العقبات القانونية عند تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية

اعداد

أيمن فايز عبدالملك

ملخص البحث

يتناول هذا البحث دراسة العقبات القانونية عند تنفيذ الحكم القضائي الصادر في المواد المدنيه والتجارية، وجاء عمل البحث علي تحليلها بهدف الوصول إلى حلول عملية لها، وبيان أنواعها، حيث تواصلت الدراسة إلي نوعين من هذه العقبات: عقبات ذات صفة وقتية، وعقبات ذات صفة موضوعية، وقد تؤدي هذه العقبات إلي إرجاء التنفيذ بعض الوقت، وقد حرص البحث علي تقديم هذه العقبات بشكل عملي، بغاية الوصول إلى إجراءات تنفيذ تسير دون عقبات أو عراقيل.

وتواصلت الدراسة أيضًا إلي مجموعة من النتائج أهمها قصور النظام التشريعي المصري في سَد الثغرات التي تؤدي إلي مثل هذه العقبات وإنتهت إلي وضع مجموعة توصيات أوصت من خلالها أن يضعها المُشرع المصري بحسبانه في مجال تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في المواد المدنيه والتجارية.

الكلمات المفتاحية: عقبات تنفيذ الأحكام، الإشكال الوقتي في التنفيذ، دعوي إسترداد المنقولات المحجوز عليها، دعوي الإستحقاق الفرعية.

Summary:

This research deals with the study of legal obstacles when implementing the judicial judgment issued in civil and commercial matters,

The work of the research came to analyze them in order to reach practical solutions to them, and to indicate their types, as the study continued to two types of these obstacles: obstacles of a temporary nature, and obstacles of an objective nature, and these obstacles may lead to the postponement of implementation for some time, at the time of the research's keenness to provide these obstacles in a practical manner, in order to reach implementation procedures that go without obstacles or obstacles.

The study also continued to a set of results, the most important of which is the inadequacy of the Egyptian legislative system in filling the gaps that lead to such obstacles and concluded to develop a set of recommendations through which it recommended that the Egyptian legislator put it into account in the field of implementing judicial rulings issued in civil and commercial matters.

Keywords -:

Obstacles to the execution of judgments, temporary problem in execution, lawsuit for recovery of seized movables, subsidiary entitlement lawsuit.

مُقَـدِّمة

مما لا شك فيه أن هناك العديد من معوقات التنفيذ القانونية قد تكون سببًا في تعطيل تنفيذ الحكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية، ويحدث ذلك عندما يستغل المُنفذ ضده بعض الإجراءات القانونية التي نص عليها القانون بغاية تحقيق التوازن بينه وبين طالب التنفيذ في غير محلها، فيتم إستغلالها في غير الغرض التي شرعت إليه.

أولاً: أهمية موضوع البحث:-

تناول إشكالية العقبات القانونية عند تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية من الناحية العملية، له دور هام في القضاء علي العثرات والعراقيل التي تواجه تنفيذ الأحكام المدنية والتجارية في مِصر بشكل عملي وفعلي. الأمر الذي يُساعد علي فهمها وطُرق تخطيها بما يؤدي ذلك إلي تنفيذ الأحكام بشكل سهل دون عقبات، حيثُ تظهر أهمية موضوع البحث وجدواه في طرح هذه العقبات والعمل علي تخطيها، حتي يتم تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية بشكل سلس، ويأتي ذلك عند تحديد هذه العقبات والعمل علي حلها.

ثانيًا: إشكالية الدراسة:-

إشكالية هذه الدراسة تكمن في إستغلال إجراء قانوني لعرقلة حق، وعليه وجب وضع قيود علي الإجراءات القانونية التي قد تُستغل في عرقلة تنفيذ الحُكم. وتجلت صعوبة هذا الموضوع في أمرين: الأول أن ما يُستغل لعرقلة التنفيذ هو إجراء قانوني، والأمر الثاني أن هذا الموضوع عملي يظهر في أروقة إدارات التنفيذ وخاصة أن لكل حُكم خصوصية في موضوعه وخصومه وعليه خصوصية في تنفيذه، ولكن حاولنا أن نُقدم حلولاً عملية لها لهذه العقبات.

ثالثًا: خطة البحث:-

لما كان البحث يتناول العقبات القانونية عند تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية، فكان لأزمًا أن تكون خطة البحث علي النحو التالي:

- **المبحث الأول: التعريف بالعقبات القانونية**

- المطلب الأول: مفهوم العقبات القانونية للتنفيذ.
- المطلب الثاني: طبيعة العقبات القانونية للتنفيذ.

- **المبحث الثاني: أنواع العقبات القانونية للتنفيذ**
  - المطلب الأول: عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الوقتية.
  - المطلب الثاني: عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الموضوعية.

المبحث الأول

التعريف بالعقبات القانونية

العقبات القانونية التي تواجه تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية، تُثار من قِبل كل ذي مصلحة في ذلك سواء المُنفذ ضده أو الغير، وسوف نتناول في هذا المبحث دراسة لمفهوم هذه العقبات للوقوف علي مضمونها، والبحث للوصول لمفهوم واضح لها، يُحدد ماهيتها ويكشف عناصرها، وتحديد ماهيته يتبعه وصول لحلول عملية لهذه الإشكالية.

ثم نتناول بعد ذلك البحث حول طبيعة هذه العقبات، فمنها ما يتسم بالوقتية هدفه إيقاف إجراءات التنفيذ أن كان هناك سببًا يستلزم ذلك كإشكالات التنفيذ الوقتية، ومنها ما يتسم بالموضوعية بهدف التحقق من صحة استحقاق الحق موضوع التنفيذ. لذا سوف نُقسم الدراسة في هذا المبحث إلي مطلبين علي النحو التالي:

- **المطلب الأول: مفهوم العقبات القانونية للتنفيذ**
- **المطلب الثاني: طبيعة العقبات القانونية للتنفيذ**

المطلب الأول

مفهوم العقبات القانونية للتنفيذ

قد يواجه تنفيذ الحُكم القضائي بعض العقبات، لأن صاحب المصلحة في وقف التنفيذ يحاول ساعيًا لذلك بكل قوته، ففي الغالب لا يقبله بهدوء أو تسليم بل يسعي إلي تعطيله وعرقلته بهدف تأخيره أو عدم إتمامه من الأساس، وقد يكون هذا الدفاع عن حق أن كان هناك سببًا لذلك فيُقضي بإيقاف التنفيذ، حيثُ أنه ليس كل إشكال وقتي هدفه وقف التنفيذ، فقد يتقدم المُنفذ ضده بإشكال وقتي بهدف آخر مثال أن يطلب المُنفذ ضده من قاضي التنفيذ السماح له بقبض دينه من المحجوز لديه أي عدم الإعتداد بالحجز مؤقتًا، عن طريق تعطيل أثره بشكل مؤقت والسماح للمحجوز عليه أن يقبض دينه من المحجوز لديه ويصدر الحُكم وقتها في مواجهة الحاجز[١]، ولكن في أغلب الأوقات يكون الإشكال الوقتي بهدف وقف التنفيذ، ويكون هذا الدفاع في أغلب الكثير من مُنازعات التنفيذ بغير حق، بدليل نسبة إشكالات التي يُقضي بعدم قبولها[٢]، وتسمي هذه العقبات، بالعقبات القانونية[٣]، وللوقوف علي ماهية المعوقات القانونية وجب أولاً أن تكون البداية بتعريفها، وقد عرف الفقه الإشكال بمعناه الاصطلاحى بشكل عام سواء كان إيجابي أو سلبي علي أنه: الدعوي بطلب إجراء وقتي مُتعلق بوقف أو سير إجراءات التنفيذ[٤]، وعرفها أخر علي إنها: عوارض قانونية تعترض سير إجراءات التنفيذ متضمنه إدعاءات تُطرح أمام القضاء لو صحت لأثرت في التنفيذ بشكل سلبي أو إيجابي حيثُ يترتب عليها أن يكون التنفيذ جائزًا أو غير جائزًا صحيحًا أو يشوبه البطلان[٥]. وبناء علي ذلك تتحدد إجراءات التنفيذ إما بوقفه أو الحد منه أو الإستمرار[٦].

ولما كان مسار بحثنا العقبات القانونية للتنفيذ أي ما يؤثر عليه بشكل سلبي، إجتهدنا لوضع تعريفًا للمنازعة الوقتية التي تُعرقل التنفيذ علي إنها: منازعة قانونية يتم فيها إستغلال إجراءات التنفيذ التي يكون مصدرها نص قانوني،

---

[١] حيثُ تنص المادة ٣٥١ من قانون المرافعات علي: "يجوز لقاضي التنفيذ في أية حالة تكون عليها الإجراءات أن يحكم بصفة مستعجلة في مواجهة الحاجز بالإذن للمحجوز عليه في قبض دينه من المحجوز لديه رغم الحجز وذلك في الحالات الآتية:
١- إذا وقع الحجز بغير سند تنفيذي أو حكم أو أمر.
٢- إذا لم يبلغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٣٢ أو إذا لم ترفع الدعوى بصحة الحجز في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٣٣٣.
٣- إذا كان قد حصل الإيداع والتخصيص طبقاً للمادة ٣٠٢".

[٢] وينتج ذلك عن سوء إستغلال لحق التقاضي وضياع لوقت المحكمة، مما يؤثر في تراكم وتزاحم الكثير منها بل داعي ، لذا يجب محاسبة الطرف الذي يكون سببًا في هذه العرقلة، ووجب تعويض طالب التنفيذ عن هذا الضرر.

[٣] نظرًا لأنها تستند إلي نص قانوني مثال: إشكالات التنفيذ الوقتية التي منحها المُشرع القدرة علي وقف التنفيذ أنظر المادة ٣١٢ من قانون المرافعات.

[٤] أ.د/ أحمد محمد أحمد حشيش- مبادي التنفيذ الجبري في قانون المرافعات – بند رقم ٢٢٨ - ص٢٩٢ – دار النهضة العربية – طبعة ٢٠١٦.

[٥] أ.د/ أحمد المليجي – الموسوعة الشاملة في التنفيذ – الجزء الأول – نسخة الكترونية تم تحميلها من الموقع الرسمي لنقابة المحامين - دون دأر نشر أو سنة نشر - بند رقم ٥١٩- ص ٥٧٧.

[٦] أ.د/ وجدي راغب – النظرية العامة للتنفيذ القضائي – ص ٣٢٧ – أشار إليه أ.د/ أحمد المليجي – المرجع السابق - بند رقم ٥١٩- ص ٥٧٧.

ويقوم بها المدين أو الغير، ولها تأثير سلبي علي عملية التنفيذ بعرقلته وتعطيله لعدم إستيفاء الحق، للحيلولة من إستمراره أو إتمامه من الأساس.

ويتضح من هذا التعريف العناصر الأساسية للمعوقات القانونية في تنفيذ الحُكم القضائي، وذلك علي النحو الآتي:-

أ- أن تكون هذه المعوقات في صورة إجراء قانوني له تأثير سلبي علي عملية التنفيذ، أي مرتبط بنصوص قانونية كالإشكال في التنفيذ، فظاهره حق قانوني وباطنه إستغلال هذا الحق بصورة تعسفية.

ب- أن يصدر هذا الإجراء المُعطل أو المعوق للتنفيذ من المدين أو الغير، لأنها لو صدر من الدائن في صورة إشكالاً إيجابيًا يكون غرضه الإستمرار في التنفيذ فلا يُعد من قُبيل الإجراء القانوني الذي يُعوق التنفيذ.

ت- أن يكون هذا الإجراء غرضه إعاقة العملية التنفيذية أو عدم إتمامها من الأساس.

المطلب الثاني

طبيعة العقبات القانونية للتنفيذ

أولاً: هل تعتبر العقبات القانونية للتنفيذ طعنًا:-

الطعن هو وسيلة قانونية للتظلم من الأحكام في حالة حدوث خطأ في الإجراءات، أو خطأ في تقدير الوقائع الخاصة في الدعوي وغيرها من الأمور التي نص عليه القانون، فهدف الطعن إعادة النظر في موضوع الدعوي من الجديد، أو البحث حول مخالفة الحكم لصحيح القانون، أو ظهور وقائع جديد بعد الحُكم لم تكن موجودة من قبل مثال أسباب إلتماس إعادة النظر[٧]، ومعوقات التنفيذ القانونية ليست من قَبيل الطعون لأنها لا تقع علي الحُكم، إنما تظهر عند تنفيذه بهدف وقفه.

ثانيًا: هل هي من قبيل الإعتراضات التي يتم ابداؤها علي إجراء معين:-

لقد أجاز القانون تقديم إعتراضات علي بعض الإجراءات القانونية، كالإعتراض علي قائمة شروط البيع في حال التنفيذ علي عقار، فأجاز القانون للأشخاص المنصوص عليهم في المادة ٤١٧ مرافعات[٨]، بإبداء ما لديهم من ملاحظات وإعتراضات علي قائمة شروط البيع[٩]، كأن يضيف مستأجر العقار المحجوز عليه شرط سريان عقد

---

[٧] ولهذه الأسباب تفصيلاً أنظر حيثُ نص المادة ٢٤١ من قانون المرافعات.

[٨] حيثُ تنص المادة ١/٤١٧ من من قانون المرافعات: " يجب على قلم الكتاب خلال الخمسة عشر يوما التالية لإيداع قائمة شروط البيع أن يخبر به المدين والحائز والكفيل العيني والدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم والدائنين أصحاب الحقوق المقيدة قبل تسجيل التنبيه، ويكون الإخبار عند وفاة أحد هؤلاء الدائنين لورثته جملة في الموطن المعين في القيد".

[٩] حيثُ تنص المادة ٤/٤١٨-٥ من قانون المرافعات: "تشتمل ورقة الإخبار على البيانات الآتية:
١- ..... ٢- ..... ٣- .... ٤- تاريخ الجلسة المحددة للنظر فيما يحتمل تقديمه من الاعتراضات على القائمة وبيان ساعة انعقادها وتاريخ جلسة البيع وساعة انعقادها في حالة عدم تقديم اعتراضات على القائمة. ٥- إنذار المعلن إليه بالاطلاع على القائمة وإبداء ما قد يكون لديه من أوجه البطلان أو الملاحظات بطريق الاعتراض عليها قبل الجلسة المشار إليها في الفقرة السابقة بثلاثة أيام على الأقل وإلا سقط حقه في ذلك".

الإيجار في مواجهة من يقع عليه البيع[١٠]، بحيثُ يكون هذا العارض سبيل لمنازعة قانونية بذاته، كالمنازعة في صحة التقرير بما في الذمة عند حجز ما للمدين لدي الغير[١١]، فمنازعة صحة التقرير بما في الذمة يُعد أمرًا عارضًا علي التنفيذ، فعندما تُرفع هذه المنازعة يوقف التنفيذ لحين الفصل فيها، علي الرغم أن هذه المنازعة ليست مرتبطة بتنفيذ الحُكم، وإنما تُعد عارض من عوارضه لأنها منازعة مستقلة عنه[١٢]. ومن ما سبق طرحه نستطيع القول بإن عقبات التنفيذ القانونية لا تُعد من قَبيل الطعون أو الإعتراضات، انما هي منازعة قانونية خاصة بالتنفيذ قد يؤدي قبولها لوقف التنفيذ؛ وعليه أما أن تكون ذات طبيعة وقتية، أو موضوعية.

المبحث الثاني

أنواع عقبات التنفيذ القانونية

المعوقات القانونية في تنفيذ الأحكام القضائية قد تكون ذات صفة وقتية، وقد تكون ذات صفة موضوعية، وفي هذا المبحث سوف نتناول دراستهما بشئ من التفصيل في مطلبين علي النحو التالي:-

- المطلب الأول: عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الوقتية
- المطلب الثاني: عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الموضوعية

---

[١٠] أ.د/حسن اللبيدي – سبل التحفظ والتنفيذ في قانون المرافعات المدنية والتجارية– بند رقم ٣٦٣ – ص ٤٢٢ – دون دار نشر – سنة ١٤١١هـ ١٩٩١م.

[١١] أ.د/ أحمد المليجي – الموسوعة الشاملة في التنفيذ – الجزء الثالث – الطبعة الثالثة – دون دار نشر – طبعة ٢٠٠٣/ ٢٠٠٤ – ص١٦.

[١٢] حيثُ أن تقرير ما في الذمة هو إجراء كاشف عن ملاءة ذمة المحجوز عليه، موضحًا العلاقة بين المحجوز عليه والمحجوز لديه، حتي يتسني للدائن الحصول علي حقه، فقد يحدث أن لا يقر المحجوز لديه بالواقع أو يُقدم تقرير يشوبه خطأ سواء بالنقص أو الزيادة، هنا تحدث منازعة غير مرتبطة بموضوع التنفيذ وهي مدي صحة هذا التقرير من عدمه. أما التنفيذ أو توقيع الحجز هو أمر ثابت بالسند التنفيذي، والتقرير بصحة ما في الذمة هو إجراء بين المحجوز عليه بصفته مدين للمحجوز عليه، أما دائن المحجوز عليه ليس طرفًا في هذا النزاع، وانما منازعة هذا الدائن مع المحجوز عليه استنادًا للسند التنفيذي.

المطلب الأول

عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الوقتية

العقبات القانونية للتنفيذ التي تتسم بطبيعة وقتية، هي تلك المنازعات التي يطرحها المنفذ ضده أو الغير بهدف إيقاف التنفيذ مؤقتًا عن طريق منازعة قانونية وقتية تُقدم للمعاون التنفيذ أثناء إجراءات التنفيذ[١٣]، أو بالطريق المُعتاد لرفع الدعوي[١٤]؛ كإشكالات التنفيذ الوقتية بطلب إيقاف التنفيذ بإدعاء بوجود بطلان يشوب التنفيذ، لذا فإن هذا النوع من العقبات ينصب علي إجراء التنفيذ دون الولوج في أصل الحق أو مناقشة موضوعه، ولما كان هذا الإجراء يخص التنفيذ وقد يُعرقله منح المُشرع إختصاص نظره والفصل فيه إلي القضاء المُستعجل[١٥]؛ وتُعد إشكالات التنفيذ الوقتية بمثابة عقبات قانونية تواجه إجراءات التنفيذ، لأنها منازعة تُنظر أمام القضاء بهدف صدور حُكم فيها[١٦].

ومن ما سبق يتضح أن عقبات القانونية للتنفيذ ذات الطبيعة المؤقتة تتكون من مجموعة عناصر أهمها الأتي:-

١- أن تهدف المنازعة لوقف التنفيذ دون التطرق لموضوع الحق.

٢- أن يتم وقف التنفيذ بسببها.

٣- أن تُقدم هذه المنازعة للمعاون التنفيذ أثناء إجراءات التنفيذ، أو بالطريق المُعتاد لرفع الدعوي.

فإن توافرت العناصر الثلاثة سالفة الذكر في منازعة تخص إجراء التنفيذ، فمما لاشك فيه أننا أمام عقبة قانونية للتنفيذ ذا طبيعة مؤقتة، ومن ثَمَ سوف نتناول في هذا المطلب دراسة إشكالات التنفيذ كأحد العقبات القانونية ذات الصفة الوقتية للتنفيذ، وسوف نُقسم الدراسة إلي نقطتين علي النحو التالي:-

النقطة الأولي: إشكالات التنفيذ الوقتية:-

جدير بالذكر أن إشكالات التنفيذ الوقتية هي منازعات وقتية في تنفيذ الأحكام الصادرة في المواد المدنية والتجارية، لإبتغاء صدور حكم وقتي محدد كالحكم بوقف التنفيذ، ويسمي هذا الإشكال بالإشكال السلبي، لما له من أثر سلبي علي التنفيذ، وقد يكون الإشكال الوقتي إيجابي حيثُ يكون هدفه إستصدار حكم بالإستمرار في التنفيذ، وعادة يُرفع من طالب التنفيذ. وسوف نُقسم الدراسة في هذا المطلب إلي خمسة نقاط أساسية، وذلك علي النحو التالي:-

---

[١٣] حيثُ تنص المادة ١/٣١٢ من قانون المرافعات: " إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فلمعاون التنفيذ أن يقف التنفيذ.....".

[١٤] حيثُ تنص المادة ٣/٣١٢ من قانون المرافعات: "ويجب إختصام الطرف المُلتزم في السند التنفيذي في الإشكال إذا كان مرفوعًا من غيره سواء بإبدائه أمام معاون التنفيذ علي النحو المُبين في الفقرة الأولي، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوي.....".

[١٥] حيثُ تنص المادة ٢/٢٧٥ من قانون المرافعات: "ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة".

[١٦] أ.د/ أحمد مليجي – إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية في المواد المدنية والتجارية وفقًا لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض – دون سنة نشر – دون دار نشر – ص ١٤.

أولاً: مفهوم إشكالات التنفيذ الوقتية:-

١- الإشكالات بمعناه اللغوي:-

إستشكل الأمر: إلتبس أورد عليه إشكالاً، وفي القضاء: استشكل في تنفيذ الحكم: أورد ما يستدعي وقف التنفيذ حتي يُفصَل في الاستشكال، الإشكَالُ: الأمر يوجب التباساً في الفهم، وإشكال التنفيذ (في قانون المرافعات) منازعة تتعلق بإجراءات تنفيذ الحكم[١٧].

٢- الإشكالات الوقتية بمعناه الإصطلاحي:-

الإشكالات الوقتية تُعد من منازعات التنفيذ التي تنشأ بمناسبته ويكون هو سببها وتكون هذه المنازعة أحد عوارضه، ولم يُعرف المُشرع منازعات التنفيذ الوقتية ولم يُقدم ضوابطًا لها[١٨]؛ لذا تعددت آراء الفقه فيه فقد عرفها علي إنه: دعوي ترفع للقضاء بغاية صدور حكم وقتي لحين الفصل في موضوع المنازعة[١٩]، وعرفها البعض بأنها منازعة في التنفيذ لها سبب قانوني تُثار من كل ذي مصلحة في العملية التنفيذية التي لم تبدأ أو بدأت ولم تُبدئ أمام المحضر وقت مباشرة التنفيذ أو تُرفع بدعوي لقاضي التنفيذ بصفته قاضيًا للمور المستعجلة لصدور حكم مؤقت بوقف أو إستمرار التنفيذ لحين الفصل في موضوع المنازعة[٢٠]، وعرفها البعض بأنها كل منازعة مرتبطة بالتنفيذ وترفع للقضاء بغاية صدور حكم بصحة التنفيذ أو بتنظيم إجراءاته أو يؤثر في سير التنفيذ[٢١]، وعرفها البعض بإنها منازعة في التنفيذ تنشأ بمناسبته بحيث يكون التنفيذ هو سببها وتكون المنازعة عارض من عوارضه[٢٢]، وعرفها البعض بإنها منازعة وقتية تعترض تنفيذ الأحكام والسندات واجبة التنفيذ[٢٣]، وعُرفت أيضًا بأنها تلك الدعاوي المتعلقة بالتنفيذ في ادعاءات أمام القضاء إذا صحت كانت مؤثرة علي التنفيذ بالسلب أو بالإيجاب كادعاء بطلان التنفيذ أو صحته وطلب وقفه أو الحد منه أو الاستمرار فيه[٢٤]؛ ومما سبق نري أن الإشكال الوقتي هو: منازعة قانونية بمناسبة التنفيذ يُثارها طالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو الغير، بالطريق المعتاد لرفع الدعوي أمام القاضي المختص قانونًا بنظرها، أو بالطريق الإستثنائي أمام معاون

---

[١٧] معجم الوجيز – مجمع اللغة العربية – طبعة ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥م - باب حرف (ش) – ص ٣٤٩.

[١٨] أ.د/ أحمد المليجي- المرجع السابق – الجزء الثالث – ص٥.

[١٩] أ.د / حسن اللبيدي –المرجع السابق – رقم ١٧٨ – ص ٢٣٠ .

[٢٠] د/محمد ظهري محمود يوسف – رسالة دكتوراه بعنوان – النظرية العامة لإشكالات التنفيذ الوقتية – كلية حقوق – جامعة القاهرة - -سنة ١٩٩٤– رقم ١٠ – ص ٢٦ .

[٢١] أ.د / محمد حامد فهمي – تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية – مطبعة فتحي إلياس نوري –الطبعة الثانية – سنة ١٩٤٦ – رقم ١٠٤ – ص ٨٥ ، وأشار إليه د/محمد ظهري محمود يوسف – المرجع السابق - رقم ٨ – ص ٢٠ .

[٢٢] أ.د / أحمد ابو الوفا – التعليق علي نصوص قانون المرافعات – ص١٠٥٤ ، وأيد ذلك الراي وأشار إليه أ.د/أحمد المليجي - المرجع السابق – ص٩

[٢٣] الأستاذ كيريه – ج١ – ص٨٤ – نبذه ١١١ ، ,أشار إليه محمد علي راتب وأخرين – قضاء الأمور المُستعجلة – الجزء الثاني – دار الطباعة الحديثة – بيروت لبنان – دون سنة نشر - رقم ٤٥٠ – ص ٨٥١.

[٢٤] أ.د/ وجدي راغب – النظرية العامة للتنفيذ القضائي – ص٣٢٧، أشار إليه أ.د/عاشور مبروك – الوسيط في التنفيذ وفقًا لمجموعة المرافعات الحالية (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية – الكتاب الأول) – الطبعة الأولي – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٤ – ص٣٤٩.

التنفيذ، لو صح الإدعاء فيها يصدر حكم وقتي له تأثير سلبي علي التنفيذ بإيقافه، أو تأثير إيجاب بإستمراره، وعليه فإن هذه المنازعة تُعد من عوارض التي تطرأ علي العملية التنفيذية.

ثانيًا: مَن له الحق في تقديم إشكالات التنفيذ الوقتية:-

لكل ذي مصلحة الحق في تقديم إشكالاً وقتيًا فيما يخص تنفيذ الحكم واجب التنفيذ، وعليه لا يقبل الإشكال المقام من الحاجز إذا كان النزاع متعلق بدائن مرتهن فيما يخص صحة الحجز الذي وقعه دائن عادي علي المال ذاته، وذلك لانه سوف يتقدم علي الدائن العادي، ولو كان حجزه صحيحًا [٢٥]، وكل ذي مصلحة هنا أم أن يكون الدائن (طالب التنفيذ)، أو المدين (المنفذ ضده)، أو الغير أي ليس للحاجز صفة في رفع إشكال.

١- **الدائن (طالب التنفيذ):-** طالب التنفيذ: هو صاحب المصلحة في الحماية القضائية لإقتضاء حقه من مدينه، فجميع إجراءات التنفيذ تُجري لصالحه، وله الحق في رفع إشكال إيجابي علي عملية التنفيذ يهدف إلي الإستمرار في التنفيذ.

٢- **المدين (المُنفذ ضده):-** المُنفذ ضده هو مَن تتوافر فيه الصفة السلبية[٢٦]، ويطلق عليه Le debuteur أو Le sasisi، فالتنفيذ في الأصل يجري في مواجهة المُلتزم بالأداء الثابت بموجب السند التنفيذي، وذلك بصرف النظر عما إذا كان من يجري التنفيذ في مواجهته هو المدين الأصلي أو كان كفيلا شخصيًا له[٢٧]، ويبذل قصاري جهده من أجل أثارة المنازعات لوضع عراقيل وصعوبات وإقامة عقبات في طريق التنفيذ بهدف تعطيله وعرقلته وتأخيره بالحق أحينًا وبغير الحق غالبًا[٢٨]، ومن هذه العقبات إستخدام حقه القانوني في إقامة إشكالات بغير حق.

٣- **الغير:-** الغير في العملية التنفيذية هو خصمًا فيها دون أن يكون طرفًا في موضوع الحق ، فله متي وجد ضرر قد يقع عليه ناتج عن تمام التنفيذ أن يقوم برفع إشكال في التنفيذ بهدف الدفاع عن حقه وصد الضرر الذي يقع عليه، كَمَن يدعي حق علي الأموال موضوع التنفيذ دون أن يكون طرفًا في موضوع النزاع.

ثالثًا: شروط صحة إشكالات التنفيذ الوقتية وإجراءات رفعها:-

---

[٢٥] أ.د/ أحمد مليجي – المرجع السابق – رقم ١٤ – ص ٢٥ .

[٢٦] أ.د/ سيد أحمد محمود أحمد- أصول التنفيذ الجبري (وفقًا لقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية – الجزء الأول – عناصر اللتنفيذ الجبري ومقدماته) – الطبعة الأولي – دون دار نشر– سنة ٢٠٠٤/٢٠٠٥ – ص١٤٥.

[٢٧] أنظر الفصل التمهيدي لهذه الرسالة وبالتحديدالمطلب الثاني من المبحث الأول (أطراف التنفيذ)

[٢٨] أنظر في هذا المعني أ.د/عبد الباسط جميعي ص١٦٧ ، والأستاذ مأمون كامل منصور – التنفيذ القضائي طبقًا لاحدث تعديلات قانون المرافعات – الطبعة الأولي ١٩٦٢ – بدون دار نشر – وموجود بمكتبة نقابة المحامين ص ٣٨٩ – وأشار إليه الدكتور محمد ظهري محمود يوسف في رسالته – المرجع السابق – رقم ١٤ – هامش رقم (٣) – ص ٣٢ .

١- شروط صحة إشكالات التنفيذ الوقتية:-

لصحة إجراءات إشكالات التنفيذ يجب أن يتوفر فيها بعض الشروط، أحدهما عامة، والأخري خاصة.

أ- الشروط العامة لرفع الإشكال الوقتي:

وهي ذات الشروط الواجب توافرها في رفع الدعوي، أي يجب أن توافر الصفة والمصلحة لرفع الإشكال، علاوة عن الأهلية، فيجب أن يكون لرافع الإشكال مصلحة شخصية ومباشرة في رفعه[٢٩]، فإذا لم يكن هناك مصلحة شخصية في رفعه يحكم بعدم قبوله لرفعه من غير ذي صفة.

ب- الشروط الخاصة لرفع الإشكال الوقتي:

هناك عدة شروط خاصة يجب أن يتضمنها الإشكال الوقتي حتي يتسني قبوله، وههي علي انحو التالي:-

- **أن يكون المطلوب في الإشكال إجراء وقتي:**

يجب أن تكون الغاية من رفع الإشكال الوقتي هو إستصدار إجراء وقتي معين خاص بالتنفيذ، فإذا كان المطلوب إجراء موضوعي يخص أصل النزاع، يتحول الأمر لمنازعة موضوعية.

- **أن يتوافر في الإشكال ركن الإستعجال:**

إختص المُشرع قاضي التنفيذ بنظر منازعات التنفيذ والفصل فيها سواء كانت الموضوعية والوقتيه أيا كانت قيمتها وذلك بوصفه قاضيًا للأمور المُستعجلة[٣٠]، علي الرغم أن المُشرع لم يشترط الإستعجال صراحة في المنازعه مثلما إشترط ذلك صراحة في عدم الإشتراط القيمي، مما يدل أن المشرع أعد الإجراءات الوقتية المرتبطه بالتنفيذ في حُكم الإجراءات المستعجله بطبيعتها، فقرر إعفاء المُستشكل من إثبات شرط الإستعجال بإعتباره محقق بغير إثبات[٣١].

- **أن يتم قيد الإشكال قبل تمام التنفيذ:**

يُشترط أن يتم قيد الإشكال قبل تمام التنفيذ، لانه لو تم قيده بعد تمام إجراءات التنفيذ وتمامه، يكون غير مقبول لإنتفاء مصلحة طالبه، أم إذا تم قيده مثلاً بعد مقدمات التنفيذ فيُعد مقبول شكلاً، وقد يقبل موضوعًا ويتم وقف ما يتبع هذا المقدمات من إجراءات، كأن يتم نشر الإعلان عن البيع ثم يصدر حُكم في الإشكال بوقف التنفيذ، حينئذ لا يتم سحب النشر وإنما يتم وقف الإجراءات التالية علي النشر وهي إجراءات البيع[٣٢].

---

[٢٩] حيثُ تنص المادة ٣ من قانون المرافعات: "لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه".

[٣٠] حيثُ تنص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات: " يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ. ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة".

[٣١] أ.د حسن اللبيدي – المرجع السابق – ص ٢٣٢.

[٣٢] أ.د حسن اللبيدي – المرجع السابق – ص ٢٣٣ .

- **لا يجوز أن يتضمن الإشكال الوقتي طعنًا علي الحكم:**

الإشكال الوقتي الغاية منه صدور حكم وقتي يخص التنفيذ، وعليه لا يجوز أن يتضمن الإشكال ثمة طعن في الحكم بأي طريقة.

- **أن يؤسس الإشكال علي وقائع لأحقه للحكم المُستشكل فيه دون أصل الحق:**

لا يقبل الإشكال إذ تم بنائه علي وقائع بُحثت أمام محكمة الموضوع، فغاية الإشكال هو إستصدار حكم وقتي يخص التنفيذ في حالة ظهور وقائع جديدة بعد الحكم قد تؤثر علي التنفيذ كسداد الدين القائمة عليه المنازعة الموضوعية.

٢- إجراءات قيد الإشكال:-

القاعدة العامة في قيد الإشكال تكون بالطريق المُعتاد لرفع الدعوي، والإستثناء بعرضه أمام معاون التنفيذ أثناء السير في إجراءات التنفيذ[٣٣].

رابعًا: طبيعة إشكالات التنفيذ الوقتية والمحكمة المختصة بنظرها:-

١- طبيعة إشكالات التنفيذ الوقتية:-

مما لاشك فيه أن لإشكالات التنفيذ الوقتية طبيعة قانونية خاصة تُستمد من كونها منازعة تنفيذ وقتية، فطبيعتها الوقتية هذه تمنح الحُكم حجية الأمر المقضي به ولكن حجية مؤقتة، طالما وأن الظروف التي صدر فيها ظلت كما هي، فإن تغيرت عادت لقاضي التنفيذ سلطته في أن يُعيد النظر في الحُكم الذي صدر وبحثه في ضوء المستجدات التي ظهرت[٣٤]، هذا وقد تعددت المحاولات الفقهية لبيان الطبيعة القانونية لإشكالات التنفيذ علي الوجه التالي: لقد ذهب رأي إلي أن طبيعتها لا تخرج عن كونها دعوي تتعلق بالتنفيذ الجبري ولكنها تتميز عنه بأنها لا تعتبر جزء من خصومة التنفيذ ولامرحله منها، فهي وأن إرتبطت بخصومة التنفيذ إلا أنها مستقلة عنها، وعليه فإن إجراءاتها هي ذات إجراءات رفع الدعوي[٣٥]، في حين ذهب راي أخر إلي أن طبيعة

---

[٣٣] حيثُ تنص المادة ٢-١/٣١٢ من قانون المرافعات: "إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فلمعاون التنفيذ أن يقف التنفيذ أو أن يمضي فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم في الحالين الحضور أمام قاضي التنفيذ ولو بميعاد ساعة وفي منزله عند الضرورة. ويكفي إثبات حصول هذا التكاليف في المحضر فيما يتعلق برافع الإشكال، وفي جميع الأحوال لا يجوز للمحضر أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضي حكمه. وعلي معاون التنفيذ أن يحرر صورًا من محضره بقدر عدد الخصوم وصورة لقلم الكُتاب يرفق بها أوراق التنفيذ والمستندات التي يُقدمها إليه المُستشكل وعلي قلم الكُتاب قيد الإشكال يوم تسليم الصورة إليه في سجل الخاص بذلك".

[٣٤] د/ محمد ظهري محمود يوسف – المرجع السابق – رقم ١٢٤ – ص ١٢٥ .

[٣٥] أ.د / محمد نور شحاته – الوجيز في التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٤ – ص ٧٤ – هامش رقم(٦) ، وأشار سيادته إلي حكم صادر من محكمة الجيزة الإبتدائية بتاريخ ١٩٩٦/٩/٢٥ ينطوي علي هذا المعني ، وأشار سيادته أن هذا را أ.دفتحي والي في مؤلفه التنفيذ – ص ٦٥ .

الإشكالات الوقتيه تنحصر في أمرين[٣٦]: **الأول** أنها لا تخرج عن كونها صورة من صور الحماية الوقتيه لرافعه، وذلك كون الإشكال الوقتي دعوي مُستعجلة، إلا أن هذه الدعوي لها طبيعه خاصه تميزها عن غيرها من الدعاوي المستعجله أي تتميز بأنه: لا يتم قيدها إلا بمناسبة تنفيذ جبري، ويُفترض فيها لركن الإستعجال، **أما الأمر الثاني:** أن الإشكال الوقتي عمل قضائي خالص حيث أنه دعوي قضائية مُستعجلة، تخضع لما تخضع له الدعاوي المُستعجله. ومما سبق نستطيع القول أن الإشكال الوقتي ذا طبيعة قضائية وقتية مُستعجلة متعلق بالتنفيذ دون أن يكون جزء منه.

٢- المحكمة المختصة بنظر الإشكال الوقتي:-

المحكمة المختصة بنظر الإشكال الوقتي هي محكمة الأمور المُستعجلة أيًا كانت قيمتها، والقاضي المُختص بالفصل في هذه المنازعة هو قاضي التنفيذ بوصفه قاضيًا للامور المستعجلة[٣٧]، فمنازعات التنفيذ كقاعدة عامة يختص بنظرها قاضي التنفيذ اللهم ما يُستثنئ من ذلك بنص خاص[٣٨].

---

[٣٦] أنظر د/ محمد ظهري محمود يوسف – المرجع السابق – البنود أرقام ١٢٣ : ١٢٥ – ص ١٢٤ : ١٢٨ .

[٣٧] حيثُ تنص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات: "يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ. ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة".

[٣٨] ولهذه الإستثناءات أنظر:

- ما نصت عليه المادة ٢١٠ من قانون المرافعات صراحة ، إذ أراد الدائن – في المادة ٢٠١ بدين ثابت بالكتابة وحال الإداء ومعين المقدار – حجز ما يكون لمدينه لدي الغير وفي الأحوال التي يجوز فيها للدائن استصدار أمر من القاضي بالحجز التحفظي يصدر أمر الحجز من القاضي المختص بإصدار أمر بالأداء وذلك بإستثناء من أحكام المواد ٢٧٥، ٣١٩ / ٣٢٧، أي أن أمر الحجز في هذا الشأن لا يختص به قاضي التنفيذ.
- وقد أوردت المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات إستثناء أخروهو: أن دعوي صحة الحجز التي يرفعها الحاجز علي دين مدينه الذي تحت يده ترفع أمام المحكمة حيث يطالب فيها الحاجز بصحة الحجز الصادر بأمر من قاضي التنفيذ، وإشترط القانون أن تُرفع هذه الدعوي أمام المحكمة المختصة، رغم إنها تُعد إشكالاً إيجابيًا في التنفيذ هدفه الأساسي إستمرار الحاجز في تنفيذ ما تحت يده من أموال مدينه.
- ما نصت عليه المادة (٦٧) من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن هيئات القطاع العام وشركاته، وذلك فيما يخص منازعات تنفيذ حُكم التحكيم الذي صدر في المنازعات التي نص عليها القانون سالف الذكر، حيث نصت المادة ٦٧ منه علي أنه:"ترفع جميع المنازعات المتعلقة بتنفيذ الحُكم إلي هيئة التحكيم التي أصدرته".
- ما نصت عليه المادة (٥٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ وذلك بإختصاص المحكمة الدستورية العليا بالنظر دون غيرها بالفصل في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها .

(أشار إلي هذه الجزئية محمد علي راتب ومحمد نصرالدين كامل ومحمد فاروق راتب – المرجع السابق – رقم ٣٩٨ – ص ٧٥٦).

خامسًا: الأثار المترتبة علي رفع الإشكال الوقتي:-

جدير بالذكر أنه بمجرد قيد الإشكال الأول يتم وقف تنفيذ الحكم المُستشكل فيه بقوة القانون، كأثر واقف علي إيداع الإشكال الأول، ولا يترتب على تقديم أي إشكال آخر وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف[٣٩]، وبذلك أصبح هناك تمييز بين الإشكال الأول وأي إشكال تالي له، والإشكال يُعد إشكالاً أول إذ لم يسبقه أي إشكال آخر بصدد نفس عملية التنفيذ التي سبق ورفع عنها إشكال لوقفه، ويُعد الإشكال إشكالاً تاليًا للإشكال الأول: إذ رُفع في تاريخ لاحق للإشكال الأول سواء بعد صدور حكم منهي للخصومة، أو قبل الفصل فيه، أو تم تعجيله من الشطب فصحيفة التعجيل تُرتب كافة الأثار عدا وقف التنفيذ[٤٠]، هذا وقد إستثني المُشرع من القاعدة السابقة –الأثر الواقف للإشكال الأول– أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق، فإذا لم يُختصم الملتزم بالسند التنفيذي في الإشكال الأول، له الحق في إيداع إشكال تالي ومنحه القانون ذات الأثر الواقف للإشكال الأول[٤١]، وأن هذا الإستثناء ليس عامًا بل مقرر للطرف الملتزم بالسند التنفيذي دون غيره مادام الإشكال غير مرفوع منه ولم يُختصم فيه[٤٢]، وأستحدث قانون المرافعات الحالي هذا الإستثناء حتي لا يكون هناك محل للتحايل، ويلجأ صاحب الحق الثابت في السند التنفيذي إلي شخص من الغير برفع إشكال قبل أن يرفع الملتزم بالسند التنفيذي إشكاله ويُمنع بذلك وقف التنفيذ وإقتناص حق قانوني مكفول للملتزم بالسند التنفيذي[٤٣].

النقطة الثانية: تقديرنا للنظام القانوني لإشكالات التنفيذ الوقتية:-

الإشكال الوقتي منازعة قانونية أقرها المُشرع لتتحق معها المصلحة العامة في أسمي صورها وهي كفالة حُسن سير إجراءات تنفيذ الحُكم القضائي بما يتفق مع صحيح القانون، إلا أن الممارسات العملية في مجال تنفيذ الأحكام كشفت عن أن أغلب الخصوم الذي قُضي لغير صالحهم يلجون للإشكال ليس لإبتغاء صون حقوقهم التي شُرع الإشكال لحمايتها، بل بُغية الكَيِد في الخصومة بتعطيل وعرقلة الأحكام واجبة التنفيذ دون سند قانوني في أغلب الأحيان[٤٤]، ورغم أهمية نظام إشكالات التنفيذ الوقتية وصياغتها تشريعيًا بالصورة الحالية إلا أنها لا تعلو عن

---

[٣٩] حيثُ تنص المادة ٣١٢/٤-٥ من قانون المرافعات: " ولا يترتب على تقديم أي إشكال آخر وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف. ولا يسري حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق".

[٤٠] أ.د محمد نور شحاته – المرجع السابق – ص ٨٧ و ٨٨ .

[٤١] نص المادة ٣١٢/٥ من قانون المرافعات: "ولا يسري حكم الفقرة السابقة علي أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق".

[٤٢] محمد علي راتب وأخرين– المرجع السابق – رقم ٤٣٠ – وهامش (٢) – ص ٨٢٠ .

[٤٣] تقرير لجة الشئون التشريعية بمجلس الأمة تعليقًا علي المادة ٣١٢ من القانون القائم ، وهذه اللجنة هي التي أقترحت إستحداث الإستثناء المذكور وأشار إلي ذلك محمد علي راتب ومحمد نصرالدين كامل ومحمد فاروق راتب – المرجع السابق – وهامش (١) – ص ٨٢٠ .

[٤٤] المستشار الدكتور/ محمد ظهري محمود – إشكالات التنفيذ الوقتية المتعلقة بتنفيذ أحكام مجلس الدولة (دراسة قضائية تحليلية مقارنة)- دون دار نشر – سنة ٢٠٠٥- ص ٩٨.

النقد، حيث تُعد منازعات التنفيذ الوقتية سلاح ذو حدين، هدفها السامي هو تحقيق المصلحة العامة وحماية الحقوق، ولكن الكثير يستغلها لعرقلة التنفيذ، وذلك نتيجة بعض الثغرات في النظام رغم أن المُشرع أجاز للمحكمة الحُكم بغرامة مالية علي خاسر الدعوي لردع قيد إشكالات بهدف إعاقة التنفيذ[٤٥]، إلا إنها غرامة غير كافية، لذا وبعد دراسة الإشكال الوقتي عمليًا وعلميًا، نستطيع أن نطرح بعض الإشكاليات العملية التي يكون فيها الإشكال الوقتي عائق لتمام إجراءات التنفيذ، مع وضع بعض الإقتراحات للحد من الإساءة في استخدام هذا النظام، لذا سوف نعرض بعضًا من الفرضيات لإساءة إستعمال الإشكال حيثُ تتلخص في الآتي:-

١- الإشكالية الأولي: عدم قيام المُستشكل (الغير) بإختصام (المُنفذ ضده) الملتزم بالسند التنفيذي في الإشكال الأول:-

حيث يستغل الكثير من المنفذ ضدهم هذه الثغره بالتحايل مع شخص من الغير بإيداع إشكال دون إختصامه، وبعد قيده تحُدد جلسة لنظره، ويحضر المُستشكل في الجلسة الأولي وعليه تكلفه المحكمة بإختصامه[٤٦]، وبناء عليه يتم تأجيل نظر الإشكال – وبالتبعية إستمرار وقف التنفيذ – لجلسة أخري لإعلان المُلتزم بالسند التنفيذي، وفي هذه الجلسة عادة لا يحضر المستشكل لتتحقق غايته ويُحكم بشطب الإشكال، ويظل التنفيذ موقوف بقوة القانون لحين أن يطلب صاحب المصلحة –طالب التنفيذ– مرة أخري السير في إجراءاته لإتمامه بعد تقديم طلب أخر بالاستمرار في التنفيذ، ومرفق به مستند رسمي دال علي شطب الإشكال[٤٧]، وأثناء إتمام التنفيذ مرة أخري يظهر المُنفذ ضده صاحب الحق والمصلحة المباشرة، ويقوم بإيداع إشكاله، ويُعد هذا الإشكال رغم أنه إشكال تالي إلا إنه يُعد إشكالاً أول بالنسبة له لأنه لم يُختصم في الإشكال الأول، ويوقف التنفيذ أيضًا بقوة القانون[٤٨]، وبهذا يكون المُنفذ ضده حقق غرضه في عرقلة التنفيذ مرتين. لذا نقترح: أن يستحدث المُشرع نصًا تشريعًا بعدم قبول مُعاون التنفيذ أو قلم الكُتاب الإشكال من الغير إلا بعد إختصام المُلتزم بالسند التنفيذي.

---

[٤٥] حيثُ تنص المادة ٣١٥ من قانون المرافعات: "إذا خسر المستشكل دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرين جنيها وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه".

[٤٦] حيث تنص المادة ٢/٣١٢ من قانون المرافعات: "ويجب إختصام الطرف الملتزم في السند التنفيذي في الإشكال إذا كان مرفوعًا من غيره سواء بإبدائه أمام معاون التنفيذ علي النحو المبين في الفقرة الأولي، أو بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوي فإذا لم يختصم في الإشكال وجب علي المحكمة أن تكلف المستشكل بإختصامه في ميعاد تحدده له ، فإن لم يُنفذ ما أمرت به المحكمة جاز الحكم بعدم قبول الإشكال".

[٤٧] وقد يكون هذا المستند شهادة من جدول المحكمة تُفيد شطب الإشكال.

[٤٨] حيث تنص المادة ٥/٣١٢ من قانون المرافعات: "ولا يسري حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق".
وتنص الفقرة الرابعة : ولايسري حكم الفقرة السابقة علي أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق .

٢- **الإشكالية الثانية: رفع الإشكال أمام محكمة غير مختصه محليًا بنظره:-**

إن الإختصاص المحلي للمنازعات المستعجلة أو المتعلقة بالتنفيذ كما نص المشرع يكون للمحكمة التي يُجري في دائرتها التنفيذ[٤٩]، وقد يلجأ المستشكل (المنفذ ضده أو الغير) إلي إيداع الإشكال في قلم كتاب محكمة غير مختصة محليًا بنظر النزاع، وبمجرد إيداع الإشكال يتم وقف التنفيذ بقوة القانون كأثر واقف للتنفيذ، فإذا اودع الغير إشكالاً كما سبق وأن أوضحنا – في الإشكالية الأولي- دون إختصام المنفذ ضده الملتزم بالسند التنفيذي بالتحايل معه، يسري ما ذكرناه سلفًا من تكليف المحكمة بإختصامه، وبالفعل يُكلف بالحضور ويحضر في جلسه الثانية[٥٠]، ويدفع بعدم إختصاص المحكمة محليًا بنظر الإشكال وإحالته للمحكمة المختصة[٥١]؛ لذا نقترح أن يستحدث نص تشريعي في حالة الحُكم بعدم الإختصاص المحلي يُغرم المُستشكل بغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنيهًا مصرية ولا تزيد عن خمسون ألف جنية".

٣- **الإشكالية الثالثة: رفع الإشكال أمام محكمة غير مختصه ولائيًا:-**

تجدر الإشارة أن من العقبات القانونية التي يَطول معها أَمَدُ إجراءات التنفيذ أن يُرفع الإشكال من المُنفذ ضده أو الغير أمام محكمة غير مُختصة أما ولائيًا أو محليًا، **في حالة عدم الإختصاص الولائي** يلجأ المستشكل إلي إيداع الإشكال في قلم كتاب محكمة غير مختصة ولائيًا بنظر النزاع، مثال: عندما يتجاهل المُستشكل

---

[٤٩] وذلك في نص المادة ٢/٥٩ مرافعات أن الإختصاص المحلي في: "المنازعات المستعجلة المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات يكون الإختصاص للمحكمة التي يجري في دائرتها التنفيذ".
أيضًا نص المادة ٢٧٦ مرافعات بخصوص الإختصاص المحلي عند التنفيذ: يكون الإختصاص عند التنفيذ علي منقول لدي المدين لمحكمة التنفيذ التي يقع المنقول في دائرتها ، وفي حجز ما للمدين لدي الغير لمحكمة موطن المحجوز لديه ، ويكون الإختصاص عند التنفيذ علي عقار للمحكمة التي يقع في دائرتها فإذا تناول التنفيذ عقارات تقع في دوائر محاكم متعددة كان الإختصاص لإحداها .

[٥٠] فقد يختارالمنفذ ضده الحضور والدفع بعدم الإختصاص المحلي بدلاً من عدم حضوره المترتب عليه شطب الإشكال لأن الإحالة تعوق التنفيذ لمدة أطول ، لان الغير المستشكل بالإتفاق والتحايل معه أودع الدعوي في المحكمة غير مختصه محليًا ، كأن يودعها مثلاً دائرة موطن طالب التنفيذ ، في حين يكون الإختصاص للمحكمة الواقع في دائرتها العقار أو المنقول المطلوب التنفيذ عليه ، في حالة أن يكون العقار أو المنقول في غير دائرة محل إقامة طالب التنفيذ ، وما إلي ذلك من سبل التحايل .

[٥١] وذلك لعدم تعلق قواعد الإختصاص المحلي للنظام العام ، وعدم مكنة المحكمة القضاء بذلك من تلقاء نفسها بحسب ما يُفهم من نص المادتين :
١/٦٢ مرافعات : "إذا اتفق علي اختصاص محكمة معينة يكون الإختصاص لهذه المحكمة..."
١١١ مرافعات : " إذا اتفق الخصوم علي التقاضي أمام محكمة غير المحكمة المرفوعة إليها جاز للمحكمة أن تآمر بإحالة الدعوي إلي المحكمة التي أتفقو عليها.

الإختصاص الولائي ويقوم بإيداع إشكاله الأول أمام محاكم مجلس الدولة، رغم أن الإختصاص الولائي يكون لمحكمة الأمور المستعجلة بوصفها المحكمة المختصة بنظر منازعات التنفيذ[٥٢]. **أما عدم الإختصاص المحلي** فقد يحدث أحيانًا أن يقوم المنفذ ضده أو الغير برفع الإشكال أمام محكمة غير مختصة محليًا بنظره، فيُحكم فيه بعد إختصاص المحكمة محليًا وإحالته إلي المحكمة المختصة، كأن يُرفع يُرفع الإشكال الأول إعتراضًا لتنفيذ حُكم علي عقار في محكمة غير التي يقع في دائراتها هذا العقار[٥٣]؛ ولما كان هذا الإشكال إشكالاً أول ولم يُفصل فيه، ومن ثم يكون الأثر الواقف له مازال قائمًا[٥٤]. لذا نقترح إستحداث نص تشريعي مفاده تغريم المُستشكل في حالة الحُكم بعدم الإختصاص الولائي أو المحلي بغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنيهًا مصرية ولا تزيد عن خمسون ألف جنية، علي وأن يُنظر الإشكال أمام المحكمة المُحال إليه في خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ الحُكم بالإحالة.

٤- الإشكالية الرابعة: قيام الإشكال علي أسباب غير جدية:-

جرت العادة علي أن يستغل المُستشكل إجراء الإشكال في الغاية التي لم يُشرع من أجلها، وهي عرقلة التنفيذ لما للإشكال الأول من أثر واقف بقوة القانون، لذا يقوم المُستشكل ببناء صحيفة الإشكال علي أسباب غير جدية، ويحدث ذلك نتيجة لعدم تحقيق الردع من قِبل الغرامة التي يُحكم بها علي خاسر الإشكال، علاوة علي صمت المشرع عن توجيه عقوبة رادعه في حالات شطبه أو إنقضاء الخصومة فيه، فإذا تغيب أحد الخصوم أو شُطب الإشكال زال الأثر الواقف للتنفيذ المترتب علي رفعه[٥٥]، وعليه نري عدم كفاية النص علي تغريم المستشكل الخاسر لدعواه غرامة لا تقل مائتي جنيه ولا تزيد عن ثمانمائة جنيه[٥٦]، فقد أصبح هذا النص غير ملائم لمعظم المنازعات المدنية التي قد تتخطي ملايين الجنيهات،وعليه نقترح أن يستحدث المُشرع تشريعي بتغريم المُستشكل حال خسارته أو الحُكم بشطبه أو وقفه طبقًا للمادة ٩٩ أو إعتباره كأن لم يكن أو بعدم القبول أو ببطلان صحيفته أو سقوط الخصومة فيه، بغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنيهًا مصرية ولا تزيد عن

---

[٥٢] حيثُ تنص المادة ٢٧٥ من قانون المرافعات: "يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أيا كانت قيمتها، كما يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ. ويفصل قاضي التنفيذ في منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة".

[٥٣] حيثُ أن الإختصاص المحلي للتنفيذ علي منقول يقع للمحكمة التي يقع في دائراتها المنقول، وكذا أيضًا العقار؛ حيثُ تنص المادة ٢٧٦ من القانون المرافعات: " يكون الاختصاص عند التنفيذ على المنقول لدى المدين لمحكمة التنفيذ التي يقع المنقول في دائرتها، وفي حجز ما للمدين لدى الغير لمحكمة موطن المحجوز لديه. ويكون الاختصاص عند التنفيذ على العقار للمحكمة التي يقع العقار في دائرتها فإذا تناول التنفيذ عقارات تقع في دوائر محاكم متعددة كان الاختصاص لإحداها".

[٥٤] إعمالاً لنص المادة ٣١٢ من القانون المرافعات، التي تنص علي: " إذا عرض عند التنفيذ إشكال وكان المطلوب فيه إجراء وقتيا فلمعاون التنفيذ أن يقف التنفيذ ..... ولا يترتب على تقديم أي إشكال آخر وقف التنفيذ ما لم يحكم قاضي التنفيذ بالوقف. ولا يسري حكم الفقرة السابقة على أول إشكال يقيمه الطرف الملتزم في السند التنفيذي إذا لم يكن قد اختصم في الإشكال السابق".

[٥٥] حيثُ تنص المادة ٣١٤ مرافعات: "إذا تغيب الخصوم وحكم القاضي بشطب الإشكال زال الأثر الواقف للتنفيذ المترتب على رفعه".

[٥٦] حيثُ تنص المادة ٣١٥ مرافعات: "إذا خسر المستشكل دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرين جنيها وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه".

خمسون ألف جنية". **وبهذا** يتحقق نوع من الردع في حالة التفكير بإساءة إستعمال الحق في الإشكال لعرقلة التنفيذ.

المطلب الثاني

عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الموضوعية

العقبات القانونية للتنفيذ التي تتسم بطبيعة موضوعية، هي التي تعوق وتُعرقل التنفيذ ويُطلب فيها الحُكم بإجراء يحسم النزاع في أصل الحق[٥٧]، ولها تأثير سلبي علي التنفيذ حيثُ يجوز وقف التنفيذ لحين الفصل في موضوعها، لأن غايتها الحصول علي حُكم موضوعي في مسألة متعلقة بالتنفيذ مثل صحة التنفيذ أو بطلانه، جوازه أو عدم جوازه، وجود الحق في التنفيذ أو عدم وجوده[٥٨]، فتُعد هذه الدعاوي من عداد الدعاوي الموضوعية التي تهدف لبحث موضوع معين يؤثر الحكم فيها علي إستمرار التنفيذ، هذا وقد يلجاء في معظم الأحيان (الغير) بدافع وتؤاط من المُنفذ ضده لتعطيل التنفيذ وعرقلته. وعليه فإن عقبات التنفيذ القانونية ذات الصفة الموضوعية هي: تلك المنازعات الموضوعية التي يطرحها المنفذ ضده أو الغير بحق أحيانًا وبغير حق في الغالب – بهدف عرقلة التنفيذ– ويكون مضمونها الحكم بمسألة موضوعية لحسم النزاع في أصل الحق، ونُشير لبعض المنازعات الموضوعية التي قد تكون سببًا في عرقلة التنفيذ كمثال لهذه المنازعات، وهي: دعوي إسترداد المنقولات المحجوزة، والدعوي الإستحقاق الفرعية.

- **الدعوي الأولي: دعوي إسترداد المنقولات المحجوز عليها:–**

دعوي إسترداد المنقولات المحجوزة هي منازعة تقوم علي أساس موضوعي، يدعي فيها شخص من غير أطراف السند التنفيذ ملكيته للمنقولات المحجوز عليها. وعليه سوف نتطرق لدراسة هذه الدعوي علي النحو التالي:–

أولاً: التعريف بدعوي إسترداد المنقولات المحجوزة:–

أ– **الإسترداد بمعناه اللغوي:** استَرَده: استرجَعَه. واسترد فلانًا الشئَ: سأَله أَن يرده عليه[٥٩].

ب– **تعريف دعوي الإسترداد إصطلاحًا:** هي منازعة موضوعية في التنفيذ يرفعها شخص من الغير في مواجهة الحاجز والمحجوز عليه يطلب الحُكم بإثبات حقًا له علي المنقولات المحجوزة مع إلغاء الحجز الموقع عليها[٦٠]،

---

[٥٧] أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – الإجراءات المدنية في التنفيذ الجبري (الجزء الثاني البيع الجبري ومنازعات التنفيذ) – دون دار نشر – سنة ١٩٩٧ – هامش رقم (٢) – ص٢٠٠.

[٥٨] الطعن رقم ١٣/٤/ ١٩٧٨ – مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ – رقم ١٩٧ – ص١٠٠٥، وأشار إليه أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – هامش رقم (٢) – ص٢٠٠.

[٥٩] المعجم الوجيز – المرجع السابق – باب حرف (ر) – ص ٢٦٠.

وعرفها البعض علي أنها دعوي يرفعها شخص من الغير مدعيًا ملكية المنقولات المحجوز عليه أو أي حق يتعلق بها وذلك بطلب تقرير ملكيته أو تقرير أي حق أخر يتعلق بهذه المنقولات، مع رفع وإلغاء الحجز عليها[٦١]، وعرفها البعض الأخر علي إنها الدعوي التي تُرفع من الغير لتقرير ملكيته علي منقولات محجوزة، رغبة منه في إلغاء الحجز عليها بعد ذلك[٦٢]، وعرفها آخر بأنها: دعوي موضوعية يرفعها شخص من الغير في صورة دعوي يطلب الحكم له بملكية الأشياء المحجوزة، أو بتقرير حق عيني عليها مع بطلان إجراءات الحجز علي هذه المنقولات[٦٣]، وعرفها آخر بأنها: دعوي موضوعية يرفعها شخص من الغير يدعي ملكية المنقولات المادية المحجوزة أو أي حق يتعلق بها طالبًا تقرير حقه عليها ووقف بيعها لتعارض ذلك مع حقه عليها[٦٤]، وعرفها آخر بأنها دعوي موضوعية يرفعها مَن يدعي ملكية الأشياء التي تم الحجز عليها طالبًا الحكم له بملكيتها وإلغاء الحجز الموقع عليها، وتعد ضمن الإشكالات الموضوعية في التنفيذ لأنه إدعاء بتخلف شرط أساسي من شروط التنفيذ ألا وهو ملكية المدين للإشياء المحجوز عليها وإن صح هذا الإدعاء يكون من شأن منع التنفيذ[٦٥]. ولكي تُعد هذه الدعوي، دعوي إسترداد يجب أن تُرفع بين الحجز والبيع. وذلك لأن الدعوي الموضوعية التي تُرفع قبل الحجز أو بعد البيع هي بمثابة دعوي حق عادية لا تخضع لقواعد وشروط دعوي الإسترداد[٦٦].

ثانيًا: شروط رفع دعوي الإسترداد وإجراءات رفعها:-

---

[٦٠] حيث تنص المادة ١/١٢٨ من الـ decre الفرنسي رقم ٧٥٥/ ٩٢ – الصادر في ١٩٩١/٧/٣١ والمتضمن تعديلاً عليها فيما يخص الإجراءات المدنية في التنفيذ علي النحو التالي: «le tiers qui se pretend proprietaire d'un bien saisi peut demander au juge de L'exécution d'en ordommer la distraction»
"يجوز للغير الذي يدعي ملكية المنقولات المحجوزة أن يطلب من قاضي التنفيذ الأمر بردها"، أنظر شرح هذه الدعوي:
Vincent et prevault, *voies de L'exécution*, Memetos, 9e ed. P. 50. وأشار إليه أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – هامش رقم (٣) – ص٢١٧.

[٦١] أ.د/ أحمد المليجي – المرجع السابق – ص ٤٦٤.
[٦٢] أ.د/ حسن اللبيدي – المرجع السابق – ص ٣٨٨ .
[٦٣] راجع أ.د/ أبو الوفا – التعليق – ص ١٣١١ ، وأ.د/فتحي والي – ٦٤٨ ، أ.د/ رمزي سيف ص ٢٦٠ ، أ.دنبيل عمر – دعوي إسترداد المنقولات المحجوزة – ط١ – ١٩٨٣ ، أشار إليهم أستاذنا أ.د/ محمد نور شحاتة – المرجع السابق – ص ٣٥٥ – هامش رقم (٢١) وصفحة الحواشي رقم ٣٨١ .
[٦٤] المستشار/ عبدالحميد المنشاوي – إشكالات التنفيذ في لمواد المدنية والتجارية – دار الفكر الجامعي بالإسكندرية – سنة ١٩٩٥ – ص١٣٥.
[٦٥] أ.د/ رمزي سيف – ص٢٦١ وما بعدها، أ.د/ أحمد خليل – ص٣٦٣، أشار إليه المستشار/ محمد مدحت الحسيني – منازعات التنفيذ – دون دار نشر – سنة ٢٠٠٥ – بند ٣٢٠ – ص ٥٥٨.
[٦٦] المستشار/ عبدالحميد المنشاوي – المرجع السابق – ص١٣٥.

أ- **الشروط الواجب توافرها في دعوي إسترداد المنقولات المحجوز عليها:**- لقد إشترط القانون مجموعة من الشروط التي يجب توافرها لقبول دعوي الإسترداد[٦٧]، وذلك علي النحو التالي:-

- **يجب أن ترفع الدعوي من الغير:**

حيث أن رفع الدعوي من المدين حائز المنقول لا جدوي منه، لأن القاعدة تقضي أن الحيازة في المنقول سند الملكية هذا من ناحية، ومن ناحية أخري فإن حجز منقولات في حيازة الغير يُصيب هذا الحجز بالبطلان مما يستوجب معه رفع هذه الدعوي لإسترداد ما تم الحجز عليه.

- **يجب أن ترفع الدعوي علي الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين:**

حيث أن مؤدي دعوي الإسترداد هو إثبات حق علي النقولات المحجوزة مما يؤدي ذلك لبطلان الحجز الواقع عليها، وحيث أنها تُرفع من الغير يجب يُختصم فيها مُن هم أطراف في الحجز أو التنفيذ وقد ذكرهم المُشرع: الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين، ويقصد بالدائن الحاجز: الحاجز الأول علي المنقول ويوجب إختصامه بوصفه المدعي عليه في منازعة التنفيذ، أما المحجوز عليه: هو المدعي عليه في الإدعاء بملكية المنقولات المطلوب إستردادها، أما الحاجزين المتدخلين: هم الدائنون الذين حجزوا علي المنقولات بعد الحجز الأول الذي تم، والهدف من إختصامهم إن شأنهم بالنسبة للمنقولات المحجوز عليها شأن الحاجز الأول، فإذا لم يُختصم المحجوز عليه جاز للحاجز أن يُدخله في الدعوي، وللقاضي أن يأمر بإدخاله، أما عدم إختصام أحد الحاجزين المتدخلين يؤدي إلي أن الحكم الصادر في المنازعة لا يكون له حُجية عليه لعدم تمثيله بها[٦٨]، وإذا لم يتم إختصام الحاجزين المتدخلين فإن الحكم الذي يصدر لا يكون له أثر في مواجهتهم[٦٩].

- **يجب رفع الدعوي بعد الحجز علي المنقولات وقبل تمام البيع:**

---

[٦٧] حيث تنص المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات: " يجب أن ترفع دعوى الاسترداد على الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين وأن تشتمل صحيفتها على بيان واف لأدلة الملكية ويجب على المدعي أن يودع عند تقديم الصحيفة لقلم الكتاب ما لديه من المستندات وإلا وجب الحكم بناء على طلب الحاجز بالاستمرار في التنفيذ دون انتظار الفصل في الدعوى ولا يجوز الطعن في هذا الحكم".

[٦٨] نقض مدني ١٩٤٥/١٠/٤ – مجموعة عمر ٤ – ٧٣٥ -٢٦٨، أشار إليه المستشار/ عبدالحميد المنشاوي – المرجع السابق – هامش (١) – ص١٣٦.

[٦٩] أ.د/ أحمد المليجي – المرجع السابق – ص ٤٦٨ .

الغاية من الدعوي: إسترداد المنقولات المحجوز عليها، فإن تم البيع ينعدم هدف الدعوي، لأنها لو رفعت بعد البيع لا تُعد دعوي إسترداد، ويُفهم ذلك من نص القانون حيثُ يترتب علي رفع الدعوي وقف البيع[٧٠]، ويُفهم من عبارة وجب وقف البيع أن تُرفع قبل البيع، لأن من آثار رفعها وقف البيع، فإن تم البيع لا حاجة لها.

- **يجب أن تشمل صحيفتها علي بيان واف لأدلة الملكية:**

والحكمة من ذلك ليتمكن المدعي عليهم من معرفة الأدلة التي يستند عليها المدعي إستعدادًا للرد عليها في الجلسة الأولي لعدم التأجيل للإطلاع علي المستندات، وكما أن البيان الوافي لأدلة الملكية يؤدي إلي التضيق في كيديتها، ومواجهة المدعي المُشاكس سئ النية ليتحصل علي غايته في وقف التنفيذ[٧١].

- **يجب علي المدعي أن يودع عند تقديم الصحيفة لقلم الكتاب ما لديه من المستندات:**

وعلة ذلك تكمن في ضرورة جمع كافة البيانات والمستندات قبل الجلسة لتكون محل إطلاع القاضي والمدعي عليهم، ليبحثُ الأول المنازعة عن طريق الإدلة والمستندات المتاحة عند الإيداع، ويستعد الثاني للرد عليها إن كان هناك محلاً للرد.

ب- إجراءات رفع دعوي الإسترداد، والمحكمة المختصة بنظرها:-

- **إجراءات رفعها:** دعوي الإسترداد هي منازعة موضوعية في التنفيذ تُرفع وفقًا للإجراءات المُعتادة لرفع الدعاوي[٧٢]، من خلال إيداع صحيفتها قلم الكتاب بعد دفع الرسوم المُقرره[٧٣]، وتُعلن للمدعي عليه وفقًا للمعتاد وطبقًا لشروط الإعلان الوارد في قانون المرافعات، وتكليفه بالحضور أمام المحكمة المختصة لنظر المنازعة، و يجوز في هذه الدعوي أن يستلم المدعي أصل الصحيفة وصورها ليتولي تقديمها بنفسه إلي قلم المحضرين لإعلانها ورد الإصل إليه لإعادته لقلم الكُتاب[٧٤].
- **المحكمة المختصة بنظرها:** محكمة التنفيذ الواقع في دائرتها المنقول محل التنفيذ[٧٥]، والقاضي المختص بنظر هذه المنازعة هو قاضي التنفيذ بوصفه المختص بنظر المنازعات الموضوعية للتنفيذ[٧٦].

---

[٧٠] حيثُ تنص المادة٣٩٣ من قانون المرافعات: "إذا رفعت دعوى استرداد الأشياء المحجوزة وجب وقف البيع إلا إذا حكم قاضي التنفيذ باستمرار التنفيذ بشرط إيداع الثمن أو بدونه".

[٧١] أ.د/ أحمد المليجي – المرجع السابق – ص ٤٦٩ .

[٧٢] أنظر نص المادة ٦٣ من قانون المرافعات.

[٧٣] أنظر نص المادة ٦٥ من قانون المرافعات.

[٧٤] أنظر نص المادة ٢/٦٧ من قانون المرافعات.

[٧٥] أنظر نص المادة ١/٢٧٦ من قانون المرافعات.

[٧٦] أنظر نص المادة ١/٢٧٥ من قانون المرافعات.

ثالثًا: آثار رفع دعوي الإسترداد علي إجراءات التنفيذ وآثار الحكم فيها:-

أ- **آثر رفع دعوي الإسترداد علي إجراءات التنفيذ:-** المشرع رتب علي رفعها وقف بيع الأشياء المحجوز عليها، وهذا الأثر يختلف من حيثُ قوة ترتيبها بحسب ما إذا كانت دعوي الإسترداد المرفوعة أولي أو ثانية[٧٧]، فالمشرع ميز الدعوي الأولي فقط بأثر واقف بقوة القانون بمجرد رفعها، أي وقف بيع الأشياء المحجوز عليها بقوة القانون بمجرد إيداعها قلم الكُتاب إذ إستوفت شروطها[٧٨]، بينما لم يمنح ذلك للدعوي الثانية إلا إذ حكم قاضي التنفيذ بوقف التنفيذ إستنادًا لأسباب هامة[٧٩].

ب- **آثر الحكم في دعوي إسترداد المنقولات المحجوز عليها:** جدير بالذكر أنه في حال قبول دعوي الإسترداد يتقرر للمدعي ملكية المنقولات المحجوز عليها، وبطلان الحجز وما يترتب علي ذلك من آثار أخصها إسترداد المنقولات، وحال رفضها يحق للحاجز المُضي في التنفيذ بقوة القانون كما تم إيقافه بقوة القانون[٨٠]، وله أيضًا الإستمرار في التنفيذ حال شطبها أو وقفها أو إعتبارها كأن لم تكن أو حُكم بإعتبارها كذلك، أو بعدم الإختصاص أو بعدم قبولها أو ببطلان صحيفتها أو سقوط الخصومة فيها أو بقبول تركها ولو كان هذا الحكم قابلاً للإستئناف[٨١]، أما إذا رفعت دعوي ثانية من مسترد أخر أو المسترد نفسه لا يترتب عليها كما ذكرنا تقف التنفيذ إلا إذا حكم قاضي التنفيذ بوقفه لأسباب هامة[٨٢]، وجميع الأحوال يجوز الطعن علي الحكم الصادر في دعوي الإسترداد بالإستئناف طبقًا للقواعد العامة لمنازعات التنفيذ الموضوعية[٨٣]، ويُقدر نصاب الإستئناف بقيمة المنقولات المحجوز عليها[٨٤]، وحرصًا من المُشرع علي عدم الكيدية قرر غرامة علي خاسر الدعوي[٨٥].

- **الدعوي الثانية: دعوي الإستحقاق الفرعية:-**

أولاً: التعريف بدعوي الإستحقاق الفرعية:-

---

[٧٧] أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – بند١٧٩– ص ٢٢٤.
[٧٨] أنظر نص لمادة ٣٩٣ من قانون المرافعات.
[٧٩] أنظر نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات.
[٨٠] حيثُ تنص المادة ٣٩٥ من قانون المرافعات: "..... كما يحق له أن يمضي في التنفيذ إذا حكم في الدعوى برفضها....."
[٨١] أنظر نص المادة ٣٩٥ من قانون المرافعات السابق الإشارة إليها.
[٨٢] أنظر نص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات
[٨٣] أ.د/محمد نور شحاتة – المرجع السابق – ص ٣٧٠ .
[٨٤] أنظر نص المادة ٩/٣٧ من قانون المرافعات.
[٨٥] أنظر نص المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات.

١- **الإستحقاق بمعناه اللغوي:-** (حَق الأمرُ) صَح وثَبَتَ وصَدَقَ، ويُقال يَحِقُ عليك أَن تَفعل كذا: يجب أو يَسُوغ، وهو حَقيقٌ بكذا: جدير، (حاقهُ) مُحاقةً وحِقاقًا: خاصَمَه، وادعي كل منهما الحق لنفسه ويُقال: حاقهُ فحَقه: غَلبَه في الخُصومَة، ويُقال (أستَحَق) الشئ والأمر: استَوجَبَه[٨٦].

٢- **تعريف دعوي الإستحقاق إصطلاحًا:-** هي دعوي يرفعها الغير بطلب استحقاق العقار المحجوز عليه أو جزء منه مع طلب بطلان اجراءات التنفيذ[٨٧]، وفي ذات المفهوم عرفها أخر بأنها دعوي تُرفع من الغير أثناء مباشرة إجراءات التنفيذ علي عقار بهدف المطالبة بتقرير ملكيته للعقار وبطلان إجراءات التنفيذ لوقعها علي مال غير مملوك للمنفذ ضده[٨٨]، وفي ذات السياق عرفها أخر علي إنها: المنازعة الموضوعية التي يرفعها شخص من الغير طالبًا تقرير حق ملكية علي العقار الذي بدئ في التنفيذ عليه، وبطلان إجراءات التنفيذ علي مال ليس مملوك للمدين المُنفذ ضده[٨٩]، وعُرفت أيضًا بأنها دعوي موضوعية يرفعها مستحق العقار المحجوز عليه طالبًا الحكم له بملكي العقار أو الحق العيني عليه بصفة عامة وبطلان إجراءات التنفيذ في مواجهة كل من المدين والحائز والدائن مباشر الإجراءات وأول الدائنين المقيدين[٩٠]، وعرفها أخر بأنها منازعة موضوعية يرفعها الغير مدعيًا ملكيته العقار الذي بدئ التنفيذ عليه وقبل تمامه مطالبًا تقرير حق علي هذا العقار مع بطلان إجراءات التنفيذ[٩١]، وعرفت بأنها منازعة موضوعية يرفعها شخص من الغير مدعيًا ملكية العقار التي بدأت إجراءات التنفيذ عليه ويطلب تقرير حقه علي العقار وبطلان إجراءات التنفيذ لوقوعها علي مال غير مملوك للمنفذ ضده[٩٢].

ثانيًا: إجراءات رفع دعوي الاستحقاق الفرعية وشروطها:-

١- إجراءات رفع دعوي الإستحقاق الفرعية:-

أ- **تؤقيت رفع دعوي الإستحقاق:-** دعوي الإستحقاق الفرعية الهدف منها إقرار ملكية العقار، وبطلان الحجز الوارد عليه، وإيقاف إجراءات البيع المُزمع إجرائها، إذن فهي تُرفع بعد إجراءات الحجز علي العقار وقبل

---

[٨٦] المعجم الوجيز – المرجع السابق – باب حرف (ح) – ص ١٦٣ .

[٨٧] حيثُ قضت محكمة النقض: "إن المُشرع أراد بدعوي الإستحقاق الفرعية الدعوي التي تُرفع من الغير أثناء غجراءات التنفيذ بطلب استحقاق العقار المحجوز أو جزء منه مصحوب بطلب بطلان الإجراءات لأنها تُعتبربهذا الوصف – علي ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون المُرفعات – منازعة متعلقة بالتنفيذ تؤثر علي إجراءاته، وإذا لا يُقتضي وصف الدعوي بإنها دعوي الاستحقاق الفرعية وقف اجراءات البيع، شأنها في ذلك شأن منازعات التنفيذ وسائر المنازعاتالمتعلقة به" (الطعن رقم ٢٥ لسنة ٣٢ قضائية – جلسة ١٩٦٦/١٠/٢٥، والطعن رقم ٣٢١ لسنة ٣٢ قضائية – جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢) أشار إليه المستشار/ مدحت الحسيني – المرجع السابق – هامش رقم (١) – بند رقم (٤٢٩) – ص ٧٢٦.

[٨٨] أ.د/محمد نور شحاتة – المرجع السابق – ص ٤٩١ .

[٨٩] يُراجع في ذلك نقض دني ١٩٩٢/٦/٢٧، مجموعة أحكام النقض السنة ١٣ ص٨٤٩، ونقض ١٩٦٦/١١/٢٥ السنة ١٧ ص ١٥٥٨، والنقض ١٩٦٨/٢/٢٢ السنة ١٩ رقم ٥٠ ص ٣٢٣، أشار إليهم أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – هامش رقم (٢)– ص ٣٣٧.

[٩٠] أ.د/ أمينة نمر- التنفيذ الجبري – بند ٣٢٠ – صفحة ٤٦٤، أشار إليها أ.د/ عاشور مبروك – المرجع السابق – بند ٦٢٢ – ص ٤١٩.

[٩١] أ.د/أحمد المليجي – المرجع السابق – ص ٥٠٩ .

[٩٢] أ.د/ محمد عبد الخالق عمر – مبادئ التنفيذ – بند ٣٢٩ – ص ٣١٤ وما بعدها، أ.د/ فتحي والي – التنفيذ الجبري – بند٣٨٦ – ص٦٨١، أشار إليهما أ.د/ عاشور مبروك – المرجع السابق – بند ٦٢٢ – ص ٤١٩.

إتمام البيع، ومنح المشرع للمدعي ميزة رفعها في أي وقت بين الإجرائين سالفي الإشارة، حتي ولو بعد إنتهاء الميعاد المقرر للإعتراض علي قائمة شروط البيع، لأن هذه الدعوي تُرفع من الغير[٩٣].

ب- **وعن إجراءات رفعها تكون كالتالي:-** ترفع دعوي الإستحقاق الفرعية بالطريق المعتاد لرفع الدعاوي القضائية[٩٤]، وتُعلن صحيفتها بالطريق المُعتاد للإعلان، وأشترط المُشرع في صحيفتها حتي تكون منتجه لآثرها في إيقاف البيع بيان المستندات المؤيدة لها أو تشمل بيان دقيق لأدلة الملكية أو وقائع الحيازة التي تستند إليها الدعوي[٩٥]، علاوة علي بيانات الواجب ذكرها في صُحف الدعاوي كقاعدة عامة[٩٦].

ت- **المحكمة المختصه، والقاضي المختص بنظرها، والخصوم فيها:-** هي المحكمة التي يقع العقار في دائرتها، وفي حالة التنفيذ علي عقارات تقع في دوائر محاكم متعددة كان الإختصاص لإحدها[٩٧]. والقاضي المُختص بنظر هذه الدعوي هو قاضي التنفيذ[٩٨]. أما الخصوم في دعوي الإستحقاق فأستوجب المُشرع في هذه الدعوي أن تكون مرفوعة من الغير[٩٩]، ويَختصم فيها مَن يُباشر إجراءات التنفيذ: وهو الدائن طالب التنفيذ، وبالإضافة للمدين أو الحائز أو الكفيل العيني حتي يصدر حكم الملكية وبطلان الحجز في مواجهتهم، بالإضافة إلي أول الدائنين المقيدين: والدائنون المقيدون هم أصحاب الحقوق المقيدة علي هذا العقار ويتم ترتيبهم بإعتبار الأكثر حقًا ومصلحة علي العقار[١٠٠].

٢- شروط رفع دعوي الإستحقاق الفرعية:-

أ- <u>يجب أن تُرفع الدعوي بعد البدء في إجراءات التنفيذ علي العقار:-</u> التنفيذ علي العقار يبدأ بإعلان تنبيه نزع الملكية[١٠١]، وينتهي بصدور حُكم إيقاع البيع[١٠٢]، حيثُ أن الدعوي التي تُرفع قبل التنبيه بنزع الملكية أو رفعت بعد حُكم إيقاع البيع لا تُعد دعوي استحقاق فرعية بل دعوي ملكية عادية وتسمي دعوي استحقاق

---

[٩٣] يُراجع في ذلك نص المادة ٤٢٢ مرافعات حيثُ تُفيد أن ميعاد الإعتراض علي قائمة شروط البيع يكون بالتقرير به في قلم كتاب محكمة التنفيذ قبل جلسة البيع بثلاثة أيام علي الأقل وإلا سقط الحق في الإعتراض، حيث أن المُقيدين بميعاد الإعتراض هم الدائنين المذكورين حصرًا في المادة ٤٦٢ مرافعات ، وليس من ضمنهم الغير.

[٩٤] أنظر نص المادة ١/٤٥٥ من قانون المرافعات.

[٩٥] أنظر نص ١/٤٥٥ من قانون المرافعات.

[٩٦] أنظر نص المادة ٦٣ من قانون المرافعات.

[٩٧] أنظر نص المادة ٢/٢٧٦ من قانون المرافعات.

[٩٨] حيثُ تنص المادة ٢٧٥ والمادة ٤٥٤ من قانون المرافعات.

[٩٩] ويجوز أن يكون هذا الشخص –الغير- له صفتين في العملية التنفيذية كأن يكون قيمًا علي شخصًا ما أو وليًا علي أبنه أو وصيًا علي صغير وتتم إجراءات التنفيذ بوصفه السابق دون شخصه، ومن ناحية أخر يدعي بشخصه ملكية العقار المحجوز عليه، ففي هذه الحالة يجوز له بصفته (غيرًا) أن يرفع دعوي إستحقاق فرعية، أنظرهذا الراي أ.د/ أحمد المليجي – المرجع السابق – ٥١١ وما بعدها.

[١٠٠] أنظر نص المادة ٤٥٤ من قانون المرافعات.

[١٠١] ا أنظر نص المادة ٤٠١ من قانون المرافعات.

[١٠٢] أنظر نص المادة ١/٤٤٦ من قانون المرافعات.

أصلية[١٠٣]، وإذ رُفعت الدعوي علي مجموعات عقارات بدء التنفيذ عليها وحُكم بإيقاع بيع بعضها فتُعد دعوي استحقاق أصلية بالنسبة بالنسبة للعقارات التي بيعت، وفرعية للعقارات التي لم تباع[١٠٤].

ب- أن يكون موضوعها طلب ملكية العقار محل التنفيذ:- ويجب أن لا تكون هذه الملكية مُعلقة علي شرط واقف[١٠٥]، ويستوي أن يتعلق الأمر بكامل العقار أو بجزء منه أو أحد العقارات المحجوز عليها[١٠٦]، وينبني علي ذلك إذا لم يكن المدعي غير مُستند إلي ملكية عقار أو يطالب بحق عيني أخر كحق الإرتفاق أو الإنتفاع فليس له رفع هذه الدعوي[١٠٧]، حيثُ أن هذه الدعوي مرتبطة بحق الملكية.

ت- أن يطلب المدعي بطلان إجراءات التنفيذ:- فإن خلت الدعوي من هذا الطلب أصبحت دعوي استحقاق أصلية أو عادية تخضع للقواعد العامة وعندئذ لا يختص بنظرها قاضي التنفيذ[١٠٨]، حيثُ قُضي: "أن الصفة المميزة لهذه الدعوي في نظر القانون هي أن تكون قد رُفعت أثناء إجراءات التنفيذ، وطُلب إبطال هذه الإجراءات[١٠٩]، ويجب علي المدعي في دعوي الاستحقاق الفرعية أن يستند في طلب بطلان إجراءات التنفيذ إلي تخلف شرط من شروط التنفيذ الموضوعية وهو الملكية لا لسبب أخر كعدم إنذار الحائز[١١٠].

ثالثًا: آثر رفع دعوي الإستحقاق الفرعية علي إجراءات التنفيذ وآثر الحُكم فيها:

١- آثر رفع دعوي الإستحقاق الفرعية:- لا يتم إيقاف البيع بقوة القانون بمجرد رفع دعوي الإستحقاق الفرعية كما هو الحال برفع دعوي الإسترداد الأولي، وإنما إيقاف إجراءات البيع مرهون بصدور حكم قضائي في أول جلسة إذا طلب المدعي ذلك، وأستوفت الدعوي كافة شروطها القانونية[١١١]، وإذا حل اليوم المحدد لبيع العقار موضوع الدعوي قبل أن يقضي القاضي بالإيقاف، فالمدعي رافع الدعوي الحق في أن يطلب من

---

[١٠٣] المستشار/ مدحت محمد الحسيني – المرجع السابق – بند ٤٣٢ – ص ٧٢٩.

[١٠٤] أ.د/ فتحي والي – ص ٦٠٨، أشار إليه المستشار/ مدحت محمد الحسيني – المرجع السابق – هامش رقم (٣) – ص ٧٢٩.

[١٠٥] أ.د/ فتحي والي- رقم ٣٨٦ – ص٦٨٢، أ.د/ أحمد المليجي – ص٩٤٥، م/الديناصوري وعكاز – ص ١٠٨٢، وأشار إليهم أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – ٢٣٨.

[١٠٦] أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – ٢٣٨.

[١٠٧] المستشار/ مدحت محمد الحسيني – المرجع السابق – بند ٤٣٣ – ص ٧٣٠.

[١٠٨] أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – المرجع السابق – ٢٣٩.

[١٠٩] الطعن رقم ٢٠٥ س ٢٧ ق – جلسة ١٩٦٢/٦/٢٧، أشار إليه المستشار/ مدحت محمد الحسيني – المرجع السابق – بند ٤٣٤ – ص ٧٣٢.

[١١٠] وقضت محكمة النقض بأنه: "الدفع ببطلان إجراءات نزع الملكية لعدم إنذار الحائز بالدفع أو التخلية ..... لا محل له في دعوي الاستحقاق وفيما إذا كان نافذًا أو غير نافذًا في حق الدائنين، ومن ثم فلا يكون الحكم الصادر في دعوي الاستحقاق مشوبًا بالقصور أن هو أغفل الرد علي هذا الدفع"
(الطعن رقم ٧٢ – س٢٠ ق – جلسة ١٩٥٢/١/١٤، أشار إليه المستشار/ مدحت محمد الحسيني – المرجع السابق – هامش رقم (٢) – ص ٧٣٢.

[١١١] أنظر نص المادة ١/٤٥٥ من قانون المرافعات.

القاضي وقف البيع، شريطة أن يكون هذا الطلب قبل جلسة بيع العقار بثلاثة أيام علي الأقل[١١٢]، ولايجوز الطعن بأي طريق في الأحكام الصادرة بإيقاف البيع أو الحكم الصادر برفض طلب الوقف[١١٣].

٢- **الحكم في دعوي الإستحقاق الفرعية:-** الحكم في دعوي الإستحقاق الفرعية هو حجة علي أطرافه، فإذا تم رفض موضوع الدعوي يمضي ذو المصلحة في إستكمال إجراءات التنفيذ، أما إذا تم قبول الدعوي فإن ذلك يُعد إثبات ملكية المدعي للعقار محل النزاع، وفي ذات الوقت يُبطل اي حجز أو إي إجراء تم علي هذا العقار، لانه أصبح مملوك لغير المنفذ ضده، وإذا تناولت دعوي الإستحقاق جزءاً من عقار فلا يوقف البيع إلي باقيها، إلا أنه يجوز للقاضي أن يأمر بإيقاف البيع بالنسبة لكل العقار إذا كانت هناك أسباب قوية تستدعي ذلك[١١٤].

رابعًا: التميز بين الدعويين:-

في ظاهر العرض نشعر عدم وجود ثمة إختلاف أو تفرقة بينهما، ولكن بنظرة ثاقبة نستطيع القول أن أوجه إختلاف عدة بين الدعويين، وسوف نوضح أوجه الإختلاف بين الدعويين (دعوي استرداد المنقولات المحجوز عليها – دعوي الاستحقاق الفرعية) من خلال النقاط الأتية:-

١- الأولي تقع علي المنقول المحجوز عليه[١١٥]، والثانية تقع علي العقار المحجوز عليه[١١٦].

٢- الأولي توقف البيع بقوة القانون دون حاجة لصدور حكم قضائي بذلك [١١٧]، أما الثانية لا توقف البيع بقوة القانون بل وجب أن يحكم القاضي في أولي جلساتها بذلك[١١٨].

٣- في الأولي منح المُشرع للحاجز الحق أن يمضي في التنفيذ بقوة القانون دون الحاجة لصدور حكم بذلك إذا لم تنتهي بقبولها[١١٩]، لأنه منحها أثر واقف بقوة القانون لذا يجوز المُضي في التنفيذ بغير حُكم، إذ إنقضت الخصومة فيها بغير حُكم في موضوعها، بينما صمت المشرع عن ذلك في دعوي الإستحقاق الفرعية، أي لم

---

[١١٢] أنظر نص المادة ٢/٤٥٥ من قانون المرافعات.

[١١٣] أنظر نص المادة ٤٥٦ من قانون المرافعات.

[١١٤] أنظر نص المادة ٤٥٧ من قانون المرافعات.

[١١٥] حيثُ أفرد المُشرع دعوي الإسترداد بالفصل الأول: "التنفيذ بحجز المنقول لدي المدين وبيعه"، وذلك من الباب الثالث من الكتاب الثاني: "التنفيذ" من قانون المرافعات، حيثُ تنص المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات: "إذا رفعت دعوى استرداد الأشياء المحجوزة وجب وقف البيع ....."، مما يعني أن المُشرع أراد بعبارة (دعوي إسترداد الأشياء المحجوزة) تخصيصها لما ينشئ من منازعات علي المنقول.

[١١٦] حيثُ تنص المادة ٤٥٤ من قانون المرافعات: "يجوز للغير طلب بطلان إجراءات التنفيذ مع طلب استحقاق العقار المحجوز عليه أو بعضه ولو بعد انتهاء الميعاد المقرر للاعتراض على قائمة شروط البيع وذلك بدعوى ترفع بالأوضاع المعتادة أمام قاضي التنفيذ ويختصم فيها من يباشر الإجراءات والمدين أو الحائز أو الكفيل العيني وأول الدائنين المقيدين".

[١١٧] حيثُ تنص المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات: "إذا رفعت دعوى استرداد الأشياء المحجوزة وجب وقف البيع إلا إذا حكم قاضي التنفيذ باستمرار التنفيذ بشرط إيداع الثمن أو بدونه".

[١١٨] حيثُ تنص المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات: "يحكم القاضي في أول جلسة بوقف إجراءات البيع إذا أودع الطالب خزانة المحكمة بالإضافة إلى مصاريف الدعوى المبلغ الذي يقدره قلم الكتاب للوفاء بمقابل أتعاب المحاماة والمصاريف اللازمة لإعادة الإجراءات عند الاقتضاء وكانت صحيفة الدعوى قد اشتملت على بيان المستندات المؤيدة لها أو على بيان دقيق لأدلة الملكية أو وقائع الحيازة التي تستند إليها الدعوى. وإذا حل اليوم المعين للبيع قبل أن يقضي القاضي بالإيقاف فلرافع الدعوى أن يطلب منه وقف البيع، وذلك قبل الجلسة المحددة للبيع بثلاثة أيام على الأقل".

[١١٩] حيثُ تنص المادة ٣٩٥ من قانون المرافعات: "يحق للحاجز أن يمضي في التنفيذ إذا حكمت المحكمة بشطب الدعوى أو بوقفها عملاً بالمادة ٩٩ أو إذا اعتبرت كأن لم تكن أو حكم باعتبارها كذلك كما يحق له أن يمضي في التنفيذ إذا حكم في الدعوى برفضها أو بعدم الاختصاص أو بعدم قبولها أو ببطلان صحيفتها أو بسقوط الخصومة فيها أو بقبول تركها ولو كان هذا الحكم قابلاً للاستئناف".

ينص علي جواز الاستمرار في التنفيذ علي العقار المحجوز عليه بغير حُكم في حالة إن إنقضت الخصومة فيها بغير حُكم في موضوعها

٤- أوجب المشرع في دعوي الإسترداد أن تشتمل صحيفتها علي بيان واف لأدلة الملكية، وعلي المدعي عند تقديم الصحيفة إيدع ما لديه من المستندات[١٢٠]، أما في دعوي الإستحقاق أكتفي المُشرع أن يُقدم المدعي بصحيفة الدعوي بيان للمستندات المؤيدة له أو بيان لأدلة الملكية أو وقائع الحيازة، ويكفي أن تشتمل الصحيفة علي بيان واحد مما سبق[١٢١].

٥- أوجب المُشرع في دعوي الإسترداد إختصام كلاً من: الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين[١٢٢]، بينما في دعوي الإستحقاق أكتفي بإختصام الدائن الذي يباشر إجراءات التنفيذ، والمدين أو الحائز أو الكفيل العيني، وأول الدائنين المقيدين[١٢٣]، وذلك دون إختصام المحجوز عليه وباقي الدائنين المقيدين.

٦- ميز المُشرع بين دعوي الإسترداد الأولي وأي دعوي إسترداد أخري، وذلك من ناحية أن الأولي فقط التي لها صلاحية وقف البيع بقوة القانون دون أي دعوي أخري[١٢٤]، بينما لم يميز المُشرع في هذا الأمر بين دعوي الاستحقاق الفرعية الأولي وما يتبعها من دعاوي.

٧- منح المُشرع لقاضي التنفيذ في دعوي الإسترداد سلطة تقديرية في المضي في التنفيذ أو وقف إجراءاته، حيثُ أجاز المُشرع له في دعوي الإسترداد الأولي أن يحكم بالإستمرار في التنفيذ رغم الأثر الواقف بقوة القانون[١٢٥]، وأجاز له أيضًا الحكم بوقف التنفيذ في دعوي الاسترداد الثانية[١٢٦]، بينما لم يمنحه هذه السلطة التقديرية في دعوي الإستحقاق الفرعية.

---

[١٢٠] حيثُ تنص المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات: "يجب أن ترفع دعوى الاسترداد على الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين وأن تشتمل صحيفتها على بيان واف لأدلة الملكية ويجب على المدعي أن يودع عند تقديم الصحيفة لقلم الكتاب ما لديه من المستندات وإلا وجب الحكم بناء على طلب الحاجز بالاستمرار في التنفيذ دون انتظار الفصل في الدعوى ولا يجوز الطعن في هذا الحكم".

[١٢١] أنظر نص المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات السابق الإشارة إليها سلفًا.

[١٢٢] حيثُ تنص المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات: "يجب أن ترفع دعوى الاسترداد على الدائن الحاجز والمحجوز عليه والحاجزين المتدخلين وأن تشتمل صحيفتها على بيان واف لأدلة الملكية ويجب على المدعي أن يودع عند تقديم الصحيفة لقلم الكتاب ما لديه من المستندات وإلا وجب الحكم بناء على طلب الحاجز بالاستمرار في التنفيذ دون انتظار الفصل في الدعوى ولا يجوز الطعن في هذا الحكم".

[١٢٣] حيثُ تنص المادة ٤٥٤ من قانون المرافعات: "يجوز للغير طلب بطلان إجراءات التنفيذ مع طلب استحقاق العقار المحجوز عليه أو بعضه ولو بعد انتهاء الميعاد المقرر للاعتراض على قائمة شروط البيع وذلك بدعوى ترفع بالأوضاع المعتادة أمام قاضي التنفيذ ويختصم فيها من يباشر الإجراءات والمدين أو الحائز أو الكفيل العيني وأول الدائنين المقيدين".

[١٢٤] حيثُ تنص المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات: "إذا رفعت دعوى استرداد الأشياء المحجوزة وجب وقف البيع إلا إذا حكم قاضي التنفيذ باستمرار التنفيذ بشرط إيداع الثمن أو بدونه".

[١٢٥] أنظر نص المادة ٣٩٣ من قانون المرافعات السابق الإشارة إليها سلفًا.

[١٢٦] حيثُ تنص المادة ٣٩٦ من قانون المرافعات: "إذا رفعت دعوى استرداد ثانية من مسترد آخر أو كان قد سبق رفعها من المسترد نفسه واعتبرت كأن لم تكن أو حكم باعتبارها كذلك أو شطبها أو بعدم قبولها أو بعدم اختصاص المحكمة أو ببطلان صحيفتها أو بسقوط الخصومة فيها أو بقبول تركها فلا يوقف البيع إلا إذا حكم قاضي التنفيذ بوقفه لأسباب هامة".

٨- ينص المشرع في دعوي الإسترداد إذا خسر المسترد دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن مائتي جنيهًا ولا تزيد علي ثمانمائة جنيه تُمنح كلها أو بعضها للدائن، وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات أن كان لها وجه[١٢٧]، بينما صمت المشرع إزاء خاسر دعوي الإستحقاق الفرعية.

[١٢٧] حيثُ تنص المادة ٣٩٧ من قانون المرافعات: "إذا خسر المسترد دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا تزيد على ثمانمائة جنية تمنح كلها أو بعضها للدائن وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه".

الخاتمة

العقبات القانونية عند تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية، منها الوقتي ومنها الموضوعي وقد تناولت هذه الدراسة هذا الموضوع بغية ازالة أي عقبات تواجه تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية أو التجارية، ليغدو الحُكم الواجب النفاذ قادر علي مواجهتها، عليه توصلنا إلي عدة نتائج وتوصيات تتلخص في التالي:-

النتائج:-

استهدفت دراستنا التعرف علي العقبات التي تواجه تنفيذ الحُكم القضائي الصادر في المواد المدنية والتجارية، التي تظهر أثناء السير في إجراءات التنفيذ، واستخلاصًا من ذلك قد اتضح لنا من خلال هذه الدراسة أن هذه العقبات نوعين أما وقتية أو موضوعية، وعليه اتضح مدي الإختلاف بينهما من حيثُ مصدر كلاً منهما، واتضح لنا وجود قصور تشريعي في هذا الأمر نحاول وضع حلول له من خلال التوصيات التي سوف نُقدمها لأحقًا.

التوصيات:

بالنسبة للإشكال كعقبة وقتية عند تنفيذ الحُكم القضائي نوصي:-

١- أن يستحدث المُشرع نصًا تشريعًا بعدم قبول مُعاون التنفيذ أو قلم الكُتاب الإشكال من الغير إلا بعد إختصام المُلتزم بالسند التنفيذي.

٢- أن يستحدث نص تشريعي في حالة الحُكم بعدم الإختصاص بعدم الولائي أو المحلي أو في حالة حال خسارة المُستشكل للإشكال أو الحُكم بشطبه أو وقفه طبقًا للمادة ٩٩ أو إعتباره كأن لم يكن أو بعدم القبول أو ببطلان صحيفته أو سقوط الخصومة فيه يُغرم المُستشكل بغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنيهًا مصرية ولا تزيد عن خمسون ألف جنية.

بالنسبة لدعوي الإسترداد كعقبة موضوعية للعقبات نوصي:-

١- أن يستحدث المُشرع نصًا تشريعًا يخص دعوي الاسترداد مفاده زيادة مقدار الغرامة المقررة في المادة ٣٩٧ مرافعات لتصبح لا تقل عن عشرة الآف جنيهًا مصرية ولا تزيد عن خمسون ألف جنية.

٢- أن يستحدث المُشرع نصًا تشريعًا مفاده وإذا إنقضت الخصومة بالأسباب المذكورة في المادة ٣٩٥ أو إذا خسر المدعي دعواه أو حُكم بشطبها أو وقفها عملاً بالمادة ٩٩ أو إذا اعتبرت كأن لم تكن أو حُكم بإعتبارها كذلك جاز الحكم عليه بغرامة لا تقل عن عشرة الآف جنية ولا تزيد على خمسون ألف جنية تمنح كلها أو بعضها

للدائن وذلك مع عدم الإخلال بالتعويضات إن كان لها وجه، مع أحقية من يباشر إجراءات التنفيذ أن يمضي في إجراءات البيع".جاز الحُكم علي المُسترد.

بالنسبة لدعوي الإستحقاق الفرعية كعقبة موضوعية للعقبات نوصي:-

١- وجوب أن يكون للدعوي الإستحقاق الفرعية أثر واقف بقوة القانون.

٢- ضرورة النص علي جواز إستمرار البيع بغير حُكم إذا إنقضت الخصومة فيها بغير حُكم في موضوعها، علي غرار ما نص عليه المُشرع في دعوي الاسترداد في المادة ٣٩٥ من قانون المرافعات.

٣- إلزام المُدعي عند تقديم الصحيفة الدعوي إيدع ما لديه من المستندات.

٤- إلزام المدعي إختصام المحجوز عليه وباقي الدائنين المقيدين.

٥- ضرورة أن يُميز المُشرع بين دعوي الاستحقاق الفرعية الأولي وما يتبعه من دعاوي تالية، فيما يخص الأثر واقف بقوة القانون علي غرار دعوي الإسترداد.

٦- ضرورة أن يمنح المُشرع قاضي التنفيذ سلطة تقديرية بالحُكم بالمضي في التنفيذ رغم الأثر الواقف بقوة القانون، أو وقف إجراءاته حتي مع دعوي الإسترداد الثانية.

٧- ضرورة النص علي تغريم المدعي الخاسر في دعوي الإستحقاق الفرعية، مع زيادة الغرامة علي الخاسر في دعوي الإسترداد.

مراجع:

١- أ.د/ أحمد المليجي:

- الموسوعة الشاملة في التنفيذ – الجزء الأول – نسخة الكترونية تم تحميلها من الموقع الرسمي لنقابة المحامين – دون دأر نشر أو سنة نشر.
- الموسوعة الشاملة في التنفيذ – الجزء الثالث – الطبعة الثالثة – دون دار نشر – طبعة ٢٠٠٣/ ٢٠٠٤.

٢- أ.د/ أحمد محمد أحمد حشيش- مبادي التنفيذ الجبري في قانون المرافعات – دار النهضة العربية – طبعة ٢٠١٦.

٣- أ.د/ أسامة أحمد شوقي المليجي – الإجراءات المدنية في التنفيذ الجبري (الجزء الثاني البيع الجبري ومنازعات التنفيذ) – دون دار نشر – سنة ١٩٩٧.

٤- أ.د/حسن اللبيدي – سبل التحفظ والتنفيذ في قانون المرافعات المدنية والتجارية – دون دار نشر – سنة ١٤١١هـ ١٩٩١م.

٥- المستشار/ عبدالحميد المنشاوي – إشكالات التنفيذ في لمواد المدنية والتجارية – دار الفكر الجامعي بالإسكندرية – سنة ١٩٩٥.

٦- أ.د/عاشور مبروك – الوسيط في التنفيذ وفقًا لمجموعة المرافعات الحالية (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية – الكتاب الأول) – الطبعة الأولي – دار النهضة العربية.

٧- أ.د/ محمد عبد الخالق عمر – مبادئ التنفيذ – الطبعة الرابعة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٨.

٨- محمد علي راتب وأخرين – قضاء الأمور المُستعجلة – الجزء الثاني – دار الطباعة الحديثة – بيروت لبنان – دون سنة نشر.

٩- المستشار/ مدحت محمد الحسيني – منازعات التنفيذ – دون دار نشر – سنة ٢٠٠٥.

١٠- المستشار الدكتور/ محمد ظهري محمود – إشكالات التنفيذ الوقتية المتعلقة بتنفيذ أحكام مجلس الدولة (دراسة قضائية تحليلية مقارنة)– دون دار نشر – سنة ٢٠٠٥.

١١- أ.د / محمد نور شحاته – الوجيز في التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٤.

١٢- أ.د/ سيد أحمد محمود أحمد– أصول التنفيذ الجبري (وفقًا لقانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية – الجزء الأول – عناصر اللتنفيذ الجبري ومقدماته) – الطبعة الأولي – دون دار نشر.

الرسائل العلمية:

١- د/ محمد ظهري محمود يوسف – رسالة دكتوراه بعنوان: "النظرية العامة لإشكالات التنفيذ الوقتية" – كلية حقوق – جامعة القاهرة – –سنة ١٩٩٤

الأكواد القانونية والمعاجم:

١- معجم الوجيز – مجمع اللغة العربية – طبعة ١٤١٦ هـ – ١٩٩٥م.

٢- كود قانون المرافعات المصري – سلسلة القوانين المصرية – إعداد المُستشالر محمد ابو الليل – نقابة المحامين المصرية – سنة ٢٠١٦.