مسطرة وقف تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل القضائي

من إعداد الأستاذ يونس الزهري
باحث بكلية الحقوق بمراكش

تكمن وظيفة الجهاز القضائي في فض المنازعات القائمة بين الأفراد وإنهاء الخصومة لا يقتصر فقط على إصدار حكم في الموضوع، بل إنه لا يكتمل كمفهوم إلا عن طريق تسخير مختلف أجهزة كتابة الضبط للعمل على تنفيذ هذا الحكم، إذ أنه كما قال عمر بن الخطاب فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له[1]. فعدم التنفيذ أو التماطل فيه يدفع المحكوم له إلى الإحساس بظلم أشد وهو ظلم العدالة.

والقاعدة في التشريع المغربي، أنه لا يمكن تنفيذ حكم ابتدائي مطعون فيه بالتعرض أو الاستئناف، إذ أن هذين الطعنين يرتبان الوقف التلقائي لإجراءات التنفيذ[2]، على أن هذه القاعدة تعرف استثناء وحيدا يتمثل في الحالة التي يشمل فيها الحكم بالنفاذ المعجل، ففي هذه الفرضية وحدها يمكن تنفيذ الحكم رغم وجود أحد الطعنين المذكورين.

وإذا كان هذا الاستثناء التشريعي يجد مبرراته في ضرورة حماية الحقوق ذات الطابع الاستعجالي والتي لا تتحمل أي تأخير، فإن المشرع مع ذلك تنبه إلى أن تنفيذ هذا الحكم قبل أوانه العادي قد يتضمن مجازفة بحقوق المحكوم عليه، فأعطاه مكنة المطالبة بوقف تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل القضائي وحده دون الحكم المشمول به بقوة القانون[3].

وقد وقع اختيارنا لهذا الموضوع لاعتبارين أساسيين، أولهما ندرة الكتابات الفقهية التي حاولت التأصيل للموضوع، وثانيهما لأن المشرع تبنى في بعض القوانين الجديدة أحكاما خرج بها عن القواعد العامة المنظمة لمسطرة وقف التنفيذ.

وعليه، فإن مقاربتنا لهذا الموضوع ستكون من خلال مبحثين نتناول في الأول منهما شروط وقف التنفيذ وفي الثاني الحكم في طلب وقف التنفيذ.

المبحث الأول : شـــروط وقف التنفيذ :

إن حق المتقاضي في طرق باب القضاء مقيد بوجوب استيفاء مجموعة من الشروط الشكلية التي يترتب عن غياب أحدها الحكم بعدم قبول الدعوى، وهذه الشروط تتحدد بصفة عامة في وجوب تحقق الصفة لدى المتقاضي واستكماله الأهلية وتوفره على المصلحة في تقديم الدعوى[4]، وبالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون المقال الذي يرمي من خلاله الطاعن إلى وقف تنفيذ الحكم مستوفيا لجميع البيانات المتطلبة في مقالات الادعاء من بيان الهوية الكاملة للأطراف مع موجز للوقائع والوسائل المثارة وأداء الرسم القضائي[5].

وإذا كانت هذه الشروط تكتسي طابعا عاما يتعين توافرها في كل دعوى، فإن دعوى وقف تنفيذ الحكم المدني تستلزم شروطا شكلية خاصة يتعين احترامها كذلك للحكم بقبول الدعوى (مطلب أول) كما تستلزم كذلك توفر شروط موضوعية (مطلب ثان).

المطلب الأول : الشروط الشكلية الخاصة لإيقاف التنفيذ .

نظرا لارتباط طلب إيقاف التنفيذ بعملية تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، فإن هذا الارتباط يفرض على الجهة المختصة أثناء تفحصها للطلب أن تتأكد من عدم تمام التنفيذ (أولا)، وهل قدم طلب التنفيذ بالتبعية لمقال الطعن في الحكم أم لا ؟ (ثانيا).

أولا : شرط عدم تمام التنفيذ .

الملاحظ أن عملية التنفيذ قد تستغرف وقتا طويلا لتعدد إجراءاتها، ذلك أنه قلما تبدأ إجراءات التنفيذ وتنتهي في يوم واحد، الأمر الذي جعل بعض الفقه[6]، يحدد مفهوم انتهاء التنفيذ بحسب طبيعة التنفيذ ذاته، أي تبعا لما إذا كان التنفيذ مباشرا أم بطريق الحجز.

فالتنفيذ المباشر ينتهي مباشرة بعد تنفيذ ما حكم به، كالقيام بتسليم منقول أو عقار للمحكوم له، إذ في هذه الحالات ينتهي التنفيذ عقب إجراء التسليم، وذلك خلافا لما عليه الأمر بالنسبة للتنفيذ الجبري الذي يمر أولا بمرحلة الحجز ثم مرحلة البيع، إذا كان حجزا تنفيذيا أو بعد تحويله إلى حجز تنفيذي إذا كان في الأصل تحفيظا[7].

وإذا كانت هذه الصورة تجسد الفرضية البسيطة لما تتضمنه الأحكام، فإنه يطرح التساؤل بشأن الأحكام التي تتضمن أكثر من إلزام، كما لو صدر عن القضاء حكم يقضي بالطرد والتعويض في نفس الوقت، فمتى يمكن القول بانتهاء عملية التنفيذ ؟ .

عن هذا التساؤل يجيبنا الأستاذ محمد شبيب بالقول إنه في الحالة التي يتم فيها تنفيذ شق من الحكم كما هو الشأن في المثال السابق فإن طلب وقف التنفيذ لا يقبل إلا في الشق المتعلق بالتعويض، وذلك نظرا لعدم تمام عملية التنفيذ بصدده[8] .

ويتفرع عن الإشكال أعلاه التساؤل حول ما إذا كان لطالب التنفيذ أن يتقدم بطلبه الرامي إلى وقف التنفيذ قبل البدء في عملية التنفيذ ذاتها، أو بصيغة أخرى هل يمكن للجهة المختصة في هذه الحالة أن تصرح بعدم قبول هذا الطلب وتمتنع عن النظر فيه من الناحية الموضوعية ؟ أم على العكس من ذلك فإنها تملك السلطة البت في وقف التنفيذ استنادا إلى وجود مصلحة قائمة في تقديمه ؟.

لقد ذهب جمهور الفقه إلى القول بإمكانية تقديم طلب إيقاف تنفيذ الحكم ولو قبل الشروع في عملية التنفيذ، وذلك استنادا إلى المصلحة المحتملة في توقي خطر التنفيذ، وهو خطر قابل لأن يقع في أي لحظة، ومن تم يعد الطلب مقبولا [9]. وهذا الطرح نميل إليه ونناصره، حجتنا في ذلك أن المصلحة المبررة لقبول الدعوى ليست فقط المصلحة القائمة والحالة، وإنما تكفي المصلحة المحتملة، وليس في ذلك أي خروج على المبدأ العام، لأن صاحب الحق الذي هو طالب الإيقاف مهدد بخطر التنفيذ.

وفي هذا الإطار جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بمراكش : "حيث إن طالب الإيقاف مهدد بخطر تنفيذ الحكم الابتدائي الذي يمكن أن يتم من ساعة إلى أخرى، مما يكو معه الطلب مقبولا شكلا".[10]

وبالإضافة للتساؤلات أعلاه فإنه يبقى التساؤل مطروحا حول الحالة التي ترفع فيها المنازعة قبل تمام التنفيذ وبعد البدء فيه، ولكن التنفيذ يصل إلى نهايته قبل الفصل في المنازعة القضائية، فهل يحكم بعدم قبول الدعوى على أساس أن التنفيذ قد تم ولم تبق للطالب مصلحة في الإيقاف، أم يتعين الحكم في موضوع الطلب ؟.

لقد انقسم الفقه بخصوص هذه الإشكالية إلى اتجاهين، حيث ذهب اتجاه أول إلى القول بأن تمام التنفيذ يجعل المنازعة غير مسموعة، حتى ولو حصل التنفيذ بعد رفع المنازعة، لأنه يجعلها غير ذات موضوع على اعتبار أن التنفيذ الذي تم لا يتصور وقفه[11].

وذهب اتجاه ثاني إلى القول بوجوب الحكم في الموضوع، وسند هذا الرأي أن تقدير الدعوى من حيث كونها مقبولة أو غير مقبولة يرجع فيه إلى يوم رفعها، ومادام رفع المنازعة كان في وقت لم يكن فيه التنفيذ قد تم فلا أثر لتمام التنفيذ بعدئذ على قبول المنازعة[12].

ومن جهتنا نميل إلى تبني هذا الطرح، مؤيدنا في ذلك أن العبرة لقبول الدعوى هو بوقت رفعها، فإذا لم يبث فيها إلا بعد مدة فإنه لا يمكن تحميل ذنب تأخير البث لطالب الإيقاف لأنه لا يد له فيه، وهذا الاتجاه تبناه المجلس الأعلى عندما قرر انه يترتب على الحكم بوقف التنفيذ وجوب إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه[13].

ثانيا – تقديم طلب إيقاف التنفيذ بالتبعية للطعن في الحكم :

إذا كان المشرع قد منح لمحكمة الطعن –مجسدة في غرفة المشورة– سلطة إيقاف التنفيذ، فإن ذلك كان بهدف الحيلولة دون تنفيذ حكم تشوبه عيوب ترجح إلغاءه، وبالتالي فالمحكمة المختصة بالفصل في هذه العيوب هي أقدر المحاكم على الفصل في طلب وقف التنفيذ المستند إلى الخروقات القانونية التي يتضمنها الحكم محل الطلب[14]. ومن تم فإنه يشترط لقبول طلب وقف التنفيذ أن يكون الحكم مطعونا فيه إما بطريق التعرض أو الاستئناف، وهذا الشرط يستفاد من مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م الذي جاء فيه :

"غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف".

وقد طبق القضاء المغربي الشرط التشريعي أعلاه غير ما مرة تقيدا مع النص القانوني المذكور، وذلك في العديد من الأحكام والقرارات المتواترة، من ذلك ما جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بالرباط :

" حيث إن طالب التنفيذ استأنف الحكم المذكور وجاء في عرضه لأسباب الإيقاف أنه مدين فقط بكراء شهر يناير، وبالتالي يكون مقال الإيقاف قد قدم بالتبعية للطعن بالاستئناف مما يجعله مقبولا شكلا "[15].

كما جاء في قرار آخر صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش :

" حيث إن طالب الإيقاف لم يدل بما يفيد استئنافه لهذا الحكم ما عدا وجود نسخة من مقال استئنافي ألفيت مرفقة بالطلب، وهي لا تحمل أية تأشيرة أو علامة تفيد وضع هذا المقال بالمحكمة مما تكون معه الدعوى غير مقبولة ".[16]

ونشير هنا إلى أنه يلزم رفع هذا الطلب قبل أن تبت المحكمة في الطعن، فإذا ما بتت فيه فإنها تستنفذ ولايتها للبت في طلب الإيقاف، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف بأكادير التي جاء في أحد قراراتها :

" حيث إن غرفة المشورة ليست مختصة للنظر في طلبات إيقاف تنفيذ القرار الذي استنفذت محكمة الاستئناف ولايتها بشأن موضوعه، مما يتعين معه التصريح بعدم الاختصاص "[17].

ويتفرع عما ذكر تساؤل حول مدى جواز قبول طلب إيقاف التنفيذ بالتبعية إلى طعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة، ومشروعية هذا التساؤل تأتي من أن الغير لا يجوز له أن يثير الصعوبة في التنفيذ وذلك على الأقل تماشيا مع الاتجاه القائل بحصرية الأطراف الذين يحق لهم إثارتها حسب الفصل 436 من ق.م.م.[18]

لقد اعتبر العمل القضائي أن ممارسة الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة لا يسمح بقبول طلب إيقاف التنفيذ، لأن قبول هذه الطلبات مشروط بمباشرة التعرض أو الاستئناف دون أي طريق آخر من طرق الطعن، وهكذا جاء في قرار لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء :

" حيث إن اختصاص هذه الغرفة للبت في مثل هذا الطلب مرتبط بقيام استئناف أو تعرض في حين أن الطب الحالي باعتباره تابعا للدعوى الأصلية مرتبط بمسطرة الطعن بتعرض الغير الخارج عن الخصومة مما يتعين معه التصريح بعدم قبول الطلب[19].

وخلاف هذا الاتجاه ذهب البعض إلى القول بجواز تقديم طلب إيقاف التنفيذ بالتبعية إلى الطعن بطريق تعرض الغير الخارج عن الخصومة، إذ ليس هناك ما يمنع المحكمة من

الاستجابة للطلب في ضوء ظروف النازلة المعروضة عليها، ويستوي أن يقدم طلب الإيقاف في نفس طلب التعرض أو يكون من بين الملتمسات فيه أن يقدم طلب مستقل مرفقا بالطلب الأصلي[20].

ونحن لا نؤيد هذا الطرح الأخير ولا نناصره، ونؤكد أنه لا يجوز تقديم طلب إيقاف التنفيذ بالتبعية إلى تعرض الغير الخارج عن الخصومة، إذا لا يمكن التنظير لوقف التنفيذ خارج مفهوم النفاذ المعجل، فالمشرع وضع تلازما بين المسطرتين، ومضمون هذا التلازم جواز إيقاف التنفيذ متى أمر بتنفيذ الحكم رغم التعرض أو الاستئناف، ولا يجوز تقديمه استنادا إلى طعن آخر غير عادي، لأننا نكون في هذه الحالة أمام حكم نهائي تقبل بشأنه الصعوبة في التنفيذ، وتفسيرنا لما قررنا يجد سنده في مقتضيات الفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م التي نصت على تقديم مقال إلى المحكمة التي تنظر في التعرض والاستئناف.

المطلب الثاني : الشروط الموضوعية لوقف التنفيذ :

علاوة على الشروط الشكلية الواجب توفرها في طلب إيقاف التنفيذ، فإنه يلزم كذلك توفر مجموعة من الشروط الموضوعية للاستجابة للطلب بحيث يجب أن يتعلق الأمر بحكم مشمول بالنفاذ المعجل القضائي (أولا) ويلزم توافر عنصر الاستعجال في الطلب (ثانيا) كما يشترط أخيرا ترجيح إلغاء الحكم المطعون فيه (ثالثا).

أولا : وجوب أن يكون الحكم محل الطلب مشمولا بالنفاذ المعجل القضائي:

كما هو معلوم فإن النفاذ المعجل يعني تنفيذ الحكم قبل الأوان العادي لتنفيذه، بمعنى تنفيذه قبل أن يصيرا حائزا لقوة الشيء المقضي به، وهو تنفيذ يتعلق مصيره بمصير الحكم ذاته فإذا ألغي الحكم وجب إعادة الحال إلى ما كانت عليه بقدر ما يكون ذلك ممكنا [21].

وتنقسم الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل إلى قسمين : أولهما أحكام نافذة معجلا بقوة القانون، بمعنى أن هذا النفاذ يجد سنده في النص القانوني المنظم له، وبالتالي فالحكم يشمل به ولو لم يطلب الأطراف من المحكمة الحكم لهم به، بل إنه يكون كذلك حتى في غياب تنصيص الحكم صراحة عليه [22]، وثانيهما أحكام نافذة معجلا قضائيا، وخاصية هذه الأخيرة أنه يلزم للحكم بها توفر شروط معينة وتقديم طلب بها من الخصم، كما يلزم علاوة على ذلك أن تصرح المحكمة في حكمها به [22].

على أن الفرق الجوهري بين النوعين من النفاذ المعجل –على الأقل من زاوية النقطة التي نحن بصدد البحث فيها– هو إمكانية إيقاف تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل القضائي، وذلك استنادا إلى المكنة المقررة بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل 147 من ق.م.م، وبالمقابل فإن الأحكام النافذة معجلا بقوة القانون لا يمكن إيقاف تنفيذها بصراحة الفقرة الأخيرة من نفس الفصل والتي جاء فيها :

" لا تطبق مقتضيات الفقرات الثالثة والرابعة والخامسة والسادسة والسابعة من هذا الفصل إذا كان التنفيذ المعجل بقوة القانون ".[24]

وإذا كانت بعض المحاكم تعمل على احترام هذه القاعدة، فترفض الاستجابة للطلبات الرامية للحكم بإيقاف تنفيذ حكم مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون، فإن ما يؤسف له حقا هو أن بعض المحاكم لا تقيم بالمرة فيصلا للتمييز بين النوعين من الأحكام، بحيث تقبل طلبات وقف تنفيذ الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون رغم صراحة الاستثناء التشريعي من جواز وقفها.

وإذا كان التمييز يعتبر بمثابة القواعد العامة وقفا للتنفيذ، فإن المشرع خرج عن هذه الأحكام المرجعية، فقرر في نصوص خاصة، جواز الحكم بإيقاف التنفيذ بالنسبة لبعض الأوامر المشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون، من ذلك مثلا الأمر الصادر عن رئيس المحكمة والقاضي بالتصديق على الإنذار والأمر بأداء واجبات الكراء، حيث تقضي المادة السادسة من القانون رقم 99–64 المتعلق باستيفاء الوجيبة الكرائية بتنفيذ الأمر أعلاه على الأصل، ثم جاءت الفقرة الأخيرة من المادة الثامنة من نفس القانون لتعطي لمحكمة الموضوع التي تنظر في النزاع صلاحية الأمر بوقف التنفيذ بناء على طلب مستقل في هذا الشأن[25].

<u>ثانيا : وجوب توفر عنصر الاستعجال :</u>

إلى وجوب توفر عنصر الاستعجال كشرط لقبول طلب إيقاف التنفيذ، فإن المشرع المغربي لم يتبن نفس الموقف وذلك خلافا للمشرع المصري الذي أشار إلى هذا الشرط صراحة في المادة 292 من قانون المرافعات، بل اكتفى باشتراط البت على وجه السرعة في هذا الطلب، وذلك داخل أجل ثلاثين يوما، فقد نصت الفقرة الرابعة من الفصل 147 من ق.م.م على ما يلي :

" تستدعي المحكمة بمجرد ما يحال عليها هذا المقال، الذي يجب ألا يضاف إلى الأصل الأطراف للمناقشة والحكم في غرفة المشورة، حيث يمكن لهم أن يقدموا ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا ويجب أن تبت المحكمة داخل أجل ثلاثين يوما".

وهنا لا بد من التأكيد على أن الثابت فقها أن هناك فيصلا للتمييز بين عنصر الاستعجال الذي يعرف بأنه الخطر المحدق بالحق والمطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تسعف فيه إجراءات التقاضي العادية، وبين البت على وجه السرعة بحيث ينعقد الاختصاص للقضاء العادي ولكن فقط يلزمه البث في أقصر الآجال.

وما تجب ملاحظته كذلك هو أن المشرع لم يرتب أي جزاء على عدم بت غرفة المشورة المقدم إليها الطلب داخل الثلاثين يوما المذكورة، ومن تم لا يمكن فرض أي جزاء إعمالا للمبدأ القائل بأنه لا جزاء إلا بنص، وهو ما يفرض سؤالا أعمق حول كيفية تجاوز خطر التنفيذ الذي يهدد المنفذ عليه طالب الإيقاف؟.

نعتقد أنه أمام الفراغ التشريعي المتعلق بهذه النقطة فإنه يمكن للمعني بالأمر أن يثير صعوبة قانونية ويطلب تأجيل التنفيذ مؤقتا إلى حين الفصل في طلبه الرامي إلى وقف التنفيذ من طرف غرفة المشورة.

وعلى ضوء ما ذكر أعلاه نتساءل هل يلزم توفر عنصر الاستعجال للقول بإيقاف التنفيذ أم أنه لا يلزم توفر هذا الشرط ؟.

جوابا على ذلك ذهب الأستاذ محمد منقار بنيس إلى القول أمام غياب نص واضح يبين الشروط الموضوعية لقبول طلب إيقاف التنفيذ، فإن مواقف المحاكم قد تباينت حول هذه الشروط، ولا سيما منها عنصر الاستعجال، فنجد الأحكام في غالبيتها لا تشير إلى توافر أي شرط موضوعي وتكتفي بالقول بأنها ترى بأن للطلب ما يبرره أو العكس، وتأمر تبعا لذلك بإيقاف تنفيذ الحكم المستأنف أو المتعرض عليه أو ترفضه، بينما نجد من الأحكام والقرارات ما تتحدث عن الضرر الاحتمالي والخطر المحدق بالطرف المهدد بالتنفيذ، وأخرى تشير إلى جدية الوسائل المثارة في الطعن، وأخيرا من الأحكام ما يكتفي بشرط الاستعجال فقط [26].

وتبريرا لعدم اشتراط الأحكام القاضية بوقف التنفيذ لعنصر الاستعجال يقول الأستاذ محمد شبيب :

في اعتقادنا فإن سبب ذلك يرجع إلى اقتناع بعض القضاء المغربي بأن عنصر الاستعجال يفترض ضمنيا في دعاوي إيقاف التنفيذ كلما كان من شأن تنفيذ الحكم إحداث وضعية ضارة بالمنفذ عليه قد يتعذر تداركها فيما بعد، وكل بحث عن عنصر الاستعجال في طلبات إيقاف التنفيذ سيساهم بشكل كبير في إفراغ هذه المسطرة من محتواها[27].

ومن جهتنا نميل إلى تأييد هذا الطعن، إذ لا يلزم في نظرنا البحث في عنصر الاستعجال واشتراط إثباته، لكون المنفذ عليه مهدد بخطر التنفيذ في أية لحظة، ومن تم يكون عنصر الاستعجال مفترضا.

ونظرا لالتصاق عنصر الاستعجال بطلبات وقف التنفيذ، بل وافتراضه في هذه الحالة، فإن بعض التشريعات عهدت بنظر هذه الطلبات لقاضي الأمور المستعجلة وليس إلى غرفة المشورة، الأمر الذي أصبحت معه حالة الاستعجال مفترضة بقوة القانون في طلب إيقاف التنفيذ حسب رأي بعض الفقه.[28]

ثالثا : ترجيح إلغاء الحكم المطعون فيه :

إذا كانت الإشارات التشريعية المذكورة في الفصل 147 من ق.م.م توحي بأن المشرع يقصد من خلالها وجوب توفر عنصر السرعة والاستعجال بطلب إيقاف التنفيذ، فإنه لم يتطرق صراحة أو ضمنا للشرط الثاني الذي يعتبر أساسا للحكم بالإيقاف ألا وهو شرط ترجح إلغاء الحكم موضوع التنفيذ[29]. ويقصد بهذا الشرط ترجح إلغاء الحكم في الموضوع، وليس فيما قضى به من تنفيذ معجل [31]. ذلك أن المشرع حينما يفترض وقوع ضرر يتعذر تداركه من جراء تنفيذ الحكم فإنه يفترض احتمال إلغاء الحكم، فالاحتمال هو الذي يثير مسألة إلغاء التنفيذ وتدارك الضرر الناجم عنه. ومن تم فإذا تبين للمحكمة أن الحكم غير صائب فيما انتهى إليه، لكن الطعن قدم بإجراءات معيبة فإنها ترفض الاستجابة لطب وقف التنفيذ، وهي نتيجة منطقية، مادامت لن تلغي الحكم المطعون فيه وإنما ستصرح بعدم قبول الطعن شكلا[32].

وعلى أي فإنه أمام سكوت المشرع عن ذكر هذا الشرط، فقد ذهب بعض الفقه إلى أنه يمكن التأصيل له انطلاقا من أساسين اثنين : أولها السلطة التقديرية الممنوحة لغرفة المشورة للحكم بوقف التنفيذ، إذ أنها ستأخذ بعين الاعتبار مدى احتمال إلغاء الحكم في تقدير الاستجابة

للطلب أو رفضه، وثانيهما استلهام نية المشرع من إحداث مؤسسة وقف التنفيذ لدرء وقوع أي ضرر جسيم يتعذر تداركه بعد تمام التنفيذ، ومن تم يفترض احتمال إلغاء الحكم[33].

وتحليل هذا الشرط على النحو المذكور يؤدي بنا إلى تساؤل مضمنه كالتالي. ألا يؤدي اشتراط ترجح إلغاء الحكم المطعون فيه إلى جعل المحكمة مقيدة بحكمها القاضي بالإيقاف ؟ ثم ألا يعد بتها فيما بعد في الجوهر وتأييد الحكم المطعون فيه مساسا بحجية الحكم التي تقضي بعدم الرجوع فيه إلا من طرف محكمة أعلى.

إننا نعتقد أن الفصل في دعوى إيقاف التنفيذ لا ينطوي على أي مساس بحجية الأمر المقضي به، فطالب وقف التنفيذ يتقدم بطلبه استنادا إلى عيب أو عيوب تشوب الحكم موضوع التنفيذ، فهو لا يطلب في هذه الحالة البت في هذه الأسباب والتصريح بإلغاء الحكم، لأن الاختصاص بذلك يرجع إلى محكمة الموضوع، بل يستند على الوسائل المذكورة قصد استصدار إجراء وقتي محدد هو إيقاف التنفيذ، أما الأسباب المعتمدة في الطلب فلا يقصد من تضمينها سوى تدعيمه وليس البت فيها قصد الوصول إلى مراجعة الحكم.

كما أنه في الحالة التي تقضي فيها غرفة المشورة بإيقاف التنفيذ، فلا يعني ذلك أن محكمة الموضوع ستلغي حتما الحكم المطعون فيه، ما دام أن غرفة المشورة تبني قناعتها استنادا إلى الفحص الظاهري لأسباب الطعن، وبالتالي لها أن تؤيد الحكم أو تلغيه بكل حرية لكن بشرط تعليل موقفها.

المبحث الثاني : الحكم في دعوى وقف التنفيذ.

إن طلب وقف التنفيذ هو من الطلبات التي ينعقد اختصاص البت فيها للمحكمة التي تنظر في الطعن المقدم ضد الحكم المشمول بالنفاذ المعجل، فاختصاص النظر فيه يدور من الناحية المبدئية مع نفس القواعد المنظمة لاختصاص الجهة التي تنظر في الطعن. على أن الأمر لا يظهر دائما بنفس السهولة بحيث تطرح في بعض الحالات إشكالية تحديد الجهة المختصة عندما يتعلق الأمر بمقرر تحكمي أو حكم صادر عن القضاء الزجري (المطلب الأول).

فإذا تأكدت الجهة المقدم إليها الطلب من اختصاصها وتوفر باقي الشروط الشكلية والموضوعية لقبول الطلب، فإنه تصدر حكمها القاضي بإيقاف إجراءات التنفيذ، وقد تعلق الإيقاف على تقديم كفالة (المطلب الثاني).

المطلب الأول : الجهة المختصة للبت في طلب وقف التنفيذ .

أسند المشرع اختصاص النظر في طلبات وقف التنفيذ إلى غرفة المشورة حسب ما يستفاد من مقتضيات الفقرتين الثالثة والرابعة من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية اللتان جاء فيهما :

" غير أنه يمكن تقديم طلبات إيقاف التنفيذ المعجل بمقال مستقل عن الدعوى الأصلية أمام المحكمة التي تنظر في التعرض أو الاستئناف.

تستدعي المحكمة، بمجرد ما يحال عليها هذا المقال الذي يجب أن لا يضاف إلى الأصل الأطراف للمناقشة والحكم في غرفة المشورة حيث يمكن لهم أن يقدموا ملاحظاتهم شفويا أو كتابيا، ويجب أن تبت دخل أجل ثلاثين يوما".

والغاية من إسناد هذا الاختصاص لغرفة المشورة هو رعاية إجراءات وقف التنفيذ التي يجب أن يبت فيها على وجه السرعة، ولذلك فإن المشرع لم يشترط المسطرة الكتابية أمام غرفة المشورة [33].

وعموما فإذا كان المشرع قد أسند اختصاص البت في طلبات إيقاف التنفيذ لغرفة المشورة، فإنه لم يفرد أي نص ضمن مجموع القوانين الإجرائية المختلفة يبين فيه ماهيتها وتشكيلتها، وأمام هذا الفراغ التشريعي فقد عرفها الأستاذان مأمون الكزبري ادريس العلوي العبدلاوي بأنها صنعة من صنع القضاء تقتضي اجتماع تلة من القضاة للتشاور فيما بينهم في القضايا ذات الطابع الاستعجالي والتي تقتضي نوعا من الحرية ولا تتقيد بالمسطرة الكتابية في مناقشتها ولا تتصور إلا في القضاء الجماعي[34].

ومع احترامنا لهذا الرأي، فإنه يعاب عليه أمران، أولهما أن غرفة المشورة منصوص عليها قانونا ومن تم فهي ليست صنعة من صنع القضاء، وثانيهما أن هذا الرأي حصر تشكيلة غرفة المشورة في هيئة جماعية وهذا التصور مخالف لروح الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية. فإذا كان صحيحا القول بأنها تشكل من هيئة جماعية أمام محكمة الاستئناف طبقا لمقتضيات الفصل 345 من قانون المسطرة المدنية، فإنه خلافا لذلك فإن هذه التشكيلة تكون غير مشروطة بالنسبة لغرفة المشورة وهي تبت أمام المحكمة الابتدائية، حجتنا في ذلك أن الحالة الوحيدة التي يقدم فيها طلب إيقاف التنفيذ أمام غرفة المشورة بالمحكمة الابتدائية هي المتعلقة بالأحكام الغيابية الصادرة بصفة انتهائية، إذ أن هذه الأحكام تقبل التعرض دون

الاستئناف، ومن المعلوم أن المحكمة الابتدائية تبث في الأحكام الانتهائية وهي مشكلة من قاض منفرد [35].

إذن، فالجهة المختصة للبت في طلبات إيقاف التنفيذ هي محكمة الموضوع وليس محكمة الرئيس، الذي وإن كان يملك صلاحية إيقاف التنفيذ فإنما يملك ذلك استنادا إلى دعوى الصعوبة لا دعوى إيقاف التنفيذ، وهذا ما أكده قرار صادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش جاء فيه :

" وحيث إن الرئيس الأول حينما يكون موضوع النزاع معروضا على محكمة الاستئناف، يختص بالنظر في الصعوبات المثارة بشأن تنفيذ هذه الأحكام أما إذا تم الاقتصار فقط على المطالبة بإيقاف التنفيذ فإن الاختصاص يرجع إلى قضاة الموضوع بغرفة المشورة طبقا لمقتضيات الفقرتين الثالثة والرابعة من الفصل 147 من ق.م.م [36].

خلاصة القول، إن البت في إيقاف تنفيذ حكم معين لا يطرح أي إشكال حول تحديد الجهة المختصة متى تعلق الأمر بحكم صادر في دعوى مدنية، ولكن الإشكال يطرح إذا كان الحكم المطلوب إيقافه صادرا عن جهة زجرية، ذلك أنه كما هو معلوم فإن المادة 392 من ق.م.ج أجازت للمحكمة الزجرية وهي تبت في الدعوى المدنية المرفوعة إليها بصفة تابعة أن تأمر بجعل حكمها مشمولا بالنفاذ المعجل وذلك فيما يرجع لأداء التعويض عن الضرر كلا أو بعضا، شريطة أن تعلل قرارها تعليلا واضحا وكافيا[37].

إن سبب الإشكالية يأتي من كون المشرع المغربي لم يتطرق إلى جواز أو عدم جواز إيقاف تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل والصادر في نطاق الدعوى المدنية التابعة. ومن تم انقسم الفقه والقضاء على نفسيهما حول معالجة هذا الإشكال بين اتجاه يرفض القول باختصاص المحكمة الزجرية للبت في الأحكام المدنية التابعة الصادرة عنها، وذلك في غياب نص صريح بشأنها، ولكون قواعد وقف التنفيذ تدخل في صميم القواعد الجوهرية التي يحظر القياس بصددها.

واتجاه آخر يقبل باختصاص المحاكم الزجرية للبت في طلبات إيقاف تنفيذ الأحكام المدنية الصادرة في إطار الدعاوي المدنية التابعة، على أساس أن هذه الدعاوي تحتفظ بكافة الخصائص التي تحظى بها الدعوى المدنية الأصلية، وبالتالي فإن القواعد التي تحكم الاختصاص بطلبات وقف تنفيذ الأحكام المدنية هي التي تسري في هذا الصدد، ومن تم

فمحكمة الطعن مختصة بنظر طلبات إيقاف تنفيذ الأحكام المدنية أيا كان القضاء الصادرة عنه هذه الأحكام.

ونميل إلى تبني هذا الرأي الأخير، ذلك أن قانون المسطرة المدنية يعد بمثابة قانون إجرائي عام يرجع إليه في كل حالة نواجه فيها سكوتا في إطار النص الخاص، ومن جهة ثانية فإن ما يجب ألا نعيبه هو أن الدعوى المدنية التابعة هي في الأصل دعوى مدنية وعرضها على أنظار القضاء الزجري إنما هو استثناء ضيق من حيث الجهة المؤهلة للبت قانونا، وهذا لا يؤثر على القواعد المسطرية الواجبة الإتباع من أجل البت في الدعوى.

ونفس القواعد المطبقة بالنسبة لأحكام المحاكم تطبق على الأحكام القاضية بمنع الصيغة التنفيذية لأحكام المحكمين [38]، لأنها تبقى قابلة للطعن بالاستئناف طبقا لما ينص عليه الفصل 322 من ق.م.م، وقد أجاز المشرع عند تنظيمه لهذه الأحكام إمكانية جعلها مشمولة بالنفاذ المعجل طبقا للفصل 324 من ق.م.م وبذلك فإن هذه الإمكانية تجعل من الواجب تطبيق القواعد التي تحكم مسطرة إيقاف تنفيذ الأحكام الآمرة بالنفاذ المعجل أمام غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف.

المطلب الثاني : سلطة المحكمة في الحكم بوقف التنفيذ

إن البحث عن سلطة المحكمة في إصدار الحكم بإيقاف التنفيذ يحيلنا مباشرة على تناول موضوع السلطة التقديرية لغرفة المشورة في إصدار حكم بوقف التنفيذ، وتناول مختلف أوجه تبريرها، والبحث فيما إذا كان يشترط عليها قانونا تعليل حكمها بوقف التنفيذ أم لا ؟ وهذا التساؤل يجد مشروعيته في أن القاعدة أن كل حكم يجب أن يكون معللا طبقا للفصل 50 من ق.م.م، بل وأكثر من هذا فإن انعدام التعليل يعد سببا من أسباب النقض[39].

في هذا الإطار يمكن القول بأن الفصل 147 من ق.م.م يعطي لغرفة المشورة سلطة تقديرية كاملة في الاستجابة لطلب وقف التنفيذ أو رفضه أو ربط التنفيذ بأجل معين أو تعليقه على شرط من الشروط المفصلة في الفصل المذكور، ومع ذلك ففي اعتقادنا فإنه يجب عدم التوسع في مفهوم السلطة التقديرية وتركها مطلقة بدون ضوابط، لأن من شأن ذلك أن ينعكس سلبا على موقف قضائنا المغربي، وخاصة في مجال تعليل الأحكام الصادرة بإيقاف التنفيذ حيث تأتي هذه الأحكام في غاية الاقتضاب على نحو لا يمكن معه أن نستشف الأسباب

والمبررات التي ساهمت في تكوين غرفة المشورة للأمر بإيقاف التنفيذ، بل إننا نجد نفس التعليل في قضايا مختلفة وعن محاكم مختلفة أيضا [40].

وهكذا جاء في تعليل قرار غرفة المشورة بمحكمة الاستئناف بمراكش ما يلي :

" حيث إن المحكمة بعد اطلاعها على وثائق الملف تبين لها أن ظروف النازلة وملابساتها تستلزم إيقاف تنفيذ الحكم الابتدائي إلى أن يبت فيه استئنافيا"[41].

وهو نفس التعليل الذي تبنته غرفة المشورة لمحكمة الاستئناف بأكادير في قرار صدر عنها بتاريخ 1998/12/10 :

" حيث يظهر من ظروف القضية وملابساتها أن الأنسب إيقاف التنفيذ المعجل للحكم الابتدائي المشار إليه أعلاه في انتظار فصل محكمة الاستئناف في الطعن المرفوع ضده من الطرف المحكوم عليه" [42].

وعموما، فالمشرع حاول ترك حرية اكبر للمحكمة لتحديد نطاق الوقف إذ، قد تكتفي بوقف تنفيذ الحكم لمدة معينة فقط، وقد توقفه بصفة جزئية أو كلية، كما أنه إذا تبين للغرفة نوع من الشك في جدية الطلب وأنه مجرد وسيلة للمماطلة والتسويف فإنه يمكنها أن تعلق وقف التنفيذ على وجوب تقديم كفالة من الطرف المحكوم ضده، وهي الحالة التي عرض لها المشرع المغربي في الفقرة السادسة من الفصل 147 من ق.م.م، [43] إذ يبقى إيقاف التنفيذ مشروطا بإيداع مبلغ كافي لضمان قدر المحكوم به في الأصل، وبالتالي فالإيداع لا يمكن أن يقرر من طرف غرفة المشورة إلا بالنسبة للأحكام التي يكون موضوعها أداء مبالغ مالية، وهذا ما ذهب إليه البعض في تفسير لعبارة " لضمان القدر المحكوم به" من أنه لا يمكن أن يفهم منها إلا أن الأمر يتعلق بالأحكام التي تقضي بأداء مبلغ مالي دون غيرها[44].

وبالإضافة إلى ذلك فالمشرع قد مكن المحكوم له من وسيلة قانونية للتدليل على حسن نيته في التقاضي، يمكنه تفادي إفراغ مؤسسة النفاذ المعجل من محتواها من خلال منحه صلاحية إيداع مبلغ كضمان بكتابة الضبط أو لدى شخص ثالث باتفاق الأطراف[45]. غير أن الإشكال الذي يطرحه هذا المقض هو ألا يعد ذلك بمثابة إفراغ الفقرة الأولى من الفصل 147 من قانون المسطرة المدنية من محتواها طالما أن المشرع نص على وجوب شمول الحكم في الحالات المحددة في الفقرة المذكورة بالنفاذ المعجل بدون كفالة.

إننا نعتقد أن الكفالة تكون مشترطة فقط بالنسبة لحالات النفاذ المعجل الجوازي، إذ وحدها أجاز المشرع تعليقها على تقديم كفالة، فإذا تبين لغرفة المشورة أن المحكمة سبق لها أن علقت النفاذ المعجل على تقديم كفالة، فإن هذا التحديد لا يقيدها إذ يجوز لها أن تأمر بإيداع مبلغ إضافي حسب سلطتها التقديرية.

فوقف هذه الضوابط إذن يصدر الحكم القاضي بإيقاف التنفيذ، وهو ما يثير إشكالا حول تكييفه القانوني، وما إذا كان يدخل ضمن الأحكام الاستعجالية، أم العادية، لا سيما وأن المشرع اشترط صدور هذا الحكم داخل أجل ثلاثين يوما حسب الفقرة الرابعة من الفصل 147 من ق.م.م [46].

لقد ذهب بعض الفقه المصري إلى أن الحكم الصادر في طلب إيقاف التنفيذ يكتسي صبغة الاستعجال القطعية. [47]. لأنه لا ينطوي على أية مطالبة بحق أو مركز قانوني موضوعي، بل يتضمن فقط المطالبة بإجراء وقتي وهو وقف التنفيذ مؤقتا لحين الفصل في الموضوع[48]. إلا أن هذا التكييف يبقى محل نظر في ظل أحكام التشريع المغربي، ذلك أن عدم تطرقه لتكييف الحكم القاضي بإيقاف التنفيذ يجعل من مسألة الجزم في تحديد تكيف قانوني له مسألة جد صعبة.

وفي اعتقادنا أن الأحكام الصادرة بإيقاف التنفيذ هي أحكام وقتية، فلئن كان المشرع المغربي أسند كقاعدة عامة الاختصاص بالبت في الطلبات الوقتية لقاضي الأمور المستعجلة، إلا أنه أورد في نصوص متفرقة استثناءات من القاعدة المذكورة ومن بين هذه الاستثناءات إسناده لمحاكم الموضوع – ونقصد هنا غرفة المشورة – الاختصاص بالبت في طلبات إيقاف التنفيذ سواء الرامية إلى إيقاف تنفيذ الأحكام القضائية أو القرارات الإدارية[49]. وبالتالي يجب عدم الخلط بين الصبغة الوقتية والصبغة الاستعجالية في وصف الأحكام.

خـــاتـــمـــة :

إن صدور حكم بإيقاف التنفيذ يؤدي من حيث النتيجة إلى وقف إجراء إدلاء المحكوم له في الطلب بصورة من القرار القاضي بالإيقاف، أو بموجز منه يتسلمه من كتابة ضبط المحكمة مصدر الحكم لعون التنفيذ.(50)

إما إذا صدر القرار بوقف التنفيذ بعد تمام عملية التنفيذ أو بعد استيفاء مراحله فإنه يتعين إرجاع الحالة إلى ما كانت عليه. (58).

الـهــوامــش

(1) -لأخذ فكرة مفصلة حول هذه الرسالة راجع : صالح بوكناني، دور رسالة عمر بن الخطاب في القضاء – المجلة المغربية للقانون والاقتصاد المقارن – عدد 16 – ص65.

(2) -ينص المقطع الأول من الفصل 132 من ق.م.م على ما يلي : "يوقف التعرض التنفيذ ما لم يؤمر بغير ذلك في الحكم الغيابي ... " .

كما جاء في الفقرة الأخيرة من الفصل 134 من ق.م.م ما يلي : " يوقف أجل الاستئناف والاستئناف نفسه داخل الأجل القانوني التنفيذ عدا إذا أمر بالتنفيذ المعجل ضمن الشروط المنصوص عليها في الفصل 147".

وعلاوة على ذلك فإن المشرع رتب على الطعن بالنقض وقف التنفيذ وذلك في ثلاث حالات استثنائية عددها الفصل 361 من ق.م.م وهي : الأحوال الشخصية والزور الفرعي والتحفيظ العقاري.

وهنا لابد من الإشارة إلى أن مدونة الأسرة الجديدة عدلت جزئيا هذا النص عندما نصت في المادة 128 على عدم قابلية الأحكام القاضية بالتطليق لأي طعن في الشق المتعلق بإنهاء الرابطة الزوجية.

(3) أنظر الفقرتين الثالثة والثامنة من الفصل 147 من ق.م.م.

(4) ينص الفصل الاول من ق.م.م على أنه : "لا يصح التقاضي إلا ممن له الصفة والأهلية والمصلحة لإثبات حقوقه ".

للمزيد من الإيضاح راجع : جلال محمد أمهول : نظام الدفوع في قانون المسطرة المدنية- دراسة مقارنة -أطروحة لنيل دكتورا الدولة – الدار البيضاء 1997-1998 ص 27.

-احميدو أوكري : الطبيعة القانونية للدفع بعدم القبول – أطروحة لنيل دكتوراه الدولة- الرباط- 1993-1994- ص. 34.

(5) أنظر ابراهيم زعيم مسطرة وقف التنفيذ ومسطرة الاستعجال في المادة الإدارية- أي ترابط بينهما – مجلة المحامي- ع 27-1995 ص 14.

(6) انظر الدكتور أحمد خليل : متطلبات إيقاف التنفيذ أمام محكمة التنفيذ ومحاكم الطعن في المواد المدنية والتجارية- دار الجامعة – الاسكندرية- 1996-ص 62.

(7) ينص الفصل 469 من ق.م.م على ما يلي : "إذا سبق حجز العقار تحفيظا بلغ العون المكلف بالتنفيذ بالطريقة العادية تحول الحجز إلى حجز تنفيذي عقاري للمنفذ عليه شحصيا أو في موطنه أو محل إقامته".

(8) أنظر محمد شبيب : إيقاف تنفيذ الأحكام المدنية في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة –كلية الحقوق بمراكش 1999–2000 ص 57.

(9) –انظر الدكتور أحمد خليل : م.س، ص 67.

(10) –قرار غرفة المشورة باستئنافية مراكش عدد 384 بتاريخ 1989/02/08 في الملف عدد 89/7 – غير منشور.

(11) –أحمد أبو الوفا: التنفيذ الجبري في المواد المدنية التجارية– دار النهضة العربية – بيروت– 1995–ص 701.

(12) –أنظر ادريس العلوي العبدلاوي : الوسيط في شرح المسطرة المدنية – الجزء الأول– مطبعة النجاح الجديدة– الدار البيضاء – 1992– ص332

(13) –قرار المجلس الأعلى عدد 142 في الملف المدني عدد 15043 بتاريخ 22 أبريل 1977 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 126 ص 97.

(14) –الدكتور أحمد خليل : م.س.ص 97–بند 54..

(15) –قرار عدد 425 بتاريخ 1992/02/28 – غير منشور .

(16) –قرار عدد 1045 بتاريخ 2000/10/24 – غير منشور .

(17) –قرار غرفة المشورة باستئنافية مراكش عدد 384 بتاريخ 1989/02/08 في الملف عدد 89/7 غير منشور .

(18) –جاء في الفصل 436 من ق.م.م : "إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بتبليغ أو تنفيذ الحكم القضائي".

فعلى ضوء هذا الفصل اعتبر اتجاه أول أن المشرع حدد على سبيل الحصر الأشخاص الذين يحق لهم إثارة الصعوبة في التنفيذ، بينهما ذهب رأي ثان إلى القول إن الفصل 436 أعلاه لا يتضمن أية إشارة صريحة أو ضمنية إلى حرمان الغير من إثارة الصعوبة، وعليه فإنه مادام أن الأصل في الأشياء الإباحة، فإنه لا يمكن أن نستنتج المنع من عبارات الفصل

436 وذلك كيفما كانت الطريقة المعتمدة في تفسيره، فعبارات الفصل ليست بالدالة على الحصر، كما أن التأويل أو مدلول فحوى النص أو مفهوم الموافقة أو المخالفة لا يفيد هذا المنع.

-أنظر : عبد الطيف هداية الله: القضاء المستعجل في القانون المغربي، دراسة مقارنة مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء 1998، ص 395.

-أحمد النويضي : القضاء المغربي وإشكالات التنفيذ الجبري للأحكام، مطبعة الكتاب- فاس-1995- ص 143.

-محمد لديدي : هل يجوز لغير أطراف الحكم إثارة الصعوبة في التنفيذ. مجلة المحاماة عدد 2 – فبراير 1985 – 142.

(19) -قرار عدد 1066 في الملف عدد 94/1749 بتاريخ 1994/07/05 – منشور بمجلة المحاماة – عدد 34-يناير 1999- ص 228.

(20) -عبد الرحيم عباسيد : إيقاف تنفيذ الأحكام بناء على تعرض الغير الخارج عن الخصومة قراءة في قرارين استثنائيين، مجلة المحامي- عدد 34- يناير 1999- ص 130. انظر في نفس الاتجاه ادريس العلوي العبدلاوي : القانون القضائي الخاص – الجزء الثالث – 1984 – ص.ص. 104-105.

(21) -محمد السماحي : نظام التنفيذ المعجل للأحكام المدنية والقانون المغربي – مطبعة خالد بن الوليد – دمشق – ط2- 1996 .

(22) -من أمثلة هذه الأحكام نذكر الأوامر الاستعجالية (الفصل 153 من ق.م.م)، والأحكام الصادر في مادة النفقة الفصل (179 مكرر من ق.م.م) والأحكام الصادرة في دعوى الاستحقاق الفرعية للعقار (الفصل 282 من ق.م.م) والأحكام الصادرة في مساطر معالجة الصعوبات والتصفية القضائية (االفصل 728 من مدونة التجارة).

(23) -يجد النفاذ المعجل القضائي بشقيه الوجوبي والجوازي إطاره القانوني في مقتضيات الفقرتين الأولى والثانية من الفصل 147 من ق.م.م اللتان تنصان على ما يلي : " يجب أن يؤمر بالتنفيذ المعجل رغم التعرض أو الاستئناف دون كفالة إذا كان هناك سند رسمي أو تعهد معترف به أو حكم سابق غير مستأنف .

يجوز دائما الأمر بالتنفيذ المعجل بكفالة أو غيرها حسب ظروف القضية التي يجب توضيحها ".

(24) –يمكن للمحكوم عليه بحكم نافذ معجلا بقوة القانون أن يوقف تنفيذ هذا الحكم عن طريق إثارة صعوبة في التنفيذ، بحيث إن هذه الوسيلة تبقى هي الأنجع في يده للوصول إلى إيقاف التنفيذ أو تأجيله مؤقتا، فهو لا يستطيع أن يوقف تنفيذ هذا الحكم عن طريق الطعن العادي فيه أو عن طريق سلوك مسطرة وقف التنفيذ، ولكنه قد يصل إلى نفس النتيجة عن طريق إثارة الصعوبة في التنفيذ في وجه المنفذ له.

–أنظر محمد السماحي : م.س.ص 377.

(25) –لقد علق أستاذنا الدكتور محمد بونبات على هذه المقتضيات منتقدا اتجاه المشرع بقوله : "بهذه الفقرة منح القانون قضاء الموضوع صفة استثنائية لا يملك من الوسائل ما يجعلها نافذة في واقع الأمر القضائي، ذلك أن المحكمة المعنية وهي قضاء الموضوع من سمتها التروي والتعمق في ملابسات النازلة، واستجماع عناصر القناعة من أقوال الأطراف ومستنداتهم، وصولا إلى صدور حكم قضائي يقضي بوقف التنفيذ، وإننا لا نعتقد أن المحكمة المعنية ستفلح في هذه المهمة لأن الآليات الاستعجالية الموازية للأمر بالتصديق تعوزها، ثم إن القواعد الإجرائية لا تسعفها ... ونعتقد أن صعوبة التنفيذ الوقتية أقرب إلى منطق المادة الثامنة لإيقاف تنفيذ الأمر بالتصديق شريطة أن يتوفر عنصر يوجب هذا الإيقاف سواء صدر بعد صدور الأمر المنفذ أو كان موجودا قبل ذلك، لأنه لا يسوغ منع المكتري في نطاق ما نحن بصدده من الاستفادة من إثارة الصعوبة الوقتية، والحال أن الإجراءات المسطرية بشأن الإذن بتوجيه الإنذار والمطالبة بالتصديق هي إجراءات صدرت في غيابه".

–أستاذنا الدكتور محمد بونبات : الجديد في كراء الأماكن المعدة للسكن أو الاستعمال المهني– المطبعة والوراقة الوطنية– مراكش– 2001– ط2– ص.ص. 132–133.

(26) –محمد منقار بنيس : القضاء الاستعجالي– منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية – دار النشر المعرفة–مطبعة المعارف الجديدة– الرباط – 1998– ص.169.

(27) –محمد شبيب : م.س.ص67.

(28) –أحمد خليل : م.س. ص 122 وما بعدها.

(29) –على خلاف المشرع المصري الذي عبر عن هذا الشرط صراحة في المادة 292 من قانون المرافعات التي جاء فيها : " إذا كانت أسباب الطعن في الحكم أو الأمر يرجح معها إلغاؤه ".

(30) –انظر وجدي راغب : النظرية العامة للتنفيذ القضائي – المدينة والسنة غير مذكورتين– بند 41 ص .88.

(31) –أنظر في نفس الاتجاه : محمد السماحي : م.س.ص 304.

(32) –محمد شبيب : م.س.ص. 74.

(33) أنظر محمد بلهاشمي التسولي : الطبيعة القانونية لغرفة الشورى – المطبعة والوراقة الوطنية مراكش– ط1– 2002–ص 15.

(34) –مأمور الكزبري وادريس العلوي العبدلاوي : م.س.ص350.

وفي تعريف آخر لغرفة المشورة يقول النقيب بلهاشمي التسولي : " ليست غرفة الشورى محكمة مستقلة بذاتها وإنما هي إحدى الهيئات الموجودة بالمحكمة الواحدة، أسندت لها مهام ذات طبيعة خاصة تطلبت إحداثها".

–محمد بلهاشمي التسولي: م.س. ص7.

(35) –انظر في نفس الاتجاه محمد بلهاشمي التسولي : م.س.ص. 36.

(36) –قرار الرئيس لمحكمة الاستئناف بمراكش بتاريخ 1993/01/28 في الملف عدد 93/293– غير منشور.

(37) –تنص الفقرة الرابعة من المادة 392 من ق.م.م على ما يلي : "عندما تبث المحكمة في الجوهر وتحدد مبلغ التعويض الكلي الذي تمنحه للمتضرر من الجريمة أو لذوي حقوقه، يمكنها أن تأمر بالتنفيذ المعجل جزء من التعويضات يتناسب والحاجيات الفورية للطرف المدني بشرط أن تعلل ذلك تعليلا خاصا، مراعية جسامة الضرر واحتياج المتضرر".

(38) –نشير إلى أن حكم المحكمين لا يقبل أي طعن طبقا للفصل 319 من قانون المسطرة المدنية.

(39) –ينص الفصل 359 من ق.م.م على ما يلي : " يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعرضة على المجلس الأعلى مبنية على أحد الأسباب التالية:5.عدم ارتكاز الحكم على أساس قانون أو انعدام التعليل.

(40) –لاحظ أن المشرع كان أكثر وضوحا في وجوب تعليل الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية والقاضي بوقف تنفيذ الأمر بالأداء، حيث نص الفصل 22 من قانون المحاكم التجارية على ما يلي : "يمكن لمحكمة الاستئناف التجارية أن توقف التنفيذ جزئيا أو كليا بقرار معلل".

(41) –قرار صادر بتاريخ 1997/07/02 تحت عدد 97/2933– غير منشور.

(42) –قرار صادر بتاريخ 1998/12/10 تحت عدد 6/106 غير منشور .

(43) –تنص الفقرة السادسة من الفصل 147 من ق.م.م : يمكن رفض الطلب أو إقرار إيقاف النفاذ المعجل إلى أن يقع البت في الجوهر أو الأمر بإيقاف التنفيذ المعجل لمدة معينة أو تعليق متابعة كليا أو جزئيا على تقديم كفالة من طالبه".

(44) –محمد السماحي : م.س.ص 345.

(45) –جاء في الفقرة السابعة من الفصل 147 من ق.م.م ما يلي : " يمكن أيضا الترخيص للطرف المحكوم عليه بإيداع المبلغ الكافي لضمان القدر المحكوم به في الأصل بكتابة الضبط التي تعينها المحكمة أو بين يدي شخص آخر يعين لهذه الغاية باتفاق الأطراف ويكون المبلغ المودع لصالح الطرف المتابع وحده".

(46) –اشترط المشرع المغربي صراحة في الفقرة الرابعة من الفصل 147 من ق.م.م أن تصدر الأحكام القاضية بإيقاف التنفيذ داخل أجل ثلاثين يوما، إلا أن الإشكال الذي يطرح هو تحديد تاريخ انطلاق هذا الأجل هل يحتسب من تاريخ تقديم الطلب أو من تاريخ إحالته على محكمة الاستئناف أم من تاريخ استدعاء المحكمة للأطراف ؟ مبدئيا يمكن القول على أنه ينبغي احتساب التاريخ المذكور من اليوم الذي يصادف وضع المقال الرامي إلى إيقاف التنفيذ لأن المدعي يعبر عن رغبته في تفادي مضار التنفيذ التي غالبا ما يشرع المحكوم له في مباشرته وحتى تحقق الحماية المبتغاة من وراء سن إجراءات إيقاف التنفيذ.

(47) –الدكتور أحمد خليل : م.س.ص 299 و 300.

(48) –الدكتور أحمد خليل م.س.ص.301.

(49) –ينص الفصل من قانون المحاكم الإدارية على أن : "للمحكمة الإدارية أن تأمر بصورة استثنائية بوقف قرار إداري رفع إليها طلب يهدف إلى إلغائه إذا التمس منها ذلك طالب الإلغاء صراحة".

(50) –للمزيد من الإيضاح حول إرجاع الحالة راجع مقالنا في موضوع : آثار إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل بعد تنفيذه، مجلة المحاكم المغربية– ع100– ص.45.