أول موقع متخصص في علم القانون والإقتصاد بالمغرب
marocdroit

تقرير حول رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص

للباحث عبد المالك أمغار تحت إشراف الدكتور سعيد الروبيو

كلية العلوم القانونية و الإقتصادية والإجتماعية،
جامعة محمد الأول

ماستر قانون العقود والعقار

تحت عنوان

وقف تنفيذ الأحكام القضائية

أعضاء لجنة المناقشة

الدكتور	**سعيد الروبيو**	أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بوجدة	مشرفا ورئيسا
الدكتورة	**دنيا مباركة**	أستاذة التعليم العالي بكلية الحقوق بوجدة	عضوا
الدكتور	**عبد العزيز حضري**	أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بوجدة	عضوا

السنة الجامعية 2010-2011

marocdroit.com قانون العقود والعقار

كثيرة هي المنازعات والدعاوى التي تعرض على القضاء لأجل البت فيها، وعديدة هي القوانين التي يعتمد عليها القاضي عند نظره في تلك الدعوى، وجبارة هي المجهودات التي تبذلها الديمقراطيات الحديثة لأجل الاهتمام بالسلطة القضائية وجعلها سلطة مستقلة، إلى جانب السلطات الأخرى في البلاد، وكبيرة هي الميزانيات المخصصة لسن وتعديل القوانين.

لكن وجود تشريعات حديثة مسايرة للعصر، ووجود قضاة ومحاكم على مستوى التراب الوطني ليس الهدف في حد ذاته كما أن الاستعانة بتلك القوانين وتطبيقها وإصدار أحكام وقرارات ليس غاية في حد ذاتها. أكثر مما هي مجرد وسائل وخطوات لأجل المرور إلى المرحلة الموالية التي هي تنفيذ تلك الأحكام على أرض الواقع.

والتنفيذ هو تحقيق الشيء وإخراجه إلى الواقع الملموس، أي أنه تلك الوسيلة القانونية التي تمارسها السلطة العامة تحت إشراف القضاء وبأمر منه، بناء على حكم صادر من المحكمة وبناء على طلب الدائن الذي يتوفر على سند تنفيذي[1].

ولجوء المواطنين إلى القضاء لاستصدار الأحكام، ليس غاية في حد ذاته، بل وسيلة لإجبار المحكوم عليه كي يرد الحق لصاحبه قهراً، فلو قبل الأطراف فض خصوماتهم رضائياً لما كان لمرفق القضاء أي دور بينهم، وهذا اللجوء إلى القضاء يتوخى منه استصدار الأحكام وتنفيذها على خصومهم[2].

والتنفيذ إما أن يكون اختياريا سواء بطلب من الدائن أو بمبادرة تلقائية من المدين نفسه دون أي لجوء إلى السلطة العامة، وبه يكون وفاء المدين بدينه بشكل يتأتى معه بقاء العلاقات الودية بين طرفي التنفيذ، إذ أن المدين يقبل وفاء ما عليه، والدائن يتوصل بحقه، وهذا يعني بقاء قسط من الود بينهم، وهذه هي القاعدة والأصل أي التنفيذ الاختياري، وأما النوع الثاني من التنفيذ فهو استثناء يرد على الأصل ويكون بالإجبار عن طريق إرغام

---

[1] إبراهيم بحماني: "تنفيذ الأحكام العقارية"، (دون ذكر المطبعة)، الطبعة الأولى 2001، ص 13.

[2] محمد صغير: "تنفيذ القرارات القضائية في ميدان التحفيظ العقاري، مجلة المناظرة، العدد 7، ص 57.

المدين على الوفاء، إذا لم يستجب إلى عنصر المديونية وذلك بإتباع الطريق المقرر في القانون.[3]

ورغم أن الهدف واحد سواء كان التنفيذ جبرياً أو اختيارياً، أي إيصال الحق إلى صاحبه، إلا أن بين النوعين فروق في الوسائل المستعملة من جهة، ومن جهة أخرى فيما ينتج عن التنفيذ من علاقات بعدية، بل هناك فرق أيضاً بينهما في مدى التنفيذ بطريقة سلسة سهلة دون عراقيل عندما يكون التنفيذ اختيارياً، والتنفيذ بأكبر قدر من العراقيل والتسويف ومحاولة التهرب والتأجيل والإيقاف وغير ذلك، وهو ما يجعل الحالة الأولى أي التنفيذ الاختياري، مسايراً لرغبة المتقاضي والمشرع على حد سواء، بينما في الحالة الثانية أي التنفيذ الإجباري وخاصة في بعض الحالات الخاصة يجري عكس ما يشتهيه المتقاضي والتشريعات والقضاء والسلطة العامة[4]، ومتى كان التنفيذ بعلم وإشراك مؤسسة القضاء وعلى يده اعتبر تنفيذا جبرياً، لأن الدائن اختار إشراك السلطة في التنفيذ، أما إذا كان الالتزام يتضمن بعض وسائل الإجبار أو الضغط كالشرط الجزائي أو العربون أو لجأ أحدهما إلى استعمال الحق في الحبس لإرغام الطرف الآخر على الوفاء، فإن التنفيذ يبقى اختياريا.[5]

وأكيد أن هذا التمييز قائم على أساس مدى اعتماده على الدعوى أم لا، فإذا كان تنفيذ قائم على الدعوى كان جبرياً حتى ولو قبل المحكوم عليه بالحكم وقام بالتنفيذ دون حاجة إلى الوسائل المتاحة كالحجز والغرامة التهديدية...

هذا التقسيم يبقى نظري محض، أما الواقع فشيء آخر، حيث التنفيذ الاختياري هو ذلك الذي يقبل فيه المدين المديونية بأي أساس سواء بسند أو بحكم قضائي، فيقوم بالوفاء دون أي إجبار، والتنفيذ الإجباري هو الذي يحتاج إلى تدخل السلطة العامة وكذا الضغط بوسائل أخرى كالغرامة التهديدية والإكراه البدني.

---

[3] أمينة النمر: "التنفيذ الجبري"، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، ص 1.

[4] الموقع الإلكتروني: Moon-tada-forumchati (تاريخ الولوج 2011/06/04).

[5] عبد الحق الشرفي: "التنفيذ الجبري في الميدان المدني: مقدماته وسائله، إشكالاته وآفته"، مجلة العرائض، العدد الثاني، سنة 2006، ص 20.

لكن نحن في هذه الدراسة لن نتناول التنفيذ كموضوع عام، بل سنقتصر على وقف التنفيذ، أي أنه إذا كان المبدأ هو التنفيذ، فإن الدراسة تنصب على الاستثناء الوارد على المبدأ، لكن قبل توضيح هذا في صلب الموضوع نشير في هذه المقدمة إلى بعض النقط ذات الصلة بالتنفيذ بصفة عامة.

1. السندات القابلة للتنفيذ الجبري:

تشمل هذه السندات كل الأحكام والقرارات الصادرة على مختلف المحاكم المغربية بمختلف درجاتها وكذا أحكام المحاكم الخاصة، إضافة إلى الأحكام الأجنبية المذيلة بالصيغة التنفيذية بالمغرب.[6]

لكن هنا يجب ألا يؤخذ المفهوم بعموميته، فالأحكام والقرارات التي تدخل ضمن السندات القابلة للتنفيذ الجبري، يجب أن تتضمن مجموعة من الشروط، أهمها أن يكون حكم إلزام أي أن يكون ملزماً لشخص المحكوم عليه بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو تسليم شيء أو إفراغ محل أو غير ذلك [7]، وأن يكون غير قابل للطعن فيه بالطرق العادية (الاستئناف والتعرض)، كما يجب أن يكون خارج الحالات التي جعل فيها المشرع الطعن بالنقض يوقف التنفيذ[8]، إضافة إلى ضرورة التبليغ للمحكوم عليه.

كما أن القانون رقم 53.93 المحدث للمحاكم التجارية أعطى هذا الاختصاص لرئيس المحكمة التجارية وللرئيس الأول لمحكمة الاستئناف التجارية.

ونفس الشيء بالنسبة لمحاضر الجلسات المثبتة لعقد الصلح في نزاعات الشغل حسب ما جاء في الفصل 278 من ق م م الذي أكد على أن هذه المحاضر تضع حد للنزاع وتنفذ بقوة القانون، وكذا محاضر التسوية الودية لتوزيع حصيلة التنفيذ المنصوص عليها في المادة 145 من مدونة التجارة والفصل 510 من ق م م، وأيضاً محاضر المزايدة في البيوعات الجبرية المنصوص عليها في المادة 119 من مدونة التجارة.

---

[6] هناك عدة شروط يراعيها القاضي المغربي لأجل إعطاء الصيغة التنفيذية للأحكام الأجنبية ومن أهمها مدى صدورها من جهة مختصة ومدى مراعاتها للنظام العام داخل المغرب.

[7] وبالتالي فالأحكام المقررة والمنشأة والناقلة تخرج من زمرة سندات القابلة للتنفيذ الجبري.

[8] يستثني الفصل 361 من ق م م ثلاث حالات ويجعلها استثناء حيث النقض يوقف التنفيذ في هذه الحالات وهي قضايا الأحوال الشخصية والزور الفرعي والتحفيظ العقاري.

وبالعودة إلى الفصل 58 من ظهير 12 غشت 1913 والفصل 204 من ظهير 2 يونيو 1915 نجده ينص على شهادة التقييد الخاصة بالرهن الرسمي والتي تعتبر سندا تنفيذيا، وهي شهادة تسلم من طرف المحافظ على الأملاك العقارية طبقاً لمجموعة من الشروط التي يجب أن تتضمنها كاسم المدين والراهن، واسم العقار المرهون، ورقم رسمه العقاري، ومساحته ومبلغ الدين وتاريخ الاستحقاق ومبلغ الفائدة، ونوع الرهن وغيره من الشروط.

2. أهمية التنفيذ:

لاشك أن المتقاضي لا يذهب إلى القضاء لأجل الحصول على حكم شكلي مكتوب فقط، بل هدفه هو ترجمة ما يقضي به القضاء إلى واقع ملموس، وبالتالي فالتنفيذ هو أهم مرحلة من مراحل التقاضي وهو الذي يحول الحقوق من حالة السكون إلى حالة الحركة عن طريق إلزام وإجبار من صدرت الأحكام في حقهم على إرجاع تلك الحقوق إلى أصحابها ولو بقوة[9].

ويكتسي التنفيذ أهمية كبرى على المستوى القانوني والاجتماعي والاقتصادي:

إذ أن الأهمية القانونية للتنفيذ تتمثل في مدى سيادة القانون وسمو مرتبة الأحكام الصادرة طبقاً له، لأن سن القوانين وإصدار الأحكام طبقاً لها دون تنفيذ لا يخدم المصلحة القانونية، وبه فإن التنفيذ هو الذي يعطي معنى للقانون والأحكام التي يصدرها القضاء، وهو ما يجعل العامة من الناس يكنون للجهاز التشريعي والجهاز القضائي تقديرا كبيرا، ويعتبرهما محل الثقة، لأن قول عكس هذا سيجعل المجتمع غير مطمئن رغم وجود القوانين والقضاة، وبه فإن السبيل للحفاظ على سيادة القانون وسمو الأحكام القضائية هو التنفيذ وتحقيق الحقوق على أرض الواقع.

أما الأهمية الاجتماعية فتتجلى في زرع الثقة في نفوس المتقاضين وتحقيق العدالة الاجتماعية، وجعل التنفيذ وسيلة لتحقيق الحقوق ومحاربة الظلم والتمرد على القوانين وعلى أحكام القضاة، وبالتالي فإن مبدأ الاستقرار الاجتماعي رهين بتنفيذ الأحكام وإيصال

---

[9] مصطفى التراب: "إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية"، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، العدد 27، سنة 1999، ص 111.

الحقوق إلى أصحابها، ولاشك أن الفرد كي يعيش ويتعامل مع أفراد جنسه داخل المجتمع يحتاج إلى ضمان قوي يضمن له حقوقه، ويضمن له عدم تعرض حقوقه للضياع والتبديد والاعتداء دون تعويض مضمون، وهنا تتجلى أهمية أخرى يكتسيها التنفيذ وهي الأهمية الاقتصادية التي غالباً ما تتضح من خلال بعض التنفيذات على الأموال والمنقولات والعقارات، حيث يتم تحويل الحق من المغتصب أو الذي بين يديه حق في ملكية شخص آخر إلى صاحبه أو مالكه الحقيقي، إضافة إلى الأهمية السياسية التي تتمثل في مدى ثقة الأجانب في البلاد واطمئنانهم على الاستقرار فيه واستثمارهم فيه.

أكيد أن الدعوى التي ترفع إلى القضاء تمر عبر عدة مراحل حتى تصير جاهزة للفصل فيها بحكم حائز على قوة الشيء المقضي به وقابل للتنفيذ، وبه فإن المدة تكون طويلة شيئاً ما، لكن المتقاضي لا ينتظر تلك المدة فقط بل بعد حصوله على السند التنفيذي ينتظر ربما مدة أطول بكثير عن مدة النظر في الدعوى، كي يحصل على حقه، وربما قد لا يحصل على ذلك الحق الذي نطق به القاضي في الحكم إلا بعد أخذ وجذب مع الطرف الآخر أي المنفذ عليه، وربما يكون ذلك بالالتجاء عدة مرات أخرى إلى القضاء لأجل تنفيذ ما حكم به القضاء في السند الأول.

ومن خلال الواقع المعاش نجد مثلاً مجموعة من الزيجات حكم لهن القضاء بالنفقة لصالحهن ولصالح أبنائهن إلا أنهن لن يتوصلن بتلك النفقة نهائياً أو بعد مدة طويلة قد لا تكون الحاجة إليها كما كان عليه الأمر يوم رفع الدعوى، وكذا نجد مجموعة من الأشخاص يرفعون دعاوى للحصول على التعويض أو الإرجاع إلى العمل الذي طردوا منه إلا أن الحكم لا ينفذ على أرض الواقع إلا بعد مدة قد لا يكونون بحاجة إلى ذلك أو لا ينفذ ذلك الحكم بتاتاً، وبه فكم من شخص يترك حقه للضياع ولا يلتجئ إلى القضاء خوفاً من أن لا يحصل على حقه أبداً أو أن يحصل عليه بعد مدة قد تكون طويلة جداً، فلا يمكن رفع دعوى الإفراغ مثلاً ضد المكتري بسبب حاجة المكري إلى المحل ولا يصدر الحكم إلا بعد مدة، ثم تأتي مرحلة التبليغ ليشرع بعد ذلك في مرحلة التنفيذ فيتصادم المنفذ له بطلب وقف التنفيذ من طرف المنفذ عليه، بسبب ما كالطعن في الحكم، أو أن يدعي أنه ليس الشخص المستهدف في الحكم، أو أن يطرح مشكل يتعلق بالأموال المنفذ عليها

بكونها لا يمكن التنفيذ عليها كأن تكون ذات خصوصية ما أو أن تكون الأحكام صادرة للحجز على بعض أموال الدولة التي لا يمكن الحجز عليها، أو أن يثير المنفذ عليه صعوبة قانونية أو واقعية في التنفيذ.

وعليه فإن الأحكام التي تصدر وتنفذ بشكل عادي ربما تشكل نسبة ضعيفة مقارنة مع الأحكام التي تصدر ولا تنفذ أو تلك التي تنفذ بعد الرجوع إلى القضاء للنظر في الصعوبات المثارة أثناء التنفيذ.

وبالتالي فإنه على قدر أهمية التنفيذ تكون أهمية دراسة موضوع وقف التنفيذ أو تأجيله بسبب من الأسباب القانونية أوالواقعية، حيث أن دراسة موضوع وقف التنفيذ، يمكن من الإطلاع على حيثيات هذا الوقف وأسبابه وحالاته، وكذا يمكن من تجسيد الواقع الذي عليه حال الحقوق التي يحكم بها القاضي ولا تصل إلى ذويها إلا بعد مدة أولا تصل نهائياً، إضافة إلى أنه كما هو معروف فإن التغلب على أي آفة يقتضي معرفة أسبابها وكل ما يتعلق بها، وعليه فإن التغلب على مشكل وقف التنفيذ أو عدم التنفيذ بتاتاً يقتضي دراسة الموضوع والبحث فيه نظريا وعملياً لأجل التوصل إلى اقتراح بعض الحلول الممكنة.

ولعل دراسة موضوع من حجم وقف تنفيذ الأحكام القضائية، يقتضي طرح إشكالية مركزية تكون العمود الفقري لكل أجزاء البحث، ومن خلال أهمية هذا الموضوع وأهدافه، نجد أن الإشكال الذي يطرح نفسه بإلحاح هو: إلى أي مدى وفقت التشريعات والقضاء في الحفاظ على التوازن بين مصالح المدين والدائن في مجال وقف التنفيذ ؟

وللإحاطة بكل جوانب هذا الإشكال وإشكاليات أخرى جزئية، ارتأينا تقسيم هذا البحث إلى فصلين على الشكل التالي:

الفصل الأول: وقف تنفيذ الأحكام كأثر للطعن

الفصل الثاني: وقف تنفيذ الأحكام لوجود صعوبة في التنفيذ

الفهرس

مقدمة

الفصل الأول: وقف تنفيذ الأحكام كأثر للطعن.....

المبحث الأول : الإطار القانوني العام لوقف التنفيذ .....

المطلب الأول : الأثر الموقف للطعن وتنفيذ الحكم المطعون فيه.....

الفقرة الأولى : التنفيذ وفكرة السند التنفيذي.....

الفقرة الثانية : دواعي وحتمية وقف التنفيذ.....

المطلب الثاني: الجهات المشرفة على التنفيذ الجبري.....

الفقرة الأولى : الجهات المكلفة بالتنفيذ.....

الفقرة الثانية: الجهات المتدخلة في عملية التنفيذ.....

المبحث الثاني : العمل القضائي والقراءات الفقهية في مجال وقف التنفيذ .....

المطلب الأول : أثر الطعون على التنفيذ.....

الفقرة الأولى : أثر طرق الطعن العادية على تنفيذ الأحكام.....

الفقرة الثانية : أثر الطعون الاستثنائية على التنفيذ.....

المطلب الثاني : بعض امتدادات وقف التنفيذ.....

الفقرة الأولى: أثار وقف التنفيذ وإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه.....

الفقرة الثانية : تحقيق التوازن بين مصالح الأطراف .....

الفصل الثاني: وقف تنفيذ الأحكام لوجود صعوبة في التنفيذ .....

المبحث الأول : الإطار العام لصعوبة التنفيذ.....

المطلب الأول : ماهية صعوبة التنفيذ.....

الفقرة الأولى: مفهوم صعوبة التنفيذ .....

الفقرة الثانية : شروط وخصائص صعوبة التنفيذ.....

المطلب الثاني : أنواع الصعوبات والوقائع العملي .....

marocdroit.com

الفقرة الأولى: أنواع صعوبات التنفيذ.....
الفقرة الثانية : الصعوبات المثارة بشأن تنفيذ بعض الأحكام القضائية.....
المبحث الثاني: الرقابة القضائية على عملية التنفيذ.....
المطلب الأول: معالجة صعوبات التنفيذ في إطار الحفاظ على التوازن بين المصالح.....
الفقرة الأولى : الآثار المترتبة عن رفع صعوبة التنفيذ.....
الفقرة الثانية : آليات حماية الغير أثناء معالجة صعوبات التنفيذ.....
المطلب الثاني : تقييم نظام التنفيذ وآليات إصلاحه.....
الفقرة الأولى : تجليات الخلل في نظام تنفيذ الأحكام المدنية.....
الفقرة الثانية: آليات إصلاح نظام التنفيذ.....
خاتمة
لائحة المراجع
الفهرس

marocdroit.com العقار و العقود