المكتبة القانونية
محاضرات-بحوث-مذكرات-قوانين-كتب قانونية
WWW.LAW-DZ.NET

جامعة الجزائر كلية الحقوق بن عكنون
السنة الأولى ماجستير تخصص: تنفيذ الأحكام القضائية
الدفعة الثانية

بحث بعنوان: أطراف التنفيذ

مادة: النظرية العامة للتنفيذ

من إعداد الطالب:
عطية عبد الرحمان

أستاذ المادة:
بشير محمد

العام الدراسي 2012/2011

مقدمـــــــة:

عادة ما تنتهي الخصومة المعروضة أمام القضاء بأحكام أو قرارات وبذلك ينتقل المستفيد من الحكم إلى مرحلة تحصيل حقه عن طريق التنفيذ على المحكوم عليه، غير أن الانتقال إلى هذه المرحلة لا يتم إلا إذا كان الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه أي له قوة وحجية معا بمعنى نهائي، وقد يكون الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل كما توجد أيضا الأوامر التي أعطاها المشرع صفة السند التنفيذي، بالإضافة إلى بعض المحررات الأخرى التي تحتاج إلى الأمر بها أو التأشير عليها من قبل الجهات القضائية أو إلى تبليغها للمدين قبل مباشرة إجراءات تنفيذها نذكر منها على سبيل المثال أحكام التحكيم و السفاتج ----الخ، وفي المقابل يمكن أن نكون أمام مرحلة التنفيذ دون المرور على القضاء لإثبات الحق و الحصول على سند تنفيذي وهذا في حالة المحررات التوثيقية التي يعطيها القانون صفة السند التنفيذي هذه السندات التنفيذية نصت عليها المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

أيا كانت طبيعة السند التنفيذي حكما أو قرارا أو عقدا توثيقيا أو أوراق و محاضر أخرى فإن له طرفان هما المنفذ له أو طالب التنفيذ و المنفذ عليه، و قد يكونا هما الطرفان الأصليان من الاتفاق (طرفي العقد) إلى الخصومة (المدعي و المدعى عليه) وصولا للتنفيذ (المنفذ والمنفذ عليه)، و يمكن أن يحل محل أحدهما أو كلاهما أشخاص آخرين بحيث تتم إجراءات التنفيذ لصالحهم أو ضدهم وهم الخلف العام أو الخلف الخاص أو الغير، كما يمكن أن يكون الشخص المعنوي منفذا أو منفذا عليه، وللبدء في إجراءات التنفيذ يجب توافر شروط في أطراف التنفيذ وهي الأهلية و الصفة و المصلحة طبقا للأحكام العامة المنصوص عليها في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية الإدارية .

هناك من يرى أن المنفذ له و المنفذ عليه هما أركان التنفيذ وهناك من يعتبرهما من أشخاص التنفيذ، أما رأيي فهو أن تعبير أطراف التنفيذ أدق من أركان التنفيذ أو أشخاص التنفيذ هذا الأخير يعبر عن كل من هو معني بعملية التنفيذ سواء من البداية أو في أي مرحلة كان عليها نذكر منهم وكيل الجمهورية، رئيس المحكمة، ضباط القوة العمومية، المحضر القضائي محافظ البيع بالمزاد العلني، ضابط الحالة المدنية، أما أركان التنفيذ فهم محصورون في محل التنفيذ، السند التنفيذي و أطراف التنفيذ هذا الركن الأخير يتكون من المنفذ والمنفذ عليه، و بذلك يكون تعبير أطراف التنفيذ مقبولا و له مدلوله الدقيق بدلا من أركان التنفيذ أو أشخاص التنفيذ و سوف نتعرض في هذا البحث لأطراف التنفيذ بجميع صورهم و كذا الشروط التي يجب أن تتوفر فيهم لمباشرة اجراءات التنفيذ .

و محاولة مني للإحاطة بالموضوع من جميع جوانبه أقترح كإشكالية رئيسية وهي: "أطراف التنفيذ وكيفية التفريق بين الأطراف الأصليين و الغير و على أي أساس يتم ذلك "، كما أقترح إشكاليتين فرعيتين هما: "آليات و طرق التنفيذ على الشخص المعنوي" و "مدى تطبيق المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في إجراءات التنفيذ".

ولكي أجيب على هذه الإشكاليات اعتمدت الخطة التالية:

المبحـــث الأول: المنفـــذ لـــــه.

المطلـــب الأول: مفهـــوم المنفـــذ لـــــه.

الفـــرع الأول: الدائـــــــن.

الفـــرع الثاني: الغير كطرف إيجابي في التنفيذ .

الفـــرع الثالث: مسؤولية المنفذ له.

المطلـــب الثاني: الشروط الواجب توافرها في المنفذ له.

الفـــرع الأول: الصـــفة.

الفـــرع الثاني: الأهليـــة.

الفـــرع الثالث: المصلحة.

المبحـــث الثاني: المنفـــذ عليـــه.

المطلـــب الأول: مفهـــوم المنفـــذ عليـــه.

الفـــرع الأول: المديـــــــن.

الفـــرع الثاني: التنفيذ على الشخص المعنوي .

الفـــرع الثالث: الغير كطرف سلبي في التنفيذ.

المطلـــب الثاني: الشروط الواجب توافرها في المنفذ عليه.

الفـــرع الأول: الصفـــة.

الفـــرع الثاني: الأهلية.

الخاتمـــــــة .

المبحث الأول: المنفـــذ لـــه

هو الشخص الذي يطلب إجراءات التنفيذ أو نائبة القانوني في حالة انعدام أو نقص أهليته وقد يكون الخلف العام في حالة وفاة المنفذ له أو الخلف الخاص الذي ينتقل إليه الحق الثابت في السند التنفيذي، بالإضافة إلى ذلك فانه يجب أن تتوافر شروط في المنفذ له وهو ما سنحاول شرحه في مطلبين الأول مفهوم المنفذ له و المطلب الثاني الشروط الواجب توافرها فيه

المطلب الأول: مفهـــوم المنفـــذ لـــه .

المنفذ له هو كل من يجري التنفيذ لصالحه على مال معين بطلبه أو أوجب القانون إدخاله في إجراءات التنفيذ، حيث أنه لكل دائن الحق في التنفيذ سواء كان دائنا عاديا أو دائنا مرتهنا أو دائنا ممتازا، و بصفة عامة يعتبر طالب التنفيذ أو المنفذ له صاحب الحق الثابت بمقتضى السند التنفيذي، و يستمر له هذا الحق لمدة 15 سنة من تاريخ قابلية السند للتنفيذ و هي مدة تقادم الحقوق التي تتضمنها السندات التنفيذية عملا بنص المادة 630 من ق.إ.م.إ .

و يعبر الفقه عن الطرف الايجابي في التنفيذ بلفظ الدائن أو الحاجز أو طالب التنفيذ ولكن يجب أن يفهم المقصود من هذه الألفاظ المعنى الذي ذكرناه و هذا المعنى يشمل كل الدائنين الحاجزين مهما تعددوا، كما يشمل أيضا أصحاب الحقوق المقيدة الذين يتم إدخالهم في إجراءات التنفيذ على العقار .[1]

الفرع الأول: الدائـــــن .

الأصل أن المنفذ له أو طالب التنفيذ هو الدائن الثابت بالاسم في السند التنفيذي سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، فهو رافع الدعوى إذا كان السند التنفيذي قضائي أو الطرف

1 ـــ د. احمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية، ط6 منشأة المعارف بالإسكندرية 1972، ص 38 .

الايجابي إذا كان السند التنفيذي عقد توثيقي، وهنا بمجرد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء عن طريق المحضر القضائي يصبح الدائن طالب التنفيذ أو المنفذ له .

وقد يتوفى الدائن أو ينقل حقا معينا إلى شخص آخر فيصبح له الحق في التنفيذ على المدين، بالإضافة إلى ذلك يمكن أن يباشر إجراءات التنفيذ أشخاص آخرون لا علاقة لهم بالدائن بل يمكن أن يتدخلوا في التنفيذ لاستيفاء حقوقهم، هؤلاء الأشخاص هم الخلف العام و الخلف الخاص و الغير .

01 ـ الخلف العام :

يقصد بالخلف العام الشخص الذي يخلف الدائن في ذمته المالية كلها أو في جزء شائع منها كالورثة و الموصى له بجزء من التركة دون تحديد لعين معينة . [1]

فهؤلاء ينتقل إليهم الحق الثابت في السند التنفيذي بوفاة الدائن وعليهم أن يبلغوا نسخة من الفريضة للمنفذ عليه لإعلامه، وذلك قبل البدء في إجراءات التنفيذ أو قبل انتهائه، وهو ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 615 ق.إ.م.إ .

02 ـ الخلف الخاص .

الخلف الخاص هو الشخص الذي يخلف الدائن في شيء معين أي تلقاه منه بعوض أو تبرعا، أو في حق معين سواء كان الحق عينيا كالملكية أو الارتفاق أو شخصيا كما في حوالة الحق أو معنويا و مثال الخلف الخاص المشتري أو الموهوب له أو الموصى له بعين معينة . [2]

2.1ـ د. دربال عبد الرزاق،الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم للنشر عنابة 2004،ص 57، 58 .

وطالما أن الحق الثابت في السند التنفيذي قد انتقل إلى الخلف الخاص فانه يصبح طرفا في التنفيذ (منفذ له)، فإذا كان محل التنفيذ متعلقا بعين معينة وانتقلت هذه العين إلى الخلف الخاص بالبيع بعد تحصل الدائن على حكم يرتب له حق المرور على جاره للوصول إلى الطريق العام فإن للمشتري الحق في تنفيذ الحكم باعتباره من الخلف الخاص و يمكن أن يستمر في التنفيذ أو البدء فيه بعد تبليغ المدين بالسند التنفيذي الذي بحوزته .

الفرع الثاني: الغير كطرف إيجابي في التنفيذ .

اعتبارا من المشرع لضرورة حماية حقوق كافة الدائنين دون تمييز، أجاز للدائنين الآخرين التدخل أثناء مرحلة التنفيذ والانضمام مباشرة إلى الحاجز بموجب السندات التنفيذية التي هي بحوزتهم، بغية استعادة ديونهم من أموال المدين، كما يعتبر الحجز الموقع من طرف الغير على ثمن المنقولات المحجوزة لدى المحضر القضائي إحدى الصور التي تمكن هذا الغير الخارج عن الخصومة من التدخل في التنفيذ [1] .

نصت المواد 685، 700، 716 و 727 من ق.إ.م.إ على هؤلاء وهم:

أ ــ الدائنون الآخرون بعد حجز ما للمدين لدى الغير.

ب ــ الدائنون الآخرون الذين يعلمون بالحجز الأول قبل البيع.

ج ــ الغير الذي يدعي ملكية منقولات محجوزة و يقوم برفع دعوى استردادها.

د ــ الدائن الآخر الذي بيده سند تنفيذي حائز لقوة الشيء المقضي به.

ويستوفي الغير هنا جميع حقوقه في حالة ما إذا تدخل قبل البيع أما إذا تدخل بعد البيع فيتحصل على الباقي لكون الأفضلية للحاجزين قبل البيع .

1 ــ د. بربارة عبد الرحمان، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الإدارية، ط أولى، منشورا بغدادي الجزائر 2009، ص 31 .

الفرع الثالث: مسؤولية المنفذ له .

تثار هذه المسألة عندما يكون الحكم المراد تنفيذه مشمولا بالنفاذ المعجل وغير نهائي أي قد يتم إلغاؤه بعد الطعن، فهنا يلتزم المنفذ له بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ وتعويض الضرر الناشئ عن التنفيذ، لذلك قرن المشرع النفاذ المعجل بتقديم كفالة غير أنه ترك الحكم بالكفالة للسلطة التقديرية للقاضي .

ذلك أن الهدف من الكفالة هنا ليس كما هو الحال المعروف في القانون المدني، إذ تعتبر كعقد تأمين شخصي، و إنما يقصد بها في مجال التنفيذ ما يقدمه طالب التنفيذ المعجل من ضمانات لتعويض الضرر الناجم عن التنفيذ، إذا ألغي الحكم المنفذ به [2.1].

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في المنفذ له .

المقصود بها الشروط العامة المنصوص عليها في المادة 13 من ق.إ.م.إ و هي الصفة والمصلحة إضافة إلى الأهلية، حيث سنتعرض لهذه الشروط بالنظر إلى طالب التنفيذ سواء كان الدائن أو الخلف العام أو الخلف الخاص .

الفرع الأول: الصفـــة .

يستمد المنفذ له صفته في التنفيذ من الحق الموضوعي الثابت في السند التنفيذي و من ثمة تثبت الصفة في التنفيذ للدائن و لمن يخلفه خلافة عامة أو خاصة ولو لم تكن له الصفة في الدعوى الصادر بشأنها السند التنفيذي، عملا بقاعدة أن ما تم الحكم به أصبح حقيقة قضائية حتى و لو خالف الحقيقة الواقعية .

---

1 – أ/ عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري و إشكالاته، دار العلوم للنشر عنابة 2004، ص25 .

2 ــ "هناك ثلاث طرق لتقديم الكفالة في حالة التنفيذ المعجل للأحكام من طرف المنفذ له للرجوع إليها في حالة إلغاء الحكم المشمول بالنفاذ المعجل وهي: 1 أن يودع مبلغ مالي لدى كتابة ضبط المحكمة، 2 إيداع متحصلات التنفيذ بكتابة ضبط المحكمة و3 تقديم كفيل مقتدر يضمنه في هذه الحالة الأخيرة يمكن الحديث عن عقد الكفالة المبين في القانون المدني المادة 644 " .

بالنسبة للدائن تفترض فيه الصفة منطقيا بما أنه رافع الدعوى و الصفة تبقى مصاحبة له في جميع مراحل و إجراءات التنفيذ، وإذا كان الدائن شخصا معنويا فان الصفة تثبت للوزير أو الوكيل القضائي للخزينة العمومية بالنسبة للدولة [1]، و للوالي بالنسبة للولاية، و لرئيس المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للبلدية و لمدير المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري أو الشخص الطبيعي الذي يعبر عن إرادتها .

أما الخلف العام فتثبت صفتهم بإعلام المنفذ عليه بالفريضة عملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 615 ق.إ.م.إ، و تثبت الصفة للخلف الخاص بالتبليغ الرسمي للسند الذي يمنحه الصفة في التنفيذ كعقد البيع أو الوصية أو الهبة أو حوالة الحق .

كما تثبت الصفة في التنفيذ للمحامي بموجب الوكالة القانونية المنصوص عليها في المادة 4/04 من قانون تنظيم مهنة المحاماة 91-04 المؤرخ في: 1991/01/08، التي تنص على "يسعى لتعجيل تنفيذ قرارات العدالة، و لهذا الغرض يجوز له إبرام كل العقود و يقوم بالشكليات الضرورية لهذه الغاية ويعفى من تقديم أي سند توكيل" [2].

ويكون ذا صفة في التنفيذ المقدم الولي أو الوصي أو المقدم في حالة ناقصي أو عديمي الأهلية، وكذا دائن الدائن في الدعوى غير المباشرة حتى يزيد في الضمان العام . المادة 190 من ق.م .

وحفاظا على حقوق الدائن فانه يمكن له أن يجري حجز تحفظي على أموال مدينه وهذا الحجز لا يخضع للتثبيت ويبقى صحيحا إلى غاية الفصل في دعوى المنازعة في الصفة، و هو ما أضافته المادة 615 من ق.إ.م.إ في فقرتها الأخيرة .

---

1 ــ " يمثل الدولة أمام القضاء العادي الوكيل القضائي للخزينة العمومية، و يمثلها أمام القضاء الإداري الوزير في الشؤون الخاضعة لوصايته "

2 ــ " غير أن ق.إ.م.إ نص في الفقرة الأولى من المادة 603 على أن السند التنفيذي يسلمه المستفيد شخصيا أو وكيل عنه بموجب وكالة خاصة "

الفرع الثاني: الأهليـــــة .

بما أن التنفيذ يهدف إلى الحصول على حق معين و قبض الدين الذي في ذمة المنفذ عليه دون الالتزام بمقابل من طرف المنفذ له، فهو من التصرفات النافعة نفعا محضا بالنسبة لطالب التنفيذ، لذلك فعموما تكفي أهلية الإدارة لكي يباشر إجراءات التنفيذ كالقاصر المأذون له بالإدارة والمفوض لإدارة أموال غيره حتى و لو تعلق الأمر بعقار كالولي أو الوصي أو المقدم دون حاجة لاستئذان القاضي طبقا لنص المادة 88 من ق.أ .

غير أنه و نظرا لاحتمال وقوع إشكالات في التنفيذ الجبري و هو ما يتطلب رفع دعوى قضائية التي تحتاج إلى أهلية كاملة، فانه يتوجب تمثيل ناقصي أو عديمي الأهلية وعدم الأخذ بأهلية الإدارة دون أهلية التصرف وهي قاعدة عامة تخص المنفذ له بجميع صوره، فالمنفذ له المستفيد من السند التنفيذي تتوفر فيه الأهلية و إلا لما قبلت دعواه أو لما جاز له التصرف في حالة العقود التوثيقية .

فإذا فقد المنفذ له أهليته أثناء مباشرة إجراءات التنفيذ حل محله من ينوبه قانونا، أما إذا لم يكن له ممثل قانوني كمن يصاب بجنون أثناء مباشرة التنفيذ، فيجب على من له مصلحة كأولاده أو زوجته تقديم طلب للمحكمة المختصة من أجل تعيين له مقدما ليستمر في إجراءات التنفيذ [1].

نلاحظ أن المشرع نص في الفقرة الأخيرة من المادة 615 ق.إ.م.إ أن للدائن الحق في توقيع الحجز التحفظي على أموال مدينه في حالة المنازعة في صفة الورثة أو في النيابة القانونية غير أنه بدأ الفقرة بـــ: "يجوز للدائن في الحالات المذكورة في الفقرات أعلاه" والحالات المذكورة هي وفاة المستفيد من السند التنفيذي أو فقدان أهليته، بالإضافة إلى المنازعة

1 ـــ د. ملزي عبد الرحمان، محاضرات في طرق التنفيذ، مطبوعة على الكومبيوتر، قدمت لطلبة التدرج بكلية الحقوق جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 75 .

في صفة الورثة و النائب القانوني، وهو ما يعني أن ناقص الأهلية يمكن له أن يحجز تحفظيا على أموال مدينه دون الحاجة إلى نائب قانوني مع عدم تثبيت الحجز التحفظي إلى غاية الفصل في دعوى الصفة، بمعنى أن المشرع الجزائري قد أخذ بأهلية الإدارة و أهلية التصرف معا في الحجز التنفيذي واكتفى بأهلية الإدارة في الحجز التحفظي لأنها تخضع للتثبيت ودعوى تثبيت الحجز تحتاج إلى أهلية كاملة، فلا يمكن تثبيت الحجز التحفظي إلا بعد الفصل في منازعة النيابة القانونية فإذا تم إلغاء النيابة يجب أن يقوم مقام فاقد الأهلية نائب جديد وبذلك يمكنه تثبيت الحجز ومواصلة إجراءات التنفيذ .

الفرع الثالث: المصلحة .

لا شك أن شرط المصلحة هنا مفترض منطقي و ضروري، إذ يجب أن تتوافر المصلحة في طالب التنفيذ وفقا للقواعد العامة، فإذا لم يكن لطالب التنفيذ فائدة من وراء التنفيذ فلا يقبل طلبه و من أمثلة ذلك أن يكون طالب التنفيذ دائنا عاديا أو دائنا صاحب حق عيني متأخر في المرتبة فلا يجوز لهذا الدائن أن يطلب التنفيذ على مال مثقل بالحقوق العينية المتقدمة في المرتبة إذا ما كانت تستغرق قيمة الدين كله [2.1] .

أ ــ العربي شحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية، منشورات الألفية الثالثة وهران 2010، ص 25 .

[2] "غير أن رأيي هو أن المصلحة تثبت للمنفذ له مهما كانت صورته دائنا أو خلفا عاما أو خلفا خاصا بثبوت حقه في السند التنفيذي و القول بالرأي المذكور في الفقرة أعلاه، بعدم جواز طلب الدائن العادي أو صاحب الحق العيني المتأخر في الترتيب إذا كانت قيمة المال ستستغرق في الحقوق العينية المتقدمة عنه تخالف القاعدة العامة التي ذكرناها، ففي حالة تعدد الدائنين في الحجز على أموال المدين الموجودة عند الغير وكانت المبالغ المالية غير كافية يجري تقسيمها قسمة غرماء الفقرة 2 من المادة 686 ق.إ.م.إ كما أنه في حالة عدم كفاية المبالغ المالية المتحصلة من التنفيذ فان الأمر يعرض على القضاء للفصل في توزيعها المادة 792 من ق.إ.م.إ، و هذا يؤدي بنا إلى أن كل دائن بيده سند تنفيذي له الحق في طلب التنفيذ دون النظر إلى قيمة المال " .

المبحث الثاني: المنفذ عليه .

وهو الطرف الذي تتخذ ضده إجراءات التنفيذ لإجباره على الوفاء بالدين الثابت في السند التنفيذي و يطلق عليه لفظ المنفذ عليه و هو الطرف المضار من التنفيذ، و الطرف السلبي في التنفيذ قد يأخذ صورا أخرى، و هو ما سنتكلم عنه في المطلب الأول في مفهوم المنفذ عليه، كما أنه يجب أن تتوفر شروط معينة في المنفذ عليه وسوف نشرح ذلك في المطلب الثاني .

المطلب الأول: مفهوم المنفذ عليه .

أول ما يتبادر للذهن حول مفهوم المنفذ عليه هو المدين المترتب في ذمته التزاما معينا مفرغ في عقد ما أو الطرف السلبي في الدعوى الصادر بشأنها السند القضائي، غير أن المنفذ عليه قد يكون شخصا آخر غير المدين ولذلك فان عبارة المنفذ عليه أوسع نطاقا من عبارة المدين وهو ما سأحاول شرحه في هذا المطلب .

الفرع الأول: المديـــن .

هو الطرف السلبي الأصلي في السند التنفيذي وقبل ذلك في السند الذي يثبت الالتزام المترتب في ذمته بأداء حق معين أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، و هو المدعي عليه في الخصومة المرفوعة أمام القضاء، و المدين يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي .

01 ـ كفيـــل الدائن:

المقصود هنا هو الكفيل الشخصي أو الكفيل العيني وقد أدرجتهما في هذا الفرع الخاص بالمدين لكونهما يضاران من التنفيذ بتعهدهما للدائن بأن يفيا بالالتزام إذا لم يف به المدين، فهو ليس غريبا عن الاتفاق أو الخصومة .

أ ــ الكفيل الشخصي:

الكفيل الشخصي هو الشخص الذي قدم ذمته المالية ضمانا لدين غيره، فيتم التنفيذ عليه لكن بعد الرجوع على المدين و تجريده من كل أمواله، فللكفيل الحق في الاعتراض على إجراءات التنفيذ بتجريد المدين، طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 660 من ق.م .[1]

ب ــ الكفيل العيني .

الكفيل العيني هو الشخص الذي قدم عقاره ضمانا لدين غيره [2]، فهو يمثل المدين و يحل محله في الوفاء بالالتزام، فإذا لم يف المدين بالتزامه يجب على الكفيل العيني الوفاء و إلا تم التنفيذ على العقار الضامن لدين المدين، ويتم التنفيذ على الكفيل العيني بعد تجريد المدين .

02 ــ الخلف العام .

طبقا للقاعدة الفقهية العامة "لا تركه إلا بعد سداد الديون"، فأموال المورث لا تنتقل إلى الورثة إلا بعد الوفاء بالتزامات المورث إن وجدت، أي أن ذمة المتوفي هي التي تتحمل وحدها الديون و الالتزامات و لا يتحملها بالتالي الخلف العام، فالسند التنفيذي الصادر ضد المدين (المورث) ينفذ في مواجهة الورثة لكن في قيمة المال الذي انتقل إليهم، أي أن التنفيذ لا يتعداه إلى الذمة المالية للخلف العام .

أ ــ إجراءات التنفيذ على الخلف العام:

2.1 ــ د.ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 76 و 77 .

يجب التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لورثة المنفذ عليه من جديد جملة واحدة في آخر موطن للمدين عند وفاته وإلزامهم بالوفاء وفقا لأحكام المادتين 612 و 613 من ق.إ.م.إ وذلك قبل البدء في إجراءات التنفيذ، أما إذا توفي المنفذ عليه قبل تمام التنفيذ فتستمر إجراءاته عاديا [1]

ب ــ إجراءات التنفيذ على الخلف العام المجهولين:

تنص المادة 618 من ق.إ.م.إ في الفقرتين الثانية و الثالثة على أنه إذا كان الورثة مجهولين أو إقامتهم غير معروفة فان المنفذ له يمكن له أن يستصدر أمرا على عريضة بتعيين وكيل خاص لتمثيل الورثة للحضور لإجراءات التنفيذ تقديم طلب لرئيس المحكمة التي توجد فيها التركة، وذلك في حالة وفاة المنفذ عليه قبل البدء في التنفيذ أو قبل تمامه، و نفس الشيء في حالة وفاة المنفذ علية وكان الورثة غير معلومين وذلك قبل البدء في التنفيذ .

03 ــ الخلف الخاص :

يمكن توجيه إجراءات التنفيذ في مواجهة الخلف الخاص للمدين، فإذا أوصى شخص لأخر بمال معين و علق الوصية على قيام الموصى له بالتزام معين يوجد بالنسبة له سند تنفيذي في مواجهة الموصي، ففي هذه الحالة إذا قبل الموصى له الوصية فانه يمكن التنفيذ على المال الموصى به بمقتضى السند التنفيذي الصادر ضد الموصي، لأن المال رغم انتقاله يعد ضامنا لحق طالب التنفيذ دون أن يتعداه إلى أموال الموصى له الخاصة إذ لا يصلح السند التنفيذي الصادر ضد الموصي للتنفيذ على غير المال الموصى به [2].

1ــ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الفقرة الأولى المادة 617 و الفقرة الأولى من المادة 618 .

2 ــ العربي شحط عبد القادر، مرجع سابق، ص 28 .

الفرع الثاني: التنفيذ على الشخص المعنوي:

جاء في نص المادة 49 من القانون المدني على أن الأشخاص المعنوية هي: الدولة الولاية البلدية، المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، الشركات المدنية و التجارية الجمعيات والمؤسسات، الوقف و كل مجموعة من أشخاص أو أموال يمنحها القانون شخصية قانونية، يفهم من نص المادة أعلاه أن هناك مؤسسات عمومية ذات طابع إداري و أخرى ذات طابع اقتصادي .

فالتنفيذ على الشركات و المؤسسات ذات الطابع المالي لا تطرح إشكالات كبيرة فيمكن أن يتم التنفيذ عليها، نذكر على سبيل المثال الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري والمراد هنا هو مدى إمكانية التنفيذ على الأملاك الوطنية، حيث كان لا يمكن التنفيذ عليها لكونها محمية بقاعدة عدم قابلية الأمـلاك الوطنيـة للتصـرف و لا للحجـز ولا للاكتساب بالتقادم بدون تمييز، غير أنه و بصدور قانون الأملاك الوطنية 90-30 المؤرخ في: 1990/12/01 الذي فصل بين الأملاك العامة والأملاك الخاصة للدولة و الولاية و البلدية، أصبح بالإمكان التنفيذ على الأملاك الوطنية سواء كانت خاصة أو عامة لكن بطرق محددة .

01 ــ الأملاك الوطنية الخاصة:

عرفتها الفقرة الثانية من المادة 03 من القانون المذكور حيث جاء فيها أن الأملاك الوطنية الأخرى المصنفة ضمن الأملاك العمومية و التي تؤدي وظيفة امتلاكية و مالية تمثل الأملاك الوطنية الخاصة .

وعلى سبيل المثال فانه يمكن للمنفذ له أن يحجز على الأسهم الاسمية الموجودة في ذمة الشخص المعنوي، ويطبق في ذلك الأحكام الخاصة بحجز ما للمدين لدى الغير وقد عالج المشرع هذه الحالة و ما يشابهها في المادة 719 من ق.إ.م.إ .

02 ــ الأملاك الوطنية العامة:

نصت المادة 12 من نفس القانون أن الأملاك الوطنية العمومية تتكون من الحقوق والأملاك المنقولة و العقارية التي يستعملها الجميع و الموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة و إما بواسطة مرفق عام .

من استقراء هذين النصين يظهر جليا أن الحماية التي كانت تتمتع بها الأموال العامة خلال الحقبة الاشتراكية قد اندثرت، و أصبح بإمكان طالب التنفيذ اتخاذ الإجراءات الجبرية للتنفيذ على الأملاك الوطنية الخاصة، أما الأملاك الوطنية العامة و لتفادي تدابير الحجز عليها نظرا لاتصالها بالمنفعة العامة فلقد أجاز المشرع للدائن استعادة أمواله المحكوم بها لصالحه وفق إجراءات خاصة نظمتها أحكام القانون 91-02 [1]، المتضمن تحديد القواعد العامة المطبقة على بعض الأحكام القضائية .

03 ــ كيفية التنفيذ على الأملاك الوطنية العامة:

لقد جاء القانون 91-02 المؤرخ في: 1991/01/08 ليحدد القواعد الخاصة بطرق التنفيذ على هذه المؤسسات أو لصالحها [2] (الأملاك الوطنية العامة)، ولهذا الغرض فقد نص القانون على أن يحدث في محررات الخزينة حساب تخصيص يحمل رقم: 038-302 و يحمل عنوان " تنفيذ أحكام القضاء المقضي بها لصالح الأفراد و المتضمنة إدانات مالية للدولة و بعض الهيئات " [3].

---

1 ــ العربي شحط عبد القادر، المرجع السابق، ص 29 .

3.2 ــ أ.عمارة بلغيث، مرجع سابق، ص 28 و 30 .

حيث أجازت المادة 05 من القانون نفسه للأفراد الحصول على حقوقهم من الخزينة العمومية بموجب الأحكام القضائية القاضية بإدانة الدولة و الجماعات المحلية و المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، و ذلك بموجب عريضة مكتوبة يقدمها الدائن إلى أمين الخزينة، وترفق العريضة بـــ:

ـــ نسخة تنفيذية من الحكم المتضمن إدانة المحكوم عليها .

ـــ كل الوثائق أو المستندات التي تثبت بأن إجراءات التنفيذ عن طريق القضاء بقيت طيلة شهرين بدون نتيجة ابتداء من تاريخ إيداع الملف لدى القائم بالتنفيذ، و يسدد أمين الخزينة المبالغ المحكوم به في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر .

الفرع الثالث: الغير كطرف سلبي في التنفيذ.

يقصد بالغير هنا من لم يكن طرفا وقت الخصومة أو الاتفاق و لا يعود عليه إجراء التنفيذ بنفع أو ضرر، فهو حينئذ لا يملك مصلحة إنما يستند إشراكه في التنفيذ إلى سبب يرجع إما لصفته أو وظيفته أو علاقته بالخصوم، و لا يدخل ضمن طائفة الغير ورثة المحكوم عليه الذين أصبحوا مطالبين بالوفاء بدلا عن الهالك لأنهم من الخلف [2].

ويمكن أن نتكلم على المحجوز لديه ، حائز العقار المرهون، الحارس القضائي و ضابط الحالة المدنية، وذلك على سبيل المثال لا الحصر .

---

1 ـــ د. بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 30 .

2 ـــ " على هذا الأساس فإن الورثة أي الخلف العام لم يكونوا طرفا في الخصومة أو الاتفاق لكنهم قد يستفيدون من التنفيذ في حالة خلفهم للمنفذ له، و لا يضارون من التنفيذ في حالة خلفهم للمنفذ عليه لان التنفيذ يتم على أموال المورث و لاتركة إلا بعد سداد الديون " .

01 ــ المحجوز لديه .

نفس الفكرة تنطبق على المحجوز لديه فهو لا يضار من التنفيذ و غير معني به و إنما هو ملزم بقوة القانون على أن ينفذ أمر التحويل لفائدة دائن المدين كما في حالة الحجز على الأجور و المداخيل و المرتبات، كما يمكن للمنفذ له أن ينفذ على أموال مدينه لدى الغير سواء كانت هذه الأموال منقولة مادية أو أسهم أو حصص أرباح في الشركات أو سندات مالية أو ديون وقد نصت المادة 667 من ق.إ.م.إ على هذه الأموال .

04 ــ حائز العقار المرهون:

حائز العقار المرهون لا يمثل المدين لكن العقار الذي في حيازته يمكن التنفيذ عليه بنفس إجراءات التنفيذ على المدين رغم أنه ليس مدينا أصليا ولم يترتب في ذمته أي التزام تجاه الدائن فهو مالكا للعقار تجاه الكافة و حائزا تجاه الدائن المرتهن (المادة 911 ق.م) .

فإذا لم يقم حائز العقار المرهون بوفاء الدين الذي يضمنه العقار أو تطهيره من الرهن أو التخلية عنه، قام الدائن المرتهن بالتنفيذ على العقار بنفس إجراءات التنفيذ على المدين [1]، وقد نظمت المواد من 920 إلى 923 من القانون المدني إجراءات الوفاء و التخلية وكذا التنفيذ على العقار المرهون، و قد أكد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أحكام القانون المدني في المادة 734 منه، عكس قانون الإجراءات المدنية القديم الذي لم يكن يشير إلى هذه المسألة .

05 ــ الحارس القضائي .

1 ــ د. ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 76 .

الحارس القضائي على المنقول أو العقار المتنازع على ملكيته ملزم بتسليمه لمن تثبت له ملكيته، وفي مرحلة التنفيذ فانه يكون ملزم بحراسة الأشياء المحجوزة وفي هذه الحالة هو ليس المنفذ عليه نفسه لذلك فقد نص القانون على أحقيته في أجرة لقاء حراسته للمحجوزات [1].

المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في المنفذ عليه .

سنناقش في هذا المطلب شرطي الصفة و الأهلية دون المصلحة التي لا يثار بشأنها أية مشاكل، حيث لنتكلم في الفرع الأول على الصفة و في الفرع الثاني على الاهلية.

الفرع الأول: الصفة .

لا يختلف اثنان أن الصفة متوفرة في المنفذ عليه إذا كان هو المدين الحقيقي أي الذي ترتبت في ذمته الالتزام الثابت بالسند التنفيذي، كما أن الصفة متوفرة في كل صور المنفذ عليه وهم الخلف العام أو الخلف الخاص أو الكفيل الشخصي أو الكفيل العيني أو حائز العقار المرهون، لان إجراءات التنفيذ تتم على المال الذي انتقل إليهم أو المال الذي في حيازتهم وليس على الأشخاص فلا نبحث في توافر شرط الصفة فيهم بل في صفة المال محل التنفيذ .

فالورثة تتوفر فيهم الصفة بعد انتقال مال المنفذ عليه إليهم فإذا لم يكن له تركة فلا صفة للورثة في التنفيذ عليهم، و الموصى له تتوفر فيه الصفة بالتنفيذ على المال الموصى به والكفيل الشخصي يكون بقوة القانون ذا صفة في التنفيذ عليه بعد التنفيذ على المدين ونفس الشيء

1 ــ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الفقرة الثانية من المادة 698 .

بالنسبة للكفيل العيني الذي قدم عقارا ضمانا لدين المدين وما قيل على الكفيل العيني يقال على حائز العقار المرهون فهو ذا صفة في التنفيذ عليه و إذا أراد عدم التنفيذ عليه يجب عليه دفع قيمة الدين .

غير أنه في حالة زوال صفة من ينوب عن المنفذ عليه فلا يجوز التنفيذ إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لمن يقوم مقامه وإلزامه بالوفاء طبقا لنص المادتين 612 و 613 من ق.إ.م.إ، و ذلك سواء قبل البدء في إجراءات التنفيذ أو قبل تمامه [1،2] .

الفرع الثاني: الأهلية .

لا يشترط في المنفذ عليه بجميع صوره أهلية خاصة رغم أن التنفيذ قد يؤدي إلى نزع ملكيته، لكون إجراءات التنفيذ تستهدف ماله دون الاعتداد بإرادته فلا يتوقف على إرادة المنفذ عليه، كما أنه لا يعتبر تصرفا قانونيا بينه و بين المنفذ له، غير أنه يجب توجيه إجراءات التنفيذ إلى النائب القانوني للمنفذ عليه فاقد الأهلية .

وقد عالج المشرع حالة فقدان أهليه المنفذ عليه في الفقرة الثانية من المادة 617 من ق.إ.م.إ والزم التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء و الإلزام بالوفاء لمن ينوبه في موطن المنفذ عليه وفق القواعد العامة، سواء قبل البدء في إجراءات التنفيذ أو قبل تمامها .

---

1 ــ قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الفقرة الثانية من المادة 617 .

2 ــ نلاحظ أن المشرع عالج هذه الحالة الوحيدة بخصوص الصفة و قصد صفة نائب المنفذ عليه لان الصفة هنا مرتبطة بالأهلية، فالقاصر أو من أصيب بعارض من عوارض الأهلية كالجنون أو العته يحتاج إلى نائب سواء كان وليا أو وصيا أو مقدما، فهؤلاء هم من توجه إليهم إجراءات التنفيذ بداية بالتبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء إلى غاية الانتهاء من التنفيذ، وعليه فانه يجب توجيه الإجراءات من جديد إلى النائب الجديد الذي حل محل النائب الذي زالت صفته .

إذا كان إلزام المنفذ له بالتبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء و الإلزام بالوفاء لمن ينوب عن فاقد الأهلية قبل البدء في إجراءات التنفيذ أمر عادي، فإن إلزام المنفذ بالقيام بنفس الإجراءات قبل تمام إجراءات التنفيذ يمكن النائب من الإطلاع على إجراءات التنفيذ والاعتراض عليها إن شاء، خاصة أنه يجب عليه أن يتصرف في الأموال تصرف الرجل الحريص، كما أنه يتحمل المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بأموال القاصر (المواد 88، 98 و 100 من ق.أ)، وذلك عكس حالة وفاة المنفذ عليه قبل تمام إجراءات التنفيذ فإنها تستمر دون إعادة التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لورثة (المادة 618 ق.إ.م.إ)، و إني أرى أن المشرع قد أصاب في هذه النقطة .

الخاتمـــــة:

من خلال هذه البطاقة أو البحث المتواضع حاولت أن أتعرض لأطراف التنفيذ المنفذ له والمنفذ عليه بجميع صورهم سواء كانوا أصليين أي من ترتب لصالحهم أو في ذمتهم التزام ما أو من يحل محلهم بصفتهم الواقعية كالخلف العام و الخلف الخاص أو بصفتهم القانونية كالحارس القضائي و المحجوز لديه، كما بينا الشروط الواجب توافرها في أطراف التنفيذ ومناقشة هذه الشروط بالاستعانة بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية و بعض المراجع .

إن الطرفان الأصليان في التنفيذ هما المنفذ له (الدائن) و المنفذ عليه (المدين)، ويمكن أن يحل محلهما أطراف أخرى وهم الغير، هذا المصطلح بالذات تطرقت إليه و أبديت رأيي في مسألة الغير كطرف في التنفيذ، وجرت العادة في جميع المراجع أن تعتبر الغير الأطراف التي ليس لها مصلحة من التنفيذ و لا تضار منه و لا تستفيد أو تضار من التنفيذ و لم يكن طرفا في الاتفاق أو الخصومة .

وقد حاولت في هذه الخاتمة إعطاء رأيي في مسألة الغير فبالإضافة إلى ما سبق فإن الغير في رأيي هو كل من لا تتأثر ذمته المالية من تدخله أو إدخاله في التنفيذ فهو بذلك غريبا على أحد طرفي التنفيذ أي المنفذ له أو المنفذ عليه، و على هذا الأساس فإنني أرى أن الخلف العام و الخلف الخاص ليس من الغير في حالة حلولهما مكان الدائن أو الطرف الايجابي في التنفيذ و من الغير في حالة حلولهما مكان المنفذ عليه أو الطرف السلبي في التنفيذ، و العلة في ذلك أن التنفيذ لا ينتقل إلى الأموال المملوكة للخلف سواء كان خاص أو عام فالتنفيذ يتم في حدود الأموال التي انتقلت إليهم دون المساس بذممهم المالية، طبقا للقاعدة الفقهية التي تنص على أن " لا تركة إلا بعد سداد الديون " وعليه فذمة المتوفي هي التي تتحمل وحدها الديون و الالتزامات و لا يتحملها بالتالي الخلف العام كالوارث، عكس حالة قيام الخلف بإجراءات التنفيذ فإنهم سيستفيدون منه وتنمو ذممهم المالية، و ينتقل إليهم الحق الثابت للدائن كمن يشتري

عقارا مرفقا بحق ارتفاق معين فهذا الحق ينتقل إليه مع العقار الذي اشتراه، أما الكفيل الشخصي والكفيل العيني فهما ليسا من الغير اعتمادا على نفس المعيار وهو الضرر والنفع فطالب التنفيذ يمكن أن ينفذ عليهما إذا لم تكف أموال المدين للوفاء بالدين الثابت في السند التنفيذي، خاصة أن الكفالة هي تعهد مكتوب من الكفيل للدائن بالوفاء إذا لم يف المدين .

هذه الأطراف كلها يجب أن تتوافر فيها شروط وهي الشروط العامة لرفع الدعوى (الصفة ، المصلحة و الأهلية)، حيث تبين أن الأهلية المطلوبة في التنفيذ هي أهلية الإدارة دون أهلية التصرف، لأنه لا يعتد بإرادة أطراف التنفيذ الذي ينصب على الحق الثابت في السند التنفيذي، مما يبين أن القاصر يمكنه أن يباشر إجراءات التنفيذ بنفسه و لكن حفاظا على الحقوق خاصة إذا كان منفذا عليه فان إجراءات التنفيذ توجه إلى نائبه، أما في حالة فقدان الأهلية سواء بالنسبة للمنفذ له أو المنفذ عليه فانه يجب أن يحل محله نائبه مع إمكانية إجراءه لحجز تحفظي دون إمكانية تثبيته لأن تثبيت الحجز التحفظي يتطلب رفع دعوى و التي بدورها تتطلب الأهلية الكاملة، كما يجب أن يتوفر شرط الصفة في المنفذ له والمنفذ عليه، ويوقف التنفيذ في حالة المنازعة فيها ما عدا الحجز التحفظي أما المصلحة فلم يهتم المشرع بالنص عليها و السبب في رأيي أنها واضحة و جلية فمن له صفة في التنفيذ تكون له مصلحة في ذلك فإذا أثبت الورثة صفتهم بفريضة تثبت لهم المصلحة و نفس الشيء بالنسبة لبقية صور أطراف التنفيذ و العكس صحيح.

كما أن للمنفذ له سلطة التنفيذ على أموال المدين حتى ولو كانت لدى الغير وان هذه الحقوق التي يتضمنها السند التنفيذي تتقادم بمضي 15 سنة، هذه السلطة الممنوحة للمنفذ عليه لا يمكنه أن يباشرها بنفسه بل عن طريق المحضر القضائي و بإجراءات معينة منصوص عليها في القانون، وذلك حفاظا على حقوق المنفذ عليه و حمايته من تعسف المنفذ له.

وفي الأخير فإن عدم تمكني من جمع الكثير من المراجع دفعني إلى الاعتماد على القانون المدني، قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، قانون الأسرة و قوانين أخرى، بالإضافة إلى بعض المحاضرات التي تتعلق بالموضوع .

قائمة المراجع باللغة العربية

الكتـــب:

1 ــ د/ احمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية، ط6 منشأة المعارف بالإسكندرية، 1972 .

2 ــ د/ بربارة عبد الرحمان، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الإدارية، ط 1، منشورات بغدادي الجزائر 2009 .

3 – أ/ بلغيث عمارة ، التنفيذ الجبري و إشكالاته، دار العلوم للنشر عنابة 2004 .

4 ــ د/ دربال عبد الرزاق، الوجيز في النظرية العامة للالتزام (مصادر الالتزام)، دار العلوم للنشر عنابة 2004 .

5 ــ د/ العربي شحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية و الإدارية، منشورات الألفية الثالثة وهران 2010 .

القوانين:

6 ــ قانون رقم: 08-09، مؤرخ في: 23 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر عدد 21 لسنة 2008 .

المحاضرات:

7 ــ د. ملزي عبد الرحمان، محاضرات في طرق التنفيذ، مطبوعة على الكومبيوتر، قدمت لطلبة التدرج بكلية الحقوق جامعة الجزائر، 2009-2010، ص 75،76و77 .