



عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

منازعات التنفيذ وإشكالاته في قانون التنفيذ الفلسطيني

رقم 23 لسنة 2005

أنس ياسر محمد الأطرش

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1438هـ - 2017م

منازعات التنفيذ وإشكالاته في قانون التنفيذ الفلسطيني

رقم 23 لسنة 2005

إعداد:

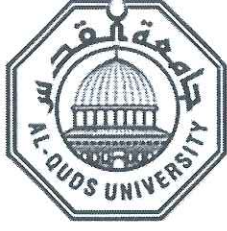
أنس ياسر محمد الأطرش

ماجستير قانون خاص - جامعة القدس، فلسطين

المشرف: د. محمد خلف

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص
من كلية الدراسات العليا في جامعة القدس

1438هـ - 2017م



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

كلية الحقوق

إجازة الرسالة

منازعات التنفيذ وإشكالاته في قانون التنفيذ الفلسطيني

رقم 23 لسنة 2005

اسم الطالب: أنس ياسر محمد الأطرش

الرقم الجامعي: 20913018

المشرف: د. محمد خلف

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 23 / 5 / 2017م من قبل أعضاء لجنة الرسالة المدرجة أسمائهم

وتواقيعهم أدناه:

التوقيع.....
التوقيع.....
التوقيع.....

رئيس لجنة المناقشة

1- د. محمد خلف

ممتحنا داخليا

2- د. انور ابو عيشة

ممتحنا خارجيا

3- د. اسحق البرقاوي

القدس - فلسطين

1438 هـ - 2017 م

الإهداء

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " من لا يشكر الناس لا يشكر الله "

إلى والدي الأعتزاء، إلى زوجتي الغالية، وبناتي سيلا وعفاف

إلى إختوتي وأختواتي وأصدقائي جميعا دون استثناء

إلى كل من لم يدخر جهدا في مساعدتي

وإلى أروح الشهداء وأسرانا البواسل

أهدي هذا البحث

الإقرار

أقرُّ أنا مُقدِّم الرسالة أن هذا البحث قُدم لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأن ما احتوته هذه الرسالة كان نتيجة لأبحاثي الخاصة باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة، أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أي درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

الاسم: أنس ياسر محمد الأطرش

التوقيع: 

التاريخ: 23/5/2017

الشكر والتقدير

أقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل من ساهم معي وساعدني في إنجاز بحثي المتواضع
كما وأتقدم بشكري الجزيل إلى الدكتور محمد خلف المشرف الخاص على رسالتي
هذه

وأخيرا لا يسعني إلا أن أنحني احتراما لرئيس وأعضاء لجنة المناقشة كل باسمه
ومسماه

المخلص:

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005¹ هو من القوانين الحديثة نسبيا بالنظر إلى تاريخ صدوره، وهو يتضمن العديد من الموضوعات المتعلقة بالتنفيذ القضائي، وهو كذلك مليء بالأحكام والقواعد المتعلقة بالتنفيذ والتي هي بحاجة إلى البحث فيها والتعمق والدراسة بشكل وافي وبشكل معمق خاصة موضوع إشكالات التنفيذ ومنازعاته محل البحث.

فعند النظر إلى هذا الموضوع لا نجد أي مؤلف يتعلق بقانون التنفيذ الفلسطيني إلا ويبحث بشكل عام وغير مفصل أحكام قانون التنفيذ بشكل مجمل، ولا يوجد دراسات متخصصة في موضوعات التنفيذ سوى بعض المؤلفات المتعلقة بشرح أحكام ذلك القانون ككل دون التعمق في موضوعات ذلك القانون الكثيرة والتي تحتوي على الكثير من التشعبات التي تحتاج إلى بحث معمق فيها، وهذا ما سندرسه في إشكالات التنفيذ ومنازعاته بأنواعها التي وردت ضمن نصوص قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م.

وبشكل عام ودون تفصيل فإن إشكالات التنفيذ ومنازعاته هي من العوائق التي يترتب عليها المساس بالحقوق المقررة لأصحابها بموجب أسناد تنفيذية، والتي قد تكون أحكام قضائية استغرقت أعوام طويلة للوصول إليها وكان يتعين تنفيذها في يسر ودون عناء وتعب، إلا أن نصوص قانون التنفيذ أجازت الاستشكال في التنفيذ في حالات معينة حتى لا تسلب الحقوق من شخص لم يكن ممثلا في الحكم على سبيل المثال، إلا أن هذه النصوص قد أسيء استعمالها برفع إشكالات ومنازعات كيدية ودعاوى تنفيذ لا سند لها من الواقع أو من القانون، وكذلك منازعات عند التنفيذ أو الحجز أو غير ذلك عند مباشرة التنفيذ، كل ذلك أدى إلى إضعاف الحقوق حتى بعد أن يتم الوصول إليها وطرحها للتنفيذ.

ففي الفصل الأول والمعنون بالنظام القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته فسوف يتم التطرق لموضوع إشكالات التنفيذ ومنازعاته من خلال تحديد ماهيتها وتعريفها وبيان طبيعتها القانونية وخصائصها وتكييفها القانوني بنوعها إشكالات وقتية ومنازعات موضوعية، كل ذلك سيكون بعد تعريف المنازعات لغة واصطلاحا وذلك من خلال دراسة المراجع المتخصصة في هذا المجال، خاصة المراجع المتعلقة

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

بقوانين التنفيذ المقارنة مثل قانون المرافعات المصري²، وقانون التنفيذ الأردني³ وغيرها من القوانين المقارنة، كل ذلك سيكون في المبحث الأول من هذه الدراسة، وسوف ننتهي في هذا المبحث إلى التمييز بين كلمة منازعة وكلمة إشكال.

أما في المبحث الثاني فسوف ندرس أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم المشابهة بها من حيث أنه قد يحدث الخلط بينها وبين ما قد يتشابه معها كالطعن بالحكم على سبيل المثال، حيث سنعمل على تحديد أنواعها من حيث الوقت الذي تبدأ فيه تلك الإشكالات، ومن حيث موضوعها سواء كانت وقتية أو موضوعية وأطرافها سواء المحكوم له أو المحكوم عليه أو الغير وكذلك اختصاص قاضي التنفيذ فيها.

في الفصل الثاني والمعنون بالتنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية فسوف ندرس التنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية الواردة في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005، والتي وردت في الفصل الخامس من ذلك القانون المادة (58) وما بعدها، وسوف نعرض بالحديث أيضا عن الإشكالات الوقتية من خلال تحديد شروط الإشكال الوقتي وإجراءاته والحكم الصادر فيه من خلال المبحث الأول من هذا الفصل ونبين أن المشرع الفلسطيني لم يميز بين الإشكال الوقتي والمنازعة الموضوعية.

في الفصل الثاني سندرس بتفصيل منازعات التنفيذ الموضوعية وبيان إجراءاتها وأثرها على التنفيذ والحكم الصادر بها وكيفية الطعن به، وأيضا بيان بعض القواعد الخاصة لمنازعات التنفيذ الموضوعية والتي وردت في نصوص متفرقة ومبعثرة في قانون التنفيذ الفلسطيني الانف ذكره.

كل ذلك يؤدي بالنتيجة إلى محاولة تحديد أنواعها من خلال قانون التنفيذ الفلسطيني والتفرقة بين الإشكالات الوقتية وإجراءات رفعها وآثارها وأثرها على التنفيذ والحكم فيها هذا من جهة، ومن جهة أخرى بيان القواعد العامة لمنازعات التنفيذ الموضوعية التي وردت في سياق نصوص قانون التنفيذ الأخرى.

² - قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1986، صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة 1388 هـ، 7 مايو سنة 1986م.

³ - قانون التنفيذ الأردني رقم 25 لسنة 2007، نشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم 4821 على الصفحة 2262 بتاريخ 2007/4/16م.

كذلك سيتبين لنا أن إشكالات التنفيذ ومنازعاته بأنها حقيقة واقعة لا يمكن إنكارها أو تجاهلها فهي موجودة في المحاكم الفلسطينية بشكل كبير على الرغم من أنها محدودة قانونا بموجب قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005.

وقد توصلت في هذه الرسالة إلى عدة نتائج وتوصيات من أهمها ضرورة وضع تنظيم تشريعي متكامل لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية في القانون الفلسطيني بحيث تختص بالفصل في الإشكالات الوقتية والمنازعات الموضوعية التي تثار أمام دوائر التنفيذ أيا كان السند التنفيذي وأيا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه وذلك من خلال الاستعانة بالتشريعات المقارنة وما وضعته من حلول في هذا الصدد.

Disputes Execution in Palestinian Execution Law No. 23 of 2005

Prepared by: Anas Yaser Mohammad Al-Atrash

Supervised by: Mohammad Khalaf

Abstract:

The Palestinian Execution Law No. 23 of 2005 is a relatively modern law in view of the date of its issuance. It includes many subjects related to judicial execution. It is also full of provisions and rules related to execution, which need to be examined and studied in depth and in details; especially the obstacles it faces.

When looking at this subject, we find that most of authors related to the Palestinian execution law look into provisions of the law of implementation in general and not in details. Also, there are no studies specialized in the execution subject but only some of the literature that dealt with the explanation of the provisions of that law as a whole without delving into the many topics of this law and which contains a lot of ramifications that need to be examined in depth. This led me to try to research and deepen into the problems of execution and disputes of the types listed in the provisions of the Palestinian execution Law No. 23 of 2005.

In general, without detailing the problematic execution and its disputes are obstacles that result in prejudice to the rights provided to their owners under executive assignment, which judicial rulings may have lasted for long years to reach them and had to be implemented smoothly and without trouble and tired. But, the texts of execution of the law passed a writ in the execution in certain cases. So as not to rob the rights of the person was not represented in the government, for example. But these texts have misused to raise problematic and conflicts of malicious and claims execution does not support them from reality or of the law. As well as disputes upon execution or attachment or otherwise when direct implementation, that's led to the weakening of the rights even after being accessed and put forward for implementation.

In this study we will try to look into this subject with its many and varied details, especially since this topic has never been explained by anyone and its provisions are detailed and adequate.

In the first chapter, entitled the “Legal System of Enforcement disputes” we will address the problematic execution law and its disputes by identifying what it is, and the declaration

of the legal nature and characteristics of the legal and adapted to both types of problematic and time stamped objective and disputes. All this will be after disputes and idiomatically definition language through the study of references specialized in this field , especially references related to the laws of comparative implementation, such as the Egyptian Code of Procedure, and the Jordanian implementation and other comparative laws, all this will be in the first part of this study, we will finish this topic to differentiating between the word problematic and the word dispute.

In the second section, we will identify the types of execution arguments and distinguish them from similar systems in that they may be confused with what may be similar to them. Such as the challenge of governance, for example, where we will determine the types of time in which these problems begin. And in terms of Its subject matter whether temporary or objective and its parties whether sentenced or convicted or third parties as well as the jurisdiction of the enforcement judge therein.

In the second chapter, entitled “ Legislative Organization of the Problems of execution and its Substantive Disputes”, we will address the legislative organization of the execution problems and the substantive disputes contained in the Palestinian execution Law No. 23 of 2005, which are mentioned in Chapter 5 of that law. Article 58 and beyond. Through the determination of the conditions of the temporal issue and its procedures and the judgment issued therein through the first section of this chapter and show that the Palestinian legislator did not distinguish between the temporal issue and the substantive dispute.

The second chapter will discuss the substantive execution disputes, their procedures, their impact on the execution, the sentence issued, and how to challenge them, as well as some special rules for the substantive execution disputes, which are mentioned in different and scattered texts in the aforementioned implementation law.

This will lead us to try to determine their types through the Palestinian execution law, the distinction between the temporary problems, the procedures for lifting them, their effects on the execution and the provision thereof, on the one hand, and the general rules of the substantive implementation disputes mentioned in the context of other provisions of the execution law.

Through this study, the problems of execution and its disputes will be revealed as an undeniable reality. It exists in the Palestinian courts, although it is legally limited under the Palestinian execution Law No. 23 of 2005.

In this letter, I have reached several conclusions, the most important of which is the necessity of establishing an integrated legislative organization for the problems of execution and its substantive disputes in the Palestinian law; as to deal with the temporal problems and substantive disputes that arise before the executive departments, regardless of the executive authority and the court that issued the ruling; through the use of comparative legislation and its solutions in this regard.

المقدمة:

يستند الأساس القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته على ذات الأساس القانوني الذي يقوم عليه حق التقاضي العادي والذي يقضي أن الدائن لا يجوز له أن يأخذ حقه بأساليبه الخاصة، بل يجب عليه أن يلجأ إلى القضاء لتقرير هذا الحق أولاً وإثباته، ثم يتبع بعد ذلك الوسائل التي نص عليها القانون في سبيل تنفيذ الحكم القضائي الصادر في ذلك النزاع وذلك حرصاً على شعور المدين المطلوب منه الحق في الحكم أو السند التنفيذي.

وينبني على ذلك أنه لا يجوز التنفيذ إلا بناء على طلب الدائن الذي له صفة التنفيذ حيث أن قواعد التنفيذ هي من الأحكام المهمة بحكم وظيفتها التي تحافظ على الأمن والنظام في البلاد، ونجد أن هناك علاقة وثيقة بين قانون التنفيذ الفلسطيني وباقي القوانين مثل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001¹ والقوانين الموضوعية الأخرى كالقانون التجاري والقانون المدني وغيرها بعد أن تعمل تلك القوانين دورها في إجبار المدين على تنفيذ الالتزام المترتب عليه لمصلحة الدائن، لذلك يتسم قانون التنفيذ بأن قواعده شكلية² لا تتعلق بأصل الحق وإنما الغاية منها إيصال الحق إلى أصحابه، وكذلك يتسم بأن علاقته بالقوانين الأخرى هي علاقة مكملة.

ولما كانت القاعدة العامة في قانون التنفيذ الفلسطيني أن يتم التنفيذ بناء على حكم صادر من محكمة مختصة بنظر النزاع، ومع ذلك فإن قانون التنفيذ الفلسطيني توسع كغيره من القوانين وأعطى الحق بالتنفيذ استناداً لبعض المحررات والأوامر والقرارات والعقود الرسمية والمحررات العرفية وذلك من أجل التخفيف من القضايا المطروحة على المحاكم هذا من جهة، ومن جهة ثانية ثبوت المحررات الرسمية بما لا يقبل الإنكار، واحتمال إقرار المدين بما هو ثابت في المحررات العرفية من جهة ثالثة³.

¹ - نشر القانون بتاريخ 2001/9/5م في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) في العدد 38 صفحة 5 .

² - نظراً لهذه السمة جعلت غالبية التشريعات أحكام التنفيذ ضمن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية كما في قانون المرافعات المصري وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني وقانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني خلافاً لبعض التشريعات التي جعلت أحكام قانون التنفيذ مستقل كما هو الحال في قانون التنفيذ الفلسطيني والأردني.

³ - نصت المادة (2/8) على أنه " الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة " .

وعلى الرغم من كل ذلك ومن أجل الموازنة بين مصلحة الدائن في اقتضاء حقه ومصصلحة المدين أو الغير في وقف التنفيذ أو إلغائه أو إبطاله إن كان له مبرر قانوني وواقعي، فقد أبقى قانون التنفيذ للمدين الباب مفتوحاً للمنازعة في التنفيذ أو تقديم إشكالات فيه تتعلق بالتنفيذ ذاته لا بالسند الذي أعطاه القانون وصف السند التنفيذي سنداً لأحكام القوانين الموضوعية التي نصت عليه والسابق ذكرها.

والتنفيذ في اللغة إنجاز الشيء والمباشرة في تحقيقه¹، أي هو تحقيق الشيء وإخراجه من نطاق الفكر والتصور إلى مجال العمل والواقع الملموس، أما في الاصطلاح فيقصد به التنفيذ الذي تجريه السلطة العامة تحت إشراف القضاء ورقابته بناء على طلب دائن بيده سند مستوف لشروط خاصة بقصد استيفاء حقه الثابت في السند من المدين قهراً عنه.

حيث يقوم التنفيذ على أركان معينة كما أنه يسير وفقاً لإجراءات محددة، فإذا شرع شخص في تحريك دعوى تنفيذية ضد آخر دون أن يكون حقه في التنفيذ مكتملاً أو دون أن يراعي الإجراءات التي نص عليها القانون أو أن يمس بتنفيذه حقوقاً للغير، أو إذا أوقف شخص التنفيذ على نحو غير عادل أو بغير الطريق المرسوم، لذلك كله أعطي القانون لذوي المصلحة الوسيلة القانونية ليعرضوا بها إدعاءاتهم هذه على القضاء من أجل التحقق من قانونية التنفيذ، ووقفها إذا كانت مخالفة للقانون وغير جائزة أو باطلة، وهي بالتالي إدعاءات إن صحت أثرت في التنفيذ سلماً أو إيجاباً وهذا ما عرفه القانون بمنازعات التنفيذ وإشكالاته موضوع هذه الرسالة.

والسند التنفيذي هو أداة التنفيذ وليس سببه وبمعنى آخر أن السند التنفيذي هو الشكل المطلوب لإجراء التنفيذ، وأما ذات إجراءات التنفيذ أي الحالة القانونية الناشئة عن استيفاء الحق جبراً فإن سببها هو امتناع المدين عن الوفاء الواجب عليه، كما أن الخصومة سببها النزاع حول الحق وعدم الاعتراف به، وحتى يقبل التنفيذ يجب أن تتوافر شروط خاصة بكل سند تنفيذي أو بالنسبة للأموال التي يجوز الحجز عليها أو بالنسبة لصاحب الحق بالتنفيذ، وربما تتوافر كل هذه الشروط وعلى الرغم من كل ذلك لا يجوز التنفيذ وذلك في حال قيام أول استشكل تنفيذي أو منازعة تنفيذية.

¹ - معجم المعاني الجامع ، موقع الكتروني على شبكة الانترنت www.almaany.com ، تاريخ الدخول للموقع 2015/6/18م الساعة الخامسة مساءً.

والمنازعات التنفيذية أو الإشكالات التنفيذية هي المتعلقة بالتنفيذ ذاته دون الدخول في أساس الشيء المنفذ عليه، والتي هي موضوع هذه الرسالة هي الباب الذي فتحه المشرع للمدين من أجل وقف التنفيذ ضده أو إلغائه أو الحكم بعدم جوازه أو إبطاله وبالنتيجة عدم التنفيذ ضده وذلك أمام قاضي التنفيذ.

واستناد لما تقدم سوف يتم البحث في هذه الدراسة أحكام وقواعد إشكالات التنفيذ ومنازعاته الوقتية والموضوعية وفقا لقانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 في فصلين يتم الحديث في الأول عن النظام القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته في قانون التنفيذ الفلسطيني بالمقارنة مع قوانين التنفيذ المقارنة كالقانون المصري والأردني، وفي الفصل الثاني يتم التطرق إلى التنظيم التشريعي لهذه المنازعات والإشكالات والتي نظمها قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 وذلك وفق الخطة المعدة لهذه الرسالة والتي يمكن ايجازها هنا وعلى النحو التالي:

الفصل الأول: النظام القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته.

ويتضمن هذا الفصل مبحثان وهما:

المبحث الأول: التعريف بمنازعات التنفيذ وخصائصها وتكييفها القانوني.

المبحث الثاني: أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم القانونية المتشابهة.

الفصل الثاني: التنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية.

ويتضمن هذا الفصل مبحثان وهما:

المبحث الأول: الإشكال الوقتي في التنفيذ، وشروطه وإجراءاته والحكم الصادر بموجبه وآثاره.

المبحث الثاني: منازعات التنفيذ الموضوعية وإجراءاتها وأثرها على التنفيذ والظعن بها.

إشكالية الدراسة:

عند مراجعة مواد قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 نجد أن القانوني بحاجة إلى الوقوف عند كل مادة وعند كل موضوع فيها، وذلك من أجل تحليله وتفسيره وفهم قصد المشرع منه، وكذلك المواضيع التي لم يرد فيها نص فيه والتي تكون موضع بحث واجتهاد بالاستعانة بالنصوص المقارنة والمذكرات التفسيرية ومصادر القانون الأخرى، وعند التدقيق في مواد ذلك القانون نجد أن هناك نقاط مهمة يجب الوقوف عليها وتحليلها خاصة مع حداثة هذا القانون الذي كان ولا زال هو من أهم القوانين التي تخرج الأحكام من مرحلة التقرير إلى مرحلة التنفيذ الجبري واستيفاء الحق، وما يساعد الباحث في ذلك وهو القواعد والمبادئ العامة التي تحكم القوانين الموضوعية والإجرائية الأخرى، وكذلك الدراسات السابقة في القوانين المقارنة والتي أخذ قانون التنفيذ الفلسطيني جزءا منها خاصة قانون المرافعات المصري وقانون التنفيذ الأردني وباقي القوانين الملغاة.

وعند الوصول تحديدا إلى إشكالات التنفيذ ومنازعاته في الفصل الخامس في المواد من المادة (58) وحتى المادة (62) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005، وكذلك المواد الأخرى المتناثرة بين باقي النصوص في ذلك القانون والتي تتعلق بأنواع معينة وخاصة من منازعات التنفيذ الموضوعية والتي نص عليها المشرع بشكل خاص ومحدد، نجد أنها تتحدث بشكل عام عن هذه الإشكالات وتلك المنازعات دون تحديد أنواعها وخصائصها ومميزاتها وإجراءات رفعها واختصاص قاضي التنفيذ فيها وغير ذلك، وإن تلك المواد تقتصر بتحديد المبادئ العامة التي تحكم الإشكالات والمنازعات فقط ضمن نطاق خاص ومحصور، ولا يستطيع القانوني حل هذه الإشكالية من خلال اللجوء إلى القواعد العامة ونصوص القوانين النافذة، خاصة وأن المشرع الفلسطيني طرح المواد المتعلقة بمنازعات التنفيذ وإشكالاته نقلا عن قانون المرافعات المصري، ولكن لاختلاف السياسة التشريعية بين مشرع وآخر باختلاف الظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية من بلد إلى آخر كان لا بد لنا من محاولة تحليل هذه النصوص التي وردت بخصوص إشكالات التنفيذ ومنازعاته في قانون التنفيذ الفلسطيني.

كما أن هناك إشكاليات أخرى تظهر من خلال هذه الدراسة وهي بيان الفرق بين إشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعات التنفيذ الموضوعية، وكيف أن المشرع الفلسطيني وفي قانون التنفيذ الفلسطيني جمع

بين هذه وتلك ولم يحدد لكل منها فصلا خاصا بها وأنه قد قصد بالقانون كلاهما، هذا فضلا عن دمج المنازعات الموضوعية في سياق مواد مبعثرة وردت في ذلك القانون كما ذكرنا سلفا.

وكل ذلك يدفعنا إلى طرح التساؤل التالي: ما هي إشكالات التنفيذ الوقتية؟ وما هي منازعات التنفيذ الموضوعية؟ وما هي إجراءاتهما؟ وكيف تم تنظيمهما ومعالجتهما في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005؟

الدراسات السابقة والجديد الذي ستقدمه هذه الدراسة:

قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 هو من القوانين الحديثة نسبياً بالنظر لتاريخ صدوره ونشره خاصة وإن الدراسات التي تمت في هذا الموضوع لم تتناول موضوعات معينة بالبحث والتخصيص بل جاءت معظمها مراجع عامة شرحت أحكام وقواعد هذا القانون بشكل عام غير مفصل، وقليلة هي الدراسات والمراجع المتخصصة في موضوعات قانون التنفيذ الكثيرة جداً، وهذا ما دفع الباحث إلى دراسة إشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية والتي وردت في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 في الفصل الخاص بها وهو الفصل الخامس من ذلك القانون.

وسوف يتناول الباحث في هذه الرسالة بالتحليل والتأصيل والمقارنة في بعض النقاط أحكام وقواعد إشكالات التنفيذ ومنازعاته بأنواعها الوقتية والموضوعية وذلك من خلال دراسة نصوص قانون التنفيذ الفلسطيني المتعلقة بالإشكالات والمنازعات، وذلك حتى تتم محاولة وضع نظرية عامة وواضحة لإشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية، خاصة أنه وبعد نفاذ هذا القانون نشاهد في المحاكم الفلسطينية العديد من الاتجاهات والآراء بخصوص موضوع المنازعات والإشكالات التنفيذية، ونشاهد استغلال المدين لهذه النافذة القانونية من أجل التملص من أداء الحق لصاحبة عن طريق تقديم إشكالات ومنازعات لا أساس لها من القانون ولا تمت إليه بصلة أو تتعلق بالإجراءات لا بالسند نفسه الذي يقع عليه موضوع التنفيذ دون الدخول في أساس الشيء المنفذ عليه، حيث أن معالجة ورسم صورة واضحة لهذا الموضوع تمت عن طريق الاستعانة بقوانين الدول العربية المقارنة مثل قانون المرافعات المصري وقانون التنفيذ الأردني وقانون الإجراء الملغى وقانون الإجراء الأردني وغيرها من القوانين المتعلقة بالتنفيذ.

كذلك فإن إشكالات التنفيذ ومنازعاته نراها في كافة الأنظمة القانونية في الدول العربية التي تتشابه في ظروفها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية كما هو في الدول العربية المحيطة بفلسطين، إلا أن ما يهمننا في هذا كله هو تحليل وبيان أحكام وقواعد هذه الإشكالات والمنازعات في قانون التنفيذ الفلسطيني وكيفية معالجة المشرع الفلسطيني لهذه الإشكالات وتلك المنازعات واستخلاص أحكامها من خلال هذه القواعد والنصوص وبيان تلك الإجراءات.

وستكون الدراسة في هذه الرسالة لإشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 الساري المفعول¹، مع الرجوع لبعض القوانين الأخرى والتي ذكرناها سابقاً، وكذلك أيضاً الشريعة الإسلامية الغراء.

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

منهجية الدراسة:

سوف يقوم الباحث في هذه الدراسة - بمشيئة الله تعالى - على إتباع المنهج النظري والتحليلي والتأصيلي، وذلك من خلال دراسة النصوص القانونية المتعلقة بإشكالات التنفيذ ومنازعاته في الفصل الخامس من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 وأية مادة أخرى تتعلق بتلك المنازعات والإشكالات، وكذلك القوانين الملغاة ومنها قانون الإجراء العثماني الصادر بتاريخ 15 جمادى الآخر سنة 1332 هجري، وعلى قانون تبادل تنفيذ الأحكام رقم (22) لسنة 1922، وعلى أصول تبادل تنفيذ الأحكام لسنة 1926، وعلى قانون الاحكام (تبادل تنفيذها مع مصر) رقم (16) لسنة 1929، وعلى قانون الديون (حبس المدين) الفلسطيني الصادر بتاريخ 31 تشرين أول سنة 1931، وعلى قانون الإجراء المعدل رقم (38) لسنة 1936، وعلى قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (8) لسنة 1952، وعلى قانون الإجراء الأردني رقم (31) لسنة 1952، وعلى قانون ذيل قانون الإجراء الأردني رقم (25) لسنة 1965، وغيرها من القوانين التي كان معمولاً بها في فلسطين قبل صدور قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 تم إلغاؤها في افتتاحية قانون التنفيذ الفلسطيني، وكذلك التطرق إلى قانون المرافعات المصري في مواد المتعلقة بالتنفيذ والذي استقى منه مشرعنا الفلسطيني أيضاً بعض أو مجمل نصوصه وخاصة المتعلقة بمنازعات التنفيذ الموضوعية وإشكالاته الوقتية وإجراءاتها وقواعدها.

وسوف تكون هذه الدراسة أيضاً دراسة نظرية وتحليلية ومقارنة في ضوء آراء الفقه والاستفادة من أحكام التشريعات المختلفة وكذلك الاستفادة من أحكام المحاكم في فلسطين وما توصلت إليه بخصوص هذا الموضوع، وكذلك بيان المبادئ التي رسخت بخصوص هذا الموضوع من كافة المحاكم في فلسطين سيما وأن من أهم المبادئ العامة التي رسخت من محكمة النقض الفلسطينية وهيئتها العامة بينت أن القضايا التنفيذية لا تقبل الطعن بالنقض وذلك منذ نفاذ هذا القانون وحتى يومنا هذا كل ذلك على نحو يحقق أهداف هذا البحث المنشودة ويثريها.

كما يعتمد هذا البحث على المنهج التوثيقي في ظل قلة المعلومات والرجوع إلى مصادرها، مما يستدعي من الباحث بذل الجهد المستطاع ولا يدعي فيه الباحث كمالاً ولا مقارنة بما كان فيه من صواب فمن الله وما كان فيه من خطأ أو زلة فمن نفسه.

الفصل الأول:

النظام القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته:

مقدمة:

من متمات الحكم القضائي الذي اكتسب الدرجة القطعية وتضمن التسليم بالحق لمن صدر لمصلحته، ومن متمات الحق الثابت المعترف به بحكم القانون، أن يكون لصاحب هذا الحق سلطة إجبار المحكوم عليه أو المدين على تنفيذ حكم ما حكم عليه به، أو التزم به.

وفي ظل مبدأ فصل السلطات المقرر بالقانون الأساسي الفلسطيني¹ أنيط بالسلطة القضائية ممثلة بالمحاكم حق تطبيق العدالة بين الناس بواسطة الأحكام التي تصدرها المحاكم ذات الاختصاص، واستنادا لذلك منع الفرد أن يقتضي حقه بنفسه، فلا يجوز له تحت طائلة الملاحقة الجزائية² استيفاء حقه بالذات اختصارا للجوء إلى المحاكم، كما وأن الحصول على الحكم القضائي إنما يشكل نصف الطريق للوصول إلى الحق المتنازع عليه ولا بد من اللجوء إلى دوائر التنفيذ لتحصيل هذا الحق.

¹ - تنص المادة (2) من القانون الأساسي الفلسطيني على أنه " الشعب مصدر السلطات ويمارسها عن طريق السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية على أساس مبدأ الفصل بين السلطات على الوجه المبين في هذا القانون الأساسي ".

² - تنص المادة (233) من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 على أنه " من استوفى حقه بنفسه وهو قادر على أن يراجع في الحال السلطة ذات الصلاحية عوقب بغرامة لا تتجاوز عشرة دنانير"، والمادة (234) من ذات القانون " إذا اقترن الفعل المذكور في المادة السابقة بالعنف عوقب الفاعل بالحبس مدة لا تزيد على ستة أشهر أو بغرامة لا تزيد على خمسة وعشرين دينارا".

ومما لا شك فيه أن القضية التنفيذية تؤلف دعوى حقيقية إن لم تكن أكثر أهمية من الحصول على ذلك الحكم ذلك أن الدعوى لا تنتهي بصدور حكم مبرم في موضوع النزاع، بل لا بد من تنفيذ هذا الحكم، وهذا التنفيذ يتم جبرا على الأغلب وهنا كثيرا ما تنشأ صعوبات ومعوقات مادية وقانونية تعترض طريق التنفيذ، سيما وان مرحلة التنفيذ مستقلة عن مرحلة التقاضي ومنفصلة عنها تماما.

وتتحدروا أصول نظام التنفيذ الجبري من الناحية التاريخية إلى قانون الإجراء العثماني القديم، وهو أول قانون عصري للتنفيذ صدر في سنة 1288هـ، حيث جاء المشرع العثماني بنظام التنفيذ في ذلك القانون، ثم أخذ به قانون آخر خاص بالتنفيذ وهو قانون الإجراء العثماني المؤقت الصادر سنة 1332هـ، وكانت هذه القوانين مستقاة ومأخوذة من منهج ونهج الشريعة الإسلامية الغراء بصفة عامة والراجح من الفقه الحنفي بصفة خاصة¹، وبالتالي فإن الشريعة الإسلامية هي الأصل العام والذي استمد منه المشرع العثماني فكرة إنفاذ التنفيذ بالقضاء.

ثم توالى الأخذ بنظام التنفيذ الجبري في باقي الدول العربية كمصر وسوريا ولبنان والعراق وغيرها من البلدان في مرحلة ما قبل الاستعمار وبعده، وصولا إلى القانون الذي بين أيدينا وهو قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م، والذي استمد أحكامه وقواعده على قانون الإجراء العثماني لسنة 1332هـ وقانون تبادل تنفيذ الأحكام رقم 22 لسنة 1922م وأصول تبادل تنفيذ الأحكام لسنة 1926م وعلى قانون الأحكام (تبادل تنفيذها مع مصر) رقم 16 لسنة 1929م وعلى قانون الإجراء الأردني رقم 31 لسنة 1952م وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952م وغيرها من القوانين التي وردت في ديباجة قانون التنفيذ الفلسطيني المطبق لدينا ووصولاً إليه عندما صدر في 2005/12/22م وإقراره في المجلس التشريعي الفلسطيني بتاريخ 2005/11/23م، ونشره في جريدة الوقائع الفلسطينية الرسمية في العدد 63 صفحة 46 بتاريخ 2006/4/27م.

وقد كان التنفيذ يتخذ قبل صدور قانون التنفيذ الحالي رقم 23 لسنة 2005م وفقا لقانون الإجراء الملغى رقم 31 لسنة 1952م عن طريق التجاء الدائن إلى دائرة تسمى دائرة الإجراء ويرأس هذه الدائرة رئيس دائرة الإجراء، وكانت هذه الوظيفة تسند لرئيس محكمة البداية وفقا لنص المادة (1/3) من ذلك القانون.

¹ - د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، الطبعة الخامسة سنة 2008م، ص 37

وفي الوقت ذاته كان يجوز لرئيس المحكمة وفقا للفقرة الثالثة من ذات المادة أن يعين بأمر كتابي أي قاض من قضاة المحكمة البدائية أو أي قاض صلح لمساعدته في مهام وظيفته كرئيس إجراء، وبصدور قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 فقد تغير اسم دائرة الإجراء إلى دائرة التنفيذ وأصبح من يرأس هذه الدائرة قاضي التنفيذ وفقا لما نصت عليه المادة الأولى من قانون التنفيذ والتي نصت على أنه " تنشأ وترتبط بمحكمة الدرجة الأولى في المنطقة التابعة لها دائرة للتنفيذ يرأسها قاض يندب لذلك، ويعاونه مأمور التنفيذ وعدد كاف من الموظفين وعند تعدد القضاة يرأسها من توكل إليه هذه المهمة".¹

سوف ندرس في هذا الفصل النظام القانوني الخاص بمنازعات التنفيذ وإشكالاته الواردة في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 والتي وردت في المواد من المادة (58) وحتى المادة (62) وكذلك بعض المواد الأخرى التي تتعلق بمنازعات التنفيذ الموضوعية وذلك من خلال التعريف بمنازعات التنفيذ وخصائصها وتكييفها القانوني وطبيعتها، وأيضا من خلال بيان أنواعها وتمييزها عن النظم القانونية المشابهة، واختصاص قاضي التنفيذ فيها طبقا لقانون التنفيذ الفلسطيني.

المبحث الأول: التعريف بمنازعات التنفيذ وخصائصها وطبيعتها:

تعددت وتتنوعت التعريفات الخاصة بمنازعات التنفيذ أو إشكالات التنفيذ والتي تدور في معظمها حول المنازعات المتعلقة بالتنفيذ ذاته سواء أكانت منازعات وقتية أو ما تسمى إشكالات وقتية أم كانت منازعات موضوعية والتي تتعلق بالشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون لإجراء التنفيذ.

وقد عرفت المادة (58) الفقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 منازعات التنفيذ بأنها "الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ ذاته دون الدخول في أساس الشيء المنفذ عليه، ويفصل فيها قاضي التنفيذ بموجب نص في القانون، ويترتب على الفصل أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا".²

¹ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، سنة 2008، ص 29

² - نشر القانون بتاريخ 2006/4/27 في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، في العدد 63، صفحة 46.

وفي هذا المبحث ومن خلال هذا التعريف الوارد في قانون التنفيذ الفلسطيني سوف يتم التطرق إلى التعريفات الخاصة بالمنازعات والإشكالات على حد سواء، ومحاولة التفريق بينها بالاستناد إلى قانون التنفيذ الفلسطيني، وكذلك بيان خصائصها العامة والطبيعة القانونية الخاصة بها، وسيكون ذلك تباعاً وبناء على ما ورد في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005.

المطلب الأول: تعريف إشكالات التنفيذ ومنازعاته لغة واصطلاحاً:

المنازعة لغة " خصومة أو خلاف أو جدال، والمنازعة القضائية: خصام يؤدي إلى محاكمة أو تحكيم، أما الإشكال لغة " التباس أو غموض، وإشكال التنفيذ: منازعة تتعلق بإجراءات تنفيذ الحكم.¹

أما منازعات التنفيذ أو إشكالات التنفيذ فقد تعددت التعريفات بتلك المنازعات، فقيل إنها خصومة عادية ترمي إلى الحصول على حكم بمضمون معين، وقيل إنها تتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري وتؤثر على سير هذه الإجراءات، وقيل إنها إدعاءات لو صحت فإنها تؤثر في التنفيذ سلباً أو إيجاباً، وقيل أنه لا يكفي لاعتبار المنازعة متعلقة بالتنفيذ مجرد اتصالها بتنفيذ جبري، بل يتعين أن تكون منصبة على إجراء من إجراءاته، أو متعلقة بسير التنفيذ ومؤثرة في جريانه، وقيل إنها هي الاعتراضات أو الطلبات التي يتمسك بها أطراف التنفيذ أو الغير - بمناسبة وجود دعوى تنفيذية أو خصومة تنفيذ - ويفصل فيها القاضي بحكم قضائي يكون له أثره على التنفيذ أو على خصومة التنفيذ.²

وجميع هذه التعريفات تتمحور في معظمها حول المنازعات التي تتعلق بالتنفيذ وتهدف إلى عرقلة إجراءاته³، وقد دمج قانون التنفيذ الفلسطيني تعريف المنازعة والإشكال في تعريف واحد⁴ بأن عرفها في المادة (58) الفقرة (1) بأنها " يقصد بمنازعات التنفيذ الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ ذاته دون الدخول

¹ - معجم المعاني الجامع، موقع الكتروني على شبكة الانترنت www.almaany.com تاريخ الدخول 2015/6/18م الساعة الخامسة مساءً.

² - د. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة التاسعة، 1986، ص 340 و ص 341.

³ - د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ، دار الثقافة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، سنة 2006، ص 176.

⁴ - اغلب التشريعات المتعلقة بالتنفيذ في باقي الدول العربية قد أخذت بصورة أو بأخرى التنظيم التشريعي المتعلق بمنازعات التنفيذ وفق تنظيمها في قانون المرافعات المصري الحالي، ومثلها قانون التنفيذ الأردني المؤقت للعام 2002، وكذلك فعل مشرعنا الفلسطيني في قانون التنفيذ الحالي المادة 58، أنظر أيضاً د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ، مرجع سابق ص 177.

في أساس الشيء المنفذ عليه، ويفصل فيها قاضي التنفيذ بموجب نص في القانون، ويترتب على الفصل فيها أن يصبح التنفيذ جائزاً أو غير جائز، صحيحاً أو باطلاً¹.

ويدور محور التعريف الأساسي في هذا الصدد بأنها منازعات تتعلق بالتنفيذ ويترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزاً أو غير جائز، صحيحاً أو باطلاً، أو يترتب وقف السير فيه أو استمراره، ويبيدها أحد أطراف التنفيذ - المحكوم له أو المحكوم عليه - في مواجهة الآخر، أو يبيدها الغير في مواجهتهما.

وكذلك تعرف بأنها تلك المنازعات التي تدور حول أركان أو شروط يجب توافرها لوجود أو لصحة التنفيذ الجبري ويصدر فيها إما حكم وقتي باستمرار التنفيذ مؤقتاً، أو بصحته، أو ببطلانه، أو بجوازه، أو بعدم جوازه¹.

وتنقسم منازعات التنفيذ إلى تقسيمات متعددة وفقاً للمعيار المتخذ أساساً للتقسيم، إلا أن أهم هذه التقسيمات هو الذي يتخذ معياره من المطلوب في الدعوى، وعلى أساسه تنقسم منازعات التنفيذ إلى منازعات موضوعية وإشكالات وقتية².

ويقصد بالإشكال الوقتي أو منازعة التنفيذ الوقتية بأنها دعوى قضائية تطرح على قاضي التنفيذ عند رفعها ادعاءً معيناً، هذه الدعوى تتضمن الادعاء بقيام خطر داهم يحتاج إلى حكم وقتي للوقاية من هذا الخطر، وتتمثل هذه الوقاية إما بوقف التنفيذ مؤقتاً أو الأمر باستمراره مؤقتاً، لأن المتقاضى بحسب الأحوال قد يرى أن مقاومة هذا الخطر لا يكون إلا بوقف التنفيذ فترة من الزمن، أو أنه قد يرى بأن مقاومته تكون بالاستمرار في التنفيذ³.

حيث أن الإشكال الوقتي في التنفيذ أو المنازعة الوقتية لا تمس أصل الحق بل تحميه حماية وقتية فقط، وهذا يكون بحسب طبيعة الإشكال وبحسب السبب القائم عليه، والذي يخضع لتقدير القاضي -

¹ - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، الطبعة الأولى سنة 2008، ص 179

² - د. أحمد خليل، أصول التنفيذ الجبري، دار العلوم العربية، بيروت، لبنان، سنة 1992، ص 424.

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، الطبعة الثانية، سنة 2008، ص 181

قاضي التنفيذ - لا لتكليف الخصوم في حال رفع الإشكال وقتيا واتضح للمحكمة بأنه منازعة موضوعية أو خلاف ذلك.

أما المنازعة الموضوعية فهي التي يطلب فيها حسم موضوع المنازعة كالحكم بصحة التنفيذ أو الحكم ببطلانه ومن أمثلتها دعوى استرداد المنقولات المحجوزة ودعوى الاستحقاق الفرعية ودعوى رفع الحجز إذا كان واقعا على مال المدين لدى الغير¹، والتي نظمت بنصوص وقواعد خاصة ومتفرقة في قانوننا الفلسطيني ولها ذاتيتها المستقلة والمختلفة عن إشكالات التنفيذ الوقتية ولا تدخل في تسلسل إجراءات التنفيذ وتتابع مراحلها والتي ستوضح لاحقا.

كما ويذهب رأي آخر أيضا إلى إطلاق مصطلح " إشكالات التنفيذ " على منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية، بينما يذهب الرأي الغالب إلى تعبير " إشكالات التنفيذ " والذي يطلق على المنازعة الوقتية فقط دون الموضوعية، أي أن تعبير المنازعة هو تعبير عام يطلق على المنازعة الموضوعية والوقتية، أما اصطلاح إشكال في التنفيذ فيطلق على المنازعة الوقتية فقط²، وبعبارة أخرى كل إشكال موضوعي في التنفيذ يعتبر من منازعات التنفيذ الموضوعية، إنما ليس كل منازعة موضوعية في التنفيذ تعد إشكالا³.

ومن خلال كل ذلك نرى بأنه وإلى جانب القواعد العامة المتعلقة بإشكالات التنفيذ التي وردت في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 في الفصل الخامس منه، نظم المشرع الفلسطيني في قانون التنفيذ الفلسطيني أيضا بعض المنازعات الموضوعية بصفة خاصة دون تحديد معيار للتفريق بينها وبين الإشكال الوقتي، وقد أورد المشرع الفلسطيني في الفصل الخامس من قانون التنفيذ الفلسطيني والمعنون بـ"منازعات التنفيذ وإشكالاته" تعريفها وإجراءاتها القانونية دون الإشارة إلى المنازعات الموضوعية والإشارة إليها بشكل خاص من خلال التعريف الوارد في المادة (58) الفقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني والذي شمل الإشكالات الوقتية والمنازعات الموضوعية.

¹ - د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، المركز القومي للإصدارات القانونية - القاهرة - مصر - الطبعة الخامسة - سنة 2008، ص 8.

² - بن عامر بحوص أبو بكر بواب، رسالة ماجستير بعنوان " إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية في القانونين الجزائري والأردني دراسة مقارنة " الجامعة الأردنية، 2006، صفحة 11.

³ - د. احمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 340.

نستنتج من كل ما سبق أن هناك العديد من الملاحظات على تعريف المنازعات حسب قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 وهي:

أولاً: إن التعريف جاء عاماً مجرد دون تحديد وتفصيل لأنواع المنازعات هل هي منازعات موضوعية أم إشكالات وقتية وهو من الأمور المهمة سيما وأنه من خلال التعمق في هذه الدراسة سنجد أن قانون التنفيذ الفلسطيني قد نظم كليهما دون التفريق بينهما في التعريف الوارد فيه، ولم تأت منازعات التنفيذ الموضوعية في فصل خاص بها بل جاءت في الفصل الخامس من القانون بشكل عام وهي بالأصل المتعلقة بالإشكالات الوقتية فقط، أما المنازعات الموضوعية فكانت مبعثرة ومتفرقة ضمن باقي نصوص ذلك القانون دون ترتيب لها أو حتى جمعها في فصل واحد كمثلها في الإشكالات الوقتية.

ثانياً: ذكر في التعريف أيضاً أن القاضي يفصل في تلك المنازعات بموجب نص في القانون - وهذا النص واسع جداً يجعل من مهمة العاملين في التنفيذ أمراً صعباً بسبب عدم التحديد لأنواع المنازعات كما ذكرنا أعلاه، لأنه لا يوجد نصوص أخرى تعالج موضوع منازعات التنفيذ إلا قانون التنفيذ الفلسطيني، وبمعنى آخر فإن القانون لم يبين على سبيل الحصر أنواع المنازعات حتى يتم الرجوع إلى النص في كل منازعة بل ترك الأمر للفقهاء والقضاء لتحديد تلك الأنواع.

ثالثاً: لا يوجد لقانون التنفيذ الفلسطيني أي مذكرة تفسيرية وذلك لتلاشي ذلك الغموض في النصوص المتعلقة بإشكالات التنفيذ ومنازعاته سواء أكانت الوقتية أم الموضوعية.

رابعاً: إن أغلب النصوص جاءت نقلاً عن قوانين الدول العربية مثل قانون المرافعات المصري وقانون التنفيذ الأردني وغيرها دون تحديد فصل خاص بتلك المنازعات أو الإشكالات، وبالتالي لم ينتبه المشرع الفلسطيني بأنه لا يتكلم في الواقع إلا عن إشكالات التنفيذ الوقتية فقط دون الموضوعية.

خامساً: إن القضايا التنفيذية لا تقبل الطعن بالنقض سندا لأحكام المادة 225 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، وبالتالي فإن جميع الأحكام التي صدرت عن محكمة النقض كانت تنصب على أن هذه القضايا غير قابلة للطعن بالنقض، وبالتالي لم تكن الفرصة متاحة للوصول إلى مبادئ قانونية موحدة في هذا المجال أيضاً¹.

¹ - نصت العديد من الأحكام الصادرة عن محكمة النقض انه من المستقر عليه فقها وقضاء أن القرارات الاستئنافية الفاصلة في الدعاوى الإجرائية لا يقبل الطعن فيها بالنقض انظر نقض 2008/100 و 2008/96 و 2008/207 و 2008/244 القاضي

وقد أيدت محكمة الاستئناف في العديد من قراراتها التعريف الوارد في قانون التنفيذ الفلسطيني وتبنت هذا التعريف من حيث أنه يتعلق بالتنفيذ ذاته دون الدخول في أساس الشيء المنفذ عليه حيث اعتبرت محكمة الاستئناف أن التبليغ وباقي الطلبات المتعلقة بالإجراءات هي ليست إشكالات تنفيذية كما في الأحكام رقم 2009/248 و 2010/900 و 2010/857، وكذلك الحكم رقم 2010/786 والذي اعتبر أن الحكم غير النهائي قابل للاستشكال لأنه سيكون له تأثير على السند التنفيذي (الحكم) من حيث تأييده أو إلغاؤه أو تعديله¹.

المطلب الثاني: خصائص منازعات التنفيذ وإشكالاته:

إشكالات التنفيذ هي منازعات تتعلق بالتنفيذ وتثور بمناسبة، وتطرح على القضاء بشكل خصومة يقتضي الفصل فيها، وهي تتعلق كما قدمنا بالشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون لإجراء التنفيذ، وتبدي من المنفذ ضده - المحكوم عليه - أو من طالب التنفيذ - المحكوم له - أو من الغير، وهذه الإشكالات قد تطرح على القضاء إما لطلب الحكم مؤقتاً بوقف التنفيذ أو استمراره، أو لطلب الحكم بصحة التنفيذ أو بطلانه، بجواز التنفيذ أو بعدم جوازه.

ومثال ذلك الادعاء ببطلان إعلان السند التنفيذي، وادعاء المدين أنه قام بوفاء الدين، أو الإدعاء بان المال المراد توقيع الحجز عليه مما لا يجوز حجزه أو مملوك لغير المدين، والإدعاء بان الحق المطلوب غير محقق الوجود أو غير معين المقدار أو غير حال الأداء، أو أن الحكم المراد تنفيذه هو حكم ابتدائي، وفي هذه الحالات يكون مبنى الإشكال وقائع لاحقة على صدور السند التنفيذي المراد تنفيذه فلا تمس حجية الحكم².

وتتميز منازعات التنفيذ وإشكالاته بخصائص عديدة مشتركة تطبق على منازعات التنفيذ أي كانت هذه المنازعات سواء أكانت إشكالات وقتية أو منازعات موضوعية، حيث أن إشكالات التنفيذ هي منازعات تثار أثناء التنفيذ وبمناسبتة بناء على النهج الذي سار عليه قانون التنفيذ الفلسطيني بالمادة (58)

1- عبد الله غزلان - مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله - جمعية القضاة الفلسطينيين - الطبعة الأولى - سنة 2009م - ص 660 وما بعدها
وحصل الباحث على الأحكام المذكورة أعلاه من خلال قلم محكمة الاستئناف الموقرة في رام الله، وكذلك من موقع المقتفي الإلكتروني <http://muqtafi.birzeit.edu>

2 - د. أمينة النمر، التنفيذ الجبري، كتاب جامعي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 195

الفقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني، فقد قصد المشرع الفلسطيني في هذه المادة بأن الإشكالات والمنازعات هي ذات معنى واحد، وتفرعاً على ذلك تتميز إشكالات التنفيذ بالخصائص الآتية:

أولاً: أنها منازعات تتعلق بالشروط الواجب توافرها في السند التنفيذي محل التنفيذ، كما تتعلق بإجراءات التنفيذ التي يجب اتخاذها، فقد حددت المادة (8) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2001 الأسناد التنفيذية حيث نصت على " الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة " .

فكل واحد من هذه الأسناد له من الشروط تجعل منه سند تنفيذياً أو محلاً للتنفيذ، والمنازعات فيها تتضمن إدعاءات لو صحت لرتبت أثراً على التنفيذ بأن يصبح جائزاً أو غير جائز صحيحاً أو باطلاً، وكل منازعة من هذا القبيل تعتبر إشكالا في التنفيذ سواء كان مبناها أسباباً تتعلق بالحق الحاصل التنفيذ اقتضاء له أو كان مبناها أسباباً تتعلق بالإجراءات¹.

كذلك فإن الأحكام القضائية هي من أهم الأسناد التنفيذية والتي سيتم الإشارة إليها بشكل كبير في هذه الدراسة لأن باقي الأسناد التنفيذية كثيرة ومتنوعة ومرتبطة بقوانين أخرى كقانون التجارة وغيرها من القوانين الأخرى.

ثانياً: أنها منازعات قد تثار أثناء التنفيذ وهو الأمر الغالب، ولكنها قد تثار قبل البدء فيه حيث تكون المنازعة في هذه الحالة إجراء وقائي من عمل محتمل الوقوع، وهي أيضاً تبنى على وقائع لاحقة على تكون السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ بمقتضاه، فإذا كان السند التنفيذي عبارة عن حكم قضائي فيجب أن يكون إشكال التنفيذ مستنداً إلى أمور وقعت بعد صدور هذا الحكم - السند التنفيذي - أما إذا بنيت المنازعة على وقائع سابقة فإنه يفترض أن الحكم قد حسمها ولا يمكن إعادة

¹ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 176 و ص 177.

طرحها على القضاء إلا بسلوك طريق من طرق الطعن غير العادية التي نص عليها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية كالنقض واعتراض الغير وإعادة المحاكمة.¹

كما وأن الإشكال يجدي إذا كان مبناه انعدام الحكم وليس بطلانه وذلك لانعدام حجيته في هذه الحالة كالادعاء مثلا بصدور الحكم على شخص توفي قبل رفع الدعوى عليه، أو لم يعلن إطلاقا بالدعوى، فإذا كانت المسألة لم تطرح على المحكمة أو لم يصدر فيها قضاء صراحة أو ضمنا جاز الاستشكال في تنفيذ الحكم لان هذا الإشكال لا يمس حجية الحكم ولا ما قضت به المحكمة بالفعل.²

وغالبا تثار هذه المنازعات أثناء التنفيذ ولكن قد تثار أحيانا قبل البدء في التنفيذ كالمنازعة التي يثيرها طالب التنفيذ قبل بدئه حالة امتناع المحضر عن توقيع الحجز لأي سبب حيث يلجأ الدائن إلى القضاء طالبا إزالة العقبة التي اعترضت التنفيذ، وقد ترفع المنازعة بعد تمام التنفيذ كالدعوى الأصلية ببطلان حكم توزيع حصيلة التنفيذ.³

أما كون منازعة التنفيذ تبنى على وقائع لاحقة فإنه وفي حالة بنيت المنازعة على وقائع لاحقة على صدور الحكم الذي يجري التنفيذ بمقتضاه لكون هذا الحكم لم يتعرض لها، فهذه الوقائع لا تصلح أساسا للمنازعة في تنفيذه، ومثال ذلك إذا ادعى المدين أنه أوفى الدين قبل صدور الحكم الذي يجري التنفيذ بمقتضاه فإن هذا الادعاء لا يصلح سببا للمنازعة في التنفيذ أما إذا كان الادعاء منصبا على أن الوفاء قد تم بعد صدور الحكم، فإنه يصلح سببا للمنازعة، وذلك متى اقترن بطلب إجراءات التنفيذ.⁴

ثالثا: أنها منازعات تتعلق بالتنفيذ وتنصب عليه أيا كان مقدمها إلى المحكمة، سواء قدمها المدين في مواجهة الدائن لمنع التنفيذ أو تأخيره أو إبطاله، وقد تبدى المنازعة من الدائن للاستمرار في التنفيذ، وقد تقدم المنازعة أو الإشكال من الغير في حال تم التنفيذ على أمواله أو على شخصه، وقد

1 - أ. د. عثمان التكروري - الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، قاضي المحكمة العليا، أستاذ القانون، كلية الحقوق، جامعة القدس سابقا، رئيس جامعة الخليل سابقا، 2009، صفحة 720 وما بعدها.

2 - أمينة النمر، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 195.

3 - انظر الباب الثالث من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 والمتعلق بتوزيع حصيلة التنفيذ.

4 - د. علي عطية أبو هيكل، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، سنة 2008، مصر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 358

أجازت ذلك المادة (58) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني ذلك حيث نصت " ... ويجب اختصاص المدين في السند التنفيذي في الدعوى إذا كانت مرفوعة من غيره..."¹.

وفي حالة كان الاستشكال من الغير - أي من غير أطراف التنفيذ - فلا يقبل الإشكال إلا إذا كان التنفيذ قد بدأ فعلا على مال معين له حق عليه، مثل دعوى استرداد المنقولات المحجوزة والتي ترفع من الغير بطلب ملكية الأموال محل التنفيذ وبطلان الإجراءات الموقعة عليها².

رابعاً: أنها منازعات متعلقة بالتنفيذ ذاته وليست اعتراضات عليه فقط، أي أن إشكالات التنفيذ قد يبدئها المدين في مواجهة الدائن كأن يدعي بطلان إجراءات الحجز أو لوقوعه على مال لا يجوز التنفيذ عليه، وقد يبدئ الإشكال من الدائن في مواجهة مدينه ومثلها إمتناع مأمور التنفيذ عن مباشرة التنفيذ بحجة قيام مانع قانوني من إجراءه وينازعه الدائن في ذلك، وقد يبدئ الإشكال من الغير في مواجهة طرفي التنفيذ بالإدعاء بأنه يملك الأشياء المحجوز عليها أو انه صاحب حق في حيازتها³.

خامساً: أنها صعوبات قانونية وليست صعوبات مادية، وذلك لأن مسألة البت في الصعوبات المادية يكون من اختصاص قاضي التنفيذ والذي له أن يطلب من مأمور التنفيذ الاستعانة بالقوة الجبرية أو القوة الشرطية في سبيل تحقيق هذا الأمر وخاصة إذا كان السند المطروح للتنفيذ مشمولاً بالنفاذ المعجل واستعمال القوة إن لزم الأمر، أو أن القرار المطروح للتنفيذ يوجب استعمال القوة إذا لزم الأمر، وذلك إعمالاً لنص المادة (2) فقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي تنص على انه " للقائم بالتنفيذ أن يتخذ الوسائل التحفظية وله أن يطلب بعد مراجعة قاضي التنفيذ معونة الشرطة " والفقرة (4) من ذات المادة تنص على أنه " يعاقب بالعقوبة المقررة في القوانين الجزائية من يقوم بممانعة القائم بالتنفيذ بالمقاومة والتعدي وكذلك رجال الشرطة الذين لا يقومون بواجبهم إذا طلب منهم".

وهذه العقوبات أو العوارض القانونية تختلف أيضاً عن العقوبات المادية التي قد تصادف المحضر عند قيامه بالتنفيذ مثل غلق الأبواب، وإبداء المقاومة عند دخول المحضر لتوقيع الحجز، أو فض الأقفال

¹ - قد تبدئ المنازعة من الدائن للاستمرار في التنفيذ لعدم قيام المحضر بالإجراءات لأحد الأسباب القانونية مثل سقوط الحكم الغيابي لعدم إعلانه أو سقوط أمر الأداء لعدم إعلانه وكذلك طلب الاستمرار في التنفيذ إذا وقف التنفيذ دون سبب قانوني مثل وقف التنفيذ نتيجة لرفع إشكال وقتي ثان، د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، مرجع سابق ص 15.

² - المادة 85 من قانون التنفيذ الفلسطيني، والمادة 105، والمادة 106، والمادة 145 في حالة تبين لدائرة التنفيذ مبالغ أكثر من الواجب على المدين أدائها.

³ - د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ، مرجع سابق، ص 179.

بالقوة أو إغلاقها، فهذه سبيل تذليلها يكون باستعمال قوة السلطة العامة التي يتعين عليها أن تساعد المحضر على التنفيذ وتقدم له المساعدة اللازمة لتحقيق ذلك¹.

وبالنتيجة فإن منازعات التنفيذ وإشكالاته تعد من قبيل العقوبات أو الاعتراضات القانونية وهي إدعاءات تعرض على قاضي التنفيذ ليفصل فيها طبقاً لأحكام القانون.

سادساً: وكنتيجة لما سبق فإن إشكالات التنفيذ تكون وقتية أو موضوعية بحسب طبيعة الطلب - أي الحماية القانونية المطلوبة - فضلاً عن أن لكل منازعة في التنفيذ وجهين وجه وقتي ووجه موضوعي، فإذا أوفى المدين بالدين بعد صدور الحكم الذي يجري التنفيذ بموجبه فله أن يقدم إشكالا وقتياً يطلب فيه وقف التنفيذ مؤقتاً دون الفصل في الإدعاء بوفاء الدين، وقد يطلب الحكم ببطلان إجراءات التنفيذ للوفاء بالدين وبرائة ذمته.

المطلب الثالث: طبيعة منازعات التنفيذ وإشكالاته:

إن دراسة الطبيعة القانونية لإشكالات التنفيذ ومنازعاته يساهم في تحديد ماهية هذه الإشكالات والمنازعات، ويحدد بدقة النظام القانوني الذي تخضع له، كما أن هذه الدراسة تساهم من جهة أخرى في تحديد وخلق القواعد العامة التي يمكن اللجوء إليها لحكم هذه الإشكالات.

إن السند التنفيذي مفترض به أن يكون كاف لإجراء التنفيذ، ولكن قد يحدث أن يكون مع الدائن هذا السند، ولكن ليس لديه في الواقع الحق الموضوعي الذي يؤكد السند، أو يكون مع الدائن سند تنفيذي معيب سواء من ناحية تكوينه أو باعتباره مستنداً، أو لا يكون مع الدائن سند تنفيذي على الإطلاق، أو يكون معه سند تنفيذي، ولكنه يقوم بالتنفيذ على مال ليس للمدين، أو على مال لا يجوز الحجز عليه، أو يقوم بالتنفيذ دون إتباع الإجراءات التي ينص عليها القانون، ومن أجل تلافي ما تقدم وللموازنة بين مصلحة الدائن في إجراء التنفيذ ومصلحة المدين أو الغير في معارضة التنفيذ غير العادل أو الباطل يتيح المشرع المنازعة في التنفيذ أو الاستشكال فيه².

¹ - د. علي عطية أبو هيك، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، سنة 2008، مصر، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص 357

² د. علي عطية أبو هيك، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، سنة 2008، مرجع سابق، ص 354

وبالتالي فإن المنازعة في التنفيذ بطبيعتها تعتبر دعوى حكم عادية، وهي تتميز بأنها لا تعتبر جزءاً من خصومة التنفيذ أو مرحلة منها، بل تخرج عن نطاقها وسيرها الطبيعي، فهي - وإن تعلقت بها - تعتبر مستقلة عنها، وبالتالي تكون المنازعة في التنفيذ ترمي إلى الحصول على حكم في مسألة ما متعلقة بالتنفيذ، وعلى أساس هذا الحكم يتقرر مصير التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه ومن حيث صحته أو بطلانه، أو من حيث المضي فيه أو إيقافه.

وقد أوضحت ذلك المادة (58) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي جاء فيها "...ويترتب على رفع المنازعة المستعجلة وقف إجراءات التنفيذ التي رفعت بخصوصها الدعوى إلى أن يتم الفصل فيها"، وكذلك المادة (59) من ذات القانون والتي نصت على أنه "يترتب على القرار الصادر بشطب دعوى التنفيذ المستعجلة لغياب الخصوم وعدم الحكم ببطلان إجراءاتها أو بعدم قبولها أو بأي حكم آخر ينهي خصومتها - دون الفصل فيها - زوال الأثر الموقوف للتنفيذ المترتب على رفعها"، وهي أيضاً كذلك ليست تظلم أو طعنا بالحكم لأن الطعن أو التظلم من الحكم له أصول قانونية مختلفة عن إشكالات التنفيذ ومنازعاته والتي سنوضحها عند بيان أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم القانونية المتشابهة هذه الدراسة.

كما أن منازعات التنفيذ وإشكالاته لها أصولها القانونية الخاصة بها والتي وردت في قانون التنفيذ الفلسطيني في المواد من (58) وحتى المادة (61) والتي تحددت فيها إجراءاتها الخاصة بها وسلطة القاضي بالفصل فيها ومواعيدها الخاصة بها أيضاً والتي تختلف عن سائر الدعاوي أو الطلبات التنفيذية الأخرى، حيث نصت المادة (61) الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه "يطبق على الطلب جميع القواعد المنصوص عليها في المواد السابقة بشأن دعاوى منازعات التنفيذ المستعجلة".

ونود أن نشير إلى أن الفقه اختلف في بيان الطبيعة القانونية لإشكالات التنفيذ ومنازعاته فذهب جانب منهم إلى أنها خصومة عادية بهدف الحصول على حكم بمضمون معين، وذهب جانب آخر إلى أن إشكالات التنفيذ ومنازعاته تتعلق بإجراءات التنفيذ الجبري وتؤثر في سير هذه الإجراءات، وذهب اتجاه ثالث بأنها إدعاءات لو صحت فإنها تؤثر سلباً أو إيجاباً، أو هي الاعتراضات أو الطلبات التي

يتمسك بها أحد أطراف التنفيذ أو الغير بمناسبة وجود دعوى تنفيذية ويفصل فيها القاضي بحكم قضائي يكون له أثر على الدعوى التنفيذية¹.

وبعد هذه المقدمات نصل إلى مرحلة تحديد الطبيعة القانونية لإشكالات التنفيذ ومنازعاته بأنها خصومة قضائية بالمعنى الصحيح، أي أنها دعوى حقيقية بين طالب التنفيذ والمنفذ ضده، وهي تماثل الدعوى التي تنشأ بين المدعي والمدعى عليه وتتميز إجراءاتها بأنها ذات طابع شكلي بحت، فمبدأ المواجهة لا يطبق فيها بنفس المدى الذي يطبق في الدعوى الأصلية، ولذلك فإن إجراءاتها ينبغي أن تتم تحت إشراف السلطة القضائية، وهي لا تتصل بالحق الموضوعي بطريق مباشر وإن كانت تعرقل الحصول عليه مؤقتاً وذلك بالتأثير على إجراءات خصومة التنفيذ التي تعتبر الأداة الفنية التي عن طريقها يحصل الدائن على حقه جبراً من المدين.

ويترتب على اعتبار المنازعة في التنفيذ دعوى حكم عادية و/أو خصومة عادية مختلفة عن خصومة التنفيذ وليست جزء من التنفيذ النتائج التالية:

- 1- لا تبدأ المنازعة في التنفيذ إلا بطلب مستقل سواء من أحد أطراف التنفيذ أو من الغير، ويجب أن تتوفر فيها جميع الشروط القانونية المطلوبة كما هو الحال لأي دعوى قضائية عادية.
- 2- تخضع المنازعة في التنفيذ - فيما لم يأت بشأنه نص خاص - للإجراءات والقواعد العامة في الخصومة العادية والتي مصدرها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001².

- 3- يتمتع قاضي التنفيذ بالنسبة لمنازعات التنفيذ وإشكالاته بكامل الصلاحيات التي تكون ممنوحة له في الخصومة والدعوى العادية ويكون القرار و/أو الحكم الصادر في المنازعة و/أو الإشكال عملاً قضائياً بحتاً له حجبه وقوته القانونية والتي تعتبر عنوان الحقيقة بعد استنفاد كافة طرق الطعن بها³.

¹ - د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ، مرجع سابق ص 177 وما بعدها.

² - تنص المادة (3) فقرة (2) من قانون التنفيذ على أنه "تتبع أمام قاضي التنفيذ الإجراءات المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ما لم يرد في القانون ما يخالف ذلك".

³ - المادة (5) من قانون التنفيذ الفلسطيني والمتعلقة باستئناف أحكام قاضي التنفيذ.

4- بطلان إجراءات الخصومة في المنازعة التنفيذية أو انقضاء المنازعة ذاتها لا يؤدي إلى بطلان التنفيذ أو خصومة التنفيذ أو انقضائها¹.

وهذا التكييف القانوني لإشكالات التنفيذ ومنازعاته ذهب إليه العديد من القوانين المقارنة كالمصري والأردني أيضا، وهو يستلزم بالضرورة وجود قاض مستقل للنظر في هذه الإشكالات والمنازعات والذي يطلق عليه قاضي التنفيذ، وهو ما أخذ به المشرع الأردني حيث نص في المادة (19) من قانون التنفيذ الأردني على أنه " يفصل الرئيس في المنازعات الوقتية والإشكالات التي تعترض التنفيذ "، وقد استحدث المشرع الأردني هذا النص بعد اقتباسه من المادة (275) من قانون المرافعات المصري والتي خص فيها المشرع المصري قاضي التنفيذ عن غيره بالنظر في جميع منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية².

أما المشرع الفلسطيني فقد أناط بقاضي التنفيذ أيضا هذه المهمة مع إضفاء وصف آخر له واعتباره قاضيا للأمر المستعجلة وذلك سندا لما ورد في المادة (58) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي تنص على أنه " يفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ المستعجلة باعتباره قاضيا للأمر المستعجلة " دون أن يفصل بين المنازعات الوقتية والموضوعية في تعريفها.

والمنازعات التنفيذية سواء نظرنا إليها كوحدة مستقلة أو كمرحلة من مراحل الحماية القضائية فإن لها خصائصها الخاصة والتي أوضحناها سابقا، وكذلك لها أنواعها التي تميزها عن غيرها من النظم القانونية المتشابهة والتي سنوضحها لاحقا في هذه الدراسة.

ويجب تأكيد الطبيعة القضائية للحماية التنفيذية والتي يترتب عليها نتائج هامة أهمها أنه تنطبق بالنسبة للحماية التنفيذية الدستورية المتعلقة بالحماية القضائية³.

¹ - د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1995، ص 622
² - تنص المادة (275) من قانون المرافعات المصري الحالي على أنه " يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة ".

³ - نصت المادة (106) من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل على أنه " الأحكام القضائية واجبة التنفيذ والامتثال عن تنفيذها أو تعطيل تنفيذها على أي نحو جريمة يعاقب عليها بالحبس والعزل من الوظيفة إذا كان المتهم موظفا عاما أو مكلفا بخدمة عامة وللمحكوم له الحق في رفع الدعوى مباشرة إلى المحكمة المختصة وتضمن السلطة الوطنية تعويضا كاملا له ".

والمنازعات التنفيذية أيضا مرتبطة ارتباطا وثيقا بالدعوى التنفيذية وأنها في كثير من النواحي - الاختصاص والإجراءات - تخضع لنفس قواعد الدعاوى التنفيذية إلا أنها تعتبر دعاوى حكم عادية وليست دعوى تنفيذية بالمعنى الصحيح وإن كانت مرتبطة بالتنفيذ¹.

المبحث الثاني: أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم القانونية المتشابهة:

هل تختلط منازعات التنفيذ الموضوعية وإشكالاته الوقتية ببعض الأعمال الإجرائية الأخرى لما لهذه الأعمال من الخصائص أو الآثار التي تشابه منازعات التنفيذ؟ إن هذا الأمر يقتضي بيان أنواع منازعات التنفيذ وإشكالاته والتمييز بينها وبين تلك الأعمال، وأهمية هذا التمييز تبدو واضحة ولها قيمة قانونية وعملية كبيرة، فما يعتبر إشكالا في التنفيذ يدخل في النظام القانوني لهذه الإشكالات وما لا يعتبر إشكالا في التنفيذ يخضع لنظم قانونية أخرى، وهي الطلبات الجديدة، والإجراءات اللازمة لتنفيذ الحكم الأصلي، وطرق الطعن في الأحكام، ومنازعات التنفيذ وحجية الأحكام، ومنازعات التنفيذ والطعن بتصحيح الحكم، أو تفسيره وغير ذلك.

وإشكالات التنفيذ تختلف عن العقوبات المادية التي تعترض التنفيذ، أي تلك العقوبات التي تعترض القائم على التنفيذ والتي يجب عليه إزالتها بنفسه وله أن يستعين برجال الشرطة في ذلك، فإشكالات التنفيذ توصف بأنها عقوبات قانونية لا يجوز أن يفصل فيها أو يزيلها إلا القضاء، كما أن إشكالات التنفيذ ليست طريقا من طرق الطعن في الأحكام أو الأوامر القضائية كما سبق ذكره، وهي كذلك تختلف عن منازعة تفسير الحكم المراد تنفيذه، وعلى هذا الأساس ندرس أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم القانونية المشابهة لها وذلك في هذا المبحث تباعا على النحو التالي.

المطلب الأول: أنواع منازعات التنفيذ:

هناك عدة تقسيمات لأنواع منازعات التنفيذ وإشكالاته حيث تنقسم منازعات التنفيذ وفقا للوقت التي تبدأ فيه إلى منازعات تبدأ قبل البدء في التنفيذ ومنازعات تبدأ في أثناء التنفيذ أو بعد بدءه ومنازعات تبدأ بعد تمام التنفيذ أو انتهائه، كذلك الحال تقسم المنازعات من حيث أطرافها إلى منازعات يقيمها الدائن وأخرى يقيمها المدين وثالثة يقيمها الغير.

¹ - د. محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، الطبعة الرابعة، 1978، ص 22

كما وتقسم من حيث موضوعها إلى منازعات تتصل بالسند التنفيذي الذي يتم التنفيذ بمقتضاه ومنازعات تتصل بالحق الذي يتم التنفيذ اقتضاء له ومنازعات تتعلق بالمال محل التنفيذ ومنازعات تتعلق بذات إجراءات التنفيذ ومنازعات في صدد أي عارض من عوارضه.

وإن أشهر تقسيم لأنواع منازعات التنفيذ من حيث الحكم الصادر بها ونوع الحماية القضائية المطلوبة فيها إلى إشكالات وقتية إذا كان المطلوب مجرد حماية وقتية مستعجلة لا تمس أصل الحق ولا تكسبه ولا تهدره، ومنازعات موضوعية إذا كانت المنازعة تتصل بأصل الحق الموضوعي أو الحق في التنفيذ أو إجراءاته، وهي التي تشكل أنواع المنازعات التي نحن بصدد دراستها في هذه الرسالة، والتي سنتطرق إليها على النحو التالي.

أولاً: إشكالات التنفيذ الوقتية:

لا تعتبر المنازعة إشكالا وقتيا في التنفيذ إلا إذا توافرت فيها شروط معينة باعتبارها شروط لقبول الإشكال الوقتي، فإذا كان الإشكال وقتيا فإن الاختصاص بنظره يكون لقاضي التنفيذ بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة، ويتم رفع الإشكال الوقتي بالإجراءات المحددة في القانون، كما يترتب على رفعه عدة آثار سواء بالنسبة للتنفيذ ذاته أو بالنسبة لسلطة المحضر في إتمام التنفيذ.

ولما كان قاضي التنفيذ يفصل في الإشكال الوقتي بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة فإنه يتقيد عند الحكم بالقيود التي تحد من سلطة القاضي المستعجل عند الفصل في المنازعات المستعجلة، ويكون الحكم في هذا الإشكال حكما مستعجلا يخضع للقواعد الخاصة بالأحكام المستعجلة¹.

وبالنتيجة فإن الإشكالات الوقتية هي التي يكون المطلوب فيها إجراء وقتي لا يمس أصل الحق كوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتا، وهي بالتالي تمثل اعتراضا على التنفيذ ويتجلى هذا الاعتراض في أن غاية الإشكال الوقتي تكمن في وقف التنفيذ مؤقتا أو طلب الحكم باستمراره مؤقتا إلى أن يفصل في المنازعة الموضوعية أو في النزاع على أصل الحق.

¹ - د. أمينة النمر، التنفيذ الجبري، كتاب جامعي، منشأة المعارف الإسكندرية - جلال حزي وشركاه، ص 199

والعبارة في اعتبار المنازعة وقتية أو موضوعية هو بطلبات الخصوم أمام قاضي التنفيذ أو حسبما يتم تكيف المنازعة من قبل القاضي¹.

وبالتالي نرى أن المشرع قد قصد بمنازعات التنفيذ وإشكالاته الواردة في الفصل الخامس الإشكالات الوقتية فقط حيث حصرها في الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ ذاته دون التطرق إلى أساس الشيء المنفذ عليه - قصد بذلك المنازعات الموضوعية - والتي يترتب على إقامتها دخولا في أساس الشيء المنفذ عليه وبالتالي دخولا في موضوع هذا السند أو ذلك الحق وهي المنازعات الموضوعية حسب ما سنبين ذلك لاحقا.

ثانيا: منازعات التنفيذ الموضوعية:

منازعات التنفيذ الموضوعية هي التي تقوم من أحد أطراف التنفيذ - المحكوم له أو المحكوم عليه - أو من الغير لغاية الحصول على حكم موضوعي فيها بصحة التنفيذ أو بطلانه، حيث تنصب المنازعة الموضوعية على عناصر صحة التنفيذ ومثالها المنازعة بأن السند التنفيذي لا يوجب التنفيذ بمقتضاه، أو الإدعاء بانعدامه أو بطلانه، أو أن الحق الثابت في السند غير محقق أو غير معين، وقد تنصب المنازعة الموضوعية على مقدمات التنفيذ ومثالها الإدعاء ببطلان إعلان السند التنفيذي، أو عدم مراعاة ميعاد التنفيذ، وقد تكون المنازعة الموضوعية في التنفيذ بالإدعاء بان المال المحجوز عليه مملوك للغير، أو لا يجوز الحجز عليه، أو أن أحد أطراف التنفيذ لا صفة له أو منعدم الأهلية².

وقد نظم المشرع الفلسطيني منازعات التنفيذ الموضوعية في نصوص خاصة ومتفرقة في كل مرحلة من مراحل التنفيذ، منها ما يتصل بتنظيم إجراءات التنفيذ وتسلسلها كالمنازعة في التقرير بما في الذمة المادة (77) من قانون التنفيذ، والاعتراض على قائمة شروط بيع العقار المادة (122)، والدعوى الأصلية ببطلان حكم إيقاع البيع المادة (124)، ومن هذه المنازعات أيضا ما له ذاتيته المستقلة والتي لا تدخل في إجراءات التنفيذ وتتابع مراحلها، وذلك كدعوى استرداد المنقولات المحجوزة المادة (85) من

¹ - د. علي عطية أبو هيك، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، سنة 2008 - مرجع سابق ص 363

² - د. فايز عبد الرحمن، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية - مصر، سنة 2006، ص 694

قانون التنفيذ، ودعوى رفع حجز ما للمدين لدى شخص ثالث المادة (75)، ودعوى الاستحقاق الفرعية المادة (139)¹ والتي ندرسها لاحقاً في الفصل الثاني من هذه الرسالة.

مما ذكر يتبين لنا أن أهمية هذا التقسيم ليس في بيان الجهة المختصة بهذه المنازعة أو تلك فكل منازعات التنفيذ الموضوعية أو إشكالاته الوقتية تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ، ولكن تكمن أهمية هذا التقسيم من حيث أن إشكالات التنفيذ الوقتية مستعجلة بنص القانون ويعفى مقدمها من إثبات وجه الاستعجال فيها حيث نصت المادة (58) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه "يفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ المستعجلة باعتباره قاضياً للأمر المستعجلة...".

ومن ناحية أخرى فإن قانون التنفيذ قد نص على أثرها الموقف للتنفيذ بمجرد رفعها على خلاف منازعات التنفيذ الموضوعية والتي لا يوجد لها هذا الأثر، ومن ناحية ثالثة تختلف إجراءات رفع المنازعة الموضوعية عن إجراءات رفع الإشكال الوقتي والتي سنبينها لاحقاً.

المطلب الثاني: تمييز منازعات التنفيذ عن غيرها من النظم المتشابهة:

قد تتشابه منازعات التنفيذ وإشكالاته ببعض الأعمال القانونية والإجرائية الأخرى لما لهذه الأعمال من الخصائص أو الآثار التي تتشابه بها مع منازعات التنفيذ أو إشكالاته، لذلك يقتضي الأمر التمييز بينها وبين تلك الأعمال ومثال ذلك الطعن في الحكم أو المنازعة في تفسير الحكم المراد تنفيذه أو تصحيحه، أو الطلبات الجديدة أو تقديم اعتراض الغير على الحكم المراد تنفيذه، أو تقديم طلب إعادة المحاكمة، وحجية الحكم محل التنفيذ، والتي سنوضحها تباعاً على النحو التالي.

أولاً: منازعات التنفيذ وإشكالاته وقوة الأمر المقضي به:

يشترط لقبول الإشكال والمنازعة في التنفيذ ما يشترط في سائر الدعاوي العادية وهي ألا يكون قد سبق الفصل في موضوعها بين ذات الخصوم بحكم قضائي، وذلك لأن الدفع بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها أو بحجية الشيء المحكوم به من الدفوع التي يجوز للمدعى عليه التمسك بها في مواجهة المدعي، حيث يفترض القانون أن الحكم القضائي هو عنوان الحقيقة، وتقوم فكرة الحجية على اعتبارين أولهما وضع حد للمنازعات بين الخصوم، وثانيهما تجنب تناقض الأحكام، والأحكام التي

¹ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 205 وما بعدها.

تحوز قوة الأمر المقضي به والتي تتعلق بنزاع قائم بين الخصوم أنفسهم دون ان تتغير صفاتهم ويتعلق النزاع بالحق ذاته محلا وسببا¹.

وبالتالي وفي حالة كان السند الذي يجري التنفيذ بمقتضاه حكما قضائيا فلا تقبل المنازعة في تنفيذه على أساس يتعارض مع ما قضى به، كما لا يجوز أن تستند المنازعة في تنفيذه إلى تجريح الحكم أو نقده لما في هذا من مساس بقوة الأمر المقضي به.

وبالتالي لا يجوز المساس بهذا الحكم إلا بطرق الطعن المقررة قانونا، ومنازعات التنفيذ وإشكالاته ليست طرقا للطعن في الأحكام، ولا يجوز أن تحرف عن وظيفتها لتستخدم لهذا الغرض، وبالتالي فلا يجوز أن تتخذ المنازعة أو الإشكال في التنفيذ وسيلة لإهدار ما للحكم من حجية والقاعدة في هذا الصدد إن كل ما يدخل في نطاق الحجية لا يصلح أن يكون سببا للمنازعة في التنفيذ².

ولكن حجية الأمر المقضي به لا تشمل المسائل التي تحدث بعد صدور الحكم، وبالتالي فإنه يجوز أو تكون هذه المسائل سببا في المنازعة أو الاستشكال في تنفيذ الحكم، ومثالها أن المدين يستطيع التمسك بطريق المنازعة بالوفاء بالحاصل في تاريخ لاحق على الحكم محل التنفيذ³.

ثانيا: منازعات التنفيذ وإشكالاته والطعن في الحكم المراد تنفيذه:

إن الطعن في الحكم المراد تنفيذه يتم بعدة طرق وردت في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001 وهي بشكل عام الوسائل التي يحددها القانون لمراجعة الأحكام القضائية لإزالة ما يشوبها من عيوب وإصلاح ما قد يعتريها من أخطاء، ذلك أن القاعدة العامة أنه لا يجوز الطعن في الأحكام إلا من خلال الطرق التي قررها المشرع للطعن في الأحكام والواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وذلك لان للأحكام حجية يمتنع المساس بها إلا من خلال هذه الطرق، بل وان خصومة الطعن تعتبر مرحلة من مراحل تكون السند التنفيذي نفسه، إذ أن الحكم لا يقبل التنفيذ الجبري - كقاعدة عامة - إلا إذا اكتسب الدرجة القطعية باستنفاده كافة طرق الطعن العادية، أو إذا كان التنفيذ المعجل منصوصا عليه في القانون، أو مشمولا في الحكم أو القرار

¹ - د عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، سنة 2009م، كلية الحقوق - جامعة القدس، فلسطين، ص 442 وما بعدها

² - د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، مرجع سابق، ص 31

³ - د. علي عطية أبو هيكال، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 361

القضائي، وهذا ما نصت عليه المادة (19) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي جاء فيها " 1- لا يجوز التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات والأوامر القضائية وأحكام المحكمين بعد تصديقها من المحكمة المختصة ما دام الطعن فيها بالاستئناف جائزاً إلا إذا كان التنفيذ المعجل منصوصاً عليه بالقانون أو مشمولاً في الحكم أو القرار القضائي 2- يجوز مع ذلك اتخاذ جميع الإجراءات التحفظية والاحتياطية بمقتضاها "1.

وإن إشكالات التنفيذ ومنازعاته لا تعد من قبيل الطعن في الحكم المراد تنفيذه إذا كان السند محل التنفيذ حكماً قضائياً، وإنما هي منازعات تتعلق بما فرضه القانون من شروط يتعين توافرها لإجراء التنفيذ، فلا يجوز أن تتناول إشكالات التنفيذ وقائع سابقة على صدور الحكم لأنه من المفترض أن الحكم قد حسمها، ومن الأمثلة التي لا تعد من إشكالات التنفيذ ومنازعاته الإدعاء بان الحكم قد صدر من محكمة غير مختصة، أو الإدعاء بان المحكمة التي أصدرت الحكم قد أخطأت في استخلاص الوقائع أو تقديرها².

وبالتالي فإن طرق الطعن في الأحكام هي وسيلة قررها القانون للمحكوم عليه - المدعى عليه في الدعوى الأساس الصادر بها الحكم المراد تنفيذه - للتظلم من الحكم، ولها نظام قانوني يختلف عن المنازعة أو الاستشكال في التنفيذ، وهي ترفع لمحكمة الطعن لا لقاضي التنفيذ، ولها مواعيدها الخاصة بها والمنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 والمشار إليه سابقاً.

ولهذا فإنه في الحالات التي يمكن فيها الطعن في الحكم - إذا كان التنفيذ يجري بموجب حكم قضائي - سواء من حيث الموضوع أو من حيث الوصف يجب إتباع طريق الطعن المناسب ولا يجوز إتباع المنازعة في التنفيذ بغرض الطعن في الحكم.

¹ - المادة (211) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 والتي تنص على انه " 1- يترتب على تقديم الاستئناف وقف تنفيذ الحكم أو القرار المستأنف لحين الفصل فيه ما لم يكن النفاذ المعجل منصوصاً عليه في القانون أو مأموراً به في الحكم أو القرار 2- يجوز مع ذلك اتخاذ الإجراءات التحفظية بمقتضى الحكم أو القرار المستأنف 3- إذا الغي الحكم أو القرار المستأنف تلغى إجراءات التنفيذ التي تمت قبل ذلك ".

² - د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ، مرجع سابق، ص 179

وفي حالة تم الطعن بالحكم بطريق الطعن المناسبة فإن إجراءات الطعن وسلطة المحكمة المطعون أمامها لا علاقة لها بقواعد المنازعة في التنفيذ وإذا طلب من المحكمة وقف التنفيذ مؤقتاً فإنه ليس للمحكمة أن تأمر بالوقف إلا إذا كانت لها سلطة الوقف باعتبارها محكمة طعن، وليس لها أن تنتظر طلب وقف التنفيذ باعتباره منازعة وتفصل فيه على هذا الأساس، ومن ناحية أخرى لا يكفي لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون الطالب قد طعن في الحكم المطلوب تنفيذه بطريق طعن عادي أو غير عادي أو تظلم في الأمر - سند التنفيذ - أو أيًا كان سبب الطعن أو التظلم ما دام لم يتوافر في الإشكال ما يستدعي قبوله بصرف النظر عن الطعن في الحكم¹.

كما أن وقف التنفيذ بسبب الطعن في الحكم لا يسري على جميع طرق الطعن حيث يسري على الحكم الابتدائي إذا كان الطعن به بالاستئناف جائزًا وهذا ما تم توضيحه أعلاه، أما إذا كان التنفيذ بموجب حكم قد أصبح قطعياً، أو إذا كان يقبل الطعن به بطرق الطعن غير العادية كالنقض مثلاً فلا يوقف التنفيذ، وقد نصت المادة (240) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 على أنه " الطعن بطريق النقض لا يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك بكفالة أو بدونها بناء على طلب الطاعن"، وبالتالي فإنه واستناداً لهذه المادة فإن المحكمة المطعون أمامها بالحكم المراد تنفيذه هي صاحبة الصلاحية بالوقف وليس قاضي التنفيذ.

ونحن بدورنا نرى بأنه وعلى الرغم من تشابه إشكالات التنفيذ وطرق الطعن في أنهما يؤديان إلى وقف التنفيذ إذا كان السند التنفيذي حكماً قضائياً قابلاً للاستئناف، إلا أن هناك فروق أساسية بينهما يمكن إجمالها بما يلي:

1- إشكالات التنفيذ وسيلة تمنح لأطراف السند وكذلك الغير وذلك بقصد منع أو وقف أو إبطال التنفيذ الذي لا يتفق مع القانون، أما الطعن في الحكم فهو اعتراض على سلامة الحكم من حيث الشكل أو الموضوع، والطعن في الأحكام ينظمه المشرع بشكل معين ويحدد الاختصاص بنظره لمحكمة معينة ويوجه الطعن إلى شكل الحكم أو موضوعه ولا يوجه إلى إجراءات التنفيذ².

¹ - د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 630 وما بعدها.

² - الباب الثاني عشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 والمتعلقة بطرق الطعن في الأحكام وإجراءاتها، وكذلك د. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق.

2- قاضي التنفيذ المختص بنظر إشكالات التنفيذ ومنازعاته لا ولاية له في نظر الطعن المقدم على الحكم المنفذ والقول بغير ذلك إهدار لحجية هذا الحكم.

3- إن جوهر إشكال التنفيذ يختلف عن جوهر الطعن في الأحكام القضائية، ولا يوجد ما يمنع من رفع إشكال في تنفيذ الحكم القضائي، وكذلك الطعن في الحكم بأية طريقة من طرق الطعن المقررة قانوناً.

ثالثاً: منازعات التنفيذ وإشكالاته وتفسير الحكم أو تصحيحه:

نصت المادة (183) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "1- للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم أن تقرر تصحيح ما وقع في حكمها من أخطاء مادية بحتة كتابية أم حسابية دون مرافعة، على أن يتم التوقيع على التصحيح من رئيس الجلسة وكاتبها 2- يجوز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح بطرق الطعن التي يقبلها الحكم موضوع التصحيح، أما القرار الصادر برفض التصحيح فلا يجوز الطعن فيه على استقلال".

ومن هذا النص يتبين لنا أنه يشترط لقبول التصحيح أن يكون الخطأ المطلوب تصحيحه مادياً بحتاً، أي أن لا يؤثر على كيان الحكم ولا يكون وسيلة لتعديل حكم المحكمة الصادر عنها، أما تفسير الحكم فقد أوضحت ذلك المادة (184) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي أجازت للخصوم طلب تفسير الحكم من ذات المحكمة التي أصدرته إذا كان فيه غموض أو إبهام دون إدخال أي تغيير عليه، ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير متماً من كل الوجوه للحكم الذي يفسره وليس له كيان مستقل، وبالتالي لا يتصور بأي حال من الأحوال اعتبار طلب التصحيح أو التفسير منازعة موضوعية أو إشكالية في التنفيذ¹.

وبالتالي فإن قاضي التنفيذ لا ينعقد له الاختصاص بتفسير الأحكام، فالاختصاص الأصلي بالتفسير يكون للمحكمة التي أصدرت الحكم، وهو ينصب على تصحيح ما ورد في الحكم من أخطاء مادية فقط دون المساس بجوهر القضاء الوارد بهذا الحكم، وبالتالي فإن التصحيح يواجه مسائل سابقة على التنفيذ القضائي.

¹ - د عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، مرجع سابق، ص 613 وما بعدها.

رابعاً: منازعات التنفيذ وإشكالاته والطلبات الجديدة:

الطلبات الجديدة هي الطلبات التي تقدم بعد صدور السند التنفيذي، كأن يحكم لدائن بدينه في مواجهة مالك على الشيوخ ثم يقدم الدائن بعد ذلك طلباً ببيعه لعدم إمكان قسمه عينا مستندا في ذلك إلى الحكم الذي أثبت دينه، وهذا الطلب ليس منازعة في التنفيذ أو إشكالا فيه ولا يختص بنظره قاضي التنفيذ إلا إذا وجد نص يجيز ذلك.

ومثال الطلب الجديد أيضا والذي لا يعد منازعة في التنفيذ ما يقدمه مصاب في حادث سير من مطالبته بزيادة قيمة التعويض نظرا لتفاقم الضرر الذي أصابه من جراء الحادث، وطلب النفقة الوقتية بعد صدور حكم الطلاق، والطلب المقدم بتحويل الالتزام بعمل والذي استحال تنفيذه عينا إلى عوض نقدي، والطلب المقدم لتحديد مقدار الغرامة التهديدية لعدم تنفيذ المحكوم عليه الحكم الصادر ضده، وكذلك الطلب المقدم إلى المحكمة المختصة للمطالبة بالأجور اللاحقة لتاريخ إقامة دعوى تخلية المأجور وحتى تاريخ إخلاء المأجور وتسليمه للمؤجر حيث تكون بدعوى مستقلة ولاحقة لدعوى التخلية، وهذه الطلبات ليست منازعات تنفيذ أو إشكالات فيه ولا يحكمها النظام الخاص بالمنازعات وهذه الطلبات تقدم إلى المحكمة المختصة بها وهي تختلف عن منازعات التنفيذ وإشكالاته¹.

المطلب الثالث: اختصاص قاضي التنفيذ:

اختلفت التشريعات بشأن تحديد الجهة المختصة بنظر إشكالات التنفيذ² فمنها من جعل الاختصاص بنظرها مبعثرا بين محاكم متعددة بحسب طبيعة الإشكال موضوعيا كان أم وقتيا، ومنها من جمع شتات هذه الإشكالات كلها في صعيد واحد حتى لا تنتشت وتتبعثر بين محاكم مختلفة، وقد نشأ وتأسس اختصاص قاضي التنفيذ من الناحية التاريخية بداية من قانون الإجراء العثماني القديم وهو من أوائل القوانين الخاصة بالتنفيذ والذي صدر في الخامس من شوال سنة 1288هـ حيث ابتكر المشرع العثماني نظام التنفيذ في هذا القانون ونص على اختصاص قاضي التنفيذ فيه، ثم أخذ به قانون آخر خاص بالتنفيذ وهو قانون الإجراء العثماني المؤقت الصادر في 15 جمادى الآخر سنة 1332هـ، وكانت السمة الغالبة لهذين القانونين هي الاستقاء من منهل الشريعة الإسلامية الغراء بشكل أساسي،

¹ - د. علي عطية أبو هيكال، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 359.

² - د. أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ، مرجع سابق ص 368 وما بعدها، د. أمينة النمر، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 203 و ص 225، د. أمينة النمر (قواعد التنفيذ والحجوز التحفظية)، 1989، مرجع سابق، ص 10 وما بعدها.

والراجح من الفقه الحنفي بشكل خاص، ونظرا لكون ولاية القاضي وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية من الممكن أن يندرج فيها التنفيذ فإن الشريعة الإسلامية هي الأصل الذي استمد منه المشرع العثماني فكرة إنابة التنفيذ بالقضاء¹. مثلها مثل فكرة التنفيذ الجبري أساسا والتي استمدت من الشريعة الإسلامية أيضا.

وبما أن التنفيذ هو من المراحل المكتملة والضرورية لمرحلة الفصل في النزاع، وللقضاء دور مهم فيه فهو الذي يشرف على إجراءاته أحيانا ويفصل في منازعاته، ولذلك نميل إلى اعتبار التنفيذ عملا من أعمال القضاء بالمعنى الواسع ولا نعترض على تسميته - بالتنفيذ القضائي - على أن يكون مفهوما أن التنفيذ المادي تساعد عليه السلطات العامة إذا دعت الحاجة لذلك، واعتبار التنفيذ عملا قضائيا يقتضي بالضرورة وجود قاض مختص يفصل في منازعاته ما دام التنفيذ الجبري مرحلة من مراحل الحماية القضائية للحقوق.

وقد نصت المادة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني تحت عنوان دائرة التنفيذ - قاضي التنفيذ على أنه "تتشأ وترتبط بمحكمة الدرجة الأولى في المنطقة التابعة لها دائرة للتنفيذ ويرأسها قاض يندب لذلك، ويعاونه مأمور التنفيذ وعدد كاف من الموظفين وعند تعدد القضاة يرأسها من توكل إليه هذه المهمة".

كما وبينت المادة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني اختصاص قاضي التنفيذ بالنظر في جميع المنازعات والإشكالات المتعلقة بالتنفيذ بما فيها منازعات التنفيذ، حيث نصت الفقرة (1) من هذه المادة على أنه "يختص قاضي التنفيذ بالفصل في جميع منازعات وإشكالات التنفيذ..." وبالتالي فإن الاختصاص ينعقد لقاضي التنفيذ وحده بالفصل في جميع أنواع المنازعات مهما بلغت قيمتها أو مهما كان نوعها، وأياً كان السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ بموجبه.

وينبغي على ذلك أن اختصاص قاضي التنفيذ بنظر إشكالات التنفيذ ومنازعاته هو اختصاص نوعي يتعلق بالنظام العام أيا كانت قيمة الدعوى التنفيذية، حتى ولو تجاوزت الاختصاص المقرر لقاضي البداية الفرد مهما كان نوعها، فلا يجوز رفع المنازعة أو الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم الذي يجري التنفيذ بمقتضاه إذا كان حكما، وفي حال رفعت إليها وجب على المحكمة أن تقضي بعدم الاختصاص من تلقاء نفسها وإحالتها إلى المحكمة و/أو قاضي التنفيذ المختص، ولا يجوز للأطراف

¹ - د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، مرجع سابق، ص 37

الاتفاق على اختصاص محكمة أخرى غير محكمة التنفيذ ومثل هذا الاتفاق يقع باطلا لأن مسألة اختصاص قاضي التنفيذ هي من النظام العام كما أوضحنا سلفاً¹.

أما من ناحية الاختصاص المحلي فنظر إشكالات التنفيذ ومنازعاته فهو معقود لقاضي التنفيذ الذي يقع في دائرة اختصاصه المال المنقول محل التنفيذ، أو الذي يقيم في دائرته الشخص المحجوز لديه المال إذا تعلق الأمر بحجز المال لدى شخص ثالث، أو الذي يقع ضمن دائرته المال غير المنقول المراد حجزه أو بيعه²، حيث نرجع في هذه المسألة إلى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني استناداً لنص المادة (3) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي نصت على أنه "تتبع أمام قاضي التنفيذ الإجراءات المقررة في أصول المحاكمات المدنية والتجارية ما لم يرد في القانون ما يخالف ذلك"³.

ويرى الباحث نرى أن اختصاص قاضي التنفيذ والوسط الإجرائي لهذا الاختصاص إنما هو إجراءات الخصومة القضائية بالمعنى الدقيق والتي يتدخل فيها القاضي بصفته القضائية ليفصل في موضوعها بحكم قضائي يحوز حجية الأمر المقضي، وهذا الاختصاص يمارسه بصدد منازعات التنفيذ باعتبارها دعاوى إما موضوعية أو وقتية تختلف عن إجراءات التنفيذ ولا تشكل جزء مما أسماه البعض تجاوزاً - بخصومة التنفيذ - وإنما هي عوارض لا تعتبر جزءاً من عملية التنفيذ ولا حلقة في نطاق سيرها الطبيعي، وإنما هي عوارض تحول دون السير الطبيعي لها وهي متعلقة بها، هذا علاوة على أنها تعد في الواقع العملي من أخطر معوقات سير العدالة في التنفيذ الجبري ومن أهم أسباب البطء والتعقيد في هذا المجال الحيوي من مجالات التقاضي ولذلك لا بد من ضبط قواعدها وأحكام الرقابة عليها للحيلولة دون تفشي ظاهرة التعسف في استعمال حق الدعوى فيها لا سيما بالنظر إلى أثرها الموقف للتنفيذ.

¹ - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2001 مرجع سابق ص 191.

² - المادة (4) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه " 1- ينعقد الاختصاص لدائرة التنفيذ التي: أ) يوجد في نطاق اختصاصها المال المنقول محل التنفيذ. ب) يقيم فيها المحجوز لديه إذا تعلق بحجز المال لدى شخص ثالث. ج) يقع ضمن دائرة اختصاصها المال غير المنقول المراد حجزه أو بيعه....".

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص 207

الفصل الثاني:

التنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية:

بعد دراسة القواعد العامة في منازعات التنفيذ وإشكالاته فإننا ننتقل الآن إلى التنظيم التشريعي الذي ورد في قانون التنفيذ الفلسطيني لهذه المنازعات، مذكرين بأن القانون عندنا لم يميز بين إشكال وقتي ومنازعة موضوعية مؤثرا ترك ذلك لاجتهاد المحاكم وتفسير شراح القانون، كما سيتبين لنا أن تنظيم منازعة التنفيذ أو إشكالاته في هذا القانون قد جاء بطريقة مختلفة عن باقي القوانين المقارنة، وهذه الطريقة في حال استقر القضاء على توحيد معايير العمل بها وإعمال النصوص بطريقة جديّة، تكون في منتهى العملية وتسير العمل في المنازعات تلافيا للضغط الذي يسببه ازدحام القضايا أمام محاكم التنفيذ¹.

وسوف يتم التطرق بالدراسة التنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الوقتية التي وردت في قانون التنفيذ الفلسطيني وإجراءات تقديمه ومن ثم الحكم الصادر به وآثاره على الدعوى التنفيذية التي رفع الإشكال بصدها في المبحث الأول من هذا الفصل، وفي المبحث الثاني سوف نتطرق إلى المنازعات الموضوعية وإجراءاتها والحكم الصادر بها وكيفية الطعن به وذلك تباعا على النحو التالي.

¹ - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني، مرجع سابق ص 195

المبحث الأول: الإشكال الوقفي في التنفيذ:

يقصد بالإشكال الوقفي أو منازعة التنفيذ الوقتية بأنها دعوى قضائية تطرح على قاضي التنفيذ عند رفعها ادعاء معين، هذه الدعوى تتضمن الادعاء بقيام خطر داهم يحتاج إلى حكم وقفي للوقاية من هذا الخطر، وتتمثل هذه الوقاية إما بوقف التنفيذ مؤقتاً أو الاستمرار به مؤقتاً، لأن المتقاضي بحسب الأحوال قد يرى أن مقاومة هذا الخطر لا يكون إلا بوقف التنفيذ فترة من الزمن - دون المساس في الموضوع أو المساس بأصل الحق -، أو أنه قد يرى أن مقاومته تكون بالاستمرار في التنفيذ.

والوقف المؤقت يعود إلى أن هناك أمر آخر سوف يفصل فيه فيما بعد والذي قد يكون دعوى موضوعية أخرى ترفع أمام القضاء أو إشكال موضوعي سيرفع أو أنه كان مرفوعاً بالفعل والذي به سوف يتحدد مصير التنفيذ صحة أو بطلاناً جوازاً أو عدم جواز، وبالتالي فإن المستشكل في هذه الحالة ما يهمله هو وقف التنفيذ فقط¹.

ولا تعتبر المنازعة إشكالا وقتياً في التنفيذ إلا إذا توافرت فيها شروط معينة درج الشرح على دراستها باعتبارها شروط لقبول الإشكال الوقفي، فإذا كان الإشكال وقتياً كان الاختصاص بنظره لقاضي التنفيذ بوصفه قاضياً للأمر المستعجلة، ويتم رفع الإشكال الوقفي بالإجراءات المحددة في القانون، كما يترتب على رفعه عدة آثار سواء بالنسبة للتنفيذ ذاته أو بالنسبة لسلطة المحضر في إتمام هذا التنفيذ².

ولما كان قاضي التنفيذ يفصل في الإشكال الوقفي باعتباره قاضياً للأمر المستعجلة فإنه يتقيد عند الحكم فيه بالقيود التي تحد من سلطة القاضي المستعجل عند الفصل في المنازعات المستعجلة، ويكون الحكم الصادر في هذا الإشكال حكماً مستعجلاً يخضع للقواعد الخاصة بالأحكام المستعجلة.

ولما كان الإشكال الوقفي منازعة متعلقة بالتنفيذ، أي متعلقة بشروط التنفيذ وإجراءاته فإن الطلب في الإشكال الوقفي وإن كان طلباً بإشكال وقتي إلا أن مبناه تخلف شروط التنفيذ أو عدم إتباع إجراءاته وهذا هو موضوع النزاع أو أصل الحق في الإشكال، فالمدين الذي يطلب وقف التنفيذ مؤقتاً لأن الحكم ابتدائي وغير مشمول بالنفذ المعجل، أو لأن الحق المطلوب قد انقضى بالتقادم، أو غير حال الأداء،

¹ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع

سابق ص 181

² - د. أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، الطبعة الثانية، 1971، ص 262

هؤلاء جميعا يطلبون إجراء وقتي مبني على أمر موضوعي هو الإدعاء بعدم توافر شرط من شروط التنفيذ أو عدم اتخاذ إجراء من إجراءاته، ولكنهم لا يطلبون الفصل في هذا الأمر الموضوعي أي موضوع النزاع وأصل الحق ومبنى الإشكال، وإنما يطلبون الحكم بالإجراء الوقتي.

وقد نص المشرع الفلسطيني على إشكالات التنفيذ الوقتية في المادة (58) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني ووصفها بالمستعجلة حيث نصت هذه المادة على انه " يفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ المستعجلة باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة ويترتب على رفع المنازعة المستعجلة وقف إجراءات التنفيذ التي رفعت بخصوصها الدعوى إلى أن يتم الفصل فيها..."، وبالتالي وسندا لهذه المادة فإن الإشكالات التي وردت في قانون التنفيذ الفلسطيني هي الإشكالات المستعجلة والاستعجال أمر مفترض في كل إشكال وقتي، والمقصود به حماية أصل الحق حماية وقتية.

ويجب أن لا يتعدى الإشكال الوقتي حماية هذا الحق فقط عن طريق وقف التنفيذ، ولا يجوز أن يمس الحكم في الإشكال الوقتي أصل الحق وكل ذلك حسب مفترض بنص القانون، ويوصف كذلك بأنه وقتي بحسب نص القانون ولا يعتد بتكليف الخصوم له.

وعلى ضوء ما تقدم فإن دراسة هذا الفصل تتطلب منا بيان ما هي شروط قبول الإشكال الوقتي وإجراءات رفعه أو تقديمه والحكم الصادر في هذا الإشكال الوقتي وآثاره على الدعوى التنفيذية المرفوع بصدها هذا الإشكال؟ ومعالجة ذلك ستكون على النحو التالي.

المطلب الأول: شروط قبول الإشكال الوقتي:

لما كان الإشكال الوقتي منازعة قانونية ترفع بطريق الدعوى لاستصدار حكم فيها، فإنه يلزم لقبول الإشكال الوقتي الشروط العامة لقبول الدعاوى، فمن جهة يلزم توافر المصلحة لقبول الإشكال الوقتي وهذا أمر من النظام العام لتعلقه بوظيفة القضاء وسلطته، وإذا لم تتوافر هذه الشروط كلها أو بعضها تحكم المحكمة بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة في رفعها دون حاجة إلى فحص موضوعها ولا تحكم بالرفض لأن الحكم بالرفض قضاء في الموضوع¹.

¹ - أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق، ص 263

كما ويلزم لقبول الإشكال الوقتي توافر الصفة في المستشكل، أي أن يكون هو صاحب الحق في المطالبة القانونية المطلوبة سواء أكان هو المحكوم عليه أم هو من الغير.

وأخيراً يلزم لقبول الإشكال الوقتي ألا يكون قد سبق الفصل في الاستشكال، ومع هذا يجوز رفع استشكال آخر رغم صدور حكم في استشكال وقتي سابق إذا تغيرت الظروف التي دعت إلى إصدار هذا الحكم باعتبار أن الحكم الوقتي له حجية مؤقتة لا تحول دون تعديل القضاء الصادر منه، ومثال ذلك أن يرفع الغير إشكال وقتي قبل أن يبدأ التنفيذ للحكم بوقف التنفيذ فيحكم بعدم قبوله لانتفاء المصلحة ثم يوقع الحجز على أمواله فيرفع إشكال وقتي آخر¹.

وللإشكال الوقتي شروط ومفترضات يتعين توافرها، ويجب على المستشكل التحقق منها قبل تقديمه الإشكال، لأن تخلف أحد هذه الشروط يؤدي إلى عدم قبوله، ذلك لأن لإشكال التنفيذ الوقتي هدف أساسي وهو دفع الضرر الذي قد يحيق بصاحب الشأن إذا انتظر حتى الفصل في المنازعة الموضوعية التي قد يثيرها، وهذا الطابع الوقتي للإشكال الوقتي للتنفيذ يقتضي ضرورة توافر الشروط العامة بقبول الدعوى المستعجلة والتي ذكرناها سابقاً، وبالإضافة لذلك يلزم توافر شروط خاصة درج القضاء والفقهاء على طلبها وإن كان بعضها تطبيقاً لشرط المصلحة كما سندرس بالشروط اللاحقة والتي هي على النحو التالي:

أولاً: تقديم الإشكال الوقتي قبل تمام التنفيذ، حيث نصت المادة (61) الفقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه " 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 يتممه مع تكليف الخصوم في الحالتين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو في ميعاد ساعة، وفي منزله عند الضرورة وكفي إثبات حصول هذا التكليف في المحضر فيما يتعلق برفع الطلب "، ومفاد هذا النص يعني أن الإشكال الأول الذي يقدم قبل تمام التنفيذ يوقف التنفيذ بقوة القانون، وقد أكدت عليها المادة (58) الفقرة (2) والتي أكدت أنه يترتب على رفع المنازعة وقف إجراءات التنفيذ التي رفعت بخصوصها الدعوى إلى أن يتم الفصل فيها، أما

¹ - المادة (58) الفقرة (4) على أنه " لا يترتب على رفع أي دعوى مستعجلة أخرى وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف.

الإشكالات اللاحقة للإشكال الأول فلا يترتب عليها وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف وهذا ما نصت عليه المادة (58) الفقرة (4) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

ونرى ان قانون التنفيذ الفلسطيني قد استمد هذه النصوص من قانون المرافعات المصري المادة (312) الفقرة (1) والتي تشابهت إلى حد كبير مع المادة (61) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي مفادها أن الإشكال الأول الذي يكون قبل تمام التنفيذ يوقف التنفيذ كقاعدة عامة¹.

فالتنفيذ إذا كان قد تم تتعدم المصلحة في طلب وقفه أو الاستمرار فيه، ويصبح الإشكال الوقتي غير ذي موضوع، ولكن يجوز طلب الحكم ببطلان التنفيذ أو بصحته من قاضي التنفيذ بإشكال آخر، فإذا رفع الإشكال وكان التنفيذ قد تم وقت رفعها فإنها لا تكون إشكالا ويتعين على قاضي التنفيذ أو يحكم بعدم قبوله لا بعدم اختصاصه².

ونشير إلى أن عبارة " **يمضي فيه على سبيل الاحتياط** " والتي وردت في المادة (61) من قانون التنفيذ الفلسطيني تثير اللبس وذلك في أن وقف التنفيذ عند رفع الإشكال الأول مسألة جوازية للقائم على التنفيذ وهو ما يتعارض مع دلالة النص حيث أن الإشكال الأول يوقف التنفيذ بقوة القانون ولا ينال من ذلك أن يرى القائم بالتنفيذ الاستمرار أو المضي فيه، لأنه لا يكون بذلك قد أهدر الأثر الموقف للإشكال بل يكون اتخذ إجراء تحفظي وتعاطى برخصة منحها له المشرع إذا تبين له وهن الأسباب التي استند إليها المستشكل وضعفها³.

ومرجع هذا الشرط أن المصلحة في طلب وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتا لا تتوافر إلا إذا لم يكن التنفيذ قد تم فعلا لأن المستشكل يكون بحاجة إلى الحماية المطلوبة في الإشكال الوقتي، أما في حالة تمام التنفيذ كإخلاء المأجور أو إزالة بناء فلا يجوز رفع الإشكال الوقتي وذلك لانتهاء المصلحة.

¹ - المستشار مصطفى هرجة، أحكام وآراء في منازعات التنفيذ الوقتية - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية - مصر سنة 1989، ص 117 وما بعدها وص 124 التي تتعلق بالإشكال الأول وأثره.

² - د. أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق ص 264

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 183 وما بعدها.

وخلص القول أنه يشترط لقبول الإشكال الوقي في التنفيذ ألا يكون التنفيذ قد تم لأنه لو تم التنفيذ فلا محل ولا مصلحة في وقفه أو الاستمرار فيه، لأن المصلحة هي مناط كل طلب¹.

ثانياً: عدم المساس بأصل الحق، لا يجوز أن يؤدي تقديم الإشكال والحكم به إلى التعرض لأصل الحق، وأصل الحق هنا مزدوج، إذا يقصد به أولاً الحق المطلوب والذي يجري التنفيذ بمقتضاه ومن أجل استيفائه، وثانياً الحق في التنفيذ².

وقاضي التنفيذ ممنوع من بناء حكمه على أسباب تتعلق بأصل الحق وإذا بنى حكمه على ذلك فإنه يعتبر غير مسبب إذا استند إلى أسباب تتعلق به ويكون الحكم بالتالي باطلاً، أما إذا استند إلى أسباب تتعلق به وأسباب تتعلق بظاهر القضية فالعبرة في أن تكون الأخيرة كافية في ذاتها لإقامة الحكم عليها وتكون الأسباب التي تعرضت لأساس الحق قد جاءت في الحكم على سبيل التزديد، وبالتالي فالمرجع الأخير في هذا المقام هو مساس المنازعة بالموضوع أو عدم المساس به فمتى كانت الإشكال ماساً بالموضوع يتعين رفضه، ومتى كان الأساس غير ماس بالموضوع أوجب المستشكل إلى طلبه سواء أكان مبنى الإشكال موضوعياً أو شكلياً.

وحيث أنه غالباً ما يكون السند المستشكل ضده حكماً والمعروف أن للأحكام القضائية حجية لا يجوز لقاضي التنفيذ المساس بها، فإذا بنى الإشكال على سبب حاصل قبل صدور الحكم لا يكون الإشكال مقبولاً، وإن سبب الإشكال يجب أن يكون لاحقاً على صدور الحكم المتشكل به كأن يؤسس المستشكل استشكله على عدم اتخاذ الحاجز لمقدمات التنفيذ أو أنه - أي المستشكل - قام بالوفاء بعد صدور هذا الحكم³.

ثالثاً: شرط الاستعجال، وهو أن تكون هناك حاجة ملحة لحماية الحق أو المركز القانوني الموضوعي بالحصول على حكم مستعجل بالإجراء الوقي المطلوب، والمتفق عليه قانوناً وفقها وقضاء أن شرط الاستعجال مفترض في إشكالات التنفيذ الوقية ولا حاجة لإثباته وهذا الشرط يعتبر متوافراً في تلك

¹ - د. طلعت دويدار - النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية - دار الجامعة الجديدة - كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2008، ص 190

² - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 186.

³ - د. أحمد خليل، أصول التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 431

المنازعات دون حاجة إلى بحثه، وهو من القواعد العامة في القضاء المستعجل حيث أن الإشكال
الوقتي هو مستعجل بطبيعته¹.

وقاضي التنفيذ في مسائل إشكالات التنفيذ هو قاضي أمور مستعجلة بسبب طبيعة هذه الدعوى، وقد
نص المشرع صراحة على أن قاضي التنفيذ يفصل في منازعات التنفيذ المستعجلة بوصفه قاضيا
للأمور المستعجلة، غير أن المشرع قدر أن الإجراءات الوقتية التي يتم طلبها متعلقة بالتنفيذ وهي
مستعجلة بطبيعتها إذ هي ترمي إلى دفع خطر محقق بمن يطلبها، وهذا الخطر هو التنفيذ عليه إذا
كان المنازع هو المنفذ ضده أو تعطيل مصلحته في إجراء التنفيذ بموجب السند الذي في يده إذا كان
المنازع هو طالب التنفيذ².

على أنه إذا أثبت المستشكل ضده انتفاء الخطر وانعدام الاستعجال فإن ذلك من شأنه أن يؤدي إلى
عدم قبول الإشكال، وعدم اختصاص قاضي التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة فيه، ولا شك أن
هذا فرض نادر الحدوث والوقوع ويصعب تصوره إلا أن احتمال تحققه يفيد افتراض الاستعجال في
الإشكالات ليس افتراضا مطلقا بل هو قابل لإثبات العكس، وفي جميع الأحوال فإنه من المسلم به أن
تقدير المحكمة لتوافر شرط الاستعجال أو عدم توافره مسألة متعلقة بالواقع، والقول الفصل فيها لقاضي
التنفيذ باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة³.

**رابعا: أن يكون المطلوب في الإشكال إجراء وقتي، وهو شرط وقتية الطلب، والمقصود بذلك أن يكون
المطلوب في الإشكال الوقتي اتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي لا يمس أصل الحق الموضوعي أو الحق
في التنفيذ كما أوضحنا سابقا، وهذا المطلوب لا يخرج عن أحد أمرين إما الحكم بوقف التنفيذ، أو
الحكم بالاستمرار فيه إلى حين الفصل في الموضوع، ولذلك لا يجوز رفع الإشكال الوقتي للمطالبة
بالحكم ببراءة ذمة المدين، أو بعدم جواز التنفيذ، أو ببطلان إجراءاته، أو بسقوط حق الدائن فيه، أو**

¹ - د. علي عطية أبو هيكال، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق ص 365 وما بعدها،
وكذلك د. فايز عبد الرحمن، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ص 685.

² - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2001، مرجع سابق ص 195 وما بعدها.

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع
سابق، ص 190

بطلب تفسير حكم أو عقد رسمي، أو بتصحيح ما ورد في الحكم من أخطاء مادية، أو بتعديله، أو بطلان الحكم، أو بصحته أو بتزوير محرر لأن كل هذه منازعات موضوعية¹.

خامساً: رجحان وجود الحق إن رجحان وجود الحق هو من الشروط الأساسية لإسباغ الحماية الوقتية، وتختلف هذا الشرط لا يجوز مع الحكم بهذه الحماية الوقتية، لأن الحماية الوقتية لا محل لها إذا لم يرجح احتمال وجود الحق في جانب طالبها، أي أن يبدو للقاضي من ظاهر المستندات أحقية الطالب في ما يطلبه، فالقاضي يستدل على رجحان الحق من ظاهر المستندات دون التعمق في بحرها بحيث لا يمس أصل الحق فله أن يوقف التنفيذ إذا رجح بطلانه لأن ظاهر المستندات يدل على ذلك².

سادساً: أن يكون الإشكال مبنياً على وقائع لاحقة للحكم المنفذ، ينبغي أن يكون الإشكال مبنياً على وقائع لاحقة على الحكم المستشكل فيه موضوع الدعوى التنفيذية، أي لا يجوز أن يكون الإشكال مبنياً على وقائع سابقة في ترتيبها الزمني على الحكم، ومرد ذلك أن الوقائع السابقة كان يجب الإفصاح عنها أمام المحكمة التي أصدرت الحكم، ولا يخلو هذا الأمر في هذه الحالة من أحد الفرضين: فإما أن يكون المستشكل قد تمسك أمام المحكمة مصدرة الحكم بهذه الوقائع ورفضتها المحكمة، أو التفت عنها مما يفيد رفضها ضمناً، فلا يجوز له بالتالي إثارتها من جديد أمام القاضي المستعجل لما في ذلك من مساس بحجية الأمر المقضي به كما بينا سابقاً، وإما أن يكون أهمل في إبداء دفعه فيكون هو الملموم إذا كان قد فاته التقدم بها أمام محكمة أول درجة - أو تقدم بها ولم يتعرض لها الحكم، ومثال ذلك: إذا أسس المستشكل إشكاله على أنه أوفى الدين قبل صدور حكم المديونية، فإن مثل هذا الإشكال لا يقبل منه لأنه كان يقع على عاتقه واجب التمسك بهذا الوفاء لدى المحكمة التي أصدرت الحكم بأنه ادعى الوفاء بعد صدور الحكم، فإن هذا الإدعاء يصلح أساساً للاستشكال لأن واقعة الوفاء لاحقة على صدور الحكم³.

سابعاً: اختصاص الملتزم في السند التنفيذي بالنسبة للإشكالات التي ترفع من الغير، اشترط بعض الفقه اختصاص الملتزم في السند التنفيذي إذا كان مرفوعاً من الغير أي كانت طريقه رفعه، فإذا لم

¹ - د. طلعت دويدار - النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 189

² - د. علي عطية أبو هيكال، التنفيذ الجبري في قانون اصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 366

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع

سابق، ص 192

يختصم في الإشكال الموضوعي كلفت المحكمة المستشكل باختصامه خلال ميعاد تحدده له فإن نكل عن تنفيذ ما قرره المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الاستشكال¹، وقد نصت على ذلك المادة (58) الفقرة (2) والتي جاء فيها ".... ويجب اختصام المدين في السند التنفيذي في الدعوى إذا كانت مرفوعة من غيره، فإذا لم يختصم، وجب على القاضي أن يكلف المدعي باختصامه في ميعاد يحدده له، فإذا لم ينفذ ما أمر به القاضي جاز الحكم بعدم قبول الدعوى".

وبعد بيان الشروط العامة والخاصة اللازم توافرها لقبول الإشكال الوقي في التنفيذ نصل لمرحلة دراسة إجراءات تقديم تلك الإشكالات والتي سندرسها في المبحث الثاني أدناه.

المطلب الثاني: إجراءات تقديم الإشكال الوقي:

تستهدف إشكالات التنفيذ الوقية وقاية المستشكل من تنفيذ ما يدعي أنه غير مستوفي لإجراءاته وشروطه القانونية، مما يجعله غير جائز أو باطل قانوناً، وقد خول القانون حتى تتحقق هذه الغاية التي يبتغيها المستشكل من وراء استشكله أن تبدي هذه الاستشكالات أمام القضاء وأمام قاضي التنفيذ على وجه الخصوص وأوجدت الطرق الملائمة لرفعها بموجب نصوص القانون.

والأصل في إشكالات التنفيذ سواء وقية أم موضوعية كونها كغيرها من المنازعات ترفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، أي بناء على طلب المدعي بلائحة دعواه والتي تودع في قلم المحكمة وتبلغ للمدعى عليه وفقاً للقواعد العامة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية².

وقد استنتجت بعض التشريعات من هذه القاعدة إشكالات التنفيذ الوقية ومن ضمنها قانون التنفيذ الفلسطيني فأجازت رفعها بالإضافة إلى الطريق العادي لرفع الدعوى إمكانية إبدائها أمام المحضر، وبالتالي فإن رفع إشكالات الوقية يتم بأحد طريقتين ندرسها تباعاً على النحو التالي:

- **الطريقة الأولى**، وهي الطريق العادي المقرر لرفع دعاوى المستعجلة بصحيفة أو لائحة تودع قلم المحكمة (دائرة التنفيذ) ومشملة على جميع البيانات المنصوص عليها بالمادة (58)

¹ - بن عامر ابو بكر بواب، إشكالات التنفيذ الوقية والموضوعية في القانونين الجزائري والأردني، رسالة ماجستير، مرجع سابق، ص 152

² - د. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم 2 لسنة 2001، مرجع سابق، ص 271 وما بعدها.

من قانون التنفيذ الفلسطيني، ويجب على القاضي الفصل فيها في الجلسة الأولى المحددة لنظر الدعوى، وإذا وجد ما يستوجب التأجيل بحسب الحالة المعروضة يجوز للقاضي التأجيل، ويشترط في جميع الأحوال أن يتم الفصل في المنازعة خلال شهرين على الأكثر من تاريخ رفعها، وتطبق في هذه الحالة القواعد العامة لإقامة الدعوى وتبليغ اللوائح، والملاحظ هنا أن أهم أثر يترتب على توريد لائحة الدعوى (الإشكال) هو وقف التنفيذ¹.

• **الطريقة الثانية**، هي الطريق الاستثنائي الخاص بالمنازعات السابقة على التنفيذ (إشكالات التنفيذ)، وفيه يبدى الإشكال أمام المحضر عند التنفيذ سواء من المنفذ ضده أو طالب التنفيذ أو من الغير وذلك إذا كان المطلوب إجراء وقتي (وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه) فإذا كان الإجراء الوقتي المطلوب هو وقف التنفيذ فللمحضر وقف التنفيذ أو المضي فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالتين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة، وفي أي الأحوال لا يجوز للمحضر أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضي حكمه في الإشكال.

وهذا من نصت عليه المادة (61) من قانون التنفيذ الفلسطيني في فقرتها الأولى حيث جاء فيها "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 ان يوقف التنفيذ أو أن يمضي فيه على سبيل الاحتياط دون ان يتمه مع تكليف الخصوم في الحالتين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة ويكفي إثبات حصول هذا التكليف في المحضر فيما يتعلق برفع الطلب".

وعلى ذلك فإنه يتم إقامة الإشكال بهذه الطريقة بإبدائه أمام المحضر عند قيامه بالتنفيذ وأثبت محضر التنفيذ هذا الاعتراض في محضر التنفيذ وكذلك سداد الرسوم المقررة قانوناً، وتحديد جلسة أمام قاضي التنفيذ يحضر إليها الطرفان، ويستوي في هذا أن يكون التنفيذ مباشراً أو أن يكون بطريق الحجز،

¹ - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2001 - مرجع سابق - ص 201 وما بعدها

وسواء أكان حجزاً تنفيذياً أو تحفظياً لدى المدين أم لدى الغير، وهذا ما اخذ به المشرع المصري أيضاً في المادة 312 من قانون المرافعات وتتعلق بإشكالات التنفيذ الوقتية¹.

كما يلتزم المحضر في الطريقة الثانية بتحرير صور عن محضره بقدر عدد الخصوم بما فيهم الملتزم بالسند التنفيذي إذا كان المستشكل من الغير، وكذلك صورة إلى دائرة التنفيذ يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التي يقدمها إليه المستشكل، وعلى قلم التنفيذ قيد الطلب في ذات يوم تسليم صورة المحضر في السجل الخاص بذلك، وهذا ما بينته المادة (61) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

وأياً ما كانت الطريقة التي رفع فيها الإشكال فإن المستشكل يلتزم بسداد الرسوم القضائية للمحضر إذا رفع الإشكال أمامه، ولدى قلم المحكمة التابعة لها دائرة التنفيذ في حال رفعه بالإجراءات المعتادة وإلا أمر القاضي باستبعاده فإن كان معروضا عليه في منزله جاز سدادها للمحضر قبل نظر الإشكال، فإذا خسر المستشكل في دعوى التنفيذ المستعجلة دعواه جاز لقاضي التنفيذ أن يحكم عليه بهذه الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة، وهذا ما بينته المادة (60) من قانون التنفيذ الفلسطيني².

وكذلك يزول أثر الاستشكال الموقوف للتنفيذ بشطبه وذلك حسب نص المادة (59) من قانون التنفيذ الفلسطيني وذلك حتى لا يظل التنفيذ موقوفاً بسبب إشكال لم يعلن الخصوم للحضور فيه أو أعلنوا للحضور ولم يحضروا فحكم بشطبه، ويعتبر هذا الحكم استثناء على القواعد العامة في الأثر المترتب على شطب الدعوى ذلك لأن شطب الدعوى لا يترتب عليه زوال الخصومة أو زوال الآثار المترتبة عليها³.

وأخيراً نلاحظ أنه يجب اختصام الملتزم في السند التنفيذي في الإشكال إذا كان مرفوعاً من غيره سواء بإيدائه أمام مأمور التنفيذ أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى، وإذا لم يختصم وجب على المحكمة اختصامه في ميعاد تحدده له فإذا لم ينفذ جاز للمحكمة الحكم بعدم قبول الدعوى، والهدف من هذا النص هو تمكين المحكمة من الحكم في الإشكال في مواجهة صاحب المصلحة الحقيقي وهو الملتزم

¹ - المستشار مصطفى مجدي هرجة - أحكام وآراء في منازعات التنفيذ الوقتية - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية - مصر سنة 1989م - ص 117 وما بعدها.

² - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 193 وما بعدها.

³ - د. فايز عبد الرحمن، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق - ص 691 وما بعدها.

- المدين - بموجب السند التنفيذي فضلا عن القضاء على بعض التحايل المستهدفة الوقف التعسفي للتنفيذ تواطئا مع المدين¹.

المطلب الثالث: الحكم الصادر في الإشكال الوقفي وآثاره:

يفصل قاضي التنفيذ في المنازعات الوقتية باعتباره قاضيا للأمر المستعجلة، وذلك وفق التحديد الذي نظمته الفصل الخامس من قانون التنفيذ الفلسطيني، لذلك فإن سلطة القاضي تكون ذاتها الممنوحة لقاضي الأمور المستعجلة وفقا للقواعد العامة، فيمتنع عليه عند نظره الإشكال بحث موضوع النزاع - أي أصل الحق -، ولا يجوز له أن يبني حكمه بوقف التنفيذ على عدم جوازه أو بطلان إجراءاته أو على أن الدين لم ينشأ في ذمة المدين أو بأن الدين انقضى لأي سبب²، ويقتضي عدم المساس بأصل الحق ألا يبني القاضي حكمه في الإشكال على اعتبارات تتعلق بأصل الحق وإلا فإنه يكون قد خالف القانون فلا يجوز له أن يقضي بوقف التنفيذ لبراءة ذمة المدين من الدين أو لانقضاء الدين بالتقادم، كما ويقتضي عدم المساس بأصل الحق ألا يطلع القاضي على مستندات الخصوم المتعلقة بأصل الحق لبناء حكمه عليها، وإنما يكون له الإطلاع عليها على سبيل الاستئناس للتأكد من شروط الاختصاص والحكم في الإشكال الوقفي³.

والمقصود بموضوع النزاع ليس الحق الموضوعي لطالب التنفيذ بل موضوع المنازعة أيا كان سببها سواء كانت موجهة إلى حق الدائن الموضوعي أو حقه في التنفيذ، أو إمكانية التنفيذ على مال معين، أو صحة الإجراءات، وليس لقاضي التنفيذ أن يبني حكمه بالإجراء الوقفي على تفسيره للحكم الذي ينفذ بمقتضاه⁴.

ومن الجدير ذكره أنه إذا رفع استشكال في التنفيذ وقرر القاضي عدم الاختصاص والإحالة إلى القاضي المختص فإنه لا يترتب على هذا الحكم إنهاء الخصومة في الإشكال، وإنما هو ينقل دعوى الاستشكال إلى قاضي التنفيذ المحال إليه الإشكال الذي يتعين عليه أن ينظره بحالتها من حيث انتهت

¹ - د. طلعت دويدار - النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية - مرجع سابق - ص 191 وما بعدها

² - د. دفايز عبد الرحمن، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق - ص 692

³ - د. أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق، ص 292

⁴ - القاضي رائد عبد الحميد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2001، مرجع سابق - ص 206

إجراءاتها أمام قاضي التنفيذ الذي أحالها، ويعتبر صحيحا ما تم من إجراءات سابقة على الإحالة بما في ذلك لائحة الإشكال وأثر الإشكال الواقف للتنفيذ¹.

والحكم الصادر في المنازعة الوقتية لا يحوز الحجية ويجوز إلغاؤه أو تعديله إذا تغيرت الظروف التي بني عليها، ولا يقيد الحكم الوقي قاضي الموضوع عند نظره موضوع المنازعة، ويبقى الحكم رهين ببقاء الظروف التي صدر فيها، فأصدار حكم بوقف التنفيذ لا يمنع من إصدار حكم جديد باستمرار التنفيذ إذا وجدت ظروف تبرره، على خلاف الحكم الصادر في المنازعة الموضوعية الذي له حجية الشيء المقضي به والذي لا يجوز إلغاؤه أو تعديله إلا بإتباع طرق الطعن القانونية للطعن في الأحكام².

والحكم الذي يصدر من قاضي التنفيذ في الإشكالات الوقتية بوصفه قاضيا للأمر المستعجلة يقبل الطعن فيه بالاستئناف في الحدود التي نصت عليها المادة (5) من قانون التنفيذ الفلسطيني وذلك بصرف النظر عن قيمة النزاع، وميعاد الاستئناف يكون خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الحكم سندا لأحكام المادة (5) الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني³.

وخلاصة القول في هذا السياق هو انه إذا رأت المحكمة بأنه لا محل للإجراء الوقي المطلوب فإنها تقضي ببرد الإشكال، أما إذا رأت تغليب مصلحة المستشكل ضده على مصلحة المستشكل فإنها تجيب طلب المستشكل ضده وتحكم بالإجراء الوقي ويكون هذا الإجراء هو **مناط الحكم في الإشكال الوقي**، فليس للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ على أساس أن السند التنفيذي حكم طعن فيه بالاستئناف ويبدو انه من المرجح إلغاؤه في الطعن لأن وقف التنفيذ لوقوع الاستئناف مفترض قانونا، ولأن وقف التنفيذ

¹ - المادة (4) من قانون التنفيذ الفلسطيني على انه "ينعقد الاختصاص لدائرة التنفيذ التي الفقرة (4) إذا تعددت الأموال محل التنفيذ ووقعت في نطاق دوائر تنفيذ متعددة كان الاختصاص لإحداها بحيث تنيب الدائرة التي ينعقد لها لاختصاص الدوائر الأخرى بإجراء الحجز والمزايدة بالنسبة للأموال التي تقع في نطاقها وتكمل الدائرة المنبئة معاملة التنفيذ بتوزيع حصيلة التنفيذ وسداد مستحقات الدائنين.

² - د. علي عطية أبو هيك، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 370

³ - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 200 وما بعدها.

على هذا الأساس مرتبط بالطعن في الحكم ولا يكون إلا للمحكمة المطعون فيه أمامها، ولا يجوز الخلط بينه وبين طلب وقف التنفيذ كإشكال وقتي لا علاقة لها بالطعن في الحكم¹.

وإذا رفضت المحكمة طلبا بوقف التنفيذ فلها بناء على طلب المستشكل ضده ان تحكم علاوة على رفض الاستشكال بالاستمرار في التنفيذ ولو كان هذا الطلب لم يبلغ للمدعى عليه ذلك أن طلب الاستمرار في التنفيذ هو من مستلزمات رفض الإشكال ونتيجة حتمية لذلك.

كذلك تكون للحكم في الإشكال الوقتي حجبية مؤقتة رهينة بقاء الظروف التي أدت إلى إصدار الحكم دون تغيير، فإذا تغيرت هذه الظروف أمكن الالتجاء إلى قاضي التنفيذ للحصول على حكم يتناسب مع الظروف التي استجدت بعد صدور الحكم الأول، وجاز للقاضي أن يعدل عما قضى به بما يتناسب مع الظروف الجديدة فيجوز للمدين الذي رفض طلبه لوقف التنفيذ أن يرفع إشكالا آخر بوقف التنفيذ الذي استؤنف لقيامه بوفاء الدين بعد ذلك أو لصدور حكم مفسر للحكم المستشكل فيه من المحكمة المختصة².

وأخيرا نشير إلى أن القانون نص على أنه إذا خسر المدعى في دعاوى التنفيذ المستعجلة دعواه جاز لقاضي التنفيذ أن يحكم عليه بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة، وهذا ما نصت عليه المادة (60) من قانون التنفيذ، على خلاف المشرع المصري الذي أضاف التعويضات إن كان لها وجه وذلك في المادة (315) من قانون المرافعات المصري³.

المبحث الثاني: منازعات التنفيذ الموضوعية:

منازعات التنفيذ الموضوعية هي المنازعات التي يطلب فيها احد أطراف التنفيذ أو الغير إصدار حكم موضوعي في التنفيذ، أي حكم بصحة التنفيذ أو بطلانه، بعدالته أو عدم عدالته، ومثالها المنازعة في صحة السند التنفيذي نفسه سواء أكان حكما أو غير ذلك من السندات، وقد تتمثل في المنازعة بمقدمات التنفيذ أو أشخاصه أو محله أو شكله وإجراءاته وهذه تسمى أيضا منازعات صحة التنفيذ.

¹ - تنص المادة (19) الفقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه " لا يجوز التنفيذ الجبري للأحكام والقرارات والأوامر القضائية وأحكام المحكمين بعد تصديقها من المحكمة المختصة ما دام الطعن فيها بالاستئناف جائزا إلا إذا كان التنفيذ المعجل منصوصا عليه في القانون أو مضمولا في الحكم أو القرار القضائي ".
² - د. أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق، ص 294
³ - د. فايز عبد الرحمن، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق - ص 693

كما تسمى صعوبات التنفيذ الموضوعية والتي هي ذات مفهوم عام يندرج ضمنه كل نزاع موضوعي متصل بالتنفيذ، ويعرف الفقه الصعوبة الموضوعية بقوله (هي الحكم في موضوع الأساس المعتمد كحجة للمطالبة بالإجراء الوتقي في الإشكال، ويفصل قاضي التنفيذ في هذه المنازعة بصفته قاضي موضوع بحكم غير قطعي) ومثال ذلك الحكم المعدوم، فلو أن مدعياً تعمد عن قصد استصدار حكم قضائي في غير عنوان المدعى عليه، وتحقق جهل مطبق للدعوى فمثل هذا الحكم لا يكتسب حجية وينتأى لمن صدر في مواجهته أن يطلب من قاضي التنفيذ الحكم بعدم اعتبار ما تم من إجراءات التنفيذ، وفي الحياة العملية يلجأ المتقاضون ذوي النيات السيئة إلى مباغته خصومهم بمثل هذا النوع من الأحكام، وقضاء التنفيذ بموجب هذا الاختصاص كما سنرى ملجأ حصين لحماية المتقاضين من كل أشكال الغش والغدر والإكراه¹.

كذلك فقد عرفها البعض² "بأنها المنازعات التي يطلب فيها أحد أطراف التنفيذ أو الغير الحكم في موضوع المنازعة بما يحسمها سواء تعلق بأصل الحق الذي يجري التنفيذ لاقتضائه أو بأركان التنفيذ وبالتالي فإن المنازعة الموضوعية في التنفيذ هي تلك التي يطلب فيها الحكم بإجراء يحسم النزاع في أصل الحق المتنازع عليه" في حين أن المنازعة الوتقية هي التي يطلب فيها الحكم بإجراء ووتقي لا يمس أصل الحق على الوجه الذي تم بيانه سابقاً.

وينبغي توجيه النظر إلى ما قدمناه عند دراسة اختصاص قاضي التنفيذ من أن اختصاص هذا القاضي بالإشكالات الموضوعية هو اختصاص عام أي كانت قيمة الدعوى.

وتختلف منازعات صحة التنفيذ عن منازعات عدالة التنفيذ في أن الحكم في منازعات عدالة التنفيذ يرتب حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة للحق الموضوعي ويحول دون قيام طالب التنفيذ بالتنفيذ من جديد من أجل ذات الحق، بينما الحكم ببطلان التنفيذ تقتصر حجيته على ذات الإجراءات وهو لا يمنع من قيام الدائن مرة أخرى من القيام بإجراءات تنفيذ جديدة مع تلافي عيوب التنفيذ السابق الذي تم إبطاله³.

¹ - أ- رشيد مشفاقة - كتاب قاضي التنفيذ - مطبعة دار السلام بالرباط - المغرب - لسنة 2000 - ص 59.

² - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص 205 عن عبد التواب مبارك ونبيل اسماعيل عمر والمستشار صالح سالم.

³ - د. أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، مرجع سابق، ص 548.

وقد نظم مشرعنا الفلسطيني منازعات التنفيذ الموضوعية بنصوص خاصة ومتفرقة في كل مرحلة من مراحل التنفيذ منها ما يتصل بتنظيم إجراءات التنفيذ وتسلسلها الأمر الذي يقتضي بيان إجراءات رفعها والحكم الصادر فيها وكيفية الطعن في ذلك الحكم كالمنازعة في التقرير بما في الذمة التي وردت في المادة (77) من قانون التنفيذ، والاعتراض على قائمة شروط بيع العقار التي وردت في المادة (122) من قانون التنفيذ، والدعوى الأصلية ببطلان حكم إيقاع البيع التي وردت في المادة (124) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

ومن هذه المنازعات أيضا ما له ذاتية مستقلة ولا تدخل في تسلسل إجراءات التنفيذ وتتابع مراحلها كدعوى استرداد المنقولات المحجوزة التي وردت في المادة (85) من قانون التنفيذ، ودعوى رفع الحجز ما للمدين لدى شخص ثالث التي وردت في المادة (75) من قانون التنفيذ، ودعوى الاستحقاق الفرعية التي وردت في المادة (139) من قانون التنفيذ، وعليه سوف نتطرق بالبحث في هذه الدراسة عن إجراءات رفع المنازعة الموضوعية والحكم الصادر بها وأثره على التنفيذ والطعن في الحكم الصادر في منازعات التنفيذ الموضوعية.

المطلب الأول: إجراءات رفع المنازعة الموضوعية:

يختص قاضي التنفيذ بالفصل في جميع منازعات وإشكالات التنفيذ وذلك وفقا لأحكام المادة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني، حيث أن اختصاص قاضي التنفيذ طبقا لهذه المادة هو اختصاص عام أي كانت قيمة الدعوى¹.

ويتم رفع المنازعة الموضوعية في التنفيذ بالطريق العادي والمعتاد لرفع الدعاوى وذلك حسب نص المادة (3) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني، والتي نصت على أنه "تتبع أمام قاضي التنفيذ الإجراءات المقررة في أصول المحاكمات المدنية والتجارية ما لم يرد في القانون ما يخالف ذلك"، وبالتالي يكون رفع المنازعة بلائحة تودع لدائرة التنفيذ المختص وتبلغ للمدعى عليه في منازعة التنفيذ مع تكليفه بالحضور في الجلسة المحددة لنظر المنازعة، وقد استثنى المشرع منازعات التنفيذ الموضوعية من الدعاوى التي يلزم عرضها على قاضي التسوية القضائية قبل عرضها على القضاء

¹ - انظر المطلب الثالث من المبحث الثاني من هذه الرسالة من الفصل الأول من هذه الرسالة، وكذلك أنظر أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق، ص 297.

وذلك استنادا للمادة (78) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والتي تنص على انه " لا تسري أحكام هذا الباب على الطلبات المستعجلة ومنازعات التنفيذ " .

ولا يترتب على رفع الإشكال الموضوعي أثر على التنفيذ، وإنما يترتب هذا الأثر على صدور الحكم فيه لأن الأثر الموقوف للتنفيذ لا يترتب إلا في حالة الإشكال الوقتي، وبشرط أن يكون هذا الإشكال أوليا كما قدمنا، ومع ذلك قد ينص المشرع على وقف التنفيذ كأثر لرفع الإشكال الموضوعي¹، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة (62) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي نصت " لا يترتب على العرض الحقيقي وقف التنفيذ إذا كان العرض محل نزاع، ما لم يأمر قاضي التنفيذ بوقف التنفيذ مؤقتا مع إيداع المعروض أو المبلغ الذي يرتثيه"، ولا يؤثر على سير إجراءات التنفيذ إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، كما هو الحال في دعوى الاسترداد الأولى حيث نصت المادة (85) الفقرة (4) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه " يترتب على رفع دعوى الاسترداد الأولى وقف البيع "، وكذلك في دعوى رفع حجز ما للمدين لدى الشخص الثالث حيث نصت المادة (75) الفقرة (2) من قانون التنفيذ على أنه " يترتب على إبلاغ الشخص الثالث بالدعوى منعه من الوفاء للحاجز إلا بعد الفصل فيها " .

ويتم رفع المنازعة الموضوعية قبل البدء بالتنفيذ أو أثناءه أو بعد تمامه، وينبغي التنبيه هنا على أنه لا يجوز رفع المنازعة الموضوعية في التنفيذ عن طريق إبدائها أمام المحضر فهذا الطريق خاص بإشكالات التنفيذ المستعجلة فقط².

ولا يشترط لقبول المنازعة في التنفيذ أية شروط خاصة بخلاف الشروط العامة اللازم توافرها عند تقديم الدعوى العادية، إلا إذا أورد القانون شرطا خاصا ببعض المنازعات كاشتراط تقديمها ضمن ميعاد معين كميعاد الاعتراض على قائمة شروط بيع المال غير المنقول والذي نصت عليه المادة (121) الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني حيث نصت على أنه " يجري إخطار المعلن إليه بالإطلاع على القائمة وإبداء ما قد يكون لديه من أوجه البطلان أو الملاحظات بطريق الاعتراض عليها قبل الجلسة المشار إليها في البند (2) أعلاه بثلاثة أيام على الأقل وإلا سقط الحق فيها " .

¹ - د. أمينة النمر - أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، مرجع سابق، ص 298

² - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص 207 وما بعدها.

وبما أن منازعات التنفيذ الموضوعية هي دعاوى موضوعية فإنها ترفع إلى دائرة التنفيذ وقاضي التنفيذ بنفس الإجراءات التي ترفع بها الدعوى العادية طبقاً لأحكام القواعد العامة المتعلقة بإقامة الدعاوى ما عدا الأحكام المتعلقة بالاختصاص لوجود أحكام خاصة بها، حيث يتم رفع المنازعة الموضوعية لقلم دائرة التنفيذ المختصة وتتبع في ذلك الإجراءات المقررة أمام المحاكم العادية عند نظرها والمنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

وتقدم منازعات التنفيذ الموضوعية بلائحة تودع قلم دائرة التنفيذ وتتضمن البيانات التالية:

- 1- اسم المحكمة و/أو دائرة التنفيذ و/أو قاضي التنفيذ المختص بنظرها.
- 2- اسم المستشكل وصفته ومحل عمله وموطنه واسم الشخص الذي يمثله إن وجد وصفته.
- 3- اسم المستشكل ضده وصفته ومحل عمله وموطنه.
- 4- إذا كان المستشكل أو المستشكل ضده فاقداً لأهليته أو ناقصها فينبغي ذكر ذلك.
- 5- الوقائع والأسباب القانونية - أي موضوع الاستشكال - والتي يستند عليها المستشكل.
- 6- طلبات المستشكل التي تبين صلاحية المحكمة في نظر الاستشكال.
- 7- طلبات المستشكل الختامية ويجب أن تكون واضحة وقاصرة على طلب الحكم بصحة التنفيذ أو بطلانه أو جوازه أو عدم جوازه وذلك سواء كان المستشكل هو المحكوم عليه أو المحكوم له أو الغير.
- 8- توقيع المستشكل أو وكيله¹.

ويجب أن يرفق المستشكل نسخاً عن لائحة الاستشكال بقدر عدد المستشكل ضدهم، وكذلك صوراً عن المستندات التي يستند إليها تأييداً لاستشكاله مصدقة منه بما يفيد مطابقتها للأصل، وإن استوفت اللائحة أوضاعها الشكلية فعلى قلم التنفيذ أن يقيد بها في السجلات الخاصة لذلك وتدوين تاريخ التقديم عليها بعد أن يستوفي الرسم المقرر قانوناً، وتعتبر الخصومة في المنازعة بمجرد تبليغها للمستشكل ضده².

¹ - المادة 52 وما بعدها من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، وكذلك د.عثمان التكروري، الكافي، مرجع سابق، ص 271 وما بعدها.

² - المادة (55) الفقرة (2) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وكذلك المادة (3) فقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني

أما بالنسبة لمواعيد الحضور في منازعات التنفيذ فتسري عليها مواعيد الحضور الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، إلا ما استثني بنص خاص في قانون التنفيذ وذلك سندا للقاعدة العامة والتي مفادها الخاص يقيد العام.

أما عن حضور الخصوم أمام قاضي التنفيذ ففي اليوم المعين لنظر الدعوى قد يحضر الخصوم أنفسهم، أو يحضر من يوكلونه قانونا بذلك من المحامين ذلك أن الدرجة التي يتمتع بها قاضي التنفيذ هي قاضي محكمة بداية باعتباره قاضيا للأمر المستعجلة كما ورد في قانون التنفيذ، وسندا لأحكام المادة (61) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي مفادها " لا تقبل دعوى في محاكم البداية أو الاستئناف أو النقض دون محام مزاول " بدلالة الفقرة الثانية من المادة الثالثة من قانون التنفيذ الفلسطيني.

المطلب الثاني: الحكم الصادر في المنازعة الموضوعية وأثره على التنفيذ:

إشكالات التنفيذ الموضوعية هي دعاوى عادية يطبق على الأحكام الصادرة فيها القواعد العامة في الأحكام من حيث إصدارها وتحريرها على ما هو موضح في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، فالحكم الصادر في المنازعة الموضوعية له حجية الشيء المقضي به ولا يجوز إلغاؤه أو تعديله إلا باتباع الطرق القانونية للطعن في الأحكام¹، حيث أن الحكم في المنازعة الموضوعية يحدد مركز الخصوم تحديدا نهائيا وإن هذا الحكم يؤدي إلى حسم النزاع بين الخصوم، وينبني على ذلك أنه لا يجوز قبول طلب وقف التنفيذ الذي صدر حكم بصحته أو طلب الاستمرار في التنفيذ الذي قضى الحكم الموضوعي ببطلان إجراءاته، ومن ناحية ثانية يعتبر الحكم الصادر بصحة التنفيذ أو بطلان إجراءاته سندا تنفيذيا بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم في الإشكال الوقتي كلما كان ذلك ممكنا، إذ أن الحكم الموضوعي يحدد مراكز أطراف الدعوى تحديدا نهائيا لا يقوم على وقائع متغيرة، وإذا تعذرت إعادة الحال لما كانت عليه أمكن تعويض المحكوم عليه بواسطة الكفالة التي قد تكون أرفقت مع الاستشكال².

¹ - د. علي عطية أبو هيكال، التنفيذ الجبري في قانون أصول المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 370
² - القاضي أسامة الكيلاني، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 208 وما بعدها.

ولما كان الحكم في المنازعة الموضوعية يحدد مراكز الخصوم تحديدا نهائيا بحكم قطعي ويحسم النزاع بين الخصوم، فإنه لا يجوز قبول طلب وقف التنفيذ الذي صدر حكم بصحته، أو طلب الاستمرار في التنفيذ الذي قضى الحكم الموضوعي ببطلان إجراءاته¹.

وبالنتيجة يكون الحكم في المنازعة الموضوعية قد يكون ايجابيا إذا أجاب القاضي لطلبات المستشكل، أو يكون سلبيا في حالة رفض القاضي لطلبات المستشكل أو الحكم بعدم قبول الاستشكال، أي أنه إذا حكم قاضي التنفيذ لمصلحة المستشكل وكان هو طالب التنفيذ فإن ايجابية هذا الحكم تفهم على ضوء المركز القانوني الذي يشغله المستشكل ويكون الحكم الصادر لصالحه وهو صحة إجراءات التنفيذ أو جواز ما تم من إجراءات.

أما إذا حكم برفض المنازعة الموضوعية لأي سبب فيجب أولا النظر إلى المركز القانوني لرافع المنازعة وما إذا كان هو طالب التنفيذ أم المنفذ ضده.

وبمعنى آخر إذا كان رافع الإشكال هو المنفذ عليه ورفض الإشكال فمعنى ذلك أن طالب التنفيذ محق فيما طلبه من إجراءات ويجوز له الاستمرار في التنفيذ حتى النهاية، أما إذا كان رافع المنازعة الموضوعية هو طالب التنفيذ ورفض إشكاله فإنه يجب إعمال كافة النتائج المترتبة على هذا الحكم وهذا الفرض نادر الحدوث.

المطلب الثالث: الطعن في الحكم الصادر في المنازعة الموضوعية:

منازعات التنفيذ الموضوعية يتم رفعها بالطريق العادي أي الطريق المعتاد الذي ترفع به الدعاوى العادية، مما يعني أن مقتضى القواعد العامة في الطعن بالأحكام القضائية أن تستأنف أحكام قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الموضوعية أمام محكمة الاستئناف التي تقع في نطاقها دائرة التنفيذ وذلك على اعتبار أن قاضي التنفيذ طبقة من طبقات محاكم البداية، وذلك في نطاق الشروط التي وضعتها المادة (5) من قانون التنفيذ الفلسطيني، وحسنا فعل المشرع الفلسطيني باعتماده الاتجاه الجديد بإجازته الطعن في كل قرار أو حكم يصدر من قاضي التنفيذ بالاستئناف وعدم إيراد حالات الطعن على سبيل الحصر وذلك سندا لأحكام المادة (5) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي جاء فيها " تستأنف الأحكام الصادرة من قاضي التنفيذ إلى محكمة الاستئناف التي تقع في نطاقها دائرة التنفيذ ".

¹ - د. أمينة النمر، التنفيذ الجبري، كتاب جامعي، مرجع سابق، ص 227

ولكن المشرع الفلسطيني في قانون التنفيذ الفلسطيني سلك منهجا مغايرا لما سار عليه في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادة (39) الفقرة (1) والذي اعتبر أحكام محاكم الصلح قطعية إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، وكان من اللازم على المشرع الفلسطيني أن ينص على اعتبار المنازعات التي تفصل في مواضيع لا تزيد قيمتها عن ألف دينار قطعية من باب أولى، وأيضا أعمال المادة (201) الفقرة (1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية بخصوص المنازعات التي تقل عن عشرة آلاف دينار تستأنف أمام محكمة البداية الواقعة في دائرتها بصفتها الاستئنافية، وذلك كما فعل المشرع المصري في المادة (277) من قانون المرافعات المصري وذلك باعتبار أن قاضي التنفيذ هو طبقة أعلى من طبقة قاضي الصلح¹.

وإذا كان المشرع الفلسطيني لم ينص على ذلك صراحة في قانون التنفيذ الفلسطيني فإننا نرى وجوب العمل على تطبيقه إعمالا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة (39) الفقرة (1) وكذلك المادة (201) الفقرة (1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وأيضا إعمالا لنص المادة (3) الفقرة (2) من قانون التنفيذ الفلسطيني والتي تقضي بأن يتبع أمام قاضي التنفيذ ذات الإجراءات المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وهو مسلك يساعد على الحد من الاختناق القضائي لدى محكمة الاستئناف ويؤدي إلى التسريع في إنجاز معاملات التنفيذ.

كذلك الحال كان على المشرع الفلسطيني وكون أن إشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية هي من معوقات التنفيذ الجبري، وكون أن الكثير من الإشكالات يتم تقديمها لغايات وقف التنفيذ أو عرقلته والذي هو من أخطر الإجراءات ومن معوقات إيصال الحقوق لأصحابها وتحصيلها، وحيث أن التنفيذ الجبري هو الذي يضيف على القضاء هيئته ويدفع المواطنين إلى الالتجاء للقضاء لتحصيل حقوقهم بدلا من استخدام طرق أخرى - أي بمعنى آخر أن التنفيذ هو صمام أمان للسلطة القضائية - كان واجبا على المشرع الفلسطيني وضع أحكام واضحة ومحددة لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية، وكذلك وضع ضوابط للاستئناف أيضا حتى لا يتم تقديم هذه وتلك لغاية وقف التنفيذ فقط.

¹ - أمينة النمر، التنفيذ الجبري، كتاب جامعي، مرجع سابق، ص 227 وما بعدها، كذلك د. فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وقانون الحجز الإداري، مرجع سابق، ص 621 وما بعدها.

ونشير إلى أن ميعاد الاستئناف في منازعات التنفيذ الموضوعية هو خمسة عشر يوماً تبدأ من تاريخ صدور الحكم في المنازعة الموضوعية طبقاً للأصول المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وذلك سندا للمادة (5 فقرة 3) من قانون التنفيذ والتي تنص على أنه "..... وخمسة عشر يوماً بالنسبة لباقي الأمور "

والفقرة (4) من ذات المادة التي تنص على أنه " يسري الميعاد اعتباراً من تاريخ صدور الحكم أو القرار أو الأمر طبقاً للأصول المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ".

الخاتمة:

يهم كل باحث بعد أن سلك دروب بحثه عن قرب أن يقدم النتائج التي انتهى إليها لتعميم الفائدة، والقارئ في عجالة من أمره يكفيه نظرة لنتائج هذا البحث ليجد فيها مطلبه عسى أن يكون فيها نفع للعباد وتقرب من رب العباد، وإن الباحث وبعد الانتهاء من هذا البحث يتمنى أن يكون قد أوجز فيه من الفائدة ما يثري المكتبات القانونية بالدراسات المتعلقة بشرح القوانين الفلسطينية الحديثة ومنها قانون التنفيذ الفلسطيني.

وفي هذه الخاتمة نحدد أهم وأبرز النتائج التي توصل إليها الباحث في هذه الدراسة.

النتائج:

- 1- إن مفهوم إشكالات التنفيذ في قانون التنفيذ الفلسطيني مفهوم عام ولا يمكن من خلاله تحديد إشكالات التنفيذ الوقتية والمنازعات الموضوعية، - ومع عدم وجود مذكرة تفسيرية أو إيضاحية لقانون التنفيذ الفلسطيني - نجد صعوبة في تحديد هذه وتلك وبالنتيجة صعوبة عملية في تطبيق القانون على تلك المنازعات.
- 2- إشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية لها العديد من الخصائص المشتركة والتي يمكن من خلالها تحديد ماهيتها ونوعها وفقا للتقسيم الذي تم اعتماده وهو تقسيمها إلى إشكالات وقتية ومنازعات موضوعية.
- 3- الإشكال الوقتي والمنازعة الموضوعية في التنفيذ هي دعاوى حكم عادية لها أصولها القانونية الخاصة بها الواردة في قانون التنفيذ الفلسطيني، وهذا ما ذهب إليه المشرع الفلسطيني مثله مثل باقي القوانين المقارنة مع اضافة وصف اخر لقاضي التنفيذ واعتباره قاضيا للأمر المستعجلة بالنظر لطبيعة المنازعة والإشكال في التنفيذ.
- 4- منازعات التنفيذ وإشكالاته ليست طرقا للطعن في الأحكام ولا يجوز أن تتحرف عن وظيفتها لتستخدم لهذا الغرض كوسيلة لإهدار حجية ذلك الحكم المنفذ.
- 5- قاضي التنفيذ هو صاحب الولاية العامة بالفصل في كافة إشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية مهما بلغت قيمتها وتعددت اسبابها.

- 6- نظمت إشكالات التنفيذ الوقتية في الفصل الخامس من قانون التنفيذ الفلسطيني دون تنظيم محكم لها ويجدر بالمشرع الفلسطيني ادراج تعديلات على ذلك القانون لاستكمال النقص التشريعي في ذلك الفصل، وكذلك جمع موادها في فصل واحد.
- 7- منازعات التنفيذ الموضوعية وردت مبعثرة ومتفرقة في قانون التنفيذ الفلسطيني وكان أولى بالمشرع الفلسطيني أفراد فصل خاص بها لعدم الخلط بينها وبين الإشكالات الوقتية.
- 8- كان على المشرع الفلسطيني تحديد الاختصاص القيمي لمنازعات التنفيذ وإشكالاته لغاية الوصول إلى توازن في توزيع قضايا الاستئناف المتعلقة بالمنازعات والإشكالات.
- 9- كان على المشرع الفلسطيني تحديد إجراءات خاصة لاستئناف الأحكام المتعلقة بمنازعات التنفيذ وإشكالاته خاصة وأن المادة الخامسة من قانون التنفيذ تحدد الأمور القابلة للاستئناف مما يجعل الاستئناف المتعلق بالمنازعات والإشكالات وفقا لاجتهاد محاكم الاستئناف فقط.

التوصيات:

- 1- وضع تنظيم تشريعي متكامل لإشكالات التنفيذ في قانون التنفيذ الفلسطيني يتضمن إنشاء محكمة مختصة بنظرها - نظام قاضي التنفيذ - بحيث يكون اختصاصها الفصل في إشكالات التنفيذ الوقتية ومنازعاته الموضوعية التي تثار بمناسبة التنفيذ أيا كان السند المنفذ وذلك بدلا من النص باختصاص قاضي التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة في الإشكالات الوقتية، والمحكمة التي أصدرت الحكم في المنازعات الموضوعية.
- 2- العمل على وضع نصوص خاصة تفصل بشكل خاص إشكالات التنفيذ الوقتية وإجراءاتها، وكذلك وضع نصوص خاصة لمنازعات التنفيذ الموضوعية وإجراءاتها.
- 3- العمل على تخصيص محكمة لنظر منازعات التنفيذ وإشكالاته الوقتية وذلك من أجل سرعة الفصل فيها مما يساعد على استقرار الأحكام وعدم زعزعة الثقة في تنفيذها، وكذلك من أجل إيجاد قضاة متخصصين في التنفيذ وتدعيم إشراف القاضي على التنفيذ.
- 4- على المشرع الفلسطيني أن يسلك نفس الطريق التي سلكتها القوانين المقارنة وخاصة قانون المرافعات المصري وذلك من أجل الوصول إلى نصوص كاملة وواضحة تنظم إشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية على نحو متكامل وواضح وذلك لأن إشكالات التنفيذ تعد في الواقع العملي من أخطر معوقات سير العدالة في التنفيذ الجبري ومن أهم أسباب البطء

والتعقيد في هذا المجال الحيوي من مجالات التقاضي، ولذلك لا بد من ضبط قواعدها وأحكام الرقابة عليها للحيلولة دون تفشي ظاهرة التعسف في استعمال حق الدعوى فيها لا سيما بالنظر إلى أثرها الموقف للتنفيذ.

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

- 1- القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003، نشر هذا القانون في العدد صفر - عدد ممتاز - من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 5 بتاريخ 2003/3/19م.
- 2- قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، نشر هذا القانون في العدد 63 من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 46 بتاريخ 2006/4/27م.
- 3- قانون التنفيذ الأردني رقم 25 لسنة 2007، نشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم 4821 على الصفحة 2262 بتاريخ 2007/4/16 م.
- 4- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، والمنشور في العدد 38 من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 5 بتاريخ 2001/9/5 م.
- 5- قانون العقوبات الأردني رقم (16) لسنة (1960)، نشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم 1487 على الصفحة 374 بتاريخ 1960/5/1 م.
- 6- قانون المرافعات المصري رقم 13 لسنة 1968، صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة 1388 هـ، 7 مايو سنة 1968م

المراجع:

- 1- أبو الوفا، أحمد، (1986)، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، دراسة للقواعد العامة - قاضي التنفيذ - أوامر الأداء - الحجز المختلفة - التنفيذ على العقار - التعليق على نصوص قانون الحجز الإداري، دار المعارف بالإسكندرية، الطبعة التاسعة.
- 2- خليل، احمد، (1992)، أصول التنفيذ الجبري، دار العلوم العربية، بيروت.
- 3- خليل، أحمد، (1997)، قانون التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
- 4- خليل، أحمد، (2005)، مبدأ المواجهة ودوره في التنفيذ الجبري - دراسة في واجب الإعلام في مجال القانون الإجرائي - دار المطبوعات الجامعية - الإسكندرية.

- 5- مليجي، أحمد، (2008)، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا للنصوص التشريعية معلقا عليها بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، الجزء الثالث، إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، الطبعة الخامسة.
- 6- الكيلاني، أسامة، (2008)، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني - دراسة مقارنة -، الطبعة الثانية.
- 7- النمر، أمينة، (1971)، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- 8- النمر، أمينة، (1989)، التنفيذ الجبري، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية.
- 9- النمر، أمينة، التنفيذ الجبري، كتاب جامعي، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- 10- عبد الحميد، رائد، (2008)، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، الطبعة الأولى، لا يوجد دار نشر.
- 11- مشقاقة، رشيد، (2000)، قاضي التنفيذ، مطبعة دار السلام بالرباط.
- 12- دويدار، طلعت، (2008)، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- 13- العبودي، عباس، (2006)، شرح أحكام قانون التنفيذ دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية لمحكمة التمييز، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- 14- غزلان، عبد الله، (2009)، مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعاوى المدنية منذ تاريخ 2008/1/1 وحتى 2008/12/31، الطبعة الأولى، جمعية القضاة الفلسطينيين.
- 15- التكروري، عثمان، (2009)، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001.
- 16- عبد الرحمن، فايز أحمد، (2006)، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- 17- والي، فتحي، (1989)، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، الكتاب الحائز على جائزة الدولة في قانون المرافعات، دار النهضة العربية، القاهرة.
- 18- والي، فتحي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وقانون الحجز الإداري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة.

19- عمر، محمد عبد الخالق، مبادئ التنفيذ، (1978)، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

الرسائل العلمية:

- 1- أبو بكر بواب، بن عامر بحوص، (2006)، إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية في القانونين الجزائري والأردني " دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان.
- 2- أسامة علي محمد، شادي، (2008)، حبس المدين وفقا لقانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، غير منشورة، جامعة النجاح الوطنية.

المواقع الإلكترونية:

1. معجم المعاني الجامع، موقع الكتروني على شبكة الانترنت www.almaany.com
2. موقع المقتفي الالكتروني <http://muqtafi.birzeit.edu>

فهرس الموضوعات:

أ.....	الإقرار
ب.....	الشكر والتقدير
ج.....	الملخص:
و.....	Abstract:
1.....	المقدمة:
4.....	إشكالية الدراسة:
6.....	الدراسات السابقة والجديد الذي ستقدمه هذه الدراسة:
8.....	منهجية الدراسة:
9.....	الفصل الأول: النظام القانوني لمنازعات التنفيذ وإشكالاته:
9.....	مقدمة:
11.....	المبحث الأول: التعريف بمنازعات التنفيذ وخصائصها وطبيعتها:
12.....	المطلب الأول: تعريف إشكالات التنفيذ ومنازعاته لغة واصطلاحا:
16.....	المطلب الثاني: خصائص منازعات التنفيذ وإشكالاته:
20.....	المطلب الثالث: طبيعة منازعات التنفيذ وإشكالاته:
24.....	المبحث الثاني: أنواع منازعات التنفيذ وتمييزها عن النظم القانونية المتشابهة:
24.....	المطلب الأول: أنواع منازعات التنفيذ:
27.....	المطلب الثاني: تمييز منازعات التنفيذ عن غيرها من النظم المتشابهة:
32.....	المطلب الثالث: اختصاص قاضي التنفيذ:
35.....	الفصل الثاني: التنظيم التشريعي لإشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية:
36.....	المبحث الأول: الإشكال الوقتي في التنفيذ:

37	المطلب الأول: شروط قبول الإشكال الوقتي:
43	المطلب الثاني: إجراءات تقديم الإشكال الوقتي:
46	المطلب الثالث: الحكم الصادر في الإشكال الوقتي وأثاره:
48	المبحث الثاني: منازعات التنفيذ الموضوعية:
50	المطلب الأول: إجراءات رفع المنازعة الموضوعية:
53	المطلب الثاني: الحكم الصادر في المنازعة الموضوعية وأثره على التنفيذ:
54	المطلب الثالث: الطعن في الحكم الصادر في المنازعة الموضوعية:
57	الخاتمة:
57	النتائج:
58	التوصيات:
60	قائمة المصادر والمراجع: