الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل

م. م. ئيوه ت عبدالله علي
محقق عدلي المساعد
مجلس القضاء الاعلى
اقليم كوردستان

م. صفاء شكور عباس
مدرس القانون المدني
جامعة كركوك / كلية القانون
والعلوم السياسية

المقدمة

أولاً: مدخل تعريفي

من الواضح أن الحكم القضائي لا أهمية له دون التنفيذ، لذا أهتم قوانين المرافعات والتنفيذ بكيفية تنفيذ الحكم القضائي وأهم الآثار القانونية المترتبة عليه في تلك المرحلة المهمة في حياة الحكم منذ صدوره، لكن الأهم منها هو ما إذا كان الحكم مقترناً بالنفاذ المعجل سواء أ كان وجوبا أو جوازا بما توفره من السرعة في التنفيذ لمصلحة المحكوم له وخلال مدد الطعن القانونية دون أي عائق، لكن هذا التنفيذ يكون وقتي يزول عند وجود اشعار من المحكمة المطعون أمامها الحكم، وكما تترتب عليه آثار أخرى منه كيفية التنفيذ والجهة الموكول إليها القيام بهذا التنفيذ.

ثانياً: أهمية البحث

تكمن أهمية هذا البحث في أن النفاذ المعجل اجراء استثنائي ومؤقت ويتم في فترة حرجة، كما تترتب عليه آثار قانونية على المدين قد لا يمكن محوها بعد إلغاء شمول الحكم بالنفاذ المعجل أو حتى لو تم نقضه

بالكامل و خاصة فيما يتعلق بالسمعة التجارية لأصحاب بعض المهن الذي قد يؤدي إلى أضرار مادية فادحة بالمحكوم عليه.

ثالثاً: إشكالية البحث

تتناول هذا البحث الاشكالية القانونية الخاصة بكيفية تنفيذ الحكم القضائي المقترن بالنفاذ المعجل، وهل أن الأصل مديرية التنفيذ هي الجهة المخولة بتنفيذه في جميع الأحوال؟ أم العكس؟ وهل أن المحكمة يحق لها ذلك؟ وهذا ما نريد أن نجاوب عليه في هذا البحث.

رابعاً : منهجية البحث ونطاقه

اتبعنا في هذا البحث المنهج التحليلي لنصوص قانون المرافعات المدنية العراقي مع المقارنة مع بعض قوانين الدول العربية قدر الامكان كالقانون المصري واليمني وغيره.

المطلب التمهيدي

ماهية النفاذ المعجل

لغرض الوقوف على ماهية النفاذ المعجل لابد من تعريفه ومن ثم التطرق إلى أهم الخصائص التي يمتاز بها عليه سوف نتناولها في الفروع الآتية:

الفرع الأول : التعريف بالنفاذ المعجل

(النفاذ) لغة: جواز الشيء عن الشيء، والخلوص منه، وانفذ الأمر:

قضاه[١].

والمعجل: على وزن المُفعل من العجل بمعنى السرعة[٢].

أما من حيث الاصطلاح فلم نرى له تعريفاً في قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ وهذا موقف حسن من قبل المشرع كون تعريف المصطلحات القانونية من عمل الفقه والقضاء بما يطرأ عليها من التطور والتغيير بمرور الزمن وما يفرضه التطور[٣]، فمن الفقه من عرفه ((هو تنفيذ الحكم قبل أن يحوز درجة البتات (قوة الشئ المحكوم به))[٤].

نرى أن هذا التعريف قد وصف النفاذ المعجل دون التطرق إلى حالاته أو آثاره ، ومنهم من عرفه ((بتمكين المحكوم له من الوصول الى ما حكم له دون انتظار طرق الطعن فيه))[٥].

---

١ – العلامة اللغوي مجدالدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، القاموس المحيط، جـ٤، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م، ص٥٩، الامام العلامة محمد بن مكرم بن علي أبوالفضل جمال الدين ابن منظور الانصاري الرويفعي الافريقي، لسان العرب، جـ١٤، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، بيروت–لبنان، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م، ص٢٢٩.

٢ – الامام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، ط٤، دار المعرفة، بيروت– لبنان، ٢٠١٠، ص ٥٧٦.

٣ – على العكس من المشرع اليمني الذي عرفه في المادة (٣٣٤) من قانون المرافعات والتنفيذ اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢ بأن ((تنفيذ حكم أو أمر أداء استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بعدم جواز تنفيذ سند تنفيذي ما دام الطعن فيه بالاستئناف جائزاً)).

٤ – د.فتحي الوالي ، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط ١٩٩٨، بند ٣٠، ص٦٢.

٥ – د. ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقية رقم ٨٣ اسنة ١٩٦٩، معهد البحوث والدراسات العربية ، ١٩٧٠، ص٢٧١.

وهناك من عرفه بأنه (وصف يلحق بالحكم، بنص القانون أو بأمر المحكمة يجعله نافذاً رغم قابليته للطعن بالاستئناف أو طعن فيه فعلا) [١].

كما عُرف بأنه ((هو تنفيذ الحكم قبل الأوان في الأحكام الصادرة في الحالات المحددة في قانون التنفيذ ، او قانون اخر ويعتبر هذا النظام من صور الحماية الوقتية في مجال التنفيذ الجبري))[٢].

نرى بأن التعريف الأخير أدق وذلك لأنه بعد أن وصف النفاذ المعجل حدد الحكمة منه وهي توفير الحماية الوقتية لمن صدر الحكم لصالحه، إلا أن الذي يؤخذ عليه وجميع التعاريف أعلاه هو عدم بيانه بأن النفاذ المعجل يرد على الحكم البدائي فهو نفاذ وقتي يتوقف مصيره على مصير الحكم أمام محكمة الطعن، فإذا تأيد الحكم البدائي أستقر ما تم من تنفيذ أما إذا ألغي أعيدت الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ، عليه يمكن تعريف النفاذ المعجل بأنه ((تنفيذ الحكم البدائي في حالات معينة قبل اكتسابه درجة البتات)) .

الفرع الثاني : خصائص النفاذ المعجل

من أهم خصائص النفاذ المعجل ما يلي :

١. النفاذ المعجل اجراء قانوني ورد على سبيل الحصر في قانون المرافعات وفي حالات الضرورة محددة [٣] فلا يجوز القياس عليها.
٢. أنه اجراء وقتي حيث توفر الحماية الوقتية للمحكوم له لمواجهة الاستعجال

١ – د. محمد نصر محمد، أحكام وقواعد التنفيذ، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان– الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠١٣، ص٨٥.

٢ – د. وجدي راغب فهمي، شرح قانون المرافعات المدنية، منشاة المعارف، الاسكندرية، بدون عدد الطبعة وتاريخ النشر، ص٧٦.

٣ – المواد (١٦٤–١٦٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

وظروف معينة سواء تعلق بشخص المحكوم له أو بمحل المحكوم به.

٣. أنه استثناء على الاصل مفروض بنص القانون كون لا يجوز تنفيذ الحكم البدائي الا بعد اكتسابه درجة البتات ، لِذا لا يجوز التوسيع فيها.

٤. أن الحق في التنفيذ المعجل لا يتعلق بالنظام العام في حالاته الجوازية لذا يجوز الاتفاق على مخالفتها[١] .

٥.أنه استثناء قائم على الافتراض من قبل المشرع في أحوال معينة .

٦.التنفيذ المعجل يكون احتمالي لأنه هناك احتمال نقض القرار المنفذ بالاستعجال لذا فرض المشرع الكفالة في حالاته الجوازية [٢] .

بناءً على ما ذكرنا اعلاه يمكن تعريف النفاذ المعجل بأنه (هو أمكانية تنفيذ الحكم القضائي البدائي رغم قابليته للطعن فيها بقوة القانون أو بأمر القاضي في حالات التي حددها القانون).

المبحث الأول

حالات النفاذ المعجل

تقتصر حالات النفاذ المعجل على ما ورد بالنصوص القانونية ، سواء أكان في قانون المرافعات أو في أي قانون اجرائي آخر، عليه لا يجوز لأطراف الدعوى اشتراط شمول الحكم الذي يصدر في دعوى ما بالنفاذ المعجل، إذ أن النفاذ المعجل للأحكام الابتدائية استثناء من أصل عام، والقاعدة أن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع فيه، ولذلك وجب تحديد حالات

١ – د. نجيب احمد عبدالله ثابت الجبلي، الوسيط في قانون التنفيذ الجبري، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص١٤١.

٢ – المادة (١٦٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.

النفاذ المعجل حصراً، عليه سوف نتكلم عن أهم الحالات التي وردها قانون المرافعات المدنية في المطالب الآتية:

المطلب الأول
النفاذ المعجل بقوة القانون (الوجوبي)

هو النفاذ الذي يستمد قوته التنفيذية من إرادة المشرع ويتعين تسبيب الحكم بالنفاذ المعجل وإلا كان باطلاً وفي حال صدر حكم في طلبات متعددة لا تخضع لقاعدة واحدة من حيث النفاذ المعجل فمن الواجب أن يخضع كل شق من هذه الطلبات للقاعدة الخاصة به .

بمعنى آخر يكون الحكم قابلاً للتنفيذ الجبري لمجرد صدوره في إحدى حالات التنفيذ المعجل التي قرر المشرع أنها واجبة للحكم" بقوة القانون" فالحكم في هذه الحالة يستمد صلاحيته للتنفيذ من نص القانون مباشرة ولو لم يطلبه الخصم ودون حاجة لأن تصرح المحكمة به في حكمها فإذا رفضت المحكمة صراحة إجازة تنفيذ الحكم معجلاً في إحدى حالات التنفيذ المعجل بقوة القانون فإنها تكون قد أخطأت ويكون للمحكوم له أن يطعن في الحكم لوجود خطأ في الوصف من شأنه منع تنفيذ الحكم، أما إذا لم تتعرض المحكمة لطلب النفاذ بالرفض وصدر الحكم خالياً من الإشارة إليه فلا يكون الحكم باطلاً لانتفاء الخطأ من جانب المحكمة ويكون الحكم مشمولاً بالتنفيذ المعجل بقوة القانون رغم ذلك[١].

١ – د. طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨، ص٥١.

وقد نص قانون المرافعات المدنية على الحالات التي يكون فيها النفاذ المعجل واجباً بقوة القانون ، وفي هذه الحالات يقبل الحكم الصادر النفاذ المعجل وإن لم يتضمن ما يفيد ذلك وليس من الضروري أن يقدم طالب التنفيذ كفالة ليصار إلى التنفيذ المعجل إلا إذا قررت المحكمة خلاف ذلك، على اعتبار ان المشرع قد اعفى القاضي من ذلك الإجراء كونه مفروض بقوة القانون، ومن الحالات الواردة في قانون المرافعات المدنية العراقي[١] هي:

١. أحكام النفقات .
٢. القرارات الصادرة في المواد المستعجلة.
٣. الأوامر الصادرة على العرائض.

نرى من الحالات المذكورة أعلاه أن المشرع العراقي قد قضت بشمول احكام النفقات بالنفاذ المعجل مراعاة لحالة المحكوم له لأنه يتضرر من تأخير التنفيذ قد لا يستطيع ان يستدين لأجل النفقة ولنفس السبب قد قرر المادة (٣٠٢) من هذا القانون بجواز تقدير النفقة بصفة مستعجلة .

كذلك قضت بشمول القرارات الصادرة في المواد المستعجلة بالنفاذ المعجل، لأنها لا تحتمل بطبيعتها التأخير، فلا تتحقق الغاية من السرعة في اصدارها ما لم تنفذ نفاذاً معجلاً. كذلك فأن حالة الاستعجال إذا بررت اجراءات سريعة ومختصرة في اصدار القرار فأنها تبرر كذلك نفاذاً سريعاً لهذا القرار، ولا يقتصر ذلك على المواد المدنية فقط وإنما يمتد ليشمل المواد التجارية المستعجلة وذلك استناداً إلى الولاية العامة المقررة بنص المادة ٣٣ من قانون المرافعات المدنية العراقي بنظر كافة المسائل المستعجلة التي

١ – المادة (١/١٦٥) ويقابله المادة (٥٧٠) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣، والمواد (٢٨٨ و ٢٩٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ المعدل.

يخشى عليها فوات الوقت، على العكس من بعض قوانين الدول العربية[١] التي تنص صراحة على شمول الأحكام الصادرة في المواد التجارية بالنفاذ المعجل وذلك لما تقتضيه المعاملات التجارية من السرعة في اقتضاء الحقوق.

كما ان الاوامر على العرائض مشمولة بالنفاذ المعجل رغم امكانية التظلم منها وذلك لأن الاوامر على العرائض تقضي بإجراءات وقتية وتحفظية يفرض تقديمه للتنفيذ وإلا فقد أهميته.

ومن الملاحظ –بصفة عامة– على هذه الحالات أنها تقوم على فكرة الاستعجال من فوات الوقت لئلا تصاب مصالح المحكوم له بضرر محقق من انتظار صيرورة الحكم نهائياً، وكذلك تكون الأحكام الصادرة في الحالات أعلاه مشمولة بالنفاذ المعجل أيا كانت المحكمة التي اصدرتها سواء أكانت بصفتها الاصلية أم بصفتها التبعية للدعوى الأصلية كما أنها وردت على سبيل الحصر لا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها، كما تقرر بأن المحكمة هي التي تقوم بتنفيذ قرارها مباشرة الا أنها تجيز تنفيذها بواسطة مديريات التنفيذ[٢].

المطلب الثاني

النفاذ المعجل القضائي (الجوازي)

يقصد بالنفاذ المعجل القضائي هو أن يصدر الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل بأمر القاضي الذي أصدره في حالات معينة بناءً على طلب المحكوم

١ – يلاحظ على سبيل المثال المادة (٣٣٥) من قانون المرافعات المدنية اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢، المادة (٢٨٩) من قانون الرافعات المدنية والتجارية المصري.

٢ – د. سعيد مبارك ، احكام قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ ، ط٤، العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١٣، ص١١٦.

له، وبموجب سلطة تقديرية للقاضي.

في هذه الحالة تكون المحكمة ملزمة بالحكم بالنفاذ المعجل إذا ما توافرت شروط معينة حددتها المادة (١٦٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي التي تنص على (١- إذا بني الحكم على سند رسمي أو على إقرار المدعى عليه بالحق المدعى به أو نكوله عن حلف اليمين وجب على المحكمة أن تقرر بناء على طلب المدعي شمول الحكم بالنفاذ المعجل. ٢- للمحكمة أن تشمل الحكم بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة في الحالات الأخرى إذا كان المدعى به مما يستلزم التصدي للتنفيذ عاجلا كالأشياء المتسارعة الفساد أو القابلة للتلف، وفي هذه الحالة يجب أخذ كفالة من المدعي بالشيء المحكوم به والأضرار التي تصيب المدعى عليه ويقدمها عند تنفيذ الحكم في دائرة التنفيذ)، ويستمد الحكم قوته التنفيذية بشكل مستعجل من امر القاضي في صلب الحكم القضائي الصادر في القضية نفسها ، والنفاذ المعجل القضائي كما أشرنا إليه لابد أن يطلبه صاحب المصلحة الذى يقدر أنه سيفوز بالحكم لصالحه ، ويجب أن يطلب هذا النفاذ المعجل أثناء قيام خصومة أول درجة وقبل صدور الحكم في الموضوع ، فلا يجوز الانتظار إلى أن يصدر الحكم ثم يطلب النفاذ المعجل بالعودة إلى نفس المحكمة مرة ثانية ، كما لا يجوز طلب النفاذ المعجل من محكمة الاستئناف، أو عند رفع دعوى مبتدأه لطلب شمول الأحكام بالنفاذ المعجل، وعلى ذلك فلا بد أن يطلب شمول الحكم النفاذ المعجل في ذات صحيفة الطلب الأصلي أو العارض أو يطلب بصفة تابعة للطلب الأصلي أي لا يوجد طلب مستقل بالنفاذ المعجل وحده[١].

وإذا أمرت المحكمة بالنفاذ المعجل فعليها تسبيب حكمها وإلا كان الحكم

١ – د. نجيب احمد عبدالله، المرجع السابق، ص١٥٢.

بالنفاذ المعجل باطلاً[١]؛ لأن هذا النفاذ يكون على خلاف القواعد العامة التي تشترط أن يكون حكم الإلزام حكماً نهائياً.

أما إذا رفضت شمول الحكم بالنفاذ المعجل فلا يجب عليها بيان سبب الرفض لأن ذلك هو القاعدة العامة في تنفيذ حكم الإلزام أي أن يكون نهائياً، ولمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في ذلك فلها أن تتجاهل طلب التنفيذ المعجل وأن ترفض طلب الأمر بالتنفيذ المعجل .

المبحث الثاني

الكفالة في النفاذ المعجل

يقصد بالكفالة في النفاذ المعجل[٢] ما يقدمه المحكوم له قبل أن يبدأ في تنفيذ الحكم تنفيذاً معجلاً، ضماناً لا عادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ إذا تم إلغاء الحكم من محكمة الاستئناف.

الكفالة ليست واجبة دائماً في كل حالات النفاذ المعجل، ولا يلتزم المحكوم له بتقديمها إلا إذا نص القانون على ذلك أو أمرت المحكمة بتقديمها. لذا سنقوم بدراسة هذا المبحث في مطلبين نخصص الأول منه لدراسة النفاذ المعجل بدون كفالة، والثاني لدراسة النفاذ المعجل مع الكفالة، وذلك على النحو الآتي:

---

١ – د. فتحي والي، المرجع السابق، ص٦٤، د. طلعت دويدار، المرجع السابق، ص٥٨.

٢ – د. وجدي راغب فهمي، مبادئ التنفيذ القضائي، ط١،دون دار نشر، ١٩٨٦، ص٧٩، د. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، جـ١، دون دار نشر، ١٩٨٩، بند٧٤، ص١٥٩، د. أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، جـ١، ط٤، دون دار نشر، ١٩٩٧، بند٨٠، ص١٤٣، د. محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص١٠٧.

المطلب الأول
النفاذ المعجل بدون كفالة

نصت المادة (١/١٦٤) على (إذا بني الحكم على سند رسمي أو على إقرار المدعى عليه بالحق المدعى به أو على نكوله عن حلف اليمين وجب على المحكمة أن تقرر بناء على طلب المدعي شمول الحكم بالنفاذ المعجل) نرى في هذه الحالة أن المشرع قد اشترط لشمول الحكم بالنفاذ المعجل عدة شروط منها أن يتوفر أحد الحالات المذكورة في نص المادة حصراً، وعلى أن يقدم طلب من قبل المدعي المحكوم له بشمول الحكم بالنفاذ المعجل لتوفر الشرط أو الحالة التي منحها له القانون.

نرى هنا أن المشرع قد حصر هذا الحق بالمدعي فقط ولم يقل أحد (الخصوم أو اطراف الدعوى) وكان الأجدر بالمشرع أن يمنح هذا الحق للمدعي أو من ينوب عنه دون أن يحصره بالمدعي شخصياً، على العكس من قانون أصول المحاكمات اللبنانية الذي منح هذا الحق لكل خصم ذي مصلحة (تحكم المحكمة وجوباً بالتنفيذ المعجل، بناء على طلب الخصم ذي المصلحة، في الأحوال الآتية: ١- إذا كان الحكم قد صدر بالاستناد إلى حكم سابق قطعي أو مشمول بالتنفيذ المعجل أو صدر تنفيذاً لهذا الحكم. ٢- إذا كان الحكم مبنياً على سند رسمي أو سند عادي معترف به أو على إقرار)[١].

لذا نهيب بمشرعنا أن يعدل المادة أعلاه على غرار النص اللبناني بأن يسمح لأي من الخصمين طلب النفاذ المعجل إذا كان له المصلحة في ذلك علماً أن غاية أو هدف قانون المرافعات النافذ هي تبسيط الشكلية والسرعة في

١ - المادة (٥٧١) من قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣.

حسم النزاعات واحقاق الحق فقد يكون للمدعي عليه مصلحة جدية في النفاذ المعجل وقد يعمد المحكوم له إلى عدم مطالبته بالنفاذ المعجل مما يؤدي إلى اضرار بالمحكوم عليه.

المطلب الثاني
النفاذ المعجل مع الكفالة

نصت المادة (٢/١٦٤) على أن (للمحكمة أن تشمل الحكم بالنفاذ المعجل بشرط الكفالة في الحالات الأخرى إذا كان المدعى به مما يستلزم التصدي للتنفيذ عاجلا كالأشياء المتسارعة الفساد أو القابلة للتلف. وفي هذه الحالة يجب أخذ كفالة من المدعي بالشيء المحكوم به والأضرار التي قد تصيب المدعى عليه ويقدمها عند تنفيذ الحكم في دائرة التنفيذ)، هنا يكون شمول الحكم بالنفاذ المعجل جوازي أي أن السلطة التقديرية ترجع للمحكمة في شمولها بالنفاذ المعجل عندما تتوافر شروطها وأهمها:

١. أن يكون المدعى به يخشى عليه من الهلاك أو تلف المواد الرطبة كالأجبان والفواكه والخضروات وغيرها من المواد سريعة التلف.
٢. أن يقدم المدعي كفالة لغرض تعويض المحكوم عليه في حالة ما إذا تم نقض الحكم بعد الطعن وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور الحكم[١].
٣. لا بد أن يكون هناك طلب من قبل المدعي لشمول الحكم بالنفاذ المعجل ولو لم تنص عليه المادة أعلاه إلا أنه يستنتج من ظروف الحال .

نرى من هذا النص أن المشرع قد حصر طلب شمول الحكم بالنفاذ

١ – د. ضياء شيت خطاب ، المرجع السابق، ص٢٧٣.

المعجل في المـاد سريعة التلف فقط أي يتعلق بالشيء المدعى به فقط دون تعلق الأمر بالخصوم أو شخص آخر إلا أن الأصح هو أن يكون الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل كلما كان هناك حكم يترتب على التأخير في تنفيذه ضرر جسيم بأحد الخصوم.

المبحث الثالث

الآثار المترتبة على شمول الحكم بالنفاذ المعجل

تترتب على شمول الحكم القضائي بالنفاذ المعجل عدة اثار منها تنفيذها مباشرة دون الانتظار للطعن فيها من قبل المحكوم عليه، إلا أنه هناك حالات يجوز وقف التنفيذ فيها رغم شمول الحكم بالنفاذ المعجل، ولابد لإيقافها من صدور قرار أو أمر بذلك من الجهة المختصة عليه سوف ندرسها في المطالب الآتية :

المطلب الأول

عدم تأخير التنفيذ

الأصل لا ينفذ الحكم إلا بعد أن يحوز درجة البتات لكن كما أسلفنا في حالة شمول الحكم بالنفاذ المعجل يكون قابلا للتنفيذ رغم المعارضة والتمييز استثناء على الأصل، لكن رغم ذلك هناك حالات تستدعي إيقاف تنفيذ الحكم المقترن بالنفاذ المعجل ولكن بشروط معينة مفروضة بنص القانون لا يمكن مخالفتها، وذلك في الحالات التي يخشى القاضي وقوع أضرار جسيمة بالمحكوم عليه يتعذر تداركه فيما لو ألغي الحكم بعد تنفيذه نتيجة الطعن فيها[١].

١ – إذ تنص الفقرة الأولى من المادة (١٨٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على ((الاعتراض يؤخر تنفيذ الحكم الغيابي إلا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل ما لم تقرر المحكمة عند نظر الاعتراض إلغاء القرار الصادر بالنفاذ المعجل)).

كما أن الطعن في الحكم القضائي بطريق الاستئناف يؤخر التنفيذ إلا في حالة شموله بالنفاذ المعجل فيستمر التنفيذ لحين صدور القرار من الجهة التي تنظر الاستئناف قرارا بإلغاء النفاذ المعجل وإيقاف التنفيذ[١].

أما فيما يتعلق بالطعن تمييزاً في الحكم القضائي لا يؤخر التنفيذ إلا إذا تعلق بحيازة العقار أو حق عقاري فيؤخر التنفيذ[٢]، أما إذا تعلق الحكم بحق شخصي فلا يؤخر التنفيذ حتى ولو كان ناشئاً عن بيع العقار أو أجر المثل للعقار المغصوب[٣]، إلا إذا قدم طالب التمييز كفيلاً مليئاً يضمن تسليم المحكوم به إذا أظهر أنه غير محق في تمييزه أو يضع المحكوم عليه النقود أو المنقولات المحكوم بها أمانة في مديرية التنفيذ أو إذا كانت أمواله محجوزة بطلب الخصم أو وضعت تحت الحجز بطلبه فعند ذلك يجوز تأخير التنفيذ إلى نتيجة التمييز وذلك بقرار من المحكمة المختصة بنظر الطعن[٤].

---

١ – إذ تنص الفقرة الأولى من المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على ((استئناف الحكم يؤخر تنفيذه إلا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل فيستمر التنفيذ ما لم تقرر المحكمة عند نظر الاستئناف إلغاء القرار الصادر بالنفاذ المعجل)).

٢ – تنص المادة (٢٠٨/ ١) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ على ((الطعن بطريق التمييز يؤخر تنفيذ الحكم المميز إذا كان متعلقا بحيازة عقار أو حق عيني عقاري وفيما عدا ذلك يجوز لمحكمة التمييز أن تصدر قرارا بوقف التنفيذ إلى أن يفصل في نتيجة الطعن إذا قدم المميز كفيلا مقتدرا يضمن تسليم المحكوم به عندما يظهر أنه غير محق في تمييزه، أو وضع النقود أو المنقولات المحكوم بها أمانة في دائرة التنفيذ، أو كانت أمواله محجوزة بطلب الخصم، أو وضعت تحت الحجز بطلبه)).

٣ – د. سعيد مبارك، أحكام قانون التنفيذ، المكتبة القانونية، بغداد، ط٤، ٢٠١١، ص١٢١.

٤ – د. عصمت عبد المجيد بكر، أصول المرافعات المدنية، منشورات جامعة جيهان الخاصة – أربيل، ط١، ٢٠١٣، ص٦٩٩.

المطلب الثاني
إعادة الطرفين الى ما كانا عليه

في حالة صدور القرار بإبطال أو فسخ أو نقض الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، يجب أن يكون بإمكان إعادة الطرفين الى ما كانا عليه قبل تنفيذ الحكم، فالنفاذ المعجل تنفيذ مؤقت، ومن ثم إذا فسخ الحكم استئنافاً أو نقض تمييزاً، ثم ردت دعوى المدعي فيلغى عند ذلك ما تم من التنفيذ المعجل ويرد إلى خصمه ما كان قد استوفاه منه وتعاد إليه ما كانت عليه قبل التنفيذ[١].

لكن ماهي مسؤولية المحكوم له بالتعويض في حالة إبطال أو فسخ أو نقض الحكم المشمول بالنفاذ المعجل؟

للإجابة عن هذا السؤال انقسم الفقه إلى اتجاهين الاتجاه الأول يرى بأن المحكوم له يكون مسؤولاً وملزماً بالتعويض، لأن التنفيذ تم على مسؤوليته، كما ان اجراء النفاذ المعجل ليس حقا للمحكوم له وإنما هي رخصة له ان شاء انتفع بها وان شاء تريث لحين اكتساب الحكم درجة البتات، ومن ثم فإن حق المحكوم له في اجراء النفاذ المعجل يزول بنقض الحكم فيصبح التنفيذ الذي تم دون سند من القانون وان قواعد العدالة لا تسمح بأن يتحمل المحكوم عليه الأضرار التي أصابته وهو الذي كسب الدعوى نهائياً، في حين أن المحكوم له قد تعجل بالتنفيذ قبل أن يصبح له حقاً ثابتاً، ولهذا استقرت محكمة النقض الفرنسية بالحكم على من باشر بالنفاذ المعجل بالفوائد القانونية للمبالغ التي كان قد قبضها ابتداء من يوم القبض وإلى أن يرد تلك المبالغ[٢].

---

١ – د. سعيد مبارك، المرجع نفسه، ص١٣٢.

٢ – يلاحظ ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني ،بغداد، ١٩٧٣، ص٢٨١ و د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية (

أما الاتجاه الثاني يذهب إلى أن المحكوم له بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وقام بتنفيذه فعلاً ثم ألغي هذا الحكم في الاستئناف، لا يعد مسؤولاً عن الضرر الذي لحق بالمحكوم عليه من جراء هذا التنفيذ، إذا كان حسن النية. فالمحكوم له عند اجرائه التنفيذ المعجل لا يستعمل رخصة وانما يستعمل حقاً خوله إياه القانون ومن استعمل حقه فلا يسأل عن استعماله إلا إذا أساء هذا الاستعمال أو تعسف فيه أو كان سيء النية[١]. ومن جانبنا نرى تأييد هذا الرأي وذلك لقوة الأساس القانوني الذي يستند إليه.

المطلب الثالث

الجهة المخولة بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل

الأصل أن الجهة المخولة بالتنفيذ على أموال المدين في العراق هي مديريات التنفيذ، إلا أن هناك حالات استثناها القانون من هذا الأصل منها

دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية) الموصل، دار الكتب للطباعة والنشر بجامعة الموصل، ٢٠٠٠، ص٣٩١، د. محمد عبدالخالق عمر، مبادئ التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، ١٩٧٨، بند١٥٥، ص١٨٥، د. وجدي راغب، المرجع السابق، ص٦٨، د. فتحي والي، المرجع السابق، بند ٤٥، ص٩٢، د. عزمي عبدالفتاح، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص٢٣٤، د. أسامة أحمد شوقي المليجي، الاجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، بند١٣٤، ص١١٨.

١ – د. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، ط٩، دار النهضة العربية، ١٩٩٨، بند٦٠، ص٦٠، د. أحمد أبو الوفا، اجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط٦، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٦، بند٢٥، ص٥٨، د.محمود محمد هاشم، المرجع السابق، بند٨٨، ص١٧١، د. أحمد السيد صاوي، الوجيز في التنفيذ الجبري، دون دار نشر وطبعة، ٢٠٠١، بند١٤، ص٢١و٢٢، د. أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، بند١٠٦، ص١٩٣، د. محمد نصر محمد، المرجع السابق، ص٨٩.

بموجب قانون تحصيل الديون الحكومية[١] ، ومنها بموجب قانون المرافعات ففيما يخص تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل نرى أن قانون المرافعات المدنية العراقي قد خالف هذا الأصل تماماً إذ اعطى الاختصاص في التنفيذ إلى المحكمة مباشرة ومن ثم مديريات التنفيذ بقوله في المادة (١/١٦٥) ((١- النفاذ المعجل واجب بقوة القانون لأحكام النفقات والقرارات الصادرة في المواد المستعجلة والأوامر الصادرة على العرائض. وتقوم المحكمة مباشرة بتنفيذ قرارها، ويجوز تنفيذها بواسطة دائرة التنفيذ عند الاقتضاء)).

لذا نرى أن المشرع العراقي قد أعطى الصلاحية للمحكمة مباشرة دون أي اعتبار لمديرية التنفيذ وهذا ما يعد تدخلاً في اختصاص مديريات التنفيذ، علماً أن المحاكم ودائرة التنفيذ في حين صدور قانون المرافعات والتنفيذ كانا تابعين لجهة واحدة وهي وزارة العدل، كما نرى أن المشرع في هذه المادة قد أكد على ((المحكمة)) ولم يقل ((القاضي)) لأن قاضي البداءة قد يكون هو المنفذ العدل لذا نرى أن المشرع قد أكد على أن تقوم المحكمة بتنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، كما أن المشرع قد حصر التنفيذ المباشر من قبل المحكمة للحكم المشمول بالنفاذ المعجل فقط في حالة شموله الوجوبي بنص القانون وهي حالات (أحكام النفقات، والأوامر الصادرة على العرائض، وفي المواد المستعجلة).

ويضاف إلى الحالات المنصوصة عليها في المادة المذكورة أعلاه من قانون المرافعات المدنية حالات أخرى كالحكم بإشهار الإفلاس الصادر من محكمة البداءة، فهذا الحكم يقبل النفاذ المعجل بصورة مطلقة بالرغم من حصول الاعتراض والاستئناف وكذلك القرارات الصادرة قبل الفصل في

١ – حيث حددت هذا القانون الديون والجهات المخولة باستحصالها بنص القانون وعلى سبيل الحصر فلا يجوز التوسع في تفسيرها والقياس عليها لأنها جاءت خلافا على الاصل.

الدعوى، فهي تقبل النفاذ المعجل قبل صدور الحكم الفاصل في الدعوى[١]، وقد ورد في الأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية أن القانون أضاف حالات جديدة يكون الحكم فيها نافذا بقوة القانون ودون الطلب من صاحب الشأن وهي القرارات الصادرة في المواد المستعجلة والأوامر على العرائض والأحكام والقرارات الصادرة بالنفقات وذلك تحقيقا لغاية منها وتمشياً مع طبيعة الاستعجال فيها ولا يؤخر تنفيذ هذه الأحكام والقرارات مراجعة طرق الطعن ما لم تقرر المحكمة المرفوع عليها الطعن ذلك.

أما الحالات الأخرى للحكم المقترن بالنفاذ المعجل بشكل جوازي من قبل المحكمة فقد أعطت السلطة في تنفيذها المباشر إلى مديريات التنفيذ دون المحاكم[٢] ، وهذا هو الأصل الذي يجب أن يكون عليه التنفيذ في جميع أحواله بعد أن تشكل جهاز خاص بتنفيذ السندات والمحررات التنفيذية.

عليه نهيب بمشرعنا بتلافي ذلك بالتعديل في قانون المرافعات والتنفيذ بأن مديريات التنفيذ هي الجهة المخولة بتنفيذ السندات التنفيذية في جميع الأحوال وذلك لغرض الدقة في تنفيذ الاجراءات والسرعة في إنجاز المعاملات وتقليل النفقات والوقت على اطراف المعاملة التنفيذية، كما أن عمل القضاء هي حسم المنازعات دون التنفيذ ولذا نرى أن احاطة التنفيذ بالقضاء يؤدي إلى إشغاله بأمور لا تدخل في اختصاصه الأصلي.

المطلب الرابع

كيفية تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل الجوازي

ينفذ الحكم المقترن بالنفاذ المعجل بشكل جوازي بطريقتين :

١- يلاحظ د. عباس العبودي، المرجع السابق، ص٣٨٩.

٢ - المادة (١٦٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ .

الطريقة الأولى هي طريقة التنفيذ الاعتيادي الذي ليس بحاجة إلى أخذ الكفالة من قبل من صدر الحكم لصالحه والذي يطلب التنفيذ وذلك لجواز تنفيذ الأحكام خلال مدد الطعن في الأحكام إلا في حالة تأخير تنفيذه بسبب مراجعة طرق الطعن القانونية كالاعتراض على الحكم الغيابي والاستئناف، حيث لا يجوز لجهة التنفيذ الاستمرار بالتنفيذ في هذه الحالات إلا بعد أن يقدم الدائن الكفالة اللازمة[١].

الطريقة الثانية هي طريقة التنفيذ المستعجل الذي يجب أن يقدم فيه الكفالة المطلوبة للاستمرار في تنفيذ الحكم، فإذا ما قدم الدائن (المحكوم له) الكفالة المذكورة توجب على مديرية التنفيذ الاستمرار في التنفيذ حتى ولو راجع المدين طرق الطعن على الحكم المراد تنفيذه، لأن مراجعته في هذه الحالة لا تؤخر التنفيذ ما لم يصدر من المحكمة عند الاعتراض على الحكم الغيابي قرارا بإلغاء قرارها القاضي بالنفاذ المعجل أو قرار من المحكمة المختصة يقضي بإيقاف التنفيذ[٢]، وإذا ما امتنع الدائن في تقديم الكفالة المطلوبة فتستمر دائرة التنفيذ في إيقاف المعاملات التنفيذية حتى نتيجة الطعن الذي أوجب التأخير[٣].

١- المادة (٥٣) من قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ النافذ.

٢ - المواد (١٨٣ و ١٩٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي.

٣- د. سعيد مبارك، المرجع السابق، ص١١٨.

الخاتمة

حاولنا في هذا البحث المتواضع التوصل إلى جملة من النتائج الطيبة، والتوصيات التي تمثلت فيما يأتي:

النتائج:

١. يمكن تعريف النفاذ المعجل بـ ((هو امكانية تنفيذ الحكم القضائي البدائي رغم قابليته للطعن فيها بقوة القانون أو بأمر القاضي في الحالات التي حددها القانون)).
٢. أن النفاذ المعجل اجراء وقتي لحماية حق المحكوم له، حيث تزول حال انتفاء السبب الذي دفعت إلى وجوده.
٣. ينقسم النفاذ المعجل إلى وجوبي وجوازي من حيث مصدر وجوده .
٤. خرج المشرع العراقي عن المبدأ العام بإعطاء الصلاحية في تنفيذ الأحكام القضائية المقترنة بالنفاذ المعجل إلى مديريات التنفيذ، بل أعطاه للمحكمة التي اصدرت الحكم.

التوصيات :

١. نوصي بأن تكون الجهة المختصة بتنفيذ الأحكام المقترنة بالنفاذ المعجل هي مديريات التنفيذ حصراً دون المحكمة التي اصدرت الحكم .
٢. عدم حصر الحالات التي تكون مشمولة بالنفاذ المعجل بنص القانون بل منح القاضي سلطة تقديرية واسعة لتحديد هذه الحالات.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع اللغوية:-

١- القاموس المحيط، العلامة اللغوي مجدالدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروز آبادي، المتوفي سنة (٨١٧هـ) جـ٤، الطبعة الثامنة، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان، ١٤٢٦هـ – ٢٠٠٥م.
٢- لسان العرب، الامام العلامة محمد بن مكرم بن علي أبوالفضل جمال الدين ابن منظور الانصاري الرويفعي الافريقي، المتوفي سنة (٧١١هـ) جـ١٤، الطبعة الثالثة، دار إحياء التراث العربي، بيروت–لبنان، ١٤١٩هـ – ١٩٩٩م.
٣- مختار الصحاح، الامام زين الدين أبو عبدالله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، المتوفي سنة (٦٦٦هـ) ط٤، دار المعرفة، بيروت– لبنان، ٢٠١٠.

ثانياً: المراجع القانونية: (مرتبة حسب الحروف الهجائية)

١- د. أحمد أبو الوفا، اجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط٦، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٧٦.
٢- د. أحمد السيد صاوي، الوجيز في التنفيذ الجبري، دون دار نشر وطبعة، ٢٠٠١.
٣- د. أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، جـ١، ط٤، دون دار نشر، ١٩٩٧.
٤- د. أسامة أحمد شوقي المليجي، الاجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.

٥- د. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، ط٩، دار النهضة العربية، ١٩٩٨.
٦- د. سعيد مبارك ، احكام قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ ، ط٤، العاتك لصناعة الكتاب، ٢٠١٣،
٧- د. سعيد مبارك، أحكام قانون التنفيذ، المكتبة القانونية، بغداد، ط٤، ٢٠١١.
٨- د. ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، بغداد، ١٩٧٣، مطبعة العاني.
٩- د. ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، معهد البحوث والدراسات العربية ، ١٩٧٠
١٠- د. طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٨.
١١- د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية (دراسة مقارنة معززة بالتطبيقات القضائية) الموصل، دار الكتب للطباعة والنشر بجامعة الموصل، ٢٠٠٠.
١٢- د. عزمي عبدالفتاح، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢.
١٣- د. عصمت عبد المجيد بكر، أصول المرافعات المدنية، منشورات جامعة جيهان الخاصة_أربيل، ط١، ٢٠١٣.
١٤- د.فتحي الوالي ، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ط ١٩٩٨.
١٥- د. محمد عبدالخالق عمر، مبادئ التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، ١٩٧٨.

١٦- د. محمد نصر محمد، أحكام وقواعد التنفيذ، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠١٣.
١٧- د. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، جـ١، دون دار نشر، ١٩٨٩.
١٨- د. نجيب احمد عبدالله ثابت الجبلي، الوسيط في قانون التنفيذ الجبري، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ٢٠١٤،
١٩- د. وجدي راغب فهمي، شرح قانون المرافعات المدنية، منشاة المعارف، الاسكندرية، بدون عدد الطبعة وتاريخ النشر.
٢٠- د. وجدي راغب فهمي، مبادئ التنفيذ القضائي، ط١،دون دار نشر، ١٩٨٦.

ثالثاً:- المجموعات التشريعية:

١. قانون اصول محاكمات اللبناني رقم (٩٠) لسنة ١٩٨٣المعدل.
٢. قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل.
٣. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل.
٤. قانون المرافعات المدنية اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢المعدل.
٥. قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم ١٣ لسنة ١٩٨٦ المعدل.
٦. قانون تحصيل الديون الحكومية رقم (٥٦) لسنة ١٩٧٧ المعدل .

المـلخـص:

يعد موضوع تنفيذ الحكم القضائي من المواضيع المهمة ولاسيما اذا ما كان مشمولاً بالنفاذ المعجل ، كون تترتب عليه اثار قانونية والواقعية خطيرة قد يصعب ازالتها ، على العكس من التنفيذ الاعتيادي عندما لا يكون مشمولاً بالنفاذ المعجل ، لان في هذه الحالة لا ينفذ الا بعد مرورها بالطرق الطعن القانونية واكتسابها الدرجة القطعية ، اي ان النفاذ المعجل يكون حالة استثنائية على الاصل ولهذه الاستثنائية نرى ضرورة البحث فيه ، من حيث خصائصه وحالاته والجهة المناطة به التنفيذ.

ABSTRACT :

The subject of the implementation of the judgment is from important topics especially if it was covered urgent self , the fact that entails legal effects and realism may be difficult to remove, unlike the normal force when it with covered urgent self ,because in this case not perform , but after passing means legal remedy and acquisition become final, meaning that force accelerated be an exception to this original and exceptional the need to search , in terms of its features and state of the body to carry out his execution.