

انقضاء القوة التنفيذية للمحركات

الدكتور عمار سعدون حامد المشهداني
الانسة مروة خليل ابراهيم
جامعة الموصل كلية الحقوق
جامعة الموصل كلية الحقوق

المقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمد (صلى الله عليه وسلم) وعلى اله وصحبه أجمعين أما بعد
نمهد لدراسة موضوع انقضاء القوة التنفيذية للمحركات بمقدمة نوضح فيها النقاط الآتية :-

أولاً :- مدخل تعريفي بموضوع البحث

يعتمد التنفيذ للقيام بمهامه على جملة من الأمور ومنها أن يكون بيد الدائن محرر تنفيذي مثبت فيه الحق المطالب به ومتمتع بالقوة التنفيذية ، فالقوة التنفيذية للمحركات ما هي إلا أثر إجرائي لمحرر يقره القانون ، وعن طريقها يتمكن صاحب المحرر من اقتضاء حقه الثابت في المحرر التنفيذي ، كما أن للقوة التنفيذية خصائص وعناصر تمتاز بها ، وتميزها من غيرها من النظم والأفكار القانونية التي يمكن أن تتقارب معها في بعض النقاط .

ومن المعلوم أن إضفاء القوة التنفيذية للمحرر يتوقف على نوع الاتجاه الذي يأخذ به القانون الذي يهتم بعملية اقتضاء الحقوق ، فمن القوانين من يأخذ بالاتجاه الضيق فلا يعترف بالقوة التنفيذية إلا للأحكام القضائية ، ومن القوانين من يعترف بالقوة التنفيذية للسندات الرسمية إلى جانب الأحكام ومنها القانون المصري والفرنسي ، في حين اتجهت قوانين آخر إلى إضفاء القوة التنفيذية للمحركات التنفيذية كافة سواء

أكانت أحكاماً قضائية أم سندات رسمية أم عادية بعد أن تتوافر الشروط الخاصة بكل منها وبهذا الاتجاه أخذ القانونان العراقي والسوري .
وبما أن القوة التنفيذية اثر للمحرر لذا فأنها تنقضي تبعاً لانقضاء المحرر وبحالات الانقضاء نفسها، ويكون انقضاءً طبيعياً وذلك عند تنفيذ المدين لالتزامه الثابت في المحرر أو عن طريق نزول الدائن عن الحق الثابت بالمحرر أو عن طريق الصلح مع المدين ، وقد تنقضي انقضاءً غير طبيعي بسقوطها وذلك لمضي المدة المحددة للتقادم المسقط للتنفيذي أو بسبب ترك الدائن للمحرر التنفيذي وعدم مراجعته لمديرية التنفيذ بشأنه.

ثانياً :- أسباب اختيار الموضوع

إن اسباب اختيار موضوع انقضاء القوة التنفيذية للمحررات موضوعا للبحث هي

-:

1- إن موضوع القوة التنفيذية لم يحظَ بالأهمية من جانب المشرع العراقي إذ أن بعض نصوص القانون التي بحثت في قوة المحررات التنفيذية محل نظر، فضلاً عن وجود نقص تشريعي في بعض جوانب الموضوع ، لذا كان لا بد من التعرف على هذا النقص ومعالجته قدر الإمكان بما يضمن الوصول إلى تنظيم دقيق ونصوص قانونية خالية من النقص.

2- قلة المؤلفات القانونية التي تتطرق لبحث موضوع انقضاء القوة التنفيذية للمحررات وإن تطرقت له فإنها لا تشمل إلا على أحكام متناثرة ولا تتصدى له من جوانبه كافة

3- بيان مدى التطبيق السليم للنصوص القانونية المتعلقة بانقضاء القوة التنفيذية للمحررات في الواقع العملي ، لذلك كان يجب أن تُبين موقف القضاء باستعراض القرارات القضائية المتعلقة بالموضوع .

ثالثاً :- تساؤلات البحث

لقد تم اختيار موضوع انقضاء القوة التنفيذية للمحركات للإجابة عن

الأسئلة الآتية :-

- 1- ما مفهوم القوة التنفيذية للمحركات والخصائص التي تمتاز بها ؟
- 2- ما هي طرق انقضاء القوة التنفيذية للمحركات ؟
- 3- ما دور وسائل التنفيذ في انقضاء القوة التنفيذية للمحركات؟
- 4- ما طبيعة مدة سقوط القوة التنفيذية للمحركات أهي مدة تقادم أم مدة سقوط ؟
- 5- هل تتجدد القوة التنفيذية للمحركات بعد انقضائها لمضي مدة التقادم المسقط للتنفيذ ؟

رابعاً :- منهجية البحث

تم الاعتماد في إعداد هذا البحث على الأسلوب التحليلي وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية التي تنظم هذا الموضوع حيثما وردت ، كما عرجنا على تحليل الآراء الفقهية ومناقشتها وترجيح الرأي المفضل والسديد وإعطاء رأينا الخاص كلما كان ذلك ضرورياً ومناسباً ، وكما واعتمدنا في دراسة هذا الموضوع على أسلوب المقارنة ، إذ تمت مقارنة القوة التنفيذية للمحركات في القانون العراقي مع القانون المصري والقانون السوري والقانون الفرنسي ، فضلاً عن الاستئناس ببعض القوانين ، كما واعتمدنا المنهج التطبيقي وذلك بتعزيز البحث بموقف القضاء من خلال بيان القرارات القضائية التي تتناول موضوع القوة التنفيذية للمحركات .

خامساً :- خطة البحث : تم اعتماد الخطة الآتية :

- المبحث التمهيدي :- ماهية القوة التنفيذية للمحركات .
- المطلب الأول :- مفهوم القوة التنفيذية للمحركات .
- المطلب الثاني :- خصائص القوة التنفيذية للمحركات.
- المبحث الأول :- الانقضاء الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات .
- المطلب الأول :- وسائل الانقضاء الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات.
- المطلب الثاني :- كيفية الانقضاء الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات.

- المبحث الثاني :- الانتضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات.
- المطلب الأول :- حالات الانتضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات .
- المطلب الثاني :- احكام الانتضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات .

المبحث التمهيدي

ماهية القوة التنفيذية للمحركات

إن أي محرر لا يمكن لصاحبه الانتفاع به إذا لم يكن هذا المحرر قابلاً للتنفيذ لاقتضاء الحق الثابت فيه ولا سبيل لذلك إلا بوجود قوة تنفيذية اقرها القانون لذلك المحرر ، إذ تُعد القوة التنفيذية للمحرر أثراً للمحرر التنفيذي بل هي أثره الفعال لتنفيذ ذلك المحرر ، وعليه فإن فاعلية أي محرر مرتبطة بإمكانية تنفيذه .

ومن أجل التعريف بالقوة التنفيذية للمحركات وبيان خصائصها يقتضي الأمر تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يأتي :-

المطلب الأول :- مفهوم القوة التنفيذية للمحركات .

المطلب الثاني :- خصائص القوة التنفيذية للمحركات .

المطلب الأول

مفهوم القوة التنفيذية للمحركات

إن الوصول إلى إدراك واضح للقوة التنفيذية للمحركات يقتضي التعرض للمقصود بالقوة التنفيذية للمحركات لذا سنتناول في المطلب بيان المعنى اللغوي والاصطلاحي لكلمة القوة أولاً ثم لكلمة التنفيذ ثانياً والمحرر ثالثاً .

فكلمة **القوة لغة** : هي من قوي يقوي والقوة ضد الضعف وجمعها قُوَى والقوة هي الطاقة من الحبال ورجل شديد القُوَى أي شديد أسر الخلق **والقوة** (طاقة من طاقات) الحبل و الجميع القُوَى⁽¹⁾

وأما المقصود **بالقوة اصطلاحاً**: فهي الطاقة والنشاط ، وقوة الإنسان طاقته ونشاطه في التأثير بعمله ، وقد تكون عنفا في حالة استعمالها بشدة مادية مؤثرة ، وقد تكون تهديدا إذا كانت دون درجة العنف⁽²⁾ .

أما **التنفيذ في اللغة**: فهو مصدر نفذ وله عدة معان منها
1- الجواز، ومنه (أجزت) العقد جعلته جائزا نافذا⁽³⁾

2- **الإمضاء**، نقول رجل نافذ في أمره، أي ماض في جميع أمره، وأمره نافذ أي مطاع⁽⁴⁾ .

3- **الاختراق**، نقول نفذ السهم الرمية، أي خالط جوفها ثم خرج من الشق الآخر، و تنافذ القوم إلى القاضي، خلصوا إليه ورفعوا إليه خصومتهم⁽⁵⁾ .

(1) يراجع: الخليل بن أحمد الفراهيدي، العين، ج5، تحقيق: د. مهدي المخزومي و د.

إبراهيم السامرائي دار ومكتبة الهلال، بيروت، بدون سنة طبع، ، ص236.

(2) يراجع: عباس حكمت، القوة التنفيذية للحكم الجزائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2002، ص9.

(3) يراجع: حمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ج1، المكتبة العلمية، بيروت، بدون سنة طبع، ص114.

(4) يراجع: محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ، ج1، تحقيق محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995م، ص 280.

(5) يراجع: محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، ج3، ط1، دار صادر، بيروت، بدون سنة طبع، ص514.

أما **التنفيذ اصطلاحاً**: فله معنيان موضوعي وإجرائي فالمعنى الموضوعي هو الوفاء بالالتزام بحيث تبرأ ذمة المدين منه⁽¹⁾. أما المعنى الإجرائي فيقصد به الإجراءات المتبعة لحمل المدين على التنفيذ ولو جبراً عنه⁽²⁾.
 أما **المحرر في اللغة**: فهو من حرر تحريراً، وحرر الكتاب حسنه وخلصه بإقامة حروفه وإصلاح سقطه⁽³⁾ وعرف **المحرر اصطلاحاً** بأنه ((الورقة التي تصدر عن فرد له صفة الموظف العام أم لا وتتضمن كتابة تثبت واقعة قانونية تنشئ حقاً لمصلحة من يتمسك بهذا المحرر))⁽⁴⁾.

أما عن مفهوم القوة التنفيذية للمحررات من الناحية الاصطلاحية⁽⁵⁾

-
- (1) يراجع: د. علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مطبعة العاني، بغداد، 1957م، ص 1.
- (2) يراجع: د. ادم وهيب الندوي، أحكام قانون التنفيذ، ط2، مطبعة جامعة بغداد، 1984م، ص 5.
- (3) يراجع: أبو القاسم محمود بن عمر بن محمد بن عمر الخوارزمي الزمخشري، أساس البلاغة، ج1، دار الفكر، بيروت، 1979م، ص120.
- (4) يراجع: د. أسامة احمد شوقي المليجي، استخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الإثبات المدني، المؤسسة الفنية، القاهرة، 2000م، ص 80.
- (5) لم يعرف قانون التنفيذ العراقي رقم (45) لسنة 1980 والقوانين محل المقارنة مصطلح القوة التنفيذية للمحررات كقانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (13) لسنة (1968) والمعدل بقانون رقم (76) لسنة (2007) وقانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم (84) لسنة (1953) المعدل وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي القديم رقم (1123) لسنة 1975 وقانون الإجراءات الفرنسي الجديد رقم (650) لسنة 1991 ونؤيد ما ذهب إليه هذه التشريعات بعدم إيرادها للتعريف، والسبب في ذلك إن المشرع مهما كان دقيقاً إلا أنه لا يكون مستوعباً لجميع المستجدات التي قد تحدث في المستقبل.

فقد عرف جانب من الفقه⁽¹⁾ القوة التنفيذية (بأنها الأثر الذي يترتب عليه القانون لبعض الأحكام والذي يستطيع بموجبه المحكوم له أن ينفذ جبرا للحصول على ما حكم به، فينشأ له الحق في التنفيذ) .

ويبدو أن هذا التعريف غير دقيق من جهة ويعتريه القصور من جهة أخرى، فهو غير دقيق لذكره عبارة (لبعض الأحكام) فالقوة التنفيذية تكون للأحكام كافة وإن كان حكم الإلزام وحده الذي ينفرد عن بقية الأحكام (المنشئة والمقررة) في أنه ينفذ في مديرية التنفيذ دون الأحكام الأخرى التي يمكن تنفيذها في غير مديرية التنفيذ، ويعتريه القصور لأنه قصر القوة التنفيذية للأحكام فقط دون غيرها من المحركات الأخرى التي منحها المشرع القوة التنفيذية بنص القانون .

وعرفها آخر⁽²⁾ ((بأنها ما يترتب عليه القانون للأحكام من أثر تنفيذي)) فهذا التعريف منتقد كسابقه من حيث قصر القوة التنفيذية على الأحكام فقط. وقد عرفها جانب آخر من الفقه⁽³⁾ ((بأنها الأثر الذي يترتب عليه القانون على أحكام الإلزام يجعلها صالحة للتنفيذ الجبري متى توافرت في الحكم شروط معينة))

كما عرفها البعض الآخر من الفقه⁽⁴⁾ بأنها ((ليست سوى الأثر الذي يترتب عليه القانون على أحكام الإلزام فيجعلها صالحة للتنفيذ الجبري متى توافرت في

(1) يراجع: د. إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج2، مطبعة أطلس، الإسكندرية، بدون سنة طبع، ص311 .

(2) يراجع: د. عوض احمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، ج2، ط2، دار وائل للنشر والطباعة، بدون مكان طبع، 2003م، ص779 .

(3) يراجع: إبراهيم أمين النفاوي، القوة التنفيذية للأحكام، ط2، بدون اسم المطبعة، بدون مكان طبع، 2005م، ص34

(4) يراجع: محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، ط4، دار أبو المجد للطباعة، الهرم، 2005م، ص60 .

الحكم شروط معينة، فهي وصف يلحق الحكم فيسمح بتنفيذه جبراً إذا لزم الأمر)).

إن إمعان النظر في التعريفين الأخيرين نلاحظ أنهما كالتعريف السابق اقتصر على الأحكام فقط دون المحررات الأخرى، ويعاب عليهما أيضاً أنهما جعلتا القوة التنفيذية مقتضية على أحكام الإلزام فقط، فضلاً عن أن التعريف الأخير لم يحدد الطبيعة القانونية للقوة التنفيذية بصورة واضحة فتارة يذكر بأنها أثر وتارة يذكر بأنها وصف.

وعرفها آخر⁽¹⁾ ((بأنها صفة في الحكم أو غيره من السندات التي تخول الحصول على الحماية القضائية بواسطة التنفيذ الجبري))

ويلاحظ على هذا التعريف أنه أصاب في جانب إلا أنه لا يخلو من النقد من جانب آخر، أما جهة الصواب أنه ذكر إلى جانب الأحكام سندات أخرى، فيعد تعريفاً شاملاً للقوة التنفيذية لجميع المحررات، ولكن هذا التعريف لا يخلو من النقد أولاً أنه ذكر لفظ سندات إلى جانب الأحكام فكان الأجدر أن يذكر لفظ المحرر ذلك أن المحرر هو اعم واشمل من السند، وثانياً إن كلمة سندات ذكرت بصورة عامة دون تحديد.

وعرفها اتجاه آخر⁽²⁾ ((بأنها الأثر الذي يترتب على صحة المحرر الموثق باستيفائه لكافة شروطه الموضوعية والشكلية المنصوص عليها في القانون الإجرائي وذلك باعتباره سنداً تنفيذياً))

(1) يراجع: فتحي والي، قانون القضاء المدني اللبناني، مطابع منبنة الحديثة، بيروت،

1968م، ص 293.

(2) يراجع: احمد خليفة شرفاوي احمد، مصدر سابق، ص 45.

وهذا التعريف بدوره منتقد ولا يمكن التعويل عليه لأنه ذكر تعريف القوة التنفيذية للمحرر الموثق فقط دون المحركات الأخرى ، فضلا عن أن القانون العراقي ذكر المحركات بصفة عامة ولم يشترط فيها أن تكون موثقة حتى تكتسب القوة التنفيذية لتنفيذ، بخلاف القانون المصري الذي اشترط التوثيق في المحركات لكي تعد سندا تنفيذيا له قوة تنفيذية.

ومن خلال ما تقدم يمكن أن نعرف القوة التنفيذية للمحركات بأنها: ((أثر إجرائي لمحركات يقرها القانون بغية تنفيذ الحق الثابت فيها ولو جبرا إن أقتضى الأمر)) .

وإن مبررات هذا التعريف هو تلافي الانتقادات التي وجهت إلى التعاريف السابقة كذكر كلمة محركات بدلا من سندات ، خاصة أن كلمة المحرر هي أوسع نطاقا من السند ، فضلا عن أنه لم يجعل القوة التنفيذية مقتصرة على نوع معين من المحركات وإنما جاء شاملا للمحركات التي يقرها القانون

المطلب الثاني

خصائص القوة التنفيذية للمحركات وعناصرها

من خلال التعريف السابق للقوة التنفيذية للمحركات يتضح أن خصائص القوة التنفيذية للمحركات هي أولا اثر إجرائي ، وثانيا تعد وسيلة لاقتضاء الحقوق وكما يلي :-

أولا :- إنها أثر إجرائي

تعد القوة التنفيذية أثرا إجرائيا تلتحق المحركات التنفيذية ذلك أن الأثر يتوقف في وجوده على وجود شيء ، وبما أن القوة التنفيذية توجد بوجود المحرر التنفيذي وتزول بزواله لذا تعد أثرا من آثاره فلا وجود للقوة التنفيذية إذا لم يوجد محرر تنفيذي.

والدليل على أن القوة التنفيذية هي أثر تلحق بالمحركات التنفيذية هو أن مديرية التنفيذ إذا أتمت إجراءاتها بحسب المحرر التنفيذي ثم بعد ذلك أخل المدين بما تم تنفيذه ومن دون مبرر قانوني فالمديرية في هذه الحالة تعيد المعاملة التنفيذية مرة ثانية دون تكليف الدائن مراجعة القضاء أو إبراز محرر تنفيذي جديد⁽¹⁾

وتعاد العملية التنفيذية كلما اخل المدين بما تم تنفيذه وذلك استنادا إلى المحرر التنفيذي ذاته وتبعاً لذلك تبقى القوة التنفيذية لهذا المحرر ولا تزول إلا بزواله .

أما إذا استند الفعل بعد إتمام إجراءات التنفيذ إلى سبب قانوني يبيح له مخالفة الإجراءات التنفيذية التي تم اتخاذها فلا تعاد المعاملة التنفيذية نفسها مرة ثانية فإذا طلب الدائن إعادة إجراءات التنفيذ السابقة فعلى مديرية التنفيذ

(1) فقد جاء قانون التنفيذ العراقي بنص صريح لمعالجة مشكلة إعادة المعاملة التنفيذية بذات المحرر ويطبق على صور التنفيذ كافة مادام فعل المدين لا يستند إلى مبرر قانوني ومن ثم تبقى له قوته التنفيذية وذلك في المادة (35) من قانون التنفيذ العراقي ، أما قانون المرافعات المصري فلم يتعرض لمشكلة إعادة المعاملة التنفيذية بذات المحرر التنفيذي إلا أن لائحة ترتيب المحاكم الشرعية بقانون رقم (78) لسنة 1931 في المادة (346) والتي أبقى عليها القانون الجديد رقم (1) لسنة (2000) في المادة (3/65) منه نص على حالة واحدة وهي حالة مشكلة معاودة المنفذ ضده الذي نفذ في مواجهته حكم أو أمر بتسليم الصغير بانتزاع حضائته مرة أخرى من يد صاحب الحق. أما القانون السوري فقد نص في المادة (467) على أنه ((يجوز تنفيذ الأحكام الصادرة بضم الصغير وحفظه أو تسليمه إلى الأمين قهراً ولو أدى ذلك إلى استعمال القوة ودخول المنازل. وتجوز إعادة تنفيذ الحكم كلما اقتضى الحال ذلك)) وهذا يعني أنه نص على جواز إعادة التنفيذ في حالة ضم الصغير وتسليمه.

في هذه الحالة إفهام الدائن مراجعة المحكمة المختصة لإصدار حكم أو إبراز سند تنفيذي جديد⁽¹⁾

والقوة التنفيذية بوصفها أثراً من آثار المحرر التنفيذي فهي تبقى مادام المحرر التنفيذي موجوداً وتتقضي في الوقت الذي يصبح المحرر التنفيذي منقضاً ولا يجوز التنفيذ بموجبه .

وهذا دليل آخر على أنها أثر إجرائي ، فإذا نفذ المدين مضمون المحرر التنفيذي سواء أكان التزاماً بالتسليم أم التزاماً بعمل أم امتناعاً عن عمل أم تنازل الدائن عن حقه الثابت فيه فان ذلك يستتبع حتماً انقضاء القوة التنفيذية انقضاءً طبيعياً وذلك لانقضاء الحق الثابت في المحرر التنفيذي⁽²⁾ .

ثانياً :- إنها وسيلة لاقتضاء الحقوق

ومن خصائص القوة التنفيذية إنها وسيلة لاقتضاء الحقوق وحمايتها بصفة رسمية ذلك أن صيانة الحقوق تعني تمكين أصحابها من التمتع بها ودفع الاعتداء عنها واقتضاءها من المدين بها جبراً في حالة عدم التنفيذ الرضائي وهذا الاقتضاء يستلزم وجود وسيلة معينة تخول السلطة المختصة المتمثلة بمديرية التنفيذ بوصفها صاحبة الاختصاص الأصيل وتبرر أعمالها وإجراءاتها بهدف استحصال حقوق الدائنين وهذه الوسيلة تتمثل بالقوة التنفيذية ، ولكن لا يمكن للقوة التنفيذية من اقتضاء الحقوق وتنفيذها ما لم يكن هناك محرر تنفيذي مزود بالقوة التنفيذية للتمكن من حماية الحق الثابت في المحرر واستحصاله فإذا ما كان هناك محرر مستوفٍ لشروطه كافة كنا بصدد قوة تنفيذية تحمي الحقوق وتستوفيها .

(1) يراجع: د. بخيت محمد بخيت علي، التنفيذ المباشر في قانون المرافعات المدنية

والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007م، ص 176 .

(2) يراجع: د. سعيد عبد الكريم مبارك، أحكام قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980، ط1،

مطابع التعليم العالي، جامعة الموصل، 1989م، ص 95 .

وهذا يعني انه لو كان للدائن حق ولكنه غير ثابت في محرر مستوفي لشروطه فعندئذ لا يستطيع طلب التنفيذ لاقتضاء حقه (1) ، فالمحررات التي لا تكون متمتعة بالقوة التنفيذية ومن ثم لا تصلح محلا للتنفيذ من أجل اقتضاء الحقوق إلا أنها لا تفقد كل قيمتها وإنما يمكن أن تكون دليلا لإثبات الحقوق .

(1) يراجع: عبد الباسط الجميعي، نظام التنفيذ في قانون المرافعات، بدون مطبعة، بدون مكان طبع، 1961م ، ص165.

المبحث الأول

الانقضاء الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات

تنقضي قوة المحركات التنفيذية طبيعياً في حالة تنفيذ المدين لالتزامه، ذلك أن أي التزام ما هو إلا التزام مؤقت لا بد له من زوال وان الطريق العادي لانقضائه هو قيام المدين بتنفيذه سواء عن طريق التنفيذ الرضائي وفي هذا الطريق لا يثار أي إشكال ، أو عن طريق التنفيذ الجبري الذي تجريه الجهة المختصة بالتنفيذ باستخدامها الوسائل التنفيذية المقررة قانوناً لانجاز العملية التنفيذية .

ألا أن انقضاء قوة المحركات التنفيذية تختلف تبعاً للكيفية التي يتم فيها تنفيذ الالتزام الذي يحتويه المحرر التنفيذي، وعلى ذلك سنتناول الموضوع من خلال الفرعين الآتيين:-

- المطلب الأول:- وسائل الانقضاء الطبيعي لقوة المحركات التنفيذية .
- المطلب الثاني:- كيفية الانقضاء الطبيعي لقوة المحركات التنفيذية .

المطلب الأول

وسائل الانقضاء الطبيعي لقوة المحركات التنفيذية

إن جميع القوانين تؤكد على ضرورة الوفاء بالالتزامات بحسبانه إطاراً أساسياً للتعامل بين الأفراد في كل المجتمعات البشرية وإن اقتضاء الحق يستلزم إجبار المدين بما التزم به إلا أنه يمكن أن يتم انقضاء الدين المثبت بالمحرر التنفيذي وانقضاء القوة التنفيذية لذلك المحرر تبعاً له ومن دون تدخل الجهة المختصة بالتنفيذ واستخدام الوسائل التنفيذية لإجبار المدين على التنفيذ وذلك باقتضاء الدائن لحقه من خلال وفاء المدين لالتزامه رضائياً ، كما تنقضي القوة التنفيذية للمحرر عند نزول الدائن عن الحق محل المحرر التنفيذي وذلك بإبراء المدين أو الصلح معه .

فإذا لم ينفذ المدين الالتزام بصورة رضائية ولم يبرئ المدين أو يتصالح معه فإنه سيجبر على التنفيذ وذلك بتدخل مديرية التنفيذ إذ أعطت مختلف القوانين للدائن الحق في اللجوء إلى السلطة المختصة لإجبار المدين على تنفيذ التزامه جبراً وقسراً عنه وذلك باستخدام الوسائل التي قررها القانون والتي تضمن نفاذ القوة التنفيذية للمحرمات ، وهي :-

الفرع الاول : الاستعانة بالشرطة :

قد يحاول المدين بنفسه أو بالاستعانة بالغير عرقلة أعمال التنفيذ وذلك بممانعة مأمور التنفيذ عن أداء واجبه ويقصد من ذلك الإضرار بالدائن وذلك من خلال التأثير في قوة المحرمات التنفيذية والتي تؤدي إلى تأخير تنفيذ هذه المحرمات لمساس قوتها التنفيذية بالعراقيل التي قام بها المدين ليماطل ويؤخر في تنفيذها⁽¹⁾ .

ومن أجل المحافظة على حقوق الدائن في اقتضاء حقه من غير تأخير أو ماطلة المدين فقد أجاز القانون لمأمور التنفيذ مراجعة أقرب مركز شرطة لدفع الممانعة والمقاومة التي يبديها المدين أو الغير⁽²⁾ ، وألزم القانون مسؤول الشرطة للحيلولة دون عرقلة وتعطيل المعاملات التنفيذية أن يزود موظف التنفيذ بالقوة الكافية لتمكينه من أداء واجبه لتنفيذ المحرر وتنقضي بالتبعية القوة التنفيذية لذلك المحرر عن طريق الاستعانة بهذه الوسيلة⁽³⁾ .

والجدير بالذكر أن المسؤول في مركز الشرطة إذا تقاعس أو امتنع عن توفير الحماية للقائم بالتنفيذ فإنه يعد قد ارتكب جريمة الامتناع عن أداء عمل من أعمال وظيفته وتقرر بحقه العقوبات الجزائية المقررة قانوناً⁽⁴⁾ ، ولم يكتف القانون بفرض العقاب على المتخلف عن تقديم المساعدة للقائم بالتنفيذ بل

(1) يراجع :علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 79 .

(2) تراجع المادة (28/أولاً) من قانون التنفيذ العراقي .

(3) تراجع المادة (28/ثانياً) من قانون التنفيذ العراقي .

(4) تراجع المادة (242) من قانون العقوبات العراقي .

نص على أن الذي يمانع هذا الشخص يكون ضامناً للضرر الذي يحدث نتيجة هذه الممانعة علاوة على فرض العقوبات المقررة قانوناً (1) .

وبالنسبة إلى القوانين محل المقارنة فقد ذهب قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون أصول المحاكمات المدنية السوري إلى ذات موقف قانون التنفيذ العراقي ، إذ نصت المادة (279) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على أنه ((إذا وقعت مقاومة أو تعد على معاون التنفيذ وجب عليه أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية وله في سبيل ذلك بعد عرض الأمر على مدير إدارة التنفيذ أن يطلب معونة القوة العامة والسلطة المحلية))، كما نصت المادة (1/278) من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري على أنه (يقوم مأمور التنفيذ تحت إشراف الرئيس بجميع الأعمال التي يقتضيها التنفيذ وله عند الضرورة أن يستعين بالقوة العامة).

الفرع الثاني : منع المدين من السفر:

منع المدين من السفر هي وسيلة قسرية يقصد منها منع المدين من السفر خارج البلاد وليس السفر داخله بهدف الضغط عليه وإجباره على إيفاء التزاماته تجاه دائنيه(2). وقد اختلفت الآراء بشأن منع المدين من السفر فذهب رأي(3) إلى تأييد المنع من السفر بحجة أن من حق القضاء أن يمنع المدين من السفر وبشروط معينة عندما يحاول التهرب من إيفاء الدين، ذلك أن هذه الوسيلة من الوسائل الاحتياطية التي يقصد بها تأمين وصول الدائن إلى حقه وحمل المدين على تنفيذ ما التزم به وبذلك تنقضي القوة التنفيذية لذلك

(1) تراجع المادة (29) من قانون التنفيذ العراقي ، والعقوبات المقررة نص عليها قانون العقوبات العراقي في المواد (229و230و240) .

(2) يراجع :عبود صالح مهدي التميمي، شرح قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980، ط1، مطبعة الخيرات، بغداد، 2000م ، ص 127 .

(3) يراجع :د. عبد العزيز خليل إبراهيم بديوي، مصدر سابق، ص 31 .

المحرر. بينما يذهب رأي آخر⁽¹⁾ إلى معارضة منع المدين من السفر بحجة أن المنع من السفر لا يقوم على أساس قانوني ذلك أن الدين يترتب في ذمة المدين لا شخصه .

وقد نصت المادة (30) من قانون التنفيذ العراقي على انه ((إذا اثبت الدائن احتمال فرار المدين وطلب اخذ كفالة بالدين، فللمنفذ العدل إذا اقتنع بصحة الادعاء أن يقرر إلزام المدين بتقديم كفالة بالدين، وإذا رفض المدين تقديم الكفالة فعلى المنفذ العدل أن يقرر منع سفره)).

ومن هذا النص يتضح أن المنفذ العدل لا يصدر قرار المنع من السفر إلا وفقاً لشروط معينة وهي أن يطلب الدائن منع مدينه من السفر ، كما يجب أن يقدم الدائن بينة يثبت فيها صحة ادعائه المتضمن احتمال سفر المدين، كأن يتم مفاتحة دائرة الجوازات للتأكد من مراجعتها من قبل المدين للحصول على جواز سفر أو قيامه بتصفية أعماله لغرض ترك البلاد فإذا لم يثبت الدائن ذلك فلا يستجيب المنفذ العدل لطلبه⁽²⁾.

ويشترط أيضاً أن يكون سفر المدين بقصد الفرار والهروب من الدين، وعليه لا يجوز منع المدين من السفر إذا تبين قصده من السفر العلاج أو لطلب العلم⁽³⁾، ومن شروط منع المدين من السفر ألا يضمن حق الدائن بوسيلة أخرى⁽⁴⁾ والجدير بالذكر أن مفعول قرار منع المدين من السفر يبقى

(1) يراجع: صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م ، ص 285.

(2) يراجع: د. علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 256 .

(3) يراجع: د. آدم وهيب النداوي، طرق اقتضاء الحق في قانون التنفيذ ، دراسة في ظل قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980، بحث منشور في مجلة العدالة، مجلة فصلية يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل، مطبعة وزارة العدل، بغداد، العدد الرابع، السنة السادسة، 1980 م، ص 584 .

(4) يراجع: د. سعيد عبد الكريم مبارك، أحكام قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 90 .

نافذاً حتى يتحقق الهدف منه وهو استيفاء الدائن لحقه المثبت في المحرر التنفيذي، وعندها تنتهي قوة المحرر التنفيذية، وكذلك ينتهي مفعول هذا القرار إذا زال أحد شروط المنع من السفر⁽¹⁾.

وإذا اتجهنا شطر القوانين المقارنة نجد أنها تأخذ اتجاهها معاكساً للقانون العراقي إذ أنها لا تجيز منع المدين من السفر إذ أنها لم تنص على هذه الوسيلة ضمن الوسائل التنفيذية المقررة في قوانينها .

ويبدو أن موقف القانون العراقي موقف محبذ ذلك أن المنع من السفر يعد وسيلة ايجابية لحمل المدينين على الوفاء بالتزاماتهم في وقت فسدت فيه الذمم وكثر التسويف والمماطلة الأمر الذي يؤدي إلى الظلم واتساع دائرته .

الفرع الثالث : حبس المدين (الإكراه البدني) (الحبس التنفيذي):

الإكراه البدني هو وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري تلجأ إليه الجهة المختصة بالتنفيذ بهدف إرغام المدين وإجباره على الوفاء بالتزاماته التي يجوز تقرير الحبس التنفيذي من أجلها وذلك بحرمانه مؤقتاً من حريته⁽²⁾.

ولإمكان صدور قرار حبس المدين فإنه يتطلب تحقق إحدى الحالات التي نص عليها قانون التنفيذ العراقي⁽³⁾ وإذا تحققت إحدى هذه الحالات جاز حبس المدين، إلا أن القانون وضع قيود أو ضوابط على ذلك أولها أن يقدم الدائن أو من ممثله طلب بحبس المدين كما يجب أن يصدر قرار الحبس من المنفذ العدل إن كان قاضياً أما إذا لم يكن قاضياً فيجب عرض طلب الحبس على قاضي البداءة الأول ليقرر هو حبس المدين⁽⁴⁾ ذلك أن المنفذ العدل موظف عدلي تابع لوزارة العدل وإن قرار الحبس يجب أن يصدر من قاضي تابع للسلطة القضائية.

(1) يراجع: صلاح الدين شوشاري، مصدر سابق، ص 287 .

(2) يراجع: يوسف نجم جبران، مصدر سابق، ص 435 .

(3) تراجع المواد (42/ أولاً) و (42/ ثانياً) و المادة (49) من قانون التنفيذ العراقي.

(4) تراجع المادة (40 / أولاً/ ثانياً) من قانون التنفيذ العراقي.

فإذا نفذ المدين الالتزام تفادياً للحبس التنفيذي أو تحاشياً من آثاره ، فإن القوة التنفيذية للمحرر تنقضي تبعاً لانقضاء الالتزام الذي تم بالاستعانة بهذه الوسيلة ، إلا انه قد يتعذر قانوناً إصدار قرار حبس المدين لوجود موانع قد تكون متعلقة بالدين المثبت في المحرر التنفيذي أو قد تكون هذه الموانع متعلقة بشخص المدين⁽¹⁾ ومن إحدى الموانع المتعلقة بشخص المدين هي من لم يكمل المدين الثامنة من عمره أو تجاوز عمره ستين سنة⁽²⁾ إذ منع المشرع حبس المدين قبل بلوغه سن الرشد كما انه لا يجوز حبسه إذا ما تجاوز عمره الستين سنة، ولكن لم يبين المشرع العراقي موقفه من جواز حبس المعتوه أو المجنون والسفيه وذو الغفلة أو عدمه فهل يجوز حبس هؤلاء حبساً تنفيذياً ؟ على الرغم من عدم النص في قانون التنفيذ على استثناء المجنون والمعتوه والسفيه من الحبس التنفيذي فإنه وبالرجوع للقواعد العامة في القانون المدني نجد أنه ينص على عدم جواز حبس المدين الصغير أو المعتوه أو المجنون عن الدين ذلك أنه يعد محجوراً لذاته⁽³⁾ أي ممنوعاً من التصرف ذلك أن حبسهم غير مجدٍ لعدم إدراكهم ما المقصود بالحبس ، كما أن الغاية من الحبس التنفيذي هي إجبار المدين على الوفاء بالدين والتضييق عليه وإذ لا تأثير للتضييق على هؤلاء لعدم إدراكهم معنى الماطلة والتأخير لذا فلا يجوز حبسهم، أما السفيه وذو الغفلة فإن حبسهما جائز لأنهما مدركان الغاية من الحبس.

وبدورنا نقترح على المشرع العراقي أن يضيف (المعتوه والمجنون) إلى نص المادة (41/ثانياً) من قانون التنفيذ لجعل النص أكثر تكاملاً وذلك بجعل

(1) تراجع المواد (41/ثالثاً) و(5/41) و(1/41) و(41/رابعاً) و(41/ثالثاً) من قانون التنفيذ العراقي.

(2) تراجع المادة (41/ثانياً) من قانون التنفيذ العراقي.

(3) تراجع المادة (64) من القانون المدني العراقي.

النص كالاتي: ((..... إذا لم يكمل الثامنة عشرة أو تجاوز العقد السادس من عمره أو كان معتوهاً أو مجنوناً)) .

وتجدر الإشارة إلى أن المدين إذا حبس فإنه لا يجوز إخلاء سبيله قبل انقضاء مدة الحبس إلا إذا تحققت إحدى الحالات التي نصت عليها المادة (46) من قانون التنفيذ العراقي وهي في حالة دفع المدين للدين الذي حُبس من أجله وعندما يُحجز على ما يكفي من أمواله للوفاء بالدين وحالة طلب الدائن إخلاء سبيله من الحبس وإذا أثبتلى المدين بمرض لا يُرجى شفاؤه استناداً إلى تقرير طبي صادر من لجنة طبية رسمية .

وعن موقف القوانين المقارنة من وسيلة الإكراه البدني (الحبس التنفيذي) ، فإن قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري جاء متأثراً بموقف القانون الفرنسي إذ لم يجز حبس المدين في الديون المدنية والتجارية كما لا يجيز حبس المدين في مسائل الأحوال الشخصية بعد أن صدر القانون رقم (1) لسنة 2000 ، وأما عن موقف قانون أصول المحاكمات السوري فقد جاء بموقف مشابه لموقف قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري من حيث عدم جواز استخدام حبس المدين في المواد المدنية والتجارية إلا انه أجاز حبس المدين في مسائل الأحوال الشخصية إلا انه جعل من موانع الحبس حالة حبس المدين إذا كان من أصول الدائن أو زوجه كما في المادة (463) من قانون أصول المحاكمات المدنية السوري وحالة الامتناع عن تسليم الصغير كما في المادة (460/ هـ) منه .

والسبب الذي دعا هذه القوانين أنها تمتنع عن النص على جعل وسيلة حبس المدين من ضمن وسائل التنفيذ الجبري يرجع إلى اعتبارات عدة منها اعتبار قانوني لأن الوفاء على الإنسان من ديونه تضمنه أمواله لا شخصه، واعتبار اقتصادي يتمثل بأن حبس المدين سوف يؤدي إلى تعطيل نشاطه

وليس هذا من مصلحة الدائن، كما أن هناك اعتباراً أدبياً يتمثل بأن التنفيذ على المدين يتنافى مع كرامته ويهدر آدميته⁽¹⁾.

إلا أننا نؤيد موقف المشرع العراقي في إجازته لحبس المدين الموسر وجعل حبس المدين إحدى وسائل التنفيذ الجبري لاقتضاء الحقوق ومن ثم انقضاء لقوة المحررات التنفيذية ذلك إن حبس المدين يمثل علاجاً لمشكلة بطء إجراءات التنفيذ وعدم فاعليتها، وانه ليس من الصحيح أن حبس المدين يقعده عن العمل لأنه لن يحبس إلا المدين الموسر القادر على الوفاء⁽²⁾.

الفرع الرابع : الحجز التنفيذي

يعد الحجز وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري والذي بمقتضاه يتم تنفيذ الالتزام جبراً عن المدين وتتقضي بذلك قوة المحرر التنفيذية.

ويعرف الحجز بأنه (وسيلة لوضع مال المدين تحت يد السلطة العامة لمنع صاحبه من أن يقوم بأي عمل قانوني أو مادي من شأنه أن يضر بحقوق الدائن)⁽³⁾.

أو هو وصف يلحق بالمال محل السند والذي يعد حماية للوفاء بدين المدين⁽⁴⁾ والحجز بصورة عامة نوعان حجز احتياطي تتولى المحاكم القيام به

(1) التنفيذ على شخص المدين بحث للدكتور احمد محمد مليجي منشور على شبكة

الانترنت بتاريخ 2010/1/2 وعلى الموقع الالكتروني :

<http://www.f-law.net/law/showthread.php/>

(2) يراجع: صلاح الدين شوشاري، مصدر سابق، ص 306 ؛ ولمزيد من التفصيل حول

موضوع الحبس التنفيذي يراجع: محمد سعيد احمد الرحو، الإكراه البدني كوسيلة من

وسائل تنفيذ الالتزام ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية القانون،

جامعة بغداد، 1990م .

(3) يراجع: د. احمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط9، منشأة

المعارف ، الإسكندرية، 1986 م ، ص 399 .

(4) يراجع: د. طلعت دويدار ، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية

والتجارية، دار الجامعة الجديدة، بدون مكان طبع، 2008م ، ص 202 .

ومجال دراسته قانون المرافعات المدنية، وحجز تنفيذي ومجال دراسته قانون التنفيذ وهو وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري.

والقاعدة العامة أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، فالأصل أن يتم التنفيذ على أموال المدين جميعها، إلا أن هناك أموالاً استثناها المشرع فلم تجز الحجز عليها لاعتبارات متعددة منها اعتبارات متعلقة بالمصلحة العامة إذ لم يجز الحجز على أموال الدولة أو القطاع العام ذلك أنها أموال تعود بالمنفعة على المجتمع بصورة عامة وإن الحجز عليها سيؤدي إلى عدم انتفاع أفراد المجتمع بهذه الأموال مما قد يؤدي إلى الإضرار بهم ، كما أن قانون التنفيذ قرر عدم جواز الحجز على أموال لاعتبارات تتعلق بمصلحة المدين ومن أمثلة ذلك أنه لا يجوز حجز ما يكفي لمعيشة المدين ومن يعيلهم من وارداته وكذلك الأثاث المنزلية الضرورية للمدين مع أفراد عائلته إلا إذا كان الدين ناشئاً عن ثمنها وكذلك الكتب الخاصة بمهنة المدين⁽¹⁾.

وحسبنا هنا الإشارة إلى أن الحجز لا يستغرق كل العملية التنفيذية بل هو مرحلة ضرورية منها تعقبه مرحلة أخرى لا تقل أهمية هي مرحلة البيع الجبري ثم مرحلة تصفية العملية التنفيذية وهي توزيع حصيلة التنفيذ ، فبانتهاء توزيع حصيلة التنفيذ يكون قد تم تنفيذ الالتزام واستوفى الدائن حقه مما يتحتم انقضاء قوة المحرر التنفيذية .

وعن موقف القوانين المقارنة من هذه الوسيلة، فقد اخذ قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون أصول المحاكمات المدنية السوري بهذه الوسيلة وجعلها من وسائل التنفيذ الجبري⁽²⁾ .

(1) تراجع المادة (62) من قانون التنفيذ العراقي .

(2) نص قانون المرافعات المدنية والتجارية على وسيلة الحجز في الباب الثالث منه ، كما نص عليها قانون أصول المحاكمات المدنية السوري في الباب الثاني منه .

المطلب الثاني

كيفية الانقضاء الطبيعي لقوة المحررات التنفيذية

تختلف الكيفية أو الطريقة التي تنقضي بها قوة المحررات التنفيذية طبيعياً باختلاف مضمون المحرر التنفيذي، والذي يتمثل بمحل الالتزام الوارد فيه، ومن المعلوم أن المحررات التنفيذية تتضمن الالتزام بالتسليم أو الالتزام بالقيام بعمل معين أو الالتزام بالامتناع عن عمل، ونتيجة لاختلاف صور الالتزام فإن كيفية التنفيذ وانقضاء القوة التنفيذية تختلف تبعاً لذلك، لذا سنبحث في كيفية انقضاء كل صورة من صور الالتزام بوصفها الكيفية التي من خلالها يتم الانقضاء الطبيعي للقوة التنفيذية وكما يأتي :-

الفرع الأول: الإلزام بالتسليم:

إن المحرر التنفيذي إذا تضمن إلزام المدين بالتسليم فإنه قد يتعلق بالإلزام المدين إما بتسليم مبلغ من النقود أو قد ينص على تسليم شيء معين وهذا الشيء قد يكون من الأشياء المثلية سواء كانت ظاهرة للعيان أم لم تكن ظاهرة للعيان ، لذا سنتناول كل حالة من هذه الحالات بالبحث تباعاً وكالآتي :

1- تنفيذ محرر يتضمن الالتزام بتسليم مبلغ من النقود:

إن المحرر الذي يتضمن الالتزام بدفع مبلغ معين من النقود لا يستحيل تنفيذه أبداً وإنما هو ممكن دائماً، فإذا لم يقم المدين بتنفيذه رضاً، يمكن جبره على التنفيذ وذلك بأن يتقدم الدائن بالمحرر التنفيذي إلى مديرية التنفيذ والتي تتولى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري ومنها الحجز على مال المدين وبيعه واقتضاء حق الدائن نقداً من ثمنه⁽¹⁾.

(1) يراجع: د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج2، الدار الجامعية للطباعة والنشر والترجمة، البصرة، 1980م .، ص

وتجدر الإشارة إلى أن المحركات المتضمنة إلزام المدين بتسليم مبلغ من النقود للدائن سواء أكانت أحكاماً قضائية أم سندات قابلة للتنفيذ هي الصفة الغالبة للمحركات المودعة لدى مديريات التنفيذ⁽¹⁾.

أما عن كيفية تنفيذ هذا المحرر، فبعد تبليغ المدين بمذكرة الإخبار بالتنفيذ ومرور المدة القانونية للتنفيذ الرضائي من دون أن يبادر إلى تسديد ما بذمته أو دون أن يتفق على تسوية ترضي الدائن⁽²⁾ ودون أن يعترض على المحرر التنفيذي الذي يجيز له القانون الاعتراض على تنفيذه⁽³⁾ تبدأ عندها إجراءات التنفيذ الجبري وذلك بناءً على طلب الدائن، إذ يصدر المنفذ العدل مذكرة إحضار بحق المدين فإذا حضر ودفع المبلغ صفقة واحدة، فإن مديرية التنفيذ تكون قد أنجزت المعاملة التنفيذية⁽⁴⁾ وتنقضي عندها القوة التنفيذية لهذه المحركات، أما إذا تعذر على المدين سداد المبلغ دفعة واحدة فيجب إبداء تسوية للدين تتناسب مع مقداره ومع حالته المادية⁽⁵⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون التنفيذ العراقي منح المنفذ العدل أن يقرر إن كانت التسوية التي عرضها المدين تلائم حالته المالية أم لا، فإذا رأى عدم ملاءمتها لحالته المالية فيقرر تعديلها على الوجه الذي يراه مناسباً سواء بالزيادة أو النقص⁽⁶⁾، وإذا قرر المنفذ العدل تعديل التسوية ولم يقبل بها

(1) يراجع: صلاح الدين شوشاري، مصدر سابق، ص 143 .

(2) تراجع المادة (18) من قانون التنفيذ العراقي.

(3) تراجع المادة (25) من قانون التنفيذ العراقي.

(4) يراجع: عبود صالح مهدي التميمي، شرح قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980، ط1، مطبعة

الخيريات، بغداد، 2000م، ص 92 .

(5) تراجع المادة (31 / أولاً) من قانون التنفيذ العراقي.

(6) تراجع: المادة (32/ أولاً) من قانون التنفيذ العراقي . وقد قضت محكمة استئناف نينوى

بصفحتها التمييزية بأنه ((لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقعاً ضمن المدة

القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر في القرار المميز وجد أنه صحيح وموافق

لأحكام المادة (32/ أولاً) من قانون التنفيذ وأن قسط التسوية المفروض على المدين

الدائن فعلى الأخير أن يقدم وبأدلة مقنعة للمنفذ العدل ما يثبت مقدرة المدين على انه بإمكانه عرض تسوية أفضل⁽¹⁾.

الفرع الثاني: تنفيذ محرر يتضمن الإلزام بتسليم شيء:

إن تنفيذ مضمون هذا المحرر يختلف فيما إذا كانت الأشياء ظاهرة للعيان أم غير ظاهرة للعيان وعلى النحو الآتي :-

أ- تنفيذ محرر يتضمن الإلتزام بتسليم شيء غير ظاهر للعيان :

أن المحررات التي تتضمن التزاماً بتسليم شيء غير ظاهر للعيان قد تكون هذه الأشياء مثلية أو قيمية .

فقوة المحرر التنفيذية في حالة الإلتزام بتسليم شيء مثلي وغير ظاهر للعيان تنقضي الشيء المثلي⁽²⁾.

والأشياء المثلية أطلق عليها قانون التنفيذ العراقي بالأشياء التي بحكم الدين ، إذ يكلف المدين أولاً بتسليم الشيء عينياً إذا كان الشيء المطلوب موجوداً ضمن أمواله، وفي حالة امتناع المدين عن التسليم وكان لديه شيء يمكن أن يقوم مقام المحكوم به فعلى مديرية التنفيذ أن تقرر الحجز على هذه الأموال وتسليمها إلى طالب التنفيذ⁽³⁾.

أما إذا كان ذلك الشيء غير موجود عند المدين واجبر الدائن على استلام الشيء لقيمته وكان بالإمكان تداركه من الأسواق ، في هذه الحالة على مديرية التنفيذ أن تأذن لطالب التنفيذ (الدائن) بأن يقوم بالشراء وتحت إشرافها وعلى حساب (المدين) على أن يراعى ما ورد في المحرر من درجة الشيء المطلوب تسليمه ونوعه وجنسه ووصفه ، وبعد أن تتم عملية الشراء تبادر مديرية التنفيذ

(1) تراجع المادة (33) من قانون التنفيذ العراقي.

(2) وقد عرف القانون المدني العراقي في المادة (1/64) من القانون المدني العراقي الأشياء المثلية بأنها ((التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء، وتقدر عادة في

التعامل ما بين الناس بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الوزن))

(3) يراجع: د. آدم وهيب النداوي، أحكام قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 99 .

بتحصيل ثمن الشيء والمصروفات التي تترتب على الشراء من المدين وتسليمه إلى الدائن كما في حالة تنفيذ التزام بدفع مبلغ من النقود⁽¹⁾.

أما إذا تضمن تنفيذ المحرر تسليم شيء قيمى (ليس بحكم الدين) ففي هذه الحالة يلزم أن يتم التنفيذ تنفيذاً عينياً حتى تنتهي قوة هذا المحرر التنفيذية، إلا أنه وبسبب كون المحرر ليس ظاهراً للعيان فيتعذر التنفيذ عينياً، لذلك يقع على عاتق المدين أن يثبت للمنفذ العدل ضياع ذلك الشيء أو تلفه أو أن يثبت أن عدم تسليمه ناجم عن أسباب خارجة عن إرادته من أجل تفادي استخدام وسائل التنفيذ الجبري بحقه لا سيما الحبس التنفيذي، أما إذا امتنع عن تقديم أدلة تقنع المنفذ العدل بتلف الشيء وضياعه، فإن مديرية التنفيذ تتحرى عن ذلك الشيء وفي حالة عدم العثور عليه فإن المنفذ العدل أن يقرر حبس المدين بناء على طلب الدائن وفقاً لأحكام قانون التنفيذ⁽²⁾.

ب - تنفيذ محرر يتضمن الالتزام بتسليم شيء ظاهر للعيان

أما إذا تضمن المحرر المودع للتنفيذ تسليم شيء ظاهر للعيان سواء أكان مثلياً (بحكم الدين) أم قيمياً (ليس بحكم الدين) وجب على مديرية التنفيذ إجراء التنفيذ عينياً أي أن تأخذ ذلك الشيء من المدين بالقوة الجبرية ولو كان هذا الشيء قد انتقل إلى يد أخرى غير المدين، وتجدر الإشارة إلى أن الدائن إذا رفض استلام الشيء عينياً لكونه يدعي أنه ليس بالشيء المحكوم به ولم يكن لدى مديرية التنفيذ ما يرجح أقوال أحد الطرفين وطلب التعويض بالمقابل وأصر على الرفض، ففي هذه الحالة تكلف مديرية التنفيذ الدائن بمراجعة المحكمة لإثبات ادعائه⁽³⁾، وفي هذا الصدد يمكن أن يثار تساؤل، إذ كيف

(1) يراجع: د. عمار سعدون حامد المشهداني، المفيد في شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 75.

(2) تراجع المادة (49) من قانون التنفيذ العراقي.

(3) يراجع: جبار صابر عبد الكاظم، فارس المالكي، أحكام قانون التنفيذ رقم (45) لسنة

1980، ط 1، وزارة التعليم العالي، بغداد، 1988، ص 130.

يمكن انقضاء القوة التنفيذية لمحضر إذا وجد أثناء الشروع بالتنفيذ أن وصفاً آخر لحق الشيء المعين تسليمه لم يتعرض له المحضر التنفيذي ؟ كأن تضمن المحضر التنفيذي الالتزام بتسليم الأرض خالية من الشواغل وظهر عند التنفيذ أن بناءً قد شيد عليها.

ذهبت محكمة التمييز في قرار لها إلى وجوب إيقاف التنفيذ وتكليف المحكوم له بمراجعة المحكمة المختصة لإصدار قرار بإزالة البناء، لأنه من دون ذلك يتعذر تنفيذه وهناك رأي آخر لمحكمة التمييز مؤداه أن عبارة (خالية من الشواغل) الواردة في المحضر المودع للتنفيذ يتضمن هدم البناء المشيد ، لذلك يجب تكليف المدين بإزالته فإن أمتنع عن ذلك ضمن المدة المحددة تقوم مديرية التنفيذ بالهدم جبراً عن المدين وعلى نفقته (1) .

ونرى أن الرأي الثاني هو الجدير بالتأييد لاتفاقه مع أسس وأهداف قانون التنفيذ في صيانة الحقوق وتحقيق التوازن بين مصلحة الدائن ومصلحة المدين (2) كما أن هذا الرأي هو الأقرب إلى تحقيق العدالة.

الفرع الثالث : تنفيذ محضر يتضمن الالتزام بعمل:-

إن المحررات التي تتضمن هذا النوع من الالتزام تنقضي قوتها التنفيذية بمقتضى القيام بالعمل، إلا أن الإجراءات التنفيذية تختلف باختلاف طبيعة العمل محل الالتزام ومن اجل ذلك يجب أن نميز بين حالة إذا كان العمل المطلوب القيام به يقتضي تدخل المدين شخصياً وبين حالة إذا لم يكن ذلك العمل يتطلب أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه، لذا سنتناول هاتين الحالتين وكالاتي:-

(1) القرارين مشار لهما لدى د. سعيد عبد الكريم مبارك، مصدر سابق، ص 100 .

(2) تراجع المادة (2و1) من قانون التنفيذ العراقي.

أ- تنفيذ محرر يتضمن الالتزام بعمل معين يقتضي تدخل المدين شخصياً: أن شخصية المدين في هذا النوع من الالتزام محل اعتبار لكفاءة أو صفة فيه أو أن طبيعة الالتزام تستوجب تدخل المدين شخصياً، وتتقضي القوة التنفيذية للمحرر في هذه الحالة عندما يقوم المدين بتنفيذ ما التزم به شخصياً، وهذا يعني أنه عند حدوث مثل هكذا فرض فإن المدين يكلف بتنفيذ الالتزام والقيام بالعمل بذاته لأن مصلحة الدائن لن تتحقق كاملة إذا لم يقم المدين بذلك العمل بنفسه وكلف شخصاً آخر بالتنفيذ⁽¹⁾ وقد ورد حكم هذا النوع من الالتزام في المادة (249) في القانون المدني العراقي إذ نصت على أنه ((في الالتزام بعمل إذا نص الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الالتزام بنفسه، جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين))⁽²⁾.

فإذا امتنع المدين عن التنفيذ رضاءً، جاز للدائن أن يرفض الوفاء لغير المدين نفسه، ففي هذه الحالة يتوقف التنفيذ ويفهم الدائن بلزوم مراجعة المحكمة المختصة للمطالبة بالتعويض لتضمين الدائن الضرر الذي أصابه نتيجة امتناع المدين بعدم قيامه بتنفيذ التزامه⁽³⁾.

والجدير بالذكر أن مديرية التنفيذ يتعذر عليها تنفيذ هذا الالتزام جبراً باستخدام وسائل التنفيذ الجبري، ذلك أن التنفيذ على الوجه المطلوب يقتضي توافر الإرادة من طرف المدين ولأنها لا تتمكن (المديرية) من تكليف غير المدين بعمل الشيء المطلوب صنعه لأنها بذلك تخالف المحرر التنفيذي صراحة⁽⁴⁾. كما أنه لا يجوز للمديرية من تضيق المدين بالحبس حتى تجعله يقوم بالعمل المطلوب ذلك أنها ليست من الأحوال المنصوص عليها في

(1) يراجع: د. عبد المجيد الحكيم وآخرون، مصدر سابق، ص 25.

(2) تقابلها المادة (208) من القانون المدني المصري؛ تراجع المادة (209) من القانون المدني السوري.

(3) يراجع: د. آدم وهيب النداوي، طرق اقتضاء الحق، مصدر سابق، ص 592.

(4) يراجع: علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص 92.

القانون والخاصة بحبس المدين لتنفيذ التزامه، ولأن في ذلك تأثيراً في الحرية الشخصية وضغطاً على إرادته كما أن استخدام وسائل التنفيذ الجبري لن تكون مجدية ذلك أن العمل الذي يتسم بالإكراه لا يبلغ درجة الإلتقان والجودة في العمل المطلوب والمتفق عليه⁽¹⁾.

ومن المحررات التي يتوقف انقضاء قوتها التنفيذية على تدخل المدين شخصياً الحكم الذي يتضمن إلزام الزوجة بمطواعة زوجها ، من حيث أن تنفيذ حكم المطواعة الصادر عن المحكمة المختصة يقتصر فيه بتنبيه الزوجة⁽²⁾، إذ لا يجوز التضييق عليها بالحبس والإكراه لمطواعة زوجها ، ذلك أن القانون عد هذه الحالة من الحالات التي تكون فيها شخصية المدين محل اعتبار وأن القانون لم يجز حبس المدين عند امتناعه عن تنفيذ ذلك المحرر .

ب- تنفيذ محرر يتضمن القيام بعمل لا يقتضي تدخل المدين شخصياً:

إن القوة التنفيذية لمثل هكذا محرر تنقضي عند تنفيذ المدين أو غيره للعمل بمضمون المحرر التنفيذي ، إذ أن شخصية المدين لا تكون محل اعتبار في تنفيذه ذلك أن طبيعة الالتزام لا تستوجب قيام المدين بتنفيذه شخصياً⁽³⁾.

ويُكلف الدائن بدفع النفقات التي يتطلبها العمل كأجور العمال أو أجور وسائل النقل وغيرهما إذا ظهر استعداده لدفعها وبعد إكمال التنفيذ تستحصل هذه النفقات من المدين جبراً عنه إذا لم يدفعها رضاً، إما إذا لم يقدر الدائن

(1) يراجع: داود سمرة، شرح قانون الإجراء، ط2، مطبعة الشعب، بغداد، 1935م، ص96.

(2) نصت المادة (11) من قانون التنفيذ العراقي على انه ((يقتصر تنفيذ حكم مطواعة الزوجة لزوجها بالتنبيه فقط)).

(3) شرح مادة أحكام الالتزام من ((التنفيذ الجبري إلى الضمان العام))، مقالة منشورة على

شبكة الانترنت بتاريخ 2011/1/5 وعلى الموقع الالكتروني :

<http://www.cojss.com/vb/showthread.php>

أو امتنع عن دفعها فإن المديرية تقدر هذه النفقات بواسطة خبراء ثم تقوم باستحصالها من المدين .

والجدير بالذكر أن المادة (34) من قانون التنفيذ خصت الأحكام دون المحركات الأخرى بالنص بذكرها ((إذا لم ينفذ المدين الحكم ...)) ، فهل هذا يعني أن المحركات الأخرى لا يشملها النص ؟

يمكن القول أن مفهوم القياس يمكن أن يسعفنا للإجابة عن هذا التساؤل وذلك أن الحكم هو من ضمن المحركات إذ أن المحركات أوسع من الأحكام لذا فيمكن قياس ذلك النص على المحركات الأخرى ، إلا أنه لحسم هذا الخلاف إذ قد يظهر إثناء التطبيق إشكالات من ضمنها الاختلافات التي قد تظهر عند تفسير النص لذا نقترح على المشرع العراقي إعادة صياغة النص باستبدال حكمه (الحكم) بـ (المحرر) ليكون النص عاماً ومستوعباً لجميع أنواع المحركات ، ونقترح أن يكون النص على النحو الآتي :-

((إذا لم ينفذ المدين المحرر المتضمن عمل شيء معين يتطلب تنفيذه نفقات)) .

الفرع الرابع: تنفيذ محرر يتضمن الالتزام بالامتناع عن عمل معين :-

قد يلتزم المدين بموجب محرر تنفيدي بالامتناع عن عمل معين لذا فالقوة التنفيذية لمثل هكذا محرر تنقضي طالما بقي المدين ممتنعاً عن القيام بالعمل لانقضاء مضمون المحرر ذاته، ويتم انقضاء قوة ذلك المحرر التنفيذية بطريقة تنبيه المدين على عدم فعل العمل المذكور في المحرر مستقبلاً، مع تنبيهه أيضاً على أنه يعرض نفسه للعقوبة المنصوص عليها في المادة (240) من قانون العقوبات العراقي في حالة المخالفة والقيام بالعمل المخالف والمطلوب عدم القيام به⁽¹⁾.

(1) تراجع المادة (240) من قانون العقوبات العراقي.

ومن الأمثلة التي تذكر في هذا الصدد تعهد بائع متجر بعدم منافسة المشتري الذي باعه، فإذا أخل المدين بالالتزام واتي العمل الممنوع قيامه به فللدائن أن يطلب إزالة ما وقع من مدينه من مخالفة للالتزام إن كان ذلك ممكناً⁽¹⁾ مع حقه في التعويض وذلك بإقامته دعوى يطالب فيها بالتعويض عما لحقه من أضرار .

وغني عن البيان أن المعاملة التنفيذية إذا ما أنجزت ثم أخل بها المدين بعد تنفيذها فإن لمديرية التنفيذ أن تعيد التنفيذ بذات المعاملة التنفيذية ثانية ومن دون أن تكلف الدائن بمراجعة القضاء والحصول على محرر بتنفيذ جديد فضلاً عن أن المدين سيتعرض للتعقيبات القانونية نتيجة إخلاله بالالتزام⁽²⁾.

ومن هذا يتضح أن القوة التنفيذية في هذه الحالة لا تنقضي بل تبقى ملازمة للمحرر التنفيذي ذاته ذلك أن القانون أعطى الحق بالتنفيذ مرة ثانية بذات المعاملة التنفيذية عند إخلال المدين بها، وبما أن القوة التنفيذية هي تابعة للمحرر التنفيذي من حيث وجوده وعدمه لذا فهي في هذا الفرض تبقى ببقاء الالتزام ولا تنقضي .

(1) إذ نصت المادة (252) من القانون المدني العراقي على انه ((إذا التزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام، جاز للدائن أن يطلب إزالة ما وقع مخالفاً للالتزام، مع التعويض إن كان له محل)) .

(2) تراجع المادة (35) من قانون التنفيذ العراقي .

المبحث الثاني

الانقضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية للمحركات

إن المحرر التنفيذي قد يكون صحيحاً بكونه محلاً لإجراء التنفيذ الجبري ، ولكن مع ذلك قد يتقاعس الدائن عن إجراء التنفيذ كأن يترك طالب التنفيذ المحرر التنفيذي لدى مديرية التنفيذ ولا يراجع بشأنه أو يهمل في مطالبة المدين بالوفاء بمضمون محرره التنفيذي ويمضي على هذا التقاعس أو الإهمال مدة معينة يتعرض فيها الحق بالتنفيذ للسقوط وهذه المدة هي ما يطلق عليها بالتقادم .

لذا سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول حالات الانقضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية وفي الفرع الثاني نبين أحكام الانقضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية وكما يلي:-

المطلب الأول

حالات الانقضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية

قد تنقضي القوة التنفيذية للمحرر انقضاءً غير طبيعي وذلك في حالة ترك طالب التنفيذ المحرر التنفيذي لدى مديرية التنفيذ من دون أن يراجع بشأنه خلال مدة معينة ، وقد يكون الانقضاء بسبب عدم التنفيذ نهائياً لانتهاء مدة التنفيذ التي حددها القانون وهي ما تعرف بالتقادم، لذلك سنبين هاتين الحالتين من خلال ما يأتي :-

الفرع الأول: ترك طالب التنفيذ المحرر التنفيذي وعدم المراجعة بشأنه

قد يترك طالب التنفيذ المحرر التنفيذي ولا يراجع بشأنه بعد أن يودعه في مديرية التنفيذ ويفسر هذا السلوك من الدائن أنه قد استوفى حقوقه من المدين خارج المديرية أو أنه كان غير جاد في متابعة هذا الحق المثبت في محرره التنفيذي أو قد يرى طالب التنفيذ في بعض الأحيان عدم الجدوى من مراجعة المديرية ومتابعة المعاملة التنفيذية لأنه يعلم أن المدين غير قادر على تسديد

دينه بسبب كونه معسراً⁽¹⁾ ، وقد تكون هناك أسباب أخرى تجعل الدائنين لا يراجعون ويتركون محرراتهم المودعة لدى مديرية التنفيذ مدة معينة من الزمن فتتراكم بذلك الأضابير والمعاملات التنفيذية إلى ما لا نهاية ويتأخر إنجازها دون سبب قانوني ، ومن شأن هذا التراكم في الأضابير أن يؤدي إلى إرباك السير بعمل المديرية والإخلال بمبدأ التيسير والتسريع في إنجاز المعاملات التنفيذية بما يحقق أهداف قانون التنفيذ⁽²⁾ .

ومن أجل ذلك فقد ألزم القانون المنفذ العدل أن يصدر قراراً بتأخير التنفيذ في حالة ترك طالب التنفيذ المحرر المودع للتنفيذ لدى المديرية ولم يراجع بشأنه مدة سنة وابتداءً من آخر معاملة تنفيذية إلى أن يقدم عريضة لتجديد المعاملة التنفيذية⁽³⁾ أي أن القوة التنفيذية في هذه الحالة تنقضي مؤقتاً خلال مدة الترك إلى أن يتم تقديم عريضة لتجديد المعاملة التنفيذية .

والمقصود بترك المحرر التنفيذي في هذا المقام هو الترك الذي ينجم عن إهمال الدائن وعدم مراجعته أما إذا كان ترك المحرر ناجماً عن سبب آخر لا علاقة له بإهمال الدائن مثال ذلك إذ تم اعتقاله وإن دام أكثر من سنة فلا يترتب على ذلك الترك تأخير إجراءات التنفيذ فضلاً عن أن المحرر لا يفقد قوته التنفيذية حتى وإن تركه أكثر من سبع سنوات مادام السبب لم يكن إهمالاً أو تقصيراً من الدائن كما لو كان الترك قد حصل بغية تبليغ المدين أو بسبب مخابرات أخرى⁽⁴⁾ .

(1) يراجع: القاضي عبود صالح مهدي التميمي، مصدر سابق، ص 121 .

(2) وهذا القول ينسجم مع ما جاءت به المادة الأولى من قانون التنفيذ العراقي المكرسة بعدم الإخلال بتسيير إجراءات التنفيذ واستقرار سير المعاملات التنفيذية .

(3) تراجع المادة (50/ثانياً) من قانون التنفيذ العراقي .

(4) يراجع: د. ادم وهيب النداوي وآخرون، شرح أحكام قانون التنفيذ، مصدر سابق،

وللمنفذ العدل قبل تجديد المعاملة التنفيذية التي تأخرت بسبب عدم المراجعة والترك أن يسلم للدائن الأموال التي تم تحصيلها لمصلحته قبل صدور القرار بتأخير التنفيذ لأن مجرد تسليم الأموال لا يعد من قبيل المعاملات التنفيذية كما لا يحتمل في هذه الحالة حصول الدائن على حقه خارج مديرية التنفيذ⁽¹⁾.

الفرع الثاني : عدم التنفيذ (التقادم المسقط للتنفيذ)

في هذه الحالة تنقضي القوة التنفيذية للمحرر بصورة نهائية لعدم التنفيذ خلال المدة التي حددها قانون التنفيذ وهذه المدة تعرف بالتقادم ، ويقصد بالتقادم المسقط للتنفيذ هو ((انقضاء مدة معينة بحيث لا يكون للدائن بعدها حق تنفيذ محرره التنفيذي الذي يملكه ومطالبة المدين بالحق المثبت في المحرر لسقوط قوته التنفيذية))⁽²⁾.

والحكمة التي ابتغاها المشرع من سقوط القوة التنفيذية بالتقادم المسقط هي أن تقادم المحررات التنفيذية يتركز على وجوب مراعاة الأوضاع المستقرة التي مضى عليها مدة طويلة من الزمن وضرورة إتباع ما يكفي للاطمئنان على هذه الأوضاع ، إذ لا يمكن تصور مجتمع لم يدخله التقادم في أنظمتها القانونية إذ من دونه سوف يتزعزع التعامل في ذلك المجتمع وتحل الفوضى محل الاستقرار، إذ أن استقرار التعامل بين الناس هو الأساس الذي يقوم عليه هذا التقادم أكثر من أي اعتبار آخر⁽³⁾ ، فضلا عن أن سقوط القوة التنفيذية للمحركات بالتقادم المسقط تُعد جزءاً يفرض على الدائن لإهماله وتركه للمحرر وعدم المراجعة بشأنه مدة التقادم لذا فالقانون قرر سقوط هذه القوة مما يؤدي إلى عدم استطاعة الدائن من اقتضاء حقه عن طريق التنفيذ ، ولهذه

(1) يراجع: حسن فؤاد منعم، المصدر السابق، ص 45 .

(2) يراجع: مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 وتطبيقاته العملية، مطبعة الأقاليم، بغداد، 1992م ، ص 307.

(3) يراجع: صلاح الدين شوشاري، مصدر سابق، ص 170 .

الاعتبارات حدد المشرع مدة لا يمكن بعدها من مطالبة المدين من إبراز المخالصة لمضي المدة التي قررها القانون بالتقادم .

والتقادم التنفيذي يؤدي إلى سقوط القوة التنفيذية للحكم مما يجعله غير قابل للتنفيذ في مديرية التنفيذ إلا أن الحكم لا يفقد قوته بوصفه وثيقة رسمية وحجة فيما دُون بها ومن دون حاجة إلى بيعة أخرى⁽¹⁾ .

وقد حدد قانون التنفيذ العراقي في المادتين (112) و(114) مدة معينة وهي (سبع سنوات) فإذا انقضت هذه المدة فإن القوة التنفيذية للمحرر التنفيذي تسقط ومن ثم لا يمكن تنفيذ ذلك المحرر ، إذ نصت المادة (112) من قانون التنفيذ العراقي على أنه ((إذا تُرك الحكم أو المحرر المودع للتنفيذ ولم يراجع صاحبه بشأنه (سبع سنوات) ، ابتداءً من آخر معاملة فتسقط قوته التنفيذية)) ، كما تنص المادة (114) من قانون التنفيذ العراقي على أنه ((لا يقبل تنفيذ الحكم الذي مضى (سبع سنوات) من اكتسابه درجة البتات)) .

ومن خلال هذين النصين يمكن القول أن قانون التنفيذ العراقي كان موقفاً عندما ساوى في مدة التقادم التنفيذي بين الأحكام القضائية التي لم تطرح للتنفيذ وبين الأحكام القضائية والسندات المودعة للتنفيذ ذلك أنه ليس من مقتضيات العدل أن يعامل الحكم القضائي الذي لم يودع للتنفيذ معاملة أفضل من المحرر التنفيذي المودع للتنفيذ بأن يمنح مدة أطول .

وتجدر الإشارة إلى أن هناك مواعيد تشبه مواعيد التقادم يطلق عليها بمواعيد السقوط ، لذا فقد يثار التساؤل في هذا الصدد عن طبيعة المدة التي تسقط فيها القوة التنفيذية للمحررات هل هي مدة تقادم أم مدة سقوط ؟

للإجابة عن هذا التساؤل يتوجب ابتداءً أن نبين الفروقات ما بين مواعيد التقادم ومواعيد السقوط⁽¹⁾ ومن خلال هذه الفروقات سنتضح لنا طبيعة مدة

(1) يراجع: د. علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، ص 63.

التقادم المسقط للقوة التنفيذية للمحرمات ، فمن حيث المفهوم فإن المواعيد المُسقطّة أو مواعيد السقوط هي مهلة فرضها المشرع للقيام بعمل معين ، وغالباً ما يكون هذا العمل ممارسة حق إجرائي أو رخصة تُمارس خلال هذا الموعد⁽²⁾ ، أما مواعيد التقادم فهي مدة يسقط حق الدائن في المطالبة بحقه أي مدة يمتنع فيها سماع الدعوى .

ومن حيث مهمة أو وظيفة كل منها ، فمواعيد السقوط وضعها القانون لتعنين الميعاد الذي يجب أن يتم فيه عمل معين وبصورة حتمية وبخاصة لتحديد الوقت الذي يجب فيه استعمال رخصة قررها القانون فهي مواعيد حتمية لا بد أن يتم العمل المعين خلالها وإلا كان باطلاً بينما مواعيد التقادم فهي تهدف إلى حماية الأوضاع المستقرة و يفيد أو يوحي على الوفاء⁽³⁾ ، ومن هذا نجد أن مواعيد السقوط لا يمكن افتراضها بل هي مواعيد تحتم على صاحب الحق استعماله في وقت محدد وإلا سقط ، أما مواعيد التقادم فتُعد قرينة على الوفاء ، وهذا يعني أن المدين قد يفترض به أنه وفى دينه وليس من الأكيد أنه وفى هذا الدين .

(1) والسبب في استخدام مصطلح المواعيد ذلك أنه أدق من الناحية اللغوية من كلمة المدد التي استعملتها البعض من التشريعات منها قانون المرافعات المدنية العراقية إذ أن الميعاد يفيد الوقت المحدد لأمر ما وهذا الشيء قد لا يكون دقيقاً مع مصطلح المدد . يراجع: أستاذنا د. فارس علي عمر علي الجرجري، =التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، 2004م، ص72 وص73 .

(2) يراجع: أ. زياد محمد شحادة معيوف، المواعيد الإجرائية في قانون المرافعات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2009م، ص18 .

(3) الفرق بين التقادم المكسب والتقادم المسقط وبين مواعيد السقوط مقالة منشورة على

شبكة الانترنت بتاريخ 2010/12/6 على الموقع الالكتروني :

<http://www.justice-lawhome.com/vb/showthread.php?>

وتختلف مواعيد السقوط عن مواعيد التقادم أيضاً من حيث إعمالها ، فمواعيد السقوط لا تقبل الوقف والانقطاع وتسري حتى في حق المحجورين والغائبين ، كما لا يجوز النزول عنها ، فضلاً عن أن القاضي بحكم بها من تلقاء نفسه ، وهذا بخلاف مدة التقادم التي يسري عليها الوقف والانقطاع عند تحقق أسباب الوقف والانقطاع كما يمكن النزول عنها ولا يمكن للقاضي أن يحكم بها من تلقاء نفسه ما لم يتمسك بها صاحب المصلحة⁽¹⁾ .

ومن هذه الفروقات التي تقدم ذكرها يمكن القول بأن طبيعة مدة سقوط القوة التنفيذية للمحركات ما هي إلا مواعيد تقادم وليست مواعيد سقوط وذلك لانطباق ميزات مواعيد التقادم على المدة التي تسقط فيها القوة التنفيذية للمحركات واختلافها عن مواعيد السقوط .

وإذا ما رجعنا إلى نص المادة (112) من قانون التنفيذ العراقي نجد أن القانون قرر أن صاحب المحرر التنفيذي سواء كان هذا المحرر حكماً قضائياً أم سناً تنفيذياً إذا ترك محرره التنفيذي الذي أودعه لدى المديرية إلا أنه لم يراجع بشأنه مدة (سبع سنوات) من تاريخ آخر معاملة تنفيذية فإن قوة ذلك المحرر تسقط ، كما نجد أن قانون التنفيذ حدد مدة السبع سنوات للمحركات كافة المودعة للتنفيذ سواء كانت أحكاماً أم سندات تنفيذية أخرى .

أما بالنسبة إلى نص المادة (114) من قانون التنفيذ المذكورة آنفاً⁽²⁾ ، فإذا حللنا هذا النص يتضح أن هذه المادة جاءت بصيغة أمر (لا يقبل التنفيذ) ومعنى هذا أنه يتحتم على مديرية التنفيذ عدم قبول تنفيذ الحكم الذي مضت عليه مدة السبع سنوات من تاريخ اكتسابه درجة البتات إذا قُدم إليها ، لأن هذه المدة تسقط معها القوة التنفيذية للحكم فالمديرية تتمتع عن تنفيذ ذلك

(1) يراجع: د. عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، أحكام التقادم في ضوء الفقه والقضاء، مطبعة أطلس، القاهرة، 1984م، ص 26 .

(2) إذ نصت المادة (114) من قانون التنفيذ العراقي على أنه ((لا يقبل التنفيذ ، الحكم الذي مضى (سبع سنوات) على اكتسابه درجة البتات)) .

الحكم سواء أقر المدين بالحق الذي يحتويه هذا الحكم أم لم يقر به وسواء دفع وتمسك بالتقادم أم لم يتمسك به⁽¹⁾ ، خروجاً عن القاعدة العامة التي تقرر أن الدفع بالتقادم هو من حق الخصوم وليس للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها⁽²⁾ والسبب في تمسك مديرية التنفيذ بالتقادم من تلقاء نفسها هو أن التقادم المسقط للقوة التنفيذية الذي نص عليه قانون التنفيذ العراقي هو ليس بدفع وإنما قيد على إجراءات التنفيذ كما أن نص المادة (114) جاء واضحاً بمنع مديرية التنفيذ عن تنفيذ الحكم الذي مضت عليه مدة السبع سنوات من تاريخ اكتسابه لدرجة البتات ومن المعلوم أنه في حالة وجود نص يوضح حالة معينة فيجب إعمال ذلك النص .

والملاحظة الثانية على نص المادة (114) من قانون التنفيذ ، هي أنها لا تقبل تنفيذ المحركات من نوع الأحكام فقط عند مضي مدة التقادم المسقط للقوة التنفيذية ، ولكن ماذا عن المحركات الأخرى التي أضفى عليها القانون قوة تنفيذية كالسندات الرسمية والعادية فهل هي مشمولة بالتقادم المسقط أيضاً أم أن النص لا يشملها وإذا كانت هذه المحركات سقطت عنها قوتها التنفيذية فما هي مدة سقوط قوتها التنفيذية ؟

ذهب جانب من الفقه⁽³⁾ إلى القول مادام أن القانون لم ينص على عدم قبول تنفيذ المحركات ولو كانت قد مضت عليها مدة التقادم لذا فيمكن تنفيذها وإن سقطت عنها قوتها التنفيذية أي أن النص لا يشمل هذه المحركات والسبب الذي دعا الفقه إلى هذا القول أن للمدين عند تبليغه بمذكرة الإخبار بالتنفيذ أن يطعن بذلك أي يعترض عند تبليغه بأن المحرر مشمول بالتقادم.

(1) يراجع: د. علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، ص 62 .

(2) تراجع المادة (1/442) من القانون المدني العراقي .

(3) يراجع: عبود صالح التميمي، مصدر سابق، ص 221 .

بينما ذهب جانب آخر⁽¹⁾ إلى أن النص يشمل هذه المحررات فضلاً عن الأحكام أي أنه يجب على مديرية التنفيذ ألا تقبل تنفيذ هذه المحررات إذا دفع المدين بمضي مدة التقادم الخاصة بها فقوتها التنفيذية تسقط إذا دفع المدين بمدة التقادم لأحد هذه المحررات وفق القانون الذي ينظم ذلك المحرر .

يبدو أن الرأي الثاني جدير بالتأييد ذلك أن المطالبة تسقط عن الحق بمضي مدة التقادم الخاص به فمن باب أولى أن يسقط الحق بالتنفيذ بوصفه أثراً إجرائياً ناجماً عن المطالبة القضائية ، فضلاً عن إننا نعتقد أن الحق في التنفيذ صورة من صور المطالبة القضائية وما دامت المطالبة القضائية لا تُسمع بمضي مدة التقادم المسقط فإن الحكم يسري على جميع صور المطالبة القضائية عن طريق القياس بالقواعد العامة للتقادم .

ولإزالة هذا الخلاف الفقهي حول شمول المحررات التنفيذية بالتقادم المسقط للقوة التنفيذية نقترح على المشرع العراقي أن يحدد بنص يوضح فيه موقفه بشأن تقادم المحررات الأخرى ما عدا الأحكام والتي لم تودع للتنفيذ كما في قانون التنفيذ الملغي رقم 30 لسنة 1957 الذي نص في الفقرة (3) من المادة (14) منه بصورة صريحة على عدم قبول تنفيذ المحرر التنفيذي إذا لم يودع للتنفيذ قبل مضي مدة التقادم المعينة⁽²⁾ له و تعديل نص المادة (114) من قانون التنفيذ وذلك بجعلها كالاتي :

((لا يُقبل تنفيذ الحكم الذي مضت (سبع سنوات) ، على اكتسابه درجة البتات، والمحررات التي مضت عليها مدة التقادم الخاصة بها)) .
والجدير بالذكر أن التقادم المسقط للقوة التنفيذية للمحررات قد يقف أو ينقطع مدة معينة بسبب بعض الاعذار أو الموانع التي حددها القانون ، والأسباب التي تؤدي إلى وقف مدة التقادم هي التي نصت عليها المادة

(1) يراجع: مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص308 .

(2) تراجع الفقرة (3) من المادة (14) من قانون الإجراء الملغي .

(435) من القانون المدني العراقي⁽¹⁾ ، أما قطع التقادم يحدث عند قيام الدائن بمطالبة المدين قضائياً بالحق الثابت في المحرر أو ما يقوم مقامها أي أن كل طلب يُقدم إلى المحكمة لتفصل فيه يعد بمثابة مطالبة ، فبالمطالبة القضائية تنقطع مدة التقادم ولو رفعت إلى محكمة غير مختصة ، كما ينقطع التقادم في حالة إقرار المدين بحق الدائن صراحة أو ضمناً⁽²⁾ .

ويرى جانب من الفقه⁽³⁾ أن مديرية التنفيذ ليس لها حق النظر في الإدعاءات المتعلقة بالأعذار بل أن تحقق العذر وثبوته والإدعاء به يجب أن يتم من قِبل المحكمة المختصة بناءً على مراجعة مدعي العذر سواء كان الدائن أو صاحب المصلحة كخلفه العام أو الخاص ، ويجب أن يكون الخصم في الدعوى هو ذات الخصم الذي كان في الدعوى التنفيذية .

ونعتقد أنه إذا كان من اختصاص المحكمة البحث في وقف مدة التقادم المسقط وانقطاعه فما الغاية التي جعلت المشرع أن يشير إليه في قانون التنفيذ بوصفهما أعذاراً قانونية للتقادم المسقط للتنفيذ ؟

يبدو أن السبب في ذلك هو منح مديرية التنفيذ النظر في الإدعاءات المتعلقة بالأعذار ، ذلك أن التقادم المسقط للقوة التنفيذية بوصفه قيداً أو شرطاً

(1) إذ نصت على أنه ((1-تقف المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بالعذر الشرعي كأن يكون المدعي صغيراً أو محجوراً وليس له ولي ، أو غائباً في بلاد أجنبية نائية أو تكون الدعوى على الزوجين أو بين الأصول والفروع أو أن يكون هناك مانع آخر يستحيل معه على المدعي أن يطالب بحقه)) تقابلها المادة (382) من القانون المدني المصري ، تقابلها المادة (379) من القانون المدني السوري ، والمادة (2251) من القانون المدني الفرنسي .

(2) تراجع المادة (437) والمادة (438) من القانون المدني العراقي، تقابلها المادة (383) والمادة (384) من القانون المدني المصري ، والمادة (380) و(381) من القانون المدني السوري .

(3) يراجع: د. علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مصدر سابق، ص64.

لصحة إجراءات التنفيذ تختص بالبحث في وجوده وانعدامه مديرية التنفيذ فإن من المنطقي إعطاء الاختصاص للبحث في تحقق الأعدار القانونية المتعلقة به من وقف وانقطاع إلى مديرية التنفيذ ، فضلاً عن أنه من خلال استقراء القرارات التمييزية يتضح أن القضاء العراقي مستقر على إعطاء الاختصاص في بحث هذه المسألة إلى مديرية التنفيذ (1).

المطلب الثاني

أحكام الانقضاء غير الطبيعي للقوة التنفيذية

إن المحررات التنفيذية كما تم ذكره إذا تركها طالب التنفيذ ولم يراجع بشأنها فإن القوة التنفيذية لهذه المحررات ستنقضي الى أن يقدم عريضة لتجديد المعاملة التنفيذية ، كما قد تنقضي القوة التنفيذية للمحررات بصورة نهائية إذا لم يتم تنفيذها خلال المدة التي حددها القانون تبعاً لانقضاء المحرر التنفيذي بسبب عدم تنفيذ ذلك المحرر إلا أن المشرع وضع حلاً لذلك إي أنه يمكن المطالبة بتنفيذ الحكم الذي سقطت عنه القوة التنفيذية من خلال تجديد قوته التنفيذية ، ويتم تجديد القوة التنفيذية للأحكام بعد أن انقضت بالتقادم من خلال مراجعة الدائن للمحكمة وإقامة دعوى لتجديدها، فتجديد القوة التنفيذية للأحكام تتم بدعوى تقام لدى المحكمة المختصة وفقاً للقواعد العامة وبعد التحقق من توافر الشروط التي يتطلبها القانون.

(1) إذ قضت محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية بأنه ((لدى التدقيق والمداولة وجد أن القرار المميز صحيح وموافق للقانون لأن المدين في الإضارة التنفيذية هو من أصول الدائن وبذلك فإن مدة مرور الزمان التي تُسقط مدة الحكم المنفذ تقف لهذا العذر استناداً إلى أحكام المادة (115) من قانون التنفيذ والمادة (435) من القانون المدني فقرر تصديق القرار وصدور بالاتفاق)) . قرار رقم 225/تنفيذ/1982 في 1982/6/23، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الثاني، السنة الثالثة عشرة، 1982م، ص157 .

وتجدر الإشارة إلى أن قانون التنفيذ العراقي لم ينص على إعادة إضفاء القوة التنفيذية للحكم الذي سقطت قوته التنفيذية بسبب التقادم إلا أن الواقع العملي جرى على قبول دعوى الدائن بتجديد القوة التنفيذية للحكم ، وبهذا الصدد قضت محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية بأنه ((لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقعاً ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر إلى القرار المميز وجد أنه صحيح وموافق للقانون لأن القوة التنفيذية للحكم المنفذ كانت قد انتهت وتم تجديد القوة التنفيذية للحكم بموجب الحكم البدائي المرقم 2009/11224 في 2010/1/25 والمؤيد بموجب الحكم الاستئنافي المرقم 77/س/2010 ويقتضي للاستمرار بالتنفيذ تصديق الحكم الاستئنافي المشار إليه من محكمة التمييز لذا قرر تصديق القرار المميز ورد الطعن التمييزي وتحميل المميز رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق))⁽¹⁾ .

وبما أن قانون التنفيذ العراقي لم يوضح بنص إمكانية تنفيذ الحكم بعد سقوط قوته التنفيذية لذا نقترح على المشرع العراقي إيراد نص يقضي بذلك وكما يأتي :

((يتوقف تجديد قوة الحكم التنفيذية بعد سقوطها بمضي مدة التقادم على إقامة دعوى التجديد)).

وعن موقف بعض القوانين من ناحية تجديد القوة التنفيذية فلم ينص قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري وقانون الإجراءات المدنية الفرنسي على قبول دعوى تتضمن تجديد القوة التنفيذية للمحرر الذي انتهت قوته التنفيذية بالتقادم ، أما قانون أصول المحاكمات المدنية السوري فقد نص في المادة (3/288) على أنه ((يتوقف تجديد التنفيذ على استدعاء جديد)) ومن هذا

(1) القرار رقم 80/ت . ت/ 2010 في 2010/5/23 قرار غير منشور .

النص يتضح لنا أن قانون أصول المحاكمات المدنية السوري أجاز تجديد القوة التنفيذية أليتم تنفيذ المحرر بإقامة دعوى جديدة بهذا الخصوص .

ودعوى تجديد القوة التنفيذية للحكم تكون كأية دعوى عادية من حيث شروطها وأركانها وإجراءات إقامتها وطرق الطعن بالحكم الصادر بشأنها إلا فيما يتعلق بخصوصية دعوى تجديد القوة التنفيذية إذ أن دور المحكمة لا يتعدى سوى بالنظر في انتهاء مدة تقادم الأحكام وإمكانية تجديد القوة التنفيذية من عدمها دون الخوض في أصل الموضوع من جديد لاستنفاد ولايتها في النظر بالدعوى من جديد ، والمدعي عند طلبه تجديد القوة التنفيذية يتوجب عليه أن يقدم هذا الطلب بشكل مكتوب يطلق عليه عريضة الدعوى⁽¹⁾ ، وعلى المدعي عند تقديم عريضة دعواه أن يرفق فيها نسخاً بعدد المدعى عليهم ويرفق الحكم ويطلب جلب اضرار الدعوى التي أقيمت وصدر الحكم بصدها، كما يجب عليه أن يوقع هو أو وكيله على كل ورقة مع إقراره بمطابقتها للأصل لكي تقوم المحكمة بتبليغها للمدعي عليه أو عليهم⁽²⁾ .

والجدير بالذكر أن عريضة الدعوى التي يقدمها الدائن للمحكمة لتحكم له بإعادة إضفاء القوة التنفيذية على الحكم يجب أن تضم كأية عريضة -يشترط لقبولها -على مجموعة من البيانات التي نصت عليها المادة (46) من قانون المرافعات المدنية العراقي⁽³⁾ ومن أهم ما يجب ذكره في عريضة الدعوى هو بيان موضوع الدعوى وذلك لتحديد نطاق الدعوى وبيان معالمها وعلى أساسه تتمكن المحكمة من الحكم لأنه لا يصح القضاء بمجهول وهنا يتمثل الموضوع بتجديد القوة التنفيذية للحكم ، كما يجب أن تشتمل العريضة على وقائع الدعوى وأدلتها وطلبات المدعي وأسانيدها ويتمثل طلب الدائن في هذه الدعوى

(1) نصت المادة (44) من قانون المرافعات المدنية العراقي على أنه ((كل دعوى يجب أن تقام بعريضة)).

(2) تراجع المادة (47) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

(3) تراجع المادة (46) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

بتجديد القوة التنفيذية لمحرره التنفيذي لاقتضاء حقه ، وأخيراً يجب أن تتضمن العريضة على توقيع المدعي أو وكيله إذا كان الوكيل مفوضاً بسند مصدق عليه من جهة مختصة⁽¹⁾ .

أما عن الإجراءات اللازم أتباعها لرفع دعوى تجديد القوة التنفيذية للمحركات ، فإن رفع الدعوى يكون طبقاً للقواعد العامة ، ودور المحكمة في دعوى تجديد القوة التنفيذية للحكم يقتصر على التحقق حول مدى توافر الشروط اللازمة لإقامة الدعوى وهل أن المدة قد انقضت فعلاً مما يجعل الحكم غير قابل للتنفيذ لسقوط قوته التنفيذية بالتقادم ، إذ لا يحق للمحكمة قبول أي دفع أو طلبات جديدة لمساس ذلك بأصل الدعوى والدخول بالموضوع من جديد وبما أن الحكم المراد تجديد قوته التنفيذية قد صدر باتاً لذا لا يمكن للمحكمة أن تعيد النظر به من جديد بسبب استنفاد ولايتها واكتساب الحكم حجية الأحكام الباتة .

وبعد ختام المرافعة تصدر المحكمة حكمها إما بقبول الدعوى وتجديد القوة التنفيذية للحكم أو الحكم ببرد الدعوى ، ويحق لمن صدر حكم التجديد ضده من الطعن في الحكم الصادر عن طريق طرق الطعن المقررة قانوناً والواردة في المادة (168) من قانون المرافعات المدنية العراقي⁽²⁾ ، والخاصة بكل دعوى إذ أن بعض الدعاوى لا يجوز الطعن فيها إلا بالتمييز كما في دعاوى الأحوال الشخصية وبعضها يتم الطعن فيها بالاستئناف والتمييز معاً ، ونعتقد أنه لا يجوز الطعن في دعوى تجديد القوة التنفيذية للحكم عن طريق اعتراض الغير وإعادة المحاكمة ذلك أن الطعن فيهما يعيد النظر في الدعوى من جديد وهذا لا يمكن في دعوى تجديد القوة التنفيذية للحكم وإنما يكون ممكناً في الدعوى الأصلية ، ذلك أن المحكمة في دعوى التجديد ليس لها أن تمس أصل

(1) يراجع: د. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، مصدر سابق، ص152-157 .

(2) تراجع المادة (168) من قانون المرافعات المدنية العراقي .

الحق موضوع الحكم وإن الطعن عن طريق اعتراض الغير وإعادة المحاكمة يتوجب فيهما إعادة النظر في موضوع الدعوى من جديد .
والجدير بالذكر أنه ومن خلال التطبيقات القضائية⁽¹⁾ نجد أنها اقتصرت على تجديد القوة التنفيذية للأحكام فقط دون المحررات الأخرى كالسندات الرسمية والعادية فهل يمكن تجديد قوة هذه السندات ؟

لم يرد في قانون التنفيذ العراقي إجابة عن هذا التساؤل كما لم أعتز على قرارات قضائية توضح هذه المسألة ، إلا أننا نرى أنه لا يمكن تجديد قوة هذه المحررات التنفيذية كما في الأحكام لعدم تدخل المحكمة بتنظيمها وصدور حكم بشأنها إذ أن السندات الرسمية منظمة من موظف عام أو مكلفة بخدمة عامة والسندات العادية ينظمها الأفراد فيما بينهم ، ولإمكانية تنفيذ هذه السندات بعد سقوط قوتها التنفيذية يتوجب على صاحبها أن يرفع دعوى بالحق الثابت فيها وهذه الدعوى تكون كالدعوى العادية وليست كدعوى تجديد القوة التنفيذية للحكم ، وإن المحكمة تنظر في الحق الموضوعي محل المحرر استناداً إلى ولايتها العامة وإن الحكم الذي تصدره هو الذي ينفذ في الجهة المختصة بالتنفيذ وليس السند الرسمي أو العادي الذي انقضت مدته .

(1) إذ قضت محكمة استئناف نينوى بصفقتها التمييزية في قرار آخر لها بخصوص عدم قبول الحكم الذي سقطت قوته التنفيذية لمضي أكثر من سبع سنوات على اكتسابه درجة البتات ما لم تجدد قوته التنفيذية أنه ((لدى التدقيق والمداولة وجد أن الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر إلى القرار المميز وجد أنه غير صحيح ومخالف لأحكام المواد (112) و(113) و(114) من قانون التنفيذ العراقي لأن الحكم المُنْفَذ سقطت قوته التنفيذية لمضي أكثر من سبع سنوات على تاريخ اكتساب الحكم درجة البتات وإن طلب وكيل الدائن المؤرخ في 26/7/2005 بالاستمرار بإجراءات التنفيذ حصل بعد انقضاء هذه المدة لذا قرر نقض القرار المميز وإعادة الاضبارة إلى مديرية التنفيذ لاتخاذ القرار بإيقاف التنفيذ لحين صدور القرار من المحكمة المختصة بتجديد الحكم المُنْفَذ وصدر القرار بالاتفاق ((قرار رقم 117/1996 في 28/10/2009 قرار غير منشور .

وبما أن قانون التنفيذ لم يرد في نصوصه على إمكانية تنفيذ المحرر بعد سقوط قوته التنفيذية بتجديد هذه القوة وأن الواقع العملي يقتصر على التجديد للقوة التنفيذية للأحكام فقط ، لذا نقترح على المشرع العراقي إيراد نص يوضح موقفه من تجديد المحرمات التنفيذية غير الأحكام والتي سقطت عنها قوتها التنفيذية وعلى النحو الآتي :

((لا يُقبل تنفيذ المحرمات التنفيذية باستثناء الأحكام القضائية إذا مضت مدة التقادم الخاصة بالحق ما لم تقم دعوى موضوعية بالحق محل تلك المحرمات .))

وعن موقف القوانين محل المقارنة من التقادم التنفيذي (سقوط القوة التنفيذية للمحرمات) ، يتضح أن هذه القوانين لم تنظم التقادم الخاص بالإجراءات التنفيذية (التقادم التنفيذي) وإنما اقتصر على تنظيم التقادم المسقط المدني فقط.

ونعتقد أن المشرع العراقي قد فعل حسناً عندما فصل التقادم المسقط المنصوص عليه في القانون المدني عن تقادم الإجراءات الخاصة بالتنفيذ - إلا فيما يتعلق بأحكام الوقف والانقطاع- ذلك أن التقادم المسقط المنصوص عليه في القانون المدني لا يعد طريقاً حقيقياً من طرق انقضاء الالتزام بل هو وسيلة لقطع حق المطالبة به دون أن يوفي به المدين فهو من القواعد الموضوعية بينما التقادم المسقط للقوة التنفيذية هو قيد على الإجراءات التنفيذية دون مساسه بالحق محل المحرر التنفيذي .

الخاتمة

بعد الانتهاء من كتابة هذا البحث تم التوصل إلى جملة من النتائج والتوصيات يمكن إجمالها على النحو الآتي :-

أولاً. النتائج :

1. لم يعرف قانون التنفيذ العراقي والقوانين محل المقارنة القوة التنفيذية للمحرمات مما أدى إلى تباين آراء الفقهاء في تعريفهم إياها وتم التوصل إلى أن القوة التنفيذية هي أثر إجرائي لمحرمات يقرها القانون بغية تنفيذ مضمونها ولو جبراً إن أقتضى الأمر .
2. تمتاز القوة التنفيذية للمحرمات بخصائص فهي أثر إجرائي ذلك أنها تلحق المحرم التنفيذي وتكون تابعة له فتوجد بوجوده وتتعدم بانعدامه ، كما تمتاز بأنها وسيلة لاقتضاء الحقوق فلاقتضاء يستلزم وجود وسيلة معينة تخول السلطة المختصة المتمثلة بمديرية التنفيذ وتبرر أعمالها وإجراءاتها بهدف استحصال حقوق الدائنين وهذه الوسيلة تتمثل بالقوة التنفيذية .
3. أن القوة التنفيذية للمحرمات تنقضي تبعاً لانقضاء المحرم التنفيذي ، فقد تنقضي انقضاءً طبيعياً وذلك بتنفيذ المدين لالتزامه الثابت في المحرم وإلا سيجبر على التنفيذ وذلك بتدخل السلطة فقد أعطت القوانين للدائن الحق في اللجوء إلى السلطة المختصة لإجبار المدين على تنفيذ التزامه جبراً وقسراً عنه وذلك باستخدام الوسائل التي قررها القانون وهي الاستعانة بالشرطة ومنع المدين من السفر وحبس المدين والحجز على أمواله الجائز حجزها ، وقد تنقضي القوة التنفيذية انقضاءً غير طبيعي وذلك لترك المحرم التنفيذي وعدم المراجعة بشأنه أو بسقوطها لمضي مدة التقادم .
4. إن طبيعة مدة سقوط القوة التنفيذية للمحرمات ما هي إلا مواعيد تقادم وليست مواعيد سقوط وذلك بسبب الاختلافات ما بين مواعيد

التقادم ومواعيد السقوط من حيث مفهوم كل منهما ووظيفته وأعماله وانطباق ميزات مواعيد التقادم على المدة التي تسقط فيها القوة التنفيذية للمحرمات واختلافها عن مواعيد السقوط .

5. فصل المشرع العراقي ما بين التقادم المسقط المنصوص عليه في القانون المدني عن تقادم الإجراءات الخاصة بالتنفيذ - إلا فيما يتعلق بالأعدار القانونية الخاصة بالوقف والانقطاع - ذلك أن التقادم المسقط المنصوص عليه في القانون المدني لا يعد طريقاً حقيقياً من طرق انقضاء الالتزام بل هو وسيلة لقطع حق المطالبة به دون أن يوفي به المدين فهو من القواعد الموضوعية بينما التقادم المسقط للقوة التنفيذية هو قيد على الإجراءات التنفيذية دون مساسه بالحق محل المحرر التنفيذي .

6. لم يبين قانون التنفيذ العراقي إمكانية وكيفية تجديد القوة التنفيذية للمحرمات بعد سقوطها بانقضاء مدة التقادم إلا أن الواقع العملي تكفل بالحل وبين الكيفية التي تتم فيها تجديد هذه القوة بالنسبة إلى الأحكام إذ جرى على قبول دعوى الدائن بتجديد القوة التنفيذية وهذه الدعوى كأية دعوى عادية من حيث شروطها وأركانها وإجراءات إقامتها وطرق الطعن بالحكم الصادر بشأنها إلا فيما يتعلق بخصوصية دعوى تجديد القوة التنفيذية إذ أن دور المحكمة لا يتعدى سوى بالنظر في انتهاء مدة تقادم الأحكام وإمكانية تجديد القوة التنفيذية من عدمها دون الخوض في أصل الموضوع من جديد لاستنفاد ولايتها في النظر بالدعوى من جديد .

7. نظراً لاقتصار التطبيقات القضائية على تجديد القوة التنفيذية للأحكام لذا نجد أنه بالنسبة للمحرمات الأخرى غير الأحكام كالسندات الرسمية والعادية لا يمكن تجديد قوتها التنفيذية إذا ما مضت مدة التقادم المنصوص عليها في القواعد القانونية المتعلقة بهما وإنما يجب إقامة

دعوى بالحق الثابت فيها وصدور حكم بصدده وهذا الحكم هو الذي يمنح القوة التنفيذية بدلاً من السند الذي سقطت عنه لمضي مدة التقادم الخاصة به.

ثانياً . التوصيات

1. نقترح على المشرع العراقي إعادة صياغة نص المادة (34) من قانون التنفيذ وذلك باستبدال كلمة (الحكم) بـ (المحرر) ليكون النص عام ومستوعباً لجميع أنواع المحررات ، ونقترح أن يكون النص على النحو الآتي :-

((إذا لم ينفذ المدين المحرر المتضمن عمل شيء معين يتطلب تنفيذه نفقات)).

2. ندعو المشرع العراقي أن يضيف (المعتوه والمجنون) إلى نص المادة (41/ثانياً) من قانون التنفيذ لجعل النص أكثر تكاملاً وذلك بجعل النص كالاتي: ((..... إذا لم يكمل الثامنة عشرة أو تجاوز العقد السادس من عمره أو كان معتوهاً أو مجنوناً)) .

3. نقترح على المشرع العراقي أن يحدد بنص يوضح فيه موقفه بشأن تقادم المحررات الأخرى ماعدا الأحكام والتي لم تودع للتنفيذ كما في قانون التنفيذ الملغي رقم 30 لسنة 1957 الذي نص في الفقرة (3) من المادة (14) منه بصورة صريحة على عدم قبول تنفيذ المحرر التنفيذي إذا لم يودع للتنفيذ قبل مضي مدة التقادم المعينة له أو تعديل نص المادة (114) من قانون التنفيذ وذلك بجعلها كالاتي: ((لا يُقبل تنفيذ الحكم الذي مضت (سبع سنوات) ، على اكتسابه درجة البتات، والمحررات التي مضت عليها مدة التقادم الخاصة بها)) .

4. بما أن قانون التنفيذ العراقي لم يوضح بنص على إمكانية تنفيذ الحكم بعد سقوط قوته التنفيذية لذا نقترح على المشرع العراقي إيراد نص يقضي بذلك وكما يأتي :

((يتوقف تجديد قوة الحكم التنفيذية بعد سقوطها بمضي مدة التقادم على إقامة دعوى التجديد)).

5. نقترح على المشرع العراقي إيراد نص يوضح موقفه من تجديد المحركات التنفيذية غير الأحكام التي سقطت عنها قوتها التنفيذية لاسيما إن الواقع العملي يقتصر على التجديد للقوة التنفيذية للأحكام فقط وذلك على النحو الآتي :

((لا يُقبل تنفيذ المحركات التنفيذية باستثناء الأحكام القضائية إذا مضت مدة التقادم الخاصة بالحق ما لم تقم دعوى موضوعية بالحق محل تلك المحركات . ((

المصادر

1. كتب اللغة العربية

1. أبو القاسم محمود بن عمر بن محمد بن عمر الخوارزمي الزمخشري، أساس البلاغة، ج1، دار الفكر، بيروت، 1979م .
2. الخليل بن أحمد الفراهيدي، العين، ج5، تحقيق: د.مهدي المخزومي و د. إبراهيم السامرائي دار ومكتبة الهلال، بيروت، بدون سنة طبع .
3. حمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، ج1، المكتبة العلمية، بيروت، بدون سنة طبع .
4. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ج1، تحقيق محمود خاطر، مكتبة لبنان ناشرون، بيروت، 1995م .
5. محمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري، لسان العرب، ج3، ط1، دار صادر، بيروت، بدون سنة طبع .

2. الكتب القانونية

1. إبراهيم أمين النفاوي، القوة التنفيذية للأحكام، ط2، بدون اسم المطبعة، بدون مكان طبع، 2005م .
2. د.إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، ج2، مطبعة أطلس، الإسكندرية، بدون سنة طبع .
3. احمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط9، منشأة المعارف ، الإسكندرية، 1986 م .
4. د.ادم وهيب النداوي، أحكام قانون التنفيذ، ط1، مطبعة جامعة بغداد، 1984م .
5. د.أسامة احمد شوقي المليجي، استخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الإثبات المدني، المؤسسة الفنية، القاهرة، 2000م .

6. د.بخيت محمد بخيت علي، التنفيذ المباشر في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007م .
7. جبار صابر عبد الكاظم، فارس المالكي، أحكام قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980 ، ط1 ، وزارة التعليم العالي، بغداد، 1988 .
8. داود سمرة، شرح قانون الإجراء، ط2، مطبعة الشعب، بغداد، 1935م .
9. د.سعيد عبد الكريم مبارك، أحكام قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980، ط1، 1989م.
10. المحامي صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية والشرعية، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009م .
11. د.طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، بدون مكان طبع، 2008م .
12. عبد الباسط الجميعي، نظام التنفيذ في قانون المرافعات، بدون مطبعة ومكان طبع، 1961م .
13. د.عبد الحميد الشواربي وأسامة عثمان، أحكام التقادم في ضوء الفقه والقضاء، مطبعة أطلس، القاهرة، 1984م .
14. د.عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج2، الدار الجامعية للطباعة والنشر والترجمة، البصرة، 1980م .
15. عبود صالح مهدي التميمي، شرح قانون التنفيذ رقم (45) لسنة 1980، ط1، مطبعة الخيرات، بغداد، 2000م .
16. د.علي مظفر حافظ، شرح قانون التنفيذ، مطبعة العاني، بغداد، 1957م .

17. د.عمار سعدون حامد المشهداني، المفيد في شرح قانون التنفيذ، محاضرات أُلقيت على طلبة المرحلة الرابعة ، كلية الحقوق ، جامعة الموصل، 2010م .
18. د.عوض احمد الزعبي، أصول المحاكمات المدنية، ج2، ط1، دار وائل للنشر والطباعة، بدون مكان طبع، 2003م .
19. د.فتححي والي، قانون القضاء المدني اللبناني، مطابع منيمنة الحديثة، بيروت ، 1968م .
20. محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، ط1، دار أبو المجد للطباعة، الهرم، 2005م .
21. القاضي مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 وتطبيقاته العملية، مطبعة الأقالم، بغداد، 1992م.

3. البحوث والمقالات

د.آدم وهيب النداوي، طرق اقتضاء الحق في قانون التنفيذ ، دراسة في ظل قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980، بحث منشور في مجلة العدالة، مجلة فصلية يصدرها مركز البحوث القانونية في وزارة العدل، مطبعة وزارة العدل، بغداد، العدد الرابع، السنة السادسة، 1980 م 4. الرسائل والاطاريح الجامعية :

1. زياد محمد شحادة معيوف، المواعيد الإجرائية في قانون المرافعات، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2009م .
2. عباس حكمت، القوة التنفيذية للحكم الجزائي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 2002م .
3. فارس علي عمر علي الجرجري، التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل، 2004م .

4. محمد سعيد احمد الرحو، الإكراه البدني كوسيلة من وسائل تنفيذ الالتزام ، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد، 1990م .

5. مقالات الانترنت

1. التنفيذ على شخص المدين بحث للدكتور احمد محمد مليجي منشور على شبكة الانترنت بتاريخ 2/1/2010 وعلى الموقع الالكتروني :

<http://www.f-law.net/law/showthread.php/>

2. الفرق بين التقادم المكسب والتقادم المسقط وبين مواعيد السقوط مقالة منشورة على شبكة الانترنت بتاريخ 6/12/2010 على الموقع الالكتروني :

<http://www.justice-lawhome.com/vb/showthread.php?>

3. شرح مادة أحكام الالتزام من ((التنفيذ الجبري إلى الضمان العام))، مقالة منشورة على شبكة الانترنت بتاريخ 2011/1/5 وعلى الموقع الالكتروني :

<http://www.cojss.com/vb/showthread.php>

6. الدوريات

مجموعة الأحكام العدلية العدد الثاني، السنة الثالثة عشرة، 1982م .

7. القرارات القضائية غير المنشورة لمحكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية:

1. قرار المرقم 170/ت.ت/ 2010 في 24/11/2010 .

2. قرار المرقم 80/ت . ت/ 2010 في 2010./5/23

3. قرار المرقم 117/1996 في 2009/10/28 .

8. القوانين :

أ. العراقية :

1. قانون التنفيذ رقم 45 لسنة 1980 المعدل .

2. قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 المعدل .

3. القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 المعدل .

4. قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل.

5. قانون التنفيذ رقم 30 لسنة 1957 الملغى .

ب. المصرية :

1. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم 13 لسنة 1968 المعدل .

2. القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948 المعدل .

ج. السورية :

1. قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 84 لسنة 1953 المعدل

.

2. القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 المعدل .

د. الفرنسية :

1. قانون الإجراءات الفرنسي رقم (1123) لسنة (1975) .

2. القانون المدني الفرنسي لسنة 1804 المعدل .

المستخلص

يعتمد التنفيذ للقيام بمهامه على جملة من الأمور ومنها أن يكون بيد الدائن محرر تنفيذي مثبت فيه الحق المطالب به وتمتع بالقوة التنفيذية ، فالقوة التنفيذية للمحركات ما هي إلا أثر إجرائي لمحرر يقره القانون ، وعن طريقها يتمكن صاحب المحرر من اقتضاء حقه الثابت في المحرر التنفيذي ، كما أن للقوة التنفيذية خصائص وعناصر تمتاز بها ، وتميزها من غيرها من النظم والأفكار القانونية التي يمكن أن تتقارب معها في بعض النقاط .

ومن المعلوم أن إضفاء القوة التنفيذية للمحرر يتوقف على نوع الاتجاه الذي يأخذ به القانون الذي يهتم بعملية اقتضاء الحقوق ، فمن القوانين من يأخذ بالاتجاه الضيق فلا يعترف بالقوة التنفيذية إلا للأحكام القضائية ، ومن القوانين من يعترف بالقوة التنفيذية للسندات الرسمية إلى جانب الأحكام ومنها القانون المصري والفرنسي ، في حين اتجهت قوانين آخر إلى إضفاء القوة التنفيذية للمحركات التنفيذية كافة سواء أكانت أحكاماً قضائية أم سندات رسمية أم عادية بعد أن تتوافر الشروط الخاصة بكل منها وبهذا الاتجاه أخذ القانونان العراقي والسوري .

Abstract

Implementation depends to carry out his duties, among other things, to be, however, the creditor executive editor Sticky the right claimed Delighting executive power, power is the executive editors are only the impact of procedural Editor recognized by law, and through it could Editor employer from requiring a hard right to the executive editor, as that the executive power and the characteristics of the elements characterized by, and distinguishes it from other systems and legal ideas that can converge with them at some points.

It is understood that give the executive power of the editor depends on the type of direction that takes the law who cares process requiring rights, it is the laws of taking the narrow direction does not recognize the executive force, but judicial decisions, and laws to recognize the executive force official of the bonds as well as provisions, including the Egyptian and French law , while other laws have tended to give the executive power of the Executive Editors all provisions, whether judicial or official or ordinary bonds after that special conditions are available in all of them, and this trend is the Iraqi and Syrian laws.