الأحكام النهائية.

فالحكم النهائي: هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، وهي الأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الاولى، سواء لأن المشرع قد قرر عدم استئنافها كالحكم الصادر عن محكمة الصلح في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها (1000) دينار أردني وفق ما جاء في نص المادة (39) فقرة (1)

---

[1] المشاقي، حسن، قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، جامعة النجاح الوطنية، ص 40-41 .

[2] القاضي: بشار نمر، قاضي محكمة البداية، تعريف الحكم بتاريخ2011/8/11م.مجلس القضاء الاعلى، courts.gov.ps

من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي تنص على " يكون حكمها قطعياً اذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً" [1].

ثالثاً: الحكم القطعي.

الحكم القطعي: هو الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بأي طريقة من طرق الطعن العادية وغير العادية وهي أقوى الأنواع كالأحكام الاستئنافية التي لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض مثل القرارات المستعجلة، والأحكام الصادرة من محكمة الدرجة الأولى وكانت تقبل الطعن فيها بالاستئناف ولكن انقضى ميعاد الطعن فيها.[2]

وعليه نستنتج بأنه يشترط لتكون هناك قوة تنفيذية للأحكام القضائية ما يلي:-

- أن تكون الأحكام فاصلة في موضوع الدعوى ومنهية للخصومة سواء كان في منطوق القرار أو بالتسوية أو بالصلح بين الخصوم.
- أن تصادق عليها المحكمة المختصة وغير قابلة للطعن فيها وهذا ما ورد في المادة (19) التي ذكرناها سابقاً.
- أن يتضمن الحكم منفعة للخصم في مواجهة خصمه الآخر، كأن يكون الحكم بإلزام المدين بدفع الدين أو المستأجر بدفع الأجرة.

- إمكانية استخدام القوة الجبرية لتنفيذ الأحكام.
- أن لا تمر مدة (15) سنة دون تنفيذ الحكم لدى دائرة التنفيذ، لأنه في حال انقضت المدة ودون وجود أي سبب من أسباب الانقطاع أو الوقف أو دون سبب قانوني مشروع فلا ينفذ لأنه يفقد صفته

---

[1] المادة (1) من قانون رقم (5) لسنة (2005) تعديل على قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (1) لسنة (2001) مادة (1) تعدل المادة (39) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2)لسنه (2001) لتصبح عى النحو التالي:" تختص محكمة الصلح بالنظر بالاتي: " 1- الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها عشرة الاف دينار اردني او ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً ويكون حكمها قطعياً في الدعاوى المتعلقة بمبلغ نقدي أو مال منقول اذا قيمة المدعى به لا تتجاوز الف دينار دينار اردني او ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً".

[2] التكروري، عثمان، الكافي في شرح اصول المحاكمات المدنية والتجارية، ط3، دار الفكر، 2014، ج 2، ص 16

كسند تنفيذي، وبهذا الخصوص ورد في قانون التنفيذ المادة (1/166) على ما يلي: " تكون الأحكام قابلة للتنفيذ خلال خمس عشرة سنة من اليوم الذي صدرت فيه.

الفرع الثاني: محاضر التسوية والصلح القضائية

إذا تمت تسوية النزاع حسب القواعد الخاصة التي تم ذكرها في قانون أصول المحاكمات المدنية، فإن القرارات الصادرة بالتسوية تكون قابلة للتنفيذ، وكذلك محضر الصلح الذي يوقعه ويقر به الخصوم أمام المحكمة وتصادق عليه وتصدر به قراراً حسب الأصول يكون قابلاً للتنفيذ، فإن هذه القرارات تعتبر بمثابة سندات تنفيذية غير قابلة للطعن فيها، وفي ذلك جاء قضاء محكمة الاستئناف متفقاً مع ذلك في هذا الشأن.[1]

الفرع الثالث: السندات الرسمية والعرفية والأوراق التجارية.

السندات الرسمية:-

هي السندات التي ينظمها الموظفون العموميون، أو من في حكمهم ضمن حدود اختصاصهم ووفقاً للأوضاع القانونية، يحكم بها دون أن يكلف مبرزها إثبات ما نص عليه فيها، ويعمل بها مالم يثبت تزويرها[2]، وهذه السندات تكون واجبة التنفيذ دون الحاجة إلى الحصول على حكم بالحق موضوع السند، وذلك لأن المشرع يفترض صحة صدور السند ممن وقع عليه، إلا إذا تم الطعن فيها بالتزوير فالسند الرسمي يتمتع بقوة لتنفيذه، واستناداً إلى هذه القوة فيمكن تنفيذه مباشرة عن طريق دائرة التنفيذ

---

[1] استئناف تنفيذ، 2004/5، فصل بتاريخ 2004/12/15م. قضت محكمة الاستئناف" أنه قد تمت المصالحة بينهما في هذه القضية وطلب تسجيلها والمصادقة عليها واعتبارها سنداً قابلاً للتنفيذ وغير قابل للطعن" ، وتقبل التنفيذ وصاحب الحق يطرحها للتنفيذ لدى دائرة التنفيذ حسب أحكام قانون التنفيذ، المنشور لدى: موقع قانون، المتاح على الموقع الالكتروني www.qanon.ps بتاريخ 2019/7/15م، الساعة الخامسة مساءً.

[2] المادة(9) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م. نصت على: " السندات الرسمية هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اخصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية".

إلا أن هذا الأمر لا يمنع صاحب السند من اللجوء للمحكمة للحصول على حكم في موضوع السند خاصة إذا كان يخشى إثارة منازعات بشأن موضوع الحق في السند أو صحته أمام دائرة التنفيذ[1].

السندات العرفية:-

ورد تعريف السندات العرفية في قانون البينات الفلسطيني في المادة (15) منه والتي جاء فيها " السند العرفي هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو ختمه أو بصمته، ولا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (9) والتي تتعلق بالسندات الرسمية.

حيث أجاز المشرع تنفيذ هذه السندات لدى دائرة التنفيذ اختصاراً للوقت عندما أقر أطرافها حق اللجوء إلى طلب تنفيذها دون الحصول على حكم قضائي فيها، بمقولة إن التوقيع على هذه السندات يعتبر بمثابة حجة على أطرافها، وكذلك حجة على الغير كالخلف والدائن في حالة كان السند العرفي ثابت التاريخ[2]، وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية أنه: " لا يحتج بالسند إلا أن يكون له تاريخ ثابت سنداً لنصوص قانون البينات"[3].

فالسندات العرفية القابلة للتنفيذ هي السندات المعدة للإثبات، وليست جميع السندات العرفية تعتبر سندات تنفيذية، فمن الأمثلة على السندات العرفية المعدة للإثبات والتي تعتبر سندات تنفيذية: كالأوراق التجارية وبشكل خاص الكمبيالة والشيك، إذ إن هذه الأوراق لها شكلية معينة في قانون التجارة وهي تعتبر سندات تنفيذية بحكم القانون، وبمفهوم المخالفة فإن السندات العرفية غير المعدة للإثبات لا تصلح لأن تكون سندات تنفيذية، مثل الدفاتر التجارية والرسائل والبرقيات، والدفاتر المنزلية، والسندات المؤشر عليها ببراءة ذمة المدين.

والأصل أن السندات العرفية ليس لها أي قوة تنفيذية، فإذا أراد صاحب الحق بسند عرفي أن يلجأ الى القضاء ويستصدر حكماً بحقة ويكون هذا الحكم سنده التنفيذي، ويستثنى من ذلك ما نصت عليه المادة (27) من قانون التنفيذ والتي نصت على:" الدائن بدين من النقود إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي، أو بسند مصدق لدى كاتب عدل أو بورقة من الأوراق

---

[1] العبودي، عباس ، شرح أحكام قانون التنفيذ، ط1، دار الثقافة، (د. ن)، ص56.

[2] التكروري، عثمان، شرح قانون البينات في المواد التجارية والمدنية، مكتبة دار الفكر،2012م، ص 82.

[3] تمييز حقوق رقم 86/153، مجلة نقابة المحامين، لسنة 1989م، ص 1152 .

التجارية القابلة للتظهير". أن يراجع دائرة التنفيذ، لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديم طلب إليها مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي[1].

الأوراق التجارية :-

لم يعرف المشرع في قانون التجارة الأردني الأوراق التجارية، حيث إن التعريفات هي من اختصاص الفقه والقضاء، وهو أمر متعارف عليه عند المشرعين، وعليه يمكن تعريف الأوراق التجارية بأنها: " أسناد قابلة للتداول بالطرق التجارية، وتمثل حقاً نقدياً معين المقدار وواجب الدفع في موعد معين"[2].

سأقتصر بالحديث عن الأوراق التجارية التي تعتبر من أكثر المحررات شيوعاً لدى دائرة التنفيذ إذ اعتبرها المشرع أسناداً تنفيذية، وقد ذكرها المشرع في قانون التجارة على سبيل المثال، وعليه سأبين ما هي الأوراق التجارية التي يجوز تنفيذها؟ وما هي خصائص الأوراق التجارية؟

فالأوراق التجارية التي نص عليها قانون التجارة هي:

1. سند السحب.
2. سند الأمر.
3. الشيك.
4. السند لحامله أو القابل للانتقال بطريق التظهير[3].

وفيما يتعلق بخصائص الأوراق التجارية:

1. قابليتها للتداول بالطرق التجارية.
2. تمثل حقاً يكون موضوعها مبلغاً من النقود.
3. تكون ورقة معينة المقدار.
4. تتضمن إلزاماً بدفع مبلغ من النقود في وقت معين، بالإضافة إلى أنها تتمتع بخاصية الكفاية الذاتية[1].

---

[1] التكروري، عثمان، شرح قانون البينات في المواد التجارية والمدنية، مرجع سابق ص 80.

[2] التكروري، عثمان، الوجيز في شرح القانون التجاري، مكتبة دار الفكر، ج 3، ص6 .

[3] ورد تعداد الأوراق التجارية في المواد وما بعدها 123 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966م.

وعليه إذا توافر لدى الشخص أي من السندات التنفيذية سالفة الذكر بالشروط التي تم ذكرها فله اللجوء لدائرة التنفيذ لاقتضاء حقه، وذلك بعد أن يقدم طلباً لدى دائرة التنفيذ مقترناً بالسند الأصلي، وهذا ما نصت عليه المادة (27)[2] من قانون التنفيذ.

وهناك حالات ترد بالمطالبة بالدين وخاصة بالأوراق التجارية التي تحمل سلسلة من التوقيعات وهذا ما نصت عليه المادة (28) بقولها: " يجوز للدائن أن يطلب من دائرة التنفيذ تحصيل دينه من المظهرين والكفلاء خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ الاحتجاج إذا كان هذا الاحتجاج يتطلبه القانون".

ومن الآثار التي تنتج عن تقديم السند التنفيذي للمطالبة به لدى دائرة التنفيذ هو قطع التقادم للالتزامات حسب مدد التقادم المقررة، والمشرع يعتبر هذا التقديم لطلب التنفيذ هو إجراء قضائي لقطع التقادم.

الفرع الرابع: الأحكام والقرارات والسندات الأجنبية.

يجوز تنفيذ الأحكام والقرارات الأجنبية إذا كانت جائزة التنفيذ في البلد التي صدرت فيه من باب أولى، وكذلك فإنه يجوز تنفيذ الأحكام الأجنبية في فلسطين إن كانت الأحكام الفلسطينية جائزة النفاذ في ذلك البلد على أساس المعاملة بالمثل، وحقيقةً هناك شروط لابد من توافرها في السندات الأجنبية، تبين كيفية الأمر بتنفيذها وهي[3] :-

1. توافر مبدأ المعاملة بالمثل، وهذا المبدأ متعارف عليه دولياً.

---

[1] التكروري، عثمان، الوجيز في شرح القانون التجاري، مرجع سابق، ص 5

[2] نصت المادة (27) من قانون التنفيذ على " للدائن بدين من النقود (إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي أو بسند مصدق لدى كاتب العدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير) أن يراجع دائرة التنفيذ لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديمه طلباً إليها بذلك مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي".

[3] وبهذا الخصوص نصت المادة (36) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه : "الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في فلسطين بنفس الشروط المقررة في ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والقرارات الفلسطينية فيه، على ألا تتناقض مع القوانين الفلسطينية أو تلحق ضرراً بالمصلحة الوطنية العليا ".

2. أن يكون الحكم الأجنبي اكتسب الصفة التنفيذية من المحاكم الوطنية الفلسطينية، وهي محكمة البداية المراد تنفيذ السند الأجنبي بدائرتها (تبعاً لقواعد الاختصاص المكاني)، وهناك قواعد وأصول لاكتساب الحكم الأجنبي الصفة التنفيذية كتقديم دعوى موضوعها اكتساب الحكم الأجنبي صيغة التنفيذ، ومن الأصول كذلك تقديم ترجمة قانونية لتلك الأحكام، وأن المشرع الفلسطيني بين كيفية تقديم الدعوى وشروط إقامتها[1].

3. أن تكون الأحكام الأجنبية مصدّقة وموثقة من البلد الذي صدرت منه، وكذلك أن تكون مصدّقة من القنصليات والسفارات الفلسطينية في ذلك البلد، حسب الأصول المتبعة بهذا الخصوص.

وعليه نصت المادة (37) من قانون التنفيذ على شروط تنفيذ السندات الأجنبية في فلسطين وتتمثل هذه الشروط في:-

1. أن المحاكم الفلسطينية ليست وحدها المختصة بالنظر في المنازعات التي صدرت فيها الأحكام الأجنبية، وأن المحاكم الأجنبية أصدرت هذا الحكم استناداً للاختصاص القضائي الدولي المقرر في قوانينها.

2. أن الحكم أو القرار الأجنبي حاز قوة الأمر المقضي به في البلد الذي صدر فيه.

3. ألا يكون الحكم قد صدر فيه حكم مخالف من المحاكم الفلسطينية من حيث اتحاد الخصوم والمحل والسبب.

4. ألا يكون الحكم أو القرار مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة في فلسطين، وألا يتعارض مع المثل العليا في دولة فلسطين.[2]

---

[1] وهذا ما أكدت عليه المادة (2/36) من قانون التنفيذ والتي نصت على :" يطلب الامر بتنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة في بلد أجنبي بدعوى تقدم أمام محكمة البداية التي يراد التنفيذ في دائرتها، على أن تكون تلك الأحكام والقرارات والأوامر مصدقة من الجهات المختصة حسب الأصول".

[2] المادة (37) من قانون التنفيذ الفلسطيني نصت على: " لا يجوز الأمر بالتنفيذ إلا بعد التحقق مما يلي : 1- أن محاكم دولة فلسطين غير مختصة وحدها بالفصل في المنازعات التي صدر فيها الحكم أو القرار أو الأمر وأن المحاكم الأجنبية التي أصدرته مختصة بها طبقاً لقواعد الاختصاص القضائي الدولي المقررة في قانونها. 2- أن

وأما طريقة تنفيذ الأحكام الأجنبية في فلسطين:

يطلب الأمر بتنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة في بلد أجنبي بدعوى تقام أمام محكمة البداية التي يراد التنفيذ بدائرتها، على أن تكون تلك الأحكام والأوامر والقرارات مصدقة من الجهات المختصة المتبعة في إقامة الدعوى، حيث تنظر المحكمة في الدعوى وعادةً ما تصدر أمراً بتنفيذ الحكم أو القرار الأجنبي، إذا ما توافرت الشروط السابق ذكرها، وعندها يكتسب الحكم الصفة التنفيذية، ويصبح سنداً تنفيذياً أسوةً بالسند التنفيذي الوطني[1]، وهذا ما أكدت عليه المادة (2/36) من قانون التنفيذ سالفة الذكر.

الفرع الخامس: أحكام المحكمين.

أجاز القانون للأفراد بعرض ما يقوم أو قد يقوم من نزاع بينهم على أشخاص خاصين يسمون بالمحكمين، وبإجازة القانون لذلك سمح للأفراد بمباشرة جزء من السلطة القضائية للدولة فأجاز التحكيم في المواد المدنية والتجارية وفي الأمور المالية الناشئة عن منازعات الأحوال الشخصية.

فالتحكيم: هو اتفاق الأطراف على اختيار شخص محكم أو أكثر يفصل فيما يثور مستقبلاً أو فعلاً من منازعات، بحكم ملزم دون المحكمة المختصة، فالتحكيم قوامه اتفاق الأطراف، يترتب على هذا الاتفاق فضلاً عن التزام أطرافه به منع المحكمة من نظر ما يثور بين أطراف هذا الاتفاق بشأن ما اتفقوا عليه بحيث ينشئ الحق لكل شخص في الدفع بشرط التحكيم[2].

والقاعدة الأساسية أن الفصل في المنازعات يكون من اختصاص المحاكم إلا أن القانون استثناءً أعطى الخصوم الحق بعرض النزاع على هيئة تحكيم للفصل فيه وهذه مسألة ينظمها قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م.

الحكم أو القرار أو الأمر حائز لقوة الأمر المقضي به طبقاً لقانون المحكمة التي أصدرته. 3- أن الحكم أو القرار أو الأمر لا يتعارض مع الحكم أو القرار أو أمر سبق صدوره من محكمة فلسطينية وأنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب العامة في فلسطين".

[1] المشاقي، حسين، التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، ص 119 .

[2] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 73.

وعليه لتنفيذ قرار التحكيم ووفقاً لنصوص قانون التحكيم، فإنه لا يجوز تنفيذ قرار التحكيم إلا بعد تصديقه فعندها يكتسب الصيغة التنفيذية ويتم تنفيذه بذات الطريقة التي تنفذ بها الأحكام الصادرة عن المحاكم، وعليه فإن القرار الصادر عن المحكمين يكون مجرداً من أي قوة تنفيذية ويبقى مجرداً إلى أن يصدر الحكم بتصديقه فيصبح قابلاً للتنفيذ[1].

وفيما يتعلق بشروط تصديق أحكام المحكمين الأجنبية واكتسابها الصفة التنفيذية فلابد من توافر عدة شروط وهي:

1. قرار التحكيم مصدق عليه من المعتمد السياسي أو القنصلي الفلسطيني في ذلك البلد.
2. ترجمة حكم التحكيم الأجنبي بواسطة مترجم قانوني إلى اللغة العربية إذا لم يكن ذلك الحكم صادراً فيها، ومصدق على صحة توقيع المترجم من المعتمد السياسي أو القنصلي للدولة التي ينتمي إليها طالب التسجيل أو أن يكون القرار مترجماً بعد حلف اليمين من مترجم قانوني فلسطيني.[2]

وعليه يتبين للباحثة حتى يتم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي لابد أولاً ان يتم المصادقة عليه من قنصلية البلد الذي صدر فيه وأن يتم ترجمته من قبل مترجم قانوني معتمد، وبعد المصادقة عليه واكسابه الصفة التنفيذية من المحكمة المختصة يتم تقديم طلب لتنفيذه ويكون بذات الطريقة التي تنفذ بها الأحكام العادية.

---

[1] وهذا ما أيدته المادة (47) من قانون التحكيم الفلسطيني حيث نصت على : " يكون لقرار التحكيم بعد تصديقه من المحكمة المختصة القوة والمفعول التي لقرارات المحاكم، ويتم تنفيذه بالصورة التي ينفذ بها أي حكم أو قرار صادر عن محكمة وفقاً للأصول المرعية".

[2] المادة (50) من قانون التحكيم الفلسطيني: " يجب على طالب الأمر لتنفيذ قرار التحكيم الأجنبي أن يبرر للمحكمة المختصة ما يلي:

1- قرار التحكيم الأجنبي مصدقاً عليه من المعتمد السياسي أو القنصلي الفلسطيني في ذلك البلد إن وجد.
2- أن يكون القرار مترجماً للغة العربية من مترجم معتمد لدى جهات الاختصاص ومصدق على صحه توقيع المترجم المعتمد السياسي أو القنصلي للدولة التي ينتمي إليها طالب التسجيل، أو أن يكون القرار مترجماً بعد حلف اليمين من مترجم قانوني فلسطيني".

الفصل الأول

ماهية النفاذ المعجل

مقدمة

الأصل وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني، أنّه لا يجوز تنفيذ الأحكام إلا إذا كانت حائزة لقوة الأمر المقضي به، بمعنى أن تكون قد وصلت لدرجة من الاستقرار والثبات لنطمئن معها إلى عدم إلغاء ما تم من إجراءات التنفيذ التي تستغرق عادة وقتاً وجهداً وتستنزف نفقات كثيرة، وعليه فإن المشرع نص على نظام استثنائي عن الأصل يعرف بنظام النفاذ المعجل، أي تنفيذ الحكم قبل صيرورته نهائياً وهو نظام قديم حرص المشرع عليه لإحداث التوازنات بين المصالح المتعارضة.

وعليه فإن الأحكام القضائية حتى يتم تنفيذها يجب أن تكون نهائية، أي استنفذت طرق الطعن العادية[1]، إلا أن هناك حالات يجوز فيها تنفيذ الحكم رغم المعارضة أو الطعن بالاستئناف ولقد وردت حصراً في قانون التنفيذ الفلسطيني، ووضعت تحت مسمى النفاذ المعجل، وعليه فإنه لا يجوز اتفاق الخصوم مقدماً على اعتبار الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل في غير حالاته المنصوص عليها بالقانون، فمثل هذا الاتفاق لا يعتد به القضاء وذلك وفقاً للقانون الفلسطيني.

أما بالنسبة للقانون المصري كان هناك آراء فقهيه فيما يتعلق بجواز الاتفاق على اعتبار الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل، فمن هذه الآراء: رأي أجاز اتفاق الخصوم على اعتبار الحكم نافذاً نفاذاً معجلاً سواء تم ذلك قبل صدور الحكم أم بعده، لأن تنفيذ الحكم في القانون المصري أثر لكونه نهائياً، بينما أغلبية الفقهاء يرون عدم جواز اتفاق الخصوم على أن يكون الحكم الذي سيصدر أو الذي صدر في النزاع غير مشمول بالنفاذ المعجل (نفاذاً معجلاً) في غير الحالات التي يجوز فيها، فالقانون المصري لا

---

[1] عياد، مصطفى، الوجيز في أصول التنفيذ الجبري وفقاً لقانون الإجراء الفلسطيني، كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر، 1997، ص 60 .

يعترف بالنفاذ المعجل الاتفاقي، فالنفاذ المعجل لا يلحق الحكم إلا حيث يقرر القانون منحه هذا الوصف.[1]

ومن كل ذلك يبدو بأن النفاذ المعجل كصورة من صور الحماية الوقتية والتي جوهرها هو الوقت، حيث تقدم حماية عاجلة تحافظ فيها على الحقوق تجنباً للأضرار التي تلحق بهذه الحقوق نتيجة الوقت اللازم للحصول على الحماية القضائية الموضوعية، وهذه المقومات تنهض أساساً للنفاذ المعجل، فالوقت اللازم حتى يتحصن الحكم ضد طرق الطعن العادية ويحوز قوته التنفيذية قد يسبب أضراراً محدقة لصالح المحكوم له، مما يقتضي تقديم حماية مستعجلة لحقوقه تأخذ صورة منح الحكم الابتدائي الصادر لمصلحته قوة تنفيذية وقتية[2].

وعليه لبيان ما هي الحالات التي نص عليها القانون والتي استثناها عن غيرها من الأحكام باعتبارها أحكاماً مشمولة بالنفاذ المعجل، أو ليست بحاجة لتصبح حائزة للأمر المقضي به لتنفيذها لابد من بيان مفهوم النفاذ المعجل، وبيان شروط الحصول على هذه الأحكام القضائية ومن ثم بيان حالاته القانونية والقضائية.

---

[1] المليجي، أحمد، الوجيز في الإجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، ج1، دار النهضة العربية، ص47 .

[2] شحاتة، محمد، التنفيذ الجبري وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والتجارية في دولة الإمارات العربية، ط 1، 1991.

المبحث الأول: مفهوم النفاذ المعجل

لم ينص المشرع على تعريف واضح وصريح للنفاذ المعجل واكتفى ببيان حالات النفاذ المعجل وأنواعه، وعند الرجوع لنص المادة (19) من قانون التنفيذ نلاحظ أن المشرع بيّن أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً مادام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً، إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه، ولذلك سأقوم ببيان رأى الفقهاء حول مفهوم النفاذ المعجل وذلك ببيان مفهومه لغةً واصطلاحاً.

المطلب الأول: التعريف بالنفاذ المعجل

النفاذ (لغةً): جواز الشيء عن الشيء، أي الخلوص منه، وإنفاذ الأمر أي قضاؤه.[1]

المعجل(لغةً): على وزن مفعل من العجل بمعنى السرعة.[2]

أما من حيث الاصطلاح لم يرد تعريف واضح وصريح للنفاذ المعجل في قانون التنفيذ الفلسطيني حيث ورد في نصوصه في المادة (20) منه تحديداً أن" التنفيذ المعجل واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة بالأمور المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرتها ما لم ينص في الحكم على تقديم كفالة".

وعليه ومن المادة السابقة يمكن تعريف النفاذ المعجل بأنه: هو تنفيذ الحكم قبل الموعد الطبيعي لتنفيذ الأحكام حيث إن الموعد الطبيعي لتنفيذ الحكم هو عندما يصبح الحكم حائزاً لقوة الأمر المقضي به، وقد قصد المشرع منه التوفيق بين مصلحة المحكوم له في تنفيذ الحكم الصادر له دون تربص حتى يصبح حائزاً لقوة الأمر المقضي به، وبين مصلحة المحكوم عليه فيما ينفذ عليه من الأحكام إلا ما أصبح حائزاً لقوة الأمر المقضي به.[3]

وبالرجوع الى المشرع المصري والمشرع الأردني والمشرع الفلسطيني سنجد انهم اتفقوا على أن التنفيذ المعجل لا يكون إلا على السندات التنفيذية التي نص عليها القانون وأن يكون التنفيذ المعجل

---

[1] الفيروز أبادي، مجد الدين أبو طاهر، قاموس المحيط، ج4، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر، بيروت– لبنان، 1426ه– 2005م، ص 59.

[2] الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، مختار الصحاح، ط4، دار المعرفة، بيروت– لبنان، 2010م، ص 576.

[3] الكيلاني، أسامه، مرجع سابق، ،ص81 .

منصوصاً عليه بالقانون أو محكوماً به[1]، أما التشريع اليمني فقد ورد فيه تعريف واضح وصريح ومحدد لمفهوم النفاذ المعجل[2].

ولكون تعريف المصطلحات القانونية من عمل الفقه والقضاء، اختلف الفقهاء في تعريف النفاذ المعجل ولكن عند استعراض تلك الآراء نرى بأنها تنتهي لذات المعنى "وهو أن النفاذ المعجل هو تنفيذ الحكم قبل أن يصبح نهائياً"، فالفقه الفرنسي عرف النفاذ المعجل بأنه:" امتياز ممنوح للمحكوم له بتنفيذ حكم بمجرد صدوره وقبل الوقت المحدد لإجراءاته وفق القواعد العامة" [3].

المطلب الثاني: خصائص النفاذ المعجل ومبرراته:

بناءً على ما سبق تبين للباحثة عدة خصائص للنفاذ المعجل:

1. النفاذ المعجل، إجراء قانوني ورد على سبيل الحصر في قانون التنفيذ الفلسطيني في حالات معينة لا يجوز القياس عليها.
2. إجراء وقتي يوفر الحماية الوقتية للمحكوم له لمواجهة الاستعجال.
3. يعتبر النفاذ المعجل استثناء على الأصل مفروض بنص القانون، حيث يمنع تنفيذ الأحكام قبل صيرورتها باتة .
4. النفاذ المعجل احتمالي، لأنه من الاحتمال نقض القرار المنفذ بالاستعجال، لذلك فرض المشرع الكفالة في حالاته الجوازية[4].

مبررات النفاذ المعجل

1. أن يكون هناك حاجة للاستعجال، أو سرعة في التنفيذ.
2. قوة سند الحق المحكوم به.[5]

---

[1] ورد في قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنه (2007)م، وقانون المرافعات المصري رقم (13) لسنه (1968)م، بأنه لا يجوز تنفيذ الأحكام جبراً ما دام الطعن في الاستئناف فيها لا يزال جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه بالقانون أو مشمولاً فيه بالحكم.

[2] عرف المشرع اليمني في المادة (334) من قانون المرافعات والتنفيذ اليمني رقم (40) لسنة 2002م بأن (تنفيذ حكم أو أمر أداء استثناء عن القاعدة العامة التي تقضي بعدم جواز تنفيذ سند تنفيذي مادام الطعن فيه بالاستئناف جائزاً).

[3] دويدار، طلعت، مرجع سابق، ص52 .

[4] بالرجوع لأحكام قانون التنفيذ استنتجت خصائص الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ومبررات وجوده.

[5] الكيلاني، اسامة، احكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 88-89.

وعليه يتبين للباحثة بأن الحكم المشمول بالنفاذ المعجل هو من الأحكام الوقتية[1] التي وردت على سبيل الحصر في حالات معينة، لضمان حق المحكوم له في استيفاء حقه وعدم فواته، أو الخشية من وقوع الضرر أو فوات الوقت من عدم التنفيذ، فهو استثناء عن الأصل حيث إن القرار المشمول بالنفاذ المعجل هو قرار احتمالي يمكن الطعن فيه وصدور قرار بإلغائه من محكمة الطعن، ويترتب على الأمر إعادة الحال إلى ما كان عليه، وعليه حرص المشرع على إيجاد توازن بين حق المحكوم له والمحكوم عليه من هذه الأحكام.

وعليه لابد من التفريق بين تنفيذ الأحكام العادية وتنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل.

الفرق بين تنفيذ الأحكام العادية والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل

أولاً :- التنفيذ العادي للأحكام والقرارات القضائية

القاعدة هي نفاذ الأحكام النهائية نفاذاً عادياً، ويقصد بالنفاذ العادي للأحكام هو أنه لا ينفذ إلا الحكم النهائي، والحكم النهائي: هو الحكم الذي ينتهي به موضوع الخصومة الأصلية برمته بالنسبة لجميع أطرافه، والحائز لقوة الأمر المقضي به، أي الحكم الذي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، ووصفاً للحكم بأنه نهائي أي حائز لقوة الأمر المقضي به يكفل للحكم درجة من الاستقرار وتأكيد نهائي للمركز القانوني محل الدعوى لدرجة تسوغ تنفيذه[2].

ولقد كان مقرراً وفق للقانون القديم إعطاء القوة التنفيذية للأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى والتي لم تحز قوة الأمر المقضي به، إلا أن هذا الأمر يتنافى مع مبدأ التقاضي على درجتين، ويضر بمصلحة المحكوم عليه في حالة تم فسخ الحكم أو رد دعوى المدعي في مرحلة الاستئناف، وكان قد تم تنفيذ الحكم كله أو بعضه مما يتعذر عليه تداركه إلا بالتعويض، ولذلك نص

---

[1] فالأحكام الوقتية :" هي الأحكام التي تتضمن اتخاذ اجراء تحفظي لتنظيم مراكز الخصوم تنظيماً مؤقتاً الى أن يفصل في موضوع نزاع قائم بينهم وصادر عن قاضي الأمور المستعجلة وهي تتضمن أمرا بشيء ولا تتضمن تقرير واقعة". للمزيد انظر كتاب الكافي في شرح قانون البينات ، د. عثمان التكروري، مرجع سابق، ص 234

[2] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 31 .

قانون التنفيذ على ضرورة التريث لصيرورة ولاكتساب الحكم الدرجة القطعية، وتمتعه بقوة الأمر المقضي به لتدارك الإضرار بحق المحكوم عليه، وليكون تنفيذ الحكم محققاً للعدالة.[1]

وبناءً عليه تثبت القوة التنفيذية للأحكام التي تصبح حائزة لقوة الأمر المقضي به، أي التي لا تقبل الطعن فيها وهي على التفصيل التالي:-

أولاً:- أحكام محكمة الدرجة الأولى

تصبح السندات التنفيذية في حدود النصاب النهائي، عند انتهاء مده الطعن فيها بطريق الاستئناف[2]، أو إذا كان الحكم قد صدر قطعياً من محكمة الصلح في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها الألف دينار أردني- المادة (39) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية[3].

ثانياً:- أحكام محكمة الاستئناف

تكون عادة أحكام نهائية والتي تتمتع بالقوة التنفيذية، أي تقبل التنفيذ الجبري، وحكم محكمة الاستئناف إما أن يُلغي، أو يحكم بعدم القبول، أو برفض الطعن وتأييد حكم محكمة أول درجة.

1. في حالة عدم قبول الاستئناف: في هذه الحالة يكون حكم محكمة الدرجة الأولى بمثابة السند التنفيذي.
2. في حالة إلغاء حكم محكمة الدرجة الأولى: في هذه الحالة زال كل أثر للحكم الأخير، مما يمنع المضي بالتنفيذ ويسقط ما تم من إجراءاته، ويكون السند التنفيذي هو حكم محكمة الاستئناف بما في

---

[1] القضاة، مفلح، أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ دراسة مقارنة، دار الثقافة، 2008، ط 1، ص53

[2] وهذا ما أيدته محكمة النقض في قرارها رقم (3102/547) بتاريخ 2015/6/16م، والذي جاء فيه " ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة بأن الحق المسلم به من قبل المدعى عليه أو جزء منه يعتبر بمثابة حكم نهائي غير قابل للطعن وواجب النفاذ بحكم القانون فما دام أن محكمة الدرجة الاولى قررت شموله بالنفاذ المعجل بحكم القانون" المنشور: على موقع المقتفي المتاح على الموقع الإلكتروني: http://muqtafi.birzeit.edu

[3] تنص المادة (1/39)المعدلة من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه: (تختص محكمة الصلح بالنظر فيما يلي أ. الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها (10000) عشرة ألاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، ويكون حكمها قطعياً إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً).

ذلك إعادة الحال التي تم التنفيذ عليه إلى ما كان عليه، أما إن كان إلغاءً جزئياً يكون حكم محكمة الدرجة الأولى وحكم محكمة الاستئناف هما سندات تنفيذية.

3. في حاله رفض الطعن وتأييد حكم الدرجة الأولى: وهنا ثار خلاف حول ما الذي يعتبر سند تنفيذياً، فهناك من يرى أن حكم محكمة الدرجة الاولى هو الذي يعتبر السند التنفيذي على أساس أنه هو الذي يتضمن التأكيد على الحق، وأن حكم محكمة الدرجة الثانية لم يفعل سوى تأييد هذا الحكم[1]، وهناك من يرى العكس بأن حكم محكمة الاستئناف يعتبر السند التنفيذي في حاله رفض الطعن وتأييد

حكم الدرجة الاولى[2]، وعليه تؤيد الباحثة الرأي الذي يقول بأن الحكم الثاني أي حكم محكمة الاستئناف هو الذي يعتبر سنداً تنفيذياً إذ إن الطريق إلى الاستئناف ليس طريقاً للطعن بقدر ما هو طريقٌ لإعادة النظر في النزاع مرة أخرى.

ثالثاً:- أحكام محكمة النقض.

1. في حالة قبول الطعن وإلغاء الحكم لمخالفته لقواعد الاختصاص[3]، وكذلك بإلغاء الحكم المطعون فيه وإحالة القضية الى المحكمة التي أصدرته، فيعتبر كلا الحكمين سنداً تنفيذياً من أجل إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا كان الحكم قد نفذ جبراً[4].

2. في حاله قبول الطعن والفصل في الموضوع من قبل محكمة النقض إن كان موضوع الدعوى جاهزاً للفصل فيه، أو كان الطعن فيه للمرة الثانية يعتبر حكم محكمة النقض سنداً تنفيذياً وأياً كانَ الأمر يعتبر حكم محكمة النقض سنداً تنفيذياً بالنسبة للرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة[5].

---

[1] الكيلاني، اسامة، احكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص76

[2] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص33.

[3] فلا حاجة بأن يشمل قرار محكمة النقض بإعادة الحال إلى ما كان عليه، كما أنه لا حاجة لصدور حكم قضائي آخر من أجل هذه الإعادة، فإلغاء الحكم يحتوي ضمناً على قرار صريح بإعادة الحال إلى ما كانت عليه.

[4] وهذا ما نصت عليه المادة(2،3/236)على أنه (2/إذا كان نقض الحكم مخالفاً لقواعد الاختصاص وجب على المحكمة الفصل في هذه المسالة وحدها، ولها عند الاقتضاء تعيين المحكمة المختصة. 3/ فإذا كان النقض لغير ذلك من الأسباب تحيل الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد بناءً على طلب الخصوم).

[5] تنص المادة(1/236) على أنه (إذا قبلت المحكمة الطعن تنقض الحكم المطعون فيه كله أو بعضه، وتحكم بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة).

3. في حالة رفض الطعن، أو عدم قبوله لا يعتبر سنداً تنفيذياً، لأن حكم النقض لا ينصب على المركز القانوني الموضوعي ويعتبر السند التنفيذي الحكم الذي تم الطعن فيه.[1]

ثانياً :- التنفيذ المعجل للأحكام والقرارات القضائية.

حتى يتمتع الحكم بقوة تنفيذية يجب أن يتوافر فيه شرطان اثنان وذلك وفق الآتي:-

الأول: أن يتوافر فيه شروط السند التنفيذي.

الثاني: أن يكون نهائياً، إلا في بعض الأحكام التي نص عليها القانون، والتي تكون مشمولة بالنفاذ المعجل فلا يشترط فيها أن تكون نهائية.

وعليه فإن القوة التنفيذية للأحكام القضائية، تثبت للأحكام الابتدائية التي سبق وأن تحدثنا عنها وكذلك تثبت للأحكام القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل[2]، ولو لم يكن الحكم حائزاً لقوة الأمر المقضي به، وبهذا يستوي جميعه أن يكون الحكم صادراً عن قاضي الموضوع أو قاضي الأمور المستعجلة.

ولهذا فإن حالات النفاذ المعجل تزداد في التشريعات التي تمنع تنفيذ الأحكام مادامت غير حائزة لقوة الأمر المقضي به كالتشريع الفلسطيني الذي نص في المادة (1/19) من قانون التنفيذ على عدم قابلية تنفيذ الأحكام تنفيذاً جبرياً إذا كانت قابلة للطعن فيها بالاستئناف، إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه بحكم القانون، أو مشمولاً بالحكم أو القرار القضائي، وكذلك هو الحال بالنسبة للقانون المصري في المادة (287) من قانون المرافعات[3]، والذي سار على نهجة القانون الفلسطيني فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام تنفيذاً جبرياً.

---

[1] الكيلاني، أسامه، أحكام التنفيذ، مرجع سابق، ص 77.

[2] تنص المادة (20) على " التنفيذ المعجل واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في الأمور المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرتها ما لم ينص في الحكم على تقديم كفالة."

[3] تنص المادة(287) من قانون المرافعات المصري على أنه (لا يجوز تنفيذ الأحكام والقرارات جبراً ما دام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً إلا إذا كان النفاذ المعجل منصوصاً عليه بالقانون، أو مأموراً فيه بالحكم ومع ذلك يجوز بمقتضاها اتخاذ إجراءات تحفظية ووقتية) وتنص المادة (19) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه (لا يجوز التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات والأوامر القضائية وأحكام المحكمين بعد تصديقها من المحكمة المختصة ما دام الطعن

المبحث الثاني: حالات النفاذ المعجل

خلافاً للقاعدة الأساسية يجوز تنفيذ الحكم قبل حلول ميعاد الاستئناف في الحالات التالية:-

الحالة الأولى: إذا كان النفاذ منصوصاً عليه بحكم القانون.

الحالة الثانية: إذا كان الحكم القضائي الصادر مشمولاً بالنفاذ المعجل، وهذا النفاذ إما أن يكون جوازياً أو وجوبياً.

فالنفاذ المعجل، هو استثناء على القاعدة العامة في التنفيذ وهو تنفيذ للأحكام قبل فوات الأوان العادي لإجراءاته قبل أن يصبح الحكم حائزاً لقوة الأمر المقضي به، ولهذا يوصف بأنه معجل وهذا التنفيذ يتعلق مصيره بمصير الحكم ذاته فيبقى إذا بقي الحكم وأيدته المحكمة ويزول إذا ألغته محكمة الطعن.

فكما وضحت سابقا بأن الأحكام القضائية لا تكون لها القوة التنفيذية إلا إذا كانت حائزة لقوة الأمر المقضي به، فإذا كان الحكم قابلاً للطعن فيه ،أو طعن فيه فعلاً بإحدى طرق الطعن، لا يكون له القوة التنفيذية التي تمكن الدائن من اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري بمقتضاه[1].

ولذلك أجاز المشرع استثناءً، أن يشتمل القرار القضائي على النفاذ المعجل وذلك بناءً على أسباب تستدعي إصدار مثل هذا القرار، وذلك لأن التنفيذ المعجل هو تنفيذ الحكم قبل الوقت المحدد

فيها بالاستئناف لا يزال جائزاً إلا إذا كان التنفيذ المعجل منصوصاً عليه بالقانون أو مشمولاً في الحكم أو القرار القضائي).

[1] النمر، أمينة ، القواعد العامة في التنفيذ، الطبعة الاولى، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص125

لإجرائه وفقاً للقواعد العامة، فالحكمة من النفاذ المعجل هي إنشاء موازنة بين حق المحكوم له والمحكوم عليه.[1]

وعليه فإنه يجوز استثناءً أن يشتمل القرار القضائي على التنفيذ المعجل، وذلك بناءً على أسباب معينة تستدعي إصدار مثل هذه الأحكام، ومن أكثر حالات النفاذ المعجل أن يكون موضوع القرار الصادر في الأمور المستعجلة، فهذا أمر طبيعي، فالأحكام والقرارات المستعجلة يتم تنفيذها بصورة مستعجلة، وإلا فقد لا تتحقق الغاية والهدف من إصدارها بصورة مستعجلة، فالعبرة أن الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أو قضاء التنفيذ في المنازعات الوقتية، تكون نافذة بحكم القانون، وبعكس ذلك تنتفي العلة من إصدار تلك الأحكام والقرارات[2].

وقد اختلفت التشريعات في تحديد الحالات المشمولة بالنفاذ المعجل، فالقانون الفلسطيني نص عليها على سبيل الحصر في حالات معينة، وفرق بين الحالات التي تستوجب فيها الكفالة والحالات التي لا تستوجب فيها الكفالة، حيث إن المشرع فرض الكفالة في بعض هذه الحالات على المحكوم له لحماية حق المحكوم عليه في حالة تم إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل.

وهذا على خلاف المشرع المصري الذي نص على حالات النفاذ المعجل القانوني على سبيل الحصر بينما حالات النفاذ المعجل القضائي منح فيها المشرع المصري صلاحية جوازيه للقاضي بتقدير الأحكام ومنحها صفة النفاذ المعجل إن كان فيها مصلحةً للمحكوم له.

ولقد ورد النص على النفاذ المعجل في قانون التنفيذ الفلسطيني النافذ بالإضافة إلى المادة (19) المواد (20-26)[3]، ويتضح من نصوص هذه المواد أن المشرع حرص على تحديد حالات النفاذ المعجل على سبيل الحصر، ولا يجوز القياس عليها أو التوسع في تفسيرها، حيث تنقسم حالات النفاذ المعجل إلى قسمين: أولها النفاذ المعجل القانوني (المطلب الأول)، وثانيها النفاذ المعجل القضائي (المطلب الثاني).

---

[1] المشاقي، حسين، قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، ص 64.

[2] المشاقي، حسن، التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون التنفيذ، دار الثقافة، ط1، 2012، ص97

[3] راجع مثلاً: المواد (20-26) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

المطلب الأول:- النفاذ المعجل القانوني (الوجوبي)

النفاذ المعجل القانوني: هو حالة من حالات النفاذ المعجل سمي بالقانوني، لأن القانون وحده هو الذي يحدد حالاته تحديداً نهائياً، بالتالي لا يكون للمحكمة سلطة تقديرية في شأنه، فهو موجود في جميع الأحوال لا يلزم طلبه من المحكمة ولا يلزم أن تحكم به المحكمة، فالمشرع المصري مثلاً نص في المادتين (289/288)[1] من قانون المرافعات على حالات النفاذ المعجل.

فالنفاذ المعجل واجب بقوة القانون في الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرتها وللأوامر على العرائض، وهذا ما أكد عليه القانون المغربي بأنّ النفاذ المعجل للأحكام لا يكون إلا إذا كان الحكم نهائياً مع مراعاة الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل[2].

رأى المشرع أن هناك حالات استثنائية تستدعي أن يتم إصدار الأحكام فيها مشمولة بالنفاذ المعجل وبقوة القانون، دون أن يكون هناك طلب من الخصوم بها، فلا يضار المحكوم له إن أُغفل إبداء هذا الطلب قبل صدور الحكم، فإذا صدر حكم في طلبات متعددة ولا يخضع لقاعدة واحدة، من حيث النفاذ المعجل فمن الواجب أن يخضع كل شق للقاعدة الخاصة به، ومثال ذلك صدور قرار من محكمة الدرجة الأولى بطلب ملكية عين وفي طلب وقتي بتعيين حارس قضائي فيها فيخضع الحكم الثاني للنفاذ المعجل دون الحكم الأول حيث يراعى بحقه القواعد العامة حيث يمتد النفاذ المعجل لملحقات الطلب والمصاريف متى حكم بها.[3]

وبمفهوم المخالفة وعلى عكس حالات النفاذ المعجل بقوة القانون على الخصم أن يتقدم إلى المحكمة بطلب لشمول الحكم بالتنفيذ المعجل، فإذا لم يطلب لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ولو توافرت إحدى حالاته، وإلا كان حكم المحكمة في هذه الحالة بغير ما يطلبه الخصوم.

ولتوضيح حالات النفاذ المعجل القانوني (الوجوبي) سأبين الحالات التي نص عليها قانون التنفيذ في حالة الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون وبيان رأي المشرع فيها بوجوب تقديم الكفالة

---

[1] نصت المادة (288) من قانون المرافعات المصري على: " النفاذ المعجل بغير كفالة واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أياً كانت المحكمة التي أصدرتها وللأوامر الصادرة على العرائض وذلك ما لم ينص الحكم أو الأمر على تقديم كفالة" .

أما المادة (289) نصت على" النفاذ المعجل واجب بقوة القانون في المواد التجارية وذلك بشرط تقديم كفالة" .

[2] وهذا ما نص عليه القانون المغربي في المادة (153) حيث جاء فيها:" تكون الأوامر الاستعجالية مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون ويمكن لقاضي المستعجلات مع ذلك ان يقيد التنفيذ بتقديم كفالة".

[3] خليل، أحمد، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004م ، ص134.

أو عدمها، وهذه الحالات هي: الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، الأحكام الصادرة في النفقات والأجور والمصروفات وما في حكمها وتسليم الصغير ورؤيته، والأحكام الصادرة في المواد التجارية.

الفرع الأول:- الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة .

تعتبر الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة أولى وأهم حالات النفاذ المعجل بقوة القانون، وذلك لأن هذه الأحكام تصدر مستعجلة استجابة لمقتضيات الحماية القضائية الوقتية المستعجلة، فالدعوى المستعجلة لن تحقق الحماية المطلوبة إلا إذا كان تنفيذ الحكم الصادر فيها تنفيذاً مستعجلاً أيضاً.
ومن ناحية أخرى فإن الأحكام المستعجلة تتضمن الأمر باتخاذ إجراء وقتي خارج الموضوع، فلا تمس أصل الحق ولا تكسبه ولا تهدره، ولذلك فالغالب لن تضر المحكوم عليه إذا نفذت قبل صيرورتها نهائية.

ومن المستقر عليه إن كافة الأحكام المستعجلة تصدر مشمولة بالنفاذ المعجل أياً كانت المحكمة التي أصدرت القرار وذلك وفقاً لنص المادة (20) من قانون التنفيذ الفلسطيني النافذ سواء كان صادراً عن قاضي منفرد بصفته قاضي أمور مستعجلة، أو قاضي موضوع عندما يتم تقديم الطلب المستعجل بالتبعية للدعوى الأساسية فمثل هذه الأحكام تكون مشمولة بالنفاذ المعجل، وحكمة المشرع من ذلك هي حماية لحق المحكوم له، ولكي لا يضار من تنفيذ الحكم عند انتظاره صيرورته اكتسابه للدرجة القطعية، وبذات الوقت يجوز للقاضي إذا خشي وقوع ضرر على المحكوم عليه أن يأمره بوضع كفالة تضمن للمحكوم له حقه ففي حالة صدور الحكم بتنفيذ القرار المستعجل دون كفالة ففي هذه الحالة

تكون الكفالة غير ملزمة حتى لو تم إبداؤها سابقاً أمام المحكمة، فإغفال النص عليها يعتبر رفضاً ضمنياً لها[1].

[1] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 84 .

وعليه تبين للباحثة، بأن الحكمة من شمول الأحكام المستعجلة بالنفاذ المعجل، هي أن هذه الأحكام لا تتحمل بطبيعتها التأخير، فلا جدوى من الحكم المستعجل إذا لم يتم تنفيذه فوراً، فهذا الحكم يسبغ على المحكوم له حماية وقتية، ولا تكتمل هذه الحماية إلا بنفاذ الحكم نفاذاً معجلاً.

ومن ناحية ثانية، فإن تنفيذ الأحكام المستعجلة يكون بقوة القانون، سواء كان مشمولاً بالنفاذ المعجل ومنصوصاً عليه بالقانون بوجود حالة مستعجلة كما ورد في المادة (20) من قانون التنفيذ، أو في حالة عدم ورود نص صريح عليها.

فعند صدور حكم مستعجل بمواجهة المحكوم عليه فإنه يجوز للمحكمة بناءً على طلب خطي من الدائن أن تسلم مسودة الحكم بواسطة الكاتب إلى دائرة التنفيذ لغايات المباشرة بالتنفيذ، بدون الحاجة إلى تبليغ من صدر القرار المستعجل بمواجهته، وهذا ما نصت عليه المادة (17)[1]من قانون التنفيذ.

فالأصل أن نفاذ الأحكام في المواد المستعجلة يكون بغير كفالة[2]، إلا أن القانون أجاز للقاضي ومنحه سلطة تقديرية، إذا وجد أن هناك ضرراً على المحكوم عليه نتيجة هذا النفاذ المعجل أن يحكم بإلزام المحكوم له بتقديم كفالة قبل إجراء التنفيذ[3]

الفرع الثاني:- الأحكام الصادرة في النفقات والأجور والمرتبات وما في حكمها وتسليم الصغير ورؤيته:

وهي الأحكام والقرارات التي نص عليها القانون في المادة (21) من قانون التنفيذ الفلسطيني وهي:

- الأحكام الصادرة بتسليم الصغير أو رؤيته.
- أجرة الرضاعة' أو الحضانة للزوجة.
- النفقة للمطلقة أو للأبناء أو للوالدين.

ويقصد بهذه الأحكام، تلك الأحكام الصادرة في موضوع النفقة الواجبة قانوناً بسبب القرابة أو الزوجية وكذلك الأحكام المثبتة في موضوع أجرة الرضاعة أو الحضانة للزوجة، وكذلك الأحكام المتعلقة بتسليم الصغير أو رؤيته حيث قصد المشرع من تقرير النفاذ المعجل بالنسبة لهذه الأحكام وذلك لمدى أهمية هذه الأحكام، ويكون التنفيذ في هذه الأحكام مشمولاً بالنفاذ المعجل ودون تقديم كفالة[4]، وهذا ما أيده المشرع المصري في قانون الأحوال الشخصية، على أن الأحكام والقرارات

---

[1] المادة (17) من قانون التنفيذ الفلسطيني: " للمحكمة قبل صدور الحكم في الأمور المستعجلة أو في الأحوال التي يكون فيها التأخير ضاراً بالدائن أن تأمر بناءً على طلب خطي من الدائن بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير تبليغه وفي هذه الحالة يسلم الكاتب المسودة لدائرة التنفيذ التي تلتزم بإعادتها فور الانتهاء من التنفيذ".

[2] تجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي والفلسطيني ساروا على ذات النهج فيما يتعلق بضرورة أن تكون الأحكام المستعجلة مشمولة بالنفاذ المعجل وبغير كفالة على أن يتم تقدير الضرر في حاله الضرورة، حيث نص المشرع المغربي في قانون المسطرة المدنية في المادة (153) على : "تكون الأوامر الاستعجالية مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون ويمكن لقاضي المستعجلات مع ذلك أن يقيد التنفيذ بتقديم كفالة".

[3] هيكل، عطية ، التنفيذ الجبري، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 49.

[4] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 85.

المتعلقة بالنفقة وتسليم الصغير ورؤيته والأجور والمصروفات وما في حكمها تكون واجبة النفاذ بقوة القانون وبدون كفالة".[1]

اما من الناحية الشرعية فقد ورد في نصوص القرار بقانون المتعلق بالتنفيذ الشرعي والذي صدر ليبين أن الأحكام الشرعية يتم تنفيذها لدى دائرة التنفيذ الشرعي، على أنه لا يجوز تنفيذ أي حكم لم يكتسب الدرجة القطعية باستثناء الأحكام والقرارات معجلة التنفيذ وأحكام النفقة[2]، وهذا متفق مع ما جاء في قانون التنفيذ الفلسطيني اذ يتم اتباع الاجراءات المتعلقة بتنفيذها وفقا لقانون اصول المحاكمات الشرعية وقانون التنفيذ الفلسطيني، حيث تم فصل تنفيذ الأحكام الشرعية عن المحاكم المدنية وتم انشاء محاكم شرعية متخصصة بتنفيذ تلك الأحكام الشرعية وهذا الأمر سهل من اجراءات التنفيذ.

أما إذا كان الحكم الصادر بالمطالبة بالأجور والمرتبات نتيجة عقد عمل عام أو خاص، طالما أن الاختصاص يخضع للقضاء العادي فيمكن شموله بالنفاذ المعجل، أما إذا لم يكن المطلوب أجراً وإنما تعويضاً أو معاشاً، ولم يكن المبلغ ناشئاً عن عقد عمل بل هو أتعاب مقابل القيام ببعض الأعمال كحالة مطالبة المحامي والطبيب مثلاً بالأتعاب، فلا يجوز شمول هذه الأحكام بالنفاذ المعجل.[3]

الفرع الثالث: الأحكام الصادرة في المواد التجارية

تعتبر الأحكام الصادرة في المواد التجارية نافذة نفاذاً معجلاً، نظراً لما تقضية المعاملات التجارية من السرعة في اقتضاء الحقوق، ويرجع في تحديد الطبيعة التجارية للحكم إلى قواعد القانون

---

[1] المليجي، أحمد، مرجع سابق، ص51.

[2] ومن الناحية الشرعية نص القرار بقانون رقم (17) لسنة (2016) بشأن التنفيذ الشرعي في المادة (7) على انه: " 1--لا يجوز تنفيذ أي حكم لم يكتسب الدرجة القطعية باستثناء القرارات والأحكام معجلة التنفيذ وأحكام النفقة. 2- إذا اقتنع رئيس التنفيذ من البينة المقدمة أن المحكوم عليه قد شرع بتهريب أمواله، فعليه في هذه الحالة بناءً على طلب حجز أموال المحكوم عليه المنقولة وغير المنقولة قبل تبليغه الإخطار بالتنفيذ أو قبل مرور مدة الإخطار، على ألا يخل ذلك بالحقوق المقررة للمحكوم عليه بمقتضى أحكام الفقرة (3/أ) من المادة (3) من هذا القرار بقانون. 3- لرئيس التنفيذ بناءً على الطلب أن يقرر في الحال تنفيذ الأحكام القطعية والقرارات معجلة التنفيذ المتعلقة بضم الصغار خلال مدة الإخطار بالتنفيذ، إذا كان يخشى عليهم من وقوع الضرر الجسيم أو الهلاك أو السفر خارج البلاد".

[3] النمر، أمينة، القواعد العامة بالتنفيذ، مرجع سابق، ص140.

التجاري فإذا صدر الحكم متعلقاً بإحدى المعاملات التجارية تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بغض النظر عن المطالبة سواء كانت ناشئة عن سند أو إخلال بالتزام تعاقدي وسواء كان العقد مصدر الالتزام ثابتاً في ورقة رسمية أو في ورقة عرفية أو في أي طريقة من طرق الإثبات، وسواء صدر الحكم بتنفيذ أو بفسخ العقد.

نصت المادة (22)[1] من قانون التنفيذ الفلسطيني على الأحكام الصادرة في المواد التجارية، وأقرب مثال على ذلك، حكم الإفلاس وهو حكم صادر عن محكمة الدرجة الأولى ويكون قابل للإلغاء من محكمة الطعن لذلك اشترط المشرع فيه وضع كفالة من أجل تنفيذه تنفيذاً معجلاً، والحكمة من شمول الأحكام بالتنفيذ المعجل هي ما تقتضية المعاملات التجارية من سرعة لذلك اشترط المشرع وضع كفالة من أجل أن يكون التنفيذ تنفيذاً معجلاً[2].

ويتفق المشرع الفلسطيني بذلك مع المشرع المصري حيث ورد في قانون المرافعات بإلزام المحكوم عليه بتقديم كفاله مناسبة قبل تنفيذ الحكم الصادر في المواد التجارية النافذة نفاذاً معجلاً، والكفالة هنا واجبة بقوة القانون ودون الحاجة للنص عليها في الحكم فإذا تم التنفيذ دون إعمال شرط الكفالة كان التنفيذ في هذه الحالة باطلاً دون الحاجة لإثبات وقوع الضرر[3].

ويلاحظ أنه إذا كانت الكفالة كإحدى ضمانات النفاذ المعجل جوازية إلا أنها في حالة الأحكام التجارية وجوبية، ولا يجوز للمحكمة الإعفاء منها إلا بنص القانون.

وعليه تبين للباحثة بأن الأحكام التجارية تختلف عن غيرها من الأحكام القضائية فهي ترمي لحماية حق المحكوم عليه من التنفيذ كون أن التنفيذ يتم قبل الأوان الطبيعي له، لذلك فرض المشرع على المحكوم له بتقديم الكفالة لإمكان اعادة الحال الى ما كان عليه في حالة إلغاء الحكم في الاستئناف.

المطلب الثاني: النفاذ المعجل القضائي (جوازي).

النفاذ المعجل القضائي هو الذي يستمد الحكم من خلال أمر المحكمة التي قضت به والمحكمة لا تقضي إلا بما يطلبه الخصوم، وحتى يصار إلى تنفيذه لابد من أن يكون الخصم ذا مصلحة فإذا

---

[1] تنص المادة(22) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه:" التنفيذ المعجل واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في المواد التجارية بشرط تقديم كفالة".

[2] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ، مرجع سابق، ص85.

[3] المليجي، أحمد، مرجع سابق، ص 51 .

قضت بالحكم بغير ما طلبه الخصوم تكون قد تجاوزت طلبات الخصوم وحكمت بأكثر مما طلب منها، ولا يكون النفاذ المعجل محصوراً بتقديمه بلائحة الدعوى بل يجوز تقديمه بمذكرة لاحقة في أي

مرحلة كانت عليها الدعوى وحتى إقفال باب المرافعة، فإذا انتهت الخصومة في الحكم بالموضوع فلا يجوز الرجوع إلى ذات المحكمة لطلب النفاذ المعجل.

وبناءً عليه لا يجوز للمحكمة أن تحكم بالنفاذ المعجل دون بيان الأسباب التي استوجبت التعجيل وإلا كان الحكم باطلاً، كما أنه لا تلتزم المحكمة أن تبين أسباب رفض النفاذ المعجل للأحكام لأن الأصل عدم النفاذ المعجل والأصل لا يبرر لذلك تتجاهل المحكمة طلب تنفيذ الحكم نفاذاً معجلاً وبتجاهلها يعتبر رفضاً له[1].

والنفاذ المعجل القضائي هو نفاذ جوازي يخضع للسلطة التقديرية للقاضي عند إصداره للحكم في النزاع المعروض أمامه، فإما أن يقرر نفاذه نفاذاً معجلاً بكفالة أو بغير كفالة، أو عدم نفاذه بشكل معجل، ومسألة تقدير هذا الأمر تخضع لمدى أهمية الحق المحكوم به للمحكوم له فإذا كان ثبوت حقه ورجحانه يخشى وقوع أضرار جسيمة حال عدم التنفيذ أو تأخيره فإنه يصار إلى تقديم كفالة لضمان الضرر الذي قد ينشأ حال التأخير في التنفيذ.[2]

ولهذا يذهب الشراح إلى أن الضابط بتحديد وصف الضرر الجسيم الذي يلحق المحكوم له من تأخير التنفيذ العادي مبناه قوة السند، بحيث يرجح معه احتمال تأييد الحكم إذا طعن فيه بعدئذ وليس بمجرد عوزه لما يجنيه من تنفيذ الحكم وهذا ما نصت علية المادة (23) من قانون التنفيذ الفلسطيني،[3] ولم ترد أحكامها على سبيل الحصر بل كان حكمها مطلقاً، فلم تبين الحالات التي يجوز فيها تنفيذ الحكم القضائي تنفيذاً معجلاً، فهو يتعلق بكل حكم يترتب علية ضرر يلحق بالمحكوم له.

---

[1] الكيلاني، اسامة، احكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ، ص 67.

[2] المشاقي، أحمد، مرجع سابق، ص100 .

[3] تنص المادة (23) على أنه: " يجوز للمحكمة بناءً على طلب ذوي الشأن أن تأمر بشمول حكمها بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة إذا قدرت رجحان حق المحكوم له وكان يخشى من تأخير التنفيذ وقوع أضراراً جسيمة بمصالحه".

وبالمقارنة بين المشرع الفلسطيني والمشرع المصري نجد بأن التشريعين مختلفان، حيث إن القانون المصري فرق بين نوعين من حالات النفاذ المعجل القضائي وهما:- حالات النفاذ المعجل القضائي المستمدة من السلطة التقديرية المقيدة للمحكمة وحالات النفاذ المعجل القضائي المستمدة من السلطة الواسعة للمحكمة سأبينهما كما يلي[1]:

أولاً: حالات النفاذ المعجل القضائي المستمدة من السلطة التقديرية المقيدة للمحكمة.

- حالة صدور الحكم تنفيذاً لحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضي به أو مشمولاً بالنفاذ المعجل بغير كفالة.

هذه الحالة تفترض صدور حكم بين خصمين في موضوع ما، ويصبح نهائياً أو مشمولاً بالنفاذ المعجل بغير كفالة ثم يصدر حكم آخر بين ذات الخصوم في موضوع جديد يتعلق بالموضوع الذي صدر فيه الحكم الأول، فيكون الحكم الأخير لصالح نفس المحكوم له فهذا الحكم يجب تنفيذه نفاذاً معجلاً رغم كون الحكم غير نهائي، وذلك متى توافرت الشروط التالية:[2]

1. أن يصدر الحكم الجديد تنفيذاً لحكم سابق: ومثال ذلك أن يصدر حكم بإلزام المحكوم عليه بالتعويض، دون بيان مقداره ثم يصدر بعد ذلك قرار ببيان مقدار التعويض فيكون الحكم الأخير واجباً تنفيذه فوراً.

---

[1] نصت المادة (290) من قانون المرافعات المصري على :" يجوز الأمر بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة في الأحوال التالية: 1- الأحكام الصادرة بأداء النفقات والأجور والمرتبات . 2- إذا كان الحكم قد صدر تنفيذاً لحكم سابق حائز لقوة الامر المقضي به أو مشمول بالنفاذ المعجل بغير كفالة أو كان مبنياً على سند رسمي لم يطعن به بالتزوير وذلك متى كان المحكوم عليه خصما في الحكم السابق أو طرفاً في السند. 3- إذا كان المحكوم عليه قد أقر بنشأة الالتزام. 4- إذا كان الحكم مبنيا على سند عرفي لم يجحده المحكوم عليه. 5- إذا كان الحكم صادراً لمصلحة طالب التنفيذ في منازعة متعلقة به. 6-إذا كان يترتب على تأخير التنفيذ ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له".

[2] هيكل، عطيه، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 50-51.

2. أن يكون الحكم السابق قد حاز قوة الأمر المقضي به أو مشمولاً بالنفاذ المعجل دون كفالة، أي أن يكون الحكم غير قابل للطعن فيه بالاستئناف أو مشمول بالنفاذ المعجل، ولكن بغير كفالة، فلو كان قابلاً للطعن فيه بالاستئناف، أو وجب تقديم الكفالة فيه فلا يجوز أن ينفذ تنفيذاً معجلاً.

3. أن يكون المحكوم عليه خصماً في الحكمين وذلك حتى يمكن الاحتجاج عليه بهذا الحكم.

- حالة صدور الحكم بناءً على سند رسمي لم يطعن فيه بالتزوير.

تتشابه هذه الحالة مع الحالة الأولى كون أن الحكم يصدر من محكمة الدرجة الأولى على الخصم الذي كان طرفاً بالسند التنفيذي، وبهذا يكون سنداً رسمياً وليس حكماً ولهذا اشترط القانون ألا يكون قد طعن في السند بالتزوير أو أنكره الخصم ومن الأمثلة على ذلك أن يصدر الحكم بتسليم العين بناءً على عقد بيع رسمي[1].

- حالة إقرار المدين بالالتزام

ورد في قانون المرافعات المصري أن المحكوم علية عندما يقر بصحة أصل الالتزام، ولو نازع في بقائه فإنه بذلك يكون قد أقر بطلبات المحكوم له لأن المنازعة في بقاء الالتزام تعد بمثابه شرط لقيام هذه الحالة طالما أثيرت هذه المنازعة في الخصومة، فالإقرار بالطلبات يجعل الحكم الصادر بناء على هذا الاقرار غير قابل للطعن فيه، ويوجب الأمر بنفاذة نفاذاً عادياً وفقاً للقواعد العامة في تنفيذ الأحكام النهائية وليس مجرد نفاذة نفاذاً معجلاً.[2]

أما المشرع الفلسطيني نص في المادة (31) من قانون التنفيذ الفلسطيني[3] إذا أقر المحكوم عليه بصحة أصل الالتزام أياً كان مصدره أو بجزء منه، يترتب على هذا الإقرار تنفيذ الجزء الذي تم

---

[1] النمر، أمينة، القواعد العامة بالتنفيذ، مرجع سابق، ص141.

[2] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 50

[3] نصت المادة (31) من قانون التنفيذ على" إذا أقر المدين بالدين أو بجزء منه يدون الإقرار في محضر التنفيذ ويوقع عليه من المدين وقاضي التنفيذ وتقوم دائرة التنفيذ بتنفيذ ما جرى الإقرار به".

الإقرار به، والسير بإجراءات التقاضي والمطالبة العادية بالجزء الباقي من الالتزام الذي لم يرد عليه الإقرار[1].

فالإقرار سواء كان كتابياً أو شفهياً فهو غير قابل للطعن فيه، ويمكن إنفاذه نفاذاً عادياً وفق للقواعد العامة في تنفيذ الأحكام النهائية، وليس مجرد إنفاذه نفاذاً معجلاً.

كما أن المشرع الفلسطيني أيد الأمر وذكر في المادة (263) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)م، والتي نصت على" إذا حضر المدعى عليه وأقر بقسم من الادعاء تصدر المحكمة قرارها فوراً بهذا القسم مع قابليته للتنفيذ، ثم تسمع لبينات الخصوم فيما يتعلق بالقسم الباقي وفقاً للإجراءات المعتادة على أن يراعى في تعيين الجلسات طبيعة هذه الدعاوى" وهذا ما أكدت عليه محكمة الاستئناف.[2]

ثانياً: حالات النفاذ المعجل القضائي المستمدة من السلطة الواسعة للمحكمة.

- **حالة صدور الحكم لمصلحة طالب التنفيذ في منازعة متعلقة به.**

وقد قصد المشرع بها وضع وسيلة وقائية ضد تعسف المحكوم عليه في استعمال حقوقه الإجرائية بوقف التنفيذ وقفاً كيدياً ووضع العقبات التي تحول دون قيام المحكوم له بالتنفيذ أو تؤخر حصوله على حقه.

- **حالة الخشية من وقوع ضرر جسيم بمصلحة المحكوم له من التأخير في التنفيذ.**

---

[1] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 50 .

[2] استئناف تنفيذ، 2012/234، صادر بتاريخ 2012/2/29م. " وهذا ما أكدت عليه محكمة الاستئناف بقولها: "إقرار المدين بجزء من الدين الثابت، وإنكاره للجزء الآخر يلزم المدين بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ادعاءه بإيصال الجزء المنكر، مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، حلمي فارس الكخن، الكتاب الأول الجزء الأول، ط 2014، ص224 .

وهذه الحالة وردت في قانون المرافعات المصري وقد قصد المشرع فيها أن يكون هناك سلطة تقديرية واسعة للقاضي في تقدير الضرر الذي قد يلحق بالمحكوم له في حالة عدم التنفيذ المعجل.[1]

وقد اتفق المشرع الفلسطيني مع المشرع المصري في هذه الحالة حيث نص قانون التنفيذ عليها في المادة (23) سالفه الذكر والتي تبين أن المشرع اعطى للقاضي سلطة تقديرية في تقدير وجود الضرر من عدمه في حاله التأخير في التنفيذ.

و بالمقارنة بين التشريعات العربية نجد أن المشرع المغربي أيضا قسم النفاذ المعجل القضائي إلى قسمين: نفاذ معجل جوازي ووجوبي، ومن خلال استقراء نصوص القانون المغربي نجد بأن المشرع فرق بين الحالتين فالأولى يكون على القاضي الامتثال لطلب المحكوم له إذا توافرت إحدى حالات النفاذ المعجل، وهنا نكون أمام النفاذ المعجل القضائي الوجوبي أما الثانية يكون للقاضي فيها سلطة تقديرية واسعة للحكم بالنفاذ المعجل مع إمكانية إرفاق الحكم بكفالة أو غيرها، وهي حالة النفاذ المعجل الجوازي[2].

[1] دويدار، طلعت، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة،(د. ن)، ص 67-68 .

[2] وهذا ما أكد عليه القانون المغربي في نصوصه وتحديداً في المادة (147) من قانون المسطرة المدنية حيث نصت على: "يجب يؤمر وجوباً بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الاستئناف دون كفالة اذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به، أو حكم سابق غير مستأنف، ويجوز دائماً الأمر بالتنفيذ المعجل بكفالة أو غيرها حسب ظروف القضية التي يجب توضيحها".

الفصل الثاني

ضمانات المحكوم عليه في حاله النفاذ المعجل.

التنفيذ المعجل للأحكام تكتنفه المخاطر من جميع النواحي، فكما بينت سابقاً في الفصل الأول بأن النفاذ المعجل: هو تنفيذ للأحكام قبل أن تصبح نهائية بمعني قبل أن تحوز حجية الأمر المقضي به فهو تنفيذ مؤقت، لأن الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يكون قابلاً للاستئناف وفيه احتمالية الإلغاء بحيث إذا أُلغي الحكم يصبح الحكم الملغى بمثابة السند التنفيذي لإجراء التنفيذ العكسي وإعادة الحال إلى ما كان عليه لأن ذلك هو منطق الإلغاء، ولكن التساؤلات التي لابد من الإجابة عليها هي ما مدى مسؤولية المحكوم له في حالة الإلغاء هل يعتبر مسؤولاً أم لا؟. هل يصح مساءلته إذا تم إلغاء سنده ؟

وعليه وضع المشرع ضمانات للمحكوم عليه في حالة النفاذ المعجل وذلك لحمايته قدر الإمكان من الأضرار التي قد تلحق به نتيجة هذا النفاذ في حالة إلغاء الحكم المطعون فيه.

وذلك، لأن النفاذ المعجل يسمح للمحكوم له باستيفاء حقه قبل أن يصبح الحكم قد حاز قوة الأمر المقضي به، ولكون النفاذ المعجل تنفيذ الحكم قبل أوانه والأمر على هذه الحالة يتضمن انحيازاً كاملاً للمحكوم له، ولكون المشرع يهدف دوماً للموازنة بين مصلحة المحكوم له والمحكوم عليه

وضع ضمانتين:- الضمانة الأولى: علاجية تتضمن إلزام المحكوم له بتقديم الكفالة لإجراء هذا النفاذ حيث إن قانون التنفيذ قد عالج موضوعها في المادتين (24 و25)[1] من قانون التنفيذ.

الضمانة الثانية:- هي وقائية وهي إجازة وقف النفاذ المعجل من محكمة الطعن وهذا ما سأوضحه تباعاً على النحو التالي:-

المبحث الأول:- الكفالة كوسيلة من وسائل ضمانات النفاذ المعجل.

تتلخص فكرة الكفالة، بأنها عقد من عقود التأمينات الشخصية يقوم بها الكفيل بكفالة شخص بدين في ذمة شخص آخر بأمواله هو لصالح الدائن وهي بذلك تعتبر عقداً من عقود القانون المدني.

يقصد بالكفالة في مقام النفاذ المعجل: كل ما يقدمه طالب التنفيذ قبل الشروع في إجراء التنفيذ الجبري استناداً للحكم النافذ نفاذاً معجلاً، وهي من ضمانات إعادة الحال إلى ما كان عليه ولتعويض المنفذ ضده إذا أُلغي الحكم في الاستئناف وذلك للوقاية من الإعسار المحتمل للمحكوم له[2].

فقد نص المشرع الفلسطيني على حالات استثنائية توجب على المحكوم له بتقديم كفالة لحماية حق المحكوم عليه من التنفيذ المعجل وهذه الحالات وردت على سبيل الحصر في قانون التنفيذ والتي تعتبر جوهر دراستنا.

---

[1] نصت المادة (24) من قانون التنفيذ على" 1-في الأحوال التي لا يجوز فيها التنفيذ إلا بكفالة تتولى المحكمة تحديد نوع ومقدار الكفالة على أن تراعى كفايتها لإزاله آثار التنفيذ المعجل، وإعادة الحال إلى ما كان عليه إذا تبين فيما بعد عدم الأحقية فيه وألغت محكمة الاستئناف الحكم محل التنفيذ. 2- لا يجوز في هذه الأحوال البدء بالتنفيذ المعجل إلا بعد تقديم الكفالة المأمور بها."

ونصت المادة(25) من قانون التنفيذ على:" 1-إذا كانت الكفالة المأمور بها في الحكم هي إلزام المحكوم له بتقديم كفيل مقتدر، فإن الكفيل يلتزم بتحرير الكفالة، ويكون المحضر المشتمل على هذه الكفالة بمثابة السند التنفيذي 2- إذا كانت الكفالة هي تسليم الشيء المأمور بتسليمه في الحكم إلى الحارس المقتدر فإن الحارس يلتزم بأن يحرر في قلم المحكمة تعهداً بقبول الحراسة والالتزام بواجباته".

[2] محمد، دانه سليمان، ضمانات المحكوم عليه في حالة النفاذ المعجل وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، ص423، مجلة منشورة ، دار المنظومة.

المطلب الأول:- ماهية الكفالة وأشكالها.

نص المشرع الفلسطيني على أنه في الأحوال التي لا يجوز فيها التنفيذ المعجل إلا بكفالة فعلى المحكمة تحديد نوع ومقدار الكفالة على أن تراعى كفايتها، لإزالة آثار التنفيذ المعجل وإعادة الحال إلى ما كان عليه إذا تبين فيما بعد عدم أحقيته بالحكم وألغت محكمة الاستئناف الحكم محل التنفيذ، وهذا ما نصت عليه المادة (24) سالفة الذكر من قانون التنفيذ الفلسطيني.

وعليه فقد اختلف المشرع الفلسطيني عن المشرع المصري فيما يتعلق بتحديد طرق تقديم الكفالة حيث نص في المشرع المصري في المادة (293)[1] من قانون المرافعات على طرق تحديد الكفالة، بحيث أعطى للملزم بالكفالة أن يختار أي طريق من طرق تقديم الكفالة، فلا يجوز للمحكمة أن تجبره على أحد الطرق. وهذه الطرق هي: إما أن يودع المحكوم له في خزانه المحكمة المختصة بالتنفيذ مبلغاً كافياً من النقود، أو الأوراق المالية ما يكون كافياً لإعادة الحال الى ما كان عليه، أو أن يقبل المحكوم له بإيداع المتحصل من التنفيذ في خزانة المحكمة، أو بتسليم الشيء المأمور تسليمة الى حارس مقتدر، أو أن يقدم المحكوم له كفيلاً مقتدراً.

اما المشرع الفلسطيني فقد ترك أمر تقدير نوع ومقدار الكفالة للمحكمة وفقاً لما تراه مناسباً، على نحو يمكن معه إعادة الحال الى ما كان عليه، مراعية بذلك كفاية هذه الكفالة لإزالة اثار التنفيذ المعجل، فالمسألة وفقا لنص المادة (24) سالفه الذكر تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة، بحيث تحددها وفقاً لظروف الدعوى والأطراف، فقد تقرر المحكمة تقديم كفالة نقدية ، أو تقديم كفيل مقتدر أو تأمر بتسليم الشيء محل التنفيذ الى حارس مقتدر.

[1] نصت المادة (293) على: " في الأحوال التي لا يجوز فيها تنفيذ الحكم أو الأمر إلا بكفالة يكون للملزم بها الخيار بين أن يقدم كفيلاً مقتدراً، أو أن يودع في خزانة المحكمة من النقود او الأوراق المالية ما فيه الكفاية وبين أن يقبل ما يحصل من التنفيذ خزانة المحكمة أو تسليم الشيء المأمور تسليمه في الحكم او الأمر الى حارس مقتدر".

وتجد الباحثة بأن المشرع الفلسطيني عندما منح القاضي السلطة التقديرية في تحديد نوع ومقدار الكفالة على خلاف المشرع المصري الذي اعطى للمحكوم له حرية اختيار نوع ومقدار الكفالة، فهو بذلك يحمي المحكوم عليه من تعسف المحكوم له في تحديد الكفالة التي يمكن أن تكون غير مناسبة أو غير كافية لإزالة الضرر الذي قد يلحق بالمحكوم عليه.

وعليه سأبين أشكال تقديم الكفالة بالتفصيل على النحو الاتي:

أشكال الكفالة وطرق تقديمها:-

الطريقة الأولى:- أن يقدم كفيلاً مقتدراً وهو الكفيل الموسر، الذي يمكن الرجوع عليه وأمر تقدير يسار الكفيل يرجع للسلطة التقديرية للقاضي ولا يلزم في ذلك قدراً معيناً من النقود طالما رأى القاضي أن فيما يملكه الكفيل ما يعد اقتداراً من جانبه على إعادة الحال إلى ما كان عليه على أنه إذا أفلس المنفذ فيحل الكفيل محله ويعيد الحال إلى ما كان عليه وإذا لم يقم الكفيل بذلك فيجبر عليه دون أن يتطلب الأمر رفع دعوى والحصول على حكم ضده ينفذ جبراً والسند التنفيذي في هذه الحالة هو محضر التعهد من الكفيل[1].

الطريقة الثانية:- أن يودع المحكوم له في خزانة المحكمة من النقود ما يكون فيه الكفاية فيلجأ لها المحكوم عليه، لإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ وتحديد المبلغ الواجب دفعه من المحكوم له يخضع لتقدير المحكمة بالنظر إلى الضرر الذي يحتمل أن يصيب المحكوم عليه فلا يلزم أن يكون مساوياً لقيمة الحق الذي يراد التنفيذ لاقتضائه.

الطريقة الثالثة:- أن يقبل المحكوم له بإيداع الشيء الذي حصل عليه من التنفيذ في خزانة المحكمة، أو بتسليم الشيء المأمور بتسليمه إلى حارس مقتدر[2].

وهذه الطريقة تشمل إيداع حصيلة التنفيذ في خزينة المحكمة أو تسليم الشيء المأمور تسليمه إلى حارس مقتدر، ويعتبر هذا النوع من الكفالة نوعاً سهلاً لا يكلف طالب التنفيذ أي نفقات فالتنفيذ يتم

---

[1] عمر، نبيل واخرون، التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية ، ص 63.

[2] دويدار، طلعت، مرجع سابق، ص 72.

دون انتظار فوات ميعاد المنازعة في اقتدار الكفيل ولا توجد غرامة مالية فالمنفذ لا يودع أوراق مالية أو نقوداً ولا يقدم كفيلاً فهو كأنه يقوم بتنفيذ الحكم نظرياً.[1]

وخلاصة الأمر يتبين للباحثة بأن الكفالة على أنواع:-

كفالة نقدية تودع في خزينة المحكمة المختصة بالتنفيذ، أو كفالة مصرفية، أو عدلية، أو مالية، أو شخصية وذلك بتقديم كفيل مقتدر، ففي حالة كان قرار المحكمة بتقديم كفيل مقتدر وجب على الكفيل تحرير محضر يوقع عليه ويكون بمثابة السند التنفيذي في مواجهة الكفيل ويمكن طرحه للتنفيذ، ودون الحصول على حكم أي محكمة بهذا الخصوص، أمّا إذا كانت الكفالة متعلقة بتسليم الشيء المأمور بتسليمة في الحكم إلى حارس مقتدر، فإنّ الحارس يلتزم بأن يحرر تعهداً لدى قلم المحكمة التي يجري فيها التنفيذ يتعهد بموجبه بقبول الحراسة والالتزام بواجباتها، وهذا ما نصت عليه المادة (25)[2] من قانون التنفيذ.

والحكمة التي استنتجتها الباحثة من فرض المشرع هذه الكفالة على المحكوم له في الحالات التي نص عليها القانون بوجوبها، هي ضمان حق المحكوم له وحمايته من أي ضرر قد يلحق به أثناء التنفيذ على ماله في حالة تم إلغاء الحكم، ولذلك اشترط المشرع في فرض الكفالة أن تكون مساوية أو موازية لقيمة الحق المنفذ عليه، وأن تكون قادرة على إزالة الأضرار التي قد تلحق به.

أما إذا تربص المحكوم له حتى أصبح الحكم نهائياً، فلا يُلزم بتقديم كفالة، فمثلاً لو أن الحكم المشمول بالنفاذ المعجل صدر في المواد التجارية ولم ينتظر المحكوم له صيرورته نهائياً وجب عليه أن يقوم بتقديم كفالة مناسبة لتنفيذ الحكم أما في حالة انتظاره ليصبح نهائياً أو انتهت مدة الطعن فيه

بالاستئناف فإن المحكوم له لا يُلزم بتقديم كفالة مناسبة، إذ إنّ الحكم يتم تنفيذه وفقاً للقواعد العامة وفي أوانه الطبيعي[3].

---

[1] عمر، نبيل واخرون ، مرجع سابق، ص 64.

[2] راجع المادة (25) من قانون التنفيذ.

[3] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ، مرجع سابق، ص92.

وتتم المنازعة بالكفالة عن طريق رفع دعوى أمام قاضي التنفيذ تأخذ صورة إشكال تنفيذ وإذا انقضت المهلة المسموحة للمحكوم عليه برفع الدعوى جاز للمحكوم له أن ينفذ الحكم بالكفالة التي اختارها، أما إذا تم رفع الدعوى في الموعد المحدد فلا يجوز التنفيذ إلا بعد صدور الحكم بالاستشكال، وفي حالة اختار المحكوم له أن يودع حصيلة التنفيذ في خزانة المحكمة فإن التنفيذ لا يتوقف لأنه لا يجوز المنازعة في الكفالة في هذه الصورة[1].

وعليه فإن المشرع الفلسطيني لم يشر في نصوصه ما يتعلق بالمنازعة بالكفالة، على خلاف المشرع المصري الذي ورد في نصوصه على أنه خلال ثلاثة أيام من عرض الكفالة، يجوز لذوي الشأن المنازعة خلال هذا الميعاد في اقتدار الكفيل أو الحارس أو كفاية ما يودع في خزانة المحكمة حيث ينظر في هذه المنازعة قاضي التنفيذ المختص باعتبارها منازعة موضوعية في التنفيذ، حيث ترفع المنازعة من المنفذ ضده ضد طالب التنفيذ ولا يجوز للمحكوم له أن ينفذ الحكم إلا بعد صدور الحكم في المنازعة[2].

ولا يجوز لقاضي التنفيذ أن يحكم باستمرار التنفيذ قبل صدور الحكم في المنازعة في الكفالة حيث يكون الحكم في المنازعة نهائياً.[3]

وعليه يجب التنويه إلى أنه في حالة تم الطعن في الحكم المشمول بالنفاذ المعجل بإحدى طرق الطعن العادية، وتم تأييد الحكم الصادر والمشمول بالنفاذ المعجل أمام محكمة الاستئناف أمكن للمحكوم له سحب الكفالة التي قدمها فيستطيع استرداد الأوراق والأموال المالية التي أودعها في خزانة المحكمة أو

استرداد الشيء من الحارس، كذلك يعتبر هذا الحكم دليلاً على إعفاء الكفيل من عبء الكفالة، أما في حالة تم إلغاء الحكم المستأنف بعد تنفيذه جبراً، جاز للمنفذ ضده أن يرجع على الكفيل استناداً لحكم الإلغاء، وذلك لإعادة الحال إلى ما كان عليه[1].

---

[1] هيكل، عطية، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص63.

[2] وهذا ما أيدته المادة (295) من قانون المرافعات حيث نصت على:" لذوي الشأن خلال الثلاثة أيام التالية لهذا الاعلان أن ينازع في اقتدار الكفيل أو الحارس أو في كفاية ما يودع على أن يتم الإعلان عن دعوى المنازعة خلال هذا الميعاد بتكليف الخصم بالحضور أمام قاضي التنفيذ المختص ويكون حكمة في المنازعة إنتهائياً".

[3] والي، فتحي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، ص 82- 83.

المطلب الثاني: مسؤولية طالب التنفيذ عما تم من إجراءات التنفيذ المعجل.

سبق وأن بينتُ بأن الأحكام حتى يتم تنفيذها يجب أن تكون نهائية، الا أن المشرع نص على حالات استثنائية تجيز تنفيذ الأحكام قبل أن تصبح نهائية وتلك الأحكام هي الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل، وعليه فإن هذه الأحكام تكون قابلة للطعن فيها، ففي حالة الطعن بهذه الأحكام ترتب نتيجة سلبية وإيجابية على الحكم، فالأثر السلبي يتمثل ببقاء الحكم وتأييده، أما الأثر الإيجابي يتمثل في إلغاء الحكم الطعين أو تعديله، فإلغاء الحكم بعد تنفيذه يؤدي إلى إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ.

وعليه فإن تم إلغاء الحكم المنفذ نفاذاً معجلاً يترتب على المحكوم له بإعادة الحال إلى ما كان عليه وذلك عن طريق إرجاع كل ما حصل عليه نتيجة أعمال التنفيذ، وفي كثير من الأحيان فإن إعادة الحال إلى ما كان عليه بإعادة ما حصل عليه نتيجة أعمال التنفيذ غير كافٍ لتعويض المحكوم عليه عما لحقه من إجراءات التنفيذ لذلك أوجد المشرع حلاً آخر وهو التعويض وجبر الضرر، وهذا ما نصت عليه المادة (3/18)[2] من قانون التنفيذ، وعليه فهناك التزامان يثقلان المحكوم عليه في حكم الإلغاء وهما:-

1. الالتزام بالرد.
2. الالتزام بالتعويض.

الفرع الأول: الالتزام بالرد.

فالأموال التي يجب ردها هي الأموال التي تم التنفيذ عليها وفقاً لمحل التنفيذ، وليس وفقاً لما قضي به، فمثلاً إذا تم الحكم بمبلغ خمسين ألفَ دينارٍ وتم التنفيذ على منقولات فالرد يترتب بإعادة المنقولات إلى صاحبها وليس قيمتها وترد الأموال بالحالة التي كانت عليها ولا عبرة بحسن نية أو

---

[1] المليجي، أحمد، مرجع سابق، ص 78-79 .

[2] نصت المادة (3/18) على " لصاحب الحق في الرد مطالبة طالب التنفيذ بالتعويضات عن الضرر الذي لحقه نتيجة التنفيذ الباطل إن كان لها مقتضى".

سوء نية المنفذ ضده، ولا يقتصر الرد على ما تم تنفيذه وإنما يشتمل على الملحقات من فوائد وأرباح.[1]

الفرع الثاني: الالتزام بالتعويض والمسؤولية الناتجة عن التنفيذ المعجل.

نص القانون بأن المحكوم له الذي ألغي سنده بحكم القانون نتيجة الطعن في الحكم الذي حصل عليه والذي كان مشمولاً بالنفاذ المعجل، بأنه مسؤولٌ عن تعويض المحكوم عليه، وهذه المسؤولية لا تقوم على أساس وجود الخطأ وإنما تقوم على قاعدة "الغنم بالغرم".

فالمحكوم له الذي استخدم سنداً تنفيذياً قابلاً للفسخ ومهدداً بالإلغاء بأثر رجعي يكون قد قبل القيام بالتنفيذ على مسؤوليته، تلك المسؤولية التي تنعقد بمجرد إلغاء الحكم فالمسؤولية لا تقوم على فكرة الخطأ وإنما تقوم على فكرة المخاطر فالمحكوم له يتحمل تبعات التنفيذ المعجل[2].

وعليه يتبين للباحثة بأن المشرع الفلسطيني قد ضمن حق المحكوم عليه عند إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، فقد فرض على المحكوم له بإعادة الحال إلى ما كان عليه إما برد الشيء الذي تم التنفيذ عليه، أو التعويض عن الضرر الذي لحق بالمحكوم عليه في حالة عدم القدرة على رد الشيء عيناً، حيث إن مسألة تقدير التعويض تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وهذه تعتبر ضمانة جيدة يستفيد منها المحكوم عليه.

[1] عمر، نبيل واخرون، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص206.

[2] عمر، نبيل واخرون، التنفيذ الجبري ، مرجع سابق، ص208.

المبحث الثاني: وقف النفاذ المعجل.

القاعدة الأساسية هي نفاذ الأحكام النهائية فنجد أن المحكمة التي يرفع إليها الطعن يكون لها سلطة في بعض الأحيان بوقف تنفيذ الحكم وذلك ضمن شروطٍ معينة، راعى المشرع فيها التشدد نظراً لأن الحكم النهائي ونفاذة مقرر بحسب الأصل، وطبقاً للقاعدة العامة، ومن ثم كان إيقاف نفاذه أمراً استثنائياً ينبغي ألا يحصل إلا في حدود ضيقة، وبقيود تحول دون الإسراف فيه.

أمّا عن الاستثناء وهو النفاذ المعجل للأحكام القابلة للطعن فيها بالاستئناف فإن المشرع قدر أن هذا النفاذ استثنائي يحصل على خلاف الأصل، وأنّ للمحكمة التي يرفع إليها الطعن أن توقف نفاذ الحكم المطعون فيه أمامها.[1]

المقصود من وقف النفاذ من محكمة الطعن هو: أنّ يرفع المحكوم عليه الذي صدر الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ضده هذا الطعن، ويطلب من المحكمة التي تنظر في الطعن بوقف تنفيذ الحكم، وإن طلب الوقف لا يعتبر طعناً بحد ذاته وإنما يرفع بالتبعية مع الحكم المطعون فيه أمام محكمه الطعن، حيث إن المحكمة في هذه الحالة لا تبحث في صحته أو خطئه من حيث القانون وإنما تمنح المحكوم عليه حماية وقتية من النفاذ المعجل لحين الفصل في الاستئناف المرفوع منه.

عندما يقدم الاستئناف إلى المحكمة المختصة من قبل المحكوم عليه أو من يمثله، فإن المشرع أجاز للمحكمة أن تقرر وقف التنفيذ وذلك بطلب خاص من المحكوم عليه أو من يمثله بهذا الخصوص إذا كان هذا التنفيذ يسبب أضرار جسيمة للمحكوم عليه كبيع أمواله وموجوداته المحجوز عليها بثمن زهيد مما قد ينتج عن ذلك أضرار بالغة بحقه، والمحكمة تقوم بتقدير الأضرار وفق الأسباب المبينة لها وفي ذات الوقت، فإن المحكمة تلزم المحكوم عليه بضمانات خاصة لكفالة حق المحكوم له[2].

---

[1] هشام، محمود محمد، المبادئ العامة في التنفيذ طبقاً لقانون المرافعات الجديد، 1978، ص94

[2] المشاقي، أحمد، التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص103.

وعليه نصت المادة (26) من قانون التنفيذ الفلسطيني على الحالات التي يجوز فيها تقديم طلب وقف التنفيذ وهي كالتالي:-

1. يجوز للمحكمة المرفوع إليها الاستئناف أنّ تقرر بناءً على طلب المحكوم عليه وقف التنفيذ المعجل، إذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ بالشروط التي تراها كافية لضمان حقوق المحكوم له.
2. يجوز للمحكمة تقييد التنفيذ بتقديم كفالة حال عدم تقديمها لدى محكمة الدرجة الأولى.
3. يجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة، أو تأمر بما تراه كفيلاً لحماية حق المحكوم له.

وعليه فقد عالج المشرع الفلسطيني وغيره من التشريعات كالمشرع المصري في نصوصهم القانونية مسألة وقف القرار المشمول بالنفاذ المعجل، ولو كان أمام محكمة الاستئناف وذلك بناءً على طلب من المحكوم عليه إن كان بتنفيذ الحكم ضرر بمصالحه.

وللحكم بوقف النفاذ المعجل، لابد من بيان شروطه، والأثر المترتب على الحكم بوقف تنفيذ القرار المشمول بالنفاذ المعجل ولذلك سأقسمهم إلى مطلبين:-

المطلب الأول:- شروط الأمر بوقف التنفيذ المعجل.

الفرع الأول:- شروط الأمر بالوقف.

الشرط الأول: أن يطعن المحكوم عليه في الحكم بالاستئناف، فلا يجوز للمحكوم عليه أن يطلب وقف تنفيذ الحكم المعجل دون الطعن فيه بالاستئناف، ويجب رفع الاستئناف وفقاً للقواعد العامة وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف بقولها: "إن وقف التنفيذ يعود لقاضي محكمة الاستئناف التي تنظر في الطعن".[1]

[1] استئناف تنفيذ ، 2012/701، صادر بتاريخ 2012/5/16، مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، حلمي فارس الكخن، الكتاب الأول الجزء الثاني، ط 2014، ص801 .

الشرط الثاني: أن يطلب المستأنف وقف التنفيذ، فلا يشترط أن يكون الطلب مرتبطاً في ذات لائحة الاستئناف، فيمكن إبداؤه بعد ذلك على وجه الاستقلال، ولا يشترط أن يقدم خلال مدة الطعن بالاستئناف فيمكن أن يقدم بعد مدة الطعن، حيث يذهب غالبية الفقهاء إلى أن طلب وقف التنفيذ المعجل لا يرتبط بميعاد الطعن بالاستئناف وإنما يمكن تقديمه باعتباره من الطلبات العارضة إلى ما قبل إقفال باب المرافعة[1].

وهنا يظهر التساؤل التالي، وهو هل يعتبر طلب وقف التنفيذ المعجل بمثابة طعن في الحكم المشمول بالنفاذ المعجل؟ لأنه لو كان طعناً وجب إبداؤه في ذات صحيفة الطعن بالاستئناف وفي ذات ميعاد الطعن.

ومن خلال إطلاع الباحثة على التشريعات المختلفة، كالتشريع المصري والمغربي، وجدت بأن الإجابة على التساؤل هي أن طلب وقف التنفيذ ليس طعناً في الحكم وإنما غاية محكمة الاستئناف هو منح حماية قضائية وقتية للمحكوم عليه في وقف هذا التنفيذ المعجل الذي منحته محكمة أول درجة إلى أن تفصل في الحكم المستأنف ولا يكون ذلك إلا بتقدير مدى ما يمكن أن يتعرض له المحكوم عليه من ضرر نتيجة هذا التنفيذ المعجل إذا كان في منح تلك الحماية انتقاص للحكم.

الشرط الثالث: أن يطلب وقف التنفيذ قبل تمامه، وهنا يجب أن ننظر للطلب من يوم تقديمه، وهو يختلف حسب نوع التنفيذ، فقد يكون:-

أ- في التنفيذ المباشر يتم تنفيذ الأداء المطلوب سواء كان هدم جدار، تسليم صغير، فيتم مثل هذا التنفيذ عقب بدايته بوقت قصير.

ب- في التنفيذ على منقول ينتهي التنفيذ ببيع المنقول وتوزيع حصيلته.[2].

وعليه يظهر التساؤل التالي، وهو إذا تم تقديم الطلب بعد أن يتم التنفيذ هل يحكم القاضي بعدم قبول الطلب لوقوعه في غير محله؟

---

[1] يونس، محمود مصطفى، القيود التي ترد على مباشره التنفيذ المعجل للأحكام القضائية ، كليه الحقوق/ جامعه القاهرة، رساله منشوره، دار المنظومة- جامعه بيرزيت، ص 31 .

[2] عمر، نبيل واخرون، مرجع سابق، ص167.

وقد انقسم الفقه المصري في هذه الحالة إلى رأيين:-

الرأي الأول: ذهب إلى عدم قبول طلب وقف التنفيذ إذا تم بعد تقديمه وقبل الفصل فيه لعدة أسباب وهي :

1. أنّ شرط قبول طلب الوقف، هو أن تكون هناك مصلحة في تقديمه وقت رفع الدعوى، فإذا انعدمت المصلحة عند رفع الطلب لم يعد الطلب صالحاً للفصل فيه.
2. إنّ من شأن الأخذ بهذا الرأي أن يجعل للطعن أثراً موقفاً لأنه قد يحجم الكثير من المحكوم لهم عن مباشره حقهم في التنفيذ[1].

الرأي الثاني: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى أنه طالما أن طلب وقف التنفيذ كان قد تم قبل تمام التنفيذ فإن على المحكمة أن تقضي بقبول الطلب ووقف التنفيذ، لأن العبرة في يوم قبول الطلب وليس في يوم الفصل فيه[2].

وعليه ترى الباحثة الرأي الذي ذهب بالقول بأن إذا تم تقديم طلب وقف التنفيذ قبل تمام التنفيذ، على المحكمة أن تقضي بقبول الطلب ووقف التنفيذ لأن المسألة المتعلقة بقبول الطلب تكون من يوم رفعه لا من يوم الفصل فيه، ويترتب على قبول الطلب إلغاء ما تم فيه من إجراءات بعد تقديم الطلب.

الشرط الرابع : أن يخشى من التنفيذ المعجل وقوع ضرر جسيم، وتقدير هذا الضرر يخضع للمحكمة المختصة على أن يكون هذا الضرر جسيماً ولا يجب الاكتفاء بوجود الضرر البسيط.[3]

الشرط الخامس: أن تكون أسباب الطعن مما يرجح معها إلغاء الحكم المشمول بالتنفيذ المعجل، وهذا يقتضي على القاضي البحث في أسباب الطعن بحثاً ظاهرياً أو كما يسميه الفقهاء بحثاً سطحياً لا يتعلق بموضوع الاستئناف المرفوع إليه، حتى يتمكن القاضي من بيان إذا كانت هذه الأسباب يمكن أن

---

[1] أبو الوفا، احمد، اجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ص 75 .

[2] والي، فتحي، مرجع سابق، ص 88 .

[3] الكيلاني، أسامة، مرجع سابق، 93 .

تؤدي إلى إلغاء الحكم المطلوب وقف نفاذه أم لا، فإذا قدرت المحكمة بأن الأسباب المقدمة يرجح معها إلغاء الحكم المطعون فيه بالاستئناف أوقفت نفاذه المعجل[1].

فالمشرع المصري نص على أنه إذا توافرت شروط طلب وقف التنفيذ يكون للقاضي سلطة تقديرية في الموافقة عليه أو رفضه، فلم ينص على شرط معين لطلب الوقف كفرض الكفالة وحدها مثلاً، وإنما جاءت نصوص المشرع المصري عامة بقولها: " يجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة، أو ما تراه كفيلاً لصيانة حق المحكوم له".[2]

الفرع الثاني: الأثر المترتب على وقف النفاذ المعجل.

1. إما أن تحكم بالنفاذ جزئياً بالنسبة لشق من الحكم المستأنف دون الشق الآخر، أو بالنسبة لبعض الخصوم دون الخصم الآخر.

2. أن تحكم بتقييد الحكم بكفالة في حالة عدم تقديمها لدى محكمة الدرجة الأولى، وهذا ما نصت عليه المادة (2/26)[3] من قانون التنفيذ.

3. قرار محكمة الاستئناف، هو قرار وقتي فيما يتعلق بقبول أو رفض طلب وقف الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، حيث يمكن لمحكمة الاستئناف أن ترفض الاستئناف رغم حكمها بوقف تنفيذ الحكم، وكذلك يمكنها أن تحكم بإلغاء الحكم المستأنف رغم رفضها طلب وقف التنفيذ[4]

4. على محكمة الاستئناف أن تعيد النظر في طلب وقف التنفيذ إذا ظهرت ظروف أو خطر جديد لم يكن ظاهراً وقت تقديم الطلب الأول، ولها عندئذ أن تحكم بوقف النفاذ المعجل[5].

ويثور التساؤل حول هل يحق للمحكوم عليه أن يطالب المحكوم له بالتعويض في حالة صدور الحكم في الوقف ؟

---

[1] المليجي، أحمد، مرجع سابق، ص 83.

[2] الوالي، فتحي، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 86.

[3] نصت الماد (2/26) على أنه "يجوز للمحكمة أن تقيد التنفيذ بتقديم كفالة حال عدم تقديمها لدى محكمة الدرجة الأولى".

[4] النمر، أمينة، القواعد العامة في التنفيذ، مرجع سابق، ص 161.

[5] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ، مرجع سابق، ص95.

اختلف الفقه في هذه الحالة الى رأيين:

الرأي الاول: ذهب بالقول أنه لا يجوز للمحكوم عليه أن يطالب بالتعويض إلا إذا أثبت سوء نية المحكوم له عندما طلب تنفيذ الحكم تنفيذاً معجلاً، وأنه كان يقصد الإضرار به وبمصالحه وأمواله.

الرأي الثاني: إذا كان الحكم نافذاً نفاذاً معجلاً، فإن التنفيذ يكون على عاتق المحكوم له فيلزم بالتعويض عند إلغاء الحكم بالطعن فيه حتى بالأحوال التي يكون فيها حسن نية؛ وذلك لأن الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ذو طبيعة، احتمالية فمن ينفذه عليه أن يواجه مخاطر إلغاؤه ويتحمل مسؤولية ذلك[1].

وعليه ترى الباحثة بأن المحكوم عليه من حقه أن يطالب بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة التنفيذ المعجل بغض النظر إن كان المحكوم له حسن النية أو سيء النية، لأن الهدف الأساسي من تشريع الحكم المعجل هو تحقيق التوازن بين مصلحة المحكوم له وذلك لاستيفاء حقة بأسرع وقت ممكن وبين مصلحة المحكوم عليه من خلال حمايته من اثار التنفيذ اذا تم الغاء الحكم من محكمة الطعن.

الفرع الثالث: وقف الأحكام العادية

السندات التنفيذية لا تعد من درجة واحدة من حيث جواز تنفيذها، سيما الأحكام القضائية وإنما تختلف باختلاف قابليتها للطعن، وقد نص المشرع على عدم جواز تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا كان الحكم المطعون فيه مشمولاً بالنفاذ المعجل بنص القانون أو محكوماً به، وعليه لابد من بيان الحالات التي يوقف فيها الحكم أمام المحكمة المطعون فيها.

أولاً: الطعن بالاستئناف، فقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)م في مواده المتعلقة بالطعن بالاستئناف، على أن الحكم المطعون فيه بالاستئناف يوقف

[1] الكيلاني، أسامة، أحكام التنفيذ، مرجع سابق، ص96

تنفيذ الحكم أو القرار المستأنف إلى حين الفصل أو البت فيه، إلا إذا كان الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل بنص القانون، أو مأموراً به في الحكم أو بالقرار[1].

ثانياً: الطعن بالنقض، الأصل أن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ وذلك احتراماً للأحكام والسندات التنفيذية من أن يكون الطعن فيها وسيلة للمماطلة والتسويف، غير أن تنفيذ السندات التنفيذية تجعل من الصعب إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا كسب المنفذ ضده طعنه وتم نقض الحكم، كما في الحكم بهدم منزل، فيكون من الصعب إعادة الحال إلى ما كان عليه، وعليه ورد في نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن الطعن بطريق النقض لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا نصت المحكمة على خلاف ذلك بكفالة أو بدونها وذلك بناءً على طلب الطاعن[2].

وهذا الأمر أكدت عليه محكمة الاستئناف في قرارها بقولها: " إن قرار قاضي التنفيذ برفض طلب وكيل المستأنف بوقف التنفيذ القائم على الطعن بالقرار المطروح للتنفيذ بطريق النقض يتفق مع أحكام المادة (19) من قانون التنفيذ وبدلالة المادة (240) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية".[3]

ثالثاً: الطعن بإعادة المحاكمة طريق غير عادي من طرق الطعن في الأحكام التي حازت القوة المقضية يسلكها الخصوم لإزاله الخطأ الواقع فيها أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم عند توافر أحد الأسباب الذي نص عليها القانون[4]، وعليه فإن الطعن عن طريق إعادة المحاكمة لا يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك وهذا ما أيدته محكمه الاستئناف في قرارها بقولها: " إن قرار قاضي التنفيذ بوقف تنفيذ الحكم استناداً لتقديم طعن بإعادة المحاكمة يوافق نص

---

[1] نصت المادة (211) من قانون أصول المحاكمات المدنية على " يترتب على تقديم الاستئناف وقف تنفيذ الحكم أو القرار المستأنف لحين الفصل فيه مالم يكن النفاذ المعجل منصوصاً عليه في القانون أو مأموراً به في الحكم أو القرار".

[2] نصت المادة (240) من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه "الطعن بطريق النقض لا يوقف التنفيذ الحكم المطعون فيه مالم تقرر المحكمة خلاف ذلك بكفالة أو بدونها بناءً على طلب الطاعن".

[3] استئناف تنفيذ، 2012/1063، الصادر بتاريخ 2012/7/17م. مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، حلمي فارس الكخن، الكتاب الأول، الجزء الثاني، ط 2014، ص802 .

[4] نصت المادة (250) من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه " لا يجوز الطعن بإعادة المحاكمة إذا كان الحكم قابلاً للطعن فيه بطرق الطعن الأخرى".

المادة (255) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001م، والتي جاء فيها " لا يترتب على تقديم الطعن بإعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه مالم تقرر المحكمة ذلك بكفالة أو بدونها"[1]

الأصل أن المحكمة التي تنظر في إعادة المحاكمة لا توقف تنفيذ الحكم المعروض عليها، والاستثناء أنه يجوز للمحكمة أن تصدر قراراً بوقف التنفيذ إذا تبين لها بأن الحكم المطعون فيه بالإعادة يترتب عليه أضراراً لا يمكن تداركها، ولذلك أعطى المشرع للمحكمة سلطة تقديرية مطلقة للنظر في وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ولم يقيدها.

رابعاً : اعتراض الغير، طريق غير عادي من طرق الطعن في الأحكام منحه المشرع لكل شخص ليس ممثلاً ولا خصماً ولا متدخلاً في الدعوى ويضر به الحكم الصادر فيها[2]، ويقصد بالغير كل شخص لم يكن طرفاً في المعاملة التنفيذية ولم يتدخل فيها ولكن تنفيذ السند الجبري يمس بمصلحته أو يعتدي عليها.

والأصل أن اعتراض الغير لا يترتب على تقديمه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، وذلك لأن اعتراض الغير هو طريق خاص ليس للغير طريق سواه، وأن المشرع منح للمحكمة سلطة تقديرية بوقف الحكم المطعون فيه عن طريق اعتراض الغير إذا وجدت بأن هذا الاعتراض يلحق بالطاعن أضراراً جسيمةً وهذا ما قضت به محكمة الاستئناف[3].

---

[1] استئناف تنفيذ، 2012/290، الصادر بتاريخ 2012/2/29م، مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، حلمي فارس الكخن، الكتاب الأول، الجزء الثاني ، ط 2014، ص791.

[2] نصت المادة(244) من قانون أصول المحاكمات المدنية على أنه " لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلاً في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير ويستثنى من ذلك أحكام محكمة النقض".

[3] استئناف حقوق، حكم رقم 197 لسنة 95 فصل بتاريخ 30/1/1996،:" أما من حيث الموضوع فإننا نجد أن المادة 203 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية تجيز للمحكمة في دعوى اعتراض الغير أن توقف تنفيذ القرار المعترض عليه إذا تبين لها حصول ضرر من جراء التنفيذ وبذلك فإن السبب الأول من الاستئناف غير وارد "، المنشور لدى: موقع قانون، المتاح على الموقع الإلكتروني www.qanon.ps، بتاريخ 2019/9/25م، الساعة الثانية مساءً.

المطلب الثاني: وقف النفاذ في الدعاوى التنفيذية المستعجلة.

قد تنشأ منازعة حين المباشرة بالتنفيذ متمثلة بطلب وقف الإجراء المستعجل، وعليه يجب على مأمور التنفيذ إما أن يوقف التنفيذ أو الاستمرار على سبيل الاحتياط ولكن بشكل جزئي، وكذلك من واجبه أن يطلب من أطراف السند التنفيذي المثول أمام قاضي التنفيذ من أجل البحث في الاستشكال المتعلق بالتنفيذ.

ويجب على مأمور التنفيذ أن يحرر محاضر بعدد الخصوم ومحضر آخر لدائرة التنفيذ مع إرفاق أوراق التنفيذ بالمحضر والمستندات التي يقدمها طالب وقف التنفيذ ويسلم المحضر والمرفقات إلى قلم التنفيذ لكي يقوم بتسجيل الطلب في سجل خاص مبين في القيد يوم تسليم الصور الخاصة بذلك وهذا مهم جداً لحساب المواعيد.

أما في حالة وجود عرض حقيقي من قبل المدين بأداء مبلغ معين رغبةً منه في وقف التنفيذ، فإن هذا الأمر لا يترتب عليه وقف التنفيذ فوراً، وإنما يكون الوقف بقرار من قاضي التنفيذ وفق ما يراه مناسباً.

وبخصوص ما نوهت إليه في هذا المطلب فقد ورد في نص المادة (62/61) من قانون التنفيذ كما يلي:

1. يجوز أن تبدأ منازعة التنفيذ المستعجلة عند مباشرة التنفيذ في هيئة إشكال بطلب إجراء وقتي بطلب وقف إجراء مستعجل، ويكون على القائم بالتنفيذ في هذه الحالة أن يوقف التنفيذ أو أن يمضي فيه على سبيل الاحتياط دون أن يتمه، مع تكليف الخصوم في الحالتين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة ويكفي إثبات حصول التكليف في المحضر فيما يتعلق برافع الطلب.
2. على القائم بالتنفيذ أن يحرر صوراً من محضره بقدر عدد الخصوم ولدائرة التنفيذ يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التي يقدمها إليه الطالب، وعلى قلم دائرة التنفيذ قيد الطلب يوم تسليم الصورة في السجل الخاص بذلك.

3. يطبق على الطلب جميع القواعد المنصوص عليها في المواد السابقة بشأن دعاوى منازعات التنفيذ المستعجلة[1].

وهذا ما أشارت إليه المادة (62) من قانون التنفيذ: " لا يترتب على العرض الحقيقي وقف التنفيذ إذا كان العرض محل نزاع، ما لم يأمر قاضي التنفيذ بوقف التنفيذ مؤقتاً مع إيداع المعروض أو المبلغ الذي يرتئيه".

وعليه لابد من معرفة الكيفية التي يتم فيها نظر منازعات التنفيذ في المسائل المستعجلة، والقرار الصادر عن قاضي التنفيذ والأثر المترتب عليه.

الفرع الأول: شروط تقديم دعوى التنفيذ المستعجلة وكيفية نظرها.

دعوى التنفيذ المستعجلة، هي من الدعاوى المستعجلة التي تتعلق بالتنفيذ وترفع إلى قاضي التنفيذ ليحكم فيها بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق، وترد على مسألة يخشى عليها فوات الوقت إن كان التنفيذ قد تم، وعليه يشترط لاعتبار المنازعة دعوى تنفيذ مستعجلة أن تُرفع قبل تمام التنفيذ وأن تتعلق بهذا التنفيذ فضلاً عن توافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وذلك كما يلي:

اولاً: يجب أن تتعلق الدعوى بالتنفيذ.

ويقصد بذلك حتى يتم اللجوء للقضاء المستعجل يجب أن يكون هناك خشية من فوات الوقت، فإن لم تتوافر هذه الخشية يتم اللجوء إلى القضاء العادي، والفرق بين الأمرين هو أنه إن كان هناك خشية من زوال الحق يتم رفعه أمام قاضي التنفيذ بصفته قاضياً للأمور المستعجلة من أجل إصدار قرار لحماية الحق، أما إن لم تتوافر الخشية فالقاضي الذي ينظر في الدعوى هو قاضي موضوع لا يأخذ بعين الاعتبار ظروف الدعوى المستعجلة وإنما ينظر إليها شأنها شأن أي دعوى.[2]

ثانياً: يجب أن يتوافر شرط الاستعجال

---

[1] انظر المادة (61) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

[2] طلبة، أنور، إشكاليات التنفيذ ومنازعات الحجز، ص154.

ينعقد الاختصاص لقاضي التنفيذ بالنظر في دعوى التنفيذ المستعجلة بصفته قاضياً للأمور المستعجلة عملاً بنص المادة (2/58)[1] من قانون التنفيذ وهو ما يتطلب توافر شرط الاستعجال في هذه الدعوى لاعتبارها منازعة تنفيذ وقتية والتصدي لها على هذا الأساس، بحيث إذا انتفى هذا الشرط فإنها تستوفي شروط الدعوى الموضوعية ويتصدى لها قاضي التنفيذ باعتبارها دعوى تنفيذ موضوعية فشرط الاستعجال يجب توافره لينظر قاضي التنفيذ الدعوى على أنها دعوى تنفيذ مستعجلة.

وإذا انتفى شرط الاستعجال ولم تتوافر مقومات الطلبات الموضوعية فإن قاضي التنفيذ يحكم برفض الدعوى وليس بعدم اختصاصه ويتحقق ذلك عندما تتعلق الدعوى بأصل الحق مع بقاء الطلب الوقتي على حاله[2].

أما عن دور القاضي في النظر بمنازعة التنفيذ المستعجلة والقرارات التي يمكن أن يصدرها.

فإذا حدثت منازعة تنفيذ بخصوص التنفيذ في المسائل المستعجلة، فإن على قاضي التنفيذ الفصل فيها في الجلسة الأولى لرؤيتها، إلا إذا رأى القاضي بضرورة تأجيلها، فإما أن يقرر وقف التنفيذ أو متابعة السير في إجراءات التنفيذ بكفالة أو بدونها وعلى أية حال يجب أن يفصل القاضي في منازعات التنفيذ خلال مدة شهرين على الأكثر من تاريخ رفعها،[3] وفي حالة تم رفع دعوى مستعجلة أخرى فلا يترتب عليها وقف التنفيذ إلا بصدور قرار من قاضي التنفيذ بالوقف.[4]

---

[1] نصت المادة (2/58) من قانون التنفيذ على أنه " يفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ المستعجلة باعتباره قاضياً للأمور المستعجلة ويترتب على رفع المنازعة المستعجلة وقف إجراءات التنفيذ التي رفعت بخصوص الدعوى إلى أن يتم الفصل فيها".

[2] طلبة، أنور، مرجع سابق، ص159 .

[3] المادة 3/58 من قانون التنفيذ نصت على: "يجب الفصل في منازعات التنفيذ المستعجلة في الجلسة الأولى المحددة لنظرها فإذا وجد ما يستوجب التأجيل فإن على القاضي أن يقرر وبحسب ظروف الحالة المعروضة إما الاستمرار في وقف التنفيذ أو متابعة السير في إجراءات التنفيذ بكفالة أو بدون كفالة في جميع الأحوال فإنه يجب الفصل في المنازعة خلال شهرين على الأكثر من تاريخ رفعها .

[4] المادة 4/58 من قانون التنفيذ نصت على: " لا يترتب على رفع أي دعوى مستعجلة أخرى وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف.

الفرع الثاني: القرار الصادر عن قاضي التنفيذ في دعوى التنفيذ المستعجلة

قد يأخذ القرار الصادر أحد الاحتمالين:

أولاً: صدور قرار بشطب الدعوى

إذا صدر قرار بشطب الدعوى المستعجلة، بسبب غياب الخصوم أو ببطلان الحكم أو ببطلان الإجراءات أو بعدم قبول الدعوى لأي سبب بحيث ينهي الخصومة بدون صدور قرار بالفصل في موضوعه من آثار هذا القرار زوال آثار الوقف بالتنفيذ التي رفعت الدعوى بسببها، وهذا ما نصت عليه المادة (59) من قانون التنفيذ: " يترتب على القرار الصادر بشطب دعوى التنفيذ المستعجلة لغياب الخصوم وعلى الحكم ببطلان إجراءاتها أو بعدم قبولها أو بأي حكم ينهي خصومتها دون الفصل فيها، زوال الأثر الموقف للتنفيذ المترتب على رفعها."

ثانياً: خسارة المدعي لدعوى التنفيذ المستعجلة

قد يصدر القرار ضد المدعي في الدعوى إذا لم يتمكن من إثبات دعواه واستطاع خصمه دحض ادعائه فيجوز للقاضي أن يحكم عليه بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة إذا كانت الدعوى قد رفعت بواسطة محام.[1] حيث إن قرارات قاضي التنفيذ تكون قابلة للطعن فيها بالاستئناف فقط وقرارات الاستئناف في القضايا التنفيذية تكون غير قابلة للطعن فيها أمام محكمة النقض وهذا ما قضت به محكمة النقض: " إن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف المتصل بذلك الطعن لا يقبل الطعن فيه بطريق النقض طبقاً لما هو مستقر عليه اجتهاد هذه المحكمة، ولا ينال من ذلك ما ادعاه الطاعن من أن الطعن يستند إلى مخالفة القانون مخالفة جوهرية أدت إلى انعدام قرار محكمة الاستئناف ذلك أن أي قرار يصدر عن محكمة الاستئناف بصدد دعوى تنفيذية لا يرقى إلى مفهوم الحكم النهائي الذي يجوز الطعن فيه طبقاً لأحكام المادة (226) من قانون أصول المحاكمات المدنية

[1] المادة (60) من قانون التنفيذ نصت على :" إذا خسر المدعي في دعاوى التنفيذ المستعجلة دعواه جاز لقاضي التنفيذ أن يحكم عليه بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة.

والتجارية رقم 2 لسنة 2001م والقول بخلاف ذلك مؤداه تحميل النصوص القانونية بأكثر مما تحتمل وهذا غير جائز قانوناً.[1]

الخاتمة

يعد موضوع تنفيذ الأحكام القضائية من المواضيع المهمة وخاصةً إذا كان الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل، كونه يترتب عليها نتائج قانونية وواقعية خطيرة قد يصعب إزالتها على عكس التنفيذ الاعتيادي للأحكام التي لا تكون مشمولة بالنفاذ المعجل لأنه في هذه الحالة لا يجوز تنفيذها إلا بعد أن تستنفذ كافة طرق الطعن القانونية واكتسابها الدرجة القطعية أي أن النفاذ المعجل هو حالة استثنائية عن الأصل لذلك كان موضوع دراستنا لبيان كيفية تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل والأثر المترتب عليها في حالة إلغاء الحكم.

وحاولت في هذه الدراسة المتواضعة التوصل لبعض النتائج والتوصيات وذلك وفق الآتي:

[1] نقض مدني، حكم رقم 282 لسنة 2008 م فصل بتاريخ 2/4/2009، موقع قانون .

النتائج

1. النفاذ المعجل إجراء وقتيٌ نص عليه المشرع لحماية حق المحكوم له حيث يزول بزوال السبب الذي دفع إلى وجوده.

2. الأحكام القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل وردت على سبيل الحصر، حيث لا يجوز القياس عليها.

3. لم يرد في نص القانون تعريف واضح وصريح في النفاذ المعجل لذلك يمكن تعريفه بأنه "هو الحكم الابتدائي الذي يقبل الطعن فيه بالاستئناف وهو الذي يتمتع بقوه التنفيذ، فالتنفيذ المعجل للحكم القضائي هو إمكانية الشروع في تنفيذ السند التنفيذي قبل أن تتكامل شروط استخدام الحق في التنفيذ".

4. تختلف الأحكام العادية عن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل كون أن الأحكام العادية لا يجوز تنفيذها إلا بعد أن تستنفذ كافة طرق الطعن بمعنى أن تصبح نهائية بينما الحكم المشمول بالنفاذ المعجل يجوز الطعن فيه قبل أن يحوز قوة الأمر المقضي به.

5. ينقسم النفاذ المعجل إلى نفاذ معجل قانوني (وجوبي) نص عليه القانون، ونفاذ معجل قضائي (جوازي) يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

6. نص المشرع على عدة ضمانات، لضمان حق المحكوم عليه في حالة إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل ولإمكانية إعادة الحال إلى ما كان عليه وهذه الضمانات، منها ما هو علاجي (الكفالة) ومنها ما هو وقائي (وقف التنفيذ).

7. الكفالة التي نص عليها المشرع لضمان حق المحكوم عليه لا تطلب من المحكوم له في جميع الأحكام القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل وإنما تطلب منه في بعض الحالات التي نص عليها القانون بوجوب الكفالة كما في الأحكام الصادرة في المواد التجارية.

8. منح المشرع سلطة تقديرية للقاضي لتقدير الحكم ومنحه صفة النفاذ المعجل إن وجد القاضي بأن هناك ضرراً محدقاً قد يلحق بالمحكوم له في حالة عدم تنفيذ الحكم تنفيذاً معجلاً.

9. وقف الحكم المشمول بالنفاذ المعجل لا يقدم إلا بعد الطعن في الحكم بالاستئناف وقبل مباشرة التنفيذ.

10.نظر محكمة الاستئناف بطلب الوقف قبل الفصل في موضوع الدعوى، وإلا كان حكمها غير صحيح.

التوصيات

1. ضرورة وضع تنظيم تشريعي متكامل يتضمن بيان جميع الأحكام والإجراءات التي يجب إتباعها فيما يتعلق بالأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بغض النظر عن المحكمة التي أصدرته كتخصيص فصل خاص في قانون التنفيذ يتعلق بأحكام النفاذ المعجل وجميع الإجراءات المتعلقة به وذلك لحل جميع الإشكاليات التي تثار أمام دائرة التنفيذ فيما يتعلق بتنفيذ هذه الأحكام.
2. توصي الباحثة بإنشاء قسم خاص في دائرة التنفيذ يختص بتنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل وذلك تسهيلاً على دائرة التنفيذ بتنفيذ هذه الملفات ولتفادي الضغوطات التي تعاني منها دائرة التنفيذ.

3. توصي الباحثة بإضافة نصوص قانونية توضح الإجراءات الواجب اتباعها عند تقديم طلب وقف التنفيذ وكيفية تقديمة، كإضافة نصوص تبين المراحل التي يجوز فيها تقديم طلب وقف التنفيذ المعجل والأثر المترتب عليه.
4. على المشرع الفلسطيني أن يسلك نفس الطرق التي سلكتها القوانين المقارنة كالقانون المصري والمغربي من أجل الوصول إلى نصوص كاملة وواضحة تنظم تنفيذ الحكم المعجل على نحو متكامل وواضح حيث نصت هذه القوانين على جميع الاجراءات الواجب اتباعها في حالة صدور الاحكام المعجلة والتي ذكرنا جزءا منها في دراستنا، فالمشرع المصري مثلا اختلف مع المشرع الفلسطيني في العديد من المسائل منها مسألة النفاذ المعجل القضائي ومسألة تقدير الكفالة وتحديدها نوعها.
5. توصي الباحثة بإنشاء محكمة مستقلة تختص بتنفيذ الأحكام المعجلة والنظر في جميع الأمور المتعلقة بها من تقديم طلبات والنظر في الجلسات وغيرها.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر

1. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)م نشر هذا القانون في العدد 63 من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 46 بتاريخ 2006/4/27م.
2. قانون الإجراء الملغى رقم (31) لسنة (1952)م المنشور في العدد (1108) المنشور في الجريدة الرسمية الاردنية الصادر بتاريخ 1952/5/17م، على صفحة (207) وساري المفعول من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.
3. القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م، نشر هذا القانون من العدد صفر – عدد ممتاز – من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 5 بتاريخ 2006/3/19م.

4. قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001) والمنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 5 بتاريخ 2001/9/5م.

5. قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968م صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة 1388ه. 7 مايو سنه 1968م.

6. قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966)م المنشور في عدد (1910) المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 196/3/30م، على الصفحة (472) وساري المفعول بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

7. قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني رقم (40) لسنة (2002)م.

قائمة المراجع

الكيلاني، أسامة(2008) أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية.

الكيلاني، محمود(2013) قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، الطبعة الثانية، دار الثقافة، مكتبة جامعه النجاح.

القضاة، مفلح عواد(2008) أصول التنفيذ وفقاً لقانون الإجراء دراسة مقارنة، دار الثقافة.

القضاة، مفلح عواد، أصول التنفيذ وفقاً لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ.

المشاقي، حسين(2012) التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) الطبعة الاولى، دار الثقافة، مكتبة جامعة النجاح.

المشاقي، حسين(2007) قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م، مكتبة جامعة النجاح الجديدة.

العبودي، عباس(2007) شرح أحكام قانون التنفيذ دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية، دار الثقافة.

النمر، أمينة(1970) القواعد العامة في التنفيذ بطريق الحجز، منشأة المعارف بالإسكندرية.

عمر، نبيل اسماعيل(2004) التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر– الاسكندرية.

هيكل، عطية(2008) التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية– الاسكندرية.

هشام، محمود(1989) اجراءات التقاضي والتنفيذ، بدون طبعة، مكتبة جامعة النجاح الوطنية.

مليجي، أحمد(1980) إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية في المواد المدنية والتجارية وفقا لقانون المرافعات واراء الفقه واحكام محكمة النقض، بدون طبعة، مكتبة جامعة النجاح الوطنية.

التكروري، عثمان(2009) الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنه (2001)، الطبعة الثانية، دار الفكر.

التكروري، عثمان(2012) الوجيز في شرح القانون التجاري، الطبعة الثالثة، مكتبة دار الفكر.

التكروري، عثمان، الكافي في شرح اصول المحاكمات المدنية والتجارية، الطبعة الثالثة، دار الفكر، 2014، الجزء الثاني.

والي، فتحي(1989) التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، الكتاب الحائز على جائزه الدولة في قانون المرافعات، دار النهضة، القاهرة.

دويدار، طلعت(2008) النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.

طلبه، أنور(2013) إشكاليات التنفيذ ومنازعات الحجز، بدون طبعة، وبدون دار نشر.

المليجي، أحمد، الوجيز في إجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري.

الكخن، حلمي(2014) مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، الكتاب الأول، الجزء الاول.

الكخن، حلمي(2014) مختارات السوابق القضائية لمحكمة الاستئناف رام الله في الدعاوى التنفيذية، الكتاب الأول، الجزء الثاني.

عبد الباسط، ومحمود محمد هشام(1978) المبادئ العامة في التنفيذ طبقاً لقانون المرافعات الجديد.

ابو الوفا، احمد(1986) اجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، دار المعارف بالإسكندرية.

الرسائل

أنس الأطرش: منازعات التنفيذ وإشكالياته في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005. (رسالة ماجستير منشورة).جامعة القدس/ أبو ديس ، 2017م.

صفاء شكور عباس: الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل، (رسالة منشورة)، كلية القانون والعلوم السياسية جامعة كركوك.

المجلات

تنفيذ الأحكام القضائية وضمانات سير العدالة، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء " مساواه"، رام الله.www.musawa.ps .

دانه سليمان محمد، ضمانات المحكوم عليه في حالة النفاذ المعجل وفقاً لأحكام قانون الإجراءات المدنية الإماراتي، مجلة منشورة، دار المنظومة.

عز الدين الماحي، مسطرة تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل، مجلة محاكمة، دار المنظومة.

المواقع الإلكترونية

معجم المعاني الجامع، موقع إلكتروني على شبكة الإنترنت، WWW.almaany.com

موقع قانون الإلكتروني www.qanon.ps

دار المنظومة الرواد في قواعد المعلومات العربية– جامعة بيرزيت

موقع المقتفي http://muqtafi.birzeit.edu

فهرس المحتويات

إقرار .....أ

الشكر والتقدير .....ب

الملخص .....ت

الملخص بالانجليزية.....ث

الإطار العام للدراسة 1

التمهيد :- 1

أهداف الرسالة:- 2

منهجية الدراسة:- 2

أسئلة الدراسة:- 2

إشكالية الدراسة:- 3

الفصل التمهيدي.....6

النظام القانوني للسندات التنفيذية.....6

المبحث الأول: فكرة السند التنفيذي وطبيعته القانونية 6

المطلب الأول:- التعريف بالسندات التنفيذية وعناصرها 7

المطلب الثاني: عناصر السند التنفيذي.....8

المبحث الثاني: السندات التنفيذية وسبل تنفيذها.....12

الفرع الأول: الأحكام والقرارات والأوامر القضائية.....13

الفرع الثاني: محاضر التسوية والصلح القضائية.....16

الفرع الثالث: السندات الرسمية والعرفية والأوراق التجارية.....16

الفرع الرابع: الأحكام والقرارات والسندات الأجنبية.....19

الفرع الخامس: أحكام المحكمين. 21
الفصل الأول..... 23
ماهية النفاذ المعجل 23
مقدمة..... 23
المبحث الأول: مفهوم النفاذ المعجل 25
المطلب الأول: التعريف بالنفاذ المعجل 25
المطلب الثاني: خصائص النفاذ المعجل ومبرراته:..... 26
المبحث الثاني: حالات النفاذ المعجل..... 31
المطلب الأول:- النفاذ المعجل القانوني (الوجوبي) 33
الفرع الأول:- الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة 34
الفرع الثاني:- الأحكام الصادرة في النفقات والأجور والمرتبات وما في حكمها وتسليم الصغير ورؤيته: 36
الفرع الثالث: الأحكام الصادرة في المواد التجارية..... 37
المطلب الثاني: النفاذ المعجل القضائي (جوازي)..... 38
الفصل الثاني..... 44
ضمانات المحكوم عليه في حاله النفاذ المعجل. 44
المبحث الأول:- الكفالة كوسيلة من وسائل ضمانات النفاذ المعجل. 45
المطلب الأول:- ماهية الكفالة وأشكالها..... 46
المطلب الثاني: مسؤولية طالب التنفيذ عما تم من إجراءات التنفيذ المعجل..... 50
الفرع الأول: الالتزام بالرد..... 50
الفرع الثاني: الالتزام بالتعويض والمسؤولية الناتجة عن التنفيذ المعجل..... 51
المبحث الثاني: وقف النفاذ المعجل. 52

المطلب الأول:- شروط الأمر بوقف التنفيذ المعجل..... 53
الفرع الأول:- شروط الأمر بالوقف..... 53
الفرع الثاني: الأثر المترتب على وقف النفاذ المعجل. 56
الفرع الثالث: وقف الأحكام العادية 57
المطلب الثاني: وقف النفاذ في الدعاوى التنفيذية المستعجلة. 60
الفرع الأول: شروط تقديم دعوى التنفيذ المستعجلة وكيفية نظرها. 61
الفرع الثاني: القرار الصادر عن قاضي التنفيذ في دعوى التنفيذ المستعجلة 63
الخاتمة..... 64
النتائج 65
التوصيات..... 66
قائمة المصادر والمراجع..... 67