

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود وفقاً لأحكام قانون التنفيذ
ال فلسطيني رقم (23) لسنة (2005)

إعداد

محمد سمير صالح خضر

إشراف

د. أمجد حسان

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون
الخاص من كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين.

2014

إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود وفقاً لأحكام قانون التنفيذ
الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)

إعداد

محمد سمير صالح خضر

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 2014/9/18م، وأجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة

التوقيع

د. أمجد حسان / رئيساً ومشرفاً

د. محمد عمارنة / ممتحناً خارجياً

د. غسان خالد / ممتحناً داخلياً

الإهداء

إلى أرواح شهداء فلسطين الطاهرة نسأل الله أن يجمعنا معكم في الجنة... إلى جرحانا
البيوسل نسأل الله الشفاء العاجل لكم... إلى أسرانا الأبطال نسأل الله الحرية والفجر القريب
لكم.

إلى نبع الحنان إلى أمي العزيزة التي مدت لي يد العون بالدعاء إلى الله ليوفقني في إتمام هذا
البحث.

إلى والدي العزيز الذي ساندني بكل ما يستطيع على انجاز هذا البحث.

إلى أختي العزيزة إلى الوردة التي تغار منها كل الورود والتي لم تفارقني أنفاسها ورائحتها
العطرة طوال فترة كتابتي وبحثي عن المعلومات في هذا العمل، وإلى زوجها الغالي وأبنائها.

إلى إخوتي الذين لم تفارقني روحهم وعيونهم التي تتمنى لي التوفيق.

إلى أصدقائي وإلى زملائي في الإدارة العامة للشؤون القانونية في وزارة الشؤون الإجتماعية
وإلى زملائي المحامين الأوفياء الذين ساندوني طوال مسيرتي العلمية.

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين والشكر له على توفيقه ونعمه التي لا تحصى...

أتقدم بالشكر إلى كل من مد لي يد العون في إتمام هذه الرسالة وأخص بالذكر الدكتور الفاضل أمجد حسان على ما غمرني به من كرم أخلاقه وجهده العالي، والدكتور أكرم داوود عميد كلية القانون والدكتور غسان خالد والدكتور علي السرطاوي والدكتور محمد شراقة والدكتور نهاد خنفر ولجميع أعضاء الهيئة التدريسية في كلية القانون، وإدارة كلية الدراسات العليا ممثلة بالدكتور محمد أبو جعفر والدكتور سامح العطوط والدكتور عوني أبو حجلة وأخيراً أشكر الصرح الوطني الشامخ ومنازة العلم في فلسطين جامعة النجاح الوطنية بكافة هيئاتها التدريسية والإدارية حفظكم الله جميعاً وأدامكم لدعم مسيرة العلم في وطننا العزيز.

وفي النهاية أشكر كل من وضع بصمته في هذه الرسالة سعادة القاضي رائد عساف والمحامي الأستاذ ناصر حجاوي والأستاذ رامي حشاش والأستاذة مريم الطويل والمحامي رامي البرغوثي والمحامي مهند كبيجي والذين كان لهم جميعاً فضل في إتمام هذا العمل.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم هذه الرسالة والتي تحمل عنوان:

**إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود وفقاً لأحكام قانون التنفيذ الفلسطيني
رقم (23) لسنة (2005)**

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيث ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحث علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:

اسم الطالب: محمد سمير صباح خنجر

Signuter:

التوقيع: 

Date:

التاريخ: 2014/9/18

فهرس المحتويات

الصفحة	الموضوع	الرقم
ت	الإهداء	1
ث	الشكر	2
ج	الإقرار	3
ح	فهرس المحتويات	4
ذ	الملخص	5
1	المقدمة	6
10	التمهيد	7
13	الفصل الأول: السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود	8
14	المبحث الأول: مفهوم السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود	9
16	المطلب الأول: تعريف السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود وماهيتها القانونية	10
16	الفرع الأول: تعريف السندات المتعلقة بالنقود كجزء من السندات التنفيذية	11
18	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لسندات الدين المتعلقة بالنقود بصفتها سندات تنفيذية	12
20	المطلب الثاني: خصائص السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود كجزء من السندات التنفيذية	13
24	المبحث الثاني: أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود والشروط العامة اللازمة لتنفيذها	14
24	المطلب الأول: أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني	15
25	الفرع الأول: السندات الرسمية	16

29	الفرع الثاني: الأوراق التجارية القابلة للتظهير	17
30	الفرع الثالث: السندات العرفية	18
31	المطلب الثاني: الشروط العامة اللازمة للسند التنفيذي المتعلق بالنقود ليصبح قابلاً للتفويض	19
40	الفصل الثاني: السندات المتعلقة بالنقود وإنكار الدين في كل منها	20
41	المبحث الأول: الأحكام الخاصة بالسندات الرسمية وإنكار الدين فيها	21
41	المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالسندات الرسمية	22
41	الفرع الأول: مفهوم السندات الرسمية	23
47	الفرع الثاني: حجية السندات الرسمية والأساس القانوني لها في التنفيذ	24
50	المطلب الثاني: إنكار الدين في السندات الرسمية المتعلقة بالنقود	25
50	الفرع الأول: طرق إنكار الدين في السندات الرسمية	26
56	الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين في السندات الرسمية	27
60	المبحث الثاني: الأحكام الخاصة بالأوراق التجارية القابلة للتظهير وإنكار الدين فيها	28
60	المطلب الأول: الأوراق التجارية: تعريفها، خصائصها، وظائفها، أشكالها	29
60	الفرع الأول: تعريفها، خصائصها	30
64	الفرع الثاني: وظائف وأنواع الأوراق التجارية الأوراق القابلة للتظهير	31
66	المطلب الثاني: إنكار الدين في الأوراق التجارية القابلة للتظهير	32
66	الفرع الأول: إنكار الدين في الأوراق التجارية	33
74	الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين المنفذ بموجب أوراق تجارية قابلة للتظهير	34
77	المبحث الثالث: الأحكام الخاصة بالسندات العرفية وإنكار الدين فيها	35
77	المطلب الأول: الأحكام والشروط الخاصة بالسندات العرفية	36

77	الفرع الأول: السندات العرفية تعريفها، شروطها	37
82	الفرع الثاني: بعض الأحكام الخاصة بالسندات العرفية	38
84	المطلب الثاني: تنفيذ السندات العرفية وإنكار الدين فيها	39
85	الفرع الأول: إنكار الدين في السندات العرفية المتعلقة بالنقود	40
89	الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين في السندات العرفية	41
92	الخاتمة	42
96	المصادر والمراجع	43
b	Abstract	44

إنكار الدين في السندات المتعلقة بالنقود وفقاً لأحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة

(2005)

إعداد

محمد سمير صالح خضر

إشراف

د. أمجد حسان

الملخص

تضمن قانون التنفيذ الفلسطيني عدة أنواع من السندات المتعلقة بالنقود ورتب على كل منها أحكاماً تختلف عن الأخرى بحسب نوع كل من هذه السندات المنفذة ومصدرها والجهة التي تنظمها، ورتب على المنفذ ضده أعباء كعبء الإثبات أو الإنكار للدين إذا كان السند المنفذ يعتبر سنداً رسمياً أو ورقة تجارية قابلة للتظهير، أما إذا كان السند المنفذ سنداً عرفياً أو عادياً فإنه لم يرتب مثل هذا العبء، كما ألزم المنفذ ضده بالتزامات إذا كان الدين المستحق الأداء يتمتع ببعض الأولويات والإميازات.

إن هذه الدراسة تتلخص في التفريق بين ثلاثة أنواع من السندات المتعلقة بالنقود وهي السندات الرسمية والأوراق التجارية والسندات العرفية، قام الباحث بتعريف السندات المتعلقة بالنقود بشكل عام وكجزء من السندات التنفيذية والتي تناولها قانون التنفيذ الفلسطيني ثم تم توضيح ماهيتها القانونية وخصائصها وأنواعها الثلاثة بالإضافة إلى شرح مفصل للشروط والأحكام العامة اللازمة لهذه السندات لتصبح قابلة للتنفيذ وموافقة

لأحكام القانون حالها كحال السندات التنفيذية الأخرى التي ذكرها القانون على سبيل الحصر.

وبعد ذلك تم شرح سندات الدين المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني بشكل مفصل، حيث تم بحث الأحكام الخاصة بكل سند وتعريفه ونشأته وشرح شروطه وماهيته وخصائصه ومصدر قوته التنفيذية وكل ما يتعلق به، بالإضافة إلى آليات وطرق إنكار الدين في كل من هذه السندات والمراكز القانونية المترتبة على اختلاف كل نوع من هذه السندات حيث تختلف الإلتزامات

والإجراءات الواجب اتخاذها لإنكار الدين من سند لآخر بحسب نوعه مع بعض المقارنة بين التشريعات المختلفة والإختلاف في أحكامها من حيث إنكار الدين في هذه السندات حيث تم المقارنة بين أحكام هذه السندات في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) وقانون ذيل الإجراء رقم (25) لسنة (1965) وهو القانون الذي كان سارياً في فلسطين قبل إصدار قانون التنفيذ الفلسطيني بالإضافة إلى قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007) وهو القانون النافذ حالياً في الأردن، وقانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة (1968).

مقدمة:

قال الله تعالى (إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعماً يعظكم به إن الله كان سميعاً بصيراً).¹ وقوله تعالى (وأوفوا بالعقود)². إن أحكام الشريعة الإسلامية وغيرها من الشرائع السماوية وصولاً إلى مختلف القوانين الوضعية تقضي بالزام المدين الذي يثبت انشغال ذمته بدين بآدائه للمدين، كما تنص المادة (40) في الفقرة الثانية منها على أن (أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وجميع الدائنين متساوون في هذا الضمان إلا من كان له منهم حق التقدم طبقاً للقانون)³.

ومع تطور الحياة والمجتمعات وتسارع وتيرة المعاملات الرسمية وغير الرسمية وتزايد ظاهرة الدين والحاجة إلى حفظ حقوق الدائنين في تحصيل الدين بالسرعة والمرونة الممكنة لضمان استمرار دورة الحياة الاقتصادية ولحفظ التوازن الاجتماعي في المجتمع، كان لزاماً على المشرع أن يعطي بعض أنواع الدين إذا ما تم وضعها في شكل معين مع استيفائها لكافة متطلبات استحقاقها نوعاً من الخصوصية والحماية والسرعة في التحصيل، وصولاً إلى السرعة في انجاز هذه المعاملات.

إن احترام خصوصية بعض أنواع الدين والتي تأخذ شكلاً معيناً وإعطائها حماية يوجب توفير العدل والتوازن بين مصلحة الأطراف، لذلك وتحقيقاً للتوازن ومنعاً للإجحاف بين الأطراف، فإنه يجب أن يحفظ المشرع لطرفي العلاقة الدائن والمدين كافة حقوقهما من خلال منح الدائن السرعة والثقة وسهولة الإجراءات عند مطالبته بحقه ودخوله في نظام تحصيل الدين باستخدام بعض أنواع من السندات التي يتم تنظيمها وفقاً لشروط معينة، وبالمقابل يجب إعطاء المدين الحق في الطعن بصحة هذه السندات ومناقشة موضوعها ووقف تنفيذها وإعطائه فرصة لإثبات صحة ادعائه بعدم أحقية الدائن بها.

1. سورة المائدة، الآية رقم (58).

2 . سورة المائدة، الآية رقم (1).

3 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) المنشور في العدد الثالث والستين من جريدة الوقائع الفلسطينية، في العدد 63 الصفحة 46 بتاريخ 27/4/2006.

تعتبر قوانين التنفيذ بشكل عام من أهم القوانين التي يقوم عليها عمل المحاكم والقضاء وحتى التجار والشركات سواء بصورة منفصلة عن درجات وأنواع القضاء الأخرى أو بصورة مكملة لها، إذ تظهر أهمية هذه القوانين في كونها تمثل التنظيم للإمتداد اللازم والمسرب الوحيد لتنفيذ الأحكام القضائية المدنية النظامية والشرعية والسندات التنفيذية التجارية منها والعدلية وحتى السندات العرفية والعدلية، إذ تعتبر قوانين التنفيذ المكملة لأي حكم قضائي يحوز قوة الأمر المقضي ولأي سند يتعلق بموضوع الدين للتنفيذ جبراً على المدين وأمواله، بالإضافة إلى كون قانون التنفيذ هو الطريق الوحيد لتنفيذ الأحكام بعد طول عناء في البحث والفصل في النزاعات حول أصل الحق، وقد عنى المشرع قواعد قانون التنفيذ بعناية خاصة حيث وضع هذا التشريع ليكون الطريق لإيصال الأحكام القضائية الى الواقع لتبصر النور من خلال تطبيقها وتنفيذها بعد أن تصبح قطعية.

لذلك تبرز أهمية قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005م في كونه قانوناً حديثاً من ناحية الأحكام الواردة فيه ومن ناحية تطبيقه في المحاكم الفلسطينية حيث تم إقراره و دخل حيز التنفيذ في العام 2005، أي أنه صدر لينظم ويوحد موضوعات وأحكام التنفيذ في القانون الفلسطيني بعد أن كان مطبقاً العديد من القوانين السابقة باختلاف الحقب التاريخية التي مرت على فلسطين.¹

إن هذا القانون الحديث قد اتجه وأولى عناية خاصة لبعض السندات القابلة للتنفيذ مما أدى إلى اختلاف طريقة إنكار المدين للدين المترتب من خلال هذه السندات بحسب طبيعة السند المنفذ ونوعه، كما أدى إلى اختلاف الآثار والمراكز القانونية والنتائج المترتبة على هذا الإنكار، هذا واعتبر بعض الفقه ولا سيما الفقه المصري أن السند التنفيذي مفترض وكاف لجواز التنفيذ الجبري إذا لم يقر الملتزم في السند التنفيذي بتنفيذه اختياراً.²

إن الأساس الذي يقوم عليه السند التنفيذي هو التوفيق بقدر المستطاع بين مصلحتين متعارضتين

1: للمزيد: انظر قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)

2. حشيش: أحمد محمد، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، سنة النشر 1998، ص33.

مصلحة الدائن في الحصول على حقه بأقصى سرعة، ومصصلحة المدين وحقه في الإعتراض على السند التنفيذي، ومقتضى ذلك أن لا يسمح بالتنفيذ إلا لصاحب الحق أو من يحل محله قانوناً مع تمكين المدين في ذات الوقت من المنازعة في التنفيذ، ومن ثم فلا يتم التنفيذ إلا إذا انتهت كل المنازعات التي يثيرها المدين.¹

ويمكن للمنفذ تنفيذ بعض العقود والقرارات والأوامر في دوائر التنفيذ مع أنها لم تقتنر بحكم قضائي، وذلك لأن المشرع لاحظ وجود بعض العقود ضمن هذه السندات والتي لا مجال لإنكارها لوقوعها أمام مرجع مختص واقترانها بشروط وأحكام خاصة ولصدورها من مراجع مختصة استناداً إلى قوانين وأنظمة خصوصية لا مبرر لاقترانها بحكم المحكمة.²

يترتب على كل نوع من أنواع السندات المنفذة لدى دائرة التنفيذ آثار وضوابط تنفيذية تتحدد بحسب نوع السند وفيما إذا كان رسمياً أم تجارياً أم سناً عادياً وهذا التفريق في نوع هذه السندات المنفذة هو الذي شكل تحولاً في الآلية المتبعة لتنفيذها وفي الطريقة التي ينكر فيها المدين الدين المنفذ في مواجهته.

إن قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) يختلف في هذا الموضوع وهذا الإتجاه عن القانون المطبق سابقاً حيث كان إنكار المدين للدين المنفذ يؤدي الى وقف التنفيذ بغض النظر عن نوع السند المنفذ وعلى الدائن التوجه للمحكمة المختصة أو محكمة الموضوع لإثبات الدين على المدين ومن ثم بعد الحصول على حكم قضائي من محكمة الموضوع يتم تنفيذ هذا الحكم.³

إن السياسة التشريعية التي تتجه لحماية بعض أنواع السندات وإعطائها القوة التنفيذية اللازمة لجعلها طريقاً لسهولة وسرعة إنجاز المعاملات كالأوراق التجارية تعكس التطور التشريعي وحدائة هذا القانون.

1 . عبد الرحمن: فايز أحمد، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، بدون رقم طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006، ص19.

2 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، بدون رقم طبعة، بدون دار نشر، 1993، ص65

3 . للمزيد: انظر قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (32)

لذلك فإن المشرع خص التجار والأشخاص الذين يتعاملون بالأوراق التجارية بمعاملة خاصة كون هذه التعاملات تتسم بالسلاسة والسرعة والمرونة، بالإضافة إلى أن المشرع جعل للسند الرسمي حماية خاصة كونه ينظم من قبل موظف رسمي وبطريقة رسمية فليس من المعقول أن يكون قابلاً للإنكار بالطرق العادية وأن لا يكون له حماية خاصة من ناحية إثبات محتواه أو وقف تنفيذه بمجرد تصريح المدين بعدم إنشغال ذمته بالدين.

أهمية البحث:

إن حجة إنكار المدين للدين لدى دائرة التنفيذ تختلف في قوتها من حيث نوع السند المنفذ وهذا بالتالي يؤدي إلى وقف التنفيذ في بعض الحالات وإلى عدم توقيفه بحالات أخرى إلا بموجب إجراءات خاصة وبقرار من محكمة الموضوع بعد رفع دعوى إنكار للدين أو منع مطالبة ومن هنا فإن الكثير من الإشكالات تظهر لنا من حيث الإنكار للدين ومن حيث نوع السند المنفذ وطريقة إنكاره ولما كان هذا الموضوع من الأمور الحديثة التي لم تكن موجودة بموجب القانون القديم الملغى وهو قانون ذيل الإجراء رقم (25) لسنة (1965)¹ بينما يتم تطبيقها حالياً فإننا بحاجة لدراسة يتبين فيها الاختلاف بين أنواع السندات وأهمية هذا الاختلاف وتأثيراته وقدرته على وقف إجراءات التنفيذ ومن هنا تتبين أهمية هذا البحث من حيث كونه موضوع يحمل من الجودة والإشكالية ما يستحق البحث والتفريق بين هذه الأنواع والإجراءات.

هدف البحث :

أولاً: يهدف الباحث من هذه الدراسة من الناحية النظرية إلى التفريق بين أنواع السندات وأحكامها ونشأتها وصحتها واستحقاقها ومحتويات كل سند منها وما يترتب على هذا التفريق في قانون التنفيذ من أحكام وآثار قانونية ومعرفة وتفريق دور نوع السند المنفذ عن غيره في كيفية إنكار

1 . قانون مؤقت ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965)، المادة (2)، ونشر في العدد (1856) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (1001) بتاريخ 1965/7/3 وهذا القانون ملغى صراحة بموجب قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005).

المدين لهذا الدين وآلية توقيف إجراءات التنفيذ لحين إثبات الدين أو نفيه من قبل من له مصلحة في إثباته أو نفيه.

ثانياً: من الناحية العملية فيتلخص الهدف من هذا البحث حول الجهة التي يجب إنكار الدين أمامها والتي تختلف بحسب نوع السند المنفذ بالإضافة إلى كيفية إنكار الدين والمحكمة المختصة بنظر دعوى الإنكار ومنع المطالبة وإصدار أمر وقف التنفيذ في الدعوى التنفيذية، كما أن أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني هي أحكام حديثة النشأة والنفاذ ولم يتم دراستها بشكل تفصيلي بالإضافة إلى أنها غيرت من المراكز القانونية ومن آليات وأحكام العمل والتي كانت سارية ويتم العمل بها على مدى عشرات السنين وبالتالي فإن الكثير من الناس لا تزال تنظر إلى بعض السندات بنظرة القانون القديم لذلك فإن هذه الدراسة يمكن أن تجيب على تفاصيل هذه السندات وأحكامها وقوة السندات التنفيذية من خلال صعوبة إنكار بعضها بالمقارنة مع بساطة إنكار الدين في بعضها الآخر.

نطاق البحث:

يتحدد نطاق هذه الدراسة في إنكار المدين للدين وما يترتب على ذلك من أثر في وقف سير الإجراءات في التنفيذ وما لذلك من علاقة بنوع وموضوع السند المنفذ والإرتباط الوثيق ما بين إنكار المدين لإنشغال ذمته بالدين واختلاف طريقة الإنكار لوقف السير بالإجراءات بحسب نوع السند المنفذ ، لذلك لن نقوم ببحث كافة السندات التنفيذية وما يتصل بها والتي نص عليها في الفقرة (2) من المادة (8) من قانون التنفيذ الفلسطيني، ولن نتوسع للأحكام والقرارات القضائية سواء العادية أو المعجلة منها، وسنحصر دراستنا للسندات المتعلقة بالنقود والتي نصت عليها الفقرة (2) المادة (27) من قانون التنفيذ وهي:

1. السندات الرسمية

2. السندات العرفية

3. الأوراق التجارية،

وسيتم إجراء بعض المقارنات فيما يتعلق ببعض أحكام السندات المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ

السلطيني مع قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007) مع الإشارة إلى ما يقابله في القوانين ذات العلاقة في القانون المصري.

إشكالية البحث:

تظهر إشكالية هذا البحث في عدم التفرقة في الإجراءات والخطوات اللازم اتخاذها عند رغبة المدين في إنكار الدين المقدم عليه أمام دائرة التنفيذ، وهل هذه الإجراءات تختلف بحسب نوع السند المنفذ؟ وهل الجهة التي يتم الإنكار أمامها تختلف أيضاً بحسب نوع السند المنفذ؟ وما هي سهولة أو صعوبة إنكار الدين؟ ومن هنا يجب حل هذه الإشكالية وتوضيح طبيعة كل سند من السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود على حدٍ وتحديد كيفية إنكار الدين المنفذ من خلاله بالإضافة إلى تحديد الجهة التي يجب إنكار الدين أمامها والآلية اللازمة لذلك.

أسباب اختيار موضوع البحث:

1- موضوع البحث هو موضوع حديث وشكل تغيراً في الواقع القانوني وبحاجة إلى أبحاث ودراسات لتوضيحه ومعرفة أحكامه والوصول إلى حكمة المشرع من توفير الخصوصية والحماية لبعض السندات.

2- أصبحت سندات الدين المتعلقة بالنقود إحدى الركائز الأساسية في التعاملات المدنية والتجارية في المجتمع الفلسطيني ويعتمد معظم الناس عليها في إثبات حقوقهم.

3- كمية العمل في دوائر التنفيذ في المحاكم الفلسطينية فيما يتعلق بالسندات المتعلقة بالنقود هي كمية كبيرة جداً ويقع الكثير من الإشكاليات عند رغبة المدين في إنكار الدين ولذلك فالموضوع يستحق البحث والدراسة وقد تكون الفائدة العملية منه كبيرة.

4- الإجراءات التي يجب على المدين اتخاذها لإنكار الدين تختلف من سند لآخر وهذا يمكن أن يؤدي في الدائن إلى عدم التفرقة بين السندات إذا لم يكن متخصصاً في الموضوع وبالتالي ضياع المدة التي يمكن من خلالها إنكار الدين إذا قام بإنكاره بطريقة تختلف عن المطلوب منه قانونياً.

الدراسات السابقة:

لا يوجد دراسات متخصصة بحثت هذا الموضوع بشكل تفصيلي وإنما وردت جزئيات عامة في كتب تشرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) بالإضافة إلى رسالة ماجستير تحدثت بشكل جزئي عن الموضوع وكانت هذه الدراسات وفق الآتي:

1- كتب وفق الآتي:

أ. كتاب بعنوان أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني لسعادة القاضي أسامة الكيلاني، وقد استعرض فيه أحكام التنفيذ وفقاً لقانون التنفيذ الفلسطيني فيما يتعلق بالمواد المدنية والتجارية وقدم فيه شرحاً عاماً عن هذه الأحكام، دون الدخول بشكل مفصل لموضوع السندات المتعلقة بنقود وطريقة إنكار الدين فيها وإنما ما ورد عن موضوع هذا البحث كان مجرد سرد للمواد وشرح مقتضب عنها.

ب. كتاب للأستاذ رائد عبد الحميد، بعنوان الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني وقد تناول فيه شرحاً لأحكام قانون التنفيذ الفلسطيني بشكل كامل وكان من ضمنه شرح مقتضب للمواد التي تتقاطع مع موضوع هذا البحث.

2- دراسة تناولت بعض من أحكام هذا الموضوع وهي رسالة ماجستير للطالب شادي أسامة علي محمد بعنوان حبس المدين وفقاً لأحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لعام (2005) صدرت وأجيزت من قسم القانون الخاص في جامعة النجاح الوطنية في العام 2008، حيث تقاطعت بعض الأحكام التي تناولتها الرسالة مع موضوع هذا البحث ولكنها لم تفي بالشرح اللازم للموضوع كون موضوعها الأساسي يختلف عن موضوع هذا البحث.

ولم يعثر الباحث على دراسات أخرى متخصصة بهذا الموضوع تحديداً وخاصة فيما يتعلق بالسندات المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني كونها وردت في قانون حديث النشأة والنفاذ وسيتم العمل من خلال هذا البحث على إضافة دراسة علمية متخصصة بالموضوع ليستفيد منها من يرغب بالاطلاع أو دراسة كل ما يتعلق بسندات الدين المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ

الفلسطيني وكيفية إنكارها وعلى من يقع عبئ الإثبات والإنكار أمام دائرة التنفيذ والمحكمة المختصة بنظر النزاع في حال وقوعه.

صعوبة البحث:

تتمثل الصعوبات التي واجهت الباحث في عدم وجود المراجع المتخصصة في الموضوع نظرا لافتقار مكتبات الجامعات الفلسطينية للعدد الكافي من المراجع إذ لا يوجد مراجع تتحدث عن موضوع التنفيذ بشكل عام إلا كتب يمكن عدها على أصابع اليد الواحدة وبالتالي لا يوجد كتب أو دراسات تتحدث عن جزئية البحث بشكل مباشر وهذا تطلب جهدا مضاعفا من الباحث للبحث عن مراجع ومصادر، كما واجه الباحث صعوبة أخرى تتلخص بضيق الوقت للعمل في البحث نظرا لضغوطات العمل والجهد الكبير الذي يحتاجه بحث بموضوع جزئي وتفصيلي كموضوع هذا البحث.

منهجية البحث:

انتهج الباحث في هذا البحث المنهج الوصفي التحليلي، حيث قام بوصف وتحليل موضوع هذا البحث من خلال الرجوع إلى المصادر والمراجع ومن ثم تناول بعض المقارنات بين أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) وما تضمنه من أحكام حول موضوع البحث مع غيره من التشريعات وتحديد التشريعات التي كانت سارية سابقا وتم إلغاؤها بالإضافة إلى قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007) مع الإشارة إلى القوانين المصرية ذات العلاقة.

خطة البحث:

قام الباحث بتقسيم هذا البحث الى فصلين كل فصل يحتوي على مبحثين، الفصل الأول بعنوان السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني، وسيتناول هذا الفصل في مبحثه الأول تعريف بالسندات التي وردت في نص المادة (27) من قانون التنفيذ الفلسطيني وماهيتها وطبيعتها القانونية وخصائصها، أما المبحث الثاني فسيتناول أنواع هذه السندات والشروط العامة اللازم توفرها في السند لكي يصبح قابلاً للتنفيذ، أما الفصل الثاني فهو ثلاثة مباحث وسيكون

شرحاً مفصلاً للسندات الرسمية والتجارية والعرفية والشروط الخاصة الواجب توافرها فيها بالإضافة إلى تنفيذ هذه السندات وإنكار الدين فيها في قانون التنفيذ الفلسطيني والقوانين المقارنة، بحيث سيكون كل واحد من هذه السندات في مبحث، وفي هذا الفصل سيتم التعرض للسندات المتعلقة بالنقود أمام دائرة التنفيذ وكيفية إنكار المدين للدين وما يترتب عليه من نتائج وأحكام، كما سيقوم الباحث بالمقارنة حول إنكار الدين بين أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني وبين قانون الإجراء الأردني وقانون ذيل قانون الإجراء الذي كان مطبقاً قبل صدور القانون الفلسطيني بالإضافة إلى القانون الأردني رقم (25) لسنة (2007) مع الإشارة إلى بعض الأحكام من القوانين المصرية ذات العلاقة.

تمهيد:

الحق المالي هو الذي يخول صاحبه الإستئثار بقيمة مالية معينة. وقد يرد هذا الحق على شيء مادي فيكون الحق عينياً، وقد يرد على عمل من الأعمال فيكون الحق شخصياً، فالحق العيني هو ذلك الحق الذي يرد على شيء مادي ويخول صاحبه سلطة مباشرة على هذا الشيء تسمح له بالإستئثار بقيمة مالية فيه، أما الحق الشخصي فهو رابطة قانونية بين شخصين يلتزم بمقتضاها أحدهما وهو المدين في مواجهة الآخر وهو الدائن.¹

ولما كان الحق الشخصي يتميز عن الحق العيني بما يقابله من التزام، فإن هذا الإلتزام يكون هو الوجه البارز في العلاقة القانونية التي تربط الدائن بالحق الشخصي والمدين بالإلتزام المقابل له، وبالتالي فإن الإلتزام يربط بين شخصين برابطة مالية من حيث موضوعه.²

فالإلتزام" عبارة عن حالة قانونية بمقتضاها يلتزم شخص معين بالقيام بأداء مالي معين، هذا الأداء قد يكون إعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل. وهذا التعريف يبرز الطابع الشخصي والطابع المادي في الإلتزام، فيذكر عنصر المدين تحقيقاً للطابع الشخصي، ويغفل عنصر الدائن وقت نشوء الإلتزام تحقيقاً للطابع المادي.³

وفي تعريف أقرب إلى موضوعنا فقد عرف المذهب الشخصي الإلتزام بأنه علاقة قانونية ما بين شخصين بمقتضاها يكون لأحدهما وهو الدائن الحق في تقاضي شيء معين من الآخر وهو المدين.⁴

إن نظرية السند التنفيذي هي في الحقيقة النظرية التي كان لها أكبر الفضل في تحديد نطاق اقتضاء الشخص حقه، والفلسفة التي تقوم عليها هذه النظرية هي التوفيق بين اعتبارين

1 . أبو السعود: رمضان، مصادر الإلتزام، الطبعة الثالثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص7 و8.
2 . العدوي: جلال علي، أصول الإلتزامات، بدون طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997، ص9 و10.
3 . سلطان: أنور، الوجيز في مصادر الإلتزام، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص7
4 . السنهوري: عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، في مصادر الإلتزام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص138.

متعارضين وهما مصلحة الدائن في تنفيذ فوري وسريع لحقه، وهذه المصلحة تتطلب إلا يلقي الموظف المكلف بإجراء التنفيذ بالأى إلى الاعتراضات التي يتقدم بها المدين، وتقتضي العدالة إلا يسمح بإجراء التنفيذ إلا لصاحب الحق الموضوعي، وبالتالي تتطلب السماح للمدين بالمنازعة دائماً في شرعية التنفيذ قبل بدايته، ولا تسمح بالتنفيذ إلا إذا أثبت حق الدائن على وجه التأكيد، وتتخلص فكرة السند التنفيذي في تكوين شروط مختلفة تضمن إن لم يكن التأكيد الكامل للحق الموضوعي، فعلى الأقل ضماناً كبيراً لوجوده.¹

إن معرفة ماهية وطبيعة السند التنفيذي تهدف إلى البحث عن القصد الذي اتجه له المشرع وجعله نقطة البدء في التنفيذ الجبري، فمن هذا السند نستطيع أن نعرف صاحب الحق في التنفيذ، ونعرف أيضاً الحق الذي يريد اقتضائه ونعرف المدين الذي يريد التنفيذ في مواجهته، ونعرف المال الذي سيتم التنفيذ الجبري عليه، كذلك نعرف طريق التنفيذ الواجب حتماً استخدامه، لأننا من اللحظة التي نعرف فيها الحق المراد اقتضائه، فإننا على ضوء محل هذا الحق وما إذا كان مبلغاً نقدياً أو شيئاً آخر غير النقود كأن يكون التزام بعمل أو امتناع عن عمل، ففي مثل هذه الحالات يتحدد التنفيذ وطريقته وما إذا كان مباشراً أو عينياً أم بالحجز ونزع الملكية.

أيضاً بالرجوع إلى نوع السند المنفذ وطبيعته يتحدد الطريقة التي يمكن بها للمدين أو المنفذ ضده أن ينكر هذا الدين أو يدفع بعدم وجوده أو بالوفاء به، أو غير ذلك من الإدعاءات والطعون المتعلقة بموضوع الحق، كما يتحدد بناء على نوع السند الجهة التي يجب الإنكار أو الطعن أمامها سواء كانت دائرة التنفيذ نفسها أو محكمة أخرى مختصة بحسب القانون بمثل هذه المواضيع.

إن موضوع الدين هو أمر يتعلق بطرفي هذه العلاقة وهما الدائن والمدين، ولكن قد تختلف طبيعة الإجراءات التي يمكن أن تصل إلى مناقشة موضوع الدين بحسب نوع السند المنفذ من حيث كونه سندا رسمياً أو عادياً (عرفياً) أو ورقة تجارية قابلة للتظهير، ولعل هذا الاختلاف في الإجراءات

1 . إبراهيم: محمد محمود، أصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي، بدون ط، دار الفكر العربي للنشر، 1983، ص19.

والإلتزامات القضائية ناتج عن الإختلاف في نوع السند المنفذ.

إن الإجراءات الواجب اتخاذها من قبل طرفي التنفيذ وتحديدًا في حالة إنكار المدين لهذا الدين أو إنكار إنشغال ذمته بالمبلغ المنفذ تختلف بإختلاف نوع السند ويرتب ذلك على المنفذ الدائن والمنفذ ضده المدين مراكز قانونية غير ثابتة وتتحدد بحسب نوع السند موضوع التنفيذ ولا سيما في تحديد الطرف الذي سيعود عبئ الإثبات عليه في ما يدعيه، وهل يقع على الدائن لإثبات مديونيته أم يقع على المدين لإنكار إنشغال ذمته بالمبلغ المنفذ.

إن معرفة الطرف الذي سيقع عليه عبء الإثبات يحتاج إلى التفريق بين ثلاثة أنواع من السندات هي:

1. السندات الرسمية المنظمة من قبل موظف رسمي وقد نص عليها القانون وعلى كيفية تنظيمها وعلى الجهة التي تنظمها.¹

2. النوع الثاني هو السندات العرفية أو العادية وهي السندات التي تنظم بشكل عادي دون أن يخصصها القانون بشكل معين أو طريقة محددة لتنظيمها.²

3. أما السند الأخير فهو السندات المعروفة بالأوراق التجارية القابلة للتظهير وقد وردت في القانون على سبيل الحصر ونص عليها قانون التجارة ونظمها واشترط لتنظيمها شكلاً خاص بها وان تحتوي على معلومات وبيانات محددة وواضحة.³

1 . للمزيد: انظر قانون البيئات رقم (4) لسنة (2001)، المادة (9) والمنشور في العدد (38) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (226) بتاريخ 2001/9/5.

2 . للمزيد: انظر قانون الكاتب العدل الأردني رقم (11) لسنة (1952) المادة (29)، والمنشور في العدد (1101) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (110) بتاريخ 1952/3/1.

3. للمزيد: انظر قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966) المادة (123). والمنشور في العدد (1910) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (469) بتاريخ 1966/3/30.

الفصل الأول

السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود

نص قانون التنفيذ الفلسطيني على أنواع السندات المتعلقة بالنقود وقسمها إلى ثلاثة أقسام وهي السندات العرفية والسندات الرسمية والأوراق التجارية القابلة للتظهير، وقد وضح القانون أنها تقدم إلى دائرة التنفيذ لتحويلها في حال كانت حال الأداء ومعينة المقدار وهنا سيتناول المبحث الأول من هذا الفصل دراسة السندات المتعلقة بنقود كجزء من السندات التنفيذية التي نص عليها قانون التنفيذ الفلسطيني على سبيل الحصر والشروط والأحكام العامة الواجب توافرها في هذه السندات لتكون قابلة للتنفيذ وسيتم تقسيمه إلى مبحثين: في المبحث الأول سيتم دراسة السندات المتعلقة بنقود كسندات تنفيذية من حيث تعريفها وماهيتها وطبيعتها القانونية بالإضافة إلى خصائصها، بينما سيتم تناول أنواع هذه السندات والشروط والأحكام العامة الواجب توافرها في هذه السندات والتي تناولتها المادة (27) والمادة (8) في البند الأول منها من قانون التنفيذ الفلسطيني في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مفهوم السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود

لمعرفة السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود ينبغي التعرف على معنى التنفيذ وصولاً إلى السندات التي هي جزء وعنصر في عملية التنفيذ الجبري.

التنفيذ الجبري: هو مجموعة الإجراءات التي تتخذها السلطة العامة تحت إشراف القضاء، في مواجهة المدين بناء على طلب الدائن الذي بيده سند تنفيذي بقصد استيفاء الدائن لحقه جبراً عن المدين.¹

ويعرف التنفيذ الجبري أيضاً بأنه: التنفيذ الذي يجريه موظف عام لتنفيذ حكم أو سند تنفيذي آخر يعطيه القانون قوة تنفيذية وبالقوة الجبرية عند الاقتضاء، وعن طريق هذا التنفيذ تنتقل الحقوق من نطاق التصور العقلي إلى حيز الواقع الفعلي، ولا يكون السند التنفيذي مجرد تقرير نظري للحق، وهو ما يؤدي في النهاية إلى إجتثاث الدائن لثمرته حق.²

وتعتبر السندات التنفيذية أساساً هاماً في موضوع التنفيذ فلا يجوز التنفيذ بدون وجود سند ولا يتصور أن يثبت حق أحد أطراف القضية التنفيذية بدون السند أيضاً، وعلى الرغم من أن هذه السندات متعددة ومتنوعة إلا أن القانون حددها بشكل واضح وهي معروفة ولا يجوز أن يتم التنفيذ بسند غير وارد في القانون.

إن السندات المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني هي سندات تنفيذية تخضع للأحكام والشروط العامة للسندات التنفيذية في قانون التنفيذ، شأنها شأن كافة السندات التنفيذية التي أوردتها القانون حصراً في نص المادة (8) الفقرة (2) من قانون التنفيذ كونها جزء منها، حيث نصت أن: (السناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية

1 . محمد: محمد نصر، أحكام وقواعد التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الراجية، عمان، 2012، ص12.

2 . هيكل: علي أبو عطية، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص2.1

ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية، وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ، والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة.¹ حيث أعطاه القانون الصفة التنفيذية وخصها بحماية خاصة ورفعها للدرجة التنفيذية مباشرة دون الحاجة إلى اللجوء للمحكمة المختصة لاستصدار حكم ومن ثم تنفيذه، بمعنى أنه أعطاه القوة التنفيذية بدون وجود الصفة القضائية لهذه السندات كغيرها من السندات التنفيذية، وذلك نظراً لطبيعتها المادية والنقدية وما لذلك من أثر ينعكس على الأبعاد الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع.

وبالإضافة إلى ما ورد في نص المادة (8) من قانون التنفيذ فقد نص أيضاً على هذه السندات بشكل واضح وعلى سبيل الحصر في المادة (27) منه: (للدائن بدين من النقود (إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي أو بسند مصدق لدى كاتب عدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير) أن يراجع دائرة التنفيذ لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديمه طلباً إليها بذلك مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي).²

وبذلك فإن قانون التنفيذ الفلسطيني قد حصر السندات القابلة للتنفيذ في الآتي:

1- الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية.

2- محاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية.

3- أحكام المحكمين القابلة للتنفيذ

وهذه الأنواع الثلاثة هي سندات تنفيذية قابلة للتنفيذ بقوة القضاء وتكون ضمن أحكام وقواعد خاصة بها.

1 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (8) الفقرة (2)

2 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (27)

وبالإضافة إلى السندات التنفيذية القضائية فإنه يمكن وبشكل مباشر ودون الحصول على حكم قضائي تنفيذ ثلاثة أنواع أخرى من السندات وهي:

1. السندات الرسمية

2. السندات العرفية

3. الأوراق التجارية القابلة للتظهير

وسيقوم الباحث في هذا المبحث بدراسة السندات التي يمكن تنفيذها بشكل مباشر ودون الحاجة إلى حكم قضائي وهي سندات دين متعلقة بالنقود في مطلبين، حيث سيتم تعريف هذه السندات وتوضيحها وشرح طبيعتها القانونية في المطلب الأول وفي المطلب الثاني سيتم دراسة خصائص السند التنفيذي بشكل مفصل.

المطلب الأول: تعريف السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود وماهيتها القانونية

في هذا المطلب سيتم دراسة السندات المتعلقة بالنقود من ناحية التعريف بها في الفرع الأول، وفي الفرع الثاني سيتناول الباحث ماهيتها القانونية.

الفرع الأول: تعريف السندات المتعلقة بنقود كجزء من السندات التنفيذية

إن التعرف على السندات المتعلقة بنقود والتي خصها المشرع الفلسطيني بأهمية خاصة وأعطاه القوة المباشرة في التنفيذ دون اللجوء إلى المحكمة المختصة لإثبات هذه المديونية تحتاج إلى تحديدها تحديداً دقيقاً ومباشراً ولا سيما أن أحد الأهداف من اعطائها هذه القوة هو تمييزها عن غيرها من الوثائق بحيث تكون إحدى امتيازات هذه السندات المتعلقة بنقود هو الحصول على سرعة تحصيلها وفي ذلك حماية لمصلحة الدائن وتنظيم لعمليات تحصيل الديون في المجتمع، الأمر الذي سينعكس إيجاباً على الميزان الاقتصادي في الدولة.

وقد ميز المشرع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود عن باقي السندات التنفيذية بتسميته لها (للدائن بدين من النقود)¹ كونها سندات تحمل حق مالي ونقدي فقط بينما يمكن أن تتضمن باقي السندات التنفيذية حقوق مادية أخرى والتي يمكن أن يكون منها دين نقدي ويمكن أن يكون موضوعها التزام بعمل معين ولا يتعلق بدين نقدي، ومن هنا فإن كل سند متعلق بنقود ورد في قانون التنفيذ الفلسطيني هو سند تنفيذي وليس كل سند تنفيذي يعتبر سند دين متعلق بنقود.

إن تعريف سندات الدين المتعلقة بالنقود لا يمكن فصله عن التعريف بكامل السندات التنفيذية بالصفة التنفيذية التي تحملها كونها جزء منها رغم بعض الخصوصية الموجودة فيها بسبب الصبغة المالية لها والتي يمكن أن تشترك مع سندات تنفيذية أخرى مثل قرارات المحاكم التي تحتوي على حق مالي أو نقدي لأحد الأطراف.

وإجمالاً فإنه يمكن تعريف السند التنفيذي بأنه عمل قانوني يتخذ شكلاً معيناً، ويتضمن تأكيداً لحق الدائن الذي يريد الاقتضاء الجبري. أو هو الورقة التي أعطاها القانون صفات محددة وشروط خاصة تجعلها صالحة لأن تكون هي الأساس الذي عليه يمكن الشروع في التنفيذ القضائي.² وقد عرف أيضاً السند التنفيذي بأنه محرر مكتوب به بيانات معينة وشكل خاص وعليه توابع وأختام حددها القانون.³

1 . للمزيد: انظر المادة (27) من قانون التنفيذ الفلسطيني قم (23) لسنة (2005)

2 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، مرجع سابق ص35.

3 . عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، بدون رقم الطبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص30.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لسندات الدين المتعلقة بالنقود بصفتها سندات تنفيذية

لا يمكن القول بأنه يوجد خصوصية للسندات المتعلقة بنقود تتميز بها عن باقي السندات التنفيذية. لذلك فإن الطبيعة والفكرة القانونية لهذه السندات المتعلقة بنقود هي ذات الفكرة لمختلف السندات التنفيذية كونها جزء منها.

إن السند التنفيذي يعتبر امتداداً وتأكيداً للحماية القانونية التي يقرها المشرع للحق الموضوعي، والسند التنفيذي من هذه الناحية له صلة بالحق الموضوعي، وله في نفس الوقت قوة ذاتية، فهو يعطي بذاته الحق في التنفيذ الجبري بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي في الواقع إذ أن المشرع يعتد بالحق الموضوعي كما هو وارد بالسند التنفيذي بصرف النظر عن وجود هذا الحق الموضوعي في الواقع، ومن ثم فإن من يصدر لصالحه سنداً تنفيذياً يستطيع أن يتقدم به لجهة التنفيذ المختصة وفقاً لأوضاع وإجراءات حددها القانون، ولا يجوز للجهة المختصة أن تمتنع عن التنفيذ وإلا تعرضت للمسائلة القانونية.¹

لقد تعددت النظريات في تحديد طبيعة السند التنفيذي فمنها ما ذهب إلى اعتبار السند التنفيذي مجرد وثيقة تعد دليلاً قانونياً والبعض الآخر اعتبر السند التنفيذي عمل من أعمال الإرادة وآخرون اعتبروا أن هذا السند عمل قانون يؤكد الحق الموضوعي، ويمكن تلخيص هذه النظريات في الآتي:

أولاً: نظرية تذهب إلى أن السند التنفيذي ليس سوى مجرد وثيقة أو مستند، فهو مستند يلزم تسليمه إلى رجال التنفيذ للقيام بالتنفيذ، تماماً كالتذكرة التي يبرزها المسافر لمفتش القطار، ويعترف لهذا المستند بفاعلية خاصة حيث يجعل الحق كاف لتنفيذه ولذا يعد السند التنفيذي دليلاً على الحق، ولكنه ليس دليلاً بسيطاً وإنما هو دليل قانوني لا يترك فيه المشرع مجالاً للتقدير.²

ثانياً: هناك من يذهب إلى أن السند التنفيذي إنما هو عمل قانوني من أعمال الإدارة، إذ هو

1 . عبد الرحمن: فايز أحمد، مرجع سابق، ص120.

2 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، مرجع سابق، ص39.

إعلان عن إرادة إجرائية يترتب عليها متى اتخذت شكلاً معيناً الحق في التنفيذ.¹

ثالثاً: الاتجاه الغالب في الفقه الحديث يذهب إلى تصوير السند التنفيذي كعمل قانوني يؤكد الحق الموضوعي أما الوثيقة والمستند فهي الشكل الخارجي لهذا العمل فالسند التنفيذي هو عمل قانوني يؤكد للحق الموضوعي يظهر في شكل معين هو المستند فهو عمل تقريبي يقتصر على تأكيد وجود الحق الموضوعي، وهو بهذا التأكيد يكتسب قوة مستقلة عن الحق الموضوعي الذي يؤكد، ولذلك يعتبر السند التنفيذي شرطاً ضرورياً وكافياً للتنفيذ.²

واستمراراً لتوضيح الطبيعة القانونية للسندات التنفيذية المتعلقة بالنقود كجزء من السندات التنفيذية فإنه يجب التطرق لطبيعة مضمون هذه السندات.

فمن ناحية المضمون فإن مضمونها هو التزام بأداء حق موضوعي أو القيام بعمل أو الإمتناع عن القيام بعمل، أي أن مضمون السند التنفيذي يعكس وجود الحق الموضوعي ونوعه ومقداره ووزنه وأمر قياسه وتاريخ استحقاقه وخلوه أو عدم خلوه من النزاع وبالتالي وإزاء هذا التحديد والتأكيد الوارد في السند التنفيذي فلا يكون لأي شخص السلطة في إعادة هذا التقدير مرة ثانية، فهذا التقدير جازم ولا يجوز تعديله إلا بإتباع طرق المراجعة التي نص عليها القانون في مثل هذه الحالات.³

والسند التنفيذي هو السبب المباشر أو القريب للتنفيذ الجبري، ويكفي تقديمه لموظف التنفيذ، وبعد تأكده من سلامته، ليس له بأي شكل من الأشكال أن يناقش مضمونه أو يعيد تقدير هذا المضمون أو يعدل فيه، بل عليه تنفيذه بالحالة وبالشكل الوارد فيه، وهذا التنفيذ يتم لإقتضاء الحق الموضوعي أو للقيام بالإجراء، حيث أن السبب غير المباشر للحق في التنفيذ هو الحق الموضوعي، والقانون يتطلب أن يتم تأكيد الحق الموضوعي بواسطة عمل قانوني له شكل معين حتى ينشأ لصاحب هذا العمل القانوني حق في التنفيذ، هذا العمل الشكلي هو السند التنفيذي،

1 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه ص 39.

2 . المرجع السابق ص 40.

3 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص 29

والسند التنفيذي يجب أن يكون موجوداً وقائماً قبل البدء في التنفيذ، فإذا بدء في التنفيذ قبل الحصول على هذا السند، كان هذا التنفيذ باطلاً حتى ولو وجد مستند تنفيذي يؤيد ذلك، لأن الوجود اللاحق لهذا السند لا يؤدي إلى تصحيح ما تم اتخاذه من تنفيذ باطل.¹

يتضح مما سبق أن السند التنفيذي هو ورقة أو محرر أو وثيقة تحتوي على مضمون معين حدده القانون بشروط عامة و خاصة ونص على مسمى هذا السند في القانون على أنه يحمل بما يحتويه من شكل ومضمون للقوة التنفيذية.

نستنتج بناء على ما ورد أنه لا يقبل التنفيذ إلا على سند ورد النص عليه صراحة في القانون ومستكمل للشروط والمحتويات المطلوبة، فلا يجوز تنفيذ اتفاق أو أمر شفوي، كما لن يقبل على سند لم ينص عليه القانون صراحة بأنه سند تنفيذي، وأيضاً لا يقبل التنفيذ على سند نص عليه القانون على أنه سند تنفيذي ولم يستوفي كامل الشروط الموضوعية والشكلية المطلوبة حسب الأصول والقانون.

المطلب الثاني: خصائص السندات التنفيذية المتعلقة بنقود كجزء من السندات التنفيذية

يمكن الرجوع إلى خصائص السند التنفيذي بشكل عام لمعرفة خصائص السندات المتعلقة بالنقود ومعرفة خصائص هذه السندات تؤدي للوصول إلى مميزات هذه السندات وما تتمتع به من اعتبارات وقيمة أكثر من أي غيرها من السندات وهذه الخصائص كالآتي:

1- أن السندات التنفيذية واردة في القانون على سبيل الحصر فلا يجوز للخصوم الإتفاق على سندات تنفيذية جديدة غير السندات التنفيذية المحددة قانوناً وأي اتفاق بين الخصوم على إضفاء للصفة التنفيذية على أي محرر غير المنصوص عليه في القانون يعتبر باطلاً.²

وقد نص قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه : (لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء

1 . المرجع السابق، ص30.

2 . عبد الرحمن: فايز أحمد، 2006، مرجع سابق، ص20

لحقوق مؤكدة في وجودها ومحددة في أطرافها ومعينة في مقدارها وحالة الأداء)¹

فالسندات التنفيذية المذكورة في القانون على سبيل الحصر، لا يجوز القياس عليها نظراً لأن التنفيذ يترتب آثاراً خطيرة في مواجهة المدين، لذلك يحرص المشرع على أن يحدد مقدماً الأعمال التي يعطي لها القانون القوة التنفيذية.²

ولا بد لإمكانية التنفيذ في ورقة أخرى أن ينص القانون صراحة على اعتبارها سندات تنفيذية، فإذا لم يرد نص بذلك فلا يجوز التنفيذ الجبري بمقتضاها، وعلى صاحب الحق الثابت بها أن يرفع دعوى بحقه ويستصدر بها حكماً.³

2- السند التنفيذي مفترض ضروري للتنفيذ الجبري إذ لا يتم التنفيذ إلا به فهو الوسيلة الوحيدة التي اعتبرها المشرع لإجراء أي تنفيذ ولا يقبل من الدائن تقديم أي دليل آخر للقيام بالتنفيذ، وعلّة ذلك أن التنفيذ يترتب عليه آثار خطيرة بالنسبة للمدين، ومن ثم يجب أن يكون لدى الدائن سنداً تنفيذياً عند بدء إجراءات التنفيذ وإذا بدأت إجراءات التنفيذ بغير وجود سند تنفيذي فإنها تكون باطلة.⁴

كما أن اشتراط وجود السند التنفيذي كمفترض لازم وضروري وكاف للتنفيذ الجبري يؤدي إلى إبعاد أي تعسف في التنفيذ سواء من جانب الدائن أو من جانب المدين أو من السلطة القائمة بالتنفيذ الجبري، وبالتالي لن يدعي أحد مع وجود السند التنفيذي تقديراً مخالفاً لما ورد فيه للحق الموضوعي الثابت به من حيث وجوده أو مقداره أو حلول آدائه.⁵

1 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (8) الفقرة (1).

2 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، مرجع سابق، ص38.

3 . ثابت: يونس، إشكالات التنفيذ في الأحكام والمحرمات الموثقة ونظام قاضي التنفيذ، بدون رقم طبعة، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1972، ص89.

4 . عبد الحميد: رائد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، الطبعة الأولى، حقوق النشر والتوزيع للمؤلف، 2008، ص58. للمزيد: انظر عبد الرحمن: فايز أحمد، مرجع سابق، ص21

5 . عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص30

3-السند التنفيذي يكفي بذاته لإجراء التنفيذ لأن له قوة ذاتية فهو يعطي بذاته الحق في التنفيذ الجبري بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي، فكل دائن له سند تنفيذي يستطيع أن يتقدم به إلى جهة التنفيذ لطلب التنفيذ ولا تستطيع جهة التنفيذ أن تمتنع عن إجراء التنفيذ بزعم عدم وجود الحق الموضوعي فالسند التنفيذي له قوة ذاتية لإجراء التنفيذ بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي من عدمه.¹

وبما أن وظيفة السند التنفيذي هي تأكيد الحق الموضوعي المراد اقتضائه جبراً لذلك يتطلب القانون في الحق الثابت في السند التنفيذي شروطاً معينة تجعله جديراً بالحماية التنفيذية.²

وإذا كان للمدين ما ينازع به حق الدائن في التنفيذ، فإن هذه المنازعة يكون محلها خصومة جديدة غير خصومة التنفيذ، ويبقى السند التنفيذي بكامل قوته حتى يزول أثره بحكم في هذه الخصومة مع مراعاة أن أثره قد يقف مؤقتاً نتيجة لرفع المنازعة أو لحكم وقتي فيها.³

4- أن السند هو محرر مكتوب،⁴ وبالتالي لا يجوز تنفيذ أي موضوع متفق عليه شفويًا حتى لو احتوى على إقرار بالتنفيذ.

5- له مضمون محدد في القانون،⁵ وبالنتيجة يجب أن يحتوي السند بحسب نوعه على حد أدنى من البيانات أوردها القانون وفي حال عدم توفرها فإن هذا السند يصبح غير قابل للتنفيذ ويفقد قوته التنفيذية.

6- له شكل محدد في القانون،⁶ ويجب أن يحتوي هذا الشكل على ما تطلبه القانون لشكل هذا السند حتى يحوز القوة التنفيذية كأن يكون مختوماً بأختام معينة ويختلف شكل السند باختلاف

1 . عبد الرحمن: فايز أحمد، مرجع سابق، ص21

2 . عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص30

3 . هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، مرجع سابق، ص39.

4 . عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص30.

5 . المرجع السابق، ص30.

6 . المرجع السابق، ص31.

نوعه مثل الفرق بين السند الرسمي والسند العرفي.¹

7- لا يجوز لسلطة التنفيذ المساس بهذا السند أو الطعن فيه أو تعديل مضمونه وهي ملزمة بتنفيذه كما طرح عليها في حال كان مستوفيا للشروط الشكلية والموضوعية التي تطلبها القانون.²

1 . للمزيد: انظر المواد (123) و(124) و(222) و(228) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966).

2 عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، مرجع سابق ص31.

المبحث الثاني

أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود والشروط العامة اللازمة لتنفيذها

سيتناول هذا المبحث في مطلبين أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود وتعريفها وتوضيح المقصود بها ومن ثم سيتم شرح الشروط العامة التي فرضها قانون التنفيذ لهذه السندات لتصبح قابلة للتنفيذ حيث أورد قانون التنفيذ أنواع هذه السندات واشترط في حال توفرها توفر عدد من الشروط والإعتبارات لها لتصبح قابلة للتنفيذ.

المطلب الأول: أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني

للتعرف على أنواع السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني يجب الرجوع إلى نص المادة (8) الفقرة (2) والتي نصت على جميع السندات التنفيذية التي أقر القانون بأنها سندات تنفيذية حيث نصت على أن: (الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة).¹

ومن ثم نصت المادة (27) من قانون التنفيذ الفلسطيني صراحة على السندات التنفيذية التي تتعلق بعلاقة المديونية وبتدين من النقود حيث نصت:

(للدائن بدين من النقود (إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي أو بسند مصدق لدى كاتب عدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير) أن يراجع دائرة التنفيذ لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديمه طلباً إليها بذلك مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي)²

1 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (8) الفقرة (2).

2 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (27).

وبالتالي وبالإستناد إلى ما ورد فإن السندات التنفيذية المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني تقسم إلى ثلاثة أنواع:

1- السندات الرسمية الموثقة من كاتب العدل

2- الأوراق التجارية القابلة للتظهير

3- السندات العرفية

الفرع الأول: السندات الرسمية

وردت السندات الرسمية بشكل صريح كسند تنفيذي في الفقرة الثانية من المادة (8) من قانون التنفيذ¹ كما ورد في المادة (29) من قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) سندات الدين المنظمة والمصدقة لدى كاتب العدل، وكلا القانونين يشير إلى السندات التي ينظمها الكاتب العدل وفق الأصول اللازمة لذلك والتي يترتب عنها التزامات مالية حيث نصت المادة (29) من قانون الكاتب العدل المذكور على :

(إن سندات الدين التي ينظمها الكاتب العدل أو قناصل المملكة الأردنية الهاشمية إذا حل أجل أدائها في حال حياة الدائن يخطر الكاتب العدل المدين بناءً على طلب الدائن بورقة إخطار أن يؤدي الدين خلال ثمانية أيام وعند انتهاء هذه المدة إذا لم يقم المدين بأداء ما عليه توقع دائرة الإجراء الحجز على ما يجوز حجزه من أموال المدين المنقولة وغير المنقولة بناءً على طلب الدائن وقرار رئيس الإجراء، ثم تجري المعاملات التنفيذية وفق قانون الإجراء كما لو كان هناك إعلام صادر من محكمة وإذا ظهر أن مضمون هذه السندات يحتاج إلى التفسير أو ادعى المدين الأبطال أو المقاصة بموجب وثيقة ممضاة من الدائن وأنكر الدائن هذا الادعاء ورأى رئيس الإجراء أنه لا يمكن حل ذلك بلا محكمة فيؤخر المعاملات الإجرائية ريثما يحل الخلاف في

1 . وتتص الفقرة (2) من المادة (8) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) على أن: (الأسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة)

المحكمة التي يعود إليها ذلك)¹

ويرى الباحث أن المقصود بسندات الدين الرسمية:

السندات المنظمة أو المصدقة لدى الكاتب العدل والتي تحتوي على إقرار بدين وهذه السندات تعد سندات رسمية رتب لها القانون حماية خاصة، والسبب في ذلك يعود الى كونها مصدقة من قبل الكاتب العدل وهو الموظف الرسمي الذي صادق عليها وبالتالي أعطاها الصفة الرسمية.

تعرف العقود الموثقة (العقود الرسمية) كما عرفها الفقه المصري بأنها:

(العقود الموثقة هي الأعمال القانونية التي تتم أمام مكاتب التوثيق للشهر العقاري والمتضمنة إلتزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً مما يجعل له بهذه المثابة قوة تنفيذية تجيز لصاحب الحق الثابت فيها أن ينفذ بها دون حاجة للإلتجاء إلى القضاء لإستصدار حكم بالحق الثابت فيها.)² وهذه السندات واجبة التنفيذ بذاتها بغير حاجة إلى رفع دعوى واستصدار حكم بالحق الثابت فيها.³

وتعرف أيضاً العقود الرسمية بأنها هي الأعمال القانونية التي تتم أمام مكاتب التوثيق للشهر العقاري، والمتضمنة إلتزاماً بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً مما يجعل لها بهذه المثابة قوة تنفيذية تجيز لصاحب الحق الثابت فيها أن ينفذ بها دون الحاجة للإلتجاء إلى القضاء.⁴

وقد اعتبر المشرع من خلال هذا الإلتجاه وهو إمكانية التنفيذ المباشر للسندات الرسمية أن المدين الذي يلتزم بدين أمام موثق يعتبر أنه قد رضي مقدماً منح دائنه سنداً واجب التنفيذ بهذا الدين

¹ . قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) المادة (29)

2 . مصطفى: حسني، قاضي التنفيذ علماً وعملاً، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة النشر 2000، ص23.

3. أبو الوفا: أحمد، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار المعارف، الإسكندرية، سنة النشر 1955، ص139.

4. شعله: سعيد أحمد، قضاء النقض في التنفيذ والحجز، بدون رقم طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997، ص23

وبذلك يكون قد أعفاه من استصدار الحكم به من القضاء.¹

ومن جهة فقد استخدم المشرع الفلسطيني والأردني مصطلح السندات الرسمية، فيما اتجه المشرع المصري من جهة أخرى إلى استخدام مسمى العقود الرسمية معبراً بها عن هذه السندات ويتجه الفقه إلى أن المشرع المصري لم يوفق في هذا الصدد إذ أن التعبير عن السندات الرسمية بمصطلح العقود الرسمية قد لا يعكس ما قصده المشرع صراحة فمن بعض المحررات الموثقة ما لا يعتبر عقداً بالمعنى الصحيح لصدوره من جانب واحد كالوصية مثلاً.²

أما فيما يتعلق بجهة التحرير أو التصديق على هذه السندات ففي القانون الفلسطيني والأردني فإن الموظف المختص بهذه السندات هو موظف يقع في إطار مهامه تحرير هذه السندات وتوثيقها أو المصادقة عليها ويسمى بالكاتب العدل وله قانون خاص يسمى بقانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) ينظم عمله ويحدد صلاحياته ومهامه واختصاص دائرة الكاتب العدل الموجودة في كل محكمة وهذا القانون ساري في الأردن وفي الضفة الغربية فقط.³

أما في القانون المصري فإن الموظفين المختصين بالتوثيق هم:

1. الموثقون بمكاتب التوثيق التي أنشأت بمقتضى القانون، وتختص هذه المكاتب بتوثيق جميع المحررات على اختلاف أنواعها أي كانت جنسية أصحاب الشأن أو ديانتهم، ويخرج عن اختصاص هذه المكاتب ما يتعلق بالوقف والأحوال الشخصية بالنسبة إلى المسلمين.
2. رؤساء المحاكم الكلية الشرعية ومن يندبونهم من القضاة أو الكتاب ويختص هؤلاء بتوثيق المحررات وضبط الإشهادات المتعلقة بالوقف أي كانت جنسية أصحاب الشأن أو دياناتهم، والمتعلقة بالأحوال الشخصية بالنسبة إلى المسلمين.⁴

1 . أبو الوفا: أحمد، مرجع سابق، ص140. وقد عرف العديد من الفقهاء السندات الرسمية، ويطلق في القانون والفقه المصري عليها تسمية العقود الموثقة أو العقود الرسمية.

2 . أبو الوفا: أحمد، مرجع سابق، ص141.

3 . انظر المادة (27) والمادة (29) من قانون الكاتب العدل الأردني رقم (11) لسنة (1952).

4 . أبو الوفا: أحمد، مرجع سابق، ص141.

ولعل القوة في هذه الأوراق والصفة الرسمية لها قد كانت بداية من القانون نفسه حيث نص قانون الكاتب العدل الأردني رقم (11) لسنة (1952) والساري في فلسطين في المادة (26) حول حجية الأوراق المنظمة لدى الكاتب العدل (الأوراق والمقاولات والسندات التي ينظمها الكاتب العدل وقناصل المملكة الأردنية الهاشمية وفق الشروط والقواعد المبينة بهذا القانون تعتبر موثوقاً بها بلا بينة في جميع المحاكم الشرعية والنظامية والدوائر الرسمية).¹

تجدر الإشارة إلى أن قانون الكاتب العدل الساري المفعول قد نص على اختصاص الكاتب العدل في تنظيم سندات الدين بشكل صريح وهو ما تم الاستناد إليه في قانون التنفيذ حيث نص قانون الكاتب العدل في المادة (29) منه:

(إن سندات الدين التي ينظمها الكاتب العدل أو قناصل المملكة الأردنية الهاشمية إذا حل أجل أدائها في حال حياة الدائن يخطر الكاتب العدل المدين بناءً على طلب الدائن بورقة إخطار أن يؤدي الدين خلال ثمانية أيام وعند انتهاء هذه المدة إذا لم يقم المدين بأداء ما عليه توقع دائرة الإجراء الحجز على ما يجوز حجزه من أموال المدين المنقولة وغير المنقولة بناءً على طلب الدائن وقرار رئيس الإجراء، ثم تجري المعاملات التنفيذية وفق قانون الإجراء كما لو كان هناك إعلام صادر من محكمة وإذا ظهر أن مضمون هذه السندات يحتاج إلى التفسير أو ادعى المدين الأبطال أو المقاصة بموجب وثيقة ممضاة من الدائن وأنكر الدائن هذا الادعاء ورأى رئيس الإجراء أنه لا يمكن حل ذلك بلا محكمة فيؤخر المعاملات الإجرائية ريثما يحل الخلاف في المحكمة التي يعود إليها ذلك).²

1 . المادة (26) قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952).

2 المادة (29) قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952).

الفرع الثاني: الأوراق التجارية القابلة للتظهير

الأوراق التجارية عبارة عن وثائق شكلية مكتوبة في صيغ معينة لتثبيت دين بمبلغ معين يتعهد الموقع عليها أو يأمر شخصاً آخر فيها بأداء المبلغ المذكور في موعد معين لأمر شخص معين أو من يأمر به هذا الأخير أو إلى حاملها.¹

وتم تعريفها أيضاً بأنها: وثائق شكلية محررة بصيغ معينة لتثبيت دين بمبلغ من النقود ذي اجل قصير عادة يتعهد فيها الموقع عليها أو يأمر شخصاً آخر بأداء المبلغ المذكور إلى شخص ثالث مسمى أو إلى من يأمر به هذا أو إلى حاملها، وهذه الأوراق تكون قابلة للتداول بالتظهير أو بالمناولة باليد ومن أهم صورها السند الإذني أو لأمر (الكمبيالة) والشيك.²

وقد نص قانون التجارة رقم (12) لسنة (1966) الساري المفعول في المادة (123)³ على الأوراق التجارية القابلة للتظهير وهي:

1. سند السحب (السفنتجة)

2. سند الأمر (الكمبيالة)

3. الشيك

4. السند لحامله أو القابل للإنتقال بالتظهير

إن قانون التنفيذ أعطى هذه السندات القوة التنفيذية مباشرة دون الحاجة للحصول على حكم من محكمة بثبوت هذا الدين بموجب السند التجاري أو الورقة التجارية، والعلة في منح الأوراق التجارية وسندات الدين المشار إليها أعلاه قوة التنفيذ دون حاجة إلى حكم محكمة هي التخفيف من تزامم الناس على المحاكم من جهة والتوفير في المصاريف والوقت بالنسبة لأصحاب العلاقة

1 . مبارك: سعيد عبد الكريم، أحكام قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، تم طباعته بمساعدة جامعة البصرة، 1970، ص 67.

2 . الندوي: آدم وهيب، أحكام قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، طبع في مطبعة جامعة بغداد، 1984، ص 46.

3 . قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966)، المادة (123).

من جهة أخرى بالإضافة إلى إيجاد ثقة لدى المتعاملين بالأوراق التجارية.¹

الفرع الثالث: السندات العرفية أو العادية

السند العرفي أو المحرر العرفي عبارة عن ورقة مكتوبة تشهد على محررها أو الموقع عليها بالالتزام الثابت فيها إلى أن ينكر صدورها منه، وهذا السند على عكس المحرر الرسمي لا يتدخل لتحريره موظف رسمي ولا يلزم أن يحرق في شكل معين.² فالمحرر العرفي اضعف من المحرر الرسمي لأنه يستمد قوته من اعتراف من صدر عنه صراحة أو ضمناً من خلال عدم إنكاره.³

وقد نصت المادة (15) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) على تعريف السند العرفي وهو (السند الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو على خاتمه أو بصمته، ولا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (9) من هذا القانون).

والشروط الواردة في المادة (9) من نفس القانون هي الشروط التي نص عليها القانون للسند الرسمي ومن ينظمه ويصادق عليه كما فرقت المادة (9) السند العرفي عن السند الرسمي الذي ينظمه أشخاص عاديون ثم يصدق عليه موظف رسمي إذ يعتبر هذا السند رسمياً من حيث التاريخ والتوقيع فقط.⁴

وان بعض القوانين غير القانون الفلسطيني مثل القانون المصري، تختلف فيها العقود والمحررات الرسمية عن العقود العرفية بأن العقود العرفية فيها ليس لها قوة تنفيذية بل يتعين الإلتجاء إلى القضاء لإستصدار حكم بالحق الثابت في العقد العرفي، هذا وحتى لو حكم في دعوى تحقيق الخطوط بصحة التوقيع أو حصل التصديق على التوقيع رسمياً.⁵

1 . مبارك: سعيد عبد الكريم، مرجع سابق، ص67.

2 . بديوي: عبد العزيز خليل إبراهيم، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات بالمقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، 1980، ص74.

3 . المرجع السابق، ص74.

4 . المرجع السابق، المادة (9).

5 . أبو الوفا: أحمد، مرجع سابق، ص139.

المطلب الثاني: الشروط العامة اللازمة للسندات التنفيذية المتعلقة بالنقود ليصبح قابلاً للتنفيذ

اشترط قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) للسند لكي يصبح قابلاً للتنفيذ مباشرة وبدون الرجوع للقضاء العادي عدة شروط وقد نص عليها صراحة في المادة (8) الفقرة (1) بصفة هذه السندات جزءاً من السندات التنفيذية بشكل عام وفي المادة (27) بصفة هذه السندات تتعلق بالنقود.

حيث نصت المادة (8) في الفقرة الأولى على أنه:

(لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحقوق مؤكدة في وجودها ومحددة في أطرافها ومعينة في مقدارها وحالة الأداء.)

كما نصت المادة (27) على أن: (للدائن بدين من النقود (إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي أو بسند مصدق لدى كاتب عدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير) أن يراجع دائرة التنفيذ لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديمه طلباً إليها بذلك مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي)

إن المشرع تطلب توافر شروط معينة في الحق الذي تتخذ إجراءات التنفيذ الجبري اقتضاء له، وهي أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسبب في هذه الشروط أن التنفيذ قد يتم جبراً على المدين وعن طريق السلطات العامة، وعلى نحو قد يؤدي إلى بيع أمواله إذا تم عن طريق الحجز، ولهذا يجب أن يكون حق الدائن قبل المدين حقاً مؤكداً غير متنازع عليه، وأن يكون مستحقاً أي واجب الأداء، فإذا تخلف شرط من هذه الشروط في الحق سواء كان هذا الحق ثابتاً في حكم قضائي أو في عقد رسمي أو في غيرها من السندات التنفيذية فلا يجوز التنفيذ على المدين اقتضاء لهذا الحق ما لم يقدم الدائن ما يدل على توافر هذه الشروط المطلوبة قانوناً فإذا تم التنفيذ على الرغم من عدم توافر أحد الشروط المتقدمة كان التنفيذ باطلاً.¹

1 . النمر: أمينة، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، ط الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1971، ص222

أولاً: أن يكون الدين حال الأداء

ويعني ذلك أن يكون الدين مستحق الأداء وغير معلق على شرط، كما ينبغي أن لا يكون مضافاً إلى أجل وأن لا يعتمد نفاذه على أمر مستقبل وبالتالي فإن إجبار المدين على أداء الدين لا يكون إلا إذا كان الحق مستحق الأداء فإذا اقترن الحق بحلول أجل لم يحل بعد فإن الحق لا يكون نافذاً إلا بحلول ذلك الأجل ، فالأجل أياً كان مصدره سواء القانون أو القضاء أو الإتفاق فإنه يحول دون توقيع الحجز أو التنفيذ إذا لم يحل ذلك الأجل.¹ كذلك فإن الحق الذي لم يقترن بوصف يجب توفره يكون حال الأداء وحينئذ يجوز التنفيذ به.²

يضاف أيضاً أن الحاجة إلى التنفيذ الجبري لا تثور إلا عندما يكون المدين ممتنعاً عن تنفيذ التزام حل أجل الوفاء به، أما عندما يكون الإلتزام مقترناً بأجل لم يحل بعد فمعنى ذلك أنه لا تجوز المطالبة القضائية بالوفاء به ولا يجوز من باب أولى التنفيذ الجبري لإقتضائه قبل حلول هذا الأجل فالحق الحال الأداء أي الغير مضاف إلى أجل أو الذي حل أجله هو الذي يتوجب على المدين الوفاء به.³

أيضاً يجب الإشارة إلى حالة اعتبار الدين حال الأداء قبل التاريخ أو الأجل المحدد في السند لأحد الأسباب الواردة في القانون كأن يشهر إفلاس المدين بحيث ينقضي الأجل ويصبح الدين مستحق الأداء وعلى هذا نص قانون التجارة في المادة (181) الفقرة (1)⁴.

وقد أيد القانون والفقه المصري هذا الإتجاه حيث أورد إمكانية التنفيذ بالرغم من وجود الأجل في حالتين هما:

1 . القضاة: مفلح عواد، أصول التنفيذ وفقاً لقانون الإجراء الأردني، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،

1992، ص161

2 . طلبية: أنور، التنفيذ الجبري ومنازعاته الموضوعية والوقتيّة، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، بدون سنة النشر، ص224

3 . خليل: أحمد، قانون التنفيذ الجبري، بدون رقم طبعة، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1998، ص113

4 . للمزيد: انظر قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966)، المادة (131)

1- أن يكون الأجل مشروطاً لمصلحة الدائن فينزل عنه

2- أن يفقد المدين حقه في الأجل لأحد الأسباب الآتية:

أ- إذا حكم بإفلاس التاجر المدين أو إعساره.

ب- إذا لم يقدم تأمينات الدين المتفق عليها.

ت- إذا انقضت توثيقات الدين بفعله أو بسبب لا يد له فيها ما لم يبادر إلى تكملتها.¹

يضاف إلى ذلك أيضاً إذا كان الأجل لمصلحة المدين وليس هناك ما يمنع تنازله عنه ويصبح الحق واجب الأداء شريطة أن يعلن المدين قبل مباشرة التنفيذ كأن يشرع الدائن في التنفيذ قبل حلول الأجل ولم يعترض المدين فإن سكوته يعد قرينة على تنازله عن الأجل المعين.

وقد نص على هذا الحكم أيضاً القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976) في المواد (404) و (405) منه.²

وإن اقتران الإلتزام بشرط أو أجل قد يرد في السندات التنفيذية سواء كانت هذه السندات حكماً أو محرراً موثقاً، وحينئذ لا يجوز تنفيذه إلا إذا تحقق الشرط أو حل الأجل حتى يصبح الحق المنفذ به حال الأداء، فقد يقضى بالزام المدين بأداء مبلغ بعد مدة يحددها الحكم إعمالاً لنظرية الميسرة، أو قد يعلق التنفيذ بهذا المبلغ على شرط معين كتسليم سندات، وقد يتضمن المحرر الموثق تعليق التزام المدين على شرط أو أجل، ففي هذه الحالات يكون حق الدائن غير حال الأداء إلا إذا تحقق الشرط أو حل الأجل، بحيث إذا شرع في التنفيذ قبل ذلك، جاز للمدين المنازعة في التنفيذ استناداً إلى أن الحق المنفذ به غير حال الأداء ولقاضي التنفيذ التصدي لهذه المنازعة للقضاء

1 . شوشاري: صلاح الدين محمد، الوافي في شرح قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 99 و ص100.

2 . للمزيد: انظر القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة (1976)، المادة (404) و(405) حيث أسقط القانون الأجل المحدد للدين واعتبره حال الأداء في حالة إفلاس المدين وإعساره، ونشر القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976، في العدد 2645 من الجريدة الرسمية على الصفحة 2 بتاريخ 1976/8/1.

بوقف التنفيذ أو عدم الإعتداد به أو بطلانه.¹

ويرى الباحث أنه وفقاً لهذا الشرط فإنه إذا كان حق الدائن احتمالياً أو مقيداً بأي وصف فإنه لا يجوز تنفيذه جبراً على المدين، ومن الأمثلة على السندات التنفيذية التي لا يجوز تنفيذها لأنها تتضمن حقاً غير حال الأداء السند الذي يتضمن اتفاقاً بتقسيط الدين، ومن ثم لا يجوز التنفيذ بالدين أو بأي قسط منه إلا بعد حلول الأجل للأقساط ويتم التنفيذ فقط بما حل أجل آدائه.

ثانياً: أن يكون الدين معين المقدار ومحددًا

يجب لإجراء التنفيذ ضد المدين أن يكون محل الحق المطلوب معين المقدار، ويرجع هذا إلى أن الدائن يقصد بالتنفيذ اقتضاء حقه، فيجب أن يكون هذا الحق معلوماً للمدين ليتسنى له معرفة مقداره إذا أراد الوفاء به وتفاذي التنفيذ الجبري.²

ويكون محل الحق معين المقدار أو النوع بما يتفق مع طبيعة الأداء المطلوب التنفيذ به أيًا كان مقدار هذا الدين المطلوب آداؤه، وتبدو أهمية هذا الشرط عند التنفيذ بطريق الحجز بأنه يمكن المدين من تفادي هذا الإجراء بالوفاء بمقدار الحق وحتى يكف مأمور التنفيذ عن الإستمرار بالبيع عندما يصل الثمن إلى مقدار الدين المنفذ لأجله، ويكون هذا الحق معين المقدار عند تحديده بالسند التنفيذي وإذا لم يتضمن السند التنفيذي إجمالي المبلغ المنفذ به ولكن كان من الممكن تعيينه ببسر فإن الحق يكون معين المقدار، مثال ذلك أن يتضمن السند التنفيذي إلزاماً للمدين بأن يؤدي للدائن مبلغ ألف دينار بالإضافة إلى الفائدة القانونية من تاريخ السند وحتى الوفاء التام ففي هذه الحالة فإنه يمكن تعيين إجمال المبلغ المنفذ به وذلك بحساب الفائدة وإضافتها لمبلغ الألف دينار.³

ويكون الحق معين المقدار عند تحديد المبلغ بالسند التنفيذي أو تحديد عدد الأشياء المثلية التي

1 . طلبه: أنور، مرجع سابق، ص225.

2 . شوشاري: صلاح الدين محمد، مرجع سابق، ص99.

3 . مليجي: أحمد، إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية في المواد المدنية والتجارية وفقاً لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض، بدون طبعة، النسر الذهبي للطباعة، ص 213 ، 214.

يلتزم المدين بأدائها.¹ كأن يكون مبلغ الدين محددًا بقيمة واضحة في السند.

كما أنه لا اعتبار للقيمة التي يتضمنها السند فيما إذا كانت كبيرة أو صغيرة، المهم أنه تم تعيينها والقاعدة أنه يمكن التنفيذ اقتضاء للحق مهما قل مقداره.²

يترتب على ما ورد أن السند التنفيذي الذي لا يحتوي على تعيين لمقدار الحق المنفذ به تعييناً نهائياً فإنه لا يجوز التنفيذ بموجبه وإنما يجب استصدار حكم بذلك التعيين.

والواقع أن المشرع كان منطقياً عندما تطلب في الحق المطلوب اقتضائه أن يكون معيناً ومحددًا، إذ يرجع ذلك إلى أكثر من سبب فمن ناحية يستحيل إجراء التنفيذ المباشر إلا إذا تم تعيين محله على نحو ناف للجهالة، ومن ناحية ثانية فمن المعروف أن للمدين الحق في تقاضي إجراءات التنفيذ بأداء ما هو مطلوب منه وهو لا يمكنه ذلك إذا لم يكن مقدار الدين معلوماً، ومن ناحية ثالثة فالقاعدة هي أنه يجب الكف عن بيع الأموال المحجوزة إذا كانت ما تحصل كافٍ للوفاء بالحقائق المحجوزة من أجلها، ولا يمكن تطبيق هذه القاعدة إذا كان مقدار الحق غير معلوم.³

وقد ذهب اتجاه من الفقه إلى أن هذا الشرط ينحصر عند إجراء التنفيذ بطريق الحجز فقط تمكيناً للمدين من تقاضي هذه الإجراءات بالوفاء بمقدار الحق، وحتى يكف المحضر عن الإستمرار في البيع عندما يصل الثمن إلى هذا المقدار.⁴

وأخيراً في حال أثار المدين نزاعاً استناداً إلى أن الحق المنفذ به غير معين المقدار، تعين على قاضي التنفيذ الفصل في المنازعة بحيث إذا تبين له صحة المنازعة قضى بوقف التنفيذ أو بعدم الإعتداد به أو ببطلانه تبعاً لطبيعة المنازعة.⁵

1 . طلبية: أنور، مرجع سابق، ص223.

2 . والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، 1978، ص74.

3 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص113.

4 . طلبية: أنور، مرجع سابق، ص223.

5 . طلبية: أنور، مرجع سابق، ص224.

ثالثاً: أن يكون الحق ثابتاً ومكتوباً

وبعني ذلك أن وجود الحق مؤكداً وغير متنازع فيه، وأن يكون السند الذي أستحق من خلاله الدين مكتوباً بشكل صريح وواضح يثبت من خلاله الدين المنفذ، وشرط الكتابة هو أساس تنفيذ سندات الدين المتعلقة بالنقود والخارجة عن نطاق الأحكام القضائية، وتجدر الإشارة هنا إلى أن سندات الدين تختلف بحسب نوعها وطريقة تنظيمها والجهة التي تنظمها حيث يوجد سندات رسمية منظمة من قبل موظف رسمي أو مصادق عليها على الأقل من قبل هذا الموظف، ويوجد سندات تجارية تتعلق بأمر تجاري، بالإضافة إلى سندات عرفية أو عادية تنظم لإثبات أمر معين معين أو دين معين بورقة عادية لا تحتوي على ما تحتويه الأوراق التجارية ولا ترقى لأن تضاهي السندات الرسمية من حيث قوتها ونفاذها لدى دائرة التنفيذ.¹

رابعاً: مؤكدة في وجودها (أن يكون الحق محقق الوجود)

بمعنى أن يكون وجوده ثابت على وجه قاطع من الأدلة المقدمة من المحكوم له، وغير معلق على شرط أو مضافاً إلى أجل واقف فإذا كان غير محقق الوجود فإنه لا يصلح للاقتضاء جبراً.²

ويكون الحق محقق الوجود إذا كان هذا الحق مؤكداً وغير متنازع فيه، فإذا لم يكن وجود الحق مؤكداً فلا يكون هذا الحق محقق الوجود ولا يجوز تنفيذه جبراً، ومثال ذلك أن يكون الحق معلقاً على شرط واقف لم يتحقق بعد، أو أن يكون الحق المقرر في السند حقاً مؤقتاً غير نهائي، أو يكون حقاً احتمالياً، وإذا كان الحق متنازعاً فيه يكون غير محقق الوجود، ولا يقصد بخلو الحق من المنازعة انتفاء المنازعة المدين في الحق وإنما يقصد بذلك إلا أن يكون الحق متنازعاً في وجوده نزاعاً جدياً وأن يكون بيد الدائن الدليل الحاضر عنه أما إذا كان حق الدائن موضع منازعة جدية من المدين، فلا يكون محقق الوجود، ولما كان التنفيذ الجبري يتم بموجب سند تنفيذي غالباً ما يتضمن تأييد حق الدائن قبل المدين فإنه يكون على المدين إذا أراد أن يتقاضي التنفيذ بحجة أن

1 . القضاة: مفلح عواد ، مرجع سابق ص 160

2 . زيتون: عبد الرحيم إسماعيل، جمال الدين: صلاح الدين، الجديد في قضاء التنفيذ وقضاء الأمور المستعجلة والإعلانات القضائية، ط الأولى، دار الكتب القانونية، مصر - المحلة الكبرى، 2007، ص10

حق الدائن غير مؤكد أن يثبت هذا، حتى تكون المنازعة في الحق منازعة جدية تحول دون التنفيذ.¹

ويذهب غالب الفقه الفرنسي والمصري إلى أن الحق يكون محقق الوجود إذا كان وجود الدين غير متنازع فيه وحالاً وطبقاً لذلك فإنه لا يجوز إجراء الحجز إذا كان الحق معقلاً على شرط أو كان احتمالياً.²

وحقيقة أن السند التنفيذي بموجب حكم يؤكد وجود الحق هي فكرة متقابلة أيضاً في باقي أنواع السندات التنفيذية ففي المحررات الموثقة نجد أن مبعث اعتراف المشرع لها بقوة تنفيذية هو الثقة في الموثق وما يقوم به من إجراءات التحقق من مطابقة التصرف للحقيقة مما يجعلها مؤكدة للحق الموضوعي بها.³

وبكفي لتوافر هذا الشرط أن يتضمن السند التنفيذي وجود الحق المنفذ به، وأن يستمر هذا الوجود عند إجراء التنفيذ، فإن كان هذا السند حكماً قضائياً وليس محرر موثق قامت قرينة قانونية قاطعة على أن الحق الذي قضى به محقق الوجود إذ يتعين على المحكمة تصفية كافة المنازعات المتعلقة بالحق قبل الفصل فيه ومن ثم لا يجوز المنازعة في تحققه عند إجراء التنفيذ لمساس ذلك بحجية الحكم الواجب الاعتداد فيها فيما بين من كان ماثلاً في الدعوى حتى لو أقيمت المنازعة على أسباب لم يسبق التمسك بها عند نظر الدعوى إذ يفترض أن التصفية شملتها، أما بالنسبة للغير فإنه يجوز له المنازعة في تحقق هذا الشرط بأن يستند إلى أن الحق المنفذ به غير محقق الوجود بالنسبة له باعتباره غير ملزم وأنه لا يحتج به.⁴

1 . شوشاري: صلاح الدين محمد، مرجع سابق، ص 99.

2 . عبد الفتاح: عزمي، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، ط أولى، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 1998، ص 165.

3 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص 111.

4 . طلبه: أنور، مرجع سابق، ص 221.

وينتفي شرط تحقق الوجود، إذا انقضى الحق بعد استحقاقه كصدور الحكم مثلاً، ينتفي لأي سبب من الإنقضاء كالوفاء أو الإبراء أو المقاصة أو التجديد أو التقادم، ومن ثم يجوز للمدين التمسك بإنقضاء الحق وبأنه غير محقق الوجود عند اتخاذ إجراءات التنفيذ.¹

أما إذا كان السند التنفيذي هو محرر موثق فلا تكون له حجية الحكم القضائي، ولذلك يجوز للمدين فيه المنازعة في تحقق الدين الثابت به على نحو ما أوضحناه بالنسبة للمحركات الموثقة، ولا يترتب على هذه المنازعة وقف التنفيذ إلا إذا كانت جدية ومؤيدة بمستندات دالة على عدم وجود الحق المنفذ به، فلا يكفي استناد المنازعة إلى أوجه دفاع مرسلة عارية عن الدليل.²

ويجب عدم الخلط بين شرط تحقق الوجود وبين شرط حال الأداء، فالحق قد يكون محقق الوجود لكنه ليس حال الأداء، مثال ذلك أن يكون هناك اتفاقية دين أو أن يصدر حكم بإلزام المدين بدفع مبلغ معين على أقساط متعددة فهنا الحق في المبلغ بالكامل محقق الوجود ولكنه قد لا يكون مستحق الأداء إلا بمقدار الأقساط المستحقة.³

خامساً: محددة في أطرافها

وهذا شرط بديهي حيث يفترض القانون في السند المنفذ أن يكون محدد الأطراف بشكل واضح، وبدون أي جهالة في احد أطراف السند، ولا يمكن القول بإمكانية تنفيذ سند غير معروف ومحدد الأطراف بشكل واضح، وقد أضاف قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) هذا الشرط.⁴

هذه هي الشروط العامة الواجب توافرها في السندات المتعلقة بالنقود في قانون التنفيذ الفلسطيني والتي خص المشرع بعضها بالسندات المتعلقة بنقود بينما اشترط شروطاً أخرى على السندات التنفيذية من غير هذه السندات مثل الأحكام القضائية، ويجب توفر هذه الشروط عند التقدم للتنفيذ

1 . المرجع السابق، ص221.

2 . المرجع السابق، ص222.

3 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص114.

4 . عبد الحميد: رائد، مرجع سابق، ص65.

وفي حال عدم توفرها أو نقصان أحدها فإنه لن تقبل دائرة التنفيذ تسجيل القضية التنفيذية.¹ وهنا قد يثور أمامنا تساؤل حول ضرورة توافر هذه الشروط في الحق المطلوب اقتضاؤه، بينما يكون الحق ثابتاً في سند تنفيذي والأمر المفترض أن السند تنفيذي لا يقرر من الحقوق إلا ما يتوافر فيه من هذه الشروط، غير أن هذا القول إذا كان يصدق على الأحكام إذ غالباً ما تتوافر هذه الشروط في الحقوق التي تصدر بها، إلا أن الأمر على خلاف هذا فيما يتعلق بالسندات الرسمية، فقد يتضمن العقد الرسمي شرطاً واقفاً أو أجلاً للوفاء أو ينازع المدين في وجود الحق أو في مقداره فلا يكون الحق في هذه الحالات محقق الوجود أو مستحقاً.²

إن هذه الشروط وفي حال توافرت في الحق المنفذ به كان التنفيذ صحيحاً وينظر إلى توافرها أو تخلفها وقت إجراء التنفيذ، فإن لم تكن قد توافرت في ذلك الوقت كان التنفيذ باطلاً ولا يصححه توافرها عند نظر المنازعة المرفوعة ببطلانه، إذ إن العبرة في صحة الإجراء أو بطلانه وقت المباشرة فيه، فإذا تبين لقاضي التنفيذ أن الحق المنفذ به لم يكن حال الأداء وقت التنفيذ، فإنه يقضي بوقف التنفيذ أو بعدم الإعتداد به أو ببطلانه بحسب طبيعة المنازعة حتى لو كان هذا الحق قد أصبح حال الأداء وقت نظر المنازعة.³

وقد ذهب اتجاه من الفقه إلى أن تقدير مدى توافر هذه الشروط من عدمه يعتبر من المسائل الموضوعية التي تختص بها محكمة الموضوع.⁴

بينما ذهب اتجاه كل من المشرع والفقه المصري إلى اعتبار ذلك من أصول المنازعات التنفيذية والتي يمكن أن يوقف قاضي التنفيذ تنفيذ هذه السندات في حال عدم توافر هذه الشروط عن المباشرة في التنفيذ، حيث أنه إذا نازع المدين استناداً إلى أن الحق المنفذ به غير معين المقدار، تعين على قاضي التنفيذ الفصل في المنازعة بحيث إذا تبين له صحة المنازعة قضى بوقف التنفيذ أو بعدم الإعتداد به أو ببطلانه تبعاً لطبيعة المنازعة.⁵

1 . من مقابلة مع مأمور تنفيذ محكمة بداية رام الله الأستاذة مريم الطويل، يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الثانية والنصف مساءً.

2 . النمر: أمينة، مرجع سابق ص222.

3 . طلبية: أنور، مرجع سابق، ص225.

4 . عبد الرحمن: فايز أحمد، مرجع سابق، ص22 وص23.

5 . طلبية: أنور، مرجع سابق، ص224.

الفصل الثاني

السندات المتعلقة بنقود وإنكار الدين في كل منها

سيتناول هذا الفصل ثلاثة مباحث كل مبحث سيوضح سناً من سندات الدين المتعلقة بنقود مطالب وسيكون فيه شرحاً مفصلاً للأحكام الخاصة بهذه السندات من حيث تعريفها ونشأتها وشروط كل منها وطبيعتها القانونية بالإضافة إلى تنفيذها إنكار الدين في كل منها وما ينتج عن ذلك من نتائج ومراكز قانونية، كما سيقوم الباحث بالمقارنة بين رأي التشريعات المختلفة حول كل سند منها، والتطور التاريخي لوضعها في التشريعات السابقة وفي قوانين التنفيذ التي كانت سارية في فلسطين. المبحث الأول سيكون موضوعه السندات الرسمية والمبحث الثاني سيكون عن الأوراق التجارية القابلة للتظهير والمبحث الثالث والأخير سيبحث كل ما يتعلق بالسندات العرفية. الأحكام الخاصة بسندات الدين المتعلقة بالنقود الواردة في قانون التنفيذ وإنكار الدين في كل منها ورأي التشريعات المقارنة فيها:

المبحث الأول: السندات الرسمية

المبحث الثاني: الأوراق التجارية

المبحث الثالث: السندات العرفية

المبحث الأول

الأحكام الخاصة بالسندات الرسمية وإنكار الدين فيها

سيتناول هذا المبحث الأحكام والشروط الخاصة بالسندات الرسمية من ناحية تعريفها وشروطها وتنظيمها وما هو قابل للتنفيذ منها، وطرق إنكار الدين فيها مع إجراء بعض المقارنات بين القوانين، نظراً لما تتمتع به هذه السندات من قوة وحماية.

المطلب الأول: الأحكام الخاصة بالسندات الرسمية

إن السندات الرسمية التي أعطاها قانون التنفيذ القوة اللازمة للتنفيذ دون الحصول على حكم قضائي بالتأكيد لا تنطبق على جميع السندات والوثائق الرسمية الصادرة عن جهة عامة وإنما خص ذلك بسندات معينة تحتوي على شروط واضحة ومحددة ومنظمة من قبل موظف عام محدد ولمعرفة هذه السندات بشكل محدد ودقيق يتناول هذا المطلب تعريف السندات الرسمية بشكل أوسع بالإضافة إلى شرح الشروط اللازمة لها لتصبح قابلة للتنفيذ.

الفرع الأول: مفهوم السندات الرسمية

بالإضافة إلى ما ورد من تعريف للسندات الرسمية في المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا البحث ولمعرفة السند الرسمي بشكل أعمق وتناول أحكامه الخاصة وشروطه فقد عرفت المادة (9) من قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) السندات الرسمية بأنها: (السندات الرسمية هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية، أما السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون فتعتبر رسمية من حيث التاريخ والتوقيع فقط).¹

1 . قانون البيئات والإجراء رقم (4) لسنة (2001)، المادة (9)

فالسندات الرسمية: (هي كل ورقة صادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، مختص بتحريرها من حيث نوعها ومن حيث مكان التحرير حسب القواعد المقررة قانوناً يثبت فيها ما تلقاه من ذوي الشأن أو ما تم على يديه). كما يعتبر سنداً رسمياً أيضاً السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون الذين من اختصاصهم تصديقها وفقاً للقانون.¹

ويتبين لنا أنه يشترط للسند حتى يكون رسمياً أن تتوافر فيه ثلاثة شروط هي:

أولاً: أن يقوم بكتابته موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة:

ويعرف الموظف العام: (هو كل شخص تكلفه الدولة القيام بعمل من أعمالها سواء كان يتقاضى أجراً على هذا العمل ككاتب العدل أم كان يؤدي عمله دون أجر كالمختار أو المأذون، ويختلف الموظفون العموميون باختلاف الأعمال التي يختصون بكتابتها، فالقاضي يعتبر موظفاً عاماً فيما يتعلق بالأحكام التي يقوم بكتابتها، وكاتب الجلسة هو موظف عام بالنسبة لمحاضر الضبط والمحاضر الأخرى التي يحررها، والمأذون يعتبر موظفاً عاماً بالنسبة لعقود الزواج التي يبرمها.² وفي هذا المجال يجب الإهتمام بصفة خاصة فئة الموظفين العموميين المختصة بتلقي اتفاقات الأفراد وإقراراتهم وتدوينها في أوراق رسمية وهؤلاء هم كتاب العدل الذين يقومون بتحرير السندات الرسمية المدنية وهؤلاء الكتاب يؤدون عملهم في المحاكم التابعة لسلطة مجلس القضاء الأعلى، وهم يختصون بتوثيق العديد من السندات الرسمية عدا عقود الزواج ووثائق الطلاق، فهذه يختص بها المأذون الشرعي أو أحد موظفي المحاكم الشرعية.³

1 . القضاة: مفلح عواد، مرجع سابق ص 99.

كما عرف قانون الخدمة المدنية الموظف العام في المادة (1) منه (الموظف: ويقصد به الموظف أو الموظفة وهو الشخص المعين بقرار من جهة مختصة لشغل وظيفة مدرجة في نظام تشكيلات الوظائف المدنية على موازنة إحدى الدوائر الحكومية أياً كانت طبيعة تلك الوظيفة أو مسماها) وهنا يختلف تعريف قانون الخدمة المدنية عن قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) فيما اعتبره موظفاً عاماً فهو في قانون الخدمة المدنية يتقاضى أجراً في كل الأحوال والظروف بينما في قانون البيئات قد لا يتقاضى أجراً كالمختار.

وقانون الخدمة المدنية الفلسطيني نشر في العدد (24) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (20) بتاريخ 1998/7/1.

2 . القضاة: مفلح عواد، مرجع سابق ص 99

3 . الكيلاني: أسامة، مرجع سابق، ص 100.

ثانياً: أن يكون هذا الموظف مختصاً بكتابته:

(أن يدخل تنظيم أو كتابة مثل هذا السند ضمن حدود ودائرة اختصاصه):

ويعني ذلك صدور المحرر من قبل الموظف العام في حدود اختصاصه ، فلا يكفي أن يكون السند الرسمي صادراً من موظف عمومي وإنما تطلبت المادة (9) من قانون البيئات أن يكون الموظف العام أو من في حكمه قد عمل في حدود اختصاصه، ويقصد بالاختصاص في هذا الصعيد أن يكون للموظف ولاية تحرير السند الرسمي، فإذا صدر السند بعد عزله أو نقله أو فصله فإنه يكون باطلاً، كما يقصد بالإختصاص أن لا يتوافر لدى الموظف أي مانع يمنعه من توثيق السند بحيث يجعله غير صالح لهذا التوثيق، مثل نص المادة (8) من قانون الكاتب العدل إذ أن قانون الكاتب العدل لا يجيز له أن يباشر توثيق السند الرسمي الذي يخصه شخصياً، أو تربطه وأصحاب الشأن علاقة قرابة حتى الدرجة الرابعة.¹

كما يجب أن يكون الموظف مختصاً بتحرير السند من حيث نوعه ، ومكان تحريره لكل نوع من أنواع السندات الرسمية موظفون مختصون بتحريرها، فإذا حرر موظف عام ورقة لا تدخل في اختصاصه من حيث نوعها فهذه الورقة لا تثبت لها صفة السند الرسمي، كما لو حرر المأذون عقد رهن وهو بذلك قد خرج عن اختصاصه، أما بالنسبة للإختصاص المكاني، فأساسه أن القانون قد حدد لكل موظف دائرة إقليمية معينة لا يجوز للموظف أن يباشر عمله خارجها، فلا يجوز لكاتب العدل في مدينة معينة أن ينظم وثيقة رسمية في مدينة أخرى لا تدخل في نطاق اختصاصه المكاني وهي مخصصة وفق لقانون الكاتب العدل بشكل محدد.²

1 . وتتص المادة (8) من قانون الكاتب العدل على: يحظر على الكاتب العدل تنظيم وتصديق أي عقد فيه منفعة شخصية له أو لأي واحد من أصوله وفروعه وزوجته، كما يحظر عليه قبول أي واحد من المذكورين كمعرف أو شاهد أو خبير أو كفيل.

ينظم ويصدق العقود المختصة بالكاتب العدل أو أي من أقاربه المذكورين أنفاً أي موظف ينتدبه رئيس المحكمة أو قاضي الصلح الذي يكون ضمن دائرة اختصاصه، أيضاً مقابلة مع الأستاذ رامي حشاش كاتب عدل محكمة بداية رام الله، يوم السبت 2014/8/16، الساعة الثامنة مساءً.

2 . الكيلاني: أسامة ، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني، الطبعة الثانية ، 2008،ص100.

ثالثاً: أن يراعى في كتابة السند الرسمي الأوضاع والشروط التي قررها القانون

لقد قرر القانون أوضاعاً وقواعد يجب مراعاتها من قبل الموظف المختص عند تحرير السند الرسمي، ومن ذلك الأوضاع التي قررها قانون الكاتب العدل والتي يجب مراعاتها عند توثيق السندات الرسمية بمكاتب كاتب العدل حيث اشترطت أن تكون دفاتر كاتب العدل بريئة من كل حك ومحو وحشو وفواصل وأن تكون واضحة الخط وأن تكتب الأرقام الواردة فيها كتابة بالحروف وأن يذكر في نهاية كل صفحة انها انتهت كما يجب أن تشطب الكلمات المغلوطة بخط أحمر على وجه تبقى معه مقروءة، والكلمات والعبارات التي يجب إدراجها تدرج في الحاشية، ويشار بالرقم إلى المحل الذي كان يجب أن تدرج فيه وتوقع من قبل الكاتب العدل والأطراف والشهود، كما يجب على الكاتب العدل التحقق والتثبت من هوية الأطراف وأهليتهم للتعاقد بمقتضى أحكام القوانين العامة ، وأن يتأكد من صحة رضاهم وأن يذكر بوضوح اسم وشهرة ومحل إقامة كل واحد من أطراف العلاقة في السندات والأوراق التي ينظمها، ويصدق عليها هو والشهود والمعرفين والمترجم، إذا كان هناك من يقوم بالترجمة وتاريخ التنظيم أو التصديق بالحروف والأرقام معا ويوقع كل هذه الشروط بتوقيعه وختمه، كما يجب أن يقرأ العقود التي ينظمها على الأطراف ذوي العلاقة وأمام شاهدين على الأقل، ويشير في عبارة التصديق أن القراءة وقعت بالفعل ، ويجب ان تكون جميع الأوراق التي ينظمها كاتب العدل مكتوبة باللغة العربية، أما الأوراق التي كتبت بغير اللغة العربية، فليس له أن يصدق عليها ما لم تترجم إلى العربية وتسجل وتحفظ والأوراق المنظمة باللغة العربية تعطى صورة عنها مصدق عليها بأية لغة كانت ، أما الاوراق المترجمة من لغة أخرى الى العربية فتحفظ مع نسختها الثانية وترجمتها العربية في السجل الرسمي لكاتب العدل.¹

رابعاً: يشترط أيضاً لتنفيذ السندات الرسمية المنظمة رسمياً من قبل كاتب العدل بالإضافة إلى ما ورد من شروط ما نص عليه قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) في المادة (29): (إن سندات الدين التي ينظمها الكاتب العدل أو قناصل المملكة الأردنية الهاشمية إذا حل أجل أدائها

1 . الكيلاني: أسامة ، المرجع سابق ص101، 102. أيضاً من مقابلة مع الأستاذ رامي حشاش كاتب عدل محكمة بداية

في حال حياة الدائن يخطر الكاتب العدل المدين بناءً على طلب الدائن بورقة إخطار أن يؤدي الدين خلال ثمانية أيام وعند انتهاء هذه المدة إذا لم يقم المدين بأداء ما عليه توقع دائرة الإجراء الحجز على ما يجوز حجزه من أموال المدين المنقولة وغير المنقولة بناءً على طلب الدائن وقرار رئيس الإجراء، ثم تجري المعاملات التنفيذية وفق قانون الإجراء كما لو كان هناك إعلام صادر من محكمة وإذا ظهر أن مضمون هذه السندات يحتاج إلى التفسير أو ادعى المدين الإبطال أو المقاصة بموجب وثيقة ممضاة من الدائن وأنكر الدائن هذا الادعاء ورأى رئيس الإجراء أنه لا يمكن حل ذلك بلا محكمة فيؤخر المعاملات الإجرائية ريثما يحل الخلاف في المحكمة التي يعود إليها ذلك).¹

وهذا الشرط ضروري لتنفيذ السند الرسمي المنظم من الكاتب العدل حيث يجب على المنفذ إخطار المدين من خلال الكاتب العدل بإخطار المدين بوجوب أداء الدين المستحق عليه خلال ثمانية أيام فإذا ما انقضت المدة يحق للدائن أن يطرح السند الرسمي لدى دائرة التنفيذ لتنفيذه حسب القواعد القانونية المقررة لدى دائرة التنفيذ، وكون القانون الذي اشترط هذا الإخطار هو قانون خاص وهو قانون كاتب العدل بالتالي فإن من شروط هذا السند حتى يصبح مستحق الأداء ويصبح قابلاً للتنفيذ بموجب أحكام قانون التنفيذ أن يجرى هذا الإخطار حسب الأصول وإلا اعتبر تنفيذ السند الرسمي المنظم من كاتب العدل سابقاً لأوانه كون الدين لم يستحق أداءه بدون وجود الإخطار.²

وهنا يجب التفرقة بين السند المنظم من قبل الكاتب العدل وفقاً لنص المادة (29) منه وما بين السند المصادق عليه من قبل الكاتب العدل دون أن يتدخل بمحتواه بالإستناد إلى نص المادة (27) من قانون الكاتب العدل، حيث يجب أن يتوفر شرط الإخطار في السند المنظم أما في السند المصدق فقط فهو لا يحتاج إلى إخطار ويتم تنفيذه من قبل صاحبه مباشرة لدى دائرة التنفيذ.³

1 . قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) المادة (29).

2 . من مقابلة مع المحامي ناصر حجاوي، محامي مختص بقانون التنفيذ وقانون التجارة، يوم السبت 2014/8/16 الساعة التاسعة مساء.

3 . مقابلة مع الأستاذ رامي حشاش كاتب عدل محكمة بداية رام الله، يوم السبت 2014/8/16، الساعة الثامنة مساء.

وفي هذا الشرط فقد اتجهت محكمة الإستئناف الفلسطينية إلى إلغاء العمل في الإخطار الصادر عن كاتب العدل في قرارها الصادر في الدعوى إستئناف تنفيذ رقم 2014/816 والصادر بتاريخ 2014/4/23 والذي نص على: (من حيث الموضوع وبالرجوع إلى القرار المستأنف نجد أن قاضي التنفيذ قد جانبه الصواب عندما طبق نص المادة (29) من قانون الكاتب العدل التي اشترطت قبل طرح السند المنظم لدى كاتب العدل لدى دائرة التنفيذ تبليغ المدين بواسطة كاتب العدل الذي نظم السند إخطار بدفع ما عليه من أداء خلال ثمانية أيام لأن السندات المنظمة لدى كاتب العدل هي من قبيل السندات الرسمية التي نصت عليها المادة (2/8) من قانون التنفيذ ولما كان قانون التنفيذ لم يشترط مثل هذا الإخطار بواسطة كاتب العدل لأن المادة (10/171) من قانون التنفيذ قد ألغت كل نص قانوني يتعارض مع قانون التنفيذ ورد في قانون آخر، الأمر الذي يعني أنه ما كان لقاضي التنفيذ أن يقرر عدم قبول التنفيذ)¹

وبالتالي فإن هذا الشرط أصبح غير وارد وغير ضروري لتنفيذ سندات دين منظمة لدى كاتب العدل ويمكن تنفيذها بدونها، وعند تسجيل قضية تنفيذية موضوعها دين منفذ بسند رسمي في دائرة التنفيذ فإن دائرة التنفيذ تقوم بتسجيل القضية دون وجود إخطار منظم من كاتب العدل في مواجهة المدين.²

يذكر أيضاً أنه في حالة إذا ما فقد السند الرسمي أحد شروطه التي تصبغه بالصبغة الرسمية فإنه يتحول لسند عرفي ويتم تنفيذه وفقاً لإجراءات وقواعد تنفيذ السند العرفي وهذا التحول في نوع السند يكون وفقاً لما نص عليه قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية في المادة (15).³

1 . قرار محكمة الإستئناف الفلسطينية في دعوى إستئناف تنفيذ رقم 2014/816 والصادر في رام الله بتاريخ 2014/4/23. انظر أيضاً نص المادة (171): يلغى العمل بالقوانين الآتية المعمول بها في محافظات الضفة الغربية وقطاع غزة : 10- جميع النصوص التي تتعارض مع أحكام هذا القانون والتي وردت في أي قوانين أخرى كانت سارية قبل نفاذه.

2 . من مقابلة مع مأمور تنفيذ محكمة بداية رام الله الأستاذة مريم الطويل، يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الثانية والنصف مساءً.

3 . للمزيد: انظر قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) حيث نص على أن ما لا تتوافر فيه الشروط الواردة في المادة (9) من ذات القانون يعتبر سنداً عرفياً.

الفرع الثاني: حجية السندات الرسمية والطبيعة القانونية لها في التنفيذ

أولاً: جميع المستندات الرسمية سندات تنفيذية، ومع ذلك فليس كل محرر رسمي من حيث الإثبات له الصفة الرسمية أن تصبغه بالقوة التنفيذية، فلا يكون سنداً رسمياً قابلاً للتنفيذ إلا ما نص عليه قانون التنفيذ من أحكام وقرارات قضائية وما هو مصدق من المحاكم وقد نص عليها قانون التنفيذ في المادة (8) فقرة (2) : (2) - الأَسناد التنفيذية هي الأحكام والقرارات والأوامر القضائية والنظامية والشرعية ومحاضر التسوية القضائية والصلح التي تصدق عليها المحاكم النظامية والشرعية وأحكام المحكمين القابلة للتنفيذ والسندات الرسمية والعرفية وغيرها من الأسناد التي يعطيها القانون هذه الصفة.¹ بالإضافة إلى السندات الرسمية الواردة في المادة (27) من قانون التنفيذ وهي السندات المتعلقة بدين من النقود ومصدق عليها من قبل الكاتب العدل ومستوفية لباقي شروط السند التنفيذي من حيث استحقاق الأداء فيها وأن تكون محددة القيمة وهو ما نصت عليه المادة (8) فقرة (1) : (1) - لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحقوق مؤكدة في وجودها ومحددة في أطرافها ومعينة في مقدارها وحالة الأداء.²

أما بالنسبة إلى غير ذلك من الأوراق الرسمية مثل محاضر جلسات المحاكم أو أوراق التبليغ أو أي أوراق أخرى يحررها الموظفون العموميون كالأوراق المتعلقة بالأعمال الإدارية أو أي أوراق أخرى غير مذكورة بنص المادة (2/8) من قانون التنفيذ ولم ينص القانون على أن لها قوة تنفيذية لا تكون قابلة للتنفيذ ولا يمكن تنفيذها من خلال دائرة التنفيذ .

ثانياً: فيما يتعلق بالأساس القانوني الذي يعطي السندات الرسمية القوة التنفيذية مباشرة دون اللجوء للقضاء رغم أنها لا تعتبر من الأعمال القضائية ولا ترقى لمستوى الأحكام القضائية فقد تعددت الآراء في هذا المجال إذ قال البعض أن الثقة في الموثق والمقصود هنا كاتب العدل هي التي تبرر إسباغ القوة التنفيذية على هذه السندات إذ يقوم الموظف الرسمي بتوثيق التصرف طبقاً لإجراءات قانونية معينة فهو يتحقق من شخصية ذوي الشأن في التصرف وصفاتهم وأهليتهم

1. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) المادة (8) الفقرة (2)، وللمزيد: انظر أيضاً المادة (27)

2. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (8) الفقرة (1)

وإرادتهم ويقوم بعد توثيق التصرف بتلاوته كاملاً مبيناً آثاره حتى يتحقق من مطابقته لإرادة الأطراف،¹ واحتراماً لهذا الموظف الرسمي الذي نظم أمامه السند يجب أن تكون للسند الرسمي هذه القوة وإلا فإن جهد هذا الموظف سيتم إهداره.²

إن الشخص الموثق هو موظف عام وهو بإثباته لحصول التصرف أمامه وضبطه وفقاً لإجراءات قانونية معينة يصونه من التشكك والجحود على نحو يغني عن إثباته مرة أخرى أمام القضاء، إذ يفترض أن الحكم سيكون مطابقاً لمحتوى العمل الموثق.³

وذهب رأي آخر إلى أن هذا الأساس القانوني يتمثل في الخضوع الإرادي للمدين وهو خضوع مفترض بمجرد إتباع أشكال معينة في العمل فإتباع هذه الأشكال يرتضي المدين بها مقدماً عند التنفيذ ضده دون حكم ولا مجال لإنكارها أو توقيف التنفيذ بها إلا من خلال اللجوء إلى محكمة مختصة والحصول على حكم قضائي.⁴

ويمكن القول أيضاً أن جانباً من الفقه ذهب إلى الإعتبارات التاريخية كالقانون المصري الذي أخذ بفكرة المحررات الموثقة كسندات تنفيذية عن القانون الفرنسي حيث ترجع الفكرة الأساسية في القانون الفرنسي إلى الصفة القضائية التي كان يتمتع بها الموثق في القانون الفرنسي القديم، وبالتالي كان أمراً مبرراً أن تتمتع المحررات الموثقة بالقوة التنفيذية، وقد تطور القانون الفرنسي وزالت عن الموثق الصفة القضائية إلا أن أعماله ظلت محتفظة بالأثر المترتب على هذه الصفة.⁵

وذهب رأي آخر إلى أن الأساس القانوني للقوة التنفيذية للسند الرسمي تتمثل في إرادة الأطراف تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين. ولكن ضعف هذا الرأي واضح من خلال أن هذه القاعدة

1 . الكيلاني: أسامة ، مرجع سابق ص 104 ، 105.

2 . مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر .

3 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص98.

4 . الكيلاني: أسامة ، مرجع سابق ص، 105.

5 . خليل: أحمد، مرجع سابق، ص97.

لا تقتصر فقط على العقود الموثقة وإنما تمتد أيضا إلى جميع العقود الموثقة وغير الموثقة لدى أي جهة رسمية ولكن ما تتطلبه الحماية السريعة والقوية لحقوق الدائنين تتطلب الوصول إلى هذا النوع من السندات.¹

وقد ذهب اتجاه الفقه والرأي الغالب إلى أنه من غير الممكن إيجاد أساس لهذه القوة التنفيذية للسندات الرسمية إلا بالنظر إلى الإعتبارات التاريخية، فهي نتيجة تطور تاريخي اقتضته الحاجة إلى حماية سريعة للدائن.²

بالإضافة إلى ما ورد من امتيازات منحها القانون للسند الرسمي فإن قانون التنفيذ منح هذه السندات ميزة أخرى وقوة في التنفيذ غير متوفرة لغيره من السندات وهو ما نصت عليه المادة (161) فقرة (1) من قانون التنفيذ وهي:

(لا حاجة لطلب إثبات اقتدار الأشخاص المذكورين أدناه، عند طلب حبسهم:
1- الذين صدق كاتب العدل على اقتدارهم والذين كفلوا المدين في دائرة التنفيذ.)³ (1)

وهذا يعني أن لا حاجة لإثبات اقتدار المدين مرة أخرى ومعرفة قدرته على دفع دينه إذ يكون ملزما بدفع المبلغ المنفذ كما قام أقر به أمام الكاتب العدل حول إقتداره على الدفع، وبالتالي فإن هذا يعطي سرعة أكبر لتحصيل الدين المترتب من خلال سند رسمي.

ولكن في حالة إذا صادق كاتب العدل على اقتدار المدين بمبلغ أقل من الدين المنفذ فإنه يجوز للدائن في هذه الحالة إثبات اقتدار المدين بالنسبة لباقي المبلغ الذي يزيد عن المبلغ الذي صادق عليه كاتب العدل أو دائرة التنفيذ.⁴

-
- 1 . المرجع السابق، ص 97. وللمزيد: انظر والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص62
 - 2 . الكيلاني: أسامة، مرجع سابق، ص106. وللمزيد: انظر أيضاً والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص63
 - 3 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (161) الفقرة (1).
 - 4 . أبو رمان: عبد الرزاق، حبس المدين في قانون الإجراء الأردني دراسة مقارنة بالقوانين الوضعية والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 1999، ص69.

لقد اعتبر المشرع في هذه الحالة اقتدار المدين أو كفيله ثابت بصورة رسمية بعد أن صادق كاتب العدل على اقتدارهم ولم يرى المشرع ضرورة لإعادة إثبات اقتدارهم مرة أخرى، ذلك أن كاتب العدل ودوائر التنفيذ لا تقبل الكفالة إذا لم يكن الكفيل قادراً على إيفائها وثبوت إقتداره.¹

وبلاحظ أن هذا الإلزام لم ينحصر على المدين إنما يمتد ليشمل كفيله أيضاً إذ لا يكون هناك داعي لإثبات اقتدار الكفيل قبل حبسه لعدم دفعه الدين عن المدين الذي كفه ولعل العبرة من هذا أن الكفالة لا يكون لها قيمة إذا لم يكن الكفيل قادراً على إيفاء الشيء الذي قام بكفالته وهو أداء المدين للدين.

المطلب الثاني: إنكار الدين في السندات الرسمية المتعلقة بالنقود

تنفيذ السندات الرسمية أمام دائرة التنفيذ يفترض صحة هذا السند ويفترض وجود حق للدائن في مواجهة لمدين ولكن يمكن أن يكون هناك عيب يشوب هذا السند كما يمكن أن يكون هناك دفع وإثباتات لدى المدين تثبت أن موضوع الدين غير مستحق أو باطل لذلك يجب معرفة طرق إنكار الدين في السندات الرسمية المنفذة.

الفرع الأول: طرق إنكار الدين في السندات الرسمية

أعطى القانون للسندات الرسمية الموثقة لدى الكاتب العدل قوة تنفيذية بذاتها، بحيث تجيز لصاحبها الثابت حقه في السند أن ينفذه مباشرة لدى دائرة التنفيذ دون الحاجة للإلتجاء للقضاء ورفع دعوى من أجل الحصول على حكم بمحتوى هذا السند ومن ثم تحصيله، وهذه القوة التنفيذية لهذه السندات تتطلب أن يكون هناك ضمانات لحق المدين الذي سيتم التنفيذ الجبري ضده وتحصيل قيمة الدين من ماله، فكما أن إدعاء الدائن المنفذ بوجود الدين من خلال السند مفترض فيه أنه محق، فإنه يجب أن يعطى المدين فرصة لوقف التنفيذ ومنعه في حال كان الدائن غير محق ولذلك كان لزاماً تحديد الطرق المتاحة لإنكار الدين وخاصة مع الحماية التي أفردها القانون للسندات الرسمية.

1 . المرجع السابق، ص 69.

إن إنكار الدين أو أي موضوع آخر ورد في السندات الرسمية لا يجوز وفقاً لقانون البيئات إلا بالظن بتزويرها وفقاً لأحكام قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) في المادة (11)،¹ لكن وبالرجوع إلى اتجاه القضاء الفلسطيني فقد اتجهت محكمة النقض إلى التفريق بين نوعين من السندات الرسمية إذ نصت في قرارها في الطعن رقم 2006/62 والصادر بتاريخ 2006/2/13: (وحيث أنه بتدقيق الأوراق ترى هذه المحكمة أنه لما كانت المادة (9) من قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) تنص على أن السندات الرسمية هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية، أما السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون فتعتبر رسمية من حيث التاريخ والتوقيع فقط. بمعنى أنها فرقت في تعريفها للسندات الرسمية بين سندات ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم وبين سندات ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم فالأولى حجة على الكافة بكل ما ورد فيها بينما الثانية لا تعتبر سندات رسمية إلا من حيث التاريخ والتوقيع فقط كالبيئات التي تعطى من أصحابها للموظفين الرسميين ويمكن إثبات العكس فيها)²

وقد ثبت هذا الإتجاه للقضاء الفلسطيني بعد صدور الكثير من القرارات اللاحقة التي تحمل نفس المبدأ القانوني ونفس التوجه وبدون أي تغيير.

وبناء عليه يجب التفريق بين نوعين من السندات الرسمية بما ينعكس على طريقة إنكار الدين في كل نوع منها:

أولاً: السندات التي يصادق الكاتب العدل على التوقيع والتاريخ فيها فقط فهي وبحسب قانون البيئات تعتبر رسمية من ناحية التاريخ والتوقيع فقط مثل التوقيع على إقرار بدين أمام كاتب العدل دون أن يتدخل كاتب العدل بتنظيمه وهنا تكون القوة الرسمية للسند فقط للتاريخ والتوقيع.

1 . ونصت المادة (11) من قانون البيئات الفلسطيني على أن السندات الرسمية حجة على الكافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها في حدود مهمته، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يثبت تزويرها بالطرق المقررة قانوناً.
2 . قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بصفتها محكمة نقض رقم 2006/62 والصادر بتاريخ 2006/2/13، موقع منظومة التشريع والقضاء في فلسطين - المقتفي، بتاريخ 2014/7/12، الساعة 5:25 مساءً.

إن هذه السندات المصدقة من كاتب العدل دون تنظيم محتواها وإنما تمت المصادقة على التاريخ والتوقيع فقط، يجوز مناقشة موضوعها وبالتالي يحق للمنفذ ضده بسند رسمي مصدق لدى الكاتب العدل أن يلجأ إلى القضاء لرفع دعوى إنكار الدين والمنازعة في التنفيذ ولوقف إجراءات التنفيذ بحقه إذ أن مجرد الاعتراض وإنكار الدين من خلال التصريح بذلك أمام مأمور التنفيذ لا يوقف التنفيذ في مثل هذه السندات، ويثبت هذا من نص المادة (32) في الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني.¹

ثانياً: السندات التي ينظمها الكاتب العدل بما فيها من محتويات ومضمون وشكل لهذا السند ويكون ذلك فيما يتعلق بالسندات الرسمية المتعلقة بنقود بما ينظمه كاتب العدل وفق نص المادة (29) من قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952).²

وهنا لا يجوز إنكار السند نفسه وإنكار صحته وصحة ما ورد فيه كونه عبارة عن وثائق تثبت كل ما ورد فيها ولا تقبل الطعن إلا بالتزوير بحسب ما ورد في قانون البيئات في المادة (11): (السندات الرسمية حجة على الكافة بما دون فيها من أمور قام بها محررها في حدود مهمته، أو وقعت من ذوي الشأن في حضوره ما لم يثبت تزويرها بالطرق المقررة قانوناً).³

وبالتالي فإن إنكار الدين في سندات الدين الرسمية المتعلقة بنقود والمنظمة لدى الكاتب العدل والتي يتم تنفيذها من خلاله لا يجوز إلا من خلال الطعن بالتزوير فقط.

ولكن بالرجوع إلى نصوص قانون الكاتب العدل وتحديداً نص المادة (29) والتي ورد فيها (...وإذا ظهر أن مضمون هذه السندات يحتاج إلى التفسير أو ادعى المدين الإبطال أو المقاصة بموجب وثيقة ممضاة من الدائن وأنكر الدائن هذا الادعاء ورأى رئيس الإجراء أنه لا يمكن حل ذلك بلا محكمة فيؤخر المعاملات الإجرائية ريثما يحل الخلاف في المحكمة التي يعود إليها

¹ . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (32) الفقرة (3).

² . قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952)، المادة (29).

³ . قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001)، المادة (11).

ذلك)،¹ فإنه يجوز أن يدعي المدعي الإبطال أو المقاصة وهذا يتناقض مع ما ورد في قانون
البيانات حول عدم إمكانية إنكار ما ورد في السندات الرسمية إلا من خلال الطعن بالتزوير .

ويضاف إلى ذلك ما ورد في قانون التنفيذ الفلسطيني في المادة (32) الفقرة (3) والتي نصت
على أنه: (إذا كان الدين محل الاعتراض ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو بورقة من
الأوراق التجارية القابلة للتظهير، لا يؤثر الاعتراض في التنفيذ الذي يجب أن تبادر إليه الدائرة ما
لم يصدر قرار من المحكمة المرفوع إليها الدعوى بوقفه).² ويستنتج من نص هذه المادة أن
قانون التنفيذ أجاز رفع دعوى لمنع المطالبة بدين منفذ بموجب سند رسمي مصدق من قبل
الكاتب العدل.

ولحسم هذا التناقض فإن قانون البيانات الذي منع الطعن في السندات الرسمية إلا من خلال
التزوير هو قانون خاص وكذلك قانون الكاتب العدل هو قانون خاص وقانون التنفيذ أيضاً هو
قانون خاص، وعند تعارض القوانين الخاصة فإننا نطبق القانون الأحدث تاريخاً، وبالتالي فإننا
نطبق قانون التنفيذ والذي يسمح بإنكار الدين المنفذ بموجب سندات الرسمية من خلال رفع دعوى
أمام المحكمة المختصة.³

إضافة إلى ذلك يمكن القول أن التفريق بهذا الشكل بين نوعين من السندات الرسمية وهما أن
يصدق كاتب العدل على التاريخ والتوقيع فقط دون أن يتدخل في المحتوى والنوع الثاني أن ينظم
محتوى السند قد لا يشكل فرقاً في موضوع الإنكار وإنما سيشكل فرقاً في موضوع إثبات الدين،
حيث أن السندات المنظمة من كاتب العدل لا تكون فقط إثباتاً للتاريخ والتوقيع وإنما أيضاً إثبات
للمحتوى فعندما نريد إنكار المحتوى فسيكون من الصعوبة ذلك، أما السندات التي يصدق كاتب
العدل على التاريخ والتوقيع فقط فسيكون إنكار المحتوى أسهل من النوع المنظم من كاتب
العدل.⁴

1 . قانون الكاتب العدل رقم (11) لسنة (1952)، المادة (29).

2 قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (32) الفقرة (3).

3 . من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس
2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر .

4 . المرجع السابق.

وبالنتيجة فإن الدين المنفذ من خلال سندات رسمية مصدقة من قبل الكاتب العدل يمكن إنكاره من خلال الطرق الآتية:

أولاً: إيداع التزوير في السندات الرسمية ويتم من خلال طرق محددة في القانون وهو إما جزائي يتم من خلال تحريك شكوى من قبل النيابة العامة بتحقيق جريمة التزوير، وإما من خلال رفع دعوى مدنية بوجود تزوير.

وفي حال تم تقديم شكوى جزائية موضوعها تزوير السند المنفذ تخضع هذه الدعوى للإجراءات الخاصة بالدعوى الجزائية، كما تخضع لقانون الإجراءات الجزائية فيما يتعلق بالإختصاص المكاني لنظر الشكوى والتي لا محل لبحثها هنا.

كما يمكن أن يتم رفع دعوى مدنية بالتزوير بالاستناد أحكام قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001) ووفق الإختصاص القيمي والمكاني للمحكمة وفق القانون، ونظمت نصوص هذا القانون آلية وأحكام رفع دعوى إيداع تزوير سند وأعطت المحكمة صلاحية الانتقال للتحقيق في صحة السند من تلقاء نفسها وبدون طلب أحد الخصوم.¹

ويتم ادعاء التزوير المدني إما من خلال ادعاء تزوير أصلي أو ادعاء تزوير طارئ، أما الأصلي فيكون عندما يخشى أحد الخصوم أن يحتج عليه بورقة أو سند مزور ولم يكن هذا السند أو هذه الورقة قد استعمل بعد في دعوى مدنية مرفوعة فيحق للخصم أن يخاصم من بيده هذه الورقة أو السند ومن يستفيد منه لسماع الحكم بالتزوير بدعوى أصلية. أما ادعاء التزوير الطارئ: فهو الذي ينصب على الورقة أو السند المقدم كدليل للإثبات في دعوى مدنية قائمة، ويجوز الادعاء بالتزوير في أية حالة تكون عليها الدعوى في محاكم الأساس وذلك باستدعاء أو لائحة يقدم إلى المحكمة ويجب تحت طائلة البطلان أن يبين فيه مقدمه مواضع التزوير المدعى به.²

1 . للمزيد: انظر المادة (39) من قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001)، أيضاً من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر.

2 . ناريمان أحمد عدنان الأستاذ، مقال قانوني منشور على شبكة الإنترنت، بتاريخ 2014/7/15 الساعة 11:40 صباحاً. <http://www.buidexonline.sy/detail.aspx?id=2770>

أما فيما يتعلق بوقف السير بإجراءات التنفيذ فلا يتوقف التنفيذ بمجرد إدعاء التزوير سواء برفع دعوى مدنية أصلية بذلك أو في حال تقديم شكوى جزائية موضوعها التزوير، حيث لا يتوقف التنفيذ والسير في الدعوى التنفيذية إلا في حال صدور قرار من المحكمة المختصة بنظر الدعوى بوقف التنفيذ وهذا يتطلب تقديم طلب خاص للمحكمة التي تنظر الدعوى المدنية أو الجزائية بضرورة وقف التنفيذ، ويمكن استخلاص ذلك من نص المادة (32) فقرة (3) في قانون التنفيذ حيث نصت على (3- إذا كان الدين محل الاعتراض ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير، لا يؤثر الاعتراض في التنفيذ الذي يجب أن تبادر إليه الدائرة ما لم يصدر قرار من المحكمة المرفوع إليها الدعوى بوقفه)¹

ثانياً: رفع دعوى مدنية موضوعها منع المطالبة بمبلغ الدين المنفذ بموجب سندات رسمية مصدقة من كاتب العدل:

إن رفع دعوى لإنكار الدين ومنع المطالبة به يتم أمام المحكمة المختصة بذلك وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) وتعديلاته، من ناحية الاختصاص المكاني للمحكمة بالإضافة إلى الإختصاص القيمي وإذا كان يجب إقامة الدعوى أمام محكمة الصلح أو أمام محكمة البداية.²

وسيوضح الباحث بشكل أوسع في المبحث الثاني من هذا الفصل كل ما يتعلق بدعوى إنكار الدين ومنع المطالبة أمام محكمة مدنية وشروط وأحكام هذه الدعوى، وما يتفرع عنها من طلب لإيقاف التنفيذ.

1 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (32) الفقرة (3)، أيضاً من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر .
2 . للمزيد: انظر قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، والمنشور في العدد (38) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (5) بتاريخ 2001/9/5.

الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين في السندات الرسمية

في سرد مختصر للتطور التاريخي للقوة التنفيذية للسندات المتعلقة بنقود يظهر لدينا الاختلاف بين القانون الفلسطيني الحالي والقوانين التي كانت مطبقة في السابق في فلسطين قبل تطبيق قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، حيث كان يطبق قانون الإجراء رقم (31) لسنة (1952) ولكن هذا القانون لم يكن ينص على تنفيذ السندات المتعلقة بدين من النقود بما فيها السندات الرسمية.¹

وقد شعر المشرع الأردني بهذه العيوب التي تشوب نظام تنفيذ السندات الرسمية فعالج ذلك بقانون ذيل الإجراء رقم (25) لسنة 1965 الذي ساوى في حكم التنفيذ المباشر بدون حاجة إلى إعلام بين السندات التي يضطلع الكاتب العدل بمرحلة من مراحل كتابتها سواء أقام بتنظيمها ابتداءً أم بالتصديق على ما كتب منها خارج دائرته وحمل إليه للتصديق عليه، وقد أضاف هذا التعديل إلى ذلك كلا من السندات العرفية والتجارية.²

وقد نص قانون ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965) في المادة (2) منه: (-) للدائن بدين من النقود إذا كان دينه ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو ورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير أن يراجع دائرة الإجراء ويطلب تحصيل دينه.

ب- لا يجوز سلوك هذه الطريقة إلا إذا كان للمدين موطن أصلي أو مختار أو سكن بذات البلدة التي فيها مقر الدائرة الإجرائية وكان الدين حال الأداء معين المقدار.³

1 . للمزيد: انظر قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) المادة (27)، وانظر أيضاً قانون الإجراء رقم (31) لسنة (1952) ونشر هذا القانون في العدد 1108 من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة 207 بتاريخ 17/5/1952، وهذا القانون ملغى صراحة بموجب أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني.

2 . الناهي: صلاح الدين عبد اللطيف، الوجيز في مبادئ التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، دار المهدي للنشر والتوزيع، 1984، ص26.

3 . قانون مؤقت ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965)، المادة (2)، ونشر في العدد (1856) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (1001) بتاريخ 1965/7/3 وهذا القانون ملغى صراحة بموجب قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005).

وحدد هذا القانون في المادة (6) منه كيفية إنكار المدين لهذا الدين والأثر المترتب على ذلك حيث : (إذا أنكر المدين الدين كلاً أو بعضاً كلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع الإنكار عليه).¹

ولم تفرق هذه المادة بين أنواع السندات الواردة في المادة (2) من نفس القانون وإنما جعلت لإنكار المدين للدين المنفذ القدرة على وقف التنفيذ بغض النظر نوع السند المنفذ سواء اكان سندا رسمياً مصدق من الكاتب العدل أم ورقة تجارية أم سندا عرفياً، وبالتالي فإن الطرف المكلف بعبء الإثبات في حال إنكار المدين الدين هو الدائن في كل الحالات ومهما كان نوع السند.

وبمقارنة أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) بقانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007) وهو القانون الساري حالياً في الأردن فقد سمح القانون الأردني الحالي أيضاً بتنفيذ السندات الرسمية والعادية والتجارية مباشرة ودون الحاجة للجوء إلى المحكمة للحصول على حكم قبل تنفيذها وهو بذلك يتوافق مع القانون الفلسطيني في هذه الميزة التي أعطيت لهذه السندات.²

أما فيما يتعلق بطريقة إنكار الدين في هذه السندات يتبين من نص المادة (7) من قانون التنفيذ الأردني أن المشرع الأردني لم يعطي أي حماية خاصة للسندات الرسمية التي تتعلق بالدين حيث أن حضور المدين إلى دائرة التنفيذ وتصريحه بإنكار الدين يوقف التنفيذ ومن ثم يكلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع عليه الإنكار، ولكن استثنى من ذلك إدعاء المدين الوفاء بهذا الدين أو بجزء منه حيث يجب في هذه الحالة قيام المدين بالرجوع إلى المحكمة المختصة لإثبات الوفاء بالدين، وتنص المادة (7) على:

(ب- للمدين بعد تبليغه الإخطار بالدفع أن يعترض على مجموع الدين أو على قسم منه خلال سبعة أيام تلي تاريخ التبليغ.

1 . المرجع السابق، المادة (6).

2 . انظر قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (27)، انظر أيضاً قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007)، المادة (7)، ونشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4821) على الصفحة (2262) بتاريخ 2007/4/16.

ج- يثابر على التنفيذ إذا لم يقدم الاعتراض في الموعد المحدد وفي هذه الحالة إذا استوفى الدائن دينه، كله أو بعضه، فللمدين أن يقيم دعوى باسترداد ما استوفى منه بغير حق.

د- إذا أقر المدين بالدين أو بقسم منه أمام الرئيس يدون ذلك في محضر التنفيذ وتقوم الدائرة بتنفيذ ما جرى الإقرار به.

هـ- إذا أنكر المدين الدين، كله أو بعضه، كلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع الإنكار عليه.

وإذا لم ينكر الدين وادعى الوفاء بجزء منه تستمر الدائرة في هذه الحالة في التنفيذ وعلى المدين مراجعة المحكمة المختصة لإثبات الوفاء.

و- إذا اثبت الدائن صحة الدين المطلوب تنفيذه حكمت المحكمة على المدين بغرامة تعادل خمس قيمة الدين المنازع به تدفع كلها للخزينة بالإضافة لما تحكم به للدائن من رسوم وفائدة قانونية وأتعاب محاماة).¹

وفي حال أنكر المدين الدين واستطاع الدائن إثبات صحة الدين المطلوب تنفيذه، حكمت المحكمة على المدين بغرامة تعادل خمس قيمة الدين المنازع به تدفع كلها للخزينة بالإضافة لما تحكم به للدائن من الرسوم والفوائد وأتعاب المحاماة، والحكم بالغرامة على من أنكر التوقيع أو الدين لا يمنع الحكم للدائن بالأضرار التي لحقت به من جراء إنكار المدين للدائن إذا طالب بالتعويض عن هذه الأضرار وعلت الحكم بالغرامة على المدين للخزينة هي لتقليل الاعتراضات المبجلة بقدر الإمكان، ولأن المدين بإنكاره يكون قد أشغل دائرة التنفيذ والمحاكم بلا مسوغ.²

وهنا اختلف المشرع الفلسطيني مع المشرع الأردني إذ افترض المشرع الفلسطيني صحة إدعاء الدائن المنفذ وجعل عبئ الإنكار يقع على عاتق المدين وكلفه بمراجعة المحكمة المختصة في حال رغب بإنكار الدين، أو في إثبات الوفاء به.

1 . للمزيد: انظر نص المادة (7) من قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007).

2 . شوشاري: صلاح الدين محمد، مرجع سابق، ص83.

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني قد وفق أكثر من المشرع الأردني في توفير الحماية والإمّيناز للسند الرسمي وباقي السندات التجارية، حيث أن توفير هذه الحماية يزيد من الثقة بالسند الرسمي طالما أن هناك من الضمانات والبيانات المتوفرة في هذا السند ما يعطيه درجة عالية من المصادقية، وهذا بالنتيجة يسرع في عملية تحصيل الدين الثابت بمثل هذه السندات ويخفف من عدد القضايا المتدفقة إلى محاكم الموضوع المختصة بنظر دعاوى المطالبة المالية وبالتالي تخفيف حالة الإختناق القضائي، كما أن توفير هذه الحماية لحامل السند الرسمي لا يلحق الضرر بالمدين طالما أنه يستطيع أن ينكر الدين بطريقة أخرى، وان ما فرضه المشرع الأردني من غرامة تعادل خمس الدين هي أمر جيد لمنع التعسف في استعمال حق إنكار الدين أمام دائرة التنفيذ ولكنها قد لا تكون مجدية مع الديون ذات القيمة المتدنية بالإضافة إلى أنها يمكن أن تلحق الضرر بالدائن من خلال طول إجراءات المحاكمة حتى لو كان بإمكانه طلب التعويض عن ما أصابه من ضرر، كما تتعارض مع سرعة تحصيل الدين في السندات الرسمية الموثقة والأوراق التجارية التي تتطلب السرعة للتعامل من خلالها.

أما بالنسبة للمشرع المصري، فقد أطلق على السندات الرسمية تسمية المحررات الموثقة، وقد نصت عليها المادة (280) من قانون المرافعات بإعتبارها من السندات التنفيذية، وقد عرفت المادة (10) من قانون الإثبات المصري المحررات الرسمية بأنها التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من نوي الشأن، وذلك طبقاً للأوضاع القانونية في حدود سلطته واختصاصه، وليست كل ورقة رسمية بالمعنى المقصود في المادة (10) من قانون الإثبات المصري تعد سنداً قابلاً بذاته للتنفيذ ولو تضمنت إقراراً بحق أو تعهد بشيء، فمحاضر أعمال الخبراء وأوراق المحضرين وعقود الزواج والأوراق التي يحررها رجال الإدارة لا تعد سنداً قابلاً للتنفيذ.¹

1 . أبو الوفا: أحمد، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1984، ص 127 و128، وللمزيد: انظر أيضاً قانون المرافعات المصري قانون المرافعات المصري رقم(13) لسنة 1968. صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة 1388 هجري الموافق 7 مايو سنة 1968.

المبحث الثاني

الأحكام الخاصة بالأوراق التجارية القابلة للتظهير وإنكار الدين فيها

سيتناول هذا المبحث الأحكام والشروط الخاصة بالأوراق التجارية القابلة للتظهير من ناحية تعريفها وخصائصها ووظائفها، وطرق إنكار الدين فيها مع إجراء بعض المقارنات بين القوانين، حيث يجب التطرق لهذه الأحكام نظراً لأهمية ودور الأوراق التجارية في الحياة اليومية وفي العمليات التجارية والمدنية في المجتمع.

المطلب الأول: الأوراق التجارية: تعريفها، خصائصها، وظائفها، أشكالها

للتعرف على الأوراق التجارية القابلة للتظهير والأحكام الخاصة بها والتي تملك قوة تنفيذية مباشرة بسبب احتوائها على شكل معين وعلى مجموعة محددة من البيانات المطلوبة، فإنه ينبغي تعريفها وتوضيح خصائصها ووظائفها وأشكالها.

الفرع الأول : تعريفها، خصائصها

أولاً: تعريف الأوراق التجارية

الأوراق التجارية:

وتسمى أيضاً الأَسناد أو السندات أو المستندات التجارية وهي وثائق شكلية محررة بصيغ معينة لتثبيت دين محدد بمبلغ معين من النقود ذي أجل قصير عادة، يتعهد فيها الموقع أو يأمر شخصاً آخر بأدائه إلى شخص ثالث مسمى أو إلى حاملها، وهذه الأوراق قد تكون قابلة للتداول، وبالتالي انتقال الحق الثابت فيها إلى الغير بالتظهير والمناولة اليدوية.¹

1 . ياملكي: أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999، ص9

وقد عرفت الورقة التجارية أيضاً بأنها: صك مكتوب وفقاً لأوضاع قانونية محددة، يمثل حقاً موضوعه مبلغ من النقود يستحق الوفاء في موعد معين أو قابل للتعيين بمجرد الإطلاع، ويقبل هذا الصك التداول بالطرق التجارية، وبحيث يقوم مقام النقود في المعاملات.¹

كما عرفها بعض الفقهاء بأنها "صك يتم تحديده وفقاً للبيانات التي يتطلبها القانون، على أن يتضمن التزاماً تجارياً بدفع مبلغ نقدي مستحق في تاريخ معين، مع إمكان نقل الحق في اقتضائه من شخص لآخر عن طريق التظهير أو المناولة."²

ثانياً: خصائص الورقة التجارية

1. الورقة التجارية تصرف شكلي أو محررات شكلية: فلا يمكن تصورها إلا وهي مكتوبة كما أن لكل منها شكل خاص محدد قانوناً، من حيث تسميتها بإسم معين ووجوب احتوائها على عدد آخر من البيانات الإلزامية، حيث تعتبر الورقة التجارية بدون وجود هذه البيانات صحيحة.³

2. الورقة التجارية قابلة للتداول بالطرق التجارية:

يجب أن تتضمن الورقة التجارية ما يمكن به تداولها بالتظهير، أو أن تكون لحاملها حتى يمكن تداولها بالتسليم، وتختلف الورقة التجارية عن النقود وذلك لأن النقود لا تمثل دينا بمبلغ من النقود على بنك الإصدار كما هو الأمر في الأوراق التجارية كما أنه لا يجوز لأي فرد أن يمتنع عن قبول النقود في الوفاء.⁴

1 . أحمد: عبد الفضيل محمد، الأوراق التجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010، ص4.

2 . عرض منشور على الانترنت، الصفحة الأولى

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tHrk2Xq9fJEJ:site.iugaza.edu.ps/shabed/files>

بناريخ 2014/7/20 الساعة 10:55 صباحاً.

3 . ياملكي: أكرم، مرجع سابق، ص13

4 . أحمد: عبد الفضيل محمد، مرجع سابق، ص13

3. الورقة التجارية تمثل حق موضوعه مبلغ معين من النقود مستحق الوفاء في أجل معين، ولا يعتبر ورقة تجارية سند الشحن البحري والبري وكذلك صكوك الإيداع في المخازن العامة وإيصالات استلام البضائع لأن موضوعها ليس مبلغاً من النقود بل البضائع، ويجب أن يكون مبلغ النقود معيناً غير معلق على شرط أو مقترن بأجل غير محدد لأن ذلك من شأنه أن يعوق تداول الورقة التجارية، وقد جرى العرف أن تكون الورقة التجارية مستحقة الأداء بمجرد الإطلاع عليها أو بعد أجل قصير حتى يسهل تداولها وخصمها والحصول على قيمتها.¹

4. الكفاية الذاتية:

معناه أن تكون الورقة كافية بذاتها للدلالة على مضمون الحق الثابت فيها ومداه وأوصافه بحيث يكفي مجرد النظر إليها لمعرفة ذلك، دون حاجة إلى أي شيء آخر. فيلزم أن تكون الورقة التجارية كافية في ذاتها لتحديد الإلتزام الثابت فيها من حيث أطرافه ومقداره وتاريخ نشأته وتاريخ الإستحقاق.²

5. وحدة الدين ووحدة الاستحقاق:

يجب أن تتضمن الورقة الإلتزام بدفع مبلغ واحد وفي ميعاد استحقاق واحد وليس عدة مبالغ تدفع على دفعات أو فترات متفاوتة، وبالتالي لا يجوز أن تتضمن الورقة عدة تواريخ تستحق قيمة الورقة فيها على وجه التعاقب، وذلك لأن التقسيط وتعدد مواعيد الإستحقاق يعرقل تداول الورقة التجارية.³

1 . العكيلي: عزيز، شرح القانون التجاري الجزء الثاني الأوراق التجارية وعمليات البنوك، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص6 و7.
2 . أحمد: عبد الفضيل محمد، مرجع سابق، ص15.
3 . المرجع السابق، ص17.

6. الاستقلال والتجريد:

يقصد بذلك أن الالتزام المصرفي مستقل أو مجرد عن الالتزامات القانونية التي سبقت نشأته، أي أن العلاقات القانونية التي تربط بين الأطراف والتي بناء عليها تم تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها.¹

7. استقلال التوقيعات:

بمعنى أن كل التزام ناشئ عن التوقيع على الورقة التجارية مستقل عن الالتزامات الأخرى الناشئة عن توقيعات آخرين على الورقة. لذلك إذا كان توقيع أحد الموقعين باطلا لعيب في الرضا أو نقص في الأهلية هذا البطلان لا يؤثر على التوقيعات الأخرى.²

8. أن يقبل العرف التجاري الورقة كأداة وفاء تقوم مقام النقود في التعامل:

ولا يكفي لكي تعد الورقة من قبيل الأوراق التجارية أن يكون الحق الثابت فيها موضوعه دفع مبلغ معين من النقود معين المقدار مستحق الأداء بعد أجل قصير أو بمجرد الإطلاع وقابلة للتداول بالطرق التجارية، بل يجب أيضاً أن يقبلها العرف التجاري كأداة للوفاء.³

9. التشدد في معاملة المدين رعاية للحامل:

حتى تؤدي الورقة التجارية دورها كأداة وفاء وكأداة ائتمان تشدد المشرع في معاملة المدين في الورقة التجارية رعاية لحق الحامل، ومثال على التشدد في ضمان المدين ليس فقط وجود الحق المصرفي بل وأيضا الوفاء به، بالإضافة إلى عدم جواز منح مهلة قضائية للمدين لدفع الورقة التجارية وغير ذلك من حالات التشدد في معاملة المدين.⁴

1 . المرجع السابق، ص18.

2. المرجع السابق، ص19، للمزيد: يرجى مراجعة نص المادة (130) من قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966).

3 . العكيلي: عزيز، مرجع سابق، ص9.

4 . أحمد: عبد الفضيل محمد، مرجع سابق، ص20.

الفرع الثاني: وظائف وأنواع الأوراق التجارية القابلة للتظهير

أولاً: وظائف الأوراق التجارية

تقوم الأوراق التجارية بوظائف أساسية ثلاثة هي:

أ . الأوراق التجارية هي أداة لإبرام عقد الصرف ونقل النقود من مكان إلى آخر: والتطور التاريخي للتجارة والخوف من حمل النقود عند التنقل البعيد للتجارة هو ما برر الغاية من استعمال هذه السندات وهو من أوجد فكرة الأوراق التجارية حتى أصبحت أداة لإبرام عقد الصرف وتسهيل نقل النقود من مكان لآخر.¹

ب . الأوراق التجارية هي أداة وفاء : يعتبر الوفاء بالأوراق التجارية كالوفاء بالنقود بحكم القانون، وهي قابلة عن طريق الخصم في أحد البنوك لأن تتحول فوراً إلى نقود.²

ج . الأوراق التجارية أداة ائتمان: فهي عادة تتضمن أجلاً للاستحقاق، ويستفيد المدين من هذا الائتمان إذ أنه لا يلزم بالوفاء إلا في ميعاد الاستحقاق، كما لا يضر الدائن أيضاً إذ أنه يستطيع أن يخصم الورقة التجارية إذا احتاج إلى نقود عاجلة، كما يستطيع أن يظهرها إلى دائنه فوراً والواقع أن الأهمية الجوهرية للأوراق التجارية تكمن في أنها أداة للائتمان والوفاء في ذات الوقت.³

ثانياً : أنواع الأوراق التجارية

الأوراق التجارية هي سندات قابلة للتداول وقد نص قانون التجارة رقم (12) لسنة (1966) على ما يعتبر ورقة تجارية بنص صريح في المادة (123) :

الأوراق التجارية هي اسناد قابلة للتداول بمقتضى أحكام هذا القانون وتشتمل على ما يلي:

أ- سند السحب ويسمى أيضاً البوليصة أو السفتجة وهو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في

1 . العكيلي: عزيز، مرجع سابق، ص7.

2 . نصر: سويلم، بحث منشور على الانترنت، الأوراق التجارية، بتاريخ 20/7/2014 الساعة 3:50 مساء

http://www.ibtesama.com/vb/showthread-t_14925.html

3 . أحمد: عبد الفضيل محمد، مرجع سابق، ص22

القانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه بأن يدفع لأمر شخص ثالث هو المستفيد أو حامل السند مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعين.

ب- سند الأمر ويسمى أيضاً السند الإذني ومعروف باسم الكمبيالة وهو محرر مكتوب وفق شروط مذكورة في القانون ويتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو في ميعاد أو قابل للتعين لأمر شخص آخر هو المستفيد أو حامل السند.

ج- الشيك وهو محرر مكتوب وفق شروط مذكورة في القانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون معروفاً وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك -وهو المستفيد- مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك.

د- السند لحامله أو القابل للانتقال بالتظهير.

السندات لحاملها أو القابلة للتظهير هي: الأسهم وأسناد القرض وأسناد الدخل وغير ذلك من الأسناد القابلة للتداول التي تصدر بالجملة وتخول الحق بقيم متساوية من المال ويمكن تسعيرها في إحدى الأسواق المالية، يجوز أن تكون اسمية أو لحاملها أو للأمر مع مراعاة الأحكام الواردة في قانون الشركات.¹

ومع أن المشرع أورد تحت اصطلاح الأوراق التجارية هذه الأنواع باعتبارها هي الأوراق السائدة في الوقت الحاضر غير أن الرأي الغالب هو أن الأوراق التجارية لم ترد على سبيل الحصر بل على سبيل المثال.²

أجاز قانون التنفيذ الفلسطيني في المادة (27) تنفيذ الأوراق التجارية القابلة للتظهير من خلال دائرة التنفيذ، كما نصت المادة (28) على أنه يجوز للدائن أن يطلب من دائرة التنفيذ تحصيل دينه من المظهرين والكفلاء خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاحتجاج إذا كان هذا الاحتجاج يتطلبه القانون.³

1 المرجع السابق، المادة (282)

2 . العكيلي: عزيز، مرجع سابق، ص10.

3 . للمزيد: انظر نص المادة (27) والمادة (28) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005).

المطلب الثاني: إنكار الدين في الأوراق التجارية القابلة للتظهير

سيتناول المطلب الثاني طرق إنكار الدين في الأوراق التجارية القابلة للتظهير والإجراءات الواجب اتخاذها اللازمة وتحديد الطرف المكلف بعبء إنكار أو إثبات الدين بالإضافة إلى تناول بعض المقارنات مع بعض التشريعات التي كانت سارية قبل نفاذ قانون التنفيذ الفلسطيني ومقارنة مع أحكام قانون التنفيذ الأردني.

الفرع الأول: إنكار الدين في الأوراق التجارية

تتخذ الأوراق التجارية بنفس طريقة تنفيذ السندات الرسمية والعرفية، وتملك نفس الحماية والميزة والقوة الموجودة في السندات الرسمية من ناحية أنها غير قابلة للإنكار أو الاعتراض بمجرد التصريح أو الإدعاء بذلك لدى دائرة التنفيذ وذلك ثابت بنص المادة (32) الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) حيث نصت:

(3- إذا كان الدين محل الاعتراض ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير، لا يؤثر الاعتراض في التنفيذ الذي يجب أن تبادر إليه الدائرة ما لم يصدر قرار من المحكمة المرفوع إليها الدعوى بوقفه.)

والأوراق التجارية تقوم مقام النقود ولها تأثيرها الكبير والواسع في المجتمع وفي التعاملات اليومية من خلال تداولها ولهذا كان لزاماً على المشرع أن يعطيها قوة تنفيذية مباشرة نظراً لأهميتها ولإعطائها الثقة المطلوبة، كما أن وجود مبدأ الكفاية الذاتية في الورقة التجارية تعطي هذه الورقة القوة الموجودة في قانون التنفيذ وهي عدم إنكار الدين بمجرد التصريح بالإنكار وإنما الحاجة إلى رفع دعوى بهذا الخصوص.¹

ويمكن إنكار الدين المنفذ من خلال ورقة تجارية قابلة للتظهير من خلال الطرق الآتية:

1 . من مقابلة مع المحامي ناصر حجاوي، محامي مختص بقانون التنفيذ وقانون التجارة، يوم السبت 2014/8/16 الساعة التاسعة مساءً.

أولاً: بناء على نص قانون التنفيذ المذكور في المادة (32) الفقرة (3) يتبين أن إنكار الدين المنفذ من خلال ورقة تجارية قابلة للتظهير في دائرة التنفيذ يمكن من خلال رفع دعوى منع مطالبة بقيمة هذه الورقة التجارية وإثبات ما يلزم وتقديم الحجج والدفع والأدلة التي تثبت أن الدين المستحق بموجب هذه الورقة التجارية غير مستحق الأداء أو أنه قد تم سداؤه والوفاء به في السابق، كما يمكن الدفع بعدم صحة الورقة التجارية أو بنقص في إحدى بياناتها الإلزامية ومناقشة موضوعها وكل ما يتعلق بها أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى.¹

ثانياً: يمكن الإدعاء بتزوير الورقة التجارية، وإدعاء التزوير يتم من خلال طرق محددة في القانون وهو إما جزائي يتم من خلال تحريك شكوى من قبل النيابة العامة بوجود جريمة التزوير، وإما من خلال رفع دعوى مدنية أصلية بوجود تزوير ويتم ذلك وفقاً لأحكام قانون البيئات رقم (4) لسنة (2001) الذي نظم أحكام وشروط وطريقة رفع دعوى تزوير في السندات الرسمية والعرفية، وهو ما شرحه الباحث في المطلب الثاني من المبحث الأول من هذا الفصل.²

ثالثاً: إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة الواقع على الورقة التجارية بموجب أحكام قانون البيئات، ويجب أن يتم هذا الإنكار من خلال دعوى خاصة بذلك مع مراعاة أن يتم رفع هذه الدعوى قبل الدخول في مناقشة موضوع الورقة التجارية، حيث أنه إذا تم مناقشة موضوع الدين فلا يجوز بعد ذلك إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة الواقع على هذه الورقة.³

ويرى الباحث هنا أنه من الضروري الإشارة إلى أن رفع دعوى منع المطالبة أمام المحكمة المختصة بنظر الدعوى لا يوقف التنفيذ مباشرة وإنما يجب تقديم طلب لوقف السير في الدعوى التنفيذية لحين البت في الدعوى الأصلية وهي دعوى منع المطالبة.

1 . للمزيد: انظر نص المادة (32) الفقرة (3) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)
2 . وتتص المادة (39) من قانون البيئات رقم (4) لسنة (2001) على أن إنكار الخط أو الختم أو الإمضاء أو البصمة يرد على السندات العرفية، أما ادعاء التزوير فيرد على جميع السندات الرسمية وغيرها.
3. من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر.

ولم يوضح القانون نوع الطلب الذي يجب تقديمه وفيما إذا كان طلباً مستعجلاً أم غير مستعجل، ولكن وبحسب طبيعة الطلب المقدم يرى الباحث أنه لا مجال للجوء لتقديم طلب عادي غير مستعجل لوقف التنفيذ نظراً لما قد يتطلبه السير بإجراءات هذا الطلب من وقت لإستدعاء الطرف الآخر وتقديم البيانات في الطلب والترافع وصولاً إلى القرار، وبهذا يكون الغرض من وقف التنفيذ قد تأخر ويمكن أن يؤدي ذلك إلى التنفيذ الفعلي بحق المدين من خلال حبسه أو الحجز على ممتلكاته وأمواله.

بالتالي فإن المناسب هنا هو فقط تقديم طلب مستعجل متفرع عن الدعوى الحقوقية الأصلية وهي دعوى منع المطالبة لوقف السير في الدعوى التنفيذية وذلك بالاستناد إلى نص قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) في المادة (32) الفرع (3) والتي نصت على أنه: (..... لا يؤثر الاعتراض في التنفيذ الذي يجب أن تبادر إليه الدائرة ما لم يصدر قرار من المحكمة المرفوع إليها الدعوى بوقفه).

كما يمكن الإستناد إلى قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية لتقديم الطلب المستعجل نظراً لكون الإستعجال حالة يعود تقديرها للقاضي وليس وارداً على سبيل الحصر، أيضاً لتوفر احتمال حدوث ضرر في حال فوات الوقت أثناء نظر الطلب العادي الغير مستعجل وحبس المدين أو الحجز على أمواله وبالتالي تتوفر حالة الإستعجال لنظر الطلب، حيث تنص المادة (102) منه على أنه: (يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلباً إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ إجراءات وقتية وفقاً لمقتضى الحال بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعاً للدعوى الأصلية).¹

ويجب أيضاً أن يتم تقديم هذا الطلب قبل تمام التنفيذ حيث يشترط لقبول هذا الطلب أن يرفع قبل تمام التنفيذ ويرجع ذلك إلى المصلحة في طلب وقف التنفيذ لا تتوافر إلا إذا لم يكن قد تم فعلاً، فإذا كان التنفيذ قد تم فعلاً فلا يجوز بعد ذلك نظر الطلب.²

وهنا يتوجب تقديم كفالة ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة، أو تأمر

1 . قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، المادة (102).

2 . الحسيني: مدحت محمد، دعوى التنفيذ، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1999، ص52.

بما تراه كفيلاً لحق الدائن إذا ما زالت عقبة الوقف بعد ذلك، ولا شك أن الكفالة التي سيتحملها المنفذ ضده تعد دليلاً ليس فقط على مراعاة المشرع لجانب طالب التنفيذ وإنما أيضاً على أن الوقف ليس مغنماً دون مغرم للمنفذ ضده.¹

وترفع الدعوى لإنكار الدين على أساس منع مطالبة بالمبلغ المنفذ لدى المحكمة المختصة ويكون اختصاص المحكمة المكاني والقيمي بموجب قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) فإذا كان المبلغ موضوع النزاع أقل من عشرة آلاف دينار فإنه يكون من اختصاص محكمة الصلح أما ما يزيد على ذلك فيكون من اختصاص محكمة البداية أما فيما يتعلق بالإختصاص المكاني فيكون بموطن المدعى عليه في دعوى منع المطالبة وهو الشخص المنفذ في الدعوى التنفيذية ويمكن أن تكون أيضاً في مكان عمل المدعى عليه أو في مكان نشوء الإلتزام.²

تجدر الإشارة أيضاً إلى شروط رفع دعوى منع المطالبة وهي شرط خاص وشرط عام الشرط الخاص يتمثل في إثبات حدوث المطالبة باتجاه المدين المنفذ ضده وهو المدعى من قبل الدائن المنفذ وهو المدعى عليه في دعوى منع المطالبة ويمكن إثبات حدوث هذه المطالبة من خلال تبليغ المدين بالإخطار التنفيذي الصادر عن دائرة التنفيذ بحقه، حيث أنه إذا ثبت عدم حدوث المطالبة فإن هذه الدعوى تسقط.³

أما الشرط العام فيتمثل في شخص من يقوم برفع دعوى منع المطالبة لإنكار الدين وهنا يجب أن يتوفر فيه الأهلية وشرط المصلحة،⁴ ولن تقبل دعوى من شخص لا يملك الأهلية لرفع هذه

1. خليل: أحمد علي السيد، طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة التنفيذ ومحاكم الطعن في المواد المدنية والتجارية، بدون رقم طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص 49.

2. للمزيد: انظر المواد (31) و(37) و(39) و(41) و(42) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001) والتي تبين الإختصاص القيمي والمكاني للمحكمة المختصة.

3. من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر.

4. والذي نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) في المادة (3):

1. لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. 2. تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو الاستيناق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3. إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى .

الدعوى والسير بالإجراءات والأهلية هنا لا تعتبر شرطاً من شروط قبول الدعوى وإنما هي شرط لصحة إجراءات الخصومة ويترتب على ذلك أن عدم توافر الأهلية لدى المدعي لا يمنع من قبولها ولكن إجراءاتها تكون باطلة.¹

كذلك لا تقبل إذا قدمت من شخص لا توجد له مصلحة في الدعوى والمصلحة في الدعوى هي: (المنفعة المادية أو الأدبية التي سيجنيها المدعي من تقرير حق، أو مركز قانوني، أو رد الإعتداء عنهما).²

ويجب أن تتوفر في المصلحة أوصاف معينة حتى تتحقق تتمثل في الآتي:

1. أن تكون المصلحة قانونية: ويقصد بالمصلحة القانونية أن تكون مصلحة المدعي مستمدة من حق أو مركز قانوني.³

وهو ما عبرت عنه المادة (3) فقرة (1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، بقولها (لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون)⁴ والحكمة من هذا الشرط هي أن وظيفة القضاء حماية النظام القانوني.

2. أن تكون المصلحة قائمة وحالة:

ويقصد بالمصلحة القائمة أن تكون مصلحة المدعي في الدعوى مؤكدة غير احتمالية، أما المصلحة الحالة فيقصد بها ألا تكون المصلحة مستقبلية، أما المصلحة المحتملة فتعني أن الإعتداء على الحق أو المركز القانوني لم يقع بالفعل وإنما هو محتمل الوقوع، إلا أن الفقه والقضاء استقرا على أن المصلحة المحتملة تكفي إذا كان الغرض من الطلب هو الإحتياط لدفع

1 . الحسيني: مدحت محمد، دعاوى التنفيذ، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1999، ص50.

2 . محمد: سليمان سيف النصر، مرجع القاضي والمتقاضي، ط3، 1983، بدون سنة نشر، ص42

3 . الزعبي، عوض، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني، الطبعة الثانية، مكتبة الجامعة وإثراء للنشر والتوزيع، 2010، ص247.

4 . قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، المادة (3) الفقرة (1).

ضرر محقق، أو كان الغرض من الطلب الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.¹
وهذا ما يؤكد نص المادة (3) الفقرة (2) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية
اللسطيني:

2. تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محقق أو
الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه.²

3. أن تكون المصلحة شخصية أو مباشرة (الصفة):

أي أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو صاحب المركز القانوني المراد حمايته أو من
ينوب عنه، كالولي بالنسبة للقاصر والوكيل بالنسبة للموكل وهو ما يعبر عنه الفقه والقضاء
بالصفة.³

وبتمثل هذا الشرط في أن من يستطيع رفع دعوى لإنكار الدين في التنفيذ هو المنفذ ضده أو من
ينوب عنه قانوناً وإلا كانت الدعوى باطلة.

وفيما يتعلق بالأسباب التي توجب رفع دعوى لمنع المطالبة بالدين المنفذ بالإستناد إلى انقضاء أو
عدم استحقاق موضوع الإلتزام أو الحق المنفذ فيمكن تلخيصها بالآتي:

1. الوفاء: إذا قام الدائن المنفذ بإتخاذ إجراءات التنفيذ للتنفيذ بالدين المنفذ به فإنه يجوز للمدين
المنفذ ضده أن يدفع بسند حول قيامه بالوفاء بالدين الثابت بالسند التنفيذي.⁴

وبشترط للحكم بوقف التنفيذ بناء على الوفاء أن تكون الأوراق المقدمة من المدين، تفيد أنها في

1 . الزعبي: عوض، مرجع سابق، ص248

2 . قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، المادة (3) الفقرة (2).

3 . القضاة: مفلح عواد، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع
عمان، 2002، ص182.

4 . الحسيني: مدحت محمد، مرجع سابق ص 178

ظاهراً أنه قد تخالص مع الدائن عن ذات الحكم أو السند المنفذ به.¹

1- العرض والإيداع: الأصل أن يتم الوفاء اتفاقاً بين الدائن والمدين فإذا امتنع الدائن عن قبول حقه من المدين، جاز للأخير عرضه عليه عرضاً حقيقياً.²

ويرى الباحث أن العرض والإيداع هي حالة خاصة في القانون المصري ولا تصلح كحالة يتم رفع دعوى إنكار الدين بناء عليها، حيث أن إيداع الدين ودفعه في قانون التنفيذ الفلسطيني يؤدي إلى وقف التنفيذ وتسديد القضية التنفيذية نهائياً.

2- المقاصة: تعتبر المقاصة طريقاً من طرق الوفاء وهي تقع بقوة القانون، ويشترط لحصولها أن يكون كل من المتعاملين دائناً أصيلاً ومديناً أصيلاً للآخر،³ ويكون للمدين حق المقاصة بين ما هو مستحق لدائنه وما هو مستحق له قبل هذا الدائن ولو اختلف سبب الدينين، إذا كان موضوع كل منهما نقوداً أو مثليات متحدة في النوع والجودة وكان كل منهما خالياً من النزاع مستحق الأداء صالحاً للمطالبة به قضاء.⁴

3- تجديد الإلتزام: التجديد هو استبدال دين جديد بدين قديم، فيكون سبباً في انقضاء الدين القديم وانقضاء الجديد.⁵ بالتالي هو اتفاق على قضاء الإلتزام القديم.

ويعتبر التجديد طريقاً من طرق انقضاء الإلتزام وبذلك يجوز للمدين الدفع بذلك. ويجب لتحقيق هذا السبب أن يتبين للقاضي أن بصورة لا تقبل الشك أن إرادة الطرفين قد اتجهت إلى تجديد الإلتزام.⁶

1 . المنشاوي: عبد الحميد، إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية في المواد المدنية والتجارية والإدارية، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1997، ص68.

2 . الحسيني: مدحت محمد، مرجع سابق، ص180.

3 . المنشاوي: عبد الحميد، مرجع سابق، ص71.

4 . الحسيني: مدحت محمد، مرجع سابق، ص182.

5 . المرجع السابق، ص186.

6 . المنشاوي: عبد الحميد، مرجع سابق، ص72.

4- الإبراء: ينقضي الإلتزام إذا أبرأ الدائن مدينه مختاراً، وإذا وصل الإبراء إلى علم المدين ولم يعترض عليه، ولا يشترط في الإبراء شكل معين.¹

ويجب أن يصدر الإبراء من دائن ذي أهلية للتبرع، فلا يجوز الإبراء من القاصر أو المحجور عليه أو من الولي أو الوصي أو القيم ولو بإذن المحكمة، كما يجب أن تكون إرادة الدائن خالية من العيوب.²

5- سقوط الحق بالتقادم: تتقادم الإلتزامات والأحكام بإنقضاء خمس عشرة سنة، وذلك فيما عدا الإستثناءات الواردة في القانون المدني، وفيما عدا الحالات التي ورد بها نص خاص في القانون. وتبعاً لذلك يجوز لقاضي التنفيذ إذا تبين له بصورة واضحة من ظاهر الأوراق أن الحكم أو السند منفذ به قد سقط بالتقادم كان عليه أن يقضي بوقف التنفيذ.³

وفي القانون الفلسطيني تخضع السندات الرسمية والسندات العرفية لتقادم الحق والبالغ خمسة عشر عاماً بناء على أحكام مجلة الأحكام العدلية وفي الأوراق التجارية فإن مدة التقادم هي عشر سنوات بناء على أحكام قانون التجارة.⁴

ويمكن أن تختلف مدة تقادم الأوراق التجارية باختلاف الأطراف والأوراق حيث أن هناك تقادم صرفي يقع بعد مرور 6 شهور وتقادم عشرة سنوات وتقادم سنتين وتقادم آخر خمس سنوات بحسب نوع الورقة التجارية وأطرافها.

6- الدفع بعدم التنفيذ: إذا كان المنفذ به قضى لكل من الطرفين بحق معين قبل الآخر جاز لإيهما أن يمتنع عن الوفاء بما قضى به ضده ما دام أن الطرف الآخر لم يقم بالوفاء بإلتزامه.⁵

1 . المرجع السابق، ص72.

2 . الحسيني: مدحت محمد، مرجع سابق، ص184.

3 . المنشاوي: عبد الحميد، مرجع سابق، ص72 و73.

4 . من مقابلة مع المحامي ناصر حجاوي، محامي مختص بقانون التنفيذ وقانون التجارة، يوم السبت 2014/8/16 الساعة التاسعة مساء.

5 . المنشاوي: عبد الحميد، مرجع سابق، ص73.

7- اتحاد الذمة: اتحاد الذمة من وجوه انقضاء الإلتزام وهو يتحقق إذا اجتمع في شخص واحد صفتا الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد.¹

ويرى الباحث أن العبرة من هذه الحماية التي وفرها المشرع للأوراق التجارية هي توفير السرعة والحماية للأعمال التجارية إذ لو كانت الورقة التجارية ليس لها القوة التنفيذية مباشرة وتحتاج لحكم قضائي أو أن إنكارها يوقف السير بها مباشرة دون الحاجة إلى اقتناع المحكمة بضرورة وقف التنفيذ فيها فإن ذلك بالتأكيد سيؤدي إلى تأخير التعاملات التجارية وتسويق التعامل بهذه السندات القابلة للتظهير والتي لها قيمة مالية تحرك الأسواق والتعاملات بين التجار وبين التجار والناس.

الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين المنفذ بموجب الأوراق التجارية قابلة للتظهير

إن التطور التاريخي للقوة التنفيذية للأوراق التجارية القابلة للتظهير كان مختلف بين ما كان في السابق وبين ما هو مطبق حالياً، حيث عندما طبق قانون الإجراء رقم (31) لسنة (1952) لم يكن ينص على تنفيذ الأوراق التجارية أو أي من السندات المتعلقة بدين من النقود إلا من خلال حكم قضائي، إلى أن جاء قانون مؤقت ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965) حيث نص في المادة (2) منه : -) للدائن بدين من النقود إذا كان دينه ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو ورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير أن يراجع دائرة الإجراء ويطلب تحصيل دينه².

ومن جهة أخرى حدد قانون ذيل لقانون الإجراء أن قوة التنفيذ لهذه السندات يقابلها حق المدين في إنكار الدين حيث نص في المادة (6) منه: (إذا أنكر المدين الدين كلاً أو بعضاً كلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع الإنكار عليه).³

وعند مقارنة أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) بقانون التنفيذ الأردني رقم

1 . الحسيني: مدحت محمد، مرجع سابق، ص 186 و 187.

2 . قانون مؤقت ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965)، المادة (2).

3 المرجع السابق، المادة (6)

(25) لسنة (2007) وهو القانون الساري حالياً في الأردن نجد أن القانون الأردني الحالي قد سمح وكما ذكر الباحث سابقاً بتنفيذ السندات الرسمية والعادية والتجارية مباشرة ودون الحاجة للجوء إلى المحكمة للحصول على حكم قبل تنفيذها وهو بذلك يتوافق مع القانون الفلسطيني في هذه الميزة التي أعطيت لهذه السندات.

أما ما يتعلق بطريقة إنكار الدين في هذه السندات وهي الأوراق التجارية القابلة للتظهير فيتبين من نص المادة (7) من قانون التنفيذ الأردني أن المشرع الأردني لم يعطي أي حماية خاصة للأوراق التجارية حيث أن حضور المدين إلى دائرة التنفيذ وتصريحه بإنكار الدين يوقف التنفيذ ومن ثم يكلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع عليه الإنكار، ولكن استثنى من ذلك إدعاء المدين الوفاء بهذا الدين أو بجزء منه حيث يجب في هذه الحالة قيام المدين بالرجوع إلى المحكمة المختصة لإثبات الوفاء بالدين.

وهنا اختلف المشرع الفلسطيني مع المشرع الأردني إذ افترض المشرع الفلسطيني صحة إدعاء الدائن المنفذ وجعل عبء الإنكار يقع على عاتق المدين وكلفه بمراجعة المحكمة المختصة في حال رغب بإنكار الدين، أو في إثبات الوفاء به.

أما القانون المصري أو الفرنسي وخلافاً لبعض القوانين كالأيطالي والليبي والعراقي لا يجعل الكمبيالات وسندات الديون ضمن السندات التنفيذية، لكن ينظم قانون المرافعات المصري نظاماً مختصراً للإلزام لتنفيذ هذه الديون هو نظام أمر الأداء.¹

حيث نص قانون المرافعات المصري في المادة (201) على (إستثناء من القواعد العامة في رفع دعاوى ابتداء، من خلال تتبع الأحكام الواردة في المواد التالية، إذا كان حق الدائن ثابتاً بالكتابة و حال الأداء، و كان كل ما يطالب به ديناً من النقود معين المقدار، أو منقولاً معيناً بذاته أو بنوعه أو مقداره وتتبع هذه الأحكام إذا كان صاحب الحق دائناً بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الإحتياطي لأحدهم أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء

1 . حشيش: أحمد محمد، مرجع سابق، ص146.

وجب عليه إتباع القواعد العامة في رفع الدعوى¹

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني قد وفق أكثر من المشرع الأردني والمصري في توفير الحماية والإمتياز للأوراق التجارية، حيث أن توفير هذه الحماية يزيد من الثقة بالورقة التجارية وهذا بالنتيجة يسرع في عملية تحصيل الدين الثابت بالأوراق التجارية ويخفف من عدد القضايا المتدفقة إلى محاكم الموضوع المختصة بنظر دعاوى المطالبة المالية وبالتالي تخفيف حالة الإختناق القضائي، ومن جهة أخرى فإن توفير هذه الحماية لحامل السند الرسمي لا يلحق الضرر بالمدين طالما أنه يستطيع أن ينكر الدين بطريقة أخرى، وفي النهاية يساعد في تحقيق إحدى المتطلبات في التعامل التجاري وهو السرعة في العمليات المتعلقة بالتجارة.

1 . قانون المرافعات المصري، رقم(13) لسنة (1968)، المادة (201) صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة (1388هـ) 7 مايو سنة 1968 .

المبحث الثالث

الأحكام الخاصة بالسندات العرفية وإنكار الدين فيها

سيتناول هذا المبحث الأحكام والشروط الخاصة بالسندات العرفية من ناحية تعريفها وشروطها وبعض الأحكام الخاصة المتعلقة بها، وطرق إنكار الدين فيها مع إجراء بعض المقارنات بين القوانين، حيث يجب التطرق لهذه الأحكام لفهم ومعرفة طبيعة هذه السندات وحجيتها وقوتها في التنفيذ وطرق إنكار الدين الثابت من خلالها.

المطلب الأول: الأحكام والشروط الخاصة بالسندات العرفية

للتعرف على السندات العرفية والأحكام الخاصة بها والتي تملك قوة تنفيذية مباشرة يجب التعرف على تعريفها وآلية تنظيمها ومحتواها حيث لم يشترط القانون شكل معين لها وإنما اكتفى بوجود بعض البيانات لها لتصبح قابلة للتنفيذ.

الفرع الأول: السندات العرفية تعريفها، شروطها

أولاً: من أنواع سندات الدين المتعلقة بالنقود الواردة في قانون التنفيذ :

السندات العرفية (السندات العادية):

السند العرفي: (هو من الأوراق العرفية الصادرة عن أصحاب الشأن، والمحركة بمعرفتهم دون اتباع إجراءات خاصة والمثبتة لوقائع مادية أو تصرفات قانونية، والتي لا يتطلب القانون فيها إلا أن تكون مكتوبة ، وأن تكون هذه الكتابة موقعة من الشخص المنسوبة إليه، لأنه يتضمن قبول الموقع لما هو مدون في السند أي نسبة الكتابة لصاحب التوقيع ، ويكون التوقيع بالإمضاء أو البصمة أو الخاتم).¹

1. الكيلاني: أسامة، مرجع سابق، ص 108

ومن جانب آخر عرفت المادة (15) من قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001) السند العرفي بأنه: (السند الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو على خاتمه أو بصمته، ولا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (9) من هذا القانون).¹

أما المادة (9) فقد نصت على السندات الرسمية وشروطها ويعني ذلك وفقاً لمفهوم الموافقة للمادة (15) ووفقاً لمفهوم المخالفة للمادة (9) أن ما يخرج عن نطاق المادة (9) من هذا القانون يعتبر سنداً عرفياً.²

ويرى الباحث أيضاً أنه ورغم اعتبار الأوراق التجارية سندات عرفية إلا أن المشرع ضمنها شروط معينة، وبالتالي فإنه يجب استثناء الأوراق التجارية التي نص عليها قانون التجارة في المادة (123) من السندات العرفية حيث أن لهذه الأوراق التجارية ميزات خاصة من حيث الشكل ومن حيث المضمون بالإضافة إلى إمكانية تداولها وتظهيرها وما إلى ذلك من الإختصاصات التي منحها قانون التنفيذ للورقة التجارية ولم يمنحها للسند العرفي العادي، وبالتالي فإن الأوراق التجارية هي استثناء للسندات العرفية.

ولا يمنع خلو أحد الأوراق التجارية من أحد البيانات غير الإلزامية المنصوص عليها في قانون التجارة والذي من شأنه أن ينزع عنها الصفة التجارية تنفيذها عن طريق دائرة التنفيذ على اعتبار أنها تحولت إلى سند عادي حيث أن قانون التنفيذ أجاز تنفيذ السندات العرفية مباشرة ولكنها ستفقد ميزتها كورقة تجارية ويصبح إنكارها أمام دائرة التنفيذ موقفاً لتنفيذها لحين أن يثبت الدائن دينه من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة واستصدار حكم من خلال رفع دعوى مطالبة مالية.³

1. قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001)، المادة (15).

2. قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة (2001)، المادة (9).

3. من مقابلة مع المحامي ناصر حجاوي، محامي مختص بقانون التنفيذ وقانون التجارة، يوم السبت 2014/8/16 الساعة التاسعة مساءً.

وعرفت أيضاً، بأنها الأوراق والأشياء المثبت بها واقعة قانونية، وموقع عليها بواسطة الشخص الذي يحتج بها عليه بخطه أو بخته أو بصمة أصبعه، أو تحمل نبرات صوته.¹

ويجب للمطالبة بسند عرفي أمام دائرة التنفيذ توفر عدة شروط:

أولاً: أن يكون حق طالب التنفيذ ثابتاً بالكتابة في سند عرفي يتضمن تعهد أو إقرار أو عقداً ملزماً لطرف واحد أو طرفين ويتبين هذا الشرط من نص المادة (27) من قانون التنفيذ والتي أعطت للدائن بسند عرفي إذا كان دينه ثابتاً بالكتابة أن يراجع دائرة التنفيذ، ويطلب تحصيل دينه بالإستناد للسند العرفي من أجل تحصيل هذا الدين، لأنه في حال عدم وجود الدليل الكتابي، فإن المسألة تحتاج إلى التثبت من وجود الإلتزام ومقداره، الأمر الذي يخرج عن نطاق اختصاص قاضي التنفيذ ليدخل في إطار إختصاص المحكمة ذات الإختصاص.²

ثانياً: أن يكون الحق أو محل الإلتزام مبلغاً من النقود فإذا لم يكن محل الإلتزام ديناً من النقود كما نص المادة (27) من قانون التنفيذ حيث نصت : (للدائن بدين من النقود (إذا كان دينه حال الأداء ومعين المقدار وثابتاً بالكتابة بسند عرفي أو بسند مصدق لدى كاتب عدل أو بورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير) أن يراجع دائرة التنفيذ لتقوم بتحصيل الدين بعد تقديمه طلباً إليها بذلك مقروناً بإيداع سند الدين الأصلي).³

ونلاحظ أن شرط أن يكون الدين فقط من ديون النقود هو نص صريح فلذلك لا يجوز تنفيذ سند عرفي لا يكون محله دين من النقود كما لو كان الإلتزام هو القيام بعمل أو تسليم شيء أو الامتناع عن القيام بعمل، والسبب في جعل المشرع التنفيذ في الديون النقدية فقط هو الصعوبات التي ستواجه التنفيذ إذا كان محل الإلتزام شيئاً غير النقود كما أن المشرع قرر هذا المبدأ لرغبته في استيفاء الديون بسرعة ، وهو الأمر الذي لا يمكن تحقيقه إذا لم يكن محل الإلتزام مبلغاً من النقود.⁴

1 . عرض منشور على الانترنت، الصفحة الأولى

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tHrk2Xq9fJEJ:site.iugaza.edu.ps/shabed/files> بتاريخ 2014/7/20 الساعة 10:55 صباحاً.

2 . الكيلاني: أسامة، مرجع سابق ص111

3 قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (27)

4 . القضاة: ملفح عواد، أصول التنفيذ، مرجع السابق، ص94 و95.

ولا يهم مقدار الدين أو أن تكون هناك عدة ديون موثقة في سند واحد ولا عبرة لتعدد أسبابها فإذا كان بعضها مستحقا ، والبعض الآخر غير مستحق جرى التنفيذ على ما هو مستحق منها وفي حال تعدد الإلتزامات وكان بعضها من النقود والبعض الآخر من غير النقود يتم التنفيذ على الدين النقدي منها فقط إلا إذا كان هناك ارتباط بين الإلزام بدين النقود والإلتزام بما هو من غير النقود ففي هذه الحالة لا يجوز تنفيذ أي جزء منه إلا من خلال حكم، كما لا يهم في السند العرفي مصدر الدين فقد يكون ناشئا عن عقد كبدل إيجار أو قيمة مبيع أو عن غير عقد، كتعهد بدفع التعويض الناجم عن الضرر الذي سببه المدين للدائن في حادث سيارة مثلا ولا أهمية كذلك لماهية الدين فيما إذا كان مدنيا أم تجاريا، ولا عبرة لتعدد المدينين أو لصفة المدين، فيستوي في ذلك أن يكون مدينا أصليا أم كفيلا، كما لا عبرة لصفة الدين إذا كان التضامن مقررا بشأنه أم لا.¹

ثالثاً: أن يكون الشخص المنفذ ضده هو المدين الملتزم بموجب السند العرفي:

وهذا شيء بديهي وطبيعي أن يكون التنفيذ في مواجهة الشخص الملتزم بالسند العرفي الذي وقع عليه. أما إذا طلب التنفيذ في مواجهة شخص من الغير ، فإن على دائرة التنفيذ الإمتناع عن السير في إجراءات التنفيذ في مواجهة الغير.²

رابعاً: أن يكون الدين حال الأداء في مقداره:

وهذا الشرط هو شرط عام يقع على كل ما يتم تنفيذه لدى دائرة التنفيذ فالدين المنفذ يجب أن لا يكون معلقا على شرط لم يتحقق بعد أو أن الدين يكون مؤجلا أو أن موعد استحقاق الدين لم يحن بعد لذلك فإن أي مراجعة أمام دائرة التنفيذ في دين غير مستحق الأداء حالا يكون مقبولا،³ ويعتبر في حكم الدين حال الأداء الدين المؤجل الذي سقط أجله بموجب أحكام قانون التجارة.⁴

1 . الكيلاني: أسامة، مرجع سابق، ص112 و 113

2 المرجع السابق، ص112، وللمزيد: انظر كذلك القضاة: مفلح عواد، أصول التنفيذ، ص93 و94.

3. الكيلاني: أسامة، مرجع السابق، ص113

4 . وتنص المادة (331) الفقرة (1) من قانون التجارة رقم (12) لسنة (1966) على أنه: (يسقط الحكم بشهر الإفلاس آجال الديون المترتبة في ذمة المفلس.

خامساً: أن يكون مقدار الدين معين المقدار:

حيث لا يجوز التنفيذ إذا كان الدين غير معين المقدار لأن ذلك يحتمل المنازعة بأصل الحق، ولا يحق لدائرة التنفيذ أن تجري هذه الحسابات لتعلق ذلك بالأساس الذي يقوم عليه الحق، ويكون الدين معين المقدار إذا كان يمكن حسابه أو تحديده بدقة، وإضافة لذلك إذا كان هناك بيانات يمكن من خلالها معرفة مقدار الدين بحيث لا تقبل هذه البيانات أكثر من احتمال عند احتساب المبلغ.¹

ويعتبر في حكم السندات العرفية السندات الرسمية التي تفتقد أحد عناصرها التي تعطيها الصفة الرسمية وذلك واضح من خلال نص المادة (10) من قانون البيئات والتي تنص على (إذا لم تستوفَ هذه السندات الشروط الواردة في المادة (9) من هذا القانون، فلا يكون لها إلا قيمة السندات العرفية متى كان ذوو الشأن قد وقعوها بإمضاءاتهم أو بأختامهم أو ببصماتهم).²

ويعتبر أيضاً من السندات العرفية ما نصت عليه المادة (19) من قانون البيئات : (1- تكون للرسائل الموقع عليها قيمة السند العرفي من حيث الإثبات ما لم يثبت موقعها أنه لم يرسلها، ولم يكلف أحداً بإرسالها.

2- تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني هذه القوة أيضاً إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً عليها من مرسلها، وتعتبر البرقيات مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك.)

كذلك لا يشترط أن يكون السند العرفي بخط يد المدين، وإنما يكفي توقيعه على السند العرفي.³

1 . من مقابلة مع مأمور تنفيذ محكمة بداية رام الله الأستاذة مريم الطويل، يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الثانية والنصف مساءً.

2. قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، المادة (15)

3 . قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة (2001)، المادة (19)

الفرع الثاني: بعض الأحكام الخاصة بالسندات العرفية

بالإضافة إلى التنفيذ المباشر للسند العرفي وغيره من السندات المتعلقة بالنقود والتي يتم تنفيذها مباشرة ودون الحاجة للحصول على حكم قضائي، فإنه للدائن برفع دعوى لدى المحكمة المختصة للمطالبة بقيمة الدين، خوفاً من هدر الوقت في حال إنكار المدين للدين وتقديراً للمنازعات التي يمكن أن يثيرها المدين أمام دائرة التنفيذ والتي تتعلق بموضوع الحق المنفذ، والعبرة في أن المشرع الفلسطيني وغيره من التشريعات كالأردني لم يحصر طريقة المطالبة بالسند العرفي بدائرة التنفيذ مباشرة وجعله اختيارياً من قبل الدائن قبل اللجوء إلى المحكمة المختصة، هو أنه سمح بتنفيذ السند العرفي مباشرة دون أن يتم بحث موضوعه، فمن باب أولى أن يعطي المجال للدائن للرجوع إلى المحكمة المختصة لمناقشة الموضوع والحصول على حكم في الدين.

ويمكن القول بأن السبب في جعل طريق التنفيذ المباشر اختيارياً، لأن هذا هو الوضع الطبيعي الذي يتمشى مع المنطق السليم، فصاحب الحق أدري به من غيره، وصاحب الحق هو وحده من يتحمل الطريق الذي يسلكه في اقتضائه، ومن ثم هو الذي يختار أن يرفع به دعوى طبقاً للقواعد العامة على تقدير أن منازعة المدين له مؤكدة، وعلى تقدير جديتها أو خطورتها أو أن يلجأ فوراً إلى الطريق المختصر ويطالب بالتنفيذ الجبري الفوري.¹

ويتفرع عن ذلك أن الدائن إذا رفع دعوى للمطالبة بالحق، فلا يكون للمدين الدفع بعدم قبول الدعوى بحجة وجوب تنفيذ السند أولاً وفقاً لقانون التنفيذ، لأن المشرع لم يجعل الإلتجاء إلى هذا التنفيذ على سبيل الإلزام.

يشار أيضاً أن المشرع الفلسطيني جعل لهذه المطالبات المالية من خلال دعاوى المطالبة أمام المحاكم المختصة بالموضوع، وسيلة لتسريع إجراءات التقاضي من خلال دعوى الإجراءات المختصة التي نص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية في المواد من (259) إلى (265) وهي طريقة خاصة لتسريع الإجراءات القضائية من حيث تبادل اللوائح ومن حيث

1 . القضاة مفلح عواد، أصول التنفيذ، مرجع سابق، ص 92.

المدة الزمنية بين جلسات المحاكمة وقد اشترط القانون لرفع دعوى بالإجراءات المختصرة أن الدين المطالب به يجب ان يكون ثابتاً بالكتابة وأن ينحصر طلب الدائن في استيفاء دين معين المقدار وحال الأداء أو منقولاً معيناً بذاته أو بنوعه وبمقداره، وأن يقيم دعواه أمام المحكمة المختصة مظهرة بعبارة إجراءات مختصرة ، كما يتعين على المدعي المطالب بالدين أن يخطر المدعى عليه بأداء الحق المدعى به وذلك قبل إقامة الدعوى بخمسة عشر يوماً ويرفق هذا الإخطار بلائحة الدعوى ثم تحدد المحكمة جلسة لنظر الدعوى خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم لائحتها ويبلغ بها الخصوم ، وتسري على الأحكام الصادرة في دعوى الإجراءات المختصرة القواعد الخاصة بالأحكام والطعون فيها أي أنها خاضعة لنفس طرق الطعن التي تخضع لها الأحكام العادية.¹

كما أن الإتفاق على التحكيم في السند العرفي نفسه أو في عقد مستقل لا يمنع الدائن من طلب التنفيذ إذ قد يتضمن السند العرفي شرطاً للتحكيم سواء أن يتم في فلسطين أو خارجها أو قد يتفق الأطراف على التحكيم في عقد مستقل فإن مثل هذا الإتفاق لا يمنع من طلب التنفيذ للسند العرفي مباشرة لدى دائرة التنفيذ إذا توفرت فيه شروط التنفيذ وفي حالة أن المدين لم يدفع بوجود اتفاق التحكيم قبل الدخول في الأساس فإنه يعد متنازلاً ضمناً عن دفعه بوجود اتفاق التحكيم الذي إن دفع المدين بوجوده قبل الدخول بالأساس واقتنعت المحكمة بصحة اتفاق التحكيم فإنها يجب عليها ان توقف الإجراءات لحين الإنتهاء من التحكيم . وهذا يتضح صراحة من نص المادة (7) الفقرة (1) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة (2000) إذ نصت :

1- إذا شرع أحد أطراف التحكيم في اتخاذ أي إجراء قانوني أمام أية محكمة ضد الطرف الآخر بشأن أمر تم الإتفاق على إحالته إلى التحكيم، فيجوز للطرف الآخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف ذلك الإجراء وعلى المحكمة أن تصدر قراراً بذلك إذا اقتنعت

1 . الكيلاني: أسامة، المرجع السابق، ص109، أيضاً قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، وتنص المادة (259) منه على: استثناءً من القواعد العامة في إقامة دعاوى وتقديم اللوائح الجوابية، يجوز للمدعي إذا كان حقه ثابتاً بالكتابة وينحصر طلبه في استيفاء دين معين المقدار وحال الأداء أو منقولاً معيناً بذاته أو بنوعه وبمقداره، أن يقيم دعواه أمام المحكمة المختصة مظهرة بعبارة إجراءات مختصرة).

بصحة اتفاق التحكيم.¹

ويرى الباحث ضرورة الإشارة إلى مسألة أخرى وهي ما يسمى بسند الأمانة أو وصل الأمانة وهو سند يتم استخدامه بشكل واسع في المجتمع الفلسطيني ويتم بيع النموذج المخصص له في المكتبات إلى جانب نموذج الكمبيالة، حيث يستخدم هذا السند لإثبات الدين من ناحية قيمته وتاريخ استحقاقه، ورغم أن هذا السند كان العبرة منه هو حفظ الأمانة وإثباتها إلا أنه أصبح يستخدم لإثبات الدين وليس الأمانة ورغم ما يحتويه من بيانات تشبه إلى حد كبير ما تشمله الكمبيالة إلا أنه يبقى سنداً عرفياً ويخضع لأحكام السند العرفي عند تقديمه لدائرة التنفيذ، إن وجود سند الأمانة ضمن السندات العرفية والكمبيالة ضمن الأوراق التجارية القابلة للتظهير وما لهاتين الفئتين من أحكام خاصة بكل فئة منهما في قانون التنفيذ من ناحية طريقة إنكار الدين وما يتبعه من عبئ يقع على عاتق الدائن لإثبات الدين في السندات العرفية وعبئ إنكار الدين في الأوراق التجارية القابلة للتظهير، أدى إلى خلق نوع من اللبس لدى الكثير من الناس حول السند الذي يجب استخدامه وما يتبع ذلك من نتائج خاصة أن القانون السابق كان يساوي بين السندين أمام دائرة التنفيذ.

وعليه يرى الباحث أنه كان جديراً بالمشرع الفلسطيني أن يراعي هذا التقارب والتشابه بين السندات في ما صدر من أحكام وطرق للإنكار تتعلق بسند الأمانة وذلك حماية لمصلحة الدائنين.

المطلب الثاني: تنفيذ السندات العرفية وإنكار الدين فيها

إن تنفيذ السندات العرفية لدى دائرة التنفيذ يتم بذات الطريقة التي تنفيذ بها السندات الرسمية والأوراق التجارية القابلة للتظهير ويتم السير بنفس الإجراءات في التنفيذ بإستثناء ما يتعلق بطريقة إنكار الدين ولمعرفة طرق إنكار الدين في السندات العرفية ينبغي معرفة طريقة تنفيذ السندات العرفية والإحتمالات الممكن حدوثها عند التنفيذ، وطرق إنكار الدين فيها.

1 . قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة (2000) المادة (7) الفقرة (1)، والمنشور في العدد (33) من مجلة الوقائع الفلسطينية، على الصفحة (5) بتاريخ 2000/6/30. وللمزيد: انظر أيضاً الكيلاني: أسامة، مرجع سابق 114.

الفرع الأول: إنكار الدين في السندات العرفية المتعلقة بنقود

يتم تنفيذ السند العرفي بالطريقة العادية المتعارف عليها لدى دوائر التنفيذ من خلال طلب يقدم لدائرة التنفيذ من قبل الدائن او وكيله وعلى ضوء هذا الطلب تقوم دائرة التنفيذ المختصة بعد ذلك بتبليغ المدين بورقة إخطار مرفقاً معها صورة عن السند المنفذ ومختومة بختم دائرة التنفيذ وموقعة من قبل مأمور التنفيذ وتحتوي ورقة الإخطار هذه على تكليف المدين بالوفاء أو بمراجعة دائرة التنفيذ خلال سبعة أيام من تاريخ إستلام المدين للإخطار لإبداء ما لديه من اعتراض حول الدين المنفذ كما تحتوي على أن الدائرة ستبادر إلى التنفيذ بعد انقضاء هذا الميعاد إذا لم يتم الوفاء أو الإعتراض وذلك واضح من نص المادة (30) من قانون التنفيذ إذ نصت على : (1- تبلغ دائرة التنفيذ المدين بورقة إخطار موقعة من مأمور التنفيذ ومختومة بختم الدائرة ومرفقاً بها صورة من السند المطلوب تنفيذه.

2- تشتمل ورقة الإخطار على تكليف المدين بالوفاء بالدين أو إبداء ما قد يكون لديه من وجوه الاعتراض، وذلك خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ مع إنذاره بأن الدائرة ستبادر إلى التنفيذ بعد انقضاء هذا الميعاد دون الوفاء أو الاعتراض.¹

فإذا تم التبليغ فإنه لا يجوز أن يتم اتخاذ أي إجراء من إجراءات التنفيذ خلال مدة الإخطار وهي السبعة أيام وبعد انتهاء هذه المدة يتبين موقف المدين فيما إذا كان قد أبدى اعتراضاً أو قام بالوفاء وموقف المدين قد يكون إما بآداء الدين بمعنى الوفاء بالدين خلال مدة الإخطار وهي السبعة أيام فإن ذلك يؤدي إلى انتهاء الدعوى التنفيذية وتسديدها بشكل نهائي ويصبح هنا لا حاجة لإتخاذ أي إجراء بحق المدين لأن الدائن قد حصل حقه وبالتالي لا حاجة لإتخاذ أي إجراء من إجراءات التنفيذ .

وقد يكون المدين قد أقر بإنشغال ذمته بالدين وهذا الإقرار قد يكون كلياً وقد يكون جزئياً، أي بجزء من الدين وهنا يتم البدء بالتنفيذ الجبري إذا كان الإقرار كلياً بجميع الدين وفي حالة أن المدين

1 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (30) الفقرة (1)

أقر بجزء من الدين وأنكر الجزء المتبقي فيتم التنفيذ على ما أقر به أما ما تم إنكاره فيقوم القاضي بتكليف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات دينه وليحصل على حكم قضائي بما تم إنكاره من المدين وهذا ما نصت عليه المادة (32) فقرة (1) من قانون التنفيذ الفلسطيني.¹

وقد يقوم المدين بإنكار الدين ففي هذه الحالة إذا كان الإنكار كلياً فيجب على الدائن أن يراجع المحكمة المختصة ليثبت الدين كاملاً وليحصل على حكم قضائي بالدين الذي تم إنكاره أما إذا كان الإنكار جزئياً فيتم التنفيذ على الجزء الذي لم يقر المدين بإنكاره.

وقد يدعي المدين الوفاء بجزء من الدين دون أن ينكر إنشغال ذمته بالدين، وهنا تقوم دائرة التنفيذ بالتنفيذ في حدود ما أقر به المدين وفقاً لنص المادة (33) من قانون التنفيذ الفلسطيني، وقد لا يقوم المدين بأي إجراء خلال مدة الاعتراض عندها تقوم دائرة التنفيذ بالسير في إجراءات التنفيذ بحقه، إلا أنه يجوز للمدين الذي لم يتمكن من الاعتراض خلال مدة الإخطار لظروف استثنائية وخارجة عن إرادته أن يتقدم باعتراضه في حال تمكن من إثبات هذه الظروف الاستثنائية وهنا يجوز للقاضي قبول الاعتراض المقدم خارج المدة بناء على عذر التأخير المقدم له وهي سلطة جوازية للقاضي، وتنص المادة (33) من قانون التنفيذ الفلسطيني على: إذا لم ينكر المدين الدين ولكنه أدعى الوفاء بجزء منه، فإن دائرة التنفيذ تواصل التنفيذ في حدود ما أقر به وعلى المدين مراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما يدعي.²

ويرى القاضي أسامة الكيلاني فيما يتعلق بهذه المادة بأن هناك خطأ قد أصابها، لأنه ما كان يجب أن تتضمن هذه المادة بعد أن صرحت بأنه في حالة عدم إنكار المدين الدين وإدعائه الوفاء بجزء منه مواصلة التنفيذ فقط في حدود ما أقر به، إذ إن عدم الإنكار للدين هي من موجبات الإستمرار بالتنفيذ بالنسبة لكل المبلغ، لأن الإدعاء بالوفاء بجزء من الدين مع عدم إنكاره ينطوي على إقرار ضمنى بالدين، لذلك كان من الضروري النص على عدم الالتفات لهذا الدفع ومباشرة

1 وتنص الفقرة (1) من المادة (32) من قانون التنفيذ الفلسطيني على أنه: (إذا اعترض المدين في الميعاد المحدد وأنكر الدين أو بعضه أو أنكر استمرار قيامه في ذمته، كلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع الإنكار عليه، وتقام الدعوى بالإجراءات المختصرة وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.)

2 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (33).

التنفيذ بالنسبة لكل المبلغ مع تكليف المدين بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات إدعائه، فإن تمكن أن يثبت هذا الوفاء فإنه يمكن عندئذ ليس فقط إيقاف التنفيذ بالنسبة لهذا الجزء الذي يدعي الوفاء به بل اعتباره كأن لم يكن، كما أنه يستطيع وقبل صدور الحكم بموضوع الإدعاء أن يطلب من المحكمة التي تنتظر الدعوى وقف التنفيذ بالنسبة للجزء الذي ادعى وفاءه لحين البت في الدعوى الأصلية، وأياً كان الأمر فإن على قاضي التنفيذ أن يحدد للمدين مدة معينة يجب عليه أن يراجع المحكمة المختصة خلالها حتى لا يبقى التنفيذ بالنسبة للجزء الذي ادعى الوفاء به مرهوناً بيد المدين.¹

ينبغي أيضاً التفريق بين إنكار الدين وبين إنكار التوقيع أو البصمة أو الختم الواقع على السند العرفي حيث أن إنكار الدين هو الذي يوقف التنفيذ ويكلف الدائن بناء عليه بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات دينه، أما إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة فيجب أن يقوم المدين برفع دعوى أمام المحكمة المختصة لإنكار توقيعه أو بصمته أو خاتمه وفقاً لقانون البيئات الفلسطينية، ويمكن ملاحظة أن قانون التنفيذ وحتى يتوقف التنفيذ تطلب أن يكون إنكار الدين أو إنكار انشغال ذمة المدين بالمبلغ في نص المادة (32) الفقرة (1) والتي نصت على: (إذا اعترض المدين في الميعاد المحدد وأنكر الدين أو بعضه أو أنكر استمرار قيامه في ذمته، كلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع الإنكار عليه، وتقام الدعوى بالإجراءات المختصرة وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية)²، ولكن هناك حالة إذا حضر المدين إلى دائرة التنفيذ وصرح بإنكاره للتوقيع أو الختم أو البصمة على السند العرفي وهنا يعتبر التصريح بإنكار التوقيع أو الختم أو البصمة على السند العرفي أمام دائرة التنفيذ بمثابة إنكار ضمني لهذا الدين حيث أن المدين بمجرد إنكاره للتوقيع على السند بالتأكيد لن يكون قد أقر بهذا السند ومحتوياته وهذا بالنتيجة سيوقف التنفيذ وسيكلف الدائن بإثبات صحة السند وبإثبات دينه أمام المحكمة المختصة.³

1 . الكيلاني: أسامة مرجع سابق، ص 116 و 117.

2 . قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، المادة (32) الفقرة (1)

3 . من مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر.

يضاف إلى إمكانية إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة الواقع على السند العرفي بمجرد التصريح بذلك أمام دائرة التنفيذ، أنه يمكن اللجوء إلى المحكمة المختصة لإنكار الدين من خلال إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة في السند العرفي على أن لا يكون قد تم مناقشة موضوع الدين أو الإقرار به أو بجزء منه سابقاً، كما يمكن الإدعاء بتزوير السند العرفي، وإدعاء التزوير يتم من خلال طرق محددة في القانون وهو إما جزائي يتم من خلال تحريك شكوى من قبل النيابة العامة بوجود جريمة التزوير، وإما من خلال رفع دعوى مدنية أصلية بوجود تزوير ويتم ذلك وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجاري رقم (2) لسنة (2001) وقانون البيئات رقم (4) لسنة (2001) الذين نظماً أحكام وشروط وطريقة رفع دعوى تزوير في السندات الرسمية والعرفية، وهو ما شرحه الباحث في المطلب الثاني من المبحث الأول من هذا الفصل.¹

وبالنتيجة تتلخص طرق إنكار الدين في السندات العرفية في الطرق الآتية:

1. التصريح بإنكار الدين أو إنكار انشغال ذمته بالمبلغ المنفذ أو بجزء منه أمام دائرة التنفيذ، وهنا يكلف الدائن بإثبات دينه أمام المحكمة المختصة.
2. الإدعاء بتزوير السند العرفي موضوع التنفيذ، سواء من خلال تقديم شكوى جزائية أو من خلال رفع دعوى مدنية موضوعها التزوير.
3. إنكار التوقيع أو الختم أو البصمة الواقعة على السند العرفي المنفذ ويتم ذلك إما من خلال التصريح بذلك أمام دائرة التنفيذ وهو ما ينكر الدين ضمناً، وإما من خلال رفع دعوى أمام المحكمة المختصة.

1 . وتنص المادة (39) من قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (4) لسنة (2001) (إنكار الخط أو الختم أو الإمضاء أو البصمة يرد على السندات العرفية، أما ادعاء التزوير فيرد على جميع السندات الرسمية وغيرها) وللمزيد: انظر أيضاً المواد من (40) إلى (67) من ذات القانون.

بناء على ما ورد يظهر لنا الفرق بين السند العرفي والسند الرسمي والأوراق التجارية من حيث قوة وسرعة التنفيذ فيها، إذ أن إنكار السندات الرسمية والأوراق التجارية لا يتم بمجرد التصريح بإنكار الدين أمام دائرة التنفيذ وإنما يحتاج إلى حكم قضائي بذلك ولا تتوقف إجراءات التنفيذ إلا بقرار من محكمة الموضوع المختصة بالنظر بهذه الدعوى بينما في السند العرفي فإن مجرد الاعتراض والتصريح بإنكار الدين من قبل المدين يؤدي إلى عدم السير بإجراءات التنفيذ ويجب على الدائن إثبات دينه أمام المحكمة المختصة من خلال رفع دعوى مطالبة مالية وقد أعطى القانون الحق لهذا الدائن برفع دعوى بإجراءات مختصرة وفق ما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

الفرع الثاني: رأي التشريعات المقارنة في إنكار الدين في السندات العرفية المتعلقة بالنقود

إن تحصيل الدين الثابت بسند عرفي لم يكن موجوداً في القانون الذي كان مطبقاً في فلسطين وهو قانون الإجراء العثماني رقم (31) لسنة (1952) إذ كان لا بد من الحصول على حكم قضائي ومن ثم تنفيذ هذا الحكم بالدين لدى دائرة التنفيذ، وبقي الوضع على ذلك حتى صدور قانون ذيل قانون الإجراء رقم (25) لسنة (1965) الذي أجاز تنفيذ السند العرفي مباشرة لدى دائرة التنفيذ.¹ وبعد ذلك صدر قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) وبقي للسند العرفي فيه قوة التنفيذ مباشرة، بحيث يحق فيه للدائن التنفيذ الجبري على المدين دون الحاجة للحصول على حكم قضائي.

ويجب الإشارة إلى أن قانون التنفيذ الملغى كان يوجب أن يحتوي الإخطار التنفيذي الذي ترسله دائرة التنفيذ والتي كانت تسمى بدائرة الإجراء أثناء سريانه على ذات العناصر المطلوبة في قانون التنفيذ الفلسطيني ولكن يظهر لدينا الاختلاف بين التشريعيين في المدة التي يجب أن يقوم المدين خلالها بالوفاء أو بمراجعة دائرة التنفيذ والاعتراض وإنكار الدين إذ كانت خمسة أيام من تاريخ

1 . ونصت المادة (2) الفقرة (1) من قانون ذيل الإجراء رقم (25) لسنة (1965) على: للدائن بدين من النقود إذا كان دينه ثابتاً بسند مصدق لدى كاتب العدل أو ورقة من الأوراق التجارية القابلة للتظهير أن يراجع دائرة الإجراء ويطلب تحصيل دينه.

التبليغ بالإخطار بينما أصبحت سبعة أيام في قانون التنفيذ الفلسطيني.

لم يغير قانون التنفيذ الفلسطيني في الأحكام المتعلقة بالسندات العرفية مثلما فعل في السندات الرسمية والتجارية حيث أن إنكار الدين في سند عرفي يؤدي إلى وقف التنفيذ ويكلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة وهذا ما كان الحال عليه في قانون التنفيذ الملغي وهو قانون ذيل الإجراء حيث كان الاعتراض والإنكار للدين يوقف التنفيذ ويكلف الدائن بعبء مراجعة المحكمة المختصة لإثبات الدين، حيث كان الاعتراض على الدين وإنكاره يوقف التنفيذ في جميع أنواع السندات بما فيها السندات العرفية.

وبالمقارنة مع القانون الأردني وما يتعلق بطريقة إنكار الدين في السندات العرفية والتي سماها المشرع الأردني بالسندات العادية فيتبين من نص المادة (7) من قانون التنفيذ الأردني¹ أن المشرع الأردني لم يعطي أي حماية خاصة لهذه السندات حالها كحال باقي السندات المتعلقة بدين في قانون التنفيذ الأردني، حيث أن حضور المدين إلى دائرة التنفيذ وتصريحه بإنكار الدين يوقف التنفيذ ومن ثم يكلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة لإثبات ما وقع عليه الإنكار، ولكن استثنى من ذلك إدعاء المدين الوفاء بهذا الدين أو بجزء منه حيث يجب في هذه الحالة قيام المدين بالرجوع إلى المحكمة المختصة لإثبات الوفاء بالدين.

إن المشرع الأردني وفي قانونه الساري حالياً في المملكة الأردنية الهاشمية² لم يمنح الحماية من الإنكار للدين للسندات الرسمية بالرغم من أنها تنظم أو تصدق من قبل موظف عام ولا للأوراق التجارية بالرغم من انه يتم تنظيمها في شكل معين وفق القانون وتحتوي على بيانات كافية وواضحة، فليس من المعقول أن يمنحها للسندات العرفية نظراً لكونها أقل قوة في الإثبات واحتمال الخطأ فيها أكبر بالمقارنة مع السندات الرسمية والتجارية.

1 . قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007)، المادة (7)

2 . قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007)

وبناء على ذلك فقد تشابه المشرع الفلسطيني والمشرع الأردني فيما يتعلق بالسندات العرفية وطريقة إنكار الدين فيها، مع قيام المشرع الفلسطيني بالنص على أن دعوى إثبات الدين التي يرفعها الدائن في السندات العرفية يتم رفعها وفقاً لدعوى الإجراءات المختصرة وهو الشيء الذي لم ينص عليه قانون التنفيذ الأردني.

أما المشرع المصري فلم يجعل السندات العرفية ضمن السندات التنفيذية التي نصت عليها المادة (280) من قانون المرافعات المصري، وإنما علقت تنفيذ هذه السندات على استصدار أمر من المحكمة المختصة تسمى أوامر الأداء.¹

وطريق استصدار أمر الأداء في القانون المصري طريق وجوبي فيجب على الدائن الذي تتوفر فيه شروط معينة أن يستصدر أمراً بأدائه، ولا يجوز له أن يرفع الدعوى بالطريق العادي للحصول على حكم، وهذه الشروط تتلخص في أن يكون محل الحق مبلغاً من النقود، معين المقدار، وحال الأداء وثابتاً في ورقة مكتوبة موقعاً عليها من المدين.²

وينتقد بعض الفقهاء هذا النظام بأنه إجباري يجب على الدائن إتباعه، كلما توافرت فيه الشروط اللازمة بحسب الماد (201) من قانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة (1968)، وأن هذا يعد خلاف لنظام تنفيذ السندات العادية فإنه اختياري، وهو أفضل من أوامر الأداء لأن صاحب الحق أدري به من غيره.³

وبالتالي فإن تنفيذ السندات العرفية في القانون المصري يتم فقط من خلال استصدار ما يسمى بأوامر الأداء.

-
- 1 . وتنص المادة (280) من قانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة (1968) على أنه: لايجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحرمات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة.
 - 2 . والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون اللبناني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، 1968، ص108
 - 3 . العبودي: عباس، شرح أحكام قانون التنفيذ، بدون رقم طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن 2005، ص58.

الخاتمة:

يتبين لنا من خلال هذه الدراسة أن تغييراً كبيراً قد حصل على أحكام تنفيذ السندات المتعلقة بدين من النقود إذ كان لا يمكن تنفيذها مباشرة وإنما كانت تحتاج لحكم قضائي قطعي لتنفيذها أمام دائرة التنفيذ بموجب قانون الإجراء رقم (31) لسنة (1952) وبقي الأمر كذلك لحين صدور قانون ذيل قانون الإجراء رقم (25) لسنة (1965) الذي سمح بتنفيذ السندات المتعلقة بدين من النقود ولكنه لم يعطها القوة اللازمة ولم يفرق بين هذه السندات من حيث طريقة إنكار المدين للدين، رغم الاختلاف الواضح الذي يرتبه نوع السند المنفذ وما إذا كان سنداً رسمياً أو كان ورقة تجارية قابلة للتظهير أو سنداً عرفياً، وقد كان يترتب على إنكار المدين للدين توقيف الإجراءات وكان ذلك بمجرد التصريح أو الاعتراض أمام دائرة التنفيذ ويكلف الدائن بمراجعة المحكمة المختصة للحصول على حكم قضائي بالدين الثابت في السند الذي تم إنكاره، وبقي الوضع على ما هو عليه لحين صدور قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005) الذي نص على تنفيذ السندات المتعلقة بدين من النقود بنفس الطريقة، ولكنه شكل تطوراً وإضافة كبيرة من ناحية طريقة إنكار المدين للدين بحيث أصبح يعتمد على نوع السند المنفذ، ففي السندات الرسمية والأوراق التجارية القابلة للتظهير لا تتوقف إجراءات التنفيذ بمجرد الإنكار أو الاعتراض أمام دائرة التنفيذ وإنما يجب على المدين أن يلجأ إلى المحكمة المختصة لإنكار الدين المنفذ ولا تتوقف إجراءات التنفيذ إلا بقرار من المحكمة التي تنظر الدعوى أما في السندات العرفية فلم تشملها المادة (32) من قانون التنفيذ الفلسطيني بنفس الحماية وجعلت إنكار المدين للدين والاعتراض عليه أمام دائرة التنفيذ يوقف إجراءات التنفيذ وأن على الدائن في السندات العرفية اللجوء إلى المحكمة المختصة لإثبات دينه من خلال دعوى مطالبة مالية وقد أعطاه القانون الحق في رفع دعوى المطالبة المالية بإجراءات مختصرة نظمها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية .

وقد خلص الباحث إلى أن المشرع الفلسطيني أعطى اهتماماً وأولوية لكل من السندات الرسمية والسندات العرفية والأوراق التجارية القابلة للتظهير حيث جعل لها قوة تنفيذية مباشرة بدون الحاجة إلى اللجوء إلى المحكمة المختصة والحصول على حكم يقضي بتحصيل قيمة الدين الثابت من

خلالها وهو الأمر الإيجابي الذي يقلل بشكل كبير من عدد القضايا التي تنظرها المحاكم وبالتالي التخفيف عن كاهل القضاء، ناهيك عن ما شكله هذا الأمر من التسريع والتعجيل في تحصيل الديون بين الناس وبين التجار مما ينعكس بشكل إيجابي على التعاملات المالية والتي تدفع بإتجاه الإستقرار في المجتمع.

بالإضافة إلى ذلك ظهرت لدينا نتيجة هامة وهي صعوبة إنكار الدين في السندات الرسمية وفي الأوراق التجارية وهذا أعطى هذه السندات الثقة الكبيرة، والسبب في إعطاء هذه السندات هذه القوة والحماية هو أن إنشائها وتنظيمها يتم من خلال جهة رسمية في السندات الرسمية وهو ما يكسبها الثقة وافترض صحتها، أما الأوراق التجارية فإن إنشائها يحتاج إلى شكل معين للورقة واحتوائها على بيانات كافية لخلق سند يحتمل افتراض صحته ويصلح للمعاملات السريعة والكثيرة، أما عن عدم إعطاء السندات العرفية للحماية التي أعطاها المشرع للسندات الرسمية والأوراق التجارية فالسبب يعود أن هذه السندات يتم تنظيمها بشكل شخصي وبسيط بدون اشتراط شكل معين أو ظروف معينة لإنشائها وبالتالي افتراض المشرع عدم قدرة هذه السندات على مضاهاة الأوراق التجارية القابلة للتداول بين الناس وتحمل قيمة نقدية أو السندات التي ينظمها أو يوثقها موظف عام بشكل رسمي.

وقد خلص الباحث إلى النتائج الآتية:

- 1- طريقة إنكار الدين المنفذ أمام دائرة التنفيذ تكون بحسب نوع السند المنفذ.
- 2- المشرع الفلسطيني وفر الحماية للسندات الرسمية وللأوراق التجارية القابلة للتظهير ووضع إمكانية إنكارها ووقف تنفيذها تحت رقابة قضاء الموضوع.
- 3- افتترض المشرع صحة السندات العرفية ووفر لها القوة التنفيذية دون الحاجة للحصول على حكم قضائي بتنفيذها.
- 4- اتجه المشرع الفلسطيني لجعل عبئ إنكار الدين يقع على عاتق المدين في السندات الرسمية وفي الأوراق التجارية القابلة للتظهير رفع من الثقة في هذه السندات وخلق جواً من الإستقرار

عند التعامل من خلالها.

5- هناك تعارض بين نص المادة (29) من قانون الكاتب العدل ونصوص قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطينية ونص المادة (32) من قانون التنفيذ الفلسطيني.

6- لا يوجد ضمانات كافية تضمن حق الدائن في حال إنكار السندات العرفية أمام دائرة التنفيذ وبالتالي سيلحق ضرر بالدائن بسبب المدة التي سيثبت خلالها دينه أمام المحكمة المختصة.

7- ليس هناك ما يمنع المدين بسند عرفي من إنكار الدين أمام دائرة التنفيذ بشكل تعسفي بهدف تأجيل الوفاء لحين إثبات الدين بحكم من المحكمة المختصة.

8- كان جديراً بالمشرع الفلسطيني أن يراعي التقارب والتشابه بين الكمبيالة وبين سند الأمانة في ما صدر من أحكام وطرق للإنكار تتعلق بسند الأمانة وذلك حماية لمصلحة الدائنين.

9- ما ورد حول ادعاء الوفاء الجزئي في المادة (33) من قانون التنفيذ الفلسطيني والذي يؤدي إلى تأخير التنفيذ، لا يتوافق مع ما ورد من حماية للسندات الرسمية وللأوراق التجارية في المادة (32) من ذات القانون.

10- قضاء التنفيذ في فلسطين يختص فقط بنظر ما يتعلق بشكل السند وتوافقه مع قانون التنفيذ، ولا يجوز له مناقشة موضوع الدين أو السند المنفذ، علماً انه في الأصل قاضي يختص بنظر الدعاوى المدنية.

يوصي الباحث بالآتي:

1. ضرورة موائمة القوانين لتتوافق مع بعضها وتحديداً المادة (29) من قانون كاتب العدل رقم (11) لسنة (1952) والمادة (11) من قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (4) لسنة (2001) والمادة (32) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، على أن تكون هذه الموائمة بما يحفظ قوة السند الرسمي ويضعه في منظومة واضحة.

2. تعديل المادة (33) من قانون التنفيذ الفلسطيني والمتعلقة بالوفاء الجزئي والتي تتعارض مع الحماية المقررة للسندات الرسمية والأوراق التجارية لتنفيذ هذه السندات وتحصيل الدين الثابت فيها بالسرعة اللازمة.

3. ضرورة إيجاد نص قانوني يمنع من الإنكار التعسفي للدين الثابت بسند عرفي مثل فرض غرامة على المدين في حال تبين أنه غير محق في إنكاره.

4. تعديل قانون التنفيذ الفلسطيني وقانون أصول المحاكمات الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001) بما يجعل صلاحية نظر موضوع السندات وإنكار الدين فيها من اختصاص قاضي التنفيذ وهذا سيؤدي بالنتيجة إلى سرعة الفصل في هذه المنازعات ولن يؤثر على الحماية المفترضة للسندات الرسمية وللأوراق التجارية كما سيؤدي إلى التخفيف من التعسف في إنكار الدين في السندات العرفية، بالإضافة إلى أن هذا النظام سيشكل ضماناً للمنفذ ضده بأن السير بإجراءات التنفيذ لن يتعارض مع الطعون والدفع التي سيقدمها جميعها لذات القاضي.

قائمة المصادر والمراجع:

القرآن الكريم

ثانياً: التشريعات:

1. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم(23) لسنة 2005. نشر هذا القانون في العدد 63 من الوقائع الفلسطينية على الصفحة 46 بتاريخ 27/4/2006.
2. قانون البيئات رقم (4) لسنة (2001)، والمنشور في العدد (38) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (226) بتاريخ 2001/9/5.
3. قانون الكاتب العدل الأردني رقم (11) لسنة (1952)، والمنشور في العدد (1101) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (110) بتاريخ 1952/3/1.
4. قانون التجارة الأردني رقم (12) لسنة (1966)، والمنشور في العدد (1910) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (469) بتاريخ 1966/3/30.
5. القانون المدني الأردني رقم(43) لسنة 1976، ونشر في العدد 2645 من الجريدة الرسمية على الصفحة 2 بتاريخ 1976/8/1.
6. قانون رقم (4) لسنة (1998) بشأن إصدار قانون الخدمة المدنية الفلسطيني نشر في العدد (24) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (20) بتاريخ 1998/7/1.
7. قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة (2001)، والمنشور في العدد (38) من مجلة الوقائع الفلسطينية على الصفحة (5) بتاريخ 2001/9/5.
8. قانون الإجراء رقم (31) لسنة (1952)، ونشر هذا القانون في العدد 1108 من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة 207 بتاريخ 17/5/1952، وهذا القانون ملغى صراحة بموجب أحكام قانون التنفيذ الفلسطيني.

9. قانون مؤقت ذيل لقانون الإجراء رقم (25) سنة (1965)، ونشر في العدد (1856) من الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة (1001) بتاريخ 1965/7/3 وهذا القانون ملغى صراحة بموجب قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005).
10. قانون التنفيذ الأردني رقم (25) لسنة (2007)، ونشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية الأردنية رقم (4821) على الصفحة (2262) بتاريخ 2007/4/16.
11. قانون المرافعات المصري، رقم (13) لسنة (1968)، صدر هذا القانون برئاسة الجمهورية في 9 صفر سنة (1388هـ) 7 مايو سنة 1968 .
12. قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة (2000)، والمنشور في العدد (33) من مجلة الوقائع الفلسطينية، على الصفحة (5) بتاريخ 2000/6/30.

المراجع:

1. القضاة، مفلح عواد، أصول التنفيذ وفقا لقانون الإجراء الأردني، الطبعة الثانية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 1992.
2. أبو السعود: رمضان، مصادر الإلتزام، الطبعة الثالثة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.
3. العدوي: جلال علي، أصول الإلتزامات، بدون طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997.
4. الكيلاني: أسامة، أحكام التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون التنفيذ الفلسطيني الطبعة الثانية، سنة النشر 2008.
5. عبد الحميد: رائد، الوجيز في شرح قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة (2005)، الطبعة الأولى، حقوق النشر والتوزيع للمؤلف، 2008.
6. سلطان: أنور، الوجيز في مصادر الإلتزام، بدون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية،

.1996

7. السنهوري: عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الأول، في مصادر الالتزام، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.
8. محمد: محمد نصر، أحكام وقواعد التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الولاية، عمان، 2012.
9. هيكل: علي أبو عطية، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2008.
10. مليجي: أحمد، إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية في المواد المدنية والتجارية وفقا لقانون المرافعات وآراء الفقه وأحكام النقض، بدون رقم طبعة، النسر الذهبي للطباعة، بدون سنة نشر.
11. مصطفى: حسني، قاضي التنفيذ علماً وعملاً، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، سنة النشر 2000.
12. حشيش: أحمد محمد، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، سنة النشر 1998.
13. أبو الوفا: أحمد، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار المعارف، الإسكندرية، سنة النشر 1955.
14. أبو الوفا: أحمد، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 1984.
15. عبد الرحمن: فايز أحمد، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، بدون رقم طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2006.
16. هندي: أحمد، التنفيذ الجبري سنده مشاكله طرقه، بدون رقم طبعة، بدون دار نشر،

.1993

17. عمر: نبيل إسماعيل، هندي: أحمد، خليل: أحمد، التنفيذ الجبري، بدون رقم الطبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.
18. ثابت: يونس، إشكالات التنفيذ في الأحكام والمحرمات الموثقة ونظام قاضي التنفيذ، بدون رقم طبعة، عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1972.
19. مبارك: سعيد عبد الكريم، أحكام قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، تم طباعته بمساعدة جامعة البصرة، 1970.
20. الندوي: آدم وهيب، أحكام قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، طبع في مطبعة جامعة بغداد، 1984.
21. بديوي: عبد العزيز خليل إبراهيم، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات بالمقارنة مع أحكام الشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، 1980.
22. شعله: سعيد أحمد، قضاء النقض في التنفيذ والحجز، بدون رقم طبعة، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1997.
23. شوشاري: صلاح الدين محمد، الوافي في شرح قانون التنفيذ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2003.
24. طلبية: أنور، التنفيذ الجبري ومنازعاته الموضوعية والوقائية، الطبعة الأولى، المكتب الجامعي الحديث، بدون سنة النشر.
25. خليل: أحمد، قانون التنفيذ الجبري، بدون رقم طبعة، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1998.
26. والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، الطبعة الأولى، بدون دار نشر، 1978.

27. زيتون: عبد الرحيم إسماعيل، جمال الدين: صلاح الدين، الجديد في قضاء التنفيذ وقضاء الأمور المستعجلة والإعلانات القضائية، ط الأولى، دار الكتب القانونية، مصر - المحلة الكبرى، 2007.
28. النمر: أمينة، أحكام التنفيذ الجبري وطرقه، ط الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1971.
29. ياملكي: أكرم، الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999.
30. أحمد: عبد الفضيل محمد، الأوراق التجارية، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، 2010.
31. العكيلي: عزيز، شرح القانون التجاري الجزء الثاني الأوراق التجارية وعمليات البنوك، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
32. عبد الفتاح: عزمي، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، ط أولى، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، نشر في عام 1998.
33. إبراهيم: محمد محمود، أصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي، بدون ط، دار الفكر العربي للنشر، 1983.
34. الناهي: صلاح الدين عبد اللطيف، الوجيز في مبادئ التنفيذ الجبري، الطبعة الأولى، دار المهدي للنشر والتوزيع، عمان 1984.
35. والي: فتحي، التنفيذ الجبري في القانون اللبناني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، بيروت لبنان، 1968.
36. أبو رمان: عبد الرزاق، حبس المدين في قانون الإجراء الأردني دراسة مقارنة بالقوانين

- الوضعية والشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار وائل للطباعة والنشر، عمان، 1999.
37. العبودي: عباس، شرح أحكام قانون التنفيذ، بدون رقم طبعة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.
38. خليل: أحمد علي السيد، طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة التنفيذ ومحاكم الطعن في المواد الدنية والتجارية، بدون رقم طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
39. الحسيني: مدحت محمد، دعاوى التنفيذ، الطبعة الأولى، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، 1999.
40. محمد: سليمان سيف النصر، مرجع القاضي والمتقاضي، ط3، 1983، بدون سنة نشر.
41. الزعبي، عوض، الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الأردني، الطبعة الثانية، مكتبة الجامعة وإثراء للنشر والتوزيع، 2010.
42. القضاة: مفلح عواد، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2002.
43. المنشاوي: عبد الحميد، إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية في المواد المدنية والتجارية والإدارية، بدون طبعة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 1997.

مقابلات شخصية:

1. مقابلة مع سعادة القاضي رائد عساف قاضي في محكمة بداية رام الله وقاضي تنفيذ سابق يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الواحدة بعد الظهر.
2. مقابلة مع مأمور تنفيذ محكمة بداية رام الله الأستاذة مريم الطويل، يوم الخميس 2014/8/14 الساعة الثانية والنصف مساء.

3. مقابلة مع الأستاذ رامي حشاش كاتب عدل محكمة بداية رام الله، يوم السبت 2014/8/16، الساعة الثامنة مساءً.

4. مقابلة مع المحامي ناصر حجاوي، محامي مختص بقانون التنفيذ وقانون التجارة، يوم السبت 2014/8/16 الساعة التاسعة مساءً.

قرارات محاكم:

1. قرار محكمة العدل العليا الفلسطينية بصفحتها محكمة نقض رقم 2006/62 والصادر بتاريخ 2006/2/13، موقع منظومة التشريع والقضاء في فلسطين – المقتفي، بتاريخ 2014/7/12، الساعة 5:25 مساءً.

2. قرار محكمة الإستئناف الفلسطينية في دعوى إستئناف تنفيذ رقم 2014/8/16 والصادر في رام الله بتاريخ 2014/4/23.

المواقع الإلكترونية:

1. ناريمان أحمد عدنان الأستاذ، مقال قانوني منشور على شبكة الإنترنت، بتاريخ 2014/7/15 الساعة 11:40 صباحاً. <http://www.buildexonline.sy/detail.aspx?id=2770>

2. عرض منشور على الانترنت، الصفحة الأولى، بتاريخ 2014/7/20 الساعة 10:55 صباحاً. <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:tHrk2Xq9fJEJ:site.iugaza.edu.ps/shabed/files>

3. نصر: سويلم، بحث منشور على الانترنت، الأوراق التجارية، بتاريخ 2014/7/20 الساعة 3:50 مساءً http://www.ibtesama.com/vb/showthread-t_14925.html

An-najah National University

Faculty of Graduate Studies

**Denial of Debts Bonds Pertinent To Money In Palestinian
Execution Law No. (23) For The Year (2005)**

By

Mohammad Sameer Khader

Supervisors

Dr. Amjad Hassan

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements of
the Degree of Master of private Law, Faculty of Graduate Studies
An- Najah National University, Nablus, Palestine**

2014

**Denial of Debts Bonds Pertinent To Money In Palestinian Execution
Law No. (23) For The Year (2005)**

**By
Mohammad Sameer Khader
Supervisors
Dr. Amjad Hassan**

Abstract

The Palestinian Law of Execution No. (23) of 2005 set forth several types of money-related debt bonds. It stipulates certain provisions to each of them according to the type of bond, the drawer, and the party that organized it.

For instance, in the event the debt, which is under objection, is established by a writ that has been certified by the notary public or by a commercial paper that is subject to endorsement, the objection by the debtor shall not affect the execution. Where as, in a case where the debtor denies the debt established by a customary writ, the burden of proof relies heavily on the creditor to demonstrate what has been denied.

This study is aimed to differentiate between the three types of executive bonds; the Official and Customary Writs, and Commercial Papers. The study defines money-related bonds in general as part of the executive bonds addressed by the Palestinian Law of Execution. Then, it identifies its legal nature. In addition it provides a detailed elaborated explanation of the requirements needed for these bonds to become subject to execution according to the law.

Respectively, the study exposes identification for the money related debt

bonds under Law of Execution No. (23) of 2005.

It also reviews the special provisions for each bond, its origins, strength executive, and everything related to it. In addition, the study reviews the procedures of denial of the debt in each of these bonds. It also reviews the legal positions generated for each type of bond, since the obligations and actions to be taken to deny the debt vary from one bond to another.

This study also provides a comparison between the Palestinian executive law No. (23) for the year (2005) and the Schedule to the Execution Law (No.25), 1965 (a law that was in force in Palestine before the issuance of the current law), the Jordanian Execution law No. (25) for the year (2007), and Egyptian Procedures Act.

