جامعة القاضي عياض
كلية العلوم القانونية
والاقتصادية والاجتماعية
مراكش

مسلك الدراسات القانونية
قانون مدني

بحث لنيل شهادة الإجازة في القانون الخاص تحت عنوان

قواعد التبليغ والتنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية

من إنجاز الطالب:

-هشام العواجي

سعيد دباب

رشيد العطاوي

تحت إشراف الاستاذ:

الدكتور مولاي حفيظ علوي قادري

السنة الجامعية:

2015/2014

مقدمة:

تعد المسطرة المدنية مجموعة من القواعد التي تنظم إجراءات التقاضي في جميع القضايا المدنية بمفهومها الواسع أي ما ليس جنائيا، أو ما في حكمه كالقضايا المدنية والتجارية وقضايا الأسرة وقضايا الشغل والقضايا الإدارية فمجموعة القواعد والضوابط التي تنظم هذه القضايا تسمى قانون المسطرة المدنية، ابتداء من تسجيل الدعوى أمام المحكمة الابتدائية إلى حين صدور الحكم فيها وإلى تنفيذه مرورا بطرق الطعن.

وكما هو معلوم فقانون المسطرة المدنية تعد ذات الشريعة العامة للقانون الإجرائي عموما، ما لم ينص قانون خاص بخلاف ذلك، ومن هنا يمكن استنتاج أن هذه المسطرة تتميز بعدة قواعد من أبرزها نجد مسطرة التبليغ والتنفيذ، بحيث يقصد بالتبليغ بأنه إيصال أمر أو واقعة ثابتة إلى شخص معين على يد أحد أعوان كتابة الضبط أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل، أو بالطريقة الإدارية (الفصل 37 من ق. م. م) والهدف من عملية التبليغ هو ضمان علم المبلغ إليه بالأمر المراد تبليغه وكذلك عدم جواز احتجاج المبلغ بجهله لما تم تبليغه به حتى أن بعض الفقه اعتبر حجية التبليغ كحجية نشر التشريع بالجريدة الرسمية، أما فيما يتعلق بالتنفيذ فهو تحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى مجال الواقع الملموس، فيقال نفذ الأمر أي أجراه وقضاه، ولهذه الكلمة معان أخرى، في اللغة: فيقال نفذ وأنفذ الكتاب إلى صاحبه أي أرسله، وأنفذ الرجل عهده أي أمضاه. غير أن للتنفيذ معنا أكثر تحديدا وهو يعني الوفاء بالالتزام بحيث تبرأ الذمة[1].

[1]– أحمد مليحي، التنفيذ وفقا لنصوص المرافعات معلقا عليها بأحكام النقض مكتبة دار النهضة العربية، دار التوثيق النموذجية للطباعة 1989، ص 9.

أما اصطلاحا، فهو الذي تجريه السلطة العامة تحت إشراف القضاء، ومراقبته بناء على طلب الدائن الذي يوجد بيده سند مستوف لشروط خاصة، وذلك بهدف استيفاء حقه الثابت في السند من المدني قهرا[1].

وفي هذا الصدد أكد رئيس المجلس الجهوي للمفوضين القضائيين لدى محكمة الاستئناف بمراكش السيد هشام الفتاوي في تصريح لوكالة المغرب العربي للأنباء يوم الخميس 4-06-2010، أن هيئة المفوضين القضائيين اقترحت في هذا الصدد مشروعا متكاملا حول التبليغ والتنفيذ يتطرق إلى العديد من الآليات الكفيلة بإحداث مرونة في هذا المجال، معتبرا أن النصوص التشريعية المنظمة للمهنة غير متكاملة خاصة على مستوى التأديب في حالة ارتكاب مخالفات.

أولا: أهمية الموضوع

تجدر الإشارة إلى أن الأهمية التي يحتلها تبليغ الاستدعاء أثناء مرحلة التقاضي يحتلها أيضا تبليغ الحكم عند صدوره وهو ما جعل المشرع يفرد طرقا مختلفة لتبليغه تتناسب ووضعية الأشخاص المبلغ إليهم، ناهيك عما يترتب عن التبليغ السليم للحكم من آثار قانونية أهمها تمكين المحكوم لفائدتهم من التنفيذ الذي يكتسي أهمية بالغة لدى الطرف المتضرر، ولا يخفى على أحد أهمية التنفيذ في تكريس مفهوم العدالة فلا معنى لوجود حكم قضائي لا يحقق لصاحبه غايته وهي تمكينه من حقه أو كما قال عمر بن الخطاب لأبي موسى الأشعري "لا ينفع التكلم بحق لا نفاذ له".

ثانيا: اشكالات الموضوع

إن التبليغ كوسيلة يضعها القانون تحت تصرف الأشخاص لاستخدامها عندما يرغبون في اللجوء إلى القضاء ينتج عنه العديد من الإشكالات رغم المحاولات المتعددة لتجاوزها من طرف المشرع مما يبقى معه مجالا شائعا يعيق في الكثير من الأحيان سير الدعاوي و يقلل من النجاعة القضائية ولعل هذا ما

[1]- هندي أحمد، أصول التنفيذ الجبري، السند طرق التنفيذ إشكالات التنفيذ مطبعة جامعة القاهرة 1989، ص 8.

عبر عنه السيد وزير العدل و الحريات مصطفى الرميد "إن إشكالية البطء في تصفية القضايا أمام المحاكم ترجع أسبابها أساسا إلى إشكالات التبليغ فبالرغم من تنوع هذا الأخير و تعدد الياته من أجل الإحاطة الشاملة بكل الجوانب المرتبطة به و ضبطها عمليا و قانونيا فإن مشاكله و إشكالاته ما فتئت تطبع مسار معالجة القضايا أمام المحاكم و تؤثر على مدى فعالية و نجاعة منظومتنا القضائية بشكل عام"

و يعرف التنفيذ بدوره كذلك العديد من الإشكالات لأن الغاية المستهدفة من استصدار حكم قضائي هو التوصل إلى نفاذ منطوقه تبعا للصفة التنفيذية المذيلة به و عدم تحقيق هذه النتيجة يفقد الأحكام القضائية قدسيتها و ينحدر بها إلى مصاف القرارات منعدمة المفعول ما من شأنه أن ينعكس سلبا على ضبط العلاقات القانونية بين الأفراد و يساهم في تعطيل استفادة المتقاضين من الحقوق المقررة لفائدتهم بواسطة القانون و التي تعمل الأحكام القضائية على حمايتها و من ثم فإن تفعيل الأثر القانوني و الواقعي المقرر بموجب حكم قضائي يقتضي توظيف كل الوسائل القانونية الممكنة لتنفيذه و من جملتها تسخير القوة العمومية ما لم يتعلق الامر باعتبارات استثنائية من شأنها أن تبرر عدم التقيد بحجة الشيء المقضي به و التي تعد قرينة قانونية قاطعة على أن الحكم هو عنوان الحقيقة.

ولتسليط الضوء على هذا الموضوع، سنعمل على إبراز أهم خصوصيات كل من التبليغ والتنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية من خلال الفصلين التاليين:

الفصل الأول: مسطرة التبليغ وفق قانون المسطرة المدنية.

الفصل الثاني: مسطرة للتنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية.

الفصل الأول: مسطرة التبليغ وفق قانون المسطرة المدنية.

يعتبر التبليغ من أهم الإجراءات التي تتحكم في سير الدعوى بل وفي الخصومة حتى قبل أن تعرض على القضاء، فبالتبليغ يتم إخبار الخصم بالإنذارات والإشعارات التي تسبق الدعوى، وبه يتم إنهاء عرائض الدعاوى والطعون إلى علم الخصوم، أو دفاعهم وبه يتم استدعاء الشهود والخبراء وكل ماله علاقة أو تأثير في الخصومة وبه يتم إعلان الأحكام والإخبار بتاريخ تنفيذها، وبالتبليغ يتم تحقيق أحد أهم حق من حقوق الدفاع الذي هو التواجهية والتي يصبح الحكم في غيابها هو والعدم سواء.

وبالتالي فإن عدم احترام الإجراءات الشكلية لتبليغ الاستدعاءات كعدم ذكر الاسم الشخصي والعائلي ومهنة وموطن أو محل إقامة المدعي والمدعى عليه أو موضوع الطلب أو عدم ذكر المحكمة التي يجب أن تبث فيه أو يوم وساعة الحضور [1]، أو عدم احترام آجال التبليغ إذ تختلف الآجال بحسب وجود موطن المبلغ في المغرب أو في الخارج، أو قد حصل التبليغ في يوم عطلة رسمية أو خارج الوقت القانوني، أو تسليم الاستدعاء إلى غير ذي صفة في استلامه كالجار والصديق، أو سلم الاستدعاء إلى من له الصفة خارج موطن المبلغ إليه (كالقريب والخادم) أو تم هذا التبليغ لناقص الأهلية أو بلغ الشخص المعنوي عن طريق شخص لا يعتبر ممثلا قانونيا له فإن الحضور بالجلسة لا يزيل العيب اللاحق بالتبليغ لأن في ذلك خرق لقاعدة قانونية ثم التنصيص عليها صراحة في الفصل 516 من قانون المسطرة المدنية.

[1]– ينص الفصل 36 من قانون المسطرة المدنية على انه: " يستدعي القاضي حالا المدعي و المدعى عليه كتابة الى جلسة يعين يومها ويتضمن الاستدعاء: ذكر الاسم الشخصي والعائلي ومهنة وموطن أو محل إقامة المدعي والمدعى عليه أو موضوع الطلب أو عدم ذكر المحكمة التي يجب أن تبث فيه أو يوم وساعة الحضور التنبيه الى وجوب اختيار موطن في مقر المحكمة عند الاقتضاء"

فكل هذه البيانات التي سبق ذكرها تعتبر ضرورية لصحة التبليغ وعدم جواز احتجاج المبلغ بجهله لما تم تبليغه به، وبالتالي فإن عدم احترامها يؤدي إلى البطلان مما يمنح الطرف المتضرر من الطعن فيه.

ولتناول هذا الموضوع سنحاول التطرق له من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تبليغ الاستدعاءات وفق قانون المسطرة المدنية.

الفرع الثاني: الطعن في إجراءات التبليغ.

الفرع الأول: تبليغ الاستدعاءات وفق قانون المسطرة المدنية.

المبحث الأول: القواعد العامة للتبليغ في قانون المسطرة المدنية.

نظم المشرع المغربي إجراءات التبليغ في الباب الأول من القسم الثالث بعنوان "تقييد الدعوى" المتعلق بالمسطرة أمام المحاكم الابتدائية.

ويعتبر قانون المسطرة المدنية بمثابة الشريعة العامة التي يرجع إليها في حالة غياب الحكم في النصوص الخاصة، وفي مجال التبليغ بالتحديد نجد النصوص الخاصة سواء في المادة الإدارية أو التجارية أو الجنائية تحيل بصفة صريحة على قانون المسطرة المدنية. ونجد أن المشرع المغربي، تطرق في قانون المسطرة المدنية لمسطرة التبليغ، مراعيا في ذلك حقوق الأطراف المتنازعة وضامنا لمبدأ التواجهية بين الخصوم، معتمدا في ذلك على تعدد طرق التبليغ وتنوعها.

وتهدف عملية التبليغ في عدم جواز احتجاج المبلغ بجهله لما تم تبليغه به حتى أن بعض الفقه [1] اعتبر حجية التبليغ كحجية نشر التشريع بالجريدة الرسمية إذ لا يجوز الاعتذار بجهل ما تم التبليغ به قياسا على قاعدة عدم جواز الاعتذار بجهل القانون.

كما تهدف عملية التبليغ إلى تمكين المراد إعلانه أو نائبه من العلم بمحتويات مقال الدعوى أو عريضة الطعن أو الورقة القضائية بصفة عامة، وذلك بواسطة الانتقال إلى المواطن الأصلي أو المختار أو القانوني أو مواطن الأعمال وتسليم الإجراء إلى الشخص نفسه أو نائبه أو الأشخاص المؤهلين لاستلام التبليغ، أو الجهات الأخرى التي حددها القانون، وعملية التبليغ لا تكون صحيحة، وقانونية إلا إذا قام بها الأشخاص المؤهلين لاستلام التبليغ أو الجهات التي حددها القانون، وعملية التبليغ لا تكون صحيحة، وقانونية إلا إذا قام بها الأشخاص الذين أسند إليهم القانون تلك المهمة فلو قام بها الخصم نفسه أو محاميه كانت باطلة ذلك أن عملية التبليغ تتسم بالشكلية ويجب بالتالي أن تتم تبعا للوسيلة والشكل الذين رسمهما القانون، لا تبعا للوسيلة التي يختارها الخصم[2].

من خلال ما سبق، سنحاول التطرق لمختلف طرق تبليغ الاستدعاءات سواء منها القضائية (مطلب أول) أو غير القضائية (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الطرق القضائية لتبليغ الاستدعاءات.

يقصد بالطرق القضائية للتبليغ، تلك التي تجري تحت مراقبة وإشراف المحكمة، وبالتالي فهي وسيلة شكلية يضعها القانون تحت تصرف الأشخاص لاستخدامها في حالة الالتجاء إلى القضاء بهدف حماية حقوقهم، وتعتبر من أهم العناصر المساهمة في تحقيق مبدأ حق الدفاع الذي لا يمكن

[1]– وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، أطروحة من جامعة عين شمس القاهرة، طبعة سنة 1974، ص 263.

[2]– نبيل إسماعيل عمر، إعلان الأوراق القضائية ، مطبعة دار المطبوعات الجامعية طبعة 1981، ص 24.

تصور احترامه دون إشعار وإخبار وإعلام أطراف النزاع بالقضايا المتعلقة بهم والمطروحة أمام العدالة للبث والحسم فيها قبل أن تصبح نهائية وحائزة لقوة الشيء المقضي به.

ويتم إسناد هذه الطرق القضائية لتبليغ الاستدعاءات إلى أجهزة معينة تتمثل في أعوان كتابة الضبط (فقرة أولى) والمفوضين القضائيين (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: التبليغ عن طريق أعوان كتابة الضبط

يعتبر التبليغ بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط الوسيلة الأولى التي ركز عليها الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية [1]، ويعد ذلك بديهيا إذا علمنا أن هؤلاء الأعوان تابعون لكتابة الضبط بالمحكمة المعروضة عليها القضية في الغالب، فضلا عن أنهم ينتهون إلى قسم التبليغات وهذا ما يؤهلهم أكثر لمباشرة المهمة المحفوفة بالمشاكل والصعوبات [2]. ويمكن القول إن كتابة الضبط هي المعنية بكتابة الاستدعاءات وشواهد التسليم، وتوجيهها للأطراف المعنية رفقة نسخة من مقال الدعوى للمدعى عليه، أي أنها تقوم بإعداد الصورة المادية للتبليغ[3].

وهذا ما يحتم عليها ملأ الاستدعاءات وشواهد التسليم بكيفية واضحة وصحيحة طبقا للفصل 36 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه "يستدعي القاضي حالا المدعي والمدعى عليه كتابة إلى جلسة يعين يومها ويتضمن الاستدعاء: الإسم الشخصي والعائلي ومهنة وموطن أو محل إقامة المدعي والمدعى عليه، موضوع الطلب، المحكمة التي يجب أن تبث فيه، يوم وساعة الحضور، التنبيه إلى وجوب اختيار موطن في مقر المحكمة عند الاقتضاء" مع ضرورة إرسالها قبل التواريخ المحددة لها، حتى

---

[1]– تنص الفقرة الأولى من الفصل 37 على أنه "توجه الاستدعاء بواسطة أحد أعوان كتابة الضبط أو أحد الأعوان القضائيين أو عن طريق البريد برسالة مضمونة مع الإشعار بالتوصل أو بالطريقة الإدارية".

[2]– عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبعة الوراقة الوطنية مراكش، أبريل 2013، ص 169.

[3]– عبود رشيد عبود، الصورة المادية للتبليغ والموظف المكلف بإعدادها مجلة المحاكم المغربية، العدد 11، ص 48.

يتم التوصل بها من طرف أصحابها في الوقت المناسب مع مراعاة آجال المسافة المنصوص عليها في الفصلين 40 و41 من قانون المسطرة المدنية.

ويمكن إعادة الاستدعاء مرة أخرى بناء على أمر القاضي إذا كان الاستدعاء الأول غير صحيح أو أن الآجال لم تحترم، مما يستدعي على هذه الهيئة التحلي بالإجراءات القانونية عند القيام بهذه المهام ذلك أن أي تهاون من طرف هذا الجهاز قد يتسبب في طول القضية أمام المحكمة.

والملاحظ أن هذه الطريقة تثير كثيرا من المشاكل أهمها البطء وعدم كفاءة الأعوان المكلفين بالتبليغ إذ لا يقومون في الغالب بملء شواهد التسليم بالطريقة القانونية اللازمة، الأمر الذي يجعل كثيرا من التبليغات تتعرض للبطلان كعدم الإشارة إلى تاريخ التبليغ وتوقيع العون على طي التبليغ، قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء الغرفة المدنية الثانية رقم 683/3 بتاريخ 1985/09/10 ملف مدني عدد 412/85 مجلة المحاكم المغربية عدد 46 نونبر ودجنبر 1986.

وفي هذا الصدد جاء في قرار الاستئنافية الرباط بتاريخ 1993/02/08: "حيث أنه بالرجوع إلى صورة شهادة التسليم المتعلقة بتبليغ الحكم المستأنف للكاتبة ويتبين أن التبليغ تم للكاتبة التي رفضت التسليم والتوقيع كما رفضت الإدلاء باسمها وبطاقتها الوطنية [1]، وبالرجوع إلى شهادة التسليم يتضح منها أن عون التبليغ أشار فيها إلى أن أخت المعني بالأمر رفضت التسليم والتوقيع كما رفضت الإدلاء باسمها وأن القرار المطعون فيه اعتبر هذا الرفض بمثابة تبليغ صحيح طبقا لمقتضيات الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية بأنه سليم ولم يخرق أي مقتضى لهذا يتعين ترك كل قضية لتقدير القضاء حسب ملابسات كل قضية، وأن المشرع المغربي قد أحسن صنعا بجعل التبليغ للطرف المعني شخصيا فقط دون

[1]– الحسين بويقين، إجراءات التبليغ فقها وقضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2002، ص 87 وما بعدها.

غيره، كما أن بعض المحاكم التي تلزم المكلف بالتبليغ تدوين رقم البطاقة الوطنية، وذلك من أجل تعزيز ضمانات التبليغ والتعليل من المطعون فيه.

الفقرة الثانية: التبليغ عن طريق المفوضين القضائيين

حل المفوضون القضائيون محل الأعوان القضائيين في القيام بمهمة التبليغ وذلك بموجب القانون الصادر في 14 فبراير 2006[1] الذي ألغى القانون المحدث لهيأة الأعوان القضائيين.

وحسب المادة 15 من هذا القانون، يختص المفوض القضائي بالقيام بعمليات التبليغ سواء تعلق الأمر بالأوامر أو بالأحكام والقرارات أو الإجراءات كما يضطلع بمهمة تسليم استدعاءات التقاضي وتبليغ الإنذارات بطلب من المعني بالأمر مباشرة ما لم ينص القانون على طريقة أخرى للتبليغ.

كما يمكن للمفوض القضائي من لدن القضاء للقيام بمعاينات مادية محضة مجردة من كل رأي، ويمكن له أيضا القيام بمعاينات من نفس النوع مباشرة بطلب ممن يعنيه الأمر.

ويجوز للمفوض القضائي بأن ينيب عنه كاتبا محلفا أو أكثر للقيام بعمليات التبليغ وذلك وفقا لأحكام الباب العاشر من القانون المنظم لمهنة المفوض القضائي، غير أن المشرع يشترط لهذه الإنابة أن يبقى المفوض هو المسؤول عن كل ما يمكن أن يترتب عن أي إخلال بالواجب.

وفي هذا الإطار نتساءل عن حدود اختصاصات هيئة المفوضين القضائيين، وبالتالي هل تنفرد بمهام التبليغ، أم أنها فقط مساعدة لأعوان كتابة الضبط، وما مدى مسؤوليتهم عن الإخلال بإجراءات التبليغ؟

[1]– القانون رقم 03–81 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.06.23 في 15 محرم 1427 منشور بالجريدة الرسمية عدد 8400 بتاريخ 2 مارس 2006، ص 559.

برجوعنا إلى المادتين 24[1] و26[2] من قانون 03-08، يتبين أن علاقة كتابة الضبط بالمفوضين القضائيين تقتصر على تسليم هذه الأخيرة للاستدعاءات والطيات المتعلقة بالتبليغ من طرف كتابة الضبط والقيام بإنجاز إجراءات التبليغ وإرجاع الوثائق بعد الانتهاء إلى كتابة الضبط.

والواقع أنه منذ صدور قانون رقم 03-81 المنظم للمفوضين القضائيين فإن هذه المؤسسة خلقت دينامية جديدة في نجاعة التبليغات، لكن ماذا لو أمرت المحكمة بإنجاز التبليغ بطريقة أخرى لمصلحة الأطراف؟

يرى الحسين بويقين[3] بأنه يجوز للمحكمة أن تأمر بإجراء التبليغ بالطرق التي تراها مناسبة ولو نص القانون على إنجازه بطريقة محددة.

ونظرا لأهمية التبليغ وآثاره في مجال التقاضي، عمل المشرع على وضع جزاءات مدنية وجنائية في حق المفوض القضائي، حيث نجد المادة 53 من قانون 03-81، يعاقب بغرامة مالية من ألف درهم إلى عشرة آلاف درهم وبالحبس من شهر إلى سنتين أو بإحدى هاتين العقوبتين وذلك في حالة مخالفة مقتضيات المادتين 31 و32 من القانون المذكور، ماعدا إذا كان تكييف الفعل المعاقب عليه بموجب عقوبة أشد كالتزوير مثلا، إضافة إلى مساءلته مدنيا إما في إطار المسؤولية التقصيرية في حالة الخطأ الذي ألحق ضررا مهينا بالخصم أو الشخص المراد تبليغه أو في إطار المسؤولية العقدية حالة خطئه في القيام بمهامه فيما يخص علاقته بمن وقع الإجراء لفائدتهم[4].

---

[1]- تنص المادة 24 على أنه: "تسلم الاستدعاءات وشهادات التسليم والطيات المتعلقة بالتبليغ والتنفيذ وجميع الوثائق المرتبطة بها من طرف كتابة الضبط إلى المفوض القضائي بواسطة سجل التداول مرقم الصفحات وموقع من طرف رئيس المحكمة".

[2]- تنص المادة 26: "يرجع المفوض القضائي بعد إنجاز الإجراءات إلى كتابة الضبط مقابل التوقيع".

[3]- الحسين بويقين، إجراءات التبليغ فقها وقضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2002، ص 36.

[4]- محمد زلايجي، بطلان العمل الإجرائي وأثره على العون القضائي، مجلة المناظرة، العدد السادس، يونيو 2001، ص 42-43.

المطلب الثاني: الطرق غير القضائية لتبليغ الاستدعاءات.

يقصد بالطرق غير القضائية للتبليغ تلك الطرق الاستثنائية التي تلجأ إليها المحكمة في حالة العجز عن التبليغ بالطرق القضائية، وتتمثل في التبليغ بالطريقة الإدارية والدبلوماسية (فقرة أولى) والتبليغ بالبريد المضمون وبواسطة القيم (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: التبليغ بالطريقة الإدارية والدبلوماسية

أولا: التبليغ بالطريقة الإدارية:

لا شك أن للسلطات الإدارية دورا مهما في القيام بالتبليغ، ذلك أن التبليغ بالقرى والبوادي والمناطق النائية يرتكز بالأساس على أعوان السلطة (المقدم–الشيخ)، بل إن لهؤلاء أهمية كبرى حتى في التبليغ في المجال الحضري[1]. كما تلعب دورا هاما في مساعدة القيم في حالة عدم معرفة الطرف المبلغ إليه، ومده بالمعلومات الضرورية التي تساعده على القيام بمهامه.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي أخذ بهذه الطريقة في الفصل 37 من قانون المسطرة المدنية، لكنه لم يحدد مقتضيات خاصة بها وإن كان العمل جرى على اللجوء لهذه الطريقة في الحالة التي ترى المحكمة أن ضغط العمل لدى كتابة الضبط لن يمكنها من إتمام التبليغ في وقته المحدد أو تبين لها أن الإدارة تملك من الوسائل والمعلومات ما يؤهلها لإنجاز هذا التبليغ على أحسن وجه وبالسرعة المطلوبة للصالح العام. غير أن هذا الدور سرعان ما يرتب العديد الإشكالات خاصة بالنسبة لشهادات التسليم التي لا تملأ بالطريقة والدقة اللتين يتطلبهما القانون، إذ غالبا ما تكون التبليغات التي يقوم بها أعوان السلطة محل طعون وشكوك.

وترجع هذه الإشكالات إلى عدة أسباب منها غلبة الأمية في فئة الشيوخ المقدمين وكثرة المهام التي يقومون بها إلى جانب التبليغ، وعدم الإلمام بالقواعد القانونية المنظمة للتبليغات، وعدم الإحاطة

[1]– عبد الكريم الطالب، م.س، ص 173.

والتنبؤ بالنتائج السلبية التي تترتب على التبليغ الذي لم تحترم فيه الشكليات القانونية المتطلبة، ومن هذه الأسباب كذلك عدم التنسيق بين السلطات القضائية والسلطات الإدارية فضلا عن اختلاف التقطيع الإداري عن التقطيع القضائي حيث تكون بعض المناطق تابعة إداريا لمقاطعة أو قيادة معينة في الوقت الذي تكون فيه تابعة قضائيا لمحكمة لا تدخل في دائرتها القضائية هذه المنطقة فتبعث التبليغات في غالب الأحيان إلى مقاطعات أو قيادات لا يوجد فيها موطن أو محل إقامة المبلغ إليه[1].

وهكذا يتبين أن التبليغ بالطريقة الإدارية مجرد وسيلة احتياطية[2] لا يتم اللجوء إليها إلا في حالات معينة والسبب في ذلك يرجع إلى الأسباب التي سبق التطرق إليها.

ثانيا: التبليغ بالطريقة الدبلوماسية:

يعد التبليغ بالطريقة الدبلوماسية من الطرق الهامة التي تساعد على إيصال الاستدعاءات إلى المعنيين بالأمر المقيمين خارج تراب المملكة، ويساهم هذا النوع من التبليغ في تمكين المغاربة المقيمين بالخارج بوجه خاص من الإحاطة بالإجراءات والدعاوى والأحكام التي تهمهم والتي تباشر في وطنهم [3]، ويشترط لتطبيق هذه المسطرة أن يتوفر المبلغ إليه على سكن معلوم بالخارج، وإذا لم يكن لديه سكن معروف في الخارج أو الداخل، يتعين الرجوع إلى القاضي الذي يعين لهذا الشخص قيما[4].

ويتعين تحديد أسماء وعناوين الأشخاص المعنيين والحرص على كتابتها بالأحرف العربية واللاتينية، وكذلك تحديد الرموز البريدية أو صناديق البريد بإضافة إلى الهاتف إن وجد وجنسية الشخص الموجه إليه الاستدعاء.

---

[1]– عبد الكريم الطالب، م.س، ص 173.

[2]– محمد أحمد عابدين، إعلان الأوراق القضائية في ضوء القضاء والفقه، طبعة 1990، مطبعة دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص 136.

[3]– عبد الكريم الطالب، م.س، ص 175.

[4]– عبد السلام بناني، سعد الفكهاني، وآخرون، التعليق على قانون المسطرة المدنية في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الأول، الطبعة الثالثة 1995–1996 مطبعة الدار العربية للموسوعات، ص 203 و204.

وبهذا فإن أيا كانت طريقة التبليغ فإن تسليم الاستدعاء يقع صحيحا إذا تسلمه الطرف شخصيا أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه وجوازا في الموطن المختار. "ويجب أن يسلم الاستدعاء في غلاف مختوم لا يحمل إلا الاسم الشخصي والعائلي وعنوان وسكنى الطرف وتاريخ التبليغ متبوعا بتوقيع العون وطابع المحكمة"، حسب الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية.

ولا شك أن هذا الفصل يثير العديد من المشاكل خاصة أنه يشير إلى بعض الكلمات الغير الدقيقة، بحيث يشير إلى التبليغ بالموطن دون أن يحدد من لهم الصفة في التسليم.

ونظرا لأهمية شهادة التسليم في مجال التبليغ فإن المجلس الأعلى لم يتردد في اعتبارها الوسيلة الوحيدة المثبتة للتبليغ مستبعدا إشهاد رئيس كتابة الضبط بحصول التبليغ، حيث جاء في أحد قراراته: "وعليه، فإن المحكمة لما أصدرت قرارها على النحو المذكور استنادا إلى شهادة رئيس كتابة الضبط دون أن ترجع إلى ملف التبليغ وتبحث عما إذا كان يتوفر على شهادة التسليم التي هي وحدها المثبتة للتبليغ المدعي به تكون قد خرقت مقتضيات الفصل 39 من ق .م.م وعرضت بسبب ذلك قرارها للنقض والإبطال..."[1] وورد كذلك في قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء [2] ما يلي: "وحيث إن تصريح الزوجة بكونها في نزاع مع زوجها المبلغ له، ولا تبقى معه الصفة لتسليم الطي، وإن الرفض الصادر عنها لا يمكن أن يترتب عنه نتائجه القانونية".

إضافة إلى ما سبق يمكن أن يتم التبليغ بالخارج بناء على اتفاقية ثنائية بين بلدين ومن ذلك الاتفاقية الثنائية بين المغرب ومصر والاتفاقية المغربية الكويتية إلخ... وإن كانت هذه الاتفاقيات تختلف

---

[1]– القرار عدد 301 المؤرخ في 1997/01/15، الملف المدني عدد 96/1067، منشور بمجلة ق.م.ع. عدد 53–54 السنة 21 يوليوز 1999، ص 133–137.

[2]– قرار بتاريخ 1989/11/9، ملف مدني عدد 98/398، منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 65/64 يناير–أبريل 1992، ص 156.

فيما بينها فإن القاسم المشترك هو السهر على سير إجراءات التبليغ وتسريع وتيرته سواء في المواد المدنية والتجارية والأحوال الشخصية.

وفي الأخير يمكن للدولة المطلوب منها إنجاز التبليغ تستطيع رفض ذلك إذا كان يمس بسيادتها أو بالنظام العام.

الفقرة الثانية: التبليغ بالبريد المضمون وبواسطة القيم

أولا: التبليغ بالبريد المضمون:

يعد التبليغ بالبريد المضمون الطريقة الثانية التي نص المشرع على سلوكها في حالة عدم الاستدعاء بواسطة الأعوان المكلفين بالتبليغ، بل إنها تعد الوسيلة الأنجع في التبليغ إذا ما رجعنا إلى الفقرتين الثانية والثالثة من الفصل 39، فقد جاء فيهما ما يل ي: "إذا تعذر على عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو على أي شخص في موطنه أو محل إقامته أشار إلى ذلك في الشهادة التي ترجع إلى كتابة ضبط المحكمة المعنية بالأمر.

توجه حينئذ كتابة الضبط الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل"

ويعتبر التبليغ بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل الأكثر نجاعة خاصة أن المشرع في الفقرة الخامسة من الفصل 39 اعتبر الاستدعاء الذي رفض الطرف أو الشخص الذي له الصفة في التسليم، مسلما تسليما صحيحا ابتداء من اليوم العاشر الموالي للرفض.

ومع ذلك فإن أهم إشكالات التبليغ بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل نجد حالة عدم سحب طلب التبليغ من مصلحة البريد فهل يعتبر هذا التصرف بمثابة رفض للتوصل، وهل هذا التبليغ يجب أن

يكون شخصيا؟ في هذا الصدد جاء المجلس الأعلى في البداية بموقف متشدد اتجاه المرسل إليه الذي لم يتقدم بسحب الرسالة واعتبر التبليغ صحيحا في مواجهته وهو ما جاء في أحد قراراته [1]، عندما يستخلص من تصرفات المرسل إليه عدم رغبته في قبول أو سحب الرسالة المضمونة المودعة لفائدته لمصلحة البريد التي تضمنت تبليغ إجراء معين فإن ذلك لا يمنع إحداث هذا التبليغ لأثره القانوني إذ لا يمكن أن يتعلق الإعلان برغبة المراد تبليغه...

ولكن المجلس الأعلى تراجع عن هذا الموقف المتشدد في أحد قراراته [2]، إذا الرسالة المضمونة مؤشرا عليها بعبارة غير مطلوب، فإنه لا يصح اعتبارها بمثابة توصل كما هو الحال بالنسبة لرفض التسليم والحكم الذي يعطي لعبارة (غير مطلوب) صيغة الرفض للتسليم يكون مرتكزا على تعديل خاطئ يستوجب النقض.

وقد سار المجلس الأعلى ممثلا في الغرفة المدنية باعتبار عبارة غير مطلوب بمثابة رفض (قرار 1956/12/7) وذلك قبل أن يعدل عن موقفه، حيث لم يعتبر عدم المطالبة بالرسالة المضمونة رفضا (قرار 1974/03/27).

وفي اعتقادنا لا يمكن تكييف العبارات المذكورة بمثابة رفض بالنظر إلى خطورة نتائج ذلك على حقوق المتقاضي[3].

ثانيا: التبليغ بواسطة القيم:

[1]– قرار عدد 65/101 ملف مدني عدد 18538 بتاريخ 1965/12/07، منشور بمجموعة قرارات المجلس الأعلى الغرفة المدنية السنة 1962–1965، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، مطبعة المعارف الجديدة الرباط، ص 309.

[2]– قرار المجلس الأعلى رقم 32 س 1 في الملف عدد 701–67 بتاريخ 1978/12/7، أشار اليه الحسين بويقين، م. س

[3]– عبد الكريم الطالب، م.س، ص 172.

تقوم الجهات المختصة بتعيين القيم لتبليغ الاستدعاء في الحالة التي يكون فيها الطرف المراد تبليغه أو موطنه أو محل إقامته غير معروف، ويتم تعيين القيم من بين أعوان كتابة الضبط، غير أنه كان يتوجب تعيين القيم من بين المفوضين القضائيين مادام هؤلاء مختصين بالتبليغ كذلك ومادامو يخضعون لمراقبة النيابة العامة في أعمالهم.

وبمجرد إجراء التعيين يقوم القاضي بالإشارة إلى ذلك في محضر الجلسة ويشعر القيم بهذا التعيين الذي يضم إلى وثائق الملف ويحرر القيم كتابا لطلب المساعدة في البحث عن المتغيب، يوجه هذا الكتاب إلى النيابة العامة والسلطات الإدارية التي يقع ضمن دائرة نفوذها آخر موطن أو محل إقامة المتغيب[1].

وفي حالة ما إذا عرف موطن أو محل إقامة الطرف الذي لم يكن موطنه معروفا، يخبر القيم القاضي بذلك، ويخطر إضافة إلى ذلك الطرف المعني بحالة المسطرة والمراحل التي تلعبها، وذلك في سبيل رفع النيابة التي كان يقوم بها القيم لفائدة الطرف ذي الموطن المجهول، حسب الفقرة الأخيرة من الفصل 39 من قانون المسطرة المدنية. ولتعيين القيم، وقيامه بالتبليغ أهمية قصوى بالنسبة لسريان آجال الاستئناف أو النقض بالنسبة للأحكام والقرارات المبلغة إلى هذا الأخير، إذ لا تسري إلا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة[2].

المبحث الثاني: بطلان إجراءات التبليغ وأثر الحضور على التمسك بالبطلان.

بما أن القانون الموضوعي يهتم بضرورة تنظيم الحقوق وممارستها داخل البلاد، فإن قانون المسطرة المدنية يضمن وسائل وآليات حماية تلك الحقوق، وذلك بإتباع شكليات معينة تهدف إلى تحقيق

[1]– عبد الجبار بهم، مؤسسة القيم وفق قانون المسطرة المدنية، مجلة المحامي، العدد 39، 2001، ص 114.

[2]– ينص الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية: "لا تسري اجال الاستيناف او النقض في تبليغ الاحكام او القرارات المبلغة الى القيم الا بعد تعليقها في لوحة معدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرت الحكم او القرار مدة ثلاثين يوما ..."

الحماية القانونية. إذن فمخالفة تلك الشكليات المفروضة على الخصوم يجعل الإجراء غير فعال وغير منتج لآثاره القانونية بمعنى أن الأمر يتعلق ببطلان إجرائي، بناء على هذه المعطيات يمكن تحديد بطلان إجراءات التبليغ (المطلب الأول) وهل حضور المدعي عليه يزيل العيب الذي لحق مسطرة التبليغ (المطلب الثاني).

المطلب الأول: بطلان إجراءات التبليغ

تعد حالات البطلان لعيب في إجراءات التبليغ من أهم المشاكل الإجرائية التي حاولت مختلف التشريعات الإجرائية أن تجد لها بعض الحلول، وذلك باعتماد معايير محددة يمكن الأخذ بها (فقرة أولى) تاركة للمحكمة السلطة التقديرية في تحديد حالات بطلان التبليغ وذلك حسب العيب اللاحق بالمحرر (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: معيار البطلان في القانون المغربي والمقارن

يقصد بالبطلان ذلك الوصف الذي يلحق عملا معينا، نتيجة مخالفته للنموذج القانوني ويؤدي إلى عدم ترتيب الآثار القانونية عنه، بسبب ما شاب الإجراء من عيب [1] وهذه المخالفة تجعل العمل القانوني عاجزا بداية عن إنتاج وتوليد الآثار التي كان من الممكن أن يولدها لو كان صحيحا [2] ويأخذ المشرع المغربي في نظرية البطلان بفكرة تحقيق الغاية من الإجراء وأساس هذه الفكرة أن الغاية من القانون هي حماية مصلحة معينة فإذا لم يلحق ضررا بهذه المصلحة فإن الحكم بالبطلان يعتبر مخالفا للعدالة ومنافيا لإدارة المشرع، وبهذا تنص الفقرة الثانية من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية "يسري نفس الحكم

[1]– عبد الله العبدوني، مسطرة بطلان إجراءات التبليغ في ضوء العمل القضائي المغربي، ص 19.

[2]– الحسين بويقين، م.س، ص 19.

بالنسبة لحالات البطلان والاختلالا ت الشكلية والمسطرية التي لا تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا".

فالمشرع المغربي ذهب في نفس الاتجاه الذي أخذ به المشرع الفرنسي حيث نصت المادة 114 من قانون المسطرة المدنية على أن "أي بطلان لا يمكن الحكم به إلا إذا ثبت الخصم الذي يتمسك به أن العيب قد سبب ضررا، هذا ولو تعلق بشكل جوهره أو بشكل من النظام العام". وعكس ما سبق فقد تبنى المشرع المصري معيارا آخر، حيث نص في المادة 20 من قانون المرافعات المدنية والتجارية على أنه "يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه رغم النص عليه، إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء"، إذن فالبطلان في القانون المصري يكون إما إذا نص القانون عليه بحيث لا حاجة لإثبات الضرر الذي لحق بالشخص من جراء عدم احترام الشكل [1]، وإما إذا تبين من تمسك بالبطلان أن الغاية من الشكل لم يتحقق[2].

والجدير بالذكر أن المشرع المغربي في قانون المسطرة المدنية يحدد الإخلالات الشكلية التي يمكن أن تؤدي إلى بطلان إجراءات التبليغ.

وإذا كان تحقق الضرر أساس التمسك بالبطلان الإجرائي حسب قواعد المسطرة المدنية فإنه قد يصعب أحيانا إثبات هذا الضرر [3] من طرف المتضرر إضافة إلى أن القواعد الإجرائية تؤثر في الشروط الأساسية للدعوى وتتعلق بالنظام العام وبالتالي غير المستساغ ارتباط البطلان بضرورة تحقق الضرر، وذلك لأن البطلان المسطري لا يرمي بالدرجة الأولى إلى حماية حقوق المتقاضين كأفراد، وإنما يهدف إلى ضمان السير السليم للإجراءات القضائية الخاصة بمرفق من مرافق الدولة ألا وهو القضاء، كذلك

---

[1]– فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مطبعة جامعة القاهرة، ص 404–405.

[2]– أنوار طلبة، موسوعات المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الأول، طبعة 1993، مطبعة دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ص 309.

[3]– قرار المجلس الأعلى عدد 6404 رقم 22 بتاريخ 1985/02/25.

إيقاف البطلان المسطري على الضرر الفعلي لمصالح الطرف، سيؤدي إلى الإجحاف بحقوق المتقاضين[1].

الفقرة الثانية: حالات بطلان إجراءات التبليغ

لم يتطرق المشرع المغربي لحالات معينة يترتب عن مخالفتها بطلان التبليغ مما يتعين معه طرح السؤال التالي متى يمكن اعتبار التبليغ باطلا؟

لكن برجوعنا إلى اعمل القضائي يمكن رصد مجموعة من الحالات التي تقرر فيها بطلان إجراءات التبليغ وفق ما يلي:

– عدم ذكر الاسم الشخصي والعائلي لمتسلم الاستدعاء، بحيث أنه يعتبر عدم ذكر الاسم الشخصي والعائلي لتسلم الاستدعاء من البيانات الجوهرية في مسطرة التبليغ، ويظهر ذلك من خلال مجموعة من القرارات حيث جاء في قرار المجلس الأعلى: "حقا حيث أن الحكم المطعون فيه اعتبر أن التبليغ الموجه للطالبة وقع صحيحا، وذلك رغم تثبت الطالب بعدم حصول التبليغ لعدم اشتمال شهادة التسليم على وجوب بيان الشخص المتسلم للاستدعاء وذلك بذكر اسمه الشخصي والعائلي وأن إغفال هذه البيانات يعد نقصا من شأنه أن يؤثر على صحة التبليغ".

وبالتالي فإن تخلف هذا البيان يترتب عنه اعتبار التبليغ لاغيا وكأن لم يكن.

– ويكون كذلك التبليغ باطلا أيضا في الحالة التي تسلم ورقة التبليغ إلى من ليس له صفة في تسلم الإجراء، أي أن يتم التسلم خارج الإطار الذي حدده الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية الذي جاء فيه ما يلي: "يسلم الاستدعاء والوثائق إلى الشخص نفسه أو في موطنه أو في محل عمله أو في أي مكان آخر يوجد فيه، ويجوز أن يتم التسليم في الموطن المختار".

---

[1]– عبد الكريم الطالب، الدفع بالبطلان في قانون المسطرة المدنية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 66-67، 2006.

ومن بين ما يؤدي كذلك إلى بطلان إجراءات التبليغ عدم توقيع المعني بالإجراء على محرر التبليغ لأن التوقيع يعتبر دليلا ثابتا على وقوع التوصل وعلى تحقق علم المعني بالأمر بالإجراء.

كما يمكن أن يلحق ورقة التبليغ عيب بسبب عدم ذكر المحكمة التي صدر عنها أو بسبب عدم ذكر تاريخ الجلسة أو إغفال ذكر رقم القاعة أو اسم الشعبة أو الغرفة أو اسم القاضي المقرر أو إغفال ذكر ساعة انعقاد الجلسة أو الخطأ في ذكر البيانات المذكورة.

فالمشرع لم يرتب أي أثر عند تخلف هذه البيانات لأن بعضها يكمل البعض الآخر، والغاية التي توخاها المشرع هي اجتماع الخصمين[1]

ويتعين الإشارة إلى أن عدم تضمين البيانات المتعلقة بدون التبليغ كاسمه وصفته وتوقيعه يؤدي إلى بطلان عملية التبليغ ولا يعتبر ما قام به عملا تبليغيا وقد جاء في قرار صادر عن محكمة الاستئناف بالدار البيضاء: "...بأن عدم تضمين غلاف التبليغ لتاريخ التبليغ أو عدم توقيعه من طرف المبلغ يجعل التبليغ باطلا..."

وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة اللجوء إلى القيم، فإن الفصل 441 من قانون المسطرة المدنية ربط أجل الاستئناف أو النقض في الأحكام التي تصدر بصفة غيابية بضرورة تعليقه في اللوحة المعدة لهذا الغرض بالمحكمة التي أصدرته لمدة ثلاثين يوما وإشهاره بكل الوسائل حسب أهمية كل قضية، وبالتالي فعدم التقييد بهذه الإجراءات يؤدي إلى بطلان تبليغ الحكم للقيم وعدم سريان أجل الطعن والنقض معا.

وعموما يمكن القول بأن المشرع المغربي أوجب تضمين البيانات الأساسية في الاستدعاء والإنذارات، كما أوجب تضمين بعض البيانات في الأحكام، وأن الإخلال بالمقتضيات المشار إليها سابقا

[1]– عبد السلام البريمي، التبليغ القضائي بين الصحة والبطلان في المادة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، سنة 2010–2011، ص 47.

يعرض التبليغ للبطلان ولا ينتج أي أثر، لكن نتساءل عن أثر الضرر على بطلان التبليغ؟ وكيف يمكن التمسك ببطلان التبليغ عند خلوه من التنبيهات السابقة؟ وهل الحضور على تبليغ شابه عيب يسقط الحق في التمسك بالبطلان؟[1]

المطلب الثاني: آثار الحضور والغياب على بطلان التبليغ

بالنظر إلى ما يمكن أن يلحق إجراءات التبليغ من عيوب تؤدي إلى بطلان الإجراء التبليغي، يمكن التساؤل حول مدى إمكانية تأثير حضور المعني بالإجراء المعيب على تمسكه بالبطلان (فقرة أولى) وعلى فرض علمه بالإجراء المعيب وعدم حضوره لمتابعة إجراءات الدعوى هل يمكن القول إن الغياب هو الوسيلة الوحيدة للتمسك بالبطلان (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: آثار الحضور على بطلان التبليغ

الحضور المزيل لحق بطلان إجراءات التبليغ هو ذلك الحضور الذي يتم بناء على التبليغ المعيب، أي حضور الخصم في الجلسة التي دعا إليها بمقتضى الورقة الباطلة [2]، ويكون في ذلك حضور المعلن إليه بنفسه أو بواسطة ممثله الإجرائي أو من يقوم مقامه قانونا[3] ولكن بما أن الحضور يسقط الحق في التمسك ببطلان العمل الإجرائي، إذن فهل يتعلق الأمر بجميع العيوب التي تلحق التبليغ؟

عن النصوص المنظمة للتبليغ في قانون المسطرة المدنية لم يتطرق فيها المشرع المغربي لأثر الحضور على بطلان التبليغ، وهذا لا يعني أن المشرع لا يعرف بتاتا مبدأ الحضور يزيل التمسك ببطلان التبليغ، فبالرجوع إلى المقتضيات الواردة في الفصل 40 من قانون المسطرة المدنية يتضح أن الحكم

---

[1]– عبد السلام البريمي، م.س، ص 50.

[2]– أحمد هندي، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات، طبعة 1999، مطبعة دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، ص 105.

[3]– الحسين بويقين، م.س، ص 258.

الصادر حضوريا دون احترام الأجل الفاصل بين تاريخ التوصل بالاستدعاء وتاريخ الجلسة لا يطاله البطلان، بمعنى أن حضور المعلن إليه بالجلسة رغم العيب اللاحق بتبليغه يسقط حقه في التمسك بالبطلان، وهو ما أكده المجلس الأعلى في قراره عدد 854 بتاريخ 92/3/25 في الملف المدني عدد 90/4/3567 حينما رد الدفع بعدم احترام مقتضيات الفصل 40 من قانون المسطرة المدنية بقوله (بأنه أثير لأول مرة، ولا يمكن قبوله لاختلاط الواقع فيه بالقانون)[1].

وعلى عكس المشرع المغربي فإن المشرع المصري أخذ بمسألة الحضور المزيل للبطلان وحدد حالاته من خلال الفقرة الثانية من المادة 114 من قانون المرافعات المدنية والتجارية حيث تنص على أن "بطلان صحف الدعاوى وإعلانها وبطلان أوراق التكليف بالحضور الناشئ عن عيب في الإعلان أو في بيان المحكمة أو في تاريخ الجلسة يزول بحضور المعلن إليه الجلسة أو إيداع مذكرة دفاعه".

يجب التذكير بأن هناك حالات يسقط فيها الحق في التمسك بالبطلان، بمجرد حضور المبلغ إليه بالجلسة من ذلك مثلا: إغفال بيان المحكمة أو عدم ذكر يوم وساعة الحضور ففي كلتا الحالتين يكون حضور المبلغ إليه مزيلا لهذه العيوب لأن الغاية من الإعلان قد تتحقق، ويغدو التمسك بالبطلان من المغالاة في الشكلية.

وباعتبار أن البطلان لا يقرر إلا لمن أصابه ضرر [2] فمن العبث إبطال الإجراء لمخالفة لم يترتب عنها أي ضرر لأن حضور المبلغ إليه بالجلسة يعني تحقق الحماية المطلوبة. وهكذا يتضح أن المجلس الأعلى قد رد على الدفع ببطلان الاستدعاء الناتج عنه ضرر يتمثل في عدم تمكين الطاعن من الوقت الكافي لتهيئ وسائل دفاعه بقوله: إن الغاية من الاستدعاء قد تحققت بحضور عملية الخبرة. وأكثر من ذلك فقد ذهب المجلس الأعلى في قرار آخر إلى القول بأن: "غاية المشرع من كل استدعاء لحضور أي إجراء مسطري هي حضور المعني بالأمر هذا الإجراء أو يكون علمه بإجرائه وتاريخه قد تحقق بأية

[1] – قرار غير منشور أشار إليه الحسين بويقين، م.س، ص 263.

[2] - R. Japoit, op. Cit, P 564.

وسيلة صادرة عنه، وإذا كان الثابت من عناصر الملف وخاصة المساطر التي لجأت إليها المطلوبة أنها كانت على علم بتاريخ إجراء السمسرة الأخيرة لبيع عقارها بدليل تقديمها لطلب استعطافي في مسطرة الأمر عدد 89/400 يوم 1989/8/30 يوم إجراء السمسرة الثانية، واستجيب لطالبها وأجل إجراء سمسرة ليوم 89/1/18 ولا ينقص من قيمة عملها هذا كون الاستدعاء سلم للمسمى بوشعيب كرود دون ذكر علاقته بها مادام أنها في مذكراتها لا تطعن في صفته بل أكثر من ذلك أنها تقر بكونه يمثلها حسبما هو ثابت من مقالها المقدم في مسطرة الأمر عدد 61 مما يتجلى من كل ذلك أن الملف يتوفر على وسائل كافية تدل على أن المطلوبة كانت على علم بإجراء سمسرة بيع عقارها، وتاريخ إجرائها فإن المحكمة لما لم تناقش ذلك رغم ماله من تأثير على قرارها يكون ناقص التعليل ومعرضا للنقض"[1].

ومما سبق، فالحضور لا يزيل المخالفة أو العيب الذي شاب الإجراء وإنما يسقط الحق في التمسك ببطلانه[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا حضر المدعى عليه للمحكمة بالرغم من عدم تبليغه يزيل التمسك بالبطلان؟

في هذه الحالة يتعين النظر إلى أن الحضور يغني عن الإعلان المعيب لأن المواجهة القضائية قد تحققت بالعلم اليقيني، والهدف من ذلك هو الحد من العيوب الشكلية مادامت الغاية قد تحققت وهي المواجهة القضائية.

---

[1]– قرار المجلس الأعلى عدد 1240، بتاريخ 1998/02/24، ملف مدني عدد 93/4472، منشور بمجلة ق.م.أ، عدد 53–54، ص 40.

[2]– أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة التاسعة 1991، مطبعة منشأة المعارف الإسكندرية، ص 305.

وهكذا يمكن القول بأن مخالفة ميعاد الحضور الذي تم التنصيص عليه في الفصلين 40 و 41 من قانون المسطرة المدنية لا يترتب عنه البطلان وإنما يخول للمعني بالأمر إذا حضر أن يحصل من المحكمة على قرار بتأجيل الجلسة لاستكمال الميعاد.

الفقرة الثانية: الغياب كوسيلة للتمسك ببطلان التبليغ

إذا كان الغرض من إعلان ورقة التكليف بالحضور واشتمالها على كل البيانات المنصوص عليها في القانون واستيفائها للأوضاع القانونية هي دعوى المعلن إليه إلى الحضور أمام محكمة معينة في تاريخ معين[1] فإنه يحق له أن لا يعير أي اهتمام لهذا التبليغ، بحيث لا يحضر للتمسك بالبطلان ولا يعبث بمذكرة تتضمن التمسك به، لأن القانون لا يرتب أي أثر على إجراء باطل [2]، ففي هذه الحالة يكون التخلف عن الحضور هو الوسيلة الوحيدة للتمسك ببطلان إجراءات التبليغ.

فالمشرع المغربي لم يحدد نص خاص يحول بمقتضاه للمحكمة إعادة التبليغ إذا تبين لها أن الاستدعاء الأول شابه عيب معين فهل يجوز إثارة بطلان التبليغ بصفة تلقائية من طرف المحكمة؟ وبالتالي مدى اعتباره متعلق بالنظام العام. لقد عرف العمل القضائي تضاربا بين من يعتبر التبليغ من النظام العام[3]، الشيء الذي أدى انعكاسه حتى على المهتمين بالشأن القانوني.

برجوعنا إلى المشرع يتضح أنه لم يأخذ بالقاعدة العامة القائلة بأن بطلان التبليغ من النظام العام والسند في ذلك أنه أخضعه لمقتضيات الفقرة الثانية من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية.

وعلى ما يبدو، فإن الرأي الأخير هو الأقرب للصواب لأن المحكمة تكون مقيدة بطلبات الأفراد كما أن سرعة البث في القضايا تفرض تجاوز العيوب الشكلية، إضافة إلى أن المشرع المغربي ربط جزاء

---

[1]– الحسين بويقين، م.س، ص 449.

[2]– أحمد أبو الوفا، م.س، ص 145.

[3]– قرار صادر عن المجلس الأعلى في ملف رقم 94623 عدد 413 بتاريخ 1989/2/20، ص 21.

الإخلالات الشكلية والمسطرية بمعيار وجود الضرر، وبالتالي المحكمة لا تراقب إجراءات التبليغ إلا بطلب من الطرف المعني بهذا الإجراء.

ولكن إذا ما تم استدعاء المدعي مرة أخرى، وكان الإعلان الثاني معيبا فهنا هل يتعين على المدعى عليه الحضور أم الغياب؟

في هذه الحالة يتعين على المدعى عليه الغياب عن الجلسة والانتظار إلى حين صدور الحكم فيطعن فيه بالاستئناف، لأنه مبني على إجراء باطل، وبالتالي لابد من التمسك بهذا البطلان في صحيفة الطعن[1]، داخل الأجل القانوني فإذا وقع الطعن بعد انقضاء الأجل المحدد قانونا فإن الحكم يصير نهائيا ويرتب جميع آثاره القانونية كما لو صدر صحيحا ويكتسب قوة الشيء المضي به[2].

الفرع الثاني: الطعن في إجراءات التبليغ

يعد التبليغ من أهم العناصر المساهمة في تحقيق مبدأ حق الدفاع الذي لا يمكن تصور احترامه وعدم المساس به دون إشعار وإعلام وإخبار أطراف النزاع بالقضايا المتعلقة بهم والمطروحة أمام العدالة للبث والحسم فيها قبل أن تصبح نهائية وحائزة لقوة الشيء المقضي به.

ومن ثمة فإن الدعوى لكي تسري وفقا للقانون ينبغي أن يتم تبليغ أطرافها طبقا لمقتضيات قانون المسطرة المدنية الخاصة بالتبليغ، وبالتالي فإن خرق هذه المقتضيات أو إجراءات التبليغ يستتبعه مباشرة الطعن فيها من لدن المتضرر الذي خوله المشرع هذه الإمكانية حيث لا تضيع حقوقه نتيجة تبليغ باطل لم تستوفى فيه الإجراءات القانونية المتعلقة بالتبليغات.

---

[1]– أحمد هندي، م.س، ص 133.

[2]– فتحي والي، نظرية البطلان، م.س، ص 421.

وبما أن مسطرة التبليغ من الإجراءات الشكلية فإن الإخلال بالمقتضيات القانونية الواجبة الإعمال يجب مباشرة الطعن فيها من طرف المتضرر لأن أي إخلال مسطري يؤثر على الحق الموضوعي للمتقاضي ويؤدي إلى ضياعه، مما يقتضي تحديد الشروط المختلفة لممارسة الطعن في إجراءات التبليغ إضافة إلى التطرق لمختلف حالاته.

وبهذا تجدر الإشارة إلى أنه بمجرد الطعن في صحة التبليغ يمنح للمتضرر الطعن فيه أمام جهات قضائية مختلفة، سواء أمام المحاكم الزجرية إذا تعلق الأمر بدعوى الزور، أو أمام المحاكم المدنية إذا تعلقت الدعوى بالزور الفرعي، كما يمكن الطعن حتى في الإجراء الباطل في رفع الدعوى أمام المحاكم المدنية أو ممارسة الطعن أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض).

من خلال ما سبق سنحاول التطرق إلى كيفية الطعن في إجراءات التبليغ (المبحث الأول) والإحاطة بمراحل الطعن فيه (المبحث الثاني).

المبحث الأول: كيفية الطعن في إجراءات التبليغ

إن المشرع لم يورد أي مقتضى تشريعي يستشف منه عدم جواز رفع دعوى بطلان الحكم كدعوى أولية مما يتعين معه إعمال القاعدة القائلة بأن الأصل في الأشياء الإباحة، وإن المنع لا يكون إلا بنص قانوني صريح[1]. وبالتالي فإن مسطرة تبليغ الاستدعاءات والأحكام القضائية ترتبط بالحق الموضوعي المتنازع عليه، وأي إخلال بهذه المسطرة يؤثر على هذا الحق وعلى صياغته مما يؤدي إلى ضياعه، ومن أجل تجنب ذلك فقد خول المشرع للمتضرر من إجراءات التبليغ أن يطعن في هذه الإجراءات.

[1]– عبد السلام البريمي، التبليغ القضائي بين الصحة والبطلان، م.س، ص 7.

ولتناول هذا الموضوع سنتطرق إلى الشروط التي تؤدي إلى الطعن (المطلب الأول) ثم إلى حالاته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط الطعن.

يؤدي خرق القانون الإجرائي أو المسطري في مخالفة القواعد القانونية التي ترسم الحدود التي يمارس قاضي الموضوع على أساسها أو في ظلها نشاطه القضائي، من ذلك كيفية استدعاء الخصوم للحضور أمام المحكمة، وعرض الحجج عليهم والرد على دفوعهم واحترام إجراءات التحقيق وشكليات الأحكام وإجراءات تبليغها وتنفيذها[1].

وبالتالي بما أن مسطرة التبليغ تعد من الإجراءات الشكلية، فإن الإخلال بالمقتضيات القانونية الواجبة الإعمال يستدعي الطعن فيه.

والمشرع بدوره قد حدد طريقة التمسك أمام القضاء بهذا الطعن حيث نص في الفقرة الأخيرة من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية على أنه "يسري نفس الحكم بالنسبة لحالات البطلان والإخلالات الشكلية والمسطرية التي لا تقبلها المحكمة إلا إذا كانت مصالح الطرف قد تضررت فعلا"، أي أن الإخلالات الشكلية والمسطرية يجب أن تثار قبل الدخول في الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن الحق في التمسك ببطلان التبليغ لخلوه من التنبيهات السابقة يسقط في حالة رفض التوصل بالتبليغ إذ بهذا التصرف يكون المعلن إليه قد حرم نفسه من الإطلاع على ورقة التبليغ، ولا فائدة بالتالي من استيفائها شرط الإشارة إلى التنبيه الواجب قانونا، وإلى هذا ذهب المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في أحد قراراته حيث قال: (لكن فإن الطاعن لما رفض تسلم الطي

[1]– محمد الكشبور، طلب النقض بسبب خرق قواعد الموضوع وخرق قواعد الإجراءات، سلسلة الدراسات القانونية المعاصرة، الطبعة الأولى 2006، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ص 62.

المتضمن للأمر بالتبليغ الذي يجب أن يتضمن ما جاء في الفصل 40 المحتج به "ظهير 1913/8/12" يكون قد حرم نفسه من الإطلاع على الأمر المذكور والتأكد مما إذا كان قد تضمن ما ذكر أم لا...)[1].

وحبذا لو عمم المشرع المغربي قاعدة وجوب تنبيه الطرف المراد تبليغه إلى نوع الطعن الواجب سلوكه لإلغاء الحكم موضوع التبليغ مع الإشارة إلى أجله وسقوط الحق في الطعن بمرور مدته سواء تعلق الأمر بالطعن بالتعرض أو بالاستئناف أو بالنقض وهو المنحى الذي سار عليه المشرع الفرنسي بنصه في الفصل 680 من قانون المسطرة المدنية الجديدة N.C.P.C[2] إذن فالطعن في صحة التبليغ يمكن أن يكون على شكل دفع أمام المحكمة المعروض عليها النزاع وذلك قبل أي دفع في الجوهر تحت طائلة عدم قبوله، حيث جاء في قرار للمجلس الأعلى (محكمة النقض) [3]: "وحيث أنه لا ينتج لا من القرار المطعون فيه ولا من سائر وثائق الملف أن العارض أو محاميه أثار هذا الدفع عند بدء المحاكمة وقبل الدخول في جوهر الدعوى مما تكون معه الوسيلة غير مقبولة".

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا ما تم قبول الدفع الشكلي فإنه يتم إيقاف سير الدعوى، أما في حالة تعدد الدفوع الشكلية فإنه يجب إثارتها في بداية النزاع وفي وقت واحد وهذا ما تؤكده الفقرة الأولى من الفصل 49 من قانون المسطرة المدنية بعبارة "يجب أن يثار في آن واحد" والهدف من ذلك هو تصفية المشاكل المتعلقة بالإجراءات معا.

وأخيرا يمكن الإشارة أنه لا يحق للخصم الذي تسبب في بطلان الإجراءات، إما بفعله أو بفعل محاميه أو نائبه القانوني أو الاتفاقي[4]، التمسك بالطعن، كما لو ذكر موطن غير صحيح بنفسه في مقال دعواه[1].

---

[1]– قرار عدد 7446. بتاريخ 1997/11/26. ملف مدني عدد: 93/1722. غير مشار إليه.

[2]– الحسين بويقين، إجراءات التبليغ فقها وقضاء، م.س، ص 97.

[3]– قرار المجلس الأعلى عدد 874 بتاريخ 1979/5/17، مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 1981/27، ص 184.

[4]– الحسين بويقين، م.س، ص 252.

بعد تطرقنا لشروط الطعن في الإجراءات والتبليغ الذي تبين أنه يتم عن طريق الدفع وهذا حق ولو كان التبليغ تم وفق الشكل المحدد قانونا مما يثير التساؤل حول الحالات التي يتم فيها الطعن.

المطلب الثاني: حالات الطعن

بإطلاعنا على الفقرة الأخيرة من الفصل 38 من قانون المسطرة المدنية، والفقرة الأولى من الفصل 39 من نفس القانون نجد أن المشرع ينص على مجموعة من البيانات الجوهرية التي يجب تضمينها في محرر التبليغ أو التي من شأنها أن تؤكد على أن المعني بالأمر على علم بالإجراءات المتخذة وبما أن هذه البيانات تستمد وجودها من النص القانوني، وبالتالي تثبت لها الحجية، حيث لا يمكن الطعن فيها إلا بالزور[2].

وبالرجوع إلى مقتضيات قانون المسطرة المدنية نجد المشرع قد تطرق فقط إلى مسطرة دعوى الزور الفرعي وذلك من الفصل 92 إلى 102 من قانون المسطرة المدنية المتعلقة بإجراءات تحقيق الدعوى في المرحلة الابتدائية وهي نفس المقتضيات التي أحال عليها الفصل 336 من قانون المسطرة المدنية بخصوص الطعن بالزور في المرحلة الاستئنافية[3].

وهكذا فإذا كان الشخص ينازع في توقيعه، أو في تاريخ التبليغ، أو في كونه رفض التوصل، فكل هذه البيانات لا يمكن الطعن فيها إلا بادعاء الزور ويقصد بهذا الأخير مجموع الإجراءات التي نص عليها القانون والتي يجب اتباعها لإثبات صحة المحرر الرسمي وذلك بهدف إسقاط حجيته وبالتالي استبعاده وعدم التعويل عليه بعد الحكم بزوريته وتجريده من كل أثر.

---

[1]– قرار المجلس الأعلى، عدد 149 في ملف رقم 93/5615 بتاريخ 99/3/16 أشار إليه الحسين بويقين، م.س، ص 253.

[2]– إلهام الحسني بطي، رسالة لنيل دبلوم الماستر حول موضوع: التبليغ بين القواعد العامة ومدونة الأسرة، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية – مراكش، السنة 2008–2009، ص 132.

[3]– عبد السلام البريمي، م.س، ص 64.

أما الأستاذ عبيد الله العبدوني فإنه حصر حالات الطعن في التبليغ إما أن يقدم على شكل دفع أمام المحكمة الابتدائية، وذلك قبل كل دفاع في الجوهر مع إثبات الضرر، ففي هذه الحالة يجب على مثير الدفع أن يعزز دفعه بوسائل الإثبات، أو إما أن يقدم أمام محكمة الاستئناف في عريضة الطعن وقبل الكلام في الموضوع، ويتم ذلك في حالة نشر الدعوى أمام هذه المحكمة، على اعتبار أن الاستئناف ينشر الدعوى من جديد، أو إما أن يقدم كصعوبة في التنفيذ بواسطة مقال استعجالي أمام السيد رئيس المحكمة الابتدائية استنادا إلى المنازعة في صحة التبليغ وفي حالة ما إذا أدلى بالبيانات صديق أو جار المعني بالأمر إلى المفوض القائم بالتبليغ والذي يقوم بتدوينها دون أن يتحرى صحتها، فإن حكمها لا يختلف عن حكم البيانات الواردة في الورقة العرفية، بحيث يجوز إثبات عكسها بطرق الإثبات العادية وطبقا للقواعد العامة.

وتأكيدا لما سبق فإن الطعن في شهادة التبليغ بناء على خرق إحدى البيانات الشكلية التي يتضمنها، يتم بشأنها اتباع مسطرة الطعن بالزور تحت طائلة عدم قبول الطلب وقد جاء في حكم صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش [1]: "أن ما تضمنته شهادة التسليم يشكل حجة رسمية لا يطعن فيها إلا بالزور" وفي الأخير تجدر الإشارة إلى المحكمة المختصة للبث في بطلان أو تزوير، فإنه جرى العمل بالالتجاء إلى المحاكم الابتدائية بدل محكمة الطعن بهدف استصدار حكم بإبطال التبليغ قصد الاستدلال به أمام محكمة الطعن للقول بصحة هذا الأخير بسبب تقديمه خلال الأجل القانوني وكان القصد في سلوك هذه المسطرة غالبا هو التسويف والمماطلة والحيلولة دون صدور حكم نهائي قابل للتنفيذ[2].

[1]– قرار صادر عن محكمة الاستئناف بمراكش في ملف رقم 1007 عدد 90/1923 بتاريخ 1991/5/13.

[2]– الحسين بويقين، م.س، ص 281.

المبحث الثاني: مراحل الطعن في إجراءات التبليغ

بمجرد الطعن في صحة التبليغ يمكن لصاحب المصلحة الطعن في محرر التبليغ باعتباره محرر رسمي بالزور إما عن طريق دعوى أصلية أمام المحاكم الزجرية أو بدعوى زور فرعية أمام القضاء المدني، إضافة إلى الإمكانية المتاحة للمتضرر من الحكم المبني على إجراء باطل في رفع دعوى أمام محاكم الموضوع (المطلب الأول) وكذلك إمكانية الطعن أمام المجلس الأعلى في حالة الطعن بالنقض (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الطعن أمام محاكم الموضوع

في هذا الإطار يمكن اتباع وسيلة من الوسيلتين، إما الطعن بالزور عن طريق دعوى أصلية، أو الطعن بالزور عن طريق دعوى الزور الفرعي.

بخصوص هذا الموضوع نجد المشرع في قانون المسطرة المدنية قد نظم فقط مسطرة دعوى الزور الفرعي في الفصول من 92 إلى 102 المتعلقة بإجراءات تحقيق الدعوى في المرحلة الابتدائية وهي نفس المقتضيات التي أحال عليها الفصل 336 من نفس القانون بخصوص الطعن بالزور في المرحلة الاستئنافية في حين نظم الفصلان 386-387 من نفس القانون ذات المسطرة وبشروط خاصة أمام المجلس الأعلى، وكل ذلك دون أية إشارة إلى مسطرة دعوى الزور الأصلية المدنية[1].

بالنسبة لإمكانية الطعن بالزور عن طريق دعوى أصلية أمام المحاكم الزجرية أي أن تحريك الدعوى العمومية وبالتالي يتعين على المحكمة المعروض عليها الطعن في التبليغ، أن توقف البث إلى حين صدور حكم القاضي الجنائي، وذلك إعمالا لقاعدة الجنائي يعقل المدني، الحسين بويقين أن الدفع ببطلان التبليغ المثار أمام المحكمة المدنية متوقف على شرط أساسي يتمثل في كون الطعن بالزور في صحة إجراءات التبليغ يجب أن يكون منتخبا في الدفع المثار أمام المحكمة المدنية، أما إذا كان الطعن

[1]- الحسين بويقين، م.س، ص 283.

بالزور غير منتج كما إذا كان التبليغ في أساسه غير نظامي أو شاب إجراءاته عيبا يؤدي إلى بطلانه دون حاجة إلى الطعن فيه بالزور أو كان الطعن أو الدعوى مرفوعين خلال الأجل القانوني فإن المحكمة المدنية لا تتقيد بدعوى الزور العمومية، وإنما تتصدى للدفع وتفصل فيه وفق القانون.

وعموما فإن إثبات الزور يؤدي إلى إحالة الملف على النيابة العامة قصد متابعة مرتكبة [1]، على أساس أن الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية [2] يوجب على المحكمة أن تبلغ النيابة العامة بقضايا الزور الفرعية. من خلال ما سبق يمكن التساؤل حول مدى إمكانية الطعن في إجراءات التبليغ عن طريق إقامة دعوى أصلية لإبطال التبليغ الذي استند عليه الحكم القضائي؟

لم يتطرق المشرع المغربي على عدم جواز تقديم دعوى بطلان حكم قضائي استنادا إلى اختلال الإجراءات المسطرية المتعلقة بالتبليغ[3].

وفي هذا الصدد يرى عبيد الله العبدوني بأن المشرع المغربي يسير في نفس اتجاه المشرع الفرنسي الذي نص في الفصل 460 من قانون المسطرة المدنية، على أنه لا يجوز طلب بطلان الحكم إلا بمقتضى طرق الطعن المحددة قانونا، لأن استقرار الحقوق يقتضي حجية الأحكام فلا يطعن فيها إلا بالطرق المحددة قانونا، فإذا انقضى أجل الطعن اكتسب قوة الأمر المقضي به، وأصبح غير قابل لأي طعن، كما أن إعطاء الحق برفع دعوى أصلية لبطلان الحكم يضر بحجية الأحكام واستقرار المعاملات ويعطي فرصة لأصحاب النية السيئة لتطويل المنازعات والتملص من التنفيذ.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى المحكمة المختصة من أجل بطلان تبليغ حكم قضائي، في هذا الاتجاه استقر العمل القضائي على اعتبار محكمة الاستئناف هي المختصة في البث في دعوى إبطال

---

[1]– محمد السماحي قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي طبعة، 2012

[2]– تنص الفقرة الثامنة من الفصل التاسع من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى الآتية: 8–قضايا الزور الفرعي".

[3]– عبيد الله العبدلاوي، م.س، ص 23.

تبليغ حكم قضائي حيث جاء في قرار للمجلس الأعلى أنه "عندما ينازع المستأنف في تبليغ الحكم الابتدائي فإن محكمة الاستئناف هي التي لها صلاحية البث في هذا الدفع على ضوء شهادة التسليم التي يقع الإدلاء بها".

المطلب الثاني: الطعن أمام المجلس الأعلى.

لقد نص المشرع المغربي في الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية [1] على أنه من أسباب الطعن بالنقض خرق قاعدة مسطرية التي من بينها التي ينتج عن تخلفها بطلان الحكم وكذلك القواعد المتعلقة بحقوق الدفاع كعدم استدعاء الأطراف بصفة قانونية وخير مثال على ذلك هو في حالة تعذر عون كتابة الضبط أو السلطة الإدارية تسليم الاستدعاء لعدم العثور على الطرف أو أي شخص في موطنه أو محل إقامته، ومن تم البث في النازلة من طرف المحكمة دون توجيه الاستدعاء بالبريد المضمون مع الإشعار بالتوصل، ففي هذه الحالة يحق للطرف المتضرر الطعن في إجراءات التبليغ لعدم استدعائه وفق ما هو مقرر قانونا.

كما جاء في قرار للمجلس الأعلى "والبين من الأوراق أن المحكمة استدعت الطالب للجلسة العلنية المنعقدة بتاريخ 2004/10/07 فرجع استدعاؤه بملاحظة أنه غير موجود بتراب الجماعة فثبت في النازلة بدون أن تقوم بالإجراءات المنصوص عليها في الفصول 37-38-39 من قانون المسطرة المدنية، فخرقت بذلك هذه الفصول وعرضت قرارها بالنقض" أو تلك المتعلقة بإجراءات تبليغ الحكم الصادر مادام

---

[1]- ينص الفصل 359 من قانون المسطرة المدنية على أنه "يجب أن تكون طلبات نقض الأحكام المعروضة على المجلس الأعلى مبنية على أحد الأسباب التالية:

1-خرق القانون الداخلي.

2-خرق قاعدة مسطرية أضر أحد الأطراف.

3-عدم الاختصاص.

4-الشطط في استعمال السلطة.

5-عدم ارتكاز الحكم على أساس قانوني أو انعدام التعليل.

أن ذلك التبليغ يرتب آثارا في غاية الأهمية، حيث جاء في قرار المجلس الأعلى : "التبليغ الصحيح يقتضي شكليا معاينة يجب بيانها في الحكم وإلا اعتبر تبليغا باطلا وأن للمجلس الأعلى مراقبة صحة ذلك التبليغ". إلا أن ممارسة الطعن بالنقض أمام المجلس الأعلى (محكمة النقض) يستوجب إثبات الطاعن في الحكم أو القرار تضرره من خرق القاعدة المسطرية التي تشكل الأساس القانوني التي ينبني عليها الطعن بالنقض، وبهذا جاء قرار المجلس الأعلى [1] على أنه: "أن الخرق الجوهري لقاعدة مسطرية في حد ذاته يشكل سببا للنقض إلا إذا أضر بأحد الأطراف وهو ما لا يثبته الطاعنون". كما يتعين أن يكون الطعن عرض من قبل على محكمة الموضوع، حتى تتمكن محكمة النقض من متابعة ومراقبة سيطرتها على احترام إجراءات تبليغ الاستدعاءات.

الفصل الثاني: مسطرة التنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية.

كثيرة هي المنازعات والدعاوى التي تعرض على القضاء لأجل البث فيها، وعديدة هي القوانين التي يعتمد عليها القاضي عند نظره في تلك الدعاوى، وجبارة هي المجهودات التي تبدلها الديمقراطيات الحديثة لأجل الاهتمام بالسلطة القضائية وجعلها سلطة مستقلة، إلى جانب السلطات الأخرى في البلاد، وكثيرة 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

[1]– قرار رقم 2478 عدد 2005/3/1/2180 بتاريخ 2006/07/26 منشور بالنشرة الإخبارية بالمجلس الأعلى العدد 18 2007، ص 15، أشارت إليه إلهام الحسني بطي، ص 138.

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.

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

لكن نحن لن نتناول التنفيذ كموضوع عام، بل سنقتصر على المبادئ العامة له، من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: أركان التنفيذ.

الفرع الثاني: مقدمات التنفيذ وصعوباته.

لا يمكن للأفراد اقتضاء الحقوق بأنفسهم، وذلك أن المشرع قد رسم طريق لاقتضاء الحقوق ألا وهو الدعوى التي تستلزم وجود صاحب حق، أو المدعي، أو طالب التنفيذ. كما تستلزم وجود طرف معتد، أو المدعى عليه، أو المنفذ ضده، غير أن الأمر لا يستقيم بغير وجود سلطة القضاء، وعليه فالأسس الجوهرية للتنفيذ هي: طرف التنفيذ والمنفذ ضده وسلطة القضاء، كما يستلزم وجود محل التنفيذ وسبب له (الفرع الأول)، غير أن التنفيذ لا يخلو من إشكالات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان التنفيذ

لا يمكن تصور وجود حق دونما وجود سلطة تحميه وتعترف بوجوده وتلزم المدين بالطرق القانونية على تنفيذه والإدعاء لما التزم به أي سلطة إجبار المدين على القيام بما التزم به وعند تقاعسه

في تنفيذ ما التزم به إراديا ألزمته السلطة العامة بالتنفيذ تحت إشراف القضاء ورقابته، لأنه لا يعقل أن يقوم الدائن بإجبار المدين بوسائله الخاصة على تنفيذ تعهده والتزامه، فالدولة هي الوحيدة المخولة قانونا في بسط الأمن والسلم والعدل والقانون، فلا يتوقف دورها في إحدى الأحكام والقرارات القضائية وإنما دورها الحقيقي هو السعي إلى السهر على بلورة الأوامر والأحكام والقرارات بالصيغة التنفيذية وتنفيذها وفقا للإجراءات القانونية التي شرعها المشرع في قانون المسطرة المدنية. إذن فلقيام التنفيذ لابد من توفر شروطه والتي تتمثل في أطراف التنفيذ (المبحث الأول)، كما يستلزم أيضا وجود سبب للتنفيذ ومحل له (المبحث الثاني).

المبحث الأول: أطراف التنفيذ

يستلزم لقيام التنفيذ وجود طرفين (مطلب أول)، هما طالب التنفيذ الذي يهدف من وراء التنفيذ اقتضاء حقه، وكذا المنفذ أو الذي ليس له سوى الانصياع لإرادة القانون، كما لابد من وجود سلطة التنفيذ سواء أكان قاضيا للتنفيذ أو أعوانا (مطلب ثاني).

المطلب الأول: طرفا التنفيذ.

تنشأ الدعوى إثر الاعتداء على الحق، فيكون لصاحب الحق أن يقتضي حقه بالطرق التي نظمها المشرع، وتنشأ تبعا لذلك علاقة صراع، سواء في مرحلة الدعوى أو في مرحلة التنفيذ بين طرفين مدعي أو طالب التنفيذ (الفقرة الأولى) ومدعى عليه أو المنفذ ضده (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: طالب التنفيذ

يسمى المنفذ له أو طالب التنفيذ أو المحكوم له أو الدائن أو الحائز [1]، وهو كذلك الشخص المحكوم لفائدته قانونا ويطلب إجراء التنفيذ الجبري باسمه أو لمصلحته[2].

إذن هو المستفيد من التنفيذ لأنه صاحب الحق الذي يطلب التنفيذ بحيث أنه يتضمن السند القابل للتنفيذ بنفسه أو بواسطة الشخص الذي يثبت أنه يعمل لحسابه أي سواء كان نائبا قضائيا كالحارس القضائي أو القيم الذي تعينه المحكمة أو اتفاقيا كما في الوكالة أو قانونيا كما هو في حالة الوصي أو الوالي أو حتى المقدم.

ويجوز كذلك للورثة متابعة إجراءات التنفيذ التي بدأها موكلهم قبل وفاته بعد إعلان من يجب التنفيذ ضده حسب الفصل 442[3] من قانون المسطرة المدنية. كما أن المستفيد من التنفيذ قد يكون شخصا طبيعيا أو اعتباريا عاما أو خاصا ومهما كانت جنسيته. ومما لا شك فيه أن طالب التنفيذ يهدف من وراء طلبه الحصول على حق دون أن يقابله التزام يمس بحقوقه، ولذلك فإن من المسلم به أن طلب التنفيذ يعد من بين الأعمال النافعة التي تكفي لها أهلية الإدارة دون أهلية التصرف[4].

وحتى يتمكن طالب التنفيذ من نيل حقه يتعين أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط لقبول دعوته، وهي الصفة بحيث يكون لطالب التنفيذ صفة في التنفيذ التي تثبت من خلال السند التنفيذي [5]، وتنقسم الأهلية إلى أهلية وجوب وأهلية أداء ويقصد بالأولى "صلاحية الشخص لثبوت الحقوق والالتزامات له

---

[1]– ويسمى بالحائز عندما يباشر التنفيذ بطريق الحجز ونزع الملكية.

[2]– برادة الطيب، "التنفيذ الجبري في التشريع المغربي"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، سنة 1987، ص 27.

[3]– ينص الفصل 442 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "إذا توفي المستفيد من الحكم قبل التنفيذ أخبر الورثة الرئيس مثبتين صفتهم، فإذا قام نزاع حول إثبات هذه الصفة قرر القاضي متابعة التنفيذ مع إيداع القدر المحصل عليه بكتابة الضبط.

يأمر القاضي العون المكلف بالتنفيذ بإجراء الحجز التحفظي صيانة لحقوق الشركة".

[4]– الحاتمي عبد اللطيف، تنفيذ الأحكام والوقائع والمعالجة، منشور بمجلة المحاماة، العدد 1994/36.

[5]– عز الدين الديناصوري وحامد عكاز، التعليق على قانون المرافعات متضمنا تعديلات القانون رقم 83 لسنة 92، طبعة 8 جزء 2 1994، مطبعة الدلتا للطباعة ص 667.

وعليه" ويراد بالثانية "صلاحية الشخص لممارسة التصرفات والحقوق والتحمل بالالتزامات على وجه يعتد به قانونا"[1]، والذي ينبغي أن يتوفر في طالب التنفيذ هو أهلية الإدارة لأن التنفيذ يرمي عموما إلى قبض الذين.

وكما سبقت الإشارة إلى أن النائب هو الذي يباشر الدعوى نيابة عن المنوب عنه أو المولى عليه، فإن ذلك يستوجب البحث في مدى إمكانية القاضي المطالبة بما يثبت النيابة المذكورة، بحيث جاء في قرار للمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) ما يلي: "لكن ليس بالملف ما يفيد أن الطاعن أثار الدفع المتعلق بأهلية المدعين أمام محكمة الموضوع وإنه كان الدفع يتعلق بأحد الأركان الأساسية لصحة كل دعوى يوجب القانون–الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية–على المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها فلم يكن بالملف ما يمكنها من أن تقف من تلقاء نفسها على ما يفيد انعدام أو نقصان هذه الصفة التي يفترض القانون، وجودها إلى أن يثبت العكس"[2].

كما أن القانون يسمح للقاصر أن يتقاضى شخصيا ودون حاجة إلى نائبه القانوني، بل ويمكنه أن يرفع الدعوة في مواجهة هذا النائب نفسه، وهذا ما يستفاد من المادة 218 من مدونة الأسرة حين تقضي بأنه: "إذا بلغ القاصر السادسة عشرة من عمره جاز له أن يطلب من المحكمة ترشيده.

يمكن للنائب الشرعي أن يطلب من المحكمة ترشيد القاصر الذي بلغ السن المذكور أعلاه، إذ أنس منه الرشد".

---

[1]– الكزبري، "نظرية الالتزامات"، الجزء 1، الفصل 99، ص 135–136، أشار إليه عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، طبعة 2013، ص 151.

[2]– قرار رقم 815 الصادر بتاريخ 1985/04/03، منشور بمجلة ف.م.ع. عدد 37–38 يونيو 1986، ص 35، أشار إليه عبد الكريم الطالب، م.س، ص 153.

بالإضافة إلى الأهلية يجب أن تتوفر في طالب التنفيذ المصلحة، بحيث أنها تعتبر أهم ما تقوم عليه الدعوى، إذ لا دعوى حيث لا مصلحة، وقد ذهب بعض الفقه [1] إلى اعتبارها الشرط الوحيد الذي به تستقيم الدعوى، فمن كانت حقوقه مهددة ومعرضة للضرر، جاز له أن يرفع الدعوى حماية لها ولتوافرها على عنصر المصلحة. بل أن المجلس الأعلى استقر على اعتبار هذا الشرط لازما لقبول الدعوى وصحتها، ففي قرار حديث له صدر بتاريخ 1999/05/20 جاء فيه ما يلي: "حيث غنه بناء على الفصل الأول من قانون المسطرة المدنية فإن شروط قبول الدعوى توفر شرط المصلحة... فضلا عن كل ما تقدم فإنه لا دعوى بلا مصلحة وأن الحكم المطعون فيه قضى بعدم قبول الطلب فلا مصلحة للمستأنفين الذين يمثلهم الوكيل القضائي لمملكة الطعن في الحكم المذكور"[2].

يتبين أن طالب التنفيذ لابد من أن تتوفر فيه الأهلية بالإضافة إلى المصلحة طبقا للقواعد العامة فإن لم تكن له فلا يقبل طلبه.

الفقرة الثانية: المنفذ ضده.

المنفذ ضده أو المنفذ عليه فهو الطرف السلبي في التنفيذ أي من يجري التنفيذ ضده سواء كان المدين الأصلي أو كفيله أو مسؤوله المدني أو الواردة أسماؤهم في السند التنفيذي.

وبالتالي يشترط في المنفذ ضده توافر الصفة بحيث يكون ملزما بأداء معين [3] وإذا فقد الصفة فلا يحدث انقطاع للخصومة، بل توجه الإجراءات إلى نائبه على أن ثمة مدينون لا يجوز التنفيذ ضدهم من ذلك الدول الأجنبية والدولة ومؤسساتها العامة.

---

[1]– رزق الله انطاكي، أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الخامسة، الفصل 134، ص 154.

[2]– في الملف الإداري، عدد 99/15/216، القرار رقم 620 منشور بمجلة الإشعاع، عدد 23 يونيو 2001، ص 128–216.

[3]– فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة 1989، ص 164.

كما ينبغي أن تتوافر فيه الأهلية فالمنفذ عليه أن يخرج المال من ذمته الشيء الذي يتطلب أن تكون له أهلية التصرف، ولعون التنفيذ أن يرجع للسند التنفيذي لمعرفة أهلية المنفذ عليه وإلا بطل التنفيذ. وعند عدم توفر الأهلية توجه الإجراءات إلى نائبه.

وصفة السلبي (المنفذ ضده) كالإيجابي (الطرف المنفذ) تثبت للخلف سواء كان عاما أو خاصا، بحيث يعطي السند التنفيذي الحق في التنفيذ الجبري ليس في مواجهة المحكوم عليه، بل يعتد إلى خلفه، من غير حاجة لتجديد السند التنفيذي، فالحق في التنفيذ الجبري يبقى هو نفسه وأن الغير السلبي [1]، وعليه فإن التنفيذ يسري في مواجهة الخلف العام على أن تتوفر في هذا الخلف الشروط العامة، من صفة أهلية ومصدر إلزام الخلف العام هي القاعدة العامة "لا تركة إلا بعد سداد الديون وكذا يسري في مواجهة الخلف الخاص بحيث تسري في حقه إجراءات التنفيذ الجبري، ومن ذلك حوالة الدين ؟ أن ينفذ بمقتضى نفس السند التنفيذي الصادر في مواجهة مدينه ضد المحال إليه.

وإذا كان الأصل أن تنفيذ الأحكام يتم بين طرفيها "المنفذ له والمنفذ عليه"، فإن ثمة حالات يتسرب فيها الغير سواء كان شخص أو عدة أشخاص إلى هذه العلاقة، حيث لا تبقى مقتصرة على طرفيها فقط، وإنما ينضاف الغير ولو لم يكن طرفا في الخصومة، سيء الذي يجعله عند التنفيذ ملزما بالقيام بعمل أو أداء شيء أو دفع مبلغ من المال، ولكن حتى يسري هذا التنفيذ في حق الغير يجب أن تتوفر فيه شرطان [2]: الأول ألا يكون طرفا في الحق في التنفيذ فأطراف التنفيذ هم طالب التنفيذ والمنفذ ضده والخلف العام والخاص والكفيل، والشرط الثاني ألا يكون طرفا في الخصومة أو الدعوى.

---

[1]– فتحي والي، م.س، ص 165.

[2]– برادة الطيب، م.س، ص 173–174.

المطلب الثاني: سلطة التنفيذ.

هي السلطة التي خولها القانون الحق في القيام بإجراءات التنفيذ، حماية للنظام العام والأمن، وذلك بواسطة جهاز خاص من أجهزة الدولة وتتجلى هذه السلطة في قاضي التنفيذ (الفقرة الأولى) وكذا الأعوان (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: قاضي التنفيذ

لن تكون للأحكام وغيرها من السندات قيمتها الحقيقية، في كونها تؤكد الحق المتنازع، وتضع حد النزاع، إذا لم يعقبها تنفيذ سريع ومنظم، ولن يكون ذلك إلا بوجود مؤسسة قاضي التنفيذ، وعموما يمكن أن نعرف قاضي التنفيذ بكونه القاضي الذي تجري إجراءات التنفيذ تحت مراقبته وإشرافه، يساعده في ذلك عدد من مأموري التنفيذ والأعوان القضائيين.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المغربي لم يبلور هذه المؤسسة في قانون المسطرة المدنية، إلا أنه تدارك الأمر في المسودة التي تم إعدادها وبهذا الصدد أعلن مصطفى الرميد وزير العدل والحريات المغربي عقب مشاركته في اقتناع ندوة التمرين الوطنية التي نظمتها جمعية هيأة المحامين في المغرب، وهيأة المحامين في الدار البيضاء، بإحداث هذه المؤسسة بشكل رسمي في النظام القضائي المغربي.

ويرى ذ.محمد زنون رئيس مصلحة كتابة النيابة العامة بابتدائية بإمنتانوت أن المشرع المغربي وكذا الادارة الوصية على قطاع العدل قد فطنت ووعت أهمية التنفيذ من خلال محاولة بعثها الروح في نظام قاضي التنفيذ قصد تتبع إجراءات التنفيذ، الفقرة الأخيرة من الفصل الثاني من القانون عدد 95-53 المحدث للمحاكم التجارية وعددا من الرسائل الدورية الصادرة عن وزارة العدل فإنها لم تفلح في إحداث محاولة بعثها الروح في نظام قاضي التنفيذ كجهاز مستقل مشرف على التنفيذ ويفصل في منازعاته وصعوباته، بل إن المشرع المغربي أبقى على إناطة الولائية أو بصفته قاضيا للتنفيذ.

وعموما فان المشرع المغربي في المسودة الجديدة تم إحداث مؤسسة قاضي التنفيذ وإفرادها بمقتضيات خاصة، تم من خلالها توسيع اختصاصاته القضائية، وضمان تيسير إجراءات التنفيذ وسرعتها وعدالتها، وتنظيم وضبط مسطرة الحجوز التنفيذية والتدخل فيها، وإقرار صيغة جديدة وسهلة لبيع المحجوز، ووضع مقتضيات خاصة بتنفيذ الأحكام والقرارات النهائية الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام بالتنصيص، الغرامة التهديدية وإقرار مسؤولية المسؤول على التنفيذ، وتم التنصيص على تمكين أطراف الدعوى من الطيات المتعلقة بالاستدعاء وجميع إجراءات الملف القضائية الأخرى قصد السهر على تبليغها تحت مسؤوليتهم إلى أصحابها بواسطة المفوض القضائي تحت طائلة التشطيب على الدعوى، عبر جعل دور المحكمة أكثر إيجابية في سير المسطرة وإقرار آجال سريعة ومحددة للبث في بعض الدعاوى والطلبات، وتعزيز الضمانات وصيانة حقوق الدفاع فبالنسبة للتشريع المقارن نجد المشرع المصري الذي نص على قاضي التنفيذ في المادة 274 من قانون المرافعات المصري [1]، وعليه فالهدف من إنشاء قاضي التنفيذ حسب أحمد مليحي [2] هو تدعيم رقابة القضاء على كافة إجراءات التنفيذ وكذا توحيد الاختصاص في كل ما يتعلق بالتنفيذ في يد قاض واحد، أما عن اختصاصات هذه المؤسسة فتبرر[3] في الإشراف على التنفيذ حيث يكون قاضي التنفيذ هو المشرف الوحيد على إجراءات التنفيذ، وما يتطلبه ذلك من أوامر وقرارات، وكذا الإشراف على القائمين به، كما أنه اختصاص ولائي فلقاضي التنفيذ إصدار أوامر ولائية لا تتعلق بالفصل في النزاع، من ذلك تعيين خبير لتحديد قيمة المحجوز ومكان البيع إضافة إلى أنه اختصاص قضائي وذلك حين يفصل في منازعات التنفيذ المتعلقة بتنفيذ الأحكام والقرارات.

---

[1]– تنص المادة 274 من قانون المرافعات المصري على أنه: "يجري التنفيذ تحت إشراف قاضي التنفيذ يندب في كل محكمة جزئية من بين قضاة المحكمة الابتدائية يعاونه في ذلك عدد كاف من المحضرين".

[2]– أحمد مليحي، إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ في المادة المدنية والتجارية الذهبي للطباعة مصر، ص 73.

[3]– ليلى مريني، قاضي التنفيذ بين النظرية والتطبيق، ندوة قاضي التنفيذ منشورات الجمعية المغربية لإنماء المعرفة القانونية 99، ص 85–89.

الفقرة الثانية: الأعوان القضائيين

تشمل سلطة التنفيذ إلى جانب قاضي التنفيذ مجموعة من الأعوان سواء كانوا أعوانا للتنفيذ (أولا) أو أعوانا قضائيين (ثانيا).

أولا: أعوان التنفيذ:

هم عبارة عن موظفين أسند لهم المشرع، تحت إشراف رئيس كتابة الضبط، القيام بعدة مهام من ذلك تبليغ الاستدعاءات والإنذارات، والقيام بأعمال التنفيذ أو تحرير المحاضر وتبليغ الأحكام وتنفيذها.

فعون التنفيذ الذي يمارس مهامه تحت إشراف رئيسه، إذ يمكن له أن يباشر عمله دون حاجة إلى الاستئذان حينما يتوفر على سند تنفيذي، اسم بعض الاستثناءات القانونية لمباشرة مهامه خارج أوقات العمل أو إجراء حجز وهو ملزم بالقيام بمهامه داخل دائرة اختصاصات المحكمة التي ينتمي إليها، وهو بهذا الاعتبار يمثل السلطة العامة ويخضع لظهير 1958/01/24 المحتوى للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية، ويتعين عليه احترام سلطة الدولة وأن يعمل على احترامها كما أنه يستفيد من حماية الإدارة من التهديدات والإهانات التي يتعرض لها أثناء قيامه بعمله كما يحق له الاستعانة بالقوة العمومية بعد الحصول على إذن من الجهة المختصة إذا صادفته عقبات وعراقيل أثناء مباشرة التنفيذ، ويمنع عليه أن يمارس أي نشاط مهني يدر عليه دخلا إلا بمقرر وزيري، كما أنه مسؤول عن كل هفوة أو خطأ يرتكبهما أثناء تأدية وظيفته وأن يحفظ السر المهني في جميع الأعمال التي يزاولها.

ثانيا: الأعوان القضائيون:

مع تنامي البنية القضائية وتعدد مجالات اختصاصاتها وتوسعها الترابي، تنامت كذلك وبالتوازي بنية المتدخلين والفاعلين في ارتباط بهذا الحفل الأساسي للمنظومة القضائية بالمغرب، بحيث نجد في إطار الفاعلين ضمن هذه المنظومة، إضافة إلى القضاة وكتاب الضبط والنيابة العامة والإداريين والمحامين والأعوان القضائيين، فئة كتاب الأعوان القضائيين أو كتاب المفوضين القضائيين بحسب

التسمية الجديدة. ويمارس العون القضائي مهنة حرة طبقا للفصل الأول من القانون رقم 41.80 المحدث والمنظم لهيئة الأعوان القضائيين، واعتبارا لكونهم يسألون شخصيا عن إقامة مستنداتهم واحتفاظهم بها، فإن عليهم أن يستعدوا لفتح مكاتب لهم خارج بناية المحكمة لممارسة مهامهم بها، وإبرام تأمين على مسؤوليتهم عن إقامة تلك المستندات طبقا للفقرة الثانية من الفصل الثالث من القانون المذكور، والحرص على تنفيذ فحوى المنشور عدد 1647 س 2 بتاريخ 1994/10/26، وخصوصا فيما يتعلق بالتنسيق مع القاضي الذي يشرف على التبليغ ويراقب سيره لمواكبة نشاط هؤلاء الأعوان بصورة فعالة.

وفي الأخير تجدر الإشارة إلى أن المفوضين القضائيين حلوا محل الأعوان في القيام بمهام التبليغ والتنفيذ، وذلك بموجب القانون الصادر في 14 فبراير 2006[1]

المبحث الثاني: سبب التنفيذ ومحله

لا يستطيع الدائن أن يقضي حقه بنفسه، فيلزمه سند يؤكد حق الموضوعي، ويمنحه الحق في التنفيذ الجبري (المطلب الأول) إلا أنه لا يمكن تصور التنفيذ الجبري دون محل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: سبب التنفيذ.

يقصد بسبب التنفيذ الورقة التي أعطاها القانون صفة خاصة، وشروطا معينة تجعلها صالحة لتكون أساس الشروع في التنفيذ القضائي [2]، كما عرفه المشرع المغربي بأنه كل قرار أصبح يكتسي قوة الشيء المقضي به[3]، وعرفه بعض الفقه بأنه هو الذي يعطي الحق لعون التنفيذ للقيام بالإجراءات التي ينص عليها القانون فلا يمكن له أن يقوم بأي إجراء من إجراءات التنفيذ من غير أن يكون بيده أولا وقبل

---

[1]– القانون رقم 81.03 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1.06.23 في 15 محرم 1427، منشور بالجريدة الرسمية عدد 84.00 بتاريخ 2 مارس 2006، ص 559.

[2]– هنيدي أحمد، أصول التنفيذ الجبري السند طرق التنفيذ، إشكالات التنفيذ مطبعة جامعة القاهرة 1989، ص 37.

[3]– ينص الفصل 438 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "لا يجوز إجراء أي حجز على منقول أو عقار إلا بموجب سند قابل للتنفيذ...".

كل شيء سند تنفيذي يؤكد الحق الموضوعي والشكلي [1]، والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصادق عليها المحاكم أو مجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة، والحكم هو أقوى السندات التنفيذية من حيث ثبوت الحق المقرر فيه لأنه يصدر من المحكمة بعد تحقيق مزاعم الخصوم ويحسم كل أسباب النزاع بينهم.

ويشترط المشرع حتى يكون لسبب التنفيذ قوته الملزمة، توافر شروط موضوعية وشكلية (الفقرة الأولى)، غير أن سبب التنفيذ لا تكون له قوته التنفيذية إلا إذا ذيل بالصبغة التنفيذية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الشروط الموضوعية والشكلية.

يعد التنفيذ ذات أهمية بالغة بين المتقاضين، لذلك أعطاه المشرع شروطا معينة، تجعله صالح ليكون أساس الشروع في التنفيذ القضائي، وعليه فلسبب تنفيذ زاوية موضوعية من حيث الحق الذي تحميه ورقة التنفيذ والتي تتحدد في أنه ينبغي أن يكون الحق محقق الوجود، وليس المقصود من ذلك أن يكون الحق خاليا من النزاع، فهذا أمر مستحيل ذلك أن المدين ينازع دوما في وجود الحق، لكن المقصود بذلك ألا يكون الحق معلقا على شرط [2]، كما ينبغي أن يكون الحق حالا فالمدين لا يكون ملزما بالوفاء إلا إذا كان المدين مستحق الأداء فإن كان احتماليا فلا يجوز إجبار المدين على الوفاء[3].

كما ينبغي أن يكون الحق معين المقدار، حتى يكون المدين على علم بما هو ملزم به فلا يمكن تصور التنفيذ بالأداء من غير تعيين المقدار.

وحتى يتمكن طالب التنفيذ من تنفيذ حكمه لا يكفي أن يكون بين يده السند القابل للتنفيذ لإجبار المدين على التنفيذ رغم توفر الشروط التي يتطلبها القانون لاقتضائه جبرا، وإنما يلزم فضلا عن ذلك أن

---

[1]– عمر نبيل إسماعيل، أصول التنفيذ الجبري، منشورات الحلمي الحقوقية–بيروت–2004، ص 120.

[2]– أحمد مليحي، م.س، ص 187.

[3]– فتحي والي، م.س، ص 132.

يجري التنفيذ على مال يجيز القانون التنفيذ عليه، ذلك أن المشرع منع لاعتبارات شتى الحجز على بعض أموال المدين، فخرج بذلك عن الأصل العام هو أن جميع أموال المدين ضامنة لدينه (الفصل 1241 من قانون الالتزامات والعقود) لما عليه من ديون وجائز حجزها وفا ء لهذه الديون، أما عدم جواز الحجز فهو استثناء ولذا يجب على كل من يتمسك أن يثبته طبقا للقواعد العامة وليس على الدائن أن يثبت جواز الحجز، ومن هنا يلزم عند التنفيذ على مال المدين مراعاة أن يكون من الأموال التي يجيز القانون التنفيذ عليها، وليس له أن ينفذ على غير أموال مدينه وينبني على هذه القاعدة أن حق الدائن في التنفيذ على أموال مدينه يتأثر بما تتأثر به ملكية المدين لهذ هالأموال، فلا يجوز للدائن أن يحجز على مال كان مملوكا للمدين ثم زالت ملكيته بسبب إبطال أو فسخ التصرف الذي تملك به المدين [1]. ورغم توفر الشروط الموضوعية والشكلية فإن سبب التنفيذ لا تكون له قوته التنفيذية إلا إذا ذيل بالصيغة التنفيذية، ونظرا لخطورة هذه السندات فإن المشرع قد حدد هذه السندات على سبيل الحصر، وفي ذلك حماية للمصلحة العامة، فلا يمكن التنفيذ إلا وفق ما حدده المشرع في سندات [2] والتي تتمثل في الأحكام والقرارات والأوامر القضائية متى كانت نهائية أو مشمولة بالنفاذ المعجل على أن المقصود بالأحكام هي أحكام الإلزام دون الأحكام المقررة أو المنشئة، وكذلك أحكام المحكمين سواء كانت صادرة عن محكمين وطنيين أو أجانب، والقرارات الصادرة عن نقيب المحامين، وشهادة التقييد الخاصة الصادرة في إطار الفصل 58 من ظهير التحفيظ العقاري، وكذلك العقود المبرمة بالخارج أمام موظفين عموميين، والمحاضر من ذلك محاضر الصلح في المنازعات المتعلقة بالقضايا الاجتماعية، وكذا محاضر بيع المنقولات المحجوزة على مسؤولية

[1] – محمد حامد فهمي، تنفيذ الأحكام والسندات والحجوز، طبعة 1995، ص 117، تمت الإشارة إليه في موقع: www.droitetentreprise.org

[2] – تنص المادة 280 من قانون المرافعات المصري على أنه: "لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء والسندات التنفيذية هي الأحكام والأوامر والمحررات الموثقة ومحاضر الصلح التي تصادق عليها المحاكم ومجالس الصلح والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة".

المشتري المتخلف ومحاولة الصلح في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، وفي الأخير ما يتعلق بأوامر الاستخلاص الصادرة عن قباض الجمارك.

الفقرة الثانية: النسخة التنفيذية.

لا يكفي أن يتوفر الدائن على سند يؤكد حقه بل ينبغي أن يذيل ذلك السند بالصيغة التنفيذية التي نص عليها المشرع.

فهذه الصيغة التنفيذية هي التي تكون صادرة عن السلطات المختصة بإجراء التنفيذ الجبري، كما أنها أمر إلى رجال السلطة العامة بمعاونتهم، وهذه الصيغة تعد عنصرا من العناصر المكونة للصورة التنفيذية وتكتب حرفيا بعد تحرير هذه الصورة ويؤدي تخلفها إلى بطلان السند، فلا يجوز التنفيذ إلا بموجب صورة من السند التنفيذي.

وبناء على ذلك "يأمر جلالة الملك جميع الأعوان ويطلب منهم أن ينفذوا الحكم المذكور أو القرار، كما يأمر الوكلاء العامين للملك ووكلاء الملك لدى مختلف المحاكم أن يمدوا يد المعونة لجميع قواد وضباط القوة العمومية وأن يشدوا أزرهم عندما يطلب منهم ذلك قانونيا" حسب الفصل 433 من قانون المسطرة المدنية. ولكن يجوز التنفيذ في بعض الأحوا ل التي ينص عليها القانون بغير الصورة التنفيذية المذيلة بالصيغة التنفيذية وهي الأحوال التي تكون فيها التأخير ضارا فتأمر المحكمة بتنفيذ الحكم بموجب مسودته ومثال ذلك: الأوامر بالأداء يصير بحكم القانون قابلا للتنفيذ المعجل على الأصل.

ويخضع تسليم النسخة التنفيذية لقواعد معينة بحيث يشترط في تسليمها أن يكون الحكم نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي به كما أنه لا تسلم إلا نسخة واحدة مهما كان عدد أطراف التنفيذ. وإذا كان الأصل أنه لا يمكن أن يقع التنفيذ إلا بموجب الصيغة التنفيذية، فإن ثمة استثناءات من ذلك تنفيذ الأمر بالأداء على الأصل إذا لم يف المدين ولم يقدم طلب الاستئناف داخل الأجل القانوني.

أما فيما إذا ضاعت النسخة التنفيذية فيمكن الحصول على أخرى، وذلك في إطار الدعوى الاستعجالية وبعد استدعاء كل الأطراف وثبوت أن الحكم لم ينفذ وإذا لم يحضر المنفذ عليه فلقاضي المستعجلات أن يطلب كفالة.

المطلب الثاني: محل التنفيذ.

لا يمكن أن نتصور وجود تنفيذ جبري دون محل تنصب عليه أحكام التنفيذ الجبري، على أنه يلزم أن تتوفر في المحل مجموعة من الشروط لإقامته (الفقرة الأولى)، كما أن ليس كل مال لصالح للتنفيذ إذ راعى المشرع بعض الاستثناءات (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: شروط محل التنفيذ.

هناك خلاف حول تحديد محل التنفيذ بطريق الحجز هل هو الشيء نفسه أم الحق الوارد عليه، فالبعض ذهب إلى أنه الشيء وليس الحق لعدم منطقية الحديث عن نزع ملكية الحق، لأن ذلك معناه إمكان الحديث عن ملكية الحق، ويرى البعض الآخر أن محل التنفيذ بطريق الحجز هو الحق وليس محل هذا الحق، وإن كان التنفيذ يبدأ الحجز على الشيء في مادته بغرض نزع حق الدائن عليه كيفما كان الأمر، فإنه يتعين أن يكون محل الحجز حقا ماليا على شيء أي حق يرد على شيء له قيمة مالية أي يدخل في الجانب الإيجابي لذمة المدين[1].

وخلافا لما سبق فإن التنفيذ في التشريع المغربي يرد على حق مالي مملوك للمدين ويكون مما يجوز التصرف فيه، فلا ينبغي الحجز على المال العمومي بالإضافة إلى ضرورة توافر التناسب بين مقدار الدين والحجز[2].

---

[1]– أحمد مليحي، م.س، ص 53.

[2]– فتحي والي، م.س، ص 300.

ويعتبر أيضا محلا للتنفيذ الجبري باعتباره حقا ماليا على شيء، حق الدائنية الذي للمدين لدى الغير، والذي محله مبلغا من النقود، باعتبار أن النفوذ لها وضع خاص تختلط بالحق التي هي محله، بحيث يصبح الحق محلا للتنفيذ، كما لو كان التنفيذ يتم على النقود.

الفقرة الثانية: الأمور التي لا يجوز الحجز عليها.

راعى المشرع المغربي في المسطرة المدنية عدة اعتبارات إنسانية واجتماعية، فلا يمكن الحجز على ما هو شخصي للمدين وما هو ضروري لعيشه طبقا للفصلان 458 و 488 من قانون المسطرة المدنية بحيث ينص الفصل 458 من نفس القانون على أنه "لا يقبل حجز الأشياء التالية: فراش النوم والملابس وأواني الطبخ اللازمة للمحجوز عليه ولعائلته–والخيمة التي تأويهم– والكتب والأدوات اللازمة لمهنة المحجوز عليه– والمواد الغذائية اللازمة مدة شهر للمحجوز عليه ولعائلته التي تحت كفالته– بقرتين وست رؤوس من الغنم أو المعز باختيار المحجوز عليه بالإضافة إلى فرس أو بغل أو جمل أو حمارين باختيار المحجوز عليه مع ما يلزم لأكل وفراش هذه الحيوانات مدة شهر من تبن وعلف وحبوب– البذور الكافية لبذر مساحة تعادل مساحة الملك العائلي–ونصيب الخماس ما لم يكن لفائدة رب العمل– والكل دون مساس بالمقتضيات المتعلقة بالملك العائلي".

أما الفصل 488 من قانون المسطرة المدنية فإنه ينص على أنه "يمكن لكل دائن ذاتي أو اعتباري يتوفر على دين ثابت إجراء حجز بين يدي الغير بإذن من القاضي على مبالغ ومستندات لمدينه والتعرض على تسليمها له.

غير أنه لا يقبل التحويل والحجز فيما يلي:

التعويضات التي يصرح القانون بأنها غير قابلة للحجز نجد –النفقات–والمبالغ التي تسبق أو ترد باعتبارها مصاريف مكتب أو جولة أو تجهيز أو تنقل أو نقل–المبالغ الممنوحة باعتبارها ردا لتسبيقات أو أداء لمصاريف سينفقها الموظفون أو الأعوان المساعدون في تنفيذ مصلحة عامة أو مصاريف أنفقوها

بمناسبة عملهم– جميع التعويضات والمنح وجميع ما يضاف أو يلحق بالأجور والرواتب كالتعويضات العائلية..."

الفرع الثاني: مقدمات التنفيذ وصعوباته

قبل صيرورة الحكم قابلا للتنفيذ الجبري يشترط القانون القيام ببعض الإجراءات التي يطلق عليها مقدمات التنفيذ (المبحث الأول)، كما أن المشرع اتجه إلى تنظيم إجراءات التنفيذ (المطلب الأول)، ورتب لكل إخلال بها البطلان (المطلب الثاني)، بل للمدين في مرحلة التنفيذ الحق في أن ينازع في شرعية التنفيذ (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مقدمات التنفيذ.

يقصد بمقدمات التنفيذ الإجراءات الأولية السابقة عليه التي استوجب المشرع القيام بها تحت طائلة بطلان إجراءات التنفيذ[1]، وبالرجوع إلى القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام الواردة في الباب الثالث من القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية الذي خصه المشرع لطرق التنفيذ.

نلاحظ أن المشرع المغربي نظم الإجراءات السابقة على تنفيذ جميع السندات.

وبالتالي فإن هذه الإجراءات يلزم القيام بها قبل الشروع في التنفيذ، فهي مستقلة عن التنفيذ، ولازم لأعمال القوة التنفيذية الكامنة في السند التنفيذي[2].

ولتناول هذا الموضوع سنتطرق إلى الإجراءات السابقة على التنفيذ (مطلب أول) وتبيان أهميتها (مطلب ثاني).

المطلب الأول: الإجراءات السابقة على التنفيذ.

تتلخص الإجراءات السابقة على التنفيذ في مجموعة من الإجراءات وهي:

---

[1]– فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة، 1989، ص 5.

[2]– برادة الطيب، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا، ص 27.

1- تسجيل الحكم:

يقصد به أنه مباشرة بعد النطق بالحكم يوجه الملف بكامله إلى إدارة التسجيل وذلك قصد مراقبة مدى استخلاص الدولة لحقوقها، ثم يعود الملف بعد ذلك لكتابة الضبط مؤشرا عليه[1].

وعليه يتعين على المحكوم له أن يتسلم نسخة تنفيذية من أجل تنفيذ الحكم واشترط المشرع في المادة 435 من قانون المسطرة المدنية المغربي بأن لا تسلم للمعني بالأمر إلا نسخة واحدة ويمكنه–في حالة ضياعها–أن يحصل على نسخة ثانية بناء على طلب يتقدم به إلى قاضي المستعجلات، وإذا كان الحكم صادرا لفائدة طرفين وأكثر فإنه يحق لكل طرف الحصول على نسخة تنفيذية واحدة كما يمكن للمحكوم عليه أن يحصل على النسخة المذكورة وهذا ما أكد الفقه المقارن [2] وما يفهم من خلال مقتضيات المادتين 428 و435 من نفس القانون.

إلا أنه وقبل ذلك وبعد النطق بالحكم مباشرة استوجب الفصل 76 من الظهير عدد 1.65.851 المؤرخ في 22 أكتوبر 1966 والذي وقع تعديله والمتعلق بتوحيد وتقنين المقتضيات الخاصة بمصاريف الدعوى توجيه الملف من طرف كتابة ضبط المحكمة المصدرة للحكم إلى إدارة التسجيل ورجوعه منها مؤشرا عليه بوضع ما يلزم أداؤه من صوائر تحت طائلة اعتبار كتابة الضبط مسؤولة مسؤولية شخصية إذا سلمت نسخة الحكم أو وجهت إنذار أو قامت بإجراء تنفيذ حكم خاضع للتسجيل أو للتأشير قبل استخلاص الحقوق الواجبة الأداء.

---

[1]– برادة الطيب، م.س، ص 235.

[2]– أحمد المليجي، التنفيذ وفق نصوص قانون المرافعات، ص 223، أشار إليه عبد الله الكرني في أطروحته "وضعية نظام تنفيذ الأحكام المدنية في المغرب"، السنة 2004–2005، ص 255.

2- تقديم الطلب:

المقصود بتقديم الطلب أنه ينبغي للدائن أن يعبر عن نيته في بدء التنفيذ بتقديم طلب التنفيذ فلا يمكن لكتابة الضبط أن تنفذ تلقائيا.

3- تبليغ الحكم:

وذلك قصد إشعار المدين بوجوب سند تنفيذي ونية الدائن في اقتضاء حقه جبرا، وكذا منح الحق للمدين إما لإبراء ذمته أو الطعن في الحكم [1]. وهذا ما جاء في الفصل 70 من ظهير 22 أكتوبر 1966 المشار إليه الذي ينص على "أن كاتب الضبط تبلغ في أقرب الآجال نسخة الأحكام والقرارات والأوامر وكذلك أصول التحكيم مرفوعة بالملفات المعنية إلى قابض التسجيل الذي يقوم مباشرة إما بتأشرتها وإما- عند الاقتضاء-بفحص الأحكام راجعا في ذلك إلى سجل خاص للمراقبة، وكذا على استخلاص الحقوق والصوائر القضائية الواجبة.

إن تفصيل الحقوق الواجبة الأداء تكون موضوع تنفيذ بالأداء يرسله القابض إلى كاتب الضبط ويقوم هذا الأخير بتبليغها مباشرة إلى الطرف المعني بالأمر أو لوكيله".

4- أداء اليمين أو تقديم الضمان:

يتم أحيانا تعليق تنفيذ الحكم على أداء اليمين أو تقديم الضمان وعلى مأمور الإجراءات ألا يقوم بأي إجراء إلا إذا تأكد من أداء الضمان أو اليمين.

أي أن الصيغة التنفيذية تلعب دورا تأكيديا بالنسبة للسند من الناحية الشكلية لإثبات بأن السند سلم لصاحب الحق بصورة صحيحة [2] وأنه لم يسبق له أن حصل على هذا الحق لكن على هذا الرأي أن التأكيد الذي يتضمنه وضع الصيغة التنفيذية على السند لا يضيف شيئا جديدا للتأكد الذي يتضمن السند

---

[1]- فتحي والي، م.س، ص 231.

[2]- أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، م.س، ص 22.

التنفيذي نفسه خاصة بالنسبة للأحكام القضائية الذي يشكل مضمونها وشكلها سندات ثابتة بصفة لا رجعية فيها إذا أصبحت نهائية وحائزة لقوة الشيء المقضي به كما أكد ذلك القضاء الذي اعتبر–على سبيل المثال– بأن القرار الذي يعتمد في سبقية البث على حكم غيابي قرار لا يؤكد الحق المحكوم به [1]، لذلك فإن تأكيد الحق بكونه مستمدا من الحكم القضائي وليس من تذييله بالصيغة التنفيذية وبذلك يتضح الفرق الواضح بين الأحكام القضائية وبين باقي سندات التنفيذ[2].

5- الإدلاء بشهادة عدم الطعن أو الاستئناف:

بهذا الخصوص نجد أن الأحكام لا تكون قابلة للتنفيذ إلا بعد التأكد من أن المدين لم يمارس أي طعن طبقا للفصل 437 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على أنه "لا يكون الحكم الذي يقضي برفع يد أو رد أو وفاء أو أي عمل آخر يجب إنجازه من قبل الغير أو على حسابه، قابلا للتنفيذ من قبل الغير أو بينهم ولو بعد أجل التعرض أو تبليغه للطرف المحكوم عليه، وتشهد بأنه لم يقع أي تعرض أو استئناف ضده".

المطلب الثاني: الأثر المترتب على عدم مراعاة الإجراءات الأولية للتنفيذ.

من الأكيد أن الآثار المترتبة عن تذييل سندات التنفيذ بالصيغة التنفيذية فقدت جزء من أهميتها لما كانت عليه وفق مقتضيات قانون المسطرة المدنية القديم حيث كانت حيازة المدين للصورة التنفيذية دليلا على أنه نفذ الالتزام المقضي به، أما بعد التعديل الذي طال القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري فقد

---

[1]– جاء في قرار المجلس الأعلى:"بأن القرار الذي يعتمد لسبقية البث على حكم غيابي متعرض عليه يكون غير مرتكز على أساس..." القرار رقم 4092 بتاريخ 1995/07/25، منشور بقضاء المجلس الأعلى عدد 49–50، ص 18.

[2]– عبد الله الكرني، أطروحة لنيل الدكتوراه في موضوع "وضعية نظام تنفيذ الأحكام المدنية في المغرب" سنة 2004–2005، ص 259.

تقلص أثر إجراء الصيغة التنفيذية[1] وذلك بعد أن أصبح إجراء تبليغ المنفذ عليه إجراء جوهريا يترتب عن تخلفه بطلان إجراءات التنفيذ برمتها، ذلك أن المشرع بعد أن تدخل بتاريخ 05 أكتوبر 1984 ليعدل مقتضيات المادة 433 من قانون المسطرة المدنية أوجب بأن يكون التبليغ بواسطة نسخة تتضمن العنوان المنصوص عليه في الفصل 50 من نفس القانون والصيغة التنفيذية التي تتضمن ما يلي: "...يأمر جلالة الملك جميع الأعوان ويطلب منها أن ينفذوا الحكم المذكور (أو القرار) كما يأمر الوكلاء العامين للملك ووكلاء الملك لدى مختلف المحاكم أن يمدوا يد المعونة لجميع قواد وضباط القوة العمومية"[2].

وبالنظر لأهمية إجراءات التبليغ في ضمان تحقيق توازن بين المراكز القانونية للأطراف يتجه العمل القضائي إلى إلزام المحكمة بالرجوع لملف التبليغ قصد التأكد من صحة بياناته، وعليه، فإذا كانت إجراءات التبليغ يترتب عن الإخلال بها بطلان إجراءات التنفيذ حرص المشرع على أن تكون الإجراءات دقيقة ومتضمنة للصيغة التنفيذية الواردة في المادة 50 من قانون المسطرة المدنية، فإنه يبدو من الأنسب لنظام تنفيذ الأحكام القضائية أن يكتفي بها كإجراءات جوهرية سابقة على التنفيذ لكونها من جهة تتضمن الصيغة التنفيذية ولكونها من جهة أخرى كافية لإعلان المنفذ عليه ولإنذاره بأن يفي بما قضى به الحكم أو لمعرفة نواياه[3] وإن من شأن اعتماد هذا الرأي أن يساهم في اقتصاد الإجراءات الغير المنتجة التي ليس الهدف منها إلا عرقلة إجراءات التنفيذ ودليلنا على ذلك أن المشرع يميل إلى الحد من أحكام الصيغة التنفيذية.

ويرى بعض الفقه[4] أن الآثار المترتبة على عدم مراعاة هذه الإجراءات يترتب عنه ما يلي:

---

[1]– المفضل الوالي، التنفيذ الجبري، م.س، ص 271–272.

[2]– عبد الله الكرني، م.س، ص 261.

[3]– اعتبر المجلس الأعلى بأن إبداء الرغبة يجب أن يتم داخل الأجل الذي حدده القانون–القرار رقم 1385 بتاريخ 93/05/24 منشور بقضاء المجلس الأعلى عدد 48، ص 118 وهي ضمانة مقررة لفائدة المدنية خلال مرحلة الدعوى ومرحلة التنفيذ.

[4]– برادة الطيب، إصدار حكم التنفيذ الجبري في التشريع المغربي، ص 262–263.

- يبطل التبليغ إذا لم يشمل الحكم على الصيغة التنفيذية.
- يبطل التبليغ إذا خالف الشروط الواردة في الفصول 37-38-39، من قانون المسطرة المدنية.
- يبطل التنفيذ إذا نفذ الحكم من غير طلب من المستفيد.
- يبطل التنفيذ إذا اقترن الحكم بأعذار المدين فإغفال ذلك يستوجب البطلان.

المبحث الثاني: صعوبات التنفيذ

كثيرة هي المنازعات والدعاوى التي تعرض على القضاء لأجل البث 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.

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

إذن فالتنفيذ له أهمية قصوى بالنسبة للطرف المتضرر الذي يتوخى تنفيذه، لكنه يواجه مجموعة من الصعوبات التي تؤثر على سير إجراءات التنفيذ في ظروف حسنة، إذ كثير ما يثير المدين عدة صعوبات.

ولتناول هذا الموضوع سنحاول التطرق لتعريف الصعوبة وشروطها (مطلب أول) وكذا جهة الاختصاص وآثار الصعوبة (مطلب ثاني).

المطلب الأول: تعريف الصعوبة وشروطها.

ليس ثمة تعريف موحد وشامل لمفهوم الصعوب (فقرة أولى) كما أن الصعوبة لا تتحقق إلا بتوفر شروط معينة (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: تعريف الصعوبة وخصائصها.

أولا: تعريف الصعوبة:

إذا كانت الصعوبات قد تغير مجرى الأحداث التي انتهت إليها الخصومة أمام القضاء، فإننا سنحاول أن نورد تعريفا لها، والملاحظ أن المشرع المغربي لم ينظم منازعات التنفيذ بنصوص واضحة تجمع مختلف المبادئ التي تحكمها وإنما ورد التنصيص على هذه المنازعات في نصوص متفرقة، كما أنه لم يعرفها على غرار الكثير من التشريعات المقارنة، وحسنا فعل لأن مهمة التعريف غالبا ما توكل إلى الفقهاء والباحثين. وقد قيل في عموم منازعات التنفيذ أنها دعاوى تتعلق بالتنفيذ، أي ادعاءات أمام القضاء إذا صحت تؤثر في التنفيذ سلبا بإبطاله أو وقفه أو إيجابا بتأكيد صحته أو الاستمرار فيه[1].

كما تم تعريفها بأنها منازعات متعلقة بالتنفيذ الجبري أي منصبة على إجراءاته، أو متعلقة بسير التنفيذ أو مؤثرة فيه، وترتيبا على ذلك يجب أن يكون الحكم الصادر في المنازعة متعلقا بصحة أو بطلان

[1]– وحدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، دار الفكر العربي القاهرة، 1973، ص 327.

إجراء من إجراءات التنفيذ أو منصبا عليه أو مؤثرا فيه أو لكون الحكم مؤثرا في سير التنفيذ من حيث صحته أو بطلانه أو إيقافه أو الاستمرار فيه، أما المنازعة التي لا تمس إجراء من إجراءات التنفيذ ولا هي تمس بسيره، فلا تعتبر منازعة في التنفيذ[1].

كما عرفها بعض الفقه [2] بأنها "الإجراءات التي يمكن إثارتها عندما يقدم مأمور الإجراءات على تنفيذ حكم أم سند قابل للتنفيذ، من طرف الدائن أو أشخاص آخرين، أو الشخص المحكوم عليه بسبب من الأسباب القانونية أو الواقعية والتي تتعلق إما بالجوهر أو الشكل".

وتعد في نظر البعض بأنها "المنازعة القانونية أو الواقعية التي يثيرها المهدد بالتنفيذ أو المنفذ ضده أو أي طرف يمس التنفيذ بمصالحه، بناء على ادعاءات يتمسك بها، بحيث لو صحت لأثرت في التنفيذ فيصبح جائزا أو غير صحيح أو باطلا يمكن وقف السير فيه أو الاستمرار فيه"[3].

وقيل بأن صعوبات التنفيذ هي النزاعات التي يثيرها الأطراف أو الغير قبل التنفيذ أو التي يثيرها الأطراف أو الغير أثناء التنفيذ تتعلق بإجراءات ووقائع حدثت بعد صدور الحكم، بحيث لو صحت لأثرت في التنفيذ ونتج عنها إيقافه أو تأجيله.

وأضاف هذا الفقه في سياق التعريف أن الصعوبات المثارة ضد تنفيذ أي حكم أو قرار إما أن تكون موضوعية أو مؤقتة[4].

ويرى عبد العزيز توفيق بأنها "المنازعات التي تعترض عون التنفيذ عند الشروع في عمليات التنفيذ وأثناءها وهي إما وقتية أو موضوعية[5].

---

[1]– مدحت محمد حسنين، دعاوى التنفيذ الوقتية المستعجلة، الموضوعية، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، الطبعة الأولى 1999، ص 43.

[2]– برادة الطيب، التنفيذ الجبري في التشريع المغربي، ص 411.

[3]– رشيد العراقي، اتجاهات في العمل القضائي الاستعجالي، مجلة الملحق القضائي، عدد 15 أكتوبر 1985، ص 21.

[4]– محمد العماد، صعوبة التنفيذ، مجلة الملحق القضائي، عدد 7 و8 فبراير 1983، ص 109.

[5]– عبد العزيز توفيق، شرح قانون المسطرة المدنية، الجزء الثاني، ص 281.

وعلى ذلك فصور المنازعات تتعدد فقد تكون المنازعة منصبة على وجود الحق الموضوعي، من ذلك عدم صحة التصرف القانوني أو انقضاء الحق، وقد تكون المنازعة في الحق في التنفيذ كالقول بعدم وجود سند تنفيذي أو عدم تأكيده لحق موضوعي في حال الأداء، وقد تكون المنازعة في التنفيذ على مال معين من ذلك الحجز على ما لا يملكه المدين وقد تكون المنازعة في إجراءات التنفيذ من ذلك بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ[1].

وبناء على ما تقدم يمكن القول بأن منازعات التنفيذ هي كل عارض واقعي أو قانوني يعترض إجراءات التنفيذ الجبري ويؤثر على سيره وذلك بإيقافه أو تأجيله أو الاستمرار فيه.

وبخصوص طبيعة منازعات التنفيذ فبالرجوع إلى التشريع المقارن نجد أن الفقه الفرنسي لم يهتم بطبيعة منازعات التنفيذ مثلما اهتم به جانب من الفقه المصري[2] حيث دار النقاش بين الفقه حول التساؤل عن منازعات التنفيذ هل هي دعاوى عادية مستقلة عن خصومة التنفيذ، أم أنها بعكس ذلك تعتبر مظهرا من مظاهر الدعوى التنفيذية؟

ولما كانت منازعات التنفيذ هي التي تنشأ بسبب إجراءات التنفيذ الجبري، فبعض الفقه يرى أنها كفكرة قانونية نشأت لإيجاد التوازن بين المراكز القانونية التي يوجد فيها كل من المنفذ ضده والمنفذ لصالحه، هذا الأخير يكون في وضعية ممتازة نتيجة توفره على سند تنفيذي، لكن بوجود إمكانية المنازعة التنفيذ والممنوحة للمنفذ عليه يزول الاختلال الحاصل بين الاستناد إلى قوة السند التنفيذي وبين لاشيء [3] وقد انتقد جانب من الفقه هذا الرأي، حيث يرى أنه إذا كان ذلك يطبق على المنازعات التي يثيرها المنفذ

---

[1]– فتحي والي، م.س، ص 600–607.

[2]– عبد الحميد المشناوي، إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية في المواد المدنية والتجارية والإدارية، دار الفكر الجامعي دون ذكر السنة، ص 17 وما بعدها.

[3]– وجدي راغب، م.س، ص 394.

ضده فإنه ليست كذلك بالنسبة للمنازعات التي يرفعها الحائز [1] وترى سامية ربيع [2] بأن صعوبات التنفيذ ليست مظهرا من مظاهر الدعوى التنفيذية بل هي دعاوى عادية، وصحيح أنها متعلقة بالتنفيذ الجبري ومنصبة على إجراء من إجراءاته وأن مصير التنفيذ متوقف على الحكم الصادر فيها إلا أنها دعاوى حكم عادية مادام قبولها يتوقف على توفر شروط الدعوى العادية من صفة ومصلحة وأهلية وتهدف إلى الحصول على حكم يتقرر بناء عليه مصير التنفيذ من صحته أو عدم صحته، الاستمرار فيه أو إيقافه، ويتم رفعها من أحد أطراف خصومة التنفيذ أو من الغير.

ثانيا: خصائص الصعوبة:

من خلال التعاريف التي سبقت الإشارة إليها والتي حاول الفقه من خلالها توضيح المقصود من صعوبة التنفيذ، يتضح أن هذه الأخيرة تتميز بخاصيتين أساسيتين: ويتعلق الأمر بكون مرحلة التنفيذ مرحلة ما بعد صدور الحكم، وقيام الصعوبة على وقائع وأسباب لاحقة وسنتناول كل نقطة على حدة.

أ- صعوبة التنفيذ مرحلة ما بعد صدور الحكم:

إن الصعوبة في التنفيذ تتعلق بمرحلة ما بعد صدور الحكم، ولا تطرح على الجهة المختصة بالنظر في دعوى الصعوبة إلا ما تعلق بهذه المرحلة، حيث أن كل ما سبق الحسم فيه بحكم، لا يمكن إعادة طرحه عن طريق إثارة الصعوبة في تنفيذ ذلك الحكم [3]. ومن ثم فإن الصعوبة في التنفيذ ترفع قبل البدء في عملية التنفيذ أو أثناء التنفيذ أو بعده.

---

[1]- فتحي الوالي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مطبعة القاهرة والكتاب الجامعي، طبعة 1971، ص 350.

[2]- سامية ربيع، رسالة لنيل دبلوم الماستر حول موضوع:"صعوبات التنفيذ في المادة المدنية"، السنة 2010-2011، ص 6.

[3]- ذ.محمد بولمان، بعض ملامح الصعوبة في الأحكام، مجلة الإشعاع، العدد 12، ص الأولى وما بعدها، تمت الإشارة إليه في موقع www.droitetentreprise.org

فالمرحلة الأولى: هي التي أشار إليها الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية وتنشر أمام قاضي الأمور المستعجلة، ولا يمكن القول إنه مادام لم يشرع في التنفيذ فلا مصلحة للمدين في إثارتها، حيث مادام الحكم قابلا للتنفيذ فمن حقه أن يطالب بحماية هذا الحق على اعتبار أن الفصل 149 ينص على أن رئيس المحكمة يختص، كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبة المتعلقة بتنفيذ الحكم أو سند قابل للتنفيذ.

أما المرحلة الثانية: فإن الصعوبة تثار بمقتضى الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية ويمكن إثارتها من الطرفين أو الغير أو المكلف بالتنفيذ ويكون رئيس المحكمة بخصوص هذه المرحلة بين أمرين اثنين: إما التصريح بوجود صعوبة جدية فيأمر بإيقاف التنفيذ أو تأجيله، وإما التصريح بعدم وجودها ويأمر بمواصلته.

أما بخصوص مرحلة ما بعد التنفيذ، فإن المتضرر منه، لا يملك سوى مراجعة قضاء الموضوع للمطالبة ببطلان إجراءات التنفيذ التي تمت، لأن ليس هناك تنفيذ يرد عليه الوقف وإن كان يوجد مركز قانوني مكتمل يمكن أن يرد عليه الإلغاء.

لكن الإشكال المطروح، هو أنه قد يحدث أن يقدم الطلب إلى المحكمة قبل إتمام التنفيذ، ويتم هذا الأخير قبل أن يصدر الحكم في الصعوبة.

وبخصوص هذا الإشكال يرى البعض أنه يجب البث في الطلب بالإلغاء أو الاستمرار في التنفيذ وأن إعادة الحالة إلى ما كانت عليه كفيلة بإزالة كل آثار التنفيذ التي اتخذت من قبل [1]. وكان من الممكن القول بصحة هذا الرأي في الحالة التي تكون فيها الإجراءات التنفيذية التي اتخذت إجراءات أولية أو تحفظية، فإن الأمر يكون غير ذلك إذا ما بلغ التنفيذ مرحلته النهائية، إذ يؤدي ذلك إلى ضرورة صدور

[1]– عمر أزوكار، بعض مظاهر صعوبة التنفيذ وطرق معالجتها من طرف القضاء، جريدة الاتحاد الاشتراكي، العدد 6625 بتاريخ 2001/09/30، ص 12، أشير إليه في موقع www.droitetentreprise.org

الحكم بالقبول لعدم وجود التنفيذ للنظر في النزاعات المتعلقة به، هذا بالإضافة إلى أن بعض عمليات التنفيذ يصعب أو يستحيل إعادتها إلى حالتها، والحكم الصادر في الصعوبة لا يمكن تنفيذه لأنه لا يتضمن قضاء بإلزام المنفذ له ضرورة البث في طلبات الصعوبة قبل التنفيذ ولو في غيبة الأطراف.

ب–قيام الصعوبة على وقائع وأسباب لاحقة:

إن الصعوبة في التنفيذ ليست طعنا في الحكم كما سيأتي بيانه في حينه، وبالتالي فهي لا تنشر أمام القضاء المختص نفس النزاع الذي سبق الفصل فيه من طرف محاكم الموضوع، لأن القوة بغير ذلك قد يؤدي إلى المساس بحجيته. الحكم المستشكل فيه موضوعا وأطرافا وسببا، وأصبح بإمكان كل من لم تستجب محاكم الموضوع لطلباته أن يجدد بمناسبة الصعوبة كافة المنازعات التي بثت فيها هذه المحاكم.

وعليه، فعلى مثير الصعوبة الاستثناء في إشكاله على وقائع وأسباب لاحقة لصدور الحكم، وإذا تبين للجهة القضائية المختصة أن مبنى الصعوبة سابق على صدور الحكم المستشكل فيه، يعين عليها التصريح بعدم وجود الصعوبة والأمر تبعا لذلك برفض طلب إيقاف التنفيذ لكون ما عرض عليها، الخوض في موضوع سبق الحسم فيه من طرف محاكم الموضوع صراحة أو ضمنيا[1].

وفي اتجاه آخر يرى بعض الفقه[2] بأن الصعوبة تتميز بالخصائص التالية:

–منازعات قانونية تطرح على القضاء قصد استصدار حكم قطعي أو وقتي.

–منازعات تتعلق بما أوجبه القانون من شروط لصحة التنفيذ الجبري.

–المنازعات ليست اعتراضا على التنفيذ بل منازعات متعلقة به.

–المنازعات ليست من قبيل التظلم بل منازعة متعلقة به.

---

[1]– الشرقاوي الغزواني نور الدين، الصعوبة في تنفيذ الأحكام المدنية والزجرية، مجلة المحامي، العدد 23 و24، ص 1 وما بعدها.

[2]– أحمد المليحي، إشكالات التنفيذ ومنازعات التنفيذ الموضوعية في المواد المدنية والتجارية، النشر الذهبي للطباعة مصر، ص 15.

–ترفع المنازعة من المدين الدائن أو الغير.

الفقرة الثانية: شروط الصعوبة.

ليست صعوبات التنفيذ على صورة واحدة، فمنها الصعوبة الموضوعية التي يقصد بها تلك التي تعترض على قاضي الموضوع الذي أصدر الحكم المراد تنفيذه في موضوع النزاع بحكم قطعي، وهي إما قانونية أو واقعية، وغما أن تكون صعوبة وقتية وهي التي ترمي إلى اتخاذ إجراءات مؤقتة من طرف قاضي المستعجلات إلى أن يقع الفصل في الموضوع.

ويشترط المشرع في الصعوبة الوقتية شروط فإضافة إلى عنصري الاستعجال وعدم المساس بالحق ينبغي توفر جدية الصعوبة وضرورة رفعها قبل تمام التنفيذ وهي كالتالي:

1 - الاستعجال:

يعد شرط الاستعجال مناط الاختصاص قاضي المستعجلات ويعتبر هذا العنصر من النظام العادي يثيره القاضي من تلقاء نفسه، ولو لم يطلبه الخصوم إلا أن السؤال الذي يطرح نفسه في هذا الإطار هل دعوى الصعوبة الوقتية هي دعوى مستعجلة بطبيعتها؟ أم يشترط توافر الاستعجال لاختصاص قاضي المستعجلات بنظرها؟

لقد انقسم الفقه والقضاء في فرنسا تحديدا إلى اتجاهين: اتجاه أول قال بضرورة توفر عنصر الاستعجال واتجاه ثاني يرى بأن خطر التنفيذ الذي يهدد المنفذ عليه يتضمن عنصر الاستعجال، والرأي الثاني هو المعمول به في مصر حيث اعتبر الاستعجال مفترضا في كل إشكالات التنفيذ بقوة القانون.

أما المشرع المغربي، فقد حسم النقاش بنص صريح حيث نص في الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "يختص رئيس المحكمة الابتدائية وحده بالبث بصفته قاضي المستعجلات كلما توفر عنصر الاستعجال في الصعوبات المتعلقة بتنفيذ حكم أو سند قابل للتنفيذ..."

وكما هو واضح من خلال منطوق هذا الفصل، أن المشرع المغربي وخلافا لبعض التشريعات الأخرى، كالتشريع المصري الذي اشترط للاستعجال بالنسبة للصعوبة في التنفيذ وهو ما جعل البعض يذهب إلى أن اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في تلك الصعوبة أي صعوبة التنفيذ لا يحتاج إلى توفر عنصر الاستعجال لأن هذا الأخير هو موجود فعلا عندما تطرح الصعوبات ذلك أن طبيعة هذه الصعوبة هي نفسها التي تخلق الاستعجال فكل حكم اكتسى قوة الشيء المقضي به أو كل سند قابل للتنفيذ أثيرت حوله صعوبة في تنفيذه يتعين البث في تلك الصعوبة المثارة على وجه الاستعجال فمجرد هذا الحكم أو السند القابل للتنفيذ يجعل المدين مهددا بالتنفيذ عليه أو على أمواله مما يعطيه الحق لدفع الضرر عنه والذي يخشى حدوثه عند البدء في التنفيذ[1].

فكلما تبين للقاضي الاستعجالي عدم توفر عنصر الاستعجال عند إثارة الصعوبة أمامه لم يبث في الصعوبة وبالتالي الحكم بعدم الاختصاص الذي ينعقد مباشرة لقضاء الموضوع.

2- عدم المساس بالجوهر:

ينص الفصل 152 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "لا يبث الأوامر الاستعجالية إلا في الإجراءات الوقتية ولا تمس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر..." فمن خلال هذا الفصل يتحقق الشرط الثاني لانعقاد اختصاص قاضي المستعجلات، وهو أن يكون المطلوب إجراءا وقتيا لا يمس بجوهر الحق، وفي دعوى الصعوبة الوقتية، ألا يمس بحجية الأمر بوقف التنفيذ أو تأجيله أو الاستقرار فيه إلى أن يبث قاضي الموضوع في جوهر النزاع.

[1]– عبد اللطيف هداية الله، القضاء المستعجل، الطبعة الأولى 1998، ص 74 وما يليها.

فقاضي الصعوبة مهمته اتخاذ إجراء وقتي دون أن يمس بما يمكن أن يقضي به في الجوهر [1]، وذلك بتحسس ظاهرة المستندات والوثائق المستظهر بها [2] وإذن نشاطر الفقهاء في كون اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لا يسمح له بالمساس فيما يمكن أن يتعلق بجوهر النزاع الموضوعي، فإن الواقع العملي يحتم على القاضي المذكور عدم الوقوف عند تلمس ظاهرة المستندات أو تحسس ظاهرة الوضع وإنما يدفعه إلى الغوص في جوهر الحق، للتأكد من وجوده وهضم طبيعة النزاع القائم حوله لا من أجل إصدار حكم في الجوهر وإنما من أجل التأكد من توافر عنصري الاستعجال وعدم المساس بالجوهر والبث في الإجراء المستعجل المطلوب.

وخالص القول إن دعوى الصعوبة الوقتية لا تعتبر طريقا من طرق الطعن في الأحكام بل هي مجرد وسيلة لإيقاف التنفيذ أو الاستمرار فيه.

3- أن تكون الصعوبة جدية:

حسب مقتضيات الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على ما يلي: "إذا أثار الأطراف صعوبة واقعية أو قانونية لإيقاف تنفيذ الحكم أو تأجيله أحيلت الصعوبة على الرئيس من لدن المنفذ له أو المحكوم عليه...وإذا ظهر أن الصعوبة جدية أمكن له أن يأمر بإيقاف التنفيذ إلى أن يبث في الأمر".

ومن هنا يتعين على رئيس المحكمة تقدير مدى جدية الصعوبة في التنفيذ التي يثيرها إما المنفذ له أو المحكوم عليه أو العون المكلف بالتبليغ والتنفيذ، فإذا تبين أن الادعاءات التي تقدم بها مثير

---

[1]– في هذا الاتجاه جاء في قرار صادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بمراكش: "حيث لم يبد لنا من تحسسنا لظاهرة المستندات وخاصة التي هي مدرجة في ملف الموضوع من غير أن يعد ذلك مساسا بأصل الحق أن القول بوجود الصعوبة يعني المس بأصل الحق الموكل الفصل فيه لمحكمة الموضوع"، قرار عدد 4211 بتاريخ 1999/11/24 في الملف الاستعجالي عدد 99/4613 غير منشور.

[2]– قرار عدد 4729 بتاريخ 1999/12/31 في ملف عدد 99/4937 غير منشور.

الصعوبة لا تهدف إلى تعطيل التنفيذ والمماطلة والتسويق والمساس بالشيء المقضي به، فإن الرئيس يقوم والحالة هذه بصرف النظر وعدم الاستجابة للادعاءات المذكورة. أما إذا اتضح للرئيس أن الصعوبة جدية قام على الفور بإيقاف التنفيذ.

المطلب الثاني: جهة الاختصاص وآثار الصعوبة.

تتعدد جهات الاختصاص التي تختص بالنظر في الصعوبات (فقرة أولى) كما تترتب على إثارة الصعوبة عدة آثار (فقرة ثانية).

الفقرة الأولى: الجهة المختصة.

يتوزع الاختصاص بنظر دعوى الصعوبة الوقتية بين رئيس المحكمة الابتدائية والرئيس الأول لمحكمة الاستئناف مما تضاربت معه التفسيرات القضائية في تحديد الجهة المختصة نوعيا ومكانيا.

فإذا كانت جهة الاختصاص مسندة أساسا إلى رئيس المحكمة الابتدائية، فإنها قد تسند إلى الرئيس الأول لدى محكمة الاستئناف في حالات معينة، كما أنه لما كان تنفيذ الحكم قد يكون خارج الدائرة الترابية للمحكمة التي أصدرت الحكم، فإن البعض يتساءل عن القضاء المستعجل الذي سينظر في دعوى الصعوبة أهو رئيس المحكمة التي أصدرت الحكم أم هو رئيس المحكمة التي يجري التنفيذ في دائرتها[1] من المعلوم أن الأحكام قابلة للتنفيذ نوعان: الأحكام النهائية والأحكام غير النهائية، ولكنها مشفوعة بالنفاذ المعجل فيه الحكم أو القانون.

فبخصوص الأحكام النهائية، فإن الصعوبة في التنفيذ لا يمكن إثارتها أمام رئيس المحكمة قاضي المستعجلات، وإذا كان إسناد هذه المهمة لها الأخير لها ما يبررها من الناحية النظرية باعتبار أقدم القضاة وأكثرهم خبرة وتجربة، فإنه يبقى اختيارا منتقدا من الناحية العملية لتعدد مهام الرئاسة الإدارية

[1]– ذ.عبد النبي محترم، إشكالات تنفيذ الأحكام المدنية، مجلة الإشعاع، العدد 20، ص 1 وما بعدها.

والقضائية والولائية، مما يجعل مهمة الإشراف الفعلي على التنفيذ تفوض من طرفه لأحد قيدومي القضاة أو لأكثرهم كفاءة علمية[1].

أما إذا أثيرت الصعوبة في تنفيذ الأحكام غير النهائية والمشفوعة بالنفاذ المعجل، فيجب تحديد موقع ومكان نزاع الأصل، وعلى ضوئه يمكن أن يحدد القضاء المستعجل المختص، حيث إنه إذا كان الأصل قد عرض على محكمة الاستئناف كان الرئيس الأول هو المختص (الفقرة الأخيرة من الفصل 149 من قانون المسطرة المدنية) ويبتدئ مفعوله من تاريخ وضع مقال الاستئناف في صندوق المحكمة ولو لم يكن الملف أحيل بعد على محكمة الاستئناف.

هذا ويبقى الرئيس الأول مختصا حتى في حالة التعرض على قرار محكمة الاستئناف أو أثيرت أمام محكمة الاستئناف دعوى تعرض الغير الخارج عن الخصومة، أما إذا انتهى نزاع الأصل أمام محكمة الاستئناف فإن حق النظر في الصعوبة يعود إلى رئيس المحكمة الابتدائية. أما فيما يخص الصعوبة المثارة حول تنفيذ حكم يباشر خارج الدائرة القضائية للمحكمة التي أصدرت الحكم فإن الفقه والقضاء، قد استقر على أن صعوبة التنفيذ لا يمكن أن تثار في هذه الحالة إلا أمام محكمة مكان التنفيذ[2].

أما من يحق له إثارة الصعوبة فإن ذلك محط خلاف، فيرى الدكتور هداية الله عبد اللطيف [3] إلى أن الصعوبة يمكن أن تثار ليس فقط من أطراف الدعوى، وإنما أيضا من أطراف عملية التنفيذ ومن كل من وقع المساس بمصالحه من جراء التنفيذ ولو لم يكن طرفا في السند التنفيذي دون أن نغفل عون التنفيذ الذي ليس فقط من طرف في التنفيذ طرف فعال ونشيط.

---

[1]– ذ.بنسالم أودجا، مؤسسة قاضي التنفيذ من خلال التشريع المقارن الفرنسي والمصري، مجلة القضاء والقانون، العدد 151، ص 108، أشير إليه في موقع: www.droitetentreprise.org

[2]– ذ. عبد النبي محترم، م.س، ص 12.

[3]– عبد اللطيف هداية الله، وجهة نظر حول تحديد الجهة التي يحق لها إثارة الصعوبة الناتجة عن التنفيذ، مجلة المحاماة عدد 31 السنة 22 أكتوبر 1989، ص 9 وما يليها.

وعلى خلاف ذلك ذهب الأستاذ محمد بولمان [1] إلى استثناء أن يكون المقصود بكلمة أطراف الواردة في الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية عون التنفيذ ولا حتى رئيس كتابة الضبط إما لاحق لهما في إثارة الصعوبة فكلمة أطراف تنصرف إلى الأطراف المحددين فعليا في طلب التنفيذ.

الفقرة الثانية: آثار الصعوبة.

سنميز من خلال هذه الآثار بين آثار دعوى الصعوبة بالنسبة للأطراف المباشرة وبالنسبة للغير.

أولا: بالنسبة للأطراف المباشرة:

إن الآثار المترتبة عن البث في دعوى الصعوبة عدم قبول دعوى الصعوبة أو الاستجابة لطلب الصعوبة وإذا كان عدم قبول دعوى صعوبة التنفيذ لا يثير أي إشكال بخصوص مواصلة مسطرة التنفيذ، فإن الإشكال يطرح عند الاستجابة لطلب مثير الصعوبة، إذ في هذه الحالة يصدر الأمر بوقف إجراء التنفيذ بصفة مؤقتة، والسؤال الأهم الذي يتبادر إلى الذهن هو إلى متى ستظل هذه الوقتية معرقلة لتنفيذ حكم أصبح قابلا للتنفيذ.

إن مقتضيات الفصل 436 من قانون المسطرة المدنية على أنه لرئيس جدية الطلب، أمكنه إصدار الأمر بوقف التنفيذ إلى أن يبث في الأمر، ويقصد بالبث في الأمر لجوء المعني بالأمر إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المراد تنفيذه لتوضيح الإشكال الذي ارتأى الرئيس أنه يشكل صعوبة في التنفيذ، ولم يحدد المشرع المغربي أجلا لرفع هذه الدعوى على غرار ما فعل في الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية[2].

---

[1]– محمد بولمان، الصعوبات الواقعية والقانونية، مجلة المحاكم المغربية، العدد 75 ماي–يونيو 1995.

[2]– تنص الفقرة الثالثة من الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية على أنه: "إذا أمر الرئيس بالتأجيل وجب على طالب الإخراج أن يقدم طلب الاستحقاق إلى محكمة مكان التنفيذ داخل ثمانية أيام...".

ثانيا: بالنسبة للغير:

إن صعوبة التنفيذ يمكن للغير إثارتها حسب الفصل 468 من قانون المسطرة المدنية إذا نتج عنها الاستجابة للطلب، إذ تقض وقف إجراءات التنفيذ على المحجوزات في انتظار الفصل في دعوى استحقاقها بحكم نهائي، ودعوى الاستحقاق يجب أن ترفع إلى قضاء الموضوع داخل أجل 8 أيام من تاريخ الأمر بوقف التنفيذ ما لم تكن أقيمت قبل ذلك.

فقرار محكمة الموضوع أو مضى أجل 8 أيام دون إقامة دعوى الاستحقاق هو الذي سيقرر مصير إجراءات التنفيذ التي صدر الأمر بوقفها مؤقتا. فإذا حكمت محكمة الموضوع برفض دعوى الغير أو حكمت بعدم قبولها أو أن دعوى الاستحقاق لم تقم داخل الأجل القانوني، فإن المنفذ يواصل إجراءات التنفيذ على المحجوزات إلى نهاية إجراءات التنفيذ[1].

[1]– ذ.عبد النبي محترم، م.س، أشير إليه في موقع www.droitetentreprise.org

خاتمة:

يتضح من خلال هذه الدراسة أن المشرع المغربي بسنه لمبدأ التوصل الشخصي بالاستدعاء أثناء مرحلة التقاضي راعى مجموعة من الاعتبارات التي يدعى فيها المبلغ بحمله لما تم تبليغه به.

وكما تجدر الإشارة إلى المكانة التي يحتلها تبليغ الاستدعاءات أثناء مرحلة التقاضي يحتلها أيضا تبليغ الحكم عند صدوره وهو ما جعل المشرع يفرض طرقا مختلفة لتبليغه تتناسب ووضعية الأشخاص المبلغ إليهم، ناهيك عما يترتب عن التبليغ السليم للحكم من آثار قانونية أهمها تمكين المحكوم لفائدتهم من التنفيذ الذي يكتسي أهمية بالغة لدى الطرف المتضرر، ولا يخفى على أحد أهمية التنفيذ في تكريس مفهوم العدالة فلا معنى لوجود حكم قضائي لا يتحقق لصاحبه غايته وهي تمكينه من حقه.

ومن خلال دراستنا لمسطرة التبليغ ومسطرة التنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية نستنتج ما يلي:

– تفاديا لطول المسطرة وتعقيدها يتم اللجوء الى البريد المضمون مع الاشعار بالتوصل بمجرد فشل طرق التبليغ الأخرى واعتبار التبليغ صحيحا بمرور 10 أيام

– تسريع مسطرة التبليغ خارج ارض الوطن وذلك بتجاوز اعتماد السلم الإداري وتبني مبدا التبليغ المباشر والاستعانة في هذا النطاق بوسائل التكنولوجية الحديثة

– حل المفوضون القضائيون محل الأعوان القضائيين في القيام بمهمة التبليغ وذلك بموجب القانون الصادر في 14 فبراير 2006 الذي ألغى القانون المحدث لهيأة الأعوان القضائيين.

– لن تكون للأحكام وغيرها من السندات قيمتها الحقيقية، في كونها تؤكد الحق المتنازع، وتضع حد النزاع، إذا لم يعقبها تنفيذ سريع ومنظم، ولن يكون ذلك إلا بوجود مؤسسة قاضي التنفيذ، وعموما يمكن أن نعرف قاضي التنفيذ بكونه القاضي الذي تجري إجراءات التنفيذ تحت مراقبته وإشرافه، يساعده في ذلك عدد من مأموري التنفيذ والأعوان القضائيين

لائحة المراجع:

أولا: باللغة العربية:

1-المؤلفات:

- توفيق (عبد العزيز): موسوعة قانون المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الثالثة، 2011.

- بويقين (الحسين): إجراءات التبليغ فقها وقضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، طبعة 2002.

- الطالب (عبد الكريم): الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، المطبعة والوراقة الوطنية، طبعة أبريل 2013.

- أبو الوفا (أحمد): نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة 3، 1977.

- السماحي (محمد): المختصر في المسطرة المدنية والتنظيم القضائي، طبعة .2012

2- الأطروحات والرسائل

- الكرني (عبد الله): وضعية نظام تنفيذ الأحكام المدنية في المغرب، كلية الحقوق، مصلحة الخزانة مراكش.

- أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون المدني، السنة الجامعية 2004-2005.

- بطي (إلهام الحسني): التبليغ بين القواعد العامة ومدونة الأسرة، رسالة لنيل دبلوم الماستر، كلية الحقوق مراكش، السنة الجامعية 2008-2009.

- البريمي (عبد السلام): التبليغ القضائي بين الصحة والبطلان في المادة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر، كلية الحقوق مراكش، السنة الجامعية 2010-2011.

- ربيع (سامية): صعوبات التنفيذ في المادة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق مراكش، السنة الجامعية 2010-2011.

- وصيف (المصطفى): طرق تنفيذ الأحكام في قانون المسطرة المدنية، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون المدني، كلية الحقوق الدارالبيضاء – عين الشق، السنة الجامعية 2000-2001.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

Les ouvrages :

- Japiot ® : traité élémentaire de procédure civile et commerciale, Paris 1935.

المواقع الإلكترونية:

www.droitetentreprise.org

www.marocdroit.ma

الفهرس

مقدمة: 1

الفصل الأول: مسطرة التبليغ وفق قانون المسطرة المدنية. 4

الفرع الأول: تبليغ الاستدعاءات وفق قانون المسطرة المدنية. 5

المبحث الأول: القواعد العامة للتبليغ في قانون المسطرة المدنية. 5

المطلب الأول: الطرق القضائية لتبليغ الاستدعاءات. 6

الفقرة الأولى: التبليغ عن طريق أعوان كتابة الضبط 7

الفقرة الثانية: التبليغ عن طريق المفوضين القضائيين 9

المطلب الثاني: الطرق غير القضائية لتبليغ الاستدعاءات. 11

الفقرة الأولى: التبليغ بالطريقة الإدارية والدبلوماسية 11

أولا: التبليغ بالطريقة الإدارية: 11

ثانيا: التبليغ بالطريقة الدبلوماسية: 12

الفقرة الثانية: التبليغ بالبريد المضمون وبواسطة القيم 14

أولا: التبليغ بالبريد المضمون: 14

ثانيا: التبليغ بواسطة القيم 15

المبحث الثاني: بطلان إجراءات التبليغ وأثر الحضور على التمسك بالبطلان. 16

المطلب الأول: بطلان إجراءات التبليغ 17

الفقرة الأولى: معيار البطلان في القانون المغربي والمقارن 17

الفقرة الثانية: حالات بطلان إجراءات التبليغ 19

المطلب الثاني: آثار الحضور والغياب على بطلان التبليغ 21

الفقرة الأولى: آثار الحضور على بطلان التبليغ 21

الفقرة الثانية: الغياب كوسيلة للتمسك ببطلان التبليغ 24

الفرع الثاني: الطعن في إجراءات التبليغ 25

المبحث الأول: كيفية الطعن في إجراءات التبليغ 26

المطلب الأول: شروط الطعن. 27

المطلب الثاني: حالات الطعن 29

المبحث الثاني: مراحل الطعن في إجراءات التبليغ 31

المطلب الأول: الطعن أمام محاكم الموضوع 31
المطلب الثاني: الطعن أمام المجلس الأعلى. 33
الفصل الثاني: مسطرة التنفيذ وفق قانون المسطرة المدنية. 34
الفرع الأول: أركان التنفيذ 35
المبحث الأول: أطراف التنفيذ 36
المطلب الأول: طرفا التنفيذ. 36
الفقرة الأولى: طالب التنفيذ 37
الفقرة الثانية: المنفذ ضده. 39
المطلب الثاني: سلطة التنفيذ. 41
الفقرة الأولى: قاضي التنفيذ 41
الفقرة الثانية: الأعوان القضائيين 43
أولا: أعوان التنفيذ: 43
ثانيا: الأعوان القضائيون: 43
المبحث الثاني: سبب التنفيذ ومحله 44
المطلب الأول: سبب التنفيذ. 44
الفقرة الأولى: الشروط الموضوعية والشكلية. 45
الفقرة الثانية: النسخة التنفيذية. 47
المطلب الثاني: محل التنفيذ. 48
الفقرة الأولى: شروط محل التنفيذ. 48
الفقرة الثانية: الأمور التي لا يجوز الحجز عليها 49
الفرع الثاني: مقدمات التنفيذ وصعوباته 50
المبحث الأول: مقدمات التنفيذ. 50
المطلب الأول: الإجراءات السابقة على التنفيذ. 50
1- تسجيل الحكم: 51
2 - تقديم الطلب: 52
3 - تبليغ الحكم: 52
4 - أداء اليمين أو تقديم الضمان: 52
5- الإدلاء بشهادة عدم الطعن أو الاستئناف: 53
المطلب الثاني: الأثر المترتب على عدم مراعاة الإجراءات الأولية للتنفيذ. 53

المبحث الثاني: صعوبات التنفيذ 55
المطلب الأول: تعريف الصعوبة وشروطها. 56
الفقرة الأولى: تعريف الصعوبة وخصائصها. 56
أولا: تعريف الصعوبة: 56
ثانيا: خصائص الصعوبة: 59
الفقرة الثانية: شروط الصعوبة. 62
1- الاستعجال: 62
2- عدم المساس بالجوهر: 63
3- أن تكون الصعوبة جدية: 64
المطلب الثاني: جهة الاختصاص وآثار الصعوبة. 65
الفقرة الأولى: الجهة المختصة. 65
الفقرة الثانية: آثار الصعوبة. 67
أولا: بالنسبة للأطراف المباشرة: 67
ثانيا: بالنسبة للغير: 68
خاتمة: 69
لائحة المراجع: 70