نطاق الولاية العامة لإدارة التنفيذ القضائي

دراسة تحليلية مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي

البحث محكم ومقبول للنشر

في مجلة كلية البنات الإسلامية بأسيوط

للدكتور

حسام مهني صادق عبد الجواد

مدرس قانون المرافعات

في كلية الشريعة والقانون

بجامعة الأزهر بأسيوط

١٤٣٩هـ / ٢٠١٦م

المقـــدمـــــة

الحمد لله وحده، والصلاة والسلام على من لا نبي بعده

وبعد، ،،

لما صدر القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م المعدّل لبعض نصوص قانوني المرافعات والإثبات في المواد المدنية والتجارية كان يمثل انطلاقة هامة من المقنن نحو تحقيق الرقابة القضائية الكاملة على كافة إجراءات التنفيذ، والتنسيق بين الأعمال القضائية وغيرها من الأعمال الولائية التي يقوم بها قاضي التنفيذ حتى يمكن تلاشي السلبيات والمعوقات التي كانت تواجه عملية التنفيذ الجبري خلال الفترات السابقة على صدور هذا القانون .

وقد كان المقنن موفقاً بنصه على إنشاء إدارة التنفيذ وتشكيلها، ووضع النظام القانوني المناسب لها .

لكن المسألة دقيقة وتحتاج إلى بذل المزيد من الإحصاء والتدقيق حتى يكون التعديل مؤدياً إلى تحقيق الهدف المنشود والغاية المبتغاة .

ولكن هذا الجهد لم يبذل بالشكل المطلوب مما حدا بالقانون المعدّل إلى أن يصدر بهذا الشكل الذي يشوبه النقص والقصور .

فأردت بإعداد هذا البحث أن أقوم بهذا الحصر والبيان حتى يصبح من الممكن معالجة القصور ومنع التنازع في الاختصاص بين إدارة التنفيذ وبين قاضي التنفيذ هذا من ناحية، ومن ناحية أخري أحدد أعمال التنفيذ وإجراءاته التي تختص بها جهات أخري قضائية أو إدارية، بعيداً عن إدارة

التنفيذ، حتى يُزال اللبس والغموض حول هذه الاختصاصات التي تحددها قوانين أخري غير قانون المرافعات وبين الولاية العامة في الاختصاص المخولة لإدارة التنفيذ بمقتضي القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م.

وبذلك تصبح لهذه الدراسة فائدة للدارسين والمشتغلين بالقانون .

فالدارس للقانون يستطيع أن يفرق بين الاختصاصات المخولة لإدارة التنفيذ من ناحية الإشراف على إجراءات التنفيذ وبين الاختصاصات التي يظل قاضي التنفيذ مشرفاً عليها، كما بعلم الدارس ما عليه الحال بالنسبة لقاضي التنفيذ قبل التعديل وبعده .

مشكلات تنازع الاختصاص بين إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ .

وقد استعنت في إعداد هذا البحث بالعديد من المراجع الهامة أهمها نصوص القوانين المتعلقة بالموضوع، وأحكام محكمة النقض ومؤلفات أساتذتنا الأجلاء في مجال المرافعات المدنية والتجارية أمثال الدكتور احمد ماهر زغلول والدكتور وجدي راغب والدكتورة أمنية النمر و الدكتور فتحي والي وغيرهم .

ومهما بذلت في هذا البحث من جهد فإني لا أدعي الكمال فهو لله وحده، والنقص سمة عامة في أي عمل بشري .

فإن أك موفقاً فالفضل لله وحده وإن كان الأمر غير ذلك فالنقص مني ومن الشيطان .

أسأل الله تعالي أن ينفعنا وزملائنا وطلابنا به

وقد تناولت الحديث في الموضوع من خلال الخطة التالية

خطـة البحث

قسمت البحث إلى :-

مقدمة ومبحث تمهيدي وأربعة مباحث وخاتمة

المقدمة : في أهمية الموضوع وفائدة دراسته

المبحث التمهيدي : نشأة إدارة التنفيذ وأهميتها

المبحث الأول : سلطة إدارة التنفيذ وعمومها

وفيه أربعة مطالب .

المطلب الأول: الإشراف على التنفيذ

المطلب الثاني: الاختصاص بالإشراف

المطلب الثالث: سلطة إدارة التنفيذ في إصدار القرارات والأوامر المتعلقة به

المطلب الرابع: عموم ولاية إدارة التنفيذ

المبحث الثاني: أنواع التنفيذ التي تخرج عن عموم الولاية العامة لادارة التنفيذ

وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: تنفيذ القرارات والأحكام التي تصدرها محكمة الأسرة

المطلب الثاني: تنفيذ أحكام المحاكم الاقتصادية

المطلب الثالث: التنفيذ بالطريق الإداري

المطلب الرابع: التنفيذ الاختياري

المبحث الثالث: إجراءات التنفيذ التي لا تخضع لإشراف إدارة وفيه أربعة مطالب

المطلب الأول: إجراءات العرض والإيداع

المطلب الثاني: تنفيذ الالتزام على نفقة المدين

المطلب الثالث: تنفيذ التزامات الأشخاص المعنوية العامة

المطلب الرابع: إجراءات الحجز الإداري

المبحث الرابع: سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي

المبحث التمهيدي

نشأة إدارة التنفيذ وأهميتها

المبحث التمهيدي

نشأة إدارة التنفيذ وأهميتها

كانت عملية التنفيذ تتم دون تدخل أو إشراف من القضاء حيث كان قلم المحضرين هو الذي يقوم بالتنفيذ، وذلك خلال فترة العمل بقانون المرافعات السابق رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ وكان الأمر لا يعرض على القضاء إلا إذا ثارت منازعة أثناء السير في إجراءات التنفيذ .

وكانت هذه المنازعات تخضع من حيث الاختصاص بها للعديد من المحاكم .

فالمنازعات الوقيتة كانت تعرض على قاضي الأمور المستعجلة والمنازعات الموضوعية كانت تعرض على المحكمة التي أصدرت الحكم وفقاً لقاعدة النصاب.

فلما صدر قانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ رأي المقنن أن يجمع شتات المسائل المتعلقة بالتنفيذ في يد قاض واحد، واستحدث نظام قاضي التنفيذ وهو قاضي يندب في مقر كل محكمة جزئية للإشراف على التنفيذ، ونظر ما يثور من منازعات تتعلق به ومن ثم فقد أسند المقنن إلى قاضي التنفيذ الاختصاص بالفصل في منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها[1] .

---

(١) مقتضي نص المادة ٢٧٥ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م

كما أسند إليه السلطة الإدارية والولائية، بحيث يكون له الإشراف على إجراءات التنفيذ الجبري التي كان يقوم بها المحضر عن طريق إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ[٢] .

ولكن الواقع العملي أثبت أن إشراف قاضي التنفيذ على الإجراءات التنفيذية التي يقوم بها المحضر أمر تواجهه معوقات بسبب هيمنة المحضرين على إجراءات التنفيذ، ويصبح اختصاص قاضي التنفيذ بهذه الناحية الإشرافية أمراً نظرياً لا تطابق له من الناحية الواقعية .

وقد بذلت محاولات فقهية وقضائية لتفعيل السلطة الإشرافية لقاضي التنفيذ على إجراءات التنفيذ الجبري [١]

---

(٢) مقتضي نص المادتين ٢٧٤-٢٧٥ مرافعات قبل تعديلهما بالقانون رقم ٧٦١ لسنة ٢٠٠٧م .

(١) حاول الفقه التغلب على ظاهرة قلة عدد القضاة وعدم تخصصهم فقدم عدة مقترحات أهمها :
١-زيادة عدد القضاة ذوي الخبرة المنتدبين كقضاة تنفيذ
٢-توحيد الاختصاص المحلي بالتنفيذ والأخذ بنظام الإنابة القضائية
٣-تخصيص قضاة تنفيذ في جميع درجات التقاضي
٤-الأخذ بنظام دوائر التنفيذ
وإلى جانب المحاولات الفقهية قدمت وزارة العدل محاولات قضائية من أجل تفعيل نظام قاضي التنفيذ منها :-.
أ-ندب جميع قضاة المحاكم الجزئية كقضاة تنفيذ .
ب-إسناد وظيفة قاضي التنفيذ إلى أحد القضاة المختصين بمسائل أخري .
ج-تخصيص محكمة جزئية واحدة تتولي مسائل التنفيذ في دائرة المحكمة الابتدائية .
ولكن على الرغم من وجود هذه المحاولات من الفقه والقضاء لم تتحقق الغاية المبتغاة وهي الإشراف الكامل لقاضي التنفيذ على إجراءات التنفيذ مما دعا إلى صدور القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م وإنشاء إدارة التنفيذ .

لذلك رأي المقنن في القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ المعدل لبعض أحكام قانوني المرافعات والإثبات في المواد المدنية والتجارية أن الحل الأمثل هو إنشاء إدارة للتنفيذ، وبالفعل صدر النص بإنشاء هذه الإدارة وتحديد مقرها وتشكيلها واختصاصها، على أن تسند مهمة المحضرين في مجال التنفيذ إلى طائفة جديدة من أعوان القضاء هم معاونو التنفيذ، الذين تنظم شئونهم بقرار من وزير العدل.

ومما هو جدير بالملاحظة في هذا الصدد أن المقنن قد استهدف بنظام إدارة التنفيذ المستحدثة أن يحدث نوعاً من التنسيق والتدقيق فيما تقتضيه العدالة من إشراف القضاء بشكل كامل على سائر إجراءات التنفيذ وعدم الخلط في عمل القاضي بين ما يعد عملاً قضائياً وما لا يعد .

وبذلك اتجه القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ إلى إنشاء إدارة للتنفيذ بمقر كل محكمة ابتدائية، وذلك برئاسة قاضي بمحكمة الاستئناف يعاونه عدد كاف من قضاتها يندبهم وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلي، وقضاة من المحكمة الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل، تختارهم الجمعية العامة للمحكمة .[١]

(١) تنص المادة ٢٧٤ مرافعات معدلة بالقانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م على أنه : (يجري التنفيذ تحت إشراف إدارة التنفيذ تنشأ بمقر كل محكمة ابتدائية ويجوز بقرار من وزير العدل إنشاء فروع لها بدائرة محكمة جزئية . ويرأس إدارة التنفيذ قاضي بمحكمة الاستئناف ، ويعاونه عدد كاف من قضاتها يندبهم وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى وقضاة من المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل تختارهم الجمعية العامة للمحكمة . ويلحق بالإدارة عدد كاف من معاوني التنفيذ والموظفين يحدد بقرار من وزير العدل قواعد=

وبذلك يتأكد لنا أن المقنن قد استبدل نظام قاضي التنفيذ بنظام إدارة التنفيذ، وهذا لا يعني إلغاء نظام قاضي التنفيذ بشكل نهائي، وإنما جعل المقنن عمل قاضي التنفيذ مقصوراً على العمل القضائي البحث، وهو النظر في منازعات التنفيذ .

أما الدور الإشرافي على إجراءات التنفيذ، والدور الولائي بإصدار القرارات والأوامر فقد سلبهما المقنن من قاضي التنفيذ، وجعلها من الوظائف التي تقوم بها إدارة التنفيذ .

الوظيفة الأولي : القيام بالإشراف والرقابة على إجراءات التنفيذ .

الوظيفة الثانية : القيام بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

وقد رأيت أنه من الضروري لمنع الخلط بين اختصاص كل من إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ أن أتعرض لبيان موقف كل منهما على انفراد، وذلك في أربعة مطالب :

=اختيارهم وتنظيم شئونهم . ولمدير إدارة التنفيذ أو من يعاونه من قضاتها إصدار القرارات والأوامر بعريضة ترفع لمدير إدارة التنفيذ ، ويعتبر القرار الصادر منه في التظلم نهائياً ويصدر بتنظيم إدارة التنفيذ قرار من وزير العدل .

المطلب الأول

تنظيم إدارة التنفيذ طبقاً لأحكام القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م.

تضمن القانون سالف الذكر بعضاً من جوانب النظام القانوني لإدارة التنفيذ وترك البعض الآخر ليحدد بقرارات من وزير العدل .

ومن أهم الجوانب التي تضمنها القانون ما يأتي :

أولاً : مقر إدارة التنفيذ :ـ

حدد القانون السابق ذكره مقر إدارة التفنيذ حيث نص في المادة ٢٧٤ على أن : " إدرة التنفيذ توجد في مقر كل محكمة ابتدائية ويمكن أن يكون مقر إدارة التنفيذ مقر إحدي المحاكم الجزئية إذا صدر قرار من وزير العدل بإنشاء فرع لإدارة التنفيذ بمقر هذه المحكمة الجزئية " .

وطبقاً لهذا النص فإن التنفيذ يجري تحت إشراف هذه الإدارة وهذا أمر مستحسن من المقنن حيث إن اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على إجراءات التنفيذ من شأنه أن يتلاشي المعوقات التي كانت تعطل إشراف قاضي التنفيذ على هذه الإجراءات لنقص عدد القضاة وعدم تخصصهم وهيمنة المحضرين على إجراءات التنفيذ، وهذا ما استهدفه المقنن بالتعديل المشار إليه .

كما يلاحظ على هذا النص أنه أوضح أن القانون أباح لوزير العدل أن ينشئ فروعاً لإدارة التنفيذ بدوائر المحاكم الجزئية وهذه ضرورة لأن وجود إدارة للتنفيذ بدائرة كل محكمة ابتدائية لا يكفي من الناحية الواقعية للإشراف الكامل على إجراءات التنفيذ ولكن ترْك المسألة جوازيه لوزير العدل أري أنه لا

داعي له بل إنه من الأفضل أن ينص القانون صراحة على إنشاء فرع لإدارة التنفيذ بدائرة كل محكمة جزئية حتى لو كانت المحكمة الجزئية تقع داخل نطاق المدينة التي بها مقر المحكمة الابتدائية وذلك حتى تتاح الفرصة أمام هذه الإدارة للقيام بدورها الإشرافي على إجراءات التنفيذ على أحسن وجه ممكن .

ثانياً : تشكيل إدارة التنفيذ :

حدد القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م المعدل لبعض أحكام قانون المرافعات والإثبات تشكيل إدارة التنفيذ (م ٢٧٤ / ٢، ٣، ٥ من القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م) على النحو الآتي :

(١) رئاسة إدارة التنفيذ :

اقتضي نص القانون المشار إليه أن يرأس إدارة التنفيذ قاضي بمحكمة الاستئناف، وهذه من المزايا التي جاء بها القانون المعدل حيث جعل رئاسة إدارة التنفيذ لقاض من كبار القضاة الذين لهم خبرة طويلة في ممارسة العمل القضائي وذلك نظراً لأن مسائل التنفيذ دقيقة ومعقدة ويجب أن يتولي الإشراف عليها قضاة يملكون الخبرة اللازمة للقيام بهذا العمل .

(٢) قضاة الاستئناف الذين يعاونون الرئيس:

لما أسند المقنن رئاسة إدارة التنفيذ إلى أحد قضاة محكمة الاستئناف أراد أن يعالج أوجه القصور التي كانت تعيب نظام قاضي التنفيذ قبل التعديل والتي تتمثل في نقص عدد القضاة وعدم تخصصهم وذلك لأن قضاة المحاكم الاستئنافية كما سبق القول يعدون من كبار القضاة ذوي الخبرة والتخصص .

وحتى لا يكون نقص عدد القضاة عيباً في إشرافهم فقد نص المقنن على أن يعاون رئيس إدارة التنفيذ عدد كاف من قضاة محكمة الاستئناف الذين يندبهم وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاة الأعلى وقضاة المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل تختارهم الجمعية العامة للمحكمة .

وهذا العدد يمكن رئيس هذه الإدارة من القيام بتوزيع العمل على هؤلاء القضاة .

(٣) معاوني التنفيذ :

تعريف معاون التنفيذ :

معاون التنفيذ هو عوين جديد من معاوني القضاء يختص باتخاذ إجراءات التنفيذ تحت إشراف مدير إدارة التنفيذ أو من يقوم مقامه من قضاتها

فقد نصت المادة ٢٧٩ / مرافعات المعدلة بالقانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م على أن : " يجري التنفيذ بواسطة معاوني التنفيذ وهم ملزمون بإجرائه بناء على طلب ذي الشأن متى سلم السند التنفيذي إدارة التنفيذ " .

فوفقاً لهذا النص نري أن المقنن قد أراد أن يخص القائمين بالتنفيذ بامتيازات مادية ووظيفية فجعلهم فئة متميزة تلحق بإدارة التنفيذ .

وهذا يعني أن معاوني التنفيذ هم الذين يعهد إليهم بإجراء التنفيذ – كقاعدة – إلا أنه يوجد استثناء على هذه القاعدة حيث يتولي إجراء التنفيذ أشخاص آخرون غير معاوني التنفيذ .

فمثلاً تقوم الجهات الإدارية أحياناً بتنفيذ بعض الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية أو لصق الإعلانات الخاصة ببيع المنقول المحجوز.[١]

كما يتولي قاضي التنفيذ القيام ببعض إجراءات التنفيذ بنفسه كأن يجري بنفسه المزايدة الخاصة ببيع العقار [٢]

كما يقوم قلم الكتاب ببعض إجراءات التنفيذ مثل قيامه بالإعلان عن البيع باللصق والنشر [٣] .

كما أن البيع يجري بواسطة أحد البنوك أو السماسرة أو الصيارف إذا كانت المحجوزات أسهماً أو سندات أو غيرهما مما نص عليه في المادتين ٣٩٨، ٣٩٩ مرافعات، وتعين إدارة التنفيذ البائع بناء على طلب يقدمه إليها الحاجز[١] .

---

(١) تنص المادة ٣٨١ مرافعات على أنه : " يجوز أن يعهد إلى رجال الإدارة المحليين باللصق الإعلانات فيما عدا ما يجب وضعه منها في لوحة المحكمة "

(٢) تنص المادة ٤٣٥ / ١ مرافعات على أنه : " يتولي قاضي التنفيذ في اليوم المعين للبيع إجراء المزايدة بناءً على طلب من يباشر إجراءات التنفيذ أو المدين أو الحائز أو الكفيل العيني أو أي دائن أصبح طرفاً في الإجراءات وفقاً للمادة ٤١٧ وذلك بعد التحقق من إعلانهم بإيداع قائمة شروط البيع وبجلسة البيع .."
وتنص المادة ٤٣٩ مرافعات على أنه : " إذا تقدم مشتر أو أكثر في جلسة البيع يعتمد القاضي العطاء في الجلسة فوراً لمن تقدم بأكبر عرض ، ويعتبر العرض الذي لا يزاد عليه خلال ثلاث دقائق منهياً للمزايدة "

المركز القانوني لمعاون التنفيذ :

نظم القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م قواعد اختيار معاوني التنفيذ وتنظيم شئونهم وذلك بأن يصدر قرار من وزير العدل في هذا الشأن

وقد استهدف المقنن بذلك أن يكون معاون التنفيذ يتمتع بالكفاءة العالية التي تؤهله وتعينه على حسن أداء واجباته والاضطلاع بالمهام المكلف بها .

وهذه الكفاءة تتمثل في الشروط التالية :

١-يشترط فيمن يعين معاوناً للتنفيذ نفس الشروط المتطلبة لوظيفة الكاتب إضافة إلى كونه حاصلاً على ليسانس الحقوق أو الشريعة والقانون (هذا ما تأخذ به المادة ١٣٩ سلطة قضائية) .

٢-اجتياز الدورة التدريبية اللازمة للقيام بعمل معاون التنفيذ .

٣-إذا اختير المحضر للعمل في وظيفة معاون التنفيذ أو اقتضت ضرورة العمل ندبه لذلك فيجب أن يكون مستوفياً لشروط التعيين في هذه الوظيفة مع ضرورة إعادة تأهيله للقيام بهذا العمل .

٤-يتولي مدير إدارة التنفيذ أو من يقوم مقامه من قضائها توزيع العمل على معاوني التنفيذ الذين يعملون تحت إشرافه ورقابته .

٥-يقسم معاون التنفيذ يميناً أمام المحكمة التابع لها في جلسة علنية بأن يؤدي عمله بالذمة والعدل .

٦-لا يجوز لمعاون التنفيذ أن يباشر عملاً يدخل في حدود وظيفته إذا كان هذا العمل خاصاً به أو بزوجه أو أحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة

وإلا كان هذا العمل باطلاً .

٧-أسوة بكل العاملين في المحاكم يجوز بقرار من وزير العدل توقيع غرامة لا تقل عن أربعين جنيهاً ولا تزيد عن أربعمائة جنيه على معاون التنفيذ في حالة تخلفه عن القيام بالمهام الموكلة إليه بدون عذر مقبول[١] .

٨-تسري على معاون التنفيذ أحكام القانون المدني [٢] التي تحظر على القضاة أو أعضاء النيابة ومعاونيهم شراء الحقوق المتنازع عليها والتي تدخل في نطاق اختصاصهم .

قيام معاون التنفيذ بمباشرة إجراءات التنفيذ :

معاون التنفيذ هو الذي يباشر إجراءات التنفيذ سواء كان التنفيذ مباشراً أو تنفيذاً بنزع الملكية وهو يباشر هذه الإجراءات بناء على طلب الخصوم، لذلك كان معاون التنفيذ غير مسئول عن الأضرار التي تترتب على إجراءات التنفيذ ولكن إذا امتنع معاون التنفيذ عن القيام بدوره الإجرائي برغم طلب صاحب الحق كان لصاحب الشأن أن يرفع الأمر بعريضة إلى مدير إدارة التنفيذ (م ٢٧٩ /٢ مرافعات) ليصدر أمراً إلى معاون التنفيذ بإجراء التنفيذ .

فإذا لم يمتثل معاون التنفيذ لأوامر مدير إدارة التنفيذ فإنه يخضع للمسئولية التأديبية.

أما إذا بدأ معاون التنفيذ في إجرائه ولكن واجهته عقبات مادية أو شخصية هنا يجب عليه أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية لمنع الاختلاس وبعد عرض الأمر على مدير إدارة التنفيذ يحق لمعاون التنفيذ أن يطلب الاستعانة بالسلطة المحلية والقوة العامة طبقاً لنص المادة ٢٧٩ / ٣ معدلة

بالقانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م.

ومما تجدر ملاحظته أن معاون التنفيذ ملزم بقبض الدين الذي يجري التنفيذ اقتضاء له إذا عرض عليه أثناء قيامه بإجراءات التنفيذ ويعطي مخالصة بذلك دون حاجة إلى تفويض خاص من صاحب الدين بذلك، وذلك أياً كانت القيمة التي تعرض عليه حتى ولو كانت أقل من القيمة الحقيقية للدين وهنا يستمر التنفيذ اقتضاء لباقي الدين .

(٤) عدد كاف من الموظفين :

(كما سبقت الإشارة إلى قيام قلم الكتاب ببعض إجراءات التنفيذ قبل إعلانه عن البيع باللصق والنشر م /٤٢٨ – ٤٣٠ مرافعات)

ألحق المقنن بإدارة التنفيذ بعضاً من الموظفين الذين يعملون في وظائف أو تخصصات تتناسب مع طبيعة الأعمال التي تقوم بها إدارة التنفيذ مثل المحاسبين والخبراء [١] .

(٥) عدد من رجال الشرطة :

تضمن القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م السابق ذكره أنه يلحق بإدارة التنفيذ عدد من رجال الشرطة[٢]، للمعاونة في اتخاذ إجراءات التنفيذ وذلك يكون بناء على تنسيق بين وزارتي العدل والداخلية وإن كان ينص عليه في المادة ٢٧٤ التي تولت تشكيل إدارة التنفيذ إلا أنه أمر منطقي .

المطلب الثاني

قاضي التنفيذ في ضوء القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م

سبق أن ذكرت أن قاضي التنفيذ في ظل الوضع السابق على صدور القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م كان له اختصاص شامل فيما يتعلق بعملية التنفيذ، حيث كان هو المختص بجميع المسائل من الناحيتين الإشرافية والولائية .

وهذا ما كان يفهم من نص المادة ٢٧٤ / مرافعات فلما أنشئت إدارة التنفيذ بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م وقام المقنن بتعديل المادة ٢٧٤ ليستبدل بعنوان هذا الفصل عنوان إدارة التنفيذ .

ولا ننكر ما أثاره هذا الاستبدال من غرابة، حيث إن المادة ٢٧٤ تمثل النص الذي يعرف قاض التنفيذ ويبين ماهيته، وبإجراء هذا التعديل لم يعد هناك تعريف لقاضي التنفيذ

وعلى كل حال فإني أعتقد أن هذا الاعتبار سقط سهواً من المقنن ولم يقصد إلغاء هذا المعني، لذلك نري أنه يظل تعريف قاضي التنفيذ كما هو طبقاً لحكم المادة ٢٧٤ (الملغية).

وبموجب هذا التعديل يعتبر المقنن المصري قد نزع من قاضي التنفيذ اختصاصه بالإشراف والرقابة وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، وأبقي له الاختصاص القضائي البحث المتمثل في الفصل في منازعات التنفيذ وهذا ما يستفاد من نص المادة ٢٧٥ / مرافعات [١]

ومما هو جدير بالملاحظة أن نص المادة ٢٧٤ بعد تعديله بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م لم ترد به إشارة صريحة إلى قاضي التنفيذ، ولكن القارئ المدقق لنص هذه المادة وصياغتها، ودلالة ألفاظها يمكنه أن يتلمس أن المقنن قد أشار ضمنياً إلى قاضي التنفيذ، لأن المادة ٢٧٤ يعد أن حددت من يرأس إدارة التنفيذ ومعاونيه ذكرت أن هناك قضاة تختارهم الجمعية العامة للمحكمة، ومهمتهم الفصل في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية.

وهذا ما قررته المادة ٢٧٥ سالفة الإشارة إليها

فإذا ثبت لدينا أن قاضي التنفيذ هو أحد قضاة المحكمة الابتدائية المشار إليهم في نص المادة ٢٧٤ المعدلة بالقانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م ولم نجد في النص بياناً للإجراءات التي يجب إتباعها أمامه كما كان الوضع في النص قبل التعديل وكيف ذلك وقاضي التنفيذ في القانون المصري يمثل محكمة قائمة بذاتها في مستوي المحكمة الجزئية، وتتبع أمامه الإجراءات المقرر إتباعها أمام المحاكم الجزئية وللتنسيق بين هذه النصوص يمكنني القول بأنه :

طبقاً لنص المادة ٢٧٤ – المعدلة – فإن كون قاضي التنفيذ يشكل محكمة جزئية لا يمنع أن يكون في مقر المحكمة الابتدائية طبقاً للتعديل، بل إن مفهوم نص المادة ٢٧٤ مرافعات، معدلة يدل على أن الأصل أن يكون مقر قاضي التنفيذ في المحكمة الابتدائية والاستثناء هو أن يكون بمقر المحكمة الجزئية بقرار من وزير العدل ويستحسن أن يعاد تعديل نص المادة ٢٧٤ لتحديد من هو قاضي التنفيذ وما هي الإجراءات التي يجب إتباعها

أمامه .

طبيعة النشاط القضائي لقاضي التنفيذ :

قاضي التنفيذ لا يقف دوره عند حد ممارسة بعض صور النشاط القضائي، بل يمارس كافة صور النشاط القضائي، ولا تنزع منه وذلك على النحو التالي :

أـ قاضي التنفيذ يمارس عمل القضاء التأكيدي للحقوق :

فعندما ينظر قاضي التنفيذ منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية، ويحسم بحكمه النزاع فإنه بالطبع يزيل التجهيل الذي أصاب المراكز القانونية من جراء المنازعة وتعد هذه إحدى صور الحماية التأكيدية

مثال ذلك : دعوي رفع الحجز ودعوي استرداد المنقولات المحجوزة ودعوي الاستحقاق الفرعية للعقار [١] .

بـ قاضي التنفيذ يباشر عمل القضاء الوقتي أو المستعجل :

فبما أن قاضي التنفيذ ينظر منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة، فهو هنا يمنح صاحب الحق حماية مؤقتة لحقه من خطر التأخير في انتظار الحصول على الحماية الموضوعية .

وذلك مثلما في طلبات وقف التنفيذ ودعوي قصر الحجز ودعوي عدم الاعتداد بالحجز .

وقاضي التنفيذ هنا يمثل محكمة قائمة بذاتها تساوي المحكمة الجزئية[١] .

جـ قاضي التنفيذ هو الذي يتولي دون غيره منح الحماية التنفيذية للحقوق، ورد الاعتداء عنها، وهو صاحب القول الفصل في منازعات التنفيذ.

دـ قاضي التنفيذ يباشر عمل القضاء الولائي :

وذلك حينما يقوم بإصدار القرارات والأوامر التي يحتاج إليها أصحاب الشأن لتحقيق مصالحهم، بناء على ما خوله القانون من سلطة

ومن أمثلة ذلك الإذن بتوقيع الحجز التحفظي والإذن بتقدير أجر الحارس .

اختصاصات قاضي التنفيذ

بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م يعتبر المقنن قام بتوزيع الاختصاص بمسائل التنفيذ بين إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ، فأسند الاختصاص بالإشراف على التنفيذ إلى إدارة التنفيذ وأبقي على اختصاص قاضي التنفيذ بنظر المنازعات الوقتية والموضوعية

ولكن يلاحظ أنه رغم هذا النص تظل بعض المواد التي يبقي فيها الاختصاص لقاضي التنفيذ بإصدار بعض القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، وذلك على النحو التالي :

أولاً : عندما استبدل المقنن عبارة إدارة التنفيذ بعبارة قاضي التنفيذ الواردة كعنوان للفصل الأول من الكتاب الأول من الكتاب الثاني من قانون المرافعات، لم يكن هذا الاستبدال مناسباً، لأن هذا الفصل لا يقتصر على اختصاص إدارة التنفيذ فقط وإنما يتعلق بأحكام عامة في التنفيذ فنص

المادة ٢٧٥ نص خاص باختصاص قاضي التنفيذ ينظر المنازعات، فكيف يندرج تحت إدارة التنفيذ في حين أن قاضي التنفيذ طبقاً لهذا القانون المعدل لا يعد ضمن إدارة التنفيذ، فهو ليس مديراً لها ولا عضواً فيها، ولو حدث وندب لعضوية إدارة التنفيذ فيجب الفصل بين كونه عضواً في هذه الإدارة وبين كونه قاضياً للتنفيذ يمثل محكمة مستقلة وأحكامه تخضع لما تخضع له الأحكام من حيث الحجبة أو الطعن .

أما مدير إدارة التنفيذ أو عضوها فهو قاض فرد، لا يعد محكمة وما يصدره هو أوامر تخضع لنظام الأوامر على العرائض وليس الأحكام.

ثانياً : عندما استبدل المقنن عبارة إدارة التنفيذ بعبارة قاضي التنفيذ الواردة في المواد ٣٥٦، ٣٥٨، ٣٦٥، ٣٦٧، ٣٧٦، ٣٧٩، ٤٧٣، ٤٧٤، ٤٧٦، ٤٧٨، ٤٨٢، ٤٨٣ ن نفس القانون .

واضح أن المقنن في هذا الصدد كان يستهدف حصر المواد التي كانت تمنح قاضي التنفيذ سلطة الاختصاص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

ولكن هذا الحصر لم يكن دقيقاً بل هو غير مكتمل، لأنه يوجد الكثير من النصوص الأخرى التي تخول قاضي التنفيذ سلطة إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، وأيضاً الإشراف على التنفيذ .

وبذلك يظل اختصاص قاضي التنفيذ بمقتضي هذه النصوص قائم ومنعقد، وهذا يثير مشكلة خطيرة فيما يتعلق بتنازع الاختصاص بين قاضي التنفيذ وإدارة التنفيذ وفيما يلي أورد بياناً بهذه النصوص :

(١) تنص المادة ٣٠٠/ مرافعات على أنه :

(السندات الرسمية المحررة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها بنفس الشروط المقررة في قانون ذلك البلد لتنفيذ السندات الرسمية القابلة للتنفيذ المحررة في الجمهورية .

ويطلب الأمر بالتنفيذ بعريضة تقدم لقاضي التنفيذ الذي يراد التنفيذ في دائرة اختصاصه)

ومازال النص دون تعديل أو استبدال، وبمقتضاه يظل قاضي التنفيذ هو المختص بالأمر تنفيذ السندات الرسمية الأجنبية .

(٢) تنص المادة ٣١٩ /٢ مرافعات على أنه :

(إذا لم يكن بين الدائن سند تنفيذي أو حكم غير واجب النفاذ أو كان دينه غير معين المقدار فلا يجوز الحجز إلا بأمر من قاضي التنفيذ يأذن فيه بالحجز ويقدر دين الحاجز تقديراً مؤقتاً)

وهذا النص أيضا لم يعدل، ويظل دالاً على اختصاص قاضي التنفيذ بالإذن بالحجز، والإذن بتقدير الدين مؤقتاً في حالات حجز ما للمدين لدي الغير .

(٣) تنص المادة ١/٣٢٧ مرافعات على أنه :

(إذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي، أو كان دينه غير معين المقدار فلا يجوز الحجز إلا بأمر من قاضي التنفيذ بأذن فيه بالحجز، ويقدر دين الحاجز تقديراً مؤقتاً، وذلك بناء على عريضة يقدمها طالب الحجز .

(٤) تنص المادة ٣٤٥ / مرافعات على أنه :

(للمحجوز لديه في جميع الأحوال أن يخصم مما في ذمته قدر ما أنفقه من المصاريف بعد تقديرها من القاضي)

وبقي نص المادة على حاله، فلم يعدل أو يستعاض عن عبارة القاضي بعبارة إدارة التنفيذ، وبقي قاضي التنفيذ هو المختص بتقدير ما أنفقه المحجوز لديه من المصاريف .

بناء على ما سبق بيانه يتضح لنا جلياً أن المقنن لم يحالفه التوفيق في هذه المسألة فلا هو ترك الاختصاص بالإشراف على التنفيذ لقاضي التنفيذ، ولا هو نزعه تماماً منه وأسنده إلى إدارة التنفيذ فبقي الاختصاص بالإشراف موزعاً بين هاتين الجهتين .

وعلى الزعم بأنه يكفي إسناد الإشراف لإدارة التنفيذ بمقتضي النص العام في المادة ٢٧٤ / مرافعات، فإن هذا الأمر لن يستقيم، لأن بعد استبدال عبارة إدارة التنفيذ بعبارة قاضي التنفيذ في بعض المواد لا ينفي بقاء الاختصاص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ فيما يتعلق بالمواد التي لم تستبدل فيها العبارة فيظل الاختصاص على الأقل موزعاً بالاشتراك بين الجهتين بخصوص هذه المواد، وهذا أمر ينتج عنه تعقيد المسألة وإثارة التنازع، الذي يولد المشاكل إذا ما أصدرت كل من الجهتين قراراً يخالف الذي أصدرته الأخرى .

بالإضافة إلى مصير التظلم من القرار

وإذا كان التظلم من قرار إدارة التنفيذ يقدم لرئيسها بوضوح فإن

الغموض يكتنف أمر التظلم من قرار قاضي التنفيذ هل يقدم إلى مدير إدارة التنفيذ، أم لقاضي التنفيذ ذاته أم للمحكمة التي يتبعها قاضي التنفيذ

(٥) تنص المادة ٣٦٨ مرافعات على أنه :

(وإذا كان الحجز على ماشية أو عروض أو أدوات أو آلات لازمة لإدارة أو استغلال أرض أو مصنع أو مشغل أو مؤسسة جاز لقاضي التنفيذ بناء على طلب أحد ذوي الشأن أن يكلف الحارس بالإدارة أو الاستغلال أو يستبدل به حارساً آخر يقوم بذلك).

فهذه المادة تشتمل على اختصاص قاضي التنفيذ بإصدار الإذن بتكليف الحارس بالإدارة أو الاستغلال أو باستبدال حارس آخر ولم يتم تعديلها أو استبدال عبارة إدارة التنفيذ لعبارة قاضي التنفيذ والواردة بها كما حدث في سابقتها المادة ٣٦٧.

(٦) تنص المادة ٣٧٠ / مرافعات على أنه :

(يجوز طلب الإذن بالجني أو الحصاد من قاضي التنفيذ بعريضة تقدم إليه من قاضي التنفيذ بعريضة تقدم إليه من الحارس أو من أحد ذوي الشأن)

فبقيت هذه المادة على حالها، دون تعديل، وبموجبها يظل قاضي التنفيذ مختصاً بالجني أو الحصاد .

(٧) تنص المادة ٣٧٧ / مرافعات على أنه :

(يجري البيع في المكان الذي توجد فيه الأشياء المحجوزة أو في أقرب سوق، ولقاضي التنفيذ مع ذلك أن يأمر بإجراء البيع – بعد الإعلان –

عنه في مكان آخر بناء على عريضة تقدم له من أحد ذوي الشأن).

فقد بقيت هذه المادة بدون تعديل، وبمقتضاها يختص قاضي التنفيذ بإصدار الأمر بإجراء البيع في مكان آخر غير السوق، وغير المكان الذي توجد فيه المنقولات المحجوزة .

(٨) تنص المداة ٤٠٠ / مرافعات على أنه :

(تباع الأسهم والسندات وغيرها مما نص عليه في المادتين السابقتين بوساطة أحد البنوك أو السماسرة أو الصيارف، يعينه قاضي التنفيذ بناء على طلب يقدمه إليه الحاجز، ويبين القاضي في أمره ما يلزم اتخاذه من إجراءات الإعلان).

ومازال النص دون تعديل أو استبدال، وعليه يختص قاضي التنفيذ بتعيين أحد البنوك أو السماسرة أو الصيارف لبيع الأسهم والسندات وغيرها مما نص عليه في المادتين ٣٩٨ – ٣٩٩ مرافعات .

(٩) تنص المادة ٤٠٢ / مرافعات على أنه :

(ومع ذلك يجوز لمن أعلن تبنيها لاحقاً في التسجيل أن يطلب من قاضي التنفيذ أن يأذن له في الحلول محله في السير بالإجراءات).

حيث ما زال هذا النص دون تعديل أو استبدال مما يخول قاضي التنفيذ الاختصاص بالإذن بالحلول محل الدائن مباشر الإجراءات .

(١٠) تنص المادة ٤٠٣ / مرافعات على أنه :

ويحصل التأشير بأمر القاضي بالحلول على هامش تسجيل التنبيه السابق والتنبيه اللاحق وذلك بمجرد طلبه بعريضة تقدم إلى مكتب الشهر

فمازال النص في المادة على أمر القاضي دون تعديل، وعليه يختص قاضي التنفيذ بالأمر بالتأشير على هذا الحلول .

(١١) تنص المادة ٤٠٦ مرافعات على أنه :

(ولكل دائن بيده سند تنفيذي أن يطلب بعريضة من قاضي التنفيذ أمراً بتكليف أحد (معاوني التنفيذ) أو الدائنين أو غيرهم حصاد المحاصيل وجني الثمار وبيعها).

فمازال النص يمنح القاضي التنفيذ سلطة إصدار أمر التكليف المشار إليه، ولم يدخل عليه أي تعديل .

(١٢) تنص المادة ٤١٤ / مرافعات على أنه :

(يودع من يباشر الإجراءات قلم كتاب محكمة التنفيذ قائمة شروط البيع خلال تسعين يوم من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية وإلا اعتبر تسجيل التنبيه كأن لم يكن) في حين أن طلب التنفيذ على العقار يقدم إلى إدارة التنفيذ، إعمالا لنص المادة ٢٧٨ مرافعات وكان يجب استبدال عبارة إدارة التنفيذ بعبارة قاضي التنفيذ الواردة في نص المادة

(١٣) تنص المادة ٤٢٦ / مرافعات على أنه :

(للدائن الذي يباشر الإجراءات، ولكل دائن أصبح طرفاً فيها وفقاً للمادة ٤١٧ / مرافعات أن يستصدر أمراً من قاضي التنفيذ بتحديد جلسة

للبيع، ويصدر القاضي أمره بعد التحقق من الفصل في جميع الاعتراضات المقدمة في الميعاد وبأحكام واجبة النفاذ وبعد التحقق من أن الحكم المنفذ به أصبح نهائياً)

واضح أن النص السابق يخص قاضي التنفيذ بالحق في إصدار أمره بتحديد جلسة البيع، بعد التأكد من الفصل في كافة الاعتراضات

ولكن المقنن غفل عنه، دون إجراء أي تعديل عليه .

(١٤) تنص المادة ٤٢٧ / مرافعات على أنه :

(يحصل البيع في المحكمة ويجوز لمن يباشر الإجراءات والمدين والحائز والكفيل العيني وكل ذي مصلحة أن يستصدر إذناً من قاضي التنفيذ بإجراء البيع في نفس العقار أو في مكان غيره)

فمازال قاضي التنفيذ هو المختص بتحديد جلسة بيع العقار وليس إدارة التنفيذ، وهو الذي يأذن بإجراء البيع في مكان آخر، خارج دائرة المحكمة، بناء على طلب صاحب الشأن .

(١٥) تنص المادة ٤٣١ / مرافعات على أنه :

(يجوز للحاجز والمدين والحاجز والكفيل العيني وكل ذي مصلحة أن يستصدر إذناً من قاضي التنفيذ بنشر إعلانات أخري عن البيع في الصحف وغيرها من وسائل الإعلام أو بلصق عدد آخر من الإعلانات بسبب أهمية العقار أو طبيعته..)

فمازال النص يشير صراحة إلى اختصاص قاضي التنفيذ بإصدار

الإذن بالنشر واللصق، دون أي تعديل يذكر .

(١٦) تنص المادة ٤٣٤ / مرافعات على أنه :

(يقدر قاضي التنفيذ مصاريف إجراءات التنفيذ بما فيها مقابل أتعاب المحاماة...)

ولم يجر أي تعديل بتغيير الاختصاص

(١٧) تنص المادة ٤٣٥ / مرافعات على أنه :

(يتولي قاضي التنفيذ في اليوم المعين للبيع إجراء المزايدة بناء على طلب من يباشر التنفيذ ...)

وهذا النص صريح أيضا في اختصاص قاضي التنفيذ بإجراء المزايدة ولم يدخل عليه أي تعديل .

(١٨) تنص المادة ٤٤٩ / ٢ مرافعات على أنه :

(....وإذا كان في العقار منقولات تعلق بها حق لغير المحجوز عليه وجب على طالب التسليم أن يطلب من قاضي التنفيذ بصفة مستعجلة اتخاذ التدابير اللازمة للمحافظة على حقوق أصحاب الشأن)

ومازال هذا النص ناطقاً باختصاص قاضي التنفيذ باتخاذ التدابير اللازمة في حالة تسليم العقار تنفيذاً لحكم إيقاع البيع ولم يدخل عليه المقنن أي تعديل أو استبدال.

وهنا أيضاً النص لم يدخل عليه تعديل أو استبدال، وبالتالي مازال قاضي التنفيذ هو المختص بالإذن بالحجز، والإذن بتقدير الدين مؤقتا في

حالات الحجز التحفظي على المنقول .

ثالثاً : يلاحظ أن المقنن عند تعديل نص المادة ٢٧٤ انشغل بمسألة الإشراف على التنفيذ وإسنادها للإدارة المستحدثة وغفل عن مسألة هامة وهي أن المادة كانت تتضمن قبل تعديلها تعريفاً لقاضي التنفيذ، وبهذا التعديل ترك المقنن قانون المرافعات خالياً من تعريف قاضي نحو انتزاع السلطة الإشرافية من قاضي التنفيذ وإسنادها إلى إدارة التنفيذ المستحدثة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م أخصص المطلب التالي لأنواع الاختصاص القضائي لقاضي التنفيذ، وذلك على النحو التالي :

المطلب الثالث

أنواع الاختصاص القضائي لقاضي التنفيذ

في ضوء القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م

وفيه ثلاثة فروع .

الفرع الأول

الاختصاص الوظيفي لقاضي التنفيذ

قاضي التنفيذ يتبع جهة القضاء العادي لذلك يناط به نظر منازعات التنفيذ التي تدخل في اختصاص القضاء العادي ويكون التنفيذ فيها يجري على مال أو مآله إلى مال حتي ولو لم يكن السند التنفيذي صادراً من جهة القضاء العادي وفيما يلي أتعرض لبيان هذا الاختصاص من خلال القاعدتين التاليتين :

القاعدة الأولي : اختصاص قاضي التنفيذ بمنازعات التنفيذ التي تدخل في اختصاص جهة القضاء العادي :

قاضي التنفيذ بوصفه فرعاً من جهة القضاء العادي يختص بنظر منازعات التنفيذ التي تتعلق بالأحكام والسندات الأخري ذات القوة التنفيذية ولا تختص بالمنازعات التي تدخل في اختصاص جهة قضائية أخري غير جهة القضاء العادي كالمنازعات التي تتعلق بسندات صادرة من جهة أخري غير جهة القضاء العادي.

هذا ويلاحظ أنه ليس كل ما يتعلق بالسندات التي يصدرها القضاء العادي من منازعات يختص به قاضي التنفيذ، بل إننا نري خروجا على هذا الأصل يتمثل في عدم اختصاص قاضي التنفيذ بالمنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجنائية، رغم أن هذه الأحكام تصدرها المحاكم الجنائية التي تتبع القضاء العادي، وإنما تختص المحاكم الجنائية بنظر هذه المنازعات ولو كان التنفيذ فيها يتم على مال .

فخروج هذه المنازعات من اختصاص قاضي التنفيذ يعد استثناء من الأصل العام، إلا أن هذا الاستثناء يرد عليه استثناء أيضاً تضمنته المادة ٥٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية مؤداه أنه إذا ثار نزاع بشأن أموال المحكوم عليه المطلوب التنفيذ عليها من غير المتهم يرفع الأمر إلى المحكمة المدنية المختصة طبقاً لقانون المرافعات : وهي قاضي التنفيذ[١] .

وبذلك يتضح لنا أن قاضي التنفيذ قد يختص بنظر منازعات التنفيذ التي تتعلق بالأحكام الجنائية بشروط معينة هي :

١-أن يكون الحكم الصادر من المحكمة الجنائية حكماً مالياً يلزم المحكوم عليه بدفع مبلغ من النقود .

٢-أن تقع المنازعة من الغير وليس من المحكوم عليه.

٣-أن تتطلب المنازعة على المال محل التنفيذ كما لو ادعي شخص من الغير أنه يملك المال المطلوب التنفيذ عليه .

كذلك يوجد استثناء آخر على قاعدة اختصاص قاضي التنفيذ

بمنازعات التنفيذ التي تدخل في اختصاص جهة القضاء العادي .

هذا الاستثناء مؤداه أن قاضي التنفيذ قد يختص بنظر المنازعات التي تتعلق بتنفيذ أحكام وسندات تصدرها جهات غير جهة القضاء العادي .

(١) يختص قاضي التنفيذ بنظر المنازعات التي تتعلق بالحكم المعدوم الذي يصدر من القضاء الإداري معيباً بعيب يؤدي إلى تعدمه، وذلك لعدم حجية الحكم المعدوم.

(٢) يختص قاضي التنفيذ بنظر المنازعات التي تتعلق بتنفيذ قرار إداري معدوم .

(٣) يختص قاضي التنفيذ بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة بتنفيذ الأحكام المعدومة التي تصدرها المحاكم الإدارية في منازعات غير إدارية .

القاعدة الثانية : اختصاص قاضي التنفيذ بمنازعات التنفيذ المتعلقة بالمال :

مضمون القاعدة : أن قاضي التنفيذ يختص بنظر منازعات التنفيذ الذي يجري على المال حالاً أو مآلاً حتى ولو لم يكن صادراً من جهة القضاء العادي .

المقصود بالمال : هو المال المملوك للأفراد ملكية خاصة وليس المال العام أو المال المخصص لمنفعة عامة .

بناء على ما سبق فإن القاعدة في الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ أنه يختص بكل منازعات التنفيذ كافة بغض النظر عن طبيعة المنازعة موضوعية أو وقتية وليس لغيره من القضاة أو المحاكم أن ينظر شيئاً من هذه المنازعات إلا في بعض الحالات التي يتدخل فيها المقنن لينتزع من

اختصاص قاضي التنفيذ بعض المنازعات ويخص بها غيره، أو يضيف إلى اختصاصه بمنازعات التنفيذ غيرها من المنازعات .

فالاستثناء الأول كما جاء في نص المادة ٦٧ من القانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣م المتعلق بهيئات القطاع العام وشركاته والتي تقرر أن المنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكام هيئات تحكيم القطاع العام ترفع إلى هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم قطعياً لهذا النص تخرج هذه المنازعات من اختصاص قاضي التنفيذ أياً كانت طبيعتها .

ومن قبيل هذا الاستثناء أيضاً ما يستفاد من نص المادة ٢٥ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨م الخاص بإنشاء المحكمة الدستورية العليا من اختصاصها بكل المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام التي تصدرها .

أما الاستثناء الآخر الذي بمقتضاه يختص قاضي التنفيذ بما يضيفه المقنن إلى اختصاصه بمنازعات التنفيذ فمثاله ما نصت عليه المادة ١٨٨ مرافعات من أن المقنن يسند إلى قاضي التنفيذ الاختصاص بالحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوي أو دفاع قصد بهما الكيد وذلك بالرغم من أن هذه المنازعات لا تعتبر من منازعات التنفيذ .

الفرع الثاني

الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ

طبقاً لنص المادة ٢٧٥ مرافعات " يختص قاضي التنفيذ دون غيره بالفصل في جميع منازعات التنفيذ الموضوعية والوقتية أياً كانت قيمتها " .

وعلى ذلك فإن الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ يتحدد بوصف المنازعة بكونها تنفيذية منذ نشوئها حتي صدور الحكم فيها .

وفي الحقيقة لم يحدد المقنن مفهوم المنازعة التنفيذية، وقد حاول الفقه تعريفها من خلال آراء متنوعة منها :

(١) منازعة التنفيذ هي منازعة تتعلق بالتنفيذ الجبري وهي تتميز بأنها لا تعتبر جزءاً من خصومة التنفيذ أو مرحلة منها وذلك يتبين من نطاقها وسيرها الطبيعي حيث إن منازعة التنفيذ خصومة عادية ترمي إلى الحصول على حكم بمضمون معين .

(٢) منازعة التنفيذ هي تلك المنازعة التي تؤثر في إجراءات التنفيذ سلباً أو إيجاباً.

(٣) هي تلك المنازعة التي تنشأ بمناسبة التنفيذ الجبري بحيث يكون سببها وتكون هي عارض من عوارضه .

الفرع الثالث

الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ

نصت المادة ٢٧٦ مرافعات على أنه (يكون الاختصاص عند التنفيذ على المنقول لدي المدين لمحكمة التنفيذ التي يقع المنقول في دائرتها وفي حجز ما للمدين لدي 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).

يستفاد من النص السابق أن المقنن قد راعي مصلحة الخصوم عند تحديد الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ بأن جعل محكمة التنفيذ الأقرب إلى موقع الأموال محل التنفيذ هي التي تختص بالنظر في مسائل التنفيذ والفصل فيها، مما يسهل على قاضي التنفيذ القيام بمهمة الإشراف والهيمنة على عملية التنفيذ هذا بالإضافة إلى أن قرب المحكمة من المتقاضين يؤدي إلى تيسير إجراءات التقاضي ويحد من ظاهرة البطء في التقاضي .

يلاحظ أن هذا النص الذي أورده المقنن يعد خروجاً على القاعدة العامة في الاختصاص المحلي المنصوص عليها في المادة ١/٤٩ مرافعات بأن محكمة موطن المدعي عليه هي صاحبة الاختصاص المحلي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وفيما يلي أتعرض لبيان الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ طبقاً لنوع الحجز أو المال الذي يرد عليه الحجز :

(١) الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ عند التنفيذ على العقار :

أوضح النص السابق أن الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ عند التنفيذ على

العقار ينعقد للمحكمة التي يقع العقار في دائراتها إذا كان التنفيذ يجري على عقار واحد أو كان يجري على عدة عقارات تقع كلها في دائرة محكمة واحدة.

أما إذا وقعت العقارات المتعددة في دوائر محاكم متعددة أو كان العقار واقعاً في دائرة أكثر من محكمة فإن قاضي التنفيذ المختص هنا هو قاضي التنفيذ بالمحكمة التي يقع بدائرتها أحد العقارات أو جزء من العقار .

(٢) الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ عند التنفيذ على المنقول المادي :

عند التنفيذ على المنقول المادي لدي المدين كما هو الحال في التنفيذ على العقار قد يكونن المنقول واحداً وقد يكون متعدداً، فإذا كان واحداً فإن المقنن أعطاه نفس حكم العقار الواحد بأن أناط بقاضي التنفيذ الذي يقع المنقول في دائرته نظر المنازعة ولا مشكلة حينئذ، أما في حالة تعدد المنقولات كمحل التنفيذ أمام دوائر محاكم مختلفة فقد سكت المقنن عن معاملة هذه الإشكالية مما دعا إلى اجتهاد الفقه وتقديم الآراء الآتية :

الرأي الأول : أن محكمة موطن المدعي عليه هي المختصة محلياً بنظر منازعات التنفيذ على المنقولات المتعددة أمام دوائر محاكم مختلفة .

الرأي الثاني : ينعقد الاختصاص في حالة تعدد المنقولات محل الحجز لإحدي محاكم التنفيذ التي تقع بدائرتها المنقولات قياساً على ما وضعه القانون في حالة تعدد العقارات .

الرأي الثالث : يختص كل قاضي تنفيذ بنظر المسائل المتعلقة بالمنقول الموجد في دائرة اختصاصه .

الرأي الرابع : يري الجمع بين الدعاوي التنفيذية على المنقولات المتعددة أمام عدة محاكم تأسيساً على فكرة الارتباط .

الرأي الخامس : أن الاختصاص المحلي هنا ينعقد لقاضي التنفيذ الذي اختاره طالب التنفيذ .

(٣) الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ عند التنفيذ على ما للمدين لدي الغير :

عند التنفيذ بطريق حجز ما للمدين لدي الغير يختص قاضي التنفيذ بمحكمة موطن المحجوز لديه بنظر المنازعات التي تثور بشأن هذا الحجز وذلك مراعاة لمصلحة المحجوز لديه وهو من الغير إضافة إلى أن المال محل هذا الحجز غالباً ما يوجد في موطن المحجوز لديه وإذا تعدد المحجوز لديهم تتعدد محاكم التنفيذ المختصة ولو كان السند واحداً .

حدد محكمة التنفيذ التي تختص محلياً بنظر المنازعة التنفيذية التي تثار قبل البدء في التنفيذ ؟

للإجابة على هذا التساؤل يمكن القول أننا في هذه الحالة لا نستطيع أن نحدد مكاناً معيناً للتنفيذ ولا أن نعمل أحكام المادة ٢٧٦ ويجب الرجوع إلى القواعد العامة في الاختصاص المحلي التي تقضي بالآتي :

١-منازعات التنفيذ الموضوعية يختص بنظرها قاضي التنفيذ الذي يتوطن المدعي عليه في دائرته طبقاً لنص المادة ٤٩ / مرافعات .

٢-منازعات التنفيذ الوقتية يختص بنظرها قاضي التنفيذ الذي يقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراء في دائرتها .

مدي تعلق قواعد اختصاص قاضي التنفيذ بالنظام العام :

(١) الاختصاص الوظيفي :

واضح أن هذا الاختصاص من النظام العام ولذلك لا يجوز لقاضي التنفيذ أن يفصل في أي منازعة خارجة عن اختصاصه الوظيفي وإذا عرضت عليه وجب أن يحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى الجهة المختصة .

وبما أن الاختصاص الوظيفي من النظام العام فإنه يجوز الدفع بعدم الاختصاص في أي مرحلة تكون عليها الدعوي، ولا يجوز للخصوم أن يتفقوا على مخالفة قواعد هذا الاختصاص .

(٢) الاختصاص النوعي :

وأيضاً الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ يعد من النظام العام ولا يجوز له أن يقضي في منازعة تخرج عن حدود اختصاصه نوعياً وإذا رفعت أمامه فعليه أن يحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى الجهة المختصة، كما يحق للخصوم أن يتمسكوا بعدم الاختصاص في أي مرحلة تكون عليها الدعوي، كما لا يجوز لهم الاتفاق على مخالفة قواعد هذا الاختصاص وإن اتفقوا يقع اتفاقهم باطلاً لمخالفته للنظام العام .

(٣) الاختصاص المحلي :

اختلف الفقهاء القانونيون حول مسألة تعلق الاختصاص المحلي بالنظام العام من عدم تعلقه إلى عدة آراء .

الرأي الأول : أن الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ يتعلق بالنظام العام على الرغم من عدم تعلق قواعد الاختصاص المحلي في الأصل بالنظام العام لأن

المقنن حينما حدد اختصاص قاضي التنفيذ محلياً كان يقصد تحقيق المصلحة العامة وجمع منازعات التنفيذ في يد قاضي واحد يتمكن بسهولة من الهيمنة والإشراف على عملية التنفيذ وهذا الهدف يتعلق بالنظام العام .

-كما أن تحديد الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ يرتبط بوظيفة المحكمة بالنسبة لقضية معينة ومثل هذه القواعد تتعلق بالنظام العام .

-الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ يجب أن يكون من النظام العام اندماجاً وتناسقاً مع الاختصاص النوعي .

الرأي الثاني : أن الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ شأنه شأن سائر قواعد الاختصاص المحلي بصفة عامة لا يتعلق بالنظم العام بغض النظر عما استند إليه أصحاب الرأي الأول من أدلة فهي غير مقبولة ولا أساس لها .

ومن الاختصاصات النوعية التي مازال قاضي التنفيذ هو المختص بها استثناء ما يلي :-

(١) اتخاذ التدابير اللازمة في حالة تسليم العقار تنفيذاً لحكم إيقاع البيع .

وذلك بناء على نص المادة ٤٤٩ /٢ سابقة الإشارة إليها والتي غفلها التعديل.

فهذه المادة تعبر عن استثناء من القاعدة العامة في اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على إجراءات التنفيذ .

ويظل قاضي التنفيذ هو المختص إعمالا لنص هذه المادة .

(٢) اختصاص قاضي التنفيذ بالإشراف على تنفيذ حكم التحكيم الخاضع لقانون العمل :ـ

تنص المادة ١٩٠ من قانون العمل على اختصاص هيئة التحكيم بنظر الإشكالات في تنفيذ الأحكام الصادرة عنها وفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات ثم تأتي المادة التالية عليها من ذات القانون (المادة ١٩١ عمل) وتقول (يختص قاضي التنفيذ بكل ما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم) ولاشك أن هذا الاستثناء لا يوجد ما يمنع العمل به حتى الآن.

(٣) اختصاص قاضي التنفيذ بمسائل التنفيذ في القوانين الأخري غير قانون المرافعات والتي تسند الاختصاص إليه .

فهناك العديد من النصوص السابقة على صدور القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م في قانون العمل وقانون إجراءات التقاضي مسائل الأحوال الشخصية وقانون التمويل العقاري لا يحيل الاختصاص إلى القواعد العامة في قانون المرافعات، وإنما تنص صراحة على إسناد الاختصاص بمسائل التنفيذ إلى قاضي التنفيذ .

وهنا لامناص من استمرار هذا الاختصاص بالاشراف على التنفيذ استثناء من قواعد قانون المرافعات العامة التي تسند الاختصاص لإدارة التنفيذ .

المطلب الرابع

خروج الاختصاص بنظر منازعات التنفيذ من سلطة قاضي التنفيذ واسناده إلى غيره .

هناك بعض الحالات التي توصلت من خلال البحث والإحصاء إلى خروج الاختصاص فيها، وانتزاعه من قاضي التنفيذ إلى غيره ليتولي النظر فيها وهذه الحالات هي :

(أ) اختصاص المحاكم الاقتصادية بالفصل في منازعات التنفيذ المتعلقة بأحكامها

بناء على نص المادة السابقة من قانون المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م [١] لم يعد قاضي التنفيذ هو المختص بنظر منازعات التنفيذ الخاصة بالأحكام التي تصدرها المحاكم الاقتصادية، وإذا عرضت عليه منازعة من هذا النوع، وجب عليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الاقتصادية إلى الدوائر الابتدائية بهذه المحكمة، وذلك بالنسبة لكافة منازعات التنفيذ موضوعية كانت أو وقتية .

وبذلك يمكن تحديد هذه المنازعات التنفيذية التي تختص بها المحكمة الاقتصادية كما يلي :

١-المنازعات المرتبطة بتنفيذ الأحكام التي تصدرها الدوائر الابتدائية نفسها : سواء أكانت هذه الأحكام صادرة منها ابتداءً أو كانت صادرة بشأن طعن أو تظلم من القاضي الوقتي أو قاضي أوامر الأداء بالمحكمة الاقتصادية .

٢-منازعات تنفيذ الأحكام الصادرة من الدوائر الاستئنافية سواء أكانت أحكام مبتدأة أيضاً أو كانت أحكام صادرة في طعون مرفوعة إليها .

٣-منازعات تنفيذ الأوامر على العرائض وأوامر الأداء التي تصدر في المسائل الاقتصادية بشرط أن تكون مشمولة بالنفاذ المعجل .

٤-منازعات تنفيذ أحكام محكمة النقض في الدعاوي الاقتصادية على اعتبار أن محكمة النقض داخلة ضمن مدلول المحاكم الاقتصادية

(ب) اختصاص محاكم الأسرة بمنازعات تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الولاية على المال .

فإنه طبقاً لنص المادة (١٤) من قانون محكمة الأسرة تختص المحكمة التي أصدرت الحكم في مسائل الولاية على المال بالنظر في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية المتعلقة بهذا الحكم .

وبناء عليه، لم يعد لقاضي التنفيذ العادي اختصاصاً بنظر هذه المنازعات، وإذا عرضت عليه منازعة منها فعليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص والإحالة إلى محكمة الأسرة المختصة [١] .

(ج) اختصاص المحكمة الدستورية العليا بمنازعات تنفيذ الأحكام الصادرة منها

تختص المحكمة الدستورية العليا بالفصل في كافة المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها، حتي لو كانت هذه الأحكام واردة على مال أو تقتضي الحجز ونزع الملكية .

وذلك طبقاً للنص العام الوارد في المادة ٥٠ من قانون المحكمة العليا [١] .

وهذا الاختصاص استئثاري للمحكمة الدستورية، دون غيرها من المحاكم، وهو يشمل المنازعات الوقتية والموضوعية وبناء على ما سبق فلم

يعد قاضي التنفيذ هو المختص بنظر منازعات تنفيذ الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا وإذا طرحت أمامه إحدي هذه المنازعات، فعليه أن يحكم من تلقاء نفسه بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الدستورية العليا

المبحث الأول

سلطة إدارة التنفيذ وعمومها

المبحث الأول

سلطة إدارة التنفيذ وعمومها

إنه مما لاشك فيه أن إجراءات التنفيذ لابد لإجرائها من سلطة معينة تقوم بهذا الإجراء، وهذه السلطة لا تتمثل في أي من أطراف التنفيذ، بل هي خارجة عن كل من الدائن والمدين والغير وقد كانت هذه السلطة تتمثل في قلم المحضرين في ظل قانون المرافعات السابق، ثم انتقلت إلى قاضي التنفيذ في قانون المرافعات الحالي، وأخيراً استقر الوضع بهذه السلطة في يد إدارة التنفيذ بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م الذي أسند الإشراف على التنفيذ الجبري مع ترك الاختصاص بنظر منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية لقاضي التنفيذ.

وفي هذا المبحث أتناول بما أستطيع من التدقيق والإحصاء الحديث عن السلطة التي أراد المقنن إسنادها إلى هذه الإدارة المستحدثة خاصة وأننا في مرحلة زمنية قريبة من هذا التعديل الوارد بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م، وقد انكشف لنا ما أحدثه هذا التعديل من تناقضات واضطرابات بشأن هذه السلطة، نظراً لعدم التدقيق في المسألة وذلك من خلال المطالب الآتية .

المطلب الأول

الإشراف على التنفيذ

تنص المادة ٢٧٤ / مرافعات، المعدلة بمقتضي القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م على أنه : (يجري التنفيذ تحت إشراف إدارة التنفيذ، تنشأ بمقر كل محكمة ابتدائية، ويجوز بقرار من وزير العدل إنشاء فروع لها بدائرة محكمة جزئية ويرأس إدارة التنفيذ قاض بمحكمة الاستئناف .

ويعاونه عدد كاف من قضاتها يندبهم وزير العدل بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى وقضاة من المحاكم الابتدائية بدرجة رئيس محكمة على الأقل تختارهم الجمعية العامة للمحكمة .

ويلحق بالإدارة عدد كاف من معاوني التنفيذ والموظفين يحدد بقرار من وزير العدل قواعد اختيارهم وتنظيم شئونهم .

ولمدير إدارة التنفيذ أو من يعاونه من قضاتها إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، ويكون التظلم من هذه القرارات والأوامر بعريضة ترفع لمدير إدارة التنفيذ ويعتبر القرار الصادر منه في التظلم نهائياً .

ويصدر بتنظيم إدارة التنفيذ قرار من وزير العدل .

فطبقاً للنص السالف الذكر ينعقد لإدارة التنفيذ الاختصاص بالإشراف على التنفيذ وإصدار الأوامر والقرارات المتعلقة بالتنفيذ .

وللتعليق على النص أستطيع القول بأن تصريح المقنن بإشراف إدارة التنفيذ على إجراء التنفيذ يفهم منه أن هذا الإشراف يرتبط بشروط معينة حتي ينعقد

اختصاص الإدارة به وسأجمل هذه الشروط على النحو التالي :-

الشرط الأول :- أن تكون المسألة متعلقة بالتنفيذ الجبري لالتزامات الأشخاص:

وهذا الشرط يقتضي أن تكون الإجراءات التنفيذية من إجراءات التنفيذ الإجباري القضائي، الذي يعد وسيلة لاقتضاء حقوق الأفراد وجبراً عن المدين بالالتزام.

وبذلك يخرج من تعداد هذه المسائل التنفيذ الذي لا يتعلق بالالتزامات كتنفيذ الحكم القضائي المقرر أو المنشئ وتنفيذ الحكم الملزم للأشخاص المعنوية العامة، والمسائل التي تثار قبل نشأة السند التنفيذي .

وسوف يرد الحديث تفصيلا عن ذلك في المبحث الثاني المخصص لهذه المسائل

الشرط الثاني :- أن يكون التنفيذ الجبري على مال

يقتضي هذا الشرط أن اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على التنفيذ يتقيد بهذا الشرط بأن يكون محل التنفيذ مالاً بحسب الأصل أو المال، وذلك بناء على رأي بعض الفقهاء .

وبالمقابل يري البعض الآخر من الفقهاء إلى أن العبرة في هذا الصدد تكون باعتبار السند التنفيذي، فإن كان السند حكماً أو قراراً أو أمراً صادراً من جهة القضاء العادي ينعقد الاختصاص بالإشراف على تنفيذ السند، ولو لم يكن جارياً على مال .

أما إذا كان السند التنفيذي ينتمي إلى جهة قضائية غير جهة

القضاء العادي، فهنا يتحدد اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على إجراءات التنفيذ على مال .

الشرط الثالث: أن يكون التنفيذ جارياً عن طريق معاوني التنفيذ

وهذا الشرط كسابقة، يبني على رأي جانب من الفقه

وعليه إذا كان التنفيذ يتم بواسطة غير معاوني التنفيذ، مثل مندوب الإدارة الذي يباشر إجراءات الحجز الإداري والمعاونين الملحقين بمحكمة الأسرة .

وعلى العكس من هذا الرأي يري الجانب الآخر من الفقه أنه يستوي أن يقوم بالتنفيذ معاوني التنفيذ، أو من يقوم مقامهم، ولا أثر لقيام أي منهم على تحديد الاختصاص بالإشراف، فهو في كل الحالات ينعقد لإدارة التنفيذ .

المطلب الثاني

الاختصاص بالإشراف على التنفيذ

يتنوع اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على التنفيذ إلى عدة أنواع وظيفياً ونوعياً ومحلياً

وفيما يلي بيان ذلك في ثلاثة فروع

الفرع الأول : اختصاص إدارة التنفيذ وظيفياً بالإشراف على التنفيذ

تختص إدارة التنفيذ اختصاصاً وظيفياً بالإشراف على التنفيذ بخصوص الأحكام الصادرة من جهة القضاء العادي، وكذا التي تصدرها جهة أخري، غير جهة القضاء العادي .

أولاً : الاختصاص بالإشراف على تنفيذ أحكام القضاء العادي

معلوم أن إدارة التنفيذ تابعة لجهة القضاء العادي، وبناء على هذه التبعية ينعقد لإدارة التنفيذ الاختصاص بالإشراف على تنفيذ الأحكام التي تصدرها جهة القضاء العادي، كما أنها تختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بتنفيذ هذه الأحكام.

ثانياً : اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على تنفيذ الأحكام التي تصدرها جهة قضائية أخري غير جهة القضاء العادي :

في الأصل لا تختص إدارة التنفيذ بالإشراف على تنفيذ هذه الأحكام ولا تصدر القرارات والأوامر التي تتعلق بتنفيذها، إلا أن هذا الأصل ليس على الإطلاق وانما هو مرتبط بوجود نص قانوني يعقد الاختصاص بالإشراف

لهذه الجهة.

أما إذا لم يوجد النص فلا مناص من انعقاد الاختصاص بالإشراف لإدارة التنفيذ باعتبارها الجهة صاحبة الاختصاص العام في هذا الشأن .

ومن هذه الأحكام ما يلي :

١ـ أحكام القضاء الإداري :

لا يوجد في قانون مجلس الدولة أي نص يخول جهة القضاء الإداري الإشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإداري وإن كان هناك قرار بذلك من وزير العدل برقم ٤٩٦٩ لسنة ١٩٩٠م وذلك يعني من وجهة نظري أن إدارة التنفيذ هي المختصة بالإشراف على تنفيذ أحكام مجلس الدولة الواردة على مال وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بها .

٢ -أحكام المحكمة الدستورية العليا الواردة على مال :

تختص المحكمة الدستورية العليا بنظر منازعات تنفيذ الأحكام التي تصدرها، ولكن الإشراف على هذا التنفيذ تختص به إدارة التنفيذ بمقتضي ولايتها العامة في هذه المسألة [١]

الفرع الثاني

اختصاص إدارة التنفيذ نوعياً بالإشراف على التنفيذ

منح المقنن في نص المادة ٢٧٤ / مرافعات إدارة التنفيذ سلطة الإشراف على التنفيذ وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة به وهذا اختصاص عام بحسب الأصل.

وإلى جانب هذا الاختصاص العام، أوجد المقنن اختصاصاً آخر لإدارة التنفيذ، وذلك على سبيل الاستثناء في حالات معينة هي :

(١) اختصاص إدارة التنفيذ بإصدار بعض القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ والتي ورد النص عليها في المواد التي أشار إليها القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م وهي :-

المواد ٣٥٦ – ٣٥٨ – ٣٦٥ – ٣٦٧ – ٣٧٦ – ٣٧٩ – ٤٧٣ – ٤٧٤ – ٤٧٦ – ٤٧٨ – ٤٨٢ – ٤٨٣ [١]

(٢) اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على بعض أنواع التنفيذ

توجد أنواع أخري من التنفيذ، لم يسند الاختصاص بالإشراف على التنفيذ فيها لسلطة معينة بأي نص في القانون ولذلك سأتعرض لهذه الأنواع للوقوف على مدي انعقاد الاختصاص لإدارة التنفيذ بالإشراف عليها وذلك على النحو التالي :

أ-الاختصاص النوعي لإدارة التنفيذ فيما يتعلق بالتنفيذ المباشر :

لم يهتم المقنن بتنظيم قواعد وإجراءات التنفيذ المباشر واعتبر أن هذا النوع

من التنفيذ لا يحتاج إلى قواعد أو إجراءات [٢] .

وبناء على ذلك فإن التنفيذ المباشر يتم تحت إشراف إدارة التنفيذ وهذا ما يقرره القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ م، وتكون إدارة التنفيذ هي المختصة بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ المباشر، أياً كان محل التنفيذ المباشر، سواء أكان منقولا أم عقاراً .

ب- اختصاص إدارة التنفيذ بالإشراف على تنفيذ الحكم بإخلاء عقار وتسليمه

يقوم معاون التنفيذ بالانتقال إلى العقار محل التنفيذ وتتم عملية الإخلاء والتسليم بمعرفته، وبالطبع فإن أعمال معاون التنفيذ تخضع لإشراف إدارة التنفيذ التابع لها.

ج- اختصاص إدارة التنفيذ بإجراء مناقصة علنية للقيام بالعمل المطلوب تحت إشراف إدارة التنفيذ لهدم منزل أو بناء جدار .

وبالطبع تخضع إجراءات التنفيذ التي يقوم بها معاون التنفيذ لإشراف إدارة التنفيذ.

الفرع الثالث :

اختصاص إدارة التنفيذ محلياً بالإشراف على التنفيذ

بداية يمكن القول بأنه لا توجد إدارة مركزية للتنفيذ، تتبعها بقية الإدارات على مستوي الجمهورية، وذلك يعني أن إدارات التنفيذ مستقلة عن بعضها وغير تابعة لبعضها، بل إن لكل منها اختصاص محلي يختلف عن اختصاص غيرها من الإدارات الأخري .

وذلك على خلاف الفروع التي تنشأ لإدارات التنفيذ بالمحاكم الجزئية في تابعة للإدارات وليس لها اختصاص محلي مستقل عن الاختصاص المحلي لإدارة التنفيذ بمقر المحكمة الابتدائية .

وبذلك يتبين لنا أن الاختصاص المحلي لإدارة التنفيذ يتحدد بنطاق إدارة المحكمة الابتدائية التي بها مقر إدارة التنفيذ .

ولكن هل يتم تحديد إدارة التنفيذ المختصة محلياً بالإشراف على التنفيذ وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة به طبقا للقاعدة العامة في الاختصاص المحلي، أي أن الاختصاص ينعقد لإدارة التنفيذ الكائنة بمقر المحكمة الابتدائية التي يقع بها موطن المدعي عليه أم أن الاختصاص يحدد طبقاً لنص المادة ٢٧٦ مرافعات وتأسيساً على ما أحدثه القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ من تعديل يجيز القول بأي من هذين الرأيين، وذلك لأن المقنن لم يقم بتحديد إدارة التنفيذ المختصة محلياً بالإشراف على التنفيذ ولم يضع قواعد قانونية لتنظيم هذا النوع من الاختصاص.

ولذلك يستحسن العودة لنظام القواعد العامة في الاختصاص المحلي [١]

وبناء على ذلك تكون إدارة التنفيذ المختصة محلياً هي الإدارة التي يقع في دائرتها موطن المنفذ ضده .

وبتطبيق القواعد العامة في هذا الشأن يمكن القول بأن الاختصاص المحلي لإدارة التنفيذ بالإشراف على التنفيذ وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة به يختلف بحسب ما إذا كان التنفيذ على عقار أو منقول أو حجز ما للمدين لدي الغير [٢] .

أ-إذا كان التنفيذ على منقول

بناء على نص المادة ٢٧٦ يكون الاختصاص عند التنفيذ على المنقول لدي المدين لمحكمة التنفيذ التي يقع المنقول في دائرتها .

وإذا تعددت المنقولات، وتنوعت المحاكم الابتدائية التي تقع المنقولات بدوائرها يكون الاختصاص بالإشراف على التنفيذ بالنسبة لكل مدين على حدة، بحيث تتعدد إدارات التنفيذ بحسب تعدد المنقولات .

ب-عند التنفيذ على العقار :

طبقاً لنص المادة ٢٧٦ / مرافعات يكون الاختصاص بالإشراف على التنفيذ على العقار لإدارة التنفيذ التي يقع العقار بدائرتها وإذا تعددت العقارات، وكانت واقعة

في دوائر عدة محاكم ابتدائية مختلفة، كان الاختصاص بالإشراف لإحدى إدارات التنفيذ بالمحاكم الابتدائية المعنية .

ج-عند الحجز على ما للمدين لدي الغير :

يكون الاختصاص بالإشراف على التنفيذ وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة به لإدارة التنفيذ بدائرة المحكمة التي يقيم فيها الغير المحجوز لديه .

والآن يجب أن ألفت نظر القارئ إلى أن الاختصاص المحلي لإدارة التنفيذ هو اختصاص يتعلق بالنظام العام، وذلك إذا كانت إدارة التنفيذ محددة ومعنية .

أما إذا لم تتحدد إدارة التنفيذ المختصة بالإشراف على التنفيذ فإن قواعد الاختصاص المحلي لإدارة التنفيذ لا تتعلق بالنظام العام .

المطلب الثالث

سلطة إدارة التنفيذ في إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ

تبين من خلال المطلب السابق أن اختصاص إدارة التنفيذ بموجب نص القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م جاء مشتملاً على سلطة إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ، هذا بالإضافة إلى سلطتها الإشرافية وقد أوردت الحديث في المطلب السابق بشكل عام عن هاتين الوظيفتين لإدارة التنفيذ .

وفي هذا المطلب أردت أن أسجل على استقلال هذه الوظيفة الأخري لإدارة التنفيذ ونظامها القانوني

تمارس إدارة التنفيذ سلطتها الولائية في إصدار الأوامر على العرائض، ومدير إدارة التنفيذ هنا يعتبر قاضياً للأمور الوقتية [١] .

ويعتبر الأمر على عريضة هو الشكل النموذجي للعمل الولائي لإدارة التنفيذ، ويخضع للقواعد العامة في الأوامر على العرائض.

ولإدارة التنفيذ السلطة التقديرية في مدي قبول طب استصدار الأمر أو عدمه قبوله أو قبول جزء منه دون الجزء الآخر، كما يلزم بتسبب القرار في أي من هذه الحالات ما لم يكن الأمر مخالفاً لأمر سابق[٢] .

وبذلك أصبحت إدارة التنفيذ بعد العمل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م هي المختصة أصلا بإصدار الأوامر على العرائض في مجال التنفيذ الجبري .

وهذا الاختصاص على خلاف القاعدة العامة في الاختصاص بإصدار الأوامر على العرائض[١] .

فمدير إدارة التنفيذ أو من يحل محله من أعضائها يعد قاضياً للأمور الوقتية عندما يقوم بممارسة سلطته الولائية في إصدار الأوامر على العرائض في المسائل المتعلقة بالتنفيذ الجبري[٢] .

كما أن الأمر على عريضة لا يستنفد ولاية القاضي[٣]

فيستطيع القاضي الذي أصدر الأمر على العريضة أن يقوم بتعديله أو إصدار أمر جديد مخالف له ولكن بشرط التسبيب[٤] كما أن سلطة إدارة التنفيذ بخصوص إصدار القرارات والأوامر تمتد إلى نظر التظلم من الأمر .

فإذا كان المر على عريضة صادراً من إدارة التنفيذ فإن التظلم من هذا الأمر يكون أمام مدير إدارة التنفيذ، سواء أكان الأمر صادراً من مدير إدارة التنفيذ نفسه، أو من أحد من أعضائها وعلى ذلك فلا يجوز رفع التظلم أمام المحكمة الابتدائية التابع لها إدارة التنفيذ، كما لايجوز رفع التظلم أمام نفس القاضي الذي أصدر الأمر إذا كان الذي أصدر الأمر أحد أعضاء الإدارة، أما لو كان الذي أصدر الأمر هو مدير إدارة التنفيذ، فيكون التظلم يكون أمام المدير ذاته [١] .

ويعتبر الحكم الصادر من مدير إدارة التنفيذ في التظلم حكماً قضائياً وليس مجرد أمر ولائي، كما يعتبر حكماً نهائياً، فلا فلا يقبل الطعن فيه بالاستئناف [٢] .

كما يلاحظ أن المقنن طبقاً لهذا النص جعل التقاضي على درجة واحدة وذلك لأن التظلم من الأمر هو أول درجة للتقاضي، أما مرحلة إصدار الأمر ذاتها فلا تعد درجة قضائية، لأنها من قبيل ممارسة السلطة الولائية

للقاضي [٣] .

ومما تجدر الإشارة إليه أن الحكم الذي يصدره مدير إدارة التنفيذ في التظلم يقبل الطعن بالاستئناف على سبيل الاستثناء، رغم النص على نهائيته [٤]

وذلك إذا كان باطلاً، أو بني على إجراءات باطلة أو صدر مخالفاً لقواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام، أو صدر الحكم مخالفاً لحكم سابق غير جائز لعقدة المر المقضي .

وذلك لأنه من المتفق عليه فقهياً أنه إذا نص قانون المرافعات على نهائية حكم معين، او على عدم قابليته للاستئناف فإن هذا النص لا يحول دون الطعن في مثل هذا الحكم على سبيل الاستثناء

المطلب الرابع

عموم ولاية إدارة التنفيذ

استكمالاً لما سبق في المطالب السابقة يمكنني القول بأن المقنن المصري حينما أنشأ إدارة التنفيذ بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م كان يستهدف بإنشائها أن يحقق الرقابة الكاملة على إجراءات التنفيذ الجبري، وأن يفرض هيمنة القضاء على إجراءات التنفيذ ومنازعاته ولكن بعد مطالعة النصوص التي أدخل عليها التعديل.

وانتقل منها الاختصاص بالإشراف على التنفيذ من قاضي التنفيذ إلى إدارة التنفيذ تبين أن هناك العديد من النصوص لم يتعرض لها المقنن بالتعديل، وقد سبق أن أوردت حصراً لهذه المواد في المبحث التمهيدي والتي مازال الاختصاص بموجبها منعقداً لقاضي التنفيذ بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

وفي هذا المطلب أحاول التدقيق في الوظيفة الإشرافية لإدارة التنفيذ، والتي أراد لها المقنن أن تكون عامة في كل ما يتعلق بالتنفيذ، لكي نقف على حقيقة هذا العموم من عدمها في الواقع، وفي هذا المسلك توصلت إلى النتائج التالية :-

أولاً : بخصوص إشراف إدارة التنفيذ على تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم القضاء الإداري، فإن إدارة التنفيذ لا تنفرد بهذه السلطة الإشرافية وحدها، بل يشاركها فيها قاضي التنفيذ، وذلك بناء على النصوص التي تمنحه هذه

السلطة ولم يدخلها التعديل، فعلي سبيل المثال إذا كان تنفيذ الحكم الإداري يتم بطريق الحجز على عقار المدين، فإن الإشراف على إجراءات حجز العقار هنا ينعقد لقاضي التنفيذ وليس لإدارة التنفيذ .

كما أن قاضي التنفيذ أيضاً هو الذي يصدر حكم إيقاع البيع تنفيذاً للحكم الإداري لأنه مازال يهيمن على إجراءات حجز العقار وبيعه، حتى بعد صدور القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م .

(٢) اختصاص قاضي التنفيذ بالإشراف على تنفيذ الأحكام الخاصة بالحجز على العقار وبيعه وإصدار بعض القرارات والأوامر المتعلقة بحجز المنقول وذلك في الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم الإجباري الواردة على مال وأحكام المحكمة الدستورية العليا .

(٣) اختصاص قاضي التنفيذ نوعياً على سبيل الاستثناء بالإشراف على التنفيذ وإصدار بعض القرارات والأوامر المتعلقة به بموجب نصوص المواد الآتية (والتي لم تعدل) وقد سبق ذكر هذه المواد بنصوصها في المبحث التمهيدي

وهي المواد ٤٠٦ – ٤١٤ – ٤١٧ – ٤٢٦ – ٤٢٧ – ٤٣١ – ٤٣٤ – ٤٣٥ – ٤٤٩ / ٢

(٤) اختصاص قاضي التنفيذ بالإشراف على تنفيذ الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم الخاضع لقانون العمل وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بها .

(٥) اختصاص قاضي التنفيذ بالإشراف على التنفيذ بموجب نصوص قانونية

في قوانين أخري، غير قانون المرافعات

حيث أوردت هذه النصوص إسناد الاختصاص لقاضي التنفيذ دون إحالة إلى القواعد العامة في قانون المرافعات وذلك مثل قانون العمل وقانون إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية وقانون التمويل العقاري .

بعد هذا العرض أقول إن مسألة عموم سلطة إدارة التنفيذ المستحدثة من الناحية الإشرافية غير مطبقة من حيث الواقع نظراً لخروج الحالات العديدة السابقة من دائرة إشراف إدارة التنفيذ إلى إشراف قاضي التنفيذ وإن كان هذا الوضع لم يعبر عن مقصود المقنن المصري إلا أن ما فعله المقنن في القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م يعبر عن هذه المشاركة بين إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ في مسألة الإشراف على التنفيذ .

وبعد ذلك أتعرض لما يخرج عن عموم ولاية التنفيذ من اختصاص هيئات غيرها بالإشراف على تنفيذ أحكامها وكذا أنواع التنفيذ التي تتم في منأي عن هذه الإدارة وإجراءات التنفيذ التي لا تخضع لرقابة إدارة التنفيذ المستحدثة وذلك من خلال المبحثين القادمين .

المبحث الثاني

أنواع التنفيذ التي تخرج عن عموم الولاية العامة لإدارة التنفيذ

المبحث الثاني

أنواع التنفيذ التي تخرج عن عموم الولاية العامة لإدارة التنفيذ في الإشراف على التنفيذ .

في هذا المبحث أحاول بشكل تحليلي أن أحدد الضوابط الأساسية التي تحكم مسألة خضوع إجراءات التنفيذ للإشراف العام من قبل إدارة التنفيذ المستحدثة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م وعلى ضوء ما سبق بيانه يثبت لدينا أن الوظيفة المنوطة بإدارة التنفيذ ترتبط بالتنفيذ الجبري، بكل مقوماته المعروفة في هذا المجال[١] .

والقاعدة العامة التي يعتد بها بشأن مسألة خضوع إجراء التنفيذ لإشراف إدارة التنفيذ من عدمه هي كون التنفيذ جبرياً، يتم عن طريق السلطة المنوط بها وبالإجراءات التي حددها القانون [٢] .

هذا بالإضافة إلى أن التنفيذ الجبري للأحكام يقتصر على أحكام الإلزام فقط، فهي وحدها التي تصلح سنداً للتنفيذ وعلى ذلك، فيخرج عن النطاق الإشرافي لإدارة التنفيذ حالات تنفيذ الأحكام المقررة (مثل الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع أو بصحة التوقيع) والأحكام المنشئة مثل (الحكم بقسمة المال الشائع أو الحكم بتعيين خبيراً أو فسخ عقد إيجار)[١]

كذلك يشترط أن يكون التنفيذ الجبري على مال مملوك للمدين فقد عرفنا، كما سبقت الإشارة أن إدارة التنفيذ المستحدثة أر قاضي التنفيذ كلاهما يختص بما يتعلق بالتنفيذ الجبري على المال، بحيث ينتفي هذا الاختصاص

إذا لم يكن التنفيذ متعلقاً بمال، حتى لو كان التنفيذ يجري إجباراً عن المدين [٢].

وأورد أن أشير هنا إلى أن القاعدة السابقة التي تستلزم أن يكون التنفيذ جبرياً، لالتزامات الأشخاص، بالشروط السابقة ليست على إطلاقها، وإنما يرد عليها استثناء مؤداه هناك بعض الأعمال القانونية تخضع لإشراف إدارة التنفيذ، ولا يتعتبر تنفيذاً بالمعني الدقيق .

كما في حالات بيع عقار المفلس وعديم الأهلية والغائب فهذه البيوع تجري تحت إشراف إدارة التنفيذ، رغم أنها لا تعد تنفيذاً بالمعني المقصود[٣] .

وبعد بيان الضوابط والشروط التي يعتد بها لانعقاد الاختصاص بالإشراف لإدارة التنفيذ يلتفت النظر إلى أن هذه الضوابط تخرج العديد من أعمال التنفيذ، والتي تتولاها هيئات أخري، في منأي عن إدارة التنفيذ المستحدثة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م وهذا ما أتناوله بشئ من التفصيل في المطالب التالية :

المطلب الأول : تنفيذ الأحكام والقرارات التي تصدرها محكمة الأسرة

تنص المادة الخامسة عشر من قانون محكمة الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م على أنه : (تنشأ بكل محكمة أسرة إدارة خاصة لتنفيذ الأحكام والقرارات الصادرة منها أو من دوائرها الاستئنافية، تزود بعدد كاف من محضري التنفيذ المؤهلين المدربين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئيس المحكمة، ويتولي الإشراف على هذه الإدارة قاض للتنفيذ تختاره الجمعية العمومية للمحكمة الابتدائية)

يفهم من النص السابق أن هناك إدارة تنفيذ خاصة، بمحكمة الأسرة، ويتولي رئاستها قاضي، يتم اختياره خصيصاً من بين قضاة المحكمة الابتدائية، عن طريق جمعيتها العمومية ويطلق عليه قاضي التنفيذ .

هنا القاضي هو الذي يختص بالإشراف على تنفيذ الأحكام التي تصدرها محكمة الأسرة، ودوائرها الاستئنافية .

واختصاصه هذا يتعلق بالنظام العام، لا يجوز طبقاً له أن يسند الاختصاص بالإشراف على تنفيذ هذه الأحكام لأي قاضي تنفيذ آخر ولو حدث ذلك يجب الحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى قاضي التنفيذ المختص بمحكمة الأسرة .

كما يلاحظ أن انعقاد الاختصاص بالإشراف على تنفيذ الأحكام محكمة الأسرة ودوائرها الاستئنافية لقاضي التنفيذ الخاص بها يترتب عليه عدة نتائج

أهمها :

١-أن تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الأحوال الشخصية لا يخضع لإشراف محكمة التنفيذ العادية، الموجودة في مقر كل محكمة جزئية .

٢-عند تنفيذ أحكام محكمة الأسرة لا توجد ضرورة تدعو إلى تحديد القاضي المختص نوعياً أو محلياً بالإشراف على تنفيذ هذه الأحكاام، لأن الإشراف ينعقد لقاضي تنفيذ واحد، يوجد في مقر المحكمة الابتدائية التي يتبع بها دائرة محكمة الأسرة .

ويراعي في جميع الحالات أن اختصاص قاض التنفيذ الخاص بمحكمة الأسرة لا يقف عند حد الإشراف على التنفيذ وإنما يمتد إلى حق إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بتنفيذ هذه الأحكام .

وبذلك فإن إجراءات التنفيذ ودخول المنازل وإزالة العقبات التي تواجه التنفيذ، تتم على وفق ما يأمر به قاضي التنفيذ الخاص بمحكمة الأسرة .

ولم يعد هناك اختصاص لإدارة التنفيذ العادية ولا لقاضي التنفيذ العادي في هذا الشأن .

٣- من ناحية الاختصاص بنظر المنازعات التي تثار بشأن هذه الأحكام الصادرة من محكمة الأسرة في مسائل الأحوال الشخصية هل يختص بنظرها قاضي التنفيذ الخاص بمحكمة الأسرة أم قاضي التنفيذ العادي ؟

فالحقيقة أن المقنن لم يتعرض صراحة لهذه المسألة في قانون محكمة الأسرة، وبناء على ذلك يمكنني القول بأن اختصاص قاضي التنفيذ

بمحكمة الأسرة المشار إليه في المادة ١٥ من قانون محكمة الأسرة جاء محدداً دور قاضي التنفيذ الخاص بمحكمة الأسرة في الإشراف على ما تقوم به إدارة تنفيذ هامة إجراءات، ولا يمتد ليشمل نظر المنازعات التنفيذية المتعلقة بأحكام هذه المحكمة، وهذا هو المفهوم من نص المادة صراحة على إشراف القاضي المشار إليه على هذه الإدارة وبذلك يبقي نظر المنازعات التنفيذية المتعلقة بأحكام محكمة الأسرة من فقداً لإدارة التنفيذ المستحدثة بالقانون رقم ٧٦ سنة ٢٠٠٧م كأصل عام، لم يرد في القانون ما يخصصه إلا في بعض مسائل الأحوال الشخصية وهي مسائل الولاية على المال[١]

٤- بما أن قانون محكمة الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ سابق على القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م المنشئ لإدارة التنفيذ والذي أسند إليها الإشراف على التنفيذ بصفة عامة فهل هذا الاختصاص العام لإدارة التنفيذ يسلب قاضي تنفيذ الأسرة اختصاصه بالإشراف على تنفيذ أحكام محكمة الأسرة، المخول له طبقاً لقانون محكمة الأسرة المشار إليه أم يظل قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة هو المختص بالإشراف كما هو في قانون محكمة الأسرة ؟

وللإجابة يمكنني القول بأنه لا تعارض بين هذين النصين نص المادة ١٥ من قانون محكمة الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م ونص المادة ٢٧٤ / مرافعات المعدلة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م.

وذلك لأن أحد النصين عام وهو نص المادة ٢٧٤ / مرافعات والآخر نص خاص وهو نص المادة ١٥/ أسرة .

ومن المنطقي أن النص الخاص هو الذي يفيد النص العام بغض

النظر عن كون النص العام سابقاً أو لاحقاً عليه أما النص العام فلا يلغي النص الخاص، حتى لو كان العام لاحقاً على الخاص .

وعلى ذلك فإن قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة هو المختص بالإشراف على تنفيذ الأحكام الصادرة من محكمة الأسرة وإصدار القرارات والأوامر الولائية المتعلقة بها .

ويلاحظ أن اختصاص قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة هنا اختصاص يتعلق بالنظام العام، فهو يستأثر به وحده دون غيره .

وعليه فإن إدارة التنفيذ العادية وقاضي التنفيذ العادي ليس لأي منهما اختصاص بشأن الإشراف على تنفيذ أحكام محكمة الأسرة وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بها وإذا عرضت على أي منهما مسألة تتعلق بتنفيذ هذا النوع من الأحكام يجب الحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى قاضي التنفيذ بمحكمة الأسرة .

المطلب الثاني

تنفيذ أحكام المحاكم الاقتصادية

استهدف المقنن المصري تفعيل مبدأ التخصص النوعي أمام المحاكم الاقتصادية، المنشأة بالقانون رقم ١٢٠ سنة ٢٠٠٨م في كافة المراحل التي تمر بها الدعوي الاقتصادية، من بداية نظرها، مروراً بالطعن على الحكم فيها وحتي تنفيذ الأحكام التي تصدرها المحكمة الاقتصادية .

لذلك أسند المقنن الاختصاص بالفصل في منازعات تنفيذ الأحكام والأوامر التي تصدرها المحاكم الاقتصادية إلى الدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية [١] .

وهذا الاختصاص ينعقد لهذه الدائرة على سبيل الاستثناء من نص المادتين ٢٧٤ و ٢٧٥ من قانون المرافعات اللتان تقررا أن الفصل في المنازعات التنفيذية يختص به قاضي التنفيذ أو القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ يصدرها مدير إدارة التنفيذ أو من يقوم مقامه من قضاتها وهذا مسلك محمود للمقنن المصري، وخطوة عملية في طريق التخصص القضائي، الذي اعتمد عليه المقنن في إنشاء المحكمة الاقتصادية .

ومما تجدر ملاحظته هنا أن اختصاص الدائرة الابتدائية بالمحكمة الاقتصادية بالفصل في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية جاء على سبيل الاستئثار بحيث تنفرد به هذه الدائرة .

ويمتنع على غيره من قضاة المحاكم الأخرى الفصل في هذه

المنازعات والدعاوي وإذا قدمت إليها دعوي أو طعن في هذه الأحكام وجب عليها أن تحكم بعدم الاختصاص والإحالة إلى المحكمة الاقتصادية المختصة محلياً بنظر النزاع .

ويختص رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ [١] .

ويتولي رؤساء هذه الدوائر الفصل في التظلمات المرفوعة عن القرارات والأوامر الصادرة عن رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحاكم الاقتصادية على ألا يكون من بين أعضائها من أصدر القرار أو الأمر المتظلم منه [٢]، حتى لا يقع خروج على مبدأ الحياد ومنعاً لعدم صلاحية القاضي لنظر الدعوي أو الطعن عليها طبقا لنص المادة ١٤٦ / ٥ مرافعات .

المطلب الثالث

التنفيذ بالطريق الإداري

التنفيذ الجبري بالطريق الإداري هو الطريق الوحيد في تنفيذ بعض مسائل القانون العام مثل تنفيذ الأحكام الجنائية كالهدم والإزالة والمصادرة، حيث إن هذه المسائل تنفذ عن طريق الشرطة أو غيرها من الجهات الإدارية الأخرى، بناء على تكليف من النيابة العامة، وذلك تأسيساً على التنفيذ في هذه المسائل يمثل عقوبة جنائية ولا يهدف إلى اقتضاء حق، وبالتالي لا يخضع لإشراف إدارة التنفيذ ولا يختص قاضي التنفيذ بنظر ما يثور بشأنه من منازعات بل تتولاها المحكمة الجنائية ولا يندرج تحت الاختصاص الاستثنائي لقاضي التنفيذ إذا ما كانت العقوبة مالية المخول بناء على نص المادة ٥٢٧ من قانون الإجراءات الجنائية (١) .

أما المقصود بالتنفيذ بالطريق الإداري في مسائل القانون الخاص التي يجري فيها التنفيذ اقتضاء للحق، فهو التنفيذ في الحالات التي ورد بها نص خاص يقرر إجراء التنفيذ بمعرفة جهة إدارية معينة .

ولا يقصد به أيضاً التنفيذ الذي يتم بطريق الحجز الإداري، بناء على قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ والتعديلات اللاحقة عليه (٢) وبذلك يكون التنفيذ الجبري بالطريق الإداري لا يخضع لأحكام قانون المرافعات، ولا يعتبر تنفيذاً جبرياً بالمعني الفني المعروف، وذلك نظراً لاختلاف الإجراءات التي يتم بها التنفيذ بالطريق الإداري عن إجراءات التنفيذ الجبري .

والنظام القانوني الخاص بالتنفيذ بالطريق الإداري يتم طبقاً للقواعد والإجراءات التي تحكم عمل الجهة الإدارية المنوط بها التنفيذ على عكس التنفيذ الجبري المعروف، الذي يقوم به معاون التنفيذ فهو طريق خاص للتنفيذ، إلى جانب التنفيذ الجبري بمعناه المعروف .

وقد نظم المقنن هذا النوع من التنفيذ ليواجه بعض الحالات التي تتطلب السرعة في التنفيذ وتتلاءم مع طبيعة الحقوق محل التنفيذ، كما هو الحال في تنفيذ الإخلاء للمنشآت الآيلة للسقوط، وتنفيذ قرارات النيابة العامة التي تصدر في منازعات الحيازة .

وبذلك يتضح أن التنفيذ بالطريق الإداري لا يتم تحت إشراف إدارة التنفيذ، وذلك لوجود سلطة أخري يناط بها التنفيذ هي الجهة الإدارية المختصة استثناء من نص المادتين ٦ – ٢٧٩ / مرافعات (١)

المطلب الرابع

التنفيذ الاختياري

معلوم أن المدين بالالتزام يستطيع أن يقوم بإرادته واختياره بأداء ما التزم به، حتى ولم يكن الدائن قد طالبه بالوفاء .

ولا عبرة بالسبب الدافع إلى اختيار الوفاء، حتى ولو كان خوفاً من إجباره على الوفاء بالوسائل الجبرية، المعروفة في مجال التنفيذ الجبري[١] .

وبذلك يكون التنفيذ الاختياري هو التنفيذ الذي يقوم به المدين سواء

من تلقاء نفسه أو بمبادرة ذاتية منه أو نتيجة لضغط يمارس عليه بإحدى الوسائل التي اعتبرها القانون [٢] .

والتنفيذ الاختياري هو الأصل في أنواع التنفيذ والمفترض أن المدين لا ينتظر أن يتحرك عنصر المسئولية تجاهه حتى يوفي بدينه، وإنما عليه أن يستجيب لعنصر المديونية ويوفي بما التزم به [٣] .

ولاشك أنه الطريق الطبيعي لانقضاء الالتزام، أيا كان محله أي سواء أكان بإعطاء أو بعمل أو بامتناع عن عمل [٤] .

والتنفيذ الاختياري يجري دون تدخل السلطات العامة ولم تتبع بشأنه إجراءات التنفيذ الجبري .

وبالتالي لا يخضع لإشراف إدارة التنفيذ ولا لقاضي التنفيذ وإذا أثيرت بشأنه منازعة مختص بها المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة، ولا يختص بها قاضي التنفيذ [١] .

المبحث الثالث

إجراءات التنفيذ التي لا تخضع لإشراف إدارة التنفيذ

المبحث الثالث

إجراءات التنفيذ التي لا تخضع لإشراف إدارة التنفيذ

سبقت الإشارة إلى أن نطاق الإشراف الذي تقوم به إدارة التنفيذ يتحدد بإجراءات التنفيذ الذي يستلزم توافر العديد من المقومات، وقد سبقت الإشارة إلى تلك المقومات، فإذا لم تتوافر هذه المقومات لم نكن بصدد تنفيذ جبري

في هذا الإطار تطرح الأسئلة عن بعض الإجراءات والأعمال التنفيذية التي تفتقد هذه المقومات، فهل تخضع لإشراف إدارة التنفيذ أم لا ؟

وتفصيل ذلك في المطالب التالية

المطلب الأول

إجراءات العرض والإيداع

هناك حالات يلجأ فيها المدين إلى إجراءات العرض والإبداع المنصوص عليها في القانون المدني في المواد ٣٣٤ وما بعدها والمواد ٤٨٧ وما بعدها من قانون المرافعات .

وهذه الحالات هي :

١-حالة قيام المدين بالوفاء ورفض الدائن لسبب يرتبط بموضوع الوفاء أو بوسيلته أو بوقت الوفاء أو نكاية بالخصم وإثبات عدم استعداده للوفاء .

٢-حالة ما إذا كان المدين يجهل شخص الدائن أو موطنه

٣-إذا كان الدائن عديم الأهلية أو ناقصها ولم يكن له نائب

٤-إذا كان الدين محل نزاع بين عدة أشخاص

ففي مثل هذه الحالات يريد المدين أن يبرئ ذمته رغم وجود ما يعوق الوفاء، فيلجأ إلى إجراءات العرض والإيداع .

فإذا قبل الدائن العرض والإيداع، أو صدر حكم نهائي بصحة العرض والايداع تبرأ ذمة المدين، طبقاً لنص المادتين ٣٣٩ مدني [١]، ٤٩٠ مرافعات [١]، لأن العرض في الحالتين يحل محل الوفاء ولا تتأخر براءة الذمة إلى يوم الإيداع بل تبرأ ذمته يوم العرض [٢]

وإجراءات العرض والإيداع هذه لا تتم تحت إشراف إدارة التنفيذ المستحدثة حاليا بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م

المطلب الثاني

تنفيذ الالتزام على نفقة المدين

معلوم في مجال الدراسات القانونية والقضائية أن الدولة الحديثة لا تبيح لأفرادها اقتضاء حقوقهم بأيديهم، وإنما تتكفل هي بحماية حقوقهم، وهذه هي القاعدة العامة في اقتضاء الحقوق، إلا أنه يرد عليها بعض الاستثناءات وعلي سبيل الاستثناء في هذا الصدد أباح القانون المدني للدائن أن يقوم بتنفيذ الالتزام على نفقة المدين[١]

وهذا النوع من التنفيذ يسمي عند البعض بالتنفيذ الجبري الخاص[٢]

ويلاحظ أن قيام الدائن بتنفيذ الالتزام على نفقة المدين لا يخضع لإشراف إدارة التنفيذ ولا قاضي التنفيذ .

المطلب الثالث

ثالثاً : تنفيذ التزامات الأشخاص المعنوية العامة

الأحكام الملزمة التي تصدر في مواجهة الأشخاص المعنوية العامة كالهيئات والمؤسسات يتم تنفيذها بمنأي عن إدارة التنفيذ وقاضي التنفيذ .

حيث إنه يتقدم صاحب الحق إلى الهيئة أو المؤسسة للحصول على الالتزام النقدي مثلا كما هو الحال بالنسبة للتعويضات التي يستحقها الشخص من الهيئة القومية للتأمينات الاجتماعية [١] .

وهذا التنفيذ يتم بإجراءات لا تخضع لإشراف من قاضي التنفيذ سابقاً أو إدارة التنفيذ حالياً

المطلب الرابع

رابعاً : إجراءات الحجز الإداري

أود أن أشير هنا إلى أحد المعايير الفاعلة في تقسيم التنفيذ إلى عدة أقسام وهو معيار القانون المنظم للتنفيذ .

ومن هذه الزاوية يتنوع التنفيذ إلى نوعين هما التنفيذ القضائي والتنفيذ الإداري.

فالتنفيذ القضائي ينظمه قانون المرافعات الحالي رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ والتنفيذ الإداري ينظمه قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥، والتعديلات اللاحقة عليهما[١] .

ونلاحظ أن هناك خلاف بين فقهاء القانون حول خضوع إجراءات الحجز الإداري لإشراف قاضي التنفيذ في الوضع السابق على القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م.

ورغم هذه الإشارة فلا نستطيع أن ننكر أن هناك إجماعاً فقهياً على خروج هذه الإجراءات من إشراف قاضي التنفيذ سابقاً أو إدارة التنفيذ حالياً، مع الاحتفاظ لقاضي التنفيذ باختصاصه بنظر المنازعات التنفيذية المرتبة على الحجز الإداري وعلى ذلك سأتناول في هذا البند التعريف بالحجز الإداري أولاً ثم أتعرض لبيان السلطة القائمة به على النحو التالي

(أ) المقصود بالحجز الإداري

تناول فقهاء تعريف الحجز الإداري، وكثرت تعريفاته عندهم طبقاً لتنوع المعايير التي يعتد بها، ومن هذه التعريفات فقيل بأنه هو مجموعة من القرارات والأوامر الإدارية تصدر من جهة الإدارة بغرض الحجز على أموال مدينيها وبيعها واستيفاءً لحقوقها التي يجيز القانون اقتضاؤها بهذا الطريق الاختياري بدلا من طريق الحجز القضائي(١) .

وعرفه رأي آخر بأنه هو مجموعة الإجراءات التي ينص عليها القانون والتي بموجبها تخول الحكومة أو الأشخاص الاعتبارية العامة حجز أموال مدينيها أو بعضها ونزع ملكيتها استيفاءً لحقوقها التي يجيز القانون استيفاءها بهذا الطريق(٢).

ويلاحظ على هذين التعريفين أن أولهما يهتم بالجانب الموضوعي في عملية الحجز باعتباره امتيازاً للإدارة العامة يمكنها من استيفاء حقوقها من الأفراد المدينين لها، دون إتباع إجراءات التقاضي (٣) .

وثانيهما يهتم بالجانب الإجرائي في عملية الحجز باعتباره طريقاً للتنفيذ (٤) .

وقد أخذت محكمة النقض بهذا التعريف في أحكامها (٥) .

أما على الجانب القضائي، فقد عرفت محكمة النقض الحجز الإداري بأنه نظام مختصر قليل التكاليف، قصد به التيسير على الحكومة في اقتضاء ما يتأخر لها من أموال لدي الأفراد (١) .

ويتمثل الحجز الإداري في الإجراءات التي تقوم بها الجهة الإدارية لاقتضاء حقوقها من الأفراد الملتزمين بها مثل الضرائب والرسوم والمصروفات الإدارية، التي تقم الجهة الإدارية بتنفيذها[٢] .

وعلى ذلك فالجهة الإدارية يحق لها أن تقتضي ديونها من الأفراد بنظام الحجز الإداري، وذلك بناء على اختيار منها لهذا الطريق ولا يوجد أي مانع من أن تسلك الجهة الدائنة طريق التنفيذ القضائي كالأفراد العاديين تماماً [٣]. وهذا ما يفهم من نص المادة الأولي من قانون الحجز الإداري [٤] .

وهنا تخضع الإدارة لما يخضع له الأفراد العاديون من قواعد خاصة عند لجوئهم إلى التنفيذ القضائي لاقتضاء حقوقهم [٥] .

كما أنه لا يوجد ما يمنع الجهة الإدارية من أن تسلك الطريقين معاً، اقتضاء لنفس الحق من نفس المدين .

فعلي سبيل المثال، تقوم الجهة الإدارية بحجز المنقول لدي المدين حجزاً إدارياً، وتقدم بحجز عقار لنفس المدين وفقاً لإجراءات التنفيذ القضائي المقررة في قانون المرافعات [٦] .

(ب) السلطة القائمة بالحجز الإداري :

من أهم ما يتميز به الحجز الإداري هي السلطة التي تقوم به، وهي الجهة الإدارية نفسها عن طريق موظف يطلق عليه (مندوب الحاجز) هذا المندوب لم يضع القانون بشأنه شروطاً معينة، وعليه تترتب النتائج التالية[١] .

١-يمكن للجهة الإدارية أن تختار أحد موظفيها لتوقيع الحجز، بغض النظر عن درجته .

٢-يجوز لها أن تغير المندوب أو تختار أكثر من واحد .

٣-تستطيع الإدارة أن تنتدب مندوباً من جهة إدارية أخري لأن القانون لم يشترط أن يكون المندوب من موظفي الجهة .

٤-لم يشترط القانون عدم وجود صلة قرابة أثر مصاهرة بين المندوب والمدين.

ولكن يلاحظ أن هذا الأمر لا يحتاج إلى اشتراط القانون لأنه مفترض طبقاً للقواعد العامة في الحيدة والاستقلال .

يؤكد ذلك ما ورد في نص المادة ٦٤ من قانون الحجز الإداري من عدم السماح لمندوب الحاجز هو وزملاؤه بالجهة الحاجزة بدخول المزاد .

ويقوم مندوب الحاجز بتحرير محضر الحجز، ويتولي إعلانه إلى المدين المحجوز عليه إعلاناً شاملاً يتضمن تحديد يوم البيع، ثم يعلن عن ذلك للبيع ويتولي بيع الأموال المحجوزة، بيعاً جبرياً .

وبذلك تكون الجهة الإدارية قد جمعت بين شخص الدائن وبين السلطة القائمة بالتنفيذ ممثلة في شخص مندوب الحاجز [١] .

وبذلك يكون الحجز الإداري صورة من صور الاقتضاء الشخصي للحقوق [٢] تقوم به الجهة الإدارية .

أما عن دور إدارة التنفيذ المستحدثة حاليا أو قاضي التنفيذ فهو ما سأتحدث

عنه في النقطتين التاليتين

(ج)الإجماع الفقهي على عدم خضوع إجراءات الحجز الإداري لإشراف إدارة التنفيذ .

ذهب جانب من الفقه خلال الفترة السابقة على صدور القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م إلى أن إجراءات التنفيذ التي تتم بغير طريق المحضرين من مندوبي الحجز أو رجال الإدارة أو غيرهم تخضع لإشراف قاضي التنفيذ [٣] لأن هؤلاء يقومون مقام المحضر عند قيامهم بإجراءات التنفيذ وقد تعرض هذا الرأي للنقد تأسيساً على أن هؤلاء المندوبين أو رجال الإدارة يخضعون لرؤسائهم ويتبعون تعليماتهم، فكيف يخضعون لقاضي التنفيذ، وهم ليسوا من معاونيه [٤] وهذا النقد حدا بأصحاب الرأي إلى العدول عنه .

وقرر أن إجراءات الحجز الإداري لا تخضع لإشراف قاضي التنفيذ [٥]

وبذلك يثبت لدينا هذا الإجماع الفقهي على أن قاضي التنفيذ لم تكن له سلطة إشرافية على مندوبي الحجز أو رجال الإدارة كما في الحجز الإداري لأن هؤلاء يخضعون لسلطتهم الرئاسية التي تأمر بالحجز وليس قاضي التنفيذ، بخلاف المحضرين الذين يعتبرون أعواناً لقاضي التنفيذ، ومن الطبيعي أن يخضعوا لأشرافه [١] وبناء على ذلك يمكنني القول بأن إجراءات الحجز الإداري لا تدخل ضمن الولاية الإشرافية لإدارة التنفيذ المستحدثة حالياً رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م[٢]

وإذا تعرض القائم بالتنفيذ الإداري لأية عقبة كان له أن يستعين بمأمور الضبط القضائي، أو يطلب التعليمات من رئيسه الإداري [٣] .

(د) المنازعات التنفيذية المتعلقة بإجراءات الحجز الإداري

رغم عدم خضوع إجراءات الحجز الإداري لإشراف إدارة التنفيذ حاليا، أو قاضي التنفيذ في الوضع السابق، إلا أن ذلك لا يعني استبعاد كل اختصاص قاضي التنفيذ بخصوص هذه الإجراءات حيث يحتفظ المقنن لهذا القاضي بسلطته في الفصل في منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية، التي تنشأ بسبب الحجز الإداري [٤] .

وهذه مسالة متفق عليها فقهيا [٥] وقضاءً [٦]

ولكن يلاحظ أن عدم خضوع إجراءات الحجز الإداري لإشراف إدارة التنفيذ لا يحول دون الضمانات المقرر لمنفذ ضدهم بصفة عامة .

حيث إن لهم الحق في الاعتراض على إجراءات الحجز الإداري أمام القضاء العادي بطريق المنازعة في التنفيذ، طبقاً للقواعد العامة [١] .

هذا ويلاحظ أن اختصاص القضاء العادي بالفصل في منازعات التنفيذ المتعلقة بالحجز الإداري رغم الإجماع على عدم اختصاصه بالإشراف يعتبر مشروطاً بشرط في القانون وهو الا يكون الحجز متعلقاً بعقد إداري، فإن كان كذلك فإن الإجراءات التنفيذية التي تستند إلى عقد إداري لا تختص بها جهة القضاء العادي، وإنما تختص بها محاكم القضاء الإداري [٢] .

المبحث الرابع

سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي

تمهيد :

سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي تختلف تبعاً للحق المراد تنفيذه فبالنسبة للحقوق العامة كالحدود والقصاص والتعازير، فلا يمكن تنفيذها إلا بأمر من الإمام أو من ينوب عنه، هذا باتفاق جمهور الفقهاء [١] وإن كان هناك رأي آخر يبيح لكل مسلم تنفيذ العقوبة أثناء وقوع المعصية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

أما الحقوق الخاصة، وهي حقوق الأفراد المالية، وهي محل دراستنا في هذا البحث، فإن التنفيذ يجب أن يقوم به الملتزم بالحق فإذا امتنع عن القيام به بلا مبرر، يتولي الحاكم التنفيذ بقوة القضاء، بناء على طالب صاحب الحق[٢] .

والمقصود بسلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي الجهة المخول لها تنفيذ أحكام القضاة، وبذلك لم يكن في الفقه الإسلامي فصل بين القضاء والتنفيذ، لأن الفقهاء يعتبرون التنفيذ حكماً .

فالذي يرأس السلطة القائمة بالتنفيذ هو قاضي، وكان القضاة المسلمون في ظل النظام القضائي الإسلامي يقضون، وينفذون في نفس الوقت .

وعلى ذلك سأتعرض بالبيان المناسب لقاضي التنفيذ واختصاصاته في الفقه الإسلامي وذلك من خلال الطلبين التاليين :-

المطلب الأول

قاضي التنفيذ وشروطه في الفقه الإسلامي

اهتم فقهاء الشريعة الإسلامية الغراء بشخص القاضي عموماً، ووضعوا عدة شروط يجب توافرها فيمن يتولي القضاء، أياً كان نوع القضاء الذي يتولاه، وهذه الشروط مجملها تمثل عندهم الضمان الكافي لقيام القاضي بالقضاء على الوجه الأمثل المطلوب، دون انحراف أو تحيز، لأي سبب من الأسباب، وهذه الشروط هي :-

الشرط الأول : الإسلام

استلزم الفقه الإسلامي أن يكون القاضي مسلماً [١]، وبناء على ذلك لا يجوز عندهم تولية غير المسلم القضاء على المسلمين، وهذا يعني أن هذا الشرط ينطبق على من يقوم بالتنفيذ باعتباره حكماً وقد أغفلت معظم الأنظمة القانونية في الدول العربية هذا الشرط باستثناء البعض القليل .

الشرط الثاني : كمال الأهلية

اشترط الفقهاء في القاضي أن يكون بالغاً عاقلاً، لا صغيراً ولا مجنوناً [٢] .

وقد حاير القانون متفقاً مع قواعد الشريعة الغراء في وضع هذا الشرط

الشرط الثالث : الذكورة

اشترط معظم الفقهاء في القاضي أن يكون ذكراً [١] ولم يشترط

البعض منهم هذا الشرط [٣] وقد قتلت المسألة بحثاً فيما يعرف بقضاء المرأة، ولن أخوض في هذا الصدد في مسألة قضاء المرأة عند الفقهاء حتى لا أخرج عن الدور الذي حددته بدقة وهو تحديد نطاق سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي ومدي توافق ما وصل إليه القانون مع هذه السلطة من عدمه

الشرط الرابع : سلامة الحواس

استلزم الفقهاء فيمن يتولي القضاء أن يكون سليم السمع والبصر والكلام، وذلك لكي يتمكن من الإصغاء للخصوم، والاستماع إليهم، ومشاهدتهم، والتفريق بينهم، ومحاورتهم [٣] .

وذلك لخطورة عمل القاضي، وضرورة ما يجب أن يتسم به من هيبة ووقار وسلامة البدن والأعضاء، حتى يتقبل الخصوم حكمه عن رضاء واقتناع، ويمتثلوا له .

الشرط الخامس : العلم بالأحكام الشرعية

يري جمهور الفقهاء أن العلم بالأحكام الشرعية شرط لتولية القضاء وعبروا عن هذا المعني بشرط الاجتهاد، فالقاضي المجتهد هو العالم بالأحكام الشرعية، وعليه يشترط فيمن يتولي القضاء أن يكون مجتهداً لا مقلداً، ولا يجوز للمقلد لمذهب معين أن يتولي القضاء إلا إذا انعدم القاضي المجتهد، ولم يوجد .

وهذا ما عليه الحال عند جمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة والإمام محمد بن الحسن الشيباني من الحنفية[١] .

أما جمهور الحنفية [٢] فيرون أن الاجتهاد ليس شرطاً في القاضي

ويجوز للجاهل والعامي أن يتولي القضاء .

بهذه الشروط يعتبر القاضي عند الفقهاء هو أنسب الناس للقيام بمهمة الفصل في الخصومات، أيا كان نوع القضاء الذي يتولاه، ومن هذه الأنواع قضاء التنفيذ، لأن المعروف في الفقه الإسلامي أن السلطة القضائية هي نفسها السلطة التي تقوم بتنفيذ أحكام القضاء .

وقد حكم النبي صلي الله عليه وسلم بين الخصوم، وقد ورد عنه أنه نفذ كثيراً مما حكم .

وقد كان صلي الله عليه وسلم يختار أصحابه للقيام بالتنفيذ وهذا يعني أن القضاء بمفهومه العام في الفقه الإسلامي يشمل القضاء والتنفيذ .

وسوف أتعرض لاختصاص سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي في المطلبين التاليين:-

المطلب الثاني

الاختصاص النوعي لقاضي التنفيذ في الفقه الإسلامي

كان القاضي في النظام القضائي الإسلامي يتمتع بسلطة عامة بالنظر في جميع القضايا والأحكام، ثم أجاز الفقهاء تقييد هذه السلطة بالزمان والمكان والموضوع وذلك على النحو التالي :

أولاً : الولاية العامة للقاضي :

جاء النص على هذه الولاية في كتب الفقهاء ومنها :

١-(ولا تخلو ولاية القاضي من عموم أو خصوص، فإذا كانت ولاية عامة مطلقة التصرف في جميع ما تضمنته، فنظره مشتمل على عشرة أحكام : منها فصل الخصومات، وقطع التشاجر والخصومات إما صلح عن تراض، ويراعي فيه الجواز، أو إجبار بحكم بات يعتبر فيه الوجوب، ومنها استيفاء الحقوق ممن مطل بها وإيصالها إلى مستحقيها بعد ثبوت استحقاقها من أحد وجهين، إقرار أو بينة) [١] .

وعلى هذا يعتبر القاضي في الفقه الإسلامي مقيد بنوع الولاية التي تمنح له .

فإن كانت ولايته عامة، فإنها تشمل تنفيذ الأحكام وما في حكمها، وإن كانت ولايته خاصة بنوع معين من القضاء، فلا يدخل فيها التنفيذ .

وهذا يدل على أن الفقهاء اعتمدوا مبدأ تقييد سلطة القاضي العامة قياساً على التقليد والاستتابة [٢] .

ثانياً : تقييد سلطة القاضي بالمكان والزمان والموضوع وهذا يرجع إلى اشتراط التقليد في القاضي .

فإذا تجاوز القاضي وخرج عن حدود ولايته الزمانية أو المكانية أو الموضوعية، فإن حكمه لم يكن نافذاً [1]

المطلب الثالث

الاختصاص المحلي لقاضي التنفيذ في الفقه الإسلامي

معلوم لدي المهتمين بدراسة القضاء في الفقه الإسلامي أن الرسول صلي الله عليه وسلم كان يعين القضاة في البلدان المختلفة، ويجعل سلطتهم في القضاء مقيدة بهذه البدل، دون غيرها .

وقد ثبت أنه صلي الله علي وسلم بعث معاذاً وعلياً إلى اليمن وكلف كل واحد منهما بالقضاء في ناحية من اليمن .

وقد سار الخلفاء الراشدون على هذا المنهج النبوي

فقد ولي أمير المؤمنين عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، شريحاً القضاء في الكوفة خلفاً لعبد الله بن مسعود [١]

وولي أبو جعفر المنصور العباسي ابن شيرمة، حيث استعمله يوسف بن عمر الثقفي، ثم بعثه إلى سجستان وولي ابن أبي لبلي بدلاً منه[٢] .

وقد كان القضاة في ظل النظام القضائي الإسلامي يلتزمون بحدود سلطتهم في القضاء بالسكان المحدد له، دون تعديه

المطلب الرابع

موازنة بين القانون الوضعي والفقه الإسلامي

في اختصاص سلطة التنفيذ

أولاً : بالنسبة للاختصاص النوعي :

حدد قانون المرافعات المدنية والتجارية السندات التنفيذية التي يجري التنفيذ بمقتضاها، ومنح سلطة التنفيذ الحق في تنفيذ مقتضي هذه السندات، اقتضاء للحق المعلوم، والموجود، والمعين، والواجب الآداء، وكذلك الفصل في كافة المنازعات التي تحدث أثناء سريان التنفيذ .

وهذا لا يخرج عن المعني المقصود عند الفقهاء من تخصيص القضاء بنوع معين من القضايا .

ثانياً : بالنسبة للاختصاص المحلي :

جاء قانون المرافعات المصري، وطبقاً لآخر تعديلاته محدداً لإدارة التنفيذ دائرة اختصاصها في نطاق المحاكم الابتدائية .

وهذا أيضا لم يخرج عن المعني الذي أراده النبي صلي الله عليه وسلم وخلفاؤه الراشدون حينما أرسلوا قضاتهم، وحددوا لهم دوائر يختصون بالقضاء فيها، ولا يتعدونه .

وبذلك يمكنني القول بأن ما جاء قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م بشأن إدارة

التنفيذ واختصاصاتها يشبه إلى حد كبير ما كان عليه الحال في ظل النظام القضائي الإسلامي فيما يتعلق بالحكم أو التنفيذ .

وهذا مسلك محمود للمقنن المصري، يحقق النفع العام للمتقاضين، بل والقضاة أنفسهم وبالنسبة للمتقاضيين : يطمئنون إلى التنفيذ الذي يعتمدون عليه اقتضاء حقوقهم، يتولاه قاض، متخصص فيه والتخصيص يولد الدقة والإبداع وحسن الإنتاج وقلة الخطأ أما القضاة أنفسهم فإن تقييدهم بالعمل في قضاء التنفيذ يثري أفكارهم وتجاربهم ويكسبهم الخبرة المتميزة في هذا المجال، فيزداد إنجازهم وتقل أخطاؤهم .

هذا من ناحية تخصيص هيئة قضائية للتنفيذ

أما من ناحية إشراف الدولة أو القضاء على عملية التنفيذ وتمييز مسائل التنفيذ الجبري عن غيرها من أنواع التنفيذ، كالتنفيذ الاختياري، والوفاء بمقابل فكل هذه الإجراءات تساهم في اقتضاء الحق وتمكين صاحبه من الانتفاع به، وهذا لا يصطدم بأي نص شرعي، ولم يخالف قاعدة من القواعد العامة في الفقه الإسلامي.

الخـــاتمـــــة

في أهم النتائج والتوصيات والمقترحات

أولاً : النتائج :

توصلت من خلال إجراء هذا البحث إلى النتائج التالية

١-أن المقنن المصري قد استهدف بنظام إدارة التنفيذ المستحدثة بالقانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م أن يحدث نوعاً من التنسيق والتدقيق فيما تقتضيه العدالة من إشراف القضاء بشكل كامل على سائر إجراءات التنفيذ، وعدم الخلط في عمل القاضي بين ما يعد عملاً قضائياً وما لا يعد .

٢-أراد المقنن بموجب هذا التعديل أن يجعل عمل قاضي التنفيذ مقتصراً على الوظيفة القضائية البحتة في الفصل في منازعات التنفيذ فقط وتخليه عن الوظيفة الأخرى وهي الإشراف على التنفيذ وإصدار القرارات والأوامر المتعلقة به .

٣-على الرغم من إسناد سلطة إصدار القرارات والأوامر إلى إدارة التنفيذ المستحدثة وسلبها من يد قاضي التنفيذ، إلا أن ما سقط سهواً من المقنن من عدم دخول التعديل بعض النصوص التي تمنح قاضي التنفيذ هذه السلطة تجعل الاختصاص بإصدار القرارات والأوامر التنفيذية المتعلقة بهذه النصوص مازال منعقداً لقاضي التنفيذ، وقد أوردت في البحث إحصاءً دقيقاً بهذه النصوص .

٤-هناك بعض المنازعات التنفيذية تخرج عن الاختصاص العام لقاضي التنفيذ بموجب القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م، وتقرر الاختصاص لجهات قضائية أخري بناء على قوانين أخري وهي :

أ-اختصاص المحاكم الاقتصادية بالفصل في منازعات التنفيذ المتعلقة بأحكامها.

ب-اختصاص محاكم الأسرة بمنازعات تنفيذ الأحكام الصادرة في مسائل الولاية على المال .

ج-اختصاص المحكمة الدستورية العليا بمنازعات تنفيذ الأحكام التي تصدرها

٥-ينعقد الاختصاص بالإشراف على التنفيذ لإدارة التنفيذ بالنسبة لبعض الأحكام التي تصدرها جهات قضائية أخري غير جهة القضاء العادي مثل أحكام القضاء الإداري، فنظراً لعدم وجود أي نص في مجلس الدولة يخول سلطة الإشراف للقضاء الإداري، فإنه ينعقد لإدارة التنفيذ وكذلك أحكام المحكمة الدستورية العليا الواردة على مال، والتي تنظر منازعات نفس المحكمة، إلأ أن الإشراف يظل لإدارة التنفيذ بمقتضي ولايتها العامة وطبقاً لما نصت عليه المادة ٥٠ من قانون المحكمة الدستورية العليا .

ثانياً : التوصيات :

أوصي من خلال هذا الجهد المتواضع في هذه الدراسة بأن يقوم مجلس النواب المصري بتشكيل لجنة متخصصة من أساتذة القانون ورجال القضاء وأعضاء من اللجان التشريعية من المجلس ومجلس الدولة ووزارة

العدل لدراسة القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م فيما يتعلق بالتنفيذ الجبري ومعالجة الأخطاء التي وردت به وتحقيق الغاية السامية من إصداره، وتلاشي النتائج السلبية التي ترتبت على صدوره على نحو ما أشرت في البحث .

ثالثاً : المقترحات :

أقترح أن تنظم الدولة المصرية بروتوكول تواصل بين اللجان التشريعية بمجلس النواب وقسم الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ولجنة فقهية أخري تشكل بالمجلس الأعلى للجامعات المصرية، حتى يمكن الاستفادة من البحث العلمي في المجتمع، ويمكن استدراك ما يلحق القوانين من أخطاء .

قائمة المراجع

موحدة ومرتبة حسب حروف الهجاء، دون اعتبار لـ أل التعريف ولا الكنية

١-أ.د/أحمد أبو الوفا :

إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، طبعة منشأة المعارف بالأسكندرية ١٩٨٢ .

٢---------التعليق على نصوص قانون المرافعات، طبعة منشأة المعارف بالأسكندرية ص ١٩٨٩

٣-أ.د/أحمد خليل :

قانون التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة ١٩٩٧

٤----------طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة التنفيذ ومحاكم الطعن، دار الجامعة الجديدة ١٩٩٦

٥-أ.د / أحمد ماهر زغلول :

أصول التنفيذ وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والتشريعات المرتبطة بها، دار أبو المجد للطباعة ١٩٩٩، مطبعة دار النهضة العربية ٢٠٠١

٦----------أصول وقواعد المرافعات وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والتشريعات المكملة لها والمرتبطة بها دار النهضة العربية ٢٠٠١ .

٧-أ.د / أحمد محمد المليجي : الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات طبقاً لأحدث التعديلات ومعلقاً عليها بآراء الفقه وأحكام النقض والصيغ القانونية والتعليمات الإدارية والكتب الدورية، الجزء الرابع (التعليق على قانون الحجز الإداري) الطبعة الخامسة المركز القومي للإصدارات القانونية ٢٠٠٨

٨---------إشكالات التنفيذ ومنازعاته الموضوعية بدون ناشر أو تاريخ

٩-أ.د/ أمنية مصطفي النمر : أحكام التنفيذ الجبري طرقه، منشأة المعارف بالأسكندرية ١٩٧١

١٠---------قوانين المرافعات منشأة المعارف بالأسكندرية ١٩٨٢

١١-أ.د / الأنصاري حسن النيداني :

قانون التنفيذ الجبري، الجزء الأول، الطبعة الأولي ٢٠٠٩/٢٠١٠

١٢-ابن حزم الظاهري :

المحلي، الطبعة الثانية دار التراث العربي، بيروت ٢٠٠٠

١٣-الحطاب : ابو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي

مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ط ١ دار الكتب العلمية بيروت ١٩٩٥م

١٤-الخطيب الشربيني

مغني المحتاج، دار النفائس، الرياض ١٩٥٨

١٥-الزيلعي :

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتاب الأسلامي بالقاهرة، بدون تاريخ

١٦-السمناني :

روضة القضاة وطريق النجاة، طبعة ٢، دار الفرقان عمان ١٩٨٤

١٧-الشيرازي :

المهذب، مطبعة مصطفي البابي الحلبي وأولاده بمصر، بدون تاريخ

١٨-صبحي المحمصاني : المجتهدون في القضاء، طبعة دار العلم للملايين، بيروت ١٩٨٠

١٩-ابن عابدين :

حاشية رد المختار، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان

٢٠-أ.د/عزمي عبد الفتاح :

نظام قاضي التنفيذ دار النهضة العربية ١٩٧٨

٢١---------قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية ٢٠٠١

٢٢-عز الدين الديناصوري و حامد عكاز :

التعليق على قانون المرافعات، ط ٨، مركز الدلتا للطباعة ١٩٩٤

٢٣-أ.د/عاشور مبروك :

الوسيط في التنفيذ دار النهضة العربية ٢٠٠٤

٢٤-أ.د/على بركات :

الامتيازات الإجرائية للدولة عند اقتضاء حقوقها المدنية دار النهضة العربية ٢٠٠٨

٢٥-أ.د/عبد الرازق السنهوري :

الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث : طبعة نادي القضاة ٢٠٠٤

٢٦-أ.د/عيد القصاص

أصول التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية ١٩٩٩

٢٧-أ.د/فتحي والي :

التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية ١٩٦٤

٢٨--------التعليق على نصوص قانون المرافعات دار النهضة العربية

٢٩-ابن فرحون :

تبصرة الحكام، دار الكتب العلمية ١٩٥٥

٣٠-ابن قدامة :

المغني، طبعة مكتبة ابن خلدون

٣١-القرافي : الزخيرة في فروع المالكية طبعة دار الكتب العلمية بيروت ٢٠٠١

٣٢-قانون محكمة الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤

٣٣-قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨

٣٤-القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨

٣٥-قانن المحاكم الاقتصادية رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨م

٣٦-قانون الحجز الإداري رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥م

٣٧-القانون رقم ٧٦ لسنة ٢٠٠٧م المعدل لقانوني المرافعات والإثبات

٣٨-قانون العمل المصري رقم١١٢لسنه٢٠٠٣

٣٩-قانون المحكمة الدستورية العليا

٤٠-الكاساني :

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الطبعة الثانية دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان .

٤١-الدكتور مصطفي المتولي قنديل :

النظام القانوني للإشراف على إجراءات التنفيذ الجبري دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٩

٤٢-أ.د/محمد عبد الخالق عمر :

مبادئ التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية ١٩٧٨

٤٣-أ.د/محمود محمد هاشم

قواعد التنفيذ

٤٤-مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية

٤٥-الماوردي : الأحكام السلطانية والولايات الدينية طبعة مصطفي الباني الحلبي

٤٦-ابن مفلح : المبدع طبعة الكتب الإسلامي، بيروت ١٩٩٧

٤٧-أ.د/نبيل إسماعيل عمر :

الأوامر على العرائض، منشأة المعارف الإسكندرية

٤٨-ابن نجيم : البحر الرائق دار الكتب العلمية، بيروت ١٩٩٧

٤٩-الهيثمي : تحفة المحتاج، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت ٢٠٠١

٥٠-أ.د/وجدي راغب :

مبادئ القضاء المدني، طبعة دار الفكر العربي ١٩٨٧

٥١---------النظرية العامة للتنفيذ القضائي : دار الفكر العربي ١٩٧٤

٥٢---------مذكرات في التنفيذ، بدون تاريخ

الفهـــــرس

الموضـــــــــــــــوع	رقم الصفحة
• المقدمـــــــــــة:	٢٦٧
• المبحث التمهيدي :	
نشـــــــأة إدارة التنفيـــــــذ وأهميتهـــــــا	٢٧١
المطلـــب الأول : تنظـــــيم إدارة التنفيـــــذ	٢٧٦
المطلـب الثـانـي : قاضـــــــي التنفيـــــــذ	٢٨٣
المطلـب الثالـث : اختصاصـــات قاضـــي التنفيـــذ	٢٩٦
المطلـب الرابـع : خروج منازعات التنفيذ عن اختصاص قاضي التنفيذ	٣٠٧
• المبحـــــث الأول :	٣١٠
ســـــــلطة إدارة التنفيـــــــذ وعمومهـــــــا	
المطلـــب الأول : الإشـــــراف علـــــى التنفيـــــذ	٣١٢
المطلـب الثـانـي : الاختصـــــــاص بالإشـــــــراف	٣١٥
المطلـب الثالـث : سلطة إدارة التنفيذ في إصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ	٣٢١
المطلـب الرابـع : عمـــــوم ولايـــــة إدارة التنفيـــــذ	٣٢٤

الموضـــــــــــــــــوع	رقم الصفحة
• المبحـث الثـاني :	٣٢٧
أنواع التنفيذ التي تخرج عن عموم الولاية العامة لإدارة التنفيذ	
المطلـــب الأول : تنفيـذ الأحكـام والقـرارات الـتي تصدرها محكمة الأسرة	٣٣٠
المطلـب الثـانـي : تنفيذ أحكام المحاكم الاقتصادية	٣٣٤
المطلـب الثالـث : التنفيـــذ بـــالطريق الإداري	٣٣٦
المطلـب الرابـع : التنفيـــــذ الاختيـــــاري	٣٣٧
• المبحـث الثالـث:	٣٣٩
إجراءات التنفيذ التي لا تخضع لإشراف إدارة التنفيذ	
المطلـــب الأول: إجراءات العرض والإيداع	٣٤١
المطلـب الثـانـي: تنفيذ الالتزام على نفقة المدين	٣٤٢
المطلـب الثالـث: تنفيـذ التزامـات الأشـخاص المعنويـة العامة	٣٤٣
المطلـب الرابـع: إجراءات الحجز الإداري	٣٤٤
• المبحث الرابع:	٣٥٠
سلطة التنفيذ في الفقه الإسلامي	

الموضـــــــــــــــــوع		رقم الصفحة
المطلـــــب الأول:	قاضـي التنفيـذ وشـروطه في الفقـه الاسلامي	٣٥١
المطلـب الثـانـي:	الاختصـاص النـوعي لقاضـي التنفيـذ في الفقه الاسلامي	٣٥٤
المطلـب الثالـث:	الاختصـاص المحلـي لقاضـي التنفيـذ في الفقه الاسلامي	٣٥٦
المطلـب الرابـع:	موازنـة بـين القـانون الوضـعي والفقـه الاســلامي في اختصــاص ســلطة	٣٥٧
• الخاتمـــــــة:		٣٥٩
• المراجـــــــع:		٣٦٢
• الفهـــــــرس:		٣٦٨