وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministre de l Enseignement superieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد إبن باديس بمستغانم
كلية الحقوق والعلوم السياسية
المرجع
قسم القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر:

السندات التنفيذية
على ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: حقـــــوق **التخصص:** قانون خاص

من إعداد الطالب : **تحت إشراف الاستاذة:**

- **سليمان العربي** **لطروش أمينة**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ (ة)	بن قطاط خديجة	**رئيسا**
الأستاذ (ة)	لطروش امينة	**مشرفا مقررا**
الأستاذ (ة)	لعور ريم رفيعة	**مناقشا**

السنة الجامعية: 2018-2019
نوقشت يوم:2019/07/04

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بعد:

بسم الله الرحمن الرحيم

"يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لله وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ.إِن يَكُنْ غَنِيّاً أَوْ فَقِيراً فَٱللهُ أَوْلَى بِهِمَا. فَلا تَتَّبِعُواْ الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُواْ. وَإِنَ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ اللهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً"

سورة النساء الآية 135.

أعوذ بالله من الشيطان الرجيم

بعد:

بسم الله الرحمن الرحيم

"يَا أَيُّهَا ٱلَّذِينَ آمَنُواْ كُونُواْ قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لله وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ.إِن يَكُنْ غَنِيّاً أَوْ فَقِيراً فَٱللهُ أَوْلَى بِهِمَا. فَلا تَتَّبِعُواْ الْهَوَى أَنْ تَعْدِلُواْ. وَإِنَ تَلْوُوا أَوْ تُعْرِضُواْ فَإِنَّ اللهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيراً"

سورة النساء الآية 135.

إهـــــداء

اهدي هذا العمل المتواضع

إلى نبع الحنان التي ضحت براحتها لأكون على ما أنا عليه اليوم بفضل الله وبفضلها أمي حفظها الله وأطال في عمرها

إلى من كان سندا لي في الحياة ولم يبخل على بفضله والدي حفظه الله وأطال في عمره

إلى مصدر سعادتي ابني آية و محمد إسلام

إلى الأستاذة المشرفة لطروش أمينة التي لم تبخل علي بنصائحها وإلى كل أستاذ علمني حرفا طوال مشوار دراستي

إلى رفيقة دربي في الحياة زوجتي الغالية.

مقـــدمـــــة

إذا نشأ إلتزام في ذمة المدين أيا كان مصدر هذا الإلتزام [1] سواءا : العقد أو الإرادة المنفردة أو المسؤولية التقصيرية أو القانون ، وسواء كان محل الإلتزام هو مبلغ من النقود أو القيام بعمل معين أو الإمتناع عن عمل معين. أو إعطاء شيء و ذلك وفقا لما نصت عليه المواد من 165 إلى 173 من القانون المدني فالأصل أن المدين بتنفيذ إلتزامه عند حلول أجله و بمحض إرادته دون أن يتحرك عنصر المسؤولية في الإلتزام فينقضي الإلتزام بإنقضاء عنصر المديونية و يسمى التصرف "وفاء"

أما إذا حل أجل الإلتزام و أمتنع المدين عن الوفاء به ، قام الدائن بتحريك عنصر المسؤولية وهي الدعوى القضائية ، فتنشأ عندئذ الخصومة القضائية والتي تنتهي بصدور حكم النهائي .
فإذا أثبت الدائن مصدر الإلتزام، ألزم الحكم الصادر المدين الذي اكتسب صفة المحكوم عليه بأداء الإلتزام.

و ينقضي الإلتزام دون اللجوء إلى إجراءات التنفيذ الجبري، إذا قام المحكوم عليه بوفاء الأداء المحكوم به عليه ، بعد تكليفه بالتنفيذ من قبل الدائن المحكوم له قبل مرور خمسة عشرة يوما على تاريخ التكليف، و يسمى هذا الإجراء تنفيذا إختياريا و يترتب عليه هو الأخر براءة ذمة المحكوم عليه[2] .

و عادة لا يثير التنفيذ الإختياري أية صعوبة، إلا في حالة رفض الدائن ما يعرضه عليه المدين فيلجأ هذا الأخير إلى إجراءات عرض الوفاء ، وفقا للمواد 584 و 585 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و يترتب على إيداع العرض سقوط حق الدائن في المطالبة بحق محل العرض و الإيداع بعد مضي أجل سنة واحدة من تاريخ إيداع العرض.[3]

فإذا لم يقم المدين بالوفاء طواعية ، وإلتجأ الدائن إلى عنصر المسؤولية للحصول جبرا على مالم يستطيع الحصول عليه بإرادة المدين سمي التنفيذ بالتنفيذ الجبري[4] و يقصد بالتنفيذ الجبري ذلك التنفيذ الذي يجريه موظف عام لتنفيذ حكم أو أي سند تنفيذي آخر يعطيه القانون قوة تنفيذية وبالقوة العمومية إن اقتضى الأمر ذلك .
وعن طريق التنفيذ تنتقل الحقوق من نطاق التصور العقلي إلى حيز الواقع الفعلي، فالحصول على حكم مثلا في إطار الحماية القضائية لا تكفي لحماية الحقوق و إنما يجب تنفيذ هذا الحكم حتى تتحقق الحماية الكاملة للحقوق بحصول التطابق بين المركز القانوني لصاحب الحق الذي قضى له الحكم بحقه،و بين المركز الفعلي له بالحصول الفعلي على ما قضى له به الحكم ، فالحكم في حد ذاته لا قيمة له إن لم يتم تنفيذه بالفعل لذلك قيل انه " لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له[5] .

---

[1]- يقسم الفقه القانوني الإلتزام المدني إلى عنصرين : عنصر المسؤولية ويمثل عنصر الجبري في الإلتزام أي إمكانية جبر المدين قانونا على الوفاء بما إلتزم به ،أما العنصر الثاني فهو عنصر المديونية .

[2] - إذا كان قد صدر حكم بإلزام المدين بالوفاء بالدين وكان المدين وفى بالدين قبل صدور الحكم ،و لم يكن الحكم قد تعرض لمسألة الوفاء فان هذا الحكم لا يحوز حجية الأمر المقضي بشأن الوفاء و لا يجوز صدور هذا الحكم دون لجوء المدين إلى القضاء للحكم ببراءة ذمته من الدين بالوفاء السابق على صدور الحكم ...نقض 25-04-1977الطعن رقم 383 المشار إليه لدى رمضان أبو السعود –أحكام الالتزام طبعة 1998 صفحة 420هامش 1

[3] - تواتي الصديق- محاضرات في مقياس طرق التنفيذ – المدرسة العليا للقضاء بتاريخ 2008/10/05 السنة الدراسية 2008-2009

[4] - يقترح البعض تسمية التنفيذ الجبري بالاقتضاء الجبري للحق لأن الدائن لا يجبر المدين على التنفيذ و إنما تحل الدولة محله في إجراءه .

[5] - عبارة قالها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب –رضي الله عنه وتضمنها كتابه إلى قاضيه ابو موسى الأشعري .

و الأصل أن يقوم المدين بتنفيذ إلتزامه عينا أي أداء المدين لذات ما إلتزم به : فإذا كان موضوع الإلتزام تسليم أرض قام بتسليمها ، و إذا كان بناء منزل قام ببنائه ، و إذا كان إعطاء مبلغ من النقود قام بوفاء هذا المبلغ وهو ما نصت عليه المواد من 164 إلى 175 من القانون المدني .
يوصف هذا النوع من التنفيذ بأنه مباشر لأن إقتضاء الدائن لحقه يتم مباشرة فهو لا يفعل سوى اقتضاء محل حقه دون الإعتداء على حقوق أخرى في ذمة المدين[1] .
ويستلزم التنفيذ العيني غالبا إستعمال سلطة القوة العمومية إذا كان الإلتزام بتسليم شيء .

وإذا كان الإلتزام القيام بعمل أو الإمتناع عنه مثال : الإلتزام بإقامة سور يمكن للدائن طلب التنفيذ القيام بالعمل على نفقة المدين تحت مراقبة محضر قضائي و يحرر محضر بذلك وهو ما نصت عليه المادة 625 فقرة 2من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهذا عند إمتناع المدين المنفذ ضده التنفيذ .

و يشترط لإجراء التنفيذ العيني عدم وجود مانع مادي، كهلاك الشيء الواجب تسليمه أو إنتقال ملكيته للغير، و عدم وجود مانع أدبي والذي يتحقق بمساس التنفيذ العيني لحرية المدين الشخصية، كإكراهه على القيام بعمل يقوم به بنفسه وإلا تحول التنفيذ من تنفيذ عيني مباشر إلى تنفيذ بمقابل غير مباشر[2]. وذلك باستصدار حكم يقضي على المدين بالتعويض الذي تحدده المحكمة و فقا لأحكام المادة 176 و187 من القانون المدني، و ينفذ بعده الحكم بطريقة الحجز و البيع في حالة امتناع المدين عن التنفيذ الإختياري .
و إذا إمتنع المدين عن الوفاء بما إلتزم به عينا ،و إذا كان تنفيذ الإلتزام غير ممكن و غير ، إلا إذا قام به المدين بنفسه ، فإن المشرع أجاز للدائن أن يطلب من القضاء إلزام المدين بهذا التنفيذ ،و إلا حكم عليه بغرامة يدفعها عن كل يوم أو فترة زمنية يتأخر فيه الوفاء عن الأجل المعين و ذلك و فقا للمادة 174 قانون مدني .
ولما كان الغرض من الحكم على المدين بالغرامة التهديدية إكراه المدين على التنفيذ، فإن القاضي الإستعجالي (المادة 305 قانون 09/08) عند تحديد مبلغ الغرامة يراعي هذا الإعتبار وحده دون أن يراعي التناسب بين مبلغ الغرامة، و مقدار الضرر الذي يصيب الدائن من الإمتناع عن التنفيذ أو التأخير فيه و بالتالي فمبلغ الغرامة قابل للزيادة و النقصان كما يمكن إعفاء المدين المحكوم عليه منه .
ومن ثم لا يجوز تنفيذ الحكم بالغرامة التهديدية جبرا و إنما يجب على الدائن الرجوع إلى المطالبة بتصفية الغرامة التهديدية و المبلغ الواجب على المدين دفعه كتعويض للدائن مراعيا في تقديره بما أصاب الدائن من ضرر جراء عدم التنفيذ، مضافا إليه العند الذي أبداه المدين.[3]

إلى جانب التنفيذ العيني هناك التنفيذ بطريقة الحجز، و البيع و يتم التنفيذ بهذه الطريقة إذا كان الإلتزام بالأصل مبلغا من النقود. أو إذا كان الإلتزام عينيا بتسليم شيء أو القيام بعمل أو الإمتناع عنه ولم يقم المدين بتنفيذ إلتزامه طوعا، و لم يكن من الممكن إجراء التنفيذ العيني و لم يجد التهديد المالي لقهره على الوفاء إذ يتحول الإلتزام هنا إلى تعويض يحدده القضاء و ينفذ عن طريق الحجز، و البيع وفقا لطبيعة المال المراد الحجز عليه سواءا كان منقولا في حيازة مالكه أو في حيازة الغير أو عقارا .

[1] - أحمد هندي و أحمد خليل – قانون التنفيذ الجبري – دار المطبوعات الجامعية طبعة 1999-صفحة 7
[2] - أحمد هندي و أحمد خليل المرجع السابق صفحة 10 .
[3] - هناك جانب من الفقه يرى جواز تنفيذ الحكم بالغرامة التهديدية قبل تصفيتها يعتبرون أن الشروط الواجب توفيرها للتنفيذ الجبري متوافرة على أساس أن الحق الذي أمر به الحكم هو حق موجود و حال الأداء و معين المقدار و أن المحكمة إذا حددت مبلغ التعويض النهائي بأقل من مبلغ الغرامة التهديدية الذي تم تنفيذه فإن من حق المدين الرجوع على الدائن بإسترجاع المبلغ الغير مستحق.

مما تقدم يتضح أن التنفيذ يرتكز على مجموعة من القواعد الإجرائية ،منها ما وضع لحماية مصلحة خاصة تتجسد في مصالح الدائن ، المدين ، الغير. كما هو الحال بالنسبة للقاعدة المتعلقة بعدم جواز الحجز على بعض الأموال، و بالتالي لا يجوز للمحكمة تقرير البطلان من تلقاء نفسها كجزاء بل لا بد من إثارة ذلك من طرف صاحب المصلحة ،ومنها ما يتعلق بالنظام العام مثل القواعد الخاصة بالبيع بالمزاد العلني لتعلقها بمصلحة عامة .

كما أنه للتنفيذ الجبري أركان لا بد من توافرها و إلا كان معدوما تتمثل في أشخاص التنفيذ ، محل التنفيذ و سند التنفيذ بالإضافة إلى إجراءات يجب القيام بها للتنفيذ تعرف بمقدمات التنفيذ .

فأما أشخاص التنفيذ فيقصد بهم سلطة التنفيذ وطالب التنفيذ و المنفذ ضده بالإضافة إلى الغير الذي توجه إليه إجراءات التنفيذ .

أما محل التنفيذ فيقصد به كل ما يرد عليه التنفيذ و يشترط أن يكون محل التنفيذ مالا مملوكا للمدين و مما يجوز الحجز عليه.

في حين يعد السند التنفيذي و هو محل الدراسة السبب المنشأ للحق في التنفيذ أيا كان نوعه سواءا كان تنفيذا بالحجز أو كان تنفيذا مباشرا فلا يجوز أن يباشر إجراءات التنفيذ الجبري إلا الدائن الذي يوجد بيده سند تنفيذي وحتى يستقر هذا التنفيذ يجب أن يبقى السند قائما ، أما إذا ما ألغي السند التنفيذي فهذا يعني أن التنفيذ الذي قام به الدائن قد زال سببه و أصبح من الواجب إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ

ونتيجة خطورة الأثار المترتبة على التنفيذ عمد المشرع إلى تحديد الأعمال القانونية التى تمكن الدائن من استفاء حقه .

فما هي هذه الأعمال القانونية التي خصها القانون بالقوة التنفيذية و هل كل السندات هي نتاج عمل قضائي ؟

للإجابة على هذه الإشكالية قسمت خطة المذكرة إلـــــــــــى :

الفصل الأول: ماهية السندات التنفيذية.

المبحث الأول:الطبيعة القانونية للسند التنفيذي.

المطلب الأول: مفهوم السند التنفيذي.

المطلب الثاني : تكييف السند التنفيذي.

المبحث الثاني: خصائص السند التنفيذي وعناصره.

المطلب الأول : خصائص السند التنفيذي.

المطلب الثاني : عناصر السند التنفيذي .

الفصل الثاني : أحكام السندات التنفيذية.

المبحث الأول : السندات التنفيذية القضائية.

المطلب الأول : الأحكام و الأوامر القضائية.

المطلب الثاني: الأحكام الأجنبية.

المبحث الثاني: السندات التنفيذية الغير القضائية.

المطلب الأول: العقود والسندات الناتجة عن الطرق البديلة لحل النزاع.

المطلب الثاني: سندات أخرى يعطيها القانون صفة سند تنفيذي.

إن القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يعتبر نقطة تحول رئيسية في المنظومة القانونية الجزائرية ،بحيث جاء هذا القانون لمواكبة الظروف الاقتصادية والاجتماعية للمجتمع ،وكذا الإنسجام مع المعطيات والمستجدات الدولية.

إن السندات التنفيذية في نظر أي مشرع هي نتاج نزاع قضائي بين الأشخاص في أروقة المحاكم،يصدر في هذا النزاع حكم قضائي يمنح الحق لصاحب الحق من أجل أن يقوم بتنفيذه على خاسر الدعوى بعد حصوله على السند التنفيذي من الجهة القضائية المختصة.

وسوف نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، وكل مبحث به مطلبين.

الفصل الأول: ماهية السندات التنفيذية

نص المشرع الجزائري في المادة600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه:

{ لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي.

والسندات التنفيذية هي:

1. أحكام المحاكم التي استنفذت طرق الطعن العادية و الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل؛
2. الأوامر الإستعجالية؛
3. أوامر الأداء؛
4. الأوامر على العرائض؛
5. أوامر تحديد المصاريف القضائية؛
6. قرارات المجالس القضائية و قرارات المحكمة العليا المتضمنة إلتزاما بالتنفيذ؛
7. أحكام المحاكم الإدارية و قرارات مجلس الدولة ؛
8. محاضر الصلح أو الإتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة المودعة بأمانة الضبط ؛
9. أحكام التحكيم المأمور بتنفيذها من قبل رؤساء الجهات القضائية و المودعة بأمانة الضبط؛
10. الشيكات والسفاتج بعد التبليغ الرسمي للإحتجاجات إلى المدين، طبقا لأحكام القانون التجاري؛
11. العقود التوثيقية لاسيما المتعلقة بالإجراءات التجارية و السكنية المحددة المدة وعقود القرض والعارية والهبة و الوقف والبيع والرهن والوديعة؛
12. محاضر البيع بالمزاد العلني بعد إيداعها بأمانة ضبط ؛
13. أحكام رسم المزاد على العقار.

و تعتبر أيضا سندات تنفيذية كل العقود و الأوراق الأخرى التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي.}

وبذلك فإنه أعتمد على المفهوم الواسع للسندات التنفيذية الرسمية و الأوراق التجارية القابلة للتداول معتمدا على نص القانون كمعيار لتحديد السند التنفيذي سواء كان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أو أي قانون أخر. [1]

[1] - تواتي الصديق : محضرات في طرق التنفيذ ألقيت بالمدرسة العليا للقضاء بتاريخ 2008/10/26 السنة الدراسية 2008-2009

و بالرغم من تحديد المشرع للسند التنفيذي إلا أنه لم يعرفه وترك الأمر للفقه الذي عرفه على أنه : محرر مكتوب به بيانات معينة و شكل خاص و عليه تواقيع و أختام حددها القانون، وذلك إعتمادا على المادة 280 فقرة 2 من قانون المرافعات المصري.

ومضمون السند التنفيذي هو الإلتزام بأداء حق موضوعي أو القيام بعمل أو الإمتناع عن عمل أي أنه يعكس وجود الحق الموضوعي ونوعه ومقداره و تاريخ إستحقاقه و خلوه أو عدم خلوه من النزاع

و السند التنفيذي هو السبب المباشر للتنفيذ الجبري و يكفي تقديمه للقائم بالتنفيذ، وبعد تأكده من سلامته، ليس له بأي شكل أن يناقش مضمونه أو يعيد تقدير هذا المضمون أو يعدل فيه بل عليه تنفيذه بالحالة و بالشكل الوارد فيه، وهذا التنفيذ يتم لإقتضاء الحق الموضوعي أو للقيام بالإجراء .

والسبب البعيد للحق في التنفيذ هو الحق الموضوعي ، و القانون يتطلب أن يتم تأكيد الحق الموضوعي بواسطة عمل قانوني له شكل معين حتى ينشأ لصاحب هذا العمل القانوني حق في التنفيذ، هذا العمل الشكلي هو السند التنفيذي [1] وللإلمام بفكرة السند التنفيذي و إعطاء التكييف القانوني الملائم لها مع تحديد عناصره و خصائصه التي تميزه عن باقي السندات، وقسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول :فكرة السند التنفيذي و تكييفه .

المبحث الثاني: مكونات السند التنفيذي و خصائصه.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للسند التنفيذي

لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي يؤكد وجود هذا الحق، إلا أن هذا السند لا يؤدي دوره إلا إذا حافظ على مصلحة الدائن وفقا لقواعد العدالة ، وكان عملا قانونيا مؤكدا في شكل معين.

المطلب الأول: مفهوم السند التنفيذي

فكرة السند التنفيذي هي فكرة من أهم الأفكار التي يختص بها التنفيذ الجبري، وترمي إلى التوفيق بين إعتباريين متعارضين :

مصلحة الدائن في تنفيذ فوري و سريع لحقه، و هذه المصلحة تتطلب ألا يلقي الموظف المكلف بإجراء التنفيذ بالا إلى الإعتراضات التي يتقدم بها المدين.

ومقتضى العدالة التي تقضي بألا يسمح بإجراء التنفيذ إلا لصاحب الحق الموضوعي، و بالتالي تتطلب السماح للمدين بالمنازعة دائما في شرعية التنفيذ قبل بدءه، و لا تسمح بالتنفيذ إلا إذا ثبت حق الدائن على وجه التأكيد .

وتتلخص الفكرة في إيجاد عمل قانوني يعطي للدائن الحق في التنفيذ الجبري، إذا تضمن التأكيد الكامل لوجود الحق الموضوعي أو على الأقل ضمانا كبيرا لوجوده ،وليس للموظف المطلوب

[1]- نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في التنفيذ الجبري الطبعة الجديدة للنشر الأزاريطة الإسكندرية –طبعة 2001 صفحة 29 .

~~منه التنفيذ أن يمتنع عن إجراءه بشرط أن يبقى للمدين إن أراد الإعتراض أن يفعل هذا~~ بإجراءات مستقلة عن إجراءات التنفيذ الجبري [1] .

وفكرة السند التنفيذي هي وليدة تطور قانوني طويل هذا التطور كان يأخذ في الإعتبار حينا صالح الدائن ، كما كان الحال في القبائل الألمانية القديمة التي كانت تحول صاحب الحق سلطة إقتضاء حقه بنفسه ودون حاجة إلى الإلتجاء إلى السلطة العامة مع وجوب إحترام أشكال معينة، و أحيانا أخرى كانت المراعاة أساسا لمصلحة المدين كما كان الحال في القانون الروماني الذي سمح للمدين بأن ينازع في التنفيذ إلى أجل طويل دون أن يستطيع الدائن إقتضاء حقه.

و أستمر التطور تحت ضغط النهضة التجارية التي بدأت في القرون الوسطى ، فكان الدائن الذي بيده حكم يستطيع التقدم إلى القاضي الذي يسمع أقوال المدين ثم يأمره بالوفاء في ميعاد معين ،فإذا لم يف هذا الميعاد إستطاع الدائن أن يبدأ إجراءات التنفيذ الجبري. ونتيجة تفاعل المبادئ الألمانية التي كانت تخدم مصالح الدائن مع مبادئ القانون الروماني بعد تطورها التي كانت تفضل مصلحة المدين ظهرت فكرة السند التنفيذي وتقرر نظامه بوضعه الحالي [2].

المطلب الثاني : تكييف السند التنفيذي

السند التنفيذي هو عمل قانوني مؤكد، يظهر في شكل معين و بالتالي فهو يتكون من عنصرين :

- عمل قانوني مؤكد

و التأكيد هنا يرد على الحق الموضوعي[3] بمعنى أن يكون له وجود قانوني مستقل فكما أن الحكم يكون له حجية بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي في الواقع،كذلك يكون للسند التنفيذي قوة تأكيدية لوجود الحق بصرف النظر عن هذا الوجود.

فالمشرع يأخذ في إعتباره بالنسبة للتنفيذ ، ليس وجود الحق الموضوعي في الواقع، و إنما وجوده كما يؤكده سند تنفيذي.

ثانيا: مستند

وهو الذي يحتوي على عمل التأكيد ، فالحكم كسند تنفيذي يجب أن يقدم للقائم بالتنفيذ في صورة معينة عليها صيغة معينة،وعلى القائم بالتنفيذ القيام بالتنفيذ دون إجراء أي تحقيق حول وجود الحق في التنفيذ من عدمه .

و قد ذهب البعض إلى أن هذا المستند هو وحده السند التنفيذي ، فالسند التنفيذي ليس سوى مستند يقدم للقائم بالتنفيذ ، و اعتبر بعض أيضا هذا الرأي على أساس أن المستند دليل إثبات على وجود الحق الموضوعي [4] إلا أن الفقهاء أعابوا هذا الرأي على أساس أن المستند

---

[1] فتحي والي ، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية ، دار النهضة العربية طبعة 1989 صفحة 29 وما يليها .

[2] أحمد خليل : قانون التنفيذ الجبري،دار المطبوعات الجامعية الجزائر طبعة 1999 صفحة 24 .

[3] - يرى البعض من الفقهاء أن وجود الحق الموضوعي شرطا لوجود الحق في التنفيذ .

[4] - وهذا هو رأي كارنيولتي :(نظام المرافعات ، جزاء أول بند 326 صفحة من 824 الى 827) الدكتور : فتحي والي ، المرجع السابق ، الصفحة 34 ، هامش : 03.

وحده غير كاف لتخويل الحق في التنفيذ ، فإذا وضعت صيغة تنفيذية خطأ على حكم ليست له القوة التنفيذية ، فإن هذا المستند لا يعطي حقا في التنفيذ ، هذا من جهة ، و من جهة أخرى فإن فكرة دليل الإثبات تفترض أن يكون للمقدم له الدليل سلطة للتحقق من وجود الحق الموضوعي ، و لهذا لا يمكن إعتبار السند التنفيذي دليل إثبات عليه

وإذا قيل أنه دليل إثبات وحيد لا يغني عنه غيره ، فإن معنى ذلك الإنتقال إلى المقتضى الشكلي للعمل الذي يحيد عن نطاق نظرية الإثبات .

كما أن الواقعة محل الإثبات – ليس دليل الإثبات – هي التي تنتج الآثار القانونية التي يرتبها القانون ، لهذا فإنه إذا كان السند التنفيذي هو دليل إثبات على الحق الموضوعي فإن معناه أن الحق الموضوعي هو الذي يؤدي وجوده إلى وجود الحق في التنفيذ ، و لا يرتبط وجود هذا الأخير لوجود السند التنفيذي ، وهي نتيجة لا تتفق مع ما هو مسلم من أن الحق في التنفيذ لا يوجد بغير سند تنفيذي فهو لا يوجد لمجرد ثبوت وجود حق موضوعي [1].

فالسند التنفيذي ضروري للتنفيذ الجبري ، فلا يجوز إجراء التنفيذ بغير سند تنفيذي ، فهو الوسيلة الوحيدة التي إعتبرها المشرع مؤكدة لوجود حق الدائن عند إجراء التنفيذ ، ولا يقبل من الدائن تقديم أي دليل للقائم بالتنفيذ كي يقنعه بالقيام بالتنفيذ لصالحه[2] ، ذلك نظرا لان التنفيذ يؤدي إلى نتائج خطيرة بالنسبة للمدين ، فإذا لم يكن من المستحسن التأكد التام من وجود حق الدائن ، حتى لا يتأخر اقتضاء الدائن لحقه ، فإنه يجب على الأقل وجود عمل يعطي احتمالا قويا لوجوده ، و هذا العمل لا يترك تقدير كفايته للموظف الذي يقوم بالتنفيذ ، بل يجب أن يكون بين الأعمال التي قدرها المشرع مقدما و إعتبرها سندات تنفيذية. كما أن السند التنفيذي بجانب أنه السبب المنشئ للحق في التنفيذ ، و أنه مقدمة للتنفيذ و ضروري لحدوثه فإنه كذلك كاف للتنفيذ ، بمعنى أنه له قوة ذاتية ، فهو يعطي بذاته الحق في التنفيذ الجبري ، وذلك بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي ، فالذي يحمل سندا تنفيذيا يتقدم به للمختص بالتنفيذ يطلب التنفيذ و ليس لإثبات حقه الموضوعي ، ولا يحق للمختص أن يمتنع عن إجراء التنفيذ على رغم أن الدائن ليس له حق موضوعي ، فالحكم – بإعتباره أهم السندات التنفيذية – إذا كان لا يصدر إلا بعد التأكد من وجود الحق ، إلا أنه بعد صدور الحكم يفقد الوجود الحقيقي للحق كل قيمة ، و لا يرتبط الحكم كسند تنفيذي بالحق الموضوعي الذي أكده الحكم و إنما يكتسب وجودا مستقلا و تكون له قوة ذاتية .

معنى ذلك أن دور السند التنفيذي هو ضمان وجود حق موضوعي جدير بالحماية التنفيذية قبل البدء في التنفيذ ، و لهذا يجعله القانون السبب المنشئ للحق في التنفيذ ، و يقتضي وجوده كمقدمة للتنفيذ فهو ضروري و كاف للتنفيذ .

المبحث الثاني: خصائص السند التنفيذي وعناصره:

السند التنفيذي تصرف أو عمل قانوني مؤكد لحق موضوعي ، أي غير مشكوك في قانونيته و مشروعيته و مشروعية الحق الذي يتضمنه .

[1] - أحمد خليل ، المرجع السابق ، الصفحة 26 و ما بعدها .
[2] - أحمد خليل ، المرجع السابق ، الصفحة 26 و ما بعدها

و يشترط أن يكون التصرف القانوني قد حصل وفق الشكل الذي يتطلبه القانون ولذا فهو يتميز بعدة خصائص و يحتوي على عناصر تحدده .

المطلب الأول : خصائص السند التنفيذي:

يتميز السند التنفيذي كفكرة قانونية بما يلي :

1- **أنه ضروري للتنفيذ الجبري** : فلا يجوز إجراء التنفيذ بغير سند تنفيذي فهو الوسيلة الوحيدة التي إعتبرها المشرع مؤكدة لوجود حق الدائن عند إجراء التنفيذ و لا يقبل من الدائن تقديم أي دليل غيره للقائم بالتنفيذ لكي يقنعه بالقيام به لصالحه .

و علة هذه القاعدة أن التنفيذ يؤدي إلى أثار خطيرة بالنسبة للمدين. فإذا لم يكن من المستحسن التأكد التام من وجود حق الدائن، حتى لا يتأخر إقتضاء الدائن لحقه ، فإنه يجب على الأقل وجود عمل يعطي إحتمالا قويا لوجوده ، و هذا العمل لا يترك تقدير كفايته للموظف الذي يقوم بالتنفيذ ، بل يجب أن يكون بين الأعمال التي قدرها المشرع مقدما و إعتبرها سندات تنفيذية و يجب أن، يوجد السند التنفيذي عند البدء في التنفيذ و لهذا فإنه إذا بدأ التنفيذ بغير وجود سند تنفيذي فلا يصحح إجراءات وجوده بعد ذلك .

2- **أنه كاف للتنفيذ** : السند التنفيذي له قوة ذاتية فهو يعطي بذاته الحق في التنفيذ الجبري و ذلك بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي .

و لهذا فإن الدائن الذي معه سند تنفيذي يتقدم إلى القائم بالتنفيذ ليس لإثبات حقه الموضوعي و إنما لطلب التنفيذ . فإذا كان الحكم الذي يعتبر من أهم السندات التنفيذية لا يصدر إلا بعد التأكد من وجود الحق ، إلا أنه بعد صدور الحكم يفقد الوجود الحقيقي للحق كل قيمة ، ولا يرتبط الحكم كسند تنفيذي بالحق الموضوعي الذي أكده الحكم و إنما يكتسب وجودا مستقلا و تكون له قوة ذاتية . و إذا كان للمدين ما ينازع به حق الدائن في التنفيذ، فإن هذه المنازعة يكون محلها خصومة جديدة غير خصومة التنفيذ و يبقى السند التنفيذي بكامل قوته حتى يوقف أثره أو يزول بحكم في هذه الخصومة [1] .

المطلب الثاني : عناصر السند التنفيذي:

يتحلل السند التنفيذي من حيث عناصره إلى عنصر موضوعي و عنصر شكلي يتعين إجتماعهما معا في ذات الورقة المكونة لهذا السند التنفيذي لأن هذا الأخير هو عمل قانوني من صنع المشرع يتضمن تأكيد إصدار من إرادة يعترف بها القانون ، سواء كانت إرادة القضاء أو غيره ، لوجود الحق المطلوب إقتضائه بتنفيذ هذا السند ، و هذا الركن الموضوعي هو جوهر السند التنفيذي الذي يؤكد هذا الحق الذي يعترف به القانون .

و هناك أعمال قانونية لا تحتوي على مضمون تأكيدي لحق موضوعي و مع ذلك يعترف لها القانون بصفة السند التنفيذي مثال ذلك الأحكام المستعجلة و الأوامر على عرائض و ذلك لأنها لا تثبت قضاء تأكيدي لحق موضوعي و إنما مجرد ترجيح لوجود هذا الحق و تنفيذها يؤدي إلى حماية حق المحتمل الوجود [2] ، فإذا كان المشرع قد إشترط وجود السند للتنفيذ ، فهذا

---

[1]- فتحي والي :التنفيذ الجبري ،دار النهضة العربية طبعة 1989 صفحة 31 و ما بعدها

[2]- نبيل إسماعيل عمر : الوسيط في التنفيذ الجبري ،الطبعة الجديدة الأزريطة الإسكندرية طبعة 2001 صفحة 33 .

لا يعني إهمال الحق الموضوعي و الفصل التام بينه و بين الحق في التنفيذ وذلك لأن الحق هو أساس السند التنفيذي و سبب وجوده فالمادتين601 و602 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية توضحان العناصر الشكلية للسند التنفيذي من حيث وجوب إستيفاء هذا العمل شكلا محددا توضع عليه صيغة محددة و تعرف بإسم" النسخة التنفيذية " .

أما من حيث موضوعه فيجب أن يتضمن السند تأكيدا قانونيا لوجود حق معين تتوافر فيه شروط محددة وهي كونه محقق الوجود و معين المقدار و حال الأداء. [1]

الفرع الأول : العنصر الموضوعي في السند التنفيذي:

إشترط المشرع الجزائري شروطا أوجب توافرها في الحق المطلوب التنفيذ من أجله حتى يكون جدير بالحماية التنفيذية و تتمثل في أن يكون الحق محقق الوجود ، معين المقدار و حال الأداء وهو نصت عليه المواد : 647و 691 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[2].

والشروط المتقدمة ليست شروط للحق الموضوعي بقدر ما هي شروط لمضمون السند التنفيذي الذي يجب أن يؤكد توافرها في الحق الذي يجري التنفيذ اقتضاء له ، فإذا ما أغفل التأكيد الوارد في السند التنفيذي أحد هذه الشروط بغض النظر عن الوجود الفعلي له ، فإنه لا يصح التنفيذ إستنادا له.

1- الشرط **الأول** : أن يكون محقق الوجود : و معناه ألا يكون حقا احتماليا أو معلقا على شرط واقف لم يتحقق بعد ، و المفروض أن التنفيذ لا يتم إلا بموجب سند تنفيذي سواء. كان هذا السند حكما أو عقدا رسميا وهو الدليل على وجود الحق ، و من ثم فلا يكلف الدائن بعد ذلك بأن يثبت أن حقه المدون في هذا السند محقق الوجود فالسند قرينة على ذلك ، و على من يدعي العكس أن يقيم الدليل على ما يدعيه ، فهو يخضع ابتداء لإجراءات ثم يرفع دعوى ببطلانه إذا كان لديه سبب للبطلان ، كما أن له أن يستشكل في التنفيذ طالبا إيقافه حتى يقضى في موضوع تلك الدعوى[3]

و قد أبدى الفقه بعض التحفظات على معنى تحقق الوجود :

فذهب البعض إلى أن المقصود به أن يكون الحق خاليا من النزاع الجدي من جانب المدين ، و يعيب هذا الرأي أن إجراء التنفيذ جبرا عن المدين يفترض في الغالب أن هذا الأخير ينازع في وجود الحق أو بقائه ، و لو إشترط الخلو من النزاع لما أ مكن إجراء التنفيذ جبرا عن المدين [4] ذلك أن السند التنفيذي المؤكد للحق كاف للتنفيذ ، وهو يقدم للمحضر لإجراءه ، و من ناحية أخرى فإن شرط تعيين المقدار يغني عن شرط تحقق الوجود أو على الأقل يتضمنه،لأن

---

[1]- أحمد خلاصي- قواعد و إجراءات التنفيذ الجبري ، منشورات عشاش الجزائر صفحة : 93-40-41 .

[2]- لقد نصت المادة : 327 من الأمر 154/66 المعدل بموجب القانون 05/01 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية الملغى بالمادة 1064 09/08 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بقولها::" لا تباشر إجراءات الحجز على المنقول أو العقار إلا بمقتضى سند تنفيذي و من أجل أشياء معينة المقدار محققة ، فإذا كان الدين الحال الأداء ليس مبلغا من النقود فإنه توقف إجراءات التنفيذ بعد الحجر إلى أن يقدر قيمة المحجوز بالنقود"

[3] - محمد حسنين التنفيذ القضائي في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مكتبة الفلاح- الكويت طبعة 1989 صفحة 59-60.

[4] - فتحي والي : المرجع السابق ، صفحة 127 .

كل حق معين المقدار يكون بالضرورة محقق الوجود فإذا قيل أن المقصود هو أن يكون الحق موجود بصفة يقينية ، لكان مؤدى هذا عدم التنفيذ بغير الحكم القضائي البات ، مع أنه توجد سندات تنفيذية أقل تأكيدا للحق من هذا الحكم .

و ذهب البعض الآخر إلى أن تحقق الوجود معناه ألا يكون الحق إحتماليا أو مقيدا ، بأي وصف و يجيب هذا الرأي أن هذه الحالات يغني فيها عن شرط تحقق الوجود شرط أن يكون الحق حال الأداء فلا شك أن الحق المقيد بوصف أو الحق الإحتمالي لا يعتبر حال الأداء .[1]

و يرى جانب آخر من الفقه أن شرط تحقق الوجود له وظيفة مستقلة عن مجرد وجود السند ، فالسند التنفيذي قد يوجد دون أن تميز الحق من حيث محله و أشخاصه تمييزا كافيا ، كما أن وجود السند التنفيذي يعطي الحق في التنفيذ دون اعتبار لمنازعة "المدين أو وجود الحق الموضوعي على وجه اليقين.

و لهذا فإن تحقق الوجود – في رأي هذا الفقه – لا يعتبر شرطا في الحق الموضوعي بقدر ما هو شرط في السند التنفيذي،بحيث يجب أن يدل السند بذاته على وجود الحق الموضوعي،وهذه الدلالة توجد بتمييز الحق من حيث أشخاصه و محله،فيجب أن يميز السند التنفيذي صاحب الحق و المدين به،و أن يميز محل الحق ، فإذا لم يكن الحق معينا على هذا النحو في السند التنفيذي فإنه لا يكون صالحا للإقتضاء الجبري [2]

و تبدو أهمية شرط تحقق الوجود من ناحيتين :

أولا : أنه يحدد طريق التنفيذ فإذا كان محل الحق مبلغا من النقود فإن التنفيذ يكون بطريق نزع الملكية – الحجز والبيع – أما إذا لم يكن محله مبلغا من النقود فإن التنفيذ يكون مباشرا ، ويلاحظ أنه إذا كان السند التنفيذي يميز حقا ينفذ تنفيذا مباشرا (تسليم منقول معين مثلا) ، فإنه لا يمكن إستعمال نفس السند للقيام بتنفيذ بطريق نزع الملكية لإقتضاء التعويض عن عدم تنفيذ الإلتزام الأول بل يجب الحصول على سند تنفيذي آخر يثبت تحول الحق الأول إلى حق في مبلغ من النقود إلا إذا كان السند الأول قد تضمن في نفس الوقت الإلزام العيني و الإلزام بالتعويض عند عدم الوفاء العيني .

ثانيا : وهو يحدد طرفي الحق في التنفيذ و يترتب على ذلك أن الحق في التنفيذ لا يكون إلا لصاحب الحق الموضوعي المبين في السند التنفيذي ، كما لا يجوز التنفيذ إلا في مواجهة المدين الذي يحدده السند التنفيذي .

2-الشرط الثاني : أن يكون الحق معين المقدار : يقصد بتعيين المقدار ، أن يؤكد السند التنفيذي مقدار الحق الذي يجري التنفيذ لإقتضائه المادة 691 فقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [3]، ولا يعني شرط تحقق الوجود عن شرط تعيين المقدار ، والمشرع وهو يتكلم عن

---

[1] - فتحي والي : المرجع السابق ، صفحة 129 .

[2] - قد يكون الحق معين المقدار و حال الأداء و لكنه غير محقق الوجود بالنسبة لأطرافه ، فالأمر الصادر بتقدير مصاريف الدعوى أو أتعاب الخبير لا يكون محقق الوجود طالما يحدد الخصم الذي يتحملها أنظر الدكتور أحمد ماهر زغلول : أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية و التشريعات المرتبطة بها الطبعة الرابعة الصفحة : 15.

[3] أحمد خليل ، المرجع السابق ، الصفحة 29 .

تعيين المقدار كان ينظر إلى حق محله أداء مبلغ من النقود أو أي شيء مثلي محدد على أساس وحدة الوزن أو الحجم أو القياس ، غير أن الحق قد يكون محله تسليم أي شيء معين بذاته أو هدم جدار مثلا ، ففي هذه الحالات يقصد بهذا الشرط تعيين الشيء المطلوب تسليمه أو العمل المراد القيام به ، و قد يرد هذا التعيين في نفس العمل القانوني مصدر الحق الموضوعي ، كما لو ورد في العقد الرسمي بالبيع تحديد ثمن ، و قد يرد التعيين في سند تنفيذي لا حق لمصدر الحق .

و تطبيقا لهذا الشرط لا يجوز تنفيذ الحكم الذي يلزم بالمصاريف القضائية دون تحديدها ، و إنما يجب إستصدار أمر على عريضة من المحكمة التي أصدرت هذا الحكم لتقدير المصاريف و ذلك وفقا للمادة 421 إجراءات مدنية و إدارية .ولا يعني وجود الحق عن تعيين مقداره فالمدين قبل أن يشرع في التنفيذ جبرا عنه من حقه أن يتفادى إجراءات التنفيذ بالوفاء طوعا ، ولا يستطيع المدين أن يستعمل حقه هذا – الوفاء طوعا – إلا إذا كان السند التنفيذي الذي يبلغ إليه قبل بدء التنفيذ معينا ما هو مطلوب منه بالضبط و يختلف معنى تعيين المقدار بالمفهوم الواسع لعبارة النص بإختلاف محل الحق ، فإذا كان محل الحق مبلغا من النقود ، فإن تعيين مقداره يكون بتحديد قيمة لهذا المبلغ من النقود ، و إذا كان محل الحق تسليم أي شيء مثلي فإن تعيين مقداره يكن على أساس وحدة الوزن أو الحجم أو القياس حسب طبيعته ، أما إذا كان محل الحق شيئا معينا بالذات أو إلتزاما بعمل فإن تعيين المقدار في هذه الحالات يعني تعيين الشيء المطلوب تسليمه أو العمل المطلوب القيام به .

و تبدو أهمية هذا الشرط من ناحيتين :

أولا : يؤدي تعيين مقدار الحق إلى تجنب قيام الدائن بالتنفيذ على أموال المدين بقدر يزيد عن حقه الثابت في السند التنفيذي،ولذا يجب الكف عن البيع بمجرد أن يصل المتحصل منه القدر الكافي لأداء حق الدائن الحاجز،أي تعيين الحدود التي ينبغي أن تقف عندها إجراءات التنفيذ .

ثانيا : كما أن التعيين مقدار الحق يسمح للمدين بالوفاء الإختياري و تفادي التنفيذ على أمواله ، و لا يكون ذلك ممكنا إلا إذا كان السند التنفيذي المبلغ للمدين قبل البدء في التنفيذ – معينا لما هو مطلوب منه على وجه الدقة.

3-**الشرط الثالث أن يكون الحق حال الأداء** : لا يجوز التنفيذ إلا اقتضاء الحق حال الأداء ، و يحول دون تحقيق هذا الشرط أن يكون الحق معلقا على شرط واقف[1] أو مضاف إلى أجل. [2]و شرط حلول الأداء يعني أن يؤكد السند التنفيذي أن حق طالب التنفيذ مستحق الأداء و قابلا للتحصيل و بالتالي لا يجوز التنفيذ قبل حلول أجل الدين ، و ذلك سواء كان الأجل قانونيا أو

[1]- تنص المادة 206 من القانون المدني الجزائري أنه " إذا كان الإلتزام معلقا على شرط واقف ، فلا يكون نافذا إلا إذا تحقق الشرط أما قبل تحقق الشرط ، فلا يكون الالتزام قابلا للتنفيذ الجبري ، ولا للتنفيذ الإختياري ، على أنه يجوز للدائن أن يتخذ من الإجراءات ما يحافظ به على حقه "

[2]- تنص المادة 212 مدني جزائري على أنه : " إذا كان الالتزام مقترنا بأجل واقف ، فإنه لا يكون نافذا إلا في الوقت الذي ينقضي فيه الأجل على أنه يجوز للدائن حتى قبل إنقضاء الأجل ، أن يتخذ من الإجراءات ما يحافظ به على حقوقه ، وله بوجه خاص أن يطالب بتأمين إذا خشي إفلاس المدين أو عسره و استند في ذلك إلى سبب معقول ..."

إتفاقيا أو قضائيا – لطرة الميسرة – فيلزم أن يكون الحق حال الأداء عند بدء التنفيذ ، أما إذا بدأ التنفيذ قبل حلول الأجل فإنه يكون باطلا ولا يصححه حلول الأجل في أثناء إجراءات التنفيذ ، غير أن ثمة حالتين[1] لا يمنع فيهما الأجل الواقف إجراء الحجز : الأولى هي حالة ما إذا كان الأجل لمصلحة الدائن و يكون قد أخطر المدين بتنازله. عن الحجز ، و الحالة الثانية هي حالة سقوط الأجل و حرمان المدين منه عملا بالمادة 211 من القانون المدني الجزائري و تبدو الحكمة من هذا الشرط في أن التنفيذ الجبري يعني المطالبة بالحق بإستخدام وسائل الإجبار و ليس من المتصور إجبار المدين على الوفاء بحق الدائن إذا لم يكن هذا لحق مستحق الأداء .

فإذا لم يكن الحق حال الأداء فإن عدم الوفاء في هذه الحالة لا يمثل اعتداء على حق الدائن ، كما لا يخوله الحق في التنفيذ الجبري ، فقبل أن يصبح الحق حال الأداء لا يوجد حق واجب الإقتضاء يسمح للدائن ممارسة التنفيذ الجبري لإقتضائه .

الفرع الثاني : شروط العنصر الموضوعي

لا يتحقق العنصر الموضوعي في السند التنفيذي لمجرد توافر الشروط الثلاثة السابقة ، و إنما بتوافرها على نحو معين ، ذلك أن هذه الشروط تخضع لبعض الأحكام العامة التي يترتب على مخالفتها عدم تحقق العنصر الموضوعي للسند التنفيذي ، و لا تخرج هذه الأحكام العامة عن قاعدتين أساسيتين :

تتعلق الأولى : بالوقت الذي يعتد فيه بتوافر شروط الحق و هو وقت البدء في التنفيذ

أما القاعدة الثانية : فتتعلق بتأكيد السند التنفيذي ذاته لتوافر هذه الشروط .

القاعدة الأولى : و جوب توافر هذه الشروط عند البدء في التنفيذ

بمقتضى هذه القاعدة يجب توافر وجود الحق الموضوعي و تيين مقداره و حلول أداءه عند البدء في التنفيذ ، و على هذا لا يشترط توافرها عند تكوين السند التنفيذي ، فيكفي أن يحدد السند أجلا للوفاء أويعلقه على شرط و يجري التنفيذ عند حلول الأجل أو تحقق الشرط .و من ناحية أخرى لا يكفي أن تتوافر هذه الشروط في لحظة لاحقة على البدء في التنفيذ ، فإذا بدأ الدائن إجراءات التنفيذ و لم تكن هذه الشروط قد توافرت كلها أو بعضها ، وقع التنفيذ باطلا ، ولا يصححه حلول الأجل . بعد ذلك أثناء إجراءات التنفيذ ، كما أنه ليس للدائن الذي نفذ بمقتضى حق غير معين المقدار أن يطلب من القاضي الذي ينازع المدين أمامه في حصة التنفيذ أن يقوم بتعيين الدين ليصحح بهذا إجراءات التنفيذ .

و علة هذا أنه يترتب على البدء في إجراءات التنفيذ أثار خطيرة في جانب المدين منها حبس ماله المحجوز تحت يد لقضاء و المساس بسمعته الأدبية و المالية .

القاعدة الثانية : وجوب توافر شروط الحق في السند التنفيذي

[1] - تنص المادة 211 من القانون المدني الجزائري : " يسقط حق المدين في الأجل :
- إذا أشهر إفلاسه وفقا لنصوص القانون .
- إذا أنقص بفعله إلى حد كبير ما أعطي الدائن من تأمين خاص .....
- إذا لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من تأمينات " .

يجب أن يكون السند التنفيذي دالا بذاته دلالة قاطعة على توافر شروط الحق ، بمعنى أن ترد في السند و يشهد عليها ، و لذا يجب أن يثبت وجود الحق وتعيين مقداره و حلول أداءه من ذات السند. و تطبيقا لهذه القاعدة فإن الحكم الصادر بالتعويض دون تحديد مقداره لا يصلح سندا تنفيذيا ، لأنه لا يدل بذاته على أحد الشروط التي يجب توافرها – شرط تعيين المقدار – والتي يجب توافرها في الحق ، و لا يغني عن هذا أن يعين الأطراف مقدار التعويض في إتفاق لاحق على الحكم ، كما إذا كان العقد الرسمي يلزم المدين بفوائد عن التأخر أو عند عدم الوفاء ، فإنه لا يجوز التنفيذ لإقتضاء الفوائد إلا إذا صدر حكم يثبت تخلف المدين عن الوفاء أو تأخره و يلزمه بالفوائد المتفق عليها ، فالعقد الرسمي لا يصلح وحده لإقتضاء هذه الفوائد في هذه الحالة .
و تجدر الإشارة إلى أنه جرى العمل على إكمال السند التنفيذي بسندات أخرى في الحالة التي لا يكون فيها السند دالا بذاته على توافر الشروط المتقدمة في الحق المنفذ به . فيجوز تكملة السند التنفيذي بسند تنفيذي آخر فالحكم القاضي بمبدأ التعويض يمكن إستكماله بالحكم الذي يقدر مبلغ التعويض ، و أمر تقدير المصاريف القضائية بالحكم الصادر في الدعوى والذي يعين الطرف الذي يتحملها ، بل إنه يمكن تكملة السند التنفيذي بسند عرفي شريطة أن يكون لهذا السند وجود سابق على السند التنفيذي و أن يشير إليه لهذا السند التنفيذي الأخير صراحة[1] .

الفرع الثالث : العنصر الشكلي في السند التنفيذي

يعتبرالسند التنفيذي سبب نشوء الحق في التنفيذ ،ولكن ممارسة هذا الحق لا تكون إلا بالأداة الشكلية التي إعتمدها القانون لذلك،وهي النسخة التنفيذية الممهورة بالصيغة التنفيذية .
و لقد حددت المادة 601[2] من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الشكل الخارجي للسند التنفيذي ، فطبقا لنص هذه المادة لا يجوز التنفيذ إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية .

و تنص المادة 602 [3]من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هي الأخرى على الشكلية التي يستوجب توافرها في السند التنفيذي بقولها " لكل مستفيد من سند تنفيذي ، الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية المنصوص عليها في المادة 601 أعلاه ، تسمى " النسخة التنفيذية " و لا تسلم إلا للمستفيد شخصيا أو لوكيل عنه بوكالة خاصة .

يمهر و يوقع على النسخة التنفيذية رئيس أمناء الضبط أو الضابط العمومي ، حسب الحالة،وتحمل عبارة "نسخة تنفيذية مطابقة للأصل" وتختم بالختم الرسمي للجهة التي أصدرته يجب على رئيس أمناء الضبط أو الضابط العمومي أن يؤشر على النسخة الأصلية المحفوظة لديه بتسليم نسخة تنفيذية و تاريخ التسليم و اسم الشخص الذي استلمها .

ويؤشر أيضا بهذا التسليم في سجل خاص بالنسخ التنفيذية المسلمة مع توقيع وصفة المستلم والصورة التنفيذية تختلف بذلك عن الصورة الأصلية للسند التنفيذي ، فلو فرضنا أن الحكم هو السند التنفيذي ، فهذا الحكم له مسودة و له نسخة أصلية و صورة بسيطة ، و صورة تنفيذية ، و

[1] - فتحي والي، التنفيذ الجبري ،دار النهضة العربية طبعة 1989،صفحة 124 و ما بعدها.
[2] فتحي والي، المرجع السابق،صفحة 122 .
[3] المادة 602 من القانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المرجع السابق

المسودة تودع بملف الدعوى عقب المداولة و يوقعها كل من إشترك في المداولة من قضاة و تشتمل على منطوق الحكم و أسبابه ، و النسخة الأصلية يحررها القاضي بعد النطق بالحكم و تشمل كافة بيانات الحكم و تحفظ بملف الدعوى، و يوقع عليها رئيس الجلسة والكاتب فقط ، أما الصورة البسيطة فهي صورة عادية من النسخة الأصلية ، لا يوقع عليها رئيس الجلسة بل يوقعها لكاتب ، و تختم بخاتم المحكمة و تعطى لمن يطالبها بعد سداد الرسم . وهي غير صالحة للتنفيذ الجبري .

أما الصورة التنفيذية للحكم فهي أيضا صورة بسيطة طبق الأصل لنسخة الحكم الأصلية و لكنها مزودة بالصيغة التنفيذية ، و لا تسلم إلا للخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم و لا تسلم له إلا مرة واحدة .

و يتضح مما تقدم أن التنفيذ الجبري لا يجوز اللجوء إليه إلا بتوافر أمور ثلاثة.[1]

- أن يكون هناك سند تنفيذي مستوفي لشروطه .
- أن يتضمن هذا السند تأكيد الحق الذي يجرى التنفيذ لإقتضائه.
- أن تذيل هذه الصورة التنفيذية بصيغة التنفيذ .

فالأمر الأول يتعلق بموضوع السند الذي قدمنا القول فيه أما الأمر الثاني و الثالث فيكونان العنصر الشكلي في السند التنفيذي.

أولا: النسخة التنفيذية

النسخة التنفيذية هي ليست أصل الحكم أو العقد ،وإنما هي الشكل الخارجي الذي يتخذه العمل القانوني حتى يستطيع أن يرتب أثاره القانونية و يحوز القوة التنفيذية ،وتتضمن أمرا موجها للمحضرين القضائيين،ومساعديهم من نواب عامون، قادة ضباط الشرطة القضائية باسم الشعب الجزائري.

ولا يكفي لإجراء التنفيذ أن يكون الدائن صاحب حق مؤكد في عمل قانوني له قوة تنفيذية، بل يجب أن يكون بيد الدائن ورقة هي نسخة من المحرر المثبت لهذا العمل ذات طابع خاص تسمى النسخة التنفيذية. [2]

و بالرجوع إلى نص المادة 602 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجدها تؤكد ضرورة الحصول على نسخة تنفيذية ممهورة بالصيغة التنفيذية لإجراء التنفيذ كما نجد نفس التأكيد في نص المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن " لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون – إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي الممهور بالصيغة التنفيذية " .

و النسخة التنفيذية هي نسخة من أصل السند التنفيذي تمهر بألفاظ معينة يطلق عليها الصيغة التنفيذية ، أو هي ورقة مطابقة للمحرر أو العمل القانوني الذي يعترف له القانون بالقوة

---

[1] - محمد الصاوي مصطفى – قواعد التنفيذ الجبري –دار النهضة العربية صفحة 66 ، الطبعة الثانية 2000 .

[2] - فتحي والي التنفيذ الجبري ،دار النهضة العربية طبعة 1989 ،صفحة .115.

2 –حمدي باشا عمر-طرق التنفيذ وفق قانون رقم:08-09 المؤرخ في 25فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية-دار هومه-الصفحة 164

التنفيذية ،و يوضع عليها الصيغة التنفيذية بمعرفة الكاتب أو الموظف المختص تحمل عبارة (نسخة مسلمة طبق الأصل للتنفيذ) و تختم بختم الجهة التي أصدرتها .

وعلى ذلك فالنسخة التنفيذية ليست هي ذات السند التنفيذي، و إنما هي الشكل أو المظهر الخارجي لهذا السند، و بدون هذا الشكل لا يخول الدائن حق الشروع في إجراءات التنفيذ الجبري[1] و ذلك أن السند التنفيذي عمل قانوني، و أما الصورة التنفيذية فليست إلا شكلا لهذا العمل، و لهذا فإنها تعتبر ركنا في السند التنفيذي ولا يوجد هذا السند إلا بوجودها[2].

و تبدو أهمية النسخة التنفيذية في عدم جواز البدء في التنفيذ إلا بمقتضاها، ولا يغني عنها في ذلك أي مستند آخر و لو كان صورة رسمية معتمدة لمضمون السند[3] فهي ركن في السند التنفيذي وليست مجرد دليل إثبات على وجود هذا السند.

فإذا ما شرع في إجراءات التنفيذ بغير نسخة تنفيذية ، كانت الإجراءات المتخذة باطلة ولا يصححها الحصول على هذه الصورة بعد ذلك ، و إنما يلزم إعادة كل الإجراءات من جديد إذا حصل طالب التنفيذ على الصورة التنفيذية.

و هي فضلا عن كونها ضرورية لإجراء التنفيذ فإن أهميتها تتجلى من حيث:

- أنها وسيلة لضبط و إحكام الرقابة على إجراءات التنفيذ و هو ما يحقق مصلحة الدائن والمدين على السواء. [4]

- كما أنها وسيلة للتعرف على حق الدائن في التنفيذ ، فهي علامة ظاهرة على حق حائزها في التنفيذ ، فتسهل بذلك مهمة المحضر في التعرف على وجود الحق في التنفيذ و تنفي عنه أي سلطة تقديرية بصدده [5] وفي ذلك حماية للأطراف من سوء التقدير حول وجود الحق في التنفيذ .
- تحول الصورة التنفيذية دون تكرار التنفيذ على المدين لأنها تكشف عن أ، الدائن لم يسبق له التنفيذ [6]
- تزود النسخة التنفيذية السلطة القائمة بالتنفيذ بالصفة التي تتيح لها إجراء التنفيذ جبرا للقضاء على مقاومة المدين و إزالة العقبات المادية التي يحاول وضعها لعرقلة التنفيذ

أحكام تسليم النسخة التنفيذية

نظرا لأهمية النسخة التنفيذية و خطورتها ، فقد وضع المشرع مجموعة من القواعد تهدف الى عدم وصول النسخة التنفيذية إلا لصاحب الحق في التنفيذ ، و إلى الحيلولة دون تسليم هذه النسخة إلا بالنسبة للسندات التي إعترف لها المشرع بالقوة التنفيذية لأنه بمجرد حيازة النسخة

---

[2] - محمد الصاوي مصطفى ، قواعد التنفيذ الجبري –دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية 2000 صفحة 68.

[3] - محمد الصاوي مصطفى ، المرجع السابق صفحة 69.

[4]- فتحي والي ، المرجع السايق، صفحة 116 .

[5] - محمد الصاوي مصطفى ، قواعد التنفيذ الجبري –دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية 2000 صفحة 69.

[6]- أحمد ماهر زغلول ،أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرفعات المدنية والتجارية،الطبعة الرابعة صفحة 85.

التنفيذية يجوز تحريك النشاط التنفيذي في مواجهة المدين [1] دون أي تقدير من المحضر و دون إعتداد بإعتراض المدين .

و القاعدة أن النسخة التنفيذية لا تسلم إلا مرة واحدة لذات الخصم ، و أما الاستثناء فهو تسليم نسخة تنفيذية ثانية بشروط حددتها المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وسيتم أولا بيان صاحب الحق في استلام النسخة التنفيذية و السندات التي يجوز تسليم نسخة تنفيذية منها ثانيا .

1 - أ صاحب الحق في الحصول على النسخة التنفيذية

اعتدادا بما للتنفيذ الجبري من أثار هامة حرص المشرع على أن يميز بين النسخة العادية للحكم والنسخة التنفيذية له [2]

فالنسخة العادية تتوافر فيها كل بيانات الحكم، ويقتصر دورها على اعتبارها دليلا رسميا على وجود الحكم دون أن تكون سندا للتنفيذ الجبري، ولذلك يجوز تسليمها للخصم الذي يعنيه الأمر بناء على طلب منه 280 إجراءات مدنية و إدارية .

أما النسخة التنفيذية فمحظور تسليمها إلا للخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم ،و الخصم الذي تعود عليه منفعة من تنفيذ الحكم هو المحكوم له وهو صاحب الحق في التنفيذ و يمكن أيضا إعطائها إلى خلف من له الحق في إستلامها سواء كان خلفا عاما أو خلفا خاصا [3] وسواء كانت الخلافة القانونية أو إتفاقية ، و لكن يشترط لتسليم الخلف نسخة تنفيذية [4]

- أن تكون الخلافة قد نشأت بعد وجود السند التنفيذي .
- أن تكون ثابتة و نافذة في مواجهة الخصم المنفذ ضده .
- ألا يكون السلف قد حصل على نسخة تنفيذية ، فإذا كانت قد أعطيت نسخة تنفيذية للسلف فلا يجوز إعطاء نسخة تنفيذية أخرى للخلف و لو كان السلف لم يستعمل النسخة المسلمة له ذلك أن الخلف يستطيع أن يستعمل النسخة المسلمة لسلفه، فلو أعطيت له نسخة تنفيذية ثانية لوجدت نسختان تنفيذيتان صالحتان بالنسبة لنفس الخلف[5] للتنفيذ على أموال المدين .

---

[1]- محمد الصاوي مصطفى- قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية، ة السابقة صفحة 70.

[2]- أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرفعات المدنية والتجارية،الطبعة الرابعة صفحة 90 .

[3] - فتحي والي،المرجع السابق صفحة 120 .

[4]- محمد الصاوي مصطفى ،قواعد المرجع السابق صفحة 72 .

[5] - فتحي والي المرجع السابق صفحة 120 .

و حتى و أن تعدد المحكوم عليهم في الحكم فلا يحصل المحكوم له إلا على صورة تنفيذية واحدة لأنه يستطيع التنفيذ عليهم جميعا بموجب نسخة تنفيذية واحدة ، لكن مع مراعاة التأشير على هذه النسخة بما تم من تنفيذ على كل منهم تجنبا لتكرار التنفيذ في مواجهتهم [1]

أما إذا تعدد المدعون و قضى لصالحهم جميعا فإنه تتعدد النسخ التنفيذية بقدر عددهم، فتسلم لكل منهم نسخة تنفيذية[2] ،فالعبرة في تعدد النسخ التنفيذية بتعدد المحكوم لهم و ليس المحكوم عليهم .

على أنه يلاحظ أنه حيث لا توجد خلافة فلا يجوز إعطاء صورة تنفيذية لغير الطرف المستفيد، و لهذا فإنه ليس للدائن المتضامن الذي لم يكن خصما في الخصومة التي انتهت بالحكم الحصول على نسخة تنفيذية من الحكم رغم أن المادة 233فقرة 02 من القانون المدني الجزائري تنص على أنه إذا صدر حكم لصالح أحدهم " الدائنين المتضامنين " فيستفيد منه الآخرون ، إلا إذا كان هذا الحكم مبنيا على فعل خاص بالمدين المعني .

وعليه يجب أن تكون النسخة التنفيذية في حيازة طالب التنفيذ، و هذه الحيازة يجب أن تكون مشروعة، أي أن يكون طالب التنفيذ هو الشخص الذي أعطيت له النسخة أو خلف هذا الشخص أو وكيل أيا منهما، فإذا وجدت النسخة التنفيذية مع أحد هؤلاء فعلى المحضر أن يقوم بالتنفيذ دون أن تكون له أية رقابة على حقه في إجراءه أو على صفته .

فحيازة النسخة التنفيذية تعنى أن الحائز له الحق في التنفيذ ، و أنه لم يستعمل هذا الحق بعد

1- السندات التي يجوز تسليم نسخة تنفيذية منها :

سبق القول أن مضمون السند التنفيذي هو عمل قانوني يؤكد وجود حق الدائن ، و لكن ليست جميع الأعمال القانونية التي تتضمن تأكيدا لوجود حق مما تصلح لان تحوز القوة التنفيذية، بمعنى أن تكون سندا تنفيذيا يصلح لتحريك و مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري اقتضاء لما تتضمنه من حقوق [3] فقط تحوز تلك القوة الأعمال التي يحددها القانون .

و نظرا لما يرتبه التنفيذ من آثار وخيمة على ذمة المدين ومركزه القانوني و لم يشأ المشرع أن يترك تحديد هذه الأعمال لتقدير القضاء أو لإجتهاد السلطة القائمة بالتنفيذ، بل أورد تعداد في القانون مقررا بذلك السندات التنفيذية ، فبالنسبة للأحكام لا تسلم منها صورة تنفيذية إلا إذا كان الحكم جائزا تنفيذه جبرا و لهذا لا يجوز إعطاء نسخة تنفيذية لحكم غير جائز تنفيذه، كالحكم الإبتدائي الغير نافذ ، أو لحكم تقريري أو منشئ لا يتضمن إلزام أداء معين يقبل التنفيذ الجبري[4] وعلى رئيس أمناء الضبط أو الموظف المختص – رئيس أمناء الضبط لمحكمة أو مجلس أو الموثق بالنسبة للمحررات الموثقة – أن يتأكد قبل إعطاء النسخة التنفيذية من أجل

[1] - أحمد أبو الوفاء إجراءات التنفيذ – الطبعة العاشرة ، منشأة المعارف - صفحة 239 .

[2] - المستشار الدكتور محمد حسنين ، التنفيذ القضائي في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ،مكتبة الفلاح طبعة 1986 ، صفحة 113 .

[3]- أحمد ماهر زغلول ، أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرفعات المدنية والتجارية،الطبعة الرابعة صفحة 96

[4]- محمد الصاوي مصطفى ، قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية صفحة 75.

السند جائزا لتنفيذه جبرا ، فالحكم يجب أن يكون نهائيا أو نافذا نفاذا معجلا ، و يقتصر دور رئيس أمناء الضبط على ذلك دون سلطة في رقابة صحة الحكم .

2- متى يجوز تسليم نسخة تنفيذية ثانية :

القاعدة أنه لا يجوز تسليم أكثر من نسخة تنفيذية واحدة حماية للمدين من تكرار التنفيذ في مواجهته ، و مع ذلك فقد أجاز القانون إستثناء إعطاء نسخة تنفيذية ثانية لذات الخصم الذي سبق له الحصول على نسخة تنفيذية أولى و لكن بشروط معينة[1]

تنص المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة لكل مستفيد ، و إذا فقدت هذه النسخة ممن تسلمها قبل التنفيذ ، يمكنه الحصول على نسخة تنفيذية أخرى بأمر على عريضة بالشروط الآتية :

1- تقديم عريضة معللة ، مؤرخة و موقعة منه .
2- إستدعاء جميع الأطراف إستدعاءا صحيحا، بسعي من الطالب ، للحضور أمام رئيس الجهة القضائية المختصة لإبداء ملاحظاتهم التي يجب أن تدون في محضر يرفق مع أصل الأمر الذي سيصدر .... " و هو نفس الإجراء المتبع إذا كانت النسخة التنفيذية لمحرر توثيقي طبقا للمادة 21 من قانون التوثيق، ويشترط للحصول على نسخة تنفيذية ثانية شرطان :
   - فقدان هذه النسخة أو ضياعها.
   - الحصول على أمر من رئيس الجهة القضائية بتسليمها .

الشرط الأول: فقدان النسخة التنفيذية الأولى :

تنص المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري على أنه " لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة لكل مستفيد ،و إذا فقدت هذه النسخة ممن تسلمها قبل التنفيذ " يمكنه الحصول على نسخة تنفيذية أخرى ... "

فإذا فقدت النسخة التنفيذية الأولى فإنه يقتضي إعطاء نسخة تنفيذية ثانية ، و يقصد بفقد النسخة التنفيذية الأولى ضياعها و عدم استطاعة صاحبها العثور عليها وهو ما نصت عليه المادة 282 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و يأخذ حكم فقد النسخة التنفيذية تلفها أو هلاكها أو إستحالة الوصول إلى مكانها و استردادها ، فإذا كان المحكوم له يستطيع عن طريق اللجوء للعدالة إسترداد النسخة التنفيذية الأولى من الجهة التي تحتفظ بها ، فإن وجودها بهذا المكان لا يعد بمثابة الفقد أو الضياع الذي يجيز تسليم نسخة تنفيذية ثانية [2] و عبء إثبات فقد النسخة التنفيذية يقع على عاتق من يطالب بنسخة تنفيذية ثانية .

الشرط الثاني : الحصول على أمر بتسليم نسخة تنفيذية ثانية

[1] المستشار محمد حسنين – التنفيذ القضائي ، توزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدينة الجزائري ، الطبعة الثانية 1986 ، صفحة 113 .

[2] محمد الصاوي مصطفى- قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية ، صفحة 78 .

لا يجوز تسليم نسخة تنفيذية ثانية إلا الحصول على أمر من رئيس الجهة القضائية التي أصدرته ، رئيس المحكمة إذا كان السند حكما أو رئيس المجلس القضائي إذا كان السند قرارا ، ذلك أن المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وبعد أن قررت شرط فقد النسخة التنفيذية الأولى نصت على هذا الشرط بقولها :..... بأمر على عريضة الشروط الآتية :

1- تقديم عريضة معللة ، مؤرخة و موقعة منه .
2- استدعاء جميع الأطراف إستدعاءا صحيحا يسعى من الطالب ، للحضور أمام رئيس الجهة القضائية المختصة ، لإبداء ملاحظاهم التي يجب أن تدون في محضر يرفق مع أصل الأمر الذي سيصدر... ".

و يكون طلب الحصول على نسخة تنفيذية ثانية بعريضة مقدمة إلى رئيس الجهة القضائية التي أصدرت السند – أمر على ذيل عريضة – دون اللجوء إلى إتباع النصوص العامة في رفع الدعاوى ، غير أنه يشترط تكليف الخصوم بالحضور أمام رئيس الجهة القضائية التي أصدرته تكليفا صحيحا للتأكد عن عدم التنفيذ بالنسخة التنفيذية الأولى حتى لا يكون المدين عرضة للتنفيذ على أمواله مرتين.

3- عدم جواز التنفيذ بموجب الصورة الفوتوغرافية.

يجمع الفقه [1] على عدم جواز التنفيذ بمقتضى الصورة الفوتوغرافية للصورة التنفيذية ، بدعوى تعذر استخدام النسخة الأولى .

وعلى ذلك يجب الحصول على نسخة تنفيذية ثانية في حالة فقد النسخة الأولى بالإجراءات التي رسمتها المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، ويبرر الفقه عدم جواز استخدام الصورة الفوتوغرافية في التنفيذ الجبري على أساس أن النسخة التنفيذية ليست وسيلة لإثبات الحق و إنما شيء ضروري لقيام المحضر بوظيفته ، لأن السند التنفيذي لا يكتمل وجوده إلا بها [2]

فهي ركن في هذا السند لا يغني عنها أي سند آخر ، كما أن إجازة التنفيذ بالصورة الفوتوغرافية يؤدي إلى احتمال تكرار التنفيذ [3]، و يمكن للدائن من إقتضاء حقه الواحد أكثر من مرة .

و حتى و أن أمكن اعتبار الصورة الفوتوغرافية دليل إثبات على وجود الحق طبقا لقواعد الإثبات المنصوص عليها في المادة 325 وما يليها من القانون المدني الجزائري ، إلا أنها لا تكفي دليلا على عدم سبق التنفيذ بمقتضى هذا الحق .

و غني عن البيان أن قصد المشرع من الإجراءات و الضمانات التي قررها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، تختلف عن قصده من وضع القانون المدني .

ثانيا :الصيغة التنفيذية

[1]- من أنصار هذه الفقه : فتحي ، أحمد أبو الوفاء ، وجدي راغب ، محمد عبد الخالق عمر ، محمد محمود إبراهيم ، محمود هشام ، أحمد ماهر زغلول ، عزمي عبد الفتاح و غيرهم .

[2]- محمد الصاوي مصطفي -قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية صفحة 84.

[3] - أحمد أبو الوفاء،إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية منشأة المعارف بالإسكندرية طبعة2000 ،صفحة 237 .

الصيغة التنفيذية تتضمن أمرا إلى الجهة القائمة بالتنفيذ بإجرائه و إلى السلطات العامة لكي تبادر بالمساعدة على ذلك إذا اقتضت الحاجة و لو باستعمال القوة الجبرية ، و قد نصت المادة 601 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، على هذه الصيغة على الوجه الآتي :

أ- في المواد المدنية : وبناء على ما تقدم فإن الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، تدعو و تأمر جميع المحضرين و كذا كل الأعوان الذين طلب إليهم ذلك ، تنفيذ هذا الحكم ، القرار ...، وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الإقتضاء ، إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية . و بناء عليه وقع هذا الحكم.

ب – في المواد الإدارية : الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ، تدعو و تأمر الوزير أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي ، و كل مسئول إداري آخر ، كل فيما يخصه ، و تدعو وتأمر كل المحضرين المطلوب إليهم ذلك ، فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة ضد الخصوم الخواص ، أن يقوموا بتنفيذ هذا الحكم و القرار ....."

و تعتبر الصيغة التنفيذية أحد مكونات النسخة التنفيذية[1] بحيث لا يكتمل لها الشكل القانوني إلا إذا ذيلت بالصيغة التنفيذية ، وعليه لا يجوز التنفيذ إلا بموجب النسخة التنفيذية الممهورة بالصيغة التنفيذية ، كما أنها تعد شرطا من شروط السند التنفيذي لا يستقيم أمره دونها وهي جزء لا يتجزأ من السند التنفيذي (المادة 603 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)

و يترتب على ذلك أن إغفال وضع الصيغة التنفيذية يحول دون التنفيذ [2] و إذا تم التنفيذ فإنه يكون باطلا لانعدام أساسه ، أما إذا كان العيب الذي لحق الصيغة لا يعدو مجرد خطأ في عباراتها فيجرى تطبيق القواعد العامة لبطلان الأعمال الإجرائية [3].

و يرجع اشتراط الصيغة التنفيذية إلى اعتبارات تاريخية تعود حدودها إلى الاستقلال الإقليمي بين السلطات القضائية في فرنسا [4] ، فكان يجب الحصول على " فيزا " يمكن بواسطتها تنفيذ الحكم خارج الإقليم الذي صدر فيه ، فلما قويت السلطة المركزية وأصبحت الأحكام تصدر بإسم الدولة لم تعد هناك حاجة إليها .

و رغم زوال الاعتبارات التي وضع من أجلها الصيغة التنفيذية فإن القوانين تشترط وضع هذه الصيغة على السند التنفيذي و إلا أن فقهاء القانون لم يجدوا تبريرا موحدا لوجود الصيغة التنفيذية يسلم من النقد

هل يجوز التنفيذ بغير صورة تنفيذية ؟

يجوز ذلك في :

حالة الضرورة القصوى :

فيجوز في حالة الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة و بشرط وجود حالة الضرورة القصوى و بأمر من رئيس المحكمة بناء على طلب الخصوم .

---

[1] أحمد ماهر زغلول أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرفعات المدنية والتجارية،الطبعة الرابعة صفحة 85.

[2] فتحي والي،التنفيذ الجبري دار النهضة العربية طبعة 1989 صفحة 119

[3] أحمد أبو الوفاء إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية منشأة المعارف بالإسكندرية طبعة2000 ، صفحة 249.

[4] فتحي والي، التنفيذ الجبري دار النهضة العربية طبعة 1989 صفحة117.

و الأصل أن يتم التنفيذ إلا بموجب صورة تنفيذية من السند التنفيذي ، إذ أن المادة 601 إجراءات مدنية و إدارية صريحة في أن كل حكم أو سند لا يكون قابلا للتنفيذ إلا إذا كان ممهورا بالصيغة التنفيذية.

غير أن المادة 303 إجراءات مدنية و إدارية الواردة في قسم الاستعجال نصت على أن " لا يمس الأمر الإستعجالي أصل الحق وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن كما أنه غير قابل للمعارضة و لا للاعتراض على النفاذ المعجل .

في حالة الاستعجال القصوى يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب النسخة الأصلية للأمر حتى قبل تسجيله "

و شروط التنفيذ بالنسخة الأصلية للأمر هي أن مر به رئيس المحكمة و ذلك في حالة الضرورة القصوى و أن يطلبه الخصوم و أن يكون بصدد أمر صادر في مادة مستعجلة ، وتقدير حالة الضرورة القصوى مسألة موضوعية تخضع للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة .

و التنفيذ هنا يتم بغير الإعلان حتى قبل قيد الأمر، كما أن النسخة الأصلية للأمر تسلم إلى المحضر القضائي إلا إلى المحكوم له فلا محل لوضع الصيغة التنفيذية على نسخة الأمر الأصلية في هذه الحالة.

المشرع الجزائري نظم الأحكام الخاصة بالسندات التنفيذية في نص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لسنة 2008 ،حيث جاءت على سبيل الحصر،وهو ماسنتطرق إليه في الفصل الثاني من بحثنا المتواضع،حيث سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين وكل مبحث إلى مطلبين.

الفصل الثاني : أحكام السندات التنفيذية

تحصر المادة[1] 600 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية السندات التنفيذية في الأحكام والأوامر و محاضر الصلح أو الاتفاق و أحكام التحكيم والشيكات والسفاتج والعقود التوثيقية و محاضر البيع بالمزاد العلني و أحكما رسوا المزاد فضلا عن العقود و الأوراق التي يعطيها القانون هذه الصفة ، فلا يكفي لكي يحوز العمل القوة التنفيذية أ، يكون مؤكدا لحق محقق الوجود و معين المقدار و حال الأداء و إنما يجب أ، يكون هذا العمل من الأعمال التي عددها القانون [2] و العبرة في كون عمل ما أو ورقة من الأوراق سندا تنفيذيا أم لا هي بنص القانون ، فليست الأوراق السالفة الذكر في تلك المادة هي وحدها السندات التنفيذية ، و لن أي عمل أو ورقة أخرى يضفي عليها المشرع في أي نص من نصوص القانون ، سواء قانون الإجراءات المدنية أو الإدارية أو القانون المدني و غيرهما من فروع القانون ، القوة التنفيذية ، تعتبر سندا تنفيذيا .

فالمعيار في تحديد السندات التنفيذية هو نص القانون ، ذلك أن المشرع لم يشأ أن يترك أمر تحديد الأعمال أو الأوراق التي تتمتع بالقوة التنفيذية للقضاء و إنما قام بحصرها و عدها في

[1] المقصود بعبارة : " تحصر المادة 600 .. " أن المشرع وحده من يحدد قائمة السندات التنفيذية .

[2] أحمد ماهر زغلول ، أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرفعات المدنية والتجارية،الطبعة الرابعة صفحة 96 و 97 .

صلب المادة 600 إجراءات مدنية و إدارية بحيث يمتنع القياس عليها و خلق نظير لها بمعرفة القضاء أو الفقه ، كما أنه ليس لإرادة الأفراد أي دور في هذا المجال ، فلا يمكنهم الاتفاق على إعتبار ورقة معيبة سندا تنفيذيا ، و لو فرض وجود مثل هذا الاتفاق فإنه يعتبر باطلا لمخالفته النظام العام .

و يمكن القول أن مختلف أنواع السندات التنفيذية المنصوص عليها في المادة 600 إنما تمثل الأعمال القانونية التي يعترف لها القانون بالقوة التنفيذية ، أما من حيث الشكل فيتخذ السند التنفيذي دائما شكلا واحدا هو الصورة التنفيذية [1] فجميع السندات التنفيذية يجب أن توضع عليها الصيغة التنفيذية كأنها تتساوى في القوة التنفيذية ، أي يتم التنفيذ الجبري بناء عليها ، و يتفاوت دور القضاء في تكوين أو خلق هذه الأوراق ، فبصدد الأحكام القضائية ، فإن القضاء هو الذي يقوم بتكوينها من البداية حتى النهاية فهي تخرج من عباءته سندا تنفيذيا متكاملا كذلك الحال بالنسبة للأوامر و يقل دور القضاء بصدد أحكام المحكمين و الأحكام الأجنبية إذ هي تتكون خارج محاكم القضاء الوطني ، و يقتصر دور القضاء على الإشراف عليها في صورة وضع أمر تنفيذ يسمح بجعلها قابلة للتنفيذ الجبري ، وتقترب من ذلك محاضر الصلح المصدق عليها ، أمرا المحررت الموثقة ، فليس للقضاء أي دور في تكوينها أو الإشراف على صحتها ، فهي سندات تنفيذية تتم و تتكون بالكامل خارج ساحة القضاء و بذلك يمكن تقسيم السندات التنفيذية الواردة في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إلى سندات تنفيذية قضائية و سندات تنفيذية غير قضائية هو ما ستتم معالجته فيما يلي :

المبحث الأول : السندات التنفيذية القضائية

يقصد بالسندات التنفيذية القضائية السندات التي تصدرها الهيئة القضائية وتتمثل في الأحكام الصادرة عن المحاكم العادية والإدارية، والقرارات الصادرة عن المجالس ومجلس الدولة و المحكمة العليا و كذا الأوراق بمختلف أنواعها و الأحكام الأجنبية الصادرة عن الهيئات القضائية الغير وطنية .

المطلب الأول : الأحكام والأوامر القضائية

يشمل الحكم القضائي في هذا المطلب الأحكام الصادرة عن المحاكم العادية و الإدارية و القرارات الصادرة المجالس مجلس الدولة والمحكمة العليا وهو ما نصت عليه المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في فقراتها 1، 6، 7 .

و يعرف الحكم القضائي على أنه قرار في نزاع يصدر من قاض وفقا لإجراءات قانون المرافعات [2] و يعتبر أهم أنواع السندات التنفيذية و أعلاها مرتبة لأنه يؤكد الحق الموضوعي على نحو لا تفعله أي من السندات التنفيذية الأخرى ، فمن ناحية يحيط تكوينه ضمانات كافية لبلوغ الحقيقة ، حيث يصدر عن قاض في خصومة ، بعد تحقيق وقائع الدعوى و أدلتها ، و من ناحية أخرى يكفل له القانون فاعلية حاسمة في تأكيد الحق عن طريق حجية الشيء المقضي و

[1] نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في التنفيذ الجبري ،الطبعة الجديدة الأزريطة الإسكندرية طبعة 2001 صفحة 13 .

[2] - وفقا لتعريف أحمد هندي :أصول التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة طبعة 2008 صفحة 22

تقتصر الدراسة للحكم القضائي هنا على كونه سندا تنفيذيا ، وليس كعمل قضائي ، تهتم بالإجراءات اللاحقة على إصدار الحكم والتي من شأنها أن تسمح بتنفيذه جبرا أو توقف تنفيذه ، كما أن هذه الدراسة تنصب على تنفيذ الحكم القضائي و ليس على نفاذه ، إذ نفاذ الحكم يختلف عن تنفيذه ، فالنفاذ معناه أن يحدث الحكم آثارا معينة دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري .

والنفاذ أثر لصيق بالحكم بمجرد صدوره دون حاجة إلى أي أجراء أخر ، فالحكم بمجرد صدوره يكون نافذا أي ينتج أثاره طالما أنه لم يلغ من محكمة الطعن ، حتى لو قضت محكمة الطعن بوقف تنفيذه ، إذ نفاذ الحكم لا يتطلب لسريانه استعمال القوة الجبرية ولا اتخاذ مقدمات التنفيذ ، كما لا يتطلب حصول المحكوم له على صورة تنفيذية[1] ، وكل الأحكام ترتب هذا الأثر بمجرد صدورها ، سواء كانت أحكاما مقررة أو منشأة أو بإلزام ، أما التنفيذ فهو أثر محصورة في حكم الالزام ، و يتطلب استعمال القوة الجبرية واتخاذ مقدمات التنفيذ و ألا يوقفه الطعن .

فحتى يمكن تنفيذ الحكم جبرا يجب أن يصدر في طلب موضوعي و أن يتضمن إلزام أي من الخصمين بأداء معين دون الأحكام المقررة [2]، أو المنشئة [3] إذ أن هذه الأحكام ستنفذ دورها بمجرد صدور التأكيد المطلوب الذي يفرض مضمونه على القضاء وعلى أطراف الخصومة نتيجة لإعمال قاعدة حجية الأمر المقضي[4] .

و ذلك دون حاجة إلى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري ، فيجب أن يكون الحكم صادرا بإلزام حتى يمكن تنفيذه جبرا ، أي ذلك الحكم الذي يصدر بإلزام المحكوم عليه بأداء ما و يكون من شأن ذلك عدم إشباع مصالح المحكوم له إلا إذا قام المحكوم عليه بتنفيذ هذا الحكم سواء اختيارا أو بطريق الجبر [5]، ذلك أن المعتدي يكون قد إعتدى على الحق أو المركز القانوني فأحدث تغييرا ماديا في هذا الحق أو المركز لا يتطابق مع أرادة القانون ، فيصدر الحكم بإلزام المعتدي بأداء معين يتمثل في رفع الاعتداء الذي أحدثه و ذلك حتى يتطابق الوضع المادي مع المركز القانوني ، أي أن حكم الإلزام – على خلاف الحكم المنشيء أو الحكم المقرر – لا يحقق بذاته الحماية القانونية ، و لهذا فإن المحكوم له ينشأ له عن هذا الحكم حق جديد هو الحق

---

[1] - فمثلا الحكم الصادر بصحة تصرف معين أو الحكم الصادر بثبوت النسب أو بحل شركة أو بتطليق الزوجة أو بصحة ورقة أو بطلانها ، كل هذه الأحكام و سائر الأحكام المقررة و المنشئة تحدث أثرا فوريا بمجرد صدورها بإشباع مصلحة ذو الشأن دون حاجة لاتخاذ أي إجراء من إجراءات التنفيذ أو مقدماته

[2] - الحكم التقريري هو الحكم الذي يؤكد وجود أو عدم وجود حق أو مركز قانوني أو واقعة قانونية دون إلزام المحكوم عليه بأداء معين و بهذا يزول الشك القائم حول هذا الوجود و تسمى الدعوى التي ترمي إلى الحصول إلى القضاء التقريري بالدعوى التقديرية ، فلا تقبل التنفيذ الجبري الأحكام التي تقتصر على تقرير حق دون إلزام بأداء معين

[3] - الحكم المنشئ هو الحكم الذي تقرر حقا فينشيء عن هذا التقرير تغيير مركز قانوني سابق دون ألزام المحكوم عليه بأداء معين ، و تسمى الدعوى التي تهدف إلى الحصول على القضاء المنشيء بالدعوى المنشئة

[4] - أحمد ماهر زغلول – أصول التنفيذ وفق المرافعات المدنية والتجارية ،الطبعة الرابعة صفحة 99 و100 .

[5] - نبيل عمر اسماعيل ، الوسيط في التنفيذ الجبري ،الطبعة الجديدة الأزريطة الإسكندرية طبعة 2001 ،صفحة 34 .

في التنفيذ الجبري ، بأن يطلب من السلطة العامة القيام بأعمال معينة لتحقيق الحماية القانونية له[1] .

فلا يقبل التنفيذ الجبري إلا الأحكام الصادرة بإلزام ، والمناط في معرفة ما للحكم من قوة إلزام هو بتفهم مقتضاه و تقتضي مراميه على أساس ما يبينه المنطوق و ما جاء بالأسباب من الرجوع إلى ما تنازع حوله الطرفان [2] ففي حالة صدور حكم بإلزام ، و في هذه الحالة فقط يمنح المحكوم له صور تنفيذية من الحكم يجوز له إجراء التنفيذ الجبري بمقتضاها ، سواء كان قضاء الإلزام الوارد به صريحا أو ضمنيا ، و حيث يكون الحكم مقررا أو منشئا في شق منه ، و متضمنا قضاء إلزام في الشق الآخر (مثل الحكم بصحة عقد البيع وإلزام المشتري بدفع الثمن ، أو الحكم بصحة العقد مع إلزام المدعي عليه بالمصروفات) فإنه يقبل التنفيذ الجبري في الشق الصادر بالإلزام و طالما أن الحكم يتضمن قضاء إلزام فإنه يقبل التنفيذ الجبري سواء كان حكما موضوعيا أو حكما وقتيا ، أما الأحكام التي تقبل الفصل في الموضوع التمهيدية أو التحضيرية في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الملغى فلا تقبل التنفيذ الجبري ولا يكفي لاعتبار الحكم سندا تنفيذيا أن يتضمن إلزاما بأداء معين و إنما يجب أن يكون صالحا للتنفيذ بموجبه إعمالا للقواعد العامة أو بمقتضى قواعد النفاذ المعجل فالأصل أنه لا يقبل التنفيذ الجبري إلا للأحكام النهائية ، وهو ما يسمى بالنفاذ العادي للأحكام ، إلا أن المشرع أجاز تنفيذ الأحكام الابتدائية في بعض الحالات. وهو ما يطلق عليه النفاذ المعجل ، و إذا كان النفاذ المعجل مقررا لمصلحة المحكوم له ، فإن المشرع قرر عدة ضمانات لصالح المحكوم عليه ، ضمان وقائي يتمثل في وقف التنفيذ ، و ضمان وقائي يتمثل في وقف التنفيذ.

الفرع الأول : النفاذ العادي للأحكام القضائية

لا يجوز تنفيذ الأحكام جبرا ما دام الطعن فيها بالمعارضة أو الإستئناف جائزا ، هذا الأصل نصت عليه صراحة المادة 609 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و هذا ما يطلق عليه النفاذ العادي للأحكام ، فلا تصلح بحسب الأصل الأحكام الإبتدائية لان تنفذ جبرا ، ذلك أنه رغم تمتعها بالحجية(ضرورة احترامها من المحكمة التي أصدرتها و من سائر المحاكم الأخرى ، و عدم قبول نفس الدعوى إذا رفعت من جديد أمام أي محكمة) إلا أنها لا تتمتع بقوة الأمر المقضي (عدم القابلية للإستئناف) و بالتالي تكون قابلة للإلغاء عن طريق الطعن فيها بالمعارضة أو الاستئناف مما يجعل حجيتها قلقة أو موقوفة ، فلا يكون الحق الثابت بها محقق الوجود بدرجة كافية لتنفيذه القضائي أي لإتخاذ إجراءات تنفيذية بالمعنى الدقيق و إن كانت تصلح لاتخاذ إجراءات تحفظية .

فيشترط كي يحوز حكم الإلزام القوة التنفيذية أن يستوفي وصفا إجرائيا محددا يزوده بدرجة من الثبات و الاستقرار تسوغ تنفيذه [3] بأن يكون حكما نهائيا (أي لا يقبل الطعن بالمعارضة أو الإستئناف) ذلك أن هذا الحكم – دون الحكم الإبتدائي – لا يصدر إلا بعد تحقيق كامل

[1]- فتحي والي ، المرجع السابق ، صفحة 39 .

[2] - فتحي والي ، المرج السابق ، صفحة 39 .

[3] - أحمد ماهر زغلول ، أصول التنفيذ وفق المرافعات المدنية والتجارية ،الطبعة الرابعة صفحة 105.

لإدعاءات الخصوم و يشتمل على تأكيد نهائي للمركز القانوني محل الدعوى ، و يكون الحكم نهائيا إذا لم يكن قابلا للطعن فيه بطرق الطعن العادية (المعارضة أو الاستئناف وفقا للمادة 313 فقرة أولى أي أن يكون الحكم حائزا لقوة الأمر المقضي [1] و ذلك بعض النظر عن الجهة الصادر عنها ، أي سواء كان حكما صادرا عن جهة الدرجة الأولى أو عن جهة الدرجة الثانية ، و ذلك على النحو التالي : فقد تكون الأحكام الصادرة من محاكم أول درجة أحكاما إنتهائية ، و تقبل بالتالي التنفيذ الجبري ، و ذلك إذا كانت صادرة في حدود النصاب النهائي للمحكمة ، أي إذا كان الحكم الصادر من المحكمة في دعوى لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينـــار (200.000 دج) و هو ما نصت عليه المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2].

وقد تصدر عن محاكم أول درجة أحكاما نهائية كذلك ، حائزة لقوة الأمر المقتضي و تتمتع بالتالي بالقوة التنفيذية ، و ذلك إذا نص المشرع على منع الطعن في الأحكام الصادرة من أول درجة بطرق الطعن العادية كما هو الحال في أحكام الطلاق و ذلك وفقا لما نصت عليه المادة 57 من قانون الأسرة و المادة 433 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و أيضا إذا حكم بسقوط الخصومة في مرحلة الاستئناف أوالمعارضة فإن الحكم المطعون فيه بالاستئناف أو المعارضة يحوز قوة الشيء المقضي به حتى و لو لم يتم تبليغه رسميا وهو ما نصت عليه المادة 227 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. [3] و إستثناءا على ما تم بيانه فإن إستئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف وفقا لأحكام المادة 908 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هذا بعكس المعارضة في الأحكام الصادرة عن المحاكم الإدارية و كذا القرارات الغيابية الصادرة عن مجلس الدولة التي لها أثر موقف و هذا ما نصت عليه المادة 955 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. [4] و من ناحية أخرى فإن القرارات القضائية الصادرة عن المجالس القضائية تكون عادة أحكاما إنتهائية و بالتالي تتمتع بالقوة التنفيذية ، إذا كانت صادرة بإلزام إذ يتم التصدي للدعوى من جديد أو يعدل الحكم المستأنف ، و هناك ثلاث حالات يمكن تصور صدور القرار القضائي بشأنها و هي على التوالي :

الحالة الأولى : قرار المجلس بإلغاء حكم المحكمة

فإذا صدر حكم ابتدائي برفض كل طلبات المدعي ، وعند الاستئناف صدر قرار قضائي يتصدى للدعوى من جديد ويستجيب لطلبات المدعي كلها أو بعضها فالقرار هنا جاء إذن تأكيدا للحق الموضوعي وعليه تضمن إلزاما وبهذا يعد القرار القضائي هنا هو السند التنفيذي لإعادة

[1] - الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي هو الحكم الذي اكتسب بالقوة التنفيذية أي أن هذا الحكم يسمح لتنفيذه جبرا و بإستخدام القوة إذا اقتضى الأمر ذلك .

[2] - في هذه الحالة سمى المشرع عن ذكرها في الفقرة الأولى من المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[3] - كما يكون الحكم حائزا لقوة الأمر المقضي فيه في الحالات التي يكون الحكم فيها ابتدائيا ثم يصير إنتهائيا لانقضاء ميعاد الاستئناف أو المعارضة أو لقبول المحكوم عليه الحكم .

3- نصت المادة 348 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أنه لا يترتب على طرق الطعن الغير عادية سواءا أكانت إعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو إلتماس إعادة النظر الطعن بالنقض وقف التنفيذ بإستثناء الحالات المنصوص عليها بالطعن بالنقض.

الحالة لما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم ، تطبيقا للقاعدة الواردة في المادة 103 من القانون المدني والتي مفادها انه في حالة الحكم بإبطال أو بطلان العقد ، يعاد الأطراف للحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

الحالة الثانية : قرار المجلس القضائي بالتأييد وهنا يمكن تصور 3 وضعيات كما يلي :

أ- صدور حكم ابتدائي وإلزام المدعي عليه بكل طلبات المدعي أو البعض منها :

وعند الإستئناف يصدر قرار من المجلس بتأييد كلي للحكم المستأنف ، فهنا إختلاف فقهي حول ما الذي يمكن اعتباره سندا تنفيذيا ، هل هو حكم الدرجة الأولى أو حكم الدرجة الثانية ؟ وعلى أي أساس ؟ في هدا الصدد برز رأيان: **الرأي الأول** : يرى هدا الرأي أنه لا يمكن إعتبار قرار المجلس القضائي في أي حال من الأحوال سندا تنفيذيا ، بلا هو فقط يحل محل شهادة عدم الاستئناف ، فينحصر دوره في تمكين المحكوم له من استظهاره لرئيس أمناء الضبط للحصول على الصيغة التنفيذية للحكم محل الاستئناف ، لأن حكم المحكمة ، هو الذي يتضمن التأكيد للحق المطالب به ، و بالتالي حكم الدرجة الثانية لم يقم إلا بالتأييد.

الرأي الثاني : هذا الرأي يرى أن قرار المجلس القضائي هو السند التنفيذي ، لأن المجلس لم يتوصل إلى ذلك القرار إلا بعد دراسة مجددة و إعادة النظر بصفة كلية للقضية ، و عليه فقرار المجلس جاء تأكيدا لحق المتنازع فيه و ذلك بتأييده للحكم محل الإستئناف و يؤسس وجهة نظره على مبدأ التقاضي على درجتين .

إلا أنه عمليا نجد أن الرأي الأول هو المعمول به .

ب- صدور حكم إبتدائي برفض كل طلبات المدعي و عند الإستئناف يصدر قرار المجلس القضائي بتأييده

ففي هذه الوضعية لا حكم المحكمة ولا قرار المجلس القضائي يعد سندا تنفيذيا و ذلك لإنتفاء الإلزام لكلا هما.[1]

ج- صدور حكم ابتدائي بقبول كل طلبات المدعي وعند الاستئناف يصدر قرار بتأييد الحكم في بعض الطلبات وتعديله في جزء منها :

فهنا كلا من الحكم الإبتدائي والقرار القضائي يعتبران سندان تنفيذيان فيمهران بالصيغة التنفيذية لتنفيدهما معا [2]

- بمعنى السند التنفيذي يتكون من الحكم الابتدائي وقرار المجلس ووجب امهراهما بالصيغة التنفيذية

الحالة الثالثة : قرار المجلس القضائي بعدم قبول الاستئناف

ويصدر مثل هذا القرار لعدم ورود الاستئناف في الآجال والأشكال القانونية ، فيصدر قرار بعدم قبوله وعليه يبقى الحكم الصادر من المحكمة الإبتدائية هو السند التنفيذي ، لأن هذا القرار به يصبح الحكم محل الاستئناف نهائي، أي حائز لقوة الأمر المقضي فيه ، أي وجب

[1] - فتحي والي – التنفيذ الجبري دار النهضة العربية طبعة 1989 ، صفحة 42-43

[2] - 2 +3 ملزي عبد الرحمان – محاضرات في طرق التنفيذ الجبري المدرسة العليا للقضاء السنة الدراسية 2008-2009 .

إستظهار قرار المجلس القضائي بعدم قبول الاستئناف ليدل على أن الحكم الابتدائي نهائي وبه تمنح الصيغة التنفيذية .

و إلى جانب ما سبق تكون القرارت الصادرة عن المحكمة العليا سندا تنفيذيا إذا تضمنت إلزاما بالتنفيذ كما هو الحال في المادتين 365 فقرة 3 و 374 فقرة 2 و 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

فنصت المادة 365 فقرة 3 على أنه يجوز للمحكمة العليا الفصل في النزاع نهائيا ، عندما يكون قضاة الموضوع قد عاينوا و قدروا الوقائع بكيفية تسمح للمحكمة العليا تطبيق القاعدة القانونية .

كما نصت المادة 374 فقرة 2 و 3 على أنه إذا لم تمتثل جهة الإحالة لقرار المحكمة العليا الفاصل في مسألة قانونية ، يجوز لهذه الأخيرة و بمناسبة النظر في الطعن بالنقض الثاني البت في موضوع النزاع

و يصبح وجوبا على المحكمة العليا الفصل من حيث الوقائع و القانون عند النظر في طعن ثالث بالنقض و يكون قرار المحكمة العليا في كلتي الحالتين الواردتين بالمادتين السلفتي الذكر قابلا للتنفيذ و تجدر الإشارة إلى أن قرار المحكمة العليا القاضي برفض الطعن أو بعدم قبوله لا يعتبر سندا تنفيذيا لأنه لا يرد على المركز القانوني الموضوعي ، و يعتبر الحكم أو القرار المطعون فيه هو السند التنفيذي

الفــرع الثــانــي :النفاذ المعجل للأحكام :

يقصد بالنفاذ المعجل صلاحية الحكم الإبتدائي للتنفيذ الجبري قبل أن يصير نهائيا، والتنفيذ المعجل هو نظام يخالف القاعدة العامة في تنفيذ الأحكام بإضفائه عليها قوة تنفيذية، رغم قابليتها للطعن فيها بأحد طرق الطعن العادية ، أو ممارسة هذه الطعون ضدها بالفعل ، فالحكم الإبتدائي يكون وفقا لهذا النظام قابلا للتنفيذ قبل أن يحوز القوة الإجرائية التي تتطلبها القاعدة العامة في التنفيذ فيؤدي هذا النظام إلى تقرير صلاحية الحكم للتنفيذ قبل إستيفائه لشروط القوة التنفيذية التي تتطلبها القاعدة العامة في التنفيذ، ولذا فإن القوة التنفيذية التي يمنحها القانون بموجب نظام النفاذ المعجل تعتبر وقتية [1] (مؤقتة) وقلقة، فمصيرها يرتبط بمصير الحكم ، بحيث تستقر إذا تأكد الحكم ، وتزول بما رتبته من آثارإذا ألغى في الطعن[2] . والنفاد المعجل لا يزود الحكم بأية قوة لم تكن له ، لأن هذا النفاذ لا يضاف إلا لأحكام الإلزام التي تقبل التنفيذ الجبري وهي تولد حائزة لهذه القوة من تاريخ صدورها[3] .

والتكييف الصحيح[4] لطبيعة النفاذ المعجل هو أنه أحد صور الحماية الوقتية التي تستهدف معالجة بطء الحماية القضائية للحق، وذلك بتقديم الحماية العاجلة التي يحتاجها المحكوم له في مرحلة التنفيذ ، ولذا فقد اعترف المشرع للأحكام الصادرة من أول درجة- في بعض الحالات

[1] - محمد الصاوي مصطفى ، قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية صفحة 153.
[2] - فتحي والي ، التنفيذ الجبري دار النهضة العربية طبعة 1989 صفحة 59 .
[3] - نبيل إسماعيل عمر الوسيط في التنفيذ الجبري الطبعة الجديدة للنشر الأزاريطة الإسكندرية طبعة 2001 ص 130.
[4] - محمد الصاوي مصطفى قواعد التنفيذ الجبري دار النهضة العربية الطبعة الثانية صفحة 153.

_ بقوة تنفيذية وقتية لمواجهة حالات الإستعجال والأضرار التي قد تلحق بالمحكوم له من تأخير التنفيذ ، إلى أن يكتسب الحكم القوة التنفيذية العادية .

والنفاذ المعجل قد يلحق الحكم بقوة القانون أو بإذن من القاضي ، وفي كلتا الحالتين لا يغير من طبيعته فيظل هذا الحكم المشمول بالنفاذ المعجل إبتدائيا رغم صلاحيته للتنفيذ ، فيظل قابلا لهذا الطعن رغم سبق شموله بالنفاذ المعجل ، ولا يؤثر هذا النفاذ في سلطة الجهة القضائية الناظرة في الإستئناف .

أولا : حالات النفاذ المعجل لأن النفاذ المعجل يرد إستثناء على القاعدة العامة في القانون الجزائري التي تقضي بأن القوة التنفيذية تكون فقط لتلك الأحكام الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، فإنه لا يلحق الحكم إلا حيث يقرر القانون منحه هذا النفاذ[1] .

وينقسم النفاذ المعجل بهذا المعنى إلى نوعين بحسب مصدره الإستثنائي هما :

_ نفاذ معجل حتمي بقوة القانون ، وهو النفاذ الذي يستمده الحكم من نص القانون .

_ نفاذ معجل قضائي ، وهو النفاذ الذي يستمده الحكم من أمر القاضي به.

1 _ حالات النفاذ المعجل القانوني _ الحتمي _

نص المشرع الجزائري على حالات النفاذ المعجل القانوني في المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وورد بعضها الأخر في التقنينات الأخرى : وتتعلق هذه الحالات بالأحكام والأوامر الصادرة في المواد المستعجلة ، و الأحكام الصادرة في المواد التجارية .

1-أ- الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة :

تنص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على " لا يمس الأمر الإستعجالي أصل الحق ، وهو معجل النفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن .

كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للإعتراض على النفاذ المعجل" .

ويستفاد من هذا النص أن المشرع أراد بهذا تحقيق الحماية الوقتية لحق على الرغم من أن الحكم أو الأمر الصادر في هذه المواد يقبل الإستئناف دائما ، ولذلك نص على شموله بالنفاذ المعجل بقوة القانون [2] ، وأيا كانت المحكمة التي أصدرته ، سواء كانت محكمة الأمور المستعجلة أو محكمة الموضوع التي رفع إليها الطلب بطريق التبعية ، ويكون ذلك بناء على طلب مستعجل لمحكمة الموضوع بطريق التبعية لدعوى موضوعية لكي تقضي فيه بصفة

[1] فتحي والي ، المرجع السابق صفحة 59 .

[2] ـ وبطبيعة الحال ليست كل الأحكام المستعجلة مما تشمل بالنفاذ المعجل وإنما فقط الإحكام التي تتضمن إلزاما وقتيا بأداء ، ذلك لان المفترض في التنفيذ هو وجود أداء إلزام يرد عليه هذا التنفيذ ، فلا وجه للتنفيذ حال تخلف المحل الذي يرد عليه ـ انظر مؤلف الدكتور : احمد ماهر زغلول أصول التنفيذ وفق المرافعات المدنية والتجارية ،الطبعة الرابعة صفحة 122 هامش 2,

مستعجلة قبل الفصل في الموضوع ،وتشير فيه المحكمة إلى أنه صدر إستعجاليا حتى تكفل له التنفيذ المعجل [1]

والأصل أن النفاذ المعجل يلحق بالأحكام المستعجلة بقوة القانون وبغير كفالة ، على أن القانون يجيز للقاضي ـ إذا خشي ضررا يصيب المحكوم عليه من النفاذ المعجل ـ إلزام المحكوم له بتقدير كفالة قبل إجراء التنفيذ المادة 303 فقرة 1 إجراءات مدنية وإدارية .

وتبدو الحكمة من شمول الأحكام المستعجلة بالنفاذ المعجل القانون " الحتمي " في ضرورة تحقيق التوازن بين الحماية المستعجلة والحاجة إلى التنفيذ المستعجل أيضا[2]، فهذه الأحكام لا تحتمل بطبيعتها التأخير حيث يفقد الحكم المستعجل فائدته إذا لم ينفذ فورا .

فالحكم المستعجل لا يتضمن قضاءا في الموضوع كأثر لطبيعته الوقتية ومن ثم لا يكتسب حجية الشيء المقضي فيه بالنسبة للموضوع ، وعليه فليس هناك ما يمنع من تنفيذ وإلغائه فيما بعد .

والنص المتقدم يقرر وجه استثناء مزدوج يتمثل الإستثناء الأول في عدم خضوع الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة للقاعدة العامة في القوة التنفيذية للأحكام والتي تربط بين الإعتراف للحكم بهذه القوة وحيازته لقوة الشئ المقضي فيه ،فالأحكام المستعجلة وخلافا لما تقضي به القاعدة العامة ، تحوز القوة التنفيذية بمجرد صدورها بغض النظر عن قابليتها للطعن العادي أو ممارسة هذا الطعن بالفعل. فهي تخضع لنظام التنفيذ المعجل بقوة القانون .

أما الوجه الأخر فيرد على مضمون السند التنفيذي ذاته، لأن جوهر السند التنفيذي يكمن فيما يتضمنه من تأكيد لوجود حق استوفى شروطا محددة تجعله جديرا بالحماية التنفيذية (محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء) . ولا يمكن تصور وجود هذا المضمون بطبيعة الحال في الأحكام الصادرة في المواد المستعجلة . فهذه الأحكام تمثل وجها متميز للحماية القضائية لا تقوم على تأكيد وجود حق ، وإنما يكون مبني القضاء فيها هو مجرد ترجيح وجوده . فتنفيذ هذه الأحكام لا يتم إقتضاء لحق مؤكدا كما هي القاعدة العامة ، وإنما إقتضاء لحق يحتمل الوجود ، كما قد لا يحتمله ، وان كان احتمال وجوده بحسب الظاهر وهو الأرجح.

وعلى المحضر قبل الشروع في إجراءات تنفيذ هذه الأحكام أن يتأكد من طبيعتها المستعجلة ،وذلك لكون النفاذ المعجل بقوة القانون يتوقف على كون الحكم صادرا في مادة مستعجلة .

1- ب الأحكام الصادرة في المواد التجارية:[3]

[1]- محمد حسين ،التنفيذ القضائي وتوزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ،مكتبة الفلاح –الكويت-طبعة 1986 صفحة : 72 .

[2]-: محمد الصاوي مصطفى ،المرجع السابق ، ص 158.

[3] - محمد حسنين ، المرجع السابق ، صفحة 74.

منح المشرع الجزائري أيضا النفاذ المعجل بقوة القانون بعض الأحكام التجارية :

فبمقتضى المادة 227 من القانون التجاري تكون جميع الأحكام والأوامر الصادرة بمقتضى هذا الباب ـ باب الإفلاس والتسوية القضائية ـ معجلة التنفيذ رغم المعارضة و الإستئناف وذلك بإستثناء الحكم الذي يقضي بالمصادقة على الصلح .

ومن الواضح أن المشرع لم ينص على الكفالة في هذا الباب، لذلك فانه لا يشترط الكفالة في هذه الحالة ولا يجوز للمحكمة أن تشترطها .

والخلاصة أن الأحكام والأوامر الصادرة في مادة تجارية واردة في باب " أحكام الإفلاس والتسوية القضائية تكون نافذة نفاذا معجلا بقوة القانون، حتى ولو كانت تقبل الطعن فيها بالإستئناف أو المعارضة ، أو كانت قد طعن فيها فعلا .

1- ج الأوامر على العرائض :

الأوامر على العرائض هي التي تصدر من قاضي الأمور الوقتية[1] ، وهو رئيس الجهة القضائية المختصة أو من يعينه لذلك ، وهذه الأوامر ليست أحكاما لأنها لا تصدر في خصومة ، ولا يكلف الخصم فيها بالحضور ، لأن المشرع قصد في كثير من الحالات النطق بها في غفلة منه[2] ، كما أنها لا يطعن فيها بطريق الطعن المقرر في الأحكام وإنما يتم التظلم منها إلى القاضي الآمر بها في أغلب الأحوال ، فالمقصود من تنفيذ هذه الأوامر تنفيذا معجلا هو تنفيذها رغم قابليتها للتظلم منها أو كان الخصم قد تظلم منها بالفعل والأصل أن هذه الأوامر مشمولة بالنفاذ المعجل بغير كفالة إلا إذ إشترط القاضي الأمر تقديمها وهو ما نصت عليه المواد 311 فقرة 2 و302 فقرة 2 .

2- النفاذ المعجل القضائي:

يقصد بالنفاذ المعجل القضائي، النفاذ الذي يستمده الحكم من أمر القاضي به [3]

ولما كانت المحكمة لا تقضي بشيء لم يطلب منها ، فإنه يجب للأمر بالنفاذ المعجل القضائي أن يطلبه الخصم ذو المصلحة ، فإذا أمرت به المحكمة دون طلب فإنها تكون قد قضت بأكثر مما طلبه الخصوم .

ويلاحظ أنه لا كفالة في التنفيذ المعجل القضائي الو جوبي تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 323 إجراءات مدنية و إدارية .

ويفهم مما تقدم أنه في حالات النفاذ المعجل القضائي بصفة عامة، لا يجوز التنفيذ المعجل للحكم إلا إذا أمرت به المحكمة ونصت عليه في الحكم صراحة[4] وبينت أسباب أمرها بالنفاذ مع ضرورة مطالبة الخصم به.

---

[1] - نبيل إسماعيل عمر ، المرجع السابق ، صفحة 136.

[2] - محمد حسنين ، المرجع السابق ، صفحة 76.

[3] - فتحي والي ، المرجع السابق ، صفحة 64.

[4] - محمد الصاوي مصطفى المرجع السابق ، ص 168 ، و الدكتور نبيل إسماعيل عمر المرجع السابق ، ص : 138 .

2-أ ـ حالات النفاذ المعجل القضائي الوجوبي :

عددت الفقرة الثانية من المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالات التي يؤمرفيها بشمول الحكم بالنفاذ المعجل،وقد استهلت الفقرة عبارتها بأنه " يؤمر بالتنفيذ المعجل ، وهو ما يعني أن الأمر بالتنفيذ المعجل يتحتم على القاضي في كل حالة يتضمنها التعداد الوارد في هذه المادة .

وبإستقراء الحالات الواردة في الفقرة الثانية من المادة 323 إجراءات مدنية وإدارية نجد أنها تتعلق بالأحكام الموضوعية دون الوقتية أو الإستعجالية ، وأن العبرة في تحديد هذه الحالات بمضمون ما قضى به الحكم وما استند إليه ، فإذا ما قضى الحكم بشيء أو استند إلى أمر مما يدخل في حالات التنفيذ المعجل المحددة في النص وجب شموله به متى توافرت شروط ذلك[1].

ولقد أورد المشرع هذه الحالات في المادة 323 فقرة2 وهي أربع حالات حددها على سبيل الحصر يؤمر فيها بالتنفيذ المعجل رغم المعارضة أو الإستئناف في جميع الأحوال التي يحكم فيها بناء على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به ، أو في مادة النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة .

الحالة الأولى : إذا كان الحكم قد بني على عقد رسمي :

الأصل أن السند واجب النفذ بذاته وبغير حاجة إلى رفع دعوى لإستصدار حكم يبني على هذا السند .غير أن الكثير من السندات الرسمية لا تحوز بذاتها القوة التنفيذية

كما أن السندات الرسمية التي يعترف لها القانون بالقوة التنفيذية كالعقود الموثقة قد لا تصلح بذاتها أساسا للتنفيذ لعدم استيفاء مضمونها لشروط السند التنفيذي ـ محققا الوجود ، معينا المقدار وحال الأداء ـ فيلزم في هذه الحالة الإلتجاء إلى القضاء لإستيفاء هذه الشروط .

وعلى ذلك يشترط لتحقق هذه الحالة أن يكون الحكم المطلوب شموله بالتنفيذ المعجل مبنيا على عقد رسمي، ويكون بذلك الحكم الصادر هو السند الذي يتم التنفيذ بمقتضاه .

فالعقد الرسمي مثلا قد يكون مضمونه حقا معلقا على شرط ، أو غير معين المقدار مما ينفي صلاحيته كسند للتنفيذ ، فإذا ما صدر الحكم إستنادا إلى السند الرسمي يؤكد الحق أو يعين مقداره ، فإن هذا الحكم يصدر مشمولا بالنفاذ المعجل ، و يعد بالتبعية لذلك سندا تنفيذيا[2] ، فوجود السند الرسمي هو الذي يرجح وجود حق المحكوم له مما يبرر تعجيل تنفيذ الحكم الصادر ، لذلك فإنه يجب أن يكون الحكم مبنيا على العقد الرسمي .

وإذا كان أساس تعجيل تنفيذ الحكم في هذه الحالة يكمن في وجود السند الرسمي بما يرجحه من وجود الحق ، فإن هذه العلة تنتفي إذا ما أثير الشك حول وجود السند وصحته ،

[1] - أحمد ماهر زغلول المرجع السابق صفحة 129 .
[2] - أحمد ماهر زغلول المرجع السابق صفحة 133.

فإذا ما طعن في السند الرسمي بالتزوير إمتنع شموله بالنفاذ المعجل ، كما يشترط أن يكون المحكوم عليه طرفا في السند الرسمي الذي بني عليه الحكم[1]

الحالة الثانية : اذا كان الحكم قد بني على حكم سابق جاز قوة الشيء المقضي به

يشترط لتحقق هذه الحالة توافر شروط ثلاثة :

ـ أن يكون الحكم المطلوب شموله بالتنفيذ المعجل صدر تنفيذا لحكم سابق أي أن يكون مبنيا عليه ـ فهذه الحالة تفترض وجود رابط قوي بين دعويين إحداهما سابقة على الأخرى [2] ، بحيث يصدر الحكم في الدعوى اللاحقة نتيجة في الدعوى السابقة.

ـ أن يكون الحكم السابق نهائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه ، فالحكم النهائي يكون قد تحصن ضد إمكان الطعن فيه ، وهذا ما يبرر شموله بالنفاذ المعجل .

ـ أن يكون المحكوم له والمحكوم عليه[3] في الحكم الجديد طرفين في الخصومة التي صدر فيها الحكم السابق حتى يكون كل من الحكمين حجة في مواجهة المحكوم عليه [2] وهو ما يقلل من احتمال إلغاء الحكم في الإستئناف

الحالة الثالثة : إذا كان الحكم صادرا في النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة

يرجع النفاذ المعجل في هذه الحالة لضرورة الأداء المالي المقضي به للمحكوم له وحاجاته الماسة إليه[4] وكذا الأمر لحاجة الحاضن للمسكن الذي يمارس فيه الحضانة ويقتصر التنفيذ المعجل المنصوص عليه في المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الأحكام الموضوعية بالنفقة الواجبة قانونا ، أما الأحكام بالتنفيذ المؤقتة فلا ينطبق عليها هذا النص، لأنها تكون نافذة معجلا بقوة القانون طبقا للمادة 303 . إجراءات مدنية وإدارية.

ويأخذ حكم النفقة الحكم الصادر برفعها " زيادتها " لأن زيادة النفقة تعد صورة من صور أدائها[5] كما أن الحكمة من التنفيذ متوافرة في الحكم بزيادتها .

ويلاحظ أن الوعد المعترف به المنصوص عليه في المادة 323 لا نجد له مجالا في الواقع العملي ، ولم تأت به نصوصا سواء كانت إجرائية أم موضوعية

---

[1] ـ فتحي والي المرجع السابق ، ص73 .

[2] ـ محمد الصاوي مصطفى ، المرجع السابق ص 178 .

[3] ـ أحمد ماهر زغلول : المرجع السابق ص 132.

[4] ـ أحمد ماهر زغلول : المرجع السابق ص 132.

[5] ـ محمد الصاوي مصطفى ، المرجع السابق ص 171 .

وعلى ذلك يمكن إعتبار الوعد المعترف به إقرار المحكوم عليه بنشأة الإلتزام أو الواقعة القانونية المنشئة له ، ويكون هذا الإقرار في الخصومة التي انتهت بالحكم المطلوب.

ويكون الأمر بالتنفيذ المعجل في الحالات التي قدمنا القول فيها بلا كفالة لأن المشرع لم يشترطها في هذه الحالات.

2 ب ـ التنفيذ المعجل القضائي الجوازي :

ويرد في الحالات التي قررتها الفقرة الثالثة من المادة 323 إجراءات مدنية وإدارية حينما نصت على أنه:" يجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى أن يأمر في حالة الاستعجال بالنفاذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة".

ويتضح من المادة أن الأمر كله جوازي للمحكمة، سواء الحكم بالنفاذ المعجل أو الحكم بالكفالة فيه .

فالأمر بالتنفيذ المعجل جوازي للمحكمة تقرره في ضوء ما لها من توافر شروطه في كل حالة على حدى[1] ، فإذا أمرت به التزمت بتسبب قرارها تسبيبا منتجا وجديا ، أما إذا رفضت شمول الحكم بالتنفيذ المعجل فإنها لا تلتزم بإيضاح أسباب الرفض .

والعلة في التفرقة بين حالة الأمر وحالة الرفض من حيث التسبيب ترجع إلى أن الأصل هو التنفيذ العادي للأحكام ، والاستثناء هو التنفيذ المعجل لها ، فإذا ما استخدمت المحكمة سلطاتها وأمرت بالتنفيذ فان ذلك يعد خروجا على الأصل العام يستوجب تبريره ،أما إذا رفضت الأمر به فان ذلك يعد تطبيقا للقاعدة العامة ممالا تقوم معه حاجة إلى تبرير[2]

ويأخذ حكم الرفض إغفال المحكمة لطلب الخصم شمول الحكم بالتنفيذ المعجل إذ يعد ذلك قرارا ضمنيا منها بتطبيق القواعد العامة للتنفيذ .

ويطلق على التنفيذ المعجل في هذه الحالات تسميات منها:التنفيذ المعجل القضائي أو الجوازي أو الاختياري ولكن هذه التسميات أساس قبول[3] ، فهو تنفيذ معجل قضائي لأن مصدره الإنشائي هو قرار من القضاء ، وهو تنفيذ معجل جوازي أو اختياري لأنه يتوقف على تقدير القاضي حسب من يتلمسه من الظروف الخاصة لكل حالة معروضة عليه .

والأصل أن يكون التنفيذ المعجل على شرط الكفالة، فاشتراط تقديم الكفالة هو بنص في القانون أو بحكم من القضاء[4].

ثانيا : المسؤولية عن التنفيذ المعجل :

المبدأ المتعمد في التنظيم القانوني القائم هو أن الأحكام تحوز القوة التنفيذية قبل أن تتحصن إمكانية المساس بها تعديلا أو إلغاء عن طريق الطعن فيها بطرق الطعن المختلفة

[1] - أحمد ماهر زغلول المرجع السابق صفحة 120 .
[2] - فتحي والي المرجع السابق صفحة 69.
[3] - أحمد ماهر زغلول المرجع السابق صفحة 120.
[4] - محمد حسنين المرجع السابق صفحة 79.

فتثبت القوة التنفيذية للحكم رغم قابليته للطعن أو ممارسة الطعن فيه بالفعل ، فالحكم الذي يجوز قوة الشيء المقضي فيه يكون له القوة التنفيذية التي تتيح تنفيذه الجبري رغم قابليته للطعن فيه بطريق الطعن غير العادية . كما يجوز الحكم الإبتدائي المشمول بالتنفيذ المعجل القوة التنفيذية رغم قابليته للطعن فيه بطريق الطعن العادية – المعارضة أو الإستئناف و في الحالات التي يجوز فيها- .

و تترتب على إقرار هذا المبدأ نتيجتان متلازمتان [1]

إعمالا للقوة التنفيذية التي تنسب للأحكام فإنه يجري تنفيذها جبرا فور أن تحوز القوة التنفيذية .

و لكن قابلية الأحكام للطعن فيها و ممارسة هذا الطعن بالفعل ، يجعل من هذا التنفيذ تنفيذا فلفا غير مستقر يتوقف مصيره على النتيجة التي يؤول إليها الطعن المرفوع ضدها .

فإذا كانت نتيجة الطعن غير إيجابية، بمعنى أن مماريته لم تؤد إلى إلغاء الحكم المطعون فيه بل على العكس من ذلك فإنها أدت إلى تثبيته و تأييده ، إستقر التنفيذ الذي تم إستنادا إلى هذا الحكم .

أما إذا تمخض الطعن عن نتيجة إيجابية تتجسد في إلغاء محكمة الطعن (المحكمة العليا) أيا كان سبب الإلغاء للحكم المطعون فيه الذي سبق تنفيذه ، فإن أثر ذلك هو زوال الحكم بما يلازمه من آثار .

و من الواضح إذن أن الحكم النافذ نفاذا معجلا قد يلغى من محكمة الإستئناف، و القاعدة المسلم بها في هذه الحالة تقضي بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل تنفيذ الحكم ، و تظهر الحاجة إلى مناقشة مسؤولية المحكوم له عن التنفيذ رغم أنه لم يمارس سوى حقه الذي أعطاه له القانون بالتنفيذ الجبري لسند صالح لذلك .

و يثور التساؤل عن تعويض الضرر الذي أصاب المحكوم عليه نتيجة تنفيذ الحكم الإبتدائي الذي ألغي في الإستئناف .

إختلف الفقه و القضاء في كل من فرنسا و مصر حول الإجابة عن هذا التساؤل و إنقسم إلى عدة آراء [2]

الرأي الأول : يذهب هذا الرأي إلى إلزام المحكوم له بالتعويض ، لأن النفاذ المعجل يجري على مسؤوليته ، و لا يعفيه من ذلك الإستناد إلى أن النفاذ المعجل لم يكن إلا بأمر القاضي . لأنه كان أحرى به أن ينتظر حتى يصبح الحكم نهائيا [3] فمن يعجل بتنفيذ الحكم رغم إحتمال إلغائه ، يكون عليه أن يواجه خطر هذا الإلغاء فيلتزم بالتعويض بصرف النظر عن نسبة أي خطأ إليه حتى و لو كان حسن النية[4] . فهو يسأل على أساس المخاطر دون حاجة لإثبات الخطأ في جانبه ، فعلى هذا الأساس تتعادل المصالح المتعارضة في التنفيذ .

[1] - أحمد ماهر زغلول صفحة 120.
[2] - لم يتطرق الفقه و القضاء الجزائري إلى هذه المسألة .
[3] - محمد الصاوي مصطفى المرجع السابق صفحة 194.
[4] - فتحي والي المرجع السابق صفحة 88/87

الرأي الثاني : يذهب هذا الرأي إلى القول بعدم مسؤولية المحكوم له عن الأضرار التي تلحق المحكوم عليه من جراء التنفيذ المعجل ، على أن يستعمل حقا مقررا له في القانون فلا يكون مخطئا إذا إستعمل هذا الحق ، إلا إذا توافر الخطأ في جانبه ، و يرى البعض من أصحاب هذا الرأي أن المنفذ لا يسأل عن التعويض إلا إدا كان قد أساء إستعمال حقه في النفاذ المعجل بالضوابط المحددة في القانون المدني .

و يرى البعض أن تقرير المسؤولية عن النفاذ المعجل رغم حسن نية المحكوم له سيؤدي إلى زوال الغرض الذي ابتغاه المشرع من إيجاد نظام النفاذ المعجل ، و ستصبح القواعد المنظمة له مجرد نصوص غير قابلة للتطبيق ، إذ سيخشى المتقاضون محاولة تطبيقها تفاديا للمسؤولية ، و لذلك يرى هذا الجانب من الفقه أن الأفضل هو عدم القول بمسؤولية المحكوم له عن التنفيذ المعجل إذا كان حسن النية ، و إلزامه فقط بإعادة الحال إلى ما كان عليه في حالة إلغاء الحكم الذي نفذ بموجبه [1]. فلا معنى للحماية الوقتية التي يقدمها نظام النفاذ المعجل إذا اقترنت في نفس الوقت بتهديد الأفراد بالمسؤولية عما يترتب عن إستخدام هذه الحماية من أضرار حتى و لو لم يثبت خطأ أو سوء نية في جانب من استخدامها .

الرأي الثالث : يتشدد هذا الرأي في المسؤولية عن التنفيذ المعجل ، بحيث يرى أنه ليس هناك ما يمنع من تأسيس هذه المسؤولية على الخطأ أو الضرر أو الخطأ الجسيم و مفاد ذلك سد جميع الثغرات المؤدية إلى التلاعب بالتنفيذ [2] و حتى يكون معلوما مقدما لمن يتسرع في التنفيذ أن هناك جزاء مرسوم له غير محصور في قالب شكلي يتوه فيه الحق و العدل ، و إنما أعطى المسرع مرونة كبيرة في التنفيذ المعجل ، و أعطى بذات القوة الطرف الآخر مرونة كبيرة في التصدي لهذا التعجيل في التنفيذ إذا ما أساء استخدامه.

و يلاحظ أن المشرع المصري و الفرنسي يرتبان مسؤولية على التنفيذ المعجل تستوجب التعويض ، كموازنة بين مصلحة المحكوم له و التي تدور في نطاق استثنائي – هو نظام التنفيذ المعجل – و بين مصلحة المحكوم عليه ، و الذي لولا هذا الإستثناء ما كان من الممكن التنفيذ ضده إلا بعد صيرورة الحكم نهائي إعمالا للقاعدة العامة في التنفيذ .

ثالثا : ضمانات المحكوم عليه في التنفيذ المعجل

لا شك أن تنفيذ الأحكام الابتدائية بما لها من قوة و حجية قلقة بحكم قابليتها لطرق الطعن العادية لا يخلو من مخاطر يتعرض لها المحكوم عليه إذا ما ألغتها جهة الإستئناف [3] و لهذا أحاط المشرع المحكوم عليه بضمانات من شأنها وقايته بقدر الإمكان من هذا الضرر ، و هذه الضمانات هي[4] :

1- نظام الكفالة :

[1] - محمد الصاوي مصطفى المرجع السابق صفحة 196 .
[2] - محمد الصاوي مصطفى المرجع السابق صفحة 198 .
[3] - أحمد ماهر زغلول السابق صفحة : 143
[4] - فتحي والي السابق صفحة 78 و 79

تأخذ الكفالة في التنفيذ المعجل مضمونا محددا يختلف عن مضمونها في القانون المدني – فهي ليست كما هو شأنها في القانون المدني – عقد تأمين شخصي ، و إنما يقصد بها كل ما يقدمه المحكوم له " طالب التنفيذ من ضمانات مالية – بالطرق المحددة قانونا – تكفل إزالة آثار التنفيذ المعجل للحكم و إعادة الحال على ما كان عليه قبل هذا التنفيذ[1] .

و إذا كان ذلك هو مضمون الكفالة و ما ترمي إليه فإن قيمتها لا تحدد فقط بما يعادل قيمة الإلتزام مضمون الحكم المراد تنفيذه معجلا ، و إنما بما يكفي لإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ أي ما يزيل كافة ما ينجم عن هذا التنفيذ من آثار و بما يكفل إعادة الخصم المنفذ عليه إلى نفس المركز الذي كان يشغله قبل إجراء التنفيذ .

و لما كانت الكفالة ترتبط أساسا بإزالة الآثار الناجمة عن التنفيذ المعجل ، فإنه لا محل لها إذا لم يظهر طالب التنفيذ إرادته في مباشرة إجراءاته ، أو تريث حتى حاز الحكم الإبتدائي المشمول بالتنفيذ المعجل قوة الشيء المقتضى فيه . ذلك أن تنفيذ الحكم يتم في هذه الحالة وفقا للقواعد العامة التي لا تتطلب تقديم كفالة كشرط لمباشرة التنفيذ .

والكفالة في قانون الإجراءات المدنية الإدارية جوازيه وللقاضي أن يقدر ظروف القضية ليأمر بالكفالة أو يمتنع عن الأمر بها ، حسبما يقدره لظروف الحالة المعروضة عليه ، ولقد نصت على دلك الفقرة الثانية من المادة 323 فقرة 03 بقولها " ويجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى ، أن يأمر في حالة الاستعجال ، بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة".

ويندرج في الكفالة الجوازية حالات التنفيذ المعجل بقوة القانون للأحكام المستعجلة المادة 303 إجراءات مدنية والتي تنص على أن" لا يمس الأمر الإستعجالي أصل الحق وهو معجل النفاد بكفالة أو بدونها" وحالات التنفيذ المعجل القضائي الجوازي المادة 323 فقرة 3 إجراءات مدنية وإدارية التي تنص " يجوز للقاضي في جميع الأحوال الأخرى أن يأمر في حالة الإستعجال بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بدون كفالة" .

والأصل في التنفيذ المعجل كما سبقت الإشارة إلى ذلك يجري بحسب الأصل بدون كفالة ، و الإستثناء هو تقديم الكفالة شريطة أن يأمر بها القاضي

وحدد القانون طريقتين مختلفتين لتقديم الكفالة ومنح المحكوم له الخيار بينهما طبقا للمادة 586 إجراءات مدنية وإدارية على أن يكون للقضاء الرقابة على ممارسة هدا الخيار [2]

والطريق الأول المتاح أمامه هو أن يقدم كفيلا يضم ذمته المالية إلى ذمة المحكوم له ، مما يؤدي إلى تقوية الضمان الذي يحصل عليه المحكوم عليه .

ويجب أن يتوافر في الكفيل الاقتدار واليسار الذي يمكن المحكوم عليه من الرجوع عليه فضلا على أن يكون مقيما بالجزائر [3]

---

[1] - محمد الصاوي مصطفى السابق صفحة 203.

[2] - احمد ماهر زغلول السابق ص : 147 .

[3] - المادة 646من القانون المدني الجزائري.

والطريق الثاني هو إيداع أمانة الضبط المستندات الدالة على ملاءته عند الاقتضاء إيداع ما فيه الكفاية من نقود أو أوراق مالية خزانة المحكمة وتحديد الكفاية في هذا الصدد يكون بما يلزم لإزالة أثار تنفيذ الحكم وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ.[1]

فإذا كان اختيار المحكوم له تقديم كفيل فانه يجب تحرير محضر في أمانة الضبط يوقع عليه من الكفيل يتضمن تعهدا بالكفالة في حالة إلغاء السند الذي تم التنفيذ بمقتضاه ، وتحديد تاريخ تقديم الكفيل أو الكفالة يتم بموجب الحكم القاضي بذلك ما لم يكن هذا التقديم أو هذا الإيداع قد حصل قبل صدور الحكم الفقرة الأولى من المادة 586 إجراءات مدنية وإدارية .

وعلى المحكوم عليه الذي ينازع في قبول الكفيل من حيث اقتداره او في كفاية ما يودع أن يتقدم يهدا النزاع في أول جلسة ممكنة ، ويكون الحكم الصادر فيها واجب النفاذ رغم المعارضة والاستئناف وهو ما نصت عليه المادة 587 في فقرتيها الأولى والثانية .

وبذلك لم يجعل المشرع خيار المحكوم له مطلقا بدون تعقيب فنظام الكفالة [2] يرد كقيد على التنفيذ المعجل مقرر لصالح المحكوم عليه ، لذلك فانه يجب أن يعطي لهدا الأخير مكنة مراقبة تصرف المحكوم له بشان الكفالة ، وتتم الكفالة بتقديم كفيل يؤخذ عليه تعهد في أمانة الضبط بالكفالة ، أما إذا كانت الكفالة نقود أو أوراق مالية فان الكفالة لا تتم إلا بالإيداع الفعلي للنقود آو الأوراق المالية خزانة المحكمة .[3]

2 – وقف النفاذ المعجل عن طريق الإعتراض عليه :

تنص المادة 324 في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على انه : "يجوز رفع الاعتراض على النفاد المعجل ، أمام رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها الإستئناف أو المعارضة"

بمقتضى هدا النص أجاز المشرع للمحكوم عليه في الحكم المشمول بالنفاذ المعجل أن يطلب وقف التنفيذ أمام رئيس المحكمة أو رئيس المجلس حتى يفصل في الطعن المرفوع إليها في الحكم المطلوب وقف تنفيذه سواء كان الحكم مشمولا بالنفاد المعجل الوجوبي أو الجوازي : ويستثنى من ذلك الحكم المشمول بالنفاذ المعجل القانوني تطبيقا لنص المادة 303 إجراءات مدنية وإدارية . [4]

ويعد الوقف بناء على هدا النص وسيلة وقائية يتفادى بها المحكوم عليه ما قد يصيبه من أضرار بسبب التنفيذ المعجل للحكم .وبذلك يختلف وقف التنفيذ كضمانة للمحكوم عليه عن الكفالة، لأن الكفالة تضمن له إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ ، فهي ضمانة علاجية [5] تواجه الأضرار التي تترتب فعلا على التنفيذ المعجل للحكم الابتدائي .

---

[1] - فتحي والي ص:81.

[2] - أحمد ماهر زغلول السابق ص : 184 .
[3] - محمد الصاوي مصطفى السابق ص : 214 .
[4] - محمد حسنين السابق ص : 218 .
[5] - محمد الصاوي مصطفى السابق ص : 81 .

بينما يؤدي وقف التنفيذ إلى منع وقوع هذه الأضرار، وذلك بوقف القوة التنفيذية للحكم ، فيوقف صلاحيته لمباشرة التنفيذ حتى يتم الفصل في الطعن المرفوع أمام رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها الاستئناف أو المعارضة.

وحتى يمكن للجهة القضائية ممارسة السلطة الممنوحة لها في وقف التنفيذ المعجل وفقا للفقرة الثالثة من المادة 324 إجراءات مدنية و إدارية يجب أن تتوافر الشروط الآتية :

الشرط الأول: طلب وقف التنفيذ

وقف التنفيذ المعجل يتوقف على طلبه ، فلا يجوز للجهة القضائية المخصصة أن تتعرض من تلقاء نفسها لمسالة وقف النفاذ المعجل ، وإنما يجب أن يطلب منها ذلك عملا بما نصت عليه المادة 324 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي أجازت للجهة القضائية النظر في هذه المعارضات في اقرب جلسة بناء على طلب ذوي الشأن ، ذلك أن مسالة النفاذ المعجل ليست من النظام العام وطلب وقف التنفيذ هو طلب وقتي متميز عن الطعن الأصلي في الحكم.

وتجدر الإشارة إلى أن أهم حالات طلب منع التنفيذ المقدم من المحكوم عليه :

1. – إذا وصفت المحكمة حكمها خطأ بأنه انتهائي مع انه ابتدائي كون ذلك يؤدي إلى إعتباره واجب التنفيذ .
2. - إذا أمرت المحكمة بالتنفيذ القضائي المعجل في غير الحالات المنصوص عليها في المادة 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .
3. - إذا قضت المحكمة بالتنفيذ القضائي المعجل دون طلب الخصم .

الشرط الثاني : أن يطعن المحكوم عليه في الحكم بالاستئناف أو المعارضة

بمعنى أن طلب وقف التنفيذ المعجل لا يكون مقبولا إلا إذا كان هناك طعنا بالمعارضة أو بالاستئناف في الحكم المطلوب وقف تنفيذه[1] ومفاد ذلك عدم جواز رفع طلب وقف النفاذ المعجل استقلالا ، لأن هذا الطلب ليس طريقا للطعن وإنما هو وسيلة قانونية أعطاها المشرع للمحكوم عليه للحصول على حماية القضاء الوقتية لحقه المحتمل الوجود ، نظرا لإحتمال إلغاء الحكم [2]. وهو ما نصت عليه المادة 325 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

الشرط الثالث: أن يقدم الطلب قبل تمام التنفيذ

ويشترط أن يقدم طلب وقف التنفيذ المعجل قبل إتمام إجراءات التنفيذ ، وذلك لان هذا الطلب يهدف إلى تحقيق حماية وقتية ينصرف أثره إلى الإجراءات التالية لرفعه وليس إلى الإجراءات السابقة على رفعه [3] وذلك لأن ما سبق إتمامه لا يرد عليه الوقف بل يرد عليه الإلغاء ، فإذا ما تم تنفيذ الحكم المشمول بالنفاذ المعجل فلا جدوى من تقديم طلب الوقف ويكون غير مقبول على تقدير أن تمام التنفيذ لا يترك شيئا تحميه الحماية الوقتية .

[1] - محمد حسنين السابق الصفحة 82

[2] - محمد الصاوي مصطفى السابق الصفحة 222 .

[3] - نبيل إسماعيل عمر السابق الصفحة 182 .

تفصل الجهة القضائية المختصة في طلب وقف التنفيذ المعجل في أقرب جلسة وذلك تبعا للمادة 324 فقرة 2 ويكون ذلك قبل الإستئناف أو المعارضة المرفوع فإذا تبين للقاضي من خلال البحث السطحي الظاهري لأسباب الطعن رجحان إلغاء الحكم جاز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ وفقا لما قدرته من أسباب [1]، وسلطة المحكمة هنا تقتصر على الأمر بوقف التنفيذ أو رفضه .

والحكم الذي تصدره الجهة القضائية المختصة في طلب وقف التنفيذ المعجل يكون حكما وقتيا، ولذا لا يقيدها عند نظر موضوع الإستئناف أو المعارضة بعد أن قضت بوقف تنفيذه أو تأييد الحكم المستأنف بعد قضائها برفض وقف تنفيذه. [2]

وأثر الحكم بوقف التنفيذ بإعتباره حكما وقتيا ينصرف إلى المستقبل فقط و لا ينصرف أثره إلى ما تم من تنفيذ قبل صدوره.

- الأوامر القضائية

تعتبر الأوامر سندات تنفيذية بصريح نص المادة 600 الفقرات 2-3-4 و5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وتتمتع بالقوة التنفيذية ، أي أن الحق الوارد بها ، إذا تضمن قضاء في حق ، يجوز إقتضاؤه بطريق التنفيذ الجبري،وهذا يعني أن القوة التنفيذية لا تقتصر فقط على الأحكام القضائية التي تتمتع بالحجية ، فبعض الأحكام ، مثل الأحكام المستعجلة والوقتية تتمتع بالقوة التنفيذية ، بينما تمتعها بحجية الشيء المحكوم فيه محل شك، كما أن الأوامر تعتبر سندات تنفيذية (تتمتع بالقوة التنفيذية) رغم أنها لا تتمتع بالحجية، كذلك الحال بالنسبة للمحررات الموثقة ومحاضر الصلح المصدق عليها. فرغم أن هذه الأوراق المختلفة تصلح للتنفيذ الجبري،إلا أنها لا تتمتع بالحجية "المقصورة على الأحكام القضائية الموضوعية القطعية" ذلك أن الحجية تؤدي وظيفة لصيقة "بالأحكام القضائية الموضوعية القطعية".تتمثل في حماية هذه الأحكام من المراجعة أو من إعادة النظر عن طريق أي محكمة من المحاكم ما لم تكن محكمة طعن وفقا للإجراءات التي نص عليها المشرع ، فهي تحافظ على الحرمة التي تتمتع بها تلك الأحكام ، على أساس إفتراض أن هذه الأحكام قد طبقت القانون تطبيقا صحيحا من حيث الموضوع والشكل ، وبالتالي فلا يمكن إعادة النظر فيما فصلت فيه هذه الأحكام ، حتى لا تتأبد المنازعات.

أما الأوامر ، فهي وإن كانت تتشابه مع الأحكام في أنها قرارات صادرة عن القضاء ، إلا أنها تختلف عنها فيما وراء ذلك: فهي تصدر في غيبة الخصوم ، بإجراءات مختصرة ، دون مواجهة، وفي غير جلسة علنية، ولا تحوز الحجية، وتخضع للتظلم، ويجوز الطعن فيها بالبطلان بدعوى أصلية ، ورغم هذه الإختلافات التي تميزها عن الأحكام القضائية إلا أنها تتمتع بالقوة التنفيذية .وذلك بصفتها سندات تنفيذية قائمة بذاتها وليست ملحقة بالأحكام.

[1] - نبيل إسماعيل عمر ـ المرجع السابق الصفحة 186.
[2] - محمد الصاوي مصطفى ـ المرجع السابق الصفحة 230.

فإذا كان الأصل، في الحصول على الحماية القضائية، هو أن يتم ذلك عن طريق حكم في دعوى قضائية ، تضع الخصوم في حالة مواجهة قانونية تمكينا للقضاء من تحري وجه الحق في المسائل المعروضة عليه وحسمها على وجه أقرب ما يكون إلى الحقيقة وواقع الحال[1]،لذلك يحوز هذا الحكم حجية ولا يجوز تجريحه إلا عن طريق الطعن ، وهو ما يطلق عليه " العمل القضائي". إلا أنه في بعض الحالات لا تحتمل حماية الحق هذه الإجراءات الطويلة ، فيتدخل القاضي بما له من سلطة الأمر(التي يملكها إلى جانب سلطة القضاء) لمواجهة حالات السرعة والخطر ومقاومة البطء في الإجراءات ، فيمنح الحماية القانونية للحق في صورة أوامر التي هي قرارات تصدر عن القضاء بناء على طلب الخصم من غير مرافعة ودون تكليف الخصم الآخر بالحضور وفي غيبته[2].

فعن طريق الأوامر يقوم القضاء بإضفاء حماية سريعة على الحقوق، ويمارس القاضي"عملا ولائيا" عمل لا يفصل في خصومة أو نزاع، حيث لا يوجد خصم يجب حضوره ومواجهته بالطالب، ولا يوجد نزاع وإنما يتدخل القضاء بإصدار تلك الأوامر ، لكي يأذن بإجراء عمل أو تصرف قانوني ما ، أو لكي يصادق على هذا التصرف لينظم مركز قانوني ولائي، ولا يتم اللجوء إلى القضاء بطلب هذه الحماية السريعة عن طريق دعوى وإنما بوسيلة العريضة ليأمر فيها القاضي بإتخاذ الإجراء المطلوب.

وتتنوع الأوامر من حيث مضمونها، فهي وإن كانت الشكل الأساسي والمعتاد للقضاء الولائي (الأوامر على العرائض) فإنها تعد مع ذلك الشكل الذي تباشر بواسطته بعض أعمال الحماية القضائية التأكيدية ، الموضوعية (أوامر الأداء).فإذا كانت الأوامر على العرائض عملا ولائيا بحتا- حيث لا يوجد نزاع أو خصم و تصدر على عريضة ، فإن أوامر الأداء ، وإن أخذت شكل الأوامر على عرائض إلا أن التأكيد الوارد بها هو عمل قضائي تأكيدي ، فهي أوامر تتضمن تأكيدا قطعيا لوجود الحق ومقداره. وبالإضافة إلى أن الأوامر تعد الشكل الذي تباشر بواسطته بعض أعمال القضاء الوقتي وأعمال الحماية التنفيذية كما في مواد إجراءات التنفيذ وكيفية اتخاذها ، حيث لا توجد خصومة بالمعنى الفني الدقيق، بقوم القاضي بإصدار قراراته لاتخاذ هذه الإجراءات أو للقيام بها على نحو دون آخر في شكل الأمر على عريضة مثل أمر بيع المنقولات المحجوزة في غير الميعاد القانوني أو في غير مكانها وهو ما نصت عليه المواد 704فقرة03 و706 فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية . وهناك نوع آخر من أنواع الأوامر هو أوامر التقدير أي تلك الأوامر التي تصدر لتقدير مبلغ من النقود مقابل القيام بخدمة قضائية معنية ، وهي تتضمن قضاءا موضوعيا في مقدار الحق، ولذا تخضع لقواعد مغايرة لقواعد الأوامر على العرائض وهي عديدة وأهمها :أمر تقدير مصاريف الدعوى وأوامر تقدير الرسوم القضائية ، وأوامر تقدير أتعاب الخبراء ، و أوامر تقدير مصاريف الشهود.

[1] - نبيل إسماعيل عمر - المرجع السابق الصفحة 88و89.
[2] - فتحي والي - المرجع السابق الصفحة 104.

وتطرا لتنوع الأوامر القضائية من ناحية طبيعتها أو مضمونها (الأوامر على العرائض تنبعث من السلطة الولائية للمحاكم، في حين أن أوامر الأداء مستمدة من سلطة القضاء) فإنها تختلف من ناحية قوتها التنفيذية. فالأوامر على عرائض تحوز القوة التنفيذية بمجرد صدورها، أما أوامر الأداء فلا تقبل التنفيذ الجبري إلا إذا كانت نهائية، مثلها مثل الأحكام القضائية.

الفرع الأول: الأوامر على العرائض

الأوامر على العرائض هي إحدى الصور التي تتمثل فيها السلطة الولائية للقضاء[1] ، فالقاضي حينما يصدر أمرا على عريضة يمارس سلطة ولائية لا قضائية ، حيث يتدخل القاضي لرفع عقبة وضعها القانون أمام الأفراد تجعل إراداتهم قاصرة عن إحداث آثار قانونية معينة ، فنكون بصدد مركز ولائي أو مركز أو حق مراقب يحتاج إنشاؤه أو حمايته إلى تدخل القضاء .وسلطة القاضي الولائية وإن تعددت حالاتها فإنها ترتد إلى فكرة جامعة تربطها هي فكرة الوصاية القانونية على المصالح الفردية،فأعمال القاضي النابعة عن سلطة الأوامر هي أعمال وسيلية، لا تعدو أن تكون سبلا يتخذها القاضي لأداء رسالته، لذلك كان من حقه أن يستبدل وسيلة بوسيلة،لذلك كان من مميزات العمل الولائي أنه لا يتمتع بالحجية ويجوز للقاضي العدول عنه أو الرجوع فيه وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على نظام الأوامر على عرائض في المواد من 310 إلى 312 منه ، كما اعتبرت المادة 600 فقرة 4 من نفس القانون هذه الأوامر سندات تنفيذية. وعرفت المادة 310 فقرة 01 من القانون السالف الذكر الأمر على عريضة بأنه[2] أمر مؤقت يصدر دون حضور الخصم ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

وتتنوع الأوامر من حيث مضمونها كونها تعد الشكل الذي تباشر بواسطته بعض أعمال الحماية القضائية ومن أمثلة ذلك:

- الطلبات الرامية إلى إثبات حالة مثل أمر لإثبات حالة قطع طريق.
- الطلبات الرامية لتوجيه إنذار أو إجراء إستجوابي.

وتتميز الأوامر على عرائض بسهولة الحصول عليها حيث يتولى الطالب تقديم عريضة من أصل ونسخة بشرط أن لا يتعلق موضوع الطلب بحقوق الأطراف وأن تستوفي العريضة مايلي:

1. ذكر البيانات المتعلقة بالطلب.
2. أن تكون العريضة معللة وتتضمن الإشارة إلى الوثائق المحتج بها.
3. أن تقدم إلى رئيس الجهة القضائية المختصة محليا ونوعيا.
4. إذا كانت العريضة مقدمة في شأن خصومة قائمة وجب ذكر المحكمة المعروض أمامها الخصومة وتقدم نسخة من العريضة أو الوصل الذي يثبت ذلك.

[1] - عمر زودة ، الإجراءات المدنية على ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء – أنسيكلوبيديا منشورات الإتصالات- صفحة 187.

[2] فتحي والي - المرجع السابق الصفحة 104.

يفصل رئيس الجهة القضائية المختصة ـ رئيس المحكمة ـ في الطلب في أجل أقصاه 03 أيام من يوم إيداعه بموجب أمر على عريضة مسببا وذلك بالتوقيع عادة على الأمر المذيلة به العريضة دون تكليف الطرف الأخر بالحضور ، ويسلم الأصل للأمر للطالب وتحفظ النسخة الثانية ضمن أصول الأحكام لدى أمانة ضبط الجهة القضائية[1].

ويكون الأمر على عريضة قابلا للتنفيذ بناءا على النسخة الأصلية وبذلك فهو معجل النفاذ بقوة القانون خاصة وأنه يتعلق بإجراء وقتي لا يمس بأصل الحق و بالتالي لا يوقف التظلم أو إستئناف الأمر تنفيذه.

ولمن تضرر من الأمر الحق في التظلم أمام القاضي الذي أصدر الأمر (رئيس المحكمة) وفقا للإجراءات المقررة لرفع الدعوى ، ويبت القاضي المختص في التظلم إما بتأييد الأمر أو بتعديله أو بإلغائه وهو ما نصت عليه المادة312 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما في حالة رفض رئيس المحكمة إصدار الأمر على عريضة ، يكون أمر الرفض قابلا للإستئناف أمام رئيس المجلس خلال أجل 15 يوما من تاريخ صدور أمر الرفض المسبب الذي يجب عليه الفصل في أقرب الآجال وذلك وفقا للفقرتين 2و3 من المادة312.

الفرع الثاني: أوامر الأداء[2]

تعد أوامر الأداء أحد أشكال الحماية القضائية الموضوعية التي أقرها المشرع ونظم ، أحكامها في المواد306و309 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وأجاز بموجبها للدائن إتباع هذا الطريق خلافا للإجراءات المتبعة في رفع الدعوى بشرط إستيفاء الدين للشروط التالية:

1. أن يكون هناك دين من النقود.
2. أن يكون الدين معين المقدار.
3. أن يكون الدين حال الأداء.
4. أن يكون الدين ثابتا بالكتابة [3]ويستوي في ذلك أن تكون الكتابة رسمية أو عرفية تضمنت الإعتراف بالدين أو التعهد بالوفاء[4].

ويأخذ أمر الأداء من حيث الشكل والإجراءات صفة الأمر على عريضة ، أما ومن حيث الموضوع فهو يدخل ضمن أعمال القضاء الموضوعي وإعتبرته المادة 600 في فقرتها 3 من السندات التنفيذية.

---

[1] ـ تواتي الصديق ، المرجع السابق بتاريخ 2008/11/09 . السنة الدراسية 2008-2009

[2] ـ عمر زودة ، المرجع السابق صفحة 197و198

[3] ـ إذا لم تتوفر هذه الشروط وجب إتباع الطريق العادي لرفع الدعوى.

[4] ـ تعد الفاتورة المؤشر عليها من المدين كافية لتحقق شرط ثبوت الدين بالكتابة.

ولإستصدار أمر الأداء يقدم الطلب إلى رئيس المحكمة الواقع في دائرة إختصاصها، موطن المدين في شكل عريضة من نسختين مستوفاة للبيانات الواردة في المادة 306من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

ويجب على رئيس المحكمة البت في الطلب خلال 5 أيام من تاريخ إيداع الطلب، فإذا تبين أن الدين مستوفي للشروط السابقة أمر الوفاء بمبلغ الدين .

أما إذا تبين له عدم ثبوت الدين لتخلف أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 306 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أمر برفض الطلب، ويكون هذا الأمر بالرفض غير قابل لأي طعن غير أن ذلك لا يؤثر على حق الدائن في رفع دعوى قضائية وفقا للأوضاع المقررة في المادة 307 فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

وعندما يسلم رئيس أمناء نسخة رسمية من أمر الأداء إلى الدائن يقوم هذا الأخير بتبليغها رسميا إلى المدين يكلفه بالوفاء خلال أجل 15 يوما لمبلغ الدين والمصاريف.

ويكون للمدين حق الإعتراض الذي يكون له اثر موقف لتنفيذ أمر الأداء يقدم بطريق الإستعجال أمام القاضي الذي أصدره و ذلك خلال 15 يوما تبدأ من تاريخ تبليغه رسميا ، وذلك ما نصت عليه المادة 308 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

فإذا لم يرفع المدين الإعتراض في الأجل المحدد ، يحوز أمر الأداء قوة الشيء المقضي به و هنا يقوم رئيس أمناء الضبط بمنح الصيغة التنفيذية لطالب التنفيذ بعد تقديم شهادة عدم الإعتراض.

و لقد منح المشرع طالب التنفيذ مهلة سنة واحدة يبدأ سريانها من تاريخ صدور الأمر لإظهاره بالصيغة التنفيذية و إلا سقط هذا الأمر و ذلك وفقا للمادة 309 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [1].

الفرع الثالث: أوامر التقدير

يدخل تحت هذه التسمية عدد من الأوامر المختلفة تصدر لتقدير مبلغ من النقود مقابل القيام بخدمة قضائية معينة ، و تختلف هذه الأوامر من حيث قوتها التنفيذية على النحو التالي.[2]

أولا :أوامر تحديد المصاريف القضائية

إعتبرت المادة 600 في فقرتها الخامسة أوامر تحديد المصاريف القضائية سندات تنفيذية .

و تشمل المصاريف القضائية وفقا للمادة 418 من القانون السالف الذكر الرسوم المستحقة للدولة ، و مصاريف سير الدعوى لاسيما مصاريف إجراءات التبليغ الرسمي و الترجمة و الخبرة و إجراءات التحقيق و مصاريف التنفيذ و كذا أتعاب المحامي وفقا لما يحدده التشريع .

و يتعين على المحكمة أو المجلس عند إصدار الحكم أو القرار الذي تنتمي له الخصومة أن تحدد الخصم الذي يتحمل مصاريف الدعوى و ذلك وفقا للمادة 419 إجراءات مدنية و إدارية .

[1] ـ تواتي الصديق المرجع السابق .
[2] ـ فتحي والي المرجع السابق صفحة 79.

أما تقدير هذه المصاريف فيقضي به في الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في النزاع إن أمكن ذلك ، و إذا تعذر تصفيتها قبل صدوره فتتم تصفيتها عندئذ بأمر يصدره القاضي و يرفق بمستندات الدعوى (المادة 421 من القانون السابق الذكر)[1].

ويجوز للخصوم الإعتراض على تصفية المصاريف أمام رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في أجل عشرة أيام من تاريخ التبليغ الرسمي إذا كان صادرا في آخر درجة ويكون الأمر الفاصل في الإعتراض غير قابل لأي طعن وهو ما نصت عليه المادة 422 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[2]

ومع أن أوامر تقدير المصاريف هي أوامر على عرائض إلا أنها لا تكتسب القوة التنفيذية بمجرد صدورها كما في الأوامر على العرائض[3] فحتى يكتسب أمر تقدير المصاريف القوة التنفيذية ويكون صالحا للتنفيذ بمقتضاه يجب اجتماع شرطين:[4]

ـ أن يصبح أمر التقدير نهائي، إما لفوات ميعاد الطعن فيه بالإعتراض وإما لصدور أمر برفض الإعتراض.

ـ أن يكون الحكم الصادر في الموضوع نهائيا فإذا كان الحكم في الموضوع يقبل الاستئناف فلا يجوز للخصوم المنازعة في تحديد المصروفات بغير طريق الاستئناف(المادة 422إجراءات مدنية وإدارية).

وبناءا على ما تقدم فإن أمر تقدير مصاريف الدعوى، لا تعتبر سندات تنفيذية إلا بتوافر الشرطين السابقين.

ثانيا:أوامر تقدير أتعاب الخبراء

طبقا للمادة 143 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتم تحديد أتعاب الخبير النهائية بعدما يودع الخبير تقرير الخبرة مرفقا بعريضة تتضمن بيان مفصل للأعمال التي قام بها والمستندات التي تدعمها لدى أمانة الضبط المعينة ، والتي تقوم بتقديمها لرئيس الجهة القضائية الذي يتولى تحديد الأتعاب مراعيا في ذلك المساعي المبذولة ، وإحترام الآجال المحددة وجودة العمل المنجز وذلك بموجب أمر يأذن من خلاله لأمانة الضبط بتسليم المبلغ المودع لديها كتسبيق والذي نصت عليه المادة 129 من القانون السالف الذكر في حدود المبلغ المستحق مقابل أتعاب الخبير .

ولأن أتعاب الخبراء تدخل ضمن المصاريف القضائية وفقا لما نصت عليه المادة 418 من القانون السالف الذكر، فإن أمر تقدير أتعاب الخبراء يكون قابلا للإعتراض وفقا لأحكام المادة 422 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية . من قبل الطرف المضرور سواء كان هذا الطرف الخبير أو الخصم الذي تحمل عبء الأتعاب.

ويكون الأمر الفاصل في الإعتراض غير قابل لأي طعن (المادة422).

ثالثا:أمر تقدير مصروفات الشهود

---

[1] ـ لا شك أن"القاضي" المقصود هنا هو القاضي الفاصل في الدعوى الأستاذ تواتي المرجع السابق.

[2] ـ الإعتراض يوقف التنفيذ طالما أن القانون لم ينص على إعتباره معجل النفاذ.

[3] ـ فتحي والي المرجع السابق صفحة 108.

[4] ـ نبيل إسماعيل عمر المرجع السابق صفحة 109

يستحق الشاهد الذي يستدعيه الخصوم للشهادة مقابلا لإنتقاله إلى المحكمة ولما فاته من كسب أو أجر بسبب أداءه للشهادة ،كما لو كان الشاهد عاملا في مصنع ولم يتقاض أجره عن اليوم الذي حضر

فيه لأداء الشهادة، وذلك حتى لا تنقلب الشهادة إلى[1] مجرد واجب على الشاهد ،وهو أجنبي عن الخصومة و لا مصلحة له فيها .

و يتم تكليف الشاهد بالحضور بسعي من الخصم الراغب في ذلك و على نفقته ، بعد إيداع المبالغ اللازمة لتغطية التعويضات المستحقة للشاهد و المقررة قانونا وذلك وفقا للمادة 154 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و تعتبر مصاريف الشهود من مصاريف الدعوى ، بمعنى أنه إذا صدر أمر بتقدير مصاريف الشهود و تم تنفيذه على من قام بإستدعائهم ثم حكم لصالحه في الدعوى مع إلزام خصمه بمصاريفها ، جاز له الرجوع على ذلك الخصم بقيمة الأمر الصادر بتقدير مصاريف الشهود بإعتبارها من مصاريف الدعوى.

المطلب الثاني:الأحكام الأجنبية

الأصل أنه لا يمكن تنفيذ الحكم الصادر من دولة أجنبية إلا على إقليم هذه الدولة، لأن في ذلك مظهر من مظاهر السيادة والإستقلال على الأراضي الداخلة في حدودها، ولكن نظرا لما يطبع العلاقات الدولية من صداقة ومجاملة ، والأهم من ذلك ما يطبعها من تعاون في المجال القانوني القضائي خاصة في إطار تبادل المنافع،وتشابك المصالح ،أدى ببعض من الدول الخروج عن هذه القاعدة ،حيث أصبحت وبموجب إتفاقيات أو قوانين خاصة تسمح بتنفيذ عمل قانوني أو قضائي ، على إقليم الدولة التي لم يصدر فيها، وهي المسألة التي يطلق عليها تنفيذ الأحكام الأجنبية. وتنتهج تشريعات العالم في سبيل ذلك أسلوب المراجعة أو أسلوب المراقبة فيعتمد أسلوب المراجعة على إعادة النظر في النزاع مجددا و مراجعة كل ما فصل فيه القاضي الأجنبي ويترتب على ذلك أنه لا تضفى الصيغة التنفيذية على الحكم الأجنبي إلا إذا تطابق الحل الذي توصل إليه القاضي الوطني مع ما توصل إليه القاضي الأجنبي. في حين يعتمد أسلوب المراقبة على مراقبة القاضي الوطني لمدى توافر الشروط المنصوص عليها في الإتفاقيات أو القوانين في الحكم الأجنبي، إذ لا تمنح الصيغة التنفيذية إلا بتوافر هذه الشروط.

وبالرجوع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع نص في مادته 605 على أنه:"لا يجوز تنفيذ الأوامر والأحكام والقرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية ، في الإقليم الجزائري، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط الآتية:[2]

1- ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص .

2- حائزة لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه .

[1] - أحمد خليل و الدكتور أحمد هندي – المرجع السابق صفحة 206-207

[2] - ويرى الأستاذ تواتي ضرورة العمل بشرط المعاملة بالمثل إضافة إلى الشروط التي نص عليها القانون الجزائري - المرجع السابق تاريخ 2008/12/21. السنة الدراسية 2008-2009.

3- ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية ، وأثير من المدعي عليه .

4- ألا تتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر.

كما نصت المادة 608 من نفس القانون على :"أن العمل بالقواعد المنصوص عليها في المادتين 605و606 أعلاه، لا يخل بأحكام المعاهدات الدولية والاتفاقيات القضائية التي تبرم بين الجزائر وغيرها من الدول" وبالتالي فإن القاضي الوطني عند منحه للصيغة التنفيذية يميز بين حالتين:

1- حالة وجود إتفاقية بين الجزائر والدولة الأجنبية :

هنا وجب على القاضي إتباع الأحكام التي تضمنتها هذه الإتفاقية القضائية ، والمتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات الرسمية الأجنبية ، وهذا حتى ولو قضت خلاف الشروط المنصوص عليها قانونا، فوجب الاسترشاد بأحكامها وذلك عملا بنص المادة 608، وهذا ما يسمى :"بنظام التنفيذ الإتفاقي" أو "النظام الاتفاقي للتنفيذ" ،ومن بين هذه الاتفاقيات المبرمة في مجال تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية الأجنبية مايلي:

و مـــن بيـــن هذه الاتفاقيات مايلي

- البرتوكول المؤرخ في 1962/08/28 بين الجزائر و فرنسا المصادق عليه بموجب الأمر رقم 194/65 المؤرخ في 1965/08/29
- الإتفاقيـة القضـائية بـين الجزائـر و تـونس المصـادق عليهـا بموجـب المرسـوم رقـم 490/63 المؤرخ في 1963/11/14.
- الإتفاقيـة القضـائية بـين الجزائـر و سـوريا المصـادق عليهـا بموجـب المرسـوم رقـم 130/83 المؤرخ في 1983/02/19
- الإتفاقية القضائية بين الجزائر و المغرب في 1963/03/19.
- الإتفاقية القضائية بين الجزائر و مصر في 1964/02/29.
- الإتفاقية القضائية بين الجزائر و موريتانيا في 1969./12/03[1]

2- حالة غياب الاتفاقيات:

وهنا لا يمنح القاضي الوطني الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي إلا بتوافره على الشروط المنصوص عليها في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وهي:

الشرط الأول: ألا يتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص

أي أن يكون السند صادرا من محكمة مختصة بحسب القانون الذي صدر الحكم ،أو الأمر تحت سلطانه لأن المسألة متعلقة بالإجراءات، وبالتالي تخضع لقانون القاضي الذي أصدره، مما يجعل القاضي الجزائري مجبرا عند بحث توافر هذا الشرط الرجوع إلى قانون البلد الصادر فيه الحكم أو الأمر .

[1] - الأستاذ بربارة عبد الرحمن – طرق التنفيذ في المسائل المدنية – دراسة تفصيلية للمشريع الجزائري – منشورات بغدادي صفحة 62.

كما يتعين عليه التأكد من مراعاة قواعد[1] الإختصاص المقررة لمحاكم كل دولة في القانون الدولي أي يجب أن يكون الحكم أو الأمر الأجنبي المراد تنفيذه في الجزائر مختصة به المحكمة الأجنبية الصادر فيها دوليا

وداخليا وعلى ذلك فالقاضي الجزائري يرفض منح الصيغة التنفيذية إذا تبين له أن النزاع الصادر بشأنه الحكم الأجنبي يدخل ضمن إختصاص المحاكم الجزائرية فقط دون غيرها. وفقا للقانون الجزائري.

الشرط الثاني: أن يكون الحكم أو الأمر المراد تنفيذه حائزا لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الصادر فيه

إذ من غير المعقول تنفيذ الحكم في الجزائر في حين لا يكون قابل للتنفيذ في البلد الأجنبي الصادر فيه ، ولذا وجب على القاضي الوطني التأكد من توافر هذا الشرط من خلال الوثائق المثبتة لذلك.

الشرط الثالث: أن لا يتعارض الحكم أو الأمر مع الأمر أو الحكم الذي سبق صدوره في الجزائر.

وضع هذا الشرط لأن الحكم الوطني أولى بالحجية و النفاذ من الحكم الأجنبي إلا أن المشرع لم يشترط في الحكم أو الأمر الجزائري أن يكون نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي به . و مع ذلك قيد مراقبة القاضي الوطني لهذا الشرط بوجوب إثارته من طرف المدعي عليه .

الشرط الرابع: أن لا تتضمن الأحكام أو الأوامر الأجنبية ما يخالف النظام العام و الآداب العامة في الجزائر[2]

على القاضي الوطني أن يتحقق من خلو الأحكام أو الأوامر أو القرارات الأجنبية سواء من حيث منطوقها أو حيثياتها على ما يخالف النظام العام في الجزائر .

وتقدير مقتضيات النظام العام يكون وقت البت في الدعوى المتعلقة بمنح الصيغة التنفيذية للسند. ويستوي أن يتعلق النظام العام بقواعد موضوعية أو بقواعد إجرائية [3].

ومثال ذلك أن يكون الحكم مشوبا بعيب شكلي يبطله كصدوره من قاضيين في حين أن القانون يوجب صدوره من 03 قضاة.

وتجدر الإشارة إلى أنه في كلتي الحالتين يجب أن ترفع دعوى من طرف طالب التنفيذ بالشكل المنصوص عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الوطنية بواسطة عريضة أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد بدائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ مع ضرورة إرفاق الطلب بصورة من الحكم أو الأمر الأجنبي والمستندات التي تثبت أنه اكتسب قوة الأمر المقضي وفقا لقانون البلد الصادر عنه مع الترجمة إذا كان صادر بغير اللغة الرسمية في الجزائر.

---

[1] فتحي والي ـ المرجع السابق الصفحة 104.

[2] ـ بإمكان المحكمة إثارة شرط النظام العام من تلقاء نفسها.

[3] ـ هناك شرط خامس ويرد في الاتفاقيات القضائية المبرمة بين الجزائر والدول الأخرى وهو: أن يتعلق الحكم الأجنبي بنزاع تجاري أو مدني أو في الأحوال الشخصية.

ويبقى للمحكمة حرية منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي كليا أو جزئيا من عدمها أو رفض الطلب،ويكون الحكم الصادر عن المحكمة قابلا للطعن فيه بالطرق العادية والنقض شأنه شأن باقي الأحكام[1].

المبحث الثاني: السندات الغير قضائية:

السندات الغير قضائية هي سندات تتكون خارج ساحات القضاء، كما هو الحال بالنسبة للعقود التوثيقية و المحررات الرسمية الأجنبية، محاضر الصلح و الوساطة و أحكام المحكمين بالإضافة إلى الأوراق التجارية و محاضر البيع بالمزاد العلني و أحكام رسو المزاد على العقارات و محاضر الكفالة

المطلب الأول: العقود والسندات الناتجة عن الطرق البديلة لحل النزعات.

و تقسم إلى عقود توثيقية تصدر عن موثق كما عرفته المادة 3 من قانون 03/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق وعقود و سندات رسمية محررة في بلد أجنبي ،وكذلك الطرق البديلة لحل النزعات .

الفرع الأول: العقود التوثيقية

تنص المادة 600 فقرة 11من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على إعتبار العقود التوثيقية سندات تنفيذية حائزة على للقوة التنفيذية و بالتالي يجوز الشروع في التنفيذ الجبري بموجبها دون حاجة لأي إجراء آخر. أي دون حاجة لرفع دعوى قضائية بناء عليها و الحصول على حكم إلزام بمقتضاها يجري التنفيذ الجبري إعمالا له .

و يقصد بالعقود التوثيقية المحررات المشتملة على تصرفات قانونية موثقة يحررها موثق مختص وفقا للمادة 3 من قانون 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق.[2]

و لا يكفي أن يكون المحرر موثقا حتى يحوز تلقائيا القوة التنفيذية بل إن هذه القوة يحوزها المحرر إذ استوفى أركان وعناصر السند التنفيذي و ليس كل محرر موثق مما يصلح للتنفيذ بمقتضاه.

فمن حيث المضمون يجب أن يـــــرد المحرر الموثق على التزام قـــــــــابل للتنفيذ الجبري و بالتالي لا يعد سندا تنفيذيا المحرر الموثق الذي يقرر دون إلزام بأداء ما. مثال ذلك الإقرار بالأبوة ، أو الإقرار بالبنوة.

كما يجب أن تتوافر في المحرر شروط الحق التي يستلزمها القانون بأن يكون الحق محقق الوجود ، معين المقدار، حال الأداء. و من حيث الشكل يجب أن يكون المحرر الموثق ممهورا بالصيغة التنفيذية أي أن توضع هذه الصيغة على صورته التنفيذية. والمحرر الموثق هو شكل رسمي يسبغه الموثق على الأعمال التي تتم أمامه أيا كان مضمونها.

---

[1] - تواتي الصديق - المرجع السابق.

1- وفقا للمادة 3 من قانون 02/06 الموثق" ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية الذي يتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصيغة الرسمية، و كذا العقود التي يرغب الأشخاص إعطاءها هذه الصيغة".

و التوثيق في جوهره ليس إلا شكلا رسميا للأعمال التي تتم أمام الموثق وفقا لإجراءات نص عليها القانون و يستوي أن يكون العمل الذي يتم توثيقه ملزما لجانبين أم ملزما لجانب واحد، عقدا، أم تصرفا بالإرادة المنفردة، بين الأحـــياء أو مضافا إلى ما بعد الموت كالوصية. و يتم التوثيق أمام الموثقين في الداخل و أمام القناصل في الخارج والتوثيق يرد على مضمون المحرر و ذلك بأن يذكر الموثق بأنه يتلقى إقرارات ذوي الشأن الذين أمـــامه و يقــوم بتحريرها و ضبطها. و يحاط عمل الموثق بإجراءات تضمن سلامتها و الموثق مطالب بالتحقق من شخصية وصفة ذوى الشأن و أهليتهم لإجراء العمل المطلوب. و قد نص القانون المنظم لمهنة الموثق في الفصل الخامس على الأشكال الواجب مراعاتها في تحرير العقد التـــوثيقي و مضمونه في المواد من 26 إلى 32 منه و من ذلك[1] :

- ✓ أن يحرر باللغة العربية في نص واحد و واضح تسهل قراءته، و دون إختصار أو بياض أو نقص.
- ✓ أن تكتب المبالغ و السنة و الشهر و يوم التوقيع على العقد بالحروف.
- ✓ أن لا تتضمن العقود أي تحريف أو كناية بين الأسطر أو إضافة كلمات.
- ✓ أن يتضمن العقد البيانات التالية : - إسم و لقب الموثق و مقر مكتبه.
  - إسم و لقب و موطن وصفة و تاريخ و مكان ولادة الأطراف و جنسيتهم.
  - إسم و لقب و موطن و وصفة و تاريخ و مكان ولادة الشهود عند الإقتضاء.
- ✓ تحرير موضوع العقد - المكان و السنة و الشهر الذي أبرم فيه
- ✓ وكالات الأطراف المصادق عليها التي يجب أن تلحق بالأصل
- ✓ التنويه على تلاوة الموثق على الأطراف النصوص الجبائية و التشريع الخاص المعمول به
- ✓ توقيع الأطراف و الشهود و الموثق و المترجم عند الإقتضاء .

ووفقا لأحكام المادة 31من قانون تنظيم مهنة الموثق تسلم النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية للعقد التوثيقي و يؤشر على الأصل بتسليم النسخة التنفيذية و لا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة تحت طائلة العقوبات التأديبية عملا بأحكام المادة 32 من قانون 02/06.

و يمكن تسليم نسخة تنفيذية ثانية بأمر من رئيس المحكمة التي يتواجد به مكتب الموثق و يرفق الأمر الصادر بالأصل ، و يكون بعدها لطالب التنفيذ التقدم للمحضر القضائي لأجل المطالبة بتنفيذ العقد الرسمي الممهور بالصيغة التنفيذية ، وعلى المحضر إتباع الإجراءات الخاصة بتنفيذ السند وهي نفسها المتبعة لتنفيذ الحكم القضائي .

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد نفاذ معجل للمحررات التوثيقية لأنها لا تقبل الطعن بالإستئناف و يمكن إيقاف تنفيذها في حالة وجود إشكال في التنفيذ من طرف رئيس المحكمة المختص مثل سائر السندات التنفيذية ويكون سبب الإشكال إما:

- عدم توافر الشروط المطلوبة في السند .

[1] فتحي والي - المرجع السابق الصفحة 96.

- بطلان التنفيذ لأي سبب معدم القيام بمقدمات التنفيذ[1]

وإذا كانت العقود الموثقة تحوز القوة التنفيذية ، فإن العقود الرسمية و العرفية لا تحوز هذه القوة و تنص المادة 324 من القانون المدني على أن العقد الرسمي هو الذي يثبت به من موظف عام في حدود سلطته و اختصاصه ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية و تنص المادة 324 مكرر 5 من القانون المدني على أن العقود الرسمية لـــــــها حجية مطلقة في الإثـــبات بما دون فيها، إذا قـــــام بتحريرها في حـــــدود سلطته و اختصاصه موظف عام.

و تعتبر العقود الرسمية حجة بما دون فيها حتى يثبت تزويرها.

و على ضوء ما سبق يكون العقد الموثق عقدا رسميا في نفس الوقت فيكون له أثره من ناحية الإثبات بالإضافة إلى قوته التنفيذية و العكس ليس صحيحا تماما. فالعقد الرسمي لا يكون في كل الحالات عقدا موثقا:

1- إذا لم يكن السند الرسمي عقدا موثقا كان معدوم القوة التنفيذية و يجب اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم إلزام و يكون المحرر الرسمي له قوة إثبات و لكن ليس له قوة تنفيذية.

2- محاضر الخبراء، عقود الزواج، ..... هي محررات رسمية لها قوة إثبات مطلقة عامة و لكنها ليست سندات تنفيذية.[2]

و إذا كانت المحررات الرسمية ليست لها قوة تنفيذية، فإن المحررات العرفية لا تحوز هذه القوة من باب أولى . و إذا حكم بصحة التوقيع أو حصل تصديق على التوقيع فلا تعتبر هذه الأوراق محررات موثقة و لا يغني التصديق على التوقيع أو تسجيل التصرف و قيده عن التوثيق كشرط للقوة التنفيذية.فالواقع أن التصديق على التوقيع لا يفيد إلا في تقرير صحة التوقيع. و لأن إثبات التاريخ لا يفيد إلا في ثبوت هذا التاريخ و الرسمية هي مجرد تقرير ثبوت التاريخ و صحة التوقيع. أما التوثيق فهو يرد على المحرر بكل ما يتضمنه من إلتزامات و سلامة التاريخ الوارد عليه؛ لهذا يعد المحرر الموثق سندا تنفيذيا .أما التسجيل و القيد فهما لا يفيدان في تزويد المحرر بالقوة التنفيذية.لأن التسجيل و القيد تنحصر مهمتهما في إعلام الغير بالتصرف في الحقوق الواردة على العقار. و لا يكتسب المحرر القوة التنفيذيـــــــــة إلا بتوثيقة. و القوة التنفيذية للمحررات الموثقة ترجع إلى أساس تاريخي يعود إلى القانون الفرنسي القديم أين أعتبر الموثق عضوا قضائيا و أسبغت على أعماله الصفة القضائية.

- الفرع الثاني :العقود الرسمية المحررة في بلد أجنبي

حفاظا على سيادة الأمم من جهة و تحقيقا للعدالة من جهة أخرى تقتضي تنفيذ المحررات و العقود الرسمية الأجنبية، لإجراءات معنية لا تختلف عن تنفيذ الأحكام و الأوامـر و القرارات الأجنبية المشار إليها سابقا إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

---

[1]- تواتي الصديق : المرجع السابق .

[2] نصت المادة 600 فقرة 11 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أمثلة لبعض العقود التوثيقية و هي : العقود المتعلقة بالإجراءات التجارية و السكنية المحددة المدة، و عقود القرض و العارية و الهبة و الوقف و البيع و الرهن و الوديعة.

في حالة وجود إتفاقيات قضائية أو معاهدات بين الجزائر و الدول الأجنبية الصادر في إقليمها المحرر الرسمي فإن القاضي الوطني يعمل ببنود الإتفاقية لمنح المحرر الرسمي الصيغة التنفيذية و هو ما نصت عليه المادة608 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

أما في حالة عدم وجود إتفاقيات قضائية أو معاهدات بين الجزائر و الدول الأجنبية فإنه لا يجوز تنفيذ العقود و المحررات الرسمية المحررة في بلد أجنبي في الجزائر، إلا بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية متى استوفت الشروط المنصوص عليها في المادة 606 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و هي كالآتي:

1- أن يتوافر في العقد أو السند الرسمي الأجنبي الشروط المطلوبة لرسمية السند وفقا لقانون البلد المحرر فيه مما يعني أن القاضي الجزائري يجب عليه التأكد من ذلك بالرجوع إلى قانون البلد المعني[1].

2- أن يستوفي العقد أو السند على صفة السند التنفيذي و قابليته للتنفيذ وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه، فإذا كان قانون هذا البلد لا يعطيه صفة السند التنفيذي فإنه لا يمكن للقاضي الجزائري منحه الصيغة التنفيذية لتنفيذه في الجزائر.

3- أن يتأكد القاضي الجزائري من أن العقد أو السند الأجنبي ليس فيه ما يخالف القوانين الجزائرية و النظام و الآداب العامة في الجزائر، و العبرة هنا بوقت البت في الدعوى.

و لمنح الصيغة التنفيذية للعقود و السندات التوثيقية يرفع طالب التنفيذ دعوى أمام محكمة مقر المجلس لموطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ بنفس الإجراءات الخاصة بمنح الصيغة التنفيذية للأوامر والأحكام و القرارات الأجنبية و المنصوص عليها في المادة 607 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و هو ما تمت الإشارة إليه سابقا.

و سواء كان السند الأجنبي حكما أو قرارا أو أمرا أو عقدا رسميا فإن طرق التنفيذ و الضمانات المقررة في القانون الجزائري هي التي تطبق عند تنفيذ هذا السند الأجنبي بغض النظر إذا كان القانون الأجنبي يأخذ أو لا يأخذ بها[2]

الفرع الثالث: الطرق البديلة لحل النزاعات.

نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على الطرق البديلة لحل النزاع في الكتاب الخامس و أفرد الباب الأول للصلح و الوساطة، و الباب الثاني للتحكيم.

و ينتج عن هذه الطرق سندات اعتبرت بموجب المادة 600 في فقرتها 8 و 9 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سندات تنفيذية .

الفرع الأول: محاضر الصلح و الاتفاق

أولا: محاضر الصلح

[1] فتحي والي ـ المرجع السابق الصفحة 76.

[2] مثال القانون الجزائري يطبق الحجز و القانون الأجنبي لا يطبقه، فعند التنفيذ في الجزائر يطبق الحجز : الأستاذ: تواتي الصديق المرجع السابق تاريخ 21-12-2008. السنة الدراسية 2008-2009 .

نصت المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه يجوز الصلح بين أطراف الخصومة سواء بمبادرة منهم أو بسعي من القاضي في أية مرحلة كانت عليها الخصومة.

و يتولى القاضي المعروض أمامه النزاع تحديد مكان و زمان الصلح حسب ما يراه مناسبا[1] إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك.

فإذا تم الصلح على القاضي أن يحرر محضر صلح يضمنه كافة البيانات المتعلقة بالخصوم من اسم ولقب وصفة و عنوان و كذا البنود المتفق عليها و يوقع عليه بمعية أمين الضبط و الخصوم.

و يودع المحضر بأمانة الضبط أين يمكن لأطراف الخصومة الحصول على نسخة منه وفقا لقواعد تسليم نسخ الأحكام. ولا يعد محضر الصلح سندا تنفيذيا إلا إذا تضمنت بنوده إلزاما على أحد الطرفين و يمهر بالصيغة التنفيذية و عموما قصدته المادة 993 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

و إذا انتهت الخصومة بالصلح لا تكون هناك حاجة للإستمرار في إجراءاتها، و إذا حاول أحد الأطراف رفع الدعوى بعد ذلك، فإن المحكمة تحكم بعدم قبولها لسبق تسوية النزاع بطريق الصلح على أن محضر الصلح لا يتمتع بالحجية و لا يرتب استنفاذ الولاية، كما لا يجوز الطعن في محضر الصلح، و إنما يجوز رفع دعوى مبتدأة ببطلانه إلى محكمة الدرجة الأولى المختصة طبقا للقواعد العامة.[2]

أما إذا صدر حكم في النزاع فلا يجوز للأطراف تسوية النزاع بطريق الصلح، إذ أنه قد تمت تسويته بطريق القضاء (الحكم حائز للحجية)، ويمنع إعادة تسوية النزاع بأي طريق آخر، ولكن لما كان الحكم يجوز التنازل عنه فإن للأطراف أن يتفقوا ـ بعد صدور الحكم ـ على تسوية النزاع بطريقة الصلح، و إن كان هذا الإتفاق لا يجوز طلب تصديقه من القضاء إحتراما لحجية الحكم، و لأن القاضي الذي أصدر الحكم ـ و هو المختص بنظر طلب التصديق ـ يستنفذ ولايته بالنطق بالحكم، و بالتالي لا يكون لاتفاق الصلح في هذه الحالة قوة تنفيذية، و إنما هو يخضع فقط للتنفيذ الإرادي،فللأطراف أن ينفذوا الإتفاق الذي أبرموه، تنفيذا إراديا، دون الحكم الذي صدر في نزاعهم.

و إذا تم إثبات الصلح في محضر الجلسة، و تم التصديق عليه ،فإننا نكون بصدد عمل ليس بالعمل القضائي و لا بالعمل الولائي، فهو ليس عملا قضائيا، لأنه لا يفصل في خصومة مطروحة أمام القضاء بقرار حاسم للنزاع مفروض على الخصوم، و إنما هو إثبات أو موافقة لما تراضى عليه الخصوم، فهم الذين قاموا بتسوية النزاع و لو كان ذلك بمساعدة القاضي أو بإشرافه، كما أن ذلك ليس عملا و لائيا لأن العمل الولائي يفترض غياب أو انعدام المنازعة بينما هناك في الحقيقة نزاع بين الخصوم، لذلك فإن العمل التصالحي أو التوفيقي ليس عملا

[1] - يجوز للقاضي المعروض عليه النزاع رفض عرض الصلح إلا أن عليه تسبيب رفضه .
[2]- أحمد ماهر زعلول ـ المرجع السابق ص 282و 283.

ولائيا أو قضائيا و إنما يمثل صورة خاصة من صور الحماية القضائية تقوم على مقتضيات مغايرة و تولد آثارها الخاصة، هي الحماية القضائية التصالحية أو التوفيقية[1] .

ثانيا : محاضر الإتفاق

محاضر الإتفاق هي المحاضر التي تتضمن بنود الإتفاق الناتج عن إجراء الوساطة.و الوساطة إجراء إلزام المشرع القاضي بعرضه على الخصوم في جميع المواد بإستثناء قضايا شؤون الأسرة و القضايا العمالية و كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام و هو ما نصت عليه المادة 990من القانون 09/08.

إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطا لمحاولة التوفيق بينهم و إيجاد حل للنزاع في مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة بطلب من الوسيط و بعد موافقة الخصوم.

و تشمل الوساطة كل النزاع أو جزء منه و لا يترتب عن هذا الإجراء تخلي القاضي عن القضية إذ يبقى تحت رقابته و بإمكانه إنهاء الوساطة في أي وقت سواء بطلب من الوسيط أو من الخصوم أو من تلقاء نفسه إذ تبين له استحالة السير الحسن لها.

و تسند الوساطة إلى شخص طبيعي أو جمعية وفقا للشروط المنصوص عليها في المادتين 997 و 998 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بموجب أمر يتضمن وجوبا:

- موافقة الخصوم
- تحديد الآجال الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته و تاريخ رجوع القضية للجلسة (في حدود ثلاثة أشهر).

وبمجرد النطق بأمر تعيين الوسيط يقوم أمين الضبط بتبليغ نسخة منه للخصوم والوسيط. ويجب على هذا الأخير إخطار القاضي بقبوله مهمة الوساطة ودعوة الخصوم إلى أول لقاء للوساطة.

كما عليه إحضار القاضي بكل الصعوبات التي تعترضه في مهمته.

وفي حالة قيام الوسيط بمهمته وجب عليه إحضار القاضي كتابيا بما توصل إليه الخصوم من اتفاق أو عدمه.

فإن تم الإتفاق يحرر الوسيط محضرا يضمنه محتوى الإتفاق ويوقعه هو و الخصوم. وبرجوع القضية إلى الجدول يصادق القاضي على محضر الإتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن ويمكن بذلك لأي طرف تسلم نسخة منه.

ولا يكون محضر الإتفاق سندا تنفيذيا إلا إذا تضمن إلزاما على عاتق أحد الطرفين وأمهر بالصيغة التنفيذية.

الفرع الثاني:أحكام المحكمين

التحكيم هو عقد يتفق فيه الأطراف على طرح النزاع بينهم على محكمين-أشخاص يسمون بالمحكمين- ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة أصلا بالنزاع[2]

[1] - أحمد ماهر زغلول المرجع السابق صفحة 283و 284.
[2] فتحي والي - المرجع السابق الصفحة 104.

ولقد أجاز التشريع الجزائري الإتفاق على عرض ما قام أو ما قد يقوم من نزاع على أشخاص خاصين يسمون بالمحكمين وتسمى ما تصدر منهم من قرارات بأحكام المحكمين(المادة 1006 قانون إجراءات مدنية وإدارية)

فالتحكيم في وضعه الأساسي هو مكنة يقررها القانون للأفراد يستطيعون بمقتضاها الإتفاق على إحالة المنازعات التي تقوم بينهم على فرد أو أكثر دون اللجوء إلى السلطة القضائية.

والتحكيم قد يكون سابقا أو لاحقا لنشوء النزاع، فإذا كان سابقا فإنه يرد في صورة شرط في عقد معين يتفق بمقتضاه على أن النزاعات التي تثور بصدده يصير حسمها عن طريق التحكيم ويسمى في هذه الحالة بشرط التحكيم(المادة 1007 إجراءات مدنية وإدارية)[1]

أما إذا كان لاحقا لنشوء النزاع فإنه يأخذ صورة عقد يتفق فيه على طرح النزاع على محكمين ويطلق عليه في هذه الحالة تسمية مشارطة التحكيم.فالتحكيم من حيث الأصل هو مكنة إختيارية يترك لإدارة الأفراد حرية ممارستها.

إلا أن المشرع قد راعى أن التحكيم بما يشكله من إستثناء على ولاية قضاء الدولة يعهد به إلى أشخاص قد لا يتسمون بالدراية والمعرفة القانونية فأحاطه بمجموعة من القواعد والقيود بحيث تتوقف سلامة القرارات التي يصدرونها على مراعاتها.

ويجوز التحكيم في كل المسائل ما عدا المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم وهو ما نصت عليه المادة 1006 فقرة2

والتحكيم نوعان:وطني ودولي

أولا: أحكام التحكيم الوطنية

تصدر أحكام التحكيم بأغلبية الأصوات وبعد مداولات سرية ويجب أن تتضمن عرضا موجزا لإدعاءات الأطراف وأوجه دفاعهم ،كما يجب أن تكون مسببة وتتضمن البيانات المحددة في المادة 1028 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وتحوز أحكام التحكيم حجية الشيء المقضي به بمجرد صدورها فيما يخص النزاع المفصول فيه وتكون غير قابلة للمعارضة

إلا أنها تقبل الطعن بطريق:

- الإعتراض الغير الخارج عن الخصومة أمام المحكمة التي كانت مختصة قبل عرض النزاع على التحكيم.
- الإستئناف في أجل شهر من تاريخ النطق بها أمام المجلس الذي صدر في دائرة إختصاصه حكم التحكيم ما لم يتنازل الأطراف على حق الإستئناف

وتكون القرارات الفاصلة في الإستئناف قابلة للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وفقا للمادتين 1032و1034من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1] المادة 1007 من قانون الاجراءات المدنية الادارية

وبمجرد الإتفاق على التحكيم يخرج الإختصاص عن محاكم الدولة للنظر في المنازعات التي اتفق على التحكيم بشأنها و بالتالي على المحكمة التي يرفع أمامها النزاع الذي يوجد بشأنه اتفاق التحكيم أن تحكم بعدم القبول بشرط دفع المدعى عليه بذلك.

و في حالة إنعدام التنفيذ الاختياري يودع الطرف الذي يهمه التعجيل أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة ويكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها.

ولرئيس المحكمة مطلق الحرية في إصدار وفقا لما يتطابق مع القانون[1] فإن أصدر أمرا برفض التنفيذ مكنت المادة من 1035 الأطراف من إستئنافه أمام رئيس المجلس القضائي خلال 15 يوما من تاريخ الرفض.

أما إذا أصدر أمرا بالتنفيذ فلا يكون قابلا للاستئناف.

والأمر بالتنفيذ الذي يصدره رئيس المحكمة يتضمن الأمر بتنفيذ حكم التحكيم وإمهاره بالصيغة التنفيذية .

وتسلم النسخة الممهورة بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس أمناء الضبط لمن يطلبها من الأطراف. وتطبق القواعد المتعلقة بالنفاذ المعجل للأحكام على أحكام التحكيم إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل (الأطراف اتفقوا على النفاذ المعجل).

ثانيا: أحكام التحكيم الدولية

إذا لم يقم المحكوم عليه بموجب حكم التحكيم بالتنفيذ الاختياري فإن المحكوم له يلجأ إلى التنفيذ الجبري ويتقدم بصفته الطرف المعني بالتعجيل إلى أمانة ضبط المحكمة الصادر في دائرة إختصاصها حكم التحكيم أو محكمة محل التنفيذ إذا كان التحكيم تم خارج الإقليم الوطني بطلب إستصدار أمر التنفيذ من رئيس المحكمة ويرفق الطلب بـ:

- أصل التحكيم سواء كان نهائي أو جزئي أو تحضيري.
- إتفاقية التحكيم أو نسخ عنها مستوفاة لشروط صحتها.
- ترجمة لهذه الأوراق إذا كانت معتمدة بغير اللغة العربية.

ويقوم رئيس المحكمة بإصدار أحد الأمرين[2]:

*إما الأمر بالتنفيذ وتسليم نسخة رسمية ممهورة بالصيغة التنفيذية للطالب وهذا الأمر لا يقبل الإستئناف إلا في الحالات المنصوص عليها في المادة 1056 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وذلك خلال شهر ابتداء من تاريخ التبليغ لأمر رئيس المحكمة أمام المجلس و تتمثل في الحالات :

- فصل محكمة التحكيم دون إتفاقية تحكيم أو بناءا على إتفاقية باطلة أو انقضاء مدة الإتفاقية.
- تشكيل محكمة التحكيم أو تعيين المحكم الوحيد مخالفا للقانون.
- إذا لم يراع مبدأ الوجاهية في التقاضي بين الخصوم .

[1] - رئيس المحكمة يراقب فقط ما إذا كان حكم التحكيم يتضمن مسألة متعلقة بالنظام العام ، حالة الأشخاص و أهليتهم .
[2] فتحي والي - المرجع السابق الصفحة 104.

- إذا فصلت محكمة التحكيم بما يخالف المهمة المسندة إليها
- إذا لم تسبب محكمة التحكيم حكمها أو إذا وجد تناقض في الأسباب
- إذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي.

*أو الأمر إذا كان موضوع التحكيم مخالفا للنظام العام الدولي أو المحلي و يكون قابلا للاستئناف في اجل 15 يوما من تاريخ الرفض

وتطبق القواعد المتعلقة بالتنفيذ المعجل على أحكام التحكيم الدولي إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل وفقا للمادة1054 إجراءات مدنية و إدارية .

و يمكن الطعن بالنقض أمام المجلس القضائي الصادر حكم التحكيم [1]في دائرة اختصاصه الحكم الدولي في أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر التنفيذ إذا كان:

- حكم التحكيم الدولي صادر في الجزائر.
- حكم التحكيم الدولي جاء مخالفا للحالات المنصوص عليها في المادة 1056 إجراءات مدنية و إدارية.

ويوقف الطعن بالنقض تنفيذ حكم التحكيم الدولي.

و تجدر الإشارة إلى أن عملية التنفيذ الجبري لحكم التحكيم الوطني أو الدولي تخضع للقواعد و الإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية طالما أن التنفيذ يكون في الجزائر و في حالة أي أشكال في التنفيذ يرفع أمام رئيس المحكمة المختص.

المطلب الثاني: سندات أخرى ذات طابع تنفيذي:

بالإضافة إلى السندات التنفيذية التي سبق التطرق إليها هناك سندات أخرى نص عليها المشرع في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية سواء في المادة 600 منه كما هو الحال بالنسبة للشيكات و السفاتج أو محاضر البيع بالمزاد العلني و أحكام رسو المزاد على العقار .

أو في المادة 589 كما هو الحال بالنسبة للكفالة.

الفرع الأول: الشيكات و السفاتج

نصت المادة 600 في فقرتها العاشرة على إعتبار الشيك و السفتجة سندات تنفيذية و يندرجان ضمن الأوراق التجارية القابلة للتداول وهما ورقتان شكليتان مكتوبتان في صيغ معينة و تثبتان دينا بمبلغ معين.

أولا : الشيك

هو محرر مكتوب يحتوي على بيانات نصت عليها المادة 472 ويتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص أخر هو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص أو لأمره وهو المستفيد مبلغا من النقود لمجرد الإطلاع على الشيك.

و الشيك واجب الوفاء لدى الإطلاع و كل شرط مخالف لذلك يكون كأن لم يكن و ذلك وفقا للمادة 500 من القانون التجاري.

[1] فتحي والي ـ المرجع السابق الصفحة 104.

و في حالة عدم الوفاء يجب تقديم الإحتجاج إلى المدين خلال المدة المنصوص عليها قانونا و في حالة رفض الوفاء بعد التبليغ الرسمي للاحتجاجات إلى المدين عن طريق محضر قضائي و تحرير محضر الامتناع عن التنفيذ يصير بذلك الشيك سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ بالطريق الجبري.

ثانيا: السفتجة

هي محرر مكتوب و تعتبر عملا تجاريا و تشتمل على بيانات حددتها المادة 309 من القانون التجاري ، و تتضمن أمرا صادرا من الساحب إلى شخص أخر هو المسحوب عليه بدفع مبلغ معين غير معلق على قيد أو شرط لفائدة شخص ثالث هو المستفيد أو حامل السفتجة. وفي حالة عدم القبول أو عدم الوفاء يجب تحرير محضر الإمتناع عن القبول أو عن الدفع من طرف محضر قضائي .

وفي حالة الإمتناع عن الوفاء بعد التبليغ الرسمي للإحتجاج إلى المدين و تحرير محضر الإمتناع بذلك تصبح السفتجة سندا تنفيذيا .

و يكون للحامل إصدار أمر على عريضة بحجز وبيع ممتلكات المسحوب عليه ضمن الشروط التي أقرها القانون وفقا للمادة 440 من القانون التجاري.

وبذلك فان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إعترف بالشيك و السفتجة بوصفها سندات تنفيذية بشرط تقديم الإحتجاج لعدم الوفاء وتبليغه رسميا للمسحوب عليه[1]

الفرع الثاني :محاضر البيع بالمزاد العلني و أحكام رسو المزاد على العقار

أولا :محاضر البيع بالمزاد العلني بعد إتباع إجراءات البيع بالمزاد العلني للمنقولات المحجوزة و إنتهاء البيع برسو المزاد لمن تقدم بأعلى، عرض يقوم المحضر القضائي أو محافظ البيع بالمزاد العلني حسب الاختصاص بتحرير محضر يثبت فيه رسو المزاد .

ويجب أن يتضمن المحضر على الخصوص البيانات المحددة في المادة 715 من قانون الإجراءات و يوقع عليه من طرف المحضر أو محافظ البيع وكذا الراسي عليه المزاد و تودع النسخة الأصلية بأمانة ضبط المحكمة و يكون حينها مثل هذا المحضر سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ الجبري اتجاه الراسي عليه المزاد المتخلف عن دفع ثمن الشئ المباع بفرق الثمن. أو إتجاه المشرف على البيع سواء كان محافظ البيع أو المحضر القضائي إذا لم يستوف ثمن البيع من الراسي عليه المزاد فورا في الأجل المحدد في شروط البيع ولم يبادر إلى إعادة البيع خلال أجل أقصاه 15 يوما من تاريخ البيع يكون بذلك المشرف على البيع ملزما بدفع ثمن البيع.

ثانيا: أحكام رسو المزاد على العقار

بعد إجراء البيع بالمزاد العلني للعقار في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعنيه وفقا لأحكام المادة 753 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يرسو المزاد على من تقدم بأعلى عرض.

[1] - تواتي الصديق ، المرجع السابق بتاريخ 23-11-2008 ، السنة الدراسية 2008-2009

يقوم القاضي المذكور بتحرير حكم رسو المزاد يتضمن على الخصوص البيانات المحددة في المادة 763من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و يتم تقييد هذا الحكم في المحافظة العقارية من طرف المحضر العقاري .

و يكون سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ الجبري وفقا لأحكام المادة764 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تجاه المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس الذين لا يبلغون بحكم رسو المزاد ويكون هذا الحكم غير قابل لأي طعن[1].

الفرع الثالث : الكفالة

إذا أصدر القاضي حكما أو قرارا تضمن إلزام المحكوم له بتقديم كفالة و إختار المحكوم له تقديم كفيل (المادة 646 من القانون المدني) و قبل المحكوم عليه ذلك أو نازع في يسر الكفيل (المادة 587 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) و زال أثر منازعته لسبب ما فإنه يتم تقديم الكفيل بالجلسة بعد إيداعه للمستندات الدالة على ملاءته في أمانة للضبط أو إيداع كفالة بأمانة الضبط ، و تكون الكفالة صحيحة[2] (المادة 589 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) و تعد بمثابة سند تنفيذي قبله بالإلتزامات المترتبة على تعهده.

فإذا تم تنفيذ الحكم معجلا ثم ألغي عند الطعن فيه، جاز لمن تم التنفيذ ضده أن يرجع على من قام بالتنفيذ و على الكفيل برد الحال إلى ما كان عليه، وهو في هذا لا يحتاج إلى رفع دعوى ضد هذا الكفيل و استصدار حكم له و حسبه أن يحصل من أمانة الضبط على صورة من الكفالة ممهورة بالصيغة التنفيذية، ويقوم بإعلانها إلى الكفيل مع الحكم الذي صار تنفيذه و أوراق التنفيذ والحكم الصادر في الاستئناف بإلغاء ذلك الحكم الذي تم تنفيذه معجلا ،وبذلك يجري تنفيذ الكفالة بالحجز على أمواله وفاء للمبالغ المحصلة من تنفيذ الحكم، الذي ألغي و بذلك تكون الكفالة سندا تنفيذيا و تتمتع بالقوة التنفيذية فورا و لا تحتاج إلى أمر تنفيذ وإنما توضع عليها الصيغة التنفيذية وفقا لما نص عليها القانون.

[1] - تواتي الصديق المرجع السابق .

[2] - تواتي الصديق المرجع السابق .

مـلخص المذكرة

يستخلص مما سبق ذكره أن المشرع الجزائري قد أولا أهمية بالغة للسند التنفيذي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 ،حيث نص على ذلك في المادة :600 من هذا القانون على السندات التنفيذي الجبري ،وذكرها على سبيل الحصر وليس الإستثناء ويستشف من خلال دراسة هذه المادة أن المشرع الجزائري قد تطرق فيها الى نوعين من السندات التنفيذية ،وهي سندات تنفيذية قضائية وغير قضائية ونذكر منها:

بالنسبة للسندات التنفيذية القضائية

- أحكام المحاكم التي استنفذت طرق الطعن و الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل.
- قرارات المجلس القضائي ،أحكام المحاكم الإدارية ، قرارات مجلس الدولة.
- الأوامر الصادرة عن الجهة القضائية مثل :-أوامر الأداء،الأوامر على العرائض

بالنسبة للسندات التنفيذية غير القضائية

- الشيكات والسفاتج بعد التبليغ الرسمي للإحتجاجات للمدين
- العقود التوثيقية الصادرة عن الموثق .....

وكذلك نص في المادة 605 من القانون السابق الذكر،على أنه يجوز تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية على التراب الوطني بعد منحها الصيغة النفيذية من الجهات القضائية الجزائرية.

وكذلك نستقرء من نص المادة 602 من نفس القانون أن المشرع أعطى الحق لكل مستفيد من سند تنفيذي أن يمهره بالصيغة التنفيذية،والصيغة التنفيذية طبقا لنص المادة 603 من هذا القانون لاتسلم إلا مرة واحدة لكل مستفيد.

الكلمات المفتاحية:-01/سند تنفيذي 2/النسخة التنفيذية

-3/النفاذ المعجل 4/أحكام المحاكم

-5 /وقف التنفيذ 6 /أحكام المحكمين

خـــــاتمة

و خلاصة القول فإن المشرع الجزائري إهتم على غرار التشريعات الأخرى ، بتحديد ما يصلح من السندات لأن يكون سندا تنفيذيا ، واعتمد في ذلك على نص القانون ، سواء كان قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أو أي قانون آخر و ذلك لما يكتسيه هذا السند من أهمية باعتباره الوسيلة الوحيدة المؤكدة لوجود حق الدائن عند إجراء التنفيذ الجبري بعد إمتناع المدين على الوفاء بالتزاماته إختيارا و يتم التنفيذ الجبري تحت إشراف القضاء بواسطة المحضر القضائي رغما عن إرادة المدين .

و حتى يرتب السند التنفيذي أثاره التي تتعلق بالذمة المالية للمدين إشترط المشرع توافر شروط شكلية وأخرى موضوعية و إلا فقد صفته التنفيذية .

و تلحق ميزة القوة التنفيذية السندات الناتجة عن عمل قضائي كالأحكام و القرارات إذا لحقها وصف النهائية كقاعدة عامة أو إذا لحقها وصف النفاذ المعجل كاستثناء و الأوامر أو الأعمال الغير قضائية كأحكام التحكيم ، العقود التوثيقية ، و على العموم كل سند يمنحه القانون صفة السند التنفيذي سواء كان وطنيا أو أجنبيا.

و تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية قد عمل على سد الثغرات القانونية التي سبق و أن نبه إليها جانب من الفقه في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى[1] فحدد قائمة السندات التنفيذية و بين المعيار المعتمد لذلك بموجب نص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وأعطى مهلة لسقوط الأوامر على عرائض إذا لم تنفذ و هو ما نصت عليه المادة 311 في فقرتها 03 كما ألغى إجراء المعارضة بالنسبة لأوامر الأداء ، وإن كان لم يبين أن السقوط المقصود هو سقوط الحق الإجرائي .هذا بالنسبة للأعمال التي تكون داخل ساحة القضاء أما بالنسبة للأعمال التي تصدر خارج ساحة القضاء فوضع المشرع حدا للإشكال الذي كان واقعا حول إسناد القوة التنفيذية من عدمه للعقود الرسمية في المواد 320- 321 من قانون الإجراءات المدنية الملغى بأن نص صراحة بأن العقود التوثيقية هي سندات تنفيذية في المادة 600 فقرة 11 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا انه مازال يخلط بين عبارة عقد التي تعبر عن التصرف القانوني الذي يتم بتوافق إرادتين أو أكثر و عبارة محرر كأداة أو وسيلة يفرغ فيها ذلك التصرف أنه هناك من المحررات ما يعتبر سندات تنفيذية إلا أنها ليست عقودا كما هو الحال بالنسبة للتصرف بإرادة منفردة .

كما أنه نص صراحة على عدة سندات كانت محل تأييد أو معارضة حول اعتبارها سندات تنفيذية مثل الشيكات .

و خلافا لنص المادة 344 من قانون الإجراءات المدنية التي تضمنت سقوط الأحكام بمضي 30 سنة من تاريخ صدورها ، نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في مادته 630

[1] - ألغي الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 و المتضمن قانون الإجراءات المدنية و المعدل و المتمم بموجب المادة 1064 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

على تقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي 15 سنة إبتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ ما لم يقطع هذا التقادم بأي إجراء من إجراءات التنفيذ و بالتالي ساوى المشرع بين سقوط الحقوق التي تتضمنها الأحكام و الحقوق التي تتضمنها باقي السندات التنفيذية من جهة ، كما أنه ساوى بين مدة سقوط الحق الذي يطالب به وفقا للمادة 308 قانون مدني و بين مدة سقوط الحق الذي صدر بشأنه حكم من جهة أخرى .

المـــراجع

- أولا : الكتب

1- الدكتور أحمد أبو الوفاء ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية ، منشأة المعارف بالإسكندرية طبعة 2000 .

2- الدكتور أحمد خليل : التنفيذ الجبري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، طبعة 2006 .

3- الدكتور أحمد ماهر زغلول ، أصول التنفيذ و فقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية و التشريعات المرتبطة بها ، الطبعة الرابعة .

4- الدكتور أحمد هندي ، و الدكتور أحمد خليل : قانون التنفيذ الجبري ، دار المطبوعات الجامعية ، طبعة 1999 .

5- الدكتور أحمد هندي : أصول التنفيذ الجبري ، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة ، طبعة 2008

6- الدكتور الأنصاري حسن النيراني ، التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية ، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، طبعة 2001 .

7- الدكتور بخيت محمد بخيت علي : التنفيذ المباشر في قانون المرافعات المدنية و التجارية دار الجامعة الجديدة ، طبعة 2007 .

8- الدكتور فتحي والي ، التنفيذ الجبري ، دار النهضة العربية ، طبعة 1989 .

9-الدكتور محمد الصاوي مصطفى ، قواعد التنفيذ الجبري ،دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية .

10- الدكتور محمد حسنين : التنفيذ القضائي و توزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية الجزائري ، مكتبة الفلاح – الكويت – طبعة 1986 .

11- الدكتور نبيل إسماعيل عمر : الوسيط في التنفيذ الجبري ، الطبعة الجديدة للنشر الأزاريطة – الإسكندرية ، طبعة 2001 .

12-الأستاذ أحمد خلاصي ، قواعد و إجراءات التنفيذ الجبري ، منشورات عشاش .

13- الأستاذ بربارة عبد الرحمان ، طرق التنفيذ في المسائل المدنية ، دراسة تفصيلية للمشرع الجزائري منشورات بغدادي .

14- الأستاذ زودة عمر ، الإجراءات المدنية على ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء ، أنسيكلوبديا منشورات الإتصالات .

- ثانيا : **المحاضرات**

1- الأستاذ : ملزي عبد الرحمان ، محاضرات في طرق التنفيذ الجبري ، المدرسة العليا للقضاء السنة الدراسية 2008-2009

2- الأستاذ : تواتي الصديق : محاضرات في طرق التنفيذ الجبري ،المدرسة العليا للقضاء السنة الدراسية 2008-2009 .

-ثالثا: النصوص القانونية

1-الأمر 154/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 و يتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل بـ : - الأمر 67/67 المؤرخ في 26أفريل 1967 .
-الأمر 77/69 المؤرخ في 18 سبتمبر 1969 .
-الأمر 80/71 المؤرخ في 29 ديسمبر 1971 .
-الأمر 44/75 المؤرخ في 17 يونيو 1975 .
-القانون 01/86 المؤرخ في 28 يناير 1986 .
-القانون 04/88 المؤرخ في 12 يناير 1988 .
-القانون 23/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 .
-المرسوم التشريعي 09/93 المؤرخ في 25 أبريل 1993 .
-القانون 05/01 المؤرخ في 22 ماي 2001 .
2- الأمر 58/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1995 المتضمن القانون المدني المعدل بالقانون رقم : -01/83 المؤرخ في 29 جانفي 1983 .
-21/84 المؤرخ في 24 ديسمبر 1984 .
-19/87 المؤرخ في 08 ديسمبر 1987 .
-01/89 المؤرخ في 7 فبراير 1989 .
-14/05 المؤرخ في 20 يونيو 2005 .
-05/07 المؤرخ في 13 ماي 2007 .
3-الأمر 59/75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون التجاري و المعدل و المتمم إلى غاية قانون رقم 02/05 المؤرخ في 6 فيفري 2005 .
4-قانون رقم 11/84 المؤرخ في 9 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة و المعدل و المتمم بالأمر رقم 02/05 المؤرخ في 7 فيفري 2005 .
5-قانون 02/06 المؤرخ 20 فبراير 2006 يتضمن مهنة الموثق .

رابعا : المجلات أو النشرات القضائية

1-مجلة المحكمة العليا : الطرق البديلة لحل النزاعات : الوساطة – الصلح – التحكيم عدد خاص –الجزء الثاني قسم الوثائق 2009 .
2-نشرة القضاة : العدد 64 الجزء الثاني : مديرية الدراسات القانونية و الوثائق بوزارة العدل 2009.

الفهـــــــــرس

مقدمـــة	**01**
الفصل الأول: ماهية السندات التنفيذية	**06**
المبحث الأول:الطبيعة السند التنفيذي	**08**
المطلب الأول: مفهوم السند التنفيذي	**08**
المطلب الثاني : تكييف السند التنفيذي	**09**
المبحث الثاني: خصائص السند التنفيذي وعناصره	**11**
المطلب الأول : خصائص السند التنفيذي	**12**
المطلب الثاني : عناصر السند التنفيذي	**13**
الفصل الثاني : أحكام السندات التنفيذية	**32**
المبحث الأول : السندات التنفيذية القضائية	**33**
المطلب الأول : الأحكام و الأوامر القضائية	**33**
المطلب الثاني: الأحكام الأجنبية	**66**
المبحث الثاني: السندات التنفيذية الغير القضائية	**70**
المطلب الأول: العقود و السندات الناتجة عن الطرق البديلة لحل النزاعات	**71**
المطلب الثاني: سندات أخرى يعطيها القانون صفة سند تنفيذي	**82**
خاتمـــــــــة	**87**
المراجـــع	**89**