مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية

السندات التنفيذية غير القضائية في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية

د/ محمد كمال سالم
مدرس القانون التجاري والبحري ـ كلية الحقوق ـ جامعة عين شمس

الملخص باللغة العربية:

عددت المادة/٢٨٠ مرافعات السندات التنفيذية واتخذت من طبيعة السلطة التي أصدرتها أساسا لهذا التعداد، ومنها السندات التنفيذية غير القضائية؛ وهي قرارات أو أعمال أو محررات ـ سواء كانت ملزمة للجانبين أم لجانب واحد، وسواء كان عقد أو تصرفا من جانب واحد أو قرارا إداريا ـ صادرة من السلطة التنفيذية أو الأشخاص العاديين أو تمت تحت إشراف القضاء شريطة أن تتمتع بالقوة التنفيذية بمقتضي نص في قانون المرافعات أو غيره من القوانين الأخرى.

واعتراف القانون بالقوة التنفيذية لتلك الأعمال قد يكون صراحة كما هو الحال بالنسبة للمحررات الموثقة والعديد من الأوراق الأخرى المنصوص عليها في القوانين المختلفة، وقد يكون ضمنا كما قررت بذلك محكمة النقض المصرية بشأن القرارات الصادرة من الجهات الإدارية والتي أسبغ عليها القانون من الأثر و الحجية ما للأحكام النهائية من طبيعة وآثار قانونية، حيث يترتب عليه أن يكون لتلك القرارات أثر هذه الأحكام من اكتساب القوة التنفيذية واعتبارها من قبيل السندات التنفيذية في مدلول الأحكام التي عناها نص المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات.

وإلى جانب تلك القرارات الصادرة من الجهات الإدارية التي تأخذ حكم السندات التنفيذية كما قضت بذلك محكمة النقض المصرية، فإنه وتأسيا بهذا الحكم توجد حالات منصوص عليها في القوانين المختلفة، وبمقتضى عقد الضمان . الذي يعتبر سند التنفيذ . أجاز القانون فيها للدائن التنفيذ مباشرة على المنقول الضامن دون اللجوء إلى القضاء، يمكن اعتبار تلك العقود من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية الضمنية.

ومن باب التوسع في تحديد السندات التنفيذية، نطالب المشرع المصري أن يتبني موقف المشرع السعودي والجزائري، ويعترف للأوراق التجارية بالقوة التنفيذية لتوافر المقومات الموضوعية للسند التنفيذي فيها، لما يحققه ذلك من توفير الوقت والجهد والنفقات سواء للدائن أو المدين، فضلا عن تحقيق السرعة التي تتميز بها الحياة

(ISSN: 2356 - 9492)

التجارية، ويتفق مع موقف القانون من الدور الذي تلعبه الإرادة في مجال الالتزامات التجارية، وإلى أن يتدخل المشرع بهذا التعديل فيري الباحث . وإن كان رأيي لا يخلو من التحكم . أن الأوراق التجارية في أحوال معينة ومع توافر شروط محددة تعتبر من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية الضمنية وفقا لأحكام تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

Abstract :

Article / 280 enumerated the pleadings for the executive bonds and took the nature of the authority that issued them as the basis for this census, including the non-judicial executive bonds; They are decisions, actions, or written documents - whether they are binding on both sides or one side, and whether it is a contract or a unilateral act or an administrative decision - issued by the executive authority or ordinary people or carried out under the supervision of the judiciary, provided that they enjoy executive power according to a provision in the pleadings law or Other laws.

And the law's recognition of the executive power of these acts may be explicit, as is the case with documented documents and many other papers stipulated in different laws, and it may be implicit as the Egyptian Court of Cassation decided with that regarding decisions issued by administrative authorities, which the law bestowed with the effect and authority of the provisions. The final nature and legal effects, as it follows that these decisions have the effect of these provisions on acquiring executive power and considering them as executive bonds in the meaning of the provisions that are meant by the text of Article 280 of the Pleadings Law.

In addition to those decisions issued by the administrative authorities that take the rule of executive bonds as ruled by the Egyptian Court of Cassation, and based on this ruling, there are cases stipulated in various laws, and under the guarantee contract – which is considered the execution bond – the law allows the creditor to execute directly on the guarantor movable Without recourse to the judiciary, such contracts can be considered as implied non-judicial executive bonds

As a matter of expanding the definition of executive bonds, we demand the Egyptian legislator to adopt the position of the Saudi and Algerian legislators, and recognize the executive power of commercial papers due to the availability of the objective components of the executive bond in them, as this achieves in saving time, effort and expenses, whether for the creditor or debtor, as well as achieving the speed that characterizes it. Commercial life, and it agrees with the law's position on the role that they will plays in the field of commercial obligations, and until the legislator intervenes with this amendment, the researcher finds – although my opinion is not without control – that commercial papers are in certain circumstances and with the availability of specific conditions, which are considered as illegal executive bonds. Implicit Judicial in accordance with the provisions of Regulating Movable Values No. 115 of 2015.

تقديم وتقسيم:

معلوم أن الالتزام أيا كانت صورته أو مصدره ـ تعاقدي، غير تعاقدي، الإرادة المنفردة، القانون ـ فإن مضمونه قيام المدين بعمل، وهذا العمل قد يكون إيجابيا كالالتزام بعمل، وقد يكون سلبيا كالامتناع عن عمل، وإذا كان الأشخاص المخاطبون بأحكام القانون يتمتعون بالحرية في تحديد وتشكيل التزاماتهم، فإن هذا كله مشروط بعدم مخالفتها للنظام العام في مصر"[(١)].

والأصل أن يقوم المدين بتنفيذ التزامه عينا، فإذا كان موضوع التزامه تسليم بضائع معينة قام بتسليمها، وإذا كان دفع مبلغ معين قام بالوفاء به، وهكذا. وإذا تعذر على المدين التنفيذ العيني لمانع مادي؛ مثل هلاك الشئ الواجب تسليمه أو انتقال ملكيته

(١) تنص المادة/٢ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على أنه"
١ـ تسرى على المواد التجارية أحكام الاتفاق بين المتعاقدين، فإذا لم يوجد هذا الاتفاق ، سرت نصوص هذا القانون أو غيره من القوانين المتعلقة بالمواد التجارية ، ثم قواعد العرف التجاري والعادات التجارية، فإذا لم يوجد عرف تجارى أو عادة تجارية وجب تطبيق أحكام القانون المدني.
٢- لا يجوز تطبيق الاتفاقات بين المتعاقدين، أو قواعد العرف التجاري أو العادات التجارية متى تعارضت مع النظام العام في مصر.

(ISSN: 2356 - 9492)

للغير أو انعدام الوسائل اللازمة للقيام بالعمل الذي يتعين القيام به التزم المدين بدفع تعويض للدائن تحدده المحكمة"(٢).

وفي مجال الالتزامات التجارية، وتأكيدا على أن الأصل أن يقوم المدين بتنفيذ التزامه عينا، فإنه حتى لو كان التعويض مقدرا مقدما في العقد، فإنه يكون من حق الدائن دائما أن يطالب مدينه بتنفيذ التزامه عينا، ولا يمكن إجباره على قبول التعويض المتفق عليه طالما أن هذا التنفيذ لم يصبح مستحيلا"(٣).

فإذا لم ينفذ المدين التزامه طوعا واختيارا بالرغم من أنه كان ممكنا، أُجبر عليه بتدخل السلطة العامة التي تجري التنفيذ تحت إشراف القضاء ورقابته"(٤)، والتنفيذ الجبري لا يجوز إلا بسند تنفيذي، والسندات التنفيذية هي الأحكام، والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصدق عليها المحاكم والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة. ولا يجوز التنفيذ . في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون . إلا بموجب صورة من السند التنفيذي عليها صيغة التنفيذ"(٥).

فلا يتم التنفيذ إذن إلا بمقتضي سند تنفيذي عليه صيغة التنفيذ، ولا عبرة بوجود الحق الموضوعي في الواقع"(٦).

وهذا التعداد الوارد للسندات التنفيذية في المادة/٢٨٠ مرافعات يتخذ من طبيعة السلطة التي أصدرتها أساسا له، فهذه الأعمال قد تكون صادرة من السلطة القضائية في شكل قرارات قضائية، وهذه هي القرارات الصادرة من المحاكم وتشمل الأحكام والأوامر، وأعمال لا تعتبر قرارات قضائية ولكنها تتم تحت إشراف القضاء وذلك مثل محاضر الصلح الثابتة في الجلسة، وأخيرا أعمال تعتبر قرارات غير قضائية صادرة من السلطة التنفيذية كالمحررات الموثقة، والأوراق الأخرى التي يضفي عليها القانون القوة التنفيذية

(٢) د/أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة العاشرة، بدون تاريخ، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص١٢.
(٣) المادة/٦٠ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٤) د/أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سبق ذكره، ص١٠.
(٥) المادة/٢٨٠ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨.
(٦) د/أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص٤٠.

سواء في قانون المرافعات أو غيره من القوانين"[٧]، وهذه الأوراق الأخرى قد تكون صادرة من جهة إدارية وقد تكون صادرة من أشخاص عاديين.

فالسندات التنفيذية غير القضائية هي قرارات أو أعمال أو محررات ـ سواء كانت ملزمة للجانبين أم لجانب واحد، وسواء كان عقد أو تصرفا من جانب واحد أو قرارا إداريا ـ صادرة من السلطة التنفيذية أو الأشخاص العاديين أو تمت تحت إشراف القضاء شريطة أن تتمتع بالقوة التنفيذية بمقتضي نص في قانون المرافعات أو غيره من القوانين الأخرى.

فليست كل الأعمال القانونية التي تؤكد وجود الحق تكون سندا تنفيذيا يصلح لتحريك ومباشرة إجراءات التنفيذ الجبري اقتضاء لما تتضمنه من حقوق، وإنما فقط تلك الأعمال التي يعترف لها القانون بهذه الصفة، واعتراف القانون بالقوة التنفيذية لتلك الأعمال قد يكون صراحة كما هو الحال بالنسبة للمحررات الموثقة والعديد من الأوراق الأخرى المنصوص عليها في القوانين المختلفة **(الفصل الأول)**، وقد يكون ضمنا كما هو الحال بشأن القرارات الصادرة من الجهات الإدارية والتي أسبغ عليها القانون من الأثر و الحجية ما للأحكام النهائية من طبيعة وآثار قانونية، حيث يترتب عليه أن يكون لتلك القرارات أثر هذه الأحكام من اكتساب القوة التنفيذية واعتبارها من قبيل السندات التنفيذية في مدلول الأحكام التي عناها نص المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات"[٨] **(الفصل الثاني)**.

وبهذه المكنة يكون القانون قد أعفي الدائن الذي يحوز مثل هذه السندات التنفيذية من اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم إلزام أو أمر إداري يلزم فيه مدينه بتنفيذ الالتزامات الواردة فيها، حيث أن إسباغه صفة القوة التنفيذية على تلك الأعمال من شأنه أن تُخوِّل للدائن تحريك سلطة التنفيذ المختصة لاقتضاء حقه جبرا دون حاجة إلى تدخل قضائي"[٩].

(٧) د/محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٥، ص٥٤، ٥٥.
(٨) طعن نقض رقم ٥٩١ لسنة ٤٧ قضائية الصادر بجلسة ١٩٨١/٣/١٨.
(٩) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢١١.

(ISSN: 2356 - 9492)

وبهذا التحديد للسندات التنفيذية وفقا للقانون المصري، يمكن القول أنه . أي القانون المصري . تبني موقفا وسطا في هذا الشأن، فهناك من التشريعات من قصرت السندات التنفيذية على الأحكام والقرارات القضائية كالقانون السوداني"(١٠)، وعلى العكس من ذلك توسعت تشريعات أخري في هذا التحديد وجعلت السندات التنفيذية تشمل أحكام وقرارات القضاء والعقود والمحررات الموثقة والأوراق التجارية والأوراق العادية التي يقر باستحقاق محتواها كليا، أو جزئيا كنظام التنفيذ السعودي والقانون الجزائري"(١١).

ونطالب المشرع المصري أن يتبني موقف المشرع السعودي والجزائري، بأن يتوسع في تحديد السندات التنفيذية، ويعترف للأوراق التجارية والأوراق العادية التي يقر باستحقاق محتواها كليا أو جزئيا بالقوة التنفيذية لتوافر المقومات الموضوعية للسند التنفيذي فيها، لما يحققه ذلك من توفير الوقت والجهد والنفقات سواء للدائن أو المدين، فضلا عن تحقيق السرعة التي تتميز بها الحياة التجارية، ويتفق مع موقف القانون من الدور الذي تلعبه الإرادة في مجال الالتزامات التجارية، حيث جعل الإرادة هي المصدر الأول لتنظيم الالتزامات التجارية بشرط عدم مخالفتها للنظام العام في مصر"(١٢).

الفصل الأول

السندات التنفيذية غير القضائية في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية المعترف لها صراحة بالقوة التنفيذية

أسبغت المادة/٢٨٠ /١ من قانون المرافعات صراحة صفة السندات التنفيذية على المحررات الموثقة**(المبحث الأول)** والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة،

ـ د/محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، مرجع سبق ذكره، ص٩٢.

(١٠) د/محمود محمود الطناحي، المرجع السابق، ص٥٥.

(١١) المادة/التاسعة من نظام التنفيذ السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٥٣ بتاريخ ١٣ / ٨ / ١٤٣٣هـ.

ـ المادة/٦٠٠ من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الصادر بموجب القانون رقم ٠٨-٠٩ المؤرخ ١٨ صفر ١٤٢٩ه الموافق ٢٥ فبراير ٢٠٠٨.

(١٢) ويري الباحث اكتساب الأوراق التجارية والأوراق العادية المقر باستحقاق محتواها كليا أو جزئيا ـ في أحوال معينة ومع توافر شروط محددة واستنادا إلى حجج وأسانيد قانونية وعملية ـ لصفة السندات التنفيذية، أنظر ما سيلي، ص٦٣.

وإلى جانب قانون المرافعات الذي اعترف بصفة السند التنفيذي لهذه الأوراق الأخرى، فقد نصت كذلك العديد من القوانين الأخرى صراحة على ذلك"[١٣] **(المبحث الثاني)**.

وهذه الأوراق والمحررات . بهذه الصفة . يتم تنفيذها جبرا بغير حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء لاستصدار حكم بالحق المدعي به الثابت في تلك المحررات والأوراق"[١٤].

ويجب أن يكون الحق الثابت في تلك الأوراق قابل للتنفيذ الجبري، وأن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء"[١٥]، فهي . أي الأوراق والمحررات الموثقة . تؤكد على حق تتوافر فيه الشروط التي تجعله جديرا بالتنفيذ الجبري دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء للحصول على هذا التأكيد بمقتضي حكم أو أمر قضائي.

وهو ما أكدت عليه محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها، فالمقرر في قضاء هذه المحكمة أنه طبقاً للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وأن يكون السند التنفيذي دالاً بذاته على توافر هذه الشروط فيه ، فإذا تخلف في الحق أحد هذه الشروط فإنه لا يجوز التنفيذ لاقتضائه، وكل إجراء يتخذ في سبيل التنفيذ يكون باطلاً "[١٦].

ولا يتم التنفيذ إلا بموجب صورة من السند التنفيذي عليها صيغة التنفيذ التالية: "على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر إليه متى طلب منها وعلى السلطات المختصة أن تعين على إجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب إليه ذلك"[١٧]، ما لم يستثن قانون المرافعات أو غيره من القوانين الأخرى وضع الصيغة التنفيذية على صورة السند التنفيذي، وهذا ما قضت به المادة/٣/٢٨٠ من قانون المرافعات بقولها " ... ولا يجوز

(١٣) د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز الروبي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص٩٤: ٩٨.
(١٤) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢١١.
(١٥) د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤، ص١١٣.
(١٦) طعن نقض رقم ٥٧٩٤ لسنة ٧٦ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٠/٥/١١.
ـ طعن نقض رقم ١٩٧ لسنة ٧٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٦/٦/١٣.
ـ طعن نقض رقم ٥٩٥٥ لسنة ٧٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٦/١٢/٩.
(١٧) المادة/٢/٢٨٠ مرافعات.

(ISSN: 2356 - 9492)

التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون إلا بموجب صورة من السند التنفيذي عليها صيغة التنفيذ التالية:.."، وهذا مؤداه أنه توجد سندات تنفيذية بالمعنى الذي عناه المشرع في المادة/٢٨٠ مرافعات . سواء كانت قضائية أو غير قضائية . يجوز تنفيذها تنفيذا جبريا دون الحاجة لوضع الصيغة التنفيذية عليها بشرط أن ينص القانون على ذلك.

والصيغة التنفيذية مجرد أمر صادر من الدولة إلى الجهة المنوط بها التنفيذ في المبادرة باتخاذ إجراءاته وإلى السلطات المختصة بالمعونة على التنفيذ ولو باستعمال القوة متى طلب منهم ذلك"(١٨).

المبحث الأول

المحررات الموثقة في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية

كانت المادة/٤٥٧ من قانون المرافعات الملغي(١٩٤٩) تستعمل في الدلالة على هذا النوع من السندات التنفيذية اصطلاح العقود الرسمية، وكان هذا النص محلا للنقد من جانب بعض الفقه لما يسببه من خلط؛ لكونه مصطلح غير جامع وغير مانع لكل الأعمال القانونية التي تعد من قبيل السندات التنفيذية، واقترح الفقه استعمال مصطلح المحررات الموثقة وهو ما أخذ به بالفعل المشرع في قانون المرافعات الحالي في المادة/٢٨٠/٢ منه"(١٩).

وهو الأمر الذي يدفعنا لتعريف المحرر الموثق وتحديد الفرق بينه وبين غيره من المحررات الأخرى**(المطلب الأول)**، وبعد ذلك نبين بعض صور المحررات الموثقة في مجال الالتزامات التجارية في ضوء هذا التعريف**(المطلب الثاني)**.

(١٨) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٤٠.
ـ د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سبق ذكره، ص٢١.
(١٩) د/محمود محمود الطناحي، المرجع السابق، هامش٣، ص٩١.

المطلب الأول

تعريف المحررات الموثقة وتمييزها عن غيرها من المحررات

المحررات الموثقة هى محررات مكتوبة من موظف مختص يسمى الموثق يعمل بأحد مكاتب التوثيق التابعة لوزارة العدل ويتم إثبات مضمونها في دفاتر وسجلات تلك المكاتب، وإذا كان الفقه مجمع على أنه لكي تكتسب المحررات الموثقة القوة التنفيذية يجب أن تتوافر فيها مقومات أو مقتضيات موضوعية وشكلية، فإنه يوجد خلاف في الفقه بشأن أساس القوة التنفيذية لتلك المحررات**(الفرع الأول)**، والنظر إلى المحررات الموثقة على أنها محررات مكتوبة فهي بذلك تختلط مع المحررات العرفية، وكونها مكتوبة من موظف مختص وفق إجراءات معينة فبذا تختلط مع المحررات الرسمية"[٢٠]، وكونها يتم إثبات مضمونها في دفاتر وسجلات مكاتب التوثيق فهي بذلك تختلط مع المحررات المقيدة أو المسجلة، ولهذا كله يجب بيان التفرقة بين المحررات الموثقة وغيرها من المحررات التي تختلط بها**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف المحررات الموثقة ومقتضيات اكتسابها القوة التنفيذية وأساس ذلك

أولا: تعريف المحررات الموثقة:

يقصد بالمحررات الموثقة تلك المشتملة على التصرفات والعقود التي يحررها الموثقون، وهم الموظفون المختصون بتحريرها وضبطها وتوثيقها، وتتضمن التزاما قابلا للتنفيذ الجبري، أيا كان التصرف القانوني المنشئ لهذا الالتزام عقدا أم تصرفا من جانب واحد، بعوض أو تبرع، بين الأحياء أو مضافا إلى ما بعد الموت"[٢١].

فالمقصود بالمحررات الموثقة المشار إليها فى المادة ٢٨٠ فقرة ثانية من قانون المرافعات الأعمال القانونية التي تتم أمام مكاتب الشهر العقاري والمتضمنة التزاماً

(٢٠) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢٠٩.
(٢١) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢٠٨.
ـ د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سبق ذكره، ص٩١.
ـ د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٣.

(ISSN: 2356 - 9492)

بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً مما يجعل لها بهذه المثابة قوة تنفيذية تجيز لصاحب الحق الثابت فيها أن ينفذ بها دون حاجة للالتجاء للقضاء"[٢٢].

مع مراعاة أن المحررات الموثقة بالرغم من أنها تعتبر سند تنفيذي إلا أن الحجية لا تثبت لها، فقد قضت محكمة النقض المصرية "أنه وإن كانت المحررات الموثقة من السندات التنفيذية المنصوص عليها في المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات و تقبل التنفيذ بذاتها، إلا أن الحجية لا تثبت لهذه المحررات، فيجوز للدائن أن يستصدر حكماً بالحق الثابت فيها ويحق للمدين من ناحيته أن يلجأ إلى القضاء للطعن عليها بما يراه على خلاف الأمر في الأحكام الحائزة لحجية الشيء المقضي،..."[٢٣]

ثانيا: مقتضيات اكتساب المحررات الموثقة للقوة التنفيذية:

يتوقف اكتساب المحررات الموثقة للقوة التنفيذية على اكتمال تلك المحررات للمقتضيات الموضوعية والشكلية التي يتطلبها القانون:

١. المقتضيات الموضوعية:

. أن يكون محل الحق التزام قابلا للتنفيذ الجبري.

. أن يكون محل الالتزام الوارد فى المحرر محقق الوجود ومعين المقدر وحال الأداء، ولا يقتصر الالتزام على أن يكون دفع مبلغ نقدي فقط، بل قد يكون شيئا آخر، المهم أن يقرر الإلزام بأداء ما قابل للتنفيذ الجبري.

. أن يرد التوثيق على مضمون المحرر ذاته لا على مجرد التوقيع عليه أو تاريخه، ومن ثم لا يعتبر سندا تنفيذيا المحرر المصدق على توقيعاته"[٢٤].

٢. المقتضيات الشكلية:

. أن يحررها الموثق، وهو الموظف المختص بأحد مكاتب التوثيق والشهر العقاري التابعة لوزارة العدل وفق أحكام قانون الشهر العقاري.

. أن توضع الصيغة التنفيذية على تلك المحررات.

---

(٢٢) طعن نقض رقم ٨٧٧٠ لسنة ٦٣ قضائية الدوائر المدنية - جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨.
(٢٣) طعن نقض رقم ٦٦١ لسنة ٤٠ قضائية الصادر بجلسة ١٩٧٥/٦/١٠.
(٢٤) د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٤، ١١٥.

. أن يتم إثبات محتواها ومضمونها بدفاتر وسجلات مكتب التوثيق المختص.

ثالثا: الأساس القانوني لاكتساب المحررات الموثقة القوة التنفيذية:

ذكرنا آنفا أن المحررات الموثقة التي يوثقها الموثقون تكون لها ما لأحكام القضاء من قوة تنفيذية، وقد اختلف الفقه في تحديد أساس ذلك؛ فهناك من يرى أن أساسها هو الخضوع الإرادي للمدين فيرتضي مقدما التنفيذ ضده دون حاجة إلى استصدار حكم به من القضاء"(٢٥).

بينما يري بعض الفقه أن صلاحية المحررات الموثقة للتنفيذ دون الحاجة لاستصدار حكم من القضاء يرجع إلى الثقة في أعمال الموثقين؛ المستفادة من صفة الموثق، ومن الإجراءات التي فرضها القانون عليه في القيام بعمله، من ضرورة التثبت من شخصية المتعاقدين، وصفاتهم، وأهليتهم، وحريتهم في التصرف، ورضائهم الكامل ومطابقة التصرف الموثق لإرادتهم، وغير ذلك من الإجراءات التي تكفل صحة التصرف وسلامته"(٢٦).

وهناك رأي في الفقه يرجع أساس اكتساب المحررات الموثقة للقوة التنفيذية لاعتبارات تاريخية"(٢٧).

وأخيرا يذهب رأي في الفقه وبحق إلى أن الأساس القانوني للمحررات الموثقة هو نص المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات، حيث يستحيل اكتساب تلك المحررات للقوة التنفيذية إذا لم يكن منصوصا علي ذلك صراحة في القانون"(٢٨).

(٢٥) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢١٠.
(٢٦) د/محمد حامد فهمي، مذكرات في التنفيذ، طبعة ١٩٩٤ ـ ١٩٤٥، مكتبة عبد الله وهبة، بند ٨٩، ص٥١.
ـ د/رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، بند ١٠٠، ص١١٣.
(٢٧) د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٥.
(٢٨) د/أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، بند ١٦٢، ص٣٠١.

(ISSN: 2356 - 9492)

الفرع الثاني

التفرقة بين المحررات الموثقة وغيرها من المحررات التي تختلط بها

أولا: اختلاط المحررات الموثقة بالمحررات الرسمية لصدور كلاهما من موظف عام مختص:

تنص المادة/١٠ من قانون الإثبات على أن المحررات الرسمية هي التي يثبت فيها موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو تلقاه من ذوي الشأن، وذلك طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه، وبذا ليست كل ورقة رسمية بالمعنى المقصود في المادة المذكورة سندا قابلا بذاته للتنفيذ، ولو تضمنت إقرارا بحق أو تعهدا بشئ، فالمحررات الموثقة هي وحدها التي نص القانون على تسليم صور تنفيذية منها، والتنفيذ الجبري لا يكون إلا بصور تنفيذية"(٢٩).

فكل محرر موثق محرر رسمي، وليس كل محرر رسمي محرر موثق ومن ثم ليس سندا تنفيذيا، فلا تعتبر محاضر الشرطة أو محاضر النيابة سند تنفيذي حتى وإن تضمنت إقرارًا بالحق، وكذلك المحررات التي يحررها الخبراء وعقود الزواج وأوراق المحضرين، رغم صدورها من موظفين عموميين مختصين"(٣٠).

فالورقة الرسمية رغم قوتها الثبوتية ليست لها بالضرورة قوة تنفيذية، وإنما تقتصر القوة التنفيذية على طائفة من الأوراق الرسمية هي الأوراق أو المحررات الموثقة، فهذه وحدها هي التي يخول القانون صاحبها تنفيذ مقتضاها جبرا دون حاجة إلى الالتجاء إلى القضاء، بينما يلزم لاقتضاء الحق الثابت بالورقة الرسمية الالتجاء أولا إلى القضاء"(٣١).

فلا يعتبر سند تنفيذي إلا المحرر الذي يتم توثيقه أمام مكاتب الشهر العقاري والتوثيق وفقا لأحكام قانون الشهر العقاري رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٦.

ثانيا: اختلاط المحررات الموثقة بالمحررات العرفية لكونهما محررة بمعرفة ذوي الشأن وموقعة منهم:

(٢٩) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢٠٨، ٢٠٩.
(٣٠) د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٤.
(٣١) د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز، مرجع سبق ذكره، ص٩٢، ٩٣.

المحررات العرفية هي محررات يحررها ذوي الشأن وموقعة منهم بإمضائهم أو بأختامهم أو ببصمات أصابعهم"[٣٢] شأنها شأن المحررات الموثقة، ولكن لا يتدخل في تحريرها موظف عام، وهي بذلك لا تعتبر سندات تنفيذية، ولا عبرة هنا باتفاق الخصوم على أن ورقة عرفية ما تكون لها القوة التنفيذية، إذ أن مثل هذا الاتفاق لا يتماشى مع أسس التقاضي، فضلًا عن مخالفته النظام العام، ومن ثم لا يملك قلم المحضرين إجراء التنفيذ بمقتضى مثل هذه الورقة العرفية"[٣٣]، لأنها لا تعتبر من قبيل السندات التنفيذية

كما لا تعتبر الأوراق العرفية سندات تنفيذية حتى ولو صُدق على التوقيعات الواردة بها رَسْمِيًّا أو حُكم بصحة هذا التوقيع، لأن التأكيد في مثل هذه الأحوال ينصب على التوقيع وليس على الالتزامات الواردة في تلك المحررات، ونفس الحال ينطبق على المحررات العرفية ثابتة التاريخ، لأن الإثبات هنا لم يرد إلا على التاريخ دون بحث لمدى صحة الالتزام الوارد بها، يضاف إلى ذلك كله، أن هذه المحررات جميعها لا تتم بمعرفة مكاتب التوثيق المحددة قانونا فلا يمكن اعتبارها بالتالي من السندات التنفيذية"[٣٤].

ثالثا: اختلاط المحررات الموثقة بالمحررات المسجلة لكونهما يتم إثبات وقيد كل منها في سجلات ودفاتر خاصة:

إذا كان يتم إثبات مضمون المحررات الموثقة في دفاتر وسجلات مكاتب التوثيق والشهر العقاري المختصة"[٣٥]، فإنه يختلط معه في ذلك الأمر العديد من المحررات والتصرفات والحقوق؛ حيث يتم قيدها وتسجيلها في سجلات خاصة.

من ذلك؛ التصرفات التي من شأنها إنشاء حق من الحقوق العينية العقارية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب قيدها في السجل العيني"[٣٦]، التصرفات التى يكون موضوعها إنشاء أو نقل أو انقضاء حق الملكية أو غيره من الحقوق العينية على السفينة يجب أن تكون بمحرر رسمي وإلا كانت

(٣٢) المادة/٢/١٠ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨.
(٣٣) د/أحمد أبو الوفا، مرجع سبق ذكره، ص٢١٠.
(٣٤) د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز، مرجع سبق ذكره، ص٩٤.
ـ د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٥.
(٣٥) المادة/٥، ٦ من قانون الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦.
(٣٦) المادة/٢٦ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام السجل العيني.

(ISSN: 2356 - 9492)

باطلة، ويجب شهرها بناء على طلب ذوى الشأن فى سجل السفينة المحفوظ بمكتب التسجيل المختص"[٣٧]، الحقوق المضمونة بمنقولات في حيازة المدين أو مقدم الضمان يتم شهر وقيد عقد الضمان في سجل الضمانات المنقولة إذا اتفق أطرافه على ذلك"[٣٨]، التصرف فى المتجر وعقد تأجير استغلاله يتم قيده فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من الوزير المختص ويحفظ بمكتب السجل التجاري، ويشهر هذا التصرف بالقيد في السجل التجاري"[٣٩].

فالتسجيل نظام خاص لشهر التصرفات القانونية التي ترد على العقارات أو المنقولات المادية أو المعنوية العادية أو التي لها نظام خاص، والهدف من ذلك إعلام الغير بهذه التصرفات لسريانها في حقهم، ولا أثر لتسجيل المحرر لاعتباره سندا تنفيذيا، فالمحرر المسجل لا يعتبر سندا تنفيذيا، على خلاف المحرر الموثق فإنه يعتبر سندا تنفيذيا ولو لم يتم تسجيله، ولا يوجد ما يمنع من توثيق العقد وتسجيله، وفي هذه الحالة يحوز المحرر قوة السند التنفيذي"[٤٠].

المطلب الثاني

بعض صور المحررات الموثقة في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية

يعد اتفاق المتعاقدين المصدر الأول لتنظيم الالتزامات التجارية شريطة عدم مخالفته النظام العام في مصر، وعليه فلا يوجد قانونا ما يمنع المتعاقدين من توثيق التزاماتهم أيا كانت مسماها أمام الموثق بأحد مكاتب التوثيق المختصة وفق أحكام قانون الشهر العقاري، ومن ثم تصبح المحررات الموثقة المثبتة لهذه الالتزامات سندا تنفيذيا، وهذا كله ما لم يلزمهم القانون بهذا التوثيق.

فمثلا في مجال المقاولات العقارية؛ لو أن المقاول شَيَّد عقارا بقصد تأجيره، وقامت شركة مساهمة باستجاره كمقر لها، وقاما بتوثيق هذا العقد فإن هذا العقد يصبح سندا تنفيذيا**(الفرع الأول)**، وإلى جانب هذا الفرض الذي يجد أساسه في اتفاق الأطراف، نجد

(٣٧) المادة/١/١١، ٣ من قانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ بإصدار قانون التجارة البحرية .
(٣٨) المادة الأولي من مواد إصدار قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.
(٣٩) المادة/٢/٣٧، ٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٤٠) د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، مرجع سبق ذكره، ص١١٥.

تطبيقا لتلك المحررات الموثقة بنص القانون في العديد من الأنشطة والأعمال التجارية الأخرى منها؛ عمليات البنوك**(الفرع الثاني)**، التمويل العقاري للاستثمار لأغراض السكن والوحدات الإدارية والمنشآت الخدمية ومباني المحال المخصصة للنشاط التجاري**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

المحررات الموثقة في مجال المقاولات العقارية

قضى قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بأن تشييد العقارات أو شراؤها أو استئجارها بقصد بيعها أو تأجيرها كاملة أو مجزأة إلى شقق أو غرف أو وحدات إدارية أو تجارية سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة، يعد عملا تجاريا إذا تمت مزاولته على سبيل الاحتراف"(٤١).

وبصدور القانون رقم ١٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بتعديل القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن، أصبحت عقود الإيجار الخاضعة لأحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ والمؤرخة تحديدا في تاريخ لاحق على ٣١ يناير ١٩٩٦ وهو تاريخ نفاذ القانون الأخير تتمتع بقوة السند التنفيذي.

حيث أضاف القانون رقم ١٣٧ لسنة ٢٠٠٦ إلي المادة الثانية من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ فقرة ثانية تقضي بأنه "ويكون للمحررات المثبتة لهذه العلاقة الايجارية وشروطها وانتهائها قوة السند التنفيذي بعد توثيقها بحضور أطرافها"(٤٢)، وهذا قاصر على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى انتهت عقود إيجارها قبل العمل بهذا القانون أو تنتهي بعده لأي سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقا للقانون"(٤٣).

وقد كان الهدف من إصدار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ هو تحرير العلاقة الايجارية من القيود التي تكبل إرادة الأطراف المنصوص عليها في القوانين الخاصة مثل

(٤١) المادة/٥/(م) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٤٢) المادة الأولي من القانون رقم ١٣٧ لسنة ٢٠٠٦ بشأن تعديل أحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن.
(٤٣) المادة/١ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن.

(ISSN: 2356 - 9492)

القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ في شأن بعض الأحكام الخاصة بتأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وغيرهما من القوانين الخاصة بإيجار الأماكن الصادرة قبلهما.

وذلك باستبعاد تطبيق تلك القوانين على الأماكن التى لم يسبق تأجيرها والأماكن التى انتهت عقود إيجارها قبل العمل بهذا القانون أو تنتهي بعده لأي سبب من الأسباب دون أن يكون لأحد حق البقاء فيها طبقا للقانون"(٤٤)، والنص على سريان أحكام القانون المدني في شأن تأجير الأماكن المنصوص عليها في المادة الأولى من هذا القانون خالية أو مفروشة أو في شأن استغلالها أو التصرف فيها"(٤٥)، وإلغاء كل نص في أي قانون آخر يتعارض مع أحكام هذا القانون"(٤٦).

ولما كانت الحكمة من إصدار القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ هي إعطاء أطراف العلاقة الايجارية الحرية في تنظيمها وإعلاء مبدأ سلطان الإرادة في شأن تأجير الأماكن المنصوص عليها في هذا القانون خالية أو مفروشة أو في شأن استغلالها أو التصرف فيها، مع عدم مخالفة النظام العام في مصر، فإن البيئة التجارية أولى بذلك كله، وقد قضى قانون التجارة بالفعل على ذلك صراحة باعتباره اتفاق المتعاقدين هو المصدر الأول لتنظيم الالتزامات التجارية بشرط عدم مخالفة النظام العام في مصر.

وعليه وفي مجال الالتزامات التجارية ومع مراعاة أحكام القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ فيما نص عليه في شأن الأماكن التي تخضع لأحكامه، يمكن القول بأنه تكون للمحررات المثبتة لهذه العلاقة الايجارية وشروطها وانتهائها قوة السند التنفيذي بعد توثيقها بحضور أطرافها، فمثلا لو أن المقاول شَيَّد عقارا أو اشتراه بقصد تأجيره، وقامت شركة تجارية باستجاره كمقر لها، وحضرا إلى الموثق بمكتب التوثيق المختص وقاما بتوثيق العقد فإنه يصبح سندا تنفيذيا.

(٤٤) المادة/١ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن.
(٤٥) المادة/٢ من القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن.
(٤٦) المادة/٣ من القانون المذكور.

الفرع الثاني

المحررات الموثقة في مجال عمليات ومنازعات البنوك

تسرى أحكام الباب الثالث من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على العمليات التى تعقدها البنوك مع عملائها تجارا كانوا أو غير تجار وأيا كانت طبيعة هذه العمليات"[٤٧]، وهذا الحكم يعد استثناء على القول بأنه إذا كان العقد تجاري بالنسبة لأحد طرفيه، سرت أحكام القانون التجاري على التزامات هذا الطرف، وتسري على التزامات الطرف الآخر أحكام القانون المدني، ما لم ينص القانون على غير ذلك"[٤٨]، وهنا بالفعل نص القانون على غير ذلك وقرر هذا الاستثناء، وأكد على الاستثناء قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠"[٤٩].

أولا: العقد الرسمي بفتح اعتماد:

الاعتماد الذي يفتحه البنك لأحد العملاء قد يكون اعتماد عادي أو مستندي، والاعتماد العادي عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع فى حدود مبلغ معين، يفتح لمدة معينة أو غير معينة"[٥٠]، والاعتماد المستندي عقد يتعهد البنك بمقتضاه بفتح اعتماد بناء على طلب أحد عملائه (ويسمى الآمر) لصالح شخص آخر (ويسمى المستفيد) بضمان مستندات تمثل بضاعة منقولة أو معدة للنقل."[٥١]

وقد قضى قانون المرافعات صراحة بأن العقد الرسمي بفتح الاعتماد من قبيل السندات التنفيذية، واستثني هذا العقد من استلزام أن يكون السند التنفيذي دالاً بذاته على أن الحق الموضوعي المراد اقتضاؤه بالتنفيذ الجبري محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، فتقديراً من المشرع للاعتبارات العملية المتصلة بتشجيع الائتمان أجاز استثناء من الأصل، التنفيذ بعقود فتح الاعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شيء، مقررا أنه يجب عند الشروع فى تنفيذ عقد رسمي بفتح اعتماد أن يعلن معه مستخرج

(٤٧) المادة/٣٠٠ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٤٨) المادة/٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٤٩) المادة/٢ إصدار فقرة/٣ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.
(٥٠) المادة/٣٣٨ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(٥١) المادة/٣٤١ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

(ISSN: 2356 - 9492)

بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية"[٥٢]، ولا يجوز إجراء التنفيذ إلا بعد مضى يوم على الأقل من إعلان السند التنفيذي"[٥٣].

وهو ما أكدت عليه محكمة النقض بقولها "إن مؤدى المادتين ٢٨٠، ٢٨١ من القانون ذاته – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أنه وإن كان يجب أن يكون الحق الموضوعي المراد اقتضاؤه بالتنفيذ الجبري محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء وأن يكون السند التنفيذي دالاً بذاته على توافر هذه الشروط فيه، إلا أن الشارع تقديراً منه للاعتبارات العملية المتصلة بتشجيع الائتمان أجاز استثناء من الأصل التنفيذ بعقود فتح الاعتماد الرسمية ولو لم تتضمن الإقرار بقبض شيء، وأوجب فى ذات الوقت ضمانا لمصلحة المدين الحاصل التنفيذ ضده أن يعلن عند الشروع في التنفيذ مع عقد فتح الاعتماد مستخرج بحساب المدين من واقع الدفاتر التجارية، وكان البين مما حصله الحكم المطعون فيه المؤيد لقضاء أول درجة أن التنفيذ إنما يجرى بموجب عقد رسمي بفتح اعتماد وترتيب رهن رسمي مذيل بالصيغة التنفيذية ومعلن للطاعن قبل البدء فى التنفيذ مع مستخرج حسابه المدين من واقع دفاتر البنك التجارية وأن الحق المراد اقتضاؤه يتمثل في الرصيد الناشئ عن عقد فتح الاعتماد وعقد القرض فيجوز التنفيذ بمقتضاه طبقاً للمادتين ٢٨٠، ٢٨١ من قانون المرافعات، وإذ كان الطاعن لا يتحدى بأنه قدم لمحكمة الموضوع ثمة ما يفيد أن الدين المراد اقتضاؤه تم الوفاء به أو بجزء منه على خلاف ذلك فإن النعي على الحكم المطعون فيه بما ورد بهذا السبب يكون على غير أساس."(٥٤).

ثانيا: عقد رهن المحل التجاري الموثق ضمانا للتمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة من أحد البنوك:

عرَّف قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠ أعمال البنوك بأنها كل نشاط يتناول بشكل أساسي واعتيادي قبول الودائع والحصول على التمويل

(٥٢) المادة/٣/٢٨١ مرافعات.
(٥٣) المادة/٤/٢٨١ مرافعات.
(٥٤) طعن نقض رقم ٨٧٧٠ لسنة ٦٣ قضائية الدوائر المدنية - جلسة ٢٠٠٢/٧/٢٨.

واستثمار هذه الأموال في تقديم التمويل والتسهيلات الائتمانية أو المساهمة في رءوس أموال الشركات، وكل ما يجري العرف المصرفي على اعتباره من أعمال البنوك"(٥٥).

وتستخدم الأصول العقارية والمنقولة كضمانة للحصول على التمويل اللازم من البنوك لتمكين العميل من القيام بمزاولة نشاطه، ومن الأصول المنقولة التي تصلح أن تكون محلا للضمان المحال التجارية وذلك برهنها لصالح البنك مقدم التمويل أو التسهيلات الائتمانية.

ومع مراعاة أحكام قانون الضمانات المنقولة الصادر بالقانون رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥، يعد عقد الرهن التجاري للمحال التجارية التي تقدم ضماناً للتمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة من أحد البنوك بعد توثيقه سنداً تنفيذياً في تطبيق أحكام المادة (٢٨٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٩٨.

ويجوز رهن المحل التجاري لدى البنوك الأجنبية ومؤسسات التمويل الدولية ضماناً للتمويل والتسهيلات الائتمانية التي يجري استخدامها في جمهورية مصر العربية، وللبنك المركزي أن يرخص للبنوك والبنوك الأجنبية ومؤسسات التمويل الدولية برهن المحال التجارية"(٥٦).

فعقد الرهن التجاري للمحال التجارية التي تقدم ضماناً للتمويل والتسهيلات الائتمانية المقدمة من أحد البنوك بعد توثيقه يعد سنداً تنفيذياً مع مراعاة أحكام قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥، ويتم به التنفيذ دون الحاجة إلى اللجوء إلى القضاء لاستصدار حكم نهائي بالدين للتنفيذ على الشئ محل الرهن.

وقد أكدت على ذلك محكمة النقض المصرية بقولها أنه "إذا كان الأصل وفقاً للقواعد العامة أن الدائن المرتهن يتعين عليه الحصول على حكم نهائي بالدين للتنفيذ على الشيء المرهون، فإن المشرع أجاز بموجب المادة ٧٨ سالفة البيان للدائن المرتهن في الرهن التجاري إذ حل ميعاد الوفاء بالدين المضمون بالرهن ولم يوف به المدين أن ينبه عليه بالوفاء، فإذا انقضت ثلاثة أيام على ذلك التنبيه جاز له أن يتقدم بعريضة إلى

(٥٥) المادة/١ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.
(٥٦) المادة/١٠٦ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

قاضى الأمور الوقتية في المحكمة الكائن موطنه في دائرتها ليتحصل منه على الإذن ببيع جميع الأشياء المرهونة أو بعضها بالمزايدة العمومية. فإذا تأكد القاضي من صحة الدين والرهن أمر بالبيع دون اشتراط حصول الدائن على سند واجب النفاذ، ويجب أن يقع البيع بالمزاد العلني وعلى يد سمسار يعينه القاضي كما يعين المكان والساعة اللذين يقع فيهما البيع. وإذ كان قصد المشرع من تقرير هذه الإجراءات المبسطة للتنفيذ على الشيء المرهون في الرهن التجاري هو ضمان سرعة حصول الدائن المرتهن على حقه. فإن مقتضى ذلك أن الدائن يحق له أن يستوفى دينه من الثمن الناتج من البيع مباشرة دون استلزام اتخاذ إجراءات أخرى على أن يرد ما يزيد على ذلك إلى المدين الراهن. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى برفض التظلم وتأييد القرار المتظلم منه . بمقولة . أن طلبات الطاعن هى الأمر ببيع تلك البضائع المرهونة رهناً حيازياً وسنده في ذلك عقد الرهن المحرر فيما بينه وبين الشركة المطعون ضدها وهو من العقود والتي تعتبر سنداً تنفيذياً وفقاً لنص المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات مما ينعقد به الاختصاص نوعياً لقاضى التنفيذ دون غيره . ورفض إجابة طلب الطاعن بصفته . فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه"(٥٧).

وبموجب قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥ تم إنشاء سجل إشهار الضمانات المنقولة، وهو سجل إلكتروني مركزي لإشهار حقوق الضمان على المنقولات"[٥٨]، حيث يتيح للدائن إشهار كافة الحقوق المضمونة بأموال منقولة وإعطاء الحقوق المشهرة بالسجل من تاريخ الإشهار، أولوية عن باقي الضمانات الأخرى التى ترد على ذات المنقول"[٥٩]، ويجوز أيضا إشهار

حقوق الضمان على المنقولات المستقبلية والمعنوية"[٦٠]، ويخضع عمل سجل الضمانات المنقولة لإشراف ورقابة الهيئة العامة للرقابة المالية"[٦١].

(٥٧) طعن نقض رقم١٨٢١ لسنة٨٢ قضائية الصادر بجلسة٢٠١٧/١/٢٢
(٥٨) المادة/٤ من قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥
ـ المادة/٥ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الضمانات المنقولة الصادرة بالقرار رقم ١٠٨ لسنة ٢٠١٦.
(٥٩) المادة/٢ فقرة/٢ من قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.
ـ المادة/٢ فقرة/٢ من اللائحة التنفيذية المذكورة.
(٦٠) المادة/١ من قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

وتسري أحكام قانون تنظيم الضمانات المنقولة ولائحته التنفيذية على الحقوق المضمونة بمنقول في حيازة المدين أو مقدم الضمان يتفق أطراف عقد الضمان على إشهاره وفقا لأحكام هذا القانون وهذه اللائحة، على أن يكون المدين أو مقدم الضمان متمتعا بالأهلية، وأن يكون له حق إنشاء حق الضمان على المنقول الضامن، ويجب أن يكون محل إقامة أو المركز الرئيسي لأعمال المدين أو مقدم الضمان أو أحد فروع أي منهما التي تستفيد من التمويل يقع في جمهورية مصر العربية"(٦٢)، وهذا كله دون الإخلال بالأحكام المنظمة لأنواع خاصة من رهن المنقولات، بما في ذلك الرهن الحيازي في القانون المدني ورهن المحل التجاري ورهن الأوراق المالية"(٦٣).

وما تجب ملاحظته في هذا الشأن، أن إشهار عقد رهن المحل التجاري بما يشمله من مقومات مادية ومعنوية في سجل الضمانات المنقولة لا يغني عن إشهاره بالقيد في السجل الخاص المعد لدى مكتب السجل التجاري المختص، ولا يغني عن قيد التصرفات الواردة على المحل التجاري بالسجل الخاص إعمالا للمادة/٣٧ فقرة/١، ٢ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، وأن اعتبار عقد رهن المحل التجاري سندًا تنفيذيًا في تطبيق أحكام م ٢٨٠ مرافعات بتوثيقه وفقًا لأحكام م١٠٤/١ ق ٨٨ لسنة ٢٠٠٣(تقابلها المادة/١٠٦ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠)، لا يتعارض مع وجوب إشهار العقد بالقيد في السجل، وذلك لأن التوثيق لا يطهر العقد من عيب البطلان الذي يلحق به جراء عدم الإشهار"(٦٤).

ثالثا: محضر التصالح في الجرائم المشار إليها في المادة/٢٣٨ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي"(٦٥):

ـ المادة/٣ من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم الضمانات المنقولة الصادرة بالقرار رقم ١٠٨ لسنة ٢٠١٦.

(٦١) المادة الثانية من مواد إصدار قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥لسنة ٢٠١٥.

(٦٢) المادة/٢ فقرة/١ ، المادة/٧ من قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

ـ المادة/٢ فقرة/١ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور الصادرة برقم ١٠٨ لسنة ٢٠١٦ مستبدلة بالقرار رقم ٩٠٨ لسنة ٢٠٢٠ الجريدة الرسمية ـ العدد ١٥ مكرر (ب) في ١٥ أبريل سنة ٢٠٢٠.

(٦٣) المادة الأولى من مواد إصدار قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

(٦٤) طعن نقض رقم ١٥٠٧٨ لسنة ٧٩ قضائية ـ الصادر بجلسة ٢٠١٧/٥/١٤.

(٦٥) المادة/٢٤٠ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

أجاز قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠ للبنوك الخاضعة لأحكامه التصالح في الجرائم المشار إليها في المادة (٢٣٨) منه ولو كان قد صدر في شأنها الطلب المنصوص عليه في هذه المادة ، وذلك في أي حالة تكون عليها الدعوى، فإذا تم التصالح قبل صدور حكم بات فيها، يشترط لنفاذه إتمام الوفاء بحقوق البنك طبقاً لشروط التصالح، وفي حالة صيرورة الحكم باتاً لا يكون التصالح نافذاً إلا إذا قام المحكوم عليه بالوفاء المسبق بمستحقات البنك .

وفي جميع الأحوال، يشترط موافقة مجلس إدارة البنك الدائن على التصالح، ويحرر عنه محضر يوقعه أطرافه، ويعرض على المحافظ مؤيداً بالمستندات للنظر في اعتماده ، ولا يكون التصالح نافذاً إلا بهذا الاعتماد وتوثيقه ، ويكون التوثيق بدون رسوم .

فإذا لم يوافق مجلس إدارة البنك الدائن على التصالح رغم الوفاء بمستحقات البنك طبقاً لشروط التصالح يعرض الأمر بناءً على طلب ذي الشأن على مجلس الإدارة لاتخاذ ما يراه مناسباً .

ويكون لمحضر التصالح في هذه الحالة قوة السند التنفيذي، ويتولى المحافظ إخطار النائب العام به .

ويعتبر ذلك الإخطار بمثابة تنازل عن الطلب المشار إليه في المادة/٢٣٨ ويترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية عن الواقعة محل التصالح بجميع أوصافها .

وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبات المحكوم بها على المتهمين في الواقعة إذا تم التصالح قبل صيرورة الحكم باتاً .

وإذا تم التصالح بعد صيرورة الحكم باتاً، وكان المحكوم عليه محبوساً نفاذاً لهذا الحكم، جاز له أن يتقدم إلى النائب العام بطلب لوقف التنفيذ مشفوعاً بالمستندات المؤيدة له.

ويرفع النائب العام الطلب إلى محكمة النقض مشفوعاً بهذه المستندات وبمذكرة برأى النيابة العامة فيه وذلك خلال عشرة أيام من تاريخ تقديمه .

ويعرض الطلب على إحدى الدوائر الجنائية بالمحكمة منعقدة في غرفة مشورة لنظره لتأمر بقرار مسبب بوقف تنفيذ العقوبات نهائياً إذا تحققت من إتمام التصالح واستيفائه جميع الشروط والإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة

ويكون الفصل في الطلب خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ عرضه، وبعد سماع أقوال النيابة العامة والمحكوم عليه، وفي جميع الأحوال، يمتد أثر التصالح من حيث انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبات إلى جميع المتهمين أو المحكوم عليهم في ذات الواقعة .

الفرع الثالث

المحررات الموثقة في مجال التمويل العقاري

أولا: تجارية نشاط التمويل العقاري بالنسبة للممول دائما وتجاريته للمستثمر في أحوال معينة:

يكون التمويل العقاري للاستثمار لأغراض السكن والوحدات الإدارية والمنشآت الخدمية ومباني المحال المخصصة للنشاط التجاري من خلال الأنشطة التالية"[٦٦]:

أ. تمويل شراء أو بناء أو ترميم أو تحسين العقارات لأغراض السكن والوحدات الإدارية والمنشآت الخدمية ومباني المحال المخصصة للنشاط التجاري.

ب. الإجارة مع مراعاة أحكام القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٩٥ في شأن التأجير التمويلي.

ج . تمويل شراء حق الانتفاع بالعقارات.

د . تمويل شراء العقارات بنظامي المشاركة والمرابحة.

هـ . إعادة التمويل العقاري.

ويجوز للوزير المختص بعد موافقة مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية إضافة أنشطة أخرى في مجال التمويل العقاري.

(٦٦) المادة/١ من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ مستبدلة بالقرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ٢٠١٤.
ـ المادة/١ من اللائحة التنفيذية لقانون التمويل العقاري الصادرة بالقرار رقم ١ لسنة ٢٠٠١ مستبدلة بالقرار رقم ٢ لسنة ٢٠١٥.

(ISSN: 2356 - 9492)

ويجب أن تتخذ الشركة التى يرخص بها بمزاولة نشاط التمويل العقاري شكل شركة المساهمة المصرية، وألا يقل رأسمالها المصدر عن خمسين مليون جنيه، ولا يقل المدفوع منه عند التأسيس عن الربع نقداً، وأن تلتزم خلال سنة على الأكثر من تاريخ قيدها بالسجل التجاري بزيادة رأس مالها المدفوع ليصبح خمسين مليون جنيه على الأقل"(٦٧).

واتفاق التمويل العقاري في جوهره توفير الائتمان للمستثمر وذلك بإتاحة القرض له، وتقديم القروض للعملاء عمل من عمليات البنوك، ومعلوم أن تلك العمليات تعد أعمال تجارية على سبيل الاحتراف"(٦٨)، ومعلوم أيضا أن نشاط التمويل أو تقديم القروض لم يقصره المشرع على البنوك، فيجوز بنص القانون لشركات أخري غير البنوك ممارسة هذا النشاط، كما هو الحال بشأن نشاط التمويل العقاري، والتمويل الاستهلاكي"(٦٩).

مما سبق يمكن القول أن نشاط التمويل العقاري بالنسبة للممول دائما يعتبر عمل تجاري على سبيل الاحتراف بالقياس، وبالنسبة للمستثمر والبائع فبحسب الأحوال فقد يكون مدني وقد يكون تجاري"(٧٠).

ثانيا: اتفاق التمويل الموثق واكتسابه صفة السند التنفيذي:

ألزم قانون التمويل العقاري صراحة الأطراف بإثبات تاريخ اتفاق التمويل وتوثيق اتفاق التمويل بالشهر العقاري بالشكل الرسمي العام أو التصديق عليه بحسب الأحوال ووضع الصيغة التنفيذية عليه، وبذا يكون اتفاق التمويل العقاري من المحررات الموثقة والتي تعتبر في مفهوم المادة/٢٨٠ مرافعات سندا تنفيذيا.

---

(٦٧) المادة/٢٧ من اللائحة التنفيذية لقانون التمويل العقاري الصادرة بالقرار رقم ١ لسنة ٢٠٠١ مستبدلة بالقرار رقم ٢ لسنة ٢٠١٥.

(٦٨) المادة/٥ فقرة(و) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

(٦٩) المادة/٣، والمادة/٢٨ من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ مستبدلة بالقانون رقم ٥٥ لسنة ٢٠١٤.

ـ المادة/٩ من قانون التمويل الاستهلاكي رقم ١٨ لسنة ٢٠٢٠.

(٧٠) مع مراعاة أن هناك بعض صور لاتفاق التمويل العقاري يكون فيها الاتفاق عمل تجاري بالنسبة للطرفين، على سبيل المثال؛ تمويل شراء العقارات بنظامي المشاركة والمرابحة، إعادة التمويل العقاري، شراء أو بناء أو ترميم أو تحسيـــن العقارات لأغراض الوحدات الإدارية والمنشآت الخدمية ومباني المحال المخصصة للنشاط التجاري.

فالتمويل العقاري يكون بموجب اتفاق بين أطراف التمويل وفقا للنماذج المعتمدة من الهيئة، ويتضمن هذا الاتفاق على الأخص ما يأتي"[٧١]:

أ. بيان العقار وثمنه.

ب . مقدار المبلغ المعجل الذي يتم سداده من ثمن العقار.

ج . عدد وقيمة أقساط باقي الثمن وشروط الوفاء بها، على أن تكون محددة، أو قابلة للتحديد سلفًا باستخدام معادلة ثابتة مربوطة بأحد المؤشرات الرسمية التي تحددها الهيئة لحساب التغيير في تكلفة التمويل زيادة أو نقصًا وذلك لحين استيفائها بالكامل.

د . قبول البائع حوالة حقوقه في أقساط الثمن والضمانات المرتبطة بها إلى الممول بالشروط التي يتفقان عليها.

هـ . التزام المستثمر بقيد حق امتياز الثمن المحالة أقساطه إلى الممول، وذلك ضمانًا للوفاء بها.

و . التزام أطراف الاتفاق بإثبات تاريخ اتفاق التمويل وتوثيق اتفاق التمويل بالشهر العقاري بالشكل الرسمي العام أو التصديق عليه بحسب الأحوال ووضع الصيغة التنفيذية عليه، وتعفى جميع الإجراءات الواردة في هذه الفقرة من كافة الرسوم والضرائب والمصروفات.

وتحدد اللائحة التنفيذية الشروط والبيانات الأخرى الواجب تضمينها في اتفاقات التمويل العقاري المنصوص عليها في هذا القانون طبقًا لطبيعة كل اتفاق.

وقد بينت اللائحة التنفيذية لقانون التمويل العقاري البيانات والشروط الواجب تضمينها في اتفاقات التمويل العقاري"[٧٢]، حيث يجب أن يكون التمويل العقاري بموجب اتفاق بين أطراف التمويل على النماذج المعتمدة من الهيئة والتي يجب أن تتضمن البيانات التالية على الأقل:

(٧١) المادة (٦) من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ مستبدلة بالقرار بقانون رقم ٥٥ لسنة ٢٠١٤.

(٧٢) المادة/٢ مكرراً من اللائحة التنفيذية لقانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ الصادرة بالقرار رقم الصادرة بالقرار رقم ١ لسنة ٢٠٠١ مضافة بموجب المادة الثالثة من القرار رقم ٢ لسنة ٢٠١٥.

(ISSN: 2356 - 9492)

(أ) وصف العقار وصفاً نافياً للجهالة وثمنه أو مقابل حق الانتفاع به.

(ب) مقدار المبلغ المعجل الذي يتم سداده من ثمن العقار أو مقدم للإيجار.

(ج) عدد وقيمة أقساط باقي الثمن أو القيمة الايجارية أو مقابل حق الانتفاع شروط الوفاء بها على أن تكون محددة أو قابلة للتحديد سلفاً باستخدام معادلة ثابتة مربوطة بأحد المؤشرات الرسمية التى تحددها الهيئة لحساب التغيير فى تكلفة التمويل زيادة أو نقصا وذلك لحين استيفاءها بالكامل.

(د) القيمة المخفضة التى يتم الوفاء بها فى حالات السداد المعجل بحسب التاريخ الذي يتم الوفاء فيه من سنوات أقساط التمويل.

(هـ) قبول البائع حوالة حقوقه فى أقساط الثمن أو القيمة الايجارية أو مقابل حق الانتفاع والضمانات المرتبطة بها إلى الممول بالشرط التى يتفقان عليها.

(و) قبول المستثمر بحق الممول فى حوالة حقوقه طرف المستثمر إلى الشركة أو إحدى الجهات المرخص لها بمباشرة نشاط التوريق

(ز) التزام المستثمر فى حالة تمويل شرائه أو بنائه أو ترميمه أو تحسينه العقار محل التمويل برهنه أو بقيد حق امتياز الثمن المحالة أقساطه إلى الممول. وذلك ضماناً للوفاء بها.

ويضع مجلس إدارة الهيئة الشروط ويحدد البيانات الواجب تضمينها فى اتفاقات التمويل طبقاً لطبيعة كل اتفاق، بمراعاة ما يلي:

١. فى حالة عقود المشاركة يجب أن يتضمن العقد شروط إدارة المشاركة وتقسيم عوائدها وبيان حصة كل طرف وشروط تملك المستثمر أو غيره لحصة الممول بناء على رغبة المستثمر

٢. فى حالة عقود الإجارة يجب أن يتضمن العقد القيمة الايجارية وتواريخ استحقاقها ونظام البيع وميعاده وثمنه على أن يكون محدداً أو قابل للتحديد على أن يراعي فى تحديد الثمن مبالغ الأجرة التى أداها المستأجر.

٣. فى حالة عقود المرابحة يجب أن يتضمن العقد تحديد ثمن شراء العقار والمضاف إليه من ربح معلوم وعدد وقيمة الأقساط ودورية سدادها.

٤. فى حالة عقود تمويل حق الانتفاع يجب أن يتضمن العقد قيمة الانتفاع ومدته وقيمة الأقساط وكيفية التعامل على المباني والإنشاءات التى يقوم الممول بتمويل حق الانتفاع بها، مع الالتزام بقيد حق الانتفاع وقيد الرهن العقاري عليه.

وباكتساب اتفاق التمويل صفة السند التنفيذي يستطيع الممول أن ينفذ به دون الحاجة إلى استصدار حكم قضائي بالحق المراد اقتضائه، ومن ثم يكون للممول فى حالة عدم وفاء المستثمر بالمبالغ المستحقة عليه ومضى ثلاثين يومًا من تاريخ استحقاقها، أن ينذر المستثمر بالوفاء وذلك خلال ستين يومًا على الأقل من تاريخ الإنذار"(٧٣).

ومع عدم الإخلال بأحكام المادتين (٣٥) و(٣٧) من هذا القانون إذا انقضت المدة المحددة بالإنذار دون قيام المستثمر بالوفاء، كان ملتزمًا بالوفاء بكامل المبالغ المتبقية طبقًا لاتفاق التمويل العقاري، وعندئذ يكون للممول أن يطلب من قاضى التنفيذ الذي يقع العقار فى دائرة اختصاصه وضع الصيغة التنفيذية على اتفاق التمويل والأمر بالحجز على العقار الضامن تمهيدًا لبيعه وذلك بعد إعلان المستثمر قانونًا لسماع أقواله"(٧٤).

ووضع الصيغة التنفيذية على اتفاق التمويل بمعرفة قاضي التنفيذ، يعد خروجا على القاعدة العامة في تحديد المختص بوضعها، فقلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم أو الأمر أو التي صدقت على محضر الصلح هى المختصة بذلك، في حين أن المشرع عهد بهذا الاختصاص لقاضي التنفيذ، مبررا ذلك الخروج بأن الأمر يتعلق هنا بسند تنفيذي لم يصدر عن المحاكم وإنما سمح المشرع بتكوينه خارج مجلس القضاء"(٧٥).

وبعد وضع الصيغة التنفيذية على اتفاق التمويل، يقوم الممول بإعلانه إلى المستثمر، مع تكليفه بالوفاء خلال مدة لا تقل عن ثلاثين يومًا، كما يقوم بإعلانه إلى مكتب الشهر العقاري المختص للتأشير به بغير رسوم خلال مدة لا تجاوز أسبوعًا على

(٧٣) مادة ١٢ من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.
(٧٤) مادة ١٣ من القانون المذكور.
(٧٥) د/على بركات، التنفيذ على العقارات طبقا لقانون التمويل العقاري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص١٠.
ـ د/أحمد سعيد أحمد آل عبدان، النظام القانوني لعقد التمويل العقاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٤٣٣ه ـ ٢٠١٢، ص٣٥٦.

(ISSN: 2356 - 9492)

هامش قيد الضمان العقاري مع إعلان ذلك إلى جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار والى حائزه وإلا كان التكليف بالوفاء غير نافذ فى حقهم"[٧٦]، ويقوم التأشير بالسند التنفيذي فى مكتب الشهر العقاري مقام تسجيل تنبيه نزع الملكية"[٧٧].

وما تجب الإشارة إليه في هذا المقام أن مجلس إدارة الهيئة العامة للرقابة المالية قد وافق على مشروع لتعديل بعض أحكام قانون التمويل العقاري الصادر بموجب القانون رقم (١٤٨) لسنة ٢٠٠١، لِمَا كَشَف عنه التطبيق العملي لهذا القانون من وجود بعض المعوقات.

وقد أوضحت الهيئة العامة للرقابة المالية، أن أبرز تلك المعوقات التى حالت دون تحقيق النتائج المرجوة منه يتعلق جزء كبير منها بالإشكاليات التي تواجه عملية التسجيل والرهن العقاري للوحدات الممولة بنظام التمويل العقاري.

لذلك استحدث مشروع التعديلات المقترحة على قانون التمويل العقاري إنشاء سجل إلكتروني جديد يسمح لجهات التمويل العقاري بإشهار اتفاقات التمويل المبرمة بينها وبين المستثمرين بهذا السجل لمدة محددة حتى إتمام إجراءات شَهر اتفاق التمويل وقيد الضمان العقاري بالشهر العقاري، مع منح الإشهار بالسجل بعض المميزات التي تستهدف حماية حقوق جهات التمويل في الفترة التي لم يقيد فيها العقار الضامن بالشهر العقاري بعد، وذلك بجعل اتفاق التمويل المشهر بهذا السجل نافذاً في مواجهة الغير بمجرد إشهاره به، ومنحه قوة السند التنفيذي""[٧٨].

المبحث الثاني

الأوراق الأخرى المعترف لها صراحة بصفة السندات التنفيذية في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية

(٧٦) مادة ١٤ من القانون المذكور.
(٧٧) مادة ١٥ من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.
(٧٨) تصريح د/محمد عمران رئيس الهيئة العامة للرقابة المالية من الموقع الرسمي للهيئة بتاريخ ٢٠٢١/٧/٢٦عن مشروع لتعديل قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١.

أسبغ القانون صراحة صفة السندات التنفيذية على العديد من الأوراق والأعمال في مواطن متفرقة في قوانين مختلفة، سواء كان ذلك في مجال الالتزامات **(المطلب الأول)** أو المنازعات التجارية **(المطلب الثاني)** والتي تعد من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية، وإلى جانب تلك السندات التنفيذية غير القضائية الصِرْفة، توجد أوراق وأعمال أخري تعد كذلك سندات تنفيذية غير قضائية إلا أنها تتم تحت إشراف القضاء"[٧٩]، على أساس أن السندات التنفيذية القضائية تتمثل في الأحكام والأوامر القضائية"[٨٠] **(المطلب الثالث)**.

المطلب الأول

الأوراق الأخرى المعتبرة سندات تنفيذية غير قضائية في مجال الالتزامات التجارية

من الأوراق التي اعترف لها القانون بصفة السند التنفيذي؛ عقد التأجير التمويلي المقيد لدى الهيئة العامة للرقابة المالية طبقا لأحكام قانون تنظيم نشاطي التأجير التمويلي والتخصيم رقم ١٧٦ لسنة ٢٠١٨، حيث قضي القانون المذكور بأن يكون لعقد التأجير التمويلي المقيد لدى الهيئة طبقا لأحكام هذا القانون قوة السند التنفيذي"[٨١] .

وفي الحالات التي ينقضي فيها العقد بسبب فسخه أو لأي سبب آخر دون تجديده ودون شراء المستأجر للأصل، يلتزم المستأجر أو ورثته أو باقي الشركاء أو أمين التفليسة أو المصفي، بحسب الأحوال، بأن يرد إلى المؤجر الأصل المؤجر بالحالة المتفق عليها في العقد .

فإذا امتنع عن التسليم جاز للمؤجر أن يقدم عقد التأجير التمويلي المقيد لدى الهيئة إلى قلم كتاب المحكمة الاقتصادية المختصة لوضع الصيغة التنفيذية عليه وفق أحكام المادة (٢٨٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية، ولكل ذي شأن الاستشكال من هذا

(٧٩) د/محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، مرجع سبق ذكره، ص٥٤، ٥٥.
(٨٠) راجع ما سبق، ص٢.
(٨١) المادة /٢٨ من القانون رقم ١٧٦ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم نشاطي التأجير التمويلي والتخصيم.

(ISSN: 2356 - 9492)

التنفيذ خلال ثلاثة أيام من تاريخ إعلان السند التنفيذي وتكليف الحائز برد الأصل المؤجر بصحيفة أو بطريق الاعتراض عليه أمام المحضر عند البدء في التنفيذ، ويختص بنظر هذا الإشكال قاضي التنفيذ بالمحكمة الاقتصادية المختصة الذي يتعين عليه الفصل فيه خلال سبعة أيام على الأكثر، ويترتب على رفع الإشكال وقف التنفيذ إلى حين صدور الحكم فيه .

ويتبع فيما لم يرد فيه نص خاص في شأن التنفيذ على الأصل المؤجر الإجراءات المنصوص عليها بقانون المرافعات المدنية والتجارية.

المطلب الثاني

الأوراق الأخرى المعتبرة سندات تنفيذية غير قضائية في مجال المنازعات التجارية

وضع قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧ آليات لفض المنازعات بين الدولة والمستثمر، وذلك بتشكيل لجان وزارية لفض منازعات الاستثمار**(الفرع الأول)** وتسوية منازعات عقود الاستثمار**(الفرع الثاني)**، وأعترف لقرارات تلك اللجان بقوة السند التنفيذي، وذلك من أجل الانجاز السريع في شكاوى أو طلبات المستثمر فيما يتعلق بمشروعه الاستثماري.

ونفس الأمر بالنسبة للقانون رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠ بإصدار قانون الإجراءات الضريبية الموحد، فقد وضع آليات لفض المنازعات بين الدولة والممول، من خلال تشكيل لجان الطعن والاعتراف لمحاضر التسوية المعتمدة التي تقوم بها تلك اللجان بقوة السند التنفيذي**(الفرع الثالث)**.

الفرع لأول

في منازعات الاستثمار

أولا: إنشاء اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار واختصاصها:

تنشأ لجنة وزارية تسمى "اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار" تختص بالنظر فيما يقدم أو يحال إليها من طلبات أو شكاوى أو منازعات قد تنشأ بين المستثمرين والدولة أو تكون إحدى الجهات أو الهيئات أو الشركات التابعة لها طرفًا فيها"(٨٢).

ويكون للجنة أمانة فنية يصدر بتشكيلها ونظام عملها قرار من الوزير المختص"(٨٣).

ويشترط لصحة انعقاد اللجنة حضور رئيسها ونصف أعضائها الأصليين فى الأقل، وتصدر اللجنة قراراتها بأغلبية أصوات الحاضرين، وعند تساوى الأصوات يرجح الجانب الذي منه الرئيس"(٨٤).

وتختص اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار بالنظر فيما يقدم أو يحال إليها من طلبات أو شكاوي أو منازعات قد تنشأ بين المستثمرين والدولة، أو تكون إحدى الجهات أو الهيئات أو الشركات التابعة لها طرفا فيها"(٨٥).

وبهذا النص، حدد المشرع نوع وطبيعة المنازعات التي تختص بنظرها اللجنة الوزارية لتسوية منازعات الاستثمار، وهي المنازعات بين المستثمرين والدولة أو بينهم وبين إحدى الجهات أو الهيئات أو الشركات التابعة للدولة وتكون طرفا فيها، دون غيرها من المنازعات بين المستثمرين بغضهم البعض أو بينهم وبين القطاع الخاص"(٨٦).

مع ملاحظة أن تسوية أي نزاع ينشأ بين المستثمر وأي جهة أو أكثر من الجهات الحكومية يتعلق برأسمال المستثمر أو بتفسير أحكام قانون الاستثمار أو تطبيقه من خلال تلك اللجان هي تسوية اختيارية للمستثمر أن يلجأ إليها إذا شاء"(٨٧).

(٨٢) المادة/١/٨٥ من قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧.
(٨٣) المادة/٣/٨٥ من القانون المذكور.
(٨٤) المادة/١/٨٦ من قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧.
(٨٥) المادة/١/٨٥ من القانون المذكور.
(٨٦) د/سميحة القليوبي، الأسس القانونية للمشروعات الاستثمارية وفقا لقانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧، دار النهضة العربية، ٢٠١٨، ص١٩٥.
(٨٧) د/سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٩٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

وهو ما أكد عليه القانون المذكور حيث قضي بأنه " مع عدم الإخلال بالحق في التقاضي يجوز تسوية ...."[٨٨]، فهنا تحفظ المشرع على الحق في التقاضي أي أن تسوية النزاع من خلال تلك اللجان لا يحول دون حق المستثمر في اللجوء إلى القضاء.

ثانيا: نهائية قرارات اللجنة الوزارية والاعتراف لها بقوة السندات التنفيذية:

تكون قرارات اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار نهائية وذلك بعد اعتمادها من مجلس الوزراء في مواجهة الجهة الإدارية، بمعنى أنها تكون واجبة النفاذ بالقوة الجبرية شأنها شأن الأحكام الباتة"[٨٩].

ونهائية تلك القرارات لا تحول دون لجوء المستثمر إلى القضاء حيث تحفظ القانون على ذلك بقوله " مع عدم الإخلال بحق المستثمر فى اللجوء إلى القضاء، تكون قرارات اللجنة بعد اعتمادها من مجلس الوزراء واجبة النفاذ وملزمة للجهات الإدارية المختصة ولها قوة السند التنفيذي، ويترتب على الامتناع عن تنفيذ قراراتها تطبيق أحكام المادة ١٢٣ من قانون العقوبات وتوقيع العقوبة بها. ولا يترتب على تقديم التظلم فى قرارات اللجنة وقف تنفيذها"[٩٠].

كما اعترف القانون صراحة لقرارات تلك اللجنة بقوة السند التنفيذي وتطبيق أحكام المادة/١٢٣ من قانون العقوبات عند الامتناع عن تنفيذ تلك القرارات، وهذا كله من شأنه تقصير أمد النزاع والسرعة في تنفيذ قرارات اللجنة مما يشجع على الاستثمار، وفي ذات الوقت للمستثمر الحق في الالتجاء إلى القضاء إذا رغب في ذلك سواء قبل نظر اللجنة للنزاع أو أثناء نظره"[٩١].

الفرع الثاني

في منازعات عقود الاستثمار

أولا: إنشاء اللجنة الوزارية لتسوية منازعات عقود الاستثمار واختصاصها:

(٨٨) المادة/٨٢ من القانون المذكور.
(٨٩) د/سميحة القليوبي، مرجع سبق ذكره، ص١٩٦.
(٩٠) المادة/٨٧ من قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧.
(٩١) د/سميحة القليوبي، مرجع سبق ذكره، ص١٩٧.

تنشأ بمجلس الوزراء لجنة وزارية، تسمى "اللجنة الوزارية لتسوية منازعات عقود الاستثمار"، تختص بتسوية المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار التى تكون الدولة أو إحدى الجهات أو الهيئات أو الشركات التابعة لها طرفا فيها"(٩٢).

وتشكل هذه اللجنة بقرار من رئيس مجلس الوزراء، ويشارك فى عضويتها أحد نواب رئيس مجلس الدولة يختاره المجلس الخاص للشئون الإدارية بمجلس الدولة، وتعتمد قراراتها من مجلس الوزراء، ولا تجوز الإنابة فى حضور جلساتها"(٩٣).

ويشترط لصحة انعقاد اللجنة حضور رئيسها ونصف عدد أعضائها، وتصدر اللجنة قراراتها بأغلبية الآراء وعند تساوى الأصوات يرجح الجانب الذي منه الرئيس"(٩٤). ويكون للجنة أمانة فنية يصدر بتشكيلها ونظام عملها قرار من رئيس مجلس الوزراء"(٩٥).

ثانيا: سلطات اللجنة ونهائية قراراتها والاعتراف لها بقوة السندات التنفيذية:

تتولى اللجنة بحث الخلافات الناشئة بين أطراف عقود الاستثمار ودراستها، ويكون لها فى سبيل ذلك وبرضاء أطراف التعاقد إجراء التسوية اللازمة لمعالجة اختلال توازن تلك العقود، ومد الآجال أو المدد أو المهل المنصوص عليها فيها"(٩٦).

كما تتولى متى لزم الأمر، إعادة جدولة المستحقات المالية أو تصحيح الإجراءات السابقة على إبرام العقود، وذلك كله على نحو يحقق قدر الإمكان التوازن العقدي ويضمن الوصول إلى أفضل وضع اقتصادي للحفاظ على المال العام وحقوق المستثمر فى ضوء ظروف كل حالة"(٩٧).

وتعرض اللجنة تقريرًا بما تتوصل إلية بشأن حالة التسوية على مجلس الوزراء يبين جميع عناصرها، وتكون تلك التسوية بعد اعتمادها من مجلس الوزراء واجبة النفاذ وملزمة للجهات الإدارية المختصة ولها قوة السند التنفيذي"(٩٨).

(٩٢) المادة/١/٨٨ من قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧.
(٩٣) المادة/٢/٨٨ من القانون المذكور.
(٩٤) المادة/٣/٨٨ من القانون المذكور.
(٩٥) المادة/٤/٨٨ من القانون المذكور.
(٩٦) المادة/١/٨٩ من القانون المذكور.
(٩٧) المادة/٢/٨٩ من قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧.
(٩٨) المادة/٣/٨٩ من القانون المذكور.

(ISSN: 2356 - 9492)

وتختلف تلك اللجنة عن اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار السابق ذكرها، حيث تفترض تلك اللجنة وجود عقد بين المستثمر والجهة الإدارية، وهذا مؤداه أن اختصاص تلك اللجنة منوط بوجود عقد بين المستثمر والجهة الإدارية المختصة، بينما اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار لا تشترط وجود عقد بينها وبين الجهة الإدارية صاحبة الاختصاص أو عدم تعلق المنازعات بالعقد المبرم بينهما"(٩٩).

وتتفق تلك اللجنة مع اللجنة الوزارية لفض منازعات الاستثمار في أن قرارات كلا منهما بعد اعتمادها من مجلس الوزراء تكون نهائية واجبة النفاذ وملزمة للجهات الإدارية المختصة ولها قوة السندات التنفيذية.

الفرع الثالث

في المنازعات الضريبية

أولا: اعتبار إقرارات الممولين سندات تنفيذية:

للمصلحة حق توقيع حجز تنفيذي بقيمة ما يكون مستحقًا من الضرائب من واقع الإقرارات المقدمة من الممول أو المكلف إذا لم يتم أداؤها في المواعيد القانونية ، دون حاجة إلي إصدار مطالبة أو تنبيه بذلك، **ويكون إقرار الممول أو المكلف في هذه الحالة سند التنفيذ**"(١٠٠).

وفي جميع الأحوال، لا يجوز توقيع الحجز إلا بعد إنذار الممول بكتاب موصي عليه مصحوبًا بعلم الوصول ما لم يكن هناك خطر يهدد اقتضاء دين الضريبة .

ويتبع في تحصيل الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة طبقًا للقانون الضريبي أحكام القانون رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإداري والأحكام المنصوص عليها في هذا القانون"(١٠١).

واستثناءً من أحكام أي قانون آخر ، تسري أحكام الفقرة السابقة علي الشركات والمنشآت أيًا كان النظام القانوني المنشأة وفقًا له"(١٠٢).

(٩٩) د/سميحة القليوبي، مرجع سبق ذكره، ١٩٨.
(١٠٠)المادة/١/٤٦من قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم٢٠٦لسنة٢٠٢٠.
(١٠١) المادة/٢/٤٦ من القانون المذكور.
(١٠٢) المادة/٣/٤٦ من القانون المذكور.

وقد أكدت على ذلك محكمة النقض المصرية حيث قضى بأنه يكون "للمصلحة توقيع الحجز التنفيذي بقيمة ما هو مستحق من الضرائب على أساس الإقرار إذا لم يتم أداؤها في الموعد القانوني دون حاجة إلى إصدار ورد تنفيذ أو تنبيه ويكون إقرار الممول في هذه الحالة سند التنفيذ الدال على مديونية الممول بالمبلغ الوارد به " "(١٠٣)

فهذا الحكم يعتبر إقرارات الممولين المقدمة منهم سندات تنفيذية، يجيز لمصلحة الضرائب توقيع حجز تنفيذي بقيمة ما هو ثابت بها إذا لم يتم أداؤها في الموعد القانوني دون حاجة إلى إصدار ورد تنفيذ أو تنبيه، وهذا إن دل فإنما يدل على أن القوة التنفيذية لهذا السند أساسها هو الخضوع الإرادي للمدين فيرتضي مقدما التنفيذ ضده دون الحكم وهو ما يعرف بالتنفيذ الاختياري.

ثانيا: تشكيل لجان الطعن واختصاصها:

تُشكل لجان الطعن بقرار من الوزير برئاسة أحد أعضاء الجهات القضائية ، وعضوية اثنين من موظفي المصلحة ممن لهم صفة الضبطية القضائية ، واثنين من خبراء الضرائب يُرشح أحدهما اتحاد الغرف التجارية أو اتحاد الصناعات ، بحسب الأحوال ، ويُرشح الآخر نقابة التجاريين من أحد ذوي الخبرة في مجال الضرائب من بين المحاسبين المقيدين في جدول المحاسبين والمراجعين لشركات الأموال بالسجل العام لمزاولي المهن الحرة للمحاسبة والمراجعة ، ويجب ألا يكون لأي من أعضاء اللجنة علاقة مباشرة أو غير مباشرة بموضوع أو أطراف النزاع"(١٠٤).

وللوزير أو من يفوضه تعيين أعضاء احتياطيين لموظفي المصلحة باللجان في المدن التي بها لجنة واحدة ، ويعتبر الأعضاء الأصليون أعضاءً احتياطيين بالنسبة إلي اللجان الأخرى في المدن التي بها أكثر من لجنة ، ويكون ندبهم بدلاً من الأعضاء الأصليين الذين يتخلفون عن الحضور من اختصاص رئيس اللجنة الأصلية ، ويجب ألا يكون قد سبق لأي من أعضاء اللجنة نظر موضوع الطعن سواء بالفحص أو المراجعة

(103) طعن نقض رقم ٢١ لسنة ٧١ قضائية الدوائر التجارية – جلسة ٢٠١٣/٥/٢٧.

(١٠٤) المادة/١/٦١ من قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم٢٠٦لسنة٢٠٢٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

أو الاعتماد ، وتكون عضوية تلك اللجان بالنسبة لموظفي المصلحة لمدة عام قابلة للتجديد ، ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحًا إلا بكامل تشكيلها ، ويتولى أمانة سر اللجنة موظف تندبه المصلحة"(١٠٥).

ثالثا: نظام عمل لجان الطعن ونهائية قراراتها:

علي اللجنة عند نظرها للطعون مراعاة القواعد الآتية :

(أ) الاستماع إلي الممول أو المكلف أو من يمثله ، وممثل مأمورية الضرائب المختصة دون أن يكون لهما صوت معدود .

(ب) الالتزام بنظر أوجه الخلاف المنصوص عليها في صحيفة الطعن التي لم يتم تسويتها دون غيرها لنظره أيهما لاحق ، ويجوز أن تمد لفترة أخري مماثلة عند توافر أسباب جدية لدي اللجنة .

(ج) البت في الطعن خلال ستين يومًا من تاريخ إيداع ملف الطعن باللجنة أو تحديد جلسة لنظره أيهما لاحق ، ويجوز أن تمد لفترة أخري مماثلة عند توافر أسباب جدية لدي اللجنة .

(د) أن تكون قرارات اللجنة مسببة ، وغير معلقة علي شرط ، ومحددًا بها مبلغ الضريبة ، وأسس حسابها علي وجه الدقة"(١٠٦).

وتكون لجان الطعن دائمة، وتابعة إداريًا للوزير مباشرة، ويصدر قرار منه بتحديدها وبيان مقارها واختصاصها المكاني ومكافآت أعضائها"(١٠٧).

وتلتزم اللجنة بإمساك السجلات والدفاتر التي يصدر بتحديدها قرار من الوزير"(١٠٨).

وتختص لجان الطعن بالفصل في أوجه الخلاف بين الممول أو المكلف والمصلحة والمحددة في صحيفة الطعن"(١٠٩).

---

(١٠٥) المادة/٢/٦١ من قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠.
(١٠٦) المادة/٣/٦١ من القانون المذكور.
(١٠٧) المادة/٤/٦١ من القانون المذكور.
(١٠٨) المادة/٥/٦١ من القانون المذكور.
(١٠٩) المادة/١/٦٢ من القانون المذكور.

وتخطر اللجنة كلاً من الممول أو المكلف والمصلحة بميعاد جلسة نظر الطعن قبل انعقادها بعشرة أيام علي الأقل وذلك بكتاب موصي عليه مصحوبًا بعلم الوصول، أو بأي وسيلة إلكترونية لها حجية في الإثبات قانونًا، أو تسليمه نموذج الإخطار بمقر العمل أو المأمورية بموجب محضر يوقع عليه الممول أو المكلف أو من يمثله، ولها أن تطلب من كل من المصلحة والممول أو المكلف تقديم ما تراه ضروريًا من البيانات والأوراق، وعلي الممول أو المكلف الحضور أمام اللجنة بنفسه أو من يمثله وإلا فصلت اللجنة في الطعن في ضوء المستندات المقدمة"(١١٠).

وتكون جلسات لجان الطعن سرية، ويُحدد رئيس اللجنة مقررًا للحالة من بين عضوي اللجنة المعينين من المصلحة، ويتولى كل مقرر دراسة ما يحال إليه من طعون وجميع أوجه الدفاع المتعلقة بها، ويعد مسودة القرار، وتتم المداولة مع باقي أعضاء اللجنة علي مسودة القرار بعد اطلاعهم علي أوراق الطعن"(١١١).

ويجب علي لجنة الطعن مراعاة الأصول والمبادئ العامة لإجراءات التقاضي"(١١٢).

وتُصدِر اللجنة قراراتها بالأغلبية، وذلك في حدود تقدير المصلحة وطلبات الممول أو المكلف، ويعدل ربط الضريبة وفقًا لقرار اللجنة، فإذا لم تكن الضريبة قد حُصلت يكون تحصيلها بمقتضي هذا القرار"(١١٣).

وفي جميع الأحوال، يجب علي رئيس اللجنة وأمين السر توقيع قرارات اللجنة خلال أسبوع علي الأكثر من تاريخ صدورها"(١١٤).

ويكون إعلان كل من المصلحة والممول أو المكلف بقرار اللجنة، بكتاب موصي عليه مصحوبًا بعلم الوصول أو بأي وسيلة إلكترونية لها حجية في الإثبات قانونًا، أو تسليمه القرار بمقر العمل أو المأمورية بموجب محضر يوقع عليه الممول أو المكلف أو من يمثله"(١١٥).

(١١٠) المادة/٢/٦٢ من قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠.
(١١١) المادة/١/٦٣ من القانون المذكور.
(١١٢) المادة/٢/٦٣ من القانون المذكور.
(١١٣) المادة/١/٦٤ من القانون المذكور.
(١١٤) المادة/٢/٦٤ من القانون المذكور.
(١١٥) المادة/٣/٦٤ من قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

وتكون الضريبة واجبة الأداء من واقع قرار اللجنة، ولا يمنع الطعن في قرارها أمام المحكمة المختصة من تحصيل الضريبة، أو اتخاذ إجراءات الحجز الإداري لاستئدائها"(١١٦).

رابعا: اعتبار محضر تسوية أوجه الخلاف محل الطعن الموقع من الطرفين سندا تنفيذيا:

يجوز للممول أو المكلف أو من يمثله طلب إجراء تسوية لأوجه الخلاف محل الطعن بموجب طلب يقدم إلي مأمورية الضرائب المختصة قبل حجز الطعن للقرار، ويجب علي المأمورية إخطار اللجنة بهذا الطلب، والبت فيه خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تقديمه"(١١٧).

وعلي لجنة الطعن حال إخطارها بتقديم الطلب وقف نظره إلي حين إخطارها من جانب المأمورية بما تم فيه"(١١٨).

وفي جميع الأحوال، يتعين علي المأمورية المختصة إخطار لجنة الطعن خلال خمسة أيام عمل من تاريخ انتهاء مدة الثلاثين يومًا بما تم في الطلب، وعلي لجنة الطعن حال اتفاق المأمورية والممول أو المكلف علي تسوية النزاع إثبات هذه التسوية في محضر يوقع من الطرفين، ويُعد هذا المحضر سندًا تنفيذيًا"(١١٩)

وقد أكدت ذلك محكمة النقض المصرية، حيث اعتبرت في العديد من أحكامها في ظل القانون الملغي . يقابله محضر التسوية في القانون الحالي أن محضر الصلح في المنازعات الضريبية بين اللجنة والممول يعتبر سند تنفيذي، حيث قضت بأنه " لما كانت المادة الخامسة من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٩٧ فى شأن التصالح فى المنازعات الضريبية القائمة أمام المحاكم بين مصلحة الضرائب والممولين قد نصت على أن " إذا أسفرت إجراءات التصالح عن اتفاق بين اللجنة والممول يثبت ذلك فى محضر يوقعه الطرفان ، ويكون لهذا المحضر . بعد اعتماده من وزير المالية أو من ينيبه . قوة السند

(١١٦) المادة/٤/٦٤ من القانون المذكور.
(١١٧) المادة/١/٦٦ من القانون المذكور.
(١١٨) المادة/٢/٦٦ من القانون المذكور.
(١١٩) المادة/٣/٦٦ من القانون المذكور.

التنفيذي، وتخطر به المحكمة لاعتبار المنازعة منتهية بحكم القانون. لما كان ذلك، وكان الثابت من مطالعة الصورة الضوئية لمحضر الاتفاق والصادر من لجنة التصالح فى المنازعات الضريبية بالأقصر المؤرخ ٨ / ١٠ / ٢٠٠٢ والمعتمد من وزير المالية أنه قد تم الاتفاق بين الطاعنين والمطعون ضده بصفته على تعديل وعاء الضريبة فى سنوات المحاسبة على النحو المبين تفصيلاً بهذا المحضر وتصالحهم على ذلك الأمر الذي يتعين معه القضاء بانتهاء المنازعة صلحا "(١٢٠).

المطلب الثالث

الأوراق الأخرى المعتبرة سندات تنفيذية غير قضائية وتتم تحت إشراف القضاء في مجال المنازعات التجارية

ذكرنا أن من ضمن السندات التنفيذية غير القضائية الأعمال والقرارات التي تتم تحت إشراف القضاء لأنها ليست من قبيل الأحكام والأوامر القضائية"[١٢١]، لذلك يجب لاكتسابها القوة التنفيذية أن ينص القانون على ذلك صراحة. أي باعتبارها سندات تنفيذية.

ومن هذه السندات التنفيذية؛ قرار قاضي الإفلاس باعتماد التسوية وإنهاء طلبات الوساطة في إعادة الهيكلة والصلح الواقي من الإفلاس وشهر الإفلاس(**الفرع الثالث**)، وهذا القرار يصدره قاضي من قضاة الإفلاس بإدارة الإفلاس، بيَّن القانون تشكيلها واختصاصها(**الفرع الأول**)، ونظام العمل فيها(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول

تشكيل إدارة الإفلاس واختصاصها

استثناء من حكم المادة (٨) من قانون المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨ تنشأ بكل محكمة اقتصادية إدارة تسمى(إدارة الإفلاس), وتشكل برئاسة قاضٍ بمحكمة الاستئناف على الأقل وعضوية عدد كافٍ من قضاتها بدرجة

(١٢٠) طعن نقض رقم ٧١٩ لسنة ٦٧ قضائية ـ الدوائر التجارية ـ جلسة ٢٠١٠/١١/١١.
ـ طعن نقض رقم ٥٦٤ لسنة ٦٩ قضائية ـ الدوائر التجارية ـ جلسة ٢٠١٠/١١/٩.
(١٢١) د/محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، مرجع سبق ذكره، ص٥٤.

(ISSN: 2356 - 9492)

رئيس محكمة يسمون (قضاة الإفلاس) تختارهم جمعيتها العامة فى بداية كل عام قضائي، ويلحق بها عدد كافٍ من خبراء إدارة الإفلاس والإداريين والكتابيين"[١٢٢].

وتختص إدارة الإفلاس بالآتي:

(أ) مباشرة إجراءات الوساطة فى طلبات إعادة الهيكلة والصلح الواقي من الإفلاس وشهر الإفلاس.

(ب) استيفاء مستندات الطلبات التى تختص بها محكمة الإفلاس وتحضيرها وإعداد مذكرة بطلبات الخصوم وأسانيدهم، وذلك خلال مدة لا تجاوز ستين يومًا من تاريخ قيد الطلب"[١٢٣].

الفرع الثاني
نظام عمل إدارة الإفلاس

تقدم الطلبات إلى رئيس إدارة الإفلاس بعد قيدها بقلم كتاب المحكمة المختصة، ويقوم بعرض الطلبات على قضاة الإفلاس لاتخاذ إجراءات الوساطة فيها على أن يُنتهَى من ذلك خلال ثلاثين يومًا من تاريخ تقديم الطلب. ولرئيس الإدارة مد هذه المدة لمدة مماثلة، وذلك لمرة واحدة على الأكثر"[١٢٤].

ويتعين على قاضى الإفلاس الحفاظ على سرية كافة المعلومات المتعلقة بإجراءات الوساطة, ما لم يكن إفشاؤها لازمًا بمقتضى القانون أو لأغراض إنفاذ التسوية"[١٢٥].

---

(١٢٢) المادة/٣ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس.
يقصد المشرع بلفظ " الكتابيين" المنصوص عليها في المادة المذكورة؛ القائمين بأعمال الكتابة، واللفظ اللغوي الصحيح لها هو " الكَتَبَة " وليس الكتابيين، لأن هذا اللفظ الأخير يقصد به لغةً غير المسلمين من أهل الكتاب، لذلك نطالب المشرع باستبدال هذا اللفظ ليكون " الكتبة "أو " القائمين على أعمال الكتابة".

(١٢٣) المادة/٤ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس

(١٢٤) المادة/٥ من القانون المذكور.

(١٢٥) المادة/٦ من القانون المذكور.

ويشترط لانعقاد جلسات الوساطة حضور أطراف النزاع أو وكيل عنهم بموجب توكيل خاص يبيح له تسوية النزاع"(١٢٦).

ويجوز لقاضى الإفلاس أن يجرى الوساطة بالطريقة التى يراها مناسبة مع مراعاة طلبات الأطراف وظروف الوساطة، وله فى ذلك الاجتماع مع أطراف النزاع أو وكلائهم أو الانفراد بكل طرف على حدة، واتخاذ ما يراه مناسبًا لتقريب وجهات النظر بهدف الوصول إلى اتفاق تسوية ملزم للطرفين"(١٢٧).

كما يجوز لقاضى الإفلاس الاستعانة بمن يراه لازمًا لاستكمال إجراءات الوساطة بما فى ذلك خبراء لجنة إعادة الهيكلة وله تكليف أي من طرفي النزاع بسداد أمانة الخبير "(١٢٨).

وفى حالة عدم حضور مقدم الطلب أمام قاضى الإفلاس جلستين, يأمر القاضي بحفظ الطلب"(١٢٩).

الفرع الثالث

قرار قاضي الإفلاس باعتماد اتفاق التسوية الموقع من الأطراف واعتباره سندا تنفيذيا

إذا تم التوصل إلى تسوية النزاع, يحرر اتفاق تسوية يوقع عليه كافة الأطراف ويبين فيه تفاصيل الاتفاق, وما تم من إجراءات الوساطة.

ويصدر قاضى الإفلاس قرارًا باعتماد التسوية وإنهاء الطلب، ويكون لهذا الاتفاق قوة السند التنفيذي"(١٣٠).

أما إذا لم يتم التوصل إلى تسوية فى طلبي شهر الإفلاس والصلح الواقي منه

(١٢٦) المادة/١/٧ من القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس
(١٢٧) المادة/٢/٧ من القانون المذكور.
(١٢٨) المادة/٨ من القانون المذكور.
(١٢٩) المادة/١١ من القانون المذكور.
(١٣٠) المادة/٩ من القانون المذكور.

(ISSN: 2356 - 9492)

يرفضهما قاضى الإفلاس، وفى هذه الحالة يكون لمقدم أي من الطلبين رفع الدعوى المتعلقة بطلبه بصحيفة تودع قلم الكتاب خلال شهر من تاريخ رفضهما وإلا سقط الحق فى رفعها"(١٣١).

علما بأن قرارات قاضى الإفلاس نهائية لا يجوز الطعن عليها، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، أو كان القرار مما يجاوز اختصاصه ويكون الطعن فى هذه الحالة أمام المحكمة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ صدور القرار"(١٣٢).

الفصل الثاني

السندات التنفيذية غير القضائية في مجال الالتزامات والمنازعات التجارية المعترف لها ضمنا بالقوة التنفيذية

يقصد بالسندات التنفيذية غير القضائية الضمنية؛ القرارات الصادرة من الجهات الإدارية والتي أسبغ عليها القانون من الأثر والحجية ما للأحكام النهائية من طبيعة وآثار قانونية، حيث يترتب عليه أن يكون لتلك القرارات أثر هذه الأحكام من اكتساب القوة التنفيذية واعتبارها من قبيل السندات التنفيذية في مدلول الأحكام التي عناها نص المادة ٢٨٠ من قانون المرافعات"(١٣٣)(المبحث الأول).

وإلى جانب تلك القرارات الصادرة من الجهات الإدارية التي تأخذ حكم السندات التنفيذية كما قضت بذلك محكمة النقض المصرية، فإنه توجد حالات منصوص عليها في القوانين المختلفة، وبمقتضى عقد الضمان . الذي يعتبر سند التنفيذ . أجاز القانون فيها للدائن التنفيذ مباشرة على المنقول الضامن دون اللجوء إلى القضاء، وهو ما يعرف بالتنفيذ الاختياري فيمكن اعتبار تلك العقود من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية الضمنية(المبحث الثاني).

(١٣١) المادة/١٠ من قانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس، مستبدلة بالقانون رقم قانون رقم ١١ لسنة ٢٠٢١، الجريدة الرسمية – العدد ١٦ مكرر(و) فى ٢٨ أبريل سنة ٢٠٢٠.
(١٣٢) المادة/١٢ من القانون المذكور.
(١٣٣) طعن نقض رقم ٥٩١ لسنة ٤٧ قضائية الصادر بجلسة ١٩٨١/٣/١٨.

ومن باب التوسع في تحديد السندات التنفيذية، نطالب المشرع المصري أن يتبنى موقف المشرع السعودي والجزائري، ويعترف للأوراق التجارية بالقوة التنفيذية لتوافر المقومات الموضوعية للسند التنفيذي فيها، لما يحققه ذلك من توفير الوقت والجهد والنفقات سواء للدائن أو المدين، فضلا عن تحقيق السرعة التي تتميز بها الحياة التجارية، ويتفق مع موقف القانون من الدور الذي تلعبه الإرادة في مجال الالتزامات التجارية، وإلى أن يتدخل المشرع بهذا التعديل فيري الباحث أن الأوراق التجارية في أحوال معينة ومع توافر شروط محددة تعتبر من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية الضمنية(المبحث الثالث).

المبحث الأول

القرارات الصادرة من الجهات الإدارية والتي أسبغ عليها القانون ما للأحكام النهائية من طبيعة وآثار قانونية

تتعدد الجهات الإدارية التي تصدر قرارات نهائية تكون ملزمة ونافذة للأطراف المعنية بها، شأنها في ذلك شأن ما للأحكام القضائية من طبيعة وآثار، لذلك تكون لتلك القرارات قوة السندات التنفيذية وتعتبر من ضمن السندات التنفيذية التي عناها المشرع في المادة/ ٢٨٠ من قانون المرافعات.

ومن هذه الجهات على سبيل المثال؛ البنك المركزي المصري**(المطلب الأول)**، جهاز حماية المستهلك **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

بعض قرارات مجلس إدارة البنك المركزي المصري

أولا: قرار اعتبار البنك متعثرا والبدء في تسوية أوضاعه:

دون التقيد بأحكام أي قوانين أو التزامات تعاقدية أخرى، يصدر مجلس الإدارة قراراً مسببا باعتبار البنك متعثراً وببدء تسوية أوضاعه، ويكون قراره سارياً لمدة عام من تاريخ نشره أو إخطار ذوى الشأن به، بحسب الأحوال، ويكون النشر في الوقائع المصرية وعلى الموقع الإلكتروني لكل من البنك المركزي والبنك المعنى، ويكون قراره ملزماً ونافذاً

(ISSN: 2356 - 9492)

من تاريخ نشره بالوقائع المصرية، ويجوز لمجلس الإدارة مد تلك الفترة لفترات مماثلة بما لا يجاوز ثلاث سنوات من تاريخ صدوره"(١٣٤).

ولمجلس الإدارة إلغاء قرار تسوية أوضاع البنك المتعثر في أي وقت حال انتفاء أسباب صدوره ، وينشر هذا القرار في الوقائع المصرية أو يخطر ذوو الشأن به، بحسب الأحوال"(١٣٥).

وإذا ألغي قرار تسوية أوضاع البنك المتعثر في أي وقت حال انتفاء أسباب صدوره، فإن المقرر في قضاء محكمة النقض المصرية أنه إذ ألغى السند التنفيذي أو أبطل، أمتنع المضي في التنفيذ وسقط ما يكون قد تم من إجراءاته، لأنه بعد إلغاء السند أو إبطاله يصبح التنفيذ غير مستند إلى حق، فتسقط إجراءاته نتيجة حتمية لزوال سنده، حيث قضت " إن الثابت من الحكم رقم.... لسنة..... مدني سوهاج الابتدائية "مأمورية طهطا" والمقدم صورته الرسمية من الطاعن أنه قضى بإلغاء أمر تقدير الرسوم محل منازعة التنفيذ الماثلة تأسيساً على عدم استحقاق الرسوم الصادر بها هذا الأمر، وتأيد هذا القضاء في الاستئناف رقم.... سنة.... ق أسيوط "مأمورية سوهاج" وصار نهائياً، مما مفاده فقدان ذلك الأمر لمقومات وجوده كسند تنفيذي، فلا يحق لقلم الكتاب من بعد ملاحقة أي من خصوم الدعوى الصادر بشأنها بإجراءات تنفيذه سواء من كسب التداعي فيها أو خسره، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر (قضاؤه برفض الدعوى المقامة بعدم جواز تنفيذ الأمر وبطلان ما تم من إجراءات تنفيذية بموجبه) فإنه يكون معيبا"(١٣٦).

ثانيا: أوامر التحويل التي تتم طبقاً للقواعد الرئيسية لتشغيل نظم الدفع المعتمدة من قبل مجلس إدارة البنك المركزي:

يعتمد مجلس الإدارة القواعد الرئيسية لتشغيل نظم الدفع، وتشمل على الأخص ما يأتي :

(١٣٤) المادة/١/١٥٤ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.
(١٣٥) المادة/٢/١٥٤ من القانون المذكور.
(١٣٦) طعن نقض رقم ٢٨٠٩ لسنة ٦٣ قضائية الدوائر المدنية - جلسة ٢٠٠١/١/٣.

(أ) قواعد إصدار أوامر التحويل، وتحديد اللحظة التي لا يجوز بعدها للمشارك العدول عن تنفيذها .

(ب) لحظة تسوية أوامر التحويل، وآلية إتمام التسوية، سواء تمت التسوية مباشرة أو عن طريق مقاصة ثنائية أو متعددة الأطراف .

(جـ) أسس استخدام الأوراق أو الأدوات المالية كضمانة، وطرق استخدامها للوفاء بمستحقات المشاركين بالنظام.

(د) الإجراءات التي يمكن أن يتخذها في حالة عدم قدرة أحد المشاركين في النظام على الوفاء بالتزاماته .

(د) لحظة نهائية التسوية والتي لا يجوز بعدها الرجوع فيها .

وللبنك المركزي إلزام مشغل نظام الدفع بإجراء أي تعديل على تلك القواعد كلما ارتأى ذلك.

وتكون لأوامر التحويل التي تتم طبقاً لقواعد تشغيل نظم الدفع جميع الآثار القانونية، وتكون نهائية وملزمة لأطرافها، وواجبة النفاذ"[١٣٧].

كما يحدد مجلس الإدارة اللحظة التي يتم فيها تسوية أمر الدفع والتي لا يجوز بعدها العدول عن تنفيذه، وذلك بالنسبة لحسابات الدفع المفتوحة لكل من الدافع والمستفيد لدى ذات البنك أو مقدم خدمات الدفع"[١٣٨].

المطلب الثاني

قرارات جهاز حماية المستهلك في أحوال معينة

في الأحوال التي ينشأ فيها خلاف بين المورد والمستهلك والمعلن حول تطبيق أحكام قانون حماية المستهلك رقم ١٨ لسنة ٢٠١٨، أو في حق المستهلك في استبدال السلعة، أو رد قيمتها في الأحوال المنصوص عليها في هذا القانون، يحال الأمر إلى الجهاز ليصدر قرارا ملزما ونافذا في هذا الشأن"[١٣٩].

(١٣٧) المادة/١٩٠ من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.
(١٣٨) المادة/١٩١ من القانون المذكور.
(١٣٩) المادة/١/٥٢ من قانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨.

(ISSN: 2356 - 9492)

وللجهاز أن يصدر قرارا باستبدال السلعة، أو برد قيمتها بسعر شرائها من تاريخ تقديم الشكوى مضافا إليه العائد المقرر وفقا للسعر المعلن من البنك المركزي، أو برد القيمة السوقية للسلعة، وذلك كله وفقا للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"(١٤٠).

وفي حالة تعذر الاستبدال بذات النوع مع زيادة سعر السلعة محل الخلاف عن السعر السوقي وقت تقديم الشكوى، للشاكي تقديم طلب استرجاع السلعة موضوع الخلاف بالسعر السوقي أو إضافة العائد المقرر وفقا للسعر المعلن من البنك المركزي وقت تقديم الشكوى، وذلك كله بحسب طبيعة السلعة وشروط التعاقد والعرف التجاري ووفقا للضوابط والإجراءات التي يحددها مجلس إدارة الجهاز"(١٤١).

المبحث الثاني

التنفيذ بموجب عقد ضمان المنقول ورهنه وفقا لقوانين مختلفة

أجاز قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥ للدائن أن يستوفي حقه من المنقول الضامن إذا تضمن عقد الضمان ذلك، دون إتباع إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في القانون المذكور في أحوال معينة ومع مراعاة شروط محددة(المطلب الأول)، كما أجاز قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ للدائن المرتهن للأوراق أو الأدوات المالية عند تحقق الواقعة المنشئة لحقه في التنفيذ، أن يباشر ذلك عن طريق بيعها أو الاستحواذ عليها مع خصم قيمتها من مستحقاته المالية بمراعاة شروط معينة(المطلب الثاني)، كما أجاز قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠ للبنك من تلقاء نفسه التنفيذ على الأوراق والأدوات المالية المرهونة بموجب عقد الرهن ودون أن يطلب من المحكمة الأمر ببيعها، بمراعاة شروط معينة(المطلب الثالث).

المطلب الأول

(١٤٠) المادة/٢/٥٢ من قانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨.
(١٤١) المادة/٣/٤١ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك الصادرة بالقرار رقم ٨٢٢ لسنة ٢٠١٩.

التنفيذ بموجب عقد الضمان وفقا لقانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥

بيَّن قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥ الحالات التي يستوفي فيها الدائن حقه من المنقول الضامن دون إتباع إجراءات التنفيذ الواردة في القانون المذكور والطريقة التي يتم التنفيذ بها للحصول على حقه، بشرط أن يتضمن عقد الضمان ذلك.

فللدائن أن يستوفي حقه من المنقول الضامن، إذا تضمن عقد الضمان ذلك دون إتباع إجراءات التنفيذ الواردة بالقانون المذكور في أي من الحالات الآتية:

١. إذا كان المنقول الضامن دينا لدى الغير فيتم تحصيله متضمنا نفقات التحصيل.

٢. إذا كان المنقول الضامن سندات خطية قابلة للتحويل، يتم تحصيل المبالغ أو تملك البضائع التي تمثلها تلك السندات.

٣. إذا كان المنقول الضامن حساب وديعة أو حسابا جاريا أو أي حساب دائن آخر، يتم إجراء المقاصة إذا كان الدائن بنكا يحتفظ بذلك الحساب، وتتم المطالبة به إذا كان الحساب لدى بنك آخر"(١٤٢).

وإذا تضمن عقد الضمان أن يكون للدائن في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ التزاماته أو بسداد الدين المضمون أو الأقساط في المواعيد ووفقا للشروط المتفق عليها في العقد أن يبيع المنقول، فلا يجوز للدائن البدء في إجراءات البيع إلا بعد مضي خمسة أيام من تكليف المدين بالوفاء بموجب كتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، وكذلك إخطار الدائنين المشهرة حقوقهم المضمونة على المنقول بذلك وفقا للضوابط والإجراءات التي تحددها اللائحة التنفيذية"(١٤٣).

ويجوز للدائن بيع المنقول دون إتباع الإجراءات والمدد السابقة في حالة عدم وجود حقوق مضمونة لدائنين آخرين على ذات المنقول وموافقة المدين على البيع، على أن يبذل في ذلك العناية التي يبذلها في أعماله الخاصة، وكذلك في الحالات الأخرى التي تحددها اللائحة التنفيذية وفقا للضوابط التي تضعها في هذا الشأن"(١٤٤).

(١٤٢) المادة/٢١ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.
(١٤٣) المادة/١/٢٢ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.
(١٤٤) المادة/٣/٢٢ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

(ISSN: 2356 - 9492)

ويترتب علي بيع المنقول الضامن في هذه الحالة تطهير المنقول من كافة الديون وتنتقل حقوق الدائنين إلى الثمن"(١٤٥).

وفي جميع الأحوال لا يجوز أن يشمل البيع إلا ما يكفي للوفاء بحقوق الدائن ومصاريف البيع"(١٤٦).

وتحدد اللائحة التنفيذية إجراءات إيداع حصيلة البيع خزينة المحكمة المختصة وإعداد قائمة بترتيب الدائنين المستحقين ومواعيد وأولوية توزيع حصيلة البيع"(١٤٧).

فواضح مما سبق أن الدائن يستوفي حقه من المنقول الضامن بالتنفيذ على المنقول الضامن بالطريقة المحددة في القانون لكل حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة/٢١ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥، أو ببيع المنقول الضامن وفقا للإجراءات والمدد المنصوص عليها في المادة/٢٢ من القانون المذكور كل ذلك بشرط أن يتضمن عقد الضمان ذلك، وفي كل هذه الأحوال يعد عقد الضمان هو سند التنفيذ ودون اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم أو أمر بالبيع، ففي هذه الأحوال نقول بأن عقد الضمان يعتبر من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية المعترف لها ضمنا بالقوة التنفيذية بموجب نص في القانون.

ويؤكد هذا التفسير حالة إذا لم يتضمن عقد الضمان ذلك، هنا يتعين على الدائن اللجوء إلى القضاء بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تكليف المدين بالوفاء ويطلب بموجب عريضة تقدم إلى القاضي المختص بالمحكمة التي يقع بدائرتها موطن المدين الأمر ببيع المنقول كله أو بعضه، ولا يجوز تنفيذ الأمر الصادر من القاضي ببيع المنقول الضامن إلا بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ إخطاره"(١٤٨).

المطلب الثاني

(١٤٥) المادة/٤/٢٢ من القانون المذكور.
(١٤٦) المادة/٥/٢٢ من القانون المذكور.
(١٤٧) المادة/٦/٢٢ من القانون المذكور.
(١٤٨) المادة/٢/٢٢ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

التنفيذ بموجب عقد رهن الأوراق والأدوات المالية وفقا لقانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠

أضاف القانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠"[١٤٩] مواد مستحدثة إلى القانون رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بشأن القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية، غير أن أولى المواد المضافة أعتقد أنها ستثير لبسا لدي غالبية فقه القانون التجاري، غير أن الباحث انتهي منها إلى رأي معين وذلك لرفع وإزالة هذا اللبس**(الفرع الأول)**، ونظمت بقية المواد رهن الأوراق والأدوات المالية، وبينت شروط سريان الرهن في مواجهة الغير، وأجاز للمدين الراهن أن يستغل الأوراق والأدوات المالية المرهونة بشروط معينة، كما والتي أعترف فيها للدائن المرتهن بالحق في التنفيذ على الأوراق والأدوات المالية المرهونة استيفاء لدينه إما بالبيع و إما بالاستحواذ دون اللجوء في ذلك إلى القضاء وبمراعاة شروط وإجراءات محددة**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

سريان أحكام قانون القيد والإيداع المركزي رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ رغم التحفظ على أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩

مع مراعاة أحكام قانون التجارة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، تسري الأحكام الواردة في هذا الفصل على رهن الأوراق والأدوات المالية والأوراق والأدوات المالية الحكومية"[١٥٠].

(١٤٩) منشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٧ مكرر ب بتاريخ ٦/ ٧/ ٢٠٢٠.

(١٥٠) مادة/ ٥١ مكررا من قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ مضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠الجريدة الرسمية العدد ٢٧ مكرر ب بتاريخ ٦/ ٧/ ٢٠٢٠.

(ISSN: 2356 - 9492)

هنا تحفظ المشرع على أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وبطبيعة الحال يقصد المشرع أحكام الرهن التجاري المنصوص عليه في القانون المذكور، غير أن هذا التحفظ في غير محله، لأن إعمال هذا التحفظ يعد إلغاءًا ضمنيًا للأحكام المستحدثة التي أضافها المشرع إلي قانون القيد والإيداع المركزي رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بمقتضي القانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠، واعتقد أن المشرع لم يقصد ذلك من وراء تلك الإضافة، ويتضح ذلك مما يلي:

١. يشترط لنفاذ الرهن فى حق الغير وفقا لأحكام قانون التجارة أن تنتقل حيازة الشيء المرهون إلى الدائن المرتهن أو إلى عدل يعينه المتعاقدان وأن يبقى الشيء المرهون فى حيازة من تسلمه منهما حتى انقضاء الرهن"[١٥١]، وهذا الحكم يتعارض مع أحكام قانون القيد والإيداع المركزي، فوفقا لأحكام القانون الأخير للمدين الراهن للأوراق أو الأدوات المالية الحق في استغلالها متى كان اتفاق الرهن ينص على ذلك.

٢. لا يشترط لنفاذ الرهن التجاري فى حق الغير وفقا لأحكام قانون التجارة أن يكون مكتوباً أو أن تكون الورقة التى يدون فيها الرهن ثابتة التاريخ"[١٥٢]، بينما يشترط وفقا لأحكام قانون القيد والإيداع المركزي المستحدثة لنفاذ اتفاق الرهن في مواجهة الغير أن يكون مكتوبا وثابت التاريخ ومتضمنا تحديد محل الرهن.

٣. إذا لم يدفع المدين الراهن الدين المضمون بالرهن في ميعاد الاستحقاق، فعلى الدائن المرتهن إتباع إجراءات التنفيذ الواردة في قانون التجارة"[١٥٣] وهي إجراءات تختلف اختلاف جذريا عن تلك الإجراءات المضافة حديثا إلي قانون القيد والإيداع المركزي.

٤. وفقا لقانون التجارة يكون باطلاً كل اتفاق يبرم وقت تقرير الرهن أو بعد تقريره يعطى الدائن المرتهن فى حالة عدم استيفاء الدين عند حلول أجله الحق فى تملك الشيء المرهون أو فى بيعه دون مراعاة الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ١٢٦

(١٥١) المادة/١/١٢٠ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.
(١٥٢) المادة/١/١٢٢ من القانون المذكور.
(١٥٣) المادة/١٢٦ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

من هذا القانون"[١٥٤]، بينما أجاز قانون القيد والإيداع المركزي الاتفاق على ذلك والسماح للدائن المرتهن بالتنفيذ دون اللجوء إلى القضاء.

وإلى جانب ما سبق بيانه؛ فإنه معلوم أن النص الخاص يقيد النص العام وأحكام قانون التجارة وهو قانون خاص، يعد الشريعة العامة للرهن التجاري، وعليه فإن أحكام قانون القيد والإيداع المركزي فيما يخص رهن الأوراق والأدوات المالية تقيد أحكام قانون التجارة، كذلك معلوم أن النص الجديد يلغي النص القديم وأحكام قانون القيد والإيداع المركزي هي الأحكام الجديدة، وبالتالي سريان أحكام القانون الأخير.

وهذا كله سببه ما جاءت به صدر المادة/ ٥١ مكررا من قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بتحفظها على أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، ومع ذلك وبالرجوع إلى أحكام قانون التجارة فيما يخص الرهن التجاري نجد أنه أقر بسريان الأحكام التى تنظم أنواعا خاصة من الرهن التجاري"[١٥٥]، وهذا مؤداه سريان أحكام قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بحسبان أنه ينظم نوعا خاصا من الرهن التجاري.

لذلك يتعين عن المشرع التدخل وحذف ما جاءت به صدر المادة/٥١ مكررا من قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ المضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠ أو استبدالها بالنص الآتي " وتسري فيما لم يرد بشأنه نص في هذا الفصل أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وذلك فيما يخص الرهن التجاري".

الفرع الثاني

نفاذ اتفاق الرهن في مواجهة الغير والتنفيذ بموجبه دون اللجوء إلى القضاء

(١٥٤) المادة/١٢٩ من القانون المذكور.
(١٥٥) المادة/١١٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

(ISSN: 2356 - 9492)

يكون اتفاق رهن الأوراق أو الأدوات المالية وفقا لأحكام هذا القانون ملزما ونافذا في مواجهة الغير متى كان مكتوبا وثابت التاريخ ومتضمنا تحديد محل الرهن، ويكفي لتحديد الرهن أن يتم قيده في حساب الراهن لدى الشركة"(١٥٦).

للمدين الراهن للأوراق أو الأدوات المالية الحق في استغلالها متى كان اتفاق الرهن ينص على ذلك وبشرط أن يلتزم باستبدالها بأوراق أو أدوات مالية أخرى لا تقل في القيمة أو الشروط عن الأوراق أو الأدوات المرهونة قبل حلول أجل الالتزام المضمون بالرهن، ولا يخل ذلك بكافة حقوق الدائن المرتهن على الأوراق أو الأدوات المالية وفقا لاتفاق الرهن بما في ذلك الحق في التنفيذ على الأوراق أو الأدوات المرهونة أو تلك التي تم استبدالها بها.

يكون للدائن المرتهن للأوراق أو الأدوات المالية عند تحقق الواقعة المنشئة لحقه في التنفيذ، وبعد مضي خمسة أيام من تكليف المدين بالوفاء بموجب كتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، أن يباشر ذلك عن طريق بيعها أو الاستحواذ عليها مع خصم قيمتها من مستحقاته المالية"(١٥٧).

ومع ذلك لا يجوز الاستحواذ مباشرة على الأوراق أو الأدوات المالية إلا إذا نص اتفاق الرهن على ذلك وعلى أسلوب تقييم الأوراق أو الأدوات المالية بغرض التنفيذ"(١٥٨).

ويستنبط من ذلك أنه يجوز للدائن المرتهن التنفيذ ببيع الأوراق والأدوات المالية المرهونة للحصول على حقه المضمون بالرهن ولو لم يتم الاتفاق على ذلك في اتفاق الرهن، حيث أن الفقرة المذكورة استلزمت هذا الاتفاق فقط في حالة التنفيذ عن طريق الاستحواذ مباشرة على الأوراق والأدوات المالية المرهونة

(١٥٦) مادة/٥١ مكررا ١ من قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ مضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠.
(١٥٧) مادة/٥١ مكررا ٣ فقرة/١ من قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ مضافة بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠
(١٥٨) مادة/٥١ مكررا ٣ فقرة/٢ من القانون المذكور.

وفي جميع الأحوال، لا يجوز الاتفاق على إرجاء التنفيذ على الأوراق أو الأدوات المالية المرهونة لحين صدور قرار إداري أو حكم قضائي أو إجراء مزاد أو لحين انقضاء فترة زمنية معينة، كما لا يترتب على إفلاس المدين الراهن أو الدائن المرتهن أو إعادة هيكلته إرجاء التنفيذ"(١٥٩).

المطلب الثالث

التنفيذ على الأوراق والأدوات المالية المرهونة بموجب عقد الرهن وفقا لقانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠

يستطيع البنك من تلقاء نفسه التنفيذ على الأوراق والأدوات المالية المرهونة بموجب عقد الرهن ودون أن يطلب من المحكمة الأمر ببيعها، وذلك إذا وجد اتفاق في عقد الرهن يجيز للبنك بصفته دائن مرتهن في حالة عدم قيام المدين بالوفاء بمستحقات البنك المضمونة بالرهن عند حلول أجلها، أن يبيع الأوراق والأدوات المالية المرهونة طبقاً للأحكام المنظمة للتداول أو التعامل على الأوراق أو الأدوات المالية في البورصة من تلقاء نفسه، وذلك بعد مضي عشرة أيام عمل من تكليف المدين بالوفاء بموجب ورقة من أوراق المحضرين"(١٦٠).

وينظر بعض الفقه وبحق إلى هذا النص على أنه إعفاء من إتباع أحد إجراءات البيع وهو الحصول على أمر من المحكمة بالبيع"(١٦١)، لأن القانون أعفي البنك من إتباع أحكام المادتين١٢٦، ١٢٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩، وينظر الباحث إلى هذه المادة من منظور آخر وهو أن التنفيذ يتم مباشرة ودون تدخل من القضاء بموجب اتفاق الرهن، هذا الأخير الذي يعتبر سندا تنفيذيا له قوة تنفيذية معترف بها ضمنا بموجب النص المذكور.

(١٥٩) مادة/٥١ مكررا ٣ فقرة/٣ من القانون المذكور.
(١٦٠) المادة/١٠٧من قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.
(١٦١) د/عاشور عبد الجواد عبد الحميد، النظام القانوني لرهن الأوراق المالية، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص١٣٦، ١٣٧.

(ISSN: 2356 - 9492)

ويتخوف رأي آخر في الفقه وبحق من أن يكون نص المادة الذي يعفي البنك من إتباع تلك الإجراءات مشوبا بعدم الدستورية لتمييزه البنك عن باقي الدائنين"[١٦٢].

غير أن هذا التخوف لم يعد له محل بعد الأحكام المستحدثة التي أضيفت إلى قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠ بمقتضى القانون رقم ١٤٣ لسنة ٢٠٢٠ حيث أعفت كل الدائنين وليس البنك فحسب من إتباع إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

المبحث الثالث

مدى اعتبار الأوراق التجارية من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية المعترف لها ضمنا بالقوة التنفيذية

تتميز الأوراق التجارية بخصائص تقترب فيها من الشروط الواجب توافرها في الحق الذي يصلح أن يكون محلا للسندات التنفيذية، الأمر الذي يمكن معه القول باعتبار الأوراق التجارية سندات تنفيذية بالقياس لاتفاقها مع السندات التنفيذية في الخصائص، لكن في الحقيقة هذا القول يفتقر إلى السند القانوني، حيث لا يجوز قانونا القياس لاعتبار أن محرر ما من قبيل السندات التنفيذية(المطلب الأول)، غير أن الأوراق التجارية في حال رهنها والاتفاق على شهرها بقيدها في سجل الضمانات المنقولة وفقا لقانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥، تجد السند القانوني لاعتبار أنها من قبيل السندات التنفيذية الضمنية، حيث يجوز التنفيذ بها مباشرة للحصول على قيمتها عند حلول ميعاد استحقاقها دون الحاجة للحصول على أمر أداء بذلك من القاضي أو الحصول على حكم نهائي في بعض الأحوال لتحصيل قيمة الورقة التجارية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

(١٦٢) د/سميحة القليوبي، الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص٢٠٧.

تشابه خصائص الأوراق التجارية مع الشروط الواجب توافرها في الحق الذي يصلح أن يكون محلا للسند التنفيذي

المقرر في قضاء محكمة النقض أنه طبقاً للمادة ٢٨٠ من قانون المرافعات لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، وأن يكون السند التنفيذي دالاً بذاته على توافر هذه الشروط فيه ، فإذا تخلف في الحق أحد هذه الشروط فإنه لا يجوز التنفيذ لاقتضائه، وكل إجراء يتخذ في سبيل التنفيذ يكون باطلاً "(١٦٣).

وبمقارنة تلك الشروط الأربعة الواجب توافرها في الحق محل السند التنفيذي، نجد أنها هي نفس الخصائص التي تتميز بها الأوراق التجارية من حيث أن الورقة التجارية موضوعها دفع مبلغ معين من النقود، ولا يجوز تعليق الدفع على شرط، وأن تكون مستحقة الوفاء في تاريخ معين أو قابل للتعيين، وأن تكون كافية بذاتها على توافر تلك المقومات والشروط"[١٦٤].

فعند حلول ميعاد استحقاق الورقة التجارية تصلح أن تكون سندا تنفيذيا بذاتها لتوافر المقومات والشروط اللازمة لذلك فيها.

مع ملاحظة أن هذه الحجة تفتقر إلى السند القانوني، حيث لا يجوز إضافة محرر ما بطريق القياس إلي السندات التنفيذية دون وجود نص في القانون يقرر ذلك"[١٦٥].

المطلب الثاني

(١٦٣) طعن نقض رقم ٥٧٩٤ لسنة ٧٦ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٠/٥/١١.
ـ طعن نقض رقم ١٩٧ لسنة ٧٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٦/٦/١٣.
ـ طعن نقض رقم ٥٩٥٥ لسنة ٧٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٦/١٢/٩.
(١٦٤) د/محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ١٩٥٧.
ـ د/أمين محمد بدر، الأوراق التجارية في التشريع المصري، الطبعة الثانية، ١٩٥٤.
ـ د/محمد كمال سالم، الأوراق التجارية، ٢٠١٨، بدون دار نشر، ص٥ : ١٢.
(١٦٥) د/محمود محمود الطناحي، مرجع سبق ذكره، ص٣٤.

(ISSN: 2356 - 9492)

التنفيذ بموجب الورقة التجارية المرهونة والمشهرة وفق أحكام قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥

بيَّن القانون كيفية شهر حق الضمان المقرر على المنقول بسجل الضمانات المنقولة وفق أحكام القانون المذكور والشروط الواجب توافرها لإنشائه(الفرع الأول)، كما بيَّن طريقة التنفيذ المباشر على المنقول الضامن إذا كان سندات خطية قابلة للتحويل كالأوراق التجارية تماما، وذلك بتحصيلها مباشرة دون الحاجة إلى الحصول على أمر أداء من القاضي المختص أو الحصول على حكم قضائي بذلك(الفرع الثاني).

الفرع الأول

شهر حق الضمان المقرر على الورقة التجارية وشروط صحته ونفاذه بين أطرافه

يتم شهر حق الضمان المقرر على المنقول بالقيد بسجل الضمانات المنقولة من خلال قيام الدائن باستيفاء النموذج الالكتروني المعد لهذا الغرض على أن يتضمن كافة المعلومات الأساسية التي يتضمنها عقد الضمان وعلى الأخص وصف المنقول الضامن وصفا عاما أو خاصا وبيان أطراف عقد الضمان وصفاتهم بالنسبة لهذا المنقول الضامن ومدة الضمان"[١٦٦].

ويشترط لإنشاء حق ضمان ونفاذه بين أطرافه ما يلي:

١. أن يبرم عقد ضمان بشكل مستند عرفي أو رسمي، كما يجوز أن يكون بشكل محرر إلكتروني وفقاً للقانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ المشار إليه.

٢. أن يكون مقدم الضمان مخولاً بإنشاء حق الضمان على المنقول الضامن.

٣. أن يلتزم الدائن بمنح التمويل المتفق عليه أو أداء المقابل لإنشاء حق الضمان"[١٦٧].

ويجب أن تتضمن شروط عقد الضمان على الأقل ما يلي:

١. وصفاً عاماً أو خاصاً للمنقول الضامن، على أن يكون الوصف محدداً، إذا كانت الضمانة أشياء استعماليه مخصصة لأغراض شخصية أو منزلية.

(١٦٦) المادة/١/٦ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.
(١٦٧) المادة/١/٨ من القانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

٢. مدة الضمان.

٣. قبول المدين أو مقدم الضمان شهر حق الضمان"[١٦٨].

ولأطراف عقد الضمان وضع الشروط التجارية التي يرونها مناسبة للتعاقد بما في ذلك ما يلي:

١. التزام المدين أو الحائز بالقيام بجميع التدابير والإجراءات اللازمة للمحافظة على المنقول الضامن وصيانته أو رعايته.

٢. التزام المدين باستعمال وصيانة وإصلاح المنقولات الضامنة، بما يتفق مع الأغراض التي أعدت لها ووفقاً للأصول الفنية المتعارف عليها والتعليمات المتعاقد عليها بشأن المواصفات الفنية الواجب مراعاتها.

٣. التزام المدين بإخطار الدائن بما يطرأ على المنقول الضامن من عوارض تمنع الانتفاع به كلياً أو جزئياً.

٤. مدى سلطة الدائن في القيام بمتابعة التزام المدين باستخدام المنقول الضامن في الغرض المخصص له وبالحفاظ عليه وصيانته.

٥. أولوية بيع المنقولات الضامنة في حالة عدم وفاء المدين بالتزاماته"[١٦٩].

وتقوم الجهة الإدارية المختصة بإتاحة نموذج عقد ضمان استرشادي على موقعها الإلكتروني بدون مقابل"[١٧٠]

على أن تسري أحكام قانون تنظيم القيم المنقولة ولائحته التنفيذية على الحقوق المضمونة بمنقول في حيازة المدين أو مقدم الضمان يتفق أطراف عقد الضمان على إشهاره وفقا لأحكام هذا القانون وهذه اللائحة، على أن يكون المدين أو مقدم الضمان متمتعا بالأهلية، وأن يكون له حق إنشاء حق الضمان على المنقول الضامن، ويجب أن

(١٦٨) المادة/٢/٨ من القانون المذكور.
(١٦٩) المادة/٣/٨ من القانون المذكور.
(١٧٠) المادة/٤/٨ من القانون المذكور.

(ISSN: 2356 - 9492)

يكون محل إقامة أو المركز الرئيسي لأعمال المدين أو مقدم الضمان أو أحد فروع أي منهما التي تستفيد من التمويل يقع في جمهورية مصر العربية"(١٧١).

الفرع الثاني

التنفيذ بالورقة التجارية الضامنة بتحصيلها مباشرة دون اللجوء إلى القضاء

الورقة التجارية ما هي إلا صك مكتوب . سند خطي . قابل للتحويل والتداول بالطرق التجارية، ومفاد النص في المادة ٢٠١ من قانون المرافعات أن المشرع قد حدد الوسيلة التي يتعين على الدائن أن يسلكها في المطالبة بدينه إذا كان ثابتاً بورقة عليها توقيع المدين ويبين منها أو من أوراق أخرى موقع عليها منه أن الدين حال الأداء ومعين المقدار، وأن الدائن بورقة تجارية لا يلتزم بإتباع طريق أمر الأداء، إلا إذا اقتصر رجوعه فقط على الساحب أو المحرر أو القابل للورقة التجارية أو الضامن الاحتياطي لأحدهم، أما إذا كان الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه إتباع القواعد العامة في رفع الدعوى"(١٧٢).

بينما في حالة الورقة التجارية الضامنة، والمشهرة وفقا لأحكام قانون تنظيم القيم المنقولة، فللدائن أن يستوفي حقه من المنقول الضامن، إذا تضمن عقد الضمان ذلك دون إتباع إجراءات التنفيذ الواردة بالقانون المذكور في أي من الحالات الآتية:

١. إذا كان المنقول الضامن دينا لدى الغير فيتم تحصيله متضمنا نفقات التحصيل.

٢. إذا كان المنقول الضامن سندات خطية قابلة للتحويل، يتم تحصيل المبالغ أو تملك البضائع التي تمثلها تلك السندات.

٣. إذا كان المنقول الضامن حساب وديعة أو حسابا جاريا أو أي حساب دائن آخر، يتم إجراء المقاصة إذا كان الدائن بنكا يحتفظ بذلك الحساب، وتتم المطالبة به إذا كان الحساب لدى بنك آخر"(١٧٣).

---

(١٧١) المادة/٢ فقرة/ أولى، من اللائحة التنفيذية لقانون تنظيم القيم المنقولة الصادرة برقم ١٠٨ لسنة ٢٠١٦ مستبدلة بقرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٩٠٨ لسنة ٢٠٢٠.

(١٧٢) طعن نقض رقم ١٧ لسنة ٧٦ق جلسة ٢٠١٣/٤/٢٢.

(١٧٣) المادة/٢١ من قانون تنظيم القيم المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥.

ولا تخرج الأوراق التجارية عن كونها سندات خطية قابلة للتحويل، وهذا مؤداه وباعتبارها منقولا ضامنا أنه يجوز تحصيل قيمة الورقة التجارية في مثل هذه الأحوال مباشرة ودون اللجوء إلى القضاء للحصول على أمر أداء أو حكم قضائي للتنفيذ بمقتضاه.

وهنا نناشد المشرع بضرورة التدخل والنص صراحة باعتبار الأوراق التجارية من قبيل السندات التنفيذية غير القضائية، لتوافق ذلك مع البيئة التجارية وما تتمتع به من سرعة وائتمان، ومسايرة منه للتشريعات المقارنة التي تعترف صراحة للأوراق التجارية بهذه الصفة.

مراجع البحث

أولا: الكتب:

١. د/أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، الطبعة العاشرة، بدون تاريخ، منشأة المعارف بالإسكندرية
٢. د/ أحمد السيد صاوي، د/أسامة روبي عبد العزيز الروبي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥
٣. د/أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، ١٩٩٧
٤. د/أمين محمد بدر، الأوراق التجارية في التشريع المصري، الطبعة الثانية، ١٩٥٤
٥. د/رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموثقة، بدون تاريخ، بدون دار نشر
٦. د/سميحة القليوبي: الوسيط في شرح قانون التجارة المصري، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٥
٧. الأسس القانونية للمشروعات الاستثمارية وفقا لقانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧، دار النهضة العربية، ٢٠١٨

(ISSN: 2356 - 9492)

٨. د/عاشور عبد الجواد عبد الحميد، النظام القانوني لرهن الأوراق المالية، دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨
٩. د/على بركات، التنفيذ على العقارات طبقا لقانون التمويل العقاري، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦
١٠. د/محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، ١٩٥٧
١١. د/محمد حامد فهمي، مذكرات في التنفيذ، طبعة ١٩٩٤ . ١٩٤٥، مكتبة عبد الله وهبة
١٢. د/محمد كمال سالم، الأوراق التجارية، ٢٠١٨، بدون دار نشر
١٣. د/نبيل إسماعيل عمر، د/أحمد هندي، د/أحمد خليل، التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٤

ثانيا: رسائل الدكتوراه:

١. د/أحمد سعيد أحمد آل عبدان، النظام القانوني لعقد التمويل العقاري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٤٣٣هـ . ٢٠١٢
٢. د/محمود محمود الطناحي، المقومات الموضوعية والشكلية للسند التنفيذي، دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٥

القوانين واللوائح التنفيذية:

. قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩
. قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨
. قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨
. قانون الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦.
. القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٦٤ بشأن نظام السجل العيني.
. قانون رقم ٨ لسنة ١٩٩٠ بإصدار قانون التجارة البحرية .
. قانون تنظيم الضمانات المنقولة رقم ١١٥ لسنة ٢٠١٥ ولائحته التنفيذية
. القانون رقم ٤ لسنة ١٩٩٦ بشأن تأجير الأماكن

. قانون البنك المركزي والجهاز المصرفي رقم ١٩٤ لسنة ٢٠٢٠.

. من قانون التمويل العقاري رقم ١٤٨ لسنة ٢٠٠١ ولائحته التنفيذية

. قانون التمويل الاستهلاكي رقم ١٨ لسنة ٢٠٢٠

. القانون رقم ١٧٦ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم نشاطي التأجير التمويلي والتخصيم

. قانون الاستثمار رقم ٧٢ لسنة ٢٠١٧

. قانون الإجراءات الضريبية الموحد رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠٢٠

. القانون رقم ١١ لسنة ٢٠١٨ بإصدار قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس

. قانون حماية المستهلك رقم ١٨١ لسنة ٢٠١٨ ولائحته التنفيذية

. قانون القيد والإيداع المركزي للأوراق والأدوات المالية رقم ٩٣ لسنة ٢٠٠٠

أحكام النقض:

. المبادئ القانونية لمحكمة النقض في الأوراق التجارية ٢٠٢٠.

. المستحدث من المبادئ التى قررتها الدوائر المدنية فى الفترة من أول أكتوبر ٢٠١٢ لغاية آخر سبتمبر ٢٠١٣.

. المستحدث من المبادئ التي قررتها الدوائر المدنية والتجارية والاقتصادية من أول أكتوبر ٢٠١٨ لغاية نهاية سبتمبر ٢٠١٩.

المواقع الالكترونية:

الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية: https://www.cc.gov.eg

الموقع الرسمي للهيئة العامة للرقابة المالية : https://fra.gov.eg