وزارة التعليـم العالـي والبحـث العلمـي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم : القانون الخاص

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

دور القاضي في وقف تنفيذ الأحكام القضائية

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: حقوق

التخصص: القانون القضائي الخاص

من إعداد الطالب :

شراد محمد

تحت إشراف الأستاذ :

د/ جلطي منصور

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ :	د/ زواتين خالد	رئيسا
الأستاذ :	د/ جلطي منصور	مشرفا مقررا
الأستاذ :	د/ بن بدرة عفيف	مناقشا

السنة الجامعية : 2020/2019

تاريخ المناقشة:2020/06/28

بسم الله الرحمان الرحيم

إهداء

أهدي ثمار جهدي :

إلى من قال فيهما المولى عز و جل :

{وَ اِخّفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُلِ مِنْ الْرَحّمَةَ وَ قُلِ رَبِّ اِرْحَمّهُمَا كَمَا رَبَيَانِّي صَغِيْرَا}

الوالدين الكريمين أطال الله في عمرهما

إلى إخوتي و أخواتي كل باسمه

جعل الله سعيهم سعيا مشكورا و جزاهم جزاء موفورا

إلى من دعمتني بروح الخير و الثقة بالله عزوجل و حب العلم،

و وقفت معي في كل الصعاب... زوجتي حفظها الله.

شكر و عرفان

أتقدم بداية بالشكر لله سبحانه و تعالى الذي وفقنا لإنجاز هذا العمل،
و إمتثالا لقول المصطفى عليه الصلاة و السلام "من لا يشكر الناس لا يشكره الله"،
فإننا نتقدم بالشكر الجزيل و فائق التقدير للأستاذ "جلطي منصور" الذي منحنا ثقته و لم يبخل علينا بنصائحه و توجهاته القيمة،
و الشكر موصول إلى "أعضاء لجنة المناقشة" لتكبدهم عناء مناقشة هذا العمل المتواضع و تصويب أفكاره و أخطائه، بما تراه مناسبا و ملائما لهذه المذكرة،
كما لا يفوتنا أن نتقدم بالشكر كذلك لكل أساتذة و موظفو جامعة عبد الحميد إبن باديس مستغانم عموما، و كلية الحقوق و العلوم السياسية خصوصا،
كما نشكر كذلك كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل.

قائمة المختصرات

الكلمة	إختصارها
الطبعة	ط.
الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية	ج.ر.ج.ج.
القانون المدني	ق.م.
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية	ق.إ.م.إ.
قانون الإجراءات الجزائية	ق.إ.ج.

المقدمة

المقدمة

تتمثل المهمة الأساسية للقضاء في الفصل في جميع الدعاوى، بحكم قضائي و الذي يكون النهاية التي يعطيها القاضي للقضية المعروضة أمامه، الذي يعمل على تحقيق العدل بين المتقاضين.

فكثيرة هي المنازعات و الدعاوى المعروضة على القضاء و عديدة هي القوانين التي يعتمد عليها القاضي في نظره لهاته الدعاوى، لكن إصدار الأحكام و القرارات و تطبيق القوانين ليس غاية في حد ذاته لحماية الحق، بل ليس أكثر من مجرد خطوة أو وسيلة للانتقال و الوصول إلى المرحلة التالية التي تمكن صاحب الحق من اقتضائه، آلا و هي مرحلة تنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء و تطبيقها على ارض الواقع، و ذلك بإجبار المحكوم عليه لرد الحق لصاحبه قهرا، فلو قبل الأطراف حل خصوماتهم وديا و رضائيا، لما كان لمرفق القضاء أي دور.

و التنفيذ هو تحقيق الشيء و إخراجه من حيز الفكر إلى حيز التطبيق على أرض الواقع، فالمتقاضي لا يذهب إلى القضاء لأجل الحصول على حكم شكلي مكتوب فقط، بل هدفه هو ترجمة ما يقضي به القضاء إلى واقع ملموس، و بالتالي فالتنفيذ هو أهم مرحلة من مراحل التقاضي و هو الذي يحول الحقوق من حالة السكون إلى حالة الحركة عن طريق إلزام و إجبار من صدرت الأحكام ضدهم على إرجاع تلك الحقوق إلى أصحابها و لو بالقوة.

فالدعوى التي ترفع إلى القضاء تمر عبر عدة مراحل حتى تصير جاهزة للفصل فيها بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به و قابل للتنفيذ، فالمدة في هذه المرحلة تكون طويلة شيئا ما عن مدة النظر في الدعوى كي يحصل على حقه، و لا يحصل على ذلك الحق الذي قضى به القاضي في الحكم إلا بعد أخذ و رد مع الطرف الآخر و هو المنفذ عليه، و يكون ذلك باللجوء عدة مرات أخرى إلى القضاء لأجل تنفيذ ما حكم به و ذلك لما يثيره المنفذ عليه من صعوبة قانونية أو واقعية في التنفيذ، مما يؤدي إلى وقف التنفيذ أو تأجيله بسبب الأسباب القانونية أو الواقعية، فما الفائدة من صدور حكم يكرس الحق لصاحبه إذا لم يتحقق بالتنفيذ.

فالتنفيذ هو عبارة عن تصرف قانوني يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني، له أطرافه و محله و سببه، فلو كان لطالب التنفيذ حق غير ثابت في ورقة مزودة بالقوة التنفيذية فإنه لا يستطيع تنفيذه، إذ أن القاعدة الأساسية للتنفيذ هي أنه لا يجوز لأي شخص أن يقتضي حقه بنفسه، باعتباره الوسيلة القانونية التي تمارسها السلطة العامة تحت إشراف القضاء و بأمر منه بناء على حكم صادر عن المحاكم، و بناء على طلب صاحب المصلحة الذي يحوز سندا تنفيذيا، لما في ذلك من حماية للحقوق.

غير أنه قد تطرأ عوارض و عقبات تؤثر سلبا على السير العادي لعملية التنفيذ، و تحسبا لهذه الاحتمالات، و نظرا لتعدد الإشكالات بسبب كثرة النصوص القانونية التي يؤسس عليها المنفذ عليهم دعواهم بغرض التهرب من التنفيذ عليهم، تدخل المشرع و نظم طريقة حل هذه العوائق، و ذلك بمنح أطراف التنفيذ إجراءات دقيقة و مفصلة تعمل على تيسير مهمة القائم بالتنفيذ و تجنبه العديد من العوارض التي يمكنها أن تواجهه أثناء تأدية مهامه، و كذا باعتبار السندات التنفيذية هي الترجمة الفعلية لمنطوق الحكم على أرض الواقع، أين ينحصر دور السلطة القضائية فيها بتهيئة السند التنفيذي، و بوجوده ينشأ حق للمحكوم له في تنفيذه بإعادة مطابقة المركز الواقعي بالمركز القانوني، و من أجل تمكين المستفيد من السند التنفيذي من استيفاء حقه جبرا، حدد له المشرع السبل التي تكفل له الحصول على حقه، وفق خطوات مرتبة زمنيا و قانونيا، فيجب على المستفيد من السند التنفيذي إتباع مقدمات التنفيذ، قبل الشروع في التنفيذ الجبري، و مراعاة لهذه الاعتبارات و تحقيقا للعدالة و الموازنة بين مصالح أطراف التنفيذ، يمكن القول أن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، عمل على تكريس إجراءات التنفيذ خاصة ما تعلق منها بالعوائق التي تطرأ على السير العادي للتنفيذ، إذ أنها تتسم بالدقة في تحديد الإجراءات المتبعة في التنفيذ، الأمر الذي من شأنه إزالة اللبس و الغموض عن عملية التنفيذ.

و يكتسي التنفيذ أهمية كبرى على المستوى القانوني و الاجتماعي، إذ أن الأهمية القانونية للتنفيذ تتمثل في مدى سيادة القانون و سمو مرتبة الأحكام الصادرة طبقا له، لأن سن القوانين و إصدار الأحكام طبقا لها دون تنفيذ لا يخدم المصلحة القانونية، إذ أن التنفيذ هو الذي يعطي معنى للأحكام التي يصدرها القضاء، و عليه فإن الوسيلة الأنجع للحفاظ على سيادة القانون و سمو الأحكام القضائية هو التنفيذ و تحقيق الحقوق على أرض الواقع.

و لعل إختيارنا لموضوع دور القاضي في وقف تنفيذ الأحكام القضائية يعود لأسباب شخصية و موضوعية، راجعة أساسا لجملة من الرغبات و الدوافع الذاتية التي تتمثل في إهتمامي الشخصي للبحث في كل ما يتعلق بالتنفيذ و تجسيد الأحكام القضائية على ارض الواقع، هذا بالإضافة إلى دوافع موضوعية تنحصر في كثرت قضايا عصيان المنفذ عليهم و تقليلهم من شأن الأحكام القضائية.

و هدفنا من هذه الدراسة يتمثل في محاولة تقديم حلول أو اقتراحات من شأنها أن تثري هذا المجال من الدراسات، على أمل أن يكون هذا البحث إضافة ذات قيمة للمكتبة القانونية، و في محاولتنا لتحقيق ذلك عمدنا لدراسة و تحليل هذا الموضوع نظريا و عمليا، و ذلك بالإطلاع على حيثيات هذا الوقف و أسبابه و حالاته، و كذا من خلال تجسيد الواقع الذي عليه حال الحقوق التي يحكم بها القاضي و التي لا تصل إلى ذويها إلا بعد مدة أو لا تصل نهائيا.

إن طبيعة موضوع الدراسة تدفعنا للاعتماد على المنهج التحليلي لفهم طبيعة العوارض و العقبات التي تطرأ على عملية تنفيذ الأحكام القضائية و التي تؤدي إلى وقف تنفيذها.

و لعل دراسة موضوع من حجم وقف تنفيذ الأحكام القضائية، يقتضي طرح إشكالية تكون العمود الفقري لكل أجزاء البحث، و من خلال أهمية هذا الموضوع و أهدافه، نجد أن الإشكالية التي تطرح نفسها بإلحاح هي : **فيما تنحصر السلطة القضائية في وقف تنفيذ الأحكام القضائية ؟ أو إلى أي مدى يكمن الدور القضائي في وقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية؟**

و للإحاطة بكل جوانب هذا الإشكالية و نظرا للصعوبات التي واجهتنا و المتمثلة في قلة المراجع الخاصة بهذا الموضوع و نظرا لطابعه الإجرائي و العملي، ارتأينا أولا تبيان الأسباب القانونية المؤدية إلى وقف تنفيذ الأحكام القضائية، لنتوصل إلى معرفة دور القاضي في وقف تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية و ذلك عن طريق الأثر الناتج عن منازعات التنفيذ، و كذا طبيعة الأحكام الفاصلة في المنازعات الخاصة بالتنفيذ، إضافة إلى استمرار العقبة القانونية بعد وقف التنفيذ من طرف رئيس المحكمة، فحاولنا تقسيم هذا الموضوع إلى فصلين على النحو التالي:

الفصل الأول : وقف تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق الطعن

الفصل الثاني : وقف تنفيذ الأحكام القضائية لإشكال في التنفيذ

الفصل الأول :

وقف تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق الطعن

يتميز الحكم بطبيعة مزدوجة فهو من جهة عمل يطبق فيه القاضي إرادة القانون و من جهة أخرى يخضع لإجراءات من تاريخ الرفع إلى غاية النطق أو إجراءات تحضيرية قبل رفع الدعوى، و بالتالي فإن خطأ القاضي يأخذ إحدى الصورتين : خطأ في التقدير أو خطأ في الإجراء.

فالخطأ التقديري يحدث عندما لا يسقط القاضي النص الصحيح على الوقائع المعروضة عليه، أما الخطأ الإجرائي فيحدث بسبب خطأ في ذات الحكم أو بسبب نقص صادر عن أحد الخصوم بعدم قيامه بإجراء معين.

هنا و في هاته الحالات يأتي دور طرق الطعن التي خصها المشرع و خصص لها الفصل الأول من الباب التاسع من قانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية تحت عنوان " في طرق الطعن " و ذلك في المواد 313 إلى 322 و التي سوف نتطرق إليها في هذا الفصل و ذلك من خلال تبيان مفهومها، أنواعها، و كذا الأثر الناتج عن رفع الطعن.

المبحث الأول: طرق الطعن في الأحكام القضائية

طرق الطعن في الأحكام هي الوسائل القانونية التي أقرها المشرع لإمكانية تظلم المحكوم عليه من الحكم الصادر عليه، فهذا الحكم عمل قانوني ذو طبيعة خاصة و يصدر بإجراءات خاصة و له آثار محددة في القانون، و نتيجة ذلك ظهرت ضرورة تشييد نظام قانوني محدد للتظلم من هذه الأحكام[1].

و هي تهدف إلى كشف أخطاء الحكم المطعون فيه، سواء تعلقت هذه الأخطاء بالقانون الموضوعي، أو الإجرائي أم بالواقع فيكون بمقتضاها للخصوم طلب تعديلها و مراجعتها أو إلغائها، كما تهدف هذه الطرق إلى إصلاح هذه الأخطاء أو الرقابة على القضاة الذين

1 – **نبيل إسماعيل عمر**، الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية، الأحكام و طرق الطعن فيها، ط. 1، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص. 595.

أصدروا الحكم المطعون فيه و ذلك عن طريق رقابة المحاكم الأعلى درجة على صحة و شرعية أعمال المحاكم الأدنى درجـــة.

فهي محددة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري على سبيل الحصر، طرق عادية متمثلة في المعارضة و الاستئناف تهدف إلى إصلاح الحكم المطعون فيه، و أخرى غير عادية آلا و هي التماس إعادة النظر، الطعن بالنقض، اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و الطعن لصالح القانون تهدف إلى سحب الحكم المطعون فيه و إصدار حكم جديد، و هذه الطرق لا يجوز مخالفتها باتفاق الخصوم، و لكل طريق استعمال خاص و شروط معينة يتعين التزامها و إلا كان الطعن باطلا أو غير مقبول، و لا تملك إرادة الخصوم خلق طريق طعن غير محدد في القانون، كما لا تملك توليد آثار منها غير تلك الواردة في القانون، و كل ما تملكه إرادة الخصوم هو التنازل عن طرق الطعن و قبول الحكم، أو التنازل عن بعض الآثار التي يولدها رفع الطعن[1].

المطلب الأول : طرق الطعن العادية

سوف نتناول في هذا المطلب طرق الطعن العادية و المتمثلة في المعارضة (الفرع الاول)، و الاستئناف (الفرع الثاني) و التي حددتهما م. 313 من ق.إ.م.إ.

الفرع الأول : الطعن عن طريق المعارضة

تجسيدا لمبدأ العدالة و حفظ حقوق الأطراف، نظم المشرع آليات تسمح بطرح الأحكام و القرارات و الأوامر القضائية مجددا على القضاء وهذا استدراكا لما قد يكون القاضي قد وقع فيه من أخطاء في تقديره سواء من الناحية القانونية أو الواقعية، و هذا قصد تعديلها وفق معطيات و أدلة جديدة، لم تقدم خلال الخصومة الغيابية، و هي المعارضة.

1 – نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص.ص. 595–629.

أولا : تعريف المعارضة

و هي إحدى طرق الطعن العادية المقررة للخصم الذي صدر ضده الحكم غيابيا و هو في غالب الأحيان المدعى عليه، و قد يكون غياب الخصم مبررا و لأنه عن جهل و لأن تكليفه بالحضور لم يوجه إليه إطلاقا أو وجه إليه توجيها غير صحيح و مخالفا بذلك الغرض المقصود منه أو وجه إليه صحيحا و لكن لم يصل إلى علمه بأن أعلن لغير شخصه و لم يتأكد بذلك علمه الفعلي كما قد يكون غياب الخصم عن عذر لأن تكليفه بالحضور وجه إليه باطلا.

و قد نظم المشرع الجزائري قواعد الغياب و المعارضة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المواد 327 إلى 331 بالنسبة لأحكام المحاكم الابتدائية العادية و قرارات المجالس القضائية في القضايا العادية، و في القضايا الإدارية فقد حدد أحكام الغياب في المواد 953 إلى 955 بالنسبة للمحاكم الإدارية و كذلك لمجلس الدولة، أما في القضايا الجزائية فقد حددها في المواد من 409 إلى 415 من ق.إ.ج.

فمن خلال تعريف الطعن بالمعارضة يمكن استخلاص أهم خصائص الطعن بالمعارضة و التي تتمثل فيما يلي :

– أنها طريق طعن عادي وعليه فإن الهدف من المعارضة هو سحب الحكم و إعادة النظر في الدعوى من جديد من حيث الواقع و القانون.

– غير ناقل بمعنى لا ينقل الخصومة أمام جهة قضائية أخرى بل لابد أن ترفع المعارضة أمام نفس الجهة مصدرة الحكم أي إما المحكمة أو المجلس القضائي أما قرارات المحكمة العليا فهي لا تقبل المعارضة فيها طبقا م. 379 ق.إ.م. إ[1]، على أساس أن الحكم الغيابي جاء منقوصا من أدلة و حجج المدعى عليه و التي لو اطلع عليها القاضي لأمكن أن يصدر حكما مخالفا[2].

---

1 – **عبد الرحمن بربارة**، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ط. 1، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع، الرويبة، 2009، ص. 246.

2 – **بوبشير محند أمقران**، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر العاصمة، 2001، ص.316.

– أن الحكم الذي يقبل الطعن بالمعارضة يجب أن يكون غيابيا بمعنى صدر بدون حضور المدعى عليه أو وكيله أو محاميه، رغم صحة التكليف بالحضور حسب نص م. 292 ق.إ.م.إ. و كذا م. 294 من نفس القانون و لكن لا تجوز في قرارات المحكمة العليا.

– أن الحكم الصادر في المعارضة لا يجوز الطعن فيه بالمعارضة لأنه لا تجوز معارضة على معارضة م.331 ق.إ.م.إ.

ثانيا : شروط الطعن بالمعارضة

1– الأحكام القابلة للمعارضة : الأصل أن المعارضة توجه ضد الحكم الصادر غيابيا أي ذلك الحكم الذي يصدر في غياب المدعى عليه أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور، كما توجه المعارضة ضد القرارات الصادرة عن المجلس غيابيا، إلا أنه و استثناء عن القاعدة العامة هناك بعض الأوامر الصادرة غيابيا: كالأوامر الإستعجالية، الأمر بتخصيص المبالغ المحجوز عليها لدى الغير للدائن الحاجز، الأحكام المتعلقة باستغلال المحل التجاري م.232 القانون التجاري[1].

2– من حيث الاختصاص: يتم رفع المعارضة في الحكم أو القرار الغيابي أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرته ما لم ينص القانون على خلاف ذلك و لا يعني ذلك بالضرورة أن ترفع المعارضة أمام نفس التشكيلة التي فصلت في الدعوى لأول مرة.

ثالثا : إجراءات المعارضة

ترفع المعارضة بنفس الإجراءات و الأشكال لرفع دعوى و المنصوص عليها في المادة 14 و ما يليها من ق.إ.م.إ. على أن يتم التبليغ الرسمي للعريضة إلى كل أطراف الخصومة[2].

---

1 – تنص المادة 232 من القانون التجاري : "*لا تخضع الأحكام التالية لأي طريق من طرق الطعن: .....*

– الأحكام الخاصة بالإذن باستغلال المحل التجاري".

2 – تنص المادة 330 ق.إ.م.إ. : "*ترفع المعارضة حسب الأشكال المقررة لعريضة افتتاح الدعوى...* ".

و قد وضعت المادة 330 ق.إ.ج.م.إ. حدا للنقاش القانوني حول ضرورة إرفاق عريضة الطعن بالمعارضة بنسخة من الحكم المطعون فيه حيث جاءت في صيغة الإلزام و نصت على ضرورة إرفاق العريضة بنسخة من الحكم المطعون فيه و ذلك تحت طائلة عدم القبول شكلا[1].

ففي قرار صادر عن المحكمة العليا في ملف رقم 245124 المؤرخ في 2001/11/07 اعتبرت المحكمة العليا أن التصريح بعدم قبول المعارضة شكلا لعدم إرفاق الحكم المعارض فيه يشكل مخالفة للقانون لعدم تبيان النص القانوني الذي يفرض على المعارض أن يرفق بعريضة المعارضة الحكم الغيابي بصفة إلزامية تحت طائلة عدم القبول ذلك أن قانون الإجراءات المدنية القديم لم يتطرق لهذه النقطة، فالمادة 101 القديمة و المواد التي تحيل إليها : 12، 13، 22، 23، 24، 26، 27 (القديمة) كانت تتكلم فقط عن الآجال و شكل المعارضة و أنها لم تتطرق أبدا عما يترتب عن عدم إرفاق الحكم المعارض فيه، فالمعارضة توقف التنفيذ سواء في القضاء العادي أو الإداري المواد 323، 955 من ق.إ.م.إ.

الفرع الثاني : الطعن عن طريق الاستئناف

أولا : تعريف الاستئناف

إن الاستئناف هو الحالة الثانية ضمن أوجه الطعن العادية و قد عرفته المادة 332 ق.ا.م.ا. بأنه يهدف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة، و عليه فالاستئناف طعن عادي يؤدي إما إلى مراجعة الحكم المستأنف إما بتعديل منطوقه أو إلغائه[2].

فالاستئناف هو ضمان أحسن سير العدالة فهو يسمح بتدارك ما يشوب الأحكام من أخطاء في تقدير الوقائع، و هذا الضمان لمنحه ما يتضمنه التنظيم القضائي المؤسس على تعيين القضاة في جهة الاستئناف بعد اكتسابهم لخبرة تسمح لهم بممارسة هذه المهام و كذا من

1 – **بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق، ص. 248.

2 – طيبي أمقران، محاضرات في ق.إ.م.إ.، جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة، ص. 28.

خلال التشكيلة الجماعية التي تعطي للمداولة أكثر مصداقية، و هو على هذا الأساس يسمح بمراجعة الحكم و النظر في الخصومة لمرة ثانية بغاية تصحيح الأخطاء القانونية التي قد يقع فيها قاضي أول درجة كما يؤدي إلى استدراك الخصوم لما فاتهم تقديمه من دفاع و أدلة أمام المحكمة.

و ما يمكن استخلاصه من خلال هذه التعاريف أن الإستئناف هو طريق من طرق الطعن العادية في الأحكام الإبتدائية و هو تجسيد لمبدأ التقاضي على درجتين وهو حق لكل من المدعي و المدعى عليه الذي يعتبر نفسه متضررا من الحكم. يقدم أمام جهة أعلى من الجهة مصدرة الحكم طالبا إعادة النظر في حكم محكمة الدرجة الأولى بسبب عيب فيه أو قصور من حيث الواقع و القانون، أما عن موقف المشرع الجزائري فلم يعرف الطعن بالإستئناف لا في ق.إ.م.إ. و لا في ق.إ.ج. فكل ما في الأمر أنه في ق.إ.م.إ. نص في المادة 332 منه على الغاية من هذا الطعن و هي مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة[1].

ثانيا: شروط الطعن بالاستئناف

لقبول الطعن بالاستئناف لابد من توافر شروط في الحكم وشروط في الطاعن

الشروط المتعلقة بالحكم :

أ- أن يكون محل الاستئناف حكم :

أي أن يكون عملا قضائيا وهذا طبقا للمواد 33،902، 949 من ق.ا.م.ا. و بالتالي فإن الأعمال الولائية و الإدارية التي تصدرها الجهات القضائية أثناء ممارسة أعمالها الإدارية لا تقبل الإستئناف و لا تنطبق عليها نصوص المواد 2، 333، 902، 949 السالفات الذكر.

ب – أن يكون الحكم إبتدائيا :

حتى يكون الحكم قابلا للإستئناف فيجب أن يكون الحكم قد صدر بصفة ابتدائية.

1 – الوجيز في شرح ق.إ.م.إ. الجزائري، جامعة باجي مختار – قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العام الدراسي 2015-2016، الجزء الأول، ص. 39.

و يثور التساؤل حول مدى قابلية الحكم الفاصل قبل الموضوع للإستئناف ؟

بالرجوع للمواد 334 و 952 من ق.إ.م.إ. نجد أنهما صريحتان و واضحتان و نصتا على عدم قابلية الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع للإستئناف إلا مع الحكم القطعي، و يتم الاستئناف بموجب عريضة واحدة و يترتب على عدم قبول استئناف الحكم الفاصل في موضوع الدعوى عدم قبول استئناف الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع.

ج – أن يكون الحكم صادر عن محكمة ابتدائية :

فلقبول الطعن بالاستئناف أمام مجلس الدولة في المادة الإدارية و أمام المجالس القضائية في المادة العادية يجب أن يكون الحكم صادر في صورة ابتدائية المواد 33، 902، 949[1].

شروط الطاعن بالاستئناف:

بالرجوع إلى المادتين 13 و 64 من ق.إ.م.إ. نجد أنها تشترط شروط لقبول الطعن و هي: شرط الصفة و المصلحة و الأهلية[2]، وهي قواعد عامة تنطبق على جميع الطعون سواء تعلق الأمر بالقضاء العادي أو الاداري حيث تنص المادة 13 من ق إ م إ على " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له الصفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون " وكذلك م 949 من نفس القانون.

و بناءا على ذلك فإنه يشترط في أشخاص الخصومة في الطعن بالاستئناف توافر الصفة و المصلحة و بالتالي فإن الاستئناف يقتضي اتحاد الخصومتين الابتدائية و الاستئنافية و في حالة رفع الاستئناف يحق للطرف الآخر رفع استئناف فرعي و في أي حالة كانت عليها الخصومة و لو بلغ رسميا بالحكم دون تحفظ، المادة 337 من ق.إ.م.إ. إلا أنه و لقبول الاستئناف الفرعي يجب أن يكون الاستئناف الأصلي مقبولا كما يترتب على التنازل

1 – **نبيل صقر**، الوسيط في شرح ق. إ.م.إ. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، الجزائر، 2010، ص. 337.

2 – الوجيز في شرح ق.إ.م.إ. الجزائري، المرجع السابق، ص. 40.

الأصلي عدم قبول الاستئناف الفرعي، المادة 337 و يجوز لكل من له مصلحة التدخل أمام الاستئناف و لأول مرة المادة 338.

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية

نظم المشرع المعارضة و الاستئناف كطريقي طعن عاديين ضد الأحكام الغيابية بالنسبة للأولى و الحضورية الصادرة في أول درجة بالنسبة للثانية، مقررين لأصحاب الصفة فيها يرفعونها على التوالي أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو تلك التي تعلوها مباشرة، معتمدين على ما يشاؤون من الأسباب، من حيث الواقع و القانون.

و خرج المشرع عند تنظيمه للطعون غير العادية، عن القواعد العامة التي تحكم بقية الطعون القضائية، إذ لم يجز الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة سوى لمن لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم، و لم يسمح بالطعن بالنقض و بالتماس إعادة النظر إلا ضد الأحكام التي استنفذت طرق الطعن العادية و في حالات محددة، فقيد بذلك سلطة الأطراف في رفعها و المحكمة كقاعدة عامة عند نظرها.

نص المشرع على هذه الطرق في المواد 348 إلى 397 ق.إ.م.إ.، و هي الطعن بالنقض، إعتراض الغير الخارج عن الخصومة و التماس إعادة النظر[1].

الفرع الأول: الطعن بالنقض

أولا : تعريف الطعن بالنقض

يعرف الطعن بالنقض بأنه الطريق المقرر لإعادة النظر في الأحكام و القرارات المخالفة للقانون بقصد نقضها من طرف المحكمة العليا باعتبارها أعلى هيئة قضائية في قمة التنظيم القضائي، أي ترى حسن تطبيق القانون بنوعيه الموضوعي و الإجرائي معا، فالمحكمة العليا

1 – **مهملي ميلود**، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص. 26.

ليست درجة ثالثة للتقاضي، بل تعتبر جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية و المحاكم، فهي تمارس الرقابة على تسبيب أحكام القضاء و تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية[1].

و قد نصت على حالات الطعن بالنقض المادة 358 من ق.إ.م.إ.[2]، و هي محددة على سبيل الحصر و التي تم توسيعها على حساب التضييق من حالات الطعن بالالتماس:

1 – مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات.

2 – إغفال الأشكال الجوهرية للإجراءات.

3 – عدم الاختصاص.

4 – تجاوز السلطة.

5 – مخالفة القانون الداخلي.

6 – مخالفة القانون الأجنبي المتعلق بقانون الأسرة.

7 – مخالفة الاتفاقيات الدولية.

8 – انعدام الأساس القانوني.

9 – انعدام التسبيب.

10 – قصور التسبيب .

11 – تناقض التسبيب مع المنطوق.

12 – تحريف المضمون الواضح و الدقيق لوثيقة معتمدة في الحكم أو القرار.

13 – تناقض أحكام أو قرارات صادرة في أخر درجة، عندما تكون حجية الشيء المقضي فيه قد أثيرت بدون جدوى، و في هذه الحالة يوجه الطعن بالنقض ضد أخر حكم أو قرار من حيث التاريخ، و إذا تأكد هذا التناقض يفصل بتأكيد الحكم أو القرار الأول.

---

1 – **سائح السنقوقة**، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية – بنصه، و شرحه، و التعليق عليه، و تطبيقه، و ما إليه، الجزء الأول، دار الهدى، ط. 2001، ص.ص. 238–239.

2 – تنص المادة 358 من ق.إ.م.إ : "*لا يبنى الطعن بالنقض إلا على وجه واحد أو أكثر من الأوجه الآتية :...*".

14 – تناقض أحكام غير قابلة للطعن العادي، في هذه الحالة يكون الطعن بالنقض مقبولا و لو كان أحد الأحكام موضوع طعن بالنقض سابق انتهى بالرفض، و في هذه الحالة يرفع الطعن بالنقض حتى بعد فوات الأجل المنصوص عليه في المادة 354 أعلاه، و يجب توجيهه ضد الحكمين، و إذا تأكد هذا التناقض تقضي المحكمة العليا بإلغاء أحد الحكم أو الحكمين معا.

15 – و جود مقتضيات متناقضة ضمن منطوق الحكم أو القرار.

16 – الحكم بما لم يطلب أو بأكثر مما طلب .

17 – السهو عن الفصل في احد الطلبات الأصلية.

18– إذا لم يدافع عن ناقصي الأهلية.

ثانيا : الأحكام القابلة للطعن بالنقض

– الأحكام و القرارات الفاصلة في الموضوع النزاع في أخر درجة عن المحاكم و المجالس القضائية المادة 350 ق.ا.م.ا.، و هذا يخص الأحكام الصادرة عن المحكمة في حدود اختصاصها كأول و آخر درجة إضافة للقرارات القضائية الصادرة عن المجالس[1].

– الأحكام و القرارات الصادرة في أخر درجة و التي تنهي الخصومة بالفصل في أحد الدفوع .

و منه يستثنى من مجال الطعن بالنقض الأحكام الصادرة في أخر درجة غير الفاصلة في الموضوع و الأحكام و القرارات التي هي محل طعن بالتماس إعادة النظر[2].

ثالثا: ميعاد الطعن بالنقض و إجراءاته

نصت المادة 354 من ق.إ.م.إ. أنه يرفع الطعن بالنقض في أجل شهرين تبدأ من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم المطعون فيه إذا كان التبليغ شخصيا و يمدد الأجل إلى 3 أشهر إذا تم

1 – **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 355.

2 – **طيبي أمقران**، المرجع السابق، ص. 76.

التبليغ الرسمي في موطنه الحقيقي أو المختار، و لا يسري هذا الأجل للأحكام و القرارات الغيابية إلا بانقضاء الأجل المقرر للمعارضة طبقا للمادة 355 ق.إ.م.إ.، إلا أن هذا الأجل يتوقف سريانه عند تقديم طلب المساعدة القضائية حسب نص المادة 356 من نفس القانون، و يستأنف سريانه للمدة المتبقية ابتداء من تاريخ تبليغ المعني بقرار المساعدة القضائية بواسطة رسالة مع إشعار الاستلام، و لا يفوت التنويه ما تضمنته المادة 434 ق.ا.م.ا. بأن سريان أجال الطعن بالنقض في حالة الطلاق بالتراضي تبدأ من تاريخ النطق بالحكم لا تاريخ تبليغه.

يرفع الطعن بالنقض بعريضة من محام معتمد لدى المحكمة العليا و تودع بأمانة ضبط المحكمة العليا، كما يجوز سلوك الإجراء نفسه لدى أمانة ضبط المجلس القضائي الذي صدر في دائرة اختصاصه الحكم على موضوع الطعن طبقا لنص المادتين 560 و 562 ق.إ.م .إ، يعرض فيها الأوجه القانونية لتأسيس طعنه خلال اجل شهرين ابتداء من تاريخ التصريح بالطعن.

يجب على الطاعن تبليغ المطعون ضده رسميا خلال أجل شهر واحد من تاريخ التصريح بالطعن بالنقض ، وذلك بنسخة من محضر التصريح و عريضة الطعن المؤشر عليها من أمانة الضبط وينبهه بأنه يجب عليه تأسيس محام إذا رغب في الدفاع عن نفسه ويتم التبليغ الرسمي طبقا للمواد 404 إلى 416 ق.إ.م .إ.، و هذا حسب المادتين 1/563 و 564.

الفرع الثاني : الطعن بإلتماس إعادة النظر

إن الطعن بالتماس إعادة النظر شبيه من هذه الزاوية بالطعن بالنقض، غير انه يختلف عنه بطابعه الاستدراكي، إذ تختص بنظره الجهة القضائية التي أصدرته بسلطات واسعة، لا تتمتع بها كقاعدة عامة المحكمة العليا عند فصلها في الطعون بالنقض المرفوعة إمامها[1].

1 – **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 355.

أولا : تعريف إلتماس إعادة النظر

يسمى هذا الطعن هكذا لأنه و قبل 1979 و تغيير مصطلحه إلى الطعن بإعادة النظر، كان على المدعي عند سلوكه أن يستأذن المحكمة بعريضة يستخدم فيها أسلوبا في غاية الأدب و خاليا من أي طعن في القضاة، بهدف إعادة النظر إلى مراجعة الحكم الفاصل في الموضوع و الحائز لقوة الشيء المقضي فيه و ذلك للفصل فيه من جديد من الوقائع و القانون.

1 – إذا بني الحكم أو القرار أو الأمر على شهادة شهود أو وثائق اعترف بتزويرها أو تبين قضائيا بعد صدور هذا الحكم أو القرار أو الأمر و حيازته قوة الشيء المقضي فيه.

2 – إذا أكتشف بعد صدور الحكم أو القرار أو الأمر الحائز لقوة الشيء المقضي فيه أوراق حاسمة في الدعوى كانت محتجزة عمدا لدى أحد الخصوم[1].

ثانيا : الأحكام القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر

– الأحكام النهائية الصادرة عن المحكمة : و ذلك عند صدور حكم فاصل في الموضوع عن المحكمة بوصفها أول و أخر درجة للتقاضي و تفصل بحكم ابتدائي و نهائي مثل ما نصت عليه المادة 32 ق.إ.م.إ. لما تكون قيمة الدعوى لا تتجاوز 200.000 دج.

– القرارات القضائية الصادرة عن المجلس كجهة استئناف وتكون هذه القرارات فاصلة في الموضوع.

– الأوامر الاستعجالية الفاصلة في الموضوع سواء كانت صادرة عن محكمة أو مجلس على نحو ما نصت عليه المادة 300 ق.إ.م.إ.، و يستثنى منها الأوامر الولائية و الأوامر الاستعجالية الوقتية.

أي لقبول التماس إعادة النظر يجب أن يكون الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه و باستنفاذ الطاعن لكافة طرق الطعن العادية[2].

---

1 – الوجيز في شرح ق.إ.م.إ.، المرجع السابق، ص. 41.

2 – **بيل صقر**، المرجع السابق، ص. 396.

ثالثا: ميعاد الطعن بالتماس إعادة النظر و إجراءاته

يرفع التماس إعادة النظر في أجل شهرين ابتداء من تاريخ ثبوت تزوير شهادة الشاهد أو ثبوت التزوير أو تاريخ اكتشاف الوثيقة المحتجزة المادة 393 ق.إ.م.إ.، و ذلك وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى أمام الجهة القضائية مصدرة الحكم، القرار أو الأمر محل الطعن المادة 391 ق.إ.م.إ. حيث يجب أن ترفق عريضة الالتماس تحت طائلة عدم قبول الطعن بالحكم، القرار أو الأمر محل الطعن، إضافة إلى وصل يثبت إيداع الكفالة لا تقل عن الحد الأقصى للغرامة المدنية التي يمكن الحكم بها في حالة رفض الطعن و التي تقدر بـ 20.000 دج طبقا لنص المادتين 393 و397 ق.إ.م.إ[1]، مع التأكيد أن هذا الطعن لا يرفع إلا ممن كان طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر محل الطعن المادة 391 ق.إ.م.إ.[2].

الفرع الثالث: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

أولا : تعريف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة

هو طريق تظلم خاص من الأحكام قرره المشرع لكل شخص لم يكن خصما أو ممثلا أو متدخلا في الدعوى ويضر به الحكم الصادر فيها، و الذي لم يحدد له أسباب محددة لمباشرته عكس باقي طرق الطعن غير العادية[3].

– توافر شرط المصلحة بمعنى أن يكون الحكم المطعون فيه ماسا بحقوق المعترض و يلحق به ضررا و الذي قد ينشأ من مجرد الحكم أو من تنفيذه بما يشكل اعتداء على حق أو مصلحة.

---

1 – المادة 393 ق.إ.م.إ. : "*....لا يقبل التماس إعادة النظر، إلا إذا كانت العريضة مرفقة بوصل يثبت إيداع كفالة بأمانة ضبط الجهة القضائية، لا تقل عن الحد الأقصى للغرامة المنصوص عليها في المادة 397 أدناه*".

– المادة 397 ق.إ.م.إ. : "*يجوز للقاضي الحكم على الملتمس الذي خسر الدعوى بغرامة مدنية من عشرة آلاف د.ج. (10000د.ج.) إلى عشرين ألف د.ج. (20000د.ج.) دون الإخلال بالتعويضات التي قد يطالب بها*".

2 – المادة 391 ق.إ.م.إ. :"*لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر، إلا ممن كان طرفا في الحكم أو القرار أو الأمر، أو تم استدعاؤه قانونا*".

3 – **طيبي أمقران**، المرجع السابق، ص. 82.

– أن يكون المعترض من الغير و ذلك بإثباته أنه لم يكن طرفا في الدعوى المنتهية بالحكم المطعون فيه[1].

ثانيا : الأحكام القابلة للطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

وفقا لنص المادة 380 ق.إ.م.إ.[2]، فإنه يستخلص أن هذه الأحكام هي:

– الأحكام و القرارات القضائية الفاصلة في أصل النزاع أي في موضوعه.

– الأوامر و القرارات الاستعجالية الفاصلة في الموضوع و ذلك بعد أن منحت المادة 300 ق.إ.م.إ. هذا الاختصاص لقاضي الاستعجال في الحالات المقررة قانونا مثل الولاية على أموال القاصر و تعيين المقدم و الوصي، و بالتالي تخرج من الطعن بالاعتراض الأوامر الولائية المادة 310 ق.إ.م.إ. و كذا الأوامر و القرارات الاستعجالية الوقتية.

ثالثا: ميعاد الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة و إجراءاته

يرفع الطعن بالاعتراض خلال 15 سنة من صدور الحكم المراد الطعن فيه و هذا في حالة عدم التبليغ، أما في حالة التبليغ فيكون الميعاد خلال شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي على أن يشار في التبليغ إلى هذا الأجل و الحق في ممارسة اعتراض الغير الخارج عن الخصومة المادة 384 ق.إ.م.إ. و يرفع الاعتراض وفقا للأشكال المقررة لرفع الدعوى أمام الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه، على أن يتم إرفاق هذه العريضة بوصل يثبت إيداع مبلغ الغرامة المدنية التي يمكن الحكم بها وحدها الأقصى20.000 د.ج. طبقا لنص المادتين 385 و388 ق.إ.م.إ.[3].

---

1 – **محمد ابراهيمي**، المرجع السابق، ص. 219.

2 – المادة 380 ق.إ.م.إ. :" *يهدف اعتراض الغير الخارج عن الخصومة، إلى مراجعة أو إلغاء الحكم أو القرار أو الأمر الإستعجالي الذي فصل في أصل النزاع*".

3 – **طيبي أمقران**، المرجع السابق، ص.ص. 83-84.

كما يجب تكليف جميع أطراف الخصومة بالحضور المادة 382 ق.إ.م.إ.[1]، غير أنه و عكس ما يشترطه القانون بالنسبة لباقي الطعون تحت طائلة عدم القبول فإن هذا النوع من الطعون لم يشترط فيه إرفاق عريضة الطعن بالاعتراض بنسخة من الحكم المطعون فيه وهذا راجع إلى صعوبة الحصول على نسخة أصلية من الحكم، القرار أو الأمر الذي لم يكن فيه الطاعن طرفا، و مع ذلك يستحسن إرفاق العريضة بنسخة بعد السعي للحصول عليها و لو بأمر على ذيل عريضة.

المبحث الثاني : وقف تنفيذ الأحكام القضائية بعد الطعن

و في هذا المبحث سوف نتطرق إلى الآثار المترتبة عن طرق الطعن العادية (المطلب الأول) و طرق الطعن غير العادية (المطلب الثاني).

المطلب الأول : وقف التنفيذ بعد طرق الطعن العادية (آثار الطعن العادي)

الفرع الأول : آثار الطعن بالمعارضة

بعد التطرق إلى شروط قبول المعارضة و إجراءات ممارستها، نصل إلى الآثار المترتبة على الطعن بالمعارضة سواء بالنسبة للحكم المطعون فيه أو بالنسبة للجهة المختصة بالنظر فيها ثم نتناول كيفية الفصل في المعارضة وذلك كمايلي :

أولا : الأثر الموقف

من أهم آثار المعارضة أنها توقف تنفيذ الحكم المعارض فيه و ذلك عملا بأحكام المتدة 323 ق.م.إ.و. التي تنص : " يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون، يؤمر بالنفاذ المعجل رغم المعارضة أو الاستئناف عند طلبه في جميع الحالات التي يحكم فيها بناء على عقد رسمي

1 – نص م 382 من ق إ م إ "إذا كان الحكم أو القرار أو الامر صادر في موضوع غير قابل للتجزئة ، لا يكون اعتراض الغير الخارج عن الخصومة مقبولا ، إلا إذا تم استدعاء جميع اطراف الخصومة".

أو عقد معترف به أو حكم سابق حاز قوة الشيء المقضي به أو في مادة النفقة أو منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة ..."

إذن فقد كرست هذه المادة مبدأ الأثر الموقف للأحكام عند الطعن بالطرق العادية باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون و كذا الحالات التي يأمر فيها القاضي بالنفاذ المعجل بناء على ثبوت الالتزام بعقد رسمي أو بحكم حائز لقوة الشيء المقضي به و في الأمثلة المذكورة على سبيل الاستدلال في المادة 323 ق.إ.م.إ.

إثر المعارضة يعاد السير في الدعوى الأصلية بحيث يؤدي ذلك إلى إعادة طرح القضية من جديد أمام المحكمة أو المجلس القضائي الذي أصدر الحكم أو القرار الغيابي لتقضي مجددا إما بتأييده أو بسحبه و باعتبارها طريق للسحب فإن المعارضة لا تستلزم أن تكون المحكمة أو المجلس القضائي مشكلا من نفس القاضي أو القضاة الذين أصدروا الحكم الغيابي و إذا كانت الجهة القضائية مشكلة من عدة غرف فلا يفصل في المعارضة بالضرورة من طرف الغرفة التي أصدرت القرار الأول.

فإذا طعن المحكوم عليه غيابيا بالمعارضة خلال المهلة المحددة قانونا، يترتب على ذلك وقف تنفيذ الحكم الغيابي إلى ما بعد الفصل في موضوع الطعن[1]، و إن وقف التنفيذ يسري ابتداءا من صدور الحكم إلى حين انقضاء ميعاد المعارضة في حالة عدم ممارستها، و في حالة ممارستها يستمر وقف التنفيذ إلى غاية صدور حكم جديد[2]، ذلك أن الأحكام القضائية لا تنفذ إلا بعد صيرورتها نهائية منذ صدورها أو بعد استنفاذ طرق الطعن فيها أو بعد فوات الأجل، ما لم تكن واجبة التنفيذ بقوة القانون، و تبعا لذلك الأصل أن الأحكام القضائية لا تنفذ إلا بعد أن تحوز قوة الشيء المقضي فيه و استثناءا تنفذ قبل ذلك إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل، و تبعا لذلك الأصل أن الأحكام القضائية لا تنفذ إلا بعد أن تحوز قوة الشيء المقضي

1 – **بوبشير محند امقران**، المرجع السابق، ص. 315.

2 – **عبد العزيز سعد**، طرق و إجراءات الطعن في الأحكام و القرارات القضائية، دار هومة للنشر و التوزيع، ط. الأولى، ص. 23.

فيه و استثناءا تنفذ قبل ذلك إذا كانت مشمولة بالنفاذ المعجل، و هذا ما نصت عليه المادة 323 من ق.إ.م.إ. التي جاء فيها أن تنفيذ الحكم يوقف خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون، إذن الأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل تنفذ رغم المعارضة، الاستئناف و النفاذ المعجل نوعين :

- النفاذ المعجل القانوني :

يكون بقوة القانون دون طلبه من الخصوم و دون النطق به من طرف القاضي و يكون بكفالة أو بدونها حسب تقدير القاضي مثل الأوامر الإستعجالية المادة 303 من ق.إ.م.إ.، و الأحكام الصادرة في مواد الإفلاس ماعدا حكم المصادقة على محضر الصلح المادة 227 من القانون التجاري.

النفاذ المعجل القضائي :

الوجوبي: يكون بطلب من الخصوم و يجب على القاضي إذا توفرت حالة من حالاته الحكم به، و يكون بدون كفالة في جميع الحالات التي يحكم فيها بناءا على عقد رسمي أو وعد معترف به أو حكم سابق نهائي أو في مادة النفقة المادة 1/40 من ق.إ.م.إ. أضافت المادة 323 من ق.إ.م.إ. منح مسكن الزوجية لمن أسندت له الحضانة.

الجوازي : يكون في الحالات الأخرى و يخضع لتقدير القاضي في الحكم به و ذلك بكفالة أو بدون كفالة حسب المادة 2/323 من ق.إ.م.إ.

النفاذ المعجل هو تنفيذ قبل الأوان حيث ينفذ الحكم المشمول به منذ صدوره، و شرع لحماية الظاهر و هو مؤقت لأنه يتوقف على نتيجة الطعن في الحكم الذي أمر بالتنفيذ المعجل بموجبه[1]، كما نص المشرع من جهة أخرى على جواز الاعتراض على النفاذ المعجل في القانون القديم " المعارضة أمام قاضي الموضوع" و في القانون الجديد " الاعتراض أمام قاضي الاستعجال" بحيث يجوز رفع الاعتراض على النفاذ المعجل أمام رئيس الجهة القضائية

1 - **ملزي عبد الرحمان**، طرق التنفيذ في المواد المدنية، محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة الدفعة 18.

المعروض أمامها الاستئناف أو المعارضة الذي يفصل في أقرب جلسة إما بوقف النفاذ المعجل إذا رأى أن الاستمرار فيه يرتب أثار سلبية يتعذر تداركها، وإما بمواصلة التنفيذ المعجل أمام رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها الاستئناف أو المعارضة الذي يفصل في أقرب جلسة إما بوقف النفاذ المعجل إذا رأى أن الاستمرار فيه يرتب أثار سلبية يتعذر تداركها، و إما بمواصلة التنفيذ.

ثانيا: عرض الطعن أمام نفس المحكمة المصدرة للحكم محل المعارضة

من أهم أثار الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي هو إعادة عرض النزاع من جديد على نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم المطعون فيه[1]، و ذلك على أساس أن المحكوم عليه لم يتمكن من تقديم وسائل دفاعه في القضية[2]، و تتحدد الخصومة في المعارضة بما حصلت فيه المعارضة فإذا قبل الغائب شقا من الحكم الغيابي و طعن في الشق الأخر فسلطة القاضي تقتصر على إعادة النظر في الشق المطعون فيه، و للخصوم في المعارضة إبداء الدفوع الشكلية أو الموضوعية أو بعدم القبول أو طلبات عارضة أو إدخال ضامنا في الدعوى أي يجوز إبداء الطلبات الجديدة في المعارضة مادام ذلك لا يمس بحجية الحكم الغيابي فيما قضى به على المعارض ضده، على أساس أن المعارضة لا تهدف إلى التجريح في الحكم و إنما يطلب من القاضي سحب الحكم و إعادة النظر في الدعوى و تمكين الخصم الغائب من إبداء دفوعه التي لم تتح له إبداءها قبل صدور الحكم الغيابي، فإذا صدر حكم غيابي لم يقض للمدعي بكل طلباته على الغائب فلا يجوز له أن يطرح على المحكمة في المعارضة ما قضت به من قبل لمصلحة الغائب، و لقد اختلف الفقهاء في الطبيعة القانونية لخصومة المعارضة إلى فريقين فيرى أحدهما أن خصومة المعارضة ليست منفصلة على الخصومة الأصلية بل هي ذاتها على أساس أن المعارضة تمحو الحكم الغيابي و يعيد الخصوم إلى حالة ما قبل صدوره ويحتفظ كل منهم بمركزه القانوني و سقوط الخصومة يؤدي إلى بطلان الإجراءات

1 – **عبد العزيز سعد**، المرجع السابق، ص. 34.

2 – **بوبشير محند امقران**، المرجع السابق، ص. 316.

السابقة على صدور الحكم الذي سقط بالمعارضة فيه، أما الآخر فيرى أن خصومة المعارضة هي خصومة جديدة منفصلة عن الخصومة الأصلية لأنه يغير مركز الخصوم " المعارض مدعي و المعارض ضده مدعى عليه ".

و المعارضة لا تمس بالحكم الغيابي إلى أن يقضى في المعارضة بإلغائه أو تعديله و سقوط الخصومة بعد المعارضة يؤدي إلى سقوط إجراءات المعارضة دون الحكم بالإجراءات السابقة عليه.

أما عن موقف المشرع الجزائري فإنه نص في المادة 328 من ق.إ.م.إ. على أن المعارضة ترفع أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، و تبعا لذلك إذا رفعت المعارضة إلى محكمة أخرى حكم القاضي بعدم الاختصاص، و ما يمكن استخلاصه من المواد 98 إلى 101 من ق.إ.م.إ. القديم أن المشرع الجزائري اعتبر المعارضة هي خصومة مستقلة عن الخصومة الأصلية لأن الحكم المعارض فيه يبقى قائما إلى غاية الفصل في خصومة الطعن بحكم يلغيه أو يؤيده و كذلك في حالة سقوط الخصومة بعد المعارضة فإن إجراءات الطعن وحدها هي التي تسقط أما الحكم محل الطعن يبقى قائما، أما ما جاء في ق.إ.م.إ. في نص المادة 327[1] أن خصومة المعارضة هي ذاتها الخصومة الأصلية على أساس أن الحكم محل المعارضة يصبح كأن لم يكن بمجرد المعارضة و هذا يعني إعادة الأطراف إلى حالة ما قبل صدور الحكم الغيابي المعارض فيه.

ثالثا : الفصل في المعارضة

إن الهدف من الطعن بالمعارضة هو إعادة النظر في الحكم الذي صدر بدون حضور الطاعن و دون تمكنه من إبداء دفوعه، و يكون ذلك بإصدار حكم فيها و من أجل التوصل

1 – نص المادة 327 ق.إ.م.إ. :" *تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب إلى مراجعة الحكم ... يفصل في القضية من جديد...، و يصبح الحكم أو القرار المعارض فيه كأن لم يكن، ما لم يكن هذا الحكم أو القرار مشمولا بالنفاذ المعجل*".

إلى إصدار هذا الحكم يقتضي الأمر من المحكمة التي تنظر في المعارضة دراستها من حيث الشكل ثم الفصل في الموضوع.

أ- الفصل في المعارضة من حيث الشكل

يقوم القاضي و هو بصدد النظر في المعارضة من حيث الشكل بدراسة المسائل القانونية المتمثلة في اختصاص المحكمة و صحة العريضة من حيث البيانات الواجب توافرها و من حيث شروط قبولها و التي نتناولها تباعا كما يلي :

- الاختصاص :

حيث تكون المعارضة في الحكم الغيابي أمام نفس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم كما سبق بيانه لكن هذا لا يعني نفس التشكيلة، و تبعا لذلك القاضي إذا رأى أن الحكم المعارض فيه صدر من جهة قضائية أخرى من نفس الدرجة يقضي بعدم قبول المعارضة شكلا و يثير عدم الاختصاص تلقائيا كونه من النظام العام، ذلك كله ما لم ينص القانون على خلاف ذلك المادة 328 من ق.إ.م.إ.[1]

- صحة عريضة المعارضة من حيث شكلها و البيانات الواجب توافرها (1) :

يجب أن تحتوي عريضة المعارضة على البيانات الواردة في المواد 15، 16، 17 من ق.إ.م.إ.، و أن يتم تبلغها إلى أطراف الخصومة وفق الإجراءات القانونية و إلا قضت المحكمة بعدم قبول المعارضة شكلا " الملاحظ عمليا أن القاضي يحكم بعدم قبول المعارضة لعدم إنعقاد الخصومة"، كما يصدر حكم ببطلان الإجراءات في حالة انعدام أهلية الخصوم في المعارضة أو إنعدام الأهلية أو التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي تلقائيا طبقا للمادة 65 من ق.إ.م.إ.

1 - **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 331.

- شروط قبولها :

و المتمثلة في الصفة في المعارض و المعارض ضده المصلحة القائمة أو المحتملة و إلا قضت المحكمة بعدم قبول المعارضة لإنعدام الصفة أو المصلحة، أما في حالة عدم احترام ميعاد المعارضة فيصدر حكم بعدم قبول المعارضة شكلا إضافة إلى قابلية الحكم للمعارضة طبقا للقانون و أخيرا إرفاق العريضة بالحكم المعارض فيه فإذا لم تحترم هذه الشروط قضت المحكمة بعدم قبول المعارضة شكلا دون النظر في الموضوع، أما إذا استوفت المعارضة جميع هذه الشروط قضت المحكمة في الشكل بقبول المعارضة و انتقلت بعدها للفصل في الموضوع[1].

ب – الفصل في الموضوع

بعد قبول المعارضة شكلا تنتقل المحكمة إلى الفصل في موضوعها، و الملاحظ عمليا أن القاضي يقوم إما بإلغاء الحكم المعارض فيه كليا و ذلك بالتصدي من جديد للدعوى بالاستجابة إلى الطلبات الواردة في المعارضة، إما الحكم برفض المعارضة لعدم التأسيس، أو تأييد الحكم المعارض فيه، و إما القضاء بتعديل الحكم المعارض فيه أو إلغاء بعض ما ورد فيه مع الإبقاء على الجزء الآخر و في هذه الحالة يكون قبول المعارضة مع التعديل الجزئي، و تبعا لذلك تزول أثار الحكم المعارض فيه مما يجب منطقيا إسقاط كل أعمال التنفيذ و كل التدابير التحفظية المتخذة بموجب الحكم الغيابي و تنتقل إلى الحكم الصادر عن المعارضة، و يجب على القاضي تسبيب الرفض أو القبول من حيث الواقع و القانون، أما المصاريف القضائية فيتحملها خاسر الدعوى طبقا للمادة 419 من ق.إ.م.إ.، و تجدر الإشارة إلى أن المشرع في ق.إ.م.إ. نص في المادة 327 على أن الحكم أو القرار المعارض فيه يصبح كأن لم يكن ما لم يكن مشمولا بالنفاذ المعجل، و بناءا على ذلك فالقاضي عند النظر في المعارضة

1 – **يوسف دلاندة**، محاضرة بعنوان تبليغ الأحكام في المواد المدنية و طرق الطعن فيها، ألقيت على المحامين المتدربين دفعة 2015-2016، ص. 04.

عليه أن يفصل فيها من جديد من حيث دراسة الوقائع و تطبيق القاعدة القانونية الملائمة، و في حالة قبول المعارضة في الشكل يكون الحكم في الموضوع إما رفض المعارضة لعدم التأسيس، و إما النطق بحكم جديد فصلا في موضوع المعارضة، و تبعا لذلك لا يجوز أن يكون منطوق الحكم " تأييد أو إلغاء الحكم المعارض فيه " لأنه الحكم يصبح كأن لم يكن بالطعن فيه بالمعارضة إلا إذا كان معجل النفاذ.

و بالنتيجة يكون غير قابل للمعارضة من جديد، و لا يبقى أمام المعارض سوى طريق الاستئناف فالمادة 331 من القانون الجديد أكدت المبدأ القانوني الذي ينص على عدم جواز المعارضة على المعارضة " opposition sur opposition ne vaut " و هي تتطابق مع مضمون المادة 101 من القانون القديم.

– **قرار رقم 420981 المؤرخ في 2007/06/06** " حيث أنه تبين من الوثائق المقدمة بالملف و بالخصوص القرارات الصادرة في النزاع أن القرار المطعون فيه الذي صدر غيابيا تمت معارضته من طرف شركة ر. ت. و تم إلغاؤه بقرار مؤرخ في 27 نوفمبر 2005 رقم الفهرس 05/16 و حيث أنه و متى كان ذلك فإنه لا يمكن الطعن فيه بالنقض لأن الطعن بالمعارضة في الأحكام الغيابية يجعل هذه الأحكام كأنها لم تكن فضلا على أنه صدر قرار أثر المعارضة بحضور الطاعنة ألغى القرار المعارض فيه و عليه يتعين القول أن الطعن بالنقض في قرار وقع إلغاءه غير جائز"[1].

الفرع الثاني : آثار الطعن بالاستئناف

عكس الآثار المترتبة عن الطعن عن طريق المعارضة التي تنحصر في الأثر الموقف فإن الطعن عن طريق الاستئناف يرتب أثرين : أثر ناقل و الذي ينقل النزاع الذي طرح أمام محكمة الدرجة الأولى و صدر حكم فيه و رفع الاستئناف فيما فصلت فيه المحكمة إلى المجلس القضائي، و يخضع الأثر الناقل للاستئناف إلى قاعدتين :

1 – قرار رقم 420981 المؤرخ في 2007/06/06، نشرة القضاة العدد 64، ص. 16.

القاعدة الأولى : تقضي بأن الاستئناف لا ينقل إلى جهة الاستئناف إلا فيما فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى.

القاعدة الثانية : تقضي بأن الاستئناف لا ينقل إلى جهة الاستئناف إلا ما رفع عنه الاستئناف عما صدر عن محكمة الدرجة الأولى من قضاء.

و تبعا لذلك تكون جهة الاستئناف غير مختصة في نظر الطلبات الجديدة التي لم تفصل فيها محكمة الدرجة الأولى لأن في ذلك مخالفة لمبدأ التقاضي على درجتين و لمفهوم الأثر الناقل للاستئناف، بحيث لا تختص إلا فيما فصلت فيه محكمة الدرجة الأولى و وقع فيه استئناف[1].

إذن طالما أن المجلس القضائي هو الدرجة الثانية للتقاضي و يفصل في الموضوع فمن آثار الاستئناف أنه ينقل النزاع برمته بكل وقائعه و مسائله القانونية، فهو يسقط حجية الشيء المقضي فيه و يسمح بإعادة النظر في الدعوى من حيث الوقائع و القانون لتدارك ما يكون قد وقع في سهو أو إغفال أو سوء تقدير للوقائع و تكييفها القانوني على مستوى الدرجة الأولى.

و من آثار الاستئناف أنه بمجرد تسجيله يكلف قاضي الاستئناف بالخصومة و هذا التكليف ذو طابع إجباري.

و ثانيهما موقف لتنفيذ الحكم الصادر عن محكمة درجة أولى و هو ما سنتطرق إليه فيما يأتي :

أولا : الأثر الموقف: Effet suspensif

القاعدة العامة أن للاستئناف أثر موقف ما لم ينص القانون على غير ذلك طبقا لما كانت تنص عليه المادة 102 القديمة و المادة 323 الجديدة التي تنص : " يوقف تنفيذ الحكم خلال أجل الطعن العادي كما يوقف بسبب ممارسته " فلا يمكن مباشرة إجراءات التنفيذ أو يجب إيقافها لو بدأت و تكون كل إجراءات التنفيذ اللاحقة للاستئناف باطلة و يلزم من قام بها

1 – **عمر زودة**، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، أنسوكلوبيديا للنشر و التوزيع، الجزائر، ص. 149.

بتعويض الضرر الذي سببه، إن الاستئناف يوقف القوة التنفيذية للحكم المطعون فيه، كما يوقف سلطة الشيء المقضي به بموجب الحكم المستأنف و لكنه لا يهدر هذا الحكم الذي سينتج كل آثاره في حالة التأييد.

الاستثناء :

لقد نصت المادة 323 من نفس القانون في فقرتها 2 على بعض الحالات الاستثنائية التي ينفذ فيها الحكم رغم المعارضة و الاستئناف و ذلك إذا أمر بالنفاذ المعجل، و في جميع الحالات 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[1].

قرار رقم 44194 المؤرخ في 2008/06/06 : " عن الوجه الأول المأخوذ من مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات ".

"عن الوجه الثاني المأخوذ من مخالفة المادة 102 من قانون الإجراءات المدنية، ذلك أن الخبرة التي اعتمدها الحكم المستأنف المصادق عليه بالقرار المطعون فيه أمر بها الحكم التمهيدي المؤرخ في 18 مارس 2003 الذي لم يبلغ للطاعن إلا في 01/27 /2004 و استئنافه في 23 مارس 2004 غير أن الخبرة أنجزت قبل تبليغ هذا الحكم أي في 03 مارس 2003."

حيث أن الطاعن أثار فعلا هذا الدفع أمام قضاة الاستئناف الذين استبعدوه بدعوى أن الحكم التمهيدي المذكور تم تأييده في 18 ماي 2004 و هو ما يؤكد أنه كان على علم لأن تاريخ الخبرة هو 24 فيفري 2004، و أنه فضلا على أن التسبب الذي اعتمده القرار المطعون فيه مبهم فإنه جاء مخالفا للفقرة الأخيرة من المادة 102 من ق.إ.م.إ. التي تنص على الأثر الموقف للاستئناف، ذلك أنه لا يجوز تنفيذ حكم قبل تبليغه و فوات آجال طرق الطعن المفتوحة ضده ما لم ينص على خلاف ذلك و عليه و دون حاجة للرد على ما تبقى من المآخذ.

1 – **زودة عمر**، الإجراءات المدنية على ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، المرجع السابق، ص. 32.

يتميز الاستئناف في القضاء العادي بطابعه الموقف وهذا طبقا لنص م 323 أما في المادة الإدارية عموما بطابعه غير الموقف و هذا ما نصت عليه المادة 908 من ق.إ.م.إ.

و إذا كان الاستئناف أمام مجلس الدولة ليس له أثر موقف إلا انه و استثناءا من هذه القاعدة فان المشرع الجزائري نص على " : جواز وقف تنفيذ الأحكام القضائية المستأنفة أمام مجلس الدولة من طرف هذا الأخير و هذا في صلب المادتين 913 و 914 من ق.إ.م.إ.، إذا كان من شأن تنفيذ الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية أن يعرض المستأنف لخسارة مالية مؤكدة لا يمكن تداركها[1].

و كذلك إذا كانت الأوجه المثارة في الاستئناف جدية و من شانها إلغاء الحكم المستأنف أو تعديله، و كذا إلى رفض الطلبات الرامية إلى الإلغاء من اجل تجاوز السلطة الذي قضى به الحكم و هذا خلافا للاستئناف في المواد المدنية و طبقا للمادة 323 من ق.ا.م.ا."[2].

ثانيا : كيفية الفصل في الاستئناف

لما كان الإستئناف يهدف إلى التجريح في الحكم المستأنف فيه فمن البديهي إلزاميا أن تكون الوقائع المطعون فيها قد فصلت فيها المحكمة ذلك أنه لا يمكن أن ينسب إليها خطأ إلا فيما فصلت فيه فقط، و بناءا على ذلك فالمجلس لا ينظر إلا في حدود ما فصلت فيه المحكمة من حيث الواقع و القانون، فلا يملك المجلس أن يفصل في طلب لم يسبق للمحكمة أن أصدرت بشأنه حكما[3]، لأن المجلس درجة ثانية للتقاضي و ليس درجة أولى، و تبعا لذلك لا يجوز تقديم طلبات جديدة أمام جهة الإستئناف ما لم ينص المشرع على ذلك.

القاعدة العامة : لقد نص المشرع على عدم قبول الطلبات الجديدة أمام جهة الإستئناف في المادة 107 من ق.إ.م.إ. و المادة 341 من نفس القانون إلا استثناءا، و الطلب الجديد هو الطلب الذي يختلف عن الطلب المقدم أول مرة أمام المحكمة سواء من حيث الأشخاص

1 - Gabolde Christian, Procédure des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, 5eme édition, Dalloz, paris, 1991.

2 – تأخذ المحكمة العليا بالأثر الموقف للتنفيذ حسب ما جاء في قرارها رقم 44194 المؤرخ في 2008/06/06.

3 – **زودة عمر**، الطلبات و الدفوع، محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، ص.14.

أو الموضوع أو السبب[1]، و سبب عدم قبول الطلبات الجديدة أمام الإستئناف يتمثل في احترام مبدأ التقاضي على درجتين على اعتبار أن وظيفة الإستئناف في حد ذاته طريق للطعن فيما صدر عن المحكمة و ليس للفصل في أول درجة إلا أن المشرع أجاز أن يقدم أمام جهة الاستئناف الدفوع و أوجه الدفاع وأدلة الإثبات المتعلقة بالطلبات التي فصل فيها الحكم المستأنف[2]، و هذا ما قضت به المادة 344 من ق.إ.م.إ. التي أجازت التمسك أمام جهة الاستئناف بوسائل قانونية جديدة أو تقديم مستندات و أدلة جديدة، لأن المجلس يبني حكمه على أساس ما يقدم لها من أدلة و دفوع بشرط أن لا تكون قد سقطت لعدم الإدلاء بها في الوقت المناسب، على أن الطلب الجديد يختلف عن أدلة الإثبات فالأول هو الذي يغير في أحد عناصر الطلب القضائي أما أدلة الإثبات فهي الحجج و البراهين التي يعتمد عليها المتقاضي لإثبات صحة ما يدعيه كما أن الطلب الجديد هو الطلب الذي بالإمكان رفعه بموجب دعوى مستقلة[3].

و هذا ما أكدته المحكمة العليا في القرار الصادر في 1990/02/24 حيث جاء فيه " من المقرر قانونا أنه لا تقبل الطلبات الجديدة في الإستئناف ما لم تكن خاصة بمقاصة أو بمثابة دفاع في الدعوى الأصلية "[4].

المطلب الثاني : وقف تنفيذ الأحكام القضائية بعد الطعن غير العادي

الفرع الأول : أثار الطعن بالنقض

لا يترتب على مجرد رفع الطعن بالنقض وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إذا كان حكما يقبل التنفيذ الجبري بمعنى أنه حكم نهائي يشرع في تنفيذه جبرا و يستمر هذا التنفيذ مع استمرار وجود الطعن أمام محكمة النقض لم يفصل بعد في موضوعه، و هذا وضع خطير

1 – **بوبشير محند امقران**، المرجع السابق، ص. 321.

2 – **بربارة عبد الرحمان**، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، ص. 257.

3 – **أحمد أبو الوفاء**، المرافعات المدنية و التجارية، منشاة المعارف الإسكندرية، مصر، 2009، ص. 593.

4 – المجلة القضائية، العدد4، سنة 1991، ص. 158.

لأنه من الممكن أن يتم إلغاء الحكم أمام النقض، فيزول من الوجود و بالتالي يزول الأساس الذي تم التنفيذ بناء عليه، و لهذا يجب إعادة الحال إلى ما كان عليه مما قد يكون صعبا أو مستحيلا، و لقد تم استثناء وقف التنفيذ إلا إذا تعلق الطعن بحالة الأشخاص أو أهليتهم، و في دعوى التزوير المادة 361 من ق.إ.م.إ.[1]، فيجوز للمحكمة التي يرفع إليها الاستئناف، متى رأى القاضي أن أسباب الطعن في الحكم يرجح معه إلغاؤه أن يأمر بوقف النفاذ المعجل، إذا كان يخشى منه وقوع ضرر جسيم، فقد ينفذ الحكم تنفيذا معجلا ثم تحكم محكمة الطعن بإلغائه، و يضار المحكوم عليه من جراء هذا التنفيذ، فقد رأى المشرع المصري في المادة 292 من قانون المرافعات أن يخول لمحكمة الطعن رعاية المصلحة الأحق بالتفضيل، مصلحة المحكوم له في إجراء النفاذ المعجل أو مصلحة المحكوم عليه في درء هذا التنفيذ بخصوص الدعوى القائمة، و عليه و عملا بهذه المادة فإن طلب وقف التنفيذ هو الأصل العام في التشريع و هو عدم تنفيذ الاحكام غير الحائزة لقوة الأمر المقضي به بينما وقف التنفيذ أمام محكمة النقض عملا بنص المادة 251 من نفس القانون هو استثناء من هذا الأصل العام.

و يشترط الحكم بوقف التنفيذ أن يطعن المحكوم عليه في الحكم و أن يطلبه، لأن المحكمة لا تقضي بما لم يطلبه الخصم ما لم يتعلق الأمر بالنظام العام و أن يكون مبنى الطلب هو رجحان إلغاء الحكم المطعون فيه حسب تقدير القاضي بما يتعلق بمخالفة النصوص الخاصة بالنفاذ المعجل أو خطأ في تطبيقها.

و يشترط أيضا للحكم بوقف التنفيذ أن يخشى من وقوع ضرر جسيم للمحكوم عليه و هو أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي، حيث لا يأمر بوقف التنفيذ مؤقتا إلا خشية من وقوع

1 – **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 387.

ضرر يتعذر تداركه، فوقف تنفيذ حكم جائز للتنفيذ طبقا للقواعد العامة بينما القاضي الذي ينظر في الاستئناف يحكم بوقف تنفيذ حكم هو في الاصل لا يقبل التنفيذ طبقا للقواعد العامة[1].

في حالة نقض الحكم أو القرار المطعون فيه فإن المحكمة العليا تحيل القضية إما أمام الجهة القضائية التي أصدرته بتشكيلة جديدة، و إما أمام جهة قضائية أخرى من نفس النوع و الدرجة و منه :

* يعيد قرار النقض الأطراف إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور الحكم أو القرار المطعون فيه.

* بقوة القانون يلغى كل حكم صدر بعد النقض لما يكون تطبيقا و تنفيذا لما طعن فيه.

* تفصل جهة الإحالة من حيث الوقائع و القانون في المسائل التي شملها النقض فقط، و تطبيق قرار الإحالة فيما يتعلق بالمسائل القانونية، و إذا لم تمثل هذه الجهة فإنه يجوز للمحكمة العليا البث في الموضوع عند نظرها لطعن بالنقض ثاني، أما إذا تعلق الأمر بطعن ثالث فإن الفصل في الموضوع يصبح أمرا وجوبيا و يكون قرارها قابلا للتنفيذ المادة 374 ق.إ.م.إ.، و هذا أمر مستحدث بموجب القانون الجديد القانون رقم 09/08 كي لا تبقى الخصومة محل أخذ ورد بين المحكمة العليا و جهات الإحالة.

الفرع الثاني : أثار الطعن بالتماس إعادة النظر

ليس له أثر موقف و هذا ما نصت عليه المادة 348 ق.ا.م.ا.[2]، فلا يترتب على مجرد رفع الالتماس وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إذا كان هذا الحكم مما يقبل التنفيذ الجبري لانه حكم نهائي حائز للقوة التنفيذية.

---

1 – **أحمد أبو الوفاء**، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية – دراسة للقواعد العامة، قاضي التنفيذ...، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2015، ص.ص. 83–85.

2 – تنص المادة 348 من ق.إ.م.إ. على ان : "*ليس لطرق الطعن غير العادية و لا لآجال ممارسته أثر موقف، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك* ".

و مع ذلك يجوز لصاحب المصلحة أن يطلب من محكمة الالتماس الحكم بوقف التنفيذ مؤقتا إلى غاية الفصل في موضوع الطعن، و ذلك خشية من حدوث ضرر جسيم يلحق بالطاعن جراء تمام التنفيذ و قبل الفصل في الطعن يتعذر و يصعب تدارك الوضع عند إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا قبل الالتماس و حكم لصالح الطاعن[1].

في حالة قبول الالتماس من طرف الجهة القضائية المختصة ينظر القاضي في الخصومة من حيث الوقائع و القانون المادة 02/390 ق.إ.م.إ.

يقتصر دور المراجعة في الطعن بالالتماس إعادة النظر على المقتضيات التي تبرر مراجعتها فقط ما لم توجد مقتضيات أخرى مرتبطة بها المادة 395 ق.ا.م.ا.

يجوز الحكم على من خسر الطعن بالتماس إعادة النظر بغرامة مدنية تتراوح بين 10.000د.ج. و 20.000د.ج. دون الإخلال بالحكم عليه بالتعويضات التي قد يطالب بها المدعى عليه في الطعن المادة 397 ق.ا.م.ا.[2]

الفرع الثالث : أثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة

يترتب على الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة الآثار التالية:

- إعادة طرح الدعوى أمام الجهة القضائية مصدرة الحكم المطعون فيه للفصل فيه من جديد من حيث الوقائع و القانون المادة 02/380 ق.إ.م.إ.
- تنظر الجهة القضائية المختصة في الطعن في حدود ما رفع إليها من اعتراض المادة 387 ق.ا.م.ا. إلغاء أو تعديلا.
- إذا قضي برفض الاعتراض فللجهة القضائية المختصة صلاحية الحكم بغرامة مدنية من 10.000 إلى 20.000 د.ج.، و للمطعون ضده الحق في المطالبة بالتعويض عن الطعن التعسفي المادة 388 ق.ا.م.ا.

---

1 – **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 399.

2 – **نبيل صقر**، المرجع السابق، ص. 340.

- الحكم الصادر في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة يقبل كل طرق الطعن المقررة المادة 389 ق.إ.م.إ.

كقاعدة عامة لا يمكن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم يأمر بإيقاف تنفيذه من طرف قاضي الاستعجال كاستثناء طبقا لنص المادة 386 ق.إ.م.إ.[1] التي تعد أساس دعوى وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة و التي تنص على أنه: " يجوز لقاضي الاستعجال أن يوقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة حسب الأشكال المقررة في مادة الاستعجال".

و عليه فدعوى وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة هي دعوى استعجالية، أطرافها المدعي و هو الطاعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الحكم، القرار أو الأمر محل التنفيذ و المدعى عليه فالأمر يتعلق بجميع أطراف الحكم محل التنفيذ (طالب التنفيذ/ المنفذ عليه)، و كذا المحضر القضائي القائم بالتنفيذ إذا ما تمت مباشرة اجراءات التنفيذ، أما إذا لم يشرع في التنفيذ، فإن المحضر القضائي لا محل له في هذه الدعوى، فلا يكفي قيام المدعي بالطعن عن طريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الحكم محل التنفيذ ، بل إن الامر كله يتعلق بالسلطة التقديرية لقاضي الاستعجال[2]، حسب نص المادة 386 ق.ا.م.ا. و التي أجازت وقف تنفيذ الحكم أو القرار أو الأمر المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة، مما يعني أن الجواز يخضع للسلطة التقديرية لقاض الاستعجال، و بما أن المسألة تتعلق بالسلطة التقديرية لقاضي الاستعجال فإن العقبة القانونية تبنى على توفر ظرف الاستعجال و المتمثل في احتمال إلحاق ضرر بحق من حقوق الغير المعترض جراء تمام التنفيذ، و يثبت ذلك من خلال تقديم دلائل كافية حول حقه الذي سوف يتأثر سلبا في حال التنفيذ، و للاستجابة لطلب وقف التنفيذ لا بد من توافر شرطين أساسيين و هما :

1 – إثبات رفع المدعي لاعتراض الغير الخارج عن الخصومة ضد الحكم أو القرار أو الأمر محل التنفيذ.

2 - René Chapus, droit des contentieux administratifs, 6eme édition, Paris, 1996.

2 – **سلام حمزة**، الدعاوى الاستعجالية، ط الثانية، دار هومة للنشر و التوبع، الجزائر، 2014، ص. 149.

2 – تقديم المدعي ما يثبت تمتعه بحق معين قد يتأثر سلبا و يلحق به ضرر في حال تمام إجراءات التنفيذ.

و في حال قبول الدعوى بعد توفر شروط وقف إجراءات التنفيذ، فإن قاضي الاستعجال يأمر بوقف التنفيذ إلى غاية الفصل في اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و بالتالي فلا مجال لإعمال نص المادة 634 من ق.إ.م.إ.[1]

1 – المادة 634 ق.إ.م.إ. : "*في حال قبول دعوى الاشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ، يأمر القاضي بوقف التنفيذ لمدة محددة لا تتجاوز ستة(06) أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدفع* ".

الفصل الثاني:

وقف تنفيذ الأحكام القضائية لإشكال في التنفيذ

ما الفائدة من صدور حكم يكرس الحق لصاحبه إذا لم يتحقق بالتنفيذ، غير أنه قد تطرأ إشكالات تؤثر سلبا على السير العادي لعملية التنفيذ، و تحسبا لهذه الاحتمالات، تدخل المشرع و نظم طريقة حل هذه الإشكالات باعتبار السندات التنفيذية هي الترجمة الفعلية لمنطوق الحكم على الواقع، أين ينحصر دور السلطة القضائية فيها بتهيئة السند التنفيذي و بوجوده ينشأ حق للمحكوم له في تنفيذه.

و من أجل تمكين المستفيد من السند التنفيذي من استيفاء حقه جبرا، حدد له المشرع السبل التي تكفل له الحصول على حقه، وفق خطوات مرتبة زمنيا و قانونيا، فيجب على المستفيد من السند التنفيذي إتباع مقدمات التنفيذ، قبل الشروع في التنفيذ الجبري، و مراعاة لهذه الاعتبارات و تحقيقا للعدالة و الموازنة بين مصالح أطراف التنفيذ، يمكن القول أن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، عمل على تكريس إجراءات التنفيذ خاصة ما تعلق منها بإشكالات التنفيذ، إذ أنها تتسم بالدقة في تحديد الإجراءات المتبعة في التنفيذ، الأمر الذي من شأنه إزالة اللبس و الغموض عن عملية التنفيذ.

المبحث الأول: ماهية الإشكال في التنفيذ

بصدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 أعاد المشرع تنظيم الأحكام الخاصة بإشكالات التنفيذ و أوردها في الفصل الرابع من الباب الرابع تحت عنوان إجراءات تسوية إشكالات التنفيذ و خصص لها المواد من 631 إلى 635، و أولاها اهتماما كبيرا مما كانت عليه في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم[1]، و هذا ما سنحاول التطرق إليه و خلال إبراز ماهية الإشكال في التنفيذ و كذا دعوى الإشكال في التنفيذ و ذلك بتبيان دور القضاء في وقف تنفيذ الأحكام القضائية كأثر للإشكال في التنفيذ.

1 – **مباركي توفيق ميلود**، محاضرات في طرق التنفيذ، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران، 2010، ص. 18.

المطلب الأول: مفهوم الإشكال في التنفيذ

جاء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالعديد من الأحكام الجديدة في مجال التنفيذ بصفة عامة و في مجال إشكالات التنفيذ بصفة خاصة، و بالتالي تدارك بعض النقائص و الغموض الذي كان مكتنفا قانون الإجراءات المدنية القديم، إلا أن المشرع الجزائري لم يتطرق بدوره إلى تعريف إشكالات التنفيذ الجبري و لم يضع لها ضابطا على غرار التشريعات المقارنة و لاسيما منها المصري و الفرنسي، و لقد حاول كلا من الفقه و القضاء وضع تعريف مناسب له لذلك تعددت الآراء و التعريفات، و ذلك باختلاف المعيار الذي اعتمد عليه أو الزاوية التي نظر إليها، و من هنا سوف نحاول ذكر بعض التعاريف :

الفرع الأول : تعريف الإشكال في التنفيذ

أولا : تعريفه

يقصد بالإشكال في التنفيذ كل طارئ يعيق مباشرة إجراءات التنفيذ وفقا للقانون مما يحول دون مواصلة المكلف بالتنفيذ لعمله أو يجعله غير ممكن سواء أثناء مقدمات التنفيذ أو حين اللجوء للتنفيذ الجبري[1]، كما يعبر عن الإشكال في التنفيذ بالوسيلة القانونية التي تثار بموجب اعتراض على إجراءات التنفيذ في شكل منازعة يترك النظر فيها للقاضي و تتعلق هذه الاعتراضات إما :

1- الشروط الموضوعية المتصلة بأطراف التنفيذ.

2- السند التنفيذي.

3- المال محل التنفيذ.

كل السندات التنفيذية كغيرها من السندات التي تكسب الصفة بموجب نص خاص قد تكون سببا في إثارة الإشكال أثناء تنفيذها، فبالتالي يقع على صاحب المصلحة إخطار الجهة

[1] – منتدى المحاكم و المجالس القضائية، www.tribunalDz.com ، في 23 افريل 2020، على الساعة 14:28.

القضائية المختصة بما تثيره تلك السندات بغرض وقف تنفيذها[1]، و من هنا يجب على المحضر أثناء مرحلة التنفيذ مراعاة ما يلي:

1 – حصول طالب التنفيذ على الحكم الممهور بالصيغة التنفيذية وفقا للمادتين 281 و 602 من ق.إ.م.إ.

2 – التأكد من عدم تقادم السند التنفيذي و سريانه حسب المادة 630 من ق.إ.م.إ.

فالعبرة بالمنطوق و هذا ما يعتد به المحضر القضائي، فليس له أن يجتهد أو يبدي رأيه و لا حتى يناقش الأسباب التي أدت بالقاضي إلى هذا المنطوق، و هذا ما أخذت به المحكمة العليا في العديد من القضايا حينما اعتبرت أن المنطوق يعد في حد ذاته وحده الحكم، خاصة إزاء حجية الشيء المحكوم به[2].

و بالتالي فكلما وجد المحضر القضائي نفسه أمام حالة بها لبس أو غموض أثناء التنفيذ، فلا بد عليه إحالة الملف و الأطراف أمام رئيس الجهة القضائية المختصة التي أصدرت الحكم أو القرار باعتباره قاضي إشكالات التنفيذ.

كما تعرف الإشكالات بالتنفيذ على أنها عبارة عن دعاوى متعلقة بالتنفيذ، فهي ادعاءات أمام القضاء، إذا صحت تؤثر في التنفيذ سلبا أو إيجابا، كادعاء بطلان التنفيذ أو صحته، و طلب وقفه أو الحد من الاستمرار فيه[3].

و بالرجوع إلى نص المادة 631 من ق.إ.م.إ. فإن الإشكال في التنفيذ يكون بمناسبة تنفيذ أحد السندات التنفيذية و هي محددة بموجب المواد 600، 605، 606 من نفس القانون، و عليه يمكن الاستشكال حتى في الأوامر الاستعجالية و هذا ما يسري عليها كباقي الأحكام و القرارات و كذلك في تنفيذ أحكام المحكمين التي يجوز الاستشكال في تنفيذها لذات الأسباب

---

1 – **بربارة عبد الرحمن**، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية وفقا للتشريع الجزائري، ط. أولى، دار الفجر للنشر و التوزيع، 2009، ص. 322.

2 – قرار رقم 116673، مؤرخ في 1995/04/30، مجلة قضائية، عدد 1، لسنة 1996، ص. 172.

3 – **حمدي باشا عمر**، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون رقم 08–09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن ق.إ.م.إ.، ط. الثانية، 2012، ص. 15.

التي تبنى عليها الإشكالات المتعلقة بتنفيذ الأحكام و القرارات القضائية مراعاة بذلك القواعد الخاصة بالتحكيم، مما يجيز للقاضي الناظر في الإشكال الحكم بوقف تنفيذ حكم المحكمين مؤقتا إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع وفقا لنص المادة 1059 ق.إ.م.إ.[1]

ثانيا : طبيعته

تعتبر إشكالات التنفيذ دعوى حكم عادية و هي تتميز بأنها ليست جزءا من خصومة التنفيذ أو مرحلة منها، بل خارج نطاقها و سيرها الطبيعي، فهي تعتبر مستقلة عنها، فالإشكال في التنفيذ يهدف إلى الحصول على حكم في مسألة متعلقة بالتنفيذ، فعلى أساس هذا الحكم يتقرر مصير التنفيذ من حيث المواصلة فيه أو وقفه أو غير ذلك.

و يترتب على اعتبار الإشكال في التنفيذ دعوى حكم عادية مستقلة عن خصومة التنفيذ النتائج التالية :

- لا يبدأ الإشكال في التنفيذ إلا بطلب قضائي مستقل سواء من حيث أطراف التنفيذ أو من الغير و ذلك بتوافر شروط الدعوى القضائية العادية.
- تخضع دعوى الإشكال في التنفيذ فيما لم يرد بشأنه نص خاص للإجراءات و القواعد العامة في الخصومة القضائية العادية.
- يتمتع القاضي في دعوى الإشكال في التنفيذ بما يتمتع به من سلطات في الخصومة العادية.[2]

---

1 – المادة 1059 من ق.إ.م.إ. *"يرفع الطعن بالبطلان في حكم التحكيم المنصوص عليه في المادة 1058 أعلاه، امام المجلس القضائي الذي صدر حكم التحكيم في دائرة اختصاصه، و يقبل الطعن ابتداءا من تاريخ النطق بحكم التحكيم".*

2 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 18.

الفرع الثاني : خصائص الإشكال في التنفيذ

استنادا على ما سبق ذكره نستخلص بعض الخصائص التي يمتاز بها الإشكال في التنفيذ باعتباره عقبة في وجه العمل القضائي، مما يؤثر على القاضي و المتقاضي، و هذا ما يميز الإشكال في التنفيذ ببعض المميزات ينفرد بها نذكر أهمها :

- هي عقبات قانونية و ليست مادية[1]، فهي منازعات تطرح بها خصومة أمام القضاء، أما العقبات المادية كالاعتراض على التنفيذ بالقوة، فيتم صدها عن طريق الالتجاء إلى تسخير القوة العمومية.
- هي خصومة عادية تهدف إلى الحصول على حكم معين تبدأ بطلب مستقل سواء من أطراف التنفيذ أو الغير، كما أنها منازعة تتصل بالتنفيذ و ليس وسيلة للطعن في الحكم.
- الإشكال في التنفيذ ليس اعتراضا على التنفيذ فحسب بل هو بصفة عامة منازعة تتعلق به يتقدم بها من له مصلحة إلى المحكمة، سواء من المنفذ في مواجهة المنفذ ضده أو من المنفذ ضده في مواجهة المنفذ أو من الغير في مواجهتهما[2].
- الإشكال في التنفيذ يطرح على القضاء و يصدر فيه حكم وقتي أو موضوعي و ذلك حسب طبيعته، فالإشكال في التنفيذ له وجه وقتي و وجه موضوعي شأنه شأن أي منازعة أخرى.
- هو وسيلة للاعتراض على التنفيذ، قد تقام المنازعة فيه قبل البدء في التنفيذ شريطة عدم المساس بحجية الحكم المقضي فيه و ذلك عند إنكار المدعي القوة التنفيذية لسند خصمه، و قد يكون بعد تمام التنفيذ بغية التوصل إلى إبطاله، و قد تكون أثناء سير التنفيذ بغرض وقف التنفيذ مؤقتا أو الاستمرار فيه.
- انقضاء الإشكال في التنفيذ لا يترتب عنه انقضاء خصومة التنفيذ.

---

1 – قرار المحكمة العليا رقم 302483 مؤرخ في 2003/04/30 : " إن القضاء بمواصلة التنفيذ على أساس ما تمسك به الطاعن لا يعدو أن يكون عقبة مادية تعرقل حسن سير عملية التنفيذ، يعتبر تطبيق سليم للقانون، إشكال في التنفيذ، تغيير معالم الحدود، عقبة مادية الأمر بمواصلة التنفيذ".

2 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 20.

الفرع الثالث : شروط قبول الإشكال في التنفيذ

تطبق على دعاوى الإشكالات في التنفيذ نفس الأحكام و الإجراءات المتعلقة بشروط قبول الدعوى[1]، و نظرا لخصوصية دعوى الإشكال فهي تتميز ببعض الأحكام الخاصة بها.

أولا : الشروط العامة

لقبول دعوى الإشكال في التنفيذ يشترط توافر الشروط الواجب توافرها لقبول الدعوى و هي:

1 – الصفة:

و هذا ما نصت عليه م 13 من ق.إ.م.إ. : " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه".

و عليه يشترط في دعوى الإشكال في التنفيذ أن يكون رافعها هو نفسه صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه، كما يتعين توافر شرط الصفة في المدعى عليه و إلا كانت غير مقبولة لرفعها على ذي صفة و هو ما يعبر عنه بأن " الدعوى من ذي صفة على ذي صفة"، و يكون مقبولا من أي شخص له منفعة جراء وقف التنفيذ، ما دامت الصفة شرط لقبول الدعوى.

2 – المصلحة :

و هي المنفعة التي يجنيها المدعي من التجائه للقضاء، و عادة ما يعبر عنها بـ" لا دعوى بغير مصلحة" أو " المصلحة هي مناط الدعوى".

---

1 – **عمر زودة**، شرح الإجراءات المدنية و الادارية في ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، المرجع السابق، ص. 165.

و بالتالي فالمصلحة ليست فقط شرطا لقبول الدعوى بل شرط لقبول طلب أو دفع في الحكم، و يقصد بها المصلحة القانونية و يجب أن تكون شخصية و مباشرة، و أن تكون قائمة و حالّة[1].

3 – **احترام حجية الشيء المقضي فيه :**

إضافة إلى شرطي الصفة و المصلحة، لا بد ألا يكون قد سبق الفصل في الإشكال في التنفيذ بين نفس الأطراف و حول نفس الموضوع بحكم قضائي، يعني لا تقبل منازعة جديدة إلا إذا كانت مبنية على وقائع لاحقة على صدور الحكم في الإشكال و هذا ما نصت عليه المادة 635 من ق.إ.م.إ. نجد أن المشرع نفس العناصر المؤدية لإعمال مبدأ حجية الشيء المقضي فيه رغم أن الأوامر لا تتمتع بأي حجية إذ أن اتحاد الأطراف و الموضوع شرطان أساسيان للأخذ بالمبدأ ورد ذكرهما في نص المادة 338 من ق.م.، فمتى تم الفصل في إشكال في التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ، لا يجوز لنفس الأطراف رفع دعوى ثانية تتضمن نفس الإشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ[2].

ثانيا : الشروط الخاصة

لكي تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ لا بد من توافر شروط خاصة، و ذلك نظرا لخصوصية لمنازعات الإشكال في التنفيذ، و هذه الشروط تتمثل أساسا في :

- **أن يكون التنفيذ جبريا :**

يجمع الفقه و القضاء على أن الأحكام التي تنفذ تنفيذا جبريا[3] هي الأحكام الملزمة فقط، و الحكم الملزم هو الذي يؤكد حقا لأحد الخصوم و يلزم الخصم الآخر بأدائه، كالحكم الصادر بطرد المستأجر من العين المؤجرة، الحكم القاضي بالنفقة، أو الحكم الملزم بالتعويض...إلخ،

---

[1] – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص.ص. 30–32.

[2] – **عبد الرحمن بربارة**، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 325.

[3] – التنفيذ الجبري هو التنفيذ الذي تتولاه السلطة العامة المخولة قانونا إفراغ مضامين السندات التنفيذية، و من ثم يستلزم حصول طالب التنفيذ فضلا على السند التنفيذي أن تتولى السلطة العامة القيام بعملية التنفيذ و تمكين الدائن من استيفاء حقوقه قهرا عن المدين و ذلك بتوجيه القائم بالتنفيذ المباشر على مكان وجود أموال المدين، و من ثم فالأحكام و القرارات العادية غير الممهورة بالصيغة التنفيذية لا تكون محلا للتنفيذ و إنما يكون لها حجية الشيء المقضي لموضوع و لأطراف المخاطبين بها.

و لهذا يجب أن تكون المنازعة المطروحة على قاضي الإشكال في التنفيذ متعلقة بالتنفيذ الجبري سواء كان التنفيذ عينيا أو عن طريق الحجز و بصرف النظر عن السند التنفيذي.

- **تعلق الإشكال بسير التنفيذ و إجراءاته :**

يجب أن تكون منازعة التنفيذ منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو بسيره أي قبل انتهائه و بالتالي لا أثر لأي تصرف يأتيه أحد أطراف التنفيذ لاحقا، بأن يكون الحكم الذي سيصدر في الإشكال متعلقا بصحة أو بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ أو منصبا عليه أو مؤثرا فيه أو في سير التنفيذ من حيث صحة التنفيذ أو بطلانه أو إيقافه أو الاستمرار فيه.

- **عدم تقديم طلبات جديدة :**

تعد طلبات التنفيذ من الطوارئ التي تصادف المكلف بالتنفيذ، و لأنها تعيق الإجراءات الرامية لاسترجاع الحقوق المثبتة بموجب سندات تنفيذية، فلا يجوز للمستشكل إثارة طلبات جديدة لم يتم ذكرها أثناء الخصومة، أين يقع على القاضي الفاصل في إشكالات في التنفيذ و المكلف بالتنفيذ كل في حدود اختصاصه، صرف الطرف المثير للطلبات اللاحقة عن صدور الحكم التنفيذي أمام قاضي الموضوع و اعتبار الطلبات الجديدة كأن لم تكن.

- **أن يكون المطلوب إجراءا وقتيا لا يمس أصل الحق :**

يجب أن يكون الغرض من رفع المنازعة اتخاذ إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق، كالحكم مؤقتا بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه لحين الفصل في المنازعة الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ[1].

- **توافر عنصر الاستعجال :**

قد قدر القانون أن إجراءات التي تتعلق بالتنفيذ مستعجلة بطبيعتها إذ هي ترمي إلى دفع خطر بطالبها و هذا ما نصت عليه المادة 631 من ق.إ.م.إ.[2].

---

1 – **محمد صبري السعدي**، الواضح في شرح التنفيذ الجبري طبقا لـ ق.إ.م.إ.، دار الهدى، سنة 2015، ص. 274.

2 – المادة 631 ق.إ.م.إ. : "*في حالة وجود إشكال في تنفيذ أحد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، يحرر المحضر القضائي محضرا عن الإشكال في التنفيذ، و يدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال*".

إضافة إلى ذلك فقد نصت المادة 632 من نفس القانون على حالة الاستعجال في فقرتها الثانية[1].

المطلب الثاني : كيفية و إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ

لقد تناولنا في المطلب الأول ماهية الإشكال في التنفيذ، من تعريف، خصائص و شروط الإشكال في التنفيذ، أما في المطلب الثاني سوف نتطرق إلى كيفية و إجراءات رفع دعوى الإشكال في التنفيذ، بدءا بكيفية رفع الإشكال في ظل قانون الإجراءات المدنية – القديم – ثم بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية – الجديد – لتليها إجراءات رفع الدعوى و ذلك بتحديد الأشخاص المخول لهم رفع الدعوى.

الفرع الأول : كيفية رفع الإشكال في التنفيذ

تقتضي مسألة تحديد كيفية رفع الإشكال في التنفيذ التمييز بين مرحلتين أساسيتين :

أولا : مرحلة ما قبل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية:

كانت إشكالات التنفيذ في ظل القانون القديم (الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل و المتمم) ترفع بإحدى الطريقتين[2]:

1 – رفع الإشكال في التنفيذ عن طريق المحضر:

نصت عليه المادة 02/183 من قانون الإجراءات المدنية القديم على أنه: "... و عندما يتعلق الأمر بالبت مؤقتا في إشكالات التنفيذ ... فإن القائم بالتنفيذ يحرر محضرا بالإشكال العارض، و يخبر الأطراف أن عليهم أن يحضروا أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يفصل

---

1 – المادة 2/632 ق.إ.م.إ." *... في حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر الإشكال الذي يثيره أحد الأطراف، يجوز لأحدهم تقديم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة، عن طريق دعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة و تكليف المحضر القضائي و باقي الأطراف بالحضور أمام الرئيس*".

2 – **عمر زودة**، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء، المرجع السابق، ص. 174.

فيه"، و عليه و بناءا على هذا النص فإن الإشكال في التنفيذ يرفع عن طريق المحضر القضائي و يلجأ إلى هذه الوسيلة و التي كانت أكثر شيوعا في العمل، عندما يثار الإشكال في التنفيذ أثناء مباشرة عملية التنفيذ.

إذ يوجب القانون على القائم بالتنفيذ في حال الإشكال في التنفيذ سواء كان بناء على طلب المنفذ عليه أو بناء على طلب الغير أو طالب التنفيذ، أن يرفع الإشكال بمعرفته، و ذلك عن طريق إثباته في محضر يسمى محضر إشكال في التنفيذ، يحرره المحضر القضائي و الذي يقوم مقام العريضة الافتتاحية للخصومة و يسجل في سجل إشكالات التنفيذ المفتوح على مستوى أمانة ضبط رئاسة المحكمة، و يتعين على المحضر القضائي استفاء مصاريف الدعوى و تحديد تاريخ الجلسة بالتنسيق مع رئيس المحكمة حسب جدول القضايا المعروضة أمامه و التي يحضر فيها الأطراف، و يتولى المحضر القضائي تكليف الخصوم في نفس المحضر بالحضور في اليوم و الساعة أمام قاضي الأمور المستعجلة.

2 – رفع الإشكال بطريق الدعوى :

ترفع وفقا لإجراءات رفع الدعاوى المستعجلة بتقديم عريضة مكتوبة أمام مصلحة قيد الدعاوى على مستوى المحكمة الابتدائية، و وفقا للإجراءات الخاصة بالقضاء المستعجل من حيث المواعيد أو مدة الفصل و طرق الطعن المقررة في الأحكام المستعجلة.

و تجدر الإشارة إلى أن بعض قضاة الأمور المستعجلة في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم كانوا لا يقبلون دعاوى الإشكال في التنفيذ إلا التي تم رفعها بمعرفة المحضر القضائي، أما إذا امتنع المحضر عن تحرير محضر الإشكال، و قام المتقاضي برفع إشكاله عن طريق استعمال وسيلة الدعوى القضائية فيتم التصريح برفض الإشكال، و هو فهم خاطئ لأحكام القانون، لأن هذا الأخير لم ينص على أن يرفع الإشكال بهذه الوسيلة دون سواها فضلا عن ما يحمله هذا الموقف من تنازل القاضي عن صلاحياته في تقدير مدى جدية الإشكال من عدمه المحضر القضائي للفصل في الإشكال[1].

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 121.

ثانيا : مرحلة ما بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد

بعد صدور قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد بموجب القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 أصبح الإشكال يرفع أمام القضاء بوسيلة أخرى و هي طريق الدعوى الاستعجالية وفقا للمادة 631 من ق.إ.م.إ.[1]، و هنا يخطر رئيس المحكمة في حال في وجود الإشكال في التنفيذ في حالتين :

1 - الحالة الأولى:

و تخضع لأحكام المادة 631 من ق.إ.م.إ.و يمثل القاعدة العامة الواجب إتباعها في حال وجود إشكال في التنفيذ، و ذلك لمواجهة كل إشكال مادي أو قانوني وقت تنفيذ السند، إذ يقوم المحضر القضائي في حال اعترضه مانع يحول دون مواصلة إجراءات التنفيذ بإتباع الإجراءات التالية :

- تحرير محضر عن الإشكال.
- يدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال.
- جواز إثارة أي إشكال جدي لم ينتبه إليه المحضر القضائي، و في هذه الحالة يقوم الضابط العمومي متى اقتنع بجدية الإشكال باتخاذ نفس الإجراءات المذكورة أعلاه.

باستثناء إشكالات التنفيذ المتعلقة بالحجوز و ذلك لخضوعها للقواعد الخاصة بأحكام الحجوز، منها تلك المتعلقة بالأشياء المحجوزة التي لم يوجد لها حارس في مكان الحجز، أو لم يحضر الحاجز و لا المحجوز عليه شخصا مقتدر، في هذه الحالة يرفع المحضر القضائي الأمر طبقا لنص المادة 697 من ق.إ.م.إ. فورا إلى رئيس المحكمة ليقرر بأمر على عريضة بنقلها و إيداعها عند حارس من اختيار الحاجز أو المحضر القضائي أو تعيين الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها[2].

---

[1] - هذا ما أكده مشروع عرض الأسباب لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و الذي ورد فيه أن إشكالات التنفيذ أصبحت تحل عن طريق الاستعجال، بعدما كانت تخضع لإجراء ولائي خاص في ظل التشريع السابق.

2 - **عبد الرحمن بربارة**، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 332.

2 – الحالة الثانية :

و تخضع لأحكام المادة 632 من ق.إ.م.إ. أين منح المشرع أطراف التنفيذ حق المبادرة في إخطار رئيس المحكمة إثارة الأشكال في التنفيذ في حال رفض المحضر ذلك، و ذلك عن طريق رفع دعوى الأشكال من طرف المستفيد من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة بحضور المكلف بالتنفيذ و ذلك في حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر الأشكال الذي يثيره أحد الأطراف .

كما يجوز للأطراف المذكورة أعلاه رفع دعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة طلبا لوقف التنفيذ، و هي حالة استعجال قصوى تخضع لإجراءات رفع الدعوى حسب المادة 301 من ق.إ.م.إ. و ذلك بتخفيض أجال التكليف بالحضور.

و باستحداث م 633 ق.إ.م.إ. بغرض ضمان سرعة إجراءات التنفيذ و ذلك بفصل رئيس المحكمة في دعوى الإشكال في التنفيذ في أجال أقصاها 15 يوم من تاريخ رفع الدعوى[1].

الفرع الثاني: إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ

تستقل إشكالات التنفيذ بإجراءات خاصة بها توجب على رافعها إتباع هذه الإجراءات مما يرتب آثار حددها القانون قد تؤدي إلى وقف التنفيذ في بعض الحالات أو صدور حكم وفق ما نص عليه القانون.

أشارت المادة 632 من ق.إ.م.إ. في فقرتها الأولى : " ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف المستفيد من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ".، و عليه فصاحب الصفة و المصلحة في رفع الإشكال في التنفيذ قد يكون المطلوب التنفيذ ضده، أو طالب التنفيذ نفسه، و قد يكون الغير الذي يمس التنفيذ مصالحه.

1 – عبد الرحمن بربارة، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 333.

أولا : الإشكال المرفوع من المنفذ ضده

أغلب الإشكالات في التنفيذ في الحياة العملية ترفع من طرف المحكوم عليه المنفذ ضده و هو الذي يلزمه القانون بالأداء الثابت في السند التنفيذي و الخاضع لإجراءات التنفيذ الجبري، كما تثب الصفة للكفيل الشخصي و الكفيل العيني و المتضامن مع المدين الأصلي، و كذا حائز العقار المرهون و الخلف العام و الخاص لهم الصفة في رفع الإشكال في التنفيذ.

فيجوز للمنفذ عليه أن يستشكل في التنفيذ طالبا وقف التنفيذ ، مستندا في طلب الوقف إما إلى:

– أسباب متعلقة بالشكل(الإجراءات) : كطلب وقف التنفيذ استنادا إلى عدم تبليغه بالسند التنفيذي طبقا لنص المادة 612 من ق.إ.م.إ.، أو أن الحكم المراد تنفيذه ابتدائي غير نهائي أو غير مشمول بالنفاذ المعجل.

– أسباب متعلقة بالموضوع : كأن يكون الدين الثابت في السند التنفيذ غير محقق الوجود أو غير حال الأداء أو غير معين أو قد انقضى بالوفاء و التقادم، أو يكون الدين المطالب به مملوكا للغير، و في هذا السبب الأخير هناك 03 اتجاهات :

- الاتجاه الأول : الذي يرى عدم جوازه على أساس أن المدين ليس له مصلحة في ذلك.
- الاتجاه الثاني : و الذي ارتأى إلى جواز ذلك، إذا ما أثبت المنفذ ضده مصلحة محققة في الاستشكال.
- الاتجاه الثالث : و ذهب إلى جواز في جميع الأحوال متى كانت المنقولات المراد التنفيذ عليها مملوكة للغير و الموجودة في حيازة المدين بموجب عقد من عقود الأمانة كعقد العارية أو الإيجار أو الرهن أو الوكالة[1].

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 113.

ثانيا: الإشكال المرفوع من طالب التنفيذ

و ذلك في الحالات التي يمتنع فيها المحضر القضائي عن إتمام التنفيذ لوجهة نظر قانونية مخالفة لوجهة نظر طالب التنفيذ و الذي يراها هذا الأخير مؤدية إلى مواصلة التنفيذ، حينها يرع دعوى استعجالية من اجل الاستمرار في التنفيذ و هذا ما يسمى بالاستشكال المعكوس.

و يرى البعض أن الدائن عادة لا يتقدم بإشكال أصلي، بل يتقدم بما يسمى " إشكالا مقابلا " بغية عدم وقف التنفيذ.

و بناءا على ما تقدم فإن الإشكال في التنفيذ يرع من طرف المنفذ ضده الذي يطالب بوقف التنفيذ أو من طرف طالب التنفيذ الذي يلتمس مواصلة التنفيذ الذي توقف لأي سبب من الأسباب، لكنه لا يمكن رفعه من طرف المحضر القضائي الذي ليس له صفة و لا مصلحة المنصوص عليهما في نص المادة 13 من ق.إ.م.إ.

ثالثا : الإشكال المرفوع من الغير

إلى جانب طرفي السند التنفيذي الذين سبق الإشارة إليهما قد يرفع الإشكال من طرف آخر و هو الغير، سواء كان أثناء مباشرة التنفيذ عن طريق المحضر القضائي أو قبل الشروع في التنفيذ عن طريق المطالبة القضائية، إذا ما تبين للغير أن طالب التنفيذ يرغب في التنفيذ على أمواله الخاصة، انطلاقا من مبدأ أنه يجري التنفيذ على أموال المدين، و لا يتعدى إلى أموال الغير.

و عليه يعد من الغير كل شخص لم يتلق محل التنفيذ من المدين و لا يجوز له وقف التنفيذ، إلا إذا كان المحل المراد التنفيذ عليه مملوكا للمستشكل الذي هو من فئة الغير[1].

فيجوز للغير الذي له مصلحة دون أن يرد اسمه في السند التنفيذي أن يثير إشكالا في التنفيذ مع تكليف المحضر القضائي و باقي الأطراف بالحضور أمام رئيس المحكمة[2].

---

1 – **عمر زودة**، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية في ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء، المرجع السابق، ص. 169.

2 – **عبد الرحمن بربارة**، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 330.

يعد المستشكل في حكم الغير فلا بد من توافر العناصر الثلاثة :

- أن تكون له شخصية مستقلة عن أطراف التنفيذ و خاصة عن المدين.
- تكون له سلطات خاصة و مستقلة على المنقول المراد التنفيذ عليه .
- أن يكون مصدر هذه السلطات هو نص القانون[1].

فلقد تدخل المشرع بموجب المادة 632 من ق.إ.م.إ.[2] و وضع حدا للمواقف المتضاربة بشأن أهلية الغير للاستشكال بمناسبة تنفيذ السند التنفيذي الذي لا يتضمن اسمه، فذهب رأي معارض إلى أن القانون رسم للغير طريق دعوى الاسترداد، بينما ذهب فريق آخر – و هو الرأي الراجح – إلى أن للغير أن يرفع إشكالا في التنفيذ سواء أمام المحضر القضائي أو مباشرة أمام القضاء المختص طلبا وقف التنفيذ و ذلك لما يترتب عن مواصلة التنفيذ من أثر سلبي على حقوقه يصعب تداركه لاحقا، كما أنه ليس دائما معني بدعوى الاسترداد، إنما يكون معني بمواصلة التنفيذ فحسب.

أما إذا لم يكن المستشكل من فئة الغير، كأن يكون خلف المدين، هنا تتم إجراءات التنفيذ في مواجهته، و ذلك لأن حجية الحكم لا تقتصر على الخصوم فحسب، بل تتعداها إلى خلف الخصم.

المبحث الثاني: دعوى وقف التنفيذ لإشكال في التنفيذ

وفقا لنص المادة 632 من ق.إ.م.إ.، إذا ما أثار أحد الأطراف – غالبا المنفذ عليه– مسألة من شأنها أن تشكل عقبة قانونية أثناء مباشرة عملية التنفيذ، و يرفض المحضر القضائي تحرير محضر إشكال في التنفيذ وفقا لمقتضيات الفقرة الأولى من نص المادة 631 من ق.إ.م.إ.، فإنه يجوز لكل صاحب مصلحة أن يعرض الإشكال في التنفيذ عن طريق دعوى استعجالية أمام رئيس المحكمة المختصة.

---

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 117.

2 – نص المادة 632 ق.إ.م.إ.: "*ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف المستفيد من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ*".

وفقا لما سبق ذكره فإن دعوى وقف التنفيذ تشكل مفهوم أخر و هو دعوى الإشكال في التنفيذ، و قد أحاطها المشرع بثلاث ضمانات تكفل حقوق طالب التنفيذ من شبهة عرقلة التنفيذ التي تكتنف الدعوى[1]:

– **الضمانة الأولى** : أن دعوى وقف التنفيذ تعد حالة استعجال قصوى، لذا يجب على رئيس المحكمة جدولتها من ساعة إلى ساعة بقوة القانون، فلا سلطة تقديرية له في ذلك و الغرض من ذلك معاملة المنفذ ضده سيء النية الذي يتخذ من هذه الدعوى وسيلة لعرقلة و إطالة أمد التنفيذ، بنقيض مقصوده.

– **الضمانة الثانية** : في حالة رفض دعوى وقف التنفيذ، يتم وجوبا تغريم المستشكل بغرامة مدنية يدفعها للخزينة العمومية، دون المساس بحق طالب التنفيذ بطلب تعويض أمام قاضي الموضوع إن أصابه ضرر من هذه الدعوى التعسفية أو الكيدية.

– **الضمانة الثالثة** : الأمر الصادر في دعوى وقف التنفيذ غير قابل لأي طريق من طرق الطعن، حتى لا يبقى التنفيذ معلقا إلى حين استنفاذ المستشكل لطرق الطعن المخولة قانونا.

كما قد حرص المشرع الجزائري على تحديد الجهة القضائية المختصة نوعيا و إقليميا بنظر دعوى الإشكال في التنفيذ :

الاختصاص النوعي : تنص المادة 36 من ق.إ.م.إ. على أن" عدم الاختصاص من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى"، و يترتب على هذه القاعدة أنه يمنع على الخصوم الاتفاق على منح الاختصاص لقاضي آخر غير رئيس المحكمة المختص بالفصل في القضايا الاستعجالية و هذا ما أكدته المادة 631 من نفس القانون[2]، و عليه و طبقا لهذا النص فإن إشكالات التنفيذ لا يختص بها قاضي الموضوع

---

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص.ص. 125–126.

2 – نص المادة 631 من ق.إ.م.إ." *في حالة وجود إشكال في تنفيذ أحد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، يحرر المحضر القضائي محضرا عن الإشكال في التنفيذ، و يدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال*".

نوعيا، و إنما قضاء الاستعجال، حسب تقسيم القضاء على مستوى المحكمة، من قضاء موضوع و قضاء مستعجل و هو تقسيم للاختصاص النوعي الذي هو من النظام العام.

أما بالنسبة للقضائين الإداري و الجزائي فإنه:

بالنسبة للإداري : فمن إيجابيات ق.إ.م.إ. أنه فصل بشأن الجهة المختصة بالنظر في إشكالات التنفيذ المتعلقة بالقرارات الصادرة عن جهات القضاء الإداري، فنص المادة 804 ق.إ.م.إ. منح اختصاصا مانعا للمحاكم الإدارية في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال " خلافا لأحكام المادة 803 أعلاه، ترفع الدعاوى وجوبا أمام المحاكم الإدارية في المواد المبينة أعلاه : .....8- في مادة إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية الإدارية، أمام المحكمة التي صدر عنها الحكم موضوع الإشكال".

بالنسبة بالشق المدني في الأحكام الجزائية:

على خلاف مضمون المادة 804 من ق.إ.م.إ.، السالفة الذكر فإنه لا يوجد نص في شأن الجهة القضائية المختصة بالفصل في إشكالات التنفيذ المتعلقة بالشق المدني في الأحكام الجزائية، و ذلك أن النظر في الدعوى المدنية بالتبعية من طرف جهة قضائية جزائية لا يعني اختصاص تلك الجهة بالفصل في الإشكالات المتعلقة بتنفيذ الشق المدني في المنطوق، لأن اختصاص الجهة القضائية الجزائية بالنظر للدعوى المدنية يراد منه التيسير على المتقاضي نظرا لنشوء الدعويين عن فعل واحد، و الفصل في الدعويين لا يمنع من حيازة كل شق لكيان مستقل[1].

فالمنطوق المني يقرر حقا ماليا يخضع لأحكام القانون المدني من حيث سقوطه أو بقائه، كما أنه ينفذ على مال المحكوم عليه وفقا للإجراءات المقررة في ق.إ.م.إ. و أنه لا يمكن أن تثار إشكالات في التنفيذ تتعلق بالعقوبة الجزائية إنما كل ما يحتمل إثارته هي إشكالات مدنية بحتة تختص بها جهات القضاء المدني بحسب وظيفتها.

و طبقا لما سبق ذكره فإن الحكم الصادر في الدعوى المدنية التي ترفع بطريق التبعية لدعوى جزائية هو حكم مدني ينفذ بطريق التنفيذ الجبري طبقا للقواعد و الإجراءات المنصوص

1 – منتدى الحقوق و العلوم القانونية www.droitDz.com ، يوم 15 ماي 2020، على الساعة 16:29.

عليها في ق.إ.م.إ. و بالنتيجة لذلك يكون ريس الجهة القضائية العادية هو المختص بالفصل في إشكالات التنفيذ التي تثار بصدد التنفيذ الجبري[1].

الاختصاص الإقليمي : نصت المادة 40 في فقرتها 09 من ق.إ.م.إ." ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبينة أدناه دون سواها : في المواد المستعجلة أمام المحاكم الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ أو التدبير المطلوب".

و جاء في نص المادة 299 من نفس القانون في جميع أحوال الاستعجال يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب"، و هذا ما أكدته المادة 631 من ق.إ.م.إ. السالفة الذكر.

و عليه فإن الاختصاص الإقليمي لقاضي إشكالات التنفيذ يعد من النظام العام و ذلك لورود المواد المشار إليها سالفا كلها بصيغة التخصيص، و هذا ما جاءت به المادة 40 من نفس القانون حين استعملت في تحديد الاختصاص مصطلح " دون سواها"، و قد راعى المشرع في تحديده الاختصاص الإقليمي للمحكمة الواقع في دائرتها الإشكال كونها قريبة من محل التنفيذ مما يسهل هيمنتها عليه، و على القاضي إثارة عدم اختصاصه النوعي تلقائيا حتى و لم يثره أو يدفع به أحد أطراف الدعوى و ذلك لحسن سير العدالة، و عليه فلا يمكن تطبيق نص المادة 46 من نفس القانون و التي تبيح للخصوم اختيار القاضي حتى و لو لم يكن مختص إقليميا[2].

المطلب الأول : أثر الإشكال في وقف التنفيذ

جاء في نص المادة 632 من ق.إ.م.إ. في فقرتها الثالثة أنه" توقف إجراءات التنفيذ إلى غاية الفصل في الإشكال أو طلب وقف التنفيذ من طرف رئيس المحكمة"، و عليه فإن دعوى الإشكال في التنفيذ أو وقف التنفيذ تتميز بأثرها الموقف لإجراءات التنفيذ بمجرد رفعها و لا يمكن للمحضر القائم بالتنفيذ الاستمرار في إجراءات التنفيذ إلا بعد الفصل بعدم قبولها من

1 – منتدى الحقوق و العلوم القانونية www.droitDz.com ، المرجع السابق.

2 – عبد الرحمن بربارة، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص.ص. 336–337.

حيث الشكل أو رفضها في الموضوع لعدم التأسيس مع أمر القاضي بمواصلة التنفيذ أو شطبها من الجدول[1].

فيترتب على رفع الإشكال وقف تنفيذ الحكم سواء كان مرفوعا بالطريق المعتاد لرفع الدعاوى – دعوى استعجالية أمام رئيس المحكمة – أو عن طريق المحضر القضائي عند التنفيذ[2].

فتؤثر دعوى الإشكال في التنفيذ من ناحيتين :

قبل الفصل في الدعوى : تتميز دعوى الإشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ بالأثر الموقف إذ بمجرد رفع الدعوى، توقف إجراءات التنفيذ بقوة القانون إلى غاية الفصل في الإشكال في التنفيذ أو وقف التنفيذ من طرف رئيس المحكمة.

بعد الفصل في الدعوى : عملا المادة 634 من ق.إ.م.إ." في حالة قبول دعوى الإشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ يأمر رئيس المحكمة الفاصل في المواد الاستعجالية بوقف التنفيذ لمدة لا تتجاوز ستة (06) أشهر ابتداءا من تاريخ رفع الدعوى"، و يكون هذا المنع – وقف التنفيذ – منعا وجوبيا لا خيار للمحضر القضائي – القائم بالتنفيذ – فيه[3].

لكن إلى متى يظل التنفيذ موقوفا بفعل الأثر الموقف للإشكال؟

يظل التنفيذ موقوفا بموجب الأثر الواقف للإشكال ابتداءا من تاريخ قيد الدعوى بمصلحة رفع الدعاوى لدى أمانة ضبط المحكمة إلى حين صدور أمر القاضي الذي عليه الفصل في هاته الدعوى في أجل لا يتجاوز خمسة (15) يوما من تاريخ رفع الدعوى طبقا لنص المادة 633 فقرة 01 من ق.إ.م.إ.

---

1 – **سلام حمزة**، المرجع السابق، ص.ص. 144–145.

2 – المستشار أنور طلبة رئيس محكمة الاستئناف، إشكالات التنفيذ و منازعات الحجز، المكتب الجامعي الحديث الأزاريطة، الإسكندرية، 2012، ص. 72.

3 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 133.

و هكذا يتبين أن الإشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ يشكل منازعة قانونية تطرح أمام رئيس المحكمة الفاصل في المواد الاستعجالية و الذي يجب عليه البت فيها بعد الاستماع إلى الخصوم بمقتضى أمر قضائي.

الإشكال الوقتي يبنى دائما على وجود إشكال موضوعي في التنفيذ، كأن يرفع المستشكل إشكالا وقتيا يطلب فيه وقف التنفيذ، استنادا إلى انعدام الصفة في طالب التنفيذ فإن القاضي الناظر في الإشكال و البات فيه من خلال ما يتبين من ظاهر المستندات بوقف التنفيذ، إذا ثبت له جدية المنازعة، و لا يفصل في مسألة مدى توافر الصفة أو انعدامها لدى طالب التنفيذ، لأن ذلك يعد إشكالا موضوعيا يختص به قاضي الموضوع.

و من خلال ذلك يتضح أن الإشكال نوعان : إشكال وقتي يختص به قاضي الاستعجال، إذ يفصل به إما بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه، و إشكال موضوع يختص به قاضي الموضوع و الذي يفصل فيه و يحسم النزاع.

و المستشكل سواء كان المنفذ عليه أو الغير يطلب وقف التنفيذ لكي تعطى له فرصة لرفع الإشكال الموضوعي، لكن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لم يحدد المدة التي يرفع فيها الإشكال الموضوعي.

و عليه فإذا ما حصل المستشكل على حكم بوقف التنفيذ فليس هناك ما يلزمه على رفع الإشكال الموضوعي، لأن مصلحته في وقف التنفيذ إلى ما لا نهاية، في حي أن المنفذ – طالب التنفيذ – ليست له أي مصلحة في رفع الإشكال الموضوعي الذي يتمسك به المنفذ عليه المستشكل في التنفيذ[1].

إذ نجد في التشريعات المقارنة في مثل هذه الحالات التي تلزم القاضي الذي يفصل في الإشكال الوقتي بوقف التنفيذ أن يمنح أجلا للمنفذ ضده ليرفع دعواه خلال هذا الأجل أمام

1 – **عمر زودة**، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء، المرجع السابق، ص. 171.

قاضي الموضوع تحت طائلة مواصلة طالب التنفيذ إجراءات التنفيذ، و عليه يعد الأمر بوقف التنفيذ كأن لم يكن.

في حين و تبعا لذلك توجد حالة فراغ في التشريع الجزائري، يجب على المشرع تداركه بالنص على المنفذ ضده أو الغير أن يرفع دعوى الإشكال الموضوعي – بعد صدور الحكم في الإشكال الوقتي بوقف التنفيذ في أجل معين و في حالة عدم رفع هذه الدعوى خلال هذا الأجل، فإن الحكم الصادر بوقف التنفيذ يسقط و يستمر التنفيذ من النقطة التي توقف عندها[1].

أما بالنسبة المادة 634 من ق.إ.م.إ. في فقرتها الثانية التي تقضي بأنه في حالة رفض دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ يأمر بمواصلة التنفيذ[2] فمن الأفضل يكون استعمال عبارة "تتم مواصلة التنفيذ" أو"تستمر إجراءات التنفيذ"، لما قد يحدثه الجمع بين الأمر و مواصلة التنفيذ من إشكال في حال سهو القاضي، بحيث لا يتبع رفض دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ بالأمر بمواصلة التنفيذ.

لكن في الأصل، يتم الاستمرار في التنفيذ بقوة القانون و تبقى جميع إجراءات التنفيذ السابقة سارية و صحيحة و تستمر من آخر إجراء.

أما الفقرة الثالثة من نفس المادة 634 التي تقضي بالحكم على المدعي في الإشكال بغرامة مدنية لا تقل عن 30.000د.ج. في حالة رفض الطلب و ذلك دون المساس بالتعويضات المدنية التي يمكن منحها للمدعى عليه، فنص المادة باللغة العربية جاء بصيغة الأمر " يحكم" أي أن القاضي ملزم بالحكم على المدعي بالغرامة المدنية عند رفض الدعوى

---

1 – **عمر زودة**، شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية على ضوء اراء الفقهاء و احكام القضاء، المرجع السابق، ص. 171.

2 – صياغة المادة 634 فقرة 2 باللغة العربية و الفرنسية :

" و في حالة رفض طلب وقف التنفيذ، يحكم القاضي على المدعي بغرامة مدنية لا تقل عن ثلاثين ألف دينار (30.000دج) دون المساس بالتعويضات المدنية التي يمكن منحها للمدعى عليه".

« *La décision qui rejette l'action en difficulté ou la demande de soursisordonne la poursuite de la procédure d'exécution .* »

من دون أي سلطة تقديرية بينما باللغة الفرنسية جاء بصيغة الجواز" il peut prononcé " فهي مبنية على السلطة التقديرية للقاضي متى قدر تعسف المدعي في رفع الدعوى بغرض تعطيل التنفيذ أي أن الغرامة هي جزاء التعسف في حال ثبوته و لا يحكم بها القاضي على أساس قرينة التعسف.

و يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يوفق في استعماله عبارة " رفض طلب وقف التنفيذ" فكان عليه استعمال عبارة "خاسر الدعوى" لأنها أوسع نطاقا، و هو المصطلح المعتمد في نص المادة 419 ق.إ.م.إ. المتعلقة بالمصاريف القضائية[1].

كما يجب أن نميز بين وقف التنفيذ الناجم عن إشكال في التنفيذ و بين وقف التنفيذ الناتج عن عسر المدين و المنصوص عليها في نص المادة 281 من ق.م.، فالأول مقرر لمواجهة حالة اعتراض على التنفيذ نتيجة لإشكال قانوني أو مادي، بينما وقف التنفيذ طبقا لنص المادة 281 ق.م. التي تجيز منح أجل للوفاء بالدين لصالح المدين المعسر حسن النية مقرر لأسباب متصلة بالوضع المالي للمدين الذي لا يحتج على الاستحقاق إنما يدفع بحالة العسر على أن لا تتجاوز مدة الإعفاء سنة[2].

أما الإشكال الثاني، فإنه لا يوقف التنفيذ بمجرد رفعه بل يجب أن يصدر حكم من قاضي الأمور المستعجلة بالوقف، و يعتبر الإشكال إشكالا ثانيا إذ قدم بعد رفع الإشكال الأول أو بعد رفع منازعة موضوعية موقفة للتنفيذ و لا يشترط لذلك أن يكون قد صدر حكم في الإشكال الأول أو في المنازعة الموضوعية، و لكن يشترط لاعتبار الإشكال إشكالا ثانيا أن ينصب على ذات التنفيذ محل الإشكال الأول، أي أن يتعلق الإشكال الثاني بذات التنفيذ[3].

---

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 142.

2 - **عبد الرحمن بربارة**، طرق التنفيذ من الناحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 135.

3 – المادة 635 ق.إ.م.إ. " *إذا سبق الفصل في إشكال التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ، فلا يجوز رفع دعوى ثانية من نفس الأطراف حول نفس الموضوع* ".

المطلب الثاني: الحكم في الإشكال في التنفيذ

و فيه سوف نتناول سلطة القاضي في وقف التنفيذ و شكل و طبيعة الحكم الصادر عنه كما يلي:

الفرع الأول : سلطة القاضي في وقف التنفيذ

يقوم رئيس المحكمة بالفصل في الإشكال في التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة، لذلك فإن سلطته تكون نفس سلطة قاضي الاستعجال إعمالا للقواعد العامة[1]، و يتقيد بما يحد من ولايته من ضرورة توافر عنصر الاستعجال و عدم المساس بأصل الحق، أما شرط الاستعجال فهو متوافر دائما في مثل هذه المنازعات لأنه مفترض بقوة القانون في نص المادة 631 من ق.إ.م.إ.، فيصدر أمر وقتي بوقف التنفيذ أو استمراره[2] و ذلك في أجل لا يتجاوز 15 يوما من يوم قيد الدعوى، و هذا على أساس الظاهر من المستندات و دون المساس بأصل الحق، و بذلك فإن القاضي لا يتعدى أمرين :

- تقصي الوقائع المعروضة من ظاهر المستندات.
- ألا يؤثر حكمه الوقتي في أصل الحق المتنازع عليه.

كما لا يجوز لقاضي الفاصل في الإشكال تفسير الأحكام أو السندات التي يجري التنفيذ بمقتضاها بغرض توضيح مدلولها أو تحديد مضمونها لأن ذلك من اختصاص الجهة القضائية التي أصدرته، بل يتقيد فقط بتنفيذها دون التغيير فيها حسب ما نصت عليه المادة 2/633 السالفة الذكر.

فإذا ما تبين للقاضي من ظاهر المستندات بعد فحصها أن الحكم بقبول طلب المستشكل في المنازعة الوقتية بمس أصل الحق، فإنه يقضي برفض الإشكال لانعدام موجبه، أما إذا تبين

---

1 – المادة 2/633 ق.إ.م.إ. :" *يكون للأمر الصادر عن رئيس المحكمة طابع مؤقت و لا يمس أصل الحق و لا يفسر السند التنفيذي* ".

2 – الأمر الذي يصدره رئيس المحكمة في دعوى الاستعجال لا يحمل أي وصف، لا هو ابتدائي و لا نهائي، بل يكون حسب الصيغة "*أمرت المحكمة حال فصلها في القضايا الاستعجالية علنيا بـ...*".

له عكس ذلك و أن ما أثاره المستشكل ضده من دفوع لا يستند إلى أساس من الجد، فإنه يجيب إلى طلب المستشكل بوقف التنفيذ.

كذلك لا يجوز لقاضي إشكالات التنفيذ تعديل المنطوق أو تحريف مضمونه، و هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا، أن قضاة الاستعجال لما أمروا بتأييد الأمر المستأنف مبدئيا و تعديلا له قضوا بأن يقع التنفيذ على الطابق العلوي فقط من السكن المتنازع عليه، فيكونون بقضائهم هذا قد أساؤوا تطبيق القانون، إذ كان عليهم أن يقتصر قضاؤهم على الاستمرار في التنفيذ إن لم يوجد إشكال أو وقفه إن ثبت ذلك، و لا يسوغ لهم أن يفصلوا في نزاع قد حسمه قضاة الموضوع[1].

كما يجوز لقاضي إشكالات التنفيذ الحكم بالغرامة على خاسر الأحكام طبقا لنص م 634 فقرة 03 من ق.إ.م.إ. السالفة الذكر، و تطبيق هذه المادة يلاحظ فيها ما يأتي :

– أن الحكم بالغرامة يكون في دعوى وقف التنفيذ لأنها ترفع تحت مسؤولية المستشكل، أما في حالة رفض دعوى الإشكال (في حالة تحرير محضر إشكال في التنفيذ من قبل المحضر القضائي) فلا يجوز للقاضي أن يحكم بالغرامة، لان المحضر القضائي هو المتسبب في وقف التنفيذ عند تحريره محضر الإشكال.

– إن الحكم بالغرامة المذكورة وجوبي على القاضي في حالة رفض دعوى الإشكال وليس جوازي.

– مع الملاحظة أن هنالك فرق بين صياغة نص المادة 03/634 ق.إ.م.إ. باللغة العربية التي توجب على القاضي الحكم بغرامة مدنية في حالة رفض طلب وقف التنفيذ و النص الفرنسي الذي يجعل المسألة جوازية، لكن على القاضي في ظل التناقص الحالي بين الصياغتين، أن يطبق النص العربي باعتباره النص الأصلي و الرسمي.

– إن المشرع الجزائري لم يوافق لما استعمل عبارة "رفض طلب وقف التنفيذ" لان عبارة "خاسر الدعوى" أوسع نطاقا من عبارة رفض الطلب و هو المصطلح المعتمد في نص المادة 419 من ق.إ.م.إ. المتعلقة بالمصاريف القضائية.

1 – **عبد الرحمن بربارة**، طرق التنفيذ من النحية المدنية و الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص. 326.

الفرع الثاني: شكل الحكم الصادر في الإشكال الوقتي

يتبع في الأوامر الصادرة في قضايا إشكالات التنفيذ الوقتية نفس القواعد، الأصول، و الضوابط اللازمة لصحة الأحكام العادية، فهي تتكون من ديباجة، وقائع، أسباب، و منطوق و تصدر في جلسة علنية، و يلزم أن تشمل هذه الأوامر على اسم القاضي الذي أصدرها و اسم أمين الضبط الذي حضر الجلسة، كما أن ق.إ.م.إ. الجديد قد كرس قاعدة عامة في المادة 11 منه "يجب أن تكون الأوامر و الأحكام و القرارات مسببة".

و باستحداث المادة 633 من ق.إ.م.إ. نستنتج من خلال قراءتها أن الأمر الصادر عن رئيس المحكمة أنه أمر مسبب بغرض تمكين أطراف دعوى الإشكال من معرفة التأسيس القانوني للأمر[1].

الفرع الثالث : طبيعة الحكم الصادر في الإشكال الوقتي

الحكم الصادر في الإشكال هو حكم وقتي بطبيعة و لا يؤثر على الحق المتنازع من اجله و تبعا لذلك فانه لا يحوز إلا حجية مؤقتة.

كما انه يعد عملا قضائيا و ليس ولائيا، و يذهب الأستاذ عمر زودة (رئيس قسم الغرفة المدنية للمحكمة العليا و أستاذ بالمدرسة العليا للقضاء) في مقال منشور بجريدة المساء العدد 1310 بتاريخ1989/12/11 تحت عنوان /إشكالات التنفيذ الوقتية : " إن الطبيعة القانونية للأوامر الصادرة في الإشكالات الوقتية لم تكن يوما من الأيام مسار خلاف فقهي أو قضائي لان النصوص التشريعية المختلفة سواء منها الجزائرية أو الأجنبية واضحة، لذلك فلا ضرورة للخروج عن إرادة المشرع، لان طبيعة العمل القانوني لا يمكن تغييرها عن طريق الاجتهاد القضائي، و الإشكالات الناشئة عن تنفيذ حكم قضائي لا تعد تظلما من الحكم المراد تنفيذه

1 – **حمدي باشا عمر**، المرجع السابق، ص. 145.

و إنما هي منازعات تنشأ عن التنفيذ و تتعلق به، إضافة إلى أن قاضي الأمور المستعجلة و هو ينظر في الإشكالات الوقتية فانه يقوم بعمل قضائي لا ولائي و لا إداري.

الخاتمة

الخاتمة

نخلص في الأخير إلى القول أنه ليس من السهل معالجة موضوع إشكالات التنفيذ بوضوح و دقة، و ذلك نظرا لصعوبة و تعقيد المادة الإجرائية عموما و طرق التنفيذ بصفة خاصة نظرا لتشعب و اختلاف أحكامها، غير أنها صعوبات وجب تذليلها نظرا لتعلق الموضوع بمصالح و حقوق الأفراد، و هو ما حاولنا القيام به من خلال هذا المجهود المتواضع و الذي تعرضنا فيه إلى دراسة تحليلية لموضوع دور القاضي في وقف تنفيذ الأحكام القضائية، و كذا الجانب الإجرائي المتعلق بدعوى إشكالات التنفيذ و التي جاءت على نحو أكثر تفصيلا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية عما كانت عليه في قانون الإجراءات المدنية السابق، حيث جاء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بجملة من الأحكام أبرزها :

– خروج المشرع عن القاعدة العامة التي تسند الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ الموضوعية إلى قاضي الموضوع في كل من دعوى الاسترداد، دعوى الاستحقاق، دعوى إبطال التنفيذ و دعوى رفع الحجز، و التي تعد كلها دعاوى موضوعية لكن المشرع خول القضاء الإستعجالي ولاية النظر فيها.

– كرس هذا القانون عدة اجتهادات قضائية منها جعل الفصل في إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية من اختصاص رئيس المحكمة حسب المادة 631 منه.

– الطعن بالمعارضة ليس له أثر موقف ما لم تكن الأحكام مشمولة بالنفاذ المعجل، عكس الطعن عن طريق الاستئناف فله أثر موقف باستثناء ما تعلق بالمادة 2/323 ق.إ.م.إ. التي حددت بعض الاستثناءات

– طرق الطعن غير العادية عامة ليس لها أثر موقف إلا إذا خشي حدوث ضرر جسيم يلحق بالطاعن جراء تمام التنفيذ كاستثناء طبقا لنص المادة 386 ق.إ.م.إ. التي تعد أساس دعوى وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه باعتراض الغير الخارج عن الخصومة.

– جعل دعوى الإشكال في التنفيذ ترفع من طرف المنفذ عليه أو المنفذ له أو الغير الذي له مصلحة و ذلك بحضور المحضر القضائي، و بالتالي فإن محضر الإشكال في التنفيذ لم يعد شرطا لرفع هذه الدعوى كما كان ساري عليه العمل في بعض المحاكم.

قائمة المصادر و المراجع

أولا : المصادر

- القرآن الكريم برواية ورش.

ثانيا : المراجع

*** المراجع باللغة العربية :**

أ – النصوص القانونية :

1 – الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية، ج.ر.ج.ج. عدد 47، الصادرة بتاريخ 19 صفر عام 1386 الموافق لـ 09 يونيو سنة 1966.

2 – الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم.

3 – الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج. العدد 78، الصادرة بتاريخ 24 رمضان عام 1395 الموافق لـ 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بالقانون رقم 05-10، المؤرخ في 20 يونيو 2005.

4 – القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج. عدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

ب – المؤلفات الفقهية :

- المؤلفات العامة :

1 – أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية و التجارية، منشاة المعارف، مصر، الإسكندرية، 1984.

2 – بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر العاصمة، 2001.

3 – سائح السنقوقة، قانون الإجراءات المدنية – بنصه، و شرحه، و التعليق عليه، و تطبيقه، الجزء الأول، دار الهدى، 2001.

4 – سلام حمزة، الدعاوى الاستعجالية، الطبعة الثانية، دار هومة، 2014.

5 – عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، دار بغدادي للطباعة و النشر و التوزيع، الرويبة، 2009.

6 – عبد العزيز سعد، طرق و إجراءات الطعن في الأحكام و القرارات القضائية، الطبعة الأولى، دار هومة،

7 – عمر زودة، الإجراءات المدنية في ضوء آراء الفقهاء و أحكام القضاء ، أنسوكلوبيديا، الجزائر، 2005.

8 – نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية، الأحكام و طرق الطعن فيها، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

9 – نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، القانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25، 2009.

10 – الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، جامعة باجي مختار، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، العام الدراسي 2015-2016 الجزء الأول.

– المؤلفات المتخصصة :

1 – أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية – دراسة للقواعد العامة – قاضي التنفيذ، مكتبة الوفاء القانونية، منشأة المعارف، مصر، الإسكندرية ، 1984.

2 – أنور طلبة، رئيس محكمة الاستئناف، إشكالات التنفيذ و منازعات الحجز، المكتب الجامعي الحديث الأزاريطة، الاسكندرية، 2012.

3 – حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن ق.إ.م.إ.، ط. الثانية، دار هومة، 2012.

4 – عبد الرحمن بربارة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية وفقا للتشريع الجزائري، طبعة أولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

5 – محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري طبقا لق.إ.م.إ.، دار الهدى، 2015.

جـ – المجلات القضائية :

1 – المجلة القضائية، العدد4، لسنة1991.

2 – قرار رقم 116673 مؤرخ في 1995/04/30، مجلة قضائية، عدد 1، لسنة 1996.

4 – قرار المحكمة العليا رقم 302483 مؤرخ في 2003/04/30

5 – قرار رقم 44194 المؤرخ في 2008/06/06، المجلة القضائية، عدد 3، لسنة 2008.

6 – نشرة القضاة العدد 64.

د – المحاضرات :

1 – زودة عمر، الطلبات و الدفوع، محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة.

2 – طيبي أمقران، محاضرات في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة.

3 – مباركي توفيق ميلود، طالب دكتوراه، جامعة الحقوق و العلوم السياسية جامعة وهران.

4 – ملزي عبد الرحمان، طرق التنفيذ في المواد المدنية . محاضرات ألقيت على الطلبة القضاة الدفعة 18.

5 – مهملي ميلود، استاذ بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة.

6 – يوسف دلاندة، محاضرة بعنوان تبليغ الأحكام في المواد المدنية و طرق الطعن فيها، ألقيت على المحامين المتدربين دفعة 2015-2016.

و – المواقع الالكترونية :

– منتدى الحقوق و العلوم القانونية www.droitDz.com

– منتدى المحاكم و المجالس القضائية www.tribunalDz.com

*** المراجع باللغة الفرنسية :**

1 – Gabolde Christian, Procédure des tribunaux administratifs et des cours administratives d'appel, 5eme édition, Dalloz, paris, 1991.
2 – René Chapus, droit des contentieux administratifs, 6eme édition, Paris, 1996.

الفهرس

الفهرس

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي 1

إهداء 4

شكر و عرفان 5

المقدمة 7

الفصل الأول : 5

وقف تنفيذ الأحكام القضائية عن طريق الطعن 5

المبحث الأول: طرق الطعن في الأحكام القضائية 7

المطلب الأول : طرق الطعن العادية 8

الفرع الأول : الطعن عن طريق المعارضة 8

الفرع الثاني : الطعن عن طريق الاستئناف 11

المطلب الثاني: طرق الطعن غير العادية 14

الفرع الأول: الطعن بالنقض 14

الفرع الثاني : الطعن بإلتماس إعادة النظر 17

الفرع الثالث: الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة 19

المبحث الثاني : وقف تنفيذ الأحكام القضائية بعد الطعن 21

المطلب الأول : وقف التنفيذ بعد طرق الطعن العادية (آثار الطعن العادي) 21

الفرع الأول : آثار الطعن بالمعارضة 21

الفرع الثاني : آثار الطعن بالاستئناف 28

المطلب الثاني : وقف تنفيذ الأحكام القضائية بعد الطعن غير العادي 32

الفرع الأول : أثار الطعن بالنقض 32

الفرع الثاني : أثار الطعن بالتماس إعادة النظر 34

الفرع الثالث : أثار الطعن باعتراض الغير الخارج عن الخصومة 35

الفصل الثاني: 38

وقف تنفيذ الأحكام القضائية لإشكال في التنفيذ 38

المبحث الأول: ماهية الإشكال في التنفيذ 38

المطلب الأول: مفهوم الإشكال في التنفيذ 39

الفرع الأول : تعريف الإشكال في التنفيذ 39

الفرع الثاني : خصائص الإشكال في التنفيذ 42

المطلب الثاني : كيفية و إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ 46

الفهرس

الفرع الأول : كيفية رفع الإشكال في التنفيذ 46
الفرع الثاني: إجراءات رفع الإشكال في التنفيذ 49
المبحث الثاني: دعوى وقف التنفيذ لإشكال في التنفيذ 52
المطلب الأول : أثر الإشكال في وقف التنفيذ 55
المطلب الثاني: الحكم في الإشكال في التنفيذ..... 60
الفرع الأول : سلطة القاضي في وقف التنفيذ..... 60
الفرع الثاني: شكل الحكم الصادر في الإشكال الوقتي 62
الفرع الثالث : طبيعة الحكم الصادر في الإشكال الوقتي 62
الخاتمة 64
قائمة المصادر و المراجع..... 67
الفهرس 72

مـلخص مذكرة الماستر

إن تنفيذ الأحكام القضائية هو أمر إلزامي بالنسبة للمعني به، لكن قد تطرأ حالات خارجة عن إرادة هذا الأخير تؤدي إلى عرقلة تنفيذه لهذا القرار مما يستوجب معه اللجوء إلى القضاء من خلال ثلاثة وسائل قضائية تتمثل في : الطعون القضائية، طلب وقف التنفيذ و طلب الإشكال في التنفيذ، لهذا أوجد المشرع القضاء الإستعجالي إلى جانب القضاء العادي للفصل في القضايا التي تتطلب سرعة النظر فيها بإتخاذ تدابير و إجراءات سريعة و مؤقة، تهدف للحفاظ على مصالح جميع الأطراف المتنازعة دون التطرق إلى أصل الحق المتنازع فيه الذي يعود اختصاص النظر فيه إلى قاضي الموضوع، كما أن الضرورة تقتضي أحيانا وقف تنفيذ الحكم القضائي.

الكلمات المفتاحية:

1/ التنفيذ 2/ حكم قضائي 3/ تنفيذ الاحكام 4/ إمتناع عن التنفيذ 5/ وقف التنفيذ

Abstract of the master thesis

The execution of judicial decisions is mandatory for the person concerned, but there may be situations beyond the latter's control which impede the implementation of a particular decision, which necessitates recourse to the judiciary through three judicial means: Judicial appeals, the application for suspension and the application of forms of execution. The legislature therefore created an urgent judiciary, together with the ordinary judiciary, to adjudicate cases requiring speedy and timely consideration by taking measures and actions aimed at preserving the interests of all parties in conflict without addressing the origin of the disputed right to be considered by the trial judge. It is also sometimes necessary to stop the execution of the judicial judgment.

Keywords:

1/ Execution **2/**/Judicial judgment **3/** Execution **4/** Refusal of justice **5/** Stay of execution