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

المرجع: .....

قسم :القانون الخاص

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

دعوى بطلان إجراءات التنفيذ والحجز

ميدان الحقوق و العلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص:القانون القضائي

من إعداد الطالب :

-لطروش محمد

تحت إشراف الأستاذ:

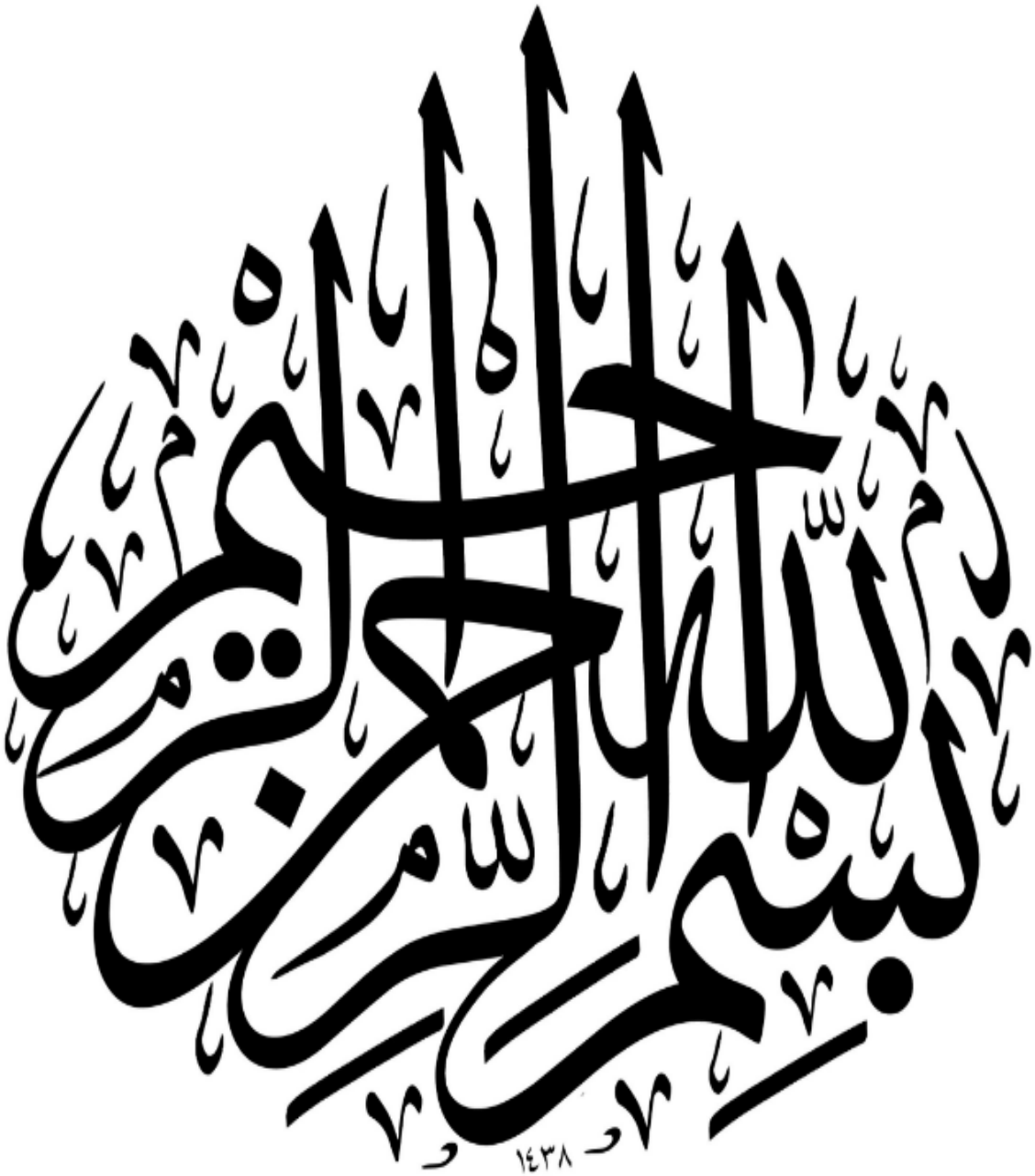
- جلطي منصور

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	محمد كريم نور الدين	رئيسا
الأستاذ	**جلطي منصور**	مشرفا مقررا
الأستاذ	زواتين خالد	مناقشا

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت يوم:2023 /06/14


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

إهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

بعد مسيرة دراسية حملت في طياتها الكثير من الصعوبات والمشقق والتعب، اليوم نقطف ثمرها والحمد لله .

أهدي تخرجي الى أملي في الحياة وقرة عيني وسر نجاحي أمي الغالية أدامها الله وأطال في عمرها وإلى أبي العزيز أطال الله في عمره، الذي علمني كيف أمسك القلم بلا ندم وإلى كل من ساندني من إخوتي الذين وقفوا بجانبي وإلى أصدقائي وزملائي ورفقاء دربي وثنائي لأساتذتي ولجميع من ساندني طيلة هذه السنوات ولا أنسى وقفتهم معي.

الفضل لله ولكم جميعا من صميم القلب شكرا لكم ونسأل الله أن يتم فرحتنا والى كل من تذكرهم قلبي ونسيهم قلمي أنتم في القلب حاضرون .

وإلى جميع طلاب جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم كلية الحقوق دفعة2017

شكر و عرفان

بعد الإنتهاء من إعداد مذكرة التخرج لا يسعني سوى أن أحمد الله عز وجل على نعمه الذي أنعم علينا بها وفضله ورحمته وأمكنني من إكمال دراستي بعد سنين من الجهد والتعب المتواصل وها نحن في نهايه الطريق والحمد لله أوّلا وآخرا .

ومن بعده الشكر الجزيل إلى جميع الأساتذة والدكاترة الذين رافقوني في مشواري عامةوأتقدم بكل عبارات الشكر والعرفان إلى الأستاذ جلطي منصور والدكتور زواتين خالد، على جميع نصائحهم وإرشاداتهم وجهودهم وحرصهم على إتمام هذه المذكرة كما أتقدم بالشكر إلى أفراد اللجنةالمناقشين لهذه المذكرة .

والشكر موصول لكل من ساهم من قريب ومن بعيد في إتمام هذه المناسبة السعيدة.

ودمتم في رعاية الله وحفظه.

مقدمة

يكتسي قانون الإجراءات المدنية والإدارية وسيلة متميزة لتنظيم مسار المتقاضين وتحديد الإجراءات الواجب إتباعها بطريقة دقيقة، وذلك في جميع مجالات التقاضي، فهذا القانون حاول أن لا يكون وسيلة معقدة وغامضة لترهيب المتقاضين من طول أمد إجراءات سير الدعاوى والفصل فيها ناهيك عن تنفيذها الذي كان يأخذ أمدا طويلا فيما سبق بل ذهب إلى أبعد من ذلك حيث أصبح يتميز بالطابع المرن والسهل في تحديد دور

القاضي ومنحه اجالا للفصل في الدعاوى والمنازعات التي يثيرها التنفيذ والحجز في وقت معقول. ونظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية الخصومة القضائية كأداة لاستيفاء الحقوق عن طريق الهيئات القضائية، والخصومة القضائية كعمل قانوني تتكون من مجموعة من الأعمال الإجرائية المختلفة يقوم بها أشخاص مختلفون، وبسبب تشعب هذه الأعمال الإجرائية واختلاف القائمين بها وحرصا من المشرع على التزام هؤلاء الأشخاص بتلك الأعمال وضمانا للوصول إلى الغاية المرجو فإن القانون نص على جزاءات تلحق كل عمل إجرائي لا يستجيب لمقتضياته الشكلية والموضوعية. ويعد البطلان أهم الجزاءات التي تلحق الأعمال الإجرائية حالة افتقادها إلى إحدى الشروط الشكلية والموضوعية المطلوبة لصحتها قانونا.

والبطلان الإجرائي قد يلحق بالحجز القضائي باعتباره طريقا من طرق التنفيذ الجبري الذي ينتهي إلى بيع الأموال المحجوزة سواء المنقولة أو العقارية و استيفاء الدائن بموجب سنده التنفيذي لحقوقه المقررة من خلاله، ولأن الحجز القضائي يخضع لشروط شكلية وموضوعية وإجراءات يجب إحترامها منصوص عليها في ق.إ.م. فإن تخلفها يترتب عليه جزاء وهو البطلان لعدم إحترام إجراءات الحجز القضائي الذي هو محل دراستنا، ولذلك وجب دراسة كل الشروط المقررة لسلامة الإجراءات ودراستها من الناحية الإجرائية

والموضوعية وتقرير المعنية منها بالبطلان وإسقاطها على الحجز القضائي تنفيذيا كان أو تحفظيا.[1].

حيث أنه بالرغم من اختلاف الفقه حول طبيعة العمل الإجرائي ، هل هو تصرف قانوني أم لا ، إلا أنه واقعيا لا يمكننا أن نقرر طبيعة واحدة للعمل الإجرائي فبعض الأعمال الإجرائية تعد تصرفا قانونيا بالمعنى الصحيح أين تخضع لقواعد التصرف القانوني كقواعد الأهلية و سلامة الإرادة في حين أن بعض الأعمال الأخرى لا تنطبق عليها هذه المواصفات[2].

ثمة قاعدة مؤداها أنه لا يجوز للمرء أن يقتضي حقه بنفسه وطبقا لهذه القاعدة لا يجوز للدائن أن يقتضي حقه بنفسه جبرا من مدينه المماطل ، حتى و لو كان هذا الحق ثابتا و مؤكدا في سند تنفيذي ، و إنما يجب على الدائن أن يستعين بالسلطة العامة لاستيفاء حقه وفقا لقواعد و إجراءات مقننة ومن هنا تبرز أهمية التنفيذ في المنظومة الإجرائية فلا يقتصر دور القضاء على مجرد إصدار الأحكام التي تؤكد حق الدائن بل يمتد إلى تنفيذه ، هذا التنفيذ يؤدي إلى إنشاء مركز قانوني له أطرافه و محله و سببه من خلال وضع المشرع لقواعد تنظيمية تخضع الخصومة التنفيذية لها ، توفق بين المصالح المتناقضة لأطراف التنفيذ بين مصلحة الدائن في الاستيفاء السريع لحقه مصلحة المدين في حمايته و أي تعسف ناتج عن من خلال مخالفة هذه الضوابط من آليات قانونية أهمها الدعوى محل البحث الحالي وهي دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.

و يتطلب وجود و صحة العمل الإجرائي المكون الخصومة التنفيذ مجموعة من المقتضيات القانونية منها ما هو لازم لوجوده وهي المقتضيات الموضوعية و منها ما هو لازم لصحته و هي (المقتضيات الشكلية)، فضلا عن ضرورة توافر المفترضات أي

[1]– عمر زودة ، الاجراءات المدنية على ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء ، أونسيكلوبيديا ، الجزائر ، 2005 ، ص 301

[2]– محمود محمد هاشم ، إجراءات التنفيذ و التقاضي ، مطابع جامعة الملك سعود ، الرياض ، 1989 ، ص 87

المقدمات اللازم توافرها قبل اتخاذ العمل الإجرائي في حد يكون صحيحا مرتبا لآثاره كمقدمات التنفيذ في ضرورة التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و التكليف بالوفاء ، أما المقتضيات الموضوعية و باعتبار أن العمل الإجرائي تعبير عن إرادة فهو من قبيل الأعمال القانونية بمعناها الواسع و من ثم يلزم موضوعيا لوجودها وجودا صحيحا عدة مقتضيات شأنها في ذلك شأن أي عمل قانوني و هي الإرادة[1] فالعمل الإجرائي تعبير عن إرادة، غير أن هناك قرينة قانونية بسيطة مؤداها أن اتخاذ الإجراء بالشكل الذي يحدده القانون قرينة على وجود الإرادة وصحتها و على مدعي العكس عبء الإثبات. ويكفي لصحة العمل الإجرائي أن توجد الإرادة و لا يعتد بعيوبها ، فلا يؤثر في العمل الإجرائي وقوع غلط في الواقع أو القانون و يرجع عدم تأثير عيوب الإرادة في صحة العمل الإجرائي لأنه لا يعد تصرفا قانونيا لأن أثر التصرف تحدده الإرادة[2]. ، المحل فلا بد لكل عمل إجرائي من محل يرد عليه و محل العمل الإجرائي هو موضوعه، و يجب توافره بأن يكون موجودا و مشروعا و معينا و توافر ما قد يشترطه القانون من محل بعض الأعمال ويوجد في محل كل إجراء شروطا خاصة به و توجد شروط عامة في محل العمل تفرضها طبيعة الأشياء ، و يترتب على عدم توافرها بطلان العمل الإجرائي ، وهي أن يكون محل الإجراء موجودا و معينا أو قابلا للتعيين ، و السبب فيذهب بعض الفقهاء إلى أن سبب الأعمال الإجرائية هو المصلحة في العمل في حين يؤكد بعضهم على عدم أهمية السبب بالنسبة للأعمال الإجرائية فالمشرع لا يتطلبه فيها[3].

أما فيما يتعلق بصلاحية أعوان القضاء للنظر في العمل الإجرائي ، فقد نص القانون على بعض الشروط الخاصة غيابها يؤدي إلى بطلان الإجراء ، نشير إليها كما يلي: فإذا كان الإجراء مما تقوم به النيابة العامة فيجب أن تتوافر في العضو القائم بالإجراء سلطة

[1]– وجدي راغب فهمي، مبادئ الخصومة المدنية ، دار الفكر ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص 30

[2]– عمر زودة ، المرجع السابق ، ص308

[3]– فتحي والي ، نظرية البطلان ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،1959،ص 429

تمثيل النيابة العامة ، و إذا كان الإجراء من الأعمال التي يقوم بها المحضر القضائي و هو الجزء المهم في خصومة التنفيذ كالمحاضر و التكليفات فيشترط لصحتها أن يتوافر فيمن يقوم به الاختصاص و إلا كان باطلا، حيث أن المشرع يتطلب وجود عرض الأعمال والوقائع التي تشترط قبل اتخاذ أغلب إجراءات الخصومة ومنها ، وجوب إصدار الحكم للقيام المقدمات [1].

بالاستئناف ، ووجوب تقديم المذكرة وتسجيلها قبل إجراء التكليف بالحضور واتخاذ إجراءات الخصومة ، ووجوب عرض النزاع على مفتشيه العمل قبل اللجوء إلى القسم الاجتماعي ومقدمات التنفيذ في ضرورة التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتكليف المنفذ عليه بالوفاء.

ولمحل الإجراء و سببه و صلاحية القائم به ومقدماته أهمية كبيرة في ميدان التنفيذ لما ينجر عن مخالفة شروطها من بطلان يتعلق بشروط وجود التنفيذ أو الشروط الموضوعية ، أما المقتضيات الإجرائية فهي شكل العمل الإجرائي هو ما يؤدي إلى إحداث تغيير في العالم الخارجي ، و بصفة عامة يتكون العمل القانوني من عنصرين الأول النشاط و الثاني الحدث وكل نشاط يؤدي إلى حدث[2].

مما تقدم يتبين أن القاعدة بالنسبة للأعمال الإجرائية إنما هي شكليتها و ليس رضائيتها على أن الشكلية ليست واحدة بالنسبة للأعمال الإجرائية كافة ، و إنما تختلف مرونة وجمودا من عمل لآخر ،فقد يكتفي القانون بترك الأمر للقواعد العامة بالنسبة لبعض الأعمال و قد تبلغ الشكلية ذروتها في عمل من الأعمال مثل أمر الحجز و الشكلية إنما هي مطلوبة لصحة العمل لا لإثباته بحيث يبطل العمل إذا لم يتم في الشكل المطلوب و إن أمكن إثابته إذ لا يجوز تكملة ما نقص من الشكل بوسيلة أخرى ، إلا أن هذه الشكلية رغم تطلبها فهي ليست الشكلية الجامدة التي كانت معروفة في القانون الروماني ،وإنما هي شكلية

[1]– وجدي راغب فهمي ، المرجع السابق ، ص 34

[2]– عمر زودة ، المرجع السابق ، ص 306 و أنظر كذلك فتحي والي ، مرجع سابق ، ص 160

مرنة إذ يكون الخصوم – متى التزموا الوسيلة – حرية استخدام ما يشاءون من ألفاظ و عبارات ، كما أن الشكلية هي وسيلة إثبات تحقيق الغاية من الإجراء فإذا تحققت الغاية من الإجراء – رغم تخلف الشكل – فلا يبطل العمل بسبب ذلك كما سيتم تفصيل ذلك في البطلان الإجرائي .

و شكلية الأعمال الإجرائية لا تتخذ صورة واحدة و إنما صورا متعددة ، فقد تكون عنصرا من العمل لا يتم إلا به كالكتابة و قد تكون ظرفا فيه كزمن أو مكان.

يعتبر موضوع دعوى إبطال إجراءات التنفيذ من المواضيع المتعلقة بطرق التنفيذ التي تحظى بأهمية بالغة ، خاصة بعد إصدار قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [1]." وبعد إعطاءه التنفيذ الأهمية التي تليق به بإعتباره صورة من صور دولة القانون تتجسد في إعطاء كل ذي حق حقه و الحق المقصود به هنا هو المجسد في سندات التنفيذ ، والتنفيذ بصوره الموضوعية و الإجرائية قد يخضع لمجموعة من الضوابط ينجر عن مخالفتها عدة جزاءات لعل أخطرها البطلان و هنا تكمن أهمية دعوى الإبطال التي قد إلى إبطال جزء من الإجراءات كما قد تبطل بكل خصومة التنفيذ كما سيأتي بيانه ورغم أن المشرع يهتم بالقواعد القانونية التي تتم من خلالها خصومة التنفيذ خلالها ومن دعوى الإبطال و بصورة متميزة عن التشريعات المقارنة إلا أننا لمسنا شحًا كبيرا في تناول هذا الموضوع فأردناه أن يكون اللبنة الأولى لفتح النقاش حوله بالنظر إلى إسقاطه على الحياة العملية القضائية .

وقد تم إختيار هذا الموضوع لعدة أسباب منها أسباب ذاتية تعود إلى رغبتنا وميولنا للبحث في هذا الموضوع ودارسته وذلك نظرا لانعدام الأبحاث القانونية والدراسات الأكاديمية الجزائرية التي تناولت هذا الموضوع و بالتالي المساهمة ولو بالجزء البسيط بإثراء المكتبة القانونية الوطنية.

[1]– القانون رقم 09/08 المتعلق بقانون الاجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 25 فبراير 2008 الجريدة الرسمية عدد 12 2008

أما الأسباب الموضوعية لاختيار الموضوع فترجع إلى طبيعته العملية في أروقة القضاء والرغبة في توحيد الرؤى حول كيفية تناول المواد التي تنظمه و تطبيقها على أرض الواقع ،و تهدف إلى تحديد هذه الدعوى تحديدا واضحا نافيا للجهالة، بالتعرف على مفهوم دعوى الإبطال و تمييزها عن باقي الدعاوى .و مجالها في خصومة التنفيذ بشقيها الموضوعي و المتمثل في أركان التنفيذ و الإجرائي منذ مقدمات التنفيذ وصولا إلى توزيع حصيلة التنفيذ.

المنهج التحليلي أو الاستدلالي هو الأكثر استخداما في هذه الدراسة وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية وتبيين مدى كفايتها من فصورها ، و كذلك تحليل الآراء الفقهية والتوفيق بينها وإعطاء الحلول بالإضافة إلى جمع المعلومات المتعلقة بالدراسة وتحليلها.

كما تعتمد على المنهج المقارن من خلال مقارنة التشريع الجزائري بالتشريعات المقارنة فيما يخص هذه الدراسة واستخراج أوجه التشابه وأوجه الاختلاف فيما بينها.

كما تكمن صعوبة البحث في ندرة و قلة المراجع الجزائرية التي تناولت هذا الموضوع و حتى ما تعلق بالمراجع الأجنبية ذلك أن المشرع الجزائري تناول هذه الدعوى بشكل متميز عن التشريعات المقارنة تجعل الباحث يلاقي صعوبة كبيرة خاصة في ما تعلق بمسألة التأصيل.

وقد عالجت موضوع دعوى إبطال إجراءات التنفيذ على ضوء الإشكالية التالية:

ماهي مكانة دعوى إبطال إجراءات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية و الادارية ؟

وتطرح هذه الإشكالية التساؤلات التالية :

ماهو مفهوم دعوى إبطال إجراءات التنفيذ ؟

ماهي مجالاتها في قانون الإجراءات المدنية و الادارية ؟

وللإجابة على هذه الإشكالية و التساؤلات التي تطرحها قسمت هذه الرسالة إلى فصلين ، تناولت في الأول مفهوم دعوى إبطال إجراءات التنفيذ و عالجت فيه تمييزها عن الدفع ببطلان إجراءات التنفيذ و عن منازعات التنفيذ و خصائصها الاجرائية ، أما الفصل الثاني فخصصته لمجالات دعوى إجراءات التنفيذ في قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، و

تكلمت فيه عن حالات تخلف الشروط الشكلية و الموضوعية للتنفيذ و ذلك وفق الخطة التالية:

ولأجل الإجابة عن هذه الإشكالية والتساؤلات المتفرعة عنها قمنا بتقسيم بحثنا إلى فصلين تطرقنا في الأول إلى الفصل الأول بعنوان **ماهية مجال دعوى إبطال إجراءات التنفيذ** حيث قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول **تمييز دعوى إبطال إجراءات التنفيذ عن غيرها من الدعاوى المشابهة** ، وفي المبحث الثاني إلى **مميزات دعوى إبطال إجراءات التنفيذ**

أما الفصل الثاني سنتطرق فيه **مجال دعوى الإبطال على إجراءات التنفيذ**..في المبحث الأول سنتطرق تخلف الشروط الشكلية في التنفيذ. وفي المبحث الثاني سنتطرق إلى **تخلف الشروط الموضوعية في التنفيذ..**

وفي الأخير أنهينا هذا البحث بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات التي توصلنا لها من خلال هذه الدراسة.

الفصل الأول
مفهوم دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

تمهيد

يكتسي الموضوع له اهمية كبير من حيث مجال دعوى إبطال إجراءات التنفيذ الإجراءات حددت القوانين الإجرائية مقتضيات العمل الإجرائي و شروط صحته، كان لا بد أن تحدد جزاءً قانونيا يمكن توقيعه عند مخالفة هذه الشروط أو تلك المقتضيات و الجزاء المقصود هو الجزاء الإجرائي دون غيره من الجزاءات الأخرى (الذي قد يكون عقابيا عند تنفيذ الحكم القضائي و يكون هذا الجزاء الإجرائي إما بطلانا أو انعداما أو سقوطا[1].

ومن هنا نجد إن التعريفات التي جاء بها البطلان هو محل خلاف فقهي فقد أورد الفقهاء تعريفات متعددة له هذه ومن التعريفات أن البطلان[2]هو تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانونو لا صعوبة في الأمر عند تقرير هذا الجزاء نتيجة تخلف مقتضى أو أكثر يمر العمل الإجرائي بثلاث مراحل مرحلة أولى يوجد فيها العمل بتوافر أركان قيامه ثم مرحلة الصحة حيث تتوافر له أركان صحته ثم مرحلة ترتيب الآثار القانونية ، ولكي يكون الإجراء صحيحا أو باطلا يجب أن يوجد أولا فإذا لم يوجد العمل الإجرائي فهو منعدم قانونا و بالتالي لا مجال للقول بصحته أو بطلانه[3].

[1]– عباس العبودي ، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2007، ص 153

[2]– نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2006 ، ص 567

[3]– فرج علواني هليل ، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2008 ، ص 53

المبحث الأول : تمييز دعوى إبطال إجراءات التنفيذ عن غيرها من الدعاوى المشابهة

إذا كان إجراء من إجراءات التنفيذ أو الحجز، قابلا للإبطال، يجوز للمحجوز عليه، أو لكل ذي مصلحة، أن يطلب بدعوى استعجالية ضد الحاجز والمحضر القضائي، الحكم ببطلان الإجراء وزوال ما ترتب عليه من آثار، وذلك خلال أجل شهر واحد من تاريخ الإجراء، وإلا سقط الحق في طلب الإبطال واعتبر صحيحا والعمل الإجرائي و التي تتقاطع مع طريق الدفع ببطلان الإجراءات فيكون التمييز بين هذين الطريقين في المطلب الأول ثم نتناول في المطلب الثاني تمييز دعوى الابطال عن باقي منازعات التنفيذ باعتبارها إحدى هذه المنازعات كما تمت الإشارة له سابقا.

المطلب الأول : تمييز دعوى الابطال عن الدفع ببطلان إجراءات التنفيذ

ومن هنا نجد ان المشرع الجزائري لقد حدد الإجراءات التي يتبع فيها للقيام بالتنفيذ و التي تمثل خصومة التنفيذ أو لم تتوافر الشروط التي تطلبها لإجراء التنفيذ ، فإن التنفيذ يكون معيبا ، ولقد نظم المشرع وسيلة قانونية يعرض بها ذوو المصلحة على القضاء ادعاءاتهم المتعلقة بصحة أو بطلان التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته ، أو بجواز أو عدم جواز التنفيذ[1].

الفرع الأول شروط التمسك بالبطلان عن طريق الدفع

وبصفة عامة يكون التمسك ببطلان إجراءات الخصومة إما عن طريق الدفع في دعوى قائمة أما الأحكام فيتم التمسك ببطلانها عن طريق الطعن فيها إما بالمعارضة أو الاستئناف أو النقض ,فإذا كان الإجراء المطلوب من إجراءات الخصومة فإن طلب الإبطال يكون في صورة دفع شكلي يبديه صاحب المصلحة ,الذي يكون إما خصما أصليا أو متدخلا بصفة هجومية أو و التي سيتم دراستها بالنسبة للشروط الخاصة بالمتمسك بالبطلان و التي تتطابق مع في دعوى الابطال مع تحديد وقت الدفع بالبطلان و طرق تصحيح البطلان

[1]– أحمد هندي ، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2005 ، ص15

الفرع الثاني : القواسم المشتركة بين الدفع و دعوى الإبطال

يعد الدفع بالبطلان دفعا إجرائيا، لذلك يخضع للقواعد العامة التي تحكم مختلف الدفوع الإجرائية، ذلك أنه جزاء على مخالفة الشكل أو الطريقة التي حددها المشرع للإجراء، أي أنه جزاء على وجود عيب في الشكل، والأصل والقاعدة أن الممارسة العملية لسلطة أو إمكانية إبطال الإجراء المعيب إنما تكون من خلا الدفع ببطلان هذا الإجراء، سواء ، فالدفع بالبطلان هو الوسيلة التي قررها المشرع لتحقيق هذا البطلان أي حتى تستطيع المحكمة أن تقضي به.

اولا: تعريف الدفع بالبطلان

يقصد بالدفع بالبطلان، التمسك ببطلان إجراءات الخصومة لعدم مطابقتها للأوضاع التي استلزامها القانون أو لنقص كل أو بعض البيانات الجوهرية الواجب ذكرها في أوراق الإجراءات، والدفع بالبطلان قد يكون وارد على عريضة افتتاح الدعوى أو ورقة التكليف بالحضور [1].

ثانيا : الحق في التمسك بالبطلان

تختلف قواعد التمسك بالبطلان باختلاف نوع الإجراء المخالف والذي يترتب عليه البطلان ما إذا كان يتعلق بالنظام العام أو يتعلق بمصلحة الخصوم.

1- التمسك بالبطلان المتعلق بالمصلحة الخاصة (البطلان النسبي)

لصاحب المصلحة وحدة حق التمسك بالبطلان فإذا لم يتمسك به فليس لغير التمسك به، أي يقتصر على من شرع لمصلحته.

كما لا يجوز التمسك بالبطلان من الخصم الذي تسبب فيه أي من كان عدم صحة الإجراء نابعا من فعله هو وهذا ما نهجه القضاء الفرنسي[2] و إذا كان الذي يتمسك بالبطلان هو من

[1]- مرابط وسيلة الدفوع الشكلية في قانون الإجراءات المدنية والقضاء"، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، الدفعة السادسة عشر ، 2005، 2008، ص 15

[2]- أحمد . هندي، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005،ص17.

أصيب بضرر نتيجة المخالفة، فإنه لا يحق أن يتمسك بالبطلان من كان سببا في حدوث هذا الضرر ، وهذا ما أشارت إليه المادة 114 من قانون المرافعات الفرنسي، والدفع بالبطلان ورد النص عليه في أحكام المادة 60 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09، والدفع بالبطلان لا يجوز التمسك به إلا لمن تقرر لمصلحته وهذا ما أشارت إليه المادة 60 من القانون السابق ذكره بقولها : لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه[1].

والدفع ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا لا يعتد به إذا قدّم ممن أثاره أو تمسك به مكرر دفعا أو دفاعا في الموضوع لاحق للعمل الإجرائي المشوب بالبطلان، بمعنى أن الدفع الشكلي يجب أن يثار قبل إبداء الدفع أو الدفوع الموضوعية أي موضوع الدعوى[2].

وهذا ما نصت عليه المادة 61 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08/09 بقولها : "يمكن إثارة الدفع ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا خلال القيام بها، و لا يعتد بهذا الدفع اذا قدم ممن تمسك به دفاعا في الموضوع لاحقا للعمل الإجرائي المشوب بالبطلان دون إثارته، ويشتمل الدفع ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا كل الأعمال التحضيرية لمباشرة الدعوى أثناء رفعها وأثناء سيرها كعدم تضمين عريضة افتتاح الدعوى البيانات الوارد النص عليها صراحة وعدم تبليغها في الآجال المحددة قانونا وكذا عدم صحة محضر التبليغ الرسمي وكذا الدفع بأن الدعوى رفعت من غير ذي صفة على غير ذي صفة وأيضا الدفع بعدم الاختصاص النوعي للمحكمة وغيرها من الدفوع التي يترتب عليها البطلان ما لم ينص

[1]– مولود ديدان ، قانون الإجراءات المدنية و الإدارية . دار بلقيس ، الجزائر ، 2008 ، ، ص 20

[2]– يوسف دلائدة ، الوجيز في شرح الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية الإدارية دار هومة ، 2011 ، ص 53 .

القانون على خلاف ذلك وما لم ينص القانون على جواز تصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد التصحيح[1].

وهذا ما تناولته المادة 62 من القانون 08/09 يقولها : يجوز للقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد التصحيح. يسرى أثر هذا التصحيح من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان 2 كما نصت المادة 66 من نفس القانون على أنه لا يقضي ببطلان إجراء من الإجراءات القابلة للتصحيح، إذا زال سبب ذلك البطلان بإجراء لاحق أثناء . سير الخصومة " .

2- التمسك بالبطلان المتعلق بالنظام العام

بجانب البطلان المقرر للمصلحة الخاصة، هناك البطلان المتعلق بالمصلحة العامة، ويخضع التمسك بالبطلان المقرر للصالح العام لقواعد مختلفة عن تلك التي تحكم البطلان المقرر لحماية المصالح الخاصة للخصوم، فالتمسك بهذا النوع من البطلان ليس هو فقط الخصم المقرر البطلان لصالحه، وإنما كل شخص له مصلحة، سواء من باشر العمل أو من بوشر ضده العمل، كما يمكن أن يثير هذا البطلان الخصم الذي اتخذ الإجراء الباطل أو الشخص الذي تحميه القاعدة التي تمت مخالفتها، كما يجوز للخصم الذي تسبب في البطلان أن يتمسك به ذلك أنه يجب فرض احترام القاعدة المتعلقة بالنظام العام قبل أي شخص آخر [2].

كما تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها ولو بغير طلب من أطراف الخصومة، كما لا يجوز التنازل عن صراحة أو ضمنها فلا يصح التنازل عنه ويجب أن يكون في صورة دفع يطرح أمام المحكمة أثناء نظر الدعوى التي وقع البطلان في إجراءاتها [3].

---

[1]- مولود ديدان مرجع سابق، ص20

[2]- أحمد هندي، مرجع سابق، صص 49، 50.

[3]- مدحت محمد حسيني ، مرجع سابق ،ص132.

3- الحكم في الدفع بالبطلان

الأصل أن تقضي المحكمة في الدفع بالبطلان بحكم مستقل عن الموضوع، ما لم تأمر بضمه إلى الموضوع، كما أنه يترتب على بطلان الإجراءات السابقة عليه و الإجراءات اللاحقة إذا لم تكن مبنية عليه فنظرا لأن الدفع الشكلي يثير نزاعا فرعيا فيما يتعلق بالإجراءات وله صلة بموضوع الحق المطالب به، فان الأصل أن تفصل المحكمة فيه قبل النظر في موضوع الدعوى لأن هذا قد يُغنيها عن الخوض في الموضوع، فقد يترتب على الفصل في هذا الدفع زوال الخصومة ذاتها دون صدور حكم في الموضوع، كما قد يترتب على ذلك مجرد إعاقة سير الخصومة مؤقتا. [1].

وتجدر الإشارة إلى أن الحكم الصادر بقبول الدفع بالبطلان يجوز استئنافه على استقلال فور صدوره لأنه يعتبر منهيا للخصومة بخلاف الحكم الصادر لرفض هذا الدفع فلا يجوز استئنافه إلا مع الحكم الصادر في الموضوع، كما يترتب على الحكم بالبطلان زوال كل أثر للإجراء فإذا تعلق بعريضة افتتاح الدعوى اعتبرت الدعوى كأنها لم ترفع وزالت كل الآثار

4- مدى جواز التنازل عن الدفع بالبطلان :

يتقلص نطاق التمسك بالبطلان بالنظر إلى الشخص المتمسك به بالتنازل عنه، كما يتوسع حالة النظام العام أو وجود عيب في الموضوع.

أ - لصاحب المصلحة النزول عن التمسك بدفعه من أهم الوسائل التي جاء بها المشرع للحد من البطلان ، حيث يزول البطلان ، إذا تنازل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا ما و هو عبر عنه المشرع الجزائري ضمنا المادة 61 بنص من ق إ م إ " لا يعتد

[1]- عبده جميل الغصوب ، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية (دراسة مقارنة) ، المؤسسة الجامعية للدراسات للنشر و التوزيع ، لا يوجد بلد ص91.

بهذا الدفع إذ قدم من تمسك به دفاعا في الموضوع لاحق للعمل الإجرائي المشوب بالبطلان دون إثارته [1].

والتعبير الصريح عن إرادة التنازل عن البطلان يكون بإعلان الخصم إرادة النزول عن حقه في التمسك بالبطلان لا يشترط فيه شكل محدد، ويسري أنه : أو بعد حدوثه كأن يتم شفاهة في الجلسة أو في مذكرة تعلن للخصم الأخر و يمكن أن يكون النزول عن البطلان ضمنيا حيث تنصرف إرادة الخصم إلى النزول عن حقه في البطلان ، ولكن لا يمكن التعبير عن هذه الإرادة بطريقة صريحة و إنما يستفاد من سلوك الخصم في الدعوى ، بحيث سلك سلوكا يدل على استعداده لتحمل آثار العمل المعيب و لا يكتفي بالسكوت . أي بإتيان عمل يكشف بحكم الاستدلال العقلي و المنطقي عن إجازة صاحب المصلحة للعمل و التمسك بإبطاله و رغم عدم تصريحه المباشر [2].

و يعد إبداء دفع في الموضوع لاحق للعمل الإجرائي المعيب من صور التنازل الضمني عن البطلان(م 61 ق إ م إ).

و إذا تعدد الخصوم المتخذ الإجراء ضدهم، فان تنازل أحدهم عن البطلان لا يزيل حق الآخرين في التنازل عنه.

ب – البطلان المتعلق بالنظام العام و البطلان المقرر لعيب في الموضوع:

يجوز لكل شخص له مصلحة أن يتمسك به ، سواء من باشر العمل أو بوشر ضده أي كل . يكون في مركز قانوني يتأثر ببطلان العمل الإجرائي ، كما يجوز للنيابة العامة التمسك بهذا البطلان إذا كانت طرفا إذا تعلق البطلان بالنظام العام ، يستفاد من نص المشرع على أن "المحكمة تقضي به من تلقاء نفسها "، حيث يستفاد عدم التعلق بالنظام العام بنص المشرع على أن المحكمة لا تقضي به إلا بناءا على طلب ، أو بنصه على أن البطلان

[1]– بلعزام مبروك ، التمسك بالبطلان ، محاضرة ألقيت على طلبة السنة الثالثة ليسانس ، جامعة سطيف ، موقع جامعة سطيف الالكتروني www.univ-setif.dz أطلع عليه في 14/04/2023

[2]– فرج علواني هليل ، المرجع السابق ، ص49

يزول بنزول من له الحق في التمسك به. وإذا لم يوجد نص تشريعي، فإن القاضي يضع نصب عينيه نوع المصلحة التي يرمي المشرع إلى حمايتها بالقاعدة المخالفة هل هي مصلحة عامة فيكون البطلان متعلق بالنظام العام، أم مصلحة خاصة فيكون البطلان خاصا.

للمحكمة أن تقضي بالبطلان المتعلق بالنظام العام من تلقاء نفسها، و لو لم يتمسك به أي من الخصوم، سواء كانت ابتدائية أو استئنافية أو محكمة نقض.

كما يجب مراعاة أن التمسك بالبطلان المتعلق بالنظام العام معلق على عدم تحقق الغاية من الشكل الذي تمت مخالفته فتحقق الغاية من الإجراء مانع من الحكم بالبطلان و أي كانت صورته و هذا على حسب المشرع المصري المادة (20/02 مرافعات و معلق على تحقق الضرر على حسب المشرعين الفرنسي و الجزائري.

انعدام الأهلية للخصوم انعدام الأهلية أو التفويض للشخص الطبيعي أو المعنوي.

ونجد أن المشرع الجزائري اعتبر هذه الحالات واردة على سبيل الحصر على خلاف استقرار قضاء محكمة النقض الفرنسية علي اعتبارها واردة على سبيل المثال، فتشكل عيب في الموضوع، قيام المحضر القضائي بتبليغ خارج اختصاصه الإقليمي.

ويتم التمسك بالبطلان لعيب في الموضوع عن طريق دفع إجرائي، وإن كان هذا الدفع يخضع لقواعد خاصة، أكثر مرونة تميزه بوضوح عن الدفع بالبطلان لعيب في الشكل، فيمكن إثارته في أي حالة كانت عليها 65 ق أم أ)، كما يقضى به دون حاجة إلى إثبات ضرر و دون نص.الدعوى).

ثانيا – وقت التمسك بالدفع بالبطلان :

باعتباره دفعا شكليا فان تطبق عليه القواعد المتعلقة بالدفوع الشكلية وفي بينها وجوب إبدائه قبل التعرض للموضوع، وهو ما نصت عليه المادة 50 من ق إ م إ "يجب إثارة الدفوع الشكلية في آن واحد قبل إبداء أي دفاع في الموضوع و دفع بعدم القبول، وذلك تحت طائلة

عدم القبول"، وهو ما أكدته المادة 61 من ق إ م إ " يمكن إثارة الدفع ببطلان الأعمال الإجرائية شكلا خلال القيام بها، ولا يعتد بهذا الدفع إذا قدم به دفاعا في الموضوع لاحقا للعمل الإجرائي المشوب بالبطلان دون إثارته.

ذلك أن مناسبة أو وقت التمسك بالبطلان هو قبل الكلام في الموضوع ، وبالتعرض للموضوع يسقط الحق في التمسك بالبطلان فالمحكمة تحكم عندئذ بعدم قبول الدفع ، وهو جزاء يتعلق بالنظام العام يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ولو لم يتمسك به الخصوم، لأن هذه القاعدة مقررة لتنظيم إدارة المحاكم لوظيفتها عند نظر الدعاوى أو ما يطلق عليه النظام العام الناجم عن حسن سير مرفق القضاء .

ثالثا- تصحيح الإجراء الباطل:

ويقصد بتصحيح البطلان ،زواله بحيث يمتنع بعد التصحيح طلبه كما يمتنع الحكم به، وبهدف عدم المغالاة في الشكل و الحد من حالات البطلان نص المشرع الجزائري على طريقتين لتصحيح البطلان وهي إما بالنزول عن التمسك به أو تصحيحه بالتكملة.

أ - النزول عن التمسك بالبطلان :

ويكون صراحة عن طريق القبول بالطلبات وهو الإجراء الذي نصت عليه المادة 237 ق أ م أ بنصها "القبول هو تخلي أحد الخصوم عن حقه في الاحتجاج على طلب خصمه أو على حكم سبق صدوره..." كما تنص المادة 238 ق إ م إ : "القبول بطلب الخصم يعد اعترافا بصحة ادعاءاته وتخليا م المدعى عليه." [1].

[1] -Article 113, Code de Procédure civile, Tous les moyens de nullité contre des actes de procédure déjà faits doivent être invoqués simultanément à peine d'irrecevabilité de ceux qui ne l'auraient pas été, http://www.legifrance.gouv.fr, consulté le 03/05/2023

وقد يكون التنازل ضمنيا وهو سلوك من الخصم يدل بالضرورة على إرادته في التنازل عن حقه في وهو أمر تستنتجه المحكمة من سلوك الخصم في الدعوى كما إذا رد على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحا أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك[1].

ولقاضي الموضوع سلطة تقديرية في ذلك دون رقابة عليه من محكمة النقض بشرط أن يبني استنتاجه على أسباب سائغة و معقولة ويترتب على النزول على التمسك بالبطلان اعتبار العمل صحيحا ومنتجا لأثاره من وقت القيام به

ب – التصحيح بالتكملة

يقصد بتصحيح البطلان بالتكملة إزالة العيب الذي شاب الإجراء سواء بتجديد الإجراء الباطل حيث تنص المادة بحيث يحل محله إجراء آخر صحيح أو بتجديد شق منه لتغيير العنصر المعيب أو بإضافته 62 ق إ م إ : "يجوز لقاضي أن يمنح أجلا للخصوم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد التصحيح يسري اثر هذا التصحيح من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان." المادة 65 من نفس القانون "لا يقضي بطلان إجراء من الإجراءات القابلة للتصحيح إذا زال سبب ذلك البطلان بإجراء لاحق أثناء سير الخصومة" وقد اخذ المشرع الفرنسي بهذه الصورة بنصه في المادة 11 على أن العمل الباطل يغطى بالتصحيح اللاحق له ما لم يحدث سقوط بشرط ألا يترك التصحيح أي اثر كما تنص للضرر القائم[2].

ويقصد بتصحيح الإجراء الباطل بان يضاف إليه البيان أو الشكل أو العنصر الذي ينقصه ، ووفقا هذا التصحيح بطلب من القاضي ويمنح لذلك أجل ، كما قد يكون بمبادرة من الخصم لنص المادة 62 يتم المتسبب في البطلان طبقا للمادة 66 ق إ م إ .

[1]– أحمد هندي ، المرجع السابق ، ص 82

[2]– زودة ، المرجع السابق ، ص368

و التصحيح بالتكملة جائز ولو بعد التمسك بالبطلان وحتى ولو كان هذا البطلان يتعلق بالنظام العام ومتى تم تصحيح العيب زال ما لحقه من بطلان ولم يعد محلا للتمسك به وينتج أثره من تاريخ الإجراء المشوب بالبطلان.

أما إذا تعلق الأمر بمخالفة شرط من الشروط الموضوعية التي تؤثر على صحة الإجراءات كانعدام أهلية الالتجاء إلى القضاء أو سلطة التمثيل فانه يتعين الحكم بالبطلان دون حاجة إلى إثبات الضرر،حتى ولو لم ينص المشرع على البطلان صراحة .

البطلان لعيب في الموضوع : يلاحظ أن فكرة النظام العام بدأت تضمحل في القانون الفرنسي وVice de القانون الجزائري الجديد لصالح نوع آخر من البطلان وهو البطلان لعيب في الموضوع fondوقد عالج المشرع الجزائري هذا البطلان في المادتين 64 و 65 ق إ م إ و سلك في ذلك مسلك المشرع الفرنسي في المادة 117 ق إ م الفرنسي ، وقد حصرها في – إذا تعلق الأمر بعيب في الشكل فلا يحكم ببطلان الإجراء إلا إذا نص على ذلك صراحة و يستثنى من ذلك الأشكال الجوهرية أو المتعلقة بالنظام العام فهذه يحكم ببطلانها إذا خولفت دون حاجة إلى نص (م 114/01) ، على أنه يشترط في جميع الحالات ألا يحكم بالبطلان إلا إذا اثبت الخصم المتمسك به الضرر ، حتى و لو تعلق الأمر بمخالفة لشكل جوهري أو متعلق بالنظام العام.

الفرع الثاني : القواسم المشتركة بين الدفع و دعوى الإبطال

لقد نظم المشرع وسيلة قانونية يعرض بها ذوو المصلحة على القضاء إدعاءاتهم المتعلقة بصحة أو بطلان التنفيذ أو أي إجراء من إجراءاته و تلك الوسيلة هي دعوى الإبطال و أن التمسك بالبطلان لا يكون بالدفع و إنما عن طريق دعوى مبتدئة تختص به[1] مع مراعاة أنه أثناء نظر دعوى أو منازعة تنفيذية التمسك ببطلان إجراء معين من خلال الدفع و بالتالي و في إطار مخالفة المقتضيات الإجرائية نجد أنه في دعوى الإبطال وباقي الدعاوى التي يتقرر

[1]– فتحي والي ، المرجع السابق ، ص 33

البطلان من خلالها نجد قواسم مشتركة مع شروط الدفع بالبطلان و ذلك أنه في تمييز الإجراءات التي تكون محلا للدعوى تجب مراعاة نفس الشروط وهي : وجود نص يتضمن قابلية الإجراء للإبطال ، كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم بالبطلان وهي إثبات الضرر[1].

من طرف من يتمسك بالبطلان 35 كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الإجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه وبالتالي فإن ترتيب البطلان لا يكون بصورة آلية بإغفال أحد البيانات بل يجب إعمال القاعدة الأساسية في البطلان المنصوص عليها في المادة 60 من ق إ م إ : " لا يقرر بطلان الأعمال الاجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك ، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه " أي وجوب اقتران شرطان

– وجود نص يتضمن البطلان

– إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان [2] هذا والذي سنتناوله في الفصل الثاني من البحث.

المطلب الثاني : تمييز دعوى الابطال عن منازعات التنفيذ الأخرى

ومن هنا نجد أن المشرع نظم منازعات التنفيذ حماية لمصلحة المدين في معارضة التنفيذ الغير العادل أو الباطل وبالتالي لا تكون دعوى إبطال إجراءات التنفيذ إلا أحدها فتسليط الضوء عليها بشكل عام يمكننا من تحديد إطارها بين هذه المنازعات ، حيث أنه لا تتوفر في إجراءات التنفيذ ذاتها الضمانات القضائية المعتادة. إذ أن التنفيذ يتم بغير خصومة قضائية فالمحضر القضائي يقوم بالنشاط التنفيذي كقاعدة بغير إذن مقدما من القاضي و إنما يتيح لذوي الشأن عن طريق منازعات التنفيذ تحريكه للاستماع إلى ادعائهم و تحقيقها في مواجهتهم و إلزامه بالفصل فيها.

[1]– عباس العبودي ، شرح أحكام قانون التنفيذ ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2007 ، ص25

[2]– عبد الرحمان بربارة ، طرق التنفيذ ، منشورات البغدادي ، الجزائر ، 2009 ، ص 125

بهذا تبدوا أهمية منازعات التنفيذ في إتاحة الضمانات القضائية للخصوم للتحقق من قانونية التنفيذ و تبدوا بهذا مظهرا بحق التقاضي في مجال التنفيذ[1].

من هنا كانت منازعات التنفيذ على جانب كبير من الأهمية لا تقل عن أهمية السند التنفيذي هذه الأهمية البالغة التي تكتسيها منازعات التنفيذ الجبري تضطرنا للبحث في ماهيتها و طبيعتها و تمييزها عن باقي الأنظمة و هذا ما سندرسه في هذا المطلب بالتفصيل فيها و تحديد النوع المرتبط بموضوع البحث و هو بطلان إجراءات التنفيذ .

الفرع الأول : ماهية منازعات التنفيذ

يقصد بمنازعات التنفيذ الإشكالات المتعلقة بالتنفيذ ذاته دون الدخول في أساس الشيء المنفذ عليه، ويفصل فيها قاضي التنفيذ بموجب نص في القانون، ويترتب على الفصل فيها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلا.

أولا : ماهية منازعات التنفيذ :

ومن هنا نجد أن المشرع الجزائري لم ينص تعريفا لمنازعات التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الموضوعية و الوقتية ولذلك تعددت أراء الفقهاء بحسب الزاوية التي نظر منها فعرفها البعض بأنها خصومة عادية ترمي إلى الحصول على حكم بمضمون معين و على أساس هذا الحكم يتقرر مصير التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه أو من حيث صحته أو بطلانه[2].

و ذهب البعض الأخر إلى تعريفها بأنها منازعات تثور أثناء التنفيذ أو بمناسبته و الأصل أن تثار هذه المنازعات من جانب المدين أو من الغير و يكون المقصود منها الاعتراض على التنفيذ و المطلوب فيها وقفه. و لكن قد يحدث أن يقوم في وجه الدائن صعوبات في التنفيذ فيضطر للالتجاء إلى القضاء طالبا تذليلها و تسمى دعواه في هذه

[1]– حمدي باشا عمر ، طرق التنفيذ ، المرجع السابق ،ص 244

[2]– كمال عبد الواحد الجوهري ، أصول تفسير و تطبيق قواعد التنفيذ الجبري, دار محمود للنشر و التوزيع القاهرة بدون سنة نشر ص208

الحالة إشكالا و إن كانت هذه التسمية غير دقيقة لان المرء لا يقيم إشكالا في وجه نفسه , و يرى البعض الأخر على إطلاق اسم الإشكال على كل منازعة في التنفيذ سواء كانت وقتية أو موضوعية و قيل أنها تؤثر في سير إجراءات التنفيذ الجبري و تؤثر عليها

و ذهب آخرون إلى تعريفها بأنها الإجراء الذي من شأنه مجابهة إجراءات التنفيذ المزمع اتخاذها أو إهدار ما تم اتخاذه منها أو الحد من أثار التنفيذ أو هي تلك المنازعة التي تدور حول الشروط الواجب توافرها لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري فيصدر فيها الحكم بجواز التنفيذ أو بعدم جوازه أو بصحته أو ببطلانه أو بوقفه أو باستمراره بعدم الاعتداد به أو بالحد نطاقه[1].

و من خلال ما سبق ذكره يمكن القول بأنه لا يوجد تعريف جامع مانع لمنازعات التنفيذ فكل تعريف يعكس الزاوية التي ينظر فيها كل فقيه. [2].

و عليه يمكن أن نخلص إلى تعريف منازعات التنفيذ الجبري : بالقول أنها عقبات قانونية تطرح بشأنها خصومة أمام القضاء للمنازعة فيها بما أوجبه القانون من شروط و إجراءات يجب توافرها في عملية التنفيذ الجبري و قد يصدر فيها حكما موضوعيا بصحة إجراءات التنفيذ أو ببطلانها و قد يصدر فيها حكما وقتيا بوقف إجراءات التنفيذ أو الاستمرار فيها.

ثانيا – تمييز منازعات التنفيذ عن الأنظمة الشبيهة بها : إذا كان مفهوم منازعات التنفيذ يبدو واضحا كما سبق إلا انه قد يلتبس مع بعض المفاهيم وذلك لاتحادها إما في الوظيفة أو لإتباع ما نفس الإجراءات القضائية و لذلك ستناول هذه الدراسة في نقطتين :

[1]– أحمد هنيدي ، أصول التنفيذ الجبري ، مرجع سابق ، ص 38

[2]– عبد الباسط جميعي ، أمال الفزايري ، التنفيذ في المواد المدنية و التجارية، دار الفكر العربي ، الاسكندرية ، 1990 ، ص301

1 – تمييز منازعات التنفيذ عن غيرها من الأنظمة التي لها نفس الوظيفة:

تتميز المنازعة التنفيذية عن طلب وقف التنفيذ أمام محكمة الطعن ذلك أن هذا الأخير يرمي إلى حماية المحكوم عليه حماية وقتية من القوة التنفيذية للحكم حتى يتم الفصل في الطعن فلا تحكم المحكمة بوقف القوة التنفيذية للحكم إلا إذا رجحت إلغاء الحكم[1].

أما المنازعة في تنفيذ الحكم فهي مختلفة تماما عن الطعن فيه فالقاضي يحكم بوقف تنفيذه متى رأى بطلان هذا التنفيذ نتيجة عيب في مقدماته أو أركانه أو إجراءاته. كما إن إجراءات رفع إشكالات التنفيذ الوقتية تختلف عن طلب وقف تنفيذه من محكمة الطعن.

لذلك فشروط منازعة التنفيذ تختلف عن شروط طلب وقف تنفيذه فإذا كان شرط الاستعجال مفترضا فان الضرر لا يشترط لقبول منازعات التنفيذ الوقتية مادام أن الهدف منها هو تجنب وقوع ضرر يصعب تداركه.

أ – منازعات التنفيذ و الاعتراض على النفاذ المعجل : لا يمكن للحكم إن يتمتع بالقوة هذا التنفيذية إلا إذا كان حائزا لقوة الأمر المقضي فيه و استثناءا إذا كان مشمولا بالنفاذ المعجل و يعتبر الأخير وصف في الحكم يجعل منه سندا تنفيذيا بالرغم من عدم حيازته لقوة الأمر المقتضى فيه و بالرغم من أن كلا منها له علاقة بالسند التنفيذي إلا أنهما يختلفان النفاذ المعجل على نوعين فإما أن يكون مصدره النفاذ المعجل القانوني و إما يكون مصدره القانون و يسمى القضاء و يسمى النفاذ المعجل القضائي أو الجوازي الذي يقبل الاعتراض على النفاذ المعجل ويمكن أن تثار بشأنه إشكال تنفيذي موضوعي إذ يجوز للقاضي إن يطالب بإيداع كفالة من الخصم الذي يطلب إمهار الحكم بالنفاذ المعجل و ذلك لإمكانية الحال إلى ما كانت عليه في حالة إلغاء الحكم إلا انه لا يمكن للمحكوم عليه إن ينازع في وصف الحكم "وصف النفاذ المعجل" لان ذلك يدخل في السلطة التقديرية للقاضي ، و لا في مبلغ الكفالة الذي حدده القاضي و إنما تجوز له المنازعة في شخص الكفيل بالقول بأنه

[1]– أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق ، ص 213

كفيل صوري أو لا لوضع حد للقوة التنفيذية للحكم التي نتجت عن وصفه بالنفاذ المعجل و تهدف إلى التجريح في شرط من شروط الواجب توافرها في التنفيذ الجبري وفي هذا يختلف عن الإشكال التنفيذي الذي يتعين التسليم فيه بصحة الحكم و حجيته بحيث يؤسس طلب وقف التنفيذ على أمر خارج عن نطاق ما فصل فيه الحكم و يعتبر حجة فيه[1].

كما يختلفان من حيث الأطراف فالاعتراض على النفاذ المعجل يرفع دائما من طرف المنفذ عليه في حين أن المنازعة في التنفيذ ترفع من طالب التنفيذ أو المنفذ عليه أو من الغير ، وكذلك الاختلاف من حيث الاختصاص القضائي فمنازعة التنفيذ ينعقد فيها الاختصاص إلى رئيس المحكمة أو قاضي الموضوع حسب نوعها بينما دعوى الاعتراض على النفاذ المعجل فإن الاختصاص يؤول لرئيس الجهة القضائية التي ستنظر المنازعة الأصلية حسب وصف الحكم غيابيا أو حضوريا ، المحكمة الابتدائية في حال المعارضة في حكم غيابي و جهة الاستئناف في حال الاستئناف.

ب – منازعات التنفيذ و نظرة الميسرة :

نصت عليها المادة 281/2 و 03 من القانون المدني غير أنه يجوز للقضاء نظرا لمركز المدين و مراعاة لحالته الاقتصادية إن يمنح آجالا ملائمة للظروف دون أن تتجاوز هذه مدة سنة و إن يوقف التنفيذ مع إبقاء جميع الأمور على حالها .

و في حالة الاستعجال يكون منح الآجال من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة" يفهم من نص المادة أنه يمكن للقاضي إن يمنح أجلا للمدين لتسديد الدين و ذلك بناء على طلبه و يتم الدفع عن طريق الأقساط على إن لا يتجاوز الأجل الوفاء مدة سنة و يشترط في ذلك شرطين وجود المدين في حالة إعسار و ثانيا إن لا يكون الأجل الممنوح يضر بالدائن فعندما ترفع هذه الدعوى أمام القضاء تختلط مع دعوى الإشكال الوقتي لكون كل منهما يهدف إلى وقف التنفيذ الجبري إلا أنها مختلفين من حيث السبب المحل و الموضوع.

[1]– محمد علي راتب ، محمد نصر الدين كامل ، محمد فاروق راتب ، المرجع سابق ، ص 840.

فمن حيث الأطراف فالدعوى التي يكون أساسها نظرة الميسرة ترفع دائما من المدين إذ ليس في رفعها في حين دعوى إشكال التنفيذ ترفع إما من المنفذ ضده أي المدين بالتزام، أو من للدائن من مصلحة[1].

من حيث المحل فمحل دعوى الإشكال التنفيذي هو وقف التنفيذ أو طالب التنفيذ (الدائن) أو . من الاستمرار في حين محل دعوى نظرة الميسرة هو وقف التنفيذ فقط. كذلك سبب دعوى الإشكال التنفيذي هو العيب الذي صاحب إجراءات و شروط التنفيذ الجبري في حين سبب دعوى نظرة الميسرة هو حالة المدين البائسة.

2 – تمييز منازعات التنفيذ عن بعض المفاهيم من حيث الأثر:

أ– المنازعة في التنفيذ و المنازعة في تفسير الحكم :

يجوز للمحكمة ما تصحيح يقع في حكمها أخطاء مادية سواء كانت كتابية أو حسابية و ذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم كما يمكنهم إن يطلبوا من المحكمة التي أصدرت الحكم تفسير ما شابه من غموض أو اتهام و يقدم الطلب وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد 285 286، 891، 892 من ق إ م إ أين نظم المشرع إجراءات الدعوى التفسيرية و كذا إجراءات طلب تصحيح الأخطاء المادية و كل من تصحيح الحكم أو تفسيره يعد من المسائل السابقة عن التنفيذ لذلك لا يمكن تصورها إشكالا في التنفيذ .

كذلك غموض أو خطأ مادي يشوب الحكم سواء كان منشى أو مقرر أو ملزم على خلاف منازعات التنفيذ التي يكون سببها مخالفة إجراءات و شروط التنفيذ الجبري التي تستوجب وجود سند التنفيذي و الذي لا يمكن أن يكون سوى حكما ملزما بغض النظر عن باقي السندات التنفيذية

[1]– عمر زودة ، المرجع السابق ، ص.164

ب- المنازعة في التنفيذ و الطعن في الحكم : كما لا تعد من قبيل منازعات التنفيذ الطعن في الحكم لأن حجيته تفرض على سائر المحاكم و لذلك فلكي يكون الإشكال جدي يجب إن يكون مبنيا على وقائع لاحقة على صدور الحكم الذي يتم التنفيذ بمقتضاه.

كما و إن كانت منازعات التنفيذ لا تعتبر طعن في الحكم تنفيذه فهي منازعة تتمثل بالتنفيذ إذ لكل منها أثار جد هامة و هي إن الخصومة في التنفيذ ليست لها اثر موقف إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك هو الحال بالنسبة لدعوى استرداد المنقولات المحجوزة. أما الطعن في الأحكام فقد ميز المشرع بين مختلف أنواع طرق الطعن من جهة و من جهة أخرى ميز بين الأحكام المدنية و القرارات الإدارية فلكل من المعارضة و الاستئناف أثر موقف للتنفيذ في الأحكام المدنية خلافا للطعن بالنقض.

الفرع الثاني : تحديد منازعات التنفيذ المختصة في البطلان

كما سبق بيانه فإن دعوى إبطال إجراءات التنفيذ لا تعدو أن تكون من منازعات التنفيذ و لما كانت هذه الأخيرة تختلف بحسب النتيجة المرجوة إلى منازعات موضوعية و ووقتية كان من اللازم التطرق لها و البرهنة على إعتبارها منازعة موضوعية كما ذهب إلى ذلك معظم الفقهاء

أولا : منازعات التنفيذ الموضوعية و الوقتية و دعوى إبطال إجراءات التنفيذ :

تنقسم منازعات التنفيذ حسب طبيعة الحكم المطلوب صدوره فيها وفقا لما ذكر أعلاه إلى نوعين:

1 - منازعات أو إشكالات التنفيذ الوقتية: وهي التي يكون المطلوب فيها إجراء وقتي لا يمس أصل الحق كوقف التنفيذ فهي في الحقيقة تمثل اعتراضا على التنفيذ الجبري و يتجلى هذا الاعتراض في أن غاية الإشكال الوقتي تكمن في وقف التنفيذ مؤقتا إلى أن يفصل في المنازعة الموضوعية أو في النزاع في أصل الحق[1].

[1]- زودة ، المرجع السابق ، ص 164

2 – منازعات التنفيذ الموضوعية و هي التي يطلب فيها أحد أطراف التنفيذ أو الغير إصدار حكم موضوعي في التنفيذ ، أي حكم بجواز التنفيذ أو عدم جوازه بصحة التنفيذ أو بطلانه ، بعدالته ، أو أي إجراء من إجراءاته . فهذه المنازعات تهدف إلى الحصول على حكم موضوعي في أحد هذه المسائل وليس مجرد[1].

الحصول على الحماية الوقتية و موضوعها قد يتصل بالسند التنفيذي أو بالحق الثابت فيه أو بالمال محل التنفيذ أو بذات إجراءات التنفيذ أو بعارض من عوارضه[2].

وطالما أن موضوع البحث الحالي يرتبط ببطلان الإجراءات و حسب التعريفات المذكورة أعلاه نجد أن السبيل الوحيد للوصول إلى البطلان هو منازعات التنفيذ الموضوعية ، طالما أن الإشكال الوقتي لا يقبل إذا رفع بطلب موضوعي مثل طلب الحكم بعدم جواز التنفيذ أو بطلان إجراءات التنفيذ أو إلغاء الحجز فإننا سنركز على هذا النوع من المنازعات مع تبيان الإشكال الوقتي و شروطه لتمييزه أكثر

ثانيا : دعوى الإبطال منازعة تنفيذ موضوعية

سيتم دراسة منازعة التنفيذ الموضوعية بإعتبارها تحوي دعوى إبطال الإجراءات من خلال تحديد مفهومها ووقت إبدائها وموضوعها .

1 – مفهوم منازعات التنفيذ الموضوعية: لم يعرف المشرع الجزائري منازعات التنفيذ الموضوعية و بالرجوع للفقه نجد التعريفات التالية : تلك المنازعات التي تدور حول أركان أو شروط يجب توافرها لوجود ، هناك أو لصحة التنفيذ الجبري ، و يصدر فيها حكم بصحة التنفيذ أو ببطلانه ، بجوازه أو بعدم جوازه من عرفها " أنها دعوى قضائية عادية تدور حول شروط أو إجراءات التنفيذ الجبري ، ويطلب فيها حسم النزاع[3].

[1]– علي ' أبو عطية هيكل، المرجع السابق، ص 363

[2]– أحمد أبو الوفاء ، إجراءات التنفيذ ، المرجع السابق ، ص 164.

[3]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص 42

و تحديد مركز الخصوم بصفة نهائية ، بحكم قضائي يحوز قوة الشيء المقضي به ، بحيث لا يجوز عرض ذات الموضوع مرة أخرى أمام القضاء ، وورد تعريف آخر " أنها تلك الاعتراضات المقدمة صاحب المصلحة من بهدف الحصول على حكم قضائي موضوعي يكون مؤثرا في التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه صحته أو بطلانه ، و سواء بعد ذلك أكانت مرفوعة من أحد أطراف التنفيذ أو من الغير ، قبل تمام التنفيذ أو في ، أو حتى بعد تمامه أثنائه[1].

2 – الوقت التي يجوز فيه إبداء المنازعة الموضوعية:

يجتمع الفقه على أن منازعات التنفيذ الموضوعية تكون قبل البدء في التنفيذ الجبري وأثنائه. يجمع مع احترام الميعاد إذا أشترطه القانون ويمكن شرح ذلك فيما يلي:

أ – رفع المنازعة الموضوعية قبل البدء في التنفيذ : ويقصد بها المرحلة التي حصول طالب التنفيذ على السند التنفيذي إلى البدء بالتنفيذ الجبري مرورا بمقدمات التنفيذ و التي استقر الفقه على أنها لا تدخل في التنفيذ الجبري فتنصب المنازعة على صلاحية السند التنفيذي و صفة طالب التنفيذ و في مخالفة إجراءات مقدمات التنفيذ للقانون الإجرائي.

ب – رفع المنازعة أثناء التنفيذ : وتكون خلال كل مراحل التنفيذ كمخالفة شروط الحجز المقررة بجميع أنواعه أو زوال صفة طالب التنفيذ أو هلاك المال المنفذ عليه.

ج – رفع المنازعة بعد تمام التنفيذ : و يتجلى ذلك بعد إنهاء عملية التنفيذ في دعوى بطلان البيع الجبري أو بطلان إجراءات التوزيع و هذا الشق يميز المنازعات الموضوعية عن إشكالات التنفيذ الوقتية التي لا تقبل بعد تمام التنفيذ

3 – موضوع منازعات التنفيذ الموضوعية:

أ– منازعات وجود أو عدالة التنفيذ : أن الحكم في منازعة عدالة التنفيذ يرتب حجية الشيء

[1]– محمود السيد عمر التحيوي ، خصوصيات منازعات تنفيذ الأحكام الموضوعية و الوقتية مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية 2011 ص 104

المقضي به بالنسبة للحق الموضوعي و يحول دون قيام طالب التنفيذ بالتنفيذ من جديد من أجل الحق ذاته، وهذه المنازعات سميت موضوعية لأنها تهدف إما إلى الإطاحة بعملية التنفيذ بحكم موضوعي قطعي صادر في أصل الحق في التنفيذ وهو حق إجرائي يهدف إلى الحصول على الحماية التنفيذية بعد سبق التزود بسند تنفيذي و يتوجه الحكم الصادر في هذا الإشكال إلى أركان التنفيذ و هي السند التنفيذي و المال الوارد عليه التنفيذ و أشخاصه و شأنه شأن الحكم القطعي أيا كان الموضوع الصادر فيه فهو يستنفذ ولاية القاضي الذي أصدره ، بحيث لا يستطيع بعد أن أصدره أن يرجع في قضائه لا من تلقاء نفسه ولا بناء على طلبات الخصوم ، كما أنه ليس حكما قائما على وقائع متغيرة متبدلة و بالتالي لا يمكن رفع دعوى جديدة بطلب حكم غيره إذا تغيرت الظروف ، و هذا الحكم ليس شرطيا يبقى ببقاء الظروف و يزول بزوالها .

ب – منازعات صحة التنفيذ: المنازعة في صحة التنفيذ فإن الحكم ببطلان التنفيذ يقتصر على الإجراءات و لا يمنع من قيام طالب التنفيذ بتجديد الإجراءات بشكل سليم وصحيح بناء على ذات السند التنفيذي الذي لم يحدث أي مساس بقوته التنفيذية [1]..والتي تشمل كافة الاجراءات بدء من التنفيذ، مرورا بكل إجراءات التنفيذ الجبري وصولا إلى توزيع حصيلة التنفيذ وهي ذاتها المجالات التي تنظرها دعوى إبطال إجراءات التنفيذ بإعتبارا أحد المنازعات الموضوعية فإذا تناولت مخالفة الشروط الموضوعية أو أركان التنفيذ كنا بصدد منازعة وجود التنفيذ و إذا تناولت مخالفة الشروط الشكلية أو الاجراءات كنا بصدد منازعة صحة التنفيذ و التي سنفصلها في الفصل الثاني تحت عنوان مجال دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

[1]– نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، دار الهدى ، عين مليلة ، ص531

المبحث الثاني : مميزات دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

إذا كان إجراء من إجراءات التنفيذ أو الحجز، قابلا للإبطال، يجوز للمحجوز عليه، أو لكل ذي مصلحة، أن يطلب بدعوى استعجالية ضد الحاجز والمحضر القضائي، الحكم ببطلان الإجراء وزوال ما ترتب عليه من آثار، وذلك خلال أجل شهر واحد (1) من تاريخ الإجراء، وإلا سقط الحق في طلب الإبطال واعتبر صحيحا.

المطلب الأول : شروط قبول دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

تخضع منازعات التنفيذ كأي دعوى قضائية ومن بينها الدعاوى التي تهدف إلى الإبطال الاجرائي للقواعد العامة لصحة قبول أي طلب قضائي أمام الجهات القضائية و ذلك بتوافر الصفة و المصلحة كما هو مبين في نص المادة 13 ق إ م إ زيادة على الأهلية و التي لا تعد شرطا لقبول الدعوى و إنما شرطا لانعقاد خصومة إلى جانب هذه الشروط العامة هناك شروط خاصة يتعين توافرها و سندرسها فيما يلي

الفرع الأول : الشروط العامة لقبول دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

و التي تتمثل في المصلحة الصفة و احترام حجية الشيء المقضي به.

– **أولا المصلحة** : و يقصد بها المنفعة القانونية التي تعود على الخصم بالحكم له بما يطلبه و لذلك من لا يجوز الالتجاء إلى القضاء دون تحقيق منفعة فالمصلحة مناط الدعوى و أساسها هو إشباع الحماية القضائية لهذا اشترط المشرع أن تكون المصلحة قانونية و بمعنى الحاجة أن القانون يعترف بالحق و يحميه و المصلحة ألا تكون اقتصادية أو مخالفة للنظام العام كما يجب أن تكون قائمة و حالة فالمشرع لا يحمي الاحتمالية أو المستقبلية[1]. و لذا لا تقبل مثلا منازعة الحاجز متى كان دائنا مرتهنا في صحة الحجز الذي وقعه الدائن العادي على المال ذاته لأنه سيتقدم هذا الأخير و لو كان حجزه صحيحا كما لا يقبل وقف التنفيذ مؤقتا بعد أن يكون التنفيذ قد تم و إذا كان المطلوب هو أن ترفع المنازعة إثناء إجراءات

[1]– الغوتي بن ملحة ، القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2000 ص 89.

التنفيذ ، فقد ترفع قبل أن تبدأ كأن ينازع المدين في التنفيذ قبل إعلان السند التنفيذي إليه توخيا لاتخاذ إجراءات التنفيذ قبله أو أن ترفع بعد أن تنتهي من توافرت فيه المصلحة.

وليس ثم ما يمنع المنازعة و لو تم بعد تمام التنفيذ إذا نص القانون على ذلك ، أما إذا إنتفت المصلحة ، حالة أو محتملة ، فلا تقبل المنازعة[1].

ثانيا –الصفة : أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق أو المركز القانوني المراد حمايته و يتعين أن تتوفر الصفة في المدعى و المدعى عليه و ترفع الدعوى من ذي صفة على ذي صفة و يجوز أن ينوب عنهما غيرهما و هو ما بالصفة الإجرائية وتثبت الصفة كذلك للغير إذا كان التنفيذ يمس حقوقه كما لو رفع الحجز على مال مملوك له فيرفع دعوى استرداد أو دعوى استحقاق فرعية لاسترداد منقوله أو استحقاق عقاره[2].

ثالثا – يسمى

احترام حجية الشيء المقضي به : يجب ألا يكون قد سبق الفصل في المنازعة التنفيذية بين نفس الأطراف حول نفس الموضوع بحكم قضائي فإذا صدر حكم من هذا القبيل فلا تقبل منازعة جديدة إلا إذا كانت مبنية على وقائع لاحقة على صدور الحكم في المنازعة التنفيذية ويجب تمييز الشروط الخاصة للإشكالات الوقتية ورغم أنها لا تشمل دعوى الإبطال إلا أننا أردنا توضيحها أكثر لوجود ما يتوافق معها و الآتي بيانها [3].:

– أن يكون الإجراء وقتيا لا يمس أصل الحق وهو أن الإشكال الوقتي هو منازعة في التنفيذ الجبري أيا كان نوعه مباشر أو عيني أو بالحجز (نزع الملكية أو حتى لو كان الحجز تحفظيا و أيا كان المحل الذي يرد عليه الحجز فلها طابع وقتي أي أنها تهدف للحصول على الحماية القضائية الوقتية تبرر الحاجة إليها وجود خطر داهم يتعرض له أصل الحق

[1]– أحمد هندي ، أصول التنفيذ الجبري، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2006 ، ص 505

[2]– علي أبو عطية هيكل التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية و التجارية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، ص 364.

[3]_

الثابت في السند التنفيذي فينبغي أن يكون المطلوب في الإشكال مجرد إجراء وقتي أو تحفظي لا يمس موضوع الحقوق المتنازع عليها كأن يقصد رافعه وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه و من أمثلته أن يطلب المنفذ ضده وقف التنفيذ مؤقتا على أساس أن الحكم غير جائز تنفيذه ، و لا شك أن شرط عدم المساس بأصل الحق لا يعدو أن يكون وجها أخر كشرط وجوب كون المطلوب في الإشكال هو إجراء وقتي. حيث أن المحكمة العليا في أحد قراراتها قضت بأنه: " متى كان المقرر قانونا ، أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون ".

إذا كان الثابت أن قضاة الاستعجال على مستوى الدرجتين أمروا بإيقاف تنفيذ قرار قضى بطرد الطاعن من محله التجاري فانه من المؤكد قانونا أن قاضي إشكالات التنفيذ لا يجوز له أن يتعرض لتفسير الأحكام الواجبة التنفيذ أو لا يمس أمره بوقف التنفيذ حقوق الخصوم و أن كل ما يجوز له اتخاذ إجراء وقتي ريثما يفصل قاضي الموضوع في الإشكال الخصومة[1].

وهو الذي خرج عنه المشرع في دعوى إبطال إجراءات التنفيذ فالبطلان قد التنفيذية مؤقتا أو نهائيا و بالتالي يمس أصل الحق بشكل مباشر و غير أنها تتفق مع الإشكال الوقتي في عنصر الاستعجال المفترض في الدعاوى التي ينظرها قاضي الاستعجال وهو أن تكون هناك حاجة ملحة لحماية الحق أو المركز القانوني الموضوعي بالحصول على حكم مستعجل بالإجراء المطلوب

إن إشكالات التنفيذ الوقتية عكس دعوى الإبطال مستعجلة بطبيعتها فهي تهدف دائما إلى رفع خطر حال بالمدعي في المنازعة و يكون ذلك بالتنفيذ عليه إذا كان المدعي هو

[1]– قرار ملف رقم 36.907 مؤرخ في 15/6/85 المجلة القضائية 1989 عدد 03 ص 86

المنفذ ضده أو تعطيل إجراءات التنفيذ بموجب السند التنفيذي إذا كان المدعي هو طالب التنفيذ. [1].

و إشكال التنفيذ الوقتي هو منازعة أي اختلاف وجهات النظر بين أطرافه تطرح على قاضي التنفيذ المختص بنظرها و هي كلها إشكالات مستعجلة أي أن القانون قد افترض توافر عنصر الاستعجال فيها يحكم القانون و العبرة في تحديدها هي بالتكييف الذي يصل إليه القاضي من تحليل عناصره الوقتية و[2] ليس بالتكييف الذي يصل إليه الخصوم فلا ينظر القاضي إلا ضاهر المستندات غير أن دعوى إبطال الاجراءات و إن نظرها قاضي الاستعجال و أعطاها [3]. المشرع هذه الصفة إلا أننا نرى أنها ليست إستعجالية بطبيعتها بإعتبارها تمس الموضوع .

يتم كما أن رفع الإشكال الوقتي يكون قبل إتمام التنفيذ أي يجب ألا التنفيذ لأنه إذا تم, انعدمت المصلحة في طلب وقفه أو الاستمرار فيه و من تم يصبح الإشكال غير ذي موضوع كما قررته المحكمة العليا " إن قبول قضاة الموضوع دعوى الإشكال في التنفيذ بعد انتهاء إجراءات التنفيذ يعد خطأ في تنفيذ القانون بينما تتوافق دعوى إبطال إجراءات التنفيذ في شق منها مع الاشكال الوقتي فإذا رفعت المنازعة أمام القاضي و كان التنفيذ قد تم وقت رفعها يتعين عليه الحكم بعدم قبول الدعوى لانعدام المصلحة و إذا كان قد تم القيام بعمل فلا يقبل طلب وقفه و إنما يجوز طلب وقف ما يليه من أعمال ذلك أن عملية التنفيذ تتم بخطوات متعددة و عليه إذا تم التكليف بالوفاء و كان مشوبا بالبطلان و لم يتم رفع النزاع و تم الانتقال إلى مرحلة التنفيذ الجبري بتوقيع الحجز على أموال المدين فانه لا يجوز لهذا الأخير التمسك إلا بالإشكالات المتعلقة بإجراءات الحجز دون تلك المتعلقة بمقدمات التنفيذ

[1]– علي أبو عطية هيكل ،المرجع السابق، ص 365.

[2]– نبيل إسماعيل عمر . إشكالات التنفيذ الجبري الوقتية و الموضوعية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2000 ، ص 15

[3]– أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري و طرقه الطبعة الثانية ، منشأة دار المعارف ، الاسكندرية ، 1990 ، ص 889

بينما لا تتفق في شق آخر بإمكانية قبولها كمنازعة موضوعية أثناء و بعد الانتهاء من التنفيذ كإبطال محضر الحجز رغم صدور الأمر بالحجز و تنفيذه

و إذا كان يشترط لقبول الإشكال الوقتي أن يرفع قبل تمام التنفيذ فيجب أن يحكم فيه قبل تمامه أيضا و ذلك لأنه إذ تم التنفيذ قبل صدور الحكم فيه فان القاضي يحكم بعدم قبول الطلب لاستحالة تنفيذ الحكم الصادر فيه بعد تمام التنفيذ و بالنتيجة انعدام المصلحة هذه [1].الاستحالة بسبب بينما تتوافق دعوى إبطال إجراءات التنفيذ مع الاشكال الوقتي في أن تكون الوقائع لاحقة للحكم المستشكل فيه إذ لا يجوز أن يؤسس الإشكال على وقائع سابقة على الحكم المستشكل فيه لان هذه المفروض إبدائها أمام المحكمة التي أصدرته و مثاله إذا أسس المدين إشكاله على أنه وفى الوقائع كان من بالدين قبل صدور حكم المديونية فان هذا الإشكال لا يقبل منه و لكنه إذا ادعى انه قام بالوفاء بعد صدور الحكم فإن هذا يجوز لان واقعة الوفاء لاحقه على صدور الحكم . و هذا الأمر على خلاف الاستشكال[2].

المطلب الثاني : الاختصاص بنظر دعوى إبطال إجراءات التنفيذ

إن دعوى منازعة التنفيذ الموضوعية باعتبارها دعوى قضائية فهي تخضع لجميع القواعد العامة للدعاوى برفعها بمذكرة إفتتاحية تودع كتابة ضبط المحكمة وفقا للشروط التي قررها المشرع الإجرائي و التي تم تفصيلها في المبحث السابق (شروط رفع منازعات التنفيذ) و ترفع الدعوى في جميع مراحل التنفيذ أي قبله أثناءه أو بعد تمامه[3].

ولا يترتب على مجرد رفع المنازعة الموضوعية وقف إجراءات التنفيذ ما لم ينص القانون على ذلك الحال في دعوى الاسترداد الخاصة بالحجز على المنقولات ، و تنظر هذه

[1]– قرار رقم 245905مؤرخ في 17/01/2001 المجلة القضائية 2003 عدد 01, ص 180.

[2]– أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية ، الدار الجامعية ، بيروت ، 1984 ، ص 493 .

[3]– علي أبو عطية هيكل، المرجع السابق، ص366

المنازعة وفقا للإجراءات مثلما هو المقررة و يخضع الحكم فيها للقواعد العامة في إصدار الأحكام[1].

وندرس ذلك أولا بنظر الجهة القضائية المختصة المختصة وثانيا طبيعة الحكم الصادر فيها و النتائج المترتبة عليه طرق الطعن فيه[2].

الفرع الأول : تحديد الجهة القضائية المختصة

أولا : الاختصاص النوعي : الأصل أن منازعات التنفيذ الموضوعية تنظر باعتبارها دعاوى موضوعية بحتة تهدف إلى حكم في أصل الحق في التنفيذ و رغم أن جل التشريعات تعيدها لقاضي الموضوع للفصل فيها إلا أن المشرع الجزائري أستحدث استثناء بخروجه على القاعدة خولت قاضي الاستعجال الفصل في منازعات التنفيذ الموضوعية في نصوص متفرقة من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مثل دعوى الاسترداد (717) دعوى الاستحقاق الفرعية (772) دعوى رفع الحجز (663 و (675 دعوى إبطال إجراءات التنفيذ (643) و التي ترفع كدعوى إستعجالية رغم أنها تمس أصل الحق مناقضة بذلك المبدأ الوارد في المادة 303 من ق إ م إ " لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق [3].

ثانيا : الإختصاص المحلي : يتحدد الإختصاص المحلي كأصل عام بموطن المدعى عليه مع مراعاة ما قررته المواد 39 و ما بعدها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و التي تجعل هذا الاختصاص في منازعات التنفيذ بشكل عام يؤول إلى محاكم أخرى مثل محكمة تواجد العقار المراد الحجز عليه.

---

[1]– عبد الرحمان ملزي ، محاضرات في طرق التنفيذ ألقيت على طلبة السنة الرابعة حقوق ،جامعة بن يوسف بن خدة ،كلية الحقوق، 2009–2010 ، الجزائر ص 59.

[2]– حمدي باشا عمر ، طرق التنفيذ ، دار هومة ، الجزائر، 2012، ص 74

[3]– أحمد أبو الوفاء ، المرافعات المدنية و التجارية ، الطبعة الخامسة عشر ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1990 ، ص 358

الفرع الثاني : طبيعة الحكم و النتائج المترتبة عليه

إن تحديد طبيعة الحكم الصادر في دعوى إبطال إجراءات التنفيذ و النتائج المترتبة عليه يختلف كما جاء بيانه في الفرع السابق ما إذا كان مختصا بنظره عن القضاء الاستعجالي أو قضاء الموضوع و نجد اثر ذلك أيضا في الطرق الطعن فيه :

أولا طبيعة الحكم : و يجب نظر الحكم الصادر من قاضي الموضوع و الصادر من قاضي الإستعجال و الإطار الإجرائي له ومن ثم تحديد طبيعة هذا الحكم.

1- الحكم الصادر من قاضي الموضوع : منازعات التنفيذ الموضوعية باعتبارها موضوعية تطبق عليها القواعد العامة التي تطبق على سائر الدعاوى القضائية من حيث إجراءات رفعها ومن حيث نظرها و الأثر المترتب على رفعها و من حيث الحكم فيها

و تفريعا عن ذلك يحوز الحكم بمعناه العام الوارد في المادة 08 من ق إ م إ " يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون الأوامر و الأحكام والقرارات القضائية الصادر في منازعات التنفيذ الموضوعية حجية الشيء المقضي فيه و يجوز استئنافه لأنه يتضمن فصلا في أصل الحق و من شأنه فض النزاع ، كما يحظر على المحكمة التي أصدرته العدول عنه أي يستنفذ ولاية القاضي الذي أصدره بمجرد صدوره إستثناء تصحيح الأخطاء المادية المتعلقة به أو دعوى تفسيره

2- الحكم الصادر من القاضي الاستعجالي: رفع المنازعة الموضوعية أمام قضاء الاستعجال من هذه يخص بعض الحالات التي جاء بها المشرع الجزائري و الذي قيد قاضي الاستعجالي بالفصل في البعض الدعاوي رغم تعلقها بالملكية خلال آجال محددة كما هو الأمر في دعوى الاسترداد التي أستوجب المشرع في المادة 717 ق إ م إ الفصل فيها خلال خمسة عشرة 15 يوما من تاريخ قيد الدعوى و دعوى من الاستحقاق خلال أجل أقصاه ثلاثين 30 يوما من تاريخ تسجيل الدعوى

ثانيا – طرق الطعن ومثل ما هو الحال في تحديد طبيعة الحكم فإن طرق الطعن تختلف باختلاف

– طرق الطعن في الحكم الصادر عن قاضي الموضوع :

باعتباره من الأحكام العادية التي يصدرها قضاء الدرجة الأولى فهو يخضع لكافة طرق الطعن العادية(المعارضة والاستئناف (والغير عادية (التماس إعادة النظر و اعتراض الغير الخارج عن الخصومة و الطعن بالنقض) وفقا للشروط و المواعيد المحددة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

2 – طرق الطعن في الحكم الصادر عن قاضي الاستعجال :

يخضع الحكم أو الأمر الذي يصدره القاضي الاستعجالي في دعاوى منازعات التنفيذ الموضوعية لطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية كالاستئناف وإذا كانت صادرة عن الدرجة الأولى فتكون غير قابلة للمعارضة وفقا للمادة 304/02 من ق إ م إ عكس تلك الصادرة من الدرجة الثانية.

وبالنظر إلى كل المنازعات الموضوعية المتناولة في هذا الفصل سنتوصل إلى النتائج التالية:

وجود دعوى أصيلة تستهدف تقرير بطلان إجراءات التنفيذ وهي دعوى إبطال إجراءات التنفيذ المنصوص عليها المادة 643 من ق إ م إ و التي تكون شاملة لكل مراحل التنفيذ منذ البدء فيه .

ومن جهة أخرى وجود منازعات موضوعية تقريرية لا تشمل كل مراحل التنفيذ الجبري بل شقا منه منها من يستهدف البطلان مباشرة مثل دعوى بطلان البيع الجبري للعقار (حكم رسو المزاد) ، ومنها من لا تستهدف البطلان لكن المشرع الإجرائي جعل الحكم بها يقرر بصفة آلية تقرير بطلان الإجراءات و ضرورة تجديدها ومثالها دعوى استرداد المنقولات و

دعوى استحقاق العقار الفرعية ، الاعتراض على قائمة شروط البيع ، دعوى المنازعة في صفة طالب التنفيذ .

وجود منازعات لا تستهدف البطلان و لكن يمكن إثارة البطلان كدفع شكلي مثل دعوى تثبيت الحجز التحفظي و التي سنتناولها في الفصل الثاني في مواقعها الأصلية من التنفيذ الجبري . (موجودة في الحجز بشكل عام).

الفرع الثالث : الآثار التي تترتب على الحكم بالبطلان الإجرائي

يترتب على الحكم ببطلان الإجراء كقاعدة عامة زواله و اعتباره كأن لم يكن ، ويترتب على البطلان عدم قدرة الإجراء على توليد الآثار التي كان من الممكن أن يولدها لو كان صحيحا و البطلان كجزاء إجرائي يقع بقوة القانون سواء تعلق بالنظام العام أو بالصالح الخاص و لكن وقوع البطلان لا يغني عن ضرورة صدور حكم قضائي يقرره [1]، و بصدور هذا الحكم يعتبر الإجراء باطلا من تاريخ اتخاذه فتزول آثاره الإجرائية والموضوعية و يعتبر و كأنه لم يتخذ و هذا البطلان لا يحول دون تجديد الإجراء مرة ثانية بشكل صحيح إذا توافرت شروط المناسبة و الميعاد اللازم لاتخاذ الإجراء و البطلان لا يمتد إلى الإجراءات الأخرى في الخصومة و لكن بطلان الإجراء قد يؤدي إلى بطلان الإجراءات التالية له إذا كان الإجراء الباطل هو أساسها و بنيت عليه الإجراءات الأخرى إعمالا لقاعدة أن ما بني على باطل فهو باطل [2].

[1]– فرج علواني هليل، المرجع السابق ،65.

[2]– نبيل عمر إسماعيل الوسيط، في قانون المرافعات المدنية و التجارية ، المرجع السابق ، ص 575

الفصل الثاني

مجال دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.

كما تقدم في الفصل الأول فإن دعوى الابطال لا تعدو أن تكون إلا أحد المنازعات الموضوعية للتنفيذ أين يكون الوصول إلى البطلان الاجرائي في حالة مخالفة المقتضيات الموضوعية و الشكلية للتنفيذ . فمخالفة المقتضيات الموضوعية للتنفيذ والمعبر عنها بشروط وجود التنفيذ والمتمثلة في أركانه أي السبب و المحل والأطراف فسبب التنفيذ المتمثل في السند التنفيذي و محل التنفيذ وهو الأموال المراد الحجز عليها أو العمل المراد القيام به أو الامتناع عنه وأطراف خصومة التنفيذ من الدائن و المدين فيما يتعلق خاصة بالأهلية باعتبارها أحد حالات بطلان الاجراءات والعقود الغير القضائية من حيث موضوعها و التي تعتبر من النظام العام يمكن إثارتها من القاضي تلقائيا وفقا للمادتين 64 ، 65 من ق إ م إ و وصلاحية القائم بالتنفيذ أي المحضر القضائي في إطار دعوى الإبطال و التي تكون الأولى بالنظر فقيام محضر قضائي بالحجز بموجب سند لا يعتبر تنفيذيا في نظر القانون وفقا للمادة 600 من ق إ م إ أو قيامه بالحجز على أموال غير قابلة للحجز عليها قانونا أو قيام ذات المحضر بالحجز في مكان يعتبر خارج إختصاصه الإقليمي يؤدي إلى القول ببطلان الإجراء لمخالفته للمقتضيات الموضوعية والذي سنتناوله في المبحث الأول.

و في إطار مخالفة المقتضيات الشكلية أو الإجرائية للتنفيذ نحاول في إطار الدعاوى التي تقرر البطلان تمييز الإجراءات التي تكون محلا لها في إطار خصومة التنفيذ وذلك بمراعاة شروطها [58].وهي : وجود نص يتضمن قابلية الإجراء للإبطال ، كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم بالبطلان وهي إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الإجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه والذي سنتناوله في المبحث الثاني .

[58]– عباس العبودي ، المرجع السابق ، ص6.

المبحث الأول : تخلف الشروط الشكلية في التنفيذ

إن تقرير صور البطلان الاجرائي المتعلق بصحة الاجراءات من حيث شكلها المقرر قانونا وكما أسميناه البطلان الناجم عن مخالفة شروط صحة التنفيذ يكون بإسقاط البطلان الاجرائي على إجراءات التنفيذ الجبري بدءا بمقدمات التنفيذ وصولا إلى خصومة التنفيذ من خلال أنواع الحجز وفق التقسيمات المقررة قانونا وصولا إلى البيع و توزيع حصيلته وذلك خلافا للبطلان الناجم عن مخالفة وجود التنفيذ وهو الشروط الموضوعية الواردة في التنفيذ و المتعلقة بأركانه والذي سبق دراسته في موضع آخر من هذا البحث وجب التنويه إلى ما تم التوصل إليه من نتائج في الفصل الأول سيما في كيفية تقرير بطلان إجراءات

التطرق للموضوع ممن له في خلالها مثل تمسك المحجوز عليه بالبطلان عن طريق الدفع في دعوى تثبيت الحجز التحفظي التي يرفعها الحاجز منازعات يرفعها الدائن الحاجز للقضاء بصحة حجزه فهي منازعات لا تستهدف البطلان و لكن يمكن إثارتها.

ولذلك سيتم دراسة و تفصيل هذه التطبيقات على المراحل التي تمر بها اجراءات التنفيذ وهي مقدمات التنفيذ ، الحجز ، توزيع حصيلة البيع.

المطلب الأول : دعوى إبطال إجراءات مقدمات التنفيذ

يتطلب المشرع وجود المفترضات والمقدمات وهي الأعمال والوقائع التي تشترط قبل اتخاذ أغلب إجراءات الخصومة ، و التي حددها المشرع في خصومة التنفيذ بمقدمات التنفيذ في ضرورة التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتكليف المنفذ عليه بالوفاء.

الفرع الأول : مقدمات التنفيذ

لا يكفي أن يكون لطالب التنفيذ حق محقق الوجود ثابت بحكم قضائي ولا يكفي أن يكون في يد الدائن صورة تنفيذية من ذلك الحكم و إنما ينبغي فوق كل ذلك أن يقوم الدائن – قبل تنفيذه بإعلان السند التنفيذي إلى المدين.

ولما كان المقصود من مقدمات التنفيذ تكليف المدين بالوفاء بمقتضى السند التنفيذي الصادر ضده فإنها تعتبر من الإجراءات التي يوجب القانون اتخاذها قبل الشروع في التنفيذ الجبري بحيث يبطل إن لم تتخذ من ناحية أخرى وفي نفس الوقت لا تعد من إجراءاته*

إن الحكمة من مراعاة مصلحة إعلان المدين بالسند التنفيذي و تكليفه بالوفاء قبل التنفيذ هي المدين بحيث تتاح له الفرصة لتجنب إجراءات التنفيذ الجبري و ذلك عن طريق الوفاء الاختياري كما يتاح له الإطلاع على السند التنفيذي للتأكد من حق طالب الإعلان في التنفيذ و مراقبة مدى استيفاء السند لشروطه الموضوعية و الشكلية و المنازعة في ذلك أن كان له وجه .

وترجع هذه القاعدة إلى أن الأصل في إجراءات المرافعات هو مبدأ المجابهة و هي في مجال التنفيذ تتمثل في ضرورة إعلان المدين بالسند التنفيذي قبل الاقدام على التنفيذ أو البدء فيه[59].

أولا ـــإعلان السند التنفيذي و التكليف بالوفاء : أوجبت المادة 612 من القانون إ م إ التبليغ الرسمي و تكليف المنفذ عليه بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي في أجل 15 يوما.

و العلة في ذلك تكمن في تسجيل واثبات واقعة امتناع المدين عن الوفاء الاختياري بإلزامه ومن ثم تأكيد حق الدائن في الحماية التنفيذية باعتبار أن المدين لا يعتبر مخلا بالتزامه أو متأخرا في الوفاء به وفقا للقواعد العامة إلا من تاريخ اعذاره[60].

ثانيا : أثار إعلان السند التنفيذي مع التكليف بالوفاء : يترتب على مقدمات التنفيذ بعنصريها الإعلان والتكليف بالوفاء أثرين هامين :

بدء احتساب المدة المهلة القانونية (وهي مدة 15 يوما) وإمكانية بدء إجراءات التنفيذ بعدها ضد من تم إعلانه وتكليفه بالوفاء

[59]– أحمد أبو الوفاء ، إجراءات التنفيذ ، المرجع السابق ،صفحة 321

[60]– عبد الباسط جميعي ، المرجع السابق ،1990

– قطع مدة التقادم المسقط وتبدو أهمية ذلك في حالة ما إذا كان السند التنفيذي حكما لان البدء في مقدمات التنفيذ يقطع مدة تقادم هذا السند التنفيذي مثلما نصت عليها أحكام المادة 630 من ق إ م إ " تتقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية بمضي 15 سنة كاملة ابتداء من تاريخ قابليتها للتنفيذ، يقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التنفيذ[61].

ثالثا : احترام مدة التنفيذ الاختياري و استثناءاتها :

من لعل أهم اثر لمقدمات التنفيذ هو بدء احتساب المهلة القانونية المنصوص عليها في المادة 612 ق إ م إ 15 يوما كميعاد كامل وفقا لقواعد حساب الآجال ضد من بلغ بالوفاء ليكون قرينة ضده لبدء التنفيذ الجبري بعدها في حالة عدم امتثاله، و لكن إذا كان الهدف من إجراءات التنفيذ هو مجرد إجراءات تحفظية يكون انتفاء المقدمات في مثل هذه الحالات هدفا مقصودا لمفاجأة المنفذ عليه و تعد استثناءات أجاز المشرع فيها التنفيذ بدون مقدمات و ندرسها كما يلي:

التنفيذ يتم بموجب أمر استعجالي أو بموجب حكم مشمول بالنفاذ المعجل:

ذلك في طبقا للمادة 614 من ق إ م إ يجوز إجراء التنفيذ الجبري بمجرد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي دون مراعاة الآجال المنصوص عليها في المادة 612 من نفس القانون و الحالتين التاليتين:

– إذا كان التنفيذ يتم بموجب أمر استعجالي .

– إذا كان التنفيذ يتم بموجب حكم مشمول بالنفاذ المعجل

إلا أن المشرع أورد إجراءات أخرى ونص فيها صراحة على التنفيذ دون مقدمات و هي :

1/ الحجوز التحفظية و حجز ما للمدين لدى الغير وما تحمله من إجراءات فجائية و إجراءات تحفظية لا تتلاءم مع مقدمات التنفيذ المتمثل في إعلان السند و إلا فقدت الهدف

[61]– مروك نصر الدين ، طرق التنفيذ في المواد المدنية ، دار هومة ، الجزائر، 2005 ، ص52

المنشود من ورائها (م) 658 حجز تحفظي على المنقول) و (م 652 حجز تحفظي على العقار) و (667 حجز ما للمدين لدى الغير)

2 حكم رسوم المزاد (م (764) لا يبلغ حكم رسوم المزاد لأطراف الحجز و يتم تنفيذه جبرا على المحجوز عليه ،الحائز ،الكفيل العيني ، الحارس.

الفرع الثاني : إبطال إجراءات مقدمات التنفيذ

وكما ورد في الفصل الأول من هذه الدراسة فإن المنازعات الموضوعية تكون عبر مراحل التنفيذ بدءا من تحصل الدائن على السند التنفيذي و حتى بعد نهاية التنفيذ وبالتالي فإنها تكون واردة على مقدمات التنفيذ و يمكن للمحجوز عليه أن يتمسك ببطلان الحجز نظرا لأنه لم تسبقه مقدمات التنفيذ ، إذ يبطل التنفيذ إذا لم يتم إعلان السند التنفيذي وإن كان هذا البطلان لا يتعلق بالنظام العام ، وكذلك الحال إذا لم يتم التنبيه على المدين بالوفاء أو إذا لم تراعى الأوضاع التي يتطلبها القانون في الإعلان 7 كما يبطل التنفيذ إذا لم تراعى الأحكام الخاصة بوفاة المدين أو فقدانه أهليته أو زوال صفة من كان يباشر الاجراءات نيابة عنه قبل البدء في التنفيذ أو قبل إتمامه وفقا للمادة 617 من ق إ م إ في ضرورة إعادة تبليغ الورثة بالتكليف بالوفاء[62].

التي تشملها كمنازعة موضوعية دعوى إبطال إجراءات التنفيذ المنصوص عليها في المادة 643 من ق إ م إ مع إبراز منازعة إبطال بإجراءات خاصة وهي دعوى إبطال التكليف بالوفاء و التي نتناولها في ما يلي

1- عن طريق دعوى إبطال إجراءات التنفيذ :

في إطار مخالفة المقتضيات الاجرائية نحاول من خلال دعوى الابطال تمييز الاجراءات التي تكون محلا لها في إطار مقدمات التنفيذ وذلك بمراعاة شروط وهي : وجود نص يتضمن قابلية الاجراء للإبطال كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم

[62]- أحمد هندي ، أصول التنفيذ الجبري ، المرجع السابق ، ص 230

بالبطلان وهي إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الاجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه وفقا للمادة 643 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ولذلك نميز بين إجراءين :

أ- القيام بإجراءات التنفيذ الجبري خلال فترة التنفيذ الاختياري و هي خمسة عشرة يوما محددة في المادة 612 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية. ذلك أن الميعاد المحدد يعد من المواعيد الكاملة التي تجعل التنفيذ الجبري باطلا قانونا لمنع القيام به خلال هذه الفترة بصريح النص.

وبذلك يمكن مباشرة دعوى الابطال وفقا للمادة 643 من ق إ م إ لأي إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري أو الحجز مع مراعاة الحالات التي يستثنيها القانون كما سبق شرحها أعلاه.

التبليغ الرسمي للسند التنفيذي : ما يلاحظ في النصوص المتعلقة بالتبليغ الرسمي للسند التنفيذي أنها أعتمدت على نظام الاحالة للنصوص المتعلقة بالتبليغ الرسمي سيما المواد 406 إلى 416 . ق إ م إ كما كان الشأن في مواقع متعددة في نفس القانون أي نفس إجراءات التبليغ الخاصة بالشخص الطبيعي و إجراءات التبليغ الخاصة بالشخص المعنوي و إجراءات التبليغ للمقيم خارج الوطن من جعل التبليغ صحيحا إذا وقع في الموطن الذي إختاره في الجزائر أو ذكرها للإجراءات المتعلقة بالاتفاقيات القضائية في حال وجودها أو التبليغ بالطرق الدبلوماسية أو إجراءات تبليغ الشخص المحبوس.

مخالفة اجراءات التبليغ الرسمي للإجراءات الواردة في المواد المتعلقة به تعطي الامكانية لرفع دعوى الابطال خاصة ما تعلق بالبيانات المذكورة في محضر التبليغ الرسمي وفقا للمادة 407 . من ق إ م إ والذي يجعل إغفالها أحد أسباب بطلان هذا المحضر مع مراعاة مقومات البطلان الاجرائي .

2- دعوى خاصة بإبطال التكليف بالوفاء :

خلافا لقانون الإجراءات المدنية القديم الذي أورد مادة واحدة هي المادة 330 "يبلغ القائم بالتنفيذ المحكوم عليه بالحكم المطلوب التنفيذ ما لم يكن قد ابلغ به و يكلفه بالسداد في مهلة 20 يوما" إلا انه لم يورد أي شروط شكلية عكس قانون الاجراءات المدنية و الادارية الذي أورد مجموعة بيانات يترتب على إهمالها لمن يهمه الأمر طلب إبطالها بواسطة قاضي الاستعجال خلال المهلة القانونية هي 15 يوما ليتسنى له الفصل في أجل أقصاه 15 يوما .

ويترتب على مخالفة محضر التكليف بالوفاء أحكام المادة 613 من ق إ م إ الآثار التالية :

لمصلحة جواز طلب إبطال التكليف بالوفاء أمام القاضي الاستعجالي و الابطال هنا مقرر به في الآجال المقررة من عدم المنفذ عليه وحده و بالنتيجة فلا يجوز للقاضي إثارته تلقائيا ذلك التمسك قبل من قرر لمصلحته يعد تنازلا منه عن هذا الحق.

ب - يتحمل المحضر القضائي في حالة إبطال التكليف بالوفاء نتيجة تقصير منه ، مسؤولية مدنية تستوجب التعويض فيما لو أقام طالب التنفيذ دعوى قضائية نتيجة ما لحقه من ضرر و ثبتت العلاقة السببية بين الضرر و خطأ المحضر القضائي[63].

وهي بذلك دعوى إستعجالية تتم بتكليف طالب الابطال المنفذ (عليه جميع الاطراف بالحضور وهم طالب التنفيذ و المحضر القضائي طبقا للمادة 613 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي توجب أن يتضمن المحضر فضلا على البيانات المعتادة بيانات تم ذكرها في صلب المادة بالتفصيل وأي إخلال بأحد هذه البيانات المبينة في أحكام المادة المشار إليها قد يعرض التكليف وذلك باللجوء إلى القضاء الإستعجالي من قبل كل ذي مصلحة خلال مدة 15 أيام من تاريخ صدوره ليفصل فيه خلال مدة أقصاها 15 يوم .

وبذلك تكون إجراءاتها كما يلي :

[63]- عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص 149

يقدم الطلب في شكل مذكرة افتتاحية لدعوى استعجالية من طرف المنفذ عليه أو كل ذي مصلحة ، ضد المنفذ له و المحضر القضائي تكون الدعوى الاستعجالية من إختصاص المحكمة التي يباشر فيها التنفيذ .

– أن يكون رفع الدعوى خلال خمسة عشرة (15) أيام من تاريخ التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء و إلا سقط الحق في طلب الابطال خلافا لميعاد شهر الوارد في دعوى الابطال العامة.

– أن يفصل فيها في أجل أقصاه 15 يوما ولا يترتب على مخالفة هذا الأجل أي جزاء إجرائي عدا ما يتعلق بالمسؤوليات التأديبية الخاصة بالقضاة الممارسين.

و بالنسبة لأطراف هذه الدعوى فالمدعي هو المنفذ عليه ويبقى التساؤل حول إمكانية قيام الغير الذي له مصلحة حالة وقائمة في رفع هذه الدعوى و المدعى عليهم فلم تذكر المادة 613 من يجب إختصامهم لكننا نرى و حتى تسري الإجراءات في مواجهتهم وتكون حجة عليهم أنهم الدائن الذي يباشر إجراءات التنفيذ و المحضر القضائي المكلف بملف التنفيذ.

أما المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى المشرع أناط فيها الاختصاص لقاضي الاستعجال ، من أجل ضمان السرعة في هذا النوع من دعاوى البطلان ليفصل فيه خلال مدة أقصاها 15 يوم .

إذا قبلت الدعوى يقضى بموجب أمر إستعجالي ببطلان محضر التكليف بالوفاء مع التأكيد أن هذا الأمر لا يمنع من إعادة تحرير المحضر وفقا للقانون.

و بالنسبة للطعن فيخضع لطرق الطعن في الأوامر الاستعجالية كالاستئناف وإذا كانت صادرة عن الدرجة الأولى فتكون غير قابلة للمعارضة وفقا للمادة 304/02 من ق إ م إ عكس تلك الصادرة من الدرجة الثانية.

وتجدر الإشارة أنه لا يترتب البطلان بمجرد إغفال بيان من البيانات المذكورة في المادة 613 من ق إ م إ ، بل يجب إعمال القاعدة الأساسية في البطلان المنصوص عليها في المادة 60 من ق إ م إ وهي :

– وجود نص يقضي بالبطلان إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان[64].

ويمكن إضافة تحقق الغاية من الاجراء والتي يمكن للقاضي تقصيها من خلال أوراق الدعوى

المطلب الثاني : دعوى إبطال إجراءات الحجز

التنفيذ إما يكون مباشرا وهو الذي يكون بإجبار المدين على القيام بتنفيذ التزامه عينا فهو يصل الدائن إلى إستيفاء حقه بالحصول عليه مباشرة أما التنفيذ بطريق الحجز فلا يصل إليه إلا عن طريق إجراءات الحجز على أموال المدين وبيعها [65]..

الفرع الأول : دعوى إبطال إجراءات الحجز التحفظي

من خلال توضيح جميع إجراءات الحجز التحفظي والتي لا تتمثل فقط في الحجز التحفظي على الأموال الموضوعة في يد المدين بل يجب يوضيح الحالات الأخرى التي جاء بها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية مثل الحجز التحفظي على الحقوق الصناعية و التجارية و على العقارات و غيرها و ذلك لتحديد الإجراءات الجوهرية التي ينجر عنها البطلان بموجب نص صريح و منه الخوض في إبطال هذا النوع من العجوز[66].

أولا : إجراءات الحجز التحفظي : تناولها المشرع الجزائري في المواد من 646 إلى 666 . قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و عرفته المادة 646 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بأنه : وضع أموال المدين المنقولة المادية و العقارية تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها و يقع الحجز على مسؤولية الدائن. وقد أجمعت التعريفات الفقهية على أن الحجز التحفظي هو وضع مال من أموال المدين تحت يد القضاء تفاديا لخطر عدم تمكن

[64]– حمدي باشا عمر ، طرق التنفيذ ، مرجع سابق ، ص 206

[65]– أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ ، مرجع سابق ، ص16

[66]– محمود محمد هاشم ، المرجع السابق ، ص 288

الدائن من إستيفاء حقه خشية تهريب المدين لأموله بإخفائها أو التصرف فيها ، وهو بذلك هو مجرد وسيلة قانونية للمحافظة على الضمان العام المقرر للدائن على أموال مدينه ، تستهدف عدم نفاذ تصرفات المدين بالنسبة للأموال محل الحجز في مواجهة الدائن ، فضلا عن تقييد حق الذائن في إستعمال هذه الأموال[67].

و إستغلالها وبذلك يمكن تعريف الحجز التحفظي بأنه إجراء وقائي يلجأ إليه الدائن سواء كان بيده سند تنفيذي أو لم يكن بيده أي سند بقصد وضع أموال المدين المنقولة والعقارية تحت يد القضاء لمنع المدين من التصرف فيها بأي عمل قانوني أو مادي من شأنه أن يؤدي إلى إستبعادها من دائرة الضمان العام للدائن الحائز و لا يصدر إلا في حالة الضرورة و بموجب أمر على عريضة .

من خلال التعريف المذكور و ما ورد في نص المادتين 646 و 647 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية, يتبين أن الحجز التحفظي يتميز بخصائص :

أن الدائن بإمكانه إيقاع الحجز التحفظي سواء كان بيده سند تنفيذي أم لم يكن بيده ذلك بل يجوز إيقاع مثل هذا الحجز و لم يكن بيد الدائن أي سند رسمي أو عرفي بل يكفي في ذلك وجود مسوغات ظاهرة للدين.

1- الحجز على منقولات المدين بصفة عامة:

لقد وضع المشرع قاعدة عامة للحجز التحفظي في المادتين 646 و 647 من ق إ م إ سوغ بمقتضاها للدائن توقيع الحجز على أموال مدينه متى كان يخشى فيها فقدان الضمان العام لحقوقه ولما كان الحجز التحفظي إجراءا وقتيا فإنه يلزم لاتخاذه توافر شرط الاستعجال و الاستعجال في هذا الخصوص هو الخطر الذي يتهدد ضمان الحق " وهذا الشرط المرن إنما يعبر عن حاجة الإستعجال, إذ يجعل من الحجز التحفظي وسيلة يحافظ بها الدائن على

[67]- عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق، ص 40

ضمان حقه من خطر تأخير الحماية التنفيذية (الحجز التنفيذي) و يتمثل هذا الخطر في إحتمال تهريب المدين لأمواله المكونة لهذا الضمان و بالتالي فحيث يتهدد ضمان حق[68].

من الدائن يجوز له طلب توقيع الحجز التحفظي و بالتالي فتقدير حالة الخشية المنصوص عليها في المادة 647 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هنا هو خشية فقدان الضمان العام لحق الدائن و يترك للقاضي الأمر

بالحجز الذي يقدر هذه الخشية على ضوء ظروف المدين المالية والشخصية وظروفه الاجتماعية و سهولة تهريبه لأمواله[69].

و يتعين على القاضي حين التوقيع على الأمر بالحجز الموازنة بين هذه الظروف و بين التبريرات التي مسألة قدمها الدائن للإذن بالحجز وهذا التقدير الموضوعي من القاضي حالة الضرورة .

– إذا خشي الدائن فرار مدينه و كان لذلك أسباب جدية.

– إذا كانت تأمينات الدين مهددة بالضياع.

الأمثلة واقع, ومن التي تتوافر فيها

– إذا كان المدين تاجرا وقامت أسباب جدية يتوقع معها تقريب أمواله أو إخفائها.

2– الحالات الأخرى بالحجز التحفظي المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية :

أ – الحجز التحفظي على الحقوق الصناعية والتجارية :

حماية للملكية الفكرية وتماشيا مع النصوص لهذه الحماية أجازت المادة 650 من ق إ م إ حماية لحقوق مالكي براءات الاختراع على إبتكار أو إنتاج مسجل و محمي قانونا أن يحجز تحفظيا على عينة من السلع أو نماذج من المصنوعات المقلدة.

[68]– محمود محمد هاشم، المرجع السابق ، ص 40

[69]– عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص231

وعليه رخصت المادة 650 من ق إ م إ لمالكي براءات الاختراع أن يتوجه إلى رئيس المحكمة الموجود ضمن دائرة إختصاصها مقر الأموال المطلوب حجزها أو موطن المدين لإستصدار أمر على عريضة و يحرر في ذلك محضر الحجز من طرف المحضر القضائي يبين فيه المنتج أو العينة أو النموذج المحجوز ويضعه في حرز مختوم و مشمع و إيداعه مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا ليستعمل كدليل إثبات في متابعة المحجوز عليه[70].

ب – الحجز التحفظي على العقارات : أجازت المادة 652 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية للدائن أن يحجز تحفظيا على عقارات مدينه على أن يقيد أمر الحجز التحفظي على العقارات بالمحافظة العقارية التي يوجد بدائرة إختصاصها العقار خلال أجل خمسة عشر يوم من تاريخ صدوره و إلا كان الحجز باطلا .

ويلاحظ هنا أن القانون الجديد أجاز الحجز التحفظي على العقارات خلافا للقانون القديم الذي القانون لكن كان يحصره في المنقولات متماشيا بعض القوانين المقارنة مثل القانون الفرنسي و اللبناني و خلافا مع المصري الذي لا يعرف الحجز التحفظي على العقار بحجة أن العقار ثابت لا يستطيع المدين تهريبه من الفقهاء المصريين أنفسهم من أعاب على هذا التبرير بحجة و إن أستحال تهريب العقار ماديا إلا أنه قابل للتهريب قانونيا بالتصرف فيه بأي تصرف ناقل للملكية مثل البيع أو الهبة [71].

ج – الحجز التحفظي على أموال المستأجر : و هو نوع من الحجز التحفظي نص عليه المشرع في المواد من 653 إلى 656 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و بموجبها يجوز لملاك المباني والأراضي الزراعية و مستأجريها الأصليين أن يباشروا حجز المؤجر على المنقولات و الأثاث والثمار الموجودة في هذه العقارات وفاء للأجرة المستحقة عن إيجارها.

[70]– حمدي باشا عمر ، طرق التنفيذ ، مرجع سابق ، ص41

[71]– أحمد خليل، المرجع السابق ، ص288

كما يجوز للمؤجر إيقاع الحجز التحفظي على منقولات المستأجرين الفرعيين للمباني أو الأراضي الزراعية أو الحقول أو البساتين الموجودة في الأمكنة التي يشغلونها.

كما يجوز إيقاع الحجز التحفظي على ثمار تلك الأراضي وفاء للأجرة المستحقة.

وتتمثل الشروط الموضوعية لهذا النوع من الحجوز في :

1- **الدائن الحاجز** : يشترط فيه أن يكون مالكا للعقار أو مؤجرا له من الباطن.

2- **المدين المحجوز عليه** : هو مستأجر العقار بعقد إيجار صحيح وقائم قانونا وقت الحجز سواء إستأجره من المالك أو من المستأجر الأصلي أو من المنتفع أو واضع اليد.

3 – المال محل الحجز : هي المنقولات الموجودة في العين المؤجرة و إذا نقلت مكانها بغير رضاء من المؤجر و كان له عليها حق الإمتياز المنصوص عليه في القانون فيمكن للمؤجر إيقاع الحجز عليها تحفظيا ما لم يكن قد مضى على نقلها ستين يوما.

أما الشروط الشكلية فتجرى إجراءات الحجز بالأوضاع نفسها الخاصة بالحجز التنفيذي بعد إستصدار إذن من القاضي بذلك في الأحوال المنصوص عليه في القانون, ويجوز للمستأجرين الحصول على حكم برفع الحجز إذا أثبتوا أنهم دفعوا الأجرة المستحقة عليهم كما يكون إذن القاضي بالحجز بموجب أمر على عريضة و يبلغ للمدين.

د – الحجز على منقولات المدين المتنقل :

و هو نوع من الحجز التحفظي و بمقتضاه يجوز لكل دائن و لو لم يكن بيده سند أن يحصل على إذن من القاضي لمباشرة الحجز على المنقولات الموجودة في المنطقة التي يقيم فيها الدائن و المملوكة لمدينه المتنقل و يجوز إقامة الحاجز حارسا على هذه المنقولات إن وجدت تحت يديه وإلا عين غيره حارسا عليها – المادة 657 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بناءا على طلبه.

هـ – الحجز الاستحقاقي :

نظمه المشرع في المادة 658 من ق إ م إ وهذا النوع من الحجوز التحفظية أجازه القانون لمال المنقول أو صاحب حق عيني عليه يخوله حق التتبع أوصاحب الحق في الحبس عليه إذا أراد ضبطه ووضعه تحت يد القضاء ومنع حائزه من التصرف فيه لحين رفع دعوى الاسترداد أو لحين الفصل فيها إذا كانت أمثلته الحجز الذي يوقعه المؤجر على المنقولات التي تنقل من العين المؤجرة دون رضاه و الحجز مرفوعة و من الذي توقعه الزوجة على منقولات الزوجية فور تركها لمنزل الزوجية و ذلك لوضع المنقولات تحت يد القضاء[72].

مخافة تهريبها لغاية الفصل في ملكيتها ، و يستلزم لإيقاعه إستصدار إذن من رئيس المحكمة و الدائن يمكنه إسترداد المحجوزات بعد تثبيت الحجز بحكم .

و الحجز الاستحقاقي كما يدل عيه لفظ " الاستحقاق " يعني إسترجاع و استرداد المال المحجوز من يد حائزه.

أما إجراءات الحجز التحفظي بشكل عام يكون كما يلي :

1– المحكمة المختصة : يعود الاختصاص الاقليمي للمحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها موطن المدين أو مقر الأموال المطلوب حجزها إذا تعلق الأمر بحجز تحفظي على منقول أما في حالة الحجز التحفظي على العقار ، فيجب أن يقدم الطلب أمام محكمة موطن العقار وفقا للمادة 722 من ق إ م إ . [73].

2– **تقديم طلب الحجز**: المشرع لن يحدد شكل الطلب المقدم من الدائن ، ولا صيغته ولكن إستقر العمل القضائي على أنه يكون بموجب عريضة مكتوبة إلى رئيس المحكمة تتضمن إسم ولقب ومهنة وموطن الحاجز ، وإسم ولقب وموطن المدين المحجوز عليه ، ثم عرض موجز لسبب الدين ، و السندات التي تبرره مع ذكر تقديره إن كان محددا في سند الدين .

---

[72]– عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص 43

[73]– ذيب عبد السلام ، قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد ، ترجمة لمحاكمة عادلة ، موفم للنشر، الجزائر ، ص 347

مع الاشارة إلى أن بعض الكتاب يرون بإمكانية توقيع الحجز التحفظي بموجب دعوى إستعجالية و حتى المحكمة العليا رأت جواز ذلك مبررة ذلك بعدم وجود نص قانوني يمنع ذلك و المحافظة على حق دفاع المحجوز عليه لطابعه المؤقت سواء بمقتضى أمر على عريضة أو عن طريق دعوى الاستعجال

3- **صدور أمر بالحجز التحفظي** : يتأكد رئيس المحكمة من إستيفاء العريضة للشروط الشكلية و الموضوعية و بخاصة توافر الصفة لدى طالب الحجز و الاسباب المبررة للحجز و يصدر أمر على عريضة بإيقاع

4-تبليغ و تنفيذ أمر بإجراء الحجز التحفظي : بمجرد حصول الدائن على أمر بالحجز التحفظي يبلغه للمدين وفقا للمادة 659 من ق إ م إ و يقوم المحضر القضائي على الفور بإيقاع الحجز و تحرير محضر حجز وجرد للأموال الموجودة تحت يد المدين أو حيازة تابعه ، بحيث تكون له عليه سلطة فعلية في الرقابة و التوجيه كالخادم و البواب و السائق . ويسلم نسخة منه للمدين تحت طائلة البطلان . م مع تعيينه حارسا عليها كتابة ضبط المحكمة[74].

5- آثار الحجز التحفظي: الغاية من إيقاع الحجز التحفظي وهو وضع المال المحجوز تحت يد القضاء و منع المدين المحجوز عليه من التصرف في هذا المال إضرارا بالدائن وينتج عنه الآثار التالية:

أ - الأثر الفوري للحجز: بمجرد التبليغ الرسمي لأمر الحجز التحفظي إلى المدين ، تتبع فورا بالحجز بالنتيجة يوضع المال المحجوز (منقول) أو عقار) تحت يد القضاء.

ب - عدم نقل الحيازة : الأثر الثاني للحجز هو بقاء المال المحجوز تحت يد المحجوز عليه إلى حين تثبيت الحجز أو الأمر برفعه ، و مادام المال المحجوز يبقى في حيازة المدين ، فله أن ينتفع به ، إنتفاع رب الأسرة الحريص و أن يتملك الثمار مع المحافظة عليها طبقا للمادة 660 من ق إ م إ .

[74]- حمدي عمر باشا ، طرق التنفيذ ، المرجع السابق ، ص223

ج – عدم نفاذ التصرف بعد الحجز : كل تصرف قانوني من المدين في الأموال المحجوزة بعد توقيع الحجز و تبليغه يكون غير نافذا في مواجهة الدائن الحاجز كما يضع صاحبه تحت طائلة العقوبات المتعلقة بالأموال المحجوزة (المادتين 364 و 365 من قانون العقوبات (غير أنه يجوز للمدين أن يؤجر الأموال المحجوزة بترخيص من رئيس المحكمة الذي أمر بالحجز و ذلك بموجب أمر على عريضة[75].

6 – **تثبيت الحجز التحفظي** : يجب على الدائن الحاجز أن يرفع دعوى تثبيت الحجز في أجل أقصاه خمسة عشر يوم من تاريخ صدور أمر الحجز و إلا كان الحجز و الإجراءات التالية له باطلين المادة 662 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية يطلق عليها التشريع المقارن دعوى صحة الحجز .

و دعوى تثبيت الحجز هي دعوى موضوعية ترفع أمام قاضي الموضوع للنظر في موضوع الدين و صحة الحجز معا و ترفع وفق الإجراءات المعتادة أمام المحكمة المختصة نوعيا و محليا و الحكم الصادر فيها يحسم النزاع حول أصل الحق.

و إذا وقع الحجز التحفظي بعد رفع الدعوى أمام قاضي الموضوع حول أصل الحق فإن طلب تثبيت الحجز يقدم أمام نفس قاضي الموضوع المرفوعة أمامه الدعوى المذكورة و هذا بموجب مذكرة إضافية تضم إلى

أصل الدعوى للفصل فيهما معا و بحكم واحد دون مراعاة الآجال المنصوص عليها في المادة 662, المادة 648 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

7 – **تحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي** : خلافا لما كان منصوصا عليه في المادة 369/1 قانون الإجراءات المدنية القديم من ضرورة إستصدار أمر على عريضة من رئيس المحكمة لتحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي فإن المشرع لم ينص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية على الطريقة التي يتم بها تحويل الحجز التحفظي إلى تنفيذي و بالتالي

[75]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص 165

فإنه متى قضت المحكمة بإثبات الدين و بصحة الحجز التحفظي و وحاز هذا الحكم على قوة الشيء المقضي به و إتبعت بشأنه مقدمات التنفيذ و بخاصة التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و التكليف بالوفاء وفقا لأحكام المادتين 612 و 613 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية و حرر المحضر القضائي محضر إمتناع عن الوفاء فإن الحجز التحفظي بذلك يتحول إلى حجز تنفيذي و يتم بعدها بيع الأموال المحجوزة تحفظيا بذات الطريقة التي تباع بها الأموال المنقولة منها والعقارية في الحجز التنفيذي.

ثانيا : المنازعات المتعلقة بإبطال الحجز التحفظي :

و قد تثور بمناسبة إجراءات الحجز التحفظي بشكل عام أو أحد صوره الخاصة المتمثلة في الحجز التحفظي على الحقوق الصناعية و التجارية ، الحجز التحفظي على العقارات ، الحجز التحفظي على أموال ، الحجز التحفظي على أموال المدين المتنقل ، أو الحجز الاستحقاقي إعتراضات على إجراء من المستأجر

إجراءات هذا النوع من الحجوز سيما التي تكون قابلة للإبطال نجد أن المشرع يكون قد وضع إجراءات خاصة على إمكانية طلب الابطال وفقا للمادة 643 ق إ م إ و التي سندرسها مستقلة و من المنازعات الواردة على الحجز التحفظي ما يطلق عليها " دعوى رفع الحجز " المرتبطة وفقا للمشرع بالحجز التحفظي والذي يكون أحد أسبابه وفقا للفقرة الاولى من المادة 663 مرتبطا بالبطلان الناجم عن سقوط الحق في التثبيت لفوات الميعاد المقرر قانونا وذلك مايتم تفصيله في نقطتين :

– دعوى إبطال الحجز التحفظي .

– دعوى رفع الحجز

1 – دعوى ابطال إجراءات الحجز التحفظي :

وفي إطار مخالفة المقتضيات الاجرائية نحاول في إطار دعوى الابطال تمييز الاجراءات التي تكون محلا لها في إطار الحجز التحفظي وذلك بمراعاة شروطها وهي : وجود نص

يتضمن قابلية الاجراء للإبطال ، كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم بالبطلان وهي إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الاجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه وفقا للمادة 643 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

2 – دعوى رفع الحجز : إن المشرع الجزائري بموجب المادة 663 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أجاز المطالبة برفع الحجز بموجب دعوى إستعجالية في الحالات التالية :

أ – إذا لم يسع الدائن إلى رفع دعوى تثبيته في الأجل المنصوص عليه في المادة 662 أعلاه.

ب– إذا قام المدين بإيداع مبالغ مالية بأمانة ضبط المحكمة أو بمكتب المحضر القضائي لتغطية أصل الدين والمصاريف.

ج – في كل حالة يثبت فيها المستأجر أو المستأجر الفرعي أنه دفع الأجرة المستحقة في حالة حجز المؤجر على منقولات المستأجر.

وبالتالي فهي المنازعة الموضوعية التي تثار بمناسبة الحجز التحفظي لمال المدين أو الحجز التحفظي لما للمدين لدى الغير وفق الاحالة الواردة في المادة 675 من نفس القانون للمطالبة برفع الحجز لتوافر أحد الحالات المذكورة في المادة 663 من ق إ م إ ومن بينها عدم رفع دعوى التثبيت في آجالها وفي تعريف هذا النوع من المنازعات الموضوعية وجب التوضيح أن التشريع المقارن لا يقصد بدعوى رفع الحجز ذاتها في القانون الجزائري فالتشريعات العربية أوردت دعوى رفع الحجز فقط على حجز ما للمدين لدى الغير بأنها الدعوى التي يرفعها المحجوز عليه على الحاجز بطلب رفع الحجز و التخلص من آثاره حتى يتمكن من تسلم ماله[76].

[76]– أحمد أبو الوفا ، المرجع السابق ، ص 576

المحجوز من المحجوز لديه بينما لم يوردها المشرع المصري في الحجز التحفظي بل جعل الجزاء الناجم عن عدم رفع دعوى صحة الحجز) والتي تقابلها دعوى تثبيت الحجز في القانون الجزائري) في أجل ثمانية أيام هو إعتبار الحجز كأن لم يكن ، وفقا للمادة 320 / 3 من قانون المرافعات المصري والتي تقابلها المواد 620 سعودي وبالتالي ننوه الباحثين في هذا المجال إلى ضرورة التأكد من لبناني ، 220 كويتي، المصطلحات215 سعودي [77].

مدى تطابقها مع ما تعنيه فعلا في الموضوع والذي نتناوله فيما يلي :

أ – إجراءات دعوى رفع الحجز : ترفع دعوى رفع الحجز أمام قاضي الاستعجال من المحجوز عليه للمطالبة برفع الحجز التحفظي الموقع عليه بتوافر أحد الحالات المذكورة في المادة 663 من ق إ م إ ضد الدائن الحاجز ، كما يجب وجوبا إدخال المحضر القضائي.

ب – الحكم في دعوى رفع الحجز : يفصل القاضي الإستعجالي بموجب أمر إستعجالي برفع الحجز أي تقرير بطلانه أو رفض الطلب أي بقاء الحجز سليما مرتبا لأثاره .

ويكون الحكم الفاصل في دعوى الاسترداد كأمر إستعجالي قابلا للطعن فيه بالطرق المقررة لهذا النوع من الأحكام .

الفرع الثاني : دعوى إبطال إجراءات الحجز على المنقول:

الأصل في التنفيذ الجبري على المدين يكون تنفيذا عينيا واختياريا وفقا لمستلزمات مقدمات من التنفيذ و ذلك باستجابته لأمر التكليف الموجه إليه من قبل المحضر القضائي وفقا لأحكام المادة 612 قانون الإجراءات المدنية والإدارية و الذي يعذره فيه بأنه عليه تنفيذ ما تضمنه السند التنفيذي في أجل مدته 15 يوما يبدأ سريانه من تاريخ تبليغه السند التنفيذي وإلا حجزت أمواله والتي يلزم القانون بالبدء بالحجز على المنقولات ثم الانتقال إلى العقارات في حال عدم وجود المنقولات أو عدم كفايتها مع مراعاة الاستثناءات التي أوردها القانون في

[77]– محمود محمد هاشم ، المرجع السابق ، ص53

هذا الترتيب (حالة) صاحب الحق العيني (العقاري ومنعه من التصرف فيها وبيعت بالمزاد العلني لاستيفاء حقوق الدائنين.

وقد ورد تعريف المنقول في المادة 683 فقرة 1 من القانون المدني كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار وكل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول "

أولا : دعوى إبطال الإجراءات في حجز المنقول لدى المدين

كما سبق الإشارة فإن أموال المدين كلها ضامنة لدينه سواء كانت في حيازته أو في حيازة الغير شريطة أن تكون مملوكة له وفق النقاط التالية:

1- إجراءات جز المنقول لدى المدين:

إستصدار أمر الحجز : بعد إتمام مقدمات التنفيذ و سريان آجال التنفيذ الاختياري، يقوم المحضر القضائي بتحرير محضر بامتناع المدين عن التنفيذ ، ليتقدم بعدها بإستصدار أمر من رئيس المحكمة الواقع اختصاصها مقر أموال المدين لمباشرة الحجز التنفيذي على منقولاته مهما كانت وأينما وجدت وضرب الحجز عليها ووضعها تحت تصرف القضاء ومنعه من التصرف فيها وذلك طبقا للمادة 687 من ق إ م إ، ليصدر رئيس المحكمة أمرا بذلك يرخص له بموجبه الحجز على الأموال المنقولة للمدين في حدود مبلغ الدين والمصاريف والرجوع إليه في حالة الإشكال.

ب – تبليغ الأمر بالحجز : يقوم المحضر القضائي فور صدور أمر الحجز بتبليغه للمحجوز عليه أوى من إلى أحد أفراد عائلته أو ممثله القانوني أو الإتفاقي ، أو ممثل الشخص المعنوي عملا بأحكام المادة 688 قانون الإجراءات المدنية و الإدارية والتي تتبع اتجاه المدين المقيم داخل الوطن و إذا تم الحجز في غيابه أو لم يكن له موطن معروف يتم التبليغ الرسمي بالحجز وفقا لأحكام المادة 412 من نفس القانون ويجب تمييز المدين المقيم خارج الوطن وذلك بتبليغه وفقا للمادة 689 بالأمر بالحجز و الجرد في موطنه بالخارج

حسب الأوضاع المقررة في البلد الذي يقيم فيه مع مراعاة الآجال المنصوص عليها في القانون مع الاشارة إلى أن المشرع تغاضى عن الاستثناء الذي أورده في المادة 406 بإعتبار التبليغ صحيحا إذا تم في الموطن الذي إختاره في الجزائر[78].

وكان الأجدر في نظرنا و إبعادا للبس الذي قد يقع في تطبيق هذه المواد إعمال نظام الإحالة إلى المواد 406 و ما بعدها من ق إ م إ مثلما الشأن هو في عدة مواقع منه و المتعلقة بالتبليغ الرسمي.

ج – **تحرير محضر الحجز و الجرد** يقوم المحضر فور التبليغ إلى حيث توجد أموال المدين للحجز عليها وجردها وعدها ووصفها وصفا دقيقا وبيان نوعها بدقة وذلك طبقا للمادة 691 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية و التي توجب أن يتضمن المحضر فضلا على البيانات المعتادة ما يلي:

– بيان السند التنفيذي و الأمر بموجبه تم الحجز.

– مبلغ الدين المحجوز من أجله.

– إختيار موطن للدائن الحاجز في دائرة إختصاص المحكمة التي يوجد في دائرة إختصاصها مكان

– بيان مكان الحجز و ما قام به المحضر القضائي من إجراءات وما لقيه من صعوبات و إعتراضات أثناء الحجز وما إتخذه من تدابير

– تعيين الأشياء المحجوزة بالتفصيل مع تحديد نوعها و أوصافها و مقدارها و وزنها و ومقاسها و قيمتها التقريبة .

– توقيع المحضر القضائي وتوقيع المحجوز عليه إن كان حاضرا و التنويه عن غيابه أو رفضه التوقيع.

[78]– حمدي عمر باشا ، طرق التنفيذ ، المرجع السابق ، ص 241

مع مراعاة تسليم نسخة من محضر الجرد و الحجز إلى المحجوز عليه في أجل أقصاه ثلاثة (03) أيام و في حال رفض الاستلام التنويه بذلك في المحضر[79].

كما يمكن للمحضر القضائي إن لزم الأمر بطلب من وكيل الجمهورية أن يسخر له القوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز طبق لنص الفقرة الثانية من المادة 687 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و يعين المحضر القضائي فور قيامه بإجراءات الحجز والجرد حارسا عليها.

– **الحجز على المصوغات و المعادن النفيسة** : أما إذا كانت المحجوزات أو سبائك ذهبية أو فضية أو حلي أو أحجار كريمة أو معادن نفيسة أخرى وجب على المحضر القضائي أن يبين في محضر الحجز نوع المعدن و وزنها الحقيقي و أوصافه و تقدير قيمته بمعرفة خبير يعين بموجب أمر على عريضة أو من طرف الإدارة بدمع المعادن الثمينة و هذا بحضور المدين أو ممثله القانوني أو بعد صحة التكليف بالحضور ، و في كل الأحوال يرفق تقرير الخبير الخاص بالتقدير و الوزن بمحضر الحجز. و بعد وزنها وتقييمها توضع في حرز مختوم و مشمع و أن يذكر ذلك في محضر الحجز مع وضع الأختام و إيداعها بأمانة ضبط المحكمة مقابل وصل طبقا لنص أحكام المادة 693 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

الحجز على اللوحات فنية : أما إذا وقع الحجز على لوحات فنية أو أشياء ذات قيمة خاصة وجب وصفها وتقييمها بمعرفة خبير يعين بموجب أمر على عريضة طبقا لنص المادة 694 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[80].

الحجز على المبالغ المالية و العملات الأجنبية : أما إذا وقع الحجز على المبالغ المالية إذا وضع الحجز على مبالغ مالية وجدت في مسكن المدين أو في محله التجاري يجب على المحضر القضائي أن يبين مقدارها في محضر الحجز و يقوم على الفور بالوفاء بقيمة

[79]– العربي شحط عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 120

[80]– عمر حمدي باشا، طرق التنفيذ، مرجع سابق ، ص 246

الدين للدائن الحاجز مقابل وصل وذلك طبقا لنص المادة 695 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

و إذا وقع الحجز على مبالغ مالية بعملة أجنبية قابلة للتداول يجب على المحضر القضائي أن يبين نوعها و مقدارها ، و يقوم بتحويلها في بنك الجزائر مقابل قيمتها بالدينار و يفي بقيمة الدين و بمصاريف الحاجز وذلك طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 695 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

الحجز على الحيوانات: عملا بالمادة 696 من ق إ م إ إذا وقع الحجز على حيوانات، يجب تعيين نوعها و فصيلتها و عددها ووصف سنها وقيمتها التقريبية و تبقى في حراسة المحجوز عليه.

د – في الحراسة على الأموال المحجوزة : و إذا كانت الأشياء المحجوزة في غير المحل أو المسكن و لم يجد في مكان الحجز من يقبل الحراسة و لم يأت الحاجز و لا المحجوز عليه بشخص مقتدر وجب تكليف المحجوز عليه بالحراسة مؤقتا إن كان حاضرا و لا يعتد برفضه و إن لم يكن المحجوز عليه حاضرا وقت الحجز كلف الحاجز بالحراسة مؤقتا للمحافظة على الأموال المحجوزة. و في هذه الحالة يقوم المحضر القضائي فورا برفع الأمر إلى رئيس المحكمة ليقرر بأمر على عريضة ، إما بنقلها و إيداعها عند حارس يختاره الحاجز أو المحضر القضائي أو تعيين الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها طبقا لما جاء به نص المادة 697 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

الفرع الثالث : دعوى إبطال إجراءات الحجز على العقارات و الحقوق العينية العقارية المشهرة و غير المشهرة

وتتم دراسته من خلال تبيان مجمل الاجراءات المتعلقة بالحجز العقاري سواء على سواء كان سنده مشهرا أو غير مشهر ولتتبع الشروط التي تخضع لها إجراءات الحجز العقاري وتمييز تلك التي يكون تخلفها سببا في ترتيب البطلان الاجرائي محل هذا البحث وجب تقديم هذه

الاجراءات بدءا بإستصدار الأمر بالحجز وصولا إلى البيع بالمزاد العلني ثم مناقشة كل المنازعات المتعلقة به و تحديد في الأخير الدعاوى التي تهدف لإبطال الإجراءات من خلال دعوى الإبطال أو من خلال دعاوى بطلان إجراءات النشر و التعليق ، دعوى بطلان إجراءات البيع الجبري للعقار أو بطلان حكم رسو المزاد و دعوى الإستحقاق الفرعية.

أولا – إجراءات الحجز على العقارات و الحقوق العينية العقارية المشهرة و غير المشهرة

1- إجراءات الحجز على العقارات و الحقوق العينية العقارية المشهرة : يقصد بالحجز العقاري التنفيذ على عقارات المدين طريق بيعها بالمزاد العلني لتسديد دين الحاجز و ديون باقي الدائنين المشترك ين في الحجز من قيم هذه العقارات ويتناول الحجز عقارا واحدا أو أكثر[81].

يقصد بالعقارات القابلة للحجز في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تلك العقارات التي لها سندات مشهرة و العقارات التي لها سندات غير مشهرة, وذلك ما نصت عليه المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية التي أجازت للدائن الحجز على عقارات مدينه غير المشهرة إذا كان لها مقرر إداري أو سند عرفي ثابت التاريخ وفقا لأحكام القانون المدني, وعليه فإن الحجز على العقارات غير المشهرة ينحصر في حالتين :

الحالة الاولى : – العقارات التي لها عقود عرفية ثابتة التاريخ قبل 01/03/1961 . هذه العقارات قد اكتسبت الشرعية بموجب المرسوم 80/210 المعدل للمرسوم 76/63 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري, وعلى ضوء ذلك أعفيت هذه العقارات من الإشهار.

العقارات التي لها عقود عرفية ثابتة التاريخ من 01/03/1961 إلى غاية 01/01/1971

[81]– عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص 19

هذه العقود العرفية هي الأخرى إكتسب الصيغة الرسمية بموجب المرسوم رقم 93/123 المؤرخ في 19/05/1993 المعدل و المتتم للمرسوم 6376/ هذا المرسوم مدد الفترة من 01/03/1963 إلى غاية.01/01/1971

الحالة الثانية : المقررات الإدارية و رغم أن عددا معتبرا من المقررات الإدارية غير المشهرة تعد سندات لذلك أجاز المشرع الحجز على العقارات التي تتضمنها هذه المقررات الإدارية ومن أبرز الأمثلة على ذلك المقررات الإدارية المتضمنة التنازل عن الأملاك العقارية التابعة للقطاع العام تنفيذا لأحكام المادة 02 من القانون 86-03 المؤرخ في 04/02/1986 " القطع الأرضية غير ثابت أصل ملكيتها أما البناية أي الجدران ثابتة ملكيتها, هذه العقارات التي بيعت يجوز الحجز عليها ".

أ في أمر الحجز: حتى يتحصل الدائن على أمر بوضع العقار أو الحق العقاري العيني تحت تصرف القضاء يتعين عليه:

تقديم طلب الى رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الإقليمي العقار أو الحق العقاري العيني هذا الطلب يتضمن :

إسم ولقب الدائن و موطنه إسم ولقب المدين و موطنه .

وصف العقار أو الحق العيني العقاري المطلوب حجزه حسبما ورد في مستخرج عقد الملكية

يرفق هذا الطلب بالوثائق الأتي تحديدها:

نسخة من السند التنفيذي ,و السندات التنفيذية في ظل القانون الإجراءات المدنية و الإدارية والتي ذكرت في المادة 600 من ق إم إ.

– محضر التبليغ الرسمي لأمر الحجز لأنه من حق المدين تسديد الدين العالق في ذمته بمجرد تبليغه حتى يتخلص من إجراء قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية لأنه بعد القيد يمنع من التصرف في العقار.

محضر التكليف بالوفاء .

محضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها بالنسبة للدائن العادي ذلك أن الدائن المرتهن(من له رهن على عقار المدين) يوقع الحجز على العقار المرهون دون اللجوء الى الحجز على منقولات المدين لذلك فالدائن المرتهن يستوجب عليه إرفاق طلب الحصول على أمر الحجز بمستخرج من .

الرهن أو أمر التخصيص على عقار أو مستخرج حق الامتياز بالنسبة لأصحاب التأمينات العينية .

مستخرج من سند ملكية العقار .

شهادة عقارية.

عقد يتعين توقيع الحجز على العقار أو الحق العيني العقاري بموجب أمر رئيس المحكمة خلال 08 أيام من تاريخ إيداع الطلب, ويجوز للدائن استصدار أمر واحد بالحجز على عدة عقارات متواجدة في دوائر اختصاص مختلفة (المادة 724 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) [82].

ان هذه المادة قد أجازت للدائن ضرب حجز بأمر واحد على عقارات المدين المتواجدة خارج دائرة الاختصاص الإقليمي لرئيس المحكمة مصدر أمر الحجز شريطة أن يوقع رئيس المحكمة حجز على إحدى عقارات المدين المتواجدة في دائرة اختصاصه الإقليمي .

و في البيانات الواجب ذكرها في أمر الحجز فقد رتب المشرع الجزائري في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بطلان أمر الحجز العقاري أو الحقوق العقارية العينية في حالة خلو هذا الأمر من إحدى البيانات الثلاثة الأتي ذكرها :

[82]– عادل بوضياف ، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية ، الجزء الثاني، كليك للنشر ، الجزائر ، 2012 .

من هذا القانون– نوع السند التنفيذي الذي بموجبه تم الحجز (حكم قضائي, قرار قضائي, عقد اعتراف بدين توثيقي, أمر الأداء... الخ) هذه السندات التنفيذية ذكرت على سبيل الحصر في المادة 600 بالإضافة إلى السندات التنفيذية المذكورة في قوانين خاصة.

— تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي و تاريخ تكليف المدين بتسديد مقدار الدين المترتب في ذمته, و الغاية من التبليغ الرسمي تنبيه المدين إلى إحتمال نزع ملكيته بعد أن وضعت هذه الملكية تحت سلطة القضاء تعيين العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز تعيينا دقيقا من حيث الموقع و المساحة ورقم القطعة الأرضية, مفرزة أو مشاعة, بناية, الرقم أجزاء العقار.

وأورد المشرع ضرورة التبليغ الرسمي لأمر الحجز لأشخاص معنيين بأن يبلغوا بأمر الحجز العقاري، فالتبليغ الرسمي يتم بموجب محضر يعده المحضر القضائي و يتحقق التبليغ الرسمي بإشارة و ذكر المحضر القضائي إلى أنه سلم الوثيقة موضوع التبليغ إلى المبلغ له و يعتبر التبليغ الرسمي شخصيا في الحالات التالية :

إذا سلم المحضر القضائي محضر التبليغ و الوثيقة المتمثلة نسخة أمر الحجز إلى الشخص المحجوز عليه المراد تبليغه في محضره ونوه عن ذلك.

إذا رفض المحجوز عليه استلام محضر التبليغ الرسمي أو رفض التوقيع عليه على أن يدون المحضر القضائي في محضره ما يفيد رفض الإستلام و التوقيع إذا رفض الأشخاص الذين لهم صفة تلقي التبليغ الرسمي إستلام محضر التبليغ .

و نسخة أمر الحجز العقاري ينشر مضمون التبليغ بأمر على ذيل عريضته صادر عن رئيس المحكمة في جريدة يومية وطنية.

إذا سلم المحضر القضائي محضر التبليغ و أمر الحجز لشخص المحبوس مكان حبسه, أما في الحالات الغير مذكورة أعلاه يعد التبليغ صحيحا و ليس شخصيا و التبليغ الرسمي يجوز

القيام به في الفترة الساعة 8 صباحا إلى غاية الثانية مساءا إلا في حالة الضرورة و بناء على إذن قضائي أما الممتدة من الأشخاص الذين يتعين تبليغهم بأمر الحجز العقاري و الحقوق العينية العقارية فان التبليغ يسلم إلى المدين والى الكفيل العيني هذا الأخير شخص يقدم عقاره لضمان الوفاء بدين غيره, (725 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية إن التبليغ الرسمي لأمر الحجز العقاري معناه إعلان و تنبيه المدين المحجوز عليه إلى أن عقاره أو حقه العيني العقاري تحت سلطة القضاء ولكن هذا العقار أو الحق العيني العقاري يظل مملوكا للمدين المحجوز عليه إذ يجوز له التصرف فيه بالبيع أو الهبة في هذه المرحلة لكن بعد تقييد هذا الحجز بالمحافظة العقارية "والعبرة في نفاذ أو عدم نفاذ التصرف فيه بوقت تقييد الحجز, وعليه فإذا تم تصرف المدين أو الحائز و شهر قبل القيد كان نافذا في حق الحاجز و العكس بالعكس

فالتبليغ الرسمي لأمر الحجز عن طريق المحضر القضائي يكون للمدين فقط إلا إذا كان العقار مثقلا بتأمين عيني عقاري لفائدة الغير فيبلغ كذلك مع إخطار إدارة الضرائب. وينذر المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي يباع العقار أو الحق العيني العقاري جبرا عليه[83].

يقوم المحضر القضائي على الفور أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل بإيداع أمر الحجز في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار لقيد أمر الحجز و يعد العقار أو الحق العيني العقاري محجوزا من تاريخ القيد.

ووفقا لأحكام المادة 728 فإنه يجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع و تسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو إلى الدائن خلال أجل ثمانية أيام و إلا تعرض للعقوبات التأديبية عليها في التشريع الساري المفعول وتتضمن الشهادة العقارية

[83]– شحط عبد القادر ، المرجع السابق ، ص 133.

جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار أو الحق العيني العقاري و كذا أسماء الدائنين و موطن كل منهم.

كما يجب على المحافظ العقاري أثناء قيد أمر الحجز أن يذكر تاريخ و ساعة الإيداع و ينوه بهامشه و بترتيب ورود كل أمر حجز سبق قيده مع ذكر إسم و لقب و موطن كل الدائنين و الجهة القضائية التي أصدرت أمر الحجز.

و لا شك الغاية من تسجيل أمر الحجز حماية الغير الذين يتعاملون مع صاحب العقار المحجوز بعد الحجز, إذ يمكن للغير بفضل تسجيل أمر الحجز في المحافظة العقارية أن يعرف وضع العقار و المنازعات الواقعة بشأنه و أن أي شراء له من شأنه ألا يكون نافذا إذا نفذ على العقار في النهاية و بيع بالمزاد العلني[84].

كما تجب الإشارة إلى حالة العقار أو الحق العيني للعقار المثقل بتأمين عيني بعقد مشهر فطبقا لأحكام المادة 734 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن العقار أو الحق العيني العقاري إذا كان مثقلا بتأمين عيني و إنتقلت ملكيته بعقد رسمي مشهر إلى الغير قبل قيد أمر الحجز وجب توجيه إنذار إلى الحائز و تكليفه بدفع مبلغ الدين أو تخليه عن العقار و إلا بيع جبرا عليه.

ويجب أن يشتمل الإنذار فضلا عن البيانات المعتادة على ما يأتي:

1- بيان السند التنفيذي و الإجراءات التالية له.

2- بيان أمر الحجز و تاريخ القيد.

3- إنذار الحائز و تكليفه بالوفاء بمبلغ الدين خلال أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي و إلا بيع العقار جبرا[85].

---

[84]- عبد الرحمان ملزي المرجع السابق ص 22 . حمدي باشا عمر ، طرق التنفيذ ص 284

[85]- عبد الرحمان ملزي المرجع السابق ص 22

ثانيا – المنازعات المتعلقة بالحجز التنفيذي على العقار :

إن تتبع إجراءات الحجز على العقار المنصوص عليها في ق إ م إ يجعل أنه بمناسبة التنفيذ الجبري تكون هناك اعتراضات على إجراء من إجراءات التنفيذ أو الحجز و التي تكون قابلة للإبطال نجد أن المشرع يكون قد وضع الشريعة العامة في إمكانية طلب الابطال وفقا للمادة 643 ق من إم إ و التي سندرسها مستقلة وفقا للقواعد العامة الواردة في المواد 60 وما بعدها من ق إ م إ بإستقراء الاجراءات القابلة للإبطال بضرورة النص عليها وفقا لنفس القواعد ، لندرس بعدها المنازعات التي يكون الابطال نتيجة حتمية في حال

الحكم بها وهي الاعتراض على شروط البيع ، الاعتراض على إجراءات النشر و التعليق وبعض المنازعات المتعلقة بالحجز العقاري مثل طوارئ ما قبل البيع و دعوى الفسخ والوقف وتحديد علاقتها بصحة الحجز من المنازعات المفترضة أن يكون العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز عليه ليس للمحجوز عليه وإنما هي للغير، مما يعطيه الحق في المطالبة باستحقاقها ويكون تقرير بطلان في حال قبول الدعوى من مستلزمات الحكم بها كما سوف نبين في دعوى الاستحقاق الفرعية

1– دعوى إبطال إجراءات الحجز كمنازعة موضوعية عامة واردة في كل مراحل الحجز :

وكما تم تفصيلها في الفصل الأول أجازت المادة 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لكل ذي مصلحة أن يتقدم بدعوى استعجالية خلال شهر من تاريخ الإجراء ضد الحاجز والمحضر القضائي للمطالبة ببطلان إجراء أو زوال ما ترتب عليه من آثار وإلا سقط حقه في ذلك ونحاول في إطار دعوى الابطال تمييز الاجراءات التي تكون محلا لها مع الأخذ بعين الاعتبار[86].

مقومات البطلان الواردة على المقتضيات الموضوعية للعمل الاجرائي في السبب و المحل وصلاحية القائم بالاجراء والتي تم سردها كشروط للحجز العقاري والتي تتعلق أساسا بالمال

[86]– بالتفصيل ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص 19

المحجوز كمحل للحجز من أن يكون عقارا بطبيعته أو عقارا بالتخصيص أو حقا عينيا عقاريا كحق الرهن الواقع على على العقار و سواء كان الحجز على عقار مفرز أو على الشيوع و شروط متعلقة بشخص الحاجز في ضرورة حيازته سند تنفيذي و أنه تجاوز مرحلة الحجز على المنقولات بعدم كفايتها أو عدم وجودها وتتوافر في كل شروط طالب التنفيذ بالاضافة إلى الشروط المتعلقة بالمحجوز عليه سواء كان المدين أو شخص من الغير إنتقل إليه العقار الذي عليه رهن أو جاري عليه التأمين وفقا لقاعدة إمكانية التتبع في أي يد كان عليها المادة 721/2 من ق إ م إ وقد يكون الشخص هو الكفيل العيني و الذي قدم عقاره ضمانا لدين المدين ولا شك أن غياب الشروط المذكورة أعلاه ترتب الحق في رفع دعوى الابطال بالإضافة إلى مخالفة المقتضيات الاجرائية التي أوجب القانون إتباعها مع مراعاة شروطها وهي :

وجود نص يتضمن البطلان إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الاجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه وفقا للمادة 643 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ونحاول دراستها من خلال إسقاط دعوى الابطال على إجراءات الحجز على المنقول .

و مجال دعوى الابطال على إجراءات الحجز على العقار :

– في إستصدار أمر الحجز وقيده :

المادة 722 في هذا المقام يجب أن نميز بين رفض طلب أمر الحجز في ضرورة إحتوائه على البيانات المذكورة في من ق إ م إ والوثائق الواجب إدراجها مع الطلب المذكورة في المادة 723 من ق إ م إ ، بينما نجد القابلية للإبطال قد ورد في أمر الحجز ذاته في حال خلوه من البيانات المذكورة في المادة 724 من ق إ م إ[87].

[87]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص 21

ب – في التبليغ الرسمي لأمر الحجز :

إن إجراءات التبليغ الرسمي الخاصة بأمر الحجز تخضع بشكل عام للقواعد العامة و مخالفة اجراءات التبليغ الرسمي للإجراءات الواردة في المواد المتعلقة به تعطي الامكانية لرفع دعوى الابطال خاصة ما تعلق بالبيانات المذكورة في محضر التبليغ الرسمي وفقا للمادة 407 من ق إ م إ والذي يجعل إغفالها أحد أسباب بطلان هذا المحضر مع مراعاة مقومات البطلان الاجرائي سيما إثبات الضرر وعدم تحقق الغاية منه.

و ذلك أن المشرع لم يميز إجراءات التبليغ الرسمي لأمر الحجز العقاري مثلما هو الحال في الحجز على المنقول ليكون في إطار دعوى إبطال إجراءات الحجز.

إلا أن المادة 725 فقرة 02 تكون قد أوردت ضرورة أن يتضمن التبليغ الرسمي بإنذار المدين بأنه إذا لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي فإنه يباع العقار أو الحق العيني العقاري جبرا عليه ويلاحظ أن المشرع لم ينص على الجزاء الذي يترتب على تخلفه مما يتعين معه تطبيق القواعد العامة في البطلان و بالتالي فهناك من يرى أن تخلفه يؤدي إلى البطلان هناك من يرى عكس ذلك و ولكن يبقى في نظرنا أنه لا يمكن قبول دعوى البطلان لغياب الركن الأساسي وهو ضرورة النص عليها صراحة وفقا للمادة من ق إ م إ " لا يقرر بطلان الأعمال الاجرائية شكلا ، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك

ج – قيد أمر الحجز في المحافظة العقارية :

إن قيام المحضر القضائي بضرورة قيد أمر الحجز في المحافظة العقارية فورا أو في اليوم الموالي لم يجعل المشرع له جزاء لتخلفه رغم أنه جوهري سيما في النظام العيني لإطلاع الغير على الوضع الذي عليه العقار و المنازعات الواقعة بشأنه وحتى عدم إلتزام المحافظ العقاري بقيد الأمر خلال ثمانية (08) أيام من تاريخ الايداع وتسليم شهادة عقارية إلى المحضر القضائي أو إلى الدائن بل جعل فقط العقوبات التأديبية مما.

د – إنتقال العقار أو الحق العيني العقاري النقل بتأمين عيني بعقد مشهر :

والتي نصت عليها المادة 734 من ق إ م إ و أمام إنعدام تصريح المشرع بالقابلية للبطلان خاصة بالنسبة للإنذار الموجه لحائز العقار بتكليفه بالدفع خلال شهر أو تخليه عن العقار أو إستمرار البيع جبرا عليه فيثور التساؤل هنا سيما بالنظر لأهمية هذا التبليغ أتجاه هذا الغير مما يجعل إعادة النظر فيه من طرف المشرع بالنص صراحة على جعل مخالفته تؤدي إلى إمكانية طلب البطلان إحتراما للقواعد التي وضعها ذات المشرع.

هـ – في حالة تعدد الدائنون أو تعدد الحجز على العقار:

لا تثير إجراءات إيقاع حجوز أخرى ذلك أن المشرع نص صراحة على إمكانية تقدم دائن آخر ليسجله المحضر القضائي مع الدائنين الحاجزين و إستصدار أمر على عريضة يتضمن قيده بالمحافظة العقارية مع بقية الدائنين إلا أنه تثور فقط إشكالية لما نص المشرع على أن هذا الدائن يجب أن يكون بيده سندا تنفيذيا حائزا لقوة الشيء المقضي به وهو ذاته في النص الفرنسي) والذي لا يكون إلا في الأحكام القضائية ليبقى التساؤل حول الأحكام التي لم تحز هذه القوة و لكنها تعتبر سندات تنفيذية كالممهورة بالنفاذ المعجل وكذلك الحال في الذي في يده سندا تنفيذيا آخر غير الأحكام و المنصوص عليها في المادة 600 من ق إم إ فضلا

و – في دعوى إبطال قائمة شروط البيع و الايداع كتابة الضبط :

في حال عدم إلتزام المدين بالوفاء خلال أجل شهر من تاريخ التبليغ الرسمي فإن المحضر القضائي يقوم بإعداد قائمة شروط البيع للعقار المحجوز و إيداعه أمانة ضبط المحكمة وقد نص القانون على بيانات عن البيانات المعتادة يجب أن تتضمنها هذه القائمة وجعل خلو أحد هذه البيانات وفقا للمادة 737 يعطي إمكانية طلب الابطال و يكون ذلك عمليا وفقا لدعوى الابطال مع تميز بسيط في الأجل هو أن طلب الابطال من كل ذي مصلحة يكون في أجل أقصاه جلسة الاعتراضات و إلا سقط هذا الحق .

ز – في التبليغ الرسمي لقائمة شروط البيع :

يقع على التبليغ الرسمي لقائمة شروط البيع قواعد البطلان المنصوص عليها في المواد 407 وما بعدها من ق إ م و إ والتي توجب على المحضر القضائي بعد إيداع قائمة شروط البيع كتابة ضبط المحكمة و في خلال خمسة عشرة (15) يوما التبليغ الرسمي للمدين المحجوز عليه ، الكفيل العيني و الحائز للعقار إن وجد ، المالكين على الشيوع إن كان العقار مملوكا على الشيوع و الدائنين المقيدين كل بمفرده ، بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به مع ضرورة التبليغ الرسمي للورثة في حالة الوفاة لأحد هم و بصفة جماعية وفقا للمادة 740 من ق إ م إ استثناءا دون تحديد الأسماء و الصفات في موطنهم فإن لم يكن لهم موطن معروف ففي موطن المتوفى و حددت المادة 741 من ق إ م إ ما يجب أن يتضمنه محضر التبليغ الرسمي من بيانات لكن غياب النص على القابلية للإبطال في حال تخلف أحد هذه البيانات تجعل دعوى الابطال مستبعدة.

2– مختلف الدعاوى الواردة بمناسبة الحجز على العقار :

أ – الإعتراض على قائمة شروط البيع [88].:

الاعتراض على قائمة شروط البيع حسب الفقه له معنيان شكلي وهو الطريقة القانونية التي عن تقدم به الملاحظات ووجوه الاعتراض التي يبدي بها صاحب المصلحة عدم رضاه عن شروط القائمة أو إجراءات التنفيذ ، و موضوعي و يقصد به ذات المنازعة في إجراءات التنفيذ أو فيما تضمنته القائمة من شروط و بعبارة أخرى مضمون الاعتراض .

و الغاية هي تطهير الاجراءات من كل العيوب التي تكون قد شابتها سواء تعلقت بالشروط الموضوعية اللازم توافرها لصحة التنفيذ أم تعلقت بشروط البيع و بالتالي تصفية كل ذلك

[88]– حمدي باشا عمر, إشكالات التنفيذ ، مرجع سابق ، ص 69 و أنظر كذلك عبد الباسط جميعي و أ أمال الفزايري ، مرجع سابق ، ص 186

بقصد الوصول إلى مرحلة البيع ، و الاعتراض بذلك على قائمة شروط البيع هو منازعة في التنفيذ من شأنها وقف إجراءات التنفيذ لغاية البت فيها نهائيا[89].

إن طلب الاعتراض على قائمة شروط البيع يقدم من طرف الشخص الذي يرى بأن شروط بيع العقار أو الحقوق العقارية العينية الواردة في القائمة من شانها إلحاق أضرار به, وعليه فان صفة المعترض تثبت للمدين المراد بيع عقاره المحجوز و الكفيل العيني باعتبار أن عقاره الضامن للدين قد يباع بالمزايدة و المالكين على الشيوع على أساس أن أنصبتهم غير مفرزة مما يجعل الجميع متضررا و الدائنيين المقيدين و بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به باعتبارهم من ذوي حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار (المواد من 999 إلى 1003 من القانون المدني).

من بين الإعتراضات التي يمكن تصورها الإعتراض على الثمن الأساسي للعقار أو الحق العقاري العيني على إعتبار أن الثمن الأساسي المحدد من طرف الخبير العقاري أقل من تكلفة إنجاز هذا العقار مما قد ينجر عنه بيع العقار عن المزايدة لكن بثمن بخس.

الإعتراض على بيع العقار بعد تجزئته على أساس أن الشرط الوارد في القائمة الذي نص على بيعه غير مجزأ يجعل المزايدين لا يقبلون على المزايدة لضخامة العقار الذي يتطلب من الراسي عليه المزاد تسديد مبلغ مهم وعليه فإن الإعتراضات عبارة عن ملاحظات نقد موجه إلى شروط البيع الهدف الإعتراضات تعديل عدد من الشروط أو إضافة شروط أخرى أو حذف بعضها .

أما بخصوص إجراءات الإعتراض فتتمثل فيما يلي :

قبل ثلاثة أيام من تاريخ عقد جلسة الإعتراضات المذكورة في قائمة شروط البيع يجوز لكل من المدين و الكفيل العيني و المالكين على الشياع و الدائنيين المقيدين و بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المتقاسم أو المقايض به تقديم طلب إعتراض إلى رئيس المحكمة هذا

[89]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ، ص27

الطلب يسجل في سجل خاص بعد دفع الرسوم و تعقد الجلسة في غرفة المشورة بحضور المعترض و الحائز و المحضر القضائي ويصدر رئيس المحكمة أمرا في شأن هذا الإعتراض غير قابل لأي طعن هذا الأمر يصدر خلال 08 أيام, وفي حالة ما إذا لم يقدم أي إعتراض يؤشر أمين الضبط في السجل الخاص به بعدها يشرع المحضر القضائي في إجراءات الإعلان عن البيع. وعليه فان الإعتراض لا يتم بدعوى عادية وفقا للأوضاع المعتادة لرفع الدعوى ومن ثمة لا تحدد جلسة لنظر الإعتراض لأن هذه الجلسة سبق تحديدها عند إيداع قائمة شروط البيع و عدم تسجيل طلب الإعتراض بثلاثة أيام على الأقل سابقة على تاريخ جلسة الإعتراضات المحدد في قائمة شروط البيع يؤدي إلى سقوط الحق في الاعتراض و لتصفية كل منازعات التنفيذ قبل البيع نص المشرع على دعاوى موضوعها وقف إجراءات التنفيذ أو تأجيلها

ب- دعوى الاستعجال الرامية إلى إقتصار البيع على بعض العقارات المحجوزة .

يجوز لكل من المدين المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني رفع دعوى إستعجالية من أجل جعل البيع بالمزايدة يقتصر على عقار أو حق عيني عقاري بشرط أن يثبت المدين أن قيمة هذا العقار تكفي للوفاء بحقوق الدائنين

و يحدد في الأمر الإستعجالي العقار الذي لا يباع مؤقتا, ومع ذلك يحق للدائن بعد رسو المزايدة أن يستمر في بيع العقارات التي استثنيت من البيع إذا لم يكف ثمن ما بيع للوفاء بحقه, إما إذا كان حاصل البيع كافيا للوفاء لجميع الحاجزين فإن الحجز يزول بالنسبة للعقار الموقوف بيعه (المادة 743 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية) [90].

دعوى الاستعجال الرامية إلى تأجيل البيع لمدة سنة لتسديد الدين من الإيرادات السنوية للعقار إذ يجوز للمدين المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني رفع دعوى إستعجالية

[90]- رابح حماني ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجلة المحضر القضائي ، عدد خاص ، ملتقى قسنطينة ، 05 ديسمبر 2009.

بهدف تأجيل بيع العقار أو الحق العقاري على أن يثبت المدين أن مردود سنة واحدة يكفي للوفاء بحقوق الحاجزين, و عند إصدار الأمر بتأجيل بيع العقار أو الحق العيني العقاري يحدد رئيس المحكمة الأجل الذي تبدأ فيه إجراءات البيع في حالة عدم الوفاء,هذا الأجل لا يتجاوز السنة (المادة 744 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية).

د دعوى الفسخ : هذه الدعوى تقدم من ذوي المصلحة في شكل اعتراض على قائمة شروط البيع, إذا كان المدين لم يكن قد وفى بثمن العقار المباع له من طرف البائع أو لم يكن قد دفع فارق المقايضة فان هذا البائع أو المقايض من حقه رفع دعوى فسخ عقد البيع أو المقايضة لأن له إمتياز على ثمن البيع أو الفارق يرد على العقار المحجوز, ومن شأن هذه الدعوى توقيف إجراءات البيع بالمزايدة

ج – دعوى بطلان إجراءات النشر والتعليق : يجوز للدائن الحاجز و المدين المحجوز عليه .

الحائز و الكفيل العيني تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة قبل 03 أيام من تاريخ عقد جلسة البيع بالمزايدة لأجل إلغاء إجراءات النشر و التعليق لوجود عيب في النشر مثال : الإعلان جعل العقار المراد بيعه قطعة أرضية صالحة للبناء في حين أن هذا العقار بناية, في هذه الحالة إذا أصدر رئيس المحكمة أمرا بإلغاء و بطلان إجراءات النشر و التعليق أجل البيع لاحقا و تكون مصاريف إعادة الإعلان على عاتق المتسبب في ذلك وإذا صدر الأمر برفض طلب إلغاء النشر و التعليق أمر رئيس المحكمة بإجراء المزايدة على الفور, هذا الإشارة إلى الأمر الصادر غير قابل لأي طعن المادة 751 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

د– دعوى بطلان إجراءات البيع الجبري للعقار أو بطلان حكم رسو المزاد: يطرح الاشكال في كيفية إبطال حكم رسو المزاد إذا ما شابه عيب أو مساس بالشروط المقررة للإجراءات خاصة و أن الإبطال بالدفع أو بالطعن غير واردين لإبطاله ذلك أن الأول أي الإبطال

بالدفع غير ممكن بإعتبار أن البيع هو آخر مراحل التنفيذ الجبري قبل توزيع حصيلة البيع و الثاني أي الإبطال بالطعن غير ممكن بصريح المادة ق إ م إ على أن حكم رسو المزاد غير قابل لأي طعن و بالتالي فإن البطلان يكون بموجب دعوى بطلان مبتدأة.

إستقر الفقه على أن الحكم القضائي لا يمكن تقرير بطلانه إلا بالطعن فإذا حاز قوة الشيء المقضي به صار وجها للحقيقة لكن هناك نوع من الأحكام وهو الحكم المعدوم فالقاعدة أن الحكم القضائي متى صدر يظل قائما و مرتبا أثاره و أهمها حجية الأمر المقضي ما لم يتم إلغاؤه بإحدى طرق الطعن المقررة قانونا فإذا كان الحكم مما لا يجوز الطعن فيه أصلا و استنفدت طرق الطعن فيه صار صحيحا بصورة نهائية وفقا لقاعدة عدم جواز المساس بالحكم و لا يمكن التمسك ببطلانه عن طريق الدعوى أو الدفع أو المنازعة في تنفيذه[91].

و مع هذا فمن المسلم أن هناك عيوبا جسيمة إذا شابت الحكم القضائي تمنع من اعتباره موجودا منذ صدوره و لذا لا تستنفذ سلطة القاضي و لن يرتب حجية الأمر المقضي و في هذه الحالة يكون غير قابل للتصحيح لأن غير الموجود لا يمكن تصحيحه و لذا يمكن التمسك بهذا العيب بأي طريق سواء بطريق الدعوى الأصلية أو بالطلب العارض أو الدفع أو بالمنازعة في تنفيذه كما يمكن استخدام طرق الطعن القانونية للتمسك بهذه العيوب و يمكن للقاضي أن يقرر انعدامه من تلقاء نفسه إذا جرى التمسك بالحكم أمامه و يطلق على الأمر الذي ترتبه هذه العيوب " الانعدام " تمييزا له عن البطلان القابل للتصحيح.

و لقد انحازت محكمة النقض المصرية إلى هذه الفكرة في تطبيقات المحكمة على ضرورة التصنيف في العيوب التي يمكن أن تشوب الأحكام و التنويع في أثارها بحسب جسامة العيب, فالعيب الجسيم هو العيب الذي يجرد الحكم من مقوماته و أركانه الأساسية

[91]– عمر حمدي باشا ، إشكالات التنفيذ ، مرجع سابق ، ص 66.

على نحو يفقده كيانه و صفته كحكم و يطيح بما له حصانة و يحول دون اعتباره موجودا منذ صدوره فلا يستنفذ سلطة القاضي و لا يرتب حجية الأمر المقضي

لايرد عليه التصحيح لأن المعدوم لا يمكن رأب صدعه فإذا لم يتوافر في العيب هذه الصفة فإنه لا يكون جسيما فلا يجرد الحكم من صفته و لا يؤدي إلى انعدامه

و لم يصل الفقه و القضاء إلى وضع معيار ثابت جامع للتفرقة بين الحكم الباطل و الحكم المعدوم فالأمر لا يعدو سوى تطبيقات قضائية يختلف الفقهاء في تقييمها أو تصورات فقهية يمكن ألا يعتد بها القضاء ، لكن يبقى سببها هو الوصول إلى التمييز التالي :

الحكم المعدوم هو والعدم سواء – لا يرتب أثر قانوني – لا يلزم الطعن فيه للتمسك بانعدامه يجوز رفع دعوى مبتدأه بانعدامه.

الحكم الباطل – حكم قائم ومرتب لاثاره – لا يجوز رفع دعوى مستقلة ببطلانه ولكن بالطعن بالطرق القانونيه (استئناف مثلا) .

وتقع خصوصية الحكم برسو المزاد على إعتباره عملا ولائيا من أعمال القضاء فقد قررت المحكمة العليا في القرار رقم 292327 مؤرخ في 29/01/2003 ، على أنه لا يمكن الطعن بالنقض في حكم[92].

رسو المزاد بإعتباره قرارا ولائيا صادر في شكل حكم و تبعا لذلك يجوز لصاحب المصلحة التظلم القرار بدعوى البطلان المبتدأة أمام المحكمة التي وقع فيها البيع بالمزاد ودعوى البطلان المبتدأة [93].

هـ– دعوى موضوعية تقوم أمام محكمة الناظرة في الموضوع و غالبا ما يكون

القسم العقاري من طرف المدين المنفذ عليه و كذلك الحائز و الكفيل العيني أو حتى الدائنين الذين لم يبلغوا بقائمة شروط البيع يكون موضوعها عيب في إجراءات المزايدة أو عيب في شكل الحكم كحصولها في جلسة غير علنية أو منع شخص من الدخول إليها بغير

[92]– مجلة قضائية 2003 ، عدد 01 ، المحكمة العليا, وزارة العدل الجزائر ، ص206

[93]– عبد الباسط جميعي ، أمال الفزايري ، مرجع سابق ، ص217

وجه قانوني أو مشاركة أحد الأشخاص الممنوعين كما عبرنا عنهم في هذا البحث بفاقدي الأهلية العامة أو الخاصة أو لغير ذلك الأسباب [94].

– دعوى الاستحقاق الفرعية: وهناك نوع آخر من الدعاوى يكون للغير من خلالها الحق في المطالبة بالعقار مدعيا ملكيته ويكون إبطال إجراءات الحجز كنتيجة حتمية في حال قبولها .

فدعوى الاستحقاق الفرعية هي مجرد دعوى موضوعية ترفع من شخص يطالب فيها بملكيته للعقار الذي بدأت إجراءات التنفيذ عليه ، وببطلان هذه الإجراءات وذلك بأن التنفيذ قد تم علي مال غير مملوك للمدين.

ورغم الأهمية التي تكتسيها دعوى الاستحقاق الفرعية إلا أن المشرع الجزائري لم يعالج هذه المسألة علي غرار التشريعات المقارنة ومنها التشريع المصري الذي أجاز رفع هذه الدعوى.

حيث أن هذه الدعوى تهدف إلي تحقيق التوازن بين أمرين : أولها مراعاة مصلحة الغير وذلك بحمايته إلى حين انتهاء إجراءات التنفيذ . وثانيها : حماية إجراءات التنفيذ نفسها لكي لا تترك معلقة. وعلي ذلك فلكي تعتبر الدعوى"دعوي استحقاق فرعية " يجب أن تتوافر فيها الشروط التالية.

لكي تكون الدعوى "دعوى استحقاق فرعية " يتعين أن ترفع من الغير ، ومؤدى ذلك انه من يكون طرفا في إجراءات التنفيذ فوسيلته للتمسك بحق له على العقار هي الإعتراض على قائمة شروط البيع ، على أن الشخص قد يعتبر طرفا في التنفيذ بصفة ، وغيرا بصفة ثانية وبهذه الصفة له أن يرفع دعوى الاستحقاق الفرعية.

[94]– عمر حمدي باشا ، إشكالات التنفيذ ، سابق ، مرجع65.

و ترفع الدعوى بالإجراءات العادية لرفع الدعاوى ، أي بموجب عريضة افتتاحية للدعوى تودع لدى كتابة ضبط محكمة ، و يتبع فيها القواعد العامة في الدعاوى الاستعجالية

ويقع عبء الإثبات في دعوى الاستحقاق الفرعية على المدعي فيها . فإذا كان المدعي يدعي ملكيته للعقار، و كان العقار في حيازة المدين، فإن عبء الإثبات يكون على المدعي إذ هو يدعي خلاف الظاهر ، أما إذا كانت الحيازة لمدعي الاستحقاق ، فإن الظاهر يكون في جانبه ، و على المدين و غيره من المدعى عليهم نفي هذا الظاهر بإثبات ملكية المدين للعقار. و ليس للمدعي أن يتمسك بالملكية بموجب عقد أو تصرف إلا إذا كان مشهرا قبل توقيع الحجز. لأنه لا يحتج بالملكية أتجاه الغير إلا إذا كان مشهرا عملا بقواعد نظام الشهر العقاري وهذا خلافا لمن يرى أن الحماية المرجوة من دعوى الاستحقاق الفرعية وفقا[95].

للمادة 772 من ق إ م إ هي فقط العقارات الغير مشهرة محررة قبل صدور الأمر 70-91 المؤرخ في 15 ديسمبر 1970[96].

و في حالة عدم تقديم المدعي لما يثبت إدعاءه بالطرق المقررة قانونا فإن رئيس المحكمة يقضي برفضها و هنا تعاد إجراءات النشر و التعليق . فإذا حكمت المحكمة بقبول الدعوى فإنها تقضي باستحقاق العقار للمدعي وبطلان إجراءات التنفيذ على أساس أنه وقع على مال مملوك للغير .

ويترتب عن ذلك إلغاء ما تم من إجراءات التنفيذ وعدم إمكان البدء فيها من جديد على نفس العقار من الدائنين المختصين في الدعوى.

[95]- عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص39

[96]- عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص345

المبحث الثاني : تخلف الشروط الموضوعية في التنفيذ

و التي يطلق عليها شروط ووجود التنفيذ و المرتبط بأركان التنفيذ فتخلف أحدها قد يؤدي إلى إنقضاء خصومة التنفيذ نهائيا مثلما سيتم بيانه من خلال دراسة أطراف التنفيذ و سببه و محله كشروط موضوعية للتنفيذ و التطرق إلى إجراءات إبطالها عن طريق دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.

المطلب الأول : بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في الأطراف

الأشخاص الذين تربطهم علاقة بالتنفيذ ويمكن حصرهم في الدائن أو طالب التنفيذ أو الحاجز، أو المستفيد من السند التنفيذي، والمنفذ عليه أو المحجوز عليه وأحيانا قد يتدخل الغير في التنفيذ فيصبح هذا الغير من أشخاص التنفيذ.

الفرع الأول : القواعد الأساسية التي تحكم أطراف التنفيذ

و التي تتمثل أساسا في صاحب الحق في التنفيذ و هو طالب التنفيذ و المنفذ عليه و قد يظهر أطراف لهم علاقة بعملية التنفيذ إيجابية إلى جانب الدائن أو سلبية إلى جانب المدين أو ما يعرف بالغير بالإضافة إلى القائم بالتنفيذ و هو المحضر القضائي.

أولا : طالب التنفيذ: طالب التنفيذ هو كل من يجري التنفيذ لصالحه على مال معين ، وهو أقل

شخص يظهر على مسرح التنفيذ و يقوم بدور إيجابي فيه و ذلك أيا كان الطريق الذي يتم به هذا التنفيذ سواء بطريق التنفيذ العيني أو بطريق الحجز و سواء كان صاحب حق الشخصي أو صاحب حق عيني.

ثانيا : المنفذ عليه :

المنفذ عليه هو من يلزمه القانون بالأداء الثابت بالسند التنفيذي و هو يمثل الطرف السلبي و لكي تتخذ إجراءات التنفيذ ضده لإجباره على الإيفاء بالأداء ، يشترط أن يكون أهلا لتوجيه إجراءات التنفيذ ضده و يكون ذا صفة في إتخاذ الاجراءات ضده

ثالثا : الغير : طبقا للقواعد العامة فالغير هو الشخص الأجنبي الذي لم يكن طرفا في الخصومة القضائية المنتهية بالحكم المراد تنفيذه والممهور بالصيغة التنفيذية ، وليس له مصلحة شخصية في الدعوى الأصلية أو في موضوع الحق ، ومع ذلك فإنه يلزم قانونا بتنفيذ ما قضى به الحكم أو السند التنفيذي وينتقل إليه أثر التنفيذ ، كما هو الحال للحارس القضائي ، وأمين الودائع ومدين المدين ، وموظف الشهر العقاري ، وضابط الحالة المدنية . فيقوم هذا الغير بتسليم الوديعة أو دفع المبالغ ، أو شطب التسجيلات ومحو القيود. فالغير هو الشخص المنفذ عليه والذي يكون حائزا للشيء محل التنفيذ فهؤلاء الأشخاص ليس لهم مصلحة ذلك يلزمون قانونا بالتنفيذ ما ليس فيه مصلحة. فالغير معنى ذلك هو من ليس طرفا في شخصية ومع الخصومة ولا يجني أي نفع ولا يصاب بضرر من جراء قيامه بالتنفيذ.

رابعا: المحضر القضائي.

وهو الشخص الذي يحمل ختم الدولة كضابط عمومي و المؤهل قانونا وفقا لقانون المحضر القضائي 06/03 المؤرخ في 20/02/2006 والمنظم لمهنة المحضر القضائي وكذا المادة 611 من ق إ م إ على تولّي مهمة التنفيذ[97].

و الراجح فقها و قضاء اعتبار المحضر القضائي وكيلا عن طالب التنفيذ وله إختصاص إقليمي هو دائرة المجلس القضائي التابع له وفقا المادة 02 من قانون المحضر القضائي تقع عليه مسؤوليات و يخضع لرقابة غرفة المحضرين و السيد وكيل الجمهورية في التفتيش.

لكن ما يهم في دراستنا هو الأعمال و الإجراءات التي يقوم بها المحضر القضائي في مجال التنفيذ و التي يمكن أن تخضع للإبطال على اعتباره قائما على هذه الإجراءات وفقا لما تم

[97]– نبيل إسماعيل عمر ، إشكالات التفيذ الجبري الوقتية و الموضوعية ،المرجع السابق ، ص174

تقديمه في الفصل الأول من الأسباب الموضوعية في تحديد مجال البطلان و هو صلاحية القائم بالإجراء[98].

هذا البحث كسبب من وتجب الإشارة إلى حجية المحررات الصادرة عن المحضر القضائي وبطلان إجراءات التنفيذ المرتبطة بعمله

و يمكن إستخلاص حجية ما يصدره المحضر القضائي من محررات من المواد 04 ، 14 ، 33 من قانون المحضر القضائي 06/03 بأنها سندات ذات حجية لا تقبل إلا الدفع بالتزوير و يعود ذلك إلى صفة الضابط العمومي التي يتمتع بها المحضر القضائي[99].

أن المحضر القضائي مفوض بصريح نص المادة 04 المذكورة أعلاه من قبل السلطة العامة.

أن العقود و السندات يتم توقيعها و دمغها بختم الدولة الخاص به تحت طائلة البطلان فقا و للمادتين 14 و 33 من القانون أعلاه.

الفرع الثاني : تحديد المنازعات المتعلقة بأطراف التنفيذ

وكما تقدم فإن أطراف التنفيذ يتمثلون في طالب التنفيذ والمنفذ عليه و الغير و القائم بالتنفيذ و هو المحضر القضائي فكل ما يتعلق بهذه الأشخاص و الأعمال التي يقومون بها تخضع للإبطال من خلال النقاط التالية:

أولا – بالنسبة للمنازعات المتعلقة بطالب التنفيذ : يشترط في طالب التنفيذ أن يكون متمتعا بأهلية التقاضي وأن تكون له صفة و مصلحة مرجوة من التنفيذ وهذا بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه " لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة ، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. " ويتأكد شرط الصفة عن طريق السند التنفيذي الذي يظهر أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق في إجراءه ، و صاحب الحق في التنفيذ هو صاحب الحق الموضوعي الذي يؤكد السند حقه سواءا كان

[98]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص 24

[99]– المرجع السابق، ص28

دائنا عاديا أم مرتهنا أم ممتازا . ويترتب على إنعدام الصفة في طالب التنفيذ بطلان إجراءات ، وهو ما ذهب إليه المشرع في أحكام الفقرة الثانية من المادة 615 من ق إ م إ بذكره أنه إذا فقد المستفيد أهليته قبل بدء التنفيذ أو قبل إتمامه وجب تعيين له من ينوب عنه في إتمام إجراءات التنفيذ ، لذلك فإنه يراعى توافر الصفة والأهلية في طالب التنفيذ خلال وقت طلب التنفيذ ، فإذا لم تكن متوفرة فيه وقتئذ يقرر القاضي وجوبا عدم توفرها ولو من تلقاء نفسه كما أنه يمكنه أن يثير انعدام الإذن تلقائيا في طالب التنفيذ كوجوب توفر الإذن من شخص طالب التنفيذ إذا ما كان قاصراً أو عديم الأهلية أو ناقصها من المحكمة المختصة في مباشرة ،الحجز، كما أنه يستوجب توفر الصفة في طالب التنفيذ، فمن لا يملك الصفة التنفيذ[100].

ثانيا – بالنسبة للمنازعات المتعلقة بالمنفذ عليه و الغير : المشرع أوجب توفر الأهلية في المدين[101].

الشأن هو في الدائن ، و الأهلية المطلوب توافرها في المنفذ عليه ، هي أهلية التقاضي أي أهلية الوفاء و التصرف و ليست أهلية الادارة هذا الأمر يظهر بوضوح بالنسبة للتنفيذ بنزع الملكية لأن من شأن هذا التنفيذ إخراج المال من ملك المنفذ عليه ، أي التصرف فيه ، ويترتب على ذلك أنه إذا كان المنفذ عليه شخصا طبيعيا كامل الأهلية فإن الدائن يستطيع أن يباشر إجراءات التنفيذ في مواجهته أما إذا أتخذت ضد ناقص الأهلية أو عديمها كانت الإجراءات باطلة و أجاز جانب من الفقه التنفيذ بطريق الحجز ضد القاصر و فاقد الأهلية بسبب صغر سنه أو بسبب مرض أصابه سلبه الأهلية تماما كالجنون أو قيد من هذه الأهلية فحسب فإن انعدام أهلية المدين أو نقصها لا يحول دون التنفيذ الجبري ضده إذا كان عن طريق الحجز بشرط أن توجع هذه الإجراءات إلى الممثل القانوني للمدين كالولي أو الوصي أو القيم ، ذلك أن التنفيذ بطريق الحجز و هو ما أخذ به المشرع الجزائري فإذا طرأ تغير في

[100]– عباس العبودي ، شرح أحكام قانون التنفيذ ، مرجع سابق ، م ص64

[101]– حمدي باشا عمر ، إشكالات التنفيذ ، مرجع سابق ،ص 68

أهلية المدين المنفذ ضده أثناء البدء في التنفيذ ، فيجب متابعة إجراءات التنفيذ ضد من يمثله ، فإن لم يوجد ، فعلى طالب التنفيذ من اللجوء إلى القضاء طالبا تعيين للمدين قيما له أو وصيا حتى يتسنى له حسن توجيه ومباشرة إجراءات التنفيذ ضده ، حفاظا على أموال المدين المنفذ ضده سواء كان عديم الأهلية أو فاقدها و ينطبق هذا الحال كذلك في حال فقد نائب المنفذ ضده لأهليته وهي الأحكام التي تضمنتها الفقرة الثانية من المادة 617 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ثم فإذا فقد المنفذ عليه أهليته أو زالت صفة من كان يمثله قبل البدء في مباشرة إجراءات التنفيذ وإنهائها فعلى طالب التنفيذ من القيام بإعادة التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لقيم أو نائب المنفذ عليه ، لأنه طبقا للقواعد العامة أن الإجراءات المتخذة ضد المنفذ عليه فاقد الأهلية تعتبر باطلة وعديمة الأثر.

فإذا توفي المنفذ عليه قبل البدء في إجراءات التنفيذ ، فلا يجوز التنفيذ على أمواله إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لورثته أو لأحدهم في مقر سكنى مورثهم حال حياته . أما إذا مات

وجوب دمغ نسخ العقود و السندات التي يقوم بتحريرها أو تسليمها المحضر القضائي بخاتم

– إلزامية تحرير العقود والسندات باللغة العربية و توقيعها و دمغها بختم الدولة .

وهناك حالات متصلة بشخص المحضر القضائي و التي تؤدي إلى بطلان الإجراءات منها حالات التنافي و المنع وفقا للمواد من 21 إلى 23 من القانون 06/03 بحيث لا يجوز للمحضر القضائي أن يستلم تحت طائلة البطلان ، السند التنفيذي أو أي عقد آخر ، الذي :

الأخت يكون فيه طرفا معنيا أو ممثلا أو مرخصا له بأية صفة كانت.

– يتضمن تدابير لفائدته.

أو يكون فيه وكيلا أو متصرفا أو بأية صفة كانت :

أ – أحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب حتى الدرجة الرابعة.

ب – أحد أقاربه أو أصهاره تجمعه به قرابة الحواشي و يدخل في ذلك العم و إبن الأخ و إبن تكون الجماعة المحلية التي هو عضو في مجلسها طرفا فيه.

إنما يقع على المحضر القضائي أن يتنحى تلقائيا ، فإن لم يقم بذلك يجوز للطرف المعني طلب المحضر بموجب عريضة يرفعها إلى رئيس المحكمة المختصة التي يبت فيها بأمر نهائي[102].

فيكون الرد وسيلة قبل القيام بالعمل و قيام صاحب المصلحة بتحريك دعوى إبطال إجراءات التنفيذ إذا ماتم العمل وفقا للقواعد المقررة قانونا

المطلب الثاني : بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في محل التنفيذ

يقصد به موضوع التنفيذ و هو المحل الذي يقع عليه طلب التنفيذ وقد يكون محل الأداء المحكوم به هو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل فإن التنفيذ ينصب على ذات العين محل الالتزام ويسمى بالتنفيذ أو المباشر أما إذا تضمن السند التنفيذي إلزام المدين بدفع مبلغ من النقود فإن محل التنفيذ يكون حينئذ العيني أموال المدين وذلك عن طريق الحجز عليها منه[103].

فإذا كان محل الاداء هو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل ، فإن محل التنفيذ يكون عين ما ألتزم به كإخلاء شقة أو هدم حائط أو فتح ممر وقد لا يثور البطلان أو القابلية للإبطال في هذا النوع عدا ما خالف القواعد العامة للتنفيذ كالتنفيذ بسند لا يعتبر تنفيذيا أو التنفيذ مع عدم مراعاة مقدمات التنفيذ أو تجاوز ما حدده السند التنفيذي ومثال ذلك أن السند التنفيذي وارد على إلزام المدين بإخلاء محل تجاري بعينه و إرادة طالب التنفيذ في إستعماله لإخلاء الدار السكنية التي تعلوه دون ورودها في السند التنفيذي فقد يرتب ذلك البطلان ، ويظهر البطلان بشكل واضح إذا كان محل الأداء دفع مبلغ من النقود فإن محل التنفيذ يكون أموال المدين ورغم أن القاعدة العامة الواردة في المادة 188 من القانون المدني أن جميع أموال المدين

[102]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص 29

[103]– عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص38

ضامنة لوفاء ديونه و ما قررته المادة 642/1 من ق إ م إ أنه يجوز للدائن الحجز على جميع أموال المدين حفاظا على الضمان العام لديونه إلا أن من أهم الشروط التي يترتب عنها البطلان في محل التنفيذ هو اعتبار المشرع أن الأموال لا يجوز الحجز عليها ورتبت في طائفتين الأولى هي الأموال التي لا تسمح طبيعتها بالحجز بعضا من عليها و الثانية هي التي أعتبرها المشرع الحد الأدنى لصون كرامة المدين و إنسانيته

الفرع الأول: القواعد الأساسية التي تحكم محل التنفيذ

وللتفصيل في ذلك وجب التطرق إلى القواعد الأساسية التي تحكم محل التنفيذ وهي :

- أن كل أموال المدين يجوز حجزها مع التطرق إلى شروط المال محل التنفيذ.
- أن الدائن حر في إختيار ما يشاء من أموال المدين للتنفيذ عليها
- عدم إشتراط توافر تناسب بين مقدار دين الحاجز و قيمة المال محل التنفيذ .

و سيتم تفصيلها كما يلي

أولا أن كل أموال المدين يجوز الحجز عليها الأصل العام أن جميع أموال المدين يجوز التنفيذ و الحجز عليها و لا يقتصر الالتزام على مال معين و إنما يمتد ليشمل جميع الأموال التي في ذمته المالية ، و التي تشكل في مجموعها الضمن العام لإلتزامات المدين وفقا للمادة 188 من القانون المدني و بالتالي فمسؤولية المدين عن دين معين تعطي للدائن إمكانية إخضاع جميع أموال المدين كما أن هذه الأموال كضمان عام لا تخص دائنا بعينه بل يكون ضامنا لأكثر من إلتزام فالضمان العام من حيث حماية حقوق الدائنين لا يميز بين أنواع الدائنين و معنى ذلك أن أي دائن و لو كان عاديا أي غير مزود بتأمين خاص فإنه يستطيع توقيع الحجز على أي مال للمدين داخلا في ضمانه العام و لو كان هذا المال مثقلا برهن أو إمتياز لدائن آخر ممتاز ، إذا يجب التمييز بين جواز الحجز على أي مال

للمدين من ناحية و توزيع حصيلة التنفيذ من ناحية أخرى أين يتقدم الدائن الممتاز على الدائن العادي في إستيفاء حقه[104].

ثانيا – أن الدائن حر في إختيار ما يشاء من الأموال لإجراء التنفيذ عليها : فيكون للدائن وفقا لمبدأ الضمان العام أن يكون للدائن التنفيذ على ما يرغب من الأموال فالقانون لا يفرض على الدائن مالا معينا للتنفيذ سواء كان دائنا عاديا أو ممتازا فيجوز للدائن المرتهن أن يحجز على مال آخر للمدين غير المال المرهون له و كذلك يجوز للدائن العادي أن يطلب الحجز على مال مرهون .

و إذا كان للدائن أن يبدأ التنفيذ على أي مال من أموال مدينه لإنه مقيد قانونا بالبدء بالمنقولات أولا في مجموعها قبل العقارات فإذا لم توجد منقولات أو لم تكف لسداد الدين وفقا للمواد 620 و 721 من ق إ م إ وهذا الترتيب لا يتقيد به صاحب الحق العيني العقاري الضامن للدين رهن ،إمتياز، تخصيص) فله البدء بالعقار الضامن لدينه مباشرة ولو كان لمدينه منقولات[105].

ثالثا – لا يشترط توافر التناسب بين مقدار دين الحاجز و قيمة المال محل التنفيذ : و هو ما يعبر عنه بقاعدة أن الحجز كلي الأثر بمعنى أنه لا يرد فقط على ما يوازي حق الدائن الحاجز بل يرد على المال المجوز كله مهما بلغت قيمته و السبب في هذا أن جميع أموال المدين و ليس مالا معينا تضمن الوفاء بديونه بصرف النظر عن قيمة الدين ، و لأن الحجز لا يرتب أولوية للدائن الحاجز في إقتضاء حقه إذ يجوز لأي دائن آخر للمدين الحجز على المال المحجوز ذاته و يقتسم مع الحاجز الأول حصيلة التنفيذ لهذا فمن مصلحة ، و الدائن ألا يكتفي بتوقيع الحجز على ما يوازي قيمة دينه إحتياطيا لمزاحمة دائنين آخرين له وفي نهاية المطاف فالقانون لا يكفل للدائن إلا الحصول على حقه بما في ذلك المصاريف .

---

[104]– حمدي عمر باشا ، طرق التنفيذ ، ص180

[105]– المرجع السابق، ص181

كما أنه للتخفيف من قاعدة الأثر الكلي للحجز و المقررة لمصلحة الدائن بعدة وسائل نذكر منها الايداع و التخصيص 640 وما بعدها من ق إ م إ ،قصر الحجز 642 من ق إ م إ،الكف عن بيع المنقولات ق إ م إ ،وقف بيع العقارات المحجوزة 743 من ق إ م إ ، تأجيل بيع العقار المحجوز إذا ثبت أن إيراده لسنة واحدة كافية للوفاء بديون جميع الدائنين 744 من ق إ م إ621

رابعا – أن يكون محل التنفيذ مما يجوز الحجز عليه : وعدم قابلية المال للحجز يعد إستثناء عن الأصل و الذي لا يكون إلا بنص قانوني وردت بعضها في المادة 636 ق إ م إ و بعضها وارد في نصوص خاصة أو ترجع للقواعد العامة[106].

و يقسم الفقه حالات عدم جواز الحجز على أساس العلة من تقريرها إلى حالات ترجع إلى طبيعة المال أو الغرض منه و حالات ترجع إلى الرغبة في رعاية المدين و أسرته ، و تبدو أهمية التمييز بين النوعين من الأموال أن حضّر الحجز على الطائفة الأولى يعد من النظام العام و يجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها ، بينما لا يجوز ذلك في الطائفة الثانية ، لأن المنع شرع لمصلحة المدين و أفراد عائلته ومن ثم فإن التمسك بالمنع يقتصر على من قصد المشرع حمايته دون غيره

1 – الأموال التي لا يجوز الحجز عليها سبب طبيعتها:

أ – الأموال العامة أو الخاصة المملوكة للأشخاص المعنوية العامة: تنص المادة 636 فقرة 1 من ق إ م إ على عدم جواز الحجز على الأموال العامة المملوكة للدولة، أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

إلا أنه ثار خلاف بين من كتب في طرق التنفيذ وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية حول سرد المشرع لعبارة الأملاك الوطنية العامة وقد فهمه البعض ومنهم الأستاذ بربارة عبد

[106]– المرجع السابق ، ص 187.

الرحمان وتطبيقا لقاعدة الاستنتاج بمفهوم المخالفة أنه يجوز الحجز على الأملاك الوطنية الخاصة ومستدلا بأنه بصدور القانون 90/03 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية و الذي فصل بين الأملاك الوطنية العامة

domaine public أو الأملاك الوطنية الخاصة domaine prive للدولة أو الولاية أو البلدية سيما التعريفات التي جاءت بها المواد 03 فقرة 2 و 12 حيث تنص الأولى : "أما الأملاك الوطنية المصنفة ضمن الأملاك و التي تؤدي وظيفة إمتلاكية و مالية فتمثل الأملاك الوطنية الخاصة "بينما تنص المادة 12 :" تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق و الأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام ... وانطلاقا من مفهوم هاتين المادتين أعتبر أنه يجوز لطالب التنفيذ اللجوء إلى الإجراءات الجبرية في مواجهة الأملاك الوطنية بعد رفع الحصانة على هذه الأموال التي تمتعت بها منذ النظام الاشتراكي بينما بالنسبة للأموال الوطنية العامة فيرى ذات الكاتب أن المشرع أجاز للمحكوم له الالتجاء للقانون 90/02 .

و المذكور أعلاه إلا أننا لا نوافق هذا الإتجاه على الأقل عمليا ووفقا للمنظومة التشريعية الحالية ورغم أن الأستاذ بربارة يستدل أن لجنة الشؤون القانونية و الادارية و الحريات أدخلت على مضمون المادة المقترح من طرف الحكومة تعديلا بحذف عبارة "و "الخاصة" إنسجاما مع القانون المدني و أحكام قانون الأملاك الوطنية لكن ذلك مردود عليه بما يلي :

– أن التنفيذ الجبري مقترن بتسخير السلطة العمومية وهو ما يجوز اتجاه الدولة بغض النظر عن نوع هذا المال و الاستدلال على ذلك يكون بنظر الصيغة التنفيذية وفقا للمادة 601 من ق إ م إ التي تجيز في فقرتها الأولى إستخدام القوة العمومية أتجاه الأشخاص في المواد المدنية بينما تستثنيها في الفقرة الثانية في المواد الادارية سيما إذا كان التنفيذ ضد الادارة عكس الأشخاص.

– أنه لا يجوز الاستدلال في مواد الإجراءات و أنه لا مجال لفهم ضمني لتطبيق إجراء خطير و المتمثل في الحجز على أموال عمومية بغض النظر عن طبيعتها خاصة أو عامة بل وجب النص عنها صراحة و تقديم الآليات الخاصة لتنفيذها

– وجود نص صريح يكون قد تغاضى عنه الكاتب و هو نص المادة 04 من القانون 90/03 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية و الخاصة و خاصة التعديل الوارد بموجب القانون 08/14 المادة 04 فقرة 02 : " الأملاك الوطنية الخاصة غير قابلة للتقادم و لا للحجز[107].

وبالتالي و إن كانت قد تكون نية المشرع متوجهة لهذا الطرح إلا أنه لا يمكن الجزم بل الراجح على الأقل في ظل المنظومة القانونية الحالية بعدم جواز التنفيذ الجبري على الأشخاص العامة في أموالها الوطنية

العامة والخاصة كما يرى باقي الكتاب وترجع الغاية من عدم جواز الحجز إلى طبيعة الأموال و طبيعة المالك لها بإعتبار أن الحجز عليها يعطل إستمرار المرفق العام كما يرى الأستاذ ملزي عبد الرحمان وأنه يفترض في هذه الأشخاص المعنوية اليسر و أن المدين ليس في حاجة للحجز عليها طالما أوجد المشرع له طريقا آخر و هو الحجز لما للمدين لدى الغير لدى الخزينة العامة أو خزينة الولاية حسب الحالة وفقا لأحكام القانون 91/02 المؤرخ في 08/05/1991 و الذي أحال إليه المشرع في المادة 986 من ق إ م إ .

ب–الأموال الموقوفة وقفا عاما أو خاصا:

الوقف نوعان عام وخاص فالوقف العام هو ما حبس على جهات خيرية من وقت إنشائه و يخصص ريعه للمساهمة في سبل الخيرات بينما الوقف الخاص ، هو ما يحبسه الواقف على عقبه من الذكور و الاناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد إنقطاع الموقوف عليهم و هي أموال لا يجوز التصرف فيها بالبيع لأن الوقف هو قيد

[107]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص 45

تصرف الموقوف له و جعل الملكية في حكم ملكية الله تعالى كما أن التصرف فيها يهدر حق المتعاقب المعين في الوقف من طرف الواقف ،فلا يجوز الحجز على الأموال الموقوفة بنوعيها و إن جاز الحجز على ريع الوقف أي على الثمار الذي ينتجها الوقف لأن هذه الثمار يجوز للموقوف عليه التصرف فيها وفقا لتعبير المادة 636 2/ ماعدا الثمار و الايرادات ومصطلح إيرادات الذي يراه الأستاذ ملزي عبد الرحمان تحصيل حاصل بإعتبار أن مصطلح ثمار يشمله وفقا للتعريف الوارد في المادة 837 من القانون المدني " يكسب الحائز حسن النية ما يقبضه من الثمار مادام حسن[108].

النية و تعتبر الثمار الطبيعية أو الصناعية مقبوضة من يوم فصلها أما الثمار المدنية فتعتبر مقبوضة يوما بيوم فالثمار المدنية و المتمثلة في أجرة المباني و الأراضي حين تأجي[109].رها وفوائد الأسهم هي ما عبر عنها المشرع بالإيرادات رغم احتوائها في مصطلح الثمار.

ج – الأموال التي يملكها المدين و لا يجوز له التصرف فيها و الشرط المانع من التصرف قد يكون مصدره القانون مثل السيارات المستوردة من الخارج بناء على رخصة من وزارة المجاهدين لإعفائها من الرسوم الجمركية فامتلاكها مصحوب بشرط عدم التصرف فيها لمدة محددة و هذا الشرط يشمل ضمنا منع حجزها و بيعها بيعا قضائيا[110].

و قد يكون المنع من التصرف مصدره العقد كامتلاك عقار مصحوبا بشرط عدم التصرف فيه في سند الملكية كهبة الأب لإبنه عقارا و يشتمل عقد الهبة عدم التصرف فيه إلى بلوغه سنا معينة حماية له من طيشه ويلاحظ أن التقنين المدني رغم خلوه من شرط المنع من التصرف لكن بالرجوع لنص المادة 104 المرسوم 76/63 المؤرخ في 25/03/1976 و المتعلق بالسجل العقاري و التي تنص أنه: "يحقق المحافظ العقاري بأن البطاقة العقارية غير

---

[108]– حمدي باشا ، المرجع السابق ، ص 188

[109]– عبد الرحمان بربارة ، المرجع السابق ، ص "47

[110]– عبد الرحمان ملزي ، المرجع السابق ، ص 57

مؤشر عليها بأي سبب يقيد حرية التصرف في الحق من صاحبه الأخير " مما يستنتج بمفهوم المخالفة انه إذا وجد شرط في العقد المشهر بمنع المشتري أو الموهوب له أو الموصى له من التصرف ، فإن المحافظ العقاري يمتنع عن شهر أي تصرف يصدر من المالك قبل نهاية مدة المنع[111].

د – أموال السفارات الأجنبية : رغم أن هذا المنع مستحدث في ق إ م إ ولم يكن واردا في القانون القديم و لاعتبارات سيادية وتنفيذا لإلتزامات الجزائر الدولية خاصة إتفاقية فيينا المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية المؤرخة في 18/04/1961 والتي أنضمت إليها الجزائر في 14/05/1964 والتي تنص في المادة 22 فقرة 03 :" لا يجوز الحجز على الأموال التابعة للسفارات و الهيئات الدولية ورجال السلك الدبلوماسي و القنصلي".

هـ– الأشياء التي تعتبر عقارا بالتخصيص وفقا للمادة 683 فقرة 2 من القانون المدني : إذ لا يجوز التصرف فيها كمنقولات أو الحجز عليها مستقلة عن العقار المخصص لخدمته لأنه يلحق بالعقار ويأخذ حكمه و يخضع في حجزه لإجراءات الحجز على العقار .

و – عدم جواز الحجز على الحقوق العينية التبعية دون الأصلية : وتسمى كذلك التأمينات العينية وهي سلطة منحها المشرع للدائن على أموال مدينه تسمح له بتتبعه تحت أي يد كانت ولو إنتقلت إلى الغير لينفذ عليها جبرا و يسترجع حقه من ثمن بيعه بالأولوية على من يزاحمه من الدائنين المتدخلين أثناء التنفيذ وهي الرهن الرسمي ، حق التخصيص ، الرهم الحيازي ، حق الامتياز و لأن الحقوق العينية التبعية تتصل إتصالا وجودا وعدما بحق أصلي يمنع بيعها مستقلة عن الحق الذي تتبعه كما لا يجوز للدائن أن يضرب حجزا على رهن تحت يد مدينه دون أن يمتد أثر ذلك الحجز إلى المال المرهون بالاضافة إلى الحقوق العينية التبعية فإنه لا يجوز الحجز على بعض الحقوق العقارية بالنظر إلى طبيعتها مثل

[111]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ص 56 .

حق الارتفاق فلا يتصور الحجز عليه دون العقار المخدوم بإعتبار أنه لا يجوز بيعه مستقلا تطبيقا لقاعدة ما يجوز التصرف فيه بالبيع يجوز حجزه.

ي – الحقوق الشخصية : وهذه الحقوق لا تدخل في الضمان العام للدائنين لأنها لا تدخل في الذمة المالية للمدين رغم أن لها قيمة مالية بإعتبار أنه لا يجوز التصرف فيها بالبيع بل أن استعمالها قاصر على المدين وحده ولا يمكن لغيره إستعماله مثل بطاقة الاشتراك في الميترو و الصور العائلية وتذاكر السفر...و بالتالي لا يجوز حجزها و بيعها بالمزاد العلني لأن شخصية المدين محل إعتبار .

2 – الأموال التي لا يجوز الحجز عليها رعاية لمصلحة المدين و أسرته:

– النفقات المحكوم بها قضائيا إذا كانت قيمتها لا تتجاوز 3/2 الأجر الوطني الأدنى المضمون و يقصد بها النفقات المحددة في قانون الأسرة في المواد من 74 إلى 78 و التي صدر في شأنها حكم قضائي قضي بوجوب دفعها.

غير أن منع الحجز في هذه الحالة و الذي يعود لأسباب إنسانية محضة ، ليس منعا مطلقا بل منعا نسبيا إذ يجوز الحجز على المبالغ الزائدة عن الثلثين للأجر الوطني الأدنى المضمون .

– الأثاث و أدوات التدفئة و الفراش الضروري المستعمل يوميا للمحجوز عليه و الأولاد الذين يعيشون معه و الملابس التي يرتدونها.

– الكتب اللازمة لمتابعة الدراسة أو لمهنة المحجوز عليه في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الأجر الأدنى المضمون و الخيار للمحجوز عليه في ذلك.

– أدوات العمل الشخصية والضرورية لأداء مهنة المحجوز عليه و التي لا تتجاوز قيمتها مائة ألف دينار جزائري و الخيار له في ذلك.

الفرع الثاني دعاوى البطلان عن مخالفة شروط محل التنفيذ

وفقا للقواعد المقررة أعلاه فإن كل أموال المدين تعتبر ضامنة لديونه كأصل و يرد الاستثناء في بعض الأموال التي لا يجوز الحجز عليها إما بسبب عدم قابليتها للتصرف فيها أو لأن المشرع قرر عدم جواز الحجز عليها أو أقر إرادة الأطراف من منع الحجز عليها .

ولا يلزم الدائن بإثبات أن الأموال الحاصل التنفيذ عليها مما يجوز حجزها و إنما من يتمسك ببطلان الحجز الحاصل على أموال لا يجوز التنفيذ عليها أن يثبت ذلك[112].

فالأموال الواردة في الطائفة الأولى و التي لا تسمح طبيعتها الخاصة بتوقيع الحجز عليها ولو لم يوجد نص يمنع التنفيذ عليها تنفيذا لقاعدة " كل ما لا يجوز بيعه في المزاد العلني لا يجوز حجزه الأمر" ، والحجز الوارد على هذه الطائفة من النظام العام يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه بإعتبار أن المنع لا يهدف إلى حماية المدين و لم يتقرر المنع لمصلحته و إنما تقرر لمصلحة عامة يقتضيها السير الحسن لمرفق القضاء أو لاستمرار المرفق العام ، أو تنفيذا لإلتزامات دولية فكل هذه المصالح تتعلق بالنظام العام يجوز للقاضي إثارتها
.[113]

أما إذا تعلق بالطائفة الثانية و المتمثلة في الأموال التي تعتبر الحد الأدنى لحفظ كرامة المدين و إنسانيته فالمنع من الحجز إنما تقرر لمصلحة المدين و أسرته و من ثم وجب على من تقرر لمصلحته التمسك به أمام القضاء و لا يجوز لغير هؤلاء التمسك بعدم الجواز بما في ذلك القضاء من إثارة تلقائية بإعتبار أنه ليس من النظام العام .

أما عمليا في طريقة تقرير البطلان عن الحجز على ما لا يجوز حجزه فالحجز على أموال الطائفة الأولى لا يمكن تصوره ذلك أن القاضي يرفض توقيع أمر بالحجز على أموال عامة مملوكة للدولة أو لإحدى الجماعات الاقليمية أو مؤسسة ذات صبغة إدارية أو الحجز

[112]– أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ ، المرجع السابق ، ص270

[113]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ، هامش ص 59

على أموال موقوفة أو أموال سفارة أو حقوق لصيقة بشخص مألوف ففي هذا النوع من الأموال لا تدعو الحاجة في الغالب المألوف إلى تدخل للتمسك بالمنع المنصوص عليه قانونا وإذا وقع الحجز على مال غير قابل للحجز من الطائفة الثانية فإنه

لا سبيل إلا بالتوجه للقضاء عن طريق دعوى إبطال إجراءات الحجز وذلك لأن الحجز يكون قابلا للإبطال المادة 643 من ق إ م إ و بالتالي فالبطلان يوجب على صاحب المصلحة أن يتمسك به في الوقت الملائم فإذا لم يتمسك به المدين فلا يبطل الحجز كما لا يكون له أن يطلب التعويض عن الضرر الذي أصابه من التنفيذ على أموال تخرج من النطاق العام للدئنين

الفرع الثالث : بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في السبب

إستقر العمل الفقهي على أن السندات التنفيذية لكن من الفقهاء من يرى أن التنفيذ إنما هو سبب ثمة معنيان السبب التنفيذ معنى موضوعي و الذي يتمثل في الحق الموضوعي الذي يجري التنفيذ لإقتضائه و معنى شكلي يتمثل في السند التنفيذي و إن كان كل معنى لا يغني عن المعنى الآخر بل لابد من حق موضوعي و وجود السند التنفيذي و السبب بمعناه الموضوعي لا يثير إشكالا بحسبان توافر شروطه الثلاثة أن و هي يكون الحق محقق الوجود ومعين المقدار و حال الأداء و بتخلفها يكون التنفيذ مستحيلا و لكن تثور دعوى الإبطال أكثر على السندات التنفيذية فهي ضرورية للتنفيذ لأنا الوسيلة الوحيدة التي إعتبرها القانون مؤكدة لوجود حق الدائن عند إجراء التنفيذ ونتيجة لذلك لا يقبل من الدائن تقديم أي دليل غيرة للقائم بالتنفيذ لكي يقنعه بالتنفيذ حتى ولو كان للدائن حق موضوعي و لكنه غير ثابت في سند تنفيذي مستوف للشكل الذي يزوده بالقوة التنفيذية لذلك الأهمية تحديد هذه السندات من و تفصيل شروطها و مجال دعوى الإبطال من خلال مخالفة شروطها.

أولا: القواعد الأساسية التي تحكم سبب التنفيذ (السندات التنفيذية)

حصر المشرع الجزائري السندات التنفيذية في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية دون التطرق إليها أو تعريفها تاركا ذلك للفقه والقضاء ، فالسند التنفيذي إذن هو تلك الوثيقة التي فصلت في الخصومة ما بين الأطراف المتنازعة والممهورة بالصيغة التنفيذية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ،وهي عادة ما تتمثل في الحكم. ويعني بالأحكام ، هي الأحكام الموضوعية التي يصدرها القضاء متضمنة منفعة لطرف يلجأ إلى القوة الجبرية لتنفيذه أي أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلا بسند تنفيذي كما هو منصوص عليه قانونا مستوفيا للشروط الشكلية والموضوعية بمعنى ألا يكون طالب التنفيذ قد أستوفى حقه بالطرق الودية خارج مكتب التنفيذ ، أو يكون الدين قد انقضى بالتقادم بمرور 15 سنة من حصول الدائن طالب التنفيذ على النسخة التنفيذية ، أو أن حقه غير تابت كما هو الحال في الأحكام التمهيدية، أو وجود هذا الحق غير أنه معلقا على شرط أو أجل أو غير محدد المقدار كما هو الحال بالنسبة للأحكام المشفوعة بالغرامة التهديدية أو الأحكام المتضمنة مهلة للوفاء ، ومحل بحثنا هي الأحكام القطعية الفاصلة في الموضوع والمتضمنة منفعة لأحد الخصوم ومن ثمة يجب إستثناء الأحكام التحضيرية والتمهيدية التي تعتبر أحكام غير قطعية كما هو الحال في الأحكام الفاصلة في الدفوع والمسائل الفرعية .

السندات التنفيذية قد حصرها المشرع الجزائري في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وهي الأحكام القضائية القطعية المنهية للخصومة القضائية وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول و المتضمنة منفعة لأحد الخصوم ، فالأحكام كما سبق الإشارة التي تستوجب التنفيذ الجبري هي أحكام الإلزام دون الإحكام المقررة والمنشئة أو الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع ، أو الأحكام الفاصلة في المسائل الفرعية ، ومن ثمة فإن الأحكام التي تعنينا هي الأحكام التي تكون سندا للتنفيذ هي الأحكام الحائزة على قوة الشيء المقضي به ، أي الأحكام التي استغرقت جميع أوجه الطعن العادية من معارضة واستئناف

بممارستها أو بفوات أجلها أو أنها تصدر نهائية طبقا للقانون حتى وإن كانت لها قابلية الطعن بالطرق غير العادية ، غير أنه للمحكمة العليا ومجلس الدولة صلاحية التوقيف المؤقت للحكم أو القرار المطعون فيه أمامها وهذا طبقا لنصوص القانون ، والأحكام الابتدائية المشمولة بالنفاد المعجل ، وكذا الأوامر الإستعجالية القاضية بالتدابير التحفظية، ويمكن تقسيم السندات التنفيذية إلى سندات يصدرها القضاء و أخرى غير قضائية .

- السندات التنفيذية القضائية وهي :

1- **أحكام الدرجة الأولى** : و نستثني بذلك الأحكام القضائية بمعناها العام الوارد في المادة 604 من قانون الاجراءات المدنية والادارية و التي تشمل كل ما يصدر عن الجهات القضائية من أوامر وأحكام و قرارات بقولها "جميع السندات التنفيذية قابلة للتنفيذ في الاقليم الجزائري[114].

أ - **الحكم النهائي** : و الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بصفة نهائية طبقا لنص المادة 33 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والدي فصل بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوي التي لا تتجاوز قيمتها مائتي ألف دينار . كما أنه قانونا إن تفصل المحكمة بحكم غير قابل للاستئناف في الدعاوي المنازعات الاجتماعية عندما تقضي باستئناف علاقة العمل المنصوص عليها بالمادة 73/4 من القانون رقم 90- 11 المتضمن علاقة العمل المعدل والمتمم ، أو المطالبة بشهادة عمل فهي أحكام تصدر حائزة لقوة الشيء المقضي فيه ، أي لا تقبل الاستئناف.

ب- الحكم الابتدائي: وهو الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية ولازال قابلا للاستئناف أو صدر غيابيا في حق أحد الخصوم ، فصدور الحكم بهده الصيغة لا يكسبه القوة التنفيذية إلا بالاستنفاد المعارضة في الحكم الغيابي وبالاستئناف للحكم المعتبر حضوري وللحكم الحضوري أو بمرور أجل ميعاد المعارضة أو الاستئناف دون القيام بإجراءات الطعن ،

[114]- العربي شحط عبد القادر ، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية ، منشورات الألفية الثالثة ، وهران ، 2010 ، ص 72

عندئذ يكون الحكم قد استغرق أوجه الطعن العادية من معارضة أو استئناف ، إلا أنه تفاديا طول إجراءات التقاضي جعل المشرع الجزائري ينص في عدة أحكام بإمكانية التنفيذ الحكم الابتدائي رغم عدم إنتهائيته واستغراقه لأوجه الطعن العادية، بمعنى تنفيذ الحكم الابتدائي قبل أوانه هو استثناء من القاعدة ، أي إنه يبقى معلقا بمصير الحكم الذي سلك الإجراءات العادية فيبقى الحكم إذا بقي ويزول إذا ألغي من محكمة الاستئناف.

فالنفاذ المعجل تنفيذ استثنائي للأحكام القضائية يوصف كذلك بالتنفيذ مؤقت إذ يجوز إجرائه بمجرد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء بما تضمنه السند التنفيذي دون مراعاة أجل 15 يوما إدا أشتمل الحكم على النفاذ المعجل أو كان أمرا إستعجاليا كما هو منصوص عليه في المادة 614 من ق إ م إ ، و من ثمة فإن التنفيذ المعجل يعتبر خروجا عن قاعدة الأثر الموقف لطرق الطعن العادية ، فالتنفيذ المعجل للحكم يمكن المحكوم له بتنفيذ حكمه الابتدائي دون القيام بإجراءات تبليغه وهو الاستثناء الذي قررته الفقرة الثانية من 323 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المادة 609 في الفقرة الثالثة منها واللتان أجازتا تنفيذ الحكم المادة197 رغم المعارضة أو الاستئناف في جميع الحالات المعينة والواردة على سبيل الحصر ويجوز للقاضي كذلك في الأحوال الأخرى أن يأمر في حالة الاستعجال بالنفاد المعجل بكفالة أو بدون . كفالة وهو مبلغ لإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ في حالة إذا ما ألغي الحكم القاضي بالنفاذ المعجل في المعارضة أو في الاستئناف وإصلاح ما يترتب على التنفيذ المؤقت من مخاطر [115]. ذلك أن التنفيذ المعجل ،نوعان نوع منصوص عليه في القانون ويسمى بالتنفيذ المعجل القانوني أو أن يكون مصدره القضاء، أي أن القضاء هو الذي أمر به فيسمى عندها بالتنفيذ المعجل القضائي.

2 – الأوامر القضائية: ويمكن تفصيلها في الأوامر على العرائض و أوامر الأداء:

[115]– ملزي عبد الرحمان ، المرجع السابق ص 60

أ- الأوامر على العرائض : وهي الأوامر القضائية الصادرة عن القضاء بناءا على طلب من الأطراف دون حضور الخصوم أو مرافعة وجاهية تصدر وهي مشمولة بالنفاذ المعجل قانونا كما تنص على دلك المادة 310 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ومثال هذه الأوامر التي تعد من السندات التنفيذية الأوامر الخاصة بتحديد المصاريف القضائية بنص المادتين 417 و442 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تقضي بتصفية مقدار المصاريف القضائية بموجب أمر يصدره القاضي . كما أن أوامر تخصيص الصادرة في شأن عقارات المدين فإنها تخصص بمجرد أمر يصدره رئيس المحكمة كما هو منصوص عليه في المادة 941 /1 من القانون المدني. والتي تنص على الدائن الذي يريد أخد تخصيص على عقارات مدينه أن يقدم عريضة .... على أن يدون رئيس المحكمة في ذيلها أمره بالتخصيص ، كما تنص على ذلك الفقرة الأولى من من القانون المدني، والأمر الصادر بالتخصيص يكون واجب التنفيذ بقطع النظر عن التظلم منه

ما تقرره الفقرة الثالثة نفس المادة.

ب – أوامر الأداء بنص المادة 306 وهو من قانون الإجراءات المدنية الإدارية خالف المشرع الجزائري للقواعد العامة المقررة لرفع الدعاوى إذ مكن الدائن من حقه في اللجؤ إلى هذا الإجراء متى كان دينه مبلغا من النقود معين المقدار تابت بالكتابة العرفية متضمنا لاعتراف بدين أو بتعهد بالوفاء أو بفاتورة مؤشر على صحتها من طرف المدين ، ومستحق وحال الأداء وكان المدين له محل إقامة معروف في الجزائر، وذلك من . خلال مطالبة الدائن رئيس المحكمة بأمر المدين بالوفاء بمبلغ الدين بالإضافة إلى المصاريف القضائية وهذا طبقا لنص المادة 307 من ق إ م إ ، إذا تبين لرئيس المحكمة صحة الدين ، يؤشر على طلب الدائن ليتم التبليغ الرسمي المدعى عليه المدين تكليفه بالوفاء خلال خمسة عشر يوما ، فإذا إذا لم يقم المدين باعتراضه على أمر الأداء

خلال أجل خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه تبليغ أمر الأداء ، يحوز الأمر على قوة الشيء المقضي به. ليمهر بمعرفة رئيس أمناء الضبط بالصيغة التنفيذية كما هو . عليه في المادة 309 ق إ م إ . أما إذا من رفض طلب الدائن فله الحق في إتباع الإجراءات العادية لرفع الدعاوى أما في حالة اعتراض المدين على أمر الأداء فعليه الاعتراض عليه عن طريق الاستعجال أمام القاضي الذي أصدره ليفصل فيه وفقا الإجراءات العادية للتقاضي.

3 – القرارات القضائية :

القرارات القضائية هو ما تصدره الغرف القضائية على مستوى المجالس القضائية عدا قرارات غرفة الاتهام وكدا قرارات المحكمة العليا أما قرارات مجلس الدولة فتكون واجب النفاذ متى فصل بصفته جهة و قضى بتأييد حكم صادر عن المحكمة الإدارية يما قضى بحق أو بالتزام أو بتعديله أو قضى بإلغاء حكم المحكمة القاضي برفض الدعوى ، أما القرارات الأخرى الصادرة عن المحكمة الإدارية فتكون قابلة للتنفيذ بمجرد صدورها بعد إمهارها بالصيغة التنفيذية .

قد تقضي المحكمة على المدعى عليه بالتزام ، باستئناف الحكم يصدر قرارا عن بتأييد الحكم المستأنف فيه ففي هذه الحالة لا يعد القرار الصادر عن المجلس القضائي سندا تنفيذيا ، وإنما القرار يحل محل شهادة عدم الاستئناف للاستدلال به أمام أمانة ضبط الحكمة للمطالبة بنسخة من الحكم الممهورة بالصيغة التنفيذية .

. وقد تؤيد جهة الاستئناف الحكم الصادر عن المحكمة القاضي برفض الدعوى القاضي برفض الدعوى، فالقرار أسوة بالحكم لا يعدان سندا تنفيذيا طالما أنهما لم يقضيان بالتزام [116].

[116]– العربي شحط عبد القادر ، مرجع سابق ، ص 75

. وقد ترفض المحكمة طلبات المدعي، غير أن جهة الاستئناف تلغي الحكم القاضي بالرفض وتفصل من جديد بالتزام، فهنا القرار القضائي هو الذي يكون يمهر بالصيغة التنفيذية على مستوى أمانة ضبط المجلس القضائي.

. كما قد تقضي المحكمة ببعض الحق دون الطلبات الأخرى فيستأنف الحكم ويؤيد الحكم مبدئيا وتعديلا له القضاء بطلبات أخرى ، فهنا القرار القضائي هو الذي يكون سندا تنفيذيا ويمهر بالصيغة التنفيذية

أما القرارات الصادرة عن مجلس الدولة بصفته درجة ابتدائية ونهائية فقراراته هي التي تسلم ممهورة بالصيغة التنفيذية.

1- السندات التنفيذية غير القضائية وتتمثل في : 1 – العقود الرسمية :

المادة 600 بنص من قانون الإجراءات المدني والإدارية منح المشرع الجزائري الصفة التنفيذية للعقود الرسمية والتي بعضها بعقود الإيجارات التجارية والسكنية المحددة المدة وعقود القرض والعارية والهبة والوقف والبيع والرهن والوديعة وهي العقود التي يتم تحريرها بمعرفة موثق وهم الدين يقومون بتسليم نسخ تنفيذية من العقود الموثقة والمودعة لديهم أصولها وهو ما نصت عليه المادة 20 من قانون التوثيق الصادر بموجب أمر رقم 70/91 في 16. 12. 1970، بحيث يتم تذيل الصور التنفيذية من العقود الرسمية بالصيغة التنفيذية كما الشأن بالنسبة للأحكام القضائية. [117].

2- العقود الأخرى التي أعطاها القانون صفة السند التنفيذي :

محاضر البيع بالمزاد العلني اعتبر المشرع الجزائري الذي يرسو عليه المزاد ويتخلف على دفع ما تقدم به من عرض خلال الأجل القانوني المحدد في دفتر شروط البيع. فإن المزاد يعاد من جديد على نفقة ومسؤولية المتخلف ، ويلزم المتخلف بدفع الفرق في الثمن المزادين

[117]– الدين بلقاسمي ، الحجوز التنفيذية في النظام القانوني الجزائري ، دراسة نظرية وتطبيقية ، بدون دار نشر ، تيزي وزو . نور2006.

دون أن يكون له الحق في المطالبة بالفرق إذا كان العرض الذي به المزاد أكبر المزاد الأول . فاعتبر المشرع محضر البيع سندا تنفيذيا بفرق الثمن يلزم به من المزايد المتخلف ، فمحضر البيع يمهر بالصيغة التنفيذية في مواجهة من قضى به عليه وهذا ما قضت به المادة714 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. الشيكات والسفاتج والتي تعتبر سندات تنفيذية بمجرد رجوعه

بدون رصيد بالنسبة للشيك أو بإرفاق السفتة لشهادة عدم الوفاء وفقا للمادة 440 القانون التجاري من الصلح إن ما تصادق عليه المحكمة من اتفاق للأطراف وإقرار بشأن التزامات متبادلة فيما بينهم ويصدر بشأنها حكم، يصدر هذا الحكم القاضي بالصلح ممهورا بالصيغة التنفيذية .

3- بطلان إجراءات التنفيذ إستنادا لعيب في السبب

إن تقرير البطلان إستنادا إلى عيب في سبب التنفيذ أو السندات التنفيذية يمكن أن يرد في عدة

– أن يكون السند قابلا للتنفيذ وهو أن يكون ممن نصت عليهم المادة 600 ق من إ م إ وهي العشر سندات المنوه عنها أعلاه بالإضافة إلى كل سند يعطيه القانون هذه الصفة وفقا للفقرة الأخيرة من نفس المادة.

– أن يكون السند التنفيذي ممهورا بالصيغة التنفيذية وفقا للمادة 601 من ق إ م إ التي لا تجيز التنفيذ إلا بموجب نسخة . من السند التنفيذي ممهورة بالصيغة التنفيذية أو ما يصطلح عليها بالنسخة التنفيذية وردت في المادة 602 مع إستثناء بعض الحالات بنص في القانون مثل الشيك التي يجوز فيها التنفيذ دون كما الصيغة التنفيذية.

– أن لا يكون في السند عيب يفقده صلاحيته كسند تنفيذي مثل ثبوت براءة الذمة أو أن السند يعيبه التقادم.

وإذا وقع التنفيذ بموجب عيب من العيوب المذكورة أعلاه فإنه لا سبيل إلا بالتوجه للقضاء عن طريق دعوى إبطال إجراءات التنفيذ وذلك أن التنفيذ يكون قابلا للإبطال عملا بنص المادة 643 من ق إ م إ و بالتالي فالبطلان يوجب على صاحب المصلحة أن يتمسك به وفقا لهذه الدعوى

خاتمة

الخاتمة

ومن هنا نستنتج في هذه الموضوع دعوى إبطال إجراءات التنفيذ، ابتداءً من مقتضيات العمل الإجرائي و البطلان الوارد عليه كأحد الجزاءات ،ثم إسقاط ذلك على خصومة التنفيذ بموجب دعوى الإبطال و تمييزها عن التمسك به بموجب الدفع و إيجاد أهم القواسم المشتركة بينهما و التي حددها المشرع الجزائري وهي وجود نص يتضمن قابلية الإجراء للإبطال ، كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الإجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه مع جعل البطلان المتعلق بالنظام العام خارج هذه الشروط .

ثم تطرقنا إلى تمييز دعوى الإبطال بين منازعات التنفيذ بإعتبارها إحداهن بتحديد ماهيتها و خصائصها و تمييزها عن الأنظمة الشبيهة بها و تحديد منازعات التنفيذ المختصة في البطلان ولعل اهم النتائج في هذا المجال أن منازعات التنفيذ الموضوعية خلافا للمنازعات الوقتية هي وحدها التي تكون كدعوى إبطال للإجراءات وبذلك تناول خصائص هذه الدعوى من شروط قبولها العامة و الخاصة و تحديد الجهة القضائية المختصة بنظرها و الموكلة لقضاء الموضوع و قضاء الاستعجال وطبيعة الحكم في الحالتين و النتائج المترتبة عليه و طرق الطعن الواردة وصولا إلى الأثار التي تترتب عن الحكم بالبطلان

لننتقل في الفصل الثاني إلى مجال دعوى الإبطال على إجراءات التنفيذ بدأ بتقرير أن البطلان يكون أصلا لمخالفة مقتضيات وضعها المشرع موضوعية و شكلية لإجراءات التنفيذ فبدأ الباحث بتناول المقتضيات الموضوعية و التي سميت بشروط وجود التنفيذ و المتعلقة بأركانه وهي الأطراف ، المحل و السبب فتناول تحديد أطراف التنفيذ و القواعد التي تحكمها و المنازعات المتعلقة بإبطالها و محل التنفيذ الذي أقتصر فيه البحث على الأموال محل الحجز و دعاوى إبطالها وصولا إلى سبب التنفيذ و تركز البحث هي السندات التنفيذية التي تم تفصيلها و تحديد مقوماتها القانونية وصولا إلى الدعاوى المتعلقة ببطلانها .

بينما تركز الشق الثاني الفصل الثاني على إسقاط دعوى الإبطال بالنظر إلى المقتضيات الشكلية من أو الاجرائية و التي سميت بشروط صحة التنفيذ لذلك تركزت دراستنا على هذا الجانب بإعتباره يتناول كل مراحل التنفيذ وهي مقدمات التنفيذ ، الحجز ، توزيع حصيلة البيع ، و تحديد دعاوى الإبطال المرتبطة بكل مرحلة أين تم التوصل إلى النتائج هامة و هي

1- وجود منازعة أصيلة تستهدف تقرير بطلان إجراءات التنفيذ وهي دعوى إبطال إجراءات التنفيذ و المنصوص عليها في المادة 643 من ق إ م إ و وذلك لمخالفة شروط التنفيذ الموضوعية و الشكلية وتكون شاملة لكل مراحل التنفيذ منذ البدء فيه حتى نهايته

2- وجود منازعات موضوعية لا تشمل كل مراحل التنفيذ الجبري بل شقا منه وهي نوعان:

أ- دعاوى تستهدف البطلان مباشرة مثل دعوى بطلان البيع الجبري للعقار (حكم رسو المزاد) .

ب- دعاوى لا تستهدف البطلان مباشرة لكن المشرع جعل الحكم في موضوع الدعوى يكون متلازما بالحكم بتقرير بطلان الإجراءات ومثالها دعوى إسترداد المنقولات و دعوى إستحقاق العقار الفرعية ، الاعتراض على قائمة شروط البيع ، دعوى المنازعة في صفة طالب التنفيذ ، دعوى رفع الحجز التحفظي وما للمدين لدى الغير .

و قد تم تفصيل كل هذه الدعاوى و أطرافها ، إجراءاتها ، الجهة المختصة بنظرها ، الحكم الصادر فيها و طرق الطعن فيها و أثرها على خصومة التنفيذ لكن يبقى الإستثناء الذي أخذه المشرع الجزائري في إتخاذ سبيل الطريق الاستعجالي ماسا بذلك قواعد هذا الطريق من مساس بأصل الحق في مسألة موضوعية يختص بها قاضي الموضوع و إن كنا نقترح منح المنازعات الموضوعية المذكورة أعلاه إلى قاضي الموضوع على أن يفصل فيها طبقا لقواعد الاستعجال وهو موضوع له تأصيل أي الدعاوى الموضوعية التي يفصل فيها على وجه السرعة ومثال ذلك ما قرره قانون الاسرة في المادة 183 و المتعلقة بدعاوى قسمة فهذه الأحكام صادرة من قسم شؤون الأسرة ومتعلقة بقسمة التركات هي أحكام صادرة من قاضي الموضوع لكنها تخضع لأحكام القضاء المستعجل.

ولعل ما يمكن اقتراحه في النهايه هو ضرورة الذهاب إلى التخصص بقانون مستقل بالتنفيذ على غرار التشريعات المقارنة مع جهة قضائية خاصة تنظر كل منازعات التنفيذ بما في ذلك دعوى إبطال إجراءات التنفيذ مع تحديد معالمها سواء إجرائيا أو موضوعيا و تحديد شروطها في كل موضع من خصومة التنفيذ

قائمة المراجع

القوانين :

1. الأمر رقم 66 / 154 المؤرخ في 08/06/1966 يتضمن قانون الإجراءات المدنية الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخة في 11 جوان 1966
2. الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 08 جوان 1966، الجريدة الرسمية الجزائرية المؤرخة في 11 جوان 1966، و المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
3. الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد 78 المؤرخة في 30/09/1975 المعدل والمتمم بقانون رقم 07/05 المؤرخ في 13 مايو سنة 2007 جريدة رسمية رقم 31 مؤرخة في 13 مايو 2007.
4. الأمر رقم 75/59 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية العدد 101 المؤرخة في 19/12/1975.
5. القانون رقم 06-2003 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي المؤرخ في 20 فبراير 2006 الجريدة الرسمية عدد 12 مؤرخة في 01 مارس 2006.
6. القانون رقم 08-09 المتعلق المؤرخ في 25 فبراير 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجريدة الرسمية عدد 21 مؤرخة في 23 أفريل 2008.

II-المراجع:

أ- الكتب باللغة العربية:

أحمد أبو الوفا ، إجراءات التنفيذ ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2000. أحمد خليل أصول التنفيذ الجبري، الدار الجامعية، بيروت، بدون سنة نشر.

أحمد خلاصي ، قواعد و إجراءات التنفيذ الجبري ، منشورات عشاش ، الجزائر ، 2003.

أحمد هندي ، التمسك بالبطلان في قانون المرافعات دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2005.

أحمد هندي ، أصول التنفيذ الجبري ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2006. الجزائر .شحط العربي عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية المنشورات الألفية الثالثة،

أمينة النمر، أحكام التنفيذ الجبري و طرقه ، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 1971 الغوتي بن ملحة ،القضاء المستعجل وتطبيقاته في النظام القضائي الجزائري ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ، 2000.

ذيب عبد السلام ، قانون الاجراءات المدنية والادارية الجديد ترجمة لمحاكمة عادلة ، موفم للنشر، الجزائر .

رابح حماني ، محاضرة حول الحجز التنفيذي على العقارات والبيوع العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية مجلة المحضر القضائي ، عدد خاص ، ملتقى قسنطينة ، 05 ديسمبر 2009

طاهري حسين : دليل أعوان القضاء و المهن الحرة ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر،2002. عادل بوضياف ، الوجيز في شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية ، الجزء الثاني، كليك للنشر ، الجزائر ، 2012

عباس العبودي ، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان2007

عباس العبودي ، شرح أحكام قانون التنفيذ ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2007 . عبد الباسط جميعي ، أمال الفزايري ، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1990.

عبد الرحمان بربارة ، طرق التنفيذ ، منشورات البغدادي ، الجزائر ، الطبعة الأولى ، 2009. عمارة بلغيث ، التنفيذ الجبري و إشكالاته ، دار العلوم ، الحجار ، عنابة ، 2004.

عمر حمدي باشا ، إشكالات التنفيذ ، دار هومة ، الجزائر ، 2012.

عمر زودة ، الاجراءات المدنية على ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء ، أونسيكلوبيديا ، الجزائر ،2005

فتحي والي ، نظرية البطلان ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1959

فتحي والي ، التنفيذ الجبري ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1971.

فرج علواني هليل ، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الاسكندرية ، 2008.

كمال عبد الواحد الجوهري، أصول تفسير و تطبيق قواعد التنفيذ الجبري ، دار محمود للنشر و التوزيع ، القاهرة ، بدون سنة نشر

مدحت محمد الحسيني، منازعات التنفيذ، دار الهدى للمطبوعات، القاهرة، 2005.

محمد حسنين ، التنفيذ القضائي و توزيع حصيلته في قانون الإجراءات المدنية ، ط 2 ، الجزائر،دار الكتاب, 1986

محمد علي راتب، محمد نصر الدين كامل محمد فاروق راتب، قضاء الأمور المستعجلة، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، بدون دار وسنة و مكان النشر .

محمد عبد الخالق عمر، مبادئ التنفيذ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1974.

محمود محمد هاشم ، إجراءات التنفيذ و التقاضي ، مطابع جامعة الملك سعود ، الرياض ، 1989. محمود السيد عمر التحيوي ، خصوصيات منازعات تنفيذ الأحكام الموضوعية و الوقتية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، 2011.

مروك نصر الدين ، طرق التنفيذ في المواد المدنية ، دار هومة ، الجزائر، 2005 .ن نبيل إسماعيل عمر ، إشكالات التنفيذ الجبري الوقتية و الموضوعية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ، 2006.

نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2006.

نبيل إسماعيل عمر ، الوسيط في التنفيذ الجبري ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2001. نبيل صقر ، الوسيط في شرح قانون الاجراءات المدنية و الادارية ، دار الهدى ، عين مليلة ،2010

نور الدين بلقاسمي ، الحجوز التنفيذية، في النظام القانوني الجزائري ، دراسة نظرية وتطبيقية ، بدون دار نشر ، تيزي وزو ، 2006

وجدي راغب فهمي، مبادئ الخصومة المدنية، دار الفكر ، القاهرة، بدون سنة نشر.

ب – الرسائل العلمية:

رسائل ماجستير:

بكاري نور الدين : تنفيذ المقرر القضائي ، جامعة الجزائر معهد الحقوق والعلوم الإدارية ،بن عكنون ،السنة الجامعية 2001 /2002

إبراهيم أو فاندة ، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة، جامعة الجزائر ،، جانفي 1986.

المجلات :

. المجلة القضائية ، قسم الوثائق بالمحكمة العليا ، الجزائر ، 1989، العدد 03. المجلة القضائية ، قسم الوثائق بالمحكمة العليا ، الجزائر ، 2003 العدد 01.

– مجلة المحاماة ، منظمة المحامين ناحية باتنة ، عدد خاص لليومين الدراسيين حول قانون الاجراءات المدنية و الادارية ال كرة 24 ديسمبر 2008 ، دار الهدى ، عين مليلة، 2008

د – مقالات :

عمر زودة ، مقال بعنوان الدعوى القضائية ، المجلة القضائية ، قسم الوثائق بالمحكمة العليا ، الجزائر ، لسنة 1994 ،العدد 01.

هـ – محاضرات : عبد الرحمان ملزي ، محاضرات في طرق التنفيذ ، ألقيت على السنة الرابعة حقوق ، جامعة بن يوسف بن خدة ، كلية الحقوق ، الجزائر ، السنة الجامعية2010/2009

و – الملتقيات :

ملتقى علمي دولي ، إجراءات الحجز التنفيذي على العقارات و الحقوق العينية المشهرة و الغير المشهرة ، الغرفة الجهوية للمحضرين القضائيين ناحية الشرق مطبعة الثقة ، قسنطينة .05/12/2009

1- مراجع باللغة الفرنسية:

Omran Kahil, l'égalité entre les créanciers dans le cadre de la saisie attribution thèse Pour obtenir le grade de Docteur en droit, press Université Lille Nord de France.

Le

11janvier 2011, www.tel.archives-ouvertes.fr, consulter le 15/04/2013

Code de Procédure civile francais ,http://www.legifrance.gouv.fr , consulter le 03/02/2013.

مواقع إلكترونية :

www.legifrance.gouv.fr

-www.univ-setif.dz

الفهرس

إهداء

الشكر

المقدمة.....07

الفصل الأول : ماهية مجال دعوى إبطال إجراءات التنفيذ 14

المبحث الأول: تمييز دعوى إبطال إجراءات التنفيذ عن غيرها من الدعاوى المشابهة..15

المطلب الأول : تمييز دعوى الابطال عن الدفع ببطلان إجراءات التنفيذ 15

الفرع الأول : شروط التمسك بالبطلان عن طريق الدفع.....16

الفرع الثاني: القواسم المشتركة بين الدفع و دعوى الإبطال 24

المطلب الثاني: تمييز دعوى الابطال عن منازعات التنفيذ الأخرى.....25

الفرع الأول : ماهية منازعات التنفيذ.....26

الفرع الثاني : تحديد منازعات التنفيذ المختصة في البطلان 31

المبحث الثاني: مميزات دعوى إبطال إجراءات التنفيذ 35

المطلب الأول : شروط قبول دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.....35

الفرع الأول : الشروط العامة لقبول دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.....35

الفرع الثاني : الشروط الخاصة لقبول دعوى إبطال إجراءات التنفيذ.....39

المطلب الثاني : الاختصاص بنظر دعوى إبطال إجراءات التنفيذ 40

الفرع الأول : تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى إبطال إجراءات التنفيذ. ...40

الفرع الثاني : طبيعة الحكم و النتائج المترتبة عليه.....41

الفرع الثالث : الآثار التي تترتب على الحكم بالبطلان الإجرائي 43

الفصل الثاني : مجال دعوى الإبطال على إجراءات التنفيذ 45

المبحث الأول : تخلف الشروط الشكلية في التنفيذ.....46

المطلب الأول : دعوى إبطال إجراءات مقدمات التنفيذ.....46

الفرع الأول : إجراءات مقدمات التنفيذ.....46

الفرع الثاني : إبطال إجراءات مقدمات التنفيذ.....59
المطلب الثاني : دعوى إبطال إجراءات نظام الحجز.....53
الفرع الأول : دعوى إبطال إجراءات الحجز التحفظي.....53
الفرع الثاني : دعوى إبطال إجراءات الحجز على المنقول.....63
الفرع الثالث : دعوى إبطال إجراءات الحجز على العقارات 67
المبحث الثاني : تخلف الشروط الموضوعية في التنفيذ.....86
المطلب الأول: بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في الأطراف.....86
الفرع الأول : القواعد الأساسية التي تحكم أطراف التنفيذ 86
الفرع الثاني : تحديد المنازعات المتعلقة بأطراف التنفيذ.....88
المطلب الثاني : بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في محل التنفيذ.....91
الفرع الأول : القواعد الأساسية التي تحكم محل التنفيذ 92
الفرع الثاني : دعاوى البطلان عن مخالفة شروط محل التنفيذ.....100
الفرع الثالث : بطلان إجراءات التنفيذ لوجود عيب في السبب 101
الخاتمة.....110
قائمة المراجع.....114

مـلخص مذكرة الماستر

ومن هنا نستخلص في هذه الموضوع دعوى إبطال إجراءات التنفيذ، ابتداءً من مقتضيات العمل الإجرائي و البطلان الوارد عليه كأحد الجزاءات ،ثم إسقاط ذلك على خصومة التنفيذ بموجب دعوى الإبطال و تمييزها عن التمسك به بموجب الدفع و إيجاد أهم القواسم المشتركة بينهما و التي حددها المشرع الجزائري وهي وجود نص يتضمن قابلية الإجراء للإبطال ، كمبدأ أساسي للتمييز مع ضرورة توافر باقي الشروط للحكم إثبات الضرر من طرف من يتمسك بالبطلان كما لا يقضى بالبطلان إذا تحققت الغاية من الإجراء أو صار صحيحا بمرور الأجل لتقرير بطلانه مع جعل البطلان المتعلق بالنظام العام خارج هذه الشروط .الكلمات المفتاحية:

1/ إجراءات التنفيذ 2/ دعوى إبطال 3/. الشروط الشكلية 4/ الشروط الموضوعية 5/ إجراءات الحجز. 6/. الحجز التحفظي7/ الحجز على المنقول

Abstract of The master thesis

Hence, in this matter, we conclude the claim of annulment of the implementation procedures, starting from the requirements of the procedural work and the invalidity contained therein as one of the penalties, and then projecting that on the execution litigation under the claim of invalidation and distinguishing it from adhering to it according to the payment and finding the most important common denominators between them, which were identified by the Algerian legislator And it is the presence of a text that includes the nullability of the procedure, as a basic principle of discrimination, with the necessity of fulfilling the rest of the conditions for the ruling to prove the damage by those who insist on the nullity, just as the nullity is not ruled if the purpose of the procedure is achieved or it becomes valid by the passage of the deadline for determining its nullity, while making the nullity related to public order outside these conditions. key words:

/1Execution Procedures 2/ Annulment Case 3/. Formal conditions 4/ substantive conditions 5/ reservation procedures. 6/. Precautionary reservation 7 / attachment on movables