

طرق التنفيذ والبيوع القضائية

محاضرات مقدمة لطلبة سنة ثانية ماستر مهني تنظيم قضائي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي-

الدكتور/ حافة العروسي

الموسم الدراسي 2023/2022

مقدمة:

إن المبدأ العام في مسائل التنفيذ هو أنه لا يجوز للدائن أن يستوفي حقه بنفسه جبرا من مدينه الذي لا يسعى للوفاء بل يعمل على التهرب منه، وهذا المبدأ يسري حتى ولو كان حق الدائن ثابت في سند تنفيذي وبذلك يتعين عليه أن يستعين بالقضاء لتأكيد حقه أو لا، ثم لإستيفائه ثانيا وفق الإجراءات التي حددها القانون.

فموضوع التنفيذ يعتبر من أهم المواضيع في الساحة القضائية، فهو موضوع يتسم بالصبغة القانونية والقضائية معا ونعيشه يوميا في حياتنا العملية بالمحاكم بكل تشعباته وتعقيداته

وإشكالاته، لدرجة أصبح معها الهاجس أو العقبة العظمى التي يحسب لها المتقاضون ألف حساب سوى كانوا طالبين أو مطلوبين فيه، وكثيرا ماشكل المادة الخام لإلصاق التهم بالمؤسسات القضائية عموما وبكتابات الضبط والمحضرين القضائيين خصوصا تهم التأخير والتماطل والتسويق، بل أحيانا التلاعب والتآمر على الحقوق، إنه التنفيذ الجبري للأحكام وباقي السندات التنفيذية والذي يشكل نهاية المراحل الطويلة والمملة للنزاعات أمام القضاء والتي يحصل فيها الدائن على حقه ووضع حد لتعنت وعناد مدينه، فيشعر بنشوة الانتصار وتعود إليه ثقته بمؤسسات الدولة فيأمن على ماله وحريته وشرفه وفي نفس الوقت يحس فيها المدين بأن عدم وفائه بالتزاماته وإصراره على هضم حقوق الآخرين أو جحودها لن يمنع السلطة العامة من ضمان هذا الوفاء قهرا عنه وبأمواله المنقولة أو العقارية على حد سواء بل وبحقوقه أحيانا لأن توفير العدل وتنظيمه وحماية أموال الناس وحقوقهم من صميم مهام ومسؤوليات الدولة.

في هذا الإطار يسعى القانون إلى إحداث قواعد تعمل على التوفيق بين مصلحة الدائن الذي يسعى إلى التنفيذ السريع لتحصيل حقه رغم التماطل من طرف المدين هذا من جهة، ومن جهة أخرى حماية المدين من تعسف الدائن وهذا في التعامل معه بإنسانية الغرض منها عدم تجريده من كل أمواله حتى لا يصبح بدوره عبارة على مشكل إجتماعي، إلا أن الأهم من كل ذلك هو العمل على توفير الحماية للمصلحة العامة للمجتمع وهذا يظهر من خلال وضع قواعد للتنفيذ تهدف إلى إحقاق الحقوق في محيط تتجاذبه المصالح الخاصة المتناقضة بين الدائن والمدين، ومن ثم جاءت قواعد التنفيذ مبنية على مفهوم الجبرية التي بواسطتها يقوم التنفيذ لإقتضاء الحق لأن تحصيل الحقوق المستندة إلى أحكام قضائية هو أمر يمس بسمعة النظام القضائي ومصداقيته سلبا أو إيجابا.

الفصل الأول: النظرية العامة للتنفيذ

إن الالتزام المدني واجب قانوني خاص يلزم المدين بعمل أو الامتناع عن عمل لمصلحة الدائن الذي له سلطة إجباره على أداءه، فرابطة الالتزام إذن تولد علاقة بين الطرفين وتشتمل على عنصرين، عنصر المديونية وعنصر المسؤولية، وهي تجعل المدين يوفي بدينه بطريقة إختيارية، فإذا امتنع عن الوفاء فيستعين بعنصر المسؤولية وهي الدعوى القضائية لإرغامه على تنفيذ التزامه جبرا رغم عنه، ذلك أن القانون يعترف للشخص بحقوق ويضمن له رعايتها وحمايتها في حالة الاعتداء عليها بواسطة وسائل قانونية عديدة¹.

أما الالتزام الطبيعي فلا يتكون إلا من عنصر المديونية فقط، أي أن المدين بالتزام طبيعي وإن كانت ذمته مشغولة بالتزام إلا أن دأئنه لا يستطيع الاستعانة بعنصر المسؤولية لإجباره على تنفيذ التزامه قهرا².

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتنفيذ

المطلب الأول: تعريف التنفيذ

¹ محمد صبري السعدي، الواضح في التنفيذ الجبري، دار الهدى، الجزائر، 2015، ص07.
² العربي شحيط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية والإدارية، منشورات الألفية الثالثة، الجزائر، 2010، ص15.

يقصد بالتنفيذ ربط القاعدة القانونية بالواقع على الوجه الذي يتطلبه القانون إما طواعية كالامتناع عن فعل مجرم أو الاحتكام إلى الإجراءات القانونية أثناء البيع وإما إجباريا عن طريق السلطة القضائية ويكون الهدف في النهاية هو الوفاء بالالتزام بغية استرجاع الطرف المتضرر لحقة الثابت في السند التنفيذي³. وسنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى تعريف التنفيذ كمطلب أول، ثم إلى الطبيعة القانونية للحق في التنفيذ كمطلب ثاني وأخيرا أنواع التنفيذ كمطلب ثالث.

معنى كلمة التنفيذ في اللغة هو تحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر والتصور إلى مجال الواقع الملموس، أي إخراجه من مجال الفكرة إلى مجال التطبيق، أما اصطلاحا فالنفيذ بصفة عامة هو أعمال القواعد القانونية في الواقع العملي، فهو حلقة الاتصال بين القاعدة والواقع وهو الوسيلة التي يتم بها تسيير الواقع على النحو الذي يتطلبه القانون⁴، والأصل أن يتم تحقيق القواعد القانونية في الواقع العملي بصورة تلقائية من خلال سلوك الأفراد اليومي المعتاد، إذ تخاطب القواعد القانونية إرادات الأفراد وهم ملزمون باحترامها وتنفيذها، فالحياة اليومية لكل فرد تتضمن تنفيذا تلقائيا للقواعد القانونية المختلفة فمثلا يمتنع الفرد عن ارتكاب الجرائم تنفيذا لقواعد القانون الجنائي، كما أن العمل اليومي للموظف يمثل تنفيذا لقواعد القانون الإداري، لكن قد لا يحدث التطبيق التلقائي للقواعد القانونية وفي هذه الحالة يجبر الأفراد على احترام القانون وتطبيقه، وتتولى الدولة إجبار الأفراد على ذلك بواسطة إحدى سلطاتها العامة وهي السلطة القضائية، وبالتالي فاصطلاحا نجد للتنفيذ معنيين أولهما معنى موضوعي وهو الوفاء بالالتزام، فإذا نشأ الالتزام في ذمة شخص ما وقام بتنفيذه عند حلول أجله سمي هذا التصرف **وفاء** وأعفي الدائن من اللجوء إلى القضاء لإجبار مدينه على التنفيذ، فينتهي الالتزام في هذه الحالة وهي الصورة الغالبة دون الخصومة القضائية، إذ ينقضي الالتزام بإنقضاء عنصر المديونية دون استعمال عنصر المسؤولية في الالتزام، أما المعنى الثاني فهو معنى إجرائي، حيث إذا حل أجل الالتزام وامتنع المدين عن الوفاء أو تأخر، قام الدائن بتحريك عنصر المسؤولية وهي **الدعوى القضائية** لقهره على الوفاء بالتزامه رغم إرادته، ولكن إذا كان الالتزام طبيعيا فإنه لا يتضمن سوى عنصر المديونية فقط، ومن ثم لا يستطيع الدائن الاستعانة بعنصر المسؤولية لإجبار المدين عن تنفيذ التزامه قهرا⁵.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحق في التنفيذ

لما كان الحق عبارة عن " مصلحة مادية أو أدبية يحميها القانون" فإن الحماية القانونية تعتبر عنصرا من عناصر الحق الموضوعي، فالحق بغير حماية قانونية لا يوفر لصاحبه المصلحة التي تعتبر جوهر الحق.

³ نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص16.

⁴ أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ، ج1، دار النهضة، القاهرة، 1994، ص13.

⁵ أحمد مليجي، مرجع سابق، ص 14.

والحماية القانونية باعتبارها عنصرا من عناصر الحق وفقا للاتجاه الراجح في الفقه، توجد حتى ولو لم يتم اعتداء على الحق، إذ يستأثر صاحب الحق بما يخوله له حقه من منافع ومزايا في ظل حماية القانون⁶.

وإذا ما حدث اعتداء على الحق تصبح الحماية القانونية غير كافية للذود عنه، ومن ثم لا بد من تدخل مرفق القضاء لمنح ما يسمى بالحماية القضائية، فدور القضاء يبرز عند حدوث اعتداء على الحقوق، فيقوم بتطبيق الجزاء الذي تفرضه القاعدة القانونية، وتعتبر الحماية القضائية طريقا من طرق الحماية القانونية للحقوق.

والحماية القضائية تمنح لصاحب الحق أو المركز القانوني المعتدى عليه بقدر يتناسب ودرجة الاعتداء، فإذا كان الاعتداء مجرد معارضة للمركز القانوني دون ماتيغير مادي، فإن الحماية القضائية تكون بإصدار حكم من القضاء لتأكيد وجود المركز القانوني دون حاجة لتنفيذ هذا الحكم جبرا، كما هو الشأن في الأحوال التي تصدر فيها الأحكام المقررة أو المنشئة التي بمجرد النطق بها تنتهي حاجة المحكوم له للحماية القضائية، كالحكم الذي يصدر بثبوت النسب أو الحكم بالطلاق.

أما إذا تجاوز الاعتداء حد المعارضة السلبية للمركز القانوني واتخذ صورة تغيير مادي مخالف له، فإن الحماية القضائية لا تقتصر على مجرد إصدار حكم بل يجب إزالة هذا التغيير المادي بحيث يتطابق المركز المادي مع المركز القانوني بإصدار حكما ملزما يمنح لصاحب الحق الموضوعي الحق في التنفيذ الجبري، فالحكم بالإخلاء مثلا لا يشبع حاجة المحكوم له من الحماية القضائية بمجرد النطق به ومن ثم لا بد من تدخل السلطة العامة وقيامها بأعمال مادية لإعادة مطابقة مركز المحكوم له الواقعي على مركزه القانوني جبرا على المدين، لذلك يعرف الفقه الحق في التنفيذ الجبري بأنه " سلطة قانونية تخول صاحبها مطابقة مركزه الواقعي على مركزه القانوني بواسطة أعمال تقوم بها السلطة العامة جبرا عن المدين"⁷. إلا أن هذا الحق في التنفيذ مستقل استقلالا تاما على كل من الحق في الدعوى وعن الحق الموضوعي وهذا ما سنراه من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول: استقلال الحق في التنفيذ عن الحق في الدعوى

وفقا للاتجاه الراجح في الفقه لا توجد وحدة بين الحق في التنفيذ والحق في الدعوى، بل إن الحق في التنفيذ مستقل عن الحق في الدعوى ومتميز عنه، إذ يستنفذ الحق في الدعوى الغرض منه مباشرة بعد صدور الحكم لصالح صاحب الحق وينتج عن صدور هذا الحكم نشأة الحق في التنفيذ، بمعنى أن الحق في التنفيذ ينشأ عقب انقضاء الحق في الدعوى.

كما أن الغاية المباشرة التي يبتغيها رافع الدعوى هي مجرد الحصول على حكم لصالحه في هذه الدعوى وليس التنفيذ الجبري، فقد يكون هذا الحكم غير قابل للتنفيذ الجبري مثل دعوى الطلاق التي تتوج بصدور حكم لا يحتاج إلى تنفيذ.

⁶ المرجع نفسه، ص59.

⁷ د. فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، 1980، ص25.

فالتنفيذ يعتبر غاية احتمالية غير مباشرة لرافع الدعوى قد تتحقق وقد لا تتحقق، فلا تلازم بين كل من الحق في التنفيذ والحق في الدعوى، فقد يوجد الحق في الدعوى دون تنفيذ جبري ومثال ذلك أن يقوم من صدر الحكم ضده بتنفيذه اختياريًا، كما أن الحق في التنفيذ قد يوجد رغم عدم وجود دعوى قضائية على الإطلاق كما هو الحال عند تنفيذ السندات التنفيذية الأخرى غير الأحكام كالعقود الرسمية والأوراق التجارية.

كذلك يختلف الحقان في محلها، إذ أن محل الحق في الدعوى هو الحصول على حكم لصالح المدعي، بينما محل الحق في التنفيذ هو الحصول على مال معين جبراً عن المدين وفاءً لالتزامه.

كما أن الحق في الدعوى سببه الاعتداء الواقع على الحق أو المركز القانوني، في حين أن سبب الحق في التنفيذ هو السند التنفيذي، ومن ثم وبمقارنة المحل والسبب وكلا الحقيين نجد أنهما مختلفين ونتيجة لذلك يمكن القول بأن الحق في التنفيذ مستقل عن الحق في الدعوى، ومع ذلك فإنه بالرغم من استقلال الحقيين فإن الصلة بينهما غير منعدمة، ففي الحالات التي يلزم فيها الحصول على حكم من القضاء لإجراء التنفيذ فإن الحق في الدعوى يوجد مع الحق في التنفيذ في وحدة من حيث تتابعهما لتحقيق غاية واحدة وهي تنفيذ التزام المدين جبراً عنه، فإذا ما صدر حكم لصالح صاحب الحق في الدعوى وأُعقب ذلك تنفيذ هذا الحكم جبراً، فإن غاية كل من الحقيين سوف تكون واحدة وهي حصول من صدر لصالحه الحكم على حقه الموضوعي من المحكوم عليه⁸.

وعليه فإن النتيجة المتوصل إليها أن الحق في التنفيذ وإن كان يتشابه مع الحق في الدعوى في الوظيفة والغاية إلا أنه يختلف عنه من حيث العناصر المكونة له، ويتجسد هذا الاختلاف في عنصر المحل والسبب الأمر الذي يمكن القول معه بأن الحق في التنفيذ هو أداة فنية للحماية القضائية مستقل ومتميز عن الأداة الفنية الأخرى والتي هي الحق في الدعوى ومن ثم وترتيباً على ذلك فهو يخضع لنظام قانوني خاص.

الفرع الثاني: استقلال الحق في التنفيذ عن الحق الموضوعي

يختلف الحق في التنفيذ عن الحق الموضوعي، بحكم أن الأول متفرع عن الثاني، وأنه مجرد حق إجرائي مقرر لحماية الحق الموضوعي، ولدى المقارنة بينهما في نطاق ذلك نجد أنهما يختلفان من حيث المصدر ومن حيث المضمون.

فمصدر الحق الموضوعي هو الواقعة القانونية المنشئة له كالعقد أو العمل الغير مشروع.... الخ، أما مصدر الحق في التنفيذ فهو السند التنفيذي ذاته.

ومن حيث مضمون كل منهما نجد أن الحق الموضوعي يتمثل في الحق في أداء معين من الملتمزم، أما الحق في التنفيذ فيتمثل في إجباره على الوفاء⁹.

⁸ أحمد مليجي، مرجع سابق، ص61.

⁹ حسن علام، موجز القانون القضائي الجزائري، الجزء 2، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1975، ص06.

ولكن ينبغي ملاحظة أن استقلال الحق في التنفيذ الجبري عن الحق الموضوعي لا يعني عدم وجود ارتباط بينهما، بل الصلة وثيقة بين الحقين، لأن الحق في التنفيذ يعتبر وسيلة لتحقيق مضمون الحق الموضوعي، ولذلك يعتبر الفقه العلاقة بينهما علاقة الوسيلة بالغاية، ومن ناحية أخرى تظهر الصلة بينهما في أن نجاح الدائن في القيام بالتنفيذ الجبري يؤدي إلى إنقضاء الحق الموضوعي إذ سيحصل الدائن بالتنفيذ الجبري على مضمون حقه الموضوعي¹⁰.

المطلب الثالث: أنواع التنفيذ

ينقسم التنفيذ من حيث معيار الإرادة إلى نوعين، فقد يكون التنفيذ طوعيا يقوم به المحكوم عليه بمحض إرادته، كما قد يكون جبريا وهي الضرورة التي يفرضها تعنت المدين في تنفيذ التزامه وهو ما سنتطرق إليه من خلال التنفيذ الاختياري أو الرضائي كفرع أول، ثم التنفيذ الجبري كفرع ثاني.

الفرع الأول: التنفيذ الاختياري أو الرضائي

وهو التنفيذ الذي يقوم به المدين بإرادته المنفردة دون تدخل الغير، وهو يعتبر كذلك حتى ولو كان الدافع إلى التنفيذ هو الخوف من طرف ما، سواء كان الدائن أو السلطة القضائية¹¹، وهذا النوع من التنفيذ لا يقتضي الإجراءات الرسمية بحيث يقوم المدين بما عليه من التزام وعادة ما يتم ذلك عن طريق ما يعرف بالعرض بالوفاء وفق مقتضيات المواد 584 و585 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يقوم المدين باللجوء إلى المحضر القضائي الذي يقوم دون الترخيص من رئيس المحكمة بعرض الوفاء على الدائن ويحرر محضر بذلك.

فإذا تم قبول العرض من الدائن يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر إثبات ذلك، وإن رفض الدائن ذلك العرض يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر إثبات الرفض ويودع ماتم عرضه إن كان نقود في حساب خاص تابع له، وعند الإقتضاء بأمانة ضبط المحكمة، وفي كل الأحوال وفي حالة الرفض يمكن للمدين استرداد ما أودعه وذلك بعد إخطار الدائن وإنقضاء أجل السنة من تاريخ الإيداع وهذا بموجب أمر على عريضة يوجهه إلى رئيس المحكمة، أما إذا قبل الدائن العرض فلا يحق للمدين الرجوع عن مقدمه من عرض أو استرداده¹².

الفرع الثاني: التنفيذ الجبري

وهو يسمى أيضا بالتنفيذ الإجرائي نظرا لكونه يتضمن إجراءات خاصة تشترط للقيام به ولا يستقيم العمل إلا بها وهذا على عكس التنفيذ الاختياري الذي ليس له آليات ولا قواعد خاصة كما أسلفنا سابقا.

والتنفيذ الجبري هو الذي يتم بواسطة السلطة العامة ممثلة في شخص المحضر القضائي المخول قانونا للقيام بذلك وهذا تحت إشراف القضاء بناء على سند مستوفي الشروط يعطي له

¹⁰ حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفق للقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن ق م إ، دار هومة، الجزائر، 2016، ص15.

¹¹ فتحي والي، مرجع سابق، ص04.

¹² نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2015، ص18.

القانون صفة السند التنفيذي ويهدف للحصول على الحق الثابت فيه من المدين رغما عنه عن طريق القوة بعد رفضه التنفيذ الاختياري¹³.

وينقسم التنفيذ الجبري إلى :

أولاً: من حيث المنفذ له

1- التنفيذ الفردي: ويكون الهدف منه تحصيل الحق من المدين عن طريق الاقتطاع الجزئي من أمواله النقدية، أو تحويل ماله إلى نقود لاستقاء حق الدائن منها بصفته صاحب السند التنفيذي وهذا النوع هو موضوع دراستنا فهو الذي تنظم إجراءاته نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

2- التنفيذ الجماعي: يهدف التنفيذ الجماعي إلى إشباع كل حقوق دائني المدين ويفترض إفلاس المدين أو إعساره ويؤدي إلى تصفية كل ذمة المدين، ومن أمثلة هذا التنفيذ نظام الإفلاس في المادة التجارية حيث يتم التنفيذ تحت إشراف القضاء وهو ماتوضح إجراءاته وقواعده نصوص القانون التجاري.

ثانياً: التنفيذ المباشر أو العيني والتنفيذ غير المباشر

1- التنفيذ المباشر أو العيني: بمقتضاه يحصل الدائن على عين ما يلتزم به به المدين أيا كان محله وموضوعه، سواء كان التزام المدين التزاماً للقيام بعمل أو الامتناع عنه، ومثال ذلك تنفيذ التزام المدين بتسليم منقول أو عين معينة يكون إجباره على تسليم المنقول أو العين ذاتها لدائنه، وإذا كان الالتزام بالبناء يكون تنفيذه بتشييد المبنى المتفق عليه¹⁴، وتنفيذ الالتزام بعدم البناء في أرض معينة يكون بهدم ماتم بناءه، وتنفيذ الالتزام بإخلاء عقار معين يكون بإخلاء هذا العقار وطرده المدين منه.

وإذا صار التنفيذ العيني غير ممكن لسبب لا دخل للمدين فيه، ومثال ذلك حالة هلاك العين التي يلتزم المدين بتسليمها للدائن تحول التزام المدين إلى التزام بدفع تعويض نقدي¹⁵.

وفي الأخير ينبغي ملاحظة أن التنفيذ الجبري لا يرد على الالتزام بالامتناع عن عمل، إذ أن هذا الالتزام لا يقبل بطبيعته التنفيذ الجبري وفي هذه الحالة لا يكون أمام الدائن إلا المطالبة بالتعويض من مدينه¹⁶.

2- التنفيذ غير المباشر أو بطريق الحجز: وهو الذي يتم على أموال المدين عن طريق الحجز ولذلك يعرف أيضاً بالتنفيذ بالمقابل ومن ثم لا يكون إلا في حالة التزام بدفع مبلغ مالي سواء كان التزام أصلي بذلك، أو تحول إلى التزام بمقابل نتيجة استحالة التنفيذ المباشر أو العيني كما أسلفنا القول، وهنا يفترض أن تكون الذمة المالية الخاصة بالمدين خالية من السيولة النقدية وإنما لديه أموال في صور أخرى وفي هذا المجال لا يتحصل

¹³ كل الأنظمة الإجرائية تعطي الأولوية للتنفيذ الاختياري أولاً قبل مباشرة التنفيذ الجبري وهذا ما يستخلص من ضرورة تبليغ الحكم القضائي ثم التكليف بالوفاء وانتظار مدة 15 يوم حسب ما تقتضيه المادة 612 من ق.م.إ.

¹⁴ أحمد مليجي، مرجع سابق، ص17.

¹⁵ حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص19.

¹⁶ أحمد مليجي، مرجع سابق، ص18.

الدائن على حقه إلا بعد الحجز على تلك الأموال ونزع الملكية من بين يدي المدين، ثم بيعها في المزاد العلني لتتحول إلى نقود وعندها يتم استفتاء الحق¹⁷.

والتنفيذ عن طريق الحجز هي الوسيلة الأساسية في التنفيذ والأكثر شيوعاً، ولأجل ذلك كانت مواضع الحجز هي أكثر المجالات تنظيماً في قواعد التنفيذ.

المبحث الثاني: أركان التنفيذ

لما كان التنفيذ ينشأ علاقة قانونية تترتب عليها حقوقاً والتزامات لأطرافها فإن هذه العلاقة تقوم على أركان ثلاث وهي أشخاص التنفيذ، محلها، سببها

المطلب الأول: أشخاص التنفيذ

المقصود بأشخاص التنفيذ هي الأشخاص المعنية بهذه العملية وهم: طالب التنفيذ والشخص الملزم بالتنفيذ والقائم بالتنفيذ بالإضافة للغير الذي يدخل أو يتدخل في الخصومة

الفرع الأول: الطرف الإيجابي في التنفيذ (طالب التنفيذ):

يجوز لكل دائن أن يتخذ إجراءات التنفيذ في مواجهة مدينه سواء كان دائناً عادياً أو مرتهاً أو دائناً ممتازاً، فهو صاحب الحق الثابت في السند التنفيذي، لذا يشترط توافر الصفة في الدائن فإن لم تثبت مثلاً وقت الحجز كان الحجز باطلاً، كما أن تعدد الحاجزين في حجز واحد يتطلب توافر شرط الصفة في كل واحد منهم. وما دام أن الحق في التنفيذ ينتقل بانتقال الحق الموضوعي فإنه يجوز لخلف الدائن أن يباشروا إجراءات التنفيذ في مواجهة المدين، وعليه يجوز للخلف العام والخلف الخاص كالمحال له بالدين أو الموصى له به أن ينفذ ضد المدين شريطة اثبات الصفة التي تخول له الحق في إجراءات التنفيذ بدلاً من الدائن الأصلي وهو ما نصت عليه المادة 615 ق م ! . كما يشترط في المنفذ أو طالب التنفيذ توافر شرط الأهلية ولا يشترط أن تكون أهلية التصرف فتكفي أهلية الإدارة كما أن انعدام أهلية الإدارة ليس معناه عدم إمكانية التنفيذ من طرف الدائن على أموال المدين لاستفتاء حقه بل يمكنه ذلك عن طريق اتخاذ الإجراءات بمعية من يمثله اتخاذ كالوصي أو القيم أو الولي. أما شرط المصلحة فمن المنطقي والضروري توافر شرط المصلحة في طالب التنفيذ وفقاً للقواعد العامة فمتى انعدمت المصلحة رفض الطلب.

الفرع الثاني: الطرف السلبي في التنفيذ :

يعبر عنه بالمحجوز عليه إذا كان التنفيذ حاصل عن طريق الحجز أو المدين إذا ما تعلق الأمر بالدين، إلا أنه هناك من يرى أن عبارة من يجري التنفيذ ضده أوسع مدى وتشمل الكفيل طبقاً للمادة 644 ق م ج والكفيل العيني هو من وضع ماله ضماناً لدين غيره مع أنه غير مدين ولكنه مالك المال المرهون طبقاً للمادة 884 ف 1 ق م ج، وحائز العقار المرهون الذي انتقلت إليه ملكية العقار المرهون طبقاً للمادة 911 ق م ج، إلا أنه هناك مدينون لا يجري التنفيذ عليهم كما الشأن بالنسبة للدولة والأشخاص المعنوية العامة سواء كانت الأموال المطلوب التنفيذ عليها من الممتلكات العامة أو الخاصة حسب نص المادة 688 ق م ج والمادة 689 ق م ج، كما تجدر

¹⁷، نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 21.

الإشارة هنا أن هناك أموال غير قابلة للحجز طبقا للمادة 636 ق إ م ! ... ويشترط في المنفذ ضده توافر شرطي الصفة والأهلية ، والقانون لا يشترط لصحة إجراءات التنفيذ الجبري أن يكون المنفذ ضده أهلا للتصرفات القانونية كون هذه الإجراءات تستهدف كقاعدة عامة ماله دون اعتبار لإرادته ، فإجراء التنفيذ على أموال المدين لا يعتبر تصرفا قانونيا بين المنفذ والمنفذ عليه ولا يتوقف على إرادته .

وإن كان من الضروري لسلامة الإجراءات توجيهها إلى النائب القانوني عن المنفذ ضده غير كامل الأهلية ليتمكن من الدفاع عن مصلحة المشمول بالولاية في مواجهة تلك الإجراءات المتخذة ضده ، أما إذا حدث نقص للأهلية أثناء عملية التنفيذ فإن الإجراءات السابقة لنقص الأهلية أو زوالها تبقى صحيحة ويجب مواصلة الإجراءات ضد الممثل القانوني للمنفذ ضده. أما في حال فقدان الأهلية ب وفاة المحجوز عليه فإن المادة 617 ق إ م نصت على مايلي " إذا توفي المنفذ عليه قبل البدء في إجراءات التنفيذ فلا يجوز التنفيذ ضد ورثته إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء إلى ورثته جملة أو إلى أحدهم في موطن مورثهم والزامهم بالوفاء وفقا للأحكام المادتين 612 613 أعلاه وعليه يتضح أنه إذا لم يبدأ في إجراءات التنفيذ وتوفي المنفذ ضده وجب إعلان الورثة بالسند التنفيذي وإعطائهم مهلة خمسة عشر يوما للوفاء . أما إذا توفي المنفذ ضده بعد مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري فتستمر على تركته وإذا تعلق الأمر بعمل من أعمال التنفيذ الذي يتطلب حضور المنفذ ضده وكان ورثته غير معلومين أو لا يعرف محل إقامتهم يتعين على طالب التنفيذ استصدار أمر على عريضة بتعيين وكيل خاص لتمثيل الورثة وهو ما أقرته المادة 618 ق إ م ! وتسري ذات الأحكام إذا توفي المنفذ عليه قبل بدء إجراءات التنفيذ إذا كان محل إقامة الورثة غير معلوم أو مجهول .

الفرع الثالث : السلطة العامة كطرف في التنفيذ :

إن الدولة ممثلة في عمال التنفيذ هي الشخص الثالث في التنفيذ، أين توكل لهم مهمة القيام بالإجراءات التي تؤدي إلى اقتضاء حق الدائن، والدول في هذا المجال تأخذ بأحد النظامين وهما نظام قضاة التنفيذ ونظام المحضرين القائمين بالتنفيذ، والجزائر وفقا للقانون رقم 91/03 المؤرخ في 08/01/1991 أخذت بنظام المحضرين القضائيين ، إذ نصت في المادة الثانية منه. على تأسيس مكاتب عمومية للمحضرين القضائيين على مستوى المحاكم ، كما حدد من خلال المواد 5 إلى 08 مهام المحضر القضائي والتي تتجلى في القيام بالتبليغات القضائية وتبليغ المحررات تنفيذ الأحكام القضائية، تحصيل الديون المستحقة ، كما يمكنه القيام بالمعاينات المادية .

ويتمتع القائم بالتنفيذ بحصانة قضائية وحماية قانونية إذ بإمكانه فتح أبواب المنازل والحجرات لتسهيل مهامه مع أن القيام بمثل هذه الأعمال في غير حالات التنفيذ يعد جريمة ، كما خول له القانون الاستعانة بالقوة العمومية، وحدد عقوبة لكل من أهان القائم بالتنفيذ أثناء تأدية مهامه طبقا للمادة 610 ق إ م ..

حقوق المحضر القضائي :

طرق التنفيذ والبيع القضائية

- 1- للمحضر القضائي الحق في تقاضي أتعابه مباشرة من زبائنه لأنه ليس موظفا تابع للجهاز القضائي ، وإنما يزاول مهنة حرة لحسابه ، أما إذا انتدب للعمل لدى المحاكم والمجالس فإنه يتقاضى تعويضات من الهيئات القضائية حسب ما يحدده القانون.
- 2- للمحضر القضائي أيضا له الحق في تعيين من يساعده في تسيير شؤون المكتب.
- 3- له الحق في إنابة زميل عنه في حالة غيابه بناء على ترخيص وكيل الجمهورية.

التزامات المحضر القضائي ومسؤوليته

1. الإقامة بالدائرة الإقليمية لحدود اختصاصه
2. الالتزام بمسك فهارس العقود التي يحررها والسجلات التي يتم التأشير عليها من طرف رئيس محكمة محل إقامته. .
3. الالتزام بإيداع توقيعه وعلامته لدى أمانة ضبط محكمة محل الإقامة.
4. -وضع ختمه على العقود المحررة من طرفه وإلا كانت باطلة
5. . مسك سجلات لتسجيل الإيرادات والمصاريف وحركة النقود والأوراق المالية التي تجري لحساب زبائنه، وتخضع محاسبة المحضر للمراجعة والمراقبة المعمول بها قانونا.
6. فتح حساب خاص لدى الخزينة لإيداع المبالغ التي بحوزته .

وقد حدد القانون التنظيم الهيكلي لمهنة المحضر القضائي وهذا بإحداث هيئات وطنية تسهر على السير الحسن للمهنة

مسؤولية المحضر القضائي :

إن المادة 05 من القانون 91/03 عرفت المحضر القضائي على أنه ضابط عمومي فهذا ليس معناه أنه معفي من المسؤولية ، فهو مسؤول شخصيا عما يصدر في مكتبه إذ أنه لا يستفيد من امتياز تحمل الدولة للأعباء المدنية الناجمة عن أخطاء موظفيها ، وعليه فإن المحضر القضائي تقوم مسؤوليته عن أعماله بشقيها المدني والجزائي.

المسؤولية المدنية للمحضر :

يسأل المحضر مسؤولية مدنية عما يقع منه أثناء تأدية مهامه فأى ضرر يلحق طالب التنفيذ جزاء تقصير المحضر القضائي يفتح المجال للمتضرر في المطالبة بالتعويض باعتبار المحضر وكيفا عنه أما إذا تدخلت النيابة العامة وطلبت وقف التنفيذ وإنهاؤه محافظة منها على الأمن والنظام العام فلطالب التنفيذ أن يقيم دعوى أمام القضاء الإداري لطلب التعويض عن عدم التنفيذ. المسؤولية الجزائية : تقوم المسؤولية الجزائية للمحضر القضائي في حالة ارتكاب فعل معاقب عليه قانونا و لا يندرج ضمن الإجازات التي أقرها القانون له ومن هذه الأفعال

- 1- جريمة التصريح الكاذب إذا ما دون إجراءات وبيانات غير صحيحة في المحاضر المحررة من طرفه
- 2 جريمة الإلتاف لوثائق ومستندات كانت في عهده عن قصد عملا بأحكام المادة 120 ق ع ..

3- جريمة الغدر طبقا لنص المادة 121 ق.ع .

4 جريمة خيانة أمانة طبقا لنص المادة 376 ق.ع .

أعوان التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تدخل قاضي الاستعجال لحل إشكالات التنفيذ طبقا للمادة 631 ق.م. ! . تدخل النيابة

العامة بطلب من المحضر القضائي لتسخير القوة العمومية طبقا للمادة 604

محافظ البيع بالمزاد العلني :

بموجب الأمر 96/02 المؤرخ في 10 يناير 1996 تم إسناد عمليات البيع بالمزاد العلني لمكاتب عمومية خاصة يسيرها محافظ البيع بالمزايدة تحت رقابة وكيل الجمهورية للجهة القضائية التي يقع في دائرة اختصاصها.

يعتبر محافظ البيع بالمزايدة ضابطا عموميا يؤدي اليمين أمام المجلس القضائي لمحل إقامته المهنية قبل الشروع في ممارسة مهنته ويعين بموجب قرار من وزير العدل ، كما أن مهنة محافظ البيع بالمزايدة تتنافى مع ممارسة أي نشاط تجاري أو ما يدخل في حكمه ويمكن أن تسخر القوة العمومية أثناء عمليات البيع بعد تقديم طلب لوكيل الجمهورية المختص اقليميا

الفرع الرابع : الغير كطرف في التنفيذ :

قد تتطلب ضرورة التنفيذ تدخل الغير أو إشراكه أو الإذن له بالتدخل في إجراءات التنفيذ. والمقصود بالغير هذا هو من لم يكن ماثلا في الخصومة أو ممثلا فيها و لا يعود عليه إجراء التنفيذ بنفع ولا بضرر فليست له مصلحة ذاتية فيه وإن كان من واجبه الاشتراك في تنفيذ السند التنفيذي.

أ- تدخل الغير بسبب وظيفته ومثال ذلك محافظ الشهر العقاري أين يطالب بشهر بيع عقار استنادا إلى حكم يقضي بصحة التصرف، ومثاله أيضا ضابط الحالة المدنية الذي يطالب بموجب حكم صادر عن محكمة شؤون الأسرة بفيد حالة من حالات الميلاد أو الوفاة أو تصحيح عقد في سجلات الحالة المدنية .

ب- ب تدخل الغير بسبب علاقته بالخصوم ومن صورها الحجز الموقع من طرف الغير على المنقولات المحجوزة لدى المحضر القضائي وهي إحدى صور حجز ما للمدين لدى الغير، ويجوز كذلك الحجز على ثمنها بعد البيع .

المطلب الثاني : محل التنفيذ :

يقصد بمحل التنفيذ الموضوع الذي يقع عليه التنفيذ ، وعليه قد يكون محل التنفيذ أموال المدين وهذا هو الأصل ، كما قد يكون القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل . فإذا كان مال المدين كمحل للتنفيذ فإن الأمر في هذه الحالة يتعلق بالتنفيذ غير المباشر ، فإذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه بعد تبليغه بمحضر التكليف بالوفاء جاز للدائن بمعية المحضر القضائي التنفيذ الجبري ضد كل مال من أموال المدين مع مراعاة شروط صحة التنفيذ المتعلقة بالمال في حدوداته والتي تتجلى فيمايلي:

1- أن يكون المال محل الحجز مملوكا للمدين إلا في حالة الكفيل العيني ومن آلت إليه ملكية مال مثقل برهن.

ق.م. ! (الدائن المرتهن إذا نفذ على العقار المرهون ولم يستوف حقه منه فإنه يصبح كدائن

- 2- أن يكون المال مما يجوز الحجز عليه وإلا كان التنفيذ غير ممكن.
- 3- أن يكون مالا معيناً أو قابلاً للتعيين أي أنه لا يجوز توقيع حجز على جميع أموال المدين باعتبارها ضامنة لالتزاماته بغير تحديد ، وعليه يجوز للدائن الحجز على أموال المدين سواء كان منقولاً أو عقاراً أو حقوقاً لدى الغير بشرط أن تكون معينة أو قابلة لتقديرها.

إمكان التنفيذ على المال الشائع :

يجوز أن يكون المال المملوك للمدين محلاً للتنفيذ بنزع الملكية سواء كانت ملكية مفرزة أو شائعة ، وعليه فإن البيع بالمزاد العلني ورسوه على شخص يصبح هذا الأخير مالكا على الشيوع وتخضع علاقته بباقي الملاك كما تنص عليه قواعد الشيوع . وترد على حق الحاجز في التنفيذ على أموال المدين القيود الآتية :

- 1- يجب ألا يتعسف في استعمال حقه طبقاً لنص المادة 41 ق م ج .
- 2- لا يجوز نزع ملكية العقارات للمدين إلا في حالة عدم كفاية المنقولات طبقاً لنص المادة 721 ق م إ (الدائن المرتهن إذا نفذ على العقار المرهون ولم يستوف حقه منه فإنه يصبح كدائن عادي بالنسبة لأموال المدين الأخرى).

الأموال التي لا يجوز الحجز عليها :

الأصل أنه يجوز التنفيذ على كافة أموال المدين متى توافرت الشروط المطلوبة إلا أن هناك استثناءات لا يجوز من خلالها الحجز على أموال المدين والتي تكون إما بنص القانون أو طبقاً للقواعد العامة . ما ورد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية : لقد نصت المادة 636 ق م إ على عدم جواز توقيع الحجز على بعض الأشياء وراعى في ذلك المشرع الجانب الإنساني غالباً ، كما أن المشرع أكد من خلال المادة 637 ق م إ ! أن الأشياء المنصوص عليها في المادة 636 من 11 و 12 لا يجوز الحجز عليها حتى ولو كان لاستفاء دين مستحق للدولة أو الجماعات الإقليمية ، إلا أنه يجوز توقيع الحجز ولكن من أجل استثناء مبلغ القرض الذي منح لأجل اكتسابها أو ثمن إنتاجها أو ثمن إصلاحها. أما المادة 638 ق م إ فقد نصت صراحة على أنه لا يجوز الحجز على الأدوات الضرورية للمعاقين المشار إليهم حتى ولو كان لأجل استثناء ثمنها أو ثمن إنتاجها أو ثمن إصلاحها. كما أن المادة 639 ق م إ على عدم جواز الحجز على الأجور والمرتببات ومعاشات التقاعد أو العجز الجسماني إلا في الحدود المنصوص عليها قانوناً طبقاً للمواد 776 ، 777 ق م إ ! وينتهي أثر عدم القابلية للحجز بوفاة المدين.

الأموال التي لا يجوز الحجز عليها طبقاً للقواعد العامة :

ومن هذه القواعد التي تمنع توقيع الحجز على أموال المدين:

- 1- قاعدة أن كل ما لا يجوز التصرف فيه لا يجوز حجزه : وتطبيقاً لذلك لا يجوز الحجز على الأموال العامة والأموال المشتركة عدم التصرف فيها ، والأموال العامة تخص المنقول

والعقار وهي مخصصة لمنفعة عامة فالحجز يعطل الانتفاع بها وهذا المنع من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها.

- 2- قاعدة عدم جواز الحجز على ما يتصل بشخص المدين : والذي يتجلى في عدم جواز الحجز على حق السكني و لا الحق الشخصي والعلة في ذلك أن هذه الحقوق لا يمكنها أن تنتهي إلى البيع ، كذلك لا يجوز الحجز على الأشياء المقصورة استعمالها على المدين
- 3- عدم جواز الحجز على الحقوق العينية التبعية كونها تتبع الحقوق الأصلية وتكون ضامنة لها فلا يجوز بيعها مستقلة عن الحق الذي تتبعه.

الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل كمحل للتنفيذ:

قد يكون محل الالتزام القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به، إلا أن المدين يخالف ذلك إما بالامتناع عن القيام بالعمل الذي أُلزم به وإما بمواصلة القيام بعمل أُلزم بالامتناع عن إتيانه . ففي هذه الحالة أجاز المشرع للدائن أن يلجا إلى القضاء للحصول على حكم يتضمن إلزام المدين بدفع غرامة مالية عن كل يوم تأخير أو فترة زمنية وتسمى هذه الغرامة بالغرامة التهديدية أو التهديد المالي ومثال ذلك امتناع رب العمل عن إعادة إدراج العامل في منصب عمله فهنا العامل له الخيار بين اللجوء للمحكمة لاستصدار حكم يقضي بالتعويض عن التسريح التعسفي ، وإما اللجوء للقضاء لإلزام رب العمل بتنفيذ الحكم تحت الغرامة التهديدية. كذلك الشأن بالنسبة لامتناع المدين القيام بتنفيذ التزامه طبقاً لأحكام المادة 625 ق إ م ! . ويشترط أن لا يتعد مقدار الغرامة التهديدية مقدار التعويض عن الضرر الفعلي الذي نشأ.

المطلب الثالث : سبب التنفيذ

يعد سبب التنفيذ ثالث ركن من أركان التنفيذ بعد أشخاصه ومحلّه ، أما عن معناه فله معنى شكلي وآخر موضوعي وكلاهما مكمل للآخر أما المعنى الموضوعي فيتجلى في الحق الموضوعي الثابت في الوثيقة والذي يشترط فيه أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء. أما الجانب الشكلي فيتمثل في الوثيقة أو الورقة التي بيد الطالب والمزودة بالقوة التنفيذية.

الفرع الأول: سبب التنفيذ بمعناه الموضوعي :

ومن خلال هذا المعنى تستعير القواعد الموضوعية الواردة في القانون المدني وعليه يشترط فيه أن يكون محقق الوجود ومعين المقدار وحال الأداء، أي أن لا يكون حقا احتماليا أو معلقا على شرط واقف وطالما أن التنفيذ لا يتم إلا بوجود سند تنفيذي الذي يثبت وجود الحق ومن ثم لا يكلف الدائن بإثباته.

سبق القول أن يكون محل التنفيذ معين المقدار ومن ثم فإن الدائن لا يمكنه الأخذ أكثر من حقه.

كما يشترط أن يكون حق طالب التنفيذ حال الأداء، أي واجب الأداء فورا إذ لا يجوز التنفيذ قبل حلول الأجل.

إلا أن هذه الشروط يمكن تجاوزها وهو ما نصت عليه المادة 668 ق إ م ! التي تضمنت وأجازت للدائن الذي يفتقد للسند التنفيذي ولكن له مسوغات ظاهرة إجراء حجز تحفظي على أموال مدينه بموجب أمر على عريضة طبقا للمادة 649 ق إ م ..

الفرع الثاني : سبب التنفيذ بمعناه الشكلي :

كما سبق القول أن سبب التنفيذ هو المستند الذي نص المشرع طبقا للمادة 601 ق إ م ! أن يكون ممهور بالصيغة التنفيذية، والصيغة التنفيذية هي العلامة المادية الظاهرة التي يمكن التعرف منها على صلاحية الورقة للتنفيذ بمقتضاها بمجرد الاطلاع عليها ، وحددت ذات المادة الصيغة المشتركة في المواد المدنية والمواد الإدارية. كما أن المادة 600 ق إ م ! حددت السندات التنفيذية كالآتي:

الأحكام القضائية: وتعد الأحكام أهم السندات التنفيذية وأقواها كونها فصلت في خصومة ناشئة بين الطرفين سواء في المواد المدنية أو التجارية أو الإدارية أو الجزائية والجنائية الفاصلة في الدعوى المدنية .

ويشترط في الحكم القضائي الذي يعد سند تنفيذي أن يكون حكما قطعيًا ملزما وحائز لقوة الأمر المقضي به ويقصد بالحكم القطعي الملزم هو الحكم الفاصل في موضوع النزاع والملزم للمحكوم عليه بشيء يمكن تنفيذه جبرا سواء كان القيام بعمل أو الامتناع عن القيام به أو مبلغ من النقود.

وعليه يخرج من نطاق التنفيذ الجبري الأحكام المنشئة والمقررة للمراكز القانونية ومن الأحكام المنشئة الحكم بالطلاق ، ومن الأحكام المقررة الحكم بثبوت النسب ويخرج أيضا من نطاق التنفيذ الجبري الأحكام التي تقتصر على إعلان ثبوت الواقعة المنشئة للالتزام ، فالحكم حتى يكون سندا تنفيذيا ينبغي أن يكون واردا على الالتزام ذاته فالحكم بصحة عقد البيع لا يكون في حد ذاته حكما بالإلزام بأداء الثمن مثلا.

ويخرج عن نطاق التنفيذ الجبري الأحكام التحضيرية والأحكام التمهيدية كونها أحكام غير قطعية وليست فاصلة من موضوع النزاع .

أما عن المقصود بجيازة الحكم لقوة الأمر المقضي به فهو عدم قابليته للطعن فيه بالطرق العادية، أو حكما ابتدائيا نهائيا بنص القانون أو مشمولًا بالنفاذ المعجل ا أحكام نهائية بعد استنفاد طرق الطعن العادية : فهي الأحكام التي استنفدت طرق الطعن العادية وعليه لا يمكن تنفيذ الأحكام في مهلة المعارضة أو الاستئناف . م 329 ق إ م ! ، م 336 ق إ م ! ، إلا أن الأحكام تكون قابلة للتنفيذ بالرغم من استعمال طرق الطعن الغير عادية كالتماس إعادة النظر والطعن بالنقض واعتراض الغير الخارج عن الخصومة كما نص عليه المواد 386،361 ق إ م ! .

ب أحكام ابتدائية نهائية بنص القانون : وقد ذكرت على سبيل الحصر في نصوص قانونية محددة كما هو الحال المواد التالية المادة 33 ، 365 ، 374 ، 377 ، 378،901 ، 908 ق إ م ا . والمادة 57 ق ا والمادة 21، 22 من قانون العمل .

ج حالات النفاذ المعجل: وهو الاستثناء الوارد على إمكانية تنفيذ الحكم حتى في حالة المعارضة والاستئناف إذا كان مشمول بالنفاذ المعجل وهو ما نصت عليه المادة 323 ق إ م إ وعليه فإن النفاذ المعجل له ثلاث حالات وهي :

- حالة النفاذ المعجل بقوة القانون

- حالة النفاذ المعجل القضائي الذي قد يكون وجوبي أو جوازي .

أولا حالات النفاذ المعجل بقوة القانون :

وهي حالات نص على ها المشرع دون حاجة لطلبهما من الخصوم وهذه الحالات الواردة في ق إ م إ .

- الأوامر والأحكام الصادرة في المواد المستعجلة وهو ما نصت عليه م 300 و 303 ق إ م إ

- الحكم الصادر بشأن المنازعة في الكفالة وهو ما نصت عليه المادة 587 ق إ م إ .

- الأمر الصادر من رئيس المحكمة بالترخيص طبقا للمادة 942 ق م .

ثانيا : حالات النفاذ المعجل القضائي الو جوبي :

وهي حالات وردت على سبيل الحصر بموجب المادة 323 ق إ م إ إذ نص المشرع على الحكم بالنفاذ في حالة الحكم 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.

وتستمد حالات النفاذ المعجل القضائي الوجوبي وصف النفاذ المعجل من قوة الدليل المستند إليه في إثبات الحق.

ثالثا: حالات النفاذ المعجل القضائي الجوازي:

وقد نصت على هذه الحالات الفقرة الثانية من المادة 323 ق إ م إ وأعطت للقاضي كامل السلطة التقديرية للحكم بالنفاذ المعجل أو استبعاده متى قدم له طلب بذلك وعليه فإن النفاذ المعجل الجوازي يعد أوسع نطاقا كونه يشمل الحالات التي لم ينص عليها في الفقرة الأولى من المادة 323 ق م إ أو نص القانون ومثال ذلك دعاوى الحيازة ، كما أن الفقرة الثانية أكدت أن الكفالة في النفاذ المعجل هي أمر جوازي أيضا وتخضع للسلطة التقديرية للقاضي

والجدير بالذكر أن الاعتراض على النفاذ المعجل يرفع أمام رئيس الجهة القضائية المعروض أمامها الاستئناف أو المعارضة وهو ما نصت عليه المادة 324 ق إ م إ .

الأوامر :

يقصد بالأوامر هنا ذلك النظام الاستثنائي من القاعدة العامة في التقاضي فلا يكلف الدائن نفسه إلا إعداد عريضة مذيلة بأمر وتقديمها لرئيس الجهة القضائية والأوامر هي أمر الأداء ، أمر تقدير المصاريف ، والأمر على عريضة.

أوامر الأداء : نص المشرع من خلال المادة 306 ق إ م إ وما بعدها على أنه خلافا للقواعد المقررة في رفع الدعاوى فإنها يجوز للدائن إذا ما كان الدين ثابت بالكتابة حتى وإن كانت عرفية وتتضمن الاعتراف بالدين أو التعهد بالوفاء أو فاتورة مؤثر عليها من طرف المدين ويكون الدين نقودا مستحقة وحالة الأداء ومعينة المقدار فيكون تقديم الطلب في شكل عريضة على نسختين شريطة استيفائها للشروط المنصوص عليها في ذات المادة ، أما المادة 307 من ذات القانون فنصت على أن يفصل الرئيس في الطلب بأمر خلال أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ إيداع الطلب إما بالرفض الغير قابل لأي طعن دون المساس بحق الدائن في رفع دعوى وفقا للقواعد العامة و إما بالموافقة وبالتالي أمر المدين بالوفاء بمبلغ الدين مع المصاريف . ومن ناحية أخرى إذا لم يرفع الاعتراض خلال خمسة عشر يوما كما نصت عليه المادة 308 ق إ م إ فإن أمر الأداء يحوز قوة الشيء المقضي فيه وتمنح الصيغة التنفيذية لطالب التنفيذ بعد تقديم شهادة عدم الاعتراض ، مع الإشارة إلى أن إمهارة أمر الأداء بالصيغة التنفيذية يكون خلال سنة واحدة من تاريخ صدوره وإلا سقط وأصبح عديم الجدوى وفقا للمادة 309 ق إ م إ.

أوامر تقدير المصاريف :

وتشمل المصاريف القضائية ، الرسوم المستحقة للدولة ، ومصاريف سير الدعوى لاسيما مصاريف إجراءات التبليغ الرسمي والترجمة والخبرة وإجراءات التحقيق ومصاريف التنفيذ كما يحددها التشريع .

وتشمل المصاريف القضائية أيضا أتعاب المحامي وفقا لما يحدده التشريع عملا بأحكام المادة ق إ م إ ، وتنص المادة 419 ق إ م إ على أن خاسر الدعوى يتحمل هذه المصاريف ما لم يقرر القاضي تحميلها كلياً أو جزئياً لخصم آخر مع تسبب ذلك وفي حالة تعدد خاسري الدعوى فإن القاضي يحملهم المصاريف القضائية كل واحد حسب النسب التي يحددها .

ويذكر في الحكم أو الأمر الذي يفصل في النزاع مقدار المصاريف ما لم يكن قد تعذر تحديدها قبل صدوره فيصير تحديدها بموجب أمر من رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم مع إرفاق مستندات الدعوى وهو ما نصت عليه المادة 421 ق إ م إ .

ويجوز للخصوم رفع الاعتراض على تصفية المصاريف أمام رئيس الجهة القضائية التي أصدرت الحكم في أجل 10 أيام من تاريخ التبليغ الرسمي إذا كان الحكم نهائياً ويكون الأمر الصادر غير قابل لأي طعن ، أما إذا كان الحكم قابل للاستئناف فإن مسألة المصاريف يمكن معالجتها بطريق الاستئناف

. أما عن تقدير أتعاب ومصاريف الخبير فإن المادة 143 ق إ م إ نصت على رئيس الجهة القضائية هو من يحدد أتعاب الخبير بمراعاة مجموعة من المعايير وهي المساعي المبذولة ، احترام الآجال ، جودة العمل المنجز وهذا بموجب أمر تسلم أمانة الضبط نسخة رسمية منه إلى الخبير للتنفيذ .

الأوامر على العرائض :

هي أيضا من الأوامر التي يصدرها القضاة بناء على طلب الخصم دون مراعاة ودون تكليف الخصم الآخر ومثال ذلك نص المادة 941/1 ق م " على الدائن الذي يريد أخذ تخصيص على عقارات مدينه أن يقدم عريضة بذلك إلى رئيس المحكمة التي تقع في دائرتها العقارات التي يريد التخصيص بها " وكذلك المادة 942 ف 1 و 3 وأوردت المادة 944 ق م كيفية التظلم من الأمر ، ويكون الأمر مشمولاً بالنفاذ المعجل طبقاً لنص المادة 323 ق م إ .

أحكام المحكمين:

نص المشرع على التحكيم من خلال الكتاب الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وهي الأحكام التي تصدر من المحكمين الذي يختارهم الخصوم بموجب اتفاق التحكيم ، بشرط أن يكون التحكيم في الحقوق التي للشخص مطلق التصرف فيها ، ولا تتعلق بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم طبقاً للمادة 1006 ق م إ ، وتعتبر أحكام المحكمين الفاصلة في هذه النزاعات سندات تنفيذية بشروط محددة. الطبيعة القانونية للتحكيم : عرف الفقهاء التحكيم بأنه " وسيلة فض نزاع قائم أو مستقبلي ويتضمن العزوف عن الالتجاء للقضاء المختص وطرحه أمام فرد أو أفراد للفصل فيه بناء على اتفاق من المتنازعين على ذلك " وعليه فإن التحكيم صورة من صور القضاء تصنعه الأطراف المتعاقدة بموجب اتفاق غالباً ما ينص عليه في العقد وذلك في جميع المسائل المدنية والتجارية دون أن يشمل الوقائع ذات الطابع الجزائي لارتباطها بالحق العام .

محاضر الصلح : لقد عرفت المادة 459 ق م عقد الصلح بأنه عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه باستثناء ما تعلق بالحالة الشخصية أو النظام العام. ولأن الصلح قد يكون قضائياً أي يتم أمام ساحة القضاء وقد يتم خارج ساحات القضاء أو ما يعرف بالصلح غير قضائي ، وما يهمننا بالنسبة للإجراءات هو الصلح القضائي الذي استحدثه قانون الإجراءات المدنية والإدارية وجعل المحضر المحرر بشأنه سندا تنفيذياً. وعليه فإن المحكمة هي التي تصدق على محضر الصلح بموجب سلطتها الولائية ويصدر الحكم بذلك، وعليه فإن دور المحكمة هنا شبيه بعمل الموثق لأنه يقتصر على مجرد إقرار ما اتفق عليه الخصوم ، و لا تصدر حكماً فاصلاً في خصومة لكن إذا تضمن الصلح إلزاماً على عاتق أحد الطرفين كان بمثابة سند تنفيذي فيكون للطرف الآخر الحق في الحصول على نسخة منها ممهورة بالصيغة التنفيذية.

أحكام رسو المزاد على العقار : لقد حدد قانون الإجراءات المدنية بشكل مفصل ودقيق الإجراءات المتبعة في بيع العقار بالمزاد العلني وأن رسو المزاد يكون على من تقدم بأعلى عرض ، ويعتبر سندا تنفيذياً للمدين أو الحائز أو خلفائهما في استقاء الثمن الذي رسا به المزاد ونلاحظ أن حكم رسو المزاد وإن كان حكماً بحسب شكله إلا أنه ليس حكماً في جوهره لأنه لا ينطوي على فصل في خصومة ولا قضاء بأمر ملزم وإنما هو في طبيعته محضر بالبيع كمحضر بيع المنقولات يتضمن بيان إجراءات المزايدة ويثبت رسو المزاد على المشتري. **الشيكات والسفاتج:** لقد تناول المشرع الجزائري في الكتاب الرابع من القانون التجاري السندات التجارية منها السفتجة والشيك ، وقد حددت المادة 390 ق ت البيانات الواجب توافرها في السفتجة كورقة تجارية ، أما الشيك فقد تناولت المادة 472 ق ت البيانات الواجب

توافرها ، أما المادة 516 ق ت فقد نصت على ضرورة تقديم الاحتجاج ، وعليه اشترط قانون الإجراءات المدنية والإدارية في حالة وجود شيك مشتمل لكافة البيانات يتم تبليغه رسميا للمدين وفقا للإجراءات التي تضمنها ذات القانون ويتحول خلالها إلى سند تنفيذي يجوز استقاء الدائن لحقه بموجبها.

الفصل الثاني : إجراءات التنفيذ

إذا لم يتمكن الدائن من الحصول على حقه وديا من المدين ، فله أن يلجا إلى إجراءات التنفيذ الجبري إذا استكمل شروطه، ومن هذه الشروط أن يسبق عملية التنفيذ القيام بمقدمات التنفيذ وهي وسيلة لإجبار المدين على الوفاء وليس تنفيذا جبريا كما أن الدائن الحق في إتباع إجراءات الحجز التحفظي قبل إتباع إجراءات الحجز التنفيذي إذا رأى ضرورة لذلك كالمحافظة على محل التنفيذ إلى غاية إجراء عملة التنفيذ ، وعليه وجب تناول مقدمات التنفيذ ، التنفيذ الجبري عن طريق الحجز والحجز التحفظي

المبحث الأول: مقدمات التنفيذ

تنص المادة 612 ق إ م إ " يجب أن يسبق التنفيذ الجبري التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي في اجل خمسة عشر يوما. تطبق في التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء أحكام المواد 406 إلى 416 من هذا القانون" وعليه فإن النص يتضمن العنصرين الأساسيين الذين يحتم القانون استيفائهما كمقدمة لازمة لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري أي هما :

- إعلان السند التنفيذي.
- التكليف بالوفاء لمدة محددة.

المطلب الأول : الصورة التنفيذية

سبق القول بأن الورقة المثبتة للحق الذي يجري التنفيذ بمقتضاه يجب أن تكون مذيلة بالصيغة التنفيذية وتسمى الصورة التنفيذية وهي تختلف عن الصورة البسيطة أو العادية، كما تختلف عن

النسخة الأصلية التي تؤخذ منها الصور الأخرى سواء الصورة التنفيذية للحكم أو الصورة البسيطة ويحفظ أصل الحكم بقلم كتابة ضبط المحكمة. أما الصورة التنفيذية فهي المذيلة بصيغة التنفيذ وتبصم بختم المحكمة ويوقع عليها الكاتب أو الموظف المختص طبقاً للمادة 281 ق إ م وإ لا تعطى إلا لمن صدر الحكم لمصلحته ، كما أنه طبقاً لنص المادة 603 ق إ م إ فلا يجوز إلا منح نسخة أو صورة تنفيذية واحدة ، فمن أراد الحصول على نسخة ثانية يتقدم إلى رئيس الجهة القضائية المختصة طبقاً للمادة 282 ق إ م إ الذي يصدر أمراً بذلك بعد استدعاء الأطراف استدعاء صحيحاً من الطالب للحضور وإبداء ملاحظاتهم التي يجب أن تدون في محضر يرفق مع أصل الأمر الذي سيصدر ، ويجب أن يكون هذا الأمر مسبباً .

وضع الصيغة التنفيذية على غير الأحكام : إن الصيغة التنفيذية لا يقتصر وضعها على الأحكام فهي توضع على كل سند تنفيذي كالأوامر والعقود الرسمية، أما الصورة التنفيذية للعقد الرسمي فتمنح من طرف الموثق الذي يحتفظ بالأصل ولا تسلم إلا نسخة تنفيذية واحدة ، أما النسخة التنفيذية الثانية للعقود الرسمية لا تسلم إلا بأمر من رئيس محكمة دائرة الاختصاص بإتباع الإجراءات ذاتها المتبعة في الحصول على النسخة التنفيذية الثانية للأحكام القضائية طبقاً للمادة 21 من قانون التوثيق.

المطلب الثاني : إعلان السند والتكليف بالوفاء :

1- **إعلان السند التنفيذي :** طبقاً لنص المادة 612 ق إ م | المذكورة أعلاه فإنه ينبغي إعلان السند التنفيذي للمحكوم عليه وعليه فإن هذا النص يثير النقاط التالية:

أن التنفيذ لا يتم إلا بالصورة التنفيذية للسند التنفيذي الذي سبق توضيحه ، وهذا عن طريق المحضر القضائي الذي يبلغه ويعلنه إلى المنفذ ضده المدين بالحق موضوع التنفيذ ، وليس إلى من يحوز المال المراد حجزه لأن الغرض من الإعلان هو حث المدين على الوفاء ولا يمكن أن يتحقق هذا الغرض بإعلان الحائز. فإذا تعدد المنفذ ضدهم وجب إعلانهم جميعاً حتى وإن كانوا متضامنين، أما الحكمة من إعلان السند هو تحقيق القاعدة العامة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية هو مبدأ المواجهة لأنه يستبعد فكرة المباغثة، أي إعطاء المدين فرصة للدفاع عن نفسه إن كان له وجه حق. كما أن إعلان السند يعد قطعاً للتسامح الذي كان عليه الدائن اتجاه المدين وإعلان نية اتجاهه إلى إجراءات التنفيذ الجبري –

2- **التكليف بالوفاء في مهلة محددة :** كما سبق بيانه وأن المادة 612 ق إ م | نصت صراحة على منح المدين أو من وجه له إعلان السند التنفيذي مهلة خمسة عشر يوماً لأجل التنفيذ وهذه الفرصة الأخيرة للتنفيذ الاختياري إذا ما تم التسديد خلال المهلة المحددة وقبل انتهائها

يقتضي التكليف بالوفاء أن يكون القائم بالتنفيذ الذي يتولى تبليغه موكلاً في قبض الدين في حالة الوفاء في الحال.

3- **أثار إعلان السند التنفيذي مع التكليف بالوفاء :** إعلان السند يعد نقطة بدء مدة المهلة القانونية المنصوص عليها وبعدها تبدأ إجراءات التنفيذ، وعليه فإذا أعلن السند دون تكليف بالوفاء فإنه لا يجوز للدائن بدء إجراءات التنفيذ إلا إذا أعلن المنفذ ضده بتبليغ خاص لاحق وبتكليفه بالوفاء مع تحديد المدة القانونية حتى يبدأ حسابها من تاريخ التكليف

قطع التقادم بالنسبة لسقوط الحكم لأن الأحكام القضائية تسقط بعد مضي 15 سنة من يوم صيرورة السند التنفيذي نهائي طبقا للمادة 630 ق إ م، وعليه فإن البدء في مقدمات التنفيذ (التكليف بالوفاء) يعد قطعاً لهذا التقادم ولو لم يعقبها تنفيذ فعلي بعد ذلك. وقد يترتب عدم القيام بمقدمات التنفيذ طبقاً لما هو منصوص عليه البطلان غير أنه ليس من النظام العام.

المبحث الثاني: التنفيذ الجبري

سبق القول وأن التنفيذ الجبري على نوعين إما تنفيذ مباشر أو ما يطلق عليه التنفيذ العيني، وإما تنفيذ غير مباشر إذا كان محله مبلغاً من النقود، أما في التنفيذ العيني فإنه بانقضاء المهلة القانونية والمحددة بخمسة عشر يوماً وقام المدين بتنفيذ التزامه فإن المحضر القضائي يحرر محضراً بذلك يسمى محضر التنفيذ، أما إذا امتنع المدين عن التنفيذ العيني بالرغم من المحاولات التي قام بها المحضر القضائي فيجوز له الاستعانة بالقوة العمومية وهو ما أكدته المادة 604 من ق إ م وهذا بتقديم طلب التسخير لوكيل الجمهورية الذي يسجل في سجل خاص مقابل وصل يثبت إيداع الطلب، وعلى وكيل الجمهورية تسخير القوة العمومية في أجل أقصاه عشرة أيام من تقديم الطلب، والجدير بالذكر أن المادة المذكورة أعلاه قد الغت الفقرة الثانية من المادة 324 ق إ م التي كانت تمنح للوالي الحق في وقف التنفيذ مدة أربعة أشهر منها شهر للرد وثلاثة أشهر لوقف التنفيذ. وعليه فإذا تعلق الأمر بارض غير مبنية أو فلاحية أو مهياة للبناء فإن المحضر القضائي يحرر بعد الطرد محضر تنزيل.

أما بالنسبة للسكنات والمحلات التجارية

- حالة حضور المنفذ ضده أثناء الطرد يسلم المنفذ ضده محضر الطرد ويسلم هو بدوره المفاتيح بعد التأكد من إخلاء العين. أما إذا كان المنفذ ضده غائبا وقت التنفيذ يحرر محضر فتح باب المسكن.

استرداد المنفذ ضده العين بعد التنفيذ: إذا استعاد المنفذ ضده الشيء محل التنفيذ قامت متابعته الجزائية سواء كان هذا الشيء عقارا أو وحصر مع منقول.

فإذا كان الشيء محل التنفيذ منقولاً فإنه يمكن متابعة المنفذ ضده بجريمة السرقة طبقاً لأحكام المادة 350 ق ع .

أما إذا كان الشيء محل التنفيذ عقارا وعاد المنفذ ضده من جديد له عد مرتكبا لجريمة اعتداء على الملكية العقارية عملاً بأحكام المادة 386 ق ع.

المبحث الثالث / الحجز التحفظي :

تناول المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الباب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد من 646 إلى 666 ق إ م الحجز التحفظي الذي يهدف إلى المحافظة على محل التنفيذ كلما كان مهدداً بالضياع لأسباب عدة منها انعدام السند التنفيذي أو عدم تعيين أو تحديد مقدار الحق

تعريف الحجز التحفظي

طرق التنفيذ والبيع القضائية

يعرف الحجز التحفظي بأنه إجراء وقائي يلجأ إليه الدائن عند الضرورة فيستصدر من القاضي أمرا بتوقيعه على منقول مادي مملوك لمدينه حفاظا على حقه في الضمان العام، إلا أن ق إ م و إ طبقا لنص المادة 646 ق ا م ا قد أخضع العقار لهذا الإجراء أيضا

خصائصه :

- توقيع الحجز التحفظي يكون بموجب أمر على عريضة مسببة طبقا للمواد 647 ، 649، 648 قام ! .

- أنه لا يرمي إلى استيفاء حق الدائن من ثمن العقار أو المنقول المحجوز عليه وإنما هو إجراء وقائي يراد منه المحافظة على أموال المدين.

- لا يلزم لإجراء الحجز التحفظي سند تنفيذي بالحق موضوع التنفيذ فيجوز أن يكون حاملا لسند الدين أو بغير سند طبقا لنص المادة 647 ق إ م !

. يوقع الحجز التحفظي على المنقولات بسهولة التصرف فيها وتهريبها أما العقارات فمن الصعوبة تهريبها لما تتطلبه من إجراءات الرسمية إلا أن ق إ م إ سوى بين المنقول و العقار.

إجراءات الحجز التحفظي

لقد نصت المواد من 646 إلى 649 ق ا م ا على الإجراءات المتبعة لأجل توقيع الحجز التحفظي

- يكون الطلب إما وفق عريضة مذيلة بأمر موجه إلى رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المدين أو مقر الأموال المطلوب حجزها وفقا لسلطته الولائية خلال أجل أقصاه 5 أيام من تاريخ إيداع العريضة بأمانة الضبط، و بالتالي له قبول الطلب أو رفضه و في حالة الرفض يمكن فقط التظلم أمام نفس الجهة طبقا للمادة 649 ق ا م ا

- يقوم المحضر القضائي بعد ذلك بتحرير محضر جرد للأموال المراد حجزها و تعيين حارس عليها ، يكون هذا الأخير مسؤولا جزائيا عن تبديدها . *

أما إذا كانت في حيازة الغير فان أمر الحجز التحفظي يبلغه المحضر القضائي إلى المحجوز عليه ، المحجوز لديه (الحائز) على أن يقدم هذا الأخير إلى قلم كتابة الضبط خلال 8 أيام بيانا لهذه المنقولات ويحرر محضرا بذلك المادة 657 ق إ م !

- يجوز للمحجوز عليه أن يطلب من القضاء المستعجل عليه رفع الحجز التحفظي أو تخفيض قيمته أو تحديد أثره إذا لم يقم الدائن برفع دعوى تثبيته في أجل المنصوص عليه أو إذا قام المدين بإيداع مبالغ مالية بمكتب المحضر القضائي لتغطية أصل الدين و المصاريف أو أثبت المستأجر أنه قام بدفع الأجرة المستحقة في حالة حجز المؤجر على منقولات المستأجر طبقا للمادة 663 ق ا م ا .

دعوى تثبيت الحجز :

لقد نصت المادة 662 ق م ا على أنه "يجب على الدائن الحاجز أن يرفع دعوى تثبيت الحجز أمام قاضي الموضوع في أجل أقصاه 15 يوم من تاريخ صدور أمر الحجز ، و إلا كان الحجز والإجراءات التالية له "باطلين وعليه فان دعوى تثبيت هي دعوى موضوعية ترفع بالإجراءات المعتادة أمام محكمة الموضوع المختصة والحكم الصادر فيها حكم موضوعي يحسم النزاع على أصل الحق و تتحدد قابليته للطعن حسب قيمة الدعوى و إذا صدر الحكم ببطلان الحجز التحفظي أو إلغائه لانعدام أساسه جاز الحكم على الحاجز بالتعويضات للمحجوز عليه طبقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية بوصفه متعسفا في استعمال الحق - المادة- 666 ق م ا .

كما يجوز الحكم على الحاجز بغرامة مدنية لا تقل عن 20 ألف دينار جزائري ، أما إذا صدر الحكم في الدعوى بصحة الحجز و ثبوت حق الدائن فإن الحاجز يستوفي حقه من ثمن بيع المحجوزات وبالتالي تتبع إجراءات الحجز التحفظي و عليه يسبق التنفيذ إعلان المدين بالسند التنفيذي و تكليفه بالوفاء

تحول الحجز التحفظي إلى حجز تنفيذي :

سبق القول أن الحجز التحفظي لا يكون بسند تنفيذي و بالتالي يتعين على الدائن اللجوء إلى محكمة الموضوع لأجل استصدار حكم نهائي يثبت الحجز التحفظي خلال 15 يوما من تاريخ صدور الأمر طبقاً للمادة 662 ق م ا .

ما إذا كان الحجز التحفظي قد وقع لدى الغير (حجز ما للمدين لدى الغير) فان دعوى تثبيت الحجز ترفع ضد المحجوز عليه فلا يلزم اختصام المحجوز لديه إذا كنا بصدد حجز ما للمدين لدى الغير جزاً تحفظياً إنما من مصلحة الحاجز إدخاله ليحكم في مواجهته بصحة إجراءات الحجز وعليه إذا حاز الحكم قوة الشيء المقضي به يكون للحاجز المحكوم له أن يتقدم بطلب التنفيذ وفقاً للإجراءات المنصوص عليها قانوناً و بالتالي يصير الحجز التحفظي حجز تنفيذي .

حجوز تحفظية خاصة بنص القانون :

1-حجز المؤجر على المنقولات المستأجرة : هو نوع من الحجز التحفظي نص عليه المشرع في المواد من 653 إلى 656 ق م ا وبناء على تلك النصوص يجوز لملاك المباني و الأراضي الزراعية أو الحقول أو البساتين و مستأجريها الأصليين أن يباشروا إجراءات حجز المؤجر على المنقولات والأثاث الثمار الموجودة في هذه العقارات و فاء للأجرة المستحقة عن إيجارها.

و إذا كانت هذه النصوص هي نصوص إجرائية بشأن حجز المؤجر على أموال المستأجر فان النصوص الموضوعية التي منحت للمؤجر حق الحجز وفق الامتياز على منقولات المستأجر فقد وردت في م 501 / 1 ق م و المادة 995 / 1 ق م و عليه فان للحجز شروط موضوعية تتعلق بالدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه و المال محل الحجز والدين المحجوز من أجله كما أن له شروط شكلية تتعلق بإجراءاته. الشروط الموضوعية (501/10 و 995/1 ق م)

- يجب أن يكون الدائن الحاجز مالكا للعقار أو مؤجرا له من الباطن بعد موافقة المؤجر الأول / المادة 505 ق

- أن يكون المدين المحجوز عليه مستأجر العقار بعقد صحيح سواء من المالك نفسه أو من المستأجر الأصلي أو من المنتفع أو واضع اليد.

- أن تكون المنقولات المادية موجودة في العين المؤجرة و الضامنة لحق الامتياز المقرر للأجرة سواء كانت مملوكة للمستأجر أو لغيره فيجوز توقيع الحجز على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة و لو لم تكن مملوكة للمستأجر إذا كان للمؤجر عليها حق امتياز طبقا للقانون عملا بأحكام المادة 995 / 2 ق م .

- ويقع الامتياز أيضا على المنقولات أو المحاصيل المملوكة للمستأجر من الباطن (المستأجر الفرعي أو الثانوي) إذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الإيجار من الباطن، أما إذا كان المستأجر الأصلي غير ممنوع من التأجير أو الإيجار من الباطن، فإنه يجوز للمستأجر من الباطن أن يطلب رفع الحجز على منقولاته مع بقاء الحجز على الأجرة تحت يده وهذا الطلب بمثابة اعتراض على التنفيذ.

أن يكون سبب الحجز دينا ناشئا عن عقد إيجار صحيح و أن يكون الدين حال الأداء وقت الحجز.

الشروط الشكلية : لا يشترط لمباشرة أي حجز بالأوضاع نفسها الخاصة بالحجز التنفيذي مع فارق وهو عدم اشتراط تنفيذي لإجرائه إذ يوقع كقاعدة عامة دون إذن القاضي، إلا انه يجب استصدار إذن من القاضي عند مباشرة حجز المؤجر على الأثاث الموجود بالمبنى أو المزرعة إذا نقل من مكانه بغير رضى المؤجر ويحتفظ على هذه المنقولات بحق الامتياز الخاص المنصوص عليه قانونا في المادة 655 ق إ م ، كما أنه لا يجوز بيع هذه المنقولات إلا بعد الحكم قضائيا بصحة الحجز أي بالفصل في النزاع الموضوعي

2 - الحجز على منقولات المدين المتنقلة : وهو نوع من الحجز التحفظي نصت عليهم 657 ق إ م ، بمقتضاه يجوز لكل دائن لم يكن بحوزته سند أن يحصل على إذن من القاضي لمباشرة الحجز على المنقولات الموجودة في المنطقة التي يقيم بها الدائن الحاجز و المملوكة لمدينه المتنقل . شروطه الموضوعية :

- أن يكون المدين متنقلا أي ليس له موطن ثابت.

- أن يكون للدائن مقر ثابت معروف (التحدد محكمة الاختصاص)

أن يكون حق الدائن محقق الوجود حال الأداء و إن لم يكن محدد المقدار

- أن تكون الأموال المنقولة موجودة في المنطقة التي يقيم فيها الدائن و أن تكون مملوكة للمدين و ليس له أن يطلب الحجز على أموال مدينه المتنقل خارج منطقته، إلا إذا أراد إتباع إجراءات الحجز التحفظي العادية .

الشروط الإجرائية

يشترط حصول الدائن على إذن من القاضي بتوقيع الحجز بموجب أمر على عريضة و يعين الدائن حارسا عليه أو يعين غيره بناء على طلبه إذا كانت المحجوزات تحت يده (الغير).

3- الحجز الاستحقاقى :

نضمه المشرع الجزائري من خلال م 658 ق ا م ا وهو نوع من الحجز التحفظي أجازة القانون لمالك المنقولات أو صاحب حق عيني عليها والذي له حق التتبع والحبس إذا أراد وضعها تحت يد القضاء و منع حائزها من التصرف فيها إلى حين رفع دعوى باستردادها أو إلى حين الفصل في الدعوى إذا كانت مرفوعة من قبل، و سبيله إلى ذلك أن يوقع عليها حجزا استحقاقيا عند حائزها

شروطه الموضوعية : يستخلص من التعريف المذكور أعلاه

أن يكون طالب الحجز الاستحقاقى مالكا للمنقولات الموجودة بحيازة الغير أو له حق عيني يخول له حق التتبع أو الحق في الحبس أو صاحب حق انتفاع أو حق امتياز (حق التتبع يثبت لمن رهن حيازي)

- أن لا يحوز الغير هذا المنقول عن حسن النية و بناء على عقد صحيح حتى لا يصطدم الحجز الاستحقاقى بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية - المادة 985/1 ق م .

الشروط الإجرائية :

- لا يسمح بتوقيع الحجز التحفظي و مباشرته إلا بالحصول على أمر من القاضي أي بموجب أمر على ذيل عريضة بعد تحديد المنقول في الطلب و في أمر الحجز.

- يخضع الاختصاص المحلي للقواعد العامة و هي موطن المدين أو الأموال المنقولة وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة اعتراض حائز المنقول المراد حجزه على الحجز و جب على المحضر القضائي وقف إجراءات الحجز و تحرير محضر إشكال يسلمه للأطراف لعرضه على رئيس المحكمة في أجل أقصاه 3 أيام من تاريخ الاعتراض .

إن الحالات الخاصة من الحجز التحفظية التي سبق بيانها نص عليها قانون الإجراءات المدنية إلا أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية أتى بحالات أخرى تتعلق بالحجز التحفظي على الحقوق الصناعية و التجارية و الحجز التحفظي على العقارات.

4 الحجز التحفظي على الحقوق الصناعية و التجارية :

لقد نصت م 650 ق ا م ا على أنه يجوز لكل من له ابتكار أو إنتاج مسجل و محمي قانونا أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة، إذ يحزر المحضر القضائي محضر الحجز يبين فيه المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز و يوضع في حرز مختوم و مشمع و يودع مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا (مكان

طرق التنفيذ والبيع القضائية

الحجز)، وعليه فإن المادة المنوه عنها تضمنت الحجز التحفظي على الحقوق الصناعية التي تتجلى شروطه:

أن يوجد للحاجز ابتكار أو إنتاج مسجل لدى المصالح المختصة و محمي قانون .

أن يتصادف الحاجز في وجود منتوجه مقلدا من طرف آخرين دون أي مصوغ قانوني و عليه
وجب إتباع الإجراءات التالية :

. يشترط حصول الحاجز على إذن بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها مكان وجود المنتج المقلد

. أن يحرر المحضر القضائي محضرا يتضمن تبيان المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز و يضعه في حرز مختوم و مشمع و يودعه مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا

أما فيما يتعلق في الحجز التحفظي على الحقوق التجارية فقد نصت عليها م 651 ق ا م ا على جواز الحجز تحفظيا على القاعدة التجاري المملوكة للمدين على أن يقيد أمر الحجز خلال اجل 15 يوما من تاريخ صدور بالإدارة المكلفة بالسجل التجاري وينشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و إلا كان الحجز باطلا.

و عليه فإن م 651 ق ا م ا تضمنت الشروط التالية:

- أن يكون المحجوز عليه مالك للقاعدة التجارية التي أنشأت وفقا لما نص عليه القانون التجاري و عليه يجب إتباع الإجراءات التالية

: - يشترط حصول الحاجز على إذن بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وجود القاعدة التجارية.

- تقيد أمر الحجز خلال 15 يوما من تاريخ صدوره بالإدارة المكلفة بالسجل التجاري مع نشره في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية و إلا كان الحجز باطلا وهو ما يوافق ذات المدة المقررة لرفع دعوى تثبيت الحجز التحفظي

5- الحجز التحفظي على العقارات

لقد نصت المادة 652 ق ا م ا على أنه يجوز للدائن أن يحجز تحفظيا على عقارات مدينه . يقيد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة اختصاص العقار خلال 15 يوما من تاريخ صدوره و إلا كان الحجز باطلا و بالتالي لا بد من توافر الشروط التالية:

- يجب أن يكون المدين المحجوز عليه مالكا للعقار سواء بعقد ملكية مشهر أو غير مشهر. و عليه توقيع الحجز التحفظي على عقارات المدين المحجوز عليه الذي كان على العموم يقتصر

على المنقولات لا بد من إتباع الإجراءات التالية : حصول الحاجز على أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان وجود العقار.

- تقييد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار لمنع أي تصرف فيه خلال أجل 15 يوما من تاريخ صدوره و إلا كان الحجز باطلا

ملاحظة ان الحالات الخاصة المنوه عليها أعلاه للحجز التحفظي لا تجيز البيع أو التصرف في المحجوزات إلا بعد استصدار حكم نهائي من الجهة المختصة وفقا للقواعد العامة ونظرا لإغفال المشرع تحديد ميعاد رفع دعوى صحة الحجز في هذه الحالات فإنه يطبق الميعاد المحدد في القواعد العامة أي 15 يوما من تاريخ صدور أمر الحجز م 662 ق إ م ..

المبحث الرابع: الحجز التنفيذي

سبق القول أن من شروط التنفيذ وتحصيل الدائن لما تضمنه من الحكم القضائي لا بد من إعلان السند التنفيذي و تكليفه بالوفاء في مهلة 15 يوما تطبيقا للقاعدة العامة في الإجراءات وهو مبدأ المواجهة واستبعاد فكرة المباغنة بالإجراء. فإذا لم يقم المدين بتسديد ما في ذمته خلال 15 يوما جاز للدائن اللجوء إلى التنفيذ على أموال مدينه و هذا في حالتين :

حالة وجود حجز تحفظي

فإن هذا الأخير لا يصبح حجزا تنفيذيا إلا بعد تثبيته من طرف القضاء

حالة عدم وجود حجز التحفظي

فإن الأموال تحجز بعد إنقضاء الأجل المحدد أعلاه بموجب أمر وفقا لإجراءات التنفيذ بالحجز و البيع .

عليه فإن طرق الحجز التنفيذي إما إن يكون حجز للمنقول أو حجز للعقار أو مال المدين لدى الغير.

هو وضع مال المدين تحت يد القضاء تمهيدا لبيعه واستيفاء الدائن حقه من ثمنه، ويتعين على الدائن أن يسلك طريق التنفيذ الذي نص عليه القانون و المناسب للمال المراد حجزه و ذلك حسب طبيعة هذا المال هل هو عقار أو منقول ، وإذا كان منقولا هل هو في حيازة المدين أم في حيازة الغير و إلا كان الحجز باطلا و تحكم أثر الحجز القواعد التالية :

القاعدة الأولى : أن الحجز لا يخرج المال المحجوز من ملك المحجوز عليه إلى أن يباع ، غير أنه لا يمكنه التصرف فيه، وعليه في حالة تعدد دائنين المحجوز عليهم فلهم أن يتدخلوا في الحجز و يشتركوا مع الحاجز الأول في اقتسام ثمن المال دون اعتبار لتاريخ الحجز إلا بالنسبة للدائنين أصحاب الامتياز أو كون الدائن له حق عيني على المال المحجوز

القاعدة الثانية : أن للمحجوز عليه اتخاذ الإجراءات والتصرفات التي لا تضر بالدائن الحاجز كرفع دعاوى الحيازة أو مطالبة الغير بالوفاء شرط أن يكون الوفاء بالإيداع في خزانة المحكمة

تطبيقا لذلك تنفذ تصرفات المدين و تعد صحيحة إذا كانت في صالح الدائن الحاجز من الناحية الاقتصادية .

القاعدة الثالثة: أن الحجز نسبي الأثر فلا يفيد إلا الدائن الحاجز و لا يمتد أثره إلى مال آخر لم يشمل الحجز، وبهذا يختلف الحجز عن نظام الإفلاس في القانون التجاري إذ أن حكم شهر الإفلاس له أثر جماعي بالنسبة لكل الدائنين ولكل أموال المدين المفلس.

القاعدة الرابعة : أن الحجز التنفيذي يشمل كل المال المحجوز حتى وإن زاد ثمنه عن قيمة الدين فيحبس هذا المال كله و إن كان قابلا للتجزئة إلا أن البيع يتوقف عندما يصبح الثمن كافيا لسداد الدين وتغطية المصاريف.

القاعدة الخامسة : إن قواعد الحجز من النظام العام فلا يجوز الاتفاق على مخالفتها كاتفاق الدائن والمدين على أنه في حالة حلول أجل الدين و عدم قيام المدين بالوفاء يترك الدائن المرتهن المال المرهون

أولا : الحجز على المنقول :

لقد عرفت المادة 683/1 ق م العقار بأنه كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول (انطلاقا من هذا التعريف يجب التمييز بين المنقول المستقل بذاته والمنقول بالمال و العقار بالتخصيص

أما المنقول المستقل فهو منقول قائم بذاته غير مرتبط بأموال أخرى و يخضع في مرحلة التنفيذ للأحكام المقررة في حيز المنقول أما المنقول بالمال فهي منقولات بما ستؤول إليه كالثمار القائمة على الأشجار والمحاصيل المزروعة فهي منقولات و إن كانت مزروعة في عقار فيجوز الحجز عليها متى كانت قائمة وقبل نضجها عملا بأحكام المادة 692/1 ق م . أما العقار بالتخصيص فهو منقول وضع لخدمة العقار إذ نص قانون الإجراءات المدنية من خلال المادة 378/1 قام على عدم جواز الحجز عليه إلا أن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و من خلال المادة 636 ق م إ لم ينص على العقار بالتخصيص مما يقتضي بمفهوم المخالفة جواز الحجز على العقار بالتخصيص .

إجراءات الحجز على المنقول : لقد نصت المادة 687 ق م إ على أنه إذا لم يقم المدين بالوفاء خلال أجل 15 يوما من تاريخ تكليفه بالوفاء طبقا للمادة 612 جاز للمستفيد من السند التنفيذي الحجز على جميع المنقولات و/أو الأسهم و/أو حصص الأرباح في الشركات و / أو السندات المالية للمدين.

و يتم هذا الحجز وفق الإجراءات و الخطوات التالية:

1 * توقيع الحجز :

يتم توقيع الحجز باستصدار أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاص الأموال المراد الحجز عليها وعند الاقتضاء في موطن المدين وذلك بناء على طلب الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي.

. يبلغ أمر الحجز تبليغا رسميا إلى المحجوز عليه شخصيا أو إلى أحد أفراد عائلته البالغين المقيمين معه إذا كان شخص طبيعي أما إذا تعلق الأمر بالشخص المعنوي فإن التبليغ الرسمي لأمر الحجز يكون للممثل القانوني أو الاتفاقي مع قيام المحضر على الفور بجرد الأموال وتعيينها تعيينا دقيقا وتحرير محضر الحجز والجرد لها طبقا للمادة 688 ق.إ.م.

. تسلم نسخة من محضر الحجز و الجرد إلى المحجوز عليه في أجل أقصاه 3 أيام و في حالة رفض الاستلام ينوه عنه في المحضر أما إذا كان المدين غائب أو لم يكن له موطن معروف يتم التبليغ الرسمي طبقا للمادة 412 ق.إ.م ... و إذا كان المحجوز عليه مقيما بالخارج فإنه يبلغ في موطنه بالخارج وفقا للأوضاع المقررة في البلد الذي يقيم فيه إلا أنه لا يتم البيع في هذه الحالة إلا بعد القضاء مدة عشرة أيام من تاريخ التبليغ (م. 689.ق.إ.م.!) كما نصت المادة 690 ق.إ.م، على أنه إذا لم يبلغ أمر الحجز أو بلغ و لم يتم الحجز في أجل شهرين من تاريخ صدوره اعتبر الأمر لاغيا بقوة القانون، غير أنه يمكن تجديد طلب الحجز بعد انقضاء هذا الأجل.

تحرير محضر الحجز والجرد من طرف المحضر القضائي مع مراعاة البيانات المنصوص عليها قانونا وتبيان الأشياء المراد حجزها وتحديد مواصفاتها و تقدير قيمتها طبقا لما نصت عليه المواد من 691 الى 696 ق.إ.م.

و لتسهيل مأمورية المحضر القضائي يصرح له بفتح أبواب المنازل والحجرات والأثاث في حدود ما تستلزمه مقتضيات التنفيذ م 628 ق.إ.م ، كما له الاستعانة بالقوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز عند الاقتضاء .

إذا لم يجد المحضر ما يصلح حجزه أو وجد أشياء لا تكفي لمصاريف الحجز يثبت ذلك في محضر يسمى محضر عدم الوجود الذي يسمح للدائن الانتقال إلى الحجز على العقار.

2 - حراسة المال المحجوز

لقد نصت المادة 697 ق.إ.م إ على أن توضع الأشياء المحجوزة في عهدة حارس قد يكون المحجوز عليه إذا كانت الأموال محجوزة و ثمارها في مسكنه أو في محله التجاري، أما إذا كانت الأشياء المحجوزة في غير محل و مسكن المحجوز عليه و لم يبات الحاجز أو المحجوز عليه بشخص مقنن و جب على المحضر القضائي تكليف المحجوز عليه بالحراسة مؤقتا إذا كان حاضرا بالرغم من رفضه و إن كان غائبا يكلف الحاجز بالحراسة مؤقتا للمحافظة على الأموال المحجوزة ، و في الحالتين الأخيرتين فإنه يتعين على المحضر القضائي رفع الأمر فورا لرئيس المحكمة ليقرر بأمر على عريضة إما ينقلها وإبداعها عند حارس يختاره الحاجز أو المحضر القضائي وإما تعيين الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها. مع الإشارة أنه إذا كانت المحجوزات نقوداً موجودة في محل المدين أو مسكنه فإن المحضر القضائي يبين مقدارها في محضر الحجز ويسلمها فورا للدائن وفاء لقيمة الدين مقابل وصل .

مسؤولية الحارس

على الحارس المحافظة على الأموال المحجوزة إلى أن يسلمها و ثمارها للبيع في الوقت و المكان المحددين .

- يمنع على الحارس استعمال الحيوانات و الأشياء المحجوزة أو أن يستغلها و يسأل مدنيا إذا خالف ذلك التزام بالتعويض واستبداله بالحارس الآخر باستثناء حالة موافقة الخصوم.
- إذا بدد الحارس الأشياء المحجوزة عوقب جزائيا ولو كان هو المالك و إن كان الحجز باطل مادام لم يصدر حكما ببطلان الحجز بعد.

3 - بيع المنقولات المحجوزة :

لقد حددت المادة 704 ق إ م ! إجراءات بيع المنقولات المحجوزة على النحو الآتي

- يجرى البيع بالمزاد العلني بعد مضي 10 أيام من تاريخ تسليم نسخة من محضر الحجز و تبليغه رسميا مع إمكانية اتفاق الطرفين الدائن والمدين على تحديد موعد أو أجل آخر على أن لا تزيد مدته القصوى على 3 أشهر .

- غير أنه إذا كانت المحجوزات بضائع قابلة للتلف أو معرضة لتقلب الأسعار أو على وشك انتهاء صلاحيتها فلرئيس المحكمة أن يأمر بإجراء البيع بمجرد انتهاء الحجز و الجرد ، و هذا بموجب أمر على عريضة مقدمة من الحاجز أو المحجوز عليه أو المحضر القضائي أو الحارس، والجدير بالذكر أن الغرض من مهلة 10 أيام المنصوص عليها قانونا هي إعطاء فرصة للمدين للوفاء وتقاضي بيع منقولاته و لو بعد توقيع الحجز.

- تمكينه من الاعتراض على الحجز إذا كان للاعتراض محل.

- تمكين الحاجز من الإعلان على البيع .

- عدم تأييد الحجز

يجري البيع بالمزاد العلني وجوبا ولا يرسو المزاد إلا حين عدم تقديم عطاء آخر طبقا لنص المادة 713 قام ...

- إذا لم يدفع الراسي عليه المزاد قيمة أو ثمن الشيء المباع فورا أو في الأجل المحدد في شروط البيع يعاد البيع بالمزاد على نفقته بأي ثمن ويلزم بفرق الثمن الذي عرضه و ثمن إعادة البيع إذا كان أقل م 713 ق إ م !.

- نص المشرع في م 713 ق إ م ! على كف المحضر القضائي أو محافظ البيع عن البيع إذا ما كان ثمن المنقولات التي تم بيعها كاف لسداد الدين، ويرفع الحجز عن باقي المحجوزات بقوة القانون.

أما إذا حقق البيع مبالغ تجاوزت الدين والمصاريف فإن المدين يستعيد ما تبقى من الأموال بعد دفع الديون المستحقة و المصاريف.

4 حالة تعدد الحاجزين الذين لهم سندات تنفيذية :

سبق القول و أن الأموال المحجوزة تبقى ملكا للمحجوز عليه لذا فانه يجوز لبقية الدائنين غير الحاجز إن وجدوا التدخل في هذا الحجز لاقتضاء حقهم. لقد نصت المادة 700 ق إ م على منع

إعادة الحجز مرة ثانية بعد توقيع الحجز الأول وقبل البيع لعدم ضرورة ذلك وتجنب زيادة المصاريف وعليه ليس للمتدخل الثاني سوى تقديم مستنداته أمام المحضر القضائي لتسجيله وانضمامه إلى الدائن الحاجز الأول و إعادة جرد الأموال المحجوزة وطلب مواصلة إجراءات البيع إذا تقاعس الحاجز الأول وتوزيع المتحصل منه بينهم كل بحسب نسبة دينه .

أما إذا تناول الحجز الثاني منقولات أخرى لم يسبق الحجز عليها فإنه يعتبر حجزا مستقلا عن الحجز الأول وعلى الحارس الأول أن يظهر نسخة من هذا الحجز و الأموال المحجوزة و على المحضر القضائي جرد هذه الأموال في محضر و يحجز على الأموال التي لم يسبق حجزها ويعين الحارس الأول حارسا عليها إذا كانت في نفس المحل أو حارسا آخر إذا خيف عدم قدرة الحارس الأول المحافظة عليها طبقا لنص المادة 701 ق إ م إ على أن يبلغ المحضر رسميا للحاجز الأول والمحجوز عليه والحارس و إشعار المحضر القضائي الذي قام بالحجز الأول خلال أجل أقصاه 10 أيام و إلا كان قابلا للإبطال.

و الجدير بالذكر أنه في حالة التصريح ببطلان محضر الحجز الأول فإن ذلك لا يؤثر على الحجز اللاحق على نفس المنقولات إذا كان صحيحا.

و إذا كان الاعتراض أو الحجز الثاني يتجاوز قيمته قيمة الحجز الأول فيجربى توحيد الحجزين ما دام لم يتم البيع ويقسم بينهما، إذا تدخل الدائن الثاني بعد البيع فهو بمثابة حجز على الثمن تحت يد القائم بالتنفيذ (المحضر القضائي) وهي إحدى صور حجز ما للمدين لدى الغير.

ثانيا : حجز ما للمدين لدى الغير :

لقد تناول المشرع الجزائري أحكام حجز ما للمدين لدى الغير في الفصل الثالث من الباب الخامس في المواد 667 إلى 686 ق إ م إ و هو الحجز الذي يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق في ذمة الغير أو منقولات مادية في حيازة هذا الغير، فتنص المادة 667 ق إ م إ على أنه يجوز لكل دائن حامل لسند تنفيذي توقيع حجز تنفيذي على أموال المدين المنقولة المادية أو الأسهم أو حصص الأرباح في الشركات أو السندات المالية أو الديون و لم يحل أجلها لدى الغير و هذا بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي توجد بها الأموال .

أما المادة 668 ق إ م إ فنصت على أن للدائن الذي لم يكن بيده سند تنفيذي لكن له مسوغات ظاهرة الحجز تحفظيا على أموال المدين المنصوص عليها في المادة 667 ق إ م إ لدى الغير مع اتخاذ الإجراءات التي تضمنتها المادة 662 ق إ م إ، وعليه من خلال هاتين المادتين تتبين الخصائص التالية لحجز ما للمدين لدى الغير.

1- أنه حجز له ثلاث أطراف وهم الدائن و هو الحاجز، المدين و هو المحجوز عليه، الغير وهو المحجوز لديه وهو في الغالب مدين المدين .

مفهوم الغير : يقصد بالغير هو مدين المدين أو من في حيازته منقولات المدين و هو بذلك كل شخص ليست للمدين سلطة عليه و لا يخضع له، فيعتبر غيرا على سبيل المثال : المحضر القضائي، البنك ، المستأجر ، الحارس القضائي ، لانعدام علاقة التبعية بينهم ، بينما لا يعتبر من الغير حارس المنزل أو السائق لإمكانية استيلاء المدين على ما بيد الحارس دون الحاجة للتبرير، و من ثم توقيع إجراءات الحجز على منقول و ليس حجز للمدين لدى الغير

2- أنه حجز لا يقع على العقارات و هو ما حددته المادة 767 ق ا م ا المنوه عنها أعلاه و عليه فان لحجز ما للمدين لدى الغير الصور التالية:

الصورة الأولى : أن يقع الحجز على ما للمدين لدى الغير من حقوق :

أي أن يكون للمدين حق دائنية و لا يشترط أن يكون هذا الحق معين المقدار أو حال الأداء، و إنما يشترط أن يكون المحجوز لديه مدينا مباشرا للمحجوز عليه، و عليه لا يجوز توقيع الحجز على مدين الشركة لاستفاء الدين الذي في ذمة الشريك لأن المحجوز لديه مدين للشركة و ليس للشريك.

الصورة الثانية : أن يقع الحجز ما للمدين لدى الغير على منقولات مادية

و المقصود به أن يقع الحجز على منقولات مادية بحيازة الغير الذي لا تربطه بالمدين علاقة تبعية كمنقول اشتراه المدين و انتقلت ملكيته إليه لكن مازال بحيازة البائع .

ومن الصور الخاصة هي حجز ما تحت يد المحضر القضائي .

3- أنه يقع بموجب سند تنفيذي أو مسوغات ظاهرة : لقد نصت م 667 و 668 ق ا م ا على توقيع الحجز ما للمدين لدى الغير إذا كان للدائن سند تنفيذي حسب ما نصت عليه المادة 600 ق ا م ! أو كان لديه مسوغات ظاهرة جاز له توقيع حجز تحفظي على ما للمدين لدى الغير، و عليه يجب إتباع إجراءات مختلفة . حسب السند الذي يحوزه الدائن .

أ- حجز ما للمدين لدى الغير بمقتضى سند تنفيذي : و في هذه الحالة يتم توقيع الحجز مباشرة من قبل المحضر القضائي دون الحاجة إلى عرض الأمر على رئيس المحكمة، حيث يحزر هذا المحضر محضرا يبلغ مباشرة للغير من أجل عدم التصرف بالأموال المملوكة للمدين و الموجودة لديه (منقولات فقط).

- استدعاء الحاجز والمدين و المحجوز لديه للامتنال أمام رئيس المحكمة المختصة بالنظر في الحجز.

- يمكن المحضر القضائي من تقرير يعده المحجوز لديه ، إما أن يكون سلبيا و إما أن يكون ايجابيا و إذا كان التقرير ايجابيا يصدر رئيس المحكمة أمرا بتخصيص مبلغ الدين لفائدة الحاجز (أمر غير قابل للطعن).

- إذا جاء تقرير المحجوز لديه سلبيا يصرف الدائن الحاجز إلى ما يراه مناسباً

- إذا لم يقدم المحجوز لديه تقريراً لا بالسلب ولا بالإيجاب إلى غاية جلسة التخصيص يلزم بدفع المبلغ المطلوب من ماله و له في هذه الحالة حق الرجوع على المدين بما دفعه طبقاً للمادة 684 ق إ م .

ب حجز ما للمدين لدى الغير بمقتضى مسوغات ظاهرة :

إذا كانت للدائن مسوغات ظاهرة طبقاً للمادة 668 ق إ م إجاز له الحجز تحفظياً على ما للمدين لدى الغير وفقاً للإجراءات التي تم تبيانها سابقاً فيما يتعلق بالحجز التحفظي وتثبيته .

طبيعة حجز ما للمدين لدى الغير لقد نص المشرع الجزائري من خلال المادتين 667 - 668 ق إ م إ على إمكانية حجز ما للمدين لدى الغير حجراً تحفظياً، وحجز ما للمدين لدى الغير الذي يوقع بموجب سند تنفيذي و مفاد ذلك أن القانون الجزائري يعرف نوعين من حجز ما للمدين لدى الغير أحدهما تحفظي و الآخر تنفيذي و يسري على النوع الأول الأحكام الموجودة في الفصل الثاني من الباب الخامس الخاصة بالحجز التحفظي.

ثالثاً / حجز العقار أو الحجز العقاري :

يعتبر الحجز على العقار آخر وسيلة يلجئ إليها الدائن للتنفيذ على شخص المدين بغرض اقتضاء حقه، و تخضع إجراءات التوقيع الحجز على العقار لأحكام المواد من 721 إلى 774 ق إ م إ و التي تقضي بضرورة توفر شروط معينة أهمها عدم جواز الحجز على العقار إلا في حالة عدم كفاية المنقولات ما عدا أصحاب التأمينات العينية الذين بيدهم سند تنفيذي على عقار مثقل برهن أو تخصيص أو امتياز بحيث يجوز لأصحاب هذه التأمينات الحائزين لسندات التنفيذية أن يبدؤوا في التنفيذ على العقار المثقل بتأميناتهم بغض النظر عن كفاية منقولات مدينهم أو عدم كفايتها للوفاء بالدين - المادة 721 ق إ م إ .

1 مراحل إجراءات الحجز على العقار :

تتلخص إجراءات التنفيذ على العقار في المراحل التالية :

أ- **استصدار أمر بالحجز :** حيث يكون طالب التنفيذ باستصدار ذلك بموجب أمر على عريضة يلتمس من خلاله الدائن الحصول على إذن بتوقيع الحجز على عقارات المدين من رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن العقار بعد إرفاق الوثائق التي تضمنتها المادة 723 ق إ م إ و المتمثلة أساساً في نسخة عن السند التنفيذي المتضمن مبلغ الدين مع محضر التبليغ الرسمي و التكاليف بالوفاء ومحضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها بالنسبة للدائن العادي م 721 ق إ م إ.

أما إذا كان للدائن عقد رهن على العقار أو مستخرج من قيد حق الامتياز فيرفق عقد الرهن أو المستخرج بطلب الحجز إضافة إلى إرفاق مستخرج عن سند ملكية المدين للعقار وشهادة عقارية

كما تجدر الإشارة إلى أن نص المادة 724 ق إ م إ اجازت الحجز على عدة عقارات مملوكة للمدين حتى وإن كانت واقعة في دوائر اختصاص قضائي متعدد أي يعود الاختصاص لرئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن أحد العقارات، و خول المشرع الجزائري في هذه

الحالة إذا قدمت مبررات جدية حق المطالبة ببيع العقارات المحجوزة بشكل متعاقب، فإذا كان ثمن أول عقار بيع في المزاد العلني كافيا لوفاء الدين أصبحت البيوع المبرمجة لاحقا من دون جدوى، أما إذا كان الثمن غير كاف فينتقل مباشرة إلى المزايمة بالعقارات الأخرى مباشرة بالتتابع.

ب - تبليغ الأمر بالمحجوز عليه : لقد نصت المادة 725 ق إ م ! على أن يقوم المحضر القضائي بالتبليغ لأمر الحجز للمدين أو الغير إذا كان العقار مثقلا بتأمين عيني بعد أن يتضمن بيانات يقع تحت طائلة قابليته للإبطال في حالة تخلف إحداها طبقا للمادة 724 ق إ م ! التي تمثل فيما يلي : - نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجر و تاريخه و الجهة التي أصدرته و مبلغ الدين المطلوب الوفاء به.

- تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و تاريخ تكليف المدين بالوفاء بقيمة الدين.

- تعيين العقار و / أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا لا سيما موقعه و حدوده و نوعه، ومشمولاته و مساحته و رقم القطعة الأرضية و اسمها عند الاقتضاء مفرزا أو مشاعا وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإذا كان العقار بناية يبين الشارع ورقمه و أجزاء العقارات.

ج قيد الحجز بالمحافظة العقارية : لقد نصت المادة 728 ق إ م إ على وجوب قيد الأمر بالحجز من طرف المحافظ العقاري من تاريخ الإيداع وتسليم شهادة عقارية للمحضر القضائي خلال أجل أقصاه 08 أيام و إلا تعرض للعقوبات التأديبية على أن الشهادة العقارية تتضمن جميع القيود و الحقوق المثقلة للعقار و الحق العيني العقاري و كذا أسماء الدائنين و موطن كل منهم .

- **أثار القيد :** يعتبر حجز العقار بعد تسجيله في المحافظة العقارية قد وضع تحت يد القضاء و تترتب الآثار التي نصت عليها المادة 731 إلى 736 ق إ م إ والتي يمكن أن نلخصها فيما يلي :

- بطلان كل التصرفات التي يجريها المدين المحجوز عليه على العقار المحجوز من تاريخ علمه بأمر الحجز و لا يكون لهذه التصرفات أي اثر في مواجهة الدائن الحاجز.

- لقد أورد المشرع استثناء عما سبق ذكره في المادة 736 ق إ م إ حيث أجاز نفاذ التصرف الذي يقوم به المدين على العقار المحجوز شرط أن يودع من تلقى الحق العيني الناتج عن هذا التصرف أو المدين قبل اليوم المحدد للمزايدة مبلغا يكفي للوفاء بأصل الدين الفوائد المصاريف المستحقة للدائنين المقيدين والحاجزين .

- بطلان عقود الإيجار اللاحقة للحجز على العقار حماية لحق الدائن الحاجز لأنه لا يمكن بيع عقار مثقل بحق انتفاع لصالح المستأجر لهذا العقار.

- تقع الإيجارات السابقة على الحجز على العقار صحيحة و نافذة في مواجهة الدائن الحاجز أصلا.

- يجوز للمحكمة أن تحكم بإبطال عقود الإيجار السابقة كليا أو أن تحكم بتقصير مدتها إذا أثبت الدائنون سوء النية لدى المستأجر عليه المراد أن يطلب إبطال عقود الإيجار السابقة إذا أثبت سوء النية لدى المستأجر بتواطئه مع المدين.

- يجوز للراسي عليه المزداد أن يطلب إبطال عقود الإيجار السابقة إذا اثبتت سوء النية لدى المستأجر للعقار وتواطئه مع المدين المحجوز عليه .

- تلحق الثمار بالعقارات المحجوز عليها وكذلك إراداتها من يوم تسجيل الحجز بأمانة ضبط المحكمة، حيث يوزع منها ما يخص الفترة اللاحقة على التسجيل كما يوزع ثمن بيع العقار .

د بيع العقار المحجوز :

يمر بيع العقار المحجوز بعده بعدة مراحل تهدف إلى ضمان حقوق أصحاب الشأن طبقا لقوتها أي قوة المراحل الإجرائية) و هذه المراحل هي:

1- تحرير و إيداع قائمة شروط البيع : لقد حددت المادة 737 ق ! م إ و ما يليها قائمة شروط البيع التي يحررها المحضر القضائي بعد إمهال المدين المحجوز عليه أجل 30 يوما للوفاء من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر الحجز ويودعها بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار المحجوز، أما في حالة تعدد هذه العقارات المحجوزة فإن القائمة تودع بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها أحد هذه العقارات .

لقد نصت ذات المادة المذكورة أعلاه على البيانات الواجب توافرها في قائمة شروط البيع التي تتمثل في:

- اسم و لقب كل الدائنين المقيدين والحاجز والمحجوز عليه و موطن كل منهم السند التنفيذي الذي تم حجز بمقتضاه و مبلغ الدين .

- أمر الحجز و تاريخ تبليغه الرسمي و قيده و تاريخ إنذار الحائز أو الكفيل العيني إن وجد .

- تعيين العقار و / أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا كما سبق توضيحه .

- تحديد شاغل العقار وصفته و سبب الشغل أو أنه شاغر

- شروط البيع والتمن الأساسي و المصاريف وفقا لما نصت عليه المادة 739 ق إ م إ و الذي يكون عن طريق خبير عقاري يعين بأمر على عريضة بناء على طلب المحضر القضائي أو الدائن الحاجز، بعد إثبات إيداع أتعاب الخبير بأمانة الضبط والمحددة مسبقا من طرف رئيس المحكمة على الخبير إيداع تقرير التقييم بأمانة الضبط خلال الأجل الذي يحدده رئيس المحكمة على أن لا يتجاوز 10 أيام من تاريخ تعيينه و إلا استبدل .

- تجزئة العقار إلى أجزاء إن كان في ذلك فائدة أفضل عند البيع مع تحديد الثمن الأساسي لكل جزء .

- بيان المحكمة التي سيتم أمامها البيع .

- يؤشر رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع قائمة الشروط و يحدد فيه جلسة للاعتراضات وجلسة لاحقة للبيع و تاريخ و ساعة انعقادها . مع الإشارة أن خلو القائمة من

إحدى البيانات المنوه عنها أعلاه يجعلها قابلة للإبطال من كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات، وفي حالة إلغائها يعاد تجديدها على نفقة المحضر القضائي .

أما المادة 738 ق إ م إ فقد حددت ما هي المستندات التي ترفق بقائمة الشروط و التي تتمثل في

- نسخة من السند التنفيذي الذي تم الحجز بمقتضاه

نسخة من أمر الحجز.

- نسخة من محضر التبليغ الرسمي للمحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني إن وجد.

- شهادة عقارية مستخرج جدول الضريبة العقارية .

2 إبلاغ ذوي الشأن للاطلاع على القائمة : لقد نصت المادة 740 ق إ م إ على وجوب التبليغ الرسمي من طرف المحضر القضائي خلال 15 يوما من تاريخ إيداع قائمة الشروط بأمانة ضبط المحكمة للأشخاص الآتية :

- المحجوز عليه

- الكفيل العيني الحائز للعقار و أو الحق العيني العقاري إن وجد .

- المالكين على الشيوع إن كان العقار و / أو الحق العيني العقاري مشاعا. الدائنين المقيدين كل بمفرده.

- بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به إن وجدا و في حالة الوفاة فان التبليغ الرسمي يكون للورثة.

كما حددت المادة 740 ق إ م إ ! البيانات التي يتضمنها محضر التبليغ الرسمي في قائمة شروط البيع.

3 - إبداء ذوي الشأن ملاحظاتهم على القائمة و الفصل فيها :

لقد حددت المادة 742 ق إ م إ ما هي الإجراءات الواجب إتباعها لتقديم الاعتراضات و التي تكون بعريضة تودع من طرف الأشخاص المشار إليهم في المادة 740 ق إ م إ أو ورتتهم في ثلاث أيام على الأقل قبل جلسة الاعتراضات وإلا سقط حقهم في ذلك تسجل العريضة في سجل خاص بعد دفع الرسوم حسب تاريخ ورودها، وتعد جلسة الاعتراضات في غرفة المشورة (جلسة غير علنية) بحضور المعارض والحاجز و المحضر القضائي ، ويفصل رئيس المحكمة في الاعتراضات بأمر غير قابل لأي طعن في أجل أقصاه ثمانية أيام .

و إذا لم يقدم أي اعتراض للجلسة يؤشر أمين الضبط بذلك في السجل الخاص به و يشرع المحضر القضائي في إجراءات الإعلان عن البيع في المزاد العلني.

أما المادة 743 ق إ م إ فنصت على جواز المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني بموجب دعوى استعجالية طلب وقف إجراءات البيع مؤقتا على العقار و/ أو الحق العيني العقاري أو أكثر من العقارات المحجوزة إذا أثبت أن إحداها كافية لسداد الديون .

4 - إعلان القائمة في الصحف :

إن المادة 748 ق إ م إ نصت على قيام المحضر القضائي بعد إيداع قائمة الشروط نشر مستخرج من هذه القائمة في جريدة يومية وطنية و التعليق في لوحة إعلانات المحكمة الثماني أيام التالية لآخر تبليغ رسمي بإيداع القائمة، وترفق صورة من الإعلان في الجريدة و نسخة من محضر التعليق مع ملف التنفيذ

5 - البيع بالمزاد العلني :

لقد نص المشرع الجزائري على إجراءات البيع في المزاد العلني وإعادة البيع في المواد من 753 إلى 761 ق إ م إ و التي تتمثل أساسا فيما يلي : تجري المزايمة في الموعد المحدد في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعينه لهذا الغرض بمقر المحكمة التي أودعت بها قائمة شروط البيع، وهذا بحضور المحضر القضائي ، أمين الضبط و حضور الدائنين المقيدين والمدين المحجوز عليه و الحاجز و الكفيل العيني إن وجدا أو بعد إخبارهم بثمانية أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة وحضور عدد من المزايدين لا يقل عن ثلاثة أشخاص، كما أنه يمكن تأجيل البيع إذا كان لأسباب جدية كقلة المزايدين وضعف العروض على أن تعاد إجراءات النشر و التعليق على نفقة طالب التأجيل يرسو المزاد لمن تقدم باعلى عرض و كان آخر مزاد على أن يدفع خمس الثمن والرسوم المستحقة حالة انعقاد الجلسة ويدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه 8 أيام بأمانة ضبط المحكمة و في حالة عدم دفعه لباقي الثمن خلال هذا الأجل يتم اعذراه بالدفع خلال 5 أيام و إلا أعيد البيع على نفقته كما هو الشأن في رسو المزاد بالنسبة للمنفول و إعادة البيع.

- يعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية بالنسبة للراسي عليه المزاد تنتقل بمقتضاه كل حقوق المحجوز عليه التي كانت له على العقارات الراسي عليها المزاد، وعلى المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال أجل شهرين من تاريخ صدوره طبقا للمادة 762 ق إ م إ .

- حكم رسو المزاد غير قابل للطعن ويعتبر مطهر للعقار و / أو الحق العيني العقاري من كل التأمينات العينية المادة 764 - 765 ق إ م إ

6 - توزيع حصيلة البيع

و هو ما تناوله المشرع من المادة 790 إلى 799 ق إ م إ بنوع من التفصيل إذ أن الغاية من البيع الجبري هو تمكين الدائن من الحصول على حقوقه بعد فشل كل المساعي الودية وذلك عن طريق

تحويل محل التنفيذ و هو العقار إلى نقود التي إذا كانت كافية لتسديد الديون تسلم إلى الدائنين مباشرة من المحضر القضائي أو محافظ البيع .

كما أنه يجوز الوفاء بالدين للدائنين الذين ليس لهم سندات تنفيذية بعد موافقة كتابية من المدين المحجوز عليه ويرد للمدين ما تبقى من أموال أما إذا كانت الأموال المتحصل عليها من عملية البيع غير كافية يقوم المحضر القضائي أو محافظ البيع بإيداع المبالغ بأمانة ضبط المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها التنفيذ مع إرفاق جدول عن الأموال المحجوزة، ومحضر رسو المزاد وهنا يقوم رئيس أمناء الضبط بإخطار رئيس المحكمة من أجل توزيع المبالغ المتحصل عليها من التنفيذ، أين يعد قائمة مؤقتة خلال خمسة عشر يوما لتوزيع المبالغ و يأمر بإيداعها أمانة الضبط و تعليق مستخرج منها بلوح الإعلانات مدة 30 يوما .

بعد ذلك يتم تكليف الدائنين والدائنين المتدخلين في الحجز من طرف المحضر القضائي بناء على طلب من يهيمه التعجيل بالحضور إلى جلسة التسوية الودية أمام رئيس المحكمة و في حالة اتفاهم على قائمة التوزيع المؤقتة بتسوية ودية أثبت الرئيس اتفاهم في محضر موقع من طرفه مع أمين الضبط والحاضرين و يكون هذا المحضر له قوة السند التنفيذي .

أما المادة 798 ق إ م إ فنصت على أنه في حالة وجود اعتراض من أحد الدائنين على قائمة التوزيع المؤقتة يأمر الرئيس بتثبيت الاعتراض في محضر ويفصل فيه بأمر خلال 8 أيام يكون هذا الأمر قابل للاستئناف خلال 10 أيام إذا كان المبلغ المتنازع عليه يزيد عن 200 ألف دج إلا أن الاستئناف الذي يرفع أمام رئيس المجلس القضائي ويفصل فيه بأقرب الأجال ليس له أثر موقف الأمر توزيع المبالغ المالية .

ملاحظة إن المشرع الجزائري على خلاف ما كان في ظل ق إ م إ أجاز توقيع الحجز التنفيذي على العقارات غير المشهورة في الفصل السادس إذ نص في مادته 766 ق إ م إ على جواز الحجز على عقارات المدين الغير مشهورة إذا كان لها مقرر إداري أو سند عرفي ثابت التاريخ وفقا الأحكام القانون المدني و هذا وفق إجراءات محددة تماشيا عموما مع الحجز على العقارات المشهورة .

الفصل الثالث : اشكالات التنفيذ

بعد أن رأينا شروط التنفيذ الجبري و اشخاصه وسلطاته و أساليبه نعرض إلى الإشكالات التي تثار أثناء التنفيذ الجبري .

أ - تعريف إشكالات التنفيذ : يقصد بإشكالات التنفيذ تلك العقوبات القانونية المتعلقة بالتنفيذ والتي يثيرها صاحب المصلحة في ذلك أثناء سير إجراءات التنفيذ وتأخذ الإشكالات شكل الخصومة أمام القضاء و تتعلق إما بمقدمات التنفيذ أو إجراءات التنفيذ و شروطه التي يتطلبها القانون و تثار إشكالات التنفيذ من الدائن أو المدين نفسه في أي لحظة من شروع الدائن طالب التنفيذ في إتباع أول إجراء من إجراءات التنفيذ أو مقدماته إلى أن ينتهي التنفيذ و يترتب عليها إما وقف التنفيذ أو استمراره و إما صحته أو بطلانه، أما بالنسبة للغير فيمكنه أن يقدم إشكالات التنفيذ بعد الشروع في التنفيذ لأن قبل ذلك لم يتوفر شرط المصلحة الحالة و القائمة لعدم وقوع الاعتداء على أمواله بعد أو بعد الانتهاء منه مطالباً استرداد أمواله المحجوزة القائمة أو التعويضات عنها في حالة عدم وجودها أو هلاكها أو استهلاكها مثلاً .

ب الجهة المختصة بالنظر في إشكالات التنفيذ: لقد نصت المادة 631 ق إ م إ على أنه "في حالة وجود إشكال في تنفيذ أحد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، يحضر المحضر القضائي محضراً عن الإشكال ويدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال " و نستنتج من هذا النص أن المشرع الجزائري جعل الاختصاص بالفصل في إشكالات التنفيذ لنفس الجهة القضائية التي يقع بدائرتها مكان التنفيذ سواء كانت الجهة التي أصدرت السند التنفيذي أم لا، ويفصل القاضي في إشكالات التنفيذ بوصفه قاضي الاستعجال.

أما إجراءات تقديم إشكالات التنفيذ فنصت المادة 632 ق إ م إ عليها والتي تتمثل فيما يلي : ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف صاحب المصلحة أمام القائم بالتنفيذ الذي يحضر محضر بذلك و يرفعه إلى القاضي المختص بعد إعلان الخصوم للمثول أمامه في أقرب جلسة ممكنة حتى يتم الفصل فيه. و يلاحظ أيضاً أنه في حالة الضرورة يطلب حضور الخصوم فوراً ليبت القاضي في الإشكال في الحال و الساعة دون أن يتقيد بالقواعد العامة.

ج - أنواع إشكالات التنفيذ :

تنقسم إشكالات التنفيذ القانونية إلى إشكالات وقتية إجرائية و أخرى موضوعية .

الإشكالات الوقتية الإجرائية : يقصد بالإشكالات الإجرائية الوقتية تلك المنازعات المتعلقة بالتنفيذ حيث تدور هذه المنازعات حول إيقاف إجراءات التنفيذ أو استمرارها بعد الوقف ومثال ذلك الإشكال المثار في التنفيذ بطلب من الخصوم أو خلفهم في حالة وفاة أحد الخصوم حتى يتم تحديد صاحب الصفة في الشخص الممثل للخصم المتوفي .

الإشكالات الموضوعية: ويقصد بها تلك المنازعات في التنفيذ الهادفة إلى إيقاف إجراءاته إلى أن يحكم في رفعه كلياً أو جزئياً عن أموال المدين المحجوز عليه ومثال ذلك قيام المدين بدفع الدين كله أو بعض منه أو بإيداع مبلغ كاف لحق الدائن الحاجز في خزانة المحكمة .

و كذلك الإشكال الموضوعي المتعلق باعتراض الغير على الحجز بادعائه ملكية الأموال محل الحجز وقد يرفع الحجز كلياً أو يلغى بحكم من المحكمة من تلقاء نفسها بناء على الأدلة الجديدة المقنعة التي قدمها المدين و المبينة لضعف أدلة الدائن الحاجز، أما إذا تعلق الإشكال الموضوعي

بمقدمات التنفيذ في حالة عدم إتباعها من طرف الدائن فيجوز الحكم ببطلان الحجز وما تم فيه من إجراءات.

د فائدة التفرقة بين الإشكالات الموضوعية و الإشكالات الإجرائية

بالرغم من أن الجهة القضائية المختصة بالنظر في إشكالات التنفيذ الإجرائية أو الموضوعية هي :

- الجهة القضائية المختصة في نظر الإشكالات الموضوعية أو الإجرائية هي محكمة التنفيذ - أي أنها جهة واحدة - و أن القاضي يفصل فيها بصفته - قاضي الأمور المستعجلة - هذا من جهة وأن كلاهما يترتب عليه وقف التنفيذ إلا أن هناك فوارق جد هامة بين النوعين و يمكن تلخيصها في النقاط التالية :

1- الإشكالات الإجرائية تثار بعد الشروع في التنفيذ و قبل الانتهاء منه و إلا سقط الحق فيها، في حين أن الإشكالات الموضوعية يجوز رفعها قبل التنفيذ و أثناء ممارسته و حتى بعد الانتهاء منه.

2- الحكم في إشكالات التنفيذ الوقتية الإجرائية لا يمس أصل الحق المتنازع و يتطلب وجود دعوى في الموضوع، كما أن الفصل في الإشكالات الإجرائية يكون الحكم بوقف التنفيذ أما الحكم في الإشكالات الموضوعية فيمس أصل الحق محل النزاع و يترتب على ذلك الحكم ببطلان التنفيذ أو صحته.

3 - إذا أثار الخصوم إشكال موضوعي و آخر إجرائي فالأصل أن يفصل في هذا الأخير أولاً إلا إذا تبين أن الفصل في الإشكال الموضوعي يغني عن الفصل فيه و مثال ذلك الفصل في الإشكال الموضوعي المتعلق ببطلان التنفيذ أو برفع الحجز كلياً يغني عن الفصل في الإشكال الإجرائي المتعلق بتعيين صاحب الصفة في تمثيل الخصم المتوفي .

ه نطاق إشكالات التنفيذ الموضوعية:

و تتعلق منازعات التنفيذ الموضوعية إما بمقدمات التنفيذ أو أركان التنفيذ أو عدالة التنفيذ

* **المنازعات في مقدمات التنفيذ:** سبق القول و أن مقدمات التنفيذ تتعلق إما بالسند التنفيذي ذاته أو إحدى المقدمات التالية لهذا السند أو الإعلان عن السند و التكليف بالوفاء طبقاً للمادة 612 ق إ م ا و عليه فإن المنازعة في السند التنفيذي هي منازعة في الحق موضوع التنفيذ وذلك من حيث الشكل و الموضوع.

وعليه إذا كان السند قضائياً فيجب احترام صحة الأمر المقضي به كالإدعاء أن السند التنفيذي ليس من السندات التي يعترف لها القانون بالقوة التنفيذية أو إدعاء بطلان أو انعدام الحكم أو سقوط الحكم المراد تنفيذه لعدم احترام المدة أو سقوط الأمر على العريضة المراد تنفيذه لعدم احترام المدة المحددة له في القانون كذلك قد تجوز المنازعة في شرط من شروط التنفيذ كنهائية

الحكم أو نفاذه معجلا بقوة القانون كما قد تكون المنازعة في التنفيذ الحكم لعدم تنفيذه لشرط كما هو الشأن في حالة عدم صدور الأمر بتنفيذ قرار التحكيم أو الأمر بتنفيذ حكم أجنبي أي إمهاره بالصيغة التنفيذية) كذلك تجوز المنازعة في أن الحق الثابت في السند التنفيذي معلق على شرط أو مضاف إليه إلى أجل أو غير معين المقدار، أما المنازعة الواقعة على المقدمات التالية للسند التنفيذي فتتصب على إدعاء بطلان الإعلان أو إغفال الميعاد المحدد في القانون .

*** المنازعة في أركان التنفيذ :** قد يكون موضوع المنازعة في أشخاص التنفيذ أو محل التنفيذ أو شكله مثل الادعاء أن المحضر القضائي يقوم بالتنفيذ خارج دائرة اختصاص المجلس القضائي التابع له أو المنازعة في صفة و أهلية احد أطراف التنفيذ .

و الجدير بالذكر أن المنازعة الموضوعية في التنفيذ لا يترتب عليها وقف التنفيذ بقوة القانون ما لم ينص القانون على ذلك كما هو الحال في دعوى الاسترداد و مثل المنازعة في محل التنفيذ كالادعاء بأن المال المحجوز ليس ملكا للمدين أو انه مما لا يجوز توقيع الحجز عليه، أما المنازعة في شكل التنفيذ فتتمثل في الإدعاء بأن الطريق الذي اتبع في الحجز ليس هو الطريق الذي حدده القانون للحجز على المال محل التنفيذ أو الإدعاء ببطلان أحد الإجراءات لعدم توفير الشكل القانوني كبطلان حجز ما للمدين لدى الغير أو حجز المنقول لدى المدين لعدم تحرير محضر الحجز في مكان الحجز مثلا

*** المنازعة في عدالة التنفيذ :** المنازعة في عدالة التنفيذ هي تلك المنازعة التي تدور حول الحق الموضوعي المنفذ من أجله فالتنفيذ كعمل إجرائي يخضع لقانون الإجراءات المدنية والإدارية و يكون صحيحا إذا تم وفقا للقانون لذلك فالغاية التي يهدف إلى تحقيقها غاية موضوعية تتمثل في حماية الحق الموضوعي المطالب به، و لذلك لا تتحقق هذه الغاية من التنفيذ إلا إذا كان الحق موجودا و إلا كان التنفيذ غير عادل.

و - **منازعات التنفيذ الوقتية** و هي الإشكالات أو المنازعات التي تثور قبل تمام إجراءات التنفيذ الجبري و يفصل فيها إما بوقف أو استمرار التنفيذ مؤقتا إلى غاية الفصل في الدعوى الموضوعية و تتطلب توافر شروط عامة و أخرى خاصة .

أ - **الشروط العامة:** من المتفق عليه أنه لا بد من توافر الشروط العامة للمطالبة القضائية وهي الصفة والمصلحة الأهلية وفقا لما تم دراسته.

ب - **الشروط الخاصة:** من المتفق عليه أنه إلى جانب الشروط العامة توجد مجموعة من الشروط الخاصة و التي تتمثل في :

شروط خاصة بشكل الإشكال : يشترط الفقهاء رفع الإشكال قبل تمام التنفيذ، ذلك ان الزمن يعتبر عنصرا شكليا من عناصر الإجراء القضائي لأن الهدف من الإشكال الوقتي هو رفع خطر التنفيذ أو خطر تعطيله و بالتالي فلا محل لتحقيق هذه الغاية بعد تمام التنفيذ.

الشروط الخاصة بمضمون الإشكال : يشترط لقبول الإشكال الوقتي أن يكون الإجراء المطلوب منه هو إجراء وقتي تحفظي أي يهدف إلى وقف التنفيذ مؤقتا أو الاستمرار فيه، ويعتبر ذلك إجراء وقتيا لأن مصيره يظل مرهونا بما يسفر عنه الحكم الفاصل في المنازعة الموضوعية

المتعلقة بالتنفيذ و يترتب على ذلك أن قاضي التنفيذ لا يمس بأصل الحق، بل يقتصر دوره على الإجراء الوقتي و يعتبر الاستعجال في هذه الإشكالات

ان يصدر الحكم في الإشكال قبل الفصل في المنازعة الموضوعية :

ذلك أن الحكم في المنازعة الموضوعية يغني عن الحكم في الإشكال الوقتي الذي يقضي إما بصحة أو بطلان التنفيذ، أما الإشكال الوقتي فهو تحديد لمركز الخصوم مؤقتاً ريثما يفصل في أصل الحق.

سلطة القضاء في الإشكال الوقتي: يفصل في إشكالات التنفيذ الوقتية قاضي الاستعجال بناء على طلب مقدم من صاحب المصلحة لأجل إجراء وفتي تحفظي يتعلق إما بوقف التنفيذ أو استمراره أي يراعي قاضي الاستعجال:

- أن لا يمس أمره القاضي بوقف أو استمرار التنفيذ حقوق الخصوم.

- أن لا يتعرض الأمر لتفسير الأحكام أو السندات المنفذ بها.

أن يرفع الإشكال قبل تمام التنفيذ م 632 ق إ م ! .

شروط الحكم في الإشكال الوقتي :

يشترط في الحكم الفاصل في الإشكال الوقتي شرطين هما :

1 - شرط الاستعجال : و هو الذي يبرز الحماية الوقتية حيث يجعل الحماية الموضوعية غير كافية بسبب بطنها أما الحماية الوقتية فهي مستعجلة بطبيعتها حيث لا يتعرض المنفذ ضده لخطر استمرار التنفيذ دون وجه حق وبالمقابل لا يتعرض طالب التنفيذ لخطر تعطيل سنده لذا فالاستعجال يفترض بحكم القانون.

2- رجحان وجود الحق ومعنى ذلك أن يبدو للقاضي من ظاهر المستندات أحقية الطالب في الإشكال إلا أنه لا يعني ذلك أن قاضي الاستعجال أثناء نظره الإشكال الوقتي أن يتطرق لأصل الحق الموضوعي.

مع تحيات أستاذ المقياس