الباب الرابع
مقدمات التنفيذ

تقسيم هذا الباب إلى فصلين على النحو الآتي

الفصل الأول: الصورة التنفيذية

الفصل الثاني: التنفيذ بمسودة الحكم.

الفصل الأول
الصورة التنفيذية وإعلانها

ضرورة الصورة التنفيذية:

لا يكفي لإجراء التنفيذ أن يكون الدائن صاحب حق مؤكد في عمل قانوني له قوة تنفيذية. بل يجب أن يكون بيد الدائن ورقة. هي صورة من المحرر المثبت لهذا العمل ذات طابع خاص تسمى الصورة التنفيذية. وإذا قرأنا نص المادة ٢٨٠ /٢ مرافعات لوجدنا أن الشارع لا ينظر إلى السند التنفيذي إلا باعتباره ورقة. فهو يعدد السندات التنفيذية ويضيف (.. والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة وإذا كانت هذه نظرة قاصرة. فهي على أية حال تشير إلى ضرورة وجود ورقة بيد الدائن. وقد أكدت المادة ٣/٢٨٠ ضرورة هذه الصورة التنفيذية بنصها على أنه (ولا يجوز التنفيذ إلا بموجب صورة من السند التنفيذي عليها صيغة التنفيذ).

تكوين الصورة التنفيذية: (الصيغة التنفيذية):

تتكون الصورة التنفيذية من صور من المحرر الأصلي للسند التنفيذي. عليها صيغة خاصة تسمى بالصيغة التنفيذية فأصل المحرر – سواء كان حكمًا أو أمرًا أو محررًا موثقًا أو غير ذلك – يبقى حيث هو، وتؤخذ منه صورة

توضع عليها الصيغة التنفيذية.

والصيغة التنفيذية هي عبارة بألفاظ معينة تنص عليها المادة ٤/٢٨٠ مرافعات كالتالي: (على الجهة التي يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها وعلى السلطة المختصة أن تعين على إجراءه ولو باستعمال القوة متى طلب إليها ذلك.)

وهذه الصورة يطلق عليها اسم الصورة التنفيذية. وتطبيقًا لذلك يبطل التنفيذ الجبري الذي يباشره طالب التنفيذ بمقتضى صورة غير ممهورة بالصيغة التنفيذية أو عليها صيغة تنفيذية تنطوي عباراتها على ما يجهل بقصد المشرع أو بصورة تنفيذية لسند غير جائز تنفيذه فإذا وجد في السند التنفيذي عيب من هذه العيوب استشكل المدين في التنفيذ استناد إلى ذلك وجب على مدير إدارة التنفيذ أن يقضي بوقف التنفيذ.

إعطاء الصورة التنفيذية:

يقوم بإعطاء الصورة التنفيذية كاتب المحكمة التي أصدرت الحكم (مادة ١٨١) أو الأوامر أو التي اثبت محضر جلستها عقد الصلح، أو الموثق الذي قام بتوثيق المحرر. وبالنسبة لحكم المحكمين يودع الحكم في قلم الكتاب ويقوم قلم الكتاب بإعطاء صورة تنفيذية من الحكم ومن أمر التنفيذ أما بالنسبة لحكم هيئة التحكيم في منازعات القطاع العام. فيقوم مكتب اتحكيم بوزارة العدل بتسليم صورته (مادة ٢/٦٩ من قانون المؤسسات العامة).

والموظف وهو يعطي الصورة التنفيذية يراقب القوة التنفيذية للسند (مادة ١٨١). فلا يجوز لكاتب المحكمة إعطاء صورة تنفيذية لحكم غير جائز لقوة الأمر

المقضي به أو غير نافذ معجلاً على أنه ليس له أية سلطة لمراقبة صحة الحكم.

وإذا امتنع الموظف عن إعطاء الصورة التنفيذية الأولى كان لطالب التنفيذ أن يرفع الأمر إلى قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة التي أصدرت الحكم أو الأمر (المادة ١٨٢ مرافعات) أو التي يقع في دائرتها مكتب التوثيق (بالنسبة للمحرر الموثق) بطلب على عريضة ليصدر أمره فيها على عريضة ويخضع هذا الطلب للإجراءات الخاصة بالأوامر على عرائض المنصوص عليها في المواد ١٩٤ حتى ٢٠٠ وذلك من حيث شكل العريضة وبياناتها وطرق صدور الأمر والتظلم فيه في حالة رفضه أو قبوله.

ولا تعطى الصورة التنفيذية إلا للطرف الذي عاد عليه نفع من الحكم أو الأمر أو المحرر الموثق يقتضي الحصول عليه إجراء التنفيذ الجبري. ويمكن أيضًا إعطاؤه إلى خلف أحد من هؤلاء سواء كان خلفًا عامًا أو خلفًا خاصًا. على أنه يشترط أن تكون الخلافة قد نشأت بعد تكوين السند التنفيذي وأن تكون ثابتة ونافذة في مواجهة الخصوم. ولهذا فإن حوالة الحق يجب أن تكون قبلت أو أعلنت للمدين (مادة ٣٠٥ مدني)، فبهذا وحده تكون الحوالة نافذة ويستطيع الخلف (المحال إليه) استكمال السند التنفيذي الصادر أصلا لمصلحة المحيل. فإذا كانت قد أعطيت صورة تنفيذية للسلف فلا يجوز إعطاء صورة تنفيذية أخرى للخلف ولو كان السلف لم يستعمل الصورة المسلمة له. ذلك أن الخلف يستطيع أن يستعمل الصورة المسلمة لسلفه. فلو أعطيت له صورة ثانية لوجدت صورتان تنفيذيتان صالحتان بالنسبة لنفس الخلف.

حيازة الصورة التنفيذية:

يجب أن تكون الصورة التنفيذية في حيازة طالب التنفيذ، وهذه الحيازة يجب

أن تكون مشروعة، أي أن يكون طالب التنفيذ هو الشخص الذي أعطيت له الصورة أو خلف هذا الشخص، أو وكيل أي منهما.

وإذا وجدت الصورة مع أحد هؤلاء فعلى عامل التنفيذ أن يقوم بالتنفيذ دون أن تكون أية رقابة على حقه في إجرائه أو على صفته في طلبه فحيازة الصورة التنفيذية تعني أن الحائز له الحق في التنفيذ، وأنه لم يستعمل هذا الحق بعد.

(راجع التنفيذ الجبري القضائي والإداري للدكتور فتحي والي طبعة سنة ١٩٨٠ ص ١٠٤ – ١١٦)

كيف يتم التنفيذ:

لما كان من المقرر قانونًا أن هناك إجراءات يستلزم القانون اتخاذها قبل الشروع في التنفيذ الجبري ويترتب البطلان على عدم إنزالها وقد جرى الفقه على تسميتها باسم مقدمات التنفيذ.

مقدمات التنفيذ:

أولاً: إعلان السند التنفيذي إلى من يراد التنفيذ ضده.

ثانيًا: تكليفه بالوفاء على أن يتم ذلك وفق ضوابط سنشير إليها.

ثالثًا: مضي يوم على إعلان السند التنفيذي قبل إجراء التنفيذ.

ولقد تعرضت المادة ٢٨١ من قانون المرافعات لبيان مقدمات التنفيذ فنصت على أنه: (يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو في موطنه الأصلي وإلا كان باطلاً ويجب أن يشمل الإعلان على تكليف المدين بالوفاء وبيان المطلوب وتعيين موطن مختار لطالب التنفيذ

في البلد التي بها مقر محكمة المواد الجزئية التابع لها المدين ولا يجوز إجراء التنفيذ إلا بعد مضي يوم على الأقل من إعلان السند التنفيذي) ومن هذا النص يتضح أنه يتعين على الدائن قبل الشروع في التنفيذ الجبري سواء أكان تنفيذًا مباشرًا أو بطريق الحجز التنفيذي أن يوجه إلى المدين إعلانًا يشتمل على ما يأتي:

(أ) البيانات المعروفة في أوراق معاوني التنفيذ فإنه يكون باطلا وبالتالي تبطل إجراءات التنفيذ التي أسست عليه.

(ب) الصورة التنفيذية للسند التنفيذي الذي يجري بمقتضاه (سواء كان حكمًا أم عقدًا رسميًا أم أمرًا أم غير ذلك من المستندات التنفيذية.

ويجب أن يشتمل كل من أصل الإعلان وصورته على الصيغة التنفيذية ومن ثم يبطل الإعلان إذا لم يشتمل على صورة السند المراد التنفيذ بمقتضاه أو إذا كانت خالية من الصيغة التنفيذية ويلزم أن يتوافر هذا الشرط وذلك في كل من أصل الإعلان وصورته فإن توافر في الأصل دون الصورة أو في الصورة دون الأصل وقع الإعلان باطلاً ويجب عند الشروع في تنفيذ عقد رسمي بفتح اعتماد أن يعلن معه مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية ولا يجوز إجراء التنفيذ إلا بعد مضي يوم على الأقل من إعلان السند التنفيذي،ولما كان إعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ للمدين والتنبيه عليه بالوفاء وإن كان من الإجراءات التي رتب القانون على إغفالها البطلان لأن هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام ومقرر لمصلحة المدين ويجوز له التنازل عنه ولا يجوز للغير التمسك به.. ولما كان ذلك وكان المستأنف ضدها الأولى المستشكلة قد بنى إشكالها على بطلان إعلان

السند التنفيذي لأن الصورة المسلة للشركة المستشكلة ليس عليها الصيغة التنفيذية كما أن الإعلان بالصورة التنفيذية للعقد الرسمي وهو وليد فتح اعتماد لم يعلن للبنك المستأنف للشركة المستأنف ضدها الأولى (المستشكلة مع العقد الرسمي مستخرج حساب المدين وذلك من واقع دفاتر البنك الدائن، ولما كان ذلك وكان الثابت أن البنك المرتهن بموجب عقد فتح اعتماد رسمي مضمون برهن عقاري قد أعلن للمستأنف ضدها الأولى الراهنة بالصورة التنفيذية للعقد الرسمي إلا أن البنك المستأنف لم يقدم ما يدل على أنه أعلن المستأنف ضدها الأولى بالصورة التنفيذية من عقد الرهن الرسمي برهن تأميني عقاري موثق بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٨ برقم ١٩٣١ لسنة ١٩٨٤ توثيق البنوك والمشهر قائمته برقم ٢٥٩٩ لسنة ١٩٨٤ بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٢ بمكتب جنوب القاهرة دون أن يقدم كشوف الحساب المضمونة بالرهن الرسمي المذكور والمستخرج من واقع دفاتر البنك الرسمي فرع مصر الجديدة على النحو الوارد بإعلان الصورة التنفيذية (راجع قضاء الأمور المستعجلة للأستاذ محمد علي راتب وآخرين الطبعة السادسة ص ١٠٢٥ – ١٠٢٧ وتقنين المرافعات في ضوء القضاء والفقه للأستاذ محمد كمال عبد العزيز طبعة ١٩٧٨ ص ٥٥٢ وما بعدها والتعليق على قانون المرافعات للأستاذين عز الدين الدناصوري وحامد عكاز الطبعة الثانية سنة ١٩٨٢ ص ٨٥٠ – ٨٥٢ والطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/١١/١٩ السنة ١٠ ص ٩٨٨ والطعن رقم ٥٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/٤/٢٨ مجموعة المكتب الفني السنة ١٧ ص ٩٢٩).

وحيث أنه لما كان ما تقدم وكانت المستأنف ضدها الأولى وهي المدينة

في السند التنفيذي تمسكت ببطلان إعلان الصورة التنفيذية من عقد الرهن الرسمي. ومن ثم فإن المحكمة تقضي ببطلان إعلان الصورة التنفيذية.

(الحكم الصادر بجلسة ١٩٨٦/٥/٢٨ في الاستئناف رقم ١٢٨٠ لسنة ١٩٨٥ مستعجل القاهرة).

وجدير بالذكر أنه لما كان التنفيذ لا يجري إلا بسند عليه الصيغة التنفيذية فإن الإعلان يجب أن يكون بصورة من السند عليها الصيغة التنفيذية ولا يغني عن ذلك إعلان الحكم قبل أن يصبح قابلاً للتنفيذ كما إذا كان إعلانه بقصد سريان مواعيد الطعن فيه والمقصود بالتنبيه بالوفاء تكليف المدين بأداء ما هو مطلوب منه وإنذاره بإجراء التنفيذ الجبري إن لم يقم بأدائه.

وإعلان السند التنفيذي والتكليف بالوفاء هما من مقدمات التنفيذ وليسا عملا من أعمال التنفيذ ويترتب على إغفال تلك المقدمات بطلان إجراءات التنفيذ وهو بطلان مقرر لمصلحة المدين فلا يقضي به إلا إذا تمسك به هو ويجوز له التنازل عنه فيصبح التنفيذ الحاصل بغير اتخاذ مقدماته صحيحًا. ولا يلزم الدائن عند إعلان السند التنفيذي ببيان الميعاد الذي سوف يحجز عليه أو نوع هذا الحجز وإذا أوضح أي بيان من البيانات المتقدمة فإنه لا يلزم بها بعدئذ. هذا ويلاحظ أن إعلان السند التنفيذي يعتبر ورقة من أوراق معاوني التنفيذ ومن ثم يتعين أن تشمل ورقة الإعلان على البيانات التي يتطلبها القانون باعتبارها من أوراق معاوني التنفيذ، ويتعين أن يكون إعلان السند التنفيذي لشخص المدين أو في موطنه الأصلي وإلا كان باطلاً.

وقد نصت المادة (١٨/ب) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن (لا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير

في سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا ما سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر) وإتمام التنفيذ في مواجهة المستأجر يقتضي أن يكون إعلان الصورة التنفيذية لحكم الطرد مع شخصه فلا يكفي إعلانها في مواجهة وكيل المستأجر أو من يعمل في خدمته أو الساكنين معه من الأقارب والأزواج والأصهار على النحو الذي بينته المادة ١٠ من قانون المرافعات.

ولا يشترط لاعتبار أن التنفيذ قد تم في مواجهة المستأجر أن يقوم الأخير بالتوقيع على أصل الإعلان وإستلام الصورة فقد يمتنع عن ذلك رغم أن معاون التنفيذ قد خاطبه شخصيًا وفي هذه الحالة يكفي أن يثبت معاون التنفيذ امتناعه وأن يسلم الصورة في نفس اليوم إلى جهة الإدارة وأن يوجه إليه خلال أربع وعشرين ساعة في موطنه الأصلي خطابًا مسجلاً يخطره فيه أنه سلم الصورة. لجهة الإدارة في نفس اليوم أو لم يخطره بكتاب مسجل كان جزاء ذلك البطلان مقرر لمصلحة المستأجر فقط فلا يجوز لغيره التمسك به.

والمبدأ الذي قررته المادة (١٨/ب) هو استثناء من القواعد العامة المقررة في المادة ١/٢٨١ مرافعات بشأن إعلان السند التنفيذي والحكمة التي تغياها المشرع بهذا النص حماية المستأجرين من تحايل الملاك على طردهم باستصدار أحكام بإجراءات باطلة وتنفيذها في غيبتهم.

ويشترط لإعمال هذا النص أن يكون الحكم صادرًا من قاضي الأمور المستعجلة وأن يكون قضاءه بطرد المستأجر من العين المؤجرة بسبب تأخره في سداد الأجرة إعمالا للشرط الصريح الفاسخ المنصوص عليه في العقد أما إذا كان الحكم الصادر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر لسبب آخر

خلاف التأخير في سداد الأجرة أو كان الحكم بالطرد صادرًا من المحكمة الموضوعية فلا يطبق هذا النص وإنما تسري القواعد العامة في التنفيذ التي نص عليها في المادة ١/٢٨١ مرافعات.

غير أن المالك قد يصادف صعوبة في إعلان المستأجر بحكم الطرد المستعجل مع شخصه كما لو كان يقيم بالعين المؤجرة وعجز عن الاهتداء لمحل إقامته أو قد يكون مقيمًا في الخارج وحينئذ لا يكون أمام المالك إلا أن يلجأ للقضاء الموضوعي ليستصدر منه حكمًا بالطرد فإذا أجيب لطلبه فإنه لا يشترط في هذه الحالة إعلان الحكم في مواجهة المستأجر.

ملحوظة : بجلسة السبت ٦ فبراير سنة ١٩٩٩ قضت المحكمة الدستورية العليا بعدم دستورية عجز الفقرة الثانية من البند (ب) من المادة ١٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر فيما نص عليه من أنه (يشترط أن يتم التنفيذ في مواجهة المستأجر) من ذلك لا يكون تنفيذ الحكم المستعجل بالطرد لعدم سداد الأجرة في مواجهة المستأجر ويكون شأنه في التنفيذ شأن سائر الأحكام.

أثر القضاء برد وبطلان إعلان السند التنفيذي:

القضاء برد وبطلان إعلان السند التنفيذي المطعون عليه بالتزوير يعني إهدار هذا الإعلان والتقرير ببطلانه واعتباره كأن لم يكن فيزول وتزول معه بالتالي الآثار القانونية المترتبة عليه ويبطل التنفيذ تبعًا لذلك لأن بطلان الإجراء يستتبع بطلان الإجراءات اللاحقة عليه متى كان هو أساسًا لها وترتبت هي عليه، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان ما

ترتب على إعلان الصورة التنفيذية للحكم رقم ٣٢٨ لسنة ١٩٧٧ مستأنف مستعجل القاهرة من أثار تبعًا لقضائه برد وبطلان هذا الإعلان فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه، ولا يغير من ذلك القول بأن الغاية من إعلان السند التنفيذي قد تحققت بعلم المطعون ضده الأول بالسند الجاري التنفيذي بمقتضاه وبمضمونه، فالغاية من هذا الإجراء لا تتحقق إلا بالطريق الذي رسمه القانون في المادة٢٨١ من قانون المرافعات.

(الطعنان رقما ٢٣٦ لسنة ٥٤ ق، ٨٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٥/٧/١٢).

الفصل الثاني
التنفيذ بمسودة الحكم

التنفيذ بمسودة الحكم بغير إعلان:

نصت المادة ٢٨٦ من قانون المرافعات على أنه (يجوز للمحكمة في المواد المستعجلة أو في الأحوال التي يكون فيها التأخير ضارًا أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته بغير إعلان وفي هذه الحالة يسلم الكاتب المسودة لمعاون التنفيذ وعلى معاون التنفيذ أن يردها بمجرد الانتهاء من التنفيذ).

قصدت هذه المادة مخالفة القواعد العامة في أمرين أولهما أنها تجيز التنفيذ بمقتضى مسودة الحكم وثانيهما تجيز تنفيذ الحكم بغير حاجة إلى إعلانه ويشترط لإعمال هذه المادة تحقق إحدى أمرين أولهما أن يكون الحكم صادرًا في مادة مستعجلة سواء كان صادرًا من قاضي الأمور المستعجلة أو قاضي التنفيذ في حالة ما إذا صدر الحكم في مادة مستعجلة كالإشكال الوقتي

أم من قاضي الموضوع في طلب وقتي وسواء أكان الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل أم جائز التنفيذ وفقًا للقواعد العامة والأمر الثاني أن يكون الحكم صادرًا في طلب موضوعي وتأخير الحكم الصادر فيه يضر بمصلحة المحكوم له وللمحكمة مطلق تقدير الأمر. غير أنه يشترط في كلا الأمرين أن تأمر المحكمة في حكمها بتنفيذه بموجب مسودته وهذا يقتضي أن يطلب المحكوم له التنفيذ بموجب مسودة الحكم فإذا لم يبد هذا الطلب امتنع على المحكمة القضاء به (التنفيذ للدكتور أبو الوفا ص ٣٥٥، ٣٥٦) التعليق على قانون المرافعات للأستاذين عز الدين الدناصوري وحامد عكاز ص ١٢٦٨.