العنوان:	إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الإجراءات الفلسطيني: دراسة مقارنة
المصدر:	مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية
الناشر:	جامعة حلوان - كلية الحقوق
المؤلف الرئيسي:	عليان، غسان فضل
المجلد/العدد:	ع41
محكمة:	نعم
التاريخ الميلادي:	2019
الصفحات:	156 - 231
رقم MD:	1281575
نوع المحتوى:	بحوث ومقالات
اللغة:	Arabic
قواعد المعلومات:	EcoLink, IslamicInfo
مواضيع:	قانون الإجراءات الجنائية، الدعوى الجزائية، فلسطين
رابط:	http://search.mandumah.com/Record/1281575

© 2023 المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو المنظومة.

للإستشهاد بهذا البحث قم بنسخ البيانات التالية حسب إسلوب الإستشهاد المطلوب:

إسلوب APA
عليان، غسان فضل. (2019). إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الإجراءات الفلسطيني: دراسة مقارنة.مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية، ع41، 156 - 231. مسترجع من http://search.mandumah.com/Record/1281575

إسلوب MLA
عليان، غسان فضل. "إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الإجراءات الفلسطيني: دراسة مقارنة."مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصاديةع41 (2019): 156 - 231. مسترجع من http://search.mandumah.com/Record/1281575

© 2023 المنظومة. جميع الحقوق محفوظة.
هذه المادة متاحة بناء على الإتفاق الموقع مع أصحاب حقوق النشر، علما أن جميع حقوق النشر محفوظة. يمكنك تحميل أو طباعة هذه المادة للاستخدام الشخصي فقط، ويمنع النسخ أو التحويل أو النشر عبر أي وسيلة (مثل مواقع الانترنت أو البريد الالكتروني) دون تصريح خطي من أصحاب حقوق النشر أو المنظومة.

إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي في قانون الإجراءات الفلسطيني

دراسة مقارنة

إعداد الدكتور

غسان فضل عليان

أستاذ القانون الجنائي المساعد

الجامعة العربية الأمريكية

فلسطين – جنين

مقدمة

لعل العناية المطلقة التي أولاها كل من الفقهاء وشراح القانون لمسالة الإشكاليات الواردة على تنفيذ الحكم الجزائي,لا تكاد تضاهي تلك العناية التي أولوها إلى إشكالات تنفيذ الحكم المدني. وهذا راجع إلى سببين رئيسيين: أولهما كثرة تداول مسالة إشكالات تنفيذ الحكم المدني من جهة والدقة المتناهية التي تناول بها المشرع هذه المسالة من جهة أخرى، وجاءت النصوص المدنية متكاملة من حيث الصياغة والحلول المقترحة لمختلف إشكاليات التنفيذ وذلك خلافا لمسالة الإشكالات التنفيذية في المادة الجزائية والتي وردت مقتضبة وغير دقيقة .

للإشكال التنفيذي في المادة الجزائية أهمية خاصة بالنظر إلى ما يكتسبه الحكم الجزائي من تميز وخصوصية كون التنفيذ هو الأثر القانوني للحكم وهو الهدف الرئيسي والنهائي للإجراءات الجزائية ,والإشكال التنفيذي ما هو إلا وجه من وجوه إعاقة اثر هذا الحكم.

وتتمثل علة هذا النظام في حرص المشرع على أن ينفذ الحكم على الوجه المطابق للقانون من خلال المحكمة التي أصدرته بالإضافة إلى ما يكتسبه الإشكال التنفيذي من خطورة ، بالنظر إلى ما ينتج عن التنفيذ بغير المحكوم به او غير المحكوم عليه، وما يترتب على ذلك من إضعاف شعور الناس بالعدالة[1].

[1]من ابرز مقتضيات العدالة أن يكون تنفيذ الإحكام الجزائية مطابقا للقانون وان لا ينفذ الحكم على غير الأشخاص المقصودين به، فإذا ما وقع التنفيذ الخاطئ إلا إثارة الإشكال التنفيذي باعتباره الملاذ الأخير لتجنب الخطأ في التنفيذ. انظر في ذلك رمزي المهدي، إشكالات تنفيذ الأحكام الجزائية، رسالة ماجستير، تونس ص١٠.

أضف إلى ذلك أن الإشكال في التنفيذ احد ابرز الضمانات التي توفر حماية فعالة لحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، إذ من حقه أن تتم محاكمته وفقا للقانون بحيث لا تطاله عقوبة إلا بموجب حكم واجب النفاذ وان يكون التنفيذ وفقا للمضمون الذي صدر به القاضي وعلى الطريقة التي حددها القانون.

الأصل أن الحكم يصبح واجب النفاذ بمجرد صيرورته نهائيا، أي بعد استنفاذ طرق الطعن العادية[1] أو فوات مواعيدها، أما الطعن بالنقض وإعادة المحاكمة فلا يترتب على رفعهما إيقاف تنفيذ الحكم، وقد ينشا بعد استنفاذ طرق الطعن العادية ما يوجب وقف تنفيذ الحكم، فلا سبيل إلى ذلك إلا بالالتجاء إلى القاضي ليصدر أمرا بوقف تنفيذ الحكم بدعوى تسمى دعوى الإشكال في التنفيذ. وهذه الدعوى ليست طعنا على الحكم بل قدحا على تنفيذه، وهي لا تهدف إلى تعديل في مضمون الحكم الصادر بتصحيح خطا وارد فيه ولا بتعديل في تقدير العقوبة , وهي ليست طريقا من طرق الطعن في الأحكام، فلا يجوز في دعوى الإشكال تخطئة الحكم في النتيجة التي توصل إليها لأي سبب .

---

[1] تهدف طرق الطعن العادية إلى إعادة نشر الدعوى على القضاء مرة ثانية، لعيب اعترى الدعوى الجزائية سواء أكان عيبا موضوعيا أم قانونيا، ومن ابرز هذه الطرق المعارضة والاستئناف. وللتفرقة بين طرق الطعن العادية وغير العادية أهمية كبرى ,إذ لا يجوز الالتجاء إلى طريق طعن غير عادي إلا إذا استنفذت طرق الطعن العادية، فالطرق غير العادية لا يلتجأ إليها إلا إذا فشلت الطرق العادية في إصلاح العيوب التي اعترت الحكم. لمزيد من التفصيل انظر محمود نجيب حسني ,شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط٣, ١٩٩٥، ص١١٠٠، عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص١٥٦١-١٥٦٥.

ويكتسب هذا الموضوع اهمية عملية في المجتمع الفلسطيني نظرا لتزايد حالات الاشكال في التنفيذ والتطبيق الخاطىء لحل هذه الاشكالات، بالاضافة الى الرغبة القوية لدى المحكوم عليهم واتجاه المحامين الى الاشكال كوسيلة لتعطيل تنفيذ الاحكام بمبرر أو بدون مبرر .

وفي هذه الدراسة سنتعرض للاشكال التنفيذي في مباحث ثلاثة نتناول في المبحث الاول مضمون الاشكال التنفيذي وفي الثاني اسباب الاشكال التنفيذي وفي الثالث دعوى الاشكال التنفيذي في المادة الجزائية.

المبحث الاول
مضمون الاشكال التنفيذي في المادة الجزائية

واضح ومحدد للإشكال التنفيذي في المادة الجزائية(المطلب الاول)، الأمر الذي يقتضي تحديد موحد ووحيد للإشكال التنفيذي والذي يمكن من خلاله استخلاص عناصر الإشكال التنفيذي(المطلب الثاني)، ومن ثم تمييزه عن غيره من المفاهيم المتشابهة(المطلب الثالث)، ورغم التقنين التشريعي لمسالة الإشكالات التنفيذية لكثير من الدول العربية ، إلا أن هذه النصوص التشريعية جاءت قاصرة عن توفير الحلول لكل المشكلات التي يطرحها هذا الموضوع، بحيث لم تحدد معظمها ماهية الإشكال في تنفيذ الحكم وما يميزه عن غيره من المفاهيم الشبيهة. كما أنها لم تبين طبيعة دعوى الإشكال في التنفيذ ولا إجراءاتها بدقة.

المطلب الأول
تعريف الإشكال

اختلف الفقهاء في تعريف الإشكال التنفيذي وضبط معالمه بدقة، فذهب جانب من الفقه إلى أن الإشكال في التنفيذ ينحصر في المسائل التي تحيط بالسند التنفيذي، سواء في ذلك النقصان المادي أو القانوني أو نقصان الصفة النهائية التي توجب التنفيذ أو نقصان الحالات التي تسمح بالتنفيذ المؤقت، وبالتالي يخرج عن إشكالات التنفيذ أية مسالة تتعلق بالبطلان سواء المطلق أو النسبي أو أية مسالة لا تمس السند التنفيذي [1] وقيل بأنها "

([1])مأمون سلامة ، قانون الإجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه وأحكام النقض ، ط١ ، ١٩٨٠ ،ص١٢٩٥

منازعات تتعلق بالقوة التنفيذية للحكم، فهي تشمل كل دفع بإنكار قوة الحكم في التنفيذ تتسع تبعا لذلك للوقائع التي تحول قانونا دون التنفيذ أو تستوجب تأجيله أو تعديل [١].

أما الدكتور محمود نجيب حسني فيعرف الإشكال التنفيذي كونه "نزاع في شان القوة التنفيذية للحكم من حيث وجود هذه القوة أو من حيث الكيفية التي يتعين أن يجري بها التنفيذ " [٢].

ويلاحظ أن هذه التعريفات جاءت قاصرة عن الإحاطة بكافة المسائل التي تدخل في نطاق إشكالات التنفيذ، باعتبارها حصرت الإشكال في تنفيذ الأحكام الجزائية في سند التنفيذ ، في حين أن نطاق الإشكال التنفيذي أوسع واشمل من ذلك دون أن تتضمن نعيا على السند التنفيذي ، بحيث يشمل النزاعات المتعلقة بالتنفيذ في حد ذاته، كتنفيذ العقوبة على غير المحكوم عليه، أو التنفيذ بغير العقوبة المحكوم بها أو خصم مدة التوقيف من مدة العقوبة المحكوم بها وغيرها.

واتجهت محكمة النقض المصرية اتجاها ضيقت خلاله من نطاق الإشكال في التنفيذ وحصرته في الحالات التي يكون فيها الحكم المستشكل في تنفيذه مطعونا فيه أو كان باب الطعن ما زال مفتوحا، وان يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من جهة القضاء العادي [٣]، ويكون الهدف منه

---

(١)إبراهيم السمحاوي ، تنفيذ الأحكام الجنائية وإشكالاته ،ط٢،ص٣٣٦

(٢)انظر محمود نجيب حسني ،شرح قانون الإجراءات الجنائية،مرجع سابق ، ١٠٣٠.

(٣)وقد وجه الفقه انتقادات منها انه يتحدث عن الإشكال الوقتي دون الإشكال الموضوعي الذي يطلب فيه وقف تنفيذ العقوبة نهائيا لأي سبب قانوني . انظر في النقد الموجه لقرار محكمة النقض حامد الشريف . التعليق على قانون الإجراءات الجنائية ، المجلد الرابع . المكتب الدولي للموسوعات القانونية .٢٠٠٨، ص٤١٣.

وقف تنفيذ الحكم مؤقتا، حتى يفصل في النزاع نهائيا، بحيث لو صار الحكم المستشكل فيه سندا نهائيا للتنفيذ لم يجز الإشكال، وهو نعي على التنفيذ لا على الحكم، وهو تظلم من إجراء تنفيذها مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم تتصل بإجراء تنفيذه(١).

ونعتقد أن قرار محكمة النقض كان صائبا من ناحية ،عندما اعتبرت أن الإشكال في التنفيذ نعي على التنفيذ وليس قدحا على الحكم وتمييزها بين الإشكال في التنفيذ والطعن في الحكم ، وجانبها الصواب من ناحية أخرى، حينما حصرت الإشكال في الحالات التي يكون فيها الحكم مطعونا فيه .

وقد حرص جانب من الفقه على تعريف الإشكال بشكل موسع دون قصره على المنازعات الخاصة بالسند التنفيذي أو تلك التي يكون فيها السند غير نهائي. ومن هذه التعريفات القول بان الإشكالات في التنفيذ هي "منازعات في التنفيذ لو صحت لأثرت فيه بان جعلته جائزا أو غير صحيحا أو باطلا من حيث كمه أو كيفه " (٢).

وقيل أنها عوارض قانونية تعترض التنفيذ وتتضمن ادعاءات أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ لو صحت لأثرت فيه إيجابا أو سلبا (٣)، أو بأنها "منازعات تتعلق بهذا التنفيذ من حيث توافر شروطه أو عدم توافرها ومن حيث

---

(١)نقض جلسة ٢٨-١-١٩٧٩ مجموعة القواعد القانونية ،س٣٠ص١٧٩ ، نقض جلسة ٢-١٠ ١٩٨٥ س ٣٦ ق١٤٥ ص٨٢٠ ،نقض ٣١-١٠-١٩٨٥ س٣٦ ق١٧٦ ص٩٧٩، نقض ٢-١٠-١٩٦٢ س١٣ ق١٤٩ ص٥٩٦ ، نقض ٣-١٠-١٩٨٥ أحكام النقض س٣٦ ق١٤٥ ص٨٢٠ ، نقض ٢٥-٣-١٩٨١ أحكام النقض س٣٢ ق٤٩ ص ٢٨٣.

(٢)محمد عبدا للطيف ، القضاء المستعجل ،،١٩٧٧،ص١٧ أشار إليه محمود كبيش ص ٣٣

(٣)حسن علام ، قانون الإجراءات الجنائية ،ج١، المجلد الثاني ، ١٩٨٣ ،ص٩٢٧

الشخص الذي ينفذ عليه الحكم أو ينفذ الحكم في ماله [١]، أو بأنها " عوارض قانونية تعترض التنفيذ ، سواء تعلقت هذه العوارض بوجود الحكم ذاته أو بقوته التنفيذية أو بنطاقه أو بكيفية إجراءات تنفيذه " [٢].

وهذه التعريفات وان تلافت عيوب التعريفات السابقة ، إلا أنها أيضا قاصرة ويؤخذ عليه عدم تحديدها لماهية منازعات التنفيذ وعدم تمييزها بين الإشكال وغيره من النظم الشبيهة، وهذه التعاريف تبقى من قبيل الاجتهادات الفقهية والقضائية القابلة للنقد، باعتبار أن اغلبها لم يتطرق إلى عناصر الإشكال وتمييزه عن غيره من النظم الشبيهة والتي على أساسهما يمكن اقتراح مفهوم دقيق وواضح للإشكال في المادة الجزائية.

وهنا يثور تساؤل حول ما إذا كانت دعوى إشكالية التنفيذ تعتبر جزءا من الدعوى الجزائية أم لا ؟

هناك رأي فقهي[٣] ذهب إلى أن الإشكال يعتبر مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية وان دعوى الإشكال هي امتداد للدعوى الجنائية وهي إحدى

([١])رمسيس بهنام ، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا ، ١٩٨٨ ،ص٤٦٠

([٢])ادوارد غالي الدهبي ، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، مكتبة غريب، ط٣، ١٩٩٠ ص٧٢٨

([٣]) وحجة هذا الرأي أن الدعوى لا تبلغ غايتها إلا بالتنفيذ الصحيح للحكم ، وبالتالي فان الإشكال الذي يهدف إلى صحة الفصل في صحة التنفيذ وسيلة لضمان سير الدعوى في إجراءاتها القانونية المطابقة للقانون . انظر في تبرير ذلك د محمود نجيب حسني ، ،شرح قانون الإجراءات الجنائية،مرجع سابق ، ١٠٣١ . ولم يلاقي هذا التبرير قبولا عند بعض الفقه بحجة أن هذا القول يتصادم ومذهب المشرع ، فالدعوى الجنائية تنتهي حتما بصدور الحكم البات ، ما لم يتوافر لها سبب من أسباب الانقضاء وهذا ما نصت عليه المادة ٤٥٤ من قانون الإجراءات الجزائية المصري "تنتهي الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم والوقائع

حلقات المحاكمة الجنائية التي لا تنتهي بالحكم البات وإنما تنتهي بالحكم بالبراءة أو بتمام تنفيذ العقوبة[١]، وهذا ما تبنته محكمة النقض المصرية، حيث قضت بأنها تعتبر من إجراءات المحاكمة، وان الإشكال في التنفيذ يقطع التقادم[٢].

وهناك من يخالف ذلك بحجة أن الحكم يمثل في ذاته وحدة إجرائية مستقلة عن الدعوى الجزائية سواء في جوهرها أو في القواعد التي تخضع لها أو في الضمانات التي يحيطها بها القانون، فإشكالات التنفيذ وفقا لهذا الرأي ليست جزءا من خصومة التنفيذ لأنها لا تتعلق بتنفيذ مضمون الجزاء الجنائي ، وإنما تتعلق بالقوة التنفيذية للحكم [٣].

المطلب الثاني

المسندة إليه فيها بصدور حكم نهائي فيها بالبراءة أو بالإدانة .انظر مصطفى عبد المحسن ،الاستشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية ٢٠٠٨ ، ص٢٨

(١)عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٣،ص٨٧٢ أشار إليه مصطفى عبد المحسن ،الاستشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية ٢٠٠٨ ، ص٢٦

(٢)نقض ٧ فبراير ١٩٧٥ مجموعة أحكام محكمة النقض س٣٦ ص١٦٢ طعن رقم ٦٢٢٢ جلسة ١٩٩٤ س٤٥ ق٨٩ ص٥٧٧،وهذا الحكم محل نظر إذ لا يرد تقادم دعوى على حكم بات ، ومعلوم أن دعوى الإشكال قد تثار رغم كون الحكم باتا ، بالإضافة إلى خلط هذا الرأي بين طبيعة إشكال التنفيذ ونتائجه ، إذ لا شئ يمنع قطع تقادم الدعوى الجزائية نتيجة لرفع إشكال التنفيذ ما دام الحكم لم يعد باتا . أضف إلى ذلك إلى أن قطع التقادم اثر رفع إشكال التنفيذ ، ووفقا للقواعد المستقرة في إجراءات التقاضي ، لا يضار بتصرف منه ، والإشكال هو تصرف صادر من نفس المحكوم عليه . انظر كذلك د رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية ، ٨٤٠– ٨٤٦.

(٣)احمد فتحي سرور ، الوسيط في شرح الاجراءات الجزائية، ص ١١٨٩

عناصر الإشكال التنفيذي

لا شك أن تعريفا دقيقا لمفهوم الإشكال في تنفيذ الحكم الجزائي، تقتضي تحديدا شاملا لعناصره، وضبطا محكما لجميع حالات الإشكال في التنفيذ بما يتفق والغاية من هذا النظام.

علما أن الرأي الغالب ، هو أن الإشكال في التنفيذ هو " نزاع قضائي حول شرعية تنفيذ الحكم "[1]وتأسيسا على ذلك يمكن القول أن من اوكد عناصر الإشكال في التنفيذ أمران أساسيين هما :

١-أن يتعلق الأمر بنزاع قضائي

٢-أن يتعلق هذا النزاع بشرعية تنفيذ الحكم

أولا : أن يتعلق الأمر بنزاع قضائي :

يتخذ الإشكال صورة نزاع بين الشخص المعني بالتنفيذ وبين السلطة المخولة قانونا بالتنفيذ ، فإذا ما اعتقد المنفذ ضده وجود خطا في التنفيذ، فان له أن يعرض الأمر أولا على النيابة العامة، فان أجابته لطلبه فلا وجود للإشكال، أما إذا رفضت وأنكرت عليه الحق الذي يدعيه، فليس أمامه سوى عرض الإشكال على السلطة القضائية، إذ لا يعقل أن تفصل سلطة التنفيذ في مثل هذه النزاعات، بحيث يكون الخصم والحكم واحد.

وبناءا عليه يتعين عدم قبول دعوى الإشكال من الشخص المعني بالتنفيذ طالما لم يتقدم إلى النيابة أولا بطلب تصحيح العيب الذي يدعيه في التنفيذ أو إذا كان قد تقدم إليها بطلب وإجابته إليه.

([1]) محمود كبيش ، الاشكالات في تنفيذ الاحكام الجنائية ، دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٧ ، ص٣٤

والجدير بالذكر أن صفة المنازعة تلك هي التي تميز الإشكال في التنفيذ عن طلب تصويب الأخطاء المادية أو طلب تفسير ما اعترى الحكم من غموض وإبهام ، والتي لا تعد من حالات الإشكال في التنفيذ.

ثانيا : تعلق النزاع بشرعية تنفيذ الحكم :

إن الطرف المعني بالإشكال يرمي وراء إثارة الاستشكال التدليل على وجود خطا في التنفيذ ومن ثم وجود مخالفة للشرعية، أي أن المعني بالأمر يدعي وجود خطا في التنفيذ وليس خطا في الحكم.

وهذا الاتجاه هو الذي استقر عليه القضاء في مصر، انطلاقا من أن الإشكال في التنفيذ هو نعي على التنفيذ وليس قدحا في الحكم الذي بموجبه يتم التنفيذ ،[1]ولما كان الإشكال في التنفيذ متعلقا بشرعية تنفيذ الحكم، فمن الضروري أن يكون الإشكال مفيدا من حيث سببه وغايته، أي أن لا يتطرق الإشكال في النهاية إلى عيب في الحكم سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون ، وان لا يهدف من وراءه إلى المساس بمضمون وجوهر الحكم بأية وسيلة كانت ، بحيث لا يجوز أن يؤدي الإشكال إلى التعرض إلى العيوب التي وقعت في الحكم أو في إجراءات الدعوى وأدلة الثبوت فيها مما يجعل الحكم باطلا لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام[2].

ومن خلال العنصر الثاني للإشكال في التنفيذ ، تتشابك المسائل ويتقارب مفهوم الإشكال في التنفيذ في حد ذاته مع مفاهيم أخرى مجاورة ،

([1])نقض رقم ٢١٧٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ٤-٣- ١٩٨١ س٣٢ص٢١٤ ، نقض رقم ١٦٣٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٨-١-١٩٧٩ س٣٠ص١٧٩

([2])نقض جلسة ١٤-١١-١٩٦٠ مجموعة القواعد القانونية س١١ ص٧٨٨ ، نقض جلسة ٢٠-٢ ١٩٦٢ مجموعة القواعد القانونية س١٣ ص١٧٤

الأمر الذي يبلغ في بعض الحالات حد الخلط في المفاهيم مما يستدعي تمييز هذا المفهوم عن غيره من المفاهيم المجاورة .

المطلب الثالث
تمييز الإشكال في التنفيذ عن المفاهيم الشبيهة

من خلال ما تناولناه في المطلبين الأولين، بدى مفهوم الإشكال في التنفيذ واضحا وجليا خاصة بعد حصر مجاله وضبط عناصره الرئيسية مما يجعله من المفاهيم المستقلة، ولمزيد من التعمق في هذا المفهوم.

لا بد من تمييزها عن غيرها من المفاهيم التي من شانها إدخال الغموض على المفهوم الأصلي، وفي هذا المطلب سنتناول تمييز الإشكال عن الطعن في الفرع الأول وتمييزه عن الأخطاء المادية في فرع ثان وتمييزه عن الصعوبات التنفيذية في فرع ثالث.

الفرع الأول
تمييز الإشكال عن الطعن

سبقت الإشارة إلى أن الإشكال في التنفيذ هو نعي على التنفيذ وليس نعيا على الحكم الذي يتم التنفيذ بمقتضاه، أي أن الحكم يكون صحيحا وينتج آثاره القانونية ومنها التنفيذ على المحكوم عليه.

الإشكال في التنفيذ ليس طريقا من طرق الطعن في الأحكام[1] وهذه الطرق مبينة في القانون على سبيل الحصر، وليس الإشكال في التنفيذ من بينها، وإنما هو تظلم من إجراء تنفيذها مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم

([1])الطعن هو الرخصة المقررة لاستظهار عيوب الحكم والمطالبة قضائيا بالغائه أو تعديله على الوجه الذي يزيل عنه عيوبه ، وهي مجموعة من الاجراءات هدفها اعادة طرح موضوع الدعوى على القضاء أو تستهدف تقدير قيمة الحكم في ذاته وذلك ابتغاء الغائه أو تعديله . والمشرع قرر تدرجا في طرق الطعن في الحكم ، فلا يجوز للخصم ان يطعن في الحكم بطريقين أو اكثر في ذات الوقت ، ولا يجوز ان يستعمل طريق قبل استنفاذ الطرق السابقة في التنفيذ ، انظر في تفصيل ذلك محمود نجيب حسني ، مرجع سابق ، ص١٠٩١

تتصل بإجراء تنفيذه[١]، وهو ليس درجة من درجات التقاضي، فالطعن يرفع إلى محكمة أخرى غير المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، في حين إن الإشكال في التنفيذ يرفع إلى المحكمة التي أصدرت الحكم [٢].

الفرق الأساسي بين الإشكال التنفيذي والطعن في الأحكام يتعلق بموضوع كل منهما : فموضوع الإشكال في التنفيذ هو إجراءات تنفيذ الحكم، أما موضوع الطعن فهو الحكم ذاته والإجراءات التي استند إليها ، فالإشكال يفترض صحة الحكم وصحة الإجراءات السابقة عليه، ويقتصر على مناقشة قوته التنفيذيةأو إجراءات تنفيذه، أما الطعن فيرد على الحكم ذاته ويناقش وجوده وصحته، والإجراءات السابقة عليه في الحدود التي يؤثر بطلانها على صحة الحكم[٣].

وذهب جانب من الفقه إلى أن دعوى الإشكال تتميز عن الطعن في الأحكام من ناحية الطبيعة ومن ناحية الهدف : فالطعن مرحلة من مراحل الدعوى، بخلاف إشكالات التنفيذ فإنها دعوى تكميلية، كما أن الطعن يهدف إلى تعديل مضمون الحكم بخلاف الإشكال في التنفيذ فانه لا يهدف إلى تعديل في مضمون وجوهر الحكم سواء من حيث البطلان أو من حيث تقدير العقوبة

---

(١)نقض ٢-١٠-١٩٦٢ أحكام النقض س١٣ق١٤٩ ص٥٩٦ ، نقض ١٢-٢-١٩٨٥ س١١ ق٣٨ ص٢٤٠

(٢)كامل السعيد ،شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية : نظريتا الاحكام وطرق الطعن فيهما ، دراسة تحليلية تاصيلية مقارنة في القوانين الاردنية والمصرية والسورية ، دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية ، عمان ، ط١ ، ٢٠٠١ ، ص١٠١

(٣)نقض ٤مارس سنة ١٩٨١ س٣٢ رقم٣٤ ص٢١٤ .

[١]، هذا إضافة إلى عدم تقييد الإشكال التنفيذي بأي اجل خلافا لطرق الطعن التي تسقط بمرورآجال حددها المشرع بنصوص آمرة[٢].

ويترتب على التفريق بين الإشكال والطعن أن اختصاص محكمة الإشكال– التي يتحدد نطاق سلطتها بطبيعة الإشكال نفسه – أن تبحث الحكم الصادر في الموضوع من حيث صحته أو بطلانه أو تبحث اوجها متعلقة بمخالفة القانون أو الخطأ في تأويله، وليس لها أن تتعرض في دعوى الإشكال لعيوب وقعت في الحكم نفسه ، لما في ذلك من مساس بحجية الأحكام [٣].

وتطبيقا لذلك لا يجوز أن يستند الإشكال في التنفيذ إلى أسباب تعيب الحكم في ذاته كقوله أن المحكمة غير مختصة[٤] ، أو لا يتضمن أسبابا ، ويستثنى من ذلك استناد الإشكال إلى انعدام الحكم [٥].

([١])احمد فتحي سرور ، مرجع سابق ، ص

([٢])انظر نص الماد ٣١٤، ٣٢٨ ،٣٥٥ من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١

([٣])نقض ٤مارس ١٩٨١ أحكام المقض س٣٢ ق٣٤ص٢١٤ ، نقض ٢٠-٢-١٩٦٢ أحكام النقض س١٣ق٤٨ ص١٧٤

([٤])" من المقرر أن مخالفة قواعد الاختصاص في المواد الجنائية بما في ذلك الاختصاص ألولائي لا يترتب عليه إلا بطلان الحكم الصادر من محكمة غير مختصة وليس من شانه أن يجعل الحكم منعدما لان اختصاص المحكمة بالفصل في الدعوى الجنائية شرط لصحة الحكم لا لوجوده قانونا وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه على أمور تتعلق باختصاص المحكمة فانه يكون قد أهدر حجيته -----" نقض ٤-٣-١٩٨١ مجموعة القواعد القانونية س٣٢ ص٢١٤

([٥])ادوارد غالي الدهبي ، مرجع سابق ، ص ٧٢٨ ، وقضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا بسبب تصدي محكمة الإشكال في قضائها إلى موضوع الحكم المستشكل منه فأيدته ثم استظهرت مبررات وقف التنفيذ متجاوزة ولايتها في ذلك .انظر نقض ١٤-٣-١٩٦٧ س١٨ق٤٩ص٤٢٢

وقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية وتبعها في ذلك غالبية الفقهاء إلى أن الإشكال في التنفيذ لا ينبغي أن يستند إلى أسباب سابقة على صدور الحكم وذلك إذا كانت دعوى الإشكال مرفوعة من المحكوم عليه[١]، ويبرر القضاء اتجاهه هذا المنحى باستناد الإشكال إلى أسباب سابقة كان بمقدور المحكوم عليه أن يثيره إثناء نظر الدعوى، وإذا طرأت الواقعة فيما بين صدور الحكم وصيرورته باتا، فقد كان في وسعه إثارته عن طريق الطعن في الحكم وادراجها ضمن الدفوع في الدعوى سواء أكان قد دفع به في الدعوى أم كان لم يدفع به[٢]، أما إذا كان الإشكال مرفوعا من غير المحكوم عليه، فانه يجوز أن يستند إلى واقعة سابقة على صدور الحكم أو سابق على صيرورته باتا، وذلك لأنه ليس خصما في الدعوى التي صدر فيها الحكم، فلم يكن له إبداء الدفوع أثناء نظرها أو الطعن في الحكم.

من خلال ما تناولناه في هذا الفرع نخلص إلى نتيجة مفادها إلى أن كل مسالة متصلة بأصل الدعوى أو بإجراءاتها الشكلية والتي بت الحكم المستشكل فيه ، تخرج بالضرورة عن نطاق الإشكال في التنفيذ، ذلك أن صيرورة الحكم باتا يؤدي حتما إلى تصحيح العيوب التي علقت فيه ولو كانت تستوجب البطلان المطلق .

الفرع الثاني

---

(١)ويرى جانب من الفقه انه لا يمكن الاستناد إلى هذا المعيار دائما للتمييز بين الإشكال والطعن ، إذ أن إشكالات التنفيذ يمكن أن تتعلق بوقائع لاحقة أو سابقة ، طالما أنها لا تتضمن مساسا بجوهر الحكم . انظر في تفصيل هذا الرأي مأمون سلامة ، مرجع سابق ، ص ٢٩٣

(٢)٢٠-٢-١٩٦٢ مجموعة القواعد القانونية س١٣ ص١٧٤ ، نقض ١٤-٣-١٩٦٧ س١٨ق٤٩ص٤٢٢ ،نقض ٢ أكتوبر ١٩٦٢ س١٣ ص٥٩٦

تمييز الإشكال عن الأخطاء المادية

قدينطوي الحكم الجنائي على خطا مادي محض كالخطأ في اسم المتهم أو الخطأ في رقم المادة القانونية المنطبقة على الفعل ، كما قد يشوب الحكم غموض يحتمل أكثر من تأويل كان يكون صادرا بالحبس مطلقا دون تحديد.

ويقصد بالأخطاء المادية الأخطاء التي لا تؤثر على كيان الحكم ، بحيث تفقده ذاتيته وتجعله مقطوع الصلة بالحكم المصحح، ولا تملك المحكمة الخروج على جوهرالحكم بدعوى تصحيح خطا مادي ،فتضيف إليه أو تغير من منطوقه بما يناقضه[١].

ذهب جانب من الفقه إلى نفي صفة الإشكال في التنفيذ عن المنازعات المتعلقة بتصحيح الأخطاء المادية الواردة في الحكم أو تفسير الغموض الذي ينطوي عليه منطوقه، استنادا إلى أن هذه الإشكالات تتعلق بمسائل سابقة على مرحلة التنفيذ، بخلاف الإشكال في التنفيذ الذي يعتبر قدحا على إجراءات تنفيذ الحكم [٢]، ومنطلق هذا الرأي للتمييز بين دعوى الإشكال في التنفيذ ودعوى تصحيح الخطأ المادي أو تفسير الإبهام والغموض في منطوق الحكم هو الوقت الذي ينشا فيه النزاع، بمعنى أن الإشكال لا يتحقق إلا بعد بدء مرحلة التنفيذ ، بينما التصحيح أو التفسير فيتعلق بنزاع ينشا سببه قبل بدء مرحلة التنفيذ.

واتفق مع الرأي القائل[٣] بان وقت تحقق السبب الذي يستند إليه النزاع لا يصلح معيارا للتمييز بين الإشكال من جهة وتصحيح الخطأ المادي وتفسير

---

(١)إيهاب عبد المطلب ، مرجع سابق ، ج٣ ، ص٥٤٠

(٢)احمد شوقي أبو خطوة ، دعوى إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، ١٩٨٧،ص٣٦

(٣)محمود كبيش ، مرجع سابق ،ص٣٨

منطوق الحكم من جهة أخرى، باعتبار أن دعوى إشكال تنفيذ الحكم قد تستند لأسباب سابقة على بدء مرحلة التنفيذ، كما لو كان الحكم منعدما، أو صدور الحكم من غير قاض [1]، أو تطبيق العرف وقواعد الأخلاق على الواقعة بدلا من القانون، أضف إلى ذلك انه يمكن الاستناد إلى سبب سابق على بدء التنفيذ إذا كان رفع الإشكال قد تم ممن لم يكن طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم المستشكل فيه.

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن معيار التمييز بين دعوى الإشكال وتصحيح الأخطاء المادية تكمن في صفة النزاع الذي ينشا بين الشخص المنفذ ضده وبين السلطة المخولة بالتنفيذ، فإذا ما نشا النزاع بسبب الخطأ المادي أو بسبب الإبهام في منطوقه، فانه يدخل ضمن المعنى العام للإشكال، أما إذا ما أثير الخطأ المادي قبل نشوء نزاع بخصوص تنفيذ الحكم، فانه يخرج من نطاق الإشكال في التنفيذ.

وقد عالج المشرع الفلسطيني في المادة ٢٨٣ من قانون الإجراءات الجزائية إصلاح الأخطاء المادية، حيث نصت على انه " إذا وقع خطا مادي في الحكم لا يترتب عله البطلان، تتولى المحكمة التي أصدرته تصحيحه من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، ويتم التصحيح في غرفة المداولة، ولها أيضا بناء على طلب وكيل النيابة العامة تصويب كل خطا مادي وقع في قرار الاتهام ".

من خلال النص نجد أن المشرع أجاز تصحيح الأخطاء التي لا يترتب عليها البطلان وذلك من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، كما لو حصل خطا في اسم القاضي، أو في اسم عضو النيابة، أو الخصوم أو في

(1)احمد فتحي سرور ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ،ص٢٨ وما بعدها

تاريخ الجلسة أما إذا كان الإجراء باطلا فلا سبيل إلى تدارك بطلانه عن طريق تصحيح الخطأ المادي المنصوص عليه في المادة ٢٨٣ وإنما يلزم إتباع الطرق التي قررها القانون لتصحيح البطلان[١]، ويقوم بالتصحيح الهيئة التي أصدرت الحكم الذي انطوى على الخطأ المادي، وليس هناك ما يمنع محكمة الاستئناف من تصحيح الخطأ المادي الوارد في حكم محكمة أول درجة رغم أنها ليست الهيئة التي أصدرت الحكم طالما أن للاستئناف أثرا ناقلا وناشرا للدعوى، غير انه ورغم أن كلا من النزاعات المتعلقة بالتنفيذ ومطالب إصلاح الأخطاء المادية، راجعة بالنظر جميعها إلى نفس المحكمة التي أصدرت الأحكام مع اختلاف بالمفاهيم، ذلك أن الإشكال في تنفيذ الحكم يتعلق بتنفيذ الحكم ذاته ،في حين يتعلق طلب إصلاح الخطأ المادي بالبيانات الواردة بمضمون الحكم، وعلى مستوى الأهداف والغايات فكلا المفهومين مختلفين، فالغاية من رفع دعوى الأشكال التنفيذي هي إيقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه أو طلب تعديله أو تصحيحه وذلك على عكس الهدف من وراء تقديم طلب إصلاح الخطأ المادي المتمثل في استكمال تكوين السند التنفيذي وجعله مهيئا للتنفيذ بعد ما شابه من أخطاء مادية.

وقضت محكمة النقض المصرية بان الخطأ المادي البحت، لا يبطل الحكم وليس من شانه أن ينال من سلامته، إذ العبرة في الأحكام هي بالمعاني لا بالألفاظ والمباني [٢]، وقضت كذلك بان الخطأ في رقم مادة العقاب المطبقة لا يترتب عليه بطلان الحكم ما دام قد وصف الفعل وبين واقعة الدعوى

---

(١)صبري الراعي، رضا السيد عبد العاطي ، الشرح والتعليق على قانون الاجراءات الجنائية ، دار مصر للموسوعات القانونية ، ج٣ ،٢٠٠٦ص٣٢٥ ، نقض ١٨-٧-١٩٩٣ الطعن رقم ١٨٠٠ س٥٢

(٢)نقض ٦٢٨١لسنة٥٣ق جلسة٢٧-٣-١٩٨٤ س٣٥ص٣٥٣

موضوع الإدانة بيانا كافيا وقضى بعقوبة لا تخرج عن حدود المادة واجبة التطبيق [١].

وذهبت محكمة النقض إلى أن الخطأ المادي الذي يقع في الحكم عند نقله من مسودته لا يؤثر في سلامته [٢].

أما بالنسبة للفرق بين الإشكال وتفسير الحكم، فيتعلق بموضوع كل منهما فموضوع التفسير قصد المحكمة من منطوق حكمها لما شابه من غموض أو إبهام ، أما الإشكال فموضوعه –كما مرمعنا– القوة التنفيذية للحكم وإجراءات تنفيذه وهو ما يفترض التسليم بوضوح المنطوق.

(١)طعن ٢٥٢٠ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٣–٦–١٩٨٥ س٣٦ ص ٧٩٦

(٢)نقض جلسة ٩–٤–١٩٧٢–س٢٤ ق١٠٤ ص٥١٠ ، وذهبت المحكمة إلى أن انتهاء الحكم إلى إدانة المتهم بالسرقة التامة ومعاقبته على أساسها ،وإيراده لفظ الشروع في بداية وصف التهمة زلة قلم لا يقدح في سلامته.

المبحث الثاني
أسباب الإشكال التنفيذي

من الثابت أن الإشكالات التي يمكن للإطراف إثارتها أثناء مرحلة تنفيذ الأحكام الجزائية متعددة ومتنوعة وغير قابلة للحصر مع انه يمكن القول عموما إن مجمل حالات الإشكال في التنفيذ إنما مردها إلى أسباب موضوعية متعلقة بسند التنفيذ (المطلب الأول) أو أسباب شخصية متعلقة بشخص المستشكل ذاته (المطلب الثاني).

المطلب الأول
الأسباب الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ

نص المشرع الفلسطيني في صلب المادة ٣٩٥ من قانون الإجراءات [١] على انه " تتولى النيابة العامة تنفيذ الأحكام الصادرة في الدعاوي الجزائية وفقا لما هو مقرر بهذا القانون ----------",ويجب أن تكون هذه الأحكام نهائية كما نصت المادة ٣٩٤ إجراءات جزائية بقولها " لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية , ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

ومن خلال النصوص يتضح أن التنفيذ السليم يستوجب حتما وجود حكم قابل للتنفيذ، أي وجود سند تنفيذي، والسند التنفيذي قوامه الحكم الجنائي السليم وهذا السند الذي يقع التنفيذ على أساسه عادة ما يتعلق به إشكالات عدة ,كان ينعدم السند كليا (المطلب الأول) أو أن يقع التنفيذ بدونه (المطلب الثاني) أو السند لم يعد صالحا للتنفيذ (المطلب الثالث) أو السند لم يحل اجل تنفيذه (المطلب الرابع) أو بغير المحكوم به أصلا (المطلب الخامس).

---

[١] تقابلها المادة ٤٦٢ اجراءات مصري

الفرع الأول

التنفيذ بسند منعدم

يتعلق الأمر في هذه الحالة بحكم لا وجود له أصلا لفقدانه احد أركانه الأساسية، حتى لوانقضت مواعيد الطعن أو استنفذت مما يفقده أي اثر قانوني .وبالتالي فان الادعاء بانعدامه يصلح سببا للإشكال في تنفيذه وللمنفذ ضده أن يرفع دعوى إشكال تنفيذي باعتبار أن التنفيذ يتم بدون سند، أي انه يقع خلافا للقاعدة لا تنفيذ بدون حكم قضائي، والحالات التي يكون فيها الحكم منعدما ليست محصورة وأوضح مثال عليه هو أن يتم تنفيذ عقوبة بموجب قرار إداري، أوإذا صدر الحكم ممن فقد ولاية القضاء كما لو كان القاضي الذي أصدره سبق عزله[١] ، أو إذا كان الحكم مزورا على القاضي وثبت ذلك بحكم قضائي[٢]، أو كان صادرا ضد متوفى[٣]، أو صدوره من محكمة غير مشكلة طبقا للقانون، أو خلو الحكم من اسم المحكمة التي أصدرته يؤدي إلى الجهالة به ويجعله كأنه لا وجود له كما ذهبت إلى ذلك محكمة النقض المصرية[٤]، أو صدور الحكم دون أن يوقع عليه القاضي الذي أصدره يجعله في حكم المعدوم [٥]، وانعدام إرادة القاضي الذي أصدره بانعدام التمييز أو الاختيار لجنون أو إكراه أو أعمال

---

[١]نقض ٢١-٥-١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية ج٧ ق١٦٣ص١٥٧

[٢]احمد عبدالظاهر الطيب , إشكالات التنفيذ , بند ١٤٣ ص٢٥٨

[٣]احمد فتحي سرور, نظرية البطلان في الإجراءات الجنائية ,ص٢٨ وما بعدها

[٤]نقض ١٠-١-١٩٧١ مجموعة أحكام محكمة النقض س٢٢ رقم ١١ ص٤٢ ,

[٥]نقض ٢٩-١٠- ١٩٧٨ مجموعة القواعد القانونية س٢٩ ص٧٤٤ , وأشارت محكمة النقض المصرية في حكم حديث نسبيا ان توقيع القاضي على ورقة الحكم الذي أصدره يعد شرطا لقيامه فإذا تخلف هذا التوقيع فان الحكم يعتبر معدوما --------. طعن رقم ٢٣٣٣٦ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢١-١-٢٠٠٣ ,طعن رقم ٧٦٩٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١-٢-٢٠٠٣

قواعد الأخلاق أو العرف على الواقعة الجرمية، وانطلاقا من مختلف هذه الصور تتضح التفرقة بين الحكم الباطل والحكم المنعدم باعتبار أن الحكم الباطل كجزاء إجرائي لا يؤتي أثره بقوة القانون وإنما يلزم أن يقضى به، عكس الانعدام إذ يرتبه قوة القانون , فالحكم المنعدم لا يولد إلا عدما [١]، وعليه يجب على النيابة العامة عدم تتبع تنفيذه من تلقاء نفسها.

وهنا يثار تساؤل حول ما إذا كان انعدام وجود الحكم على الصعيد المادي له نفس تأثير انعدام الحكم على الصعيد القانوني ؟

تطرح هذه المسالة مسالة فقدان النسخة الأصلية للحكم، والرأي الراجح فقها أن "الأعمال الإجرائية يجب أن تكون مكتوبة ,فان لم تكن كذلك وقع افتراض أنها لم تقع "[٢]، بينما ذهب جانب آخر من الفقه أن" الحكم غير المكتوب وان كان موجودا إلا أن تنفيذه مستحيل لاستحالة إثباته أو الاحتجاج به بغير الكتابة "[٣]، ولا يعد الإشكال في التنفيذ مقبولا في كافة حالات فقدان السند التنفيذي، إذ يفرق الفقه بين فقدان السند التنفيذي قبل البدء في التنفيذ أو بعد البدء في التنفيذ، وفيما إذا أمكن الحصول على نسخة رسمية للسند من عدمه.

---

[١]أضف الى ذلك انه من المتصور أن يملك الحكم الباطل قوة الشيء المقضي به متى أصبح باتا , بينما لا يملك الحكم المنعدم حجية الشي المقضي به حتى ولو استنفذ طرق الطعن به أو فوت مواعيدها ,إذ لا اثر له في الدعوى , كما يجوز تصحيح الإجراء الباطل سواء من تلقاء محكمة الموضوع أو بناء على طلب كل ذي مصلحة , بينما الحكم المنعدم لا يجوز تصحيحه وان جاز رفع دعوى جديدة بموضوع الحكم المنعدم . لمزيد من التفاصيل انظر مصطفى محمد عبد المحسن , مرجع سابق ,ص ٢٢٢-٢٢٥

[٢]احمد فتحي سرور , الاختبار القضائي , ص ١٨٩

[٣]احمد نجيب حسني , قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية, ص١٣٨

وعالج قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني حالة فقدان النسخة الأصلية للحكم في المواد من ٤٧١-٤٧٣ [١] وبين المشرع الفلسطيني أن الصورة الرسمية للحكم تقوم مقام النسخة الأصلية (مادة ٤٧٢).

ومن الملاحظ أن التشريع الفلسطيني واجه صراحة حالة عدم وجود صورة رسمية للحكم في المادة ٤٧٣ إجراءات جزائية بقولها"إذا فقد أصل الحكم ولم يعثر على صورة مصدقة عنه، ولم تكن طرق الطعن فيه قد استنفذت وعثر على قرار اتهام اتخذت إجراءات المحاكمة وإصدار حكم جديد "وهذا يعني انه في حالة فقدان نسخة الحكم الأصلية، ولم توجد صورة رسمية من الحكم فلا يجوز أن يترتب على فقد نسخة الحكم الأصلية إعادة المحاكمة متى كانت طرق الطعن قد استنفذت لتعارضها مع حجية الشيء المقضي به، أما إذا كانت طرق الطعن لا تزال مفتوحة، فإما أن يطعن في الحكم أمام محكمة الموضوع بطريق المعارضة أوالاستئناف أو يطعن فيه بطريق النقض [٢]، وإذا كانت القضية منظورة أمام محكمة النقض ولم يتيسر الحصول على صورة من الحكم , تقضي المحكمة بإعادة المحاكمة (مادة ٥٥٧ إجراءات مصري)، وحكم محكمة النقض في هذه الحالة وجوبي اذ لا تستطيع محكمة النقض أن تقضي بموضوع النقض بتأييد الحكم لعدم وجوده.

وعلى العموم، لا يمكن المجادلة بان الوجود المادي للحكم هو شرط التنفيذ الأساسي الذي بدونه لا تستطيع النيابة العامة بصفتها السلطة المشرفة على التنفيذ تنفيذ الحكم في غيابه.

الفرع الثاني

التنفيذ بدون سند

---

[١] تقابلها المواد من ٥٥٥-٥٥٧ من قانون الإجراءات المصري

[٢] نقض ٢٠-٤-١٩٧٥ مجموعة القواعد القانونية س٢٦ص٣٣٥

لا شك أن مبدأ الشرعية هو من أهم المبادئ التي تحكم التنفيذ الجنائي، وانه يفترض بالضرورة وجود سند تنفيذي تنفذ العقوبة في ضوئه، وإذا لم يتوافر هذا السند مستوفيا لشروطه الأساسية، وشرع رغم ذلك بتنفيذه , فللمنفذ ضده أن يستشكل في التنفيذ بحجة انه وقع دون سند.

وهذه الحالة تفترض وجود الحكم ابتداء وزوال الحكم من الوجود القانوني في فترة لاحقة على صدوره أما بسبب إلغاء السند الذي وقع التنفيذ بموجبه أو بسبب انقضاء العقوبة الموقعة طبقا للسند، وبالتالي إذا شرع في تنفيذ السند رغم

انتفاء صفته للأسباب السابقة، فللمنفذ ضده إثارة دعوى الإشكال التنفيذي كون التنفيذ بدون سند.

ومن ابرز حالات التنفيذ بغير سند والتي يمكن على أساسها طرح الإشكال التنفيذي، الطعن في الحكم بأية طريقة من طرق الطعن وإلغائه من قبل المحكمة، وبالتالي إذا شرعت النيابة في تنفيذه يكون بغير سند ويمكن الاستشكال فيه[1]، وإذا ما قبلت محكمة النقض سببا من أسباب النقض المنصوص عليها في المادة ٣٥٤ إجراءات جزائية فلسطيني وقررت إحالة الدعوى إلى المحكمة مصدرة الحكم المطعون فيه لتحكم فيها بهيئة مغايرة، وقررت محكمة الإحالة مجددا عدم سماع الدعوى، فان إصرار النيابة العامة على تنفيذ الحكم الملغي يكون بدون سند ويصلح محلا للاستشكال فيه، ويدخل في حالة عدم وجود الحكم أن يكون الحكم موجودا، ثم زال بعد ذلك من الوجود القانوني كصدور حكم غيابي في جنحة أو مخالفة، ثم عدم إعلان الحكم خلال المدة المقررة لتقادم الدعوى الجنائية، انقضت الدعوى وزال الحكم باعتباره آخر

[1] محمود كبيش , مرجع سابق ,ص٩٤

إجراءاتها [1]، وإذا ما ثبت لمحكمة الإشكال عدم إعلان المنفذ ضده إعلانا صحيحا قبل انقضاء الدعوى الجنائية بمضي المدة

تعين عليها القضاء بعدم جواز التنفيذ لتخلف سنده، ويدخل فيه أيضا صدور حكم غيابي من محكمة الجنايات ثم سلم المتهم نفسه أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة المحكوم بها بالتقادم، فيعتبر الحكم كان لم يكن وتعاد المحاكمة وفقا للأصول المتبعة (مادة ٢٩٦ إجراءات جزائية فلسطيني)، فإذا ما أفرجت المحكمة عنه مؤقتا ثم أريد تنفيذ ذاك الحكم عليه، كان التنفيذ غير قانوني لعدم استناده لسند قانوني ويصلح ذلك سببا للإشكال، ويدخل في عداد عدم وجود حكم، صدور حكم قابل للطعن ومعجل النفاذ، فإذا ما الغي، ثم أريد تنفيذه، كان التنفيذ غير ذي سند وصح سببا للإشكال في تنفيذه ويدخل في حالات التنفيذ بدون سند أيضا صدور حكم من المحكمة الدستورية بعدم دستورية النص الذي صدرت الإدانة استنادا إليه ، وبالتالي استمرار النيابة في تنفيذ الحكم رغم قرار المحكمة الدستورية يصلح سببا للإشكال.

ومن بين حالات التنفيذ بدون سند أيضا إلغاء نص التجريم الذي صدر الحكم بناء عليه، إذ أن الاستمرار بتنفيذ الحكم رغم صدور قانون أصلح

---

[1]نقض ٢٣ مايو ١٩٣٢ مجموعة القواعد القانونية ج٢ رقم ٣٥٢ ص ٥٥٧ مشار إليه عند محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية , مرجع سابق ,ص ١٠٣٦ , الحكم الغيابي لا يعدو غير كونه إجراء من إجراءات الدعوى ومن ثم ينسحب عليه تقادم الدعوى وليس تقادم العقوبة وقضي بان الحكم الغيابي الصادر بعقوبة في جنحة يجب إعلانه لشخص المحكوم عليه في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخه , فإذا لم يعلن المتهم شخصيا في هذه المدة يعتبر الحكم كأنه آخر عمل متعلق بالتحقيق (نقض ١٣-٣—١٩٨٠ أحكام النقض س٣١ رقم ٦٨ ص٣٦٨

للمتهم، يمكن للمنفذ ضده إثارة دعوى استشكال (مادة ٦ من قانون العقوبات الأردني) .

هذا فيما يتعلق بإلغاء السند الذي وقع التنفيذ بمقتضاه، أما عن الحالة الثانية من حالات التنفيذ بدون سند فتتعلق أساسا بسقوط العقوبة، إذ أن الاستمرار في تنفيذ حكم الإدانة اثر سقوط العقاب المقرر به هو من قبيل التنفيذ بدون سند , علما أن العقوبة تسقط قانونا بالتقادم , بالعفو العام[1] والعفو الخاص . فإذا ما شرعت النيابة العامة بتنفيذ حكم رغم سقوطه , جاز للمحكوم عليه الاستشكال في تنفيذه بسبب عدم اعتماده على سند قانوني .

الفرع الثالث

التنفيذ بسند غير قابل للتنفيذ

التنفيذ العقابي يتصف بالقوة الجبرية، بعيدا عن إرادة المحكوم عليه، وهو نتيجة منطقية لمبدأ لا عقوبة دون حكم بالإدانة، والمبدأ السائد جزائيا تنفيذ العقوبة المقررة بالحكم البات كاملة، ما لم يطرأ طارئ من شانه وقف تنفيذ العقوبة، وهذه العوارض وردت على سبيل الحصر كما هو الأمر بإسقاط الدعوى في جريمة الزنا أو بالتنازل عن الشكوى في جرائم السرقات التي تقع بين الأصول والفروع والأزواج أو زواج المحكوم عليه بالمجني عليه في الجرائم الواقعة على العرض أو التنازل عن الشكوى في جرائم السب والذم.

فقد نصت المواد ٤-٧ إجراءات جنائية فلسطيني على القواعد العامة لتقديم الشكوى وانقضاء الحق فيها . وفي الحالات التي يشترط فيها القانون

---

[1] العفو العام يزيل صفة الإجرام من أساسها مما يفقد الحكم الجزائي قوته التنفيذية بالنسبة للمحكوم عليه بارتكاب جريمة من الجرائم المشمولة بالعفو. انظر محمد سعيد النمور،أصول الاجراءات الجزائية شرح لقانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع , الطبعة الاولى، ٢٠٠٥، ص ٥٣٤.

لإقامة الدعوى الجزائية شكوى، لا تقبل الشكوى بعد مرور ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بها وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (مادة ٥). وأجاز القانون في الدعاوي التي قيد مباشرتها على شكوى, التنازل عنها حتى يصدر في الدعوى حكم نهائي (مادة٤-٢)، وهذا يعني جواز التنازل عن الشكوى طالما كانت الدعوى لا تزال قائمة، إذ يكون ثمة محل لينتج التنازل أثره في إنهاء الدعوى [١].

وأجاز الشارع المصري على خلاف الفلسطيني استثناءين على هذا الأصل الأول خاص بالتنازل من قبل الزوج عن زنا الزوجة طبقا لنص المادة ٢٧٤ من قانون العقوبات " لزوجها أن يوقف تنفيذ الحكم برضائه معاشرتها له كما كانت " .

أما الاستثناء الثاني فمحله السرقة بين الأصول والفروع وبين الأزواج، فقد نصت المادة ٣١٢ من قانون العقوبات على أن للمجني عليه أن " ---- ---- كما له أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء ".

وهذه العوارض يمكن أن تؤدي إلى إثارة الإشكال التنفيذي، إذا ما استمرت النيابة العامة تنفيذ هذه الأحكام على الرغم من تلك العوارض، فإذا ما

---

[١]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٣٧، بالنسبة للتشريع الأردني فالتنازل ينتج أثره في الجرائم التي تحرك بناء على شكوى، إذا نص القانون صراحة على ذلك مثلما هو الأمر في جريمة الإيذاء المنصوص عليها في المادة ٣٣٤-٢، ومن الأمثلة أيضا جريمة الزنا (مادة ٢٨٢ من قانون العقوبات)، أما الفئة الأخرى من الجرائم التي لا تحرك الدعوى بشأنها إلا بناء على شكوى، فالتنازل لا ينتج أثره مما يعني استمرار النيابة العامة في مباشرة الدعوى إلى أن يصدر حكم بات، ويكون لهذا التنازل دور في تخفيف العقوبة باعتباره من الظروف التقديرية المخففة .لمزيد من التفصيل انظر محمد نمور، مرجع سابق، ص ١٩٢.

شرعت النيابة العامة بحبس الزوجة بجريمة الزنا على الرغم من تنازل الزوج عن حقه

في متابعة الدعوى أو وقفه تنفيذ الحكم، يعد تنفيذ السند عديم الصلاحية من لحظة تنازل المجني عليه عن شكواه.

الفرع الرابع
التنفيذ بسند لم يحل تنفيذه

لكي تكون عملية تنفيذ الحكم سليمة , لا يكفي وجود الحكم على المستوى المادي أو القانوني، وإنما يجب أن يكون هذا الحكم أيضا قابلا للتنفيذ لحظة البدء بتنفيذه، وبالتالي يكون النزاع بخصوص مدى قابلية الحكم للتنفيذ في زمن معين هو من قبيل الحالات التي يفصل فيها طبقا لقواعد الإشكال التنفيذي.

ولا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية إلا إذا أصبحت نهائية، ما لم يكن في القانون نص على خلاف ذلك (٣٩٤ إجراءات فلسطيني)، ويوقف تنفيذ الحكم الصادر من المحاكم الجنائية خلال المدة التي قررها المشرع للاستئناف [١]، وإذا رفع الاستئناف يوقف تنفيذ الحكم إلى حين الفصل فيه، ومن هنا يعد سببا كافيا للإشكال التنفيذي تنفيذ الحكم الابتدائي غير المشمول بالنفاذ والقابل للطعن عليه بطريق الاستئناف.

ومن أسباب الإشكال في التنفيذ المتعلقة بوجود الحكم مع الادعاء بانتفاء القوة التنفيذية أن تكون القوة التنفيذية معلقة على شرط أو كانت له ولكنه

---

[١]" يكون الاستئناف بإيداع عريضة الاستئناف لدى قلم المحكمة التي أصدرت الحكم , أو قلم محكمة الاستئناف خلال خمسة عشر يوما ----------" (مادة ٣٢٨ إجراءات فلسطيني).

زالتعنه، ومثال تعليق القوة التنفيذية على شرط الحكم بالعقوبة مع إيقاف التنفيذ على مقتضى نص المادة ٥٤ مكرر[١]، فإرادة تنفيذ الحكم توجب الاستشكال في تنفيذه، ومثال زوال القوة التنفيذية للحكم بعد أن كانت له، فصار الحكم غير جائز التنفيذ، الحكم المشمول بإيقاف التنفيذ ومضت مدة التجربة دون أن يطرأ سبب لإلغاء وقف التنفيذ، وبالتالي فان إصرار النيابة على تنفيذ الحكم المشمول بإيقاف التنفيذ دون أن يطرأ سبب لإلغائه.

فان الإشكال في التنفيذ يكون له سند قانوني متين.ويصلح سببا للإشكال أن يكون الحكم المطلوب تنفيذه قد زالت قوته التنفيذية كما هو الأمر في حالة صدور قانون أصلح للمتهم ألغى صفة التجريم عن الفعل الذي صدر بشأنه الحكم [٢] ومن أسباب التنفيذ بسند غير قابل للتنفيذ في زمن معين أيضا :

١- الطعن بالنقض في حكم الإعدام (مادة ٣٩٨ إجراءات جزائية فلسطيني).

٢- عدم عرض الحكم البات بالإعدام على رئيس الدولة للمصادقة عليه أو ممارسة حق العفو (مادة ٤٠٨ إجراءات جزائية فلسطيني).

---

[١]تنص المادة ٥٤ مكرر فقرة ١ على انه " يجوز للمحكمة عند الحكم في جناية أو جنحة بالسجن أو الحبس مدة لا تزيد على سنة واحدة ان تامر بايقاف تنفيذ العقوبة وفقا للاحكام والشروط المنصوص عليها في هذا القانون ,اذا رات من اخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التي ارتكبت فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بانه لن يعود الى مخالفة القانون ويجب ان تبين في الحكم اسباب ايقاف التنفيذ , ويجوز ان تجعل الايقاف شاملا لاية عقوبة تبعية ولجميع الاثار الجنائية الاخرى المترتبة على الحكم".

[٢]نقض ٢٨ ديسمبر ١٩٩٤ طعن رقم ١٣٨٥ لسنة ٦١.

٣- إرجاء تنفيذ عقوبة الإعدام إلى ما بعد الأعياد الرسمية والأعياد الخاصة بديانة المحكوم عليه (مادة ٤١٧ إجراءات فلسطيني).

وهذه الأحكام لا يجوز تنفيذها إلا إذا الغي السبب المعطل للتنفيذ، فإذا ما باشرت النيابة تنفيذ هذه الأحكام، فإنها تكون بذلك قد شرعت بتنفيذها قبل أوانها، الأمر الذي يخول المحكوم عليه حق طرح الإشكال التنفيذي في شانه للمطالبة بوقف التنفيذ، كما أن تتبع تنفيذ الحكم هو أيضا من صور التنفيذ بسند لم يحل أوان تنفيذه، كأن يكون الحكم صادرا بالحبس مطلقا دون تحديد مدته، وبالتالي لا يجوز الشروع في تنفيذه إلا بعد حل الإشكال [١].

الفرع الخامس
التنفيذ بغير المحكوم به

من المبادئ العقابية السائدة، تفريد العقوبة وتدرجها نوعا ومقدارا لتلائم جسامة الجريمة التي ارتكبها الجاني من جهة وشخصية الجاني من جهة ثانية .

وحتى يكون التنفيذ صحيحا لا بد أن تتطابق أعمال التنفيذ مع ما ورد في الحكم، باعتبار أن عدم التطابق يجعل من التنفيذ عملا غير مشروع، ولعل التنفيذ على غير ما قضى به القانون القانون هو الأكثر شيوعا في منازعات التنفيذ .

فالقانون يحدد العقوبات ومدتها وطريقة تنفيذها ---الخ، وبالتالي يعد أساسا للاستشكال تغيير نوع العقوبة المحكوم بها مدة ونوعا، ويشترط في الحكم

---

[١] محمد عيد الغريب , شرح قانون الإجراءات الجنائية , الجزء الثاني , ط ثانية , ١٩٩٦-١٩٩٧ , ص ١٦٣٨.

الجنائي أن يكون مبينا بذاته نوع العقوبة ومدتها ولا يكمله أي بيان آخر خارج عنه [١].

ويحصل التبديل في نوع العقوبة حينما تشرع سلطة التنفيذ بتنفيذ عقوبة غير تلك الواردة في منطوق الحكم، كأن تنفذ عقوبة الأشغال الشاقة بدلا من الحبس أو استبدال عقوبة تكميلية بعقوبة أصلية، أو استبدال عقوبة أصلية بعقوبة أصلية اشد.

ولا يجوز للنيابة العامة الزيادة في مدة العقوبة الواردة في الحكم وذلك من خلال عدم احتساب مدة التوقيف من مدة العقوبة التي قررها القانون [٢].

وليس بلازم أن تأمر المحكمة في حكمها باستنزال مدة التوقيف من العقوبة وذلك لان خصم مدة التوقيف راجع لسلطة التنفيذ.

وقضت المادة ٣٩٧ إجراءات فلسطيني على انه " يجب إخلاء سبيل المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية متى قضى في التوقيف الاحتياطي مدة تعادل المدة المحكوم بها عليه"، وأوضحت المادة ٤٠٠ بأنه إذا حكم ببراءة المتهم من الجريمة التي أوقف من اجلها، وجب احتساب مدة التوقيف من المدة المحكوم بهافي أية جريمة أخرى ارتكبها أو حقق معه فيها (مادة ٤٠٠ إجراءات فلسطيني).

وبناء عليه فان إهدار سلطة التنفيذ القواعد التي تحكم حساب مدة التنفيذ وعدم احتساب مدة التوقيف من مدة العقوبة، يصلح أن يكون سندا

---

[١]نقض ٣١-١-١٩٨٢ مجموعة أحكام النقض س٣٣ رقم ٢٢ ص١٢١

[٢]قضت المادة ٤٠١ إجراءات فلسطيني على انه " يكون استنزال مدة التوقيف الاحتياطي عند تعدد العقوبات السالبة للحرية المحكوم بها على المتهم من العقوبة الأخف أولا , ثم العقوبة الأشد منها " .

صحيحا لدعوى الإشكال، كما أن إهدار سلطة التنفيذ حساب المدة التي قضاها المحكوم عليه في إحدى المؤسسات العلاجية أو تلك التي قضاها خارج السجن، يعد سببا كافيا لدعوى الإشكال [١].

وماذا إذا ادعى المحكوم عليه أن التنفيذ يتم بإجراءات مخالفة للقانون، فهل يصلح ذلك سببا للإشكال ؟ مثال ذلك أن يدعي المحكوم عليه بالحبس انه لم يخول رخصة العمل خارج السجن، أو أن ينفذ الحكم الصادر ضد الحدث بالسجن في المكان المخصص للكبار، أو أن تدعي امرأة أنها تنفذ الحكم في مكان غير مخصص للنساء.

ويرى الدكتور محمود نجيب حسني محقا جواز استناد الإشكال إلى احد هذه الأسباب باعتبار أن تنفيذ العقوبة ذو طابع قضائي بطبيعته، وان هذه الطبيعة هي التي أملت للقضاء النظر في إشكالات التنفيذ [٢].

ويعد تنفيذ عقوبة الإعدام بطريقة تختلف عن الطريقة التي قضى بها القانون سببا كافيا للإشكال [٣].

وذهبت المحكمة العليا الإماراتية إلى أن الخطأ الوارد في ترتيب أسماء المتهمين التي ترتب عليه تغير في عقوبة كل متهم، يصلح سببا للإشكال التنفيذي وله مرجعه المختص [١].

---

[١]تنص المادة ٤٠٤ إجراءات فلسطيني على انه "إذا أصيب المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية بجنون، على النيابة العامة أن تأمر بوضعه في احد المحال المعدة للأمراض العقلية حتى يبرا، وفي هذا الحالة تستنزل المدة التي يقضيها في هذا الحل من العقوبة المحكوم بها" تقابلها المادة ٤٨٧ إجراءات مصري.

[٢]محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص١٠٤٠.

[٣]أشارت المادة ٤١٥ إجراءات جزائية فلسطيني إلى أن "ينفذ حكم الإعدام على المدنيين بالشنق حتى الموت وعلى العسكريين رميا بالرصاص حتى الموت "

وهنا لا بد أن ننوه إلى أن إشكالات التنفيذ لا يمتد إلى المنازعات التي تتعلق بتنفيذ مضمون العقوبة تبعا لأهدافها والتي تدخل ضمن السلطة التقديرية لإدارة مؤسسات الإصلاح والتأهيل، كما هو الأمر في وضع القيد الحديدي في قدمي المحكوم عليه.

المطلب الثاني
الأسباب الشخصية المتعلقة بالتنفيذ

لا تقتصر الأسباب المؤدية لطرح الإشكال التنفيذي على الأسباب الموضوعية المتعلقة بالسند التنفيذي وإنما تتعداها لتشمل أسبابا أخرى متصلة بشخص المستشكل ذاته، بحيث يكون النزاع في شخصية المحكوم عليه من أهم الأسباب المؤدية للإشكال التنفيذي.

نص المشرع الفلسطيني على هذا السبب للإشكال التنفيذي نظرا لأهميته في المادة ٤٢٣ بقولها " إذا حصل نزاع في شخصية المحكوم عليه يفصل في ذلك النزاع بالكيفية والأوضاع المقررة في المواد السابقة"[٢].

وتنبع أهمية هذا السبب من مبدأ شخصية العقوبة الذي يقتضي تنفيذ العقوبة على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة وارتكابه إياها بغض النظر عن دوره في إخراجها للوجود [٣].

---

[١]المحكمة العليا الإماراتية , نقض جنائي ٢٣ -١١-١٩٨٢ موسوعة الإمارات القانونية , ص ٤٩٢.

([٢])تقابلها المادة ٥٢٦ إجراءات مصري والمادة ٣٦٣-٣ أصول أردني

[٣]نقض ١٦-١-١٩٨٠ أحكام النقض س٣١ رقم ٧ ص٣٩ , وأشارت إلى هذا المبدأ المادة ١١ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بتاريخ ١٠-٢-١٩٤٩ والمادة ١٥ من العهد الدولي الخاص الصادر بتاريخ ٢٣-٣ ١٩٧٦

فإذا وقع التنفيذ على غير المحكوم عليه، صح الاستناد إلى الإشكال في التنفيذ لدفع هذا التنفيذ الخاطئ ، باعتبار أن الطعن غير متاح له لعدم توفر الصفة في مقدم الطعن، والإشكال في التنفيذ يقبل من المحكوم عليه ليس فقط في حالة النزاع في الشخصية وإنما أيضا إذا كان التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير الذي يعارض في التنفيذ [1].

وينبغي عدم الخلط بين حالات ثلاث : حالتان لا تقبلان الإشكال في التنفيذ لأنهما ينصبان على الحكم ووسيلة إصلاحهما هي الطعن في الأحكام . وهذه الحالات هي : تسليم المحكوم عليه انه المعني بالحكم ويدعي انه غير المتهم ، وتسليم المحكوم عليه انه المتهم ولكنه يدعي عدم ارتكابه للجريمة أو عدم مسؤوليته.

أما الحالة الثالثة فيدعي المنفذ ضده بأنه غير المحكوم عليه في الحكم وإنما المعني به شخص آخر يشتبه معه في الاسم ، وبالتالي ليس أمام صاحب الاسم المنتحل إلا أن يطلب من المحكمة تصحيح الاسم في الحكم وله أيضا أن يستشكل في التنفيذ بوصفه ليس الشخص المحكوم عليه.

وإذا تشابه اسم المحكوم عليه مع الغير في حالة صدور حكم غيابي على المتهم الحقيقي ولكنه لم يعلن إليه وإنما أعلن إلى سميه، فهذا الإعلان

---

[1] قضت محكمة النقض انه إذا كان الحكم المطعون فيه الصادر برفض الإشكال في تنفيذ حكم بإغلاق محل اثبت أن رخصة المحل الذي يستشكل الطاعن في الحكم الصادر بإغلاقه ليست باسم المستشكل وإنما هي باسم الذي صدر ضده محضر المخالفة وبالتالي فان إجراءات المخالفة تكون صحيحة ولا يكون للطاعنة صفة في رفع الإشكال " طعن ٩-٣-١٩٥٣ أحكام النقض س٤ ق٢١٩ ص ٥٩٧ أشار إليه حسن صادق المرصفاوي في المرصفاوي في قانون الإجراءات الجنائية مع تطوراته التشريعية ومذكراته الإيضاحية والأحكام في مائة عام، منشاة المعارف، ١٩٩٩، ص١٩٩٠.

الخاطئ لا يرتب أي اثر قانوني ولا يعتبر المعلن إليه خطا محكوما عليه، وبالتالي إذا شرعت سلطة التنفيذ بتنفيذ الحكم كان للمعلن إليه خطا أن يستشكل في التنفيذ.

ولكن ماذا لو حصل خلط منذ البداية بين المرتكب الحقيقي للجريمة وبين شخص آخر تقدم من تلقاء نفسه(كما لو حضر عند النداء على القضية شخص آخر متهم في قضية أخرى) أو قدمته النيابة معتقدة انه المتهم الحقيقي وصدر ضدهحكم، أيحق له الادعاء بان التنفيذ وقع عليه بطريق الخطأ ومن ثم سلوك سبيل الإشكال في التنفيذ ؟

ذهب اتجاه فقهي إلى أن المحاكمة خلت من إجراءات صحيحة في مواجهة المتهم الحقيقي وبالتالي إذا كانت إجراءات الحكم منعدمة فالحكم بدوره منعدم لأنه لم يعبر عن إرادة القانون في وقائع الدعوى وبالتالي ليس لهذه الإجراءات وجود سواء بالنسبة للمتهم الحقيقي أو بالنسبة لحامل اسمه [١].

بينما ذهب اتجاه آخر إلى هذا الفرض لا يصلح سببا للإشكال في التنفيذ باعتبار إن هذا النزاع يتضمن قدحا على الحكم بذاته , وبالتالي فان وسيلة حسمه وإصلاحه هي بالطعن[٢].

واعتقد بسلامة هذا الرأي استنادا إلى أن المحكوم عليه لا يدعي معارضة التنفيذ للحكم وإنما يدعي مخالفة الحكم وإجراءاته للقانون ووسيلته لإصلاح ما اعتور الحكم هو الطعن فيه إذا كان متاحا أو إعادة المحاكمة

---

[١]احمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، القاهرة، المكتبة القانونية ١٩٨٦ ص ٣٣٧.

[٢]محمود نجيب حسني , مرجع سابق , ص ١٠٣٩.

كطريق غير عادي في الأحكام التي اكتسبت الدرجة الباتة (المادة ٣٧٧ إجراءات فلسطيني).

والمبحث الثالث
دعوى الاشكال التنفيذي في المادة الجزائية

رغم التقنين التشريعي لمسالة الاشكالات التنفيذية، الا ان اثارة مثل تلك الاشكالات نادرة الوقوع في القضاء الجزائي في فلسطين , وعليه سنتناول في هذه الدراسة اسناد النظر في الاشكال التنفيذي الى جهة قضائية (المطلب الاول)، والشروط الواجب توفرها في المستشكل حتى تقبل دعوه (المطلب الثاني) والبت في دعوى الاشكال (المطلب الثالث).

المطلب الاول
الاختصاص في نظر الاشكال التنفيذي

نص المشرع الفلسطيني في قانون الاجراءات الجزائية على الجهة القضائية المختصة بنظر الاشكال التنفيذي وذلك بصفة واضحة لا لبس فيها وبما لا يدع مجالا للشك والاجتهاد وذلك في المادة ٤٢٠[1]، حيث اشارت المادة المذكورة الى ان كل اشكال من المحكوم عليه في التنفيذ يرفع الى المحكمة التي اصدرت الحكم المستشكل في تنفيذه.

وبالتالي ينعقد الاختصاص لمحكمة الصلح أو البداية أو الاستئناف أو المحكمة العسكرية اذا كانت الاحكام صادرة عنها، وبالرجوع الى قاعدة الاختصاص نجد ان المشرع وضع معايير وحدود مضبوطة (الفرع الاول) مع ان ذلك لا ينفي ورود بعض الاستثناءات على الاصل (الفرع الثاني) بالاضافة الى ان دعوى الاشكال لا يمكن رفعها الا اذا توافرت شروط معينة بحيث يمكن اثر ذلك نظر المحكمة بهذا النوع من الدعاوي .

---

[1] تقابلها المادة ٣٦٣-١ اصول محاكمات اردني , المادة ٤٢٥ اجراءات مصري.

الفرع الاول
معايير الاختصاص بدعوى الاشكال

نصت المادة ٤٢٠إجراءات جزائية فلسطيني على ان المبدا العام هو اختصاص المحكمة مصدرة الحكم بالفصل في النزاعات المتعلقة بالتنفيذ، فاذا كان الحكم قد أي انه خرج عن نطاق اية جهة اخرى كالنيابة باعتبارها الجهة المخولة بالتنفيذ عموما مما يدخل الشك حول امكانية النظر في دعوى الاشكال من طرفها.

ولعل السبب وراء اختصاص المحكمة مصدرة الحكم بالنظر في دعوى الاشكال يعود الى انها الاقدر في كل الاحوال على الاضطلاع بهذه المهمة والبت برأي صحيح في صحة المنازعة في التنفيذ اوعدم صحتها, مع العلم انه يجوز ان تكون المحكمة المتعهدة بنظر الاشكال هي محكمة درجة اولى أو ثانية باستثناء محكمة النقض التي لا يمكن رفع دعوى الاشكال امامها باعتبارها محكمة قانون ولا تصدر الاحكام [١].

والواضح ان المعيار الذي استند اليه المشرع في تحديد الاختصاص هو نوع المحكمة التي اصدرت الحكم المستشكل فيه وليس نوع الجريمة التي صدر فيها

الحكم، وبالتالي فان محكمة الجنايات تختص بنظر الاشكالات التي تثور بصدد حكم صادر منها سواء أكان صادر في جناية أو جنحة أو جنح الجلسات.

---

[١] سنتحدث عن الجدل الفقهي حول صلاحية محكمة النقض بالفصل في الاشكال التنفيذي لاحقا.

اما المشرع المصري فقد جعل الاختصاص العام بنظر الاشكال في تنفيذ الحكم الجنائي لمحكمة الجنح المستانفة، فهي المختصة بنظر الاشكال في تنفيذ أي حكم جنائي لم يجعل الشارع الاختصاص بنظره لمحكمة اخرى.

ونص المشرع الى جانب هذا الاختصاص العام –على اختصاص محكمة الجنايات بنظر الاشكال في التنفيذ اذا كان الحكم صادرا فيها.

وبالتالي، الاختصاص بنظر الاشكال في التنفيذ ينعقد لاحدى محكمتين : محكمة الجنح المستانفة كصاحبة اختصاص عام ومحكمة الجنايات كصاحبة اختصاص خاص في حالة صدور الحكم منها.

والمشرع المصري في هذه الحالة الاخيرة لم يجعل الاختصاص مقصورا على محكمة الجنايات مصدرة الحكم، بل اراد ان يكون الاختصاص لاية محكمة مختصة محليا بنظر الدعوى التي صدر فيها الحكم محل الاشكال، حتى ولو لم تكن هي المحكمة مصدرة الحكم.

ويرى الدكتور محمود نجيب حسني ان تحديد المحكمة المختصة محليا يحسم المشكلة، باعتبار ان المحكمة المختصة محليا هي التي ارتكبت الجريمة في دائرة اختصاصها أو التي يقيم فيها أو التي قبض عليه فيها [١].

ومؤدى هذا الرأي انه اذا لم تكن المحكمة التي ارتكبت الجريمة في دائرتها في دور انعقادها، فالغالب ان تكون احدى المحكمتين الاخريين في دور انعقادها، فان لم يكن أي من هذه المحاكم في دور انعقادها تعين عرض

[١] نصت المادة ١٦٣ اجراءات فلسطيني على ان " يتعين الاختصاص بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة , أو الذي يقيم فيه المتهم , أو الذي يقبض عليه فيه ".

الاشكال على محكمة الجنح المستانفة باعتبارها صاحبة الاختصاص العام بنظر الاشكالات في التنفيذ [١].

ولكن قد يثور تساؤل حول جهة الاختصاص في النظر في الاشكال التنفيذي في حالة الطعن في الحكم :

ذهب جانب من الفقه الى انه متى طعن في الحكم الابتدائي بالاستئناف، فان محكمة الاستئناف تكون مختصة بنظر الاشكال في تنفيذ الحكم دون تفريق بين ما اذا كان حكمها مؤيدا لحكم محكمة اول درجة أو ملغيا أو معدلا له [٢].

اما الرأي الراجح فقد فرق بين حالتين : الاولى اذا كان حكم محكمة الاستئناف مؤيدا حكم محكمة الدرجة الاولى، فان هذه الاخيرة تكون مختصة بنظر الاشكال باعتبار ان حكمها منتجا لآثاره، اذ ان الاخذ بغير ذلك يحرم المستشكل من درجة من درجات التقاضي [٣] .

الحالة الثانية عدم تأييد محكمة الاستئناف حكم محكمة الدرجة الاولى سواء كان قاضيا بالبراءة وقضت بالعقوبة اوقاضيا بالعقوبة فعدلت في اساسها أو في نوعها، فان محكمة الاستئناف تكون مختصة بنظر الاشكال التنفيذي .

---

[١]نص المشرع الفرنسي في قانون الاجراءات الجنائية في المادة ٧١٠-١ على ان المبدا هو اختصاص المحكمة مصدرة الحكم بالفصل في الاشكال التنفيذي , واذا تعلق الاشكال التنفيذي بحكم صادر من محكمة الجنايات، فانه يقدم الى غرفة التحقيق (مادة ٧١٠-٢ المعدلة بالقانون الصادر في ١٥ يونية سنة ٢٠٠٠) انظر في ذلك محمود كبيش، ص ١٤١ وبالتالي يكون المشرع الفرنسي قد تلافى النقض الموجه للنص المصري في هذا الخصوص.

[٢]رمزي سيف، قواعد تنفيذ الاحكام والعقود الرسمية، ص١٦٠ اشار الى هذا الرأي محمود كبيش، مرجع سابق، ١٢٦.

(٣)نقض مايو ١٩٥٧ مجموعة الاحكام س٨.

ولعل السبب في اختصاص محكمة الاستئناف في نظر الاشكال التنفيذي عائد الى كونها محكمة موضوع، وبامكانها نشر الدعوى من جديد والحكم وفق ذلك. وقد قضت محكمة العدل العليا بصفتها محكمة النقض في غزة باختصاص محكمة الاستئناف في نظر إشكالات التنفيذ اذ قضت بأن تعديل اسم المتهم (المطعون ضده) من قبل محكمة الاستئناف قد جاء بناء على اعمال نصوص المواد (٤٢٠-٤٢٣) من قانون الإجراءات الفلسطيني والتي تتعلق في إشكالات التنفيذ بعد ان اثبتت النيابة العامة للمحكمة ان الطاعن هو ذات الشخص الذي تم استجوابه .[١]

اما بخصوص إشكالات تنفيذ الحكم الجزائي الصادر من محكمة النقض، فقد اتجه الفقه الى التفرقة بين فرضين : الاول: اذا كان الحكم صادرا من محكمة النقض برفض الطعن أو عدم قبوله أو بعدم جوازه أو بنقض الحكم مع الاحالة، فان الاشكال يرفع الى المحكمة التي تختص به فيما لو لم يطعن على الحكم بطريق النقض، والعلة في ذلك ان السند التنفيذي الذي يجري التنفيذ بمقتضاه هو الحكم المطعون فيه وليس الحكم الصادر من محكمة النقض [٢].

الفرض الثاني : اذا كان الحكم صادرا من محكمة النقض في موضوع الدعوى[٣]، فقد اتجه الرأي الى محكمة النقض حين تتصدى لموضوع الدعوى

---

(١) قرار محكمة العدل العليا بغزة بصفتها محكمة نقض رقم ٢٠٠٤/٢٣٣ والصادر بتاريخ ٢٠٠٤/١٠/١٩ ، منشور على المقتفي (منظومة القضاء والتشريع في فلسطين).

[٢]محمد عيد غريب، مرجع سابق، ص١٦٥٠، احمد عبد الظاهر الطيب، مرجع سابق، ص١٢٢.

[٣]تنظر محكمة النقض في موضوع الدعوى "اذا طعن في الحكم الصادر بعد النقض الاول تنظر محكمة النقض في موضوع الدعوى " حسب ما جاء بنص المادة ٣٧٤ اجراءات فلسطيني.

،فانها تتساوى في الدرجة مع محكمة الموضوع المختصة اصلا وتفترق عنها بان

حكمها لا يقبل الطعن باي طريق، وبالتالي فان الاختصاص بنظر الاشكال ينعقد للمحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى الجنائية اصلا [١].

الفرع الثاني

الاستثناءات الواردة على قاعدة الاختصاص

هنا يتعلق الامر بحالات خاصة لولاية بعض المحاكم بموجب نصوص خاصة مثل اسناد المشرع الاختصاص.

بنظر الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الاحكام الصادرة عن محكمة الاحداث الى نفس تلك المحكمة، وهذا ما فعله المشرع المصري في المادة ٤٢-١ من قانون الاحداث[٢].

ومن بين استثناءات قاعدة الاختصاص من نظر المحكمة مصدرة الحكم اختصاص المحاكم المدنية بالنظر في إشكالات تنفيذ الاحكام المالية،

---

[١] لمزيد من التفاصيل في هذه الآراء، أنظر: مصطفى محمد عبد المحسن، مرجع سابق، ص ٥٣٦.

[٢]اشارت المادة ١٥٤٨ من تعليمات النيابة العامة الى اختصاص رئيس مجكمة الاحداث للفصل في الاشكال بقولها " يختص رئيس محكمة الاحداث التي يجري التنفيذ في دائرتها دون غيره بالفصل في الاشكال في تنفيذ الحكم الصادر على الطفل سواء كان الحكم صادرا من محكمة الاحداث الجزئية أو الاستئنائية أو من محكمة الجنايات أو من محكمة امن الدولة العليا عن اختصاصها ويتقيد رئيس محكمة الاحداث في الفصل في الاشكال بالقواعد المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجنائية " اشار اليه المستشار ايهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح الاجراءات الجنائية، المجلد الرابع، طبعة ٢٠٠٨، المركز القومي للاصدارات القانونية،ص ٤٧٣.

حيث نص المشرع صراحة صلب المادة ٤٢٤ اجراءات فلسطيني على انه " اذا قام نزاع من غير المتهم بشأن الاموال المطلوب التنفيذ عليها في حالة تنفيذ الاحكام المالية على اموال المحكوم عليه، يرفع الامر الى المحاكم المدنية طبقا لما هو مقرر في قانون اصول المحاكمات المدنية " وبالتالي واضح من النص ان تنفيذ الاحكام المالية يخرج صراحة عن نطاق اختصاص المحاكم الجزائية باعتبار ان النزاع المتولد عادة ما يكون نزاعا مدنيا وبالتالي المحكمة المدنية هي الاجدر والاقدر على النظر والفصل فيه.

ويشترط المشرع لاختصاص المحكمة المدنية بنظر الاشكال في تنفيذ الاحكام الجنائية ان يرفع الاشكال من غير المتهم وان يكون الحكم ماليا وان يكون التنفيذ على اموال المحكوم عليه وان يتعلق النزاع بالاموال المطلوب التنفيذ عليها.

١ -**ان يكون الحكم ماليا:** الحكم المالي كما عرفته محكمة النقض المصرية بانها الاحكام الصادرة بالغرامة أو ما يجب رده والتعويضات والمصاريف مما يراد تحصيله عن طريق التنفيذ على اموال المحكوم عليه، وهو التنفيذ الذي ينتهي الى بيع الاموال المنفذ عليها للحصول فيها على قيمة الاحكام المالية المنفذ عليها، وبالتالي مضمون الحكم المالي يعني امرين : الاول ان يكون الحكم ناطقا بجزاء نقدي كالغرامة والمصاريف، اما الاحكام الصادرة بالمصادرة أو الغلق أو الهدم أو اعادة الشيء الى اصله أو نشر الحكم أو سحب الترخيص أو ازالة الوضع المخالف للقانون الذي انشأته الجريمة، فلا تندرج في عداد الاحكام المالية.

الثاني ان اختصاص المحكمة المدنية بالاشكال في تنفيذ الاحكام المالية لا ينعقد الا اذا كان تنفيذها جاريا بطرق التنفيذ المدنية (الحجز والبيع الجبري) اما

اذا كان تنفيذ الحكم قد جرى بطريق الاكراه البدني، فان الاشكال يكون من اختصاص المحاكم الجنائية [١].

٢ -**ان يكون الاشكال مرفوعا من غير المتهم** : وهذه المادة لم تتحدث عن غير المحكوم عليه، باعتبار ان المحكوم عليه ليس دائما متهم، فالمتهم هو من يفترض ارتكابه للجريمة وتحرك الدعوى الجزائية في مواجهته، اما المحكوم عليه هو من يصدر الحكم في مواجهته وقد لا يكون متهما بارتكاب جريمة كما هو الحال بالنسبة للحكم الصادر بغلق فندق بسبب ادارته للدعارة، فالحكم هنا يخص الاموال رغم انه ليس متهما بالقضية التي صدر فيها الحكم.

وهنا يفترض ان الغير يدعي حقوقا على اموال المحكوم عليه أو يدعي ان الاموال المراد التنفيذ عليها مملوكة له، اما اذا كان الاشكال مرفوعا من المحكوم عليه فان الاختصاص يكون للمحكمة الجنائية لان النزاع عندها يكون حول وجود الحكم أو قوته التنفيذية أو اجراءات تنفيذه،ويشترط ان يكون التنفيذ متعارضا مع حقوق الغير اما اذا لم يكن لهذا التعارض وجود فليست للغير مصلحة في الاشكال [٢].

٣ -**ان يرد التنفيذ على اموال المحكوم عليه** : يشترط لاختصاص المحاكم المدنية ان يرد التنفيذ على اموال المحكوم عليه سواء أكانت مملوكة له فعلا أو اعتقدت سلطة التنفيذ انها مملوكة له، وهنا الفرض ان الغير يدعي لنفسه حقوقا على هذه الاموال، اما اذا ورد التنفيذ ابتداء على اموال غير المحكوم فيه، فان ذلك يشكل نزاعا في شخصية المحكوم عليه تختص المحكمة الجنائية في الفصل فيه.

---

[١]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠٤٦، محمد عيد غريب، مرجع سابق، ص ١٦٥٥.

[٢]نقض ١ مارس ١٩٧٩، مجموعة احكام محكمة النقض، س٣٠، رقم ٦٣، ص ٣١٠.

المطلب الثاني
شروط قبول دعوى الاشكال التنفيذي

لا يكفي توفر أي من اسباب الاشكال التنفيذي حتى تنظر المحكمة في الدعوى المتولدة عنه، وانما لا بد من التزام المستشكل بشروط دعوى الاشكال، والتي قسمها الفقهاء الى شروط موضوعية (الفرع الاول) وشروط شكلية(فرع ثان) والتي يترتب على الاخلال بها عدم قبول دعوى الاشكال، وللمحكمة ان تقضي به من تلقاء نفسها حتى ولو لم يدفع بذلك امامها، كما يجوز الدفع فيه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

الفرع الاول
الشروط الموضوعية لدعوى الاشكال

دعوى الاشكال شأنها شأن سائر الدعاوي تستلزم توافر شرطي الصفة والمصلحة

أ – **الصفة في الاشكال:** خول القانون رفع الاشكال للمحكوم عليه طبقا لنص المادة ٤٢٠ اجراءات فلسطيني[١]، أو من غير المحكوم عليه اذا حدث نزاع في شخصية المحكوم عليه (م٤٢٣ اجراءات فلسطيني)[٢]، أو من غير المتهم في تنفيذ الاحكام المالية على أموال المحكوم عليه اذا قام نزاع بشأن الاموال المطلوب التنفيذ عليها (م ٤٢٤ اجراءات فلسطيني) وذلك لان التنفيذ مس حق من حقوقه وبالتالي اصبح واجبا حمايته.

---

[١] تقابلها المادة ٥٢٤ اجراءات مصري والمادة ١١٣٦٣ أصول محاكمات جزائية أردني، وانظر كذلكدكتور إدوارد غالي الدهبي، الاجراءات الجنائية، مكتبة غريب، طبعة ثانية ١٩٩٠، ص ٧٤٠.

(٢)تقابلها المادة ٥٢٧ اجراءات مصري.

ويرفع النزاع في الحالتين الاولى والثانية الى المحكمة بواسطة النيابة اما في الحالة الثالثة فيرفع النزاع الى المحكمة المدنية [١]، ويفتقر القانون الاردني الى نظير لنص المادة ٤٢٠ من قانون الاجراءات الفلسطيني والذي ينص صراحة على جواز ان يقوم نزاع الاشكال من غير المتهم في قولها " ---- في حالة تنفيذ الاحكام المالية على اموال المحكوم عليه ----"، ولم يخول القانون النيابة العامة رفع الاشكال في تنفيذ الحكم[٢]، والسبب وراء عدم تخويلها هذا الحق يكمن في ان القانون قد عهد للنيابة العامة بتنفيذ الاحكام الصادرة في الدعوى، وهذا الالزام لا يتسق مع الاعتراف لها بصفة الاشكال في التنفيذ [٣].

---

[١]قضت محكمة النقض بأن الاشكال المرفوع من الغير الذي يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه يشترط لقبوله موضوعا ان يكون الحكم بالاستمرار في التنفيذ يتعارض مع حقوق الغير الذي يعارض في التنفيذ، ولما كان تنفيذ عقوبة الغلق على العين المؤجرة لا يتعارض مع حقوق المؤجر المترتبة على عقد الايجار، وانما يتعارض مع ما يفيد ان عقد الايجار قد انقضى واصيحت حيازة العين المحكوم بغلقها خالصة له بحيث يكون في التنفيذ مساسا بهذه الحيازة، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بوقف تنفيذ عقوبة الغلق بالنسبة للشقة وتسليمها للمستشكل على اساس ان عقوبة الغلق ضد المستأجر دون المؤجر يكون قد اخطأ مما يستوجب النقض . نقض ١ مارس , مجموعة الاحكام , س٣٠ ص ٣١٠,

[٢]انظر عكس هذا الرأي مصطفى محمد عبد المحسن، مرجع سابق، ص ١٤٧، كما نصت المادة ١\٧١١ اجراءات فرنسي على ان تفصل المحكمة في الاشكال بناء على طلب النيابة العامة أو الطرف ذي الشأن، وهذا يعني ان للنيابة العامة صفة في رفع الاشكال من تلقاء نفسها.

[٣]نصت المادة ٣٩٣ \١ اجراءات فلسطيني على ان "تتولى النيابة العامة تنفيذ الاحكام الصادرة في الدعاوي الجزائية وفقا لما هو مقرر بهذا القانون ولها عند اللزوم الاستعانة بقوات الشرطة مباشرة".

بالاضافة الى ان القانون منحها سلطة تقديرية في ارجاء تنفيذ العقوبة، مما لا يدع وجها لتخويلها صفة الاشكال في التنفيذ، كما ان الشارع منح النيابة العامة عند الاقتضاء، وقبل تقديم النزاع الى المحكمة ان توقف تنفيذ الحكم مؤقتا لاسباب صحية، مما يجعلها في غنى عن اللجوء لدعوى الاشكال في تنفيذ الحكم [١].

كما ان للنيابة العامة الحق في حال الشك حول ماهية وكيفية الحكم أو ان هناك خطأ ماديا ان تطلب من المحكمة مصدرة الحكم تفسيره أو تصحيح الخطأ المادي .

أضف الى ذلك ان الاشكال في التنفيذ هو نزاع بين الخاضع للتنفيذ والنيابة العامة كسلطة تنفيذ، وبالتالي لا يجوز للنيابة العامة رفع الاشكال من تلقاء ذاتها لأنها في هذه الحالة تكون خصما وحكما في آن واحد، ولا يجوز رفع الدعوى من غير ذي صفة أو وكيله، فلا يجوز رفعها من الاب أو الابن أو الزوج، الا ان ذلك لا يحول دون امكان رفع الوالدين أو الولي الدعوى بالنسبة للاشكالات في تنفيذ الاحكام بخصوص الاطفال[٢] .

وليس للمدعي المدني الحق في الاشكال في تنفيذ الحكم الجزائي ما لم يمس الحكم بحق من حقوقه.

ب – **المصلحة في الاشكال** : توافر الصفة في شخص المستشكل غير كاف في حد ذاته لقيام الشروط الموضوعية لدعوى الاشكال وانما يجب اضافة الى ذلك توفر المصلحة في رفع الاشكال تطبيقا للقاعدة "لا دعوى بدون مصلحة "،

---

[١] محمد جمعة عبد القادر، طرق الطعن في الاحكام الجنائية واشكالات التنفيذ، ١٩٨٥، ص ٢٨٢.

[٢]انظر في ذلك الفصل ٢٥٤ من مجلة الاجراءات الجزائية التونسية.

وهذه المصلحة يجب ان تكون قانونية وشخصية وقائمة وقت رفع الاشكال، وهذه المصلحة تتمثل في اهدار التنفيذ مصلحة له أو تهديدها بالخطر، والمصلحة لا تعني بالضرورة ان يكون تنفيذ الحكم قد شرع بتنفيذه فعلا، أي ان تكون مصلحة المستشكل قد اهدرت فعلا، وانما يكفي ان تكون قد تهددت بالخطر كما لو اعلنت النيابة العامة المحكوم عليه أو غيره وطلبت اليه الخضوع لاجراءات تنفيذه وتوفر شرط المصلحة من عدمه مسألة تختص بها محكمة الموضوع التي لها وحدها تقدير مدى توفرها بناء على وقائع الدعوى وطلبات المستشكل ، ولها كذلك سلطة تقدير زمن توفر المصلحة، حيث يشترط لقبول دعوى الاشكال ان يستمر التنفيذ زمن رفع الدعوى، اما اذا بلغ التنفيذ منتهاه فلا عبرة بتوفر المصلحة، ولا يكون ثمة وجهة لنظر الطعن في الحكم المستشكل لعدم الجدوى منه لصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه نهائيا [1].

وعلى القاضي في هذه الحكم بعدم قبول الاشكال لاستحالة تنفيذ الحكم، وهنا قد يثور تساؤل حول امكانية الاستشكال في الحكم الجزائي المنفذ جزئيا ؟ هنا يجب عدم الخلط بين تمام التنفيذ وبين التنفيذ الجزئي، اذ في هذا الاخير مصلحة للمستشكل ان يوقف تنفيذ المدة الباقية.

---

[1] نقض ٢٧ فبراير ١٩٧٢ مجموعة القواعد القانونية س١٣ ص٢١٩، ويفرق الدكتور محمود نجيب حسني في حالة تمام التنفيذ بين الحالة التي لا يمكن فيها إعادة الحال الى ما كان عليه قبل التنفيذ والحالة التي يمكن فيها ذلك، ويرى ان المصلحة تنتفي في الحالة الاولى كحالة الحكم بعقوبة سالبة للحرية واستوفى المحكوم عليه تنفيذها، اما في الحالة الثانية فليس هناك مايمنع من قبول الاشكال على اساس ان اتمام التنفيذ لا يحول دون توافر المصلحة، كحالة الحكم الصادر باغلاق محل، فاذا نفذ الاغلاق ثم قضى بوقف تنفيذ الحكم أعيد فتح المحل، محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠٤٩.

ويتعين ان تتوافر المصلحة وقت رفع الاشكال ولا عبرة بزوالها اثناء النظر فيه، فاذا ما ثبت انتفاء المصلحة في الاشكال كان غير مقبول، وابرز حالات انتفاء المصلحة ان يكون تنفيذ الحكم قد تم كما لو كان الحكم صادرا بعقوبة سالبة للحرية واستوفى المحكوم عليه تنفيذها، وتنتفي المصلحة كذلك إذا ألغيالحكم المستشكل في تنفيذه، مما يعني زوال سند التنفيذ , مما لا يجعل للتنفيذ محلا، وبالتالي لا يكون للاشكال في التنفيذ محل[١].

وتنتفي المصلحة من الاشكال اذا كان مبنيا على خطا في حساب مدة الحبس ، وكانت النيابة العامة قد تداركت الامر وطبقت القانون في هذا الخصوص.

واذا اجابت النيابة العامة المستشكل في التنفيذ الذي يدعي خطأ فيه فان المصلحة في التنفيذ تنقضي، وتتوافر المصلحة ولو امرت النيابة العامة بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا، لان مصلحة المستشكل الحصول على حكم من القضاء يلزم النيابة العامة بهذا الايقاف ولا يترك ذلك لسلطتها التقديرية [٢].

وتنتفي المصلحة اذا في الاشكال اذا كان الحكم المستشكل فيه قد صار باتا، سواء لتفويت مواعيد الطعن أو بتأييده، اذ يصير واجب التنفيذ، بما لا يدع مجالا لايقاف تنفيذه عن طريق الاشكال.

---

[١]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠٤٩، وانظر كذلك نقض ١٨ مايو ١٩٨٠، مجموعة الاحكام، س٣١، ص٦٤١.

[٢] تنص المادة ١٥٤٤ من تعليمات النيابة العامة في مصرعلى ان "يكون الاشكال في التنفيذ من المحكوم عليه أو من غيره ويجب أن يكون للمستشكل مصلحة في الاشكال، وتتوافر المصلحة ولو رأت النيابة العامة وقف تنفيذ الحكم لان من مصلحة المستشكل الحصول على حكم من القضاء يلزم النيابة بهذا الايقاف ولا يتركه لتقديرها ومشيئتها.

كما يشترط ان يكون الحكم المستشكل في تنفيذه صادرا من القضاء العادي، اما اذا كان صادرا من القضاء الاستثنائي , فلا يختص القضاء العادي بنظر الاشكال فيه اذا كان القانون الذي يحكم القضاء الاستثنائي ينص على عدم جواز الطعن بأية طريقة من الطرق المنصوص عليها وفقا لما قضت به محكمة النقض المصرية[١].

[١]طعن رقم ٢٤٠٥ لسنة ٥٠ق جلسة ١٩٨١\٣\٢٥ وارد في مؤلف الدكتور حامد الشريف، التعليق على قانون الاجراءات الجنائية، المجلد الرابع، المكتب الدولي للموسوعات القانونية، سنة ٢٠٠٨، ص٤١٣.

الفرع الثاني
الشروط الشكلية لدعوى الاشكال

يتعلق الامر في هذا المجال بالخصوص بآجال رفع دعوى الاشكال التنفيذي من جهة وبطريقة رفع دعوى الاشكال امام المحكمة المختصة من جهة اخرى .

اما بالنسبة لوقت القيام بدعوى الاشكال التنفيذي في المادة الجزائية، فالملاحظ انه لم يرد في قانون الاجراءات الفلسطيني أي نص يحدد مواعيد رفع هذا النوع من الدعاوي، وان كان القانون اشار الى ضرورة ان يقدم الاشكال على وجه السرعة دون تحديد مدة تقديم دعوى الاشكال بصفة واضحة.

ورغم عدم تحديد مدة تقديم دعوى الاشكال تحديدا دقيقا، الا اننا نعتقد ان الاجل المحدد للقيام بدعوى الاشكال التنفيذي لا يتعدى مدة سقوط العقوبة، اذ لا فائدة ترجى من اثارة دعوى الشكال متى سقطت العقوبة بالتقادم.

اما بالنسبة لطريقة رفع الاشكال في حد ذاتها فلقد نص المشرع الفلسطيني على ان تقدم دعوى الاشكال بواسطة النيابة العامة للمحكمة طبقا لنص المادة ٤٢١ اجراءات جزائية، وليس للنيابة العامة ان تمتنع ان تقديم الاشكال للمحكمة المختصة لاي سبب كان، وهنا يثار تساؤل حول انقضاء دعوى الاشكال، فهل يلزم لقبول هذه الدعوى ان لا يكون المستشكل قد سبق له الاستشكال عن نفس الحكم ؟

لا شك ان دعوى الاشكال التنفيذي شأنها شأن أي دعوى تنقضي لسبق الفصل فيها بحكم بات حائز على حجية الشيء المقضي به، ويشترط لعدم القبول اتحاد الدعويان في عناصرهما، ولكن لا شيء يمنع من رفع دعوى

اشكال مرة اخرى شريطة ان تبنى على اسباب جديدة مختلفة عن تلك الاسباب التي استند اليها في الاشكال الاول.

المطلب الثالث

البت في دعوى الاشكال

متى انعقد اختصاص المحكمة بنظر الاشكال التنفيذي وتوفرت شروطه الضرورية، وأصبحت المحكمة صاحبة الاختصاص والرأي بخصوص آثار دعوى الاشكال التنفيذي (الفرع الاول) والنظر في دعوى الاشكال التنفيذي وإبداء المحكمة رأيها في شكل حكم جزائي (الفرع الثاني) يمكن لكل ذي مصلحة الطعن فيه وفق الطرق المنصوص عليها قانونا (الفرع الثالث).

الفرع الاول
الآثار القانونية لدعوى الاشكال

رفع الاشكال غير كاف في حد ذاته لايقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه، وتلك النتيجة لا يمكن الوصول اليها الا بعد صدور حكم من المحكمة بهذا الخصوص، علما وان المحكمة تأذن بذلك قبل النظر في الاشكال اما بطلب المعني بالامر أو من تلقاء نفسها، ولها سلطة تقديرية واسعة، دون معقب عليها من محكمة النقض.

ويترتب على رفع الاشكال في التنفيذ وقبولها ان تدخل هذه الدعوى في حوزة المحكمة المختصة بنظر النزاع، [1]وتلتزم المحكمة بالفصل فيه بحكم وظيفتها ، وليس لها ان تحجم عن الفصل في الدعوى متى توافرت شروط رفعها لان في ذلك انكارا للعدالة.

واجاز القانون الفلسطيني في المادة ٤٢٢ اجراءات للنيابة العامة وعند الاقتضاء ، وقبل تقديم النزاع الى المحكمة تنفيذ الحكم مؤقتا لاسباب صحية، وفي هذا السياق، فان اذن المحكمة بايقاف تنفيذ الحكم يكون مؤقتا في انتظار الفصل في الاشكال .

فاذا ما صدر حكم في الاشكال يوقف التنفيذ، فان الوقف المؤقت للحكم يتحول الى وقف نهائي، بعكس حالة رفض طلب الاشكال، فيترتب عليها محو آثار الايقاف المؤقت،ويصبح للنيابة العامة الحق في التنفيذ من النقطة التي توقف عندها.

---

[1]ذهب البعض الى ان ايقاف تنفيذ العقوبة مؤقتا يسري حتى تفصل المحكمة في النزاع، ابراهيم السمحاوي، تنفيذ الاحكام الجنائية واشكالاته، ط٢، ص ٤٠٩.

وسلطة النيابة العامة في ايقاف التنفيذ تنتهي بمجرد تقديم الاشكال الى المحكمة، لان المحكمة تصير صاحبة الاختصاص في ايقاف تنفيذ الحكم أو استمراره والنيابة العامة تتحول الى خصم ولا يكون لها غير تقديم الطلبات شأنها شأن أي خصم آخر[١].

وأعتقد أن المشرع الفلسطيني لم يكن موفقا عندما قيد النيابة العامة في حقها بوقف تنفيذ العقوبة واقتصارها فقط على الاسباب الصحية، وذلك لان هناك اسبابا اخرى تعطي للنيابة العامة عند الاقتضاء توقيف تنفيذ الحكم ,كالنزاع الذي يحدث في شخصية المحكوم عليه بالاعدام والذي حدد موعدا لتنفيذ الحكم فيه، لان الانتظار حتى يتم رفع دعوى الاشكال قد يؤدي لتنفيذ الحكم قبل الفصل في الاشكال.

وعليه ارى ضرورة اعادة النظر في هذه المادة والحذو حذو المشرع المصري في هذا الخصوص [٢]، واعتقد انه كان حري بالمشرع الفلسطيني النص على الزام المحكمة بوقف تنفيذ الحكم اذا كان الحكم المستشكل فيه صادرا بعقوبة الاعدام .

---

[١]نصت المادة ١٥٥٢ من التعليمات العامة للنيابات المصرية على انه "يجوز للنيابة، عند تقديم الاشكالات في التنفيذ، وقبل تقديم النزاع الى المحكمة،أن تأمر بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا، وذلك اذا توافرت حالة الاقتضاء، فاذا رفع الاشكال الى المحكمة المختصة لنظره، فانه لا يجوز للنيابة ان تأمر بوقف التنفيذ، ويصبح هذا الحق للمحكمة وحدها"، اشار اليه معوض عبد التواب، التعليق على نصوص قانون الاجراءات الجنائية بأحكام النقض من سنة ١٩٣١-١٩٩٦ وبالتعليمات العامة للنيابات، منشأة المعارف، طبعة ثانية، ١٩٩٧، ص ١٤٤٠.

[٢]تنص المادة ٢١٥٢٥ اجراءات مصري على ان " للنيابة العامة عند الاقتضاء وقبل تقديم النزاع الى المحكمة ان توقف تنفيذ الحكم مؤقتا.

ولا يترتب على رفع الاشكال ودخولها في حوزة المحكمة وقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه تلقائيا، فالقانون قد منح المحكمة السلطة في تقريرذلك مستهدية في ذلك باحتمال الغاء الحكم المستشكل فيه بناء على الطعن و اذا ما وصعوبة جبر الضرر اذا استمر التنفيذ.

ويثور تساؤل حول امكانية رجوع المحكمة في قرار وقف التنفيذ ؟ ذهب رأي الى ان مثل هذا القرار هو بمثابة حكم نهائي لا رجعة فيه [١]، بينما ذهب جانب آخر من الفقه الى ان قرار المحكمة بوقف التنفيذ هو حكم مؤقت لا يحوز على حجية الحكم المقضي به، وبالتالي يجوز للمحكمة العودة عنه [٢].

وأعتقد ان المحكمة عندما تاذن بوقف التنفيذ، فذلك لانها تخشى من ان استمرار التنفيذ قد يؤدي الى نتائج لا يمكن تداركها، اذا حكمت المحكمة بقبول لاشكال، ومن ثم من الطبيعي ان يكون لها حق الرجوع في ذلك القرار، اذا تبين لها

عدم صحة أو انتفاء الاسباب التي استندت اليها المحكمة في قرارها ايقاف التنفيذ، خصوصا ان حكمها لا يكشف عن اتجاهها.

وتلتزم المحكمة باحترام حجية الحكم المستشكل فيه وذلك لان الاشكال – كما مر معنا – ليس قدحا في الحكم وانما نعيا على تنفيذه ، وبالتالي يتعين على محكمة الاشكال احترام حجية الحكم والتسليم بصحته، وليس لقاضي

---

[١] احمد عبد الظاهر الطيب , إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية , ص ٣٨٤

[٢] رؤوف عبيد , مبادىء قانون الاجراءات الجنائية في القانون المصري , طبعة ١٦ ,١٩٨٥, ص ٨٢٥

الاشكال ان يتعرض للحكم المستشكل فيه بالصحة أو بالبطلان أو يبحث فان مدى انطباقه على القانون لما في ذلك من مساس بقوة الاحكام [١].

وبالتالي لا يجوز لمحكمة الاشكال ان تنظر في صحة الحكم المستشكل فيه وتستند في قضائها بوقف التنفيذ الى عيب شابه، ولا يجوز لها كذلك مناقشة وقائع الدعوى وتستند في قضائها بوقف التنفيذ الى موضوع الدعوى، ولا يجوز لها الاستناد الى ظروف المحكوم عليه أو تعويضه المجني عليه من اضرار الجريمة لتقرر وقف تنفيذ الحكم.

واذا كان الاشكال مرفوعا من المحكوم عليه، فلا يجوز للمحكمة مراجعة الاسباب السابقة على صدور الحكم، باعتباره خصما في الدعوى، كان بامكانه اثارتها في حينه.

اما اذا كان المستشكل من الغير فيجوز للمحكمة الاستناد الى وقائع سابقة على الحكم , لانه لم يكن بامكانه اثارتها، كما لا يحق له الطعن بالحكم، كونه ليس خصما في الدعوى[٢]، ويجوز للمحكمة ان تستند في قضائها في الاشكال الى حالة الضرورة والمتمثلة في الخطر الجسيم الذي يهدده به تنفيذ الحكم على الوجه المخالف للقانون ، والذي قد يفضي الى ضرر يصعب تفاديه وازالته.

الفرع الثاني
الفصل في دعوى الاشكال التنفيذي

---

[١]نقض ٢٠ فبراير ١٩٦٢ س١٣ رقم ٤٨ ص ١٧٤، ٤ مارس ١٩٨١ س ٣٢ رقم ٣٤ ص٢١٤، نقض جلسة ١٩٨٦\٣\١٤ س٣٢ ق٩٤ ص٢١٢ اشار اليه ايهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون الاجراءات الجنائية، الجزء الرابع، المركز القومي للاصدارات القانونية، ٢٠٠٨، ص ٤٦٤.

[٢]نقض ٢١ ديسمبر ١٩٦٥ مجموعة احكام محكمة النقض س١٦ رقم ١٨١ ص٩٥٠

وردت الاحكام المنظمة لنظر المحكمة في دعوى الاشكال التنفيذي في المادة ٤٢١ اجراءات جزائية فلسطيني " يقدم الاشكال الى المحكمة بواسطة النيابة العامة على وجه السرعة، ويعلن ذوو الشأن بالجلسة التي تحدد لنظره، تفصل المحكمة في الاشكال بعد سماع طلبات النيابة العامة وذوي الشأن، ولها ان تجري التحقيقات اللازمة، ويجوز لها ان تأمر بوقف التنفيذ حتى يفصل في النزاع ."

وهذا النص حدد آلية رفع الاشكال امام المحكمة وذلك من خلال تقديمه للنيابة العامة والتي بدورها تقدمه على وجه السرعة للمحكمة المختصة، وقد اضاف الشارع الى ذلك وجوب اعلان ذوي الشان بالجلسة التي تحدد لنظر النزاع، ولايقبل الاشكال اذا قدمه المستشكل الى المحكمة مباشرة أو لدى ممثل السلطة العامة اثناء اجراء التنفيذ[١].

[١] وينتقد بعض الشراح النص على وجوب رفع الاشكال عن طريق النيابة العامة , لانها خصم في الاشكال، وكان يلزم ان يكون تقديم الاشكال بمعرفة النيابة العامة أو بمعرفة الاطراف المعنية من ذوي الشان،أنظر د.رءوف عبيد، مبادىء الاجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة ١٦، ١٩٨٥، ص٨٢٠. ونصت المادة ١٥٤٥ من نصوص التعليمات العامة للنيابات بان يرفع الاشكال من المحكوم عليه بطلب الى النيابة وعليها ان ترفعه الى المحكمة التي اصدرت الحكم وذلك على وجه السرعة لتفصل فيه طبقا لاحكام المادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية المصرية ولا يجوز للنيابة ان تمتنع عن تقديم الاشكال للمحكمة المختصة لاي سبب مع مراعاة تحصيل الرسوما اشار اليه المستشار صبري محمود الراعي والاستاذ رضا السيد عبد العاطي، الشرح والتعليق على قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٠٠٤.

والنيابة العامة ملزمة باحالة النزاع الى المحكمة وليست لها في ذلك سلطة تقديرية في قبول اوعدم قبول الاشكال ما لم يكن سبب عدم القبول واضحا كما لو كانت صفة الحكم منتفية عن موضوع الاشكال[١].

وقد نص الشارع على تقديم النزاع الى المحكمة "على وجه السرعة"دون تمييز بين وجه مستعجل للاشكال وآخر موضوعي[٢].

وهذا النص ارشادي لا يترتب على مخالفته بطلان اوعدم قبول، والاشكال يعتبر مرفوعا من تاريخ تقديمه الى النيابة العامة.

قرر الشارع بعض القواعد المنظمة لنظر المحكمة في الاشكال، فالمادة ٤٢١ نصت على ان" ----- تفصل المحكمة في الاشكال بعد سماع طلبات النيابة العامة وذوي الشان، ولها ان تجري التحقيقات اللازمة ---" ولم يحدد النص بشكل واضح فيما اذا كانت المحكمة تنظر الاشكال سرا ام علنا، الامر الذي يترتب عليه اعمال القواعد العامة في ان تسير اجراءات الدعوى علانية ما

---

[١]محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠٥١، واشارت المادة ١٥٤٥ من تعليمات النيابة العامة الى انه "يرفع الاشكال من المحكوم عليه بطلب الى النيابة، وعليها ان ترفعه الى المحكمة التي اصدرت الحكم، وذلك على وجه السرعة، لتفصل فيه طبقا لاحكام المادة ٥٢٥ من قانون الاجراءات الجنائية، ولا يجوز للنيابة ان تمتنع عن تقديم الاشكال للمحكمة المختصة لاي سبب، مع مراعاة تحصيل الرسوم---"اشار الى هذه التعليمات المستشار معوض عبد التواب، التعليق على نصوص قانون الاجراءات الجنائية باحكام النقض من سنة ١٩٣١ حتى سنة ١٩٩٦ وبالتعليمات العامة للنيابات ,, منشاة المعارف ١٩٩٧، طبعة ثالثة، ص ١٤٣٩.

[٢]هذا عكس قانون المرافعات الذي يميز بين وجه مستعجل ينظر على وجه السرعة عند النظر في طلب وقف التنفيذ المؤقت، ووجه آخر موضوعي لا يتسم بالسرعة وينعقد الاختصاص فيه للقضاء المدني العادي عند النظر في طلب وقف التنفيذ النهائي، انظر محمد عيد غريب، شرح قانون الاجراءات الجنائية، مرجع سبق ذكره، ص ١٦٦٧.

لم تقرر محكمة الاشكال نظر الدعوى في جلسة سرية استنادا الى ما يوجب ان تكون اجراءات المحاكمة سرية [١].

على عكس المشرع المصري الذي نص بشكل واضح وصريح على ان تنظر المحكمة في دعوى الاشكال من غير علنية، وذلك خلافا للقاعدة العامة التي تشترط عقد الجلسات بصفة علنية الا في حالات استثنائية مخصوصة[٢].

واعتقد ان ما ذهب اليه المشرع المصري بالنص صراحة على النظر بدعوى الاشكال بصورة غير علنية اولى بالاتباع، والسبب في ذلك راجع الانعدام تحقق الغاية الاساسية من علنية الجلسات وهي الردع في دعوى الاشكال التنفيذي بالذات والتي يكون الهدف منها عادة تصحيح الخطأ في التنفيذ، بالاضافة الى ضرورة المحافظة على سمعة المستشكل وحياته الخاصة لا سيما عند مباشرة التنفيذ على غير المحكوم عليه.

وهذه القاعدة نص عليها المشرعين التونسي والمصري وذلك في المادة ٣٤١ و ٥٢٥ , وتطبيقا لذلك رتبت محكمة النقض المصرية جزاء البطلان على عدم مراعاة احكام القانون المتعلقة بأي اجراء جوهري .[٣]

---

[١]نصت المادة ٢٣٧ اجراءات جزائية فلسطيني على ان " تجري المحاكمة بصورة علنية ما لم تقرر المحكمة اجراءها بصورة سرية لاعتبارات المحافظة على النظام العام أو الاخلاق، ويجوز في جميع الاحوال منع الاحداث أو فئة معينة من الاشخاص من حضور المحاكمة"، وانظر أيضا د كامل السعيد، مرجع سابق، ص ١١٨.

[٢]تنص المادة ٥٢٥ اجراءات جزائية مصرية على ان" تفصل المحكمة فيه في غرفة المشورة بعد سماع النيابة العامة وذوي الشأن، وللمحكمة ان تجري التحقيقات التي ترى لزومها ".

[٣]القانون الجزائري نص على العكس تماما في المادة ٥٩٢ من قانون الاجراءات " اذا حدث بعد هروب متابع ثم امساكه أو حصل في اية حالة اخرى ان كانت هوية المحكوم عليه

سماع الاطراف :

تنظر المحكمة في النزاع بعد أخذ رأي ممثل النيابة وسماع طلباته وطلبات ذوي الشأن، ويجوز للمحكمة ان تجري التحقيقات اللازمة وأن تأمربوقف التنفيذ حتى تفصل في النزاع.

وتطبيقا لهذا النص يقدم المستشكل ادلته بنفسه أو بواسطة محام وتتولى المحكمة البت في القضية بعد أخذ رأي النيابة العامة التي تعتبر حضورها ضروريا طبقا للقواعد العامة، بحيث يترتب على عدم حضورها بطلان الاجراءات التي تمت في غيبتها بطلانا مطلقا، باعتبارها جزءا من تشكيل المحكمة، هذا بالاضافة الى أنالمحكمة تسمع النيابة العامة باعتبارها السلطة المختصة بالتنفيذ وبالتالي يرفع الاشكال في مواجهتها[١].

ويثور تساؤل حول الزامية حضور المستشكل ام ان حضور محاميه يغني عن حضوره؟

انقسم الفقه المصري حيال هذا الامر الى اتجاهين : اتجاه يرى انه ليس من الضروري حضور المستشكل طالما كان محاميه حاضرا وسمعت

محل نزاع، يفصل في هذا النزاع وفق القواعد المقررة في مادة إشكالات التنفيذ غير ان الجلسة تكون علنية".

[١]اشارت المادة ٣٩٥ اجراءات فلسطيني الى ان تتولى النيابة العامة تنفيذ الاحكام في الدعاوي الجزائية وفق لما هو مقرر بهذا القانون ولها عند اللزوم الاستعانة بقوات الشرطة، اما الاحكام الصادرة في دعوى الحق المدني فتنفذ بناء على طلب المدعي بالحق المدني طبقا لما هو منصوص عليه في اصول المحاكمات المدنية .

اقواله وهذا ما تبنته محكمة النقض المصري[١]، وآخر يقول بوجوبية حضور المستشكل بنفسه والا رد الاشكال شكلا.

واعتقد ان للمحكمة سلطة تقديرية مطلقة في ذلك وتكون المحكمة ملزمة بسماع مرافعة المحامي اذا طلب ذلك , في حين ان سماع المستشكل يقع اذا رأت المحكمة فائدة في ذلك –كما لو كان الاشكال متعلقا بنزاع حول شخصية المحكوم عليه – خصوصا ان نص المادة ٤٢١ اجراءات فلسطيني ليس فيه ما يدل صراحة على ان المشرع تطلب حضور المستشكل بشخصه، اذ انه اوجب فقط سماع " ذويالشأن"، وهي عبارة عامة تشمل المستشكل أو من يمثله، وللمحكمة سلطة تقديرية في استدعاء من ترى في استدعائه فائدة كالخبراء والشهود ولكن شريطة ان لا تتعرض للحكم المستشكل فيه من حيث صحته أو بطلانه، أو يبحث في مدى انطباقه على القانون لما في ذلك من مساس بقوة الاحكام[٢]، وليس لها ان تعيد النظر في اصل الدعوى ولا ان تمس حجية الحكم.

---

[١]اشارت محكمة النقض المصرية الى انه " ---------- لا يكون حضور الطاعن بشخصه واجبا ما دام محاميه قد حضر وسمعت اقواله، وهو يمثل الطاعن فتحقق بذلك سماع ذوي الشان الذين يوجب القانون سماع أقوالهم. وما دامتالغرفة لم تر محلا لاحضار المستشكل نفسه لسماع ايضاحاته، ولا يغير من هذا النظر ما نصت عليه المادة ١٧٢ اجراءات جنائية ذلك بان هذه المادة انما تهدف الى ان يكون الخصوم تحت تصرف الغرفة لتسمع ايضاحاتهم اذا رات محلا لذلك. نقض ١٩٥٥\١١\١٠ احكام النقض س٦ ق٣٥٧، ص١٢٢١.

[٢]نقض ٤ مارس سنة ١٩٨١ س٣٣، رقم ٣٤، ص ٢١٤، نقض ٢٠ فبرلير سنة ١٩٦٢، س١٣، رقم ٤٨ ص ١٧٤.

وبالتالي لا يجوز رفع دعوى الاشكال في شأن حكم اخطأ في تطبيق القانون، أو ضعف العليل أو مشوبا بعيب الاختصاص، لان هذا يندرج ضمن الوقائع السابقة لصدور الحكم ويدخل ضمن اسباب الطعن لا الاشكال[١].

ولا يجوز لمحكمة الاشكال تعديل المسؤولية الجنائية، ولا الاثار القانونية المترتبة عن ثبوتها مهما كانت الاسباب الداعية الى ذلك، على عكس ما يراه بعض الفقهاء المصريين من انه " اذا جاوز الحكم الحد الاقصى المقرر قانونا، فان تعديل العقوبة يتم عن طريق دعوى الاشكال في التنفيذ [٢].

ويجوز للمحكمة ان تنظر فيما يثيره المستشكل من اعتبارات الضرورة المتمثلة في خطر جسيم يهدد المستشكل في حالة في حالة تنفيذ الحكم بصورة مخالفة للقانون ويفضي الى ضرر يستحيل أو يصعب ازالته [٣].

ومن تطبيقات حالة الضرورة ان يكون تنفيذ العقوبة السالبة للحرية التي قضي بها تؤدي الى تهديد المحكوم عليه بها في حياته أو سلامة بدنه على نحو خطير، واذا رأت المحكمة ان الفصل في الاشكال يقتضي تفسير الحكم،

---

[١]قضت محكمة النقض المصرية في " ان الاشكال لا يعتبر نعيا على الحكم بل نعيا على التنفيذ ذاته، ومن ثم فان سببه يجب ان يكون حاصلا بعد صدور هذا الحكم، اما اذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فانه يكون قد اندرج ضمن الدفوع في الدعوى، وأصبح في غير استطاعة المحكوم عليه التحدي به سواء اكان قد دفع به في الدعوى ام كان لم يدفع به " نقض ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س١٣، رقم ٤٨، ص١٧٤.

[٢]مأمون سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واحكام النقض، ص ١٢٩٤.

[٣] وسند الضرورة في الاجراءات الجنائية هو من المبادىء العامة في القانون وجوهرها عدم جواز ان يكون تحقيق مصلحة المجتمع في تنفيذ الحكم سببا في ضرر اشد ينزل باحد افراده والمستشكل احد اولئك الافراد، الدكتور محمود نجيب حسني: مرجع سابق، ص١٠٥٤.

ولم تكن المحكمة مختصة بهذا التفسير، فلها ان توقف نظر الاشكال، حتى يصدر التفسير الذي ترى لزومه للفصل في الاشكال.

الحكم في الاستشكال:

مرحلة الحكم من اهم المراحل وادقها، اذ بصدور الحكم يزول اللبس الذي اعترى التنفيذ، والحكم في دعوى الاشكال يخضع للقواعد العامة للاحكام الجزائية المتعارف عليها والواردة في الفصل السادس في المواد ٢٧٢-٢٨٣ اجراءات فلسطيني، كضرورة صدور الحكم بالاغلبية وسرية المداولة واعلان الاحكام وتعليلها وان لا يشترك في المداولة غير القضاة الذين سمعوا المرافعة وكذلك يجب تحرير الحكم وحفظه.

وتتولى المحكمة في هذه المرحلة بالذات التثبت من مدى توافر الشروط الشكلية لدعوى الاشكال والمتعلقة بالصفة والمصلحة وطريقة تقديم الطلب وذلك قبل النظر في اصل الدعوى، وتقضي المحكمة بعدم الاختصاص اذا رفعت الدعوى امام محكمة غير مختصة، ويتوجب على المحكمة عدم قبول الاشكال شكلا اذا لم تتوافر شروط قبوله، كما لو كان المستشكل غير ذي صفة أو غير ذي مصلحة أو كان الحكم مما لا يجوز الاشكال في تنفيذه [١]، وكذلك اذا الغي الحكم المستشكل في تنفيذه بناء على الطعن فيه ، اذ بزواله يزول السند القانوني للتنفيذ فيصبح التنفيذ غير جائز والاشكال لا محل له.

اما اذا قبلت الدعوى من حيث الشكل فيترتب على ذلك ايقاف تنفيذ الحكم المستشكل فيه أو تعديله[٢]، فاذا كان الحكم موقوف مؤقتا، تحول

---

[١]نقض ٢٥ مارس سنة ١٩٨١، مجموعة احكام محكمة النقض، س٣٢ رقم ٤٩ ص٢٨٣.

[٢]للمحكمة المختصة بنظر الاشكال في التنفيذ ان تقضي بتعديل التنفيذ اذا كان الاشكال فيه يقتصر على اثارة النزاع حول نوع العقوبة أو مقدارها أو حول الاجراءات التي تتبع في

الايقاف الى نهائي ، أو ان تقضي بعدم جواز التنفيذ اذا ثبت انعدام السبب القانوني لهذا التنفيذ، كانعدام الحكم أو انقضاء العقوبة لأي سبب من اسباب الانقضاء اما اذا رفض الطلب سواء من حيث الشكل أو الموضوع ، استمر بتنفيذ الحكم ولا يكون بعد ذلك للايقاف المؤقت أي اثر.

وتستانف اعمال التنفيذ من النقطة التي انتهت عنده.ولكن هل يتعين ان يصدر الحكم بدعوى الاشكال في جلسة علنية؟

لم يحدد المشرع ما اذا كان الحكم الصادر في الاشكال يكون في جلسة علنية ام سرية، فالبعض يرى ان السرية مقتصرة على نظر الاشكال دون اصدار الحكم الذي لا يكون الا في جلسة علنية استنادا الى القاعدة العامة في الاجراءات الجنائية التي تقضي بان يصدر الحكم في جلسة علنية ولو كانت الدعوى قد نظرت في جلسة سرية(المادة ٣\٢٧٣ اجراءات فلسطيني).

والبعض الآخر يرى ان الحكم يكون في جلسة سرية باعتبار ان المحكمة تنظر وتصدر الحكم في الاشكال في جلسة سرية واخذت محكمة النقض بهذا الراي في احد احكامها [١].

ومهما يكن الامر فبمجرد صدور الحكم يكتسب حجية الامر المقضي به في حدود ما قضت به المحكمة ويصبح قابلا للطعن .

الفرع الثالث

الطعن في الحكم الصادر في دعوى الاشكال

تنفيذها، وثبت للمحكمة صحة ما يحتج به المحكوم عليه، وتحكم المحكمة بالتعديل ليكون التنفيذ مطابقا لحكم القانون، انظر د محمد سعيد النمور، مرجع سابق، ص ٥٤١.

(١)نقض ١٠ فبراير ١٩٥٣، مجموعة القواعد، ص ٩٦٧.

مسالة مدى قابلية الحكم الصادر في الاشكال للطعن من عدمه غير واضحة في كل من التشريعين المصري والفلسطيني على عكس المشرع الاردني الذي نصصراحة في الفقرة الرابعة من المادة ٣٦٣ اصول جزائية على ان يكون القرار الذي تصدره المحكمة بالنزاع المتعلق بالاشكال في التنفيذ نهائيا.

وقد فسر البعض ذلك الصمت التشريعي بعدم قابلية هذا النوع من الاحكام للطعن باي وجه من الوجوه، فان البعض الاخر قد راى في ذلك احالة صريحة على القواعد العامة للطعن في الاحكام الجزائية [١].

واعتقد ان الراي الراجح هو امكانية الطعن في الحكم الصادر في الاشكال وفق الطرق المنصوص عليها قانونا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[٢]، خصوصا ان المادة ٤٢١ اجراءات فلسطيني نصت على ضرورة اعلان ذوو الشان بالجلسة، وبالتالي يكون تاريخ النطق بالحكم نقطة البداية لاحتساب مدد الطعن في الحكم باعتبار ان اعلام ذوو الشان قد حصل في هذه اللحظة.

ومن ثم يكون لذوي الشان الحق في استئناف الحكم، أو الاعتراض عليه أو الطعن فيه بالنقض، أو اعادة النظر فيه.

الطعن بالاستئناف في الحكم الصادر في دعوى الاشكال

[١]الدكتور محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص١٠٥٨.

[٢]تنص المادة ١٥٥٦ من تعليمات النيابة العامة على ان" يخضع الحكم الصادر في الاشكال لجميع طرق الطعن في الاحكام الجنائية وهي المعارضة والاستئناف والنقض، ويتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن بالنقض" اشار الى هذه التعليمات ايهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح قانون الاجراءات الجنائية، الجزء الرابع، مرجع سابق، ص ٤٧٦.

الحكم الصادر في الاشكال شانه في ذلك شان الاحكام الجزائية يخضع للطعن بطريق الاستئناف بهدف اعادة عرض الدعوى على محكمة اعلى درجة من المحكمة المطعون في حكمها ومن ثم يكون لمحكمة الاستئناف تاييد الحكم المستانف (مادة ٣٣٥ اجراءات فلسطيني)، أو نقضه جزئيا أو كليا أو تعديله.

ولما كان الاختصاص بنظر الاشكال منعقد للمحكمة مصدرة الحكم، فان الحكم الصادر في دعوى الاشكال يخضع للاستئناف طبقا للقواعد العامة، وهذا على خلاف ما نص عليه المشرع المصري من عدم امكانية الطعن في الاستئناف في الحكم الصادر في الاشكال باعتبار ان كلا من احكام محكمة الجنايات ومحكمة الجنح المستانفة لا يمكن استئنافها تطبيقا للمادة ٥٢٤ بعكس المشرع الفرنسي الذي درج على قبول الطعن في الحكم الصادر في الاشكال[١].

الاعتراض على الحكم الصادر في الاشكال :

اجازالمشرع الفلسطيني شانه في ذلك شان التشريع المصري حق الاعتراض على الحكم الغيابي[٢] في حال عدم حضور الطرف المعني بالامر جلسة الاشكال،

خصوصا ان المادة ٤٢١ اجراءات فلسطيني نصت على ضرورة سماع ذوي الشان ، وعلى ذلك يصدر الحكم غيابيا اذا لم يحضر المستشكل

---

[١]تنص المادة ٤٩٦ من قانون الاجراءات الفرنسي على ان "الاحكام الصادرة في مواد الجنح تقبل الطعن بالاستئناف" وهي قاعدة يمكن الاستناد اليها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، انظر دكتور محمد كبيش، مرجع سابق، ص١٩٦.

[٢]لما كانت المادة ٣١٤ اجراءات فلسطيني تنص على عدم قبول المعارضة الا في الاحكام الغيابية الصادرة في المخالفات والجنح، فان هذه القاعدة تطبق أيضا في خصوص الاحكام الصادرة في الاشكال في التنفيذ، فلا تقبل المعارضة في الاحكام الصادرة في الجنايات.

ويكون الحكم الصادر في الاشكال خاضعا للقواعد العامة الخاصة بالاعتراض والمنصوص عليها في المواد ٣١٤- ٣٢٢ اجراءات فلسطيني، كالاعتراض على الحكم خلال العشرة ايام لتبليغه بالحكم، بالاضافة الى مسافة الطريق، وتقديم الاعتراض الى قلم المحكمة مصدرة الحكم وتوقيعه من قبل المحكوم عليه أو وكيله والحكم برد الاعتراض اذا تخلف المعترض عن الحضور في الجلسة المحددة لنظر الاعتراض دون عذر مقبول (مادة ٣١٩ اجراءات فلسطيني).

ويترتب على قبول الاعتراض شكلا، السير في الدعوى وفق الاجراءات المقررة قانونا، واذا وجدت المحكمة ان الاعتراض لا اساس له قضت برده.

الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الاشكال

النقض هو احد اوجه الطعن غير العادية في الاحكام النهائية والقول بقابلية الحكم الصادر في الاشكال للطعن بالاستئناف يؤدي بالضرورة الى القول بقابلية هذا الحكم للطعن بطريق النقض ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ومن الضروري توفر الشروط الاساسية للطعن في الاحكام عموما والمتمثلة في شروط المصلحة والصفة وعدم فوات المدد القانونية للطعن بالنقض.

ويبرر الفقه المصري قابلية الحكم الصادر في الاشكال للطعن بالنقض الى كون الحكم الصادر في دعوى الاشكال يعد من توابع الحكم الصادر في

الموضوع ومن ثم فهو يتبعه كذلك من حيث جواز الطعن فيه بالنقض من عدمه .وهذا ما تبنته محكمة النقض المصرية[١].

وهي نتيجة منطقية ويمكن تطبيقها في القانون الفلسطيني رغم الصمت التشريعي في هذا المجال، طالما لا يوجد ما يحول واقعا ولا قانونا دون امكانية الطعن بطريق النقض في حكم الاشكال، ما دام للطاعن مصلحة [٢]وصفة في ذلك وتقديمه للطعن ضمن المدد المحددة قانونا، بالاضافة الى كون الحكم في الاشكال صادرا في جناية اوجنحة، وعلى ذلك فالطعن في الحكم الصادر في الاشكال في المخالفات، لا يجوز الطعن فيه بالنقض[٣]، واذا كان الاشكال قد رفع بعد ان صار الحكم المستشكل فيه باتا بعدم الطعن فيه بالنقض , فانه لا يجوز الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الاشكال [٤].

ولكن احكام محكمة النقض الفلسطينية اتجهت اتجاها مغايرا اذ قضت في العديد من أحكامها بأن القانون قد رسم طريقا لاشكالات التنفيذ وردت في الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في المواد (٤٢٠-٤٢٤)

---

[١]قضت محكمة النقض بانه "من المقرر ان الحكم الصادر في الاشكال يتبع الحكم الصادر في موضوع الدعوى الجنائية من حيث جواز أو عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض" نقض ١٨ \١٠١ \١٩٧١، مجموعة الاحكام، س٢٢ ص٥٥٧.

[٢]وقد طبقت محكمة النقض هذه القاعدة بقولها "اذا كان الطعن بالنقض في الحكم المستشكل في تنفيذه قد انتهى بالقضاء برفضه، فانه لا يكون ثمة وجه لنظر الطعن في الحكم الصادر في الاشكال لعدم الجدوى منه بصيرورة الحكم المستشكل في تنفيذه" نقض ٣١، اكتوبر سنة ١٩٨٥، مجموعة أحكام محكمة النقض، س٣٦ رقم ١٧٦ ص ٩٧٩، نقض ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٨٩، مجموعة احكام محكمة النقض، س٤٠ رقم ١٧٦ ص ١٠٩٥.

[٣]نقض ٢٢ اكتوبر ١٩٧٩، احكام محكمة النقض، س٣٠ رقم ١٦٣ ص ٧٧٣.

[٤]نقض ٢٩ مارس سنة ١٩٧٠، مجموعة احكام محكمة النقض، س٢١ ص٤٧٤.

ولما كانت المادة (٣٤٦) من القانون المذكور تنص على انه "تقبل الاحكام الصادرة من محكمة البداية بصفتها الاستئنافية ومن محكمة الاستئناف في الجنايات والجنح ، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك " ولما كانت الاحكام والقرارات الصادرة بخصوص إشكالات التنفيذ لا تندرج ضمن الاحكام القابلة للطعن بها بالنقض اذ لا يوجد نص في الباب الخاص باشكالات التنفيذ يجيز الطعن بها بالنقض الامر الذي يجعلها غير قابلة للطعن امام محكمة النقض [١].

اعادة المحاكمة :

هو أحد الطرق غير العادية للطعن في الاحكام يلتمس عن طريقه المحكوم عليه اعادة النظر في حكم بات صادر بعقوبة بهدف الرجوع عنها أو تعديلها وذلك لتدارك خطا مادي بالاساس، وبالتالي فان اعادة المحاكمة لا يرد الا على حكم مشوب بخطا جسيم في الدعوى يكون الهدف منه اعادة تصحيح الحكم وتدعيم اتجاه المحكمة باكتشاف عناصر جديدة لم تكن متاحة ساعة الحكم.

كما لو كان موضوع الاشكال هو نزاع حول شخصية المحكوم عليه، وظهرت بعد الحكم النهائي وقائع أو اوراق لم تكن موجودة وقت نظر دعوى الاشكال وكانت تثبت ان المستشكل ليس هو المقصود بحكم الادانة.

ولما كان الحكم الصادر في الاشكال يمكن ان يصدر هو الاخر مشوبا بخطا جسيم في الوقائع التي انبنى عليها، فانه لا مانع يحول قانونا دون امكانية تقديم طلب اعادة النظر في الحكم الصادر في الاشكال.

[١] قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم ٢٠٠٩/١ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٣/١٠ ، منشور على المقتفي (منظومة القضاء والتشريع في فلسطين ، وانظر كذلك قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم ٢٠٠٩/٢٦ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٦/١١ ، منشور على المقتفي (منظومة القضاء والتشريع في فلسطين ، وكذلك قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم ٢٠٠٩/٢٩ الصادر بتاريخ ٢٠٠٩/٥/٢٦ ،، منشور على المقتفي (منظومة القضاء والتشريع في فلسطين).

الخاتمة والتوصيات

في النهاية يمكن القول ان مسالة الاشكال التنفيذي في المادة الجزائية، وفي ضوء ما تقدم ، تكتسي اهمية بالغة وذلك بالنظر خاصة الى ما يمكن ان يمثله الاشكال التنفيذي –في حال استمراره – من خطر على تنفيذ الحكم الجزائي، الامر الذي من شأنه تقويض العدالة واضعاف ثقة المتقاضين في المنظومة القضائية ككل واعاقة الاحكام الجزائية.

ومن خلال الدراسة امكن الوقوف على النقص الواضح الذي يعتري الاحكام المنظمة للاشكال التنفيذي، لعل من أهمها : عدم تعرض المشرع للشروط الشكلية لقبول دعوى الاشكال، بالاضافة الى الاختلافات الحادة التي احدثها الصمت التشريعي ازاء مدى قابلية الحكم الصادر في دعوى الاشكال للطعن من عدمه ، ولعل في ذلك دعوى صريحة الى تدخل تشريعي لتلافي هذه العيوب .

اما فيما يتعلق بالتطبيق، فان ابرز ما يمكن استنتاجه من ندرة الاحكام وعدم توفر فقه قضاء متكامل وافراز الواقع العملي تطبيق مخالف لصريح النص يتمثل في تعهد جهاز النيابة العمومية بالفصل في المطالب المتعلقة بهذه الاشكالات، مما لا يتلاءم مع الواقع التشريعي وتشجيع على مخالفة النص الواضح والصريح الذي اوكل النظر في الاشكال الى المحكمة

وفي نهاية هذه الدراسة يوصي الباحث بما يلي :

١ ضرورة منح النيابة العامة –عند الاقتضاء – توقيف تنفيذ الحكم وعدم اقتصارها فقط على الاسباب الصحية، وذلك لان هناك اسبابا اخرى تعطي للنيابة توقيف تنفيذ الحكم، وعليه ارى اعادة النظر في المادة ٤٢٢ والحذو حذو المشرع المصري في هذا الخصوص، كما يجب

النص على الزام المحكمة بوقف تنفيذ الحكم، اذا كان الحكم المستشكل فيه صادرا بعقوبة الاعدام .

٢- النص صراحة على ان يكون النظر بدعوى الاشكال بصورة غير علنية وذلك لانعدام تحقق الغاية الاساسية من علنية الجلسات وهي الردع في دعوى الاشكال التنفيذي، بالاضافة الى ضرورة المحافظة على سمعة المستشكل وحياته.

٣- النص صراحة على ان يكون القرار الذي تصدره المحكمة بالنزاع المتعلق بالاشكال بالتنفيذ قابلا للطعن اذا توافرت شروطه .

قائمة المصادر والمراجع

١ ابراهيم السمحاوي، تنفيذ الاحكام الجنائية واشكالاته، ط٢.

٢ دكتور ادوارد غالي الدهبي، الاجراءات الجنائية، مكتبة غريب، طبعة ٢، ١٩٩٠

٣ ادوارد غالي الدهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري،مكتبة غريب، ط٣، ١٩٩٠

٤ احمد شوقي أبو خطوة، دعوى إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، ١٩٨٧

٥ احمد فتحي سرور، الوسيط في شرح الاجراءات الجزائية

٦ احمد فتحي سرور، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية

٧ احمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية،القاهرة،المكتبة القانونية ١٩٨٦

٨ المستشار ايهاب عبد المطلب، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح الاجراءات الجنائية، المجلد الرابع، المركز القومي للاصدارات القانونية،٢٠٠٨

٩ حامد الشريف، التعليق على قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الرابع، المكتب الدولي للموسوعات القانونية .٢٠٠٨

١٠ دكتور حسن علام، قانون الإجراءات الجنائية،ج١، المجلد الثاني، ١٩٨٣

١١ دكتور حسن صادق المرصفاوي في المرصفاوي في قانون الإجراءات الجنائية مع تطوراته التشريعية ومذكراته الإيضاحية والأحكام في مائة عام، منشاة المعارف، ١٩٩٩

١٢ دكتور رؤوف عبيد، مبادىء قانون الاجراءات الجنائية في القانون المصري , طبعة ١٦،١٩٨٥.

١٣ -دكتور رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلا , ١٩٨٨

١٤ دكتور كامل السعيد,شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية :نظريتا الأحكام وطرق الطعن فيهما،دراسة تحليلية تاصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية، دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية,عمان،ط١،٢٠٠١

١٥ دكتور مأمون سلامة، قانون الاجراءات الجنائية معلقا عليه بالفقه واخكام النقض، ط١، ١٩٨٠

١٦ -محمود كبيش ,الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية,دراسة مقارنة في القانون المصري والفرنسي، دار النهضة العربية ،٢٠٠٧

١٧ دكتور محمود نجيب حسني ,شرح قانون الإجراءات الجنائية, دار النهضة العربية، ط٣، ١٩٩٥؛ دكتور محمود نجيب حسني، قوة الحكم الجنائي في إنهاء الدعوى الجنائية

١٨ دكتور محمد جمعة عبد القادر , طرق الطعن في الاحكام الجنائية واشكالات التنفيذ، ١٩٨٥

١٩ دكتور محمد عيد الغريب، شرح قانون الإجراءات الجنائية , الجزء الثاني , ط ثانية , ١٩٩٦-١٩٩٧

٢٠ دكتور محمد سعيد نمور , اصول الاجراءات الجزائية شرح لقانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة اولى ،٢٠٠٥

٢١ دكتور مصطفى عبد المحسن،الاستشكال في تنفيذ الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية ٢٠٠٨

٢٢ دكتور معوض عبد التواب، التعليق على نصوص قانون الاجراءات الجنائية باحكام النقض من سنة ١٩٣١-١٩٩٦ وبالتعليمات العامة للنيابات ,منشأة المعارف،طبعة ثانية ،١٩٩٧

٢٣ صبري محمود الراعي,رضا السيد عبدالعاطي،الشرح والتعليق على قانون الإجراءات الجنائية ,دار مصر للموسوعات القانونية، ج٣، ٢٠٠٦

٢٤ دكتور عبد الرءوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ،٢٠٠٦

٢٥ - دكتورعمر السعيد رمضان، مبادىء قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٣.