توعية قانونية: التنفيذ الجبري ومنازعاته "2-1"

الموضوعية والوقتية (المميزات - النتائج - التقسيم)

الأمناء / إعداد / القاضي وجيه حامد مرشد :

أولاً: التنفيذ الجبري:

يقصد بالتنفيذ الجبري هو ذلك التنفيذ الذي تجريه السلطة العامة تحت إشراف القضاء ورقابته بناءً على طلب دائن بيده سند مستوف لشروط خاصة بقصد إستيفاء حقه الثابت في السند من المدين قهراً عنه، ووقف النظرية العامة للتنفيذ أن الإلتزام المدني واجب قانوني خاص يلزم المدين لعمل أو الامتناع عن عمل لمصلحة الدائن الذي له سلطة إجباره على أدائه، فرابطة الالتزام تولد علاقة بين الطرفين وتشمل على عنصرين عنصر المديونية وعنصر المسؤولية وهي تجعل المدين يوفي دينه بطريقة اختيارية، فإذا أمتنع عن الوفاء فيستعين الدائن بعنصر المسؤولية وهي الدعوى القضائية لا رغامه على تنفيذ التزامه جبرا رغم إرادته.

ولذلك أن ماهية التنفيذ هو حق الدائن في الزام مدينه على القيام بما التزم به بواسطة وسائل قانونية فهو إذن الوفاء بالالتزام، والوفاء أما يكون اختيارياً أو اجبارياً.

نظم قانون المرافعات والتنفيذ اليمني الصادر برقم (40) لعام 2002م وتعديلاته احكام التنفيذ (القواعد العامة في التنفيذ) في المواد من 314 حتى 503 وقد نصت المادة (314) بقولها (إن التنفيذ الجبري هو ما تقوم به محكمة التنفيذ من إجراءات لإجبار المدين أو المحكوم عليه بالوفاء بما يضمنه سند تنفيذي يؤكد حق طالب التنفيذ منه وفقاً للشرع والقانون و نصت المادة (326) (بأنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذ اقتضاءً لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء). وحددت المادة(328) على سبيل الحصر السندات التنفيذية، وهي الأحكام الصادرة من المحاكم اليمنية وأوامر الأداء والأوامر على العرائض وأحكام المحكمين، وإتفاقات الصلح المصدق عليها من المحاكم والقرارات النهائية للجان الإدارية المنوط بها فض المنازعات في الأحوال المنصوص عليها في القانون واخيراً مسودات آراضي وعقارات الأوقاف القديمة والتي هي بخط كاتب مشهور.

يعد السند التنفيذي من أركان التنفيذ الجبري الذي لا يجوز التنفيذ إلا بمقتضاه وللسند التنفيذي شروط موضوعية وهو ما نصت عليه المادة (326) السابق الإشارة اليها وهي ان يكون السند محقق الوجود معين المقدار حال الأداء.

وعليه ولما كان السند التنفيذي عبارة عن عمل قانوني فهو يتكون من عنصرين مضمون وشكل، والمضمون هو العمل القانوني الثابت في هذا السند ، والشكل هو الصورة التنفيذية المذيلة بالصيغة التنفيذية ، ويجب ان تتوافر الشروط الموضوعية والشكلية قبل التنفيذ وإلا كان باطلا... وقد نصت المادة (320) بأنه يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذي للشخص المحكوم عليه أو المدين فيه وفي مواطنه الأصلي وإلا كان التنفيذ باطلا ويجب أن يشتمل الإعلان على بيان بالمطلوب منه وتكليفه بالوفاء ويكون التنفيذ الجبري بعد مضي أسبوع على الأقل من تاريخ إعلان السند التنفيذي وثلاثة أيام بالنسبة للتنفيذ المعجل (م/331) وتنفيذ الأحكام المستعجلة وفق المواد (335,334,243) ... ويكون التنفيذ المعجل لتنفيذ حكم أو أمر أداء استثناء من القاعدة العامة التي تقضي بعدم جواز تنفيذ سند تنفيذي ما دام الطعن فيه بالاستئناف جائزاً ، في الأحكام وأوامر الأداء الصادرة في المسائل التجارية بشرط الكفالة، والأحكام الصادرة في النفقة، والسكن واجرة الحضانة أو الرضاعة أو تسليم الصغير لأمه أو وليه أو إراءة أياً منهما المادة (335) ويجوز للمحكمة أن تأمر بتنفيذ الأحكام الصادرة في المسائل المحددة في المادة (326) معجلاً وبشرط الكفالة وفقاً للحالات المحددة في الفقرات من 1 حتى 4 المذكورة في صلب المادة كل ذلك مع مراعاة المادة (283) مكرر ونصها (يترتب على الإستئناف إيقاف تنفيذ الحكم إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون والمشار إليها أعلاه .. كما نصت المادة (294) بأنه يترتب على الطعن بالنقض وقف تنفيذ الأحكام وآثارها إذا كانت صادرة في المناعات العقارية والمنازعات المتعلقة بالحق المدني في القضايا الجنائية والمنازعات المتعلقة بالمسائل الإدارية مالم ترى المحكمة العليا مبرراً لذلك فيما إذا طلب الوقف في صحيفة الطعن كما نصت المادة (502) بأنه لا يترتب على رفع منازعات التنفيذ ولا على الطعن في الحكم الصادر برفضها وقف التنفيذ إلا إذا قررت محكمة الاستئناف ذلك بشرط أن يخشى في التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه وأن يطلب الوقف للتنفيذ في عريضة الطعن وللمحكمة أن تأمر بتقديم كفالة أو بما يضمن صيانة حق طالب التنفيذ.

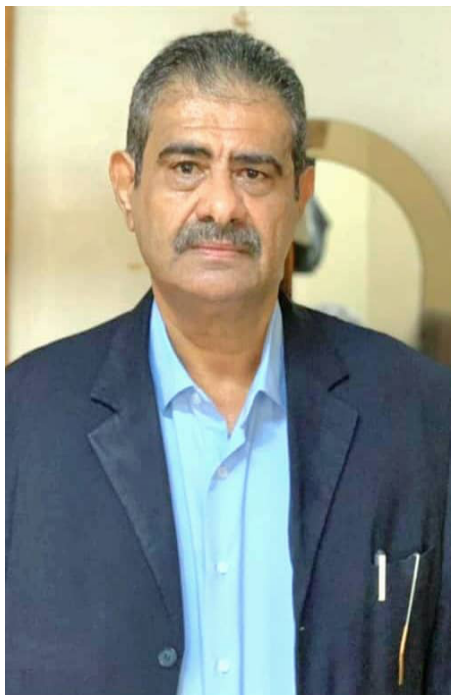
وتنص المادة (323) بأنه لا يجوز القيام بأي إجراء تنفيذي قبل الساعة السادسة صباحاً وبعد الساعة السادسة مساءً ولا في أيام العطلات الرسمية إلا في حالة الضرورة وبأذن من قاضي التنفيذ.

كما نص القانون في المادة (326ف2) بأنه لا يجوز إجراء التنفيذ الجبري إلا بموجب صورة تنفيذيه تتمثل في السند التنفيذي مذيلاً بالصيغة التنفيذية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ، وقد حدد القانون اختصاص محكمة التنفيذ(قاضي التنفيذ) ومعاونو قاضي التنفيذ في المواد (316 حتى 321).

يُقسم التنفيذ إلى نوعين (1) تنفيذ اختياري (2) تنفيذ جبري والتنفيذ الاختياري يتمثل في قيام المدين بتنفيذ التزامه عن قناعة واختيار من غير تدخل السلطة العامة سواءً أكان التنفيذ إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ، أما التنفيذ الجبري أو القهري فهو إذا لم ينفذ المدين المنفذ ضده التزامه اختياراً أو طوعاً أجبر على التنفيذ بواسطة وسائل قانونية بتدخل السلطة القائمة على ذلك.

ومحل التنفيذ هو عين ما التزم به المنفذ ضده في السند التنفيذي سواء أكان الزاماً بأداء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل مادة(348).

وفي أركان التنفيذ (خصوصية التنفيذ) نقول أن التنفيذ ينشأ حالة قانونية بين أطرافه الذين يعتبرون ركناً من أركانه فيرتب القانون حقوقاً لصالحهم كما يجعل على عاتقهم التزامات وقد راعى قانون المرافعات والتنفيذ المدني اليمني مصالح كل من طالب



التنفيذ والمنفذ ضده ومصالح الغير.

وأركان الحق في التنفيذ هي (1) أطراف التنفيذ (2) سبب التنفيذ (3) محل التنفيذ.

ويقصد باطراف التنفيذ أو اشخاص التنفيذ كل من طالب التنفيذ الدائن أي الذي يقوم التنفيذ لمصلحته، والمنفذ ضده المدين الذي يجري التنفيذ ضده ، والغير ايضاً ألذي يدخل احياناً فيصبح طرفاً في التنفيذ بناءً على مصلحة خاصة ، ولا بد تتوافر فيهم شرط الصفة والمصلحة والأهلية.

ويعتبر من حل شرعاً وقانوناً أو اتفاقاً محل صاحب الحق في التنفيذ حل محله في طلب التنفيذ أو السير في إجراءاته طبقاً للشرع والقانون ، وإذا فقد المنفذ ضده اهليته أو زالة صفة من يمثله أو توفى هو أو من يمثله جاز لصاحب الحق في التنفيذ أن يطلب التنفيذ على وارثه أو من يمثله شرعاً وقانوناً ولا يكون الوارث أو الممثل الشرعي والقانوني ملزماً إلا في حدود ما وصل إلى يده من أموال المنفذ ضده، ولا يجوز التنفيذ في مواجهة الوارث أو الممثل الشرعي والقانوني إلا بعد مضي سبعة أيام من إعلانهم بالسند التنفيذي مادة(344) ويجوز توجيه إجراءات التنفيذ الجبري للكفيل الشخصي والكفيل العيني والغير والحائز لمال المنفذ ضده وفقاً للشرع والقانون ... ويلزم إعلان الكفيل قبل مباشرة إجراءات التنفيذ في مواجهته بسبعة أيام من تاريخ ثبوت الرجوع بالمطالبة وتعذر التنفيذ في مواجهة المكفول عليه ، ولا يجوز التنفيذ على الكفيل إلا بثبوت الكفالة وبعد الرجوع بالمطالبة على الأصيل المكفول أولاً وبالشروط الموضوعية المقررة في القوانين الأخرى المواد (347,346,345) ويحدد قانون المرافعات والتنفيذ في المادة (350) الأموال التي لا يجوز التنفيذ أو التحفظ عليها في الفقرات من (1 حتى 12) وتحدد المادة(353) الأحكام العامة في طرق إجراءات التنفيذ (عريضة طلب التنفيذ وبياناتها) وحدد قانون المرافعات والتنفيذ في المواد من (357 حتى 370) وسائل التنفيذ، وفي المواد من (371 حتى 476) حدد القانون وسائل التنفيذ المباشر وفي المواد من (377 حتى 486) حدد القانون التنفيذ الغير مباشر ووسائله وفي التنفيذ المباشر يحصل الدائن على عين ما التزم به المدين أيا كان موضوعة ومحله سواء كان التزام المدين بقيام بعمل أو الامتناع عنه فإذا كان تسليم منقول التزام المدين بتسلمه أو عقار التزم بإخلائه وطرده وتسليمه، وإذا صار التنفيذ العيني غير ممكن لسبب لا دخل للمدين فيه كحالة هلاك العين التي التزم بتسليمها للدائن تحول التزام المدين إلى التزام بدفع التعويض النقدي.

اما في التنفيذ الغير مباشر فيه لا يصل الدائن إلى حقه إلا بعد اتخاذ الحجز على أموال المدين وبيعها، فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه طوعا ولم يكن من الممكن التنفيذ القهري المباشر تحول الالتزام إلى تعويض يحدده القضاء وفي هذه الحالة يكون التنفيذ على أموال المدين واستيفاء الدين من ماله المحجوز بعد بيعه وفقاً لأحكام الحجز للمنقول والعقار وبيعهما المحدد في صلب القانون.

وتعد من وسائل التنفيذ المباشر وفقاً لنص المادة (357) الغرامة التهديدية والحبس واستعمال القوة .. ولا تستخدم وسيلة الحبس لإجبار المدين المنفذ ضده إلا في الحالات المحددة بنص المادة (360) مع مراعاة القانون المدني والتجاري وتسري احكام المادة المذكورة على ممثل الشخص المعنوي الخاص عملاً بالمادة (361).

كما نظم قانون المرافعات والتنفيذ المدني في المواد من (487حتى 490) احكام تنفيذ الاحكام على الدولة ، وفي المواد من (491 حتى 497) أحكام تنفيذ السندات الأجنبية ، وفي المواد من (498 حتى 502) نظم القانون منازعات التنفيذ الوقتية والموضوعية ووقف التنفيذ والطعن بالاستئناف في المنازعة.

وعليه ومما تقدم فإن عناصر التنفيذ الجبري هي:

1) السلطة التي تباشر إجراءات التنفيذ الجبري.
2) السندات التي يجوز التنفيذ بمقتضاها (محددة قانونا).
3) الحقوق التي يجوز التنفيذ بمقتضاها.
4) اطراف التنفيذ.
5) الأموال التي يجوز الحجز عليها.

وبالتالي يتضح أن التنفيذ الجبري أنما يحل محل الوفاء الاختياري بسبب امتناع المدين عن هذا الوفاء ، ولما كان التنفيذ الجبري يمس حقوق المدين فكان من الطبيعي ان يتطلب المشرع شروطاً معنية لإجرائه حتى تتحقق المديونية على وجه أكيد، ولما كان الوفاء هو عمل قانوني مصحوب بعمل مادي وقد يكون مجرد عمل مادي إذا كان يتصل بالتزام بعمل أو التزام بامتناع فإن التنفيذ هو الآخر اجراء قانوني مصحوب باعمال مادية.

وبذلك يكون الحق في التنفيذ هو في الواقع الحق في الزام المدين بتنفيذ ما التزم به أي بقيامه بالوفاء وسببه هو بعينه سبب أصل الحق ، فإن كان سبب أصل الحق هو العقد فإن سبب حق الدائن في التنفيذ الجبري هو ايضاً ذات العقد أما السند التنفيذ فهو أداة التنفيذ وليس سببه أي هو الشكل المطلوب لاجراء التنفيذ، واما ذات إجراءات التنفيذي أي الحالة القانونية الناشئة عن اقتضاء الحق بالقوة الجبرية، فإن سببها هو إمتناع المدين عن الوفاء الواجب.