



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية  
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة ابن خلدون تيارت  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم حقوق



## الموضوع:

# الحجز التنفيذي على العقار في القانون الجزائري

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم  
تخصص: حقوق

تحت إشراف الدكتور:  
د.بوسماحة الشيخ

من إعداد المترشح:  
بوجلال فاطمة الزهراء

### أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا	جامعة تيارت	أستاذ التعليم العالي	فتاك علي
مشرفا مقررا	جامعة تيارت	أستاذ محاضراً	بوسماحة الشيخ
ممتحنا	جامعة تيارت	أستاذ محاضراً	معمر خالد
ممتحنا	جامعة سعيدة	أستاذ محاضراً	بن عيسى أحمد
ممتحنا	جامعة البليدة 02	أستاذ محاضراً	قاسي علال
ممتحنا	م.ج. تيسمسيلت	أستاذ محاضراً	بوراس محمد

# إهداء

إلى من حاكت خطوات نجاعي بخيوط من عمرها، تألمت عانت شقية لأجلنا، إلى روح  
والدتي الطاهرة رحمك الله وأدخلك فسيح جناته، وجازاك عنا كل خير.  
إلى من علمني النجاح والصبر إلى من كدّ وجد من أجل أن يراني أصل إلى أهداني والذي  
العزيز أطال الله في عمره.  
إلى سندي وعزوتي في هذه الحياة زوجي الفاضل.  
إلى قرّة عيني بعد النبي "ص" أبنائي عصام وليان  
إخوتي أخواتي، أسرتي الكريمة، عائلتي الثانية عائلة زوجي، وإلى كل من قدّم لي يد  
العون والمساعدة من قريب أو من بعيد  
أهدي لكم جميعا ثمرة هذا المجهود

فاطمة الزهراء

## قائمة المختصرات

### أولاً: باللغة العربية

ق إ م إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ق م: القانون المدني.

ص: صفحة

د ط: من دون طبعة.

د د ن: من دون دار نشر.

د س ن: من دون سنة نشر.

ج ر: الجريدة الرسمية.

### Abréviations en français:

Art : Article.

IBID : Ibidem.

P : Page.

N° : Numéro

H : Heure.

مُقَدِّمَاتُ

باعتبار أن جهاز القضاء مرفق عام من المرافق الحيوية للدولة، ويكوّن ركنا من أركان سيادتها والمطبق لسياستها التشريعية داخل المجتمع عن طريق إصدار الأحكام والقرارات التي تكفل للأفراد حقوقهم، والسعي لتحقيق الهدف من العمل القضائي الذي يتمثل في مواجهة كل مظهر من مظاهر مخالفة القانون، وإزالة ما يحول دون تطبيقه، وعليه فإن القاضي فضلا على فض النزاع والعمل على توفير الحماية للحقوق المعتدى عليها والاستقرار للمراكز القانونية، فإنه من صلب مهامه أيضا توفير الحماية التنفيذية بغض النظر عن السند التنفيذي المتضمن لهذه الحقوق إن كان صادر عنه في شكل أحكام وقرارات وأوامر، أو حتى سندات غير قضائية منحها المشرع صفة السند التنفيذي.

فعمل القاضي وجهوده في تحقيق العدالة وفض النزاعات، هو محاولة لتكريس المهام الدستورية المنوطة به والمنصوص عليها ضمن المادة 157 من التعديل الدستوري 2016 " تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية"، فلن تتأتى ثمار هذه الجهود إلا بتدخل القاضي في العملية التنفيذية والإشراف عليها وفرض رقابته عليها، بمتابعته للأحكام التي يصدرها الذي يجعل فكرة تكريس العدالة راسخة في أذهان المتقاضين مما يعزز ثقتهم في جهاز العدالة، فإن كان الحكم عنوانا للحقيقة فإن التنفيذ هو الحقيقة ذاتها.

والأصل في الالتزام أن ينفذ طواعية، غير أنه قد يحدث وأن يماطل المدين أو يمتنع عن التنفيذ فمتى لم يستجب المدين لعنصر المديونية قام بالضرورة عنصر المسؤولية، ما يضطر الدائن للبحث عن وسيلة لإجباره على التنفيذ، ولن يتم ذلك إلا بلجونه للقضاء كونه لا يجوز للفرد اقتضاء حقه بنفسه.

فقد منح المشرع الجزائري لذلك وعلى غرار التشريعات المقارنة للدائن عدة وسائل من أجل استيفاء حقه من المدين جبرا عنه، فإما أن يكون هذا التنفيذ عينا أي بعين ما التزم به المدين، أو بعوض في حال كانت شخصية المدين محل اعتبار بأن يستحال معها التنفيذ العيني، وذلك لما له من ضمان عام على أموال مدينه، وتتمثل هذه الوسائل في الحجز بأنواعه الذي يمكن للدائن أن يوقعه

على أموال مدينه بحسب نوع المال المراد التنفيذ عليه فقد يكون الحجز تحفظيا أو تنفيذيا واقعا على المنقول أو العقار سواء كان هذا المال تحت يد المدين أو تحت يد الغير.

ومحل الدراسة هو الحجز التنفيذي المنصب على العقار دون المنقول، هذا الموضوع الذي حظي باهتمام الكثير من رجال الفقه والقانون والقضاء على حد سواء، لما للعقار من أهمية في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية لأي دولة هذا من جهة، ومن جهة أخرى لما له من مكانة لدى الفرد باعتباره معيارا للثروة.

ونظرا لهذه الأهمية التي يحظى بها العقار فقد عامله المشرع أيضا معاملة خاصة لتنظيم إجراءات التنفيذ الجبري عليه، أين اشترط لتوقيعه اعتماد ترتيب معين، يخضع لأهمية الأموال محل التنفيذ أين أوجب التنفيذ على الأموال المنقولة للانتقال في حالة عدم وجودها أو عدم كفايتها لسداد الديون إلى التنفيذ على الأموال العقارية.

غير أنه أورد على ذلك استثناء لأصحاب التأمينات الذين يمكنهم التنفيذ مباشرة على العقار دون التقيد بهذا الترتيب وذلك ضمانا للانتماء العقاري.

غير أنه إذا كان الأصل في الحجز التنفيذي على العقار لا يمكن توقيعه إلا على العقارات التي لها سندات ملكية مشهرة بالمحافظة العقارية، فإنه وبالنظر لعملية المسح العقاري في الجزائر التي لم تنتهي لحد الساعة، نظرا للعدد الهائل من العقارات والذي يستغرق الكثير من الوقت لتنفيذه خصوصا والسياسة التي اعتمدها الدولة بمنح عقارات بموجب مقررات إدارية غير مشهرة أين أصبحت العقارات الغير مشهرة تشكل أكبر وعاء عقاري، ما أدى إلى امتلاك المدين لعقارات لا يطالها الحجز، لذا كان لزاما على المشرع أن يوجد صيغة قانونية لمعالجة ذلك.

فنجده عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية قد وسّع من نطاق العقار محل الحجز بعد أن كان لا يجوز توقيعه إلا على العقارات التي لها سندات ملكية مشهرة بالمحافظة العقارية، وذلك لاعتماد المشرع الجزائري على نظام الشهر العيني في جميع التصرفات الواردة على العقار، بأن أجاز الحجز على

عقارات المدين و/أو الحقوق العينية العقارية غير المشهورة، معالجا بذلك إشكالية العجز عن التنفيذ على أموال المدين رغم وجودها بحجة أنها غير مشهورة، وبالتالي تحصين ذمته المالية من التنفيذ عليها على الرغم من ملاءتها، شريطة أن يكون لهذه العقارات الغير مشهورة مقررات إدارية أو سندات عرفية ثابتة التاريخ.

ف نجد المشرع الجزائري استحدث إمكانية الحجز على العقارات الغير المشهورة للمدين، والتي لا نجد لها مثيلا في التشريعات المقارن حتى تلك التي يستقي منها معظم أحكامه، ونقصد منها الفرنسي والمصري، ولعل ذلك راجع للمساحات الشاسعة للعقارات الغير مشهورة وصعوبة القيام بعملية المسح أمام تعدد المالكين وطبيعة أراضي العرش ... إلخ، والتي تعد من الأسباب التي جعلت من إدراج هذا الإجراء ضرورة حتمية، وأحسن ما فعل المشرع الجزائري، لإنصاف الدائن لاستيفاء حقه من عقارات المدين الفعلية، وإن لم تكن خاضعة لنظام الشهر، كما تجدر الإشارة أيضا أن إمكانية توقيع الحجز تخص العقارات الغير مشهورة دون الحقوق العينية الغير مشهورة.

هذا وبالإضافة إلى توسيعه أيضا محل الحجز بإمكانية الحجز على الحقوق العينية العقارية مستقلة عن العقار.

كما نجد المشرع الجزائري إلى جانب كل هذا، عمل على جمع شتات مواد الحجز منها الحجز التنفيذي على العقار محل الدراسة ضمن باب واحد من جهة، ومن جهة أخرى أعاد توزيع الاختصاص بين قاضي الموضوع وقاضي الاستعجال محاولا بذلك جمع جل المسائل المتعلقة بالتنفيذ أمام قاض واحد ألا وهو رئيس المحكمة، ولعل الهدف من وراء هذا الاستثناء هو متابعة الإجراءات منذ بدايتها إلى نهايتها من طرف نفس القاضي كونه الأدرى بتفاصيلها.

غير أن هذا لا يعني إعدام دور قاضي الموضوع الذي له الاختصاص الأصيل في النظر في المنازعات الموضوعية، التي قد تثيرها مسألة الحجز التنفيذي على العقار إلا ما استثنى منها بنص.

وعلى الرغم من هذه التفصيلات والتسهيلات التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية في معالجة مسألة حجز التنفيذ على العقار، غير أن ذلك لم يمنع من تضمينه العديد من الثغرات والاشكالات العملية والتي تشكل عائقاً آخر في توفير الحماية التنفيذية المفترضة فيه.

### تحديد الموضوع

يندرج موضوع حجز التنفيذ على العقار ضمن التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية الذي نظمته المشرع ضمن الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية من الفصل الخامس إلى الثامن من الباب الخامس المتعلق بالحجوز، في المواد من 721 إلى 799 من هذا القانون.

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن موضوع حجز التنفيذ على العقار ليس بهذه السهولة الإجرائية التي تنظمها هذه المواد، بل يعتبر أكثر أنواع الحجوز تعقيداً نظراً لأهميته كما سبقت الإشارة إليه من جهة، ومن جهة أخرى على الرغم من محاولة المشرع تبسيط الإجراءات المتبعة في التنفيذ الجبري على العقار إلا أنه لم يعالجها بشكل دقيق، ما أورد الكثير من الإشكالات من الناحية العملية عند تطبيق هذه القواعد الإجرائية ويفتح العديد من الثغرات سواء في مرحلة الحجز أو البيع.

### أهمية الموضوع

لا يخلو أي موضوع من المواضيع القانونية من الأهمية سواء اندرج ضمن القانون العام أو الخاص إن تعلق بالقواعد الموضوعية أو الإجرائية، هاته الأخيرة التي يندرج ضمنها موضوع الدراسة، فإن كانت نظرية الخصومة القضائية أكثر المواضيع الإجرائية أهمية فإنها لن تكون لها قيمة إلا باكتمالها بالخصومة التنفيذية، هذه الأخيرة التي لا تقل أهمية عن الأولى كونها تجسد الحق الذي تقرر بموجب أحكامها.

وتكمن أهمية هذا الموضوع في العديد من النقاط ولعل أهمها:

1- البحث في وسائل الحماية لضمان الحق الذي تضمنه السند التنفيذي، ومدى نجاعتها خصوصاً لما يتعلق الأمر بنزع الملكية جبراً، وأياً ملكية، أهم عنصر في ثروة الفرد ألا وهو العقار و/أو



الحق العيني العقاري، الذي كان ولا يزال رمزا للثراء والمكانة ضمن المجتمع، وأهم ما يسعى الفرد لامتلاكه.

2- العناية الخاصة في معاملة العقار بإعطاء مكانة خاصة للعقار من بين أموال المدين، بإخضاعه لمعاملة خاصة وإجراءات تتسم بالدقة والتأني لكي لا نقول التعقيد والطول، مقارنة بمعاملته لأمواله المنقولة، وذلك تفاديا لبيعه في عجلة وتسرع الذي قد يوقع في أخطاء يصعب تداركها نظرا لطبيعة المعاملات الواردة على العقار التي تخضع للشهر.

خصوصا في ظل الظروف الراهنة التي تعيشها الجزائر والتي لا بد أن تعول عليه في النهوض بالتنمية الاقتصادية وإيجاد بديل للمحروقات.

3- حماية الملكية العقارية الخاصة والعامة على حد سواء، الخاصة عن طريق إلزامية اتباع الإجراءات المنصوص عليها قانونا، والعامة بمنع الحجز على أموال الدولة حتى وإن امتنعت الإدارة عن عدم التنفيذ، بمنح الدائن في هذه الحالة وسائل أخرى لمواجهة الإدارة بدلا من الحجز.

4- موضوع الحجز عامة والتنفيذي على العقار على وجه الخصوص يعمل على إحداث التوازن في معادلة قواعدها المصالح المتضاربة لأطراف الخصومة التنفيذية.

- مصلحة الدائن الحاجز بتمكينه من استيفاء ديونه بأقصر الطرق وأنجعها وبأقل تكاليف من مدين ممتنع مماطل لما له من ضمان عام على أموال مدينه، بالإضافة إلى استحداث نوع آخر من الحجز وهو الحجز على العقارات الغير مشهورة للمدين.

- ومصلحة المدين في حماية ممتلكاته من التنفيذ عليها دون وجه حق أو تعسفا خصوصا إذا تعلق هذا التنفيذ بتجريده من أهم هذه الممتلكات بالنسبة إليه وهي العقار، بمنع الدائن من استيفاء حقه بنفسه، أو حتى التنفيذ عليها بوجه حق لكن بتعسف من الدائن في استعمال هذا الحق بتوقيع الحجز على عقارات المدين ومنعه من التصرف فيها، بتوقيع الحجز عليها دون المضي في إجراءات التنفيذ والبيع من جهة أخرى.

- وكذا حماية الغير من التنفيذ على أمواله بمنحه وسائل للاعتراض على الحجز إذا تم توقيع الحجز على أموالهم، وتطرح هذه الحالة إذا كان الظاهر يرجح امتلاك المدين المحجوز عليه لهذه الأموال بوجودها بحيازته غير أن الحقيقة عكس ذلك باعتباره حائزا لها فقط وليس مالكا، هذه الأخيرة التي تعد شرطا أساسيا لتوقيع الحجز، وإذا تحدثنا عن أموال الغير العقارية دون المنقولة فيتعلق الأمر بالعقارات و/أو الحقوق العينية غير المشهورة منها دون المشهورة كون أنه هذه الأخيرة، ينعلم اللبس فيها ومالكها ظاهر من خلال البطاقة العقارية بالمحافظة العقارية.

- حماية نوع آخر من الغير وهم أصحاب الحقوق الواردة على العقار محل الحجز قبل توقيعه كالمؤجر وأصاحب الارتفاق الواردة على العقار محل التنفيذ، والذين تبقى حقوقهم سارية في مواجهة الراسي عليه المزداد متى تحقق شرط ثبوتها قبل توقيع الحجز التنفيذي على العقار.

5- محاولة معالجة موضوع البحث من خلال أحكام مجموعة من القوانين المنظمة له من القانون المدني إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية من جهة، والقوانين الخاصة من جهة أخرى لا سيما قانون الأملاك الوطنية، قانون التوجيه العقاري...

#### أسباب اختيار الموضوع

- قلة الدراسات والمراجع المتعلقة بهذا الموضوع الذي لم ينل حظه من الاهتمام لا من خلال المؤلفات والكتب التي نجد جلها تتعلق بإجراءات التنفيذ بصفة عامة، ولم تعالج موضوع الحجز التنفيذي على العقار إلا من خلال جزء منها، ولا حتى البحوث العلمية إلا في بعض رسائل الماجستير التي تناولت هذا الموضوع بشكل مقتضب، وإن وجدنا أطروحة دكتوراه نجدها تتعلق بطرق التنفيذ بصفة عامة وتتم دراسة الحجز التنفيذي على العقار في جزء منها فقط ما اعتبر هذا حافزا من أجل اختيار هذا الموضوع.

- تغيير النصوص القانونية المنظمة لإجراءات الحجز على العقار والبحث في مدى نجاعة هذا التعديل في سد الثغرات وإيجاد الحلول للإشكالات التي قد يطرحها هذا الموضوع.

- أما عن الأسباب الذاتية لاختيار هذا الموضوع محاولة منا مواصلة البحث في إجراءات الحجز الذي تناولناه ضمن مذكرة الماجستير، والذي شدنا فيه موضوع الحجز التنفيذي على العقار، فعند الاطلاع على المواد المنظمة له لاحظنا بعض الغموض والاشكالات التي قد تطرحها هذه المواد.

### الدراسات السابقة

إن غالبية الدراسات التي تناولت في موضوعها الحجز التنفيذي على العقار إما أن تكون دراسة عامة للتنفيذ الجبري ويتطرق إلى الحجز التنفيذي على العقار كجزئية في البحث مثل ما هو الحال بالنسبة لأطروحة نيل شهادة الدكتوراه لـ القروي بشير سرحان تحت عنوان " طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن " أو تلك المتعلقة بالدكتور بوضري محمد بلقاسم بعنوان طرق التنفيذ من الناحية المدنية، أو حتى لحممة مرامرية المتعلقة بالحجز التنفيذي فهي تتعلق بجميع الحجز التنفيذي سواء تلك المتعلقة بالمنقول أو العقار، في حيازة المدين أو في حيازة غيره.

حتى بالنسبة لمذكرة نيل شهادة الماجستير وإن تعلقت بنفس الموضوع إلا أن الدراسة فيما قد تكون نوعاً ما مقتضبة مقارنة بأطروحة الدكتوراه، غير أن هذا لا ينفي الجهود المبذولة من مقدميها ونجد منها: مذكرة لنيل شهادة الماجستير لحسيان رضا تحت عنوان " الحجز التنفيذي على العقار والحقوق العينية العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ومذكرة ماجستير تحت عنوان " الحجز العقاري " لمسعود كمين"، وأخرى بن عبوعفيف تحت عنوان " إجراءات الحجز التنفيذي على العقار في التشريع الجزائري".

### الصعوبات

من أجل دراسة جميع الجوانب المتعلقة بالحجز التنفيذي على العقار انصدنا بتشعب المواد المنظمة لهذا الموضوع ما بين قوانين ومراسيم وأوامر.

الصعوبة في الحصول على المعلومات المتعلقة بتطبيق المواد الخاصة بإجراءات الحجز التنفيذي على العقار والبيع وحتى توزيع الحصيلة للتباين في تطبيق المواد القانونية المتعلقة من قاض لآخر ومن محضر لآخر، وعدم توحيد العمل القضائي في هذا المجال.

### الإشكالية

ما مدى نجاعة وفعالية النظام القانوني والإجرائي للتنفيذ الجبري على العقار عن طريق الحجز لضمان استيفاء الدائن لحقه؟

هذه الإشكالية التي تتفرع عنها عدة تساؤلات:

- هل كل العقارات والحقوق العينية العقارية قابلة للحجز؟
- إلى أي مدى يمكن التنفيذ على العقارات المملوكة للمدين بموجب سندات لا يعترف القانون بحجيتها خصوصا بعد صدور القانون رقم 91/70 المتضمن قانون التوثيق الذي اعتبرها قرينة على الملكية وليس سند ملكية؟
- هل كفل المشرع الجزائري الحماية التنفيذية لحق الدائن الثابت في السند التنفيذي لاستيفاء حقه من عقارات مدينه المشهورة وغير المشهورة منها؟
- كيف يمكن اعتبار حكم رسو المزاد المتعلق بشراء العقارات غير المشهورة سندا للملكية، والذي ألزم القانون شهره وفي المقابل نجد أن المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ينص في مادته 88 على أنه " لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق؟".

### المنهج المتبع

تماشيا مع طبيعة الموضوع اعتمدنا أساسا على

- المنهج التحليلي بتحليل النصوص المنظمة لإجراءات الحجز التنفيذي على العقار على ضوء الدراسات الفقهية والاجتهادات القضائية الصادرة في هذا المجال.

- المنهج النقدي التفسيري وهو ضرورة ونتيجة حتمية لاعتمادنا على المنهج التحليلي بالإشارة إلى الثغرات القانونية والإشكالات التي يطرحها الموضوع، والبحث في الآراء الفقهية لمحاولة إيجاد الحل الراجح من بين الآراء المتضاربة.

- وكذا المنهج الوصفي عند تحديد المقصود بالمصطلحات المتعلقة بموضوع الدراسة متى كان ذلك ضرورياً، سواء التعاريف اللغوية، الاصطلاحية والتشريعية.

- أما استعمال المنهج المقارن فكان من خلال المقارنة بين أحكام قانون الإجراءات المدنية السابق وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي، وكيفية تنظيمهما لإجراءات الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية هذا من جهة، ومن جهة أخرى المقارنة بين ما نص عليه المشرع والتشريعات المقارنة وعلى الخصوص التشريعين المصري والفرنسي باعتبارهما بمثابة الأساس التاريخي الذي يستقي منه المشرع الجزائري نصوصه القانونية، وأحياناً أخرى المغربي والأردني...إلخ.

#### الخطة المتبعة

ومن أجل معالجة الإشكالية أعلاه والإجابة عن هذه التساؤلات اعتمدنا على خطة ثنائية مقسمة إلى باين الباب الأول عنونه بالنظام القانوني للحجز التنفيذي على العقار والذي قسمناه أيضاً إلى فصلين الأول بعنوان الأحكام العامة للحجز التنفيذي على العقار، والذي نحدّد من خلاله العقارات التي يمكن أن تكون محلاً للحجز، وكذا الشروط الواجب توافرها للإمكانية التنفيذ جبراً على هذه العقارات، أما الفصل الثاني فخصصناه للإجراءات المتبعة لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري المشهورة منها وغير المشهورة سواء كانت تحت يد المدين أو تحت يد الغير والآثار المترتبة عليه.

أما الباب الثاني فخصصناه للنظام القانوني لبيع العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز بالمزاد العلني، والذي قسم بدوره إلى فصلين خصصنا الأول منه للإجراءات التمهيدية لبيع العقار المحجوز أما الثاني لإجراءات بيع العقار بالمزاد العلني والآثار المترتبة عنه.

واعتمادنا على الثنائية في العناوين العريضة من أبواب وفصول ومباحث من أجل دراسة هذا الموضوع له مبرراته، وذلك بالتطرق إلى النظام القانوني للحجز التنفيذي على العقار ضمن الباب الأول، الذي يعتبر أساس توقيع هذا النوع من الحجوز، والذي حاولنا خلاله دراسة الأحكام العامة للحجز التنفيذي على العقار، بتحديد محل الحجز التنفيذي على العقار، وتحديد أنواع هذا الأخير الواقع على العقار المشهر أو غير المشهر، فلا يمكن الحديث عن إجراءات الحجز التنفيذي على العقار والآثار المترتبة عليه، إلا بتحديد محله ومعرفة العقارات التي يمكن أن تكون محلا للحجز من عدمه، وذلك ضمن المبحث الأول.

أما المبحث الثاني من نفس الفصل فجعلناه لتحديد مفهوم الحجز التنفيذي على العقار والذي يعتبر تمييزه على غيره من المصطلحات المشابهة له أمر ضروري، وتحديد الشروط الواجب توافرها لتوقيعه.

بعد تحديد وعاء الحجز التنفيذي على العقار وتوافر شروط توقيع نتقل بالضرورة إلى الإجراءات المتبعة لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار ضمن الفصل الثاني من الباب الأول، وتحديد الآثار المترتبة عليه، ومحاولة للموازنة بين المصالح لا بد من التطرق ضمن نفس الفصل إلى وسائل الحد من آثار الحجز التنفيذي على العقار في المبحث الثاني للفصل الثانية كنهاية لهذا الباب

أما الباب الثاني من هذه المذكرة فجعلناه بالضرورة للنظام القانوني للبيع، باعتباره النتيجة الحتمية لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار، والذي قسمناه بدوره إلى فصلين، الأول منهما للإجراءات المهمة لبيع العقار المحجوز بالمزاد العلني بتحضيره لعملية المزايدة، أما الفصل الثاني والأخير من الباب الثاني ومن الدراسة، فجعلناه لجلسة المزايدة والحكم الصادر فيها، ليس باعتباره الهدف المرجو من توقيع الحجز التنفيذي على العقار، بل وسيلة للوصول إلى الهدف وهو توزيع الحصيلة واستيفاء الدائن حقه من الأموال المتحصل عليها، وهو ما سنتطرق إليه في آخر هذا الباب ضمن المبحث الثاني والأخير من الفصل الثاني ومن الدراسة ككل.

# المباني الأول

النظام القانوني للحجز التنفيذي على العقار و/أو  
الحقوق العينية العقارية

يعتبر الحجز التنفيذي من بين المواضيع الحساسة، ذلك أنه يتعلق بالمساس بالذمة المالية للمدين، خصوصا إذا تعلق الأمر بالأموال العقارية منها، باعتبارها أهم ممتلكات الفرد ونزعها جبرا عنه وبيعها بالمزاد العلني كجزاء عن امتناعه عن التنفيذ الاختياري للالتزام.

لذا كان لزاما على المشرع أن يعامله بنوع من الدقة وهو ما عمل عليه خلال تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية فنجده قد خص الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية بمجموعة من الإجراءات التي تختلف في جوهرها عن تلك المتبعة في الحجز على المنقول، أين نظمها بنوع من الدقة والتفصيل بما يتلاءم وطبيعة التعامل مع العقار في إطار الرسمية.

ونعني بالنظام القانوني الأساس الذي يقوم عليه الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية المشهورة منها وغير المشهورة من تحديد محل هذا النوع من الحجوز مرورا بالإجراءات المتبعة لتوقيعه وصولا إلى الآثار التي يترتبها هذا النوع من الحجوز.

وهو ما سنحاول معالجته ضمن هذا الباب الذي قسمناه إلى فصلين خصصنا أول منه لتحديد محل الحجز التنفيذي على العقار، بتحديد ما يجوزه حجه وما لا يجوز حجه من بين الأموال العقارية المملوكة للمدين، وما يمكن حجه من الأموال المنقولة بطريق الحجز على العقار على الرغم من طبيعته المنقولة وذلك ضمن الفصل الأول من هذا الباب.

أما الفصل الثاني فخصصناه للإجراءات المتبعة لتوقيع الحجز التنفيذي على العقارات والآثار المترتبة عليه، مع معالجة الإشكالات التي قد يطرحها هذا الجزء من الموضوع.



## الفصل الأول

### الأحكام العامة للحجز التنفيذي على العقار

الحجز التنفيذي بصفة عامة من المواضيع المهمة والحساسة، ذلك أنه يمس بملكية المدين ويهددها بالزعر رغما عنه، كيف وإن كان الحجز التنفيذي منصبا على العقار هذا الأخير الذي يعتبر أكثر حساسية وذلك لما للعقار من أهمية لدى الدولة والفرد على حد سواء، كونه يعد قاعدة أساسية في الحياة الاجتماعية والاقتصادية وكذا في مجال الاستثمار والسياحة، لذا يحوز هذا المجال اهتماما كبيرا من أجل المحافظة عليه وترقيته سواء كانت الملكية عامة أو خاصة، هذه الأخيرة هي محل دراستنا والتي أولى لها المشرع الجزائري أهمية لا من ناحية اكتسابها أو فقدانها بالتنفيذ الجبري عنه.

غير أنه وعلى الرغم من حرص المشرع الجزائري على أن تتم جميع المعاملات المنصبة على العقار في إطار رسمي مراعى في ذلك طبيعة هذه الأموال، والتي لا يمكن الاعتراف بهذه المعاملات إلا إذا روعيت فيها الشكلية المطلوبة، غير أننا نجد أنه قد حاد عن هذا المبدأ عند تنظيمه لإجراءات التنفيذ الجبري، بأن سمح بتوقيع الحجز التنفيذي على عقارات المدين وإن كانت مملوكة له بموجب سندات غير مشهرة.

غير أن هذا النوع من الحجز يعتبر استثناء عن الأصل، أورده المشرع لمعالجة حالات ملكية المدين الفعلية لعقارات بموجب سندات غير مشهرة، وفي المقابل حرمان الدائن من استيفاء دينه منها، بمنعه من التنفيذ عليها لأنه يشترط لإثبات الملكية العقارية الرسمية، وبالتالي لا يتم الحجز إلا إذا كانت ملكية ثابتة بموجب سندات مشهرة، وبالتالي تهدر حقوق الدائن من الحجز على عقارات المدين غير مشهرة على الرغم من أنها مملوكة له فعليا، وهو ما كان معمول به في قانون الإجراءات المدنية السابق.

وهو الطرح الذي تداركه المشرع عند تعديله لإجراءات الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري، بأن أصبح من الممكن توقيع الحجز على جميع عقارات المدين مشهرة كانت أم غير مشهرة

على اعتبار أنها كلها مملوكة لهذا الأخير، شريطة أن تكون مملوكة للمدين بموجب مقرر إداري أو عقد عرفي ثابت التاريخ، وبالتالي فهي تقع ضمن الضمان العام للدائن على أموال مدينه، إلا أنه استثنى من جهة أخرى الحقوق العينية غير المشهورة بعدم النص على جواز توقيع الحجز عليها صراحة.

وعليه سنتطرق ضمن هذا الفصل إلى محل الحجز التنفيذي على العقار، وتحديد المنقولات التي يمكن توقيع الحجز عليها باتباع إجراءات الحجز التنفيذي على العقار، وكذا تحديد الحقوق العينية العقارية التي يمكن أن تكون محلا للحجز والتي أجاز المشرع الحجز عليها صراحة منفصلة عن العقار. كما سنتطرق في نفس المبحث إلى التعديل الذي أدرجه المشرع الجزائري على أنواع الحجز التنفيذي على العقار الذي كان ينصب فقط على العقارات المشهورة وتوسع ليشمل العقارات غير المشهورة أيضا.

أما المبحث الثاني فتطرقنا من خلاله إلى تحديد مفهوم الحجز التنفيذي على العقار بتعريفه وتمييزه عن الحجز التحفظي على العقار باعتباره نوع آخر من الحجوز العقارية، وكذا الشروط الواجب توافرها لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار.

## المبحث الأول:

## محل الحجز التنفيذي على العقار

لا يمكن دراسة موضوع الحجز التنفيذي على العقار دون تحديد المحل الذي يمكن أن ينصبَّ عليه هذا النوع من الحجوز، فالهدف المرجو من دراسة العقار وتحديد مفهومه ومشمولاته، وكذا تحديد الحقوق العينية العقارية باعتبارها محلا للحجز، هو معرفة مضمون هذه الأموال والفصل بين العقار والمنقول، ومتى يعتبر هذا الأخير بمثابة العقار ويعامل معاملة كونه أن فرضية التداخل بينهما واردة جدا كما هو الحال بالنسبة للمنقول الذي يأخذ حكم العقار كما هو الحال بالنسبة للعقارات بالتخصيص، أو العكس متى يعامل العقار معاملة المنقول ويقصد هنا المنقول بحسب المآل، وتبرز أهمية الفصل بين الأموال المنقولة والعقارية في أن لكل نوع من هذه الأموال إجراءات خاصة لتوقيع الحجز عليه هذا من جهة.

ومن جهة أخرى تحديد مدى قابلية هذه العقارات والحقوق العينية العقارية للحجز ومدى إمكانية بيعها في المزاد العلني من عدمه.

ومن جهة ثالثة تحديد أنواع الحجز التنفيذي على العقارات التي تضمنها قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كتوسيع لمبدأ الضمان العام للدائن على أموال مدينه بإمكانية توقيع الحجز على العقارات المشهورة أو غير المشهورة على حدّ سواء.

وعلى هذا الأساس قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين عالجننا في الأول منه تحديد العقار محل الحجز التنفيذي، أما المطلب الثاني فخصصناه لأنواع الحجز التنفيذي على العقار.

## المطلب الأول: مفهوم العقار محل الحجز

إن توقيع الحجز التنفيذي على العقار يفرض علينا أن نحدد معنى العقار المحجوز وما يعد من مشمولاته حتى نصل إلى رسم الحدود الفاصلة بين المنقول والعقار هذا من جهة، مع العلم أن فرضية

التداخل بينهما تظل قائمة كحال المنقول الذي يتخذ صفة العقار بالتخصيص، وحالة العقار الذي يأخذ حكم المنقول بحسب المآل من جهة أخرى، ومن جهة ثالثة تحديد ما لا يمكن حجزه من عقارات نظرا لطبيعته الخاصة التي تتنافى وتوقيع الحجز عليه مما يجعله خارج وعاء العقارات التي يمكن توقيع الحجز عليها، ومنه نتمكن من تحديد قواعد الإجراءات الواجب اتباعها عند توقيع الحجز التنفيذي على العقار.

### الفرع الأول: تعريفه

لا يمكن الحديث عن نزع ملكية العقار جبرا ولا الإجراءات المتبعة في ذلك إلا بعد تحديد معناه والذي سيجعلنا نفرق بينه وبين المنقول، إذا فما المقصود به؟

### أولاً: التعريف اللغوي

للعقار عدة معان لغوية فقد يستعمل للدلالة على العقَّار، وجمعه عقاقر أي الدواء أو ما يتداوى به من الأعشاب.

كما قد يقصد به العقار وجمعه عقارات وهو المراد من هذه الدراسة ويقصد به كل ملك ثابت له أصل، كالأرض والدَّار.

والعقار الحرُّ ما كان خالص الملكية يأتي بدخل دائم يسمى رَيْعاً.

ويقال ما له دار ولا عقَّار أي لا يملك شيئاً، ويقال أيضا يملك عقارات أي كل ملك ثابت كالأرض والعمارات<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - منجد الأعلام، ط 17، دار المشرق، بيروت، 1960، ص 519.

### ثانياً: التعريف الاصطلاحي

يعرّف العقار اصطلاحاً على أنه " كل شيء مستقر ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف"<sup>(1)</sup>،  
وعرّف أيضاً بأنه "كل شيء ثابت في مكانه ومستقرّ فيه لا يتحرك منه ويشغل حيزاً معيناً لا يتغير فهو  
عقار بطبيعته"<sup>(2)</sup>.

وقد عرّف الدكتور عبد الرزاق السنهوري العقار بأنه " كل شيء مستقر بحيزه، ثابت فيه، لا  
يمكن نقله منه دون تلف"<sup>(3)</sup>.

وعليه نجد أن الفقه قد أجمع على إعطاء نفس التعريف للعقار، جاعلاً أساس التفرقة بينه  
وبين المنقول، الثبات وعدم إمكانية نقله من مكان إلى آخر دون تلف.

### ثالثاً: التعريف التشريعي

وبالنسبة لتعريف المشرع الجزائري فنجد لم يتطرق لتعريف المنقول بل اكتفى بتعريف العقار  
وما عداه فهو منقول إذ نجده نص في المادة 683 من القانون المدني<sup>(4)</sup> على أن العقار هو كل شيء  
مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو  
منقول".

أما بالنسبة للمشرع الفرنسي فنجد لم يتعرض لتعريف العقار بل اكتفى بتعداد أنواعه ضمن  
المواد 516 وما يليها<sup>(5)</sup>، مما أجبر على التطرق للعقارات بنوع من التفصيل بذكر كل ما يمكن اعتباره

<sup>1</sup> - توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، ط3، الدار الجامعية، بيروت، 1993، ص813.

<sup>2</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 260.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ط3، ج8، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص19.

<sup>4</sup> - القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن تعديل القانون المدني، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 31، الصادرة بتاريخ 13/05/2007.

<sup>5</sup> - Art 516 au 526 du blog napoléon du 1804 modifié par le décret 10 février 2016 du code civil français.

عقارا وما يعتبر منقولاً، ما قد يعرضه أيضا لإغفال بعض من العقارات لأنه يستحال تحديد جميع العقارات خصوصا العقارات بالتخصيص، ومثله فعل المشرع المغربي والذي نجده هو الآخر حدد أنواع العقارات ولم يضع تعريفا لها.

أما فيما يخص جواز حجزه فقد نصت على ذلك المادة 721 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري والتي جاء فيها "يجوز للدائن الحجز على العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية لمدينه، مفرزة كانت أو مشاعة إذا كان بيده سند تنفيذي..."<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: أنواع العقارات محل الحجز

وينقسم العقار إلى: عقار بطبيعته وعقار حكيم أو ما يسمى بالعقار بالتخصيص وعقارات بحسب الموضوع ويقصد بها الحقوق العينية العقارية، وهو ما سيتم التطرق له ضمن هذا الفرع.

#### أولاً: العقار بطبيعته

فهو كما سبق تعريفه كل شيء ثابت في مكانه ولا يمكن نقله دون تلف للأراضي والمباني والأشجار التي تتصل بالأرض اتصال قرار، ويستوي الأمر أن يكون العقار أرضا زراعية أو أرضا بورا أو منشآت أو مباني وتعتبر محجوزة بمجرد حجز العقار<sup>(2)</sup>.

والعقار بطبيعته ينقسم بدوره إلى:

#### أ/ الأرض:

هي في الأصل الوحيدة التي تعتبر عقارا بطبيعتها باعتبارها الشيء الوحيد الذي تجمع التشريعات المقارنة على اعتبارها عقارا، لما لها من صفتي الدوام والثبات، فهي التي لا يمكن نقلها من مكان إلى مكان آخر مع الاحتفاظ بذاتيتها<sup>(3)</sup>، تشمل سطحها وعلوها وعمقها، والذي يحد من امتلاك العلو

<sup>1</sup> - القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أبريل سنة 2008.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات، التنفيذ الجبري، د ط، د.د.ن، د س ن، ص 186.

<sup>3</sup> - حمة مرامرية، الحجز التنفيذي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009/2008، ص 63.

المضار كالأسلاك الكهربائية وما كان يزيد عن العلو الذي يمكنه من الاستفادة منه، أما العمق فيستثنى منه ما يستثنى بالاتفاقيات كالمحاجر المملوكة للمجموعة الوطنية، غير أنه يمكن تعويض صاحب الأرض إذا منع من استغلال ملكه.

كما انه يحد من الاستفادة من العمق أيضا المعادن الثمينة الموجودة في أعماق الأرض المملوكة ملكية خالصة للدولة كالنفط والغاز والذهب والنحاس والفضة والرصاص والحديد والكبريت... إلخ، وينظم ذلك قوانين وأنظمة خاصة، حرصا على مصلحة الاقتصاد الوطني، ونجد على سبيل المثال القانون رقم 06-84 المؤرخ في 07/01/1984 الذي ينظم الأنشطة المنجمية، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-01 المؤرخ في 03/07/2001، والأمر رقم 10-06 المؤرخ في 20/07/2006 المتعلق بالمحروقات المعدل والمتمم للقانون رقم 05-07 المؤرخ في 08/04/2005<sup>(1)</sup>.

ونفس الحكم بالنسبة للآثار فهي الأخرى ملك للدولة<sup>(2)</sup> وليس لمالك العقار تملكها بأي حال من الأحوال بحكم أنه من يملك السطح يملك العلو والباطن، غير أن الكنوز التي يعثر عليها مالك الأرض بالعمق في ملك له كأصل عام على أن يقوم بدفع الخمس للخزينة العامة أو بيت المال في الشريعة الإسلامية<sup>(3)</sup>.

### ب/ المباني:

وهي منقولات أدمجت في الأرض فأخذت حكم هذه الأخيرة، ويفقد طبيعته المنقولة ويصبح عقارا بطبيعته، وتشمل جميع أنواع المنشآت المقامة سواء على سطح الأرض أو تحتها كالمساكن والمصانع والجسور والأنفاق والآبار، وأعمدة الإنارة، طالما أنها مثبتة في الأرض وتتخذ حيزا ثابتا مستقرا فيها<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري في ضوء الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا دراسة مقارنة، د ط، دارهومة، 2016، ص 101، 102.

<sup>2</sup> - المادة 64 من القانون رقم 04-98، المؤرخ في 15/06/1998 المتعلق بحماية التراث الثقافي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 44، الصادرة بتاريخ 17/06/1998، الذي ألغى الأمر رقم 67-281 المؤرخ في 20/12/1967 المتعلق بالحفريات وحماية الأماكن والآثار التاريخية والوطنية الذي كان ينص على نفس الحكم ضمن المادة 16 منه.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 100.

<sup>4</sup> - محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985، ص 207.

إذن فالمعيار العام لاعتبار المنقولات عقارا بطبيعتها هو استقرارها وثباتها في الأرض وعدم إمكانية نقلها أو تحويلها دون تلف<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للحجز الذي ينصب على أرض دون ذكر البناء الموجود عليها، فلا يعتبر هذا البناء محجوزا مع الأرض بقوة القانون، لأن البناء لا يعتبر عقارا بالتخصيص، لذا يجب التنويه بوجود هذا البناء فوق الأرض في أمر الحجز<sup>(2)</sup>، وهذا ما نصت عليه نص المادة 724 من ق إ م إ في فقرتها الخامسة " تعيين العقار و/أو الحق العيني المحجوز... وإذا كان العقار بناية، يبين الشارع ورقمه وأجزاء العقار"<sup>(3)</sup>.

### ج/ الغراس:

وتشمل الأشجار والنباتات وجميع المحاصيل الثابتة بجذورها والثمار التي لم تجنى والغابات التي لم تقطع والتي لا تزال متصلة بأصولها<sup>(4)</sup> فالثمار قبل جنيها تعتبر عقارا كونها مدمجة مع العقار ومنقولا بحسب المأل.

وتنقسم الثمار إلى ثمار طبيعة، مدنية وصناعية:

1- **الثمار الطبيعية:** وهي الثمار التي تنتج في مواعيد دورية ثابتة دون تدخل الإنسان، ويخرج في الأرض من تلقاء نفسه كالعشب، الكأ والحشائش<sup>(5)</sup>.

2- **الثمار الصناعية:** وهي الثمار التي يتدخل الإنسان في وجودها عن طريق زراعتها وتعمدها بالرعاية حتى موسم الجني والحصاد، كالزراع والأشجار المثمرة... الخ.

و بالنسبة لإجراءات الحجز على الثمار والمحاصيل الزراعية فإنه يتم الحجز عليها منفردة عن العقار بطريق الحجز على المنقول على الرغم من كونها عقارا متصلا بالأرض وثابت فيها، غير أن العبرة

<sup>1</sup> - محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الأصلية، ج1، دار الثقافة، عمان، 1994، ص30.

<sup>2</sup> - محمد محمود إبراهيم، أصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي، دار الفكر العربي، مصر، 1983، ص 523.

<sup>3</sup> - المادة 725 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

<sup>4</sup> - حمة مرامرية، المرجع السابق، ص 63.

<sup>5</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 83.



بما ستؤول إليه هذه المحاصيل الزراعية وذلك لكونها منقولات بحسب المآل<sup>(1)</sup> لذا وجب التنفيذ عليها مستقلة عن العقار، وهو ما نصت عليه المادة 692 من ق إ م وإ في فقرتها الثانية " يشترط في جني الثمار أو حصاد المزروعات وبيعها بموجب أمر على عريضة بناء على طلب الحارس أو الحاجز أو المحجوز عليه"، بمعنى أنه يتم فصلها عن العقار متى حان وقت جنيها وحصادها، ولا يمكن تصور هذا الفرض متى وقع الحجز قبل وقت نضجها وهو ما سيتم تفصيله لاحقاً.

أما إذا تم التنفيذ على العقار ولم يتم فصل الثمار والمحاصيل عنه فإنها تأخذ حكم العقار ابتداءً من قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، وهذا ما نصت عليه المادة 732 من ق إ م وإ في فقرتها الأولى " تلحق بالعقار و/أو الحق العيني العقاري، ثماره وإيراداته من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية".

### 3- الثمار المدنية:

ويقصد بها ريع محدد يقبضه المالك من الغير لقاء تلقّ منفعة من الشيء، أو بمعنى آخر هي ما يدرّه الشيء من دخل نقدي يلزم به الغير مقابل استفادته من منافع الشيء بموجب عقد كتأجير منزل أو أرباح أو أسهم لزيادة فائدة<sup>(2)</sup>، أو هي ما يغله الشيء من دخل ثابت كأجرة المنزل أو المحل... الخ<sup>(3)</sup>. وبالنسبة للتنفيذ الجبري على الثمار بأنواعها فتصبح هذه الأخير جزء من الحجز الذي يأخذه العقار الذي تتبعه من يوم قيد أمر الحجز، فتأخذ نفس الحكم الذي يأخذه العقار المحجوز، على الرغم من أنها في الأصل منقولات بحسب المآل، وتعتبر محجوزة بقوة القانون بمجرد حجز عقارها دون الحاجة إلى إجراءات مستقلة، وفي هذه الحالة يمكن أن ينصب الحجز على أموال مستقبلية، لأن

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية وفقاً للتشريع الجزائري لاسيما قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08، ط 1، منشورات بغداد، الجزائر، 2009، ص 184.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مرجع سابق، ص 588.

<sup>3</sup> - رضا عبد الحليم، عبد المجيد عبد الباري، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (الملكية)، دط، د.د.ن، ص 19.

الثمار قد تكون غير موجودة وقت القيد، وعلى هذا يتناول التنفيذ كل الثمار التي ينتجها العقار بصفة عامة دون الحاجة لحصرها ووصفها بدقة<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: العقارات الحكمية

وهي ما اصطلح على تسميتها بالعقارات بالتخصيص وهي في الأصل منقولات جعلت خصيصاً لخدمة العقار وقد عرّفت بأنّها: "كل منقول وضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على خدمة هذا العقار واستغلاله، فتعتبر بذلك المنقولات عقارات بالتخصيص وفقاً للافتراض القانوني"<sup>(2)</sup>.

وهو ما عرفه المشرع الفرنسي في المادة 524 من القانون المدني الفرنسي "الأشياء التي وضعها مالك العقار في عقاره لخدمة هذا العقار واستغلاله تكون عقاراً بالتخصيص كالمواشي، آلات الحرث، الأنايب، الثمار، التبن، البذور... الخ ولا يجوز حجز المنقول المعتبر عقاراً بالتخصيص منفرداً عن العقار المخصص لخدمته واستغلاله"<sup>(3)</sup>.

أما عن المشرع الجزائري فقد تناول تعريف العقار بالتخصيص في المادة 683 من القانون المدني في فقرتها الثانية بأن عرفه على أنه "المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله، يعتبر عقاراً بالتخصيص"<sup>(4)</sup>.

فالعقار بالتخصيص هو مجرد حيلة قانونية وضعها المشرع للتوصل إلى ترتيب أحكام العقار على ما يتبعه من منقولات مرصودة لخدمته واستغلاله، والغاية المتوخاة من ذلك هو تعزيز هذه الرابطة بين العقار والمنقول الذي رصده لخدمته ومنع انفصاله عنه، فإن انفصال المنقول عن العقار يحط من قيمة هذا الأخير ويحول دون استثماره بل ويحط من قيمة كليهما على حد سواء إذا نظرنا من الجهة المعاكسة، فلو تم حجز أثاث فندق أو آلات زراعية على استقلال، لحال ذلك دون استغلال كل من

<sup>1</sup> - بلقاسم سلماني، الحجز التنفيذي على العقارات وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012/2011، ص 10.

<sup>2</sup> - lhwtta.blogspot.com 05-10-2016 a 15:23h

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط 10، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص 626.

<sup>4</sup> - المادة 683 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

الفندق والأرض<sup>(1)</sup>، حتى أنه وبمفهوم المخالفة حجز المنقولات منفصل عن العقارات فهذا الحجز يقلل من قيمة المنقولات ولا يتبع في التنفيذ عليها الإجراءات المعقدة المتبعة في حجز العقار كونها لم تصبح كذلك، ولتفادي هذا الضرر عمد المشرع على إلحاق المنقولات بالعقارات التي ترصد لخدمته وعدها عقارات حكومية لا يجوز فصلها عن العقار بطبيعته مادام التخصيص قائماً.

فلكي يعتبر المنقول عقاراً بالتخصيص لا بد أن يكون كل من العقار والمنقول ملك لصاحب العقار وأن يخص هذا المنقول لخدمة العقار واستغلاله، فترتبط بذلك المنقولات بالعقار ارتباطاً لا انفكاك منه بحيث يصبح العقار والمنقولات وحدة اقتصادية لا تتجزأ فتتبع بذلك المنقولات صفة العقار. فمن خلال التعريفات السابقة للعقار بالتخصيص يمكن استخلاص الشروط الواجب توافرها في المنقول لاعتباره عقاراً بالتخصيص والتي تتمثل في:

أ/ أن يكون العقار والمنقول مملوكين على حد سواء لشخص واحد: وهو ما نصت عليه المادة 683 من القانون المدني " غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه..." بمعنى أنه يشترط أن تتحدد في الشخص صفة المالك للعقار والمنقول<sup>(2)</sup>، فإذا كان المنقول مملوكاً لشخص والعقار مملوكاً لشخص آخر، فإن المنقول لا يعتبر عقاراً بالتخصيص ولو كان مرصوداً لخدمة العقار، وعلى ذلك لا يكون عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه صاحب الانتفاع رصداً لخدمة العقار المملوكة رقبته لشخص آخر، وكذلك لا يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه مالك العقار في عقاره إن كان هذا المنقول غير مملوكاً له، كأن يكون مرهوناً عنده أو معاراً له<sup>(3)</sup>.

غير أنه يجوز لمالك العقار في الشروع أن يلحق المنقول بالعقار، ويصبح المنقول عقاراً بالتخصيص تحت شرط فاسخ، فإذا تمت القسمة ووقع العقار في نصيب هذا المالك لم يتحقق

<sup>1</sup> - حمة مرامرية، المرجع السابق، ص 64.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص 32.

<sup>3</sup> - حمة مرامرية، المرجع السابق، ص 64.

الشرط الفاسخ، وبقي المنقول بالتخصيص على وجه بات، أما إذا وقع العقار في نصيب مالك آخر، فإن الإلحاق يفسخ بتحقق الشرط الفاسخ ويفصل المنقول عن العقار ليأخذه صاحبه<sup>(1)</sup>.

ب/ أن يرصد المنقول لخدمة العقار على الدوام فلا يكفي أن يكون المنقول مملوكا لصاحب العقار وإنما لا بد أن يخصص أيضا لخدمته، ويشترط في التخصيص أن يكون عينيا لا شخصيا أي لخدمة العقار لا لخدمة مالكة<sup>(2)</sup>، بينما لا يشترط أن تخصص المنقولات لخدمة العقار تخصيصا مؤبدا أو دائما بل يكفي أن يكون عارضا، أما المشرع الجزائري فلم يحدد العقارات بالتخصيص ولا العلاقة التي تربط العقار بالمنقول المخصص له ولا حتى بين الآثار المترتبة على اعتبار المنقول عقارا بالتخصيص<sup>(3)</sup>، على عكس المشرع الفرنسي الذي يبين علاقة المنقول بالعقار<sup>(4)</sup> في المادتين 524 و 525 من القانون المدني الفرنسي التي نصتنا على التوالي:

يمكن معرفة العلاقة الموضوعية للتخصيص بطريقتين:

- إما عن طريق التخصيص لخدمة العقار أو الاستغلال بغض النظر عن كل علاقة مادية.

- وإما عن طريق الالتصاق المادي للمنقول بالعقار بصفة دائمة<sup>(5)</sup>.

وبين الآثار المترتبة على اعتبار المنقول عقارا في المادة 2092 في فقرتها الثانية من القانون المدني فرنسي التي تنص في فحواها على قاعدة عدم جواز الحجز على العقارات بالتخصيص استقلالا عن العقار الذي رصدت لخدمته، إلا في حالة واحدة وهي تسديد ثمن هذا المنقول<sup>(6)</sup>.

وبالنسبة لإيقاع الحجز على العقارات بالتخصيص حجزا عقاريا لا يكون إلا مع العقار الذي خصصت ورصدت لخدمته، فإذا امتلك المدين قطعة أرضية وخصص لها جرارا يملكه لخدمتها فإن

<sup>1</sup>- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مرجع سابق، ص 34.

<sup>2</sup>- المرجع نفسه، ص 36.

<sup>3</sup>- حمة مرامرية، المرجع السابق، ص 65.

<sup>4</sup>- Christian Larroumet, Droit Civil, les biens, droit réels principaux, tom 2, 5<sup>ème</sup> édition, économisa, 2006, p417.

<sup>5</sup>- art 525, 524 du code civil français

<sup>6</sup>- art 2092, du code civil français.

حجز الجرار منفردا عن الأرض التي يخدمها غير ممكن<sup>(1)</sup>، وإنما يحجز مع الأرض التي تم حجزها، لأنهما يعتبران عقارا واحدا لا يتجزأ ويكون الحجز حجز عقار لا حجز منقول.

غير أنه إذا كانت قيمة العقار بالتخصيص كافية لسداد الدين، فيمكن فصله عن العقار وبيعه كمنقول بطبيعته لأنه يحقق فائدة للدائن كونه يتبع طريق الحجز على المنقول الذي يتسم ببسر إجراءاته مقارنة بإجراءات الحجز على العقار، ومن جهة أخرى يحقق فائدة للمدين المحجوز عليه حتى لا يفقد عقاره.

أما إذا انفصل المنقول عن العقار المخصص لخدمته وتم حجزه منفردا يفقد بذلك صفته كعقار بالتخصيص ويتبع في ذلك اجراءات الحجز على المنقول<sup>(2)</sup>.

### ثالثا: العقار بحسب الموضوع

أضاف الفقه فئة ثالثة من العقارات وهي العقار بالتعليق، وهي عقارات بحسب موضوعها أو ما درج على تسميتها ب الحقوق العينية العقارية، وتتمثل في فئة العقارات المعنوية التي تتضمن كل الحقوق التي ترد على العقار<sup>(3)</sup>، وهذا ما نص عليه المشرع في نص المادة 684 من القانون المدني "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار"<sup>(4)</sup>.

وكذا عندما نص في المادة 721 من ق إ م إ على جواز الحجز على الحقوق العينية العقارية<sup>(5)</sup>.

فمن خلال المادة أعلاه يمكن تعريف الحق العيني العقاري على أنه سلطة مباشرة لشخص على شيء معين تخوله استعماله واستغلاله والتصرف فيه تحت حماية القانون<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري وإشكالاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004، ص 17.

<sup>2</sup> - أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، د ط، دار النهضة العربية، مصر، د س ن، ص 762.

<sup>3</sup> - حمة مرامرية، المرجع السابق، ص 66.

<sup>4</sup> - المادة 684 من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

<sup>5</sup> - المادة 721 من القانون رقم 09-08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

كما يمكن تعريفه على أنه حق ذاتي يخول لصاحبه سلطة ممارسة هذا الحق مباشرة على شيء معين، فللحق العيني عنصران العنصر الأول الذي يميز الحق العيني عن الشخصي هو أن الشخص يمارس حقه دون وساطة شخص آخر، والعنصر الثاني هو أنه حق مطلق لكون صاحبه له حجية على الغير حتى يمارس على الشيء، وينطبق الحق العيني على الأملاك العقارية والمنقولة معا<sup>(2)</sup>.

والأصل في الحجز أن يتم هذا الأخير على عقار يشمل الملكية كاملة أي الرقبة والانتفاع غير أن المشرع الجزائري في ظل تعديل قانون الإجراءات المدنية أجاز الحجز على الحقوق العينية العقارية على حدا دون حق الرقبة، غير أنه لا بد من التفصيل فيما يمكن حجزه من حقوق عينية عقارية ومما لا يمكن حجزه بسبب طبيعته، لعدم إمكانية توقيع الحجز عليها انفصالا عن العقار التابعة له أو المتفرعة عنه.

### أ/ الحقوق العينية العقارية التي يمكن توقيع الحجز عليه

تتمثل الحقوق العينية التي يمكن الحجز عليها منفصلة عن حق الرقبة في:

#### 1- حق الملكية:

يمكن للحجز التنفيذي على العقار أن يشمل الحق العيني العقاري الأصلي المتمثل في حق الملكية، والتي يمكن تعريفها على أنها حق استئثار الشيء باستعماله واستغلاله والتصرف فيه على وجه الدوام في حدود القانون<sup>(3)</sup>، وهو التعريف الذي قدمه الأستاذ رمضان أبو السعود مع حذف عنصر الديمومة بقوله " هي ذلك الحق الذي يرد على شيء من الأشياء ويخول لصاحبه الاستئثار بسلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف في هذا الشيء وذلك في حدود القانون"<sup>(4)</sup>، وهو نفس التعريف الذي

<sup>1</sup> - رضا عبد الحليم، عبد المجيد عبد الباري، المرجع السابق، ص 06.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق بوضياف، أصول التنفيذ والحجز التنفيذي على المنقول والعقار وفقا لقانون 08-09، د ط، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص 86.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مرجع سابق، ص 492.

<sup>4</sup> - رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 22.

أعطاه المشرع الجزائري لحق الملكية بأن حدّد هو الآخر عناصرها وذلك في نص المادة 674 من القانون المدني " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء، بشرط أن لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"<sup>(1)</sup>.

كما عرّفها الفقه الفرنسي على أنها "سلطة حقيقية ممنوحة لصاحب الملك له صلاحية التمتع والتصرف فيها واستعمالها بكل المنافع الممكنة، لكن في حدود القانون"<sup>(2)</sup>.

ومما سبق نجد أن كل التعاريف أجمعت في تعريفها للملكية على ذكر عناصرها، بما فيها القانون الجزائري متأثراً بالنص الفرنسي<sup>(3)</sup>.

فحق الملكية يدوم بدوام محله، كما أنه لا يسقط بعدم استعماله فالمعنى الأول في هذا الخصوص ينظر فيه إلى حق الملكية نفسه، ومعنى ذلك أنه دائم بدوام الشيء الوارد عليه فإذا كان حق الملكية وارد على أرض فإنه يدوم بدوام هذه الأرض فليس هناك مدة محددة لحق الملكية فهو باق ما بقي الشيء<sup>(4)</sup>، ولا تنتفي صفة الدوام هذه إذا انتقلت ملكية الشيء من شخص إلى آخر لأن الحق يظل باقياً على الشيء، رغم انتقاله إلى شخص ثانٍ فلا يتغير بتغير المالك، ولا ينتهي الحق إلا بهلاك الشيء فالملاك يتداولون ويتتابعون في كسب ملكية الشيء، أو تنتقل إليهم ملكية الشيء دون أن تأتي مدة زمنية يكون فيها بلا مالك.

وقد يؤيد هذا المعنى النظام القانوني الذي اختاره المشرع الجزائري لشهر التصرفات، وهو نظام الشهر العيني أي أن الشهر يكون باسم العقار المعني وليس باسم مالكة، عكس نظام الشهر الشخصي الذي يعتمد فيه على الشخص مالك العقار<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 674 من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - Bergal Jean luis et Breschi et des autres, Trait de droit civil, les biens, Edition, DALTA, Paris, France, 2000, p53.

<sup>3</sup> - Alex Weill, Droit Civil –les biens, Tome 2, Précis Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, Paris, France, 1974, p32.

<sup>4</sup> - عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، مرجع سابق، ص 534 وما بعدها.

<sup>5</sup> - مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ط5، دارهومة، الجزائر، 2007، ص 32.

كما أن المشرع الجزائري أورد تعريفا للملكية العقارية في المادة 27 من قانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري<sup>(1)</sup>، فرغم أن القسم الأكبر من هذا القانون تناول أحكام العقار الفلاحي، إلا أنه يعد الإطار المرجعي لتطبيق السياسة العقارية في بلادنا ويهدف المشرع من خلال إصداره لهذا القانون إلى إيجاد توافق بين التشريع العقاري، وأحكام الدستور من خلال إعادة الاعتبار للملكية الخاصة، أين نصت المادة 27 من قانون 90-25 "الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها".

فحق الملكية بسلطته من تصرف وتمتع قابلة للحجز مجتمعة باعتبار أن ما هو قابل للتصرف فيه هو قابل للحجز كما يمكن الحجز فقط على الرقبة لصاحب حق التصرف أو حق الانتفاع لصاحب حق الانتفاع.

## 2- حق الانتفاع:

إن حق الملكية ليس الحق الوحيد الذي يمكن أن يطاله الحجز العقاري وإنما يمكن أن يقع هذا الأخير على حقوق عينية عقارية متفرعة عن حق الملكية مثل ما هو الحال بالنسبة لحق الانتفاع، والذي يمكن تعريفه على أنه حق عيني يمكّن المنتفع من ممارسة سلطته على العين دون وساطة أي شخص، يشمل الاستعمال والاستغلال وينتهي بموت المنتفع أو بانقضاء الأجل المحدد له، كما ينتهي بهلاك الشيء أو عدم استعماله 15 سنة كاملة، ويرد على الأموال العقارية كما قد يرد على الأموال المنقولة<sup>(2)</sup>.

كما يمكن تعريفه على أنه ذلك الحق الذي يخول صاحبه سلطة استعمال شيء مملوك للغير واستغلاله مقابل المحافظة عليه ورده إلى صاحبه عند نهاية حق الانتفاع والذي ينتهي حتما بموت المنتفع، ويبقى للمالك ملكية الرقبة والتي تخول له سلطة التصرف، ويترتب على ذلك أنه إذا ورد حق

<sup>1</sup> - المادة 27 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 49، الصادرة بتاريخ 18/02/1990 المعدل والمتمم بالأمر 95-26 المؤرخ في 25/12/1995، الجريدة الرسمية، عدد 55، الصادرة بتاريخ 27/09/1995.

<sup>2</sup> - زواوي محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2000، ص 26.



الانتفاع على عقار ما اعتبر عقارا وبالتالي يجوز التصرف فيه ببيعه مثلا، ولكن لمالك الرقبة حق الشفعة طبقا لنص المادة 795 من القانون المدني، كما يجوز رهنه رهنا رسميا ومن ثمة يخضع للشهر مثله مثل العقار، كل ذلك مع الأخذ بعين الاعتبار الطبيعة المؤقتة لحق الانتفاع<sup>(1)</sup>.

وكما سبق قوله فإن حق الانتفاع ليس مؤبداً كحق الملكية بل هو مؤقت ينتهي بانقضاء الأجل المحدد له، فإذا لم يحدد أجل لانقضائه فإنه ينتهي بوفاء المنتفع، وفي كل الأحوال ينتهي بوفاء المنتفع حتى لو لم ينتهي ميعاده.

وبما أن حق الانتفاع حق مؤقت ينتهي بانتهاء المدة المحددة له في العقد فيتم الحجز عليه وبيع هذا الحق وينتفع به إلى نهاية مدته، ومن أبرز الأمثلة التي يجوز فيها للدائن الحجز على حق الانتفاع دون حق الرقبة ما نص عليه القانون رقم 19-87 المتعلق بضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم<sup>(2)</sup>، في المادة 08 منه على أنه "يجوز حجز حق الانتفاع كما يجوز التنازل عنه".

ولكن الإشكال الذي يطرح في هذا المقام بما أن حق الانتفاع محدد بمدى حياة المنتفع ثم يتم الحجز على هذا الحق وبيع بالمزاد العلني فمتى ينتهي هذا الحق هل بموت المنتفع الأول؟ أم بموت من آل إليه هذا الحق بعد بيعه بالمزاد العلني؟.

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا تثبت لمالك الرقبة حق الشفعة إذا بيع حق الانتفاع بالمزاد العلني بعد الحجز عليه وهذا ما نصّ عليه في المادة 798 من القانون المدني<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني -دراسة مقارنة-، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003، ص ص 254، 255.

<sup>2</sup> - المادة 08 من القانون رقم 19-87 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، المؤرخ في 1987 / 12 / 08.

<sup>3</sup> - تنص المادة 798 قانون مدني جزائري على أنه " لا شفعة إذا حصل البيع بالمزاد العلني وفقا لإجراءات رسمها القانون".

ب/ الحقوق العينية التي لا يمكن توقيع الحجز عليها باستقلال عن العقار الذي تخدمه

المشروع الجزائري لم يفصل في الحقوق العينية التي يمكن الحجز عليها والتي لا يمكن توقيع الحجز عليها كون أن طبيعتها لا تسمح بالحجز عليها باستقلال عن حق الملكية ويقصد بذلك حق الاستعمال، حق السكنى، حق الارتفاق وأيضا الحقوق العينية التبعية كالرهن بنوعيه الرسي والحيازي والامتياز وحدها دون حق الرقبة.

### 1- حق الارتفاق:

هو حق عيني أصلي متفرع عن حق الملكية وهو عبارة عن قيد يتقرر على عقار يسمى العقار الخادم أو المرتفق به، لمصلحة عقار آخر يسمى العقار المخدوم أو المرتفق<sup>(1)</sup>، كما يمكن تعريفه على أنه الحق المقرر على ملك الغير لفائدة عقار للمدين، أو بمعنى آخر هو حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر يخول لهذا الأخير سلطة مباشرة على العقار المرتفق به، وهو التعريف الذي جاء به المشروع الجزائري ضمن نص المادة 867 من القانون المدني "الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال".

وبالتالي فهو حق تابع لا ينفصل عن العقار الخادم والمخدوم فالأول مثقل به والثاني منتفع به<sup>(2)</sup>، وينتقل دائما بانتقال العقار ويجري عليه ما يجري على العقار من تصرفات، فلا يجوز التصرف فيه مستقلا عن العقار الذي يخدمه بالبيع أو الرهن أو الهبة أو غير ذلك، ويترب على ذلك أيضا أنه إذا بيع العقار أو رهن أو وهب فإنه يشمل هذا التصرف حق الارتفاق كذلك باعتباره من ملحقات العقار محل التصرف ومن أمثلة حقوق الارتفاق: حق المرور، حق المجرى، المظل والمسيل<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 474.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 475.

<sup>3</sup> - محمد طه البشير وغني حسون طه، الحقوق العينية - الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، ط 1، المكتبة القانونية،

وحق الارتفاق وإن كان في الغالب يبقى ما بقي العقاران المرتفق والمرتفق به إلا أنه يجوز الارتفاق على تأقيته، فينتهي بانقضاء الأجل المعين وهذا ما عنته المادة 879 من القانون المدني بنصها على أنه "ينتهي حق الارتفاق بعدم استعماله لمدة عشر سنوات كما ينتهي أيضا بعدم استعماله لمدة ثلاثة وثلاثين سنة، إذا كان الارتفاق مقرر لمصلحة مال مورث تابع لعائلة، وكما يسقط حق الارتفاق بالتقادم فإنه يجوز كذلك بالطريقة ذاتها أن يعدل من الكيفية التي يستعمل بها..."

كما ينتهي كذلك حق الارتفاق إذا فقد كل منفعة للعقار المرتفق به، أو لم يبق له إلا فائدة محدودة لا تتناسب البتة مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به حيث جاء في نص المادة 881 من القانون المدني "يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يتحرر من الارتفاق كله أو بعضه إذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق أو إذا لم تبق له سوى فائدة محدودة لا تتناسب مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به".

هذا وأن حق الارتفاق لا ينشأ إلا على العقارات، ويرجع سبب عدم إمكانية التنفيذ بالحجز على حق الارتفاق إلى طبيعته الخاصة، حيث لا يمكن بيعه مستقلا عن العقار المرتفق به<sup>(1)</sup>، لذا لا يمكن أن نتصور الحجز على حق الارتفاق إلا في حالة الحجز على العقار المخدم وكمثال على ذلك: الحجز على عقار المدين ومالك هذا العقار حق الارتفاق على عقار جاره لصالح عقاره بالمرور عليه ففي هذه الحالة يتم الحجز على حق الارتفاق بصفة آلية بمجرد الحجز على العقار المخدم.

فإن حق الارتفاق وإن كان له قيمة مالية إلا أنه لا يمكن تصور بيعه مستقلا عن العقار الذي يخدمه لأن استقلاله عنه تعدم فائدته.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، المرجع السابق، ص ص 27، 28.

## 2- حق السكنى وحق الاستعمال:

حق عيني يخول لصاحبه استعمال أو سكن الشيء المملوك للغير بالقدر اللازم لحاجة صاحب الحق وأسرته في الاستعمالات العادية للشيء وبما لا يتجاوز الاحتياج، فمثلاً إذا وقع هذا الحق على حديقة فليس لصاحب حق الاستعمال سوى الحصول على ما يكفيه هو وأسرته فقط، وإن كان سكنه فيه أن يسكن فيه هو وأسرته فقط، وليس له أن يستخدم المسكن استخداماً تجارياً أو أن يؤجره.

كما أن حق الاستعمال يمكن أن يرد على العقار كما يمكن أن يرد على المنقول، غير أن حق السكنى لا يمكن أن يرد إلا على العقار حيث أن محله محصور في بناء للسكنى<sup>(1)</sup>.

وقد نصت المادة 855 من القانون المدني<sup>(2)</sup> على أن نطاق الاستعمال وحق السكنى والذي يتحدد بقدر ما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته لخاصة أنفسهم، وذلك دون الإخلال بالأحكام التي يقرها السند المنشئ للحق، أما المادة 856 فتتص على أنه لا يجوز التنازل للغير عن حق الاستعمال وحق السكنى إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوي، وتسري القواعد الخاصة بالانتفاع على حق الاستعمال وحق السكنى من حيث مدته والتزامات المستعمل أو الساكن.

كما أن حق الاستعمال وحق السكنى حق قاصر على صاحبه يستخدمه لحاجته وحاجة أسرته، وفي جميع الأحوال لا يجوز التصرف فيه أو التنازل عنه إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوي وبالتالي لا يجوز الحجز عليه إلا إذا وجد شرط صريح يجيز ذلك<sup>(3)</sup>، كما لو نقل عمل صاحب حق السكنى لمدينة بعيدة.

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص 287.

<sup>2</sup> - المادة 855 من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

<sup>3</sup> - محمد محمود إبراهيم، المرجع السابق، ص 223.

لذا فإنه يستبعد التنفيذ والحجز على حق الاستعمال وحق السكنى باعتبار أن هذه الحقوق لا تدخل في الضمان العام للدائنين، لأنها لا تدخل في الذمة المالية للمدين ولا تباع للغير كون أن استعمالها يقتصر على المدين وحده ولا يمكن للغير استعمال هذا الحق<sup>(1)</sup>.

### 3- الحقوق العينية التبعية:

لقد أورد المشرع الجزائري الحقوق العينية التبعية - التأمينات العينية - في الكتاب الرابع من القانون المدني في مواده من 882 إلى 1003 وحصرتها بالترتيب في الرهن الرسمي، الرهن الحيازي، حق التخصيص وحقوق الامتياز، ويمكن تعريف الحق العيني التبعية على أنه سلطة مباشرة للدائن على مال معين من أموال المدين يخول له حق تتبع هذا المال وحق الأولوية على سائر الدائنين.

أين تتقرر هذه التأمينات العينية ضمنا لوفاء التزامات معينة، حيث تعطي لصاحبها حق التقدم والتتبع في استيفاء حقه من الضمان الذي قدمه المدين وبالتالي يكون له الأفضلية على الدائنين العاديين<sup>(2)</sup>.

وما يهمنا في هذه الدراسة هي الحقوق العينية التبعية الواقعة على العقار دون تلك الواقعة على المنقول بتحديد مدلولها ومدى قابليتها للحجز وبيعها بالمزاد العلني من عدمه.

### 1.3- الرهن الرسمي

لقد عالج المشرع الجزائري الرهن الرسمي في القانون المدني في مواده من 882 إلى 936.

ويمكن تعريف الرهن الرسمي على أنه حق عيني تبعية لا يرد إلا على العقار يخول لصاحبه ميزتي التقدم والتتبع من أجل استيفاء دينه من ثمن العقار المرهون<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - ملزي عبد الرحمن، طرق التنفيذ، محاضرات أُلقيت على طلبة السنة الرابعة حقوق، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، 2007-2008، ص33.

<sup>2</sup> - زواوي محمدي فريدة، المرجع السابق، ص 31.

<sup>3</sup> - أولي عمر، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/2017، ص8.

فهو حق لا ينشأ إلا من خلال عقد شكلي أي لا بد من إفراده في شكل معين فإذا ما تخلف هذا الأخير ترتب عليه عدم انعقاد الرهن، وبالرجوع إلى نص المادة 882 من القانون المدني فقد أكدت على أن الرهن الرسمي لا يرد إلا على العقار، فهو ينشأ بمقتضى عقد بين الدائن والمدين يكتسب الدائن من خلاله حقا عينيا على عقار مخصص لوفاء دينه، ويكفل له التقدم على غيره من الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار هذا من جهة.

ومن جهة أخرى نجد أن المادة 883 من القانون المدني<sup>(1)</sup> قد جعلت الرهن الرسمي عقد رسمي يحرره الموثق أو ينشأ بموجب حكم قضائي أو يقرر بمقتضى قانون، وهذا يعني بأن مصدره في الأصل اتفاقي على شكل عقد، لكن المشرع أكد على أنه يمكن أن يكون بموجب حكم قضائي أو بموجب قانون، ويتطلب لانعقاد الرهن الرسمي أن يتم في ورقة رسمية، بما يعني بأن هذا العقد شكلي وليس رضائي، وكذلك يجوز لمالك العقار المرهون حق التصرف فيه ببيعه مثلا ولكن ينتقل للغير مثقلا بهذا الرهن وللدائن حق التتبع في حالة عدم الوفاء بالدين عند حلول الأجل، وهذا ما أكدته المادة 894 من القانون المدني.

أما فيما يخص وجوب شهر الرهن الرسمي على مستوى المحافظة العقارية، فويهدف إلى تمكين أطراف عقد الرهن من الاحتجاج به اتجاه الغير من الدائنين الآخرين أو من تنتقل إليهم ملكية العقار المرهون، فلا يصبح الرهن الرسمي نافذا في حق الغير إلا من تاريخ قيده.

ومما سبق يتضح أن الرهن الرسمي لا يعني إخراج العقار المخصص لضمان دين من تحت يد المدين، بل يظل في حيازة المدين الذي يباشر عليه كل سلطات المالك، وهذا ما أقرته المواد 895 و904 من القانون المدني.

<sup>1</sup> - تنص المادة 885 من القانون المدني الجزائري على أنه "لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم أو بمقتضى القانون، وتكون مصاريف العقد على الراهن، إلا إذا اتفق على غير ذلك".

فهو ضمان لسداد الدين مما يجعل علاقة الرهن بالدين علاقة تبعية، وعند فصل الرهن عن الدين يعدم قيمته رغم أنه حق عيني وارد على العقار<sup>(1)</sup>، فلا يمكن أن نتصور الحجز على الرهن الرسمي، وإنما على الحاجز الانتظار إلى أجل حلول دين مدينه، وعندما ينفذ مدينه على العقار المرهون لمدين مدينه يقوم الدائن بالتنفيذ والحجز على ما تحصل عليه مدينه من أموال، جراء حجز وبيع العقار المثقل بالرهن الرسمي بالمزاد العلني، أو في حالة تطهير العقار من الرهن إذا كان العقار في يد الغير الحائز له بسند، فينفذ على مقابل التطهير.

### 2.3- الرهن الحيازي

لقد أورد المشرع الجزائري نظام الرهن الحيازي في المواد من 945 إلى 968 من القانون المدني بصفة عامة وخص الرهن الحيازي على العقار بالمواد 966 إلى 968 من نفس القانون.

فالرهن الحيازي حق عيني تبعي يرد على المنقول كما يمكن أن يرد على العقار يخول الدائن المرتهن الحق في حبس الشيء المرهون إلى غاية استيفاء الدين<sup>(2)</sup>، والذي يهمننا في هذه الدراسة هو الرهن الحيازي الواقع على العقار، والذي يمكن تعريفه على أنه حق يخول لصاحبه استيفاء دينه متقدما على سائر الدائنين، ويخوله كذلك أن يتبع العقار محل حقه في أي يد كان<sup>(3)</sup>.

والرهن الحيازي هو عقد ينشئ الحق في حبس ما في يد الدائن أو يد الغير، يرتضيه المتعاقدان ضمانا لحق يمكن استيفاؤه منه كله أو بعضه بالتقدم على سائر الدائنين<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني: الحقوق العينية التبعية، ط 8، منشورات جامعة دمشق، 2006، ص 34.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري التأمينات العينية، ج 7، دار هومة الجزائر، 2009، ص 56.

<sup>3</sup> علي علي سليمان، شرح القانون المدني الليبي - الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دط، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، د س ن، ص 551.

<sup>4</sup> محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، عقد البيع والمقايضة دراسة مقارنة في القوانين العربية، ط 5، دار الهدى،

الجزائر، 2008، ص 85.

وبما أنه عقد رضائي فلا يلزم لنشوئه شكل معين كما هو الحال بالنسبة لعقد الرهن الرسمي، وكذلك فإن الرهن الحيازي يرد على العقارات والمنقولات على حد سواء بخلاف الرهن الرسمي الذي لا يرد إلا على العقارات بحسب الأصل.

كما أضاف المشرع بأنه ولنفاذ الرهن الحيازي على العقار اتجاء الغير إلى جانب شرط التسليم لابد من شهره في المحافظة العقارية<sup>(1)</sup>، وبموجب عقد الرهن الحيازي على العقار تنتقل حيازة العقار المرهون إلى الدائن أو إلى الغير الذي يحدده كل من الدائن والمدين، ولا يجوز للمرتهن أن ينتفع بالعقار المرهون حيازيا بغير إذن الراهن.

هذا ويخول الرهن الحيازي للدائن المرتهن أفضلية في استيفاء حقه قبل غيره من الدائنين العاديين والدائنين أصحاب التأمينات العينية المتأخرين عنه في المرتبة، وكذلك فإن للدائن المرتهن سلطة تتبع المال المرهون بما يتيح له التنفيذ على الشيء المرهون، حتى ولو انتقلت ملكيته إلى شخص آخر غير المدين الراهن<sup>(2)</sup>.

ويتضح كذلك أن الرهن الحيازي الواقع على العقار هو ضمان لسداد دين فهو تابع لهذا الدين، وعند فصل الرهن عن الدين يعدم قيمته رغم أنه حق عيني عقاري، فلا يمكن أن نتصور الحجز على حق الرهن الحيازي، وإنما على الحائز الانتظار إلى حلول أجل دين مدينه وعندما ينفذ هذا الأخير على العقار المرهون يقوم الدائن بالتنفيذ، والحجز على ما تحصل عليه مدينه من أموال من جراء حجز وبيع العقار المثلث بالرهن الحيازي بالمزاد العلني.

<sup>1</sup>- نصت المادة 966 من القانون المدني الجزائري على أنه " يشترط لنفاذ الرهن العقاري في حق الغير، إلى جانب تسليم الملك للدائن، أن يقيد عقد الرهن العقاري، وتسري على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمي".

<sup>2</sup>- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري التأمينات العينية، المرجع السابق، ص56.



## 3.3- حق التخصيص:

هو حق عيني تبعي يخول صاحبه سلطة مباشرة على عقار أو عدّة عقارات مملوك لمدينه، فلا يرد حق التخصيص إلا على العقارات، ولا يمكن أن يرد على المنقول وهذا ما نصت عليه المادة 940 من القانون المدني<sup>(1)</sup>.

هذا ولا ينشأ حق التخصيص بموجب عقد وإنما يصدر من القضاء بناء على طلب يقدمه الدائن على دين حال الأداء بل وأكثر من ذلك وعلى حكم واجب التنفيذ<sup>(2)</sup>.

كما ينص القانون على سلطة القاضي في تقرير حق التخصيص للدائن على عقار أو أكثر من عقارات المدين، بحيث يرتب هذا الحق لصاحبه نفس حقوق الدائن المرتهن رهنا رسميا، وبالتالي فإنه يكون لصاحب حق التخصيص حق الأفضلية وحق التتبع فور اكتسابه هذا الحق، هذا ولا يقتضي حق التخصيص نقل حيازة العين إلى الدائن الذي تقرّر التخصيص لصالحه.

غير أنه ولكي يحصل الدائن على حق التخصيص، لابد أن يكون بيده حكم واجب التنفيذ ضد المدين يتقدم به إلى رئيس المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار المطلوب التخصيص عليه، وهذا ما نصت عليه المواد 937، 938 و941 من القانون المدني، وعليه فهو ضمان لتنفيذ الحكم الصادر ضد المدين لصالح الدائن.

فإذا ما توافرت الشروط السابقة أصدر رئيس المحكمة المختصة أمر على عريضة بالتخصيص طبقا للمادة 942 من القانون المدني، والتي يتقدم بها الدائن مراعيًا في ذلك التناسب بين مقدار الدين وقيمة العقارات التي يتقرر عليها حق التخصيص،

غير أنه ما يميز حق التخصيص عن حق الرهن بنوعيه، هو أن هذا الأخير ينشأ بناء على إرادة المدين، بينما حق التخصيص فينشأ جبرا عنه عن طريق القضاء بعد طلب من الدائن هذا من جهة.

<sup>1</sup> نصت المادة 940 على أنه " لا يجوز أخذ حق التخصيص إلا على عقار أو عقارات معيّنة مملوكة للمدين وقت هذا قيد هذا الحق وجائز بيعها بالمزاد العلني".

<sup>2</sup> معي الدين إسماعيل علم الدين، التأمينات العينية في القانون المصري والمقارن، ط 4، د د ن، 2004، ص 236.

ومن جهة أخرى لماذا ينشأ حق التخصيص بناء على حكم قضائي\* واجب التنفيذ فقط، مستثنيا من ذلك بقية السندات التنفيذية والتي لديها نفس القوة التنفيذية للحكم القضائي؟.

فإذا ما تقرر الحق على النحو السابق وجب شهره في المحافظة العقارية حتى يتمكن من الاحتجاج به أمام الغير من تاريخ قيده، وهذا ما أقرته المادة 947 من القانون المدني.

وعليه ومما سبق يتضح لنا أيضا أن حق التخصيص الواقع على العقار هو ضمان لسداد دين فهو تابع لهذا الدين، وعند فصل هذا الحق عن الدين يعدم قيمته رغم أنه حق عيني عقاري، فلا يمكن أن نتصور الحجز على حق التخصيص، وإنما على الحاجز الانتظار إلى غاية تنفيذ مدينه على العقار محل التخصيص، ثم يقوم الدائن بالتنفيذ والحجز على ما تحصل عليه مدينه من أموال جراء حجز وبيع العقار المثقل بحق التخصيص بالمزاد العلني.

#### 4.3 حقوق الامتياز

حق الامتياز هو حق عيني تبعية يتقرر بنص القانون يخول الدائن الأسبقية في اقتضاء حقه مراعاة لصفته، وذلك ما أكدته المادة 982 من القانون المدني، ويختلف مصدر حق الامتياز عن بقية التأمينات العينية فهو يعطي الأولوية بنص القانون لبعض من الحقوق مراعاة لصفته\*، ويترتب على ذلك تخويل صاحبها ميزة استيفاء حقه من أموال المدين كلها أو بعضها متقدما بذلك على الدائنين الآخرين، هذا وقد يكون حق الامتياز عاما يقع على كل أموال المدين المنقولة منها والعقارية، كما قد يكون خاصا، فيرد على منقول أو عقار معين طبقا لنص المادة 984 من القانون المدني.

\* - ويستوي توقيع حق التخصيص بناء على حكم قضائي صادر عن المحاكم الوطنية، أو الأجنبية أو صادرة عن محكمين، أو أن يكون الحكم يثبت صلحا أو اتفاقا بين الخصوم، فالمعيار هو الفصل في موضوع النزاع، وفي كل الأحوال لا يمكن للدائن الحصول على حق التخصيص بعد وفاة المدين. ينظر في ذلك عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، في التأمينات الشخصية والعينية، ج 10، ط 3، منشأة المعارف الإسكندرية، 2004، ص 686.

\* - يري المشرع أن هناك بعض من الحقوق أولى بالرعاية، ويجب أن توفى إلى أصحابها قبل غيرها من الحقوق، فتدخل بموجب نص لحياتها عن طريق منح أصحابها حق الامتياز، وبالتالي فهو حماية للحق نفسه وليس لشخص الدائن. ينظر في ذلك المرجع نفسه، ص

فإذا كان حق الامتياز عاما كما هو الحال بالنسبة لحق الامتياز المقرر ضمانا للمبالغ المالية المستحقة للخزينة العامة طبقا لنص المادة 991 من القانون المدني، فلا يلزم شهر الحق سواء تقرر على عقار أو على منقول، ذلك أن سلطة الدائن بحق ممتاز تتحدد في هذه الحالة بسلطة الأفضلية دون أن يكون له حق تتبع المال في يد مالكة الجديد<sup>(1)</sup>.

أما إذا كان حق الامتياز حقا خاصا كما هو الحال بالنسبة لامتياز بائع المنقول على ذات المنقول ضمانا لوفاء المشتري بالثمن وملحقاته، فإنه لا يحق لصاحب حق الامتياز أن يحتج بحقه في مواجهة الحائز حسن النية الذي انتقلت إليه حيازة المنقول، وهو يجهل بوجود حق الامتياز، وهذا ما أكدته المادة 985 من القانون المدني<sup>(2)</sup>.

لكن إذا ورد حق الامتياز الخاص على عقار كما هو الحال في امتياز بائع العقار على العقار المبيع ضمانا لوفاء المشتري بالثمن، فإنه يلزم قيد حق الامتياز حتى يتمكن صاحب الحق من الاحتجاج به على الغير، وهذا ما أقرته المادة 999 من القانون المدني ونفس الشيء بالنسبة للشريك المقاسم<sup>3</sup>.

وعليه فإنه يتضح بأن حق الامتياز الواقع على عقار هو ضمان لسداد دين، وعليه فهو مثله مثل بقية الحقوق العينية التبعية أعلاه، فهو تابع لهذا الدين وعند فصل هذا الحق عن الدين يعدم قيمته رغم أنه حق عيني عقاري، فلا يمكن أن نتصور الحجز على حق الامتياز، وإنما على الحاجز الانتظار إلى غاية حلول أجل دين مدينه وعندما ينفذ مدينه على العقار المثقل بحق الامتياز لمدين مدينه يقوم الدائن بالتنفيذ والحجز على ما تحصل عليه مدينه من أموال جراء حجز وبيع العقار المثقل بهذا الحق بالمزاد العلني.

<sup>1</sup> نصت المادة 986 من القانون المدني الجزائري على أنه " ... غير أن حقوق الامتياز العامة ولو كانت مترتبة على عقار لا يجب فيها الإشهار، ولا حق التتبع، ولا حاجة للإشهار أيضا في حقوق الامتياز العقارية الضامنة، بمبالغ مستحقة للخزينة العامة، وهذه الحقوق الممتازة جميعا تكون أسبق في المرتبة على أي حق امتياز عقاري آخر..."

<sup>2</sup> نص المادة 985، القانون المدني، السابق ذكره.

<sup>3</sup> المادة 999، من القانون المدني، السابق ذكره.

وفي الأخير ولا بد من القول أنه على الرغم من امكانية التصرف في التأمينات العينية ككل، إلا أنها لا تجد من يتزاحم على شرائها إذا ما بيعت بالمزاد العلني، وذلك بسبب طبيعتها كحقوق ضامنة لذا لا يتصور بيعها أو حجزها مستقلة عن العقار الذي تتبعه، كما نجد أنه لا يقبل على شرائها إلا دائن آخر في حاجة إلى تأمين خاص<sup>(1)</sup>.

### المطلب الثاني: أنواع الحجز التنفيذي على العقار

في المطلب الأول من هذا المبحث تم تحديد معنى العقارات ومشتملاتها وكذا الحقوق العينية العقارية الأصلية ومدى قابليتها للحجز، كما تطرقنا للحقوق العينية التبعية أو ما يسمى بالتأمينات العينية وبيننا مدى إمكانية توقيع الحجز عليها منفصلة عن العقار التابعة له، أما في هذا المطلب فسنتطرق للعقارات التي يجوز أن تكون محلا للحجز من بين العقارات المشهورة والغير مشهورة.

فبالنسبة للوضع العقاري في الجزائر فإنه يتميز بوجود نوعين من المناطق، مناطق تم مسحها ومن ثمة تأسيس سجلات عقارية لها وهي ما تسمى بالعقارات المشهورة، وأخرى لم تطلبها بعد عملية المسح وهي ما تعرف بالعقارات الغير مشهورة، وهما النوعين الذين سيتم التطرق لهما في فروع هذا المطلب.

فبعد أن كانت العقارات المشهورة هي الوحيدة التي تصلح أن تكون محلا للحجز على العقار في ظل قانون الإجراءات المدنية السابق، مما جعل وجود عقارات للمدين في مأمن من الحجز ولا يطلها هذا الأخير، بحجة أنه ليس لها أصل ملكية في المحافظة العقارية على الرغم من أنها ملك للمدين، قام المشرع على إثر ذلك عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية بتدارك هذه الفجوة، وسمح بالحجز على العقارات الغير مشهورة للمدين مثلها مثل العقارات المشهورة.

<sup>1</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1978، ص ص 152، 161.

## الفرع الأول: الحجز التنفيذي على العقارات المشهورة

قبل التعرض للإجراءات الواجب اتباعها لإيقاع الحجز على العقارات المشهورة لابد أن نحدد المقصود بشهر هذه العقارات لاعتبار هذه الأخيرة وعاءاً للحجز العقاري.

### أولاً: تعريف نظام الشهر العقاري

يعرّف نظام الشهر العقاري على أنه " عمل في يهدف إلى تسجيل مختلف التصرفات الواردة على العقارات بإدارة الشهر العقاري لإعلام الكافة بها، إظهاراً بوجودها ليكون الجميع على بينة من أمرها"<sup>(1)</sup>.

فالشهر العقاري عبارة عن وسيلة لإعلان التصرفات القانونية المتعلقة بالحقوق العقارية في سجلات علنية، يسهل على كل شخص الاطلاع على محتواها، فهو يهدف إلى إحاطة الكافة وعلى الأخص من له مصلحة بالوضع القانوني للعقار، وكذا يؤمن قيد الحقوق العينية العقارية، وما يتعلق بها أو يجري عليها من تصرفات، بحيث يتيسر لكل ذي مصلحة العلم بوجود الحق العيني وما يثقل العقار من أعباء، وكذا حتى يستطيع المتعامل مع العقار أن يعرف ماله من حقوق وما عليه من التزامات فيضمن للملكية الاستقرار.

### ثانياً: نظام الشهر العقاري في الجزائر

لقد اعتمد المشرع الجزائري على نظام الشهر العيني فيما يخص شهر التصرفات الواردة على العقار، هذا النظام الذي يرتكز على شهر التصرفات على العين نفسها، أي على العقار محل التصرف وهو ما تم إقراره بموجب الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن إعداد المسح العام

<sup>1</sup> - مجيد خلفوني، المرجع السابق، ص 13.

للأراضي وتأسيس السجل العقاري<sup>(1)</sup>، وبذلك انتقل المشرع من نظام الشهر الشخصي إلى نظام الشهر العيني.

وما كرس الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد المسح العام، المراسيم اللاحقة له المطبقة لهذا الأمر لاسيما المرسوم رقم 62-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي<sup>(2)</sup>، والمرسوم رقم 63-76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>(3)</sup> المعدل بالمرسوم رقم 80-210 المؤرخ في 13 سبتمبر 1980 وبالمرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19 ماي 1993.

ويتميز الشهر العيني بمسك سجل خاص لدى مصلحة الشهر تخصص فيه صفحة أو أكثر لكل عقار، تدون فيه كل التصرفات التي ترد عليه مع تحديد موقعه ومساحته ورقمه وحدوده ويسمى العقار المعني بالوحدة العقارية وتعتبر التصرفات التي تقيد قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو الحق العيني العقاري محل الشهر<sup>(4)</sup>.

وتعتبر البطاقة المخصصة له بمثابة بطاقة تعريفية فمن أراد الاطلاع على حالة العقار ومعرفة الحقوق والالتزامات والاتفاقات التي تثقله، فبإمكانه أن يطلب هذه المعلومات من مصلحة الشهر، وتعتبر التصرفات التي تقيد في ظل هذا النظام قرينة قاطعة على الملكية بالنسبة للعقار أو الحق العيني العقاري محل الشهر<sup>(5)</sup>، أي أن قوتها الثبوتية مطلقة بالنسبة للكافة لكن يجوز الطعن في التصرف القانوني بالبطلان مثلا.

<sup>1</sup>- الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 92، الصادرة بتاريخ 18/11/1975.

<sup>2</sup>- المرسوم التنفيذي رقم 62-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بالمسح العام للأراضي، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، الصادرة بتاريخ 13/04/1976، المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 92-134، المؤرخ في 07/04/1992، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 26، الصادرة بتاريخ 08/04/1992.

<sup>3</sup>- المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 30، الصادرة بتاريخ 13/04/1976 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 93-123، الجريدة الرسمية، عدد 34، الصادرة بتاريخ 23/05/1993.

<sup>4</sup>- حمدي باشا عمرو وليلى زروقي، المنازعات العقارية طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، ط10، دار هومة، الجزائر، 2008، ص45.

<sup>5</sup>- حمدي باشا عمرو وليلى زروقي، مرجع سابق، ص 45.

## ثالثاً: السندات الواجبة الشهر

السندات الواجبة الشهر هي جميع العقود التي يكون موضوعها عقارا أو حقوق عينية عقارية، أين يجب إخضاعها جميعها للشكل الرسمي تحت طائلة البطلان طبقاً لنص المادة 324 مكرراً 1 من القانون المدني\*.

وكذا ما نصت عليه المادة 14 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، "العقود التي تخضع إلزامياً للشهر العقاري منها على سبيل المثال: العقود الرسمية المنشئة أو الناقلة أو المبرحة أو المعدلة المتعلقة بالملكية العقارية، العقود والمحررات القضائية اللاحقة للإجراء الأول الذي كان موضوع تأسيس مجموعة البطاقات العقارية، والخاضعة للشهر العقاري، العقود المنشئة للحقوق العينية العقارية، الشهادات التوثيقية لنقل الملكية بعد الوفاة، العقود الكاشفة للحقوق العقارية مثل القسمة وعقود الشهرة"<sup>(1)</sup>.

ومما سبق يمكن تعريف العقارات المشهورة على أنها العقارات التي لها أصل في المحافظة العقارية يثبت ملكية الشخص للعقار أو بالأحرى حماية للملكية العقارية.

فلهذه الأسباب كان قانون الإجراءات المدنية يجيز التنفيذ الجبري على العقارات المشهورة فقط كونها ثابتة الملكية ولا يمكن أن ينازع في ملكيتها، ولا يمكن للمدين الإدعاء بخلاف ما يرد في البطاقة العقارية للعقار محل الحجز، هذا وبالإضافة إلى جواز الحجز على العقار مفرزاً كان أم مشاعاً.

\* "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية عقار أو حقوق عقارية أو محلات تجارية أو صناعية أو كل عنصر من عناصرها، أو التنازل عن أسهم من شركة أو حصص فيها، أو عقود إيجار زراعية أو تجارية أو عقود تسيير محلات تجارية أو مؤسسات صناعية في شكل رسمي، ويجب دفع الثمن لدى الضابط العمومي الذي حرر العقد.

كما يجب تحت طائلة البطلان، إثبات العقود المؤسسة أو المعدلة للشركة بعقد رسمي .

وتودع الأموال الناتجة عن هذه العمليات لدى الضابط العمومي المحرر للعقد."

<sup>1</sup> - حسيان رضا، الحجز التنفيذي على العقار والحقوق العينية العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، جامعة وهران، 2012/2013، ص 15.

## الفرع الثاني: الحجز التنفيذي على العقارات غير المشهورة:

بعد أن أجاز المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة على جواز الحجز على عقارات المدين غير المشهورة، ضمنا لاستيفاء الدائن الحاجز لحقوقه من عقارات المدين المملوكة له فعليا جعلنا نتساءل هل جميع العقارات غير المشهورة يجوز الحجز عليها؟.

العقارات التي يجوز أن تكون محلا للحجز نوعان:

**أولا: العقارات غير المشهورة التي لديها مقررات إدارية:**

يأخذ المقرر الإداري للعقارات الغير مشهورة في العادة شكل مستخرج مداولة دون إفراغه في قالب رسمي إعمالا بنص المادتين 15 و16 من الأمر رقم 74-75 المتضمن المسح العقاري وتأسيس السجل التجاري.

ويقصد بالعقارات التي يكون لها مقرر إداري تلك العقارات التي يكون المدين قد استفاد بها بموجب سند إداري يأخذ في العادة شكل مستخرج مداولة دون أن يفرغ في شكل رسمي<sup>(1)</sup>، وتصدر عادة هذه المقررات من طرف البلديات بمناسبة تصرفها في أملاكها العقارية التابعة لها لفائدة الغير ولم تشهر في المحافظة العقارية.

وقد تعاملت المؤسسات الرسمية للدولة في آلاف العقارات بموجب مقررات إدارية غير مشهورة مثل توزيع أراضي في المناطق الصناعية، وتوزيع أراضي للبناء من طرف البلديات والوكالات العقارية وصارت الأملاك التي ليست لها سندات ملكية مشهورة هي التي تشكل أكبر وعاء عقاري من الأملاك الأخرى وهي قابلة لأن تدخل ضمن الضمان العام للمدين اتجاه الأفراد أو المؤسسات المالية<sup>(2)</sup>.

وتعتبر هذه العقود إثباتا لتعامل صحيح بين الإدارة والمواطن حيث يمكن بواسطتها الحجز على

العقارات التي تم التصرف فيها بموجب هذه المقررات ومن بين هذه العقود:

- العقود الإدارية المتضمنة بيع عقار في إطار تسوية البناءات اللاشعرية.

<sup>1</sup> - حسيان رضا، المرجع السابق، ص 37.

<sup>2</sup> - عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة العادلة، موفم للنشر، الجزائر، 2009، ص 384.



- العقود الإدارية المحررة من قبل رؤساء المجالس الشعبية البلدية بعد صدور قانون التوجيه العقاري.

- مقررات التنازل عن حق الانتفاع الدائم<sup>(1)</sup>.

وبصفة عامة العقارات التي تصدر عادة عن البلديات في شأن استفادة من العقارات وهي كثيرة الشيوخ دون مراعاة لعنصر الشكلية، أصبح بالإمكان توقيع الحجز عليها وفق إجراءات استحدثت لذلك<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: العقارات غير المشهورة التي لها سندات عرفية ثابتة التاريخ:

ولأن عملية المسح في الجزائر لم تعمم بعد، ويمكن القول بأن العقارات التي لم يطالها الحجز بعد تشكل أكبر وعاء عقاري، هذا الوضع أجبر الأفراد يتعاملون في عقاراتهم بموجب سندات عرفية.

فما المقصود بهذه الأخيرة؟ ولأي مدى يمكن أن تكون سندا لإثبات الملكية وبالتالي جواز الحجز على العقارات المملوكة بموجبها.

### أ/ تعريف السند العرفي:

عرّفت المادة 327 من القانون المدني العقد العرفي الثابت التاريخ بأنه المحرر الذي يقوم بإعداده الأطراف المتعاقدة سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل إثبات تصرف قانوني تم توقيعه من قبل المتعاقدين وحدهم أو بصموا عليه<sup>(3)</sup>.

كما يمكن تعريف السندات العرفية بأنها تلك المحررات التي يقوم بإعدادها الأطراف سواء بأنفسهم أو بواسطة كاتب من أجل تصرف قانوني ويتم توقيعها من قبل المتعاقدين وحدهم والشهود إن وجدوا من دون تدخل موظف عام أو ضابط عمومي مختص<sup>(1)</sup>.

<sup>1</sup> - غزالي نصيرة، مقال تحت عنوان الحجز على العقارات غير المشهورة في التشريع الجزائري، منشور على الموقع الإلكتروني، [www.droitentreprise.com](http://www.droitentreprise.com)، بتاريخ 2016/10/06.

<sup>2</sup> - بريارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 261.

<sup>3</sup> - المادة 327 من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

## ب/ وسائل إثبات التاريخ في العقود العرفية:

أما عن كيفية إثبات تاريخ السند العرفي فلا يكفي تاريخ تحريره بل وضع المشرع في نص المادة 328 من نفس القانون الحالات التي يمكن من خلالها إثبات التاريخ وهي:

- من يوم تسجيله: ويكون التسجيل في مديرية الضرائب بمصلحة التسجيل يعطي للمحرر العرفي تاريخا أكيدا وذلك لأنه يدلّ على أنه قد أبرم قبل ذلك التاريخ وبالتالي لا يمكن للغير أن يطعنوا في تاريخ التسجيل إلا بالتزوير<sup>(2)</sup>.

- من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام: كأن يتم ذكر العقد العرفي في حكم قضائي أو عقد توثيقي، فيعتبر بذلك العقد العرفي ثابت التاريخ من يوم صدور الحكم الذي ذكر فيه هذا العقد أو من تاريخ تحرير العقد التوثيقي كل على حسب الحالة.

- من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص: كأن يصادق على التوقيع الذي تضمنه العقد من طرف ضابط الحالة المدنية أو القاضي أو كاتب ضبط، فيصبح العقد العرفي ثابت التاريخ من يوم المصادقة على التوقيع.

- من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط أو إمضاء: إذا توفي أحد الموقعين على العقد العرفي أو محرره يعتبر هذا الأخير ثابت التاريخ من يوم وفاة هذا الشخص، والذي يثبت بتاريخ شهادة الوفاة.

## ج/ أساس الحجز على العقارات المملوكة بموجب عقد عرفي ثابت التاريخ:

وفقا لنص المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن العقارات الغير مشهورة سندات ملكيتها تكون محل حجز شرط أن تكون البلدية الواقع بها العقار محل الحجز لم تشملها عملية المسح العقاري، فهل هذا يعني أنه إقرار ضمني من طرف المشرع بصحة المعاملات الواقعة على العقار أو الحقوق العينية العقارية بموجب محررات عرفية؟

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، د ط، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 17.

<sup>2</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 38.

خصوصاً وأن نص المادة 324 مكرر<sup>1</sup> من القانون المدني تشترط في التعاملات التي ترد على العقار أو على الحقوق العينية العقارية أن تخضع للرسمية<sup>(1)</sup>، وهو ما أكدت عليه أيضاً المادة 12 من الأمر 70-91 المؤرخ في 15/12/1970 المتضمن مهنة التوثيق "العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار والحقوق العقارية يجب أن تحرر تحت طائلة البطلان في شكل رسمي وأن يدفع الثمن لدى الموثق".

لذا فيمكن القول أن جواز الحجز على العقارات غير المشهورة يبقى استثناءً ظرفي إلى غاية الانتهاء من عملية المسح، فيبدأ هذا الإجراء يتلاشى شيئاً فشيئاً، خصوصاً أنه في جميع الأحوال فإن كل التصرفات الواقعة على العقار ولم تحترم فيها الرسمية تقع باطلة.

وعليه ومما سبق فلا بد من التمييز بين المحررات العرفية الثابتة التاريخ قبل 01/01/1971 وهو تاريخ سريان الأمر رقم 70-91 المتضمن مهنة الموثق، والمحررات العرفية الثابتة التاريخ بعد هذا التاريخ.

#### 1- المحررات العرفية الثابتة التاريخ قبل 01/01/1971:

بمقتضى المرسوم التنفيذي رقم 93-123 المؤرخ في 19/05/1993 المعدل والمتمم للمرسوم رقم 76-73 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل التجاري والذي تم بموجبه تمديد الفترة من 01/12/1961 إلى 01/01/1971 وعليه اكتسبت المحررات العرفية الثابتة التاريخ المحرر قبل 01/01/1971 صبغتها الرسمية، دون الحاجة إلى اللجوء للجهات القضائية للمطالبة بشهرها<sup>(2)</sup>.

#### 2- المحررات العرفية الثابتة التاريخ بعد 01/01/1971:

أما بعد صدور الأمر رقم 70-91 المتضمن مهنة الموثق في مادته 12 وكذا إعمالاً بنص المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني لم تصبح المحررات العرفية المحررة بعد 01/01/1971 ولو بثبوت التاريخ تحمل الطابع الرسمي كون أن الشكلية أصبحت وفقاً للمادتين أعلاه ركناً للانعقاد وليس للإثبات فقط، وتقع بذلك المحررات العرفية الثابتة التاريخ المحررة بعد 01/01/1971 في نظر القانون باطلة

<sup>1</sup> نصت المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني على أنه "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي، يجب تحت طائلة البطلان تحرير العقود التي تتضمن نقل ملكية العقار أو حقوق عقارية..."

<sup>2</sup> حسيان رضا، المرجع السابق، ص 40.

بطلانا مطلقا، وهذا الأخير من النظام العام يثيره القاضي من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

وعليه فإن العقود العرفية المتضمنة ملكية عقار أو حقوق عينية عقارية الثابتة التاريخ بعد 1971/01/01 وتلك التي ليس لها تاريخ ثابت تعد في نظر القانون باطلة، غير أن المشرع من جهة أخرى يؤكد قابلية هذه العقارات للحجز بموجب نص المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتي جاءت عامة دون تفصيل بين تلك الثابتة التاريخ قبل 1971/01/01 وبعد هذا التاريخ.

لكن هناك من يرى بأن نص المادة 766 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، هو اعتراف ضمني من المشرع بجزء من العقارات غير المشهورة، لأن إجازة الحجز عليها هو إقرار بصحة التصرف، والحجز لا يتم على أموال آلت إلى المدين بطريق غير مشروع<sup>(1)</sup>. وفي نظرنا هو موقف عملي لتدارك العقارات التي حصنت من التنفيذ عليها رغم ملكيتها للمدين، ويبقى إجراء مؤقت إلى غاية الانتهاء من عملية المسح والعودة بالضرورة إلى وجوب توقيع الحجز التنفيذي على العقارات المشهورة دون غير المشهورة منها.

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 260.

## المبحث الثاني:

## ماهية الحجز التنفيذي على العقار

تبدو أهمية إجراءات التنفيذ الجبري بصفة عامة في ضمان حصول الدائن على حقه الموضوعي، حيث أنه ما لم يجبر المشرع المدين على الوفاء بدينه فإن الحق يتجرد من كل قيمة له، ويصبح اللجوء للقضاء أو محاولة الحصول على سند تنفيذي مجرد تضييع لوقت وجهد الدائن.

لذا تحرص التشريعات المختلفة عملا على بناء الثقة في المعاملات وحرصا على انتظامها، على تنظيم القواعد والإجراءات التي تتبع عند عدم وفاء المدين اختياريا بدينه الثابت في أحد السندات التنفيذية التي يحددها القانون، وذلك ضمانا لاقتضاء الدائن حقه جبرا عن المدين عن طريق التنفيذ الجبري بصفة عامة والحجز التنفيذي على العقار بصفة خاصة، هذا الأخير الذي خصه المشرع بإجراءات خاصة لما له من أهمية في نفوس الأفراد وهو ما سيتم تفصيله عند الحديث عن النظام الإجرائي للحجز التنفيذي على العقار.

وعليه سنعالج ضمن هذا المبحث تحديد المقصود بالحجز التنفيذي على العقار وتمييزه عن الحجز التحفظي ثم طبيعته القانونية ضمن المطلب الأول منه، بينما نخصص المطلب الثاني لشروط توقيع الحجز التنفيذي على العقار، لا سيما تلك المتعلقة بأطراف الحجز وسببه ومحلّه.

## المطلب الأول: مفهوم الحجز التنفيذي على العقار

إن تبين مفهوم الحجز التنفيذي على العقار يتطلب أولا تعريفه بتحديد معناه وتمييزه عن الحجز التحفظي على العقار وكذا تحديد أشخاص الحجز التنفيذي على العقار ثم تحديد طبيعته القانونية.

## الفرع الأول: تعريف الحجز التنفيذي على العقار وتمييزه عن الحجز التحفظي

المشرع الجزائري لم يعرف الحجز التنفيذي تاركا مسألة تحديد المفاهيم للفقهاء غير أننا نجد العكس في الحجز التحفظي أين أورد له تعريفا في نص المادة 646 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

### أولا: تعريف الحجز التنفيذي على العقار

يختلف التعريف الفقهي عن الاصطلاحي عن التشريعي وهو ما سنتطرق إليه تباعا:

#### أ/ التعريف اللغوي:

على الرغم من الخصوصية التي تتميز بها المصطلحات القانونية يبقى إرجاع المصطلح لأصله اللغوي أمر مهم، كون أنه المقياس الضابط لسلامة الاصطلاح، كما يمكن استخلاص التعريف الاصطلاحي من خلال التعريف اللغوي أحيانا.

والحجز التنفيذي على العقار مصطلح مركب من ثلاث ألفاظ وهي: الحجز، التنفيذ، العقار.

#### 1- الحجز:

يقال حَجَرَ، يَحْجِرُ، حَجَارَةً، منعه وكفّه، وحجز عليه المال أو العقار: حبسه تحت الدعوى أي منعه من التصرف به، وحجز بينهما: أي فصل بينهما.

والحَجْرُ على: هو أن يمنع شخص من التصرف في أموال منقولة أو غير منقولة بحوزته<sup>(1)</sup>.

وحجز الشيء: حازه ومنعه من غيره، وحجّر فلان عن الأمر: كفّه عنه، وحجز القاضي عن المال:

منع صاحبه من التصرف فيه حتى يؤدي ما عليه<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - منجد الأعلام، المرجع السابق، ص 119.

<sup>2</sup> - الزرقي عمار محسن كزار، الحجز على أموال المدين، مجلة الكوفة، ع7، جامعة الكوفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ب س،

والحَجْرُ: هو إجراءات رسمها القانون بها يوضع مال المدين تحت يد القضاء فيمتنع عليه اختلاسه أو التصرف فيه.

## 2- التنفيذ:

مصدر نقذ، تعهد بتنفيذ وعده: بإنجازه والمباشرة في تحقيقه.

قررت المحكمة تنفيذ حكمها: تطبيقه، دخل المشروع حيز التنفيذ: في طور الانجاز والتحقيق

التنفيذ في الحكم الإجراء العملي لما قضى به.

والتنفيذ: تحقيق الشيء وإخراجه من حيز الفكر إلى حيز التطبيق والواقع<sup>1</sup>.

## 3- العقار:

العقار جمع عقارات: كل ما له أصل كالأرض والدار<sup>(2)</sup>.

### ب/ التعريف الاصطلاحي:

للحجز التنفيذي على العقار معنيين أحدهما عام والآخر خاص

فالحجز بمعناه العام هو وضع مال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من أن يقوم بأي عمل قانوني

أو مادي من شأنه إخراج هذا المال أو ثماره من ضمان الدائن الحاجز<sup>(3)</sup>.

كما يمكن تعريف الحجز التنفيذي على أنه عمل قانوني إجرائي يهدف إلى تحصيل حق الدائن

من خلال التحضير لبيع أموال المدين المنقولة أو غير المنقولة لتسديد ديونه<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - منجد الأعلام، المرجع السابق، ص 824.

<sup>2</sup> - منجد الأعلام، المرجع السابق، ص 519.

<sup>3</sup> - أنور طلبية، إشكالات التنفيذ ومنازعات الحجز، دط، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، مصر، 2006، ص 345.

<sup>4</sup> - عبد الله مدعث غلاب العازمي، الحجز التنفيذي على العقار "دراسة في التشريع الكويتي، رسالة ماجستير مقمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013/2012، ص 18.

أما في معناه الخاص فقد عرفه الدكتور حمدي باشا عمر على أنه وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على أموال المدين، تمكّن من وضع عقارات أو حقوق عينية عقارية مملوكة لمدينه أو غيره تحت يد القضاء تمهيدا لبيعها بالمزاد العلني<sup>(1)</sup>.

ويمكن تعريفه أيضا على أنه "طريقة من طرق التنفيذ الجبري تخص عقارا مملوكا للمدين، يباشرها دائنه بموجب سند يخول له ذلك، كما يمكن أن يباشر هذا الحجز ضد الغير حائز العقار، إذا كان الدائن صاحب امتياز أو دائن مرتهن، يتولى القائم بالتنفيذ توقيع الحجز العقاري بمقتضى أمر الحجز<sup>(2)</sup>.

كما عرف بأنه "وسيلة من وسائل التنفيذ الجبري على المدين تمكن الدائن من وضع عقارات مملوكة لمدينه أو لغيره، الذي يمكّن من حق التتبع عليها، تحت يد القضاء ببيعها بالمزاد العلني، ثم استيفاء دينه من ثمنها<sup>(3)</sup>.

فالحجز التنفيذي على العقار إجراء ضروري لا تتصور خصومة نزع الملكية بدونه، إذ يرمي إلى تحقيق غرضين الأول منهما يرمي إلى تحديد الأموال الغير منقولة التي ستزاع ملكيتها من بين أموال المدين، فعلى الرغم من أن القاعدة العامة تقضي بأن جميع أموال المدين ضامنة لوفاء دينه، إلا أن هناك بعض الأموال محصنة من توقيع الحجز عليها وهي ما نصت عليها المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فمهمة الحجز هي تحديد هذه الأموال، أما الغرض الثاني وهو التحفظ على المال وتقييد سلطات المدين على هذا الأخير بقصد بيعها واستيفاء الدائن حقه منها.

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، دار هومة، الجزائر، 2013، ص279.

<sup>2</sup> - بوعروج مداني، أحكام الحجز التنفيذي على العقارات، محاضرة أقيمت بمجلس قضاء قسنطينة، بتاريخ 2009/06/01، ص1.

<sup>3</sup> - كبراج أمل، الحجز العقاري، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2006، ص2.



## ثانيا: تمييز الحجز التنفيذي على العقار عن الحجز التحفظي عليه

بعد أن كان الحجز التنفيذي على العقار هو النوع الوحيد الذي يوقع على العقار، بينما الحجز التحفظي فكانت إمكانية توقيعه تقتصر على المنقولات فقط بحجة أنه يمكن تهريب المنقولات واستحالة تهريب العقارات نظرا لطبيعتها، كونها لا يمكن نقلها من مكان لآخر، إلا أن المشرع الجزائري عدل عن موقفه هذا، أين أصبح توقيع الحجز التحفظي على العقارات ممكنا هو الآخر مثله في ذلك مثل المنقولات في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وذلك أنه على الرغم من استحالة تهريب الأموال العقارية مادية غير أن إمكانية تهريبها قانونيا فرضية واقعية.

وكما سبق ذكره فإن الحجز العقاري قد يكون تحفظيا أو قد يكون تنفيذيا لذا وجب علينا في هذا المقام التمييز بين كل حجز عن الآخر من أجل تحديد الإجراءات الواجب اتباعها في ما يخص الحجز التنفيذي على العقار.

وبعد تحديد تعريف الحجز التنفيذي على العقار يتعين علينا تعريف الحجز التحفظي على العقار وذلك من أجل إيجاد نقاط الاختلاف بينهما وبالتالي تمييز كل نوع من الحجزين عن الآخر.

وقد عرّف المشرع الجزائري الحجز التحفظي في المادة 646 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها، ويقع الحجز على مسؤولية الدائن".

فالحجز التحفظي هو إجراء استثنائي يلجأ إليه الدائن قبل نشوب النزاع، عندما تتوفر فيه الشروط التي حددها المشرع على سبيل الحصر، وهي وجود علاقة المديونية بينه وبين المدين، وخشية قيام المدين من تهريب أمواله<sup>(1)</sup>.

كما يمكن تعريفه على أنه إجراء وقائي يلجأ إليه الدائن عند الضرورة فيستصدر من القاضي أمرا بتوقيعه على منقول مادي أو عقار مملوك للمدين حفاظا على حقه في الضمان العام<sup>(1)</sup>

<sup>1</sup> - عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 347.

وعليه فأوجه التمييز بين الحجزين التنفيذي والتحففي تتجلى في النقاط التالية:

- الحجز التنفيذي يهدف إلى نزع الملكية أي بيع العقار أو المنقول، في حين يعتبر الحجز التحففي مجرد ضمانة فقط لدى الدائن لمنع المدين من التصرف في أمواله، فالحجز التنفيذي يرمي بالإضافة إلى ضبط المال المحجوز، بيع هذا المال حتى يحصل على حقه من ثمنه<sup>(2)</sup>، أما الحجز التحففي فلا يستهدف بصفة أساسية ومباشرة بيع أموال المدين المحجوز عليه، ولكن غايته الأساسية هي حماية الدائن من خطر معين هو قيام المدين بتنظيم مسألة إعساره بالتصرف في منقولاته إلى مشتر حسن النية لا يمكن استردادها منه أو عقارية على حدّ سواء، لذلك فإن الهدف المباشر لهذا هو مجرد المحافظة على أموال المدين وعدم نفاذ تصرفاته بشأن هذه الأموال<sup>(3)</sup>.

- يقوم الحجز التنفيذي على العلنية من خلال مقدمات التنفيذ، في حين يقوم الحجز التحففي على المباغثة، فهو لا يتطلب تبليغه للمحجوز عليه، بل فقط وضع المال بيد القضاء.

- الحجز التنفيذي يغل يد المدين بشكل نهائي كونه يؤدي إلى بيع أموال المدين بالدرجة الأولى، أما الحجز التحففي أقل قساوة من الأخير، ذلك أنه قد يتم تثبيته فيصبح بذلك حجزا تنفيذيا وقد يتم رفعه ويسترد المدين بذلك جميع سلطاته.

وعلى الرغم من هذا الاختلاف بين هاذين النوعين من الحجز فهذا لا يعني أن الحجز التنفيذي ليس إجراء تحففيًا، أو أن الحجز التحففي لا يمكن أن يؤدي إلى التنفيذ، بل بالعكس فللحجز سواء كان تحففيًا أو تنفيذيًا وظيفة تحففية بالدرجة الأولى، غير أنهما يختلفان في الوظيفة الثانية وهي تحديد أموال المدين من أجل نزع ملكيتها، فهي الهدف المباشر من توقيع الحجز التنفيذي بينما الحجز

<sup>1</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ط1، مكتبة الفلاح، 1984، ص 146.

<sup>2</sup> - نبيل عمر وأحمد هندي، التنفيذ الجبري، قواعد وإجراءاته، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003، ص 375.

<sup>3</sup> - محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وأثاره العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية،

التحفظي قد يتحول إلى حجز تنفيذي إذا توافرت لدى الحاجز شروط الحق في التنفيذ وقد لا يصل أن يكون حجزاً تنفيذياً<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحجز التنفيذي على العقار

يعتبر قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية هو أساس وضع العقار تحت يد القضاء فعليا، إلا أن الطبيعة القانونية بقيت محل بحث فقهي أين حاول بعض الشراح البحث عن تكييف للحجز التنفيذي على العقار بإدخاله في أحد التكييفات القانونية.

فالبحث عن الطبيعة القانونية للحجز على العقار، أدى إلى بروز عدّة آراء الأول منها اتجه إلى القول بأن الحجز على مال معين سواء كان عقارا أو منقولاً هو إنشاء حيازة قانونية للدائن على هذا العقار، وهذه الحيازة إذا وردت على منقول فإنها تعطي للحائز أولوية عليه، ولهذا فالحجز يمنع المدين من التصرف في المال بما يضر حق الدائن الحاجز، فليس للمدين أن يقوم بأي عمل من شأنه الإضرار بحق الحائز القانوني الذي اكتسب حق في الأولوية على المال<sup>(2)</sup>.

ويعاب على هذا الرأي - حتى وإن سلّمنا بإمكانية وجود ما يسمى بحق الأولوية كنتيجة للحيازة القانونية- فإن ذلك لا يقدّم أي حل بالنسبة للحجز على العقار، إذ لا تسري قاعدة الحيازة في المنقول سند ملكية على العقارات<sup>(3)</sup>.

وذهب رأي آخر إلى القول بأن الحجز يؤدي إلى اعتبار مالك المال عديم الأهلية بالنسبة له، و يحل القضاء محله في الإدارة والتصرف، ويعاب على هذا الاتجاه أن الأخذ به يؤدي إلى اعتبار تصرف المدين في المال المحجوز باطلا، وهي نتيجة تخالف ما هو مقرر من صحة هذا التصرف وإن كان لا ينفذ

<sup>1</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، المرجع السابق، ص 398.

<sup>2</sup> - عبد الله مدعث غلاب العازمي، المرجع السابق، ص 34.

<sup>3</sup> - عبد الفتاح عزمي، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1984، ص 458.

في حق الدائن الحاجز<sup>(1)</sup> هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن انعدام الأهلية ونقصها يقره المشرع وعليه لا يكون إلا بنص قانوني.

وذهب رأي آخر إلى اعتبار الحجز بمثابة إنشاء حق عيني للحاجز على العقار المحجوز، فالعلاقة الشخصية التي بين الدائن ومدينه تتحول بالحجز إلى حق عيني للدائن على الشيء، وهذا الحق يخول للدائن الحاجز خاصية الأولوية والتتبع، ذلك أن مزايا الحجز تكون لفائدة الدائن الحاجز وحده دون غيره من الدائنين، وتصرف المدين المحجوز عليه في المال لا يسري في حقه، ولا ينفذ أي تصرف من جانب المدين أو الحائز في العقار بعد التسجيل، سواء كان بنقل الملكية، أو نقل حق عيني آخر متفرع عنها<sup>(2)</sup>.

وعلى ضوء ما سبق فإننا نجد أن الحجز التنفيذي على العقار هو نظام قانوني خاص بالتنفيذ الجبري، وهو إن تشابه مع بعض النظم الأخرى في بعض الجوانب فهو يحتفظ بذاتيته التي تعطيه تكييفه الخاص به، فالحجز التنفيذي على العقار يعد وصفا إجرائيا يلحق بالعقار المحجوز فيجعله محلا للتنفيذ.

### المطلب الثاني: شروط توقيع الحجز التنفيذي على العقار

كما سبق التطرق إليه ولما للعقار من أهمية بالغة لدى الأفراد من جهة، وما له من أهمية اقتصادية كبيرة باعتباره الركيزة الأساسية له في أي دولة كانت من جهة أخرى، فلا بد أن يعامل معاملة خاصة تتلاءم وطبيعته الحساسة خصوصا وإن تعلق الأمر بالتنفيذ الجبري ونزع الملكية جبرا، كل هذا جعل المشرع الجزائري يحيطه بمجموعة من الشروط الواجب توافرها، والتي تعتبر أكثر تعقيدا مقارنة بالتنفيذ الجبري على المنقول، لكن لا ينفي ذلك اشتراك كل من الحجزين في أغلب الشروط، إضافة

<sup>1</sup> - عبد الله مدعث غلاب العازمي، المرجع السابق، ص 34.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 665 وما بعدها.

إلى شروط خاصة تتعلق بالحجز التنفيذي على العقار وهو ما سيتم التطرق إليه من خلال فروع هذا المطلب.

### الفرع الأول: الشروط المتعلقة بسبب الحجز

يقصد بالسبب هنا الأداة التي يجرى بموجبها التنفيذ<sup>(1)</sup>، فيعتبر السند التنفيذي نقطة البداية بالنسبة للدائن وشرطا أساسيا لتوقيع الحجز التنفيذي على عقارات مدينه، كون أنه السبب المباشر لتوقيع الحجز وهو الذي يعكس الحق الموضوعي، فوجود السند التنفيذي قد حسم نهائيا وجود الحق الموضوعي<sup>(2)</sup>، إذ لا يمكن له توقيع الحجز من دونه، ولو كان بيد الدائن سندا حاسما أو مرجحا قاطعا لثبوت الدين، والعلّة من ذلك خطورة الآثار المترتبة على الحجز التنفيذي.

وهذا ما جعل المشرع يعتمد على تحديد الأعمال القانونية التي يمكن أن تكون سندا تنفيذيا، فما هي هذه الأعمال القانونية التي خصها المشرع بهذه الصفة ومنحها القوة التنفيذية؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في السند لاعتباره سندا تنفيذيا؟

### أولا: أن يحمل صفة السند التنفيذي

من أجل أن يكتسب السند الصفة التنفيذية لا بد أن يكون من ضمن الأعمال القانونية التي اعترف لها المشرع بموجب نص المادة 600 من ق إ م<sup>(3)</sup> بهذه الصفة أو بموجب نصوص خاصة، ذلك أن السندات التنفيذية واردة على سبيل الحصر لا المثال\*، وهو ما يؤكد صياغة المادة 600 أعلاه بعبارة "لا يجوز التنفيذ إلا بسند تنفيذي" وقد تكون هذا السندات قضائية وقد تكون غير قضائية.

<sup>1</sup> - Hervé Croze et Christian Laporte, Guide Pratique de la saisie immobilière, procédures, LITEC professionnels, le droit a la performance, 2<sup>ème</sup> édition, lexis, LITEC, Paris, 2010, p26.

<sup>2</sup> - ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 11.

<sup>3</sup> - المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

\* - ونتيجة لذلك لا يمكن للأطراف الاتفاق على منح ورقة ما أو العقد الرابط بينهما القوة التنفيذية في حال امتناع أي طرف عن تنفيذ التزامه.

كما قد تكون وطنية أو أجنبية، غير أننا سنكتفي في هذه الدراسة بذكر بعض هذه السندات التنفيذية التي تضمنتها المادة 600 من ق إ م إ.

### أ/ السندات التنفيذية القضائية:

وهي تلك الأعمال القانونية الصادرة عن القضاء، سواء فاصلة في النزاع أو بتدبير مؤقت.

#### 1- الأحكام والقرارات القضائية:

وتتمثل في أحكام المحاكم الحائزة لقوة الشيء المقضي به سواء باستنفاد طرق الطعن فيها، إما بممارستها أو عدم ممارستها، أو الصادرة في أول وآخر درجة أو تلك المشمولة بالنفاذ المعجل\*، على أن تكون متضمنة لإلزام، ذلك أن الأحكام التقريرية<sup>(\*)</sup> والإنشائية<sup>(\*)</sup> لا تصلح لأن تكون سببا للتنفيذ الجبري، كونها لا تحتاج لتنفيذها القهر والجبر، ويستوي أن يكون الحكم صادرة في أول درجة أو أمام المجالس القضائية أو حتى أمام المحكمة العليا، ويستوي أيضا أن يكون صادرا أمام القضاء العادي أو الإداري.

وما قيل على الحكم يقال عن القرار القضائي سواء الصادر عن ثاني درجة بعد الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن أول درجة، أو حتى القرارات الصادرة عن المحكمة العليا عند فصلها في الموضوع\*، والتي يشترط فيها أيضا أن تتضمن إلزاما.

أما الأوامر الاستعجالية فتعد قابلة للتنفيذ بمجرد صدورهما على الرغم من قابليتها للمعارضة والاستئناف، بما لها من نفاذ معجل بقوة القانون وهو ما نص عليه المشرع بنص المادة 303 من ق إ م

\*- الأصل أنه لا يجوز التنفيذ جبرا مادام الطعن فيها بالمعارضة أو الاستئناف جائزا وهو ما نصت عليه المادة 609 من ق إ م إ وهو ما يطلق عليه بالنفاذ العادي للأحكام، غير أنه واستثناء ولا استثناء إلا بنص يمكن تنفيذ أحكام أول درجة رغم قابليتها للطعن وهو ما يسما بالنفاذ المعجل.

\*- الحكم التقريري هو ذلك الحكم الذي يقتصر على وجود أو عدم وجود حق دون أن يتضمن أي إلزام كالحكم الصادر بصحة العقد أو بطلانه، أو الحكم بثبوت النسب أو نفيه. ينظر في ذلك قروف موسى، السندات التنفيذية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المنتدى، العدد السادس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، أفريل 2009، ص 170.

\*- وهو الحكم الذي يكتفي بإنشاء أو تعديل أو إنهاء رابطة قانونية دون أن يتضمن إلزاما كأحكام الطلاق والحكم بشهر الإفلاس.

\*- الأصل في المحكمة العليا أنها محكمة قانون بأن تفرض رقابتها على الأحكام والقرارات النهائية، إن طبق القضاة فيها صحيح القانون أم لا، غير أنه واستثناء يمكن للمحكمة العليا النظر في الموضوع وفقا للمواد من 365 إلى 374 من ق إ م إ.

إ، غير أن القوة التنفيذية التي يمنحها القانون بموجب نظام النفاذ المعجل تعتبر وقتية<sup>1</sup>، ومصيرها يبقى مرتبط بمصير الحكم، بحيث يستقر إذا تأكد الحكم، وتزول بما رتبته من آثار إذا ألغى عند الطعن فيه<sup>(2)</sup>.

كما أن النفاذ المعجل لا يزود الحكم بأية قوة لم تكن له، لأن هذا النفاذ لا يضاف إلا لأحكام الإلزام التي تقبل التنفيذ الجبري وهي تولد حائزة لهذه القوة من تاريخ صدورها<sup>(3)</sup>.

## 2- الأوامر القضائية:

يمكن تعريف الأوامر القضائية على أنها "نظام إجرائي وشكل للعمل القضائي الصادر من القاضي بناء على سلطته الولائية في الأحوال التي لا يوجد فيها نزاع يراد حسمه وإنما تشتد الحاجة إلى ضرورة اتخاذ مجرد تدابير وقتية يعجز الفرد عن اتخاذها بإرادته المفردة"<sup>(4)</sup>.

كما يمكن تعريفها على أنها "نوع من الأوامر التي يصدرها القضاة بناء على طلب الخصم من غير مرافعة ودون تكليف الطرف الآخر بالحضور وفي غيبته وتعتبر سندات تنفيذية"<sup>(5)</sup>.

ومن التعريفات السابق يمكن استخلاص الخصائص التي يتميز بها الأمر على عريضة والمتمثلة في صدوره من غير خصومة من دون مواجهة، على أن لا يمس بأصل الحق، ويأخذ نفس الحكم الأوامر على العرائض وأمر تحديد المصاريف القضائية.

أما عن القوة التنفيذية للأوامر على العرائض فإنه ما يسري على الأحكام والقرارات القضائية في شأن تضمينها شرط الإلزام كي تحوز صفة السند التنفيذي، يسري كذلك على الأوامر على عرائض التي يجب أن تتضمن إلزاما أما إذا جاء الأمر على عريضة لأجل معاينة مادية فلا يأخذ صفة السند

<sup>1</sup> - محمد الصاوي مصطفى، قواعد التنفيذ الجبري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر 2000، ص 153.

<sup>2</sup> - فتحي والي، التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، دط، دار النهضة العربية، 1980، ص 59.

<sup>3</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية - نظرية السند التنفيذي وأنواعه-، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 130.

<sup>4</sup> - نبيل إسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، الدار الجامعية، مصر، 1996، ص 21

<sup>5</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مرجع سابق، ص 5.

التنفيذي<sup>(1)</sup>، وتنفذ الأوامر على العرائض تنفيذًا معجلًا وبقوة القانون وفور صدورها، إذ للأوامر على العرائض نفس القوة التنفيذية المقررة للأوامر الاستعجالية والحكمة من النفاذ المعجل للأوامر على العرائض أنها في الغالب تستصدر لاتخاذ إجراء سريع تحفظي أو وقتي وأنها تصدر في غفلة من الخصم<sup>(2)</sup>.

وقد أوجب المشرع على الشخص الصادر لصالحه الأمر أن ينفذه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ صدوره وإلا سقط، غير أن هذا السقوط لا يحول دون حق الطالب في إعادة رفع الطلب من جديد مادامت الشروط متوافرة لذلك فهي لا تحوز الحجية ولا يستنفذ فيها القاضي الوقتي سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد.

أما عن أمر الأداء والذي يقصد به ذلك الشكل خاص من أشكال الحماية القضائية والتي الأصل فيها أن تتم عن طريق دعوى قضائية، فهو أمر من نوع خاص، فهو ولائي في شكله إذ يصدر من غير خصومة ومن دون وجاهية، وقضائي في مضمونه وموضوعه بأن يتضمن إلزام المدين بأداء معين<sup>(3)</sup>. واعتبر المشرع لقبول طلب استصدار أمر الأداء متى توافرت شروطه، لا سيما أن يكون الدين المطالب به مبلغًا من النقود، معين المقدار وثابتًا بالكتابة، وبطبيعة الحال أن يكون حال الأداء، واعتبر بذلك سندًا تنفيذيًا.

### 3- محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليه من قبل القضاة والمودعة بأمانة الضبط

يقصد بمحاضر الصلح تلك المنصوص عليها في المادة 990 من ق إ م إ "يجوز الصلح بين أطراف الخصومة سواء بمبادرة منهم أو بسعي من القاضي في أي مرحلة كانت عليها الخصومة"، غير أنه لا تعتبر جميع محاضر الصلح سندات تنفيذية إلا إذا تضمنت إلزامًا، مع وجوب التأشير عليها من طرف القاضي بعد إيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة.

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، 71.

<sup>2</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ص 89.

<sup>3</sup> - محمد الصاوي مصطفى، مرجع سابق، ص 256.



أما محاضر الاتفاق فيقصد بها تلك المحاضر التي تتضمن بنود الاتفاق الناتج عن إجراء الوساطة التي يلزم القاضي بعرضها على الخصوم في جميع القضايا، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية، ويسري على هذه المحاضر من شروط لاكتسابها صفة السند التنفيذي ما يسري على محاضر الصلح المذكورة أعلاه.

وتجدر الإشارة إلى أنه تم إدراج هذه المحاضر والاتفاقات ضمن السندات التنفيذية القضائية كونها لا تكون لها حجية إلا بعد إيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة والتأشير عليها من طرف القاضي.

#### 4- حكم رسو المزاد:

يعد حكم رسو المزاد عملاً قضائياً بنص القانون، ذلك أن بيع العقار بالمزاد العلني يتم في جلسة يتأسسها قاضي البيوع العقارية يصدر بموجبها حكماً برسو المزاد، على من تقدم بأعلى عطاء، فحكم رسو المزاد حكم ذو طبيعة خاصة فله شكل الأحكام القضائية، وموضوعه عقد ينقل ملكية العقار من المحجوز عليه إلى الراسي عليه المزاد، كما يشترط فيه ما يشترط في العقود المنصبة على العقار بوجوب شهرها بالمزاد العلني حتى وإن تعلق الأمر بعقارات غير مشهورة، أي في انعدام شرط الشهر المسبق، وهو ما أثار خلافاً فقهيًا شديداً سنتطرق إليه في موضعه عند دراستنا للآثار المترتبة على بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني.

#### ب/ السندات التنفيذية غير القضائية:

ويقصد بها تلك السندات التي لا يصدرها القضاء وتتمثل أساساً في:

#### 1- أحكام التحكيم:

يعتبر التحكيم طريقاً بديلاً لحل النزاع ويمن تعريفه على أنه وسيلة أقرها القانون للأفراد يستطيعون من خلالها الاتفاق على عرض نزاعهم في حالة نشوبه على المحكم بدلاً من القضاء، غير أنه يمكن القول في هذه السندات تحديداً، أنه من المبادئ المستقر عليها قانوناً، عدم الاعتراف للإرادة الخاصة وحدها بإمكانية إصدار سندات تنفيذ جبراً، ولما كان حكم المحكمين عمل من أعمال هذه

الإرادة فهو يستمد قوته الملزمة من إرادة الأطراف<sup>(1)</sup>، بالإضافة إلى تدخل السلطة القضائية المخول لها بمنحه القوة التنفيذية عن طريق إماره بالصيغة التنفيذية.

## 2- الشيكات والسفاتج:

منح المشرع الجزائري صفة السند التنفيذي لبعض الأوراق التجارية والمتمثلة في الشيك والسفتجة دون الحاجة إلى اللجوء للقضاء وإصدار حكم لتأكيد الحق الثابت فيها<sup>(2)</sup>، ففي حال عدم الوفاء وجب تقديم الاحتجاج إلى المدين عن طريق المحضر القضائي، وبعد فوات الأجل المحددة قانونا وتحريم محضر الامتناع من طرف المحضر القضائي، يصبح الشيك أو السفتجة سندا تنفيذيا قابلا للتنفيذ بالطريق الجبري دون الحاجة إلى إماره بالصيغة التنفيذية<sup>(3)</sup>، ويعد ذلك خروجاً عن الأصل بوجود إماره جميع السندات سواء القضائية أو الغير القضائية بالصيغة التنفيذية لإمكانية تنفيذها جبراً.

## 3- العقود التوثيقية:

يقصد بالعقود التوثيقية تلك المحررات المشتملة على تصرفات قانونية موثقة يحررها الموثق وفقاً للمادة 3 من القانون رقم 02/06 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، وقد منح المشرع الجزائري بنص المادة 600 من ق إ م إ للعقد التنفيذي صفة السند التنفيذي، دون الحاجة إلى رفع دعوى قضائية من أجل إقرار الحق الذي يتضمنه.

غير أنه أن يكون بيد الدائن عقدا توثيقيا فهذا لا يعني أن يحوز هذا العقد تلقائيا القوة التنفيذية، بل لا بد أن يستوفي هذا المحرر أركان وعناصر السند التنفيذي وإلا فقد هذه الصفة.

<sup>1</sup> - عثمانى عبد الرحمان، السند التنفيذي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليايس، سيدي بلعباس، 2014/2013، ص 375.

<sup>2</sup> - زبدي حفيفة، السندات التنفيذية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائري، 2010/2007، ص 49.

<sup>3</sup> - عثمانى عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 302.

لاسيما تضمنه التزاما قابلا للتنفيذ الجبري، فلا تعتبر سندات تنفيذية تلك العقود التوثيقية المتعلقة بإقرار البنوة والأبوة مثلا.

كما يجب أن يتوفر في الحق المتضمن في العقد التوثيقي أن يكون محقق الوجود، معين المقدار وحال الأداء.

#### 4- محاضر البيع بالمزاد العلني:

تعتبر محاضر رسو المزاد المتعلقة ببيع المنقولات المحجوزة بالمزاد العلني المحررة من طرف المحضر القضائي أو محافظ البيع القائم على البيع، سندا تنفيذيا في مواجهة المدين الممتنع عن تسليم الراسي عليه المزاد الأموال المنقولة محل البيع بالمزاد العلني من جهة، وفي مواجهة الراسي عليه المزاد المتخلف عن دفع الفارق، بين الثمن الذي عرضه والثمن الذي بيع به هذا المنقول بعد إعادة بيعه من جهة أخرى.

#### ثانيا: أن يكون ممهورا بالصيغة التنفيذية:

وعلى الرغم من اعتبار السند التنفيذي هو السبب المنشئ للحق في التنفيذ الجبري، غير أنه لا يكون قابلا للتنفيذ إلا بعد إماره بالصيغة التنفيذية، فلا يكفي للقيام بمباشرة إجراءات التنفيذ الحصول على أحد السندات التنفيذية التي نص عليها القانون، بل لا بد تفعيله بوسيلة إجرائية المسماة بالصيغة التنفيذية، والتي نص عليها القانون أيضا ضمن المادة 601 من ق إ م إ\*.

وعليه يشترط في جميع السندات إمارها بالصيغة التنفيذية لمباشرة إجراءات التنفيذ وإلا كانت هذه إجراءات باطلة، إلا الشيك والسفتجة فقد استثناهما المشرع من هذا الإجراء ومنحهما القوة التنفيذية بقوة القانون، دون شرط إماره بالصيغة التنفيذية، والتي يمكن للدائن بمجرد القيام

\* - لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون، إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي، ممهورة بالصيغة التنفيذية الآتية: في المواد الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، باسم الشعب الجزائري، وتنتهي بالصيغة التنفيذية الآتية: وبناء على ما تقدم، فإن الجمهورية الشعبية الديمقراطية الشعبية، تدعو وتأمّر جميع المحضرين وكذا كل الأعوان الذين طلب إليهم ذلك، تنفيذ هذا الحكم، القرار. وعلى النواب العامين ووكلاء الجمهورية لدى المحاكم مد يد المساعدة اللازمة لتنفيذه، وعلى جميع قادة وضباط القوة العمومية تقديم المساعدة اللازمة لتنفيذه بالقوة عند الاقتضاء، إذا طلب إليهم ذلك بصفة قانونية".

بإجراءات الاحتجاج عن طريق المحضر القضائي، وامتناع المدين بعد فوات الأجل الممنوحة له عن الدفع، مباشر إجراءات التنفيذ الجبري، ولعلّ الغاية من هذا الاستثناء حماية الائتمان في المعاملات التجارية.

### الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف الحجز

لا يجوز مباشرة إجراءات الحجز إلا بتوافر مجموعة من الشروط في الدائن الحاجز والذي عليه أن يتحرى أيضا توافر شروط أخرى في المدين المحجوز عليه وتتمثل هذا الشروط على التوالي في:

#### أولاً: الشروط المتعلقة بالحاجز

إضافة إلى شرطي الصفة\* والمصلحة الواجب توافرها في الدائن\* طالب الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري نصت المادة 721 من ق إ م إ على الشروط الواجب توافرها في الدائن المتعلقة بوجوده أن يكون حاملاً لسند تنفيذي، وأن يثبت عدم كفاية المنقولات أو عدم وجودها إذا كان دائناً عادياً، أما إذا كان دائناً صاحب تأمين عيني على العقار المراد حجزه، فعليه أن يثبت ذلك، وهذا بالإضافة إلى قيام الدائن بمقدمات التنفيذ الواجبة اتباعها في جميع أنواع وسائل التنفيذ الجبري.

#### أ/ أن يكون بيد الدائن النسخة التنفيذية للسند التنفيذي

ومعنى ذلك أن يكون بيد الدائن أحد السندات التنفيذية المحددة أعلاه قبل الشروع في أي إجراء من إجراءات الحجز التنفيذي، سواء على العقار أو المنقول، وإلا كانت الحجز باطلا ولا يصححه وجود السند التنفيذي لاحقاً<sup>(1)</sup>.

\* - يتم إثبات الصفة في الدائن طالب التنفيذ من خلال السند التنفيذي الذي يجرى اقتضاء حقه به.

\* - أما بالنسبة للأهلية الواجب توافرها في الدائن الحاجز هي أهلية الإدارة دون الحاجة إلى أهلية التصرف حتى إذا تعلق الأمر بالحجز التنفيذي على العقار، باعتبار أن التنفيذ يرمي إلى قبض الدين وبالتالي إثراء الذمة وهو من أعمال الإدارة الحسنة. ينظر في ذلك أحمد مليحي، قانون المرافعات، ط8، ج5، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2010، ص881.

<sup>1</sup> - عثمانى عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 12. محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 25.

والمقصود بالسند التنفيذي القابل للتنفيذ، ذلك الذي يمكّن الدائن من الحق في مباشرة إجراءات الحجز، والمتمثل في النسخة التنفيذية للسند وليس العادية، فالنسخة التنفيذية هي الأداة القانونية التي تفتح المجال للمستفيد من السند التنفيذي، للجوء إلى إجراءات التنفيذ الجبري<sup>(1)</sup>، ويكتسب السند التنفيذي هذه القوة بإمهاره بالصيغة التنفيذية كما سبقت الإشارة إليه.

### ب/ أن يستوفي مقدمات التنفيذ

إذا كان السند التنفيذي يعطي للدائن الحق في التنفيذ الجبري، فإن القانون يعلّق ممارسة هذا الحق على استيفاء مجموعة من الأعمال الإجرائية يطلق عليها بمقدمات التنفيذ<sup>(2)</sup>، ومقدمات التنفيذ لا تخص نوعا معينا من أنواع التنفيذ الجبري، بل لا بد أن تتوافر في جميعها سواء كان تنفيذا مباشرا أو عن طريق الحجز، كان الحجز التنفيذي منصبا على منقول أو على عقار، سواء كان بيد المدين أو تحت يد الغير، غير أنه يستثنى من أنواع الحجز التحفظي الذي لا يراعى فيه القيام بمقدمات التنفيذ لما يحتويه من عنصر المباغته والخشية من فقدان الضمان العام، مخافة تهريب المدين أمواله خلال فترة القيام بمقدمات التنفيذ.

وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية لمقدمات التنفيذ باعتبارها إجراء من إجراءات التنفيذ أو منفصلة عنها، غير أن الرأي الراجح أن مقدمات التنفيذ هي إجراء منفصل عن إجراءات التنفيذ وحجتهم في ذلك أن المشرع لا يوجب القيام بإجراءات الحجز خلال أجل ناقص يعقب هذه المقدمات، كما أن المشرع إذا منع التنفيذ خلال أجل، معيّن فإن هذا المنع لا يسري على مقدمات التنفيذ<sup>(3)</sup>.

حتى أن الهدف المتوخى من وجوب القيام بمقدمات التنفيذ يختلف عن الهدف من توقيع الحجز، هذا الأخير الذي يهدف إلى وضع أموال المدين تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها إلى

<sup>1</sup> - عثمانى عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 112.

<sup>2</sup> - أحمد خلاصي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري وفقا لقانون الإجراءات المدنية الجزائري والتشريعات المرتبطة به، د ط، منشورات عشاش، الجزائر، 2003، ص 263.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2007، ص 327.

غاية بيعها واستيفاء الدائن حقه منها، أما الهدف من مقدمات التنفيذ حث المدين على الوفاء حتى يتفادى إجراءات التنفيذ<sup>(1)</sup>، وإصباح إجراءات التنفيذ بنوع من الصرامة وإعلام المدين أنه في حال الامتناع فسيتعرض لنزع ملكيته جبراً عنه كجزاء عن تخلفه عن الوفاء اختيارياً والذي هو الأصل في تنفيذ الالتزام.

### 1- تبليغ السند التنفيذي:

مبدأ المواجهة وسيلة إجرائية تهدف لاحترام حق الدفاع وضمانة لتحقيق العدالة، ومخالفته في أي مرحلة من مراحل الدعوى بداية من رفعها إلى تمام إجراءات التنفيذ واقتضاء حق الدائن جبراً. يؤدي لهدر حقوق الأطراف<sup>(2)</sup>، لذا حاول المشرع الجزائري النص على وجوب إعلان الخصم بجميع الإجراءات المتخذة ضده بما فيها إعلان السند التنفيذي، إلا ما استثنى بنص\*.

ويقصد بإعلان السند التنفيذي أو تبليغه إحاطة المدين بالصورة التنفيذية للسند قبل الشروع في إجراءات التنفيذ الجبري ضده<sup>(3)</sup>، فبالإضافة إلى أنه ضرورة من أجل القيام بالتنفيذ الجبري، فهو ضماناً للمدين يراقب من خلالها صحة ما تضمنه السند المعلن إليه.

فالأصل في خصومة التنفيذ عامة والحجز التنفيذي خاصة، سواء ذلك المنصب على المنقول أو العقار المواجهة، ألا يتم التنفيذ إلا بعد تبليغ المدين بالسند التنفيذي<sup>4</sup>، كون أن الحجز التنفيذي يمس بالذمة المالية للمدين ويهدد ملكيته بالنزع قهراً، لذا كان إلزاماً تبليغه بأي إجراء متخذ ضده، بما في ذلك السند التنفيذي لمنحه فرصة للوفاء قبل توقيع الحجز التنفيذي على أمواله.

<sup>1</sup> - محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون إجراءات التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية رقم 13 لسنة 1968 وتعديلاتها رقم 76 لسنة 2007 والتشريعات المكملة، دط، دار النهضة العربية، مصر، 2013، ص 445.

<sup>2</sup> - ناجي مخلف العززي، مبدأ المواجهة في نظام المرافعات الشرعية السعودي دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2010، ص ج.

\* - خصوصاً تلك الأعمال القانونية الولائية التي تهدف إلى إجراء تحفظي لا يمس بأصل الحق، التي يصدرها القاضي وفقاً لوظيفته الإدارية، والتي أجاز المشرع الجزائري القيام بها دون مواجهة.

<sup>3</sup> - بوضري بلقاسم، طرق التنفيذ من الناحية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2014/2015، ص 196، 197.

<sup>4</sup> - Hervé Croze et Christian Laporte, op-cit, p 31.

وقد نص المشرع الجزائري على وجوب تبليغ السند التنفيذي من خلال نص المادة 612 من ق إ م إ بأنه " يسبق التنفيذ الجبري، التبليغ الرسمي للسند التنفيذي ..."، ويتم هذا الإجراء عن طريق المحضر القضائي بموجب محضر يعده هذا الأخير بناء على طلب طالب التنفيذ مراعيًا فيه ما نصت عليه المواد 406 إلى 416 من نفس القانون المتعلقة بشكل وإجراءات التبليغ الرسمي.

## 2- تكليف المدين بالوفاء ومنحه أجلا للوفاء:

نص المشرع الجزائري في المادة 612 من ق إ م إ على تكليف المدين بأداء ما هو مطلوب اقتضاؤه المتضمن في السند التنفيذي الذي تم إعلانه به خلال مهلة 15 يوما من تاريخ التكليف، وإلا اتخذت في مواجهته إجراءات التنفيذ الجبري.

أين يعتبر التكليف بالوفاء آخر إنذار للمدين قبل مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري ضده، ومنحه مهلة للوفاء، فإذا أصر عن الامتناع جاز للدائن مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري مباشرة على أمواله، بحسب نوع التنفيذ إن كان مباشرا أي عينيا أو بمقابل عن طريق الحجز هذا الأخير الذي يختلف أيضا بحسب نوع المال محل الحجز إن كان عقارا أو منقولا.

فالتكليف بالوفاء إجراء ضروري لمنع التنفيذ جبرا على أموال المدين في غفلة منه، فالهدف الأساسي من التنفيذ الجبري هو استيفاء الدائن حقه بالدرجة الأولى وليس نزع ملكية المدين، فقد يقوم المدين بالتنفيذ اختياريا بمجرد إعلانه بالسند التنفيذي أو خلال المهلة الممنوحة له للوفاء، فبذلك يتجنب الدائن إجراءات التنفيذ الطويلة وفي المقابل يتجنب المدين نزع ملكيته جبرا عنه.

ذلك ويجب أن يتضمن محضر التكليف بالوفاء البيانات الإلزامية المنصوص عليها ضمن المادة 613 من ق إ م إ، تحت طائلة القابلية للإبطال.

## ج/ أن يكون بيده محضر عدم وجود المنقولات أو عدم كفايتها:

إضافة إلى الشروط العامة الواجب توافرها في جميع أنواع الحجز التحفظية أم التنفيذية المنصبة على المنقول أو العقار، هناك شروط أخرى خاصة ينفرد بها الحجز التنفيذي على العقار دون

غيره من الحجوز، وهو شرط عدم وجود الأموال المنقولة أو عدم كفايتها، غير أن هذا الشرط يتعلق بالدائن العادي دون الدائنين أصحاب التأمينات العينية على العقار.

فالأصل في التنفيذ أن يقوم على قاعدة حرية الدائن في اختيار ما يشاء من أموال المدين للتنفيذ عليها، فله مثلا اختيار التنفيذ على ما للمدين لدى الغير قبل الحجز التنفيذي على المنقول<sup>(1)</sup>، غير أن المشرع الجزائري أورد استثناء على هذه القاعدة أين أوجب ترتيبا معيننا لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري إذا كان الدائن عاديا.

فليس للدائن العادي اتخاذ إجراءات الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري في وجود المنقولات وكفايتها لسداد دينه، ولعل الغاية من هذا الترتيب حماية المدين من الدائن سيء النية الذي يهدف إلى تجريد المدين من أهم ممتلكاته، وعلى الدائن طالب الحجز التنفيذي على العقار إثبات عدم وجود منقولات للمدين للتنفيذ عليها أو أنها موجودة غير أنها غير كافية لسداد الدين والمصاريف، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن نص المادة 721 من ق إ م إ التي نصت على أنه " يجوز للدائن الحجز على العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية لمدينه، مفرزة كانت أو مشاعة، إذا كان بيده سند تنفيذي وأثبت عدم كفاية الأموال المنقولة لمدينه أو عدم وجودها".

#### د- أن يثبت أنه صاحب تأمين عيني على العقار:

وقد أورد المشرع الجزائري استثناء على الاستثناء، وهو الاستثناء الوارد على وجوب اتباع ترتيب التنفيذ على الأموال المنقولة للمدين ثم العقارية، وذلك إذا كان الدائن صاحب تأمين عيني\* على العقار المراد حجزه، وهو ما نص عليه من خلال الفقرة الثانية من نص المادة 721 من ق إ م إ " ... غير أن الدائن المرتهن أو صاحب حق الامتياز الخاص على عقار أو صاحب حق التخصيص على عقار، الذي

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، مرجع سابق، ص 277.

\* - يقصد بالتأمينات العينية تخصيص مال معين يكون عادة مملوك للمدين لتأمين حق الدائن، فيكون للدائن حق عيني على هذا المال وهو حق تبعية، ويكفل هذا التأمين العيني الوفاء بحق الدائن، ويتقدم هنا الدائن على الدائنين العاديين بل على الدائن الأقل منه مرتبة، وللدائن حق التبعية في حال انتقاله من المدين إلى غيره، ويستطيع أن يحجز عليه وهو في يد الغير ويستوفي منه حقه. ينظر في ذلك بوخاتم، التأمينات العينية والشخصية، محاضرات ألقيت على السنة الثالثة قانون خاص، بجامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014، ص 4.



بيده سنا تنفيذيا، يجوز له الحجز على العقارات والحقوق العينية العقارية لمدينه مباشرة حتى لو انتقلت ملكيتها إلى الغير".

وتبرير هذا الاستثناء هو أن ما يملكه الدائن صاحب التأمين العيني على العقار محل الحجز من حق التبعية والأولوية الذي قرّر لضمان الائتمان.

### ثانيا: الشروط المتعلقة بالمحجوز عليه

لا يقصد بالمحجوز عليه المدين فقط بل قد يكون المحجوز عليه شخص آخر غير المدين ويتعلق الأمر بحائز العقار المرهون، الذي انتقلت إليه ملكية العقار مثقلا برهن، أو الكفيل العيني الذي رهن عقاره ضمانا لدين غيره، ويشترط فيهما ما يشترط في المدين المحجوز عليه.

#### أ- أن يكون المحجوز عليه مالكا للعقار محل الحجز

الأصل في الحجز أن لا يصح توقيعه إلا على من كان مدينا شخصيا للحاجز، ومالكا للأموال المراد حجزها، فيصح بذلك توقيعه على المدين الأصلي وكفيله ووارثه<sup>(1)</sup>، غير أنه هناك استثناء على هذه القاعدة إذا تعلق الحجز بالعقار والحقوق العينية العقارية، أين يمكن توقيع الحجز على أموال غير مملوكة للمدين مثل ما هو الحال بالنسبة للحجز على عقار حائز العقار المرهون، الذي انتقلت إليه ملكية العقار محل الحجز مثقلا برهن، أو الحجز الواقع على العقار المملوك للكفيل العيني رغم عدم مسؤوليته الشخصية عن الدين المحجوز من أجله.

غير أنه في الحالات الاستثنائية المذكورة أعلاه، عند توقيع الحجز على أموال غير المدين فإن التنفيذ يكون في حدود قيمة العقار المرهون دون أن يتعداه إلى كامل الذمة المالية للحائز أو الكفيل العيني بحسب الحالة.

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 266.

## ب- الأهلية الواجب توافرها في المحجوز عليه

يشترط في الأهلية الواجب توافرها في المحجوز عليه، ذات الأهلية الواجب توافرها في من رفعت عليه الدعوى أمام القضاء<sup>(1)</sup>، وهي أهلية التصرف ذلك أن الحجز التنفيذي على العقار يهدف إلى إخراج المال من ملكه جبرا، وفي هذا الصدد نصت المادة 617 من ق إ م إ في فقرتها الثانية على أنه " إذا فقد المنفذ أهليته أو زالت صفة من كان يباشر الإجراءات نيابة عنه قبل البدء في إجراء التنفيذ أو قبل إتمامه، فلا يجوز التنفيذ إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لمن قام مقامه من موطن المنفذ عليه، وإلزامه بالوفاء وفقا للمادتين 612 و613 أعلاه".

أما في حالة وفاة المحجوز عليه فقد أجاز القانون إمكانية الحجز ضد خلف المدين، سواء كان عاما كالورثة أو خاصا مثل من تمت حوالة الدين إليه، ويستوي أن تكون الخلافة قبل البدء في التنفيذ أو بعد مباشرته<sup>(2)</sup>، شريطة أن يتم تكليفهم بالوفاء وهو ما نصت عليه المادة 617 من ق إ م إ " إذا توفي المنفذ عليه قبل البدء في إجراءات التنفيذ، فلا يجوز التنفيذ ضد ورثته، إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء إلى ورثته جملة، أو إلى أحدهم في موطن مورثهم، وإلزامهم بالوفاء وفقا لأحكام المادتين 612 و613 من نفس القانون".

## الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بمحل الحجز

بالإضافة إلى الشرط الأول الذي تم التطرق إليه في هذا الفصل عند تحديدنا لمحل الحجز التنفيذي على العقار، وهو أن يكون منصبا على عقار، مشهر كان أو غير مشهر ومع مراعاة شروط الخاصة المتعلقة بالتنفيذ على العقارات غير المشهورة لا سيما المتعلقة بوجوب أن تكون مملوكة بموجب مقرر إداري أو عقد عرفي ثابت التاريخ، كما يجوز أن ينصب الحجز التنفيذي على حق عيني

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 269.

<sup>2</sup> - قروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014، ص 388.

عقاري منفصلا عن حق الرقبة، لكن لا بد أن يكون هذا الأخير - الحق العيني العقاري - مشهرا وبالتالي لا يجوز الحجز على الحقوق العينية العقارية غير المشهرة منها.

لا بد أن تكون هذه العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية مما يجوز الحجز عليها، فالقاعدة في الحجز هي أنه ما لا يجوز التصرف فيه لا يجوز حجزه.

فبعد أن حدّدنا الحقوق العينية القابلة للحجز - حق الانتفاع وحق الملكية - من تلك التي لا يمكن تصور حجزها منفصلة عن العقار الذي تخدمه ونخص بالذكر حق الارتفاق، حق الاستعمال وحق السكنى، وهذا بالإضافة إلى الحقوق العينية التبعية والتي خلصنا بعد دراستها، إلى أنها وإن كانت قابلة للحجز لقابلية التصرف فيها، غير أنه لا تجد من يتنافس على شرائها إلاّ دائن آخر عادي يبحث عن حق الأولوية.

ف نجد إضافة لما سبق أن المشرع الجزائري منع بنص صريح عدم جواز الحجز على بعض العقارات إعمالا بقاعدة ما لا يجوز التصرف فيه لا يجوز حجزه K، وعدم جواز الحجز يعتبر استثناءا عن الأصل<sup>(1)</sup> ويتعلق الأمر بـ:

### أولا: العقارات التابعة للدولة

العقارات التابعة للدولة والأشخاص الاعتبارية العامة وكل الهيئات التابعة لها\* لا يجوز حجزها بنص القانون، وتشمل هذه الأموال العقارات والمنقولات على حد سواء، وسبب المنع راجع إلى الطبيعة الخاصة لهذه الأموال، وطبيعة المالك لها إذ أن هذه الأموال مخصصة لخدمة المرفق العام، والحجز عليها قد يعطل استمرار هذا المرفق العام.

<sup>1</sup> - Hervé Croze et Christian Laporte, op-cit, p 24.

\* - تتمثل العقارات التابعة للأموال الوطنية العمومية بحسب نص المادتين 15 و 16 من القانون رقم 90-30 المتضمن للأموال الوطنية على التوالي في أموال عقارية طبيعية مثل شواطئ البحر، مجاري المياه، المواد الطبيعية السطحية والجوفية... إلخ، واصطناعية مثل السكك الحديدية والموانئ، والمطارات والمباني العمومية... إلخ.

كما أنه غير منتج الحجز على الأموال العامة لأنه لا يمكن إخراجها من نطاق الملك العام، وهذا المنع من النظام العام تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها<sup>(1)</sup>.

وقد نص المشرع الجزائري في هذا الصدد ضمن القانون المدني في المادة 689 منه على أنه " لا يجوز التصرف في أموال الدولة، أو حجزها أو تملكها بالتقادم"، وعزّز هذا الموقف نص المادة 1/4 من القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية<sup>(2)</sup> بنصه على أنه " الأملاك الوطنية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز"، وهو نفس الحكم الذي نص عليه ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 636 منه.

### ثانيا: الأموال العقارية الموقوفة

يلحق بالأموال العامة للدولة التي لا يجوز الحجز عليها الأموال الموقوفة لخروجها عن دائرة التعامل هي الأخرى، كما أن هذه الأموال تخرج من ذمة الواقف ولا يكون للموقوف إلا حق الانتفاع وهذا وفقا لنص المادة 17 من القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف المعدل والمتمم التي نصت على أنه " إذا صح الوقف زال حق الملكية الواقف، ويؤول حق الانتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه"<sup>(3)</sup>، غير أنه ما يثير التساؤل هل يمكن الحجز على حق الانتفاع باعتباره حقا عينيا يجوز الحجز عليه بنص القانون؟.

<sup>1</sup> - ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 57.

<sup>2</sup> - القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، عدد 52، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20/07/2008، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 44 الصادرة بتاريخ 03/08/2008، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-14 المؤرخ في 20/07/2008، الجريدة الرسمية، عدد 44، الصادرة بتاريخ 03/08/2008.

<sup>3</sup> - القانون رقم 91-10 المؤرخ في 27 أبريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 08 ماي 1991، المعدل والمتمم بالقانون رقم 02-10 المؤرخ في 14/12/2002، الجريدة الرسمية، عدد 83، الصادرة بتاريخ 15/12/2002.

بالاطلاع على نص المادة 636 من ق م ج إ م إ في فقرتها الثانية، نجدتها وضعت حدًا لأي جدل حول قابلية الحجز على الأملاك الوقفية ونصت صراحة على عدم جواز الحجز على الأموال الوقفية سواء كان الوقف عاما أو خاصا عدا الثمار والإيرادات.

### ثالثا: الأموال العقارية الممنوع التصرف فيها

متى انتقلت ملكية العقار للمدين مقيدة بشرط مانع من التصرف سواء بموجب عقد أو وصية، فإن هذا الشرط يعد استثناء يقيّد ويحد من سلطات المالك، والتي الأصل فيها حرية المالك في التصرف فيما يملك المنصوص عليها ضمن المادة 674 من ق م ج<sup>(1)</sup>.

وعليه يمنع على المالك مخالفة هذا الشرط لأنه ارتضاه بإرادته، على أن يتحقق فيه جميع الشروط لصحة الشرط المانع من التصرف لاسيما أن يرد هذا الشرط على عقد ناقل للملكية، على أن يكون الشرط المانع مبنيا على سبب مشروع وأن يكون المانع من التصرف مقصورا على مدة معقولة، أي ألا يكون المانع مؤبدا.

وينتج عن الشرط المانع من التصرف عدم جواز توقيع الحجز على المال الممنوع من التصرف من قبل دائني المتصرف إليه طيلة مدة المانع، وهذا الحكم يسري على جميع الدائنين بغض النظر عن تاريخ نشوء ديونهم، وهذا لمنع التحايل لإلغاء أثر الشرط المانع أثناء سريان مدة المانع، بأن يكون هذا المال بمأمن من أن تمتد إليه أيدي الدائنين بغرض إدخاله ضمن الضمان العام<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 674 من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 1143 وما يليها.

## الفصل الثاني:

### النظام الإجرائي للحجز التنفيذي على العقار

تناول المشرع الجزائري الحجز التنفيذي على العقار في المواد من "721 إلى 774" من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أين يلجأ الدائن لهذه المكنة في حالة عدم كفاية المنقولات للوفاء بالدين أو عدم وجودها، وإن كان هذا الأصل في توقيع هذا النوع من الحجوز، إلا أن المشرع أورد استثناء على ذلك أين أمكن الدائن الممتاز من التنفيذ مباشرة على عقارات المدين دون مراعاة شرط عدم كفاية المنقولات، كما هو الحال بالنسبة للدائن العادي وهو ما سبق تبيانه في الفصل الأول من هذا الباب ضمن الشروط الخاصة لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار.

فإذا اشترط المشرع من أجل توقيع الحجز التنفيذي على العقار شروطا خاصة، إضافة إلى الشروط العامة التي لا بد من أن تتوافر في أي نوع من أنواع الحجوز بغض النظر عن محله إن كان منصبا على منقول أو على عقار، فماذا عن الإجراءات المتبعة في توقيعه؟ وماذا عن الآثار المترتبة عنه؟ هل هي نفسها تلك المتبعة في الحجز على المنقولات؟

فإذا كان المال المراد التنفيذ عليه مالا منقولا احتاج ضبطه إلى قيام المحضر القضائي بمجرد المنقولات الموجودة لدى المدين وتدوين محضر بذلك، أما إذا كان محل الحجز عقارا فإن وضعه تحت يد القضاء لا يحتاج إلى هذا العمل المادي، نظرا لطبيعة المعاملة في العقار والتي تستوجب الرسمية، هذه الأخيرة التي راعاها المشرع أيضا عند تنظيمه إجراءات الحجز التنفيذي عليه، ذلك أن الحجز التنفيذي في الأخير قد ينتهي بنقل الملكية من المدين إلى الراسي عليه المزاد، وبالتالي لا بد من احترام الرسمية الواجبة في المعاملات المنصبة على العقار.

وعليه كيف وازن المشرع الجزائري بين المصالح المتضاربة لطرفي التنفيذ الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه؟ وما هي الإجراءات الاستثنائية لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار والمتميزة عن الحجز التنفيذي على المنقول نظرا لأهميته الخاصة؟

يمكن القول بأن توقيع الحجز التنفيذي على العقار لا يتم بصورة فجائية وإنما بإجراءات تكون سابقة أو مصاحبة لتوقيعه وقد تتم هذه الإجراءات في مواجهة المدين كما قد تتم في مواجهة غيره، والأهم من ذلك فإن الحجز التنفيذي على العقار وبمجرد توقيعه يرتب آثاراً، والتي تعتبر كضمانة للدائن، لكن في المقابل منح المشرع الجزائري وسائل بيد المدين يمكن له من خلالها الحد أو التخفيف من حدة هذه الآثار وهو ما سيتم التطرق إليه في هذا الفصل

أين سيتم معالجة إجراءات الحجز التنفيذي على العقار سواء كان تحت يد المدين أو تحت يد الغير في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فتم تخصيصه للآثار المترتبة على توقيع الحجز التنفيذي على العقار وكذا الوسائل التي يمكن من خلالها الحد من حدة هذه الآثار.

## المبحث الأول:

### إجراءات الحجز التنفيذي على العقار

تخضع إجراءات الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري إلى نظام إجرائي خاص يتناسب وطبيعة العقار الثابتة لاسيما الشكلية الواجب توافرها في جميع المعاملات المنصبة عليه، والتي لا بد ألا تهمل حتى وإن تعلق الأمر بنزع الملكية جبرا عن صاحبها.

وتختلف إجراءات الحجز التنفيذي على العقار باختلاف نوع العقار محل الحجز إن كان مشهرا أو غير مشهر، فلكل منهما إجراءات خاصة، فإن كان الأول يعتمد أساسا على شهر التصرفات الواردة على العقار، فإن لا يمكن تصور ذلك في النوع الثاني منها، ذلك لعدم وجود أصل ملكية بالمحافظة العقارية الذي يشترط كأساس لإمكانية الشهر العيني.

كما تختلف إجراءات الحجز أيضا باختلاف الشخص المحجوز عليه فقد يكون المدين، وقد يكون الغير الذي يأخذ حكم المدين لأسباب خاصة، أين أجاز للدائن الحجز على عقاره على الرغم من عدم مسؤوليته الشخصية عن الدين المحجوز من أجله.

وعليه سيتم التطرق إلى إجراءات الحجز التنفيذي على العقار تحت يد المدين في المطلب الأول من هذا المبحث مع مراعاة خصوصية الحجز التنفيذي على العقار غير المشهر، أما المطلب الثاني فسيخصص للحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري تحت يد الغير الذي أجاز المشرع أن يوقع الحجز على عقارات المدين التي انتقلت ملكيتها إليه أو ما يصطلح على تسميته بحائز العقار المرهون أو حتى عقار مملوك لغير المدين أصلا وأجاز المشرع التنفيذ عليه وهو عقار الكفيل العيني.

### المطلب الأول: توقيع الحجز التنفيذي على عقارات المدين

بعد استيفاء الشروط الواجب توافرها والسالف ذكرها في الفصل الأول من هذا الباب، وقيام الدائن بجميع مقدمات التنفيذ من تبليغ للسند التنفيذي وتكليف المدين بالوفاء وامتناع هذا الأخير



عن الوفاء بعد مرور المدة الزمنية المحددة بـ 15 يوما، يقوم الدائن بمباشرة إجراءات الحجز التنفيذي على عقارات و/أو الحقوق العينية العقارية لمدينه، إما بعد عدم كفاية المنقولات أو عدم وجودها. ويتم الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري أو ما اصطلح على تسميته بوضع العقار تحت يد القضاء بعمل ثلاثي مركب<sup>(1)</sup>، يستهل باستصدار أمر الحجز مرورا بتبليغه وصولا إلى قيده بالمحافظة العقارية وبهذا الإجراء الأخير يصبح عقار المدين محجوزا منتجا لجميع آثاره.

### الفرع الأول: استصدار أمر الحجز

تستوجب المادة 722 من ق إ م إ من أجل توقيع الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري استصدار أمر بذلك من طرف المحكمة المختصة.

#### أولاً: تقديم الطلب:

بعد استكمال مقدمات التنفيذ أول إجراء يقوم به الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي تقديم طلب الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري للمدين إلى المحكمة المختصة.

#### أ/ المحكمة المختصة:

يقدم طلب استصدار أمر الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية بناء على عريضة من نسختين إلى رئيس المحكمة الواقع بدائرة اختصاصها العقار المراد حجزه عن طريق أمانة الضبط.

وفي حال تعدد العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية محل الحجز يقدم الطلب إلى رئيس المحكمة الواقع بدائرة اختصاصها أحد العقارات وهذا ما نص عليه المشرع بموجب نص المادة 724 في

<sup>1</sup> - أحمد السيد صاوي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 303.

فقرتها الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>(1)</sup> التي أجازت الحجز على عدة عقارات بنفس الأمر، غير أنه عند صدور أمر الحجز، هذا الأخير الذي لا بد من تبليغه وقيده بمكتب الرهون بالمحافظة العقارية الكائن مقرها بمكان تواجد العقار، فإن كانت العقارات محل الحجز تقع بنفس دائرة الاختصاص فهذا لا يطرح أي إشكال، وإنما الإشكال يطرح في حال توقيع الحجز على عقارات تقع بدوائر اختصاص مختلفة، كون أنه عمليا من غير الممكن أن يقوم المحضر القضائي بتوقيع حجز خارج دائرة اختصاصه\* هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن قيد أمر الحجز بمحافظة عقارية غير مختصة إقليميا.

وبالنسبة لمعالجة هذا الإشكال نجد أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على وجوب استصدار أوامر الحجز بعدد أماكن تواجد المحافظات العقارية فإننا نجد أن المادة 99 من المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المعدل والمتمم المتضمن تأسيس السجل العقاري تنص على تمديد الآجال في حالة إجراء القيد في مكتبين أو أكثر<sup>(2)</sup> والتي نصت على أنه "... وفي حالة ما إذا كان يجب الإشهار في مكتبين أو أكثر فإن الأجل المنصوص عليه يمدد بخمسة عشر يوما كاملة بالنسبة لكل مكتب زيادة عن الأجل الأول..."

وعليه وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على استصدار عدة أوامر بالحجز حسب المكاتب التي يقيد بها أمر الحجز، فإن المادة أعلاه تستوجب ذلك، وهو الإجراء المعمول به في فرنسا بموجب نص المادة 2-321 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي التي تستوجب استصدار أوامر

<sup>1</sup>- تنص المادة 2/724 ق إ م إ على أنه "إذا كان للمدين عدة عقارات و/أو حقوق عينية عقارية، تقع في دوائر اختصاص مختلفة، يجوز للدائن استصدار أمر واحد بالحجز عليهما من طرف رئيس المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها إحدى هذه العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية".

\* - وسع القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي من الاختصاص الإقليمي للمحضر القضائي من المحكمة إلى المجلس القضائي.

<sup>2</sup>- ليلي زروقي، إجراءات الحجز العقاري، المجلة القضائية، العدد 2، 1997، ص 64.

بالحجز بحسب عدد مكاتب رهون<sup>(1)</sup>، وهو الحل المنطقي في نظرنا بالنسبة للحجز على عدة عقارات مشهرة تقع بدوائر اختصاص مكاتب رهون مختلفة.

أما بالنسبة للعقارات الغير مشهرة فنجد أن المشرع الجزائري لم ينص على إجراءات توقيع الحجز في حال تعددها خصوصا في انعدام الإحالة على تطبيق قواعد الحجز التنفيذي على العقارات المشهرة التي اعتمدها في كثير من المواطن.

### ب/ البيانات الواجب توافرها في الطلب

تضمنت المادة 722 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقراتها الأولى والثانية والثالثة البيانات الواجب توافرها في طلب استصدار أمر الحجز التنفيذي على العقار فضلا عن البيانات العامة المنصوص عليها في المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية\*، وهي على الخصوص:

1- اسم ولقب الدائن وموطنه الحقيقي وموطنه المختار في دائرة اختصاص المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار و/أو الحقوق العينية العقارية، ولا يقصد هنا مقدم الطلب الذي قد يكون الدائن كما قد يكون ممثله القانوني أو الاتفاقي، وإنما الدائن في حد ذاته، أما بالنسبة للموطن الحقيقي أو المختار فإن المشرع الجزائري في اعتقادنا يقصد دائرة اختصاص المحكمة التي أصدرت أمر الحجز في حال تعدد العقارات ووقوعها في دوائر اختصاص مختلفة.

2- اسم ولقب المدين وموطنه حتى وإن كان العقار المراد حجزه ليس في حيازته أو ليس ملكه كما هو الحال بالنسبة للحجز على العقار تحت يد الحائز أو عقار الكفيل العيني.

3- وصف العقار المطلوب حجزه مع بيان موقعه وأية بيانات أخرى تفيد في تعيينه طبقا لما هو ثابت في مستخرج سند الملكية، سواءا بذكر ما هو ثابت في المقرر الإداري أو السند العرفي في حال توقيع الحجز على العقارات الغير مشهرة.

<sup>1</sup> - act 312-2 « Lorsque la saisie porte sur des immeubles situés dans le ressort de plusieurs services de la publicité foncière, il est établi un commandement de payer ressort.

\* لاسيما الجهة القضائية التي يرفع إليها الطعن والإشارة إلى الوثائق والمستندات المؤيدة للطلب.

أما في حالة عدم إمكانية التوصل بأوصاف العقار فالأصل في الحجز التنفيذي على العقار أنه لا يقتضي انتقال المحضر القضائي إلى موقع العقار لإجراء الحجز وتعيين حارس عليه وتحرير محضر بكل ذلك، مثل ما هو الأمر بالنسبة للحجز على المنقول، ذلك أن العقار ثابت في مكانه، ومن الممكن معرفته وتحديد بطرق أخرى<sup>(1)</sup>.

غير أنه في حال تعذر على المدين أو المحضر القضائي معرفة بيانات العقار محل الحجز لسبب أو لآخر، أمكن المشرع الجزائري بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ووفقا لنص المادة 722 من ق إ م إ إمكانية استصدار أمر على عريضة للسماح للمحضر القضائي بالدخول إلى العقار من أجل تعيينه ووصفه وصفا دقيقا<sup>(2)</sup>، وذلك من أجل تبيان العقار محل الحجز تبينا نافيا للجهالة من أجل تلافي إشكالات التنفيذ فيما بعد، خصوصا وأن الحجز سينتهي في آخر المطاف إلى بيع العقار المحجوز وانتقاله للراسي عليه المزاد، لذا لا بد أن يبين في طلب أمر الحجز وأمر الحجز على حد سواء نوع الملكية مشاعة أم مشتركة، وطبيعة العقار إن كان بناية أو أرض لأن توقيع الحجز على الأرض دون البناية لا يوقع الحجز تلقائيا على هذه الأخيرة، كون أن المباني المقامة على العقار لا تعتبر عقارا بالتخصيص وينبغي أن يرد الحجز عليها صراحة<sup>(3)</sup>، وهذا على الرغم مما نصت عليه المادة 685 من القانون المدني بأن ملكية العقار تعني ملكية ما فوقها.

كما يجب أيضا ذكر تفاصيل العقار مثلا إن كانت الأرض محل الحجز فلاحية أم عمرانية، مشتملات هذه الأرض من غراس وأشجار... إلى آخره من البيانات التي تفيد في تعيينه. بالإضافة إلى بيان موقع العقار تحديد مساحته وإن كان أرضا يبين القسم، رقم الخريطة، الموقع والحدود. وإن كانت بناية يحدد الشارع والرقم، وإذا كانت العقارات المقسمة دون تغيير في حدود

<sup>1</sup> - علي أبو عطية هيكل، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 259.

<sup>2</sup> - المادة 12 من القانون رقم 03-06 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، السابق ذكره.

<sup>3</sup> - محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وآثاره العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 224.

ملكية الأرض بين أصحاب حقوق عينية متعددين يكون تعيينها بذكر أرقام القطع الواردة في البيان الوصفي أو مستند مماثل<sup>(1)</sup>.

ويعتبر هذا الأمر أمراً ولائياً غير قابل لأي طعن<sup>(2)</sup>، وهو نفس الحكم الذي نصت عليه المادة 401 من قانون المرافعات المصري في فقرتها الخامسة والتي نصت على أنه "وللدائن أن يتصدر بعريضة أمر بالترخيص للمحضر بدخول العقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار ومشمولاته، وله أن يصطحب من يعاونه في ذلك ولا يجوز التظلم من هذا الأمر".

### ج/ المرفقات:

تقديم طلب استصدار أمر الحجز من طرف الدائن وفقاً للشروط المذكورة أعلاه غير كاف بل لابد من أن يرفق الطلب بمجموعة من الوثائق أشارت إليها المادة 723 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وتتمثل في:

### 1- نسخة من السند التنفيذي المتضمن مبلغ الدين:

يقصد بالسند التنفيذي هنا النسخة التنفيذية وليس النسخة العادية أي بعد إهمار أحد السندات المذكورة في المادة 600 من ق إ م إ أو أي سند أعطاه المشرع صفة السند التنفيذي\* بموجب نص خاص بالصيغة التنفيذية\* مثلما نصت عليه المادة 601 من ق إ م إ، فلا يمكن بأي حال من الأحوال التنفيذ بالنسخة العادية للسند التنفيذي وإن حاز على قوة الشيء المقضي فيه.

<sup>1</sup> - مسعود كمين، الحجز العقاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2004/2003، ص14.

<sup>2</sup> - عبد الحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات طبقاً للتعديلات، دار الفكر للجامعي، الاسكندرية، 1993، ص623.

\* على سبيل المثال ما تناولته أحكام المادة 96 من القانون 11-02 المؤرخ في 2002/12/11 المعدلة بموجب المادة 56 من القانون 16-05 المؤرخ في 2005/12/31 من إضفاء صفة السند التنفيذي على الرهن القانوني المؤسس لفائدة البنوك والمؤسسات المالية والمؤسسات أخرى بنصها على أنه "دون المساس بالأحكام المخالفة، يؤسس رهن قانوني على الأملاك العقارية للمدينين لفائدة البنوك والمؤسسات المالية لضمان تحصيل ديونها والالتزامات التي تم الاتفاق عليها معها".

\* تعرّف الصيغة التنفيذية على أنها أمر صادر من الدولة إلى الجهة المنوطة بالتنفيذ ولو باستعمال القوة العمومية، وتكمن أهميتها في الدلالة على أن حاملها هو صاحب الحق في التنفيذ، كما أنها تعطي المحضر القضائي الصفة في مواجهة المنفذ ضده، بالإضافة إلى أن

**2- نسخة من محضر التبليغ الرسمي والتكليف بالوفاء:**

وذلك من أجل إثبات قيام الدائن بمقدمات التنفيذ من تبليغ للسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء بما تضمنه هذا الأخير ومراقبة المدة الممنوحة له إن تم احترامها أم لا، والمنوه بها بمحضر التكليف بالوفاء وهي 15 يوما من تاريخ التكليف بالوفاء.

**3- محضر عدم كفاية الأموال المنقولة أو عدم وجودها بالنسبة للدائن العادي:**

الأصل في التنفيذ الجبري ما نصت عليه القاعدة العامة التي تضمنتها المادة 188 من القانون المدني بأن أموال المدين كلها ضامنة للوفاء بديونه، لذلك يمكن للدائن أن ينفذ على أي مال من أموال المدين، غير أن المشرع الجزائري وعلى غرار التشريعات المقارنة ونظرا لأهمية العقار أورد قيودا على هذا المبدأ، وفرض ترتيبا عند القيام بالتنفيذ على أموال المدين وذلك بالتنفيذ على الأموال المنقولة ثم العقارية، وبالتالي عدم إمكانية التنفيذ على الأموال العقارية في وجود الأموال المنقولة، أما في حال عدم وجود المنقولات أو عدم كفايتها يمكن للدائن العادي الانتقال للتنفيذ على الأموال العقارية.

أما أصحاب التأمينات العينية فقد أعفاهم المشرع من هذا القيد، إذ بإمكانهم التنفيذ على عقارات المدين دون مراعاة هذا الترتيب، والتنفيذ على عقارات المدين حتى في وجود المنقولات وكفايتها. هذا بالنسبة للعقارات المشهورة أما العقارات الغير مشهورة فهنا نكون أمام حالة واحدة وهي أن يكون الدائن الحاجز هو دائن عادي، كون أن التأمينات العينية لا تثبت على العقار إلا بالشهر، وبالتالي لا مجال للحديث عن الدائن الممتاز ولا عن الحائز والكفيل العيني.

4- مستخرج عقد الرهن أو أمر التخصيص على العقار أو مستخرج من قيد حق الامتياز بالنسبة

لأصحاب التأمينات العينية:

ولأن أصحاب التأمينات العينية أعفاهم المشرع من شرط عدم وجود المنقولات أو عدم كفايتها كما سبق تبيانه وجب إثبات صفة الدائن الممتاز بإحدى هذه الوثائق - مستخرج عقد الرهن، أمر التخصيص على العقار، مستخرج من قيد حق الامتياز - ليغنيه ذلك عن تقديم محضر عدم وجود المنقولات أو عدم كفايتها مثل ما هو الحال بالنسبة للدائن العادي، وبالتالي يمكن للدائن الممتاز أي أصحاب التأمينات العينية على العقار محل الحجز التنفيذ مباشرة على العقار حتى في وجود المنقولات وكفايتها.

أما بالنسبة للحجز على العقارات الغير مشهورة فلم ينص المشرع الجزائي على وجوب إرفاق مستخرج عقد الرهن أو أمر التخصيص على العقار أو مستخرج قيد حق الامتياز كون أن هذه الوثائق لا يفترض وجودها إلا في العقارات المشهورة.

5- مستخرج من سند ملكية المدين للعقار:

الأصل في التنفيذ الجبري على العقار أن ينصب على الأموال العقارية المملوكة للمدين دون غيره، فلا يجوز توقيع الحجز على عقار انتقلت ملكيته إلى الغير أو لم يكن مملوكا للمدين أصلا، إلا أن الاستثناء وهو جواز الحجز على عقار المدين الذي انتقلت ملكيته إلى الغير إذا كان مرهونا، لما للدائن من حق التتبع على العقار وفي أي يد كان وهو ما نصت عليه المادة 882 من القانون المدني<sup>(1)</sup>.

أما الاستثناء الثاني الذي يمكن فيه التنفيذ على عقارات الغير وهو التنفيذ على عقار الكفيل العيني وهو الشخص الذي يقدم عقاره ضمانا لوفاء دين غيره.

<sup>1</sup>- تنص المادة 882 ق م على أن " الرهن الرسمي عقد يكسب به الدائن حقا عينيا على العقار لوفاء دينه، يكون بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان".

لذا فأهمية تقديم مستخرج سند الملكية\* يكمن في تأكيد أن العقار محل الحجز تعود ملكيته إما للمدين المسؤول مسؤولية شخصية عن الدين، أو من أجاز القانون التنفيذ عليه مثل ما هو الأمر بالنسبة لعقار الجائز والكفيل العيني كل حسب الحالة.

وعليه فإن كان الحجز منصبا على عقارات مشهورة لأبد من تقديم سند الملكية الذي بموجبه يثبت مالك العقار محل الحجز وكذا إثبات أصحاب التأمينات العينية<sup>(1)</sup>، أما إذا كان الحجز التنفيذي منصبا على عقارات غير مشهورة هنا لأبد من تقديم مستخرج من السند العرفي أو المقرر الإداري للعقار المراد حجزه.

#### 6- شهادة عقارية:

وهي وثيقة مستخرجة من سجلات الحفظ العقاري تبين ما قد شهر من محررات أو قيود على العقار وبموجبها يثبت عدم تصرف المدين في العقار تصرفا ناقلا للملكية أو يثبت التصرفات الواردة على العقار المراد حجزه<sup>(2)</sup>، بأن تتضمن هذه الشهادة جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار وكذا أسماء الدائنين وموطن كل منهم، وهو ما نصت عليه المادة 728 في فقرتها الثانية، وكذا معرفة الأشخاص الذين لديهم حقوق عينية واردة على العقار.

كما يحق لأي مواطن مهما كانت صفته أن يقدم طلبا إلى المحافظة العقارية الكائن بمقرها العقار محل الحجز، للحصول على معلومات بشأن هذا الأخير في شكل شهادة عقارية مقابل تسديد رسوم<sup>(3)</sup>.

\* - يختلف سند الملكية حسب نوع العقار الذي يتعلق به، ويمكن تعريفه على أنه كل وثيقة أو محرر يبين الوضعية القانونية للعقار في وقت معين ويدل على ملكية هذا العقار و/أو الحق العيني العقاري، ويحرر وفقا للإجراءات الشكلية التي حددها النصوص السارية المفعول عند تاريخ تحرير السند، ينظر عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، دار هومة، ط9، الجزائر، 2017، ص24.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 26.

<sup>2</sup> - ملزي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 65.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، ليلى زروقي، مرجع سابق، ص 205.



أما عن كيفية استخراج الشهادة العقارية من المحافظة العقارية لإجراء الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية والإطلاع على مراجع شهر العقار بالمحافظة العقارية، فيتم عن طريق طلب يقدمه المحضر القضائي على وثيقة تسلمها الإدارة CF1 و CF1 bis وهي إما نسخة كاملة عن البطاقة العقارية أو الحالة الإشهارية hypothecaire ou etat fiche d'immeuble.

فلهاتين الوثيقتين أهمية قصوى يتعين على المحضر القضائي الحصول عليها من المحافظة العقارية التابع لدائرة اختصاصها العقار موضوع الحجز وذلك للأسباب التالية:

- البطاقة العقارية هي التي تحدد الطبيعة القانونية للعقار والإجراءات والمعاملات الواردة عليه وكذا الأعباء المتعلقة به.

- أما قائمة الأملاك العقارية فتعطي تعيينا مختصرا للعقار ومراجع إشهاره وتأكيد وجوده.

فهذا نكون أمام فرضيتين إما أن تسلم شهادة سلبية بعدم وجود أي حق أو قيد يثقل العقار محل الحجز، أو أن تسلم شهادة إيجابية إذا ظهرت قيود أو تصرفات على هذا العقار<sup>(1)</sup>.

#### د- الجزء المترتب على تخلف إحدى البيانات أو المرفقات:

بالنسبة للجزء المترتب على عدم تضمن طلب أمر الحجز لأحد البيانات المشار إليها في المادة 722 من ق إ م إ أو عدم إرفاق الطلب بإحدى هذه الوثائق هو الرفض أو ما سماه المشرع الجزائري بعدم القبول وفقا لما نص عليه في المادة 723 من ق إ م إ<sup>(2)</sup>، إلا أنه يمكن تجديده باستكمال الناقص منها وإعادة رفع الطلب من جديد وبنفس الإجراءات وأمام نفس الجهة.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، ليلى زروقي، مرجع سابق، ص 203.

<sup>2</sup> نصت المادة 723 ق إ م إ في فقرتها الأخيرة على أنه "... إذا لم يرفق الطلب بإحدى هذه الوثائق رفض طلب الحجز، ويمكن تجديده عند استكمال الوثائق الناقصة"

### ثانياً: صدور أمر الحجز التنفيذي على العقار

بعد تأكد رئيس المحكمة المختص إقليمياً من استيفاء الطلب للبيانات المذكورة أعلاه وكذا الوثائق الواجب إرفاقها بالطلب يصدر أمراً<sup>(1)</sup> على عريضة في أجل أقصاه ثمانية أيام من تاريخ إيداع الطلب\*، يتضمن الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري للمدين، ويجب أن يتضمن هذا الأمر فضلاً عن البيانات المعتادة للأمر على العريضة لاسيما الجهة القضائية مصدرة الأمر وتاريخ صدوره والتنويه بالإطلاع على جميع وثائق الملف وكذا التنويه عن النصوص القانونية الخاصة بأمر الحجز، البيانات التي أوجبت المادة 724 في فقرتها الثالثة من ق إ م ضرورة ذكرها فيما يلي:

- نوع السند الذي تم بموجبه الحجز، تاريخه، الجهة التي أصدرته ومبلغ الدين المطلوب استيفاؤه.

- تاريخ التبليغ الرسمي للسند التنفيذي وتاريخ تكليف المدين بالوفاء.

- تعيين العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز، تعيينا دقيقا لاسيما موقعه، حدوده، نوعه، مشتملاته، مساحته، رقم القطعة الأرضية واسمها عند الاقتضاء مفرزا كان أو مشاعا وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإذا كان العقار بناية يبين الشارع، رقم البناية وأجزاء العقار...إلخ.

أما عن الجزء المترتب عن تخلف أحد البيانات السابق ذكرها، فإن أمر الحجز يكون قابلا للإبطال، وفقا لما نص عليه المشرع في المادة 724 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أنها قررت لمصلحة المدين المحجوز عليه، وبالتالي هو من له طلب الإبطال من عدمه.

### ثالثاً: التبليغ الرسمي لأمر الحجز

<sup>1</sup> - ينظر نموذج عن أمر الحجز التنفيذي على العقار بالملاحق ( الملحق رقم 01)، ص 323.

\* الغاية من تحديد المشرع لأجل معالجة الأوامر على العرائض من طرف القاضي هو حرصه على الفصل في آجال معقولة.

بعد استصدار الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي لأمر الحجز بعد كل الاجراءات التي سلف ذكرها والذي تم في غياب المدين مثل ما تقتضيه أحكام الأمر على العريضة\* وإعمالاً لمبدأ المواجهة المضمون بموجب المادة 3 من ق إ م إ وحق الدفاع المكرس دستورياً<sup>(1)</sup> لابد من تبليغ أمر الحجز للمدين وكل من أُلزم القانون بتبليغهم بموجب المادة 726 من ق إ م إ.

### أ/ المقصود بتبليغ أمر الحجز

يقصد بالتبليغ القضائي إعلام الشخص المراد تبليغه بالأوراق القضائية وبما يتخذ ضده من إجراءات وذلك طبقاً للشكل الذي حدده القانون<sup>(2)</sup> أو بصيغة أخرى هو الوسيلة القانونية لتبليغ الخصم بالإجراءات المتخذة ضده والتي يقتضي القانون تبليغه بها<sup>(3)</sup>، والهدف من التبليغ عامة وتبليغ أمر الحجز خاصة هو تكريس مبدأ الوجاهية واحترام حق الدفاع في مواجهة الخصم.

فبعد صدور أمر الحجز يقوم المحضر القضائي الكائن مكتبه بالمحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها العقار المراد حجزه بالتبليغ الرسمي لهذا الأمر<sup>(4)</sup> بطلب من الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي إلى المدين وكل من أوجب القانون تبليغهم، بموجب محضر تبليغ يشمل فضلاً عن البيانات العامة الواجب توافرها في أوراق المحضرين ذكر السند التنفيذي الذي يتم الحجز بموجبه، حضور المدين أو غيابه مع القيام بالإندار بدفع مبلغ الدين.

\* - تعرف الأوامر على العرائض على أنها قرارات وقتية أو تحفظية تصدر في غير خصومة وفي غياب من صدر الأمر ضده ودون تكليف بالحضور، بمقتضى السلطة الولائية لرئيس المحكمة أو القاضي المختص، لات مس موضوع الحق، وقد تتعلق به أو بتنفيذه، وترتب على صدوره في غيبة الشخص الذي صدر ضده عدم تمكنه من تقديم دفعه أو طلباته فيما يخص هذا موضوع هذا الأمر وهو ما عبر عنه المشرع الجزائري في نص المادة 310 من ق إ م إ بعبارة " دون حضور الخصم "، (تجدد الملاحظة أن المشرع الجزائري استعمل مصطلح الخصم ولم يصب في ذلك كون أننا لسنا بصدد خصومة كون أن الأمر على العريضة يصدر من دون خصومة لذا فالمصطلح الأصح هو من صدر الأمر ضده)، غير أنه في بعض الحالات يستوجب استدعاء من صدر الأمر ضده كما هو الحال بالنسبة لتسليم نسخة تنفيذية ثانية طبقاً لنص المادة 603 من ق إ م إ وهو ما عبرت عنه المادة 310 من ق إ م إ بعبارة " ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

<sup>1</sup> - تنص المادة 169 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أن " حق الدفاع معترف به".

<sup>2</sup> - عباس العبودي، شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، ط1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2006، ص124.

<sup>3</sup> - فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني: قانون المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكتملة له، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص 396.

<sup>4</sup> - ينظر نموذج من محضر تبليغ أمر الحجز بالملاحق (ملحق رقم 02)، ص326.

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا بد من تبليغ أمر الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري خلال 3 أشهر من صدوره، وإلا سقط وأصبح لاغيا وفقا لما تقتضيه القواعد العامة للأوامر على العرائض وهو ما نصت عليه المادة 311 من ق إ م<sup>(1)</sup>.

### ب/ الأشخاص الواجب تبليغهم بأمر الحجز:

قد يكون العقار المراد حجزه ملكا للمدين كما قد يكون ملكا لغيره كعقار الحائز والكفيل العيني لذا وجب تبليغهم أيضا بأمر الحجز، كما أن الحجز قد يهم أشخاصا آخرين لهم علاقة بالعقار لذا وجب تبليغهم كلهم بأمر الحجز وهم على الخصوص:

#### 1- المدين:

في جميع الأحوال وباعتبار أن المدين هو المسؤول عن الدين الذي يتم على أساسه توقيع الحجز سواء كان مالكا للعقار أم لا فلا بد من تبليغه.

ويشمل محضر تبليغ أمر الحجز ما نص عليه المشرع الجزائري من بيانات في المادة 407 من ق إ م، بالإضافة إلى تسليم نسخة من أمر الحجز مرفقة بمحضر التبليغ إلى المدين المحجوز عليه وهو ما تضمنته نص المادة 725 من ق إ م.

كما أوجب المشرع الجزائري أيضا توجيه إنذار للمدين من أجل تسديد مبلغ الدين خلال شهر من تاريخ التبليغ وإلا بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري محل الحجز جبرا عنه، إلا أن المشرع لم يحدد شكل الإنذار ولا كيفية توجيهه، بأن يتضمنه محضر التبليغ نفسه أو أن يتضمنه محضر مستقل، وفي نظرنا لا داعي لأن يوجه ضمن محضر مستقل فيكفي أن يتم التنويه عنه في محضر تبليغ أمر الحجز.

<sup>1</sup> - نصت المادة 311 في فقرتها الأخيرة ق إ م إلى أنه "كل أمر على عريضة لم ينفذ خلال أجل ثلاثة (03) أشهر من تاريخ صدوره، يسقط ولا يرتب أي أثر".

غير أنه إذا ما اختار المحضر القضائي أن يكون الإنذار في محضر مستقل عن محضر التبليغ فإن ذلك لا يضر من الأمر شيء، كونه يؤدي الغرض الذي أنشئ من أجله ألا وهو إنذار المدين بتسديد مبلغ الدين خلال شهر من تاريخ هذا التبليغ وإلا بيع العقار جبرا عنه.

لكن يجب التنويه على أنه في حال فصل المحضرين يجب أن يسبق تبليغ أمر الحجز الإنذار وإلا كان هذا الأخير باطلا<sup>(1)</sup>.

والحكمة من هذا الإنذار هو تحديد أجل من تاريخ التبليغ الرسمي المقدر بشهر والذي يعد آخر فرصة تمنح للمدين لسداد مبلغ الدين وإلا بيع العقار جبرا عنه.

ولا يرتب الإنذار بنزع الملكية قبل تسجيل أمر الحجز التنفيذي على العقار بالمحافظة العقارية إلا أثر واحد وهو قطع مدة التقادم السارية لصالح المدين، كما أنه يعتبر أول إجراء من إجراءات الحجز العقاري.

ويلاحظ أن الإنذار يبقى منتجا لآثاره بالنسبة لكامل العقار طالما بقيت ذمة المدين مشغولة بجزء من الدين، إلا أنه إذا قضي ببطلانه اعتبر كأن لم يكن وزالت كل آثاره بما فيها قطع التقادم<sup>(2)</sup>.

## 2- حائز العقار:

كما سبق القول بأنه لابد من تبليغ المدين بأمر الحجز للمدين لأنه المسؤول الشخصي عن الدين وبالتالي فإن التنفيذ سينصب بالضرورة على ذمته المالية دون غيره.

غير أنه إذا وقع التنفيذ على عقار مرهون وانتقلت ملكية هذا العقار إلى الغير فلا بد أن يبلغ هذا الأخير أيضا بأمر الحجز بعد تبليغ المدين وإنذاره بالوفاء<sup>(3)</sup>، ذلك أن الحائز انتقلت إليه ملكية العقار

<sup>1</sup> - الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية دراسة تأصيلية وتحليلية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 187.

<sup>2</sup> - نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية - الخصومة- التنفيذ- التحكيم، د ط، دار الهدى عين مليلة، 2008، ص 21.

<sup>3</sup> - أحمد مليجي، الموسوعة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 762.

مثقلا برهن وبالتالي هذا الرهن يخول للدائن الممتاز حق تتبع العقار في يد أي شخص تنتقل إليه ملكيته<sup>(1)</sup>.

فقد أكدت المادة 726 من ق م إ م في هذا الصدد على أنه إذا كان الدائن الحاجز دائنا ممتازا بأن يكون صاحب رهن، أو حق تخصيص أو حق امتياز، باعتبار أن له حق الأولوية وحق التتبع طبقا للمواد 986،947،882 من ق م، فيجب على الدائن الممتاز تبليغ الغير حائز العقار المثقل بتأمين عيني الذي له الخيار بين الوفاء بالدين.

وبالتالي تطهير العقار\* من التأمينات العينية المثقل بها أو التخلي عن العقار وقبول حجزه وبيعه بالمزاد العلني، أو مواجهة إجراءات التنفيذ، وهو ما سيأتي تفصيله في المطلب الثاني من هذا المبحث.

### 3- الكفيل العيني:

أجاز المشرع الجزائري أن يقدم شخص آخر غير المدين عقاره رهنا للوفاء بدين هذا الأخير بموجب نص المادة 884 ق م<sup>(2)</sup>، وبالتالي متى امتنع المدين عن الوفاء بالدين عند حلول الأجل يمكن للدائن الممتاز مباشرة إجراءات التنفيذ على عقار الكفيل العيني، لذا لا بد من تبليغ هذا الأخير بأمر الحجز من أجل منحه فرصة لسداد بالدين وتلافي نزع عقاره جبرا.

### 4- الغير الذي له تأمين عيني على العقار أو الحق العيني العقاري محل الحجز:

يتم تبليغ الغير الذي له تأمين عيني على العقار محل الحجز بأمر الحجز حتى وإن لم يحن أجل الوفاء، على اعتبار أن دينه يصبح حال الأداء بمجرد توقيع الحجز على العقار المثقل بالتأمين، وذو أولوية في استيفائه من ثمن العقار قبل الدائن الحاجز، باعتباره دائنا ممتازا والحاجز دائن عادي، ويعرف هذا الغير من خلال الشهادة العقارية التي تبين جميع الأعباء المثقل بها العقار.

<sup>1</sup> - دعاء بدري شاهين، إشكالات حجز الأموال غير المنقولة والتنفيذ عليها بالبيع وفقا لقواعد قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطني، نابلس، فلسطين، ص 37.

\* - قد نصت المادة 912 ومايلها من ق م إجراءات تطهير العقار من طرف الغير الحائز الذي انتقلت إليه ملكية العقار المرهون.

<sup>2</sup> - نصت المادة 884 من القانون المدني على أنه "يجوز أن يكون الراهن هو المدين نفسه أو شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين".

لكن لا بد أن يتم قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية قبل تبليغه للحائز والكفيل العيني وذلك لغل يدهما على العقار المحجوز ومنعهما من التصرف فيه تصرفا ناقلا للملكية، تفاديا لإعادة مباشرة إجراءات التنفيذ ضد من انتقلت إليه الملكية باعتباره حائزا جديدا.

#### 5- إخطار الضرائب:

أوجبت المادة 725 من ق إ م إ في فقرتها الأولى إخطار إدارة الضرائب بأمر الحجز<sup>(1)</sup> من أجل استيفاء الدولة للضرائب بعد بيع العقار بالمزاد العلني، كون أن العقار ينتقل مطهرا من جميع الحقوق للراسي عليه المزداد، بما فيها الضرائب.

#### الفرع الثالث: قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية

على الرغم من قيام الدائن باستصدار أمر الحجز التنفيذي على العقار وتبليغه للمدين إلا أن العقار لا يعتبر محجوزا بمجرد استيفاء هذه الإجراءات، بل لا بد من قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية ليترتب الحجز آثاره.

#### أولا: تأصيل وجوب قيد أمر الحجز

إذا كان الحجز التنفيذي منصبا على عقارات و/ أو حقوق عينية عقارية مشهورة، فيخضع قيد هذا الأمر لمبدأ الشهر المسبق المنصوص عليه في المادة 88 من المرسوم التنفيذي 63-76 المؤرخ في 1976/03/25 المتضمن تأسيس السجل العقاري والتي تقضي على أنه "لا يمكن القيام بأي تسجيل في المحافظة العقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارن للعقد أو القرار القضائي أو لشهادة الانتقال عن طريق الوفاة، يثبت حق المتصرف أو صاحب الحق الأخير...".

وبالتالي فإن كل المعاملات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر بين الأطراف أنفسهم ولا اتجاه الغير، إلا من تاريخ شهرها ونشرها في البطاقات العقارية للمحافظة العقارية التي يقع بدائرة اختصاصها العقار محل الحجز وهذا ما أقره المشرع الجزائري

<sup>1</sup> - نصت المادة 725 من ق إ م إ في فقرتها الأولى على أنه " ... مع إخطار إدارة الضرائب بالحجز".

بموجب المادة 793 من ق م<sup>(1)</sup>، وما أكدته نصوص المواد 15 و16 من الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري أين نصت المادة 15 منه على أنه "كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية..." بينما نصت المادة 16 من نفس الأمر على أن "العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني لا يكون لها أثر حتى بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية".

وعلى اعتبار أنه بعد إتمام إجراءات الحجز وانتقاله إلى مرحلة البيع وبيعه بالمزاد العلني، فإنه يتم انتقال ملكية العقار المنفذ عليه من المدين إلى الراسي عليه المزداد، لذا وجب قيد أمر الحجز وشهره بالمحافظة العقارية.

### ثانياً: إجراءات قيد أمر الحجز

يقوم المحضر القضائي بالتزامن مع تبليغ أمر الحجز للمدين أو في اليوم الموالي له كأقصى أجل بإيداع أمر الحجز في مصلحة الشهر العقاري بالمحافظة العقارية الكائنة بدائرة اختصاصها العقار محل الحجز لقيدته<sup>(2)</sup>، أو ما سماه المشرع الجزائري بمكتب الرهون في قانون الإجراءات المدنية السابق، وما يلاحظ بين القانونين السابق والحالي أن المشرع الجزائري حرص على تقليص آجال قيد أمر الحجز من شهر إلى يوم واحد كأقصى تقدير، وذلك لعدم ترك أية فرصة أمام المدين للتصرف في العقار إضراراً بالدائن الحاجز، خصوصاً إذا علمنا بأن العقار لا يعتبر محجوزاً إلا من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية.

<sup>1</sup> - نصت المادة 793 ق م على أنه "لا تنتقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون بالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

<sup>2</sup> - نصت المادة 725 من ق م إ في فقرتها الأخيرة على أنه "يودع أمر الحجز على الفور أو في اليوم الموالي للتبليغ الرسمي كأقصى أجل في مصلحة الشهر العقاري التابع لها العقار لقيد أمر الحجز".



غير أن المشرع الجزائري على الرغم من محاولة سد الثغرات عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية السابق، إلا أننا نجد أنه لم يحدّد الجزاء المترتب على عدم احترام آجال القيد، على خلاف المشرع المصري الذي رتب سقوط أمر الحجز إذا لم يسجل في مدة 15 يوماً وهو ما نص عليه في نص المادة 412 من قانون المرافعات المصري<sup>(1)</sup>.

فبعد إيداع المحضر القضائي لأمر الحجز يقوم المحافظ العقاري بقيد أمر الحجز مع وجوب الإشارة بالتدقيق إلى ساعة وتاريخ إيداع أمر الحجز، بترتيب كل أمر حجز سبق قيده في حال تعدد الحجوز.

كما نجد أن نص المادة 728 ف إ م إ أوجب على المحافظ العقاري قيد أمر الحجز من تاريخ الإيداع، وتسليم شهادة عقارية\* للمحضر القضائي أو إلى الدائن الحاجز خلال 8 أيام من تاريخ القيد. ولقد عالجت المادة 727 ق إ م إ حالة تعدد الحجوز بأنه في حال قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية ثم ظهر دائن آخر بيده سند تنفيذي وجب على المحضر القضائي تسجيله مع الدائن الحاجز، ثم التوجه إلى رئيس المحكمة من أجل استصدار أمر على عريضة يتضمن قيده بالمحافظة العقارية مع الدائن الحاجز الأول، ويصبح من تاريخ القيد طرفاً في إجراءات التنفيذ<sup>(2)</sup>.

إلا أن جواز توقيع عدة حجوز على نفس العقار لا يعني أن كل دائن قيد أمر الحجز على العقار و/أو الحق العيني العقاري القيام بإجراءات التنفيذ على حده، وإنما يواصل الإجراءات من قيد أمر الحجز أولاً، ولعلّ الحكمة من عدم اتخاذ كل دائن إجراءات مستقلة عن بقية الدائنين هو عدم تكرار

<sup>1</sup>- نصت المادة 412 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على أنه " يجب أن يسجل الإنذار وأن يؤشر بتسجيله على هامش تسجيل التنبيه خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسجيل التنبيه وإلا سقط تسجيل التنبيه.

\*- تتضمن الشهادة العقارية جميع القيود والحقوق المثقلة للعقار و/أو الحق العيني العقاري محل الحجز وكذا أسماء الدائنين وموطن كل منهم وذلك لمعرفة الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار المحجوز.

<sup>2</sup>- بوجلال فاطمة الزهراء، الرقابة القضائية على إجراءات الحجز، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2015، ص

اتخاذ نفس إجراءات التنفيذ إضافة إلى التخفيف من مصاريف ونفقات التنفيذ<sup>(1)</sup> التي ستقتطع من أموال المدين المحجوزة بعد بيعها بالمزاد العلني.

ومن هنا وبعد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية يصبح العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزا ومرتباً لجميع آثاره من هذه اللحظة، ولا شك أن الغاية المتوخاة من قيد أمر الحجز حماية الغير حسن النية الذي يتعامل مع المدين المحجوز عليه، لإمكانية اطلاعه على حالة العقار والمنازعات الواقعة بشأنه قبل التعامل مع العقار، وكذا توحيد الإجراءات الواقعة على نفس العقار.

غير أنه من جهة أخرى قد يحدث وأن يتقاعس الدائن الحاجز الذي باشر إجراءات التنفيذ عن إتمام الإجراءات بتواطأ مع المدين المحجوز عليه إضراراً ببقية الدائنين أو حتى في حال التخلي طواعية عنها، فمن آثار التدخل في الحجز يجوز لبقية الدائنين إتمام الإجراءات أين نصت المادة 909 ق م "إذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع ملكية العقار انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل".

هذا وأن إبطال الحجز الأول لا يؤثر على بقية الحجوز الأخرى اللاحقة الواقعة على نفس العقار إذا كانت صحيحة<sup>(2)</sup>.

ومن جهة أخرى فإن المشرع الجزائري وبموجب نص المادة 727 من ق م إ في فقرتها الأخيرة وبمفهوم المخالفة أجاز شطب الحجز بصدور أمر بذلك<sup>(3)</sup>، دون أن يؤثر هذا الشطب على حق الدائنين المتدخلين في مواصلة إجراءات التنفيذ، والعلة في ذلك أن يتم منح الفرصة للدائنين المتدخلين في الحجز من إمكانية مواصلة إجراءات التنفيذ إذا تخلى الدائن الحاجز عنها أو توواطأ مع المدين المحجوز عليه إضراراً ببقية الدائنين.

<sup>1</sup> - تواتي الصديق، طرق التنفيذ - الحجز-، محاضرات ألقيت على طلبة السنة الثانية قضاة، الدفعة 18، المدرسة العليا للقضاء، 2008/2007، ص 38.

<sup>2</sup> - محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وآثاره العامة، المرجع السابق، ص 193.

<sup>3</sup> - نصت المادة 727 في فقرتها الأخيرة على أنه " ولا يجوز شطب التسجيلات والتأشيريات إلا بصدور أمر مخالف".

## المطلب الثاني: توقيع الحجز التنفيذي على عقارات غير المدين

الأصل في التنفيذ أن ينصب على الذمة المالية للمدين دون غيره لأنه مسؤول مسؤولية شخصية عن الدين المنفذ من أجله، وعليه لا يجوز توقيع الحجز على أموال غير مملوكة لهذا الأخير، غير أنه وكاستثناء يمكن للدائن الذي له حق عيني تبعي على العقار محل الحجز<sup>(1)</sup>، كالدائن المرتهن رهنا رسمياً، أو صاحب امتياز أو تخصيص التنفيذ على العقار حتى بعد انتقاله للغير، فهذا الدائن والمسعى بالدائن الممتاز تبقى له الأفضلية، وخول له القانون حق التتبع ومتابعة التنفيذ الجبري على هذا العقار في أي يد ينتقل إليها هذا العقار<sup>(2)</sup> أي في يد الحائز، كما يمكن التنفيذ أيضاً على عقار لم يكن من الأصل ملكاً للمدين وهو عقار الكفيل العيني.

فالغير الذي يمكن حجز عقاره في هذه الحالة إما أن يكون قد اكتسب ملكية العقار وهو مثقل بحق عيني تبعي، ومن ثمة يطلق عليه وصف الحائز، وإما أن يكون قد رهن عقاره ضماناً لدين غيره ويطلق عليه بالكفيل العيني.

وخلافاً لقانون الإجراءات المدنية السابق والذي لم يكن ينظم إجراءات حجز العقار تحت يد الغير، أين كان يتم الرجوع بخصوصه إلى القانون المدني في هذا المجال، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي نص على إجراءات الحجز على العقار تحت يد الحائز والكفيل العيني وتفصيلها.

### الفرع الأول: الحجز على العقار تحت يد الحائز

إن انتقال ملكية العقار المرهون قد يعود لأسباب إرادية كالبيع والهبة أو لأسباب غير إرادية كالإرث، فالمسؤول هنا لا يتوافر على عنصر المديونية، فالحائز لا يكون مسؤولاً عن الدين المضمون بالرهن إلا في حدود قيمة العقار المرهون<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> voir: Jaque Ghestin, Traite de droit civil- les obligations- le contrat, paris, 1980, p23. حقه من مزاحمة الدائنين الآخرين له -

<sup>2</sup> أحمد خليل، التنفيذ الجبري، دط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص397.

<sup>3</sup> أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، المسؤولية العينية لحائز العقار في الرهن التأميني، مجلة البحث، المجلد 38، العدد 21، جامعة البعث، سوريا، 2006، ص16.

فعلى الرغم من أن الحائز ليس طرفا في الدين أو الرهن، فالدائن المرتهن يستطيع أن ينتزع العقار المرهون منه ويبيعه جبرا عنه بالمزاد العلني ليستوفي حقه من ثمنه.

### أولاً: المقصود بحائز العقار

لا يقصد بالحائز في هذا المقام اصطلاح الحائز في القانون المدني في المواد 808 إلى 843 منه، بأنه الشخص الذي يضع يده على محل حق عيني عقاري مدة محددة، ويمارس عليه سلطات معينة وتنصرف إلى اكتساب الحق العيني عليه بانتهاء المدة المحددة في القانون ويتوافر شروط منصوص عليها في القانون لهذه الحياة<sup>(1)</sup>.

وإنما هو ما تطرق إليه القانون المدني في المواد من 911 إلى 932 أين عرّف المشرع الجزائري حائز العقار المرهون على أنه " كل شخص انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو حق عيني آخر قابل للرهن، دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن، وهو نفس التعريف الذي ذهب إليه المشرع المصري في نص المادة 1060 من القانون المدني المصري بقوله " كل من انتقلت إليه بأي سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أي حق عيني قابل للرهن دون أن يكون مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن"<sup>(2)</sup>.

كما عرفته محكمة النقض المصرية في حكم لها بأن الحائز في التنفيذ العقاري هو من اكتسب ملكية عقار مرهون أو مأخوذ عليه حق اختصاص بموجب سند مسجل سابق على تسجيل التنبيه بنزع

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية - نظرية السند التنفيذي وأنواعه-، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000، ص 949.

<sup>2</sup> - المادة 1060 من القانون المدني المصري رقم 131-1948 المؤرخ في 1948/07/29، المعدل بالقانون رقم 34 لسنة 2018، والساري بتاريخ 2018/10/01.

الملكية دون أن يكون مسؤولاً شخصياً عن الدين المضمون، وتكون له بذلك مصلحة في الدفاع عن هذا الحق ومنع بيعه<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: شروطه

وفقاً للتعريف السابقة للحائز فإن الشخص يعتبر حائزاً إذا توافرت فيه مجموعة من الشروط، والمتمثلة أساساً فيما يلي:

#### 1- أن يكون العقار المحجوز مثقلاً برهن:

لتحقق صفة الحائز لابد أن يكون العقار المحجوز مثقلاً برهن أو أي حق عيني تبعية كحق الاختصاص أو حق الامتياز، وبمفهوم المخالفة أن يكون محل الرهن عقاراً أو حقاً عينياً أصلياً قابلاً للرهن، أي أن يكون نوع الحق المرهون أصلياً قابلاً للرهن، فيعد حائزاً للعقار كل من المالك وصاحب الانتفاع ومالك الرقبة، أما الحقوق العينية التبعية والشخصية والحقوق العينية الأصلية الغير قابلة للرهن فلا يعد مكتسبها حائزاً<sup>(2)</sup>.

فالمرتهن ليس بحائز، ولو كان مرتهناً حيازياً وعلى المرتهن رهناً تأمينياً في هذه الحالة أن يوجه إجراءات نزع الملكية إلى الراهن لا إلى المرتهن، بالرغم من أن العقار يكون في حيازة هذا الأخير، كما أن المستأجر لا يعتبر حائزاً أيضاً وليس للمرتهن أن ينزع العقار من يده ولو كان عقد الإيجار مسجلاً بل يتعين توجيه إجراءات التنفيذ ضد الراهن، هذا ولا يعد صاحب الارتفاق حائزاً هو الآخر لأن حق الارتفاق لا يرهن<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - نقض 1984/01/24 سنة 39 ق، ونقض 1983 الطعن رقم 75 سنة 41. أشار إليه أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 669، وينظر في ذلك أيضاً بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة العامة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، 2008/2007، ص 23.

<sup>2</sup> - محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الحقوق العينية التبعية، المرجع السابق، ص 114. فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات الجديدة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971، ص ص 321، 322.

<sup>3</sup> - أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، المرجع السابق، ص 20.

## 2- أن تنتقل ملكية العقار المثقل بتأمين عيني إلى الحائز:

ويصلح أن تنتقل الملكية من المدين إلى الغير بأي سبب من أسباب اكتساب الحق كالبيع، الهبة، الوصية إلى شخص آخر ويسمى هذا الغير بالحائز.

## 3- أن يكون الحائز قد اكتسب الحق بعد قيد الرهن وقبل قيد أمر الحجز:

ويشترط أيضا لاكتساب الشخص صفة الحائز أن تكون ملكية العقار المرهون أو الحق العيني الوارد عليه الرهن قد انتقلت إليه بعد تسجيل الرهن وقبل قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية.

ذلك أن الملكية إذا انتقلت إلى الشخص قبل تسجيل الرهن، فإن الدائن المرتهن لا يستطيع أن يحتج بحقه في مواجهته ولا يكون له الحق في مباشرة إجراءات التتبع.

أما إذا انتقلت الملكية إلى المتصرف إليه بعد قيد أمر الحجز فهنا لا يسري حق المتصرف إليه في حق الدائن المرتهن، ولهذا الأخير أن يتجاهل التصرف وأن ينفذ على العقار المرهون في مواجهة الراهن باعتباره مالكا له<sup>(1)</sup>.

## 4- ألا يكون الحائز مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين الموثق بالرهن:

فلا يعد حائزا كل من المدين المتضامن، الكفيل الشخصي والكفيل العيني إذا آل إليه العقار المرهون، وكذا الوارث فهو ليس بحائز أيضا لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون.

وعليه مما سبق توضيحه من شروط نجد بأن الدائن الذي يتمتع بحق عيني تبعي هو من له حق التنفيذ على عقار الحائز لما له من حق التتبع، أما الدائن العادي فلا يجوز له التنفيذ على عقار الحائز لأن التصرف في العقار من قبل المدين يكون نافذا في حقه باعتباره أن الحائز تلقى هذا الحق قبل

<sup>1</sup> - أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، المرجع السابق، ص 21.

تسجيل أمر الحجز، وعليه فإن الدائن العادي لا يتمتع بحق التتبع الذي يمكنه من مباشرة الإجراءات في مواجهة المتصرف إليه<sup>(1)</sup>.

### ثالثاً: إجراءاته

متى آل العقار أو أي حق عيني آخر قابل للرهن مثقلاً به إلى الحائز كان باستطاعة الدائن المرتهن مباشرة إجراءات نزع ملكية العقار المرهون في مواجهة الحائز بما له من حق التتبع\*.

وفضلاً عن قيام الدائن بإجراءات الحجز في مواجهة المدين باستصدار أمر الحجز وتبليغه له وقيده بالمحافظة العقارية، وجب على الدائن الحاجز القيام بإجراءات إضافية توجه ضد الحائز كما لو كان ينفذ على عقار المدين وهو أن يتم تبليغه بأمر الحجز هو الآخر وهو ما نصت عليه المادة 726 من ق إ م<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى إنذار حائز العقار<sup>(3)</sup> بسداد الدين، التخلية أو مواجهة إجراءات التنفيذ.

ولكي ينتج الإنذار أثره اتجاه الحائز، وجب أن يكون مصحوباً بتبليغ الإنذار في وقت واحد<sup>(4)</sup>، ويأخذ شكل الإنذار الموجه إلى الحائز نفس شكل الإنذار الموجه إلى المدين، إلا أن الاختلاف يكون في الخيارات الموجهة إلى كل منهما، فالخيار الوحيد الممنوح للمدين وهو سداد الدين وإلاّ بيع عقاره جبراً عنه، بينما يمنح لحائز العقار الخيار بين سداد الدين خلال شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر الحجز وإلاّ بيع العقار جبراً عنه، وهو نفس الإجراء الممنوح للمدين بموجب نص المادة 725 من ق إ م في فقرتها الثانية، أو التخلي عن العقار وإما تتخذ إجراءات التنفيذ في مواجهته.

<sup>1</sup> - فتحي والي، التنفيذ وفقاً لمجموعة المرافعات الجديدة، مرجع سابق، ص 235 ، 236.

\* - يعرف حق التتبع على أنه " حق الدائن المرتهن في ملاحقة المال المرهون في حال انتقال ملكيته إلى الغير، من أجل استيفاء دينه من ثمنه بعد التنفيذ عليه" ولتحقق حق التتبع لابد من توافر شرطين أساسيين وهما: حلول أجل الدين المضمون بالرهن والشرط الثاني قيد هذا الرهن بالمحافظة العقارية. ينظر في ذلك سمير السيد تناغو، مصادر الالتزام، ط 1999، ص 163 ومايلها. محمود وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني الأردني، الحقوق العينية التبعية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1998، ص 113.

<sup>2</sup> - نصت المادة 726 من ق إ م على أنه "إذا كان الدائن الحاجز، دائناً مرتهنًا، دائناً ممتازًا، له تأمين عيني على العقارات المراد حجزها، يقوم بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى حائز العقار المرهون...".

<sup>3</sup> - Cécile Robin, Procédures civiles d'exécution, dyna-sup, Paris, p104.

<sup>4</sup> - أين نصت المادة 923 ق م على أنه "... ويكون الإنذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع التنبيه في وقت واحد" كما نصت المادة 411 من قانون المرافعات المدنية والتجارية مصري على نفس الأحكام ينصه على أنه "...ويجب أن يكون الإنذار مصحوباً بتبليغ التنبيه إليه وإلا كان باطلاً".

غير أن المشرع الجزائري لم ينص على ميعاد لتوجيه هذا الإنذار غير أنه بالرجوع لنص المادة 734 ق إ م إ فإنها تستوجب اشتغال الإنذار على بيان أمر الحجز وتاريخ قيده بالمحافظة العقارية مما يعني أن إنذار الحائز يتم بعد تبليغ المدين وإنذاره وقيده أمر الحجز بالمحافظة العقاري.

### رابعاً: الخيارات الممنوحة للحائز

نجد أن المشرع الجزائري عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية لم يمنح نفس الخيارات التي منحها القانون المدني للحائز الذي منحه بموجب المادة 911 من القانون المدني ثلاث خيارات وهي: قضاء الدين، تطهير العقار\*، أو التخلي إضافة إلى مواجهة إجراءات التنفيذ، بينما نجده في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تخلى عن خيار التطهير وأبقى على خيار سداد الدين أو التخلية فقط من خلال المادة 726 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في فقرتها الثانية.

### أ/ الوفاء بالدين:

يمكن تعريف الوفاء على أنه اتفاق بين الحائز والدائن المرتهن على قضاء الدين المضمون بالرهن التأميني، فهو يتمثل في تنفيذ ذات الالتزام الذي تعهد به المدين الراهن<sup>(1)</sup>. وهو الخيار الذي يضمن للحائز بقاء العقار ملكاً له<sup>(2)</sup>، ولا بد في السداد أن يتضمن أصل الدين أي كل ما وثقه عقد الرهن والمصاريف التي تكبدها الدائن نتيجة مباشرته لإجراءات التنفيذ، وإذا لم يدفعها جميعها كان للدائن المرتهن الاستمرار في التنفيذ على العقار مهما كان الباقي من الدين ضئيلاً عملاً بقاعدة عدم قابلية الرهن للتجزئة.

\* تطهير العقار وسيلة قانونية يستطيع الحائز بمقتضاها أن يعرض على الدائنين المقيدة ديونهم قبل شهر سن الملكية قيمة العقار، فإذا وافق الدائنون على ذلك وفي الحائز لهم هذه الديون وفق ترتيب استحقاقهم، ويترتب هلى هذا الوفاء تخليص العقار من جميع الرهون حتى تلك التي لم يصب أصحابها شيئاً من قيمة العقار، وفي حالة رفض جميع الدائنين أو بعضهم العرض الذي تقدم به الحائز وجب عليهم في هذه الحالة طلب بيع العقار ولو كانت ديونهم غير مستحقة بعد. ينظر في ذلك محمد إبراهيم أبو الهيجاء، علاء شوكت الدليمي، الوسائل الممنوحة لحائز العقار في مواجهة الدائن المرتهن (دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي)، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، ملحق 4، جامعة الأردن، 2016، ص 1463

<sup>1</sup> - محمد إبراهيم أبو الهيجاء، علاء شوكت الدليمي، المرجع السابق، ص 1460.

<sup>2</sup> - إسماعيل إبراهيم الزيايدي، التنفيذ العقاري، مطبعة روز اليوسف الجديدة، القاهرة، مصر، 1997، ص 166.



وفي هذه الحالة للحائز الرجوع على المدين الراهن فيما وفي للدائنين، وله الحلول محل الدائنين المرتهين الذين وفي لهم ديونهم، أين نص على ذلك المشرع الجزائري من خلال نص المادة 931 من القانون المدني والتي جاءت صياغتها كالتالي: " ... ويرجع الحائز أيضا على المدين بما دفعه زيادة على ما هو مستحق في ذمته بمقتضى سند الملكية أيا كان السبب في دفع هذه الزيادة، ويحل محل الدائنين الذين وفّاهم حقوقهم، وبوجه خاص فيما لهم من تأمينات قدّمها المدين دون التأمينات التي قدمها شخص آخر غير المدين"، مع بقاء حقه في هذا الخيار - الوفاء بالدين - إلى يوم إيداع قائمة الشروط وفقا نص المادة 915 ق م.

### ب/ التخلية:

ويقصد بالتخلية ترك الحائز الحيازة المادية للعقار المرهون لحارس يعينه قاضي الأمور المستعجلة، لكي يتخذ الدائن المرتهن إجراءات التنفيذ على العقار في مواجهته ولا يظهر اسم الحائز للعيان<sup>(1)</sup>.

يختلف هذا الخيار من حيث الهدف عن سابقه، بأن خيار سداد الدين يهدف من خلاله الحائز على الإبقاء على ملكية العقار له، أما التخلية فتهدف إلى منع اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته، لذلك فهي لا تمنع حق التبعية ولا تعطله، لكن بمقتضاها لا يجرى التنفيذ في مواجهة الحائز وإنما يجري في مواجهة الحارس الذي تعينه المحكمة.

### ج/ مواجهة إجراءات التنفيذ:

إذا لم يرقم الدائن لا بسداد الدين ولا بتخلية العقار، فلا مناص من تحمله إجراءات نزع الملكية في مواجهته، بأن يتم قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية باسم الحائز، وهي إجراءات لا تختلف عن الإجراءات التي تتخذ في مواجهة المدين، وتنتهي بإخراج العقار من ذمة الحائز ببيعه بالمزاد العلني وتنتقل ملكيته إلى الراسي عليه المزاد، غير أنه يمكن للحائز الرجوع على المدين.

<sup>1</sup> - أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، مرجع سابق، ص 29

غير أنه في نهاية دراسة الخيارات الممنوحة للحائز لمواجهة إجراءات التنفيذ نتساءل لماذا تراجع المشرع الجزائري عن خيار التطهير\* الذي أقره بموجب المادة 911 ق م<sup>(1)</sup>؟ وبما أنه عملا بالقاعدة "الخاص يقيد العام" هل يعتبر ذلك تصريح ضمني من المشرع بتعديل المادة 911 ق م بحذف خيار التطهير؟ خصوصا وأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاحق للقانون المدني، في نظرنا كان الأجدر بالمشرع عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية أن يساير القانون المدني فيما جاء به من قواعد لا أن يقع في التناقض، وبمفهوم المخالف إن أراد التخلي عن اختيار التطهير الممنوح للحائز من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية كان لابد من تعديل القانون المدني هو الآخر كي لا يقع في التناقضات، أم أن المشرع سقط منه سهوا هذا الخيار؟

خصوصا وأن خيار التطهير يخدم الأطراف الثلاث:

فهو يخدم المدين بأن يوفى دينه دون أن تتخذ ضده إجراءات التنفيذ والتي ستضرّ لا محال بسمعته، وتجنبه تحمل مصاريف التنفيذ الإضافية، ويخدم الدائنين المرتهنين بحصولهم على قيمة العقار دون الحاجة إلى اتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري على العقار المعقدة والطويلة وفي الأخير قد يباع العقار بالمزاد العلني بأقل من ثمنه الحقيقي، وبالتالي إمكانية عدم حصول بعض الدائنين المتخلفين في المرتبة على أي شيء إذا لم تكف الحصيلة سداد جميع الديون على الرغم من أنهم هم من باشروا إجراءات التنفيذ الجبري.

كما تخدم الحائز باحتفاظه بملكية العقار المرهون مطهرا من جميع الديون دون أن يكون مضطرا لدفع أكثر من قيمة العقار، كما أن هذه الوسيلة تسمح للحائز بالتخلص من جميع الديون

\* مفهوم التطهير يختلف عن مفهوم الوفاء وإن كان كلاهما يهدفان إلى تحرير العقار من التأمينات المثقلة له واحتفاظ الحائز بملكية العقار، غير إن كان له حق التطهير يمكن أن يمارسه قبل حلول أجل الوفاء، فهذا الخيار يتميز بعنصر المبادأة من طرف الحائز وهو من يحدد شروط التحرير عكس الوفاء الذي لا بد أن يقوم فيه الحائز بسداد جميع الديون المضمونة بالرهن وكذا المصاريف، ينظر في ذلك أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، المرجع السابق، ص 28.

<sup>1</sup> نصت المادة 911 ق م في فقرتها الثانية على أنه " ... يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن يقوم بنزع ملكية العقار المرهون من يد الحائز لهذا العقار، إلا إذا اختار الحائز أن يقضي الدين أو يظهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه".

قبل حلول أجلها، أي أن حق الحائز في التطهير يثبت بمجرد انتقال ملكية العقار المرهون إليه، دون انتظار حلول الأجل وتبليغ الحجز للحائز وإنذاره.

### الفرع الثاني: الحجز على عقار الكفيل العيني

قد يقدم الرهن من المدين مثل ما هو الحال بالنسبة للحائز الذي انتقلت إليه ملكية العقار المرهون، كما قد يقدم الرهن من شخص آخر غير المدين وهو الكفيل العيني فما المقصود بهذا الأخير؟ وكيف يمكن التنفيذ على عقار مملوك له خصوصا وأنه غير مسؤول مسؤولية شخصية عن الدين المنفذ من أجله، ولم تنتقل إليه ملكية العقار مثقلة برهن مثل ما هو الأمر بالنسبة للحائز؟ وما هي الإجراءات المتخذة للتنفيذ على عقاره؟.

#### أولاً: تعريف الكفيل العيني

هو شخص غير المدين يرتب حق الرهن على عقاره لضمان الوفاء بالدين المترتب في ذمة المدين وهو لا يسأل عن الدين إلا في حدود العقار الذي قدمه<sup>(1)</sup>.

كما يعرف على أنه "هو شخص آخر يقدم عقارا له ضمانا لدين على شخص آخر، أي أنه ليس مدينا أو مسؤولا شخصيا عن الدين"<sup>(2)</sup>.

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن المادة 884 ق م بأن الراهن يجوز أن يكون المدين نفسه أو شخص آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين، ويشترط أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه، فإذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين، فلا يجوز التنفيذ على ماله إلا على ما رهن من ماله، وذلك طبقا لنص المادة 901 من نفس القانون.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، ج 10، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 17.

<sup>2</sup> - أحمد هندي، الصفة في التنفيذ، دراسة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2000، ص 173.

ويعتبر مركز الكفيل العيني قريب من مركز الحائز، فهو الآخر غير مسؤول مسؤولية شخصية عن الدين ومسؤوليته عينية لا تتجاوز العقار المرهون بالدين، ولا تنصرف على كامل ذمته المالية حتى وإن كان العقار غير كافي لسداد الدين.

إلا أن مصدر مسؤولية الحائز هو القانون، نشأت بسبب انتقال ملكية العقار المرهون إليه، ويعتبر الحائز أجنبيا عن عقد الرهن، أما مسؤولية الكفيل العيني فهي أصلية نشأت برضا هذا الأخير وهو طرف في عقد الرهن على عكس سابقه.

### ثانيا: إجراءات الحجز على عقار الكفيل العيني:

لم يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية إلا مادة وحيدة التي عالجت إجراءات الحجز على عقار الكفيل العيني وهي المادة 726 منه والتي نصت على أنه " في حالة الحجز على العقار تحت يد الكفيل العيني فإنه يتم التبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى هذا الأخير، الذي له الخيار بين الوفاء بالدين، أو التخلية أو قبول إجراءات الحجز\* والبيع وهو ما يتوافق ونص المادة 902 من القانون المدني<sup>(1)</sup>. وعليه فإن إجراءات الحجز ضد الكفيل العيني تنحصر في تبليغ أمر الحجز إلى المدين وقيده بالمحافظة العقارية، كما لو كان الحجز منصبا على عقارات المدين ويلي ذلك تبليغ الكفيل العيني بأمر الحجز وإنذاره<sup>(2)</sup> بأن يسدد الدين والمصاريف أو تخلية العقار أو مواجهة إجراءات الحجز.

\* وهي نفس الخيارات المقدمة للحائز والتي تم معالجتها ضمن الفرع الأول من هذا المطلب، ينظر ص 82 وما يليها من المذكرة.  
<sup>1</sup> نصت المادة 902 ق م في فقرتها الثانية على أنه " ... وإذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين جاز له تفادي أي إجراء مجه إليه إن هو تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع والأحكام التي يتبعها الحائز في تخلية العقار".  
<sup>2</sup> نجد أن المشرع أوجب بموجب نص المادة 725 ق م إ إنذار المدين بدفع مبلغ الدين والإبقاء على العقار جبرا عنه عند تبليغه بأمر الحجز، كما أوجب توجيه إنذار لحائز العقار بموجب نص المادة 734 من نفس القانون ومنحه الخيار بين دفع مبلغ الدين أو تخلية العقار وإلا بيع العقار جبرا عنه، غير أننا لا نجد لهذا النص مثيل بالنسبة لإجراءات الحجز على عقار الكفيل العيني الذي لم ينص المشرع الجزائري على إنذاره، وعليه هل يتم الاكتفاء بتبليغه بأمر الحجز أم يعامل معاملة المدين؟  
 بأن يتم إنذاره في نفس الوقت أثناء تبليغ بأمر الحجز وهو الإجراء الأصح في نظرنا كون أنه لا بد أن يتم إنذاره لاحتساب الأجل للبدء في مرحلة البيع وكذا لا يتم منحه للخيارات إلا بإعذاره، ذلك أن الكفيل العيني حكمه كحكم المدين لأنه هو من رهن عقاره وفاء بدين المدين لذا سيعامل عقاره كما لو أنه يوقع الحجز على عقارات المدين إلا ما يخص الخيارات الممنوحة له.

فإذا اختار الكفيل العيني تسديد مبلغ الدين والمصاريف فإنه بمفهوم المخالفة يحتفظ بملكية عقاره، أما إذا اختار التخلية فإن ذلك يتم بموجب تقرير يقدمه إلى كتابة ضبط المحكمة الكائن بدائرة اختصاصها العقار محل الحجز ويطلب التأشير بذلك على هامش قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، وتبلغ الدائن بهذه التخلية، والذي يباشر إجراءات التنفيذ في مواجهة الحارس الذي يعينه قاضي الأمور المستعجلة.

أما في الحالة العكسية وهي مواجهة إجراءات التنفيذ فإن الدائن يباشر إجراءات التنفيذ في مواجهة الكفيل العيني وباسمه.

## المبحث الثاني:

## آثار الحجز التنفيذي على العقار ووسائل الحد منها

على خلاف الحجز التنفيذي على المنقول الذي يرتب آثاره من تاريخ تبليغ أمر الحجز إلى المدين المحجوز عليه وإعداد محضر الجرد، فإن الحجز التنفيذي على العقار لا ينتج آثاره إلا بعد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، وعليه فإن إجراء قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية يعد البداية الفعلية للحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري.

غير أن هذا القيد لا ينتج عنه إخراج العقار من ملك المحجوز عليه سواء كان المدين المحجوز عليه أو من في حكمه، سواء تحدثنا عن الحائز أو الكفيل العيني، بل يبقى مالكا للعقار المحجوز إلى غاية بيعه بالمزاد العلني، وقيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية باعتباره سنداً للملكية لصالح الراسي عليه المزاد.

وبهذا الإجراء - قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية - يصبح العقار و/أو الحق العيني العقاري محجوزاً مرتباً لمجموعة من الآثار تحد من سلطات المحجوز عليه على عقاره.

غير أنه وفي المقابل ومن أجل تحقيق نوع من الموازنة بين مصالح الحاجز والمحجوز عليه منح المشرع الجزائري لهذا الأخير مجموعة من الآليات تمكنه من الحد من آثار الحجز.

وعليه سنتناول ضمن هذا المبحث الآثار المترتبة عن توقيع الحجز التنفيذي على العقار في المطلب الأول منه، فيما سنخصص المطلب الثاني للوسائل الممنوحة للمدين المحجوز عليه من أجل الحد من هذا الآثار.

## المطلب الأول : آثار الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية

إن كانت إجراءات الحجز التنفيذي تختلف باختلاف نوع العقار محل الحجز إن كان العقار مشهراً أو غير مشهراً فإن الآثار المترتبة على كل منهما لا تتغير، ولو بتغير صفة مالك العقار إن كان

مدينة، حائزا أو كفيلا عينيا غير أن هذه الآثار تترتب بمجرد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية إن كان العقار مملوكا للمدين، أما بالنسبة لعقار الحائز والكفيل العيني فإن الحجز يصبح نافذا من تاريخ توجيه الإنذار لهما.

و عليه فإنه يترتب عن هذا الإجراء آثار قانونية هامة منها ما هو للمدين ومنها ما يقع على عاتقه وهو ما سيتم التطرق إليه في فرعي هذا المطلب.

### الفرع الأول: الآثار التي تترتب في حق المدين المحجوز عليه

لا يقصد بالآثار المترتبة على توقيع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري ما يحد من سلطات المحجوز عليه على ملكيته فقط، بل ويرتب الحجز آثارا لصالحه، لاسيما احتفاظه بملكية العقار المحجوز وقطع مدة التقادم، وهو ما سنتطرق إليه ضمن هذا الفرع.

#### أولاً: احتفاظ المحجوز عليه بملكية العقار

لا يقصد بتوقيع الحجز على العقار أو ما يسمى بوضع العقار تحت يد القضاء انتزاع ملكيته من المدين المحجوز عليه وتسليمها للقضاء، بل يبقى المدين المحجوز عليه مالكا للعقار المحجوز إلى غاية بيعه بالمزاد العلني وانتقال ملكيته إلى الراسي عليه المزاد، هذه الأخيرة التي تعتبر آخر مرحلة من مراحل الحجز التنفيذي على العقار، وهو ما سيأتي تفصيله عند تطرقنا لمرحلة بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني، وهو نفس الحكم بالنسبة لحائز العقار المرهون وعقار الكفيل العيني اللذان تبقى ملكيتهما للعقار قائمة على الرغم من توقيع الحجز على العقارات المملوكة لهما.

وفي المقابل يترتب على بقاء العقار مملوك للمحجوز عليه، التزام هذا الأخير بالمحافظة على العقار المحجوز وذلك بالقيام بكل التدابير والإجراءات القانونية والمادية للحفاظ على العقار المحجوز، كما يمكنه القيام بكل المساعي المخولة له قانونا لحمايته والمقصود هنا دعاوى الحيازة الثلاث\*، أما في

\* - وتتمثل دعاوى الحيازة في دعوى الاسترداد، دعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة قررها المشرع من أجل حماية الحيازة كمركز قانوني وقرينة على حق الملكية وتبرز أهميتها في دراستنا هذه أن المدين المحجوز عليه ملزم ببذل عناية الرجل العادي في معاملة

حال هلاك العقار المحجوز فإن تبعة الهلاك يتحملها المدين المحجوز عليه إذا هلك العقار المحجوز وهو في ذمته مهما كان مصدر هذا الهلاك، سواء تعلق الأمر بقوة قاهرة أو بخطأ منه ولا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتحملها الدائن الحاجز ولا مجال للتحدث عن حالة من حالات انقضاء الدين.

### ثانيا: قطع مدة التقادم

يترتب على الحجز بصفة عامة سواء كان الحجز تحفظيا أو تنفيذيا واقعا على المنقول أم على العقار قطع مدة التقادم، غير أن وقت سريانه يختلف باختلاف طبيعة محل الحجز فإن كان الحجز واقعا على منقول، فتبدأ مدة التقادم بالسريان من تاريخ تحرير محضر الجرد وتعيين المال المحجوز عليه حارسا عليه، أما بالنسبة للعقار فيسري قطع التقادم من تاريخ استصدار أمر الحجز وتبليغه للمدين، بمعنى ليس بالضرورة أن يتم الحجز بصورة فعلية، كي ينتج أثر قطع سريا مدة التقادم، أي لا ينتظر حتى قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، وهو ما أكدته المادة 317 من القانون المدني الجزائري بنصها: "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتبعية أو بالحجز...".

وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في عدة أحكام منها الحكم الصادر في 1966/11/22 بقولها " أن قيام الدائن بالتنبيه أو بالحجز على المدين لنزع ملكية عقاره وإن كان بذاته إجراء قاطعا للتقادم المسقط لحقه في ذمة مدينه يبدأ بموجبه سريان التقادم من جديد، إلا أن الحكم بإلغاء قائمة شروط البيع لبطلان سند التنفيذ أو بطلان حق الحاجز في التنفيذ به يستتبع حتما بطلان التنبيه الذي أعلن دون سند صحيح يخول الحق في التنفيذ بمقتضاه فلا يكون للتنبيه أثر في قطع التقادم<sup>(1)</sup> .

العقار المحجوز وإن كان مآله البيع جبرا عنه، حماية للضمان العام للدائن الحاجز، وعليه القيام بكل الإجراءات التي تهدف لحماية العقار المحجوز.

<sup>1</sup> مخلوف هشام، آثار التنفيذ على العقار وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 18، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2018، ص 38.



### الفرع الثاني : الآثار التي تترتب في ذمة المدين المحجوز عليه

إن الهدف من توقيع الحجز بصفة عامة، تحفظيا كان أم تنفيذيا بجميع أنواعه، فإنه يهدف بالدرجة الأولى إلى الحد من سلطات المحجوز عليه، على العقار المحجوز منعا من الإضرار بالدائنين، الذين من مصلحتهم الحفاظ على الذمة المالية للمدين ملئ، ومنع المدين من القيام بأي تصرف من شأنه أن ينقص من قيمة المال المحجوز، أو يمس بما للدائنين من حق الضمان العام على أمواله، إلى غاية بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز بالمزاد العلني واستيفاء جميع الديون والمصاريف من المبالغ المتحصل عليها من جراء البيع.

وتتمثل الآثار المترتبة على ذمة المدين فيما يلي:

#### أولا : عدم نفاذ التصرف

كما سبق ذكره فإن الحجز لا يخرج المال المحجوز من ملك صاحبه وإنما يبقى مالكا له إلى أن يباع بالمزاد العلني وكل ما يترتب على الحجز أن المدين المحجوز عليه يمنع من التصرف في المال المحجوز بما يتعارض أو يضر بحق الدائن الحاجز فيما له من حق الضمان.

أين تنص المادة 735 ق إ م، على أنه " لا يجوز للمدين المحجوز عليه، ولا لحائز العقار ولا للكفيل العيني بعد قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، أن ينقل ملكية العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز، ولا يرتب تأمينات عينية عليه، وإلا كان تصرفه قابلا للإبطال"، وعليه ووفقا لهذه المادة تعتبر كل تصرفات المدين المحجوز عليه وكذلك حائز العقار والكفيل العيني على العقار المحجوز أو الحق العيني العقاري اللاحقة لقيد أمر الحجز قابلة للإبطال بمعنى لا يمكن للمحجوز عليه القيام بأي تصرف ناقل للملكية من بيع، هبة، مقايضة أو وقف أو حتى ترتيب تأمينات عينية عليه كالرهن

والتخصيص، وإلا كان تصرفا قابلا للإبطال من طرف الدائن الحاجز، لأنه من شأن هذه التصرفات أن تنقص من قيمة العقار وتبعد الراغبين في شرائه<sup>(1)</sup>.

غير أن هذه التصرفات لا تعتبر لا باطلة ولا حتى قابلة للإبطال\* كون أن التصرف الواقع على العقار صحيح لأنه وقع على مال مملوك للمدين فكما سبق الإشارة إليه أن الحجز التنفيذي على العقار لا يخرج المال المحجوز من ملك صاحبه، هذا الأخير الذي يمنع من التصرف في أمواله سواء المنقولة منها أو العقارية، غير أنه ما ينتج عن توقيع الحجز على العقار هو عدم نفاذ هذه التصرفات في مواجهة الدائن الحاجز، الدائن الممتاز والرامي عليه المزداد ابتداء من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية.

فالوصف الأصح ليس القابلية للإبطال وإنما عدم نفاذ التصرفات في العقار المحجوز بعد قيد أمر الحجز إذ تعتبر تصرفات المدين صحيحة في حد ذاتها وترتب آثارها فيما بين المتقاعدين، فلا نقول أنها تصرفات قابلة للإبطال ولكنها غير نافذة في حق الدائن الحاجز فقط وهو التكييف الأصح.

غير أنه وإن كان الأصل عدم نفاذ تصرفات المدين الواقعة على العقار من تاريخ قيد أمر الحجز غير أنه لكل قاعدة استثناء، والاستثناء على هذه القاعدة أي قاعدة قابلية تصرفات المدين الواقعة على العقار للإبطال، أن هناك أشخاص بإمكانهم تقييد حقوقهم على العقار المحجوز حتى بعد قيد أمر الحجز وهم بائع العقار المحجوز\* مقرض ثمنه\* والشريك المقاسم\* فلهؤلاء الحق في أن يقيدوا حقوق

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 278.

ويقصد بالقابلية للإبطال ما عبّر عنه المشرع الفرنسي بالبطان النسبي وهو الذي يرد على إجراء قائم فيعيبه ولا يتم إلا بوجود نص - \* Renne Beriegquier, De la saisie immobilière –rédaction et dépôt du cahier de charge, juris classeur, procédure civil, volume 6, Paris, p4. ينظر في ذلك:

\* بائع العقار المحجوز: له حق امتياز على العقار لضمان ما تبقى من ثمنه المتأخر في ذمة المحجوز عليه ولكسب هذا الحق على بائع العقار قيد هذا الإمتياز في خلال شهرين من تاريخ البيع وتكون مرتبة هذا الحق من تاريخ قيد عقد البيع وليس من تاريخ قيد الإمتياز أما إذا قيد بعد مرور الأجل عدّ ذلك رهنا رسميا يسري من تاريخ قيده وبالتالي يجوز طلب إبطاله إذا تم بعد قيد أمر الحجز وهذا ما أكدته المادة 999 من القانون المدني .

\* مقرض ثمن العقار: له حق امتياز المشتري إذا قيد رهنا عليه خلال شهرين من تاريخ شراء العقار حتى ولو تم القيد بعد قيد أمر الحجز باعتبار أن مرتبته تسجل من تاريخ قيد عقد البيع وليس من تاريخ قيد الإمتياز

امتيازهم حتى ولو تم قيد أمر الحجز بمصلحة الشهر العقاري، شريطة أن يتم قيد هذه الامتيازات في الأجل المنصوص عليها في القانون المدني من المادة 999 إلى المادة 1001، إذ لهم مهلة شهرين لقيدتها تبدأ من تاريخ شهر عقد ملكية العقار المحجوز وإلا سقط حقهم في هذا الاستثناء وأصبحت تصرفاتهم هي الأخرى قابلة للأبطال.

وبالنظر إلى قانون الإجراءات المدنية السابق نجده رتب في مادته 385 البطلان على هذه التصرفات وليس قابليتها للإبطال وهو أمر غير مستساغ كونها أقرت من أجل حماية مصلحة أشخاص معينة وهم الدائن الحاجز، الدائن الممتاز\* والراسي عليه\* المزاد كما سبق توضيحه أعلاه وبالتالي لا يمكن التمسك به إلا لمن تقرر لمصلحته وليس حماية للنظام العام، وهو الأمر الذي تداركه المشرع الجزائري في التشريع الحالي وقد أصاب في هذا الشأن فجعلها وسيلة في يد الدائن الحاجز له أن يمارسها كما له أن يمتنع عن ذلك وبالتالي قد يجيزها\*، على الرغم من عدم إصابته في الوصف القانوني، كما سبق توضيحه بأنه عدم نفاذ التصرف وليس القابلية للإبطال.

كما أنه هناك استثناء آخر على هذا المبدأ وهو بيع العقار المحجوز باعتباره منقولاً بحسب المأل، فإن كان المنع من التصرف في العقار المحجوز يهدف إلى حماية الضمان العام للدائنين بعدم الإنقاص من قيمة العقار، فإن هذا المبدأ لا يمكن تصوره إذا تصرف المدين المحجوز عليه في الثمار وهي متصلة بالعقار لأنها تعتبر من قبيل أعمال الإدارة، وبالتالي بإمكان المحجوز عليها التصرف في الثمار المتصلة

\* الشريك المقاسم : له حق امتياز فيما يستحقه من معدل القسمة فإذا تم تقسيم العقار المشاع فتكون حصة أحد الشركاء أقل من حصص الآخرين فيتم تعويضه مقابل ذلك نقداً يسمى هذا معدل القسمة فقد منح له القانون حق امتياز إذا قيد حقه على العقار خلال الميعاد القانوني حتى ولو تم قيد أمر الحجز وهذا ما نصت عليه المادة 1001 من القانون المدني حتى وإن كان الدائن العادي هو أكثر شخص يستفيد من عدم نفاذ التصرف مع أنه لا يملك حق التتبع كما هو الشأن بالنسبة للدائن الممتاز.

\* يحق للراسي عليه المزاد رفع دعوى عدم نفاذ التصرف لأن القاعدة تنص على أنه يسري على مشتري العقار ما كان سارياً على الدائن الحاجز من تصرفات المدين ينظر في ذلك حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ، المرجع السابق، ص 289

\* يتساوى أن يتم التنازل عن التمسك بحق ابطال التصرفات من قبل من قرر لمصلحتهم أن يكون صراحة أو ضمناً بعدم ممارسة الحق في رفع دعوى الإبطال خلال الأجل القانونية والتي حددها المشرع الجزائري بشهر من تاريخ قيام المدين بالتصرف وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 643 من ق م إ المتعلقة بإبطال إجراءات الحجز على الرغم من أن هذه الأخيرة مقررة لمصلحة المدين المحجوز عليه الذي من مصلحته إبطال إجراءات الحجز غير أنه وأمام عدم نص المشرع الجزائري على أجل لرفع دعوى ابطال التصرف لعدم نفاذه في مواجهتهم واعمالاً لقاعدة توازي الأشكال يمكن العمل بهذه القاعدة

بالعقار المحجوز باعتبارها منقولات بحسب المآل على أن تكون من قبيل أعمال الإدارة الحسنة، على أن يقوم بإيداع ثمنها بأمانة ضبط المحكمة وهو ما أورده المادة 732 من ق إ م إ في فقرتها الثانية<sup>(1)</sup>.

غير أنه لا يمكن تصور ذلك إذا ورد على أصل العقار باعتباره منقولاً بحسب المآل، كأن يقوم المدين المحجوز عليه بهدم البناية ويقوم ببيع حطامها، كون أن هذا العمل يعتبر تبديداً للأموال المحجوزة لأن المدين بتصرفه هذا قام بالإنقاص من قيمة العقار المحجوز، وبالتالي يتعرض للمساءلة الجزائية فضلاً عن حق الدائن المتضرر من هذا العمل في المطالبة بالتعويض وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة 733 من ق إ م إ<sup>(2)</sup>.

هذا وأن الأثر المترتب على قيد أمر الحجز لا يسري على تصرفات المدين المحجوز عليه فقط، بل يمتد ليشمل كل الحقوق العينية التي يمكن أن تترتب على العقار ولو لم يكن لإرادة المدين دخل فيها، فالأمر يتعلق بعدم نفاذ أي تصرف يقع على العقار بعد قيد أمر الحجز مثل ذلك الحقوق العينية التي تتقرر بموجب حكم أو أمر من القضاء، كحق التخصيص الذي يصدر بحكم لصالح الدائنين<sup>(3)</sup>.

غير أنه يمكن للمدين المحجوز عليه تفادي إبطال تصرفاته من قبل من تقرر لمصلحتهم وتحسينها، إذا أودع المدين المحجوز عليه أو حائز العقار أو الكفيل العيني مبلغاً كافياً لسداد الدين وتغطية المصاريف قبل جلسة المزايدة لدى أمانة ضبط المحكمة أو المحضر القضائي وهو ما نصت عليه المادة 736 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه وبهذا الإجراء تكون هذه التصرفات نافذة حتى في مواجهة الدائن الحاجز، ويمكن للمدين المحجوز عليه طلب رفع الحجز على العقار، وتصبح بذلك جميع تصرفاته الواقعة على العقار بعد قيد أمر الحجز نافذة.

<sup>1</sup> بلقاسم سلماني، المرجع السابق، ص 48

<sup>2</sup> نصت المادة 733 ق إ م إ على أنه "إذا قام المدين المحجوز عليه أو حائز العقار أو الكفيل العيني باختلاس أو إتلاف الموال المذكورة في المادة 732 أعلاه، تعرض إلى العقوبات المقررة في قانون العقوبات للجرائم المتعلقة بالأموال المحجوزة، فضلاً عن التعويضات المدنية عند الإقتضاء"

<sup>3</sup> عبد الباسط جمعي، أمال الفريزي، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، د، ط، د، ت، ن، ص 165

## ثانيا : تقييد سلطة المدين في استغلال العقار وتأجيله

وإن كان يقصد بالحجز بأنه غل يد المدين عن المال المحجوز ووضعه تحت يد القضاء، فإن هذا تعبير يبقى مجازيا وغير واقعي، فالحجز لا يؤدي إلى سلب المدين العقار المملوك له فور توقيع الحجز التنفيذي عليه بقيد أمر الحجز، والذي يعد العقار محجوزا ومرتبيا لجميع آثاره من تاريخ هذا الإجراء، فملكية المدين تبقى قائمة ويمارس بموجبها العديد من سلطاته على هذا العقار إلى غاية بيعه بالمزاد العلني ورسو المزاد، غير أن هذه السلطات تتغير بحسب وضعية العقار وقت الحجز إن كان مؤجرا أم لا.

## أ/ إذا كان العقار المحجوز تحت يد المدين ولم يكن مؤجرا

وكنتيجة لبقاء ملكية العقار المحجوز للمدين على الرغم من توقيع الحجز فإنه يبقى حائزا له إن لم يكن العقار مؤجرا قبل قيد أمر الحجز باعتباره حارسا له بقوة القانون<sup>(1)</sup> إلى أن يتم بيعه وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن المادة 730 من ق إ م إ في فقرتها الأولى منه، وعليه يجوز أن تترك في يد المدين أمواله الغير منقولة التي تحت يده وأوقع عليها الحجز إلى أن تنتهي المزايدة وله أن يستعمل هذا العقار ويستغله كما يشاء<sup>(2)</sup>، فإذا كان المدين مستعملا للعقار بنفسه بأن كان العقار المحجوز مسكنا بقي ساكنا فيه دون دفع أجره وهذا راجع لاعتبارات إنسانية، وفي المقابل وكنتيجة منطقية عن عدم دفع أجره على انتفاعه من العين محل الحجز على الرغم من توقيعها يمارس المدين الحراسة القضائية للعقار المحجوز دون أجر ويبدل في ذلك عناية الرجل العادي للمحافظة على العقار المحجوز.

هذا ما لم يصدر أمر قضائي يقضي بخلاف ذلك، ويقصد بالأمر المخالف صدور أمر من رئيس المحكمة أو قاضي البيوع بطلب من الدائن الحاجز بموجب دعوى استعجالية بحسب المرحلة التي يكون عليها الحجز إذا أثبت الدائن الحاجز أن المدين لا يتخذ الإجراءات اللازمة للحفاظ على العقار

<sup>1</sup> فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وقانون الحجز الإداري، مرجع سابق، ص 383.

<sup>2</sup> مفلح عواد القضاة، أصول التنفيذ وفقا لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، 2008، ص 218.

المحجوز، كما يجوز لقاضي البيوع بطلب من الدائن الحاجز أو المحضر القضائي أن يعين حارسا قضائيا غير المدين في حال رفض هذا الأخير حراسة عقاره.

### ب/ إذا كان العقار المحجوز مؤجرا

من بين التصرفات التي يمنع على المدين المحجوز عليه القيام بها هي إبرام عقود الإيجار، فإلى أي مدى تبقى سلطة المدين المحجوز عليه في إدارة العقار المحجوز ممكنه خصوصا إن علمنا أن عقد الإيجار مهما طالته مدته فإنه لا يرتب حقوقا عينية للمستأجر\*، ولا تعطي لهذا الأخير الحق في التصرف في العين المؤجرة وكل ما يرتبه عقد الإيجار هو التزامات شخصية لكلا الطرفين فهو من عقود الإدارة ويخرج تماما من دائرة التصرفات الناقلة للملكية؟.

فعلى الرغم من أن عقد الإيجار لا يرتب حقوقا عينية للمستأجر على العين المؤجرة، إلا أن المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات المقارنة منع المدين من القيام به ذلك أن هذا التصرف ينقص من قيمة العقار عند بيعه بالمزاد العلني وهو ما يتعارض والهدف من وراء توقيع الحجز التنفيذي.

\* حتى وإن اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة حق المستأجر على أنه حق شخصي أو عيني ولكل فريق حججه فمن اعتبره حق شخصي أسسوا رأيهم على أن حق المستأجر يعد منقولاً سواء كان محل الإيجار عقاراً أو منقولاً، فالتزامات المؤجر فيه لا تعدو أن تكون التزاماً بتسليم العين المؤجرة دون نقل الملكية، بالإضافة إلى أن المستأجر لا يستطيع أن يدفع بنفسه التعرض الصادر من الغير، بل لابد أن يخطر المؤجر بذلك، كما أن المحكمة المختصة في النظر بالدعوى المتعلقة بالإيجار هي المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه، بينما يؤول الاختصاص في الدعوى المتعلقة بالحقوق العينية إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار المؤجر. بينما يرى الجانب الآخر من الفقه أن حق المستأجر على العين المؤجرة هو حق عيني وحجتهم في ذلك سريان عقد الإيجار في حق المالك الجديد، إذا كان عقد الإيجار ثابت التاريخ قبل انتقال الملكية، أن القانون يشترط تسجيل عقد الإيجار وأن الحقوق العينية وحدها هي التي يقتصر عليها التسجيل

وأمام هذا نجد أن المشرع الجزائري قد جعل حق المستأجر ذو طبيعة مزدوجة شخصية وعينية ينظر في ذلك عبد السلام ذيب، مرجع سابق، ص 33. عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني في العقود - عقد الإيجار-، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1985.

غير أنه قد يحدث وأن يكون العقار مؤجرا قبل قيد أمر الحجز، شريطة أن يكون هذا الإيجار ثابت التاريخ\*، وفقا لأحكام المادتين 896، 897 من القانون المدني والمادة 731 من ق إ م إ، فإنه يسري هذا الحجز في حق الدائنين الحاجزين والدائنين المقيدة حقوقهم قبل قيد أمر، كما يسري هذا الإيجار أيضا في حق الراسي عليه المزداد، كون أن هذا الأخير وبمفهوم المخالفة لا تسري التصرفات في مواجهته إلا ما يسري منها على الدائنين الحاجزين أو المعتبرين طرفا في الإجراءات<sup>(1)</sup>، وبالتالي يحتج بهذا العقد في مواجهتهم غير أنه في المقابل تعتبر أجرته المستحقة محجوزة في يد المستأجر بمجرد تبليغ هذا الأخير بأمر الحجز وإعذار هذا الأخير بعدم التخلي عليها وعدم تسليمها إلى المدين أو غيره.

فيصبح المستأجر في هذه الحالة محجوزة لديه وتمارس في مواجهته إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير فيما يتعلق بالأجرة وهو ما نص عليه المشرع في المواد 667 وما يليها من ق إ م إ ويمتنع عليه الوفاء بما لمالك العقار، وإذا فعل فإن الوفاء لا يسري في حق الحاجز.

غير أنه إذا كانت الأجرة معجلة بأن وفي بها المستأجر للمدين قبل قيد أمر الحجز فإن هذا الأخير يسأل عنها بصفته حائزا لها.

إلا أنه إذا ثبت أن الإيجار المبرم قبل قيد أمر الحجز وإن كان ثابت التاريخ، قد تم بتواطؤ من المستأجر جاز للمحكمة بناء على طلب الحاجز إبطال هذا الإيجار على أساس الغش طبقا للقاعدة " الغش يبطل كل شيء" وهو ما ورد في نص المادة 731 من ق إ م إ.

ورغم هذا المنع من تأجير العقار من طرف المدين المحجوز عليه بمجرد توقيع الحجز وعدم نفاذ هذا التصرف، إذا تم بعد قيد أمر الحجز في مواجهة الدائن ومن حكمه، إلا أن هناك استثناء على هذه القاعدة وهو ما نص عليه المشرع في المادة 896 من القانون المدني على أن الإجراءات المبرمة بعد

\* إن كان عقد الإيجار الرسمي لا يطرح إشكالا لإثبات تاريخه غير أنه غير ذلك بالنسبة لعقود الإيجار العرفية لذا حدد المشرع الجزائري طرق اثبات التاريخ بموجب المادة 328 من القانون المدني وهي من يوم تسجيله أو من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام أو من يوم التأشير عليه على يد ضابط عام مختص أو من يوم وفاة أحد الذين لهم على العقد خط وإمضاء، وبالتالي متى كان لم يثبت تاريخ عقد الإيجار بهذه الطرق فإنه لا يكون نافذا ويلحق حكمها بحكم التصرفات الواردة على العقار بعد قيد أمر الحجز وبالتالي عدم نفاذها.

<sup>1</sup> أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 385.

قيد أمر الحجز إذا لم تعجل فيها الأجرة لا تكون نافذة في حق الحاجز، إلا إذا اعتبرت من قبيل أعمال الإدارة الحسنة، أي أن المشرع استثنى أعمال الإدارة الحسنة من هذا المنع، كون أنها لا تنقص من قيمة العقار شيئاً.

ذلك بالإضافة إلى أنه لا يمنع أيضاً من إبرام عقود إيجار حتى بعد قيد أمر الحجز إذا أذن بها القضاء، إذا كان ذلك يزيد من إيرادات العقار المحجوز<sup>(1)</sup>، وهو الحكم الذي نصت عليه المادة 731 في فقرتها 02 على أنه "يجوز للمدين المحجوز عليه استصدار أمر على عريضة يرخص له إيجار العقارات أو الحقوق العينية العقارية إذا كان ذلك يزيد من إيرادات العقار ولا يضر بمصالح أطراف الحجز، دون الإخلال بالأحكام المتعلقة بعقود الإيجار الواجبة الشهر".

وما يمكن قوله فيما يتعلق بالنسبة للإيجارات الواجبة الشهر التي نوّه عنها المشرع الجزائري في المادة أعلاه هي تلك التي أوجب القانون أن تتم في قالب رسمي بموجب نصوص خاصة، والتي اعتمد فيها المشرع على المعيار الزمني أي التي يتعلق الشهر فيها بمدة الإيجار إن طالت أو قصرت.

وعن مدة الإيجار فإن المشرع لم يعالجها ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية خلافاً لما هو وارد في القانون المدني بالنسبة للعقار المثقل برهن، إذ نصت المادة 896 منه على أن "الإيجار السابق للقيد لمدة تزيد عن تسع (9) سنوات لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا في حدود هذه المدة ما لم يتم الشهر قبل قيد الرهن".

وبالرجوع إلى الأمر 74-75 المؤرخ في 12/11/1975 والمتعلق بإعداد المسح العام وتأسيس السجل العقاري في المادة 17 منه، فإنه لا يترتب أي أثر للإيجارات المبرمة لمدة 12 سنة بالنسبة للأطراف أو للغير في حالة عدم إشهارها في صحيفة البطاقات العقارية.

وعليه فللدائنين العاديين التمسك بهذه المادة، لإبطال الإيجارات التي قد تصل إلى هذه المدة أو تتجاوزها في حالة لم يتم شهرها.

<sup>1</sup> عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 373.



هذا وبالإضافة إلى شرط آخر للاعتداد بعقد الإيجار في مواجهة الدائن الحاجز والراسي عليه المزداد، فإنه منذ صدور المرسوم التشريعي 03-93 المؤرخ في 03-93 المؤرخ في 01/03/1993 والمتعلق بالنشاط العقاري<sup>(1)</sup> والمعدل بالقانون رقم 05-07 المؤرخ في 13/05/2007 المتعلق بتعديل القانون المدني، فإنه يشترط في نص المادة 21 منه لتجسيد علاقة الإيجار بين المؤجر وجوبا في عقد مكتوب وبتاريخ مسمى طبقا للعقد النموذجي المنصوص عليه بالمرسوم التنفيذي 69-94 المؤرخ في 19/03/1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار<sup>(2)</sup>، لتكون نافذة في حق الغير، و عليه و طبقا لهذا المرسوم يمكن للدائنين الحاجزين أو الراسي عليه المزداد التمسك بعدم سريان الإيجارات المبرمة قبل القيد في حقهم إذا لم تبرم وفقا للعقد النموذجي المنصوص عليه قانونيا<sup>(3)</sup>.

### ثالثا: إلحاق الثمار

يعني بترتب هذا الأثر أن كل الثمار التي ينتجها العقار سواء كانت طبيعية أو اصطناعية أو مدنية، تدخل في وعاء الحجز وتعتبر ملحقة بأصلها أي بالعقار المحجوز، غير أنه في كثير من الحالات يحدث أن تحجز الثمار قبل قيد أمر الحجز، ثم يتم حجز العقار الذي توجد به هذه الثمار فيتم قيد أمر الحجز، فهنا يقع تزامن بين حقوق الحاجزين فكيف يسوى الوضع من جهة؟ وهل تلحق هذه الثمار بالعقار المحجوز أم لا؟

يمكن القول بأن الثمار المستحقة للمحجوز عليه على الفترة السابقة لقيد أمر الحجز لا تلحق بالعقار حتى ولو لم يقبض ثمنها المحجوز عليه، فالعبرة بيوم فصلها عنه، فإذا فصلت قبل قيد

<sup>1</sup> - المرسوم التشريعي رقم 03-93 المؤرخ في 03-93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري المعدل، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة الصادرة بتاريخ 03/03/1993.

<sup>2</sup> - المرسوم التنفيذي 69-94 المؤرخ في 19/03/1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه ضمن المادة 21 من المرسوم التشريعي 03-93 المتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 17، الصادرة بتاريخ 30/03/1994.

<sup>3</sup> - ليلي زروقي، مرجع سابق، ص 33.

الحجز، فلا تلحق هذه الثمار بالعقار لأنها فقدت صفة العقار وأصبحت منقولا مستقبلا، ووجب اتباع إجراءات الحجز على المنقول بشأنها<sup>(1)</sup>.

وباعتبار أن ثمار العقار تعد محجوزة مع العقار من تاريخ حجزه رغم أنها تعتبر منقولات بحسب المأل، فنص القانون على جواز بيع الثمار الملحقة به متى كان ذلك من أعمال التسيير العادية للمدين وكل المداخيل والإيرادات تودع بأمانة الضبط لتضاف إلى قيمة الحجز.

أما المحاصيل الزراعية المختلفة فيجوز بيعها بالمزاد أو عن طريق وسيط كأسواق الجملة أو أية طريقة تضمن البيع بثمن أفضل بعد استصدار أمر على عريضة من رئيس المحكمة، ويودع الناتج بأمانة ضبط المحكمة وتضاف كذلك إلى قيمة الحجز<sup>(2)</sup>، وهذا ما نصت عليه المادة 732 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ولمعاقبة المدين وحائز العقار أو الكفيل العيني الذي يتسبب في اختلاس الثمار أو الإيرادات التي تلحق بالعقار، رتب المشرع في المادة 733 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن ذلك مسؤولية مدنية بالتعويض وجزائية بإدانته بجريمة تبديد أموال محجوزة طبقا لنص المادة 364 من قانون العقوبات<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - ملزي عبد الرحمان، مرجع السابق، ص 66، 65.

<sup>2</sup> عبد السلام ديب، مرجع سابق، 373.

<sup>3</sup> - تنص المادة 364 من قانون العقوبات على " يعاقب بالحبس لمدة ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 20000 إلى 100000 دينار المحجوز عليه الذي يتلف أو يبدد الأشياء المحجوزة والموضوعة تحت حراسته أو يشرع في ذلك ، وإذا كانت الأشياء المحجوزة مسلمة إلى الغير لحراستها فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات والغرامة 20000 إلى 100000 دينار ، وتطبق العقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة أيضا على المدين أو المقترض أو الراهن الذي يتلف أو يختلس الأشياء التي سلمها على سبيل الرهن أو شرع في ذلك ، وفي جميع الحالات المعنية أعلاه يجوز أن يحكم علاوة على ذلك على الجاني بالحرمان من كافة الحقوق الواردة في المادة 14 أو من بعضها وبالمنع من الإقامة لمدة سنتين على الأقل و خمس سنوات على الأكثر " ، الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 49، المؤرخة في 11/06/1966، المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-23 المؤرخ في 20/12/2006، الجريدة الرسمية، عدد 84، بتاريخ 21/12/2006.

## المطلب الثاني: وسائل الحد من آثار الحجز

من بين القواعد الأساسية التي تحكم إجراءات الحجز قاعدة الشمولية والتي يقصد بها الأثر الكلي للحجز بأن يشمل جميع أموال المدين حتى ما زاد منها عن قيمة الدين المحجوز من أجله، وذلك لما للدائن من حق الضمان العام على أموال مدينه المقررة له بموجب نص المادة 188 ق م، وفي ذلك حماية للدائن الحاجز من خطر نقص أموال المدين التي لم يشملها الحجز وفي المقابل قد يزاحمه دائنون آخرون في الحجز قد يسبقونه مرتبة بما لهم من حق الأولوية.

وبالتالي قد لا يبقى للدائن المباشر لإجراءات الحجز شيء لاستيفاء دينه ولا حتى المصاريف التي تكبدها لتوقيع هذا الحجز الذي لم ينبه منه شيء، خصوصا وأن الحجز لا يمنح الحجز أية أولوية، وفي المقابل يبقى للمدين أموال لم يشملها الحجز لهذا السبب قرّر مبدأ الأثر الكلي للحجز ليحمي الدائن حقه في حال مزاحمته من طرف دائنين آخرين، كون أن توقيعه للحجز لا يمنعه من توقيع حجوزهم على نفس المحل.

ويترتب على هذا المبدأ منح الحرية أمام الدائن في اختيار الأموال التي يباشر الحجز عليها، إلا ما خصّه المشرع بترتيب خاص، وهذا لا يعتبر منعا وإنما ترتيب بحسب الأولوية لإضفاء نوع من التوازن بين المصالح المتضاربة لأطراف الحجز، ونقصد في هذا المقام التنفيذ على الأموال المنقولة للمدين وفي حالة عدم الكفاية يتم الانتقال للتنفيذ على أمواله العقارية.

وعلى الرغم من أهمية هذا المبدأ في حماية حقوق الدائنين غير أن هذا الحق لا يمكن أن يترك على إطلاقه فقد يمنع المدين من التصرف في جميع أمواله، بينما يمكن سداد الدين المحجوز من أجله من خلال جزء فقط من الأموال المحجوزة، خصوصا وأن الهدف من الحجز اقتضاء حقوق الدائنين وليس تجريد المدين من كل أمواله.

لذا أقر المشرع الجزائي وسائل في يد المدين المحجوز عليه من أجل الحد من الأثر الكلي للحجز، والتي يتمكن المدين المحجوز عليه من خلالها من تحرير البعض من أمواله المحجوزة

واسترجاع حرية التصرف فيها، وفي المقابل عدم الإضرار بحقوق الدائن الحاجز وتمثل هذه الوسائل في كل من الإيداع والتخصيص وقصر الحجز فما المقصود بهاتين الآليتين؟ وما مدى فعاليتها في تحقيق الموازنة بين المصالح أطراف الحجز المتضاربة مصلحة المدين في الحفاظ على حقه في الضمان العام من أجل استفاء حقه وفي المقابل مصلحة المدين في تحرير أمواله المحجوزة واسترجاع سلطته عليها؟

### الفرع الأول: عرض الوفاء والإيداع

سبق القول أن المشرع الجزائري حرص على الموازنة بين المصالح المتضاربة للخصوم وهو ما يجسد من خلال آلية العرض والإيداع، هذه الآلية التي أقرها المشرع لمصلحة المدين الراغب في التخلص من الالتزام الواقع على عاتقه اتجاه دائنه المتقاعس عن المبادرة بالتنفيذ، والتي يبادر من خلالها المدين بعرض الوفاء على الدائن، وفي المقابل راعى مصلحة الدائن في إمكانية رفض هذا الإيداع في حال رأى أن هذا الوفاء تضليلي كعدم مطابقته لشروط الالتزام، وهذا طبقا يبقى للقاضي السلطة التقديرية في قبول أو رفض العرض والإيداع.

### أولا تعريف العرض والإيداع

يقصد بنظام العرض والإيداع وسيلة من وسائل التنفيذ الاختياري، بمبادرة المدين في طلب التحرر من الالتزام بعرضه الوفاء لما في ذمته اتجاه الدائن، ولو رفض هذا الأخير استيفاءه، إذ يقوم إراديا بعرض قيمة الدين أو الشيء الملتمزم به على الدائن<sup>(1)</sup>.

وقد حدّد المشرع الجزائري حالات عرض الإيداع بموجب نص المادة 273 من القانون المدني

فيما يلي:

- إذا كان المدين يجهل شخصية أو موطن الدائن

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 129.

- إذا كان الدائن عديم الأهلية، أو ناقصها، ولم يكن له نائب يقبل الوفاء عنه.
- إذا كان الدين محل نزاع بين عدة أشخاص، أو كانت هناك أسباب أخرى جدية تبرر هذا الإجراء<sup>1</sup>.

### ثانياً: إجراءاته

يتم تقديم عرض الوفاء على الدائن بواسطة المحضر القضائي بناء على طلب المدين، في الموطن الحقيقي أو المختار للدائن، بموجب محضر تبليغ يتضمن البيانات الإلزامية التي نصت عليها المادة 584 من ق إ م إلا سيما:

- اسم ولقب المدين وموطنه.
- اسم ولقب الدائن وموطنه الحقيقي أو المختار.
- وصف الشيء المعروض بحيث لا يمكن استبداله بغيره، وإن كان الشيء المعروض نقوداً يحدد مقدارها ونوعها.
- ذكر أسباب العرض.
- رفض أو قبول الدائن للعرض.
- توقيع الدائن أو الشخص المبلغ له العرض، أو الإشارة إلى إرض التوقيع، أو عدم قدرته على ذلك.
- تنبيه الدائن بأنه في حال رفض العرض سيتم الإيداع في اليوم والمكان والساعة المحددة في طلب العرض، وأنه سيسقط حقه في المطالبة به بعد مضي سنة واحدة تسري من تاريخ الإيداع<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 273، من القانون المدني الجزائري، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - المادة 584 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

غير أن المشرع لم يرتب جزاء عن إسقاط أحد البيانات الأساسية لمحضر تبليغ العرض للدائن، مما يجعلنا نبحث في المصلحة المراد حمايتها من هذا الإجراء.

وإن كان تبليغ العرض للدائن والبيانات التي يتضمنها محضر العرض أقر لمصلحة الدائن التي تهدف إلى نفي الجهالة عن هذا الأخير، إلا أنه وباعتبار البطلان النسبي أو ما أسماه المشرع الجزائري بالقابلية للإبطال لا يقرر إلا بنص<sup>(1)</sup>، وفي انعدام النص، فإنه لا يمكن الحديث عن هذا النوع من البطلان.

لكن في المقابل قد منح المشرع الجزائري نوع آخر من البطلان وهو البطلان المطلق والذي ترك للقاضي صلاحية تقدير القاعدة الإجرائية المنتهكة، وتقدير أثر المخالفة، إن كان من النظام العام يثيره من تلقاء نفسه، وفي نظرنا تعتبر هذه البيانات من النظام العام ويترتب على إغفال أحدها البطلان، ويثيره القاضي ومن تلقاء نفسه.

### ثالثا: الاعتراض على العرض

أجاز المشرع الجزائري بموجب نص المادة 585 من ق إ م إ للدائن حق رفض العرض المقدم له من المدين، غير أنه لم يحدد لا وسيلة الرفض ولا كيفية رفع لرئيس المحكمة، بأن جاءت صياغة المادة أعلاه كالتالي " يفصل رئيس المحكمة في كل الإشكالات التي قد تثار بأمر غير قابل لأي طعن"<sup>(2)</sup>.

وما تثيره هذه المادة من إشكال ما هي إجراءات رفع الإشكال، هل يعتبر هذا الإشكال من قبيل الإشكالات في التنفيذ ويرفع وفقا للقواعد العامة لهذه الأخيرة؟.

يعتبر الاعتراض على عرض الوفاء من قبيل إشكالات التنفيذ كون أن أحكامه أدرجت ضمن الباب الأول من الكتاب الثالث المتعلق بالتنفيذ الجبري للسندات التنفيذية لقانون الإجراءات المدنية والإدارية هذا من جهة.

<sup>1</sup> نصت المادة 60 من ق إ م إ على أنه " لا يقرّر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه".

<sup>2</sup> المادة 585 من ق إ م إ، السابق ذكره.

كما أن القاضي المعروض أمامه الإشكال يفصل بأمر غير قابل للطعن، إما بقبول الاعتراض كون ان العرض غير مطابق للالتزام.

أو برفض الاعتراض إذا كان هذا الأخير غير مؤسس، وفي هذه الحالة يقوم المدين بإيداع المبلغ إما لدى المحضر القضائي أو بأمانة ضبط المحكمة عند الاقتضاء<sup>(1)</sup>.

#### رابعاً: الآثار المترتبة على العرض والإيداع

في حال قبول الدائن لعرض المدين هنا لا يطرح هذا الأمر أي إشكال، ويترتب عليه أثر واحد وهو براءة ذمة المدين من الالتزام الذي على عاتقه.

أما إذا رفض الدائن العرض وتم إيداع المبلغ لدى المحضر القضائي أو لدى امانة ضبط المحكمة ترتب على ذلك مجموعة من الآثار لمصلحة المدين.

أ/ براءة ذمة المدين من الالتزام الذي على عاتقه.

ب/ سقوط حق الدائن في المطالبة بالحق محل العرض بعد مرور سنة من تاريخ الإيداع.

ج/ إمكانية استرجاع المدين محل العرض بعد سنة على إيداعه، ورفض الدائن لاستلامه خلال هذه المدة، على أن يتم هذا الاسترجاع بموجب أمر على عريضة<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: الإيداع والتخصيص

منح المشرع الجزائري للمدين المحجوز عليه آلية تمكنه من الحد من الأثر الكلي للحجز، الذي من قواعده عدم التناسب بين قيمة الدين المحجوز من أجله ومحل الحجز، فقد تكون قيمة الدين ضئيلة جداً مقارنة بالأموال التي تم توقيع الحجز عليها، وبالتالي يمنع المدين من التصرف حتى فيما زاد عن قيمة الدين تتمثل هذه الوسيلة بما يسمى بالإيداع والتخصيص والتي نظمها من خلال المواد 640، 641 و 642 من ق إ م إ فما المقصود بهاته الآلية وفيما تكمن أهميتها؟

<sup>1</sup>- عبد السلام ديب المرجع السابق، ص 346.

<sup>2</sup>- عبد السلام ديب، المرجع السابق، ص 347.

## أولاً: تعريف الإيداع والتخصيص\*:

يقصد بالإيداع وضع مبلغ مالي تحت يد مؤهلة على وجه الضمان، أما التخصيص فيقصد به تحديد الطرف المستفيد من المبلغ المودع<sup>(1)</sup>.

كما يمكن تعريفه على أنه إيداع مبلغ من النقود مساو للديون المحجوز من أجلها والمصاريف، ويخصص للوفاء بها دون غيرها على أن يتم قبل القيام بالبيع الجبري للأموال المحجوزة<sup>(2)</sup>.

وعليه فإنه بإمكان المحجوز عليه أو من يمثله في أية مرحلة كانت عليها إجراءات الحجز وقبل رسو المزاد من أجل اتقاء إجراءات الحجز وبيع عقاره و/أو حقوقه العينية العقارية جبراً عنه من جهة، وتحرير ما زاد عن قيمة الدين والمصاريف من أمواله المحجوزة - أي تحرير عقاره واسترجاع سلطته عليه- من جهة أخرى، أن يودع مبلغاً مالياً كافياً لسداد قيمة الدين وتغطية المصاريف\* لدى المحضر القضائي أو بأمانة ضبط المحكمة<sup>(3)</sup>، على أن يتم تخصيصه للدائن الذي باشر إجراءات الحجز أو الدائنين الحاجزين في حال تعددهم على أن يقوموا بتسجيل حجوزهم قبل قيام المدين بالإيداع والتخصيص على أن يكون المبلغ المودع كافياً لتسديد جميع ديونهم.

\*- تجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية السابق أجاز استعمال المدين للإيداع والتخصيص في الحجوز التحفظية دون التنفيذية منها، وذلك مانص عليه في المادة 1/351 منه بينما نجده عدل عن هذا الشرط ضمن القانون الحالي ولم يشترط نوعاً معيناً من الحجوز تحفظية كانت أم تنفيذية منصبة على عقار أو على منقول.

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 133.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 278.

\*- تجدر الإشارة أن المشرع المصري يضيف إلى جانب وجوب أن يشمل المبلغ المودع أصل الدين والمصاريف وحتى الفوائد التي ضيعها المدين على الدائن من خلال امتناعه عن الوفاء بالدين في الآجال المحددة، أما المشرع الجزائري فقد اكتفى بأصل الدين والمصاريف =القضائية التي تكبدها الدائن من أجل حصوله على أمواله، كما أنه يختلف الجهاز المودع لديه في التشريعين أين يتم في خزنة المحكمة والتي يقابلها في التشريع الجزائري أمانة ضبط المحكمة أو المحضر القضائي، ينظر في ذلك كل من أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 279. عبد سلام ديب، مرجع سابق، ص 344.

<sup>3</sup> - أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 230.



فنظام الإيداع والتخصيص هو في جوهره تعديل أو تغيير لمحل الحجز باستبدال الأموال التي باشر عليها الدائنون الحجز بمبلغ من النقود<sup>(1)</sup>، فهذا النظام حتى وإن قُرّر أساساً لمصلحة المدين، غير أنه يكفل حماية ثلاثية للمصالح المتباينة لأطراف الحجز:

- مصلحة المدين في تحرير الأموال المحجوزة واسترداد حرية التصرف فيها وانتقال الحجز إلى المبلغ المودع.

- مصلحة الدائن الحاجز بأن ينفرد بالاستفادة من المبلغ المودع وضمن عدم منازعته من غيره من الدائنين.

ويمكن القول أن نظام الإيداع والتخصيص حتى وإن قُرّر لمصلحة المدين ومراعياً في ذلك مصلحة الدائن الحاجز، غير أنه لا يضر أيضاً بقية الدائنين الذين لم يتدخلوا إلا في مرحلة تالية على الإيداع والتخصيص لصالح الحاجز الأول لم يتم إهدارها، وذلك أن بإمكانهم توقيع الحجز على نفس الأموال المحررة مرة ثانية لاقتضاء دين غير الدين الذي حصل الإيداع لصالحه، فهذا الأخير لا يمنع من توقيع الحجز على نفس الأموال المحررة عدا المبلغ المودع والمخصص للحاجز الأول، حتى وإن تم بموجب نفس السند ولنفس الدائن، ويتحقق ذلك مثلاً إذا كان السند التنفيذي عقد توثيقي متضمن عدّة ديون تستحق الأداء في آجال مختلفة<sup>(2)</sup>.

## ثانياً: أنواعه

يستوي أن يتم الإيداع بدعوى قضائية أو أن يتم بدونها إما أمام أمانة ضبط المحكمة أو أمام المحضر القضائي فما هي الإجراءات المتبعة في كل نوع من هذه الأنواع؟.

<sup>1</sup> - عيساوي نبيلة، وسائل الحد من آثار الحجز على أموال المدين، حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والإنسانية، العدد 16، جامعة 08 ماي 1945، قلمة، جوان 2016، ص 176.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 279.

## أ/ الإيداع الاختياري:

يتم هذا النوع من الإيداع والتخصيص بدون حكم قضائي، غير أنه لا يقصد بذلك أن يتم خارج أسوار المحكمة في كل الأحوال، وإنما سمي بالاختياري كونه يتم بدون دعوى ومن دون صدور حكم بذلك فقد يتم الإيداع بالمحكمة لدى أمانة الضبط مقابل وصل بذلك أو خارجها لدى المحضر القضائي.

نص المشرع الجزائري على تنظيم إجراءات هذا النوع من الإيداع من خلال المادة 640 من ق إ م، والتي مفادها أن يبادر المدين المحجوز عليه بإيداع مبلغ من النقود مساو لأصل الدين والمصاريف بين يدي المحضر القضائي أو لدى أمانة ضبط المحكمة مقابل وصل كما سبق الإشارة إليه، يهدف من ورائه إلى تحرير أمواله المحجوزة\* من القيود التي فرضها عليه الحجز واستعادة سلطته عليها أو في حال قيامه بالتصرفات بعد قيد أمر الحجز تصبح نافذة في مواجهة الدائنين بعد إيداع هذا المبلغ وتخصيصه للدائن الحاجز الذي يضمن عدم مزاحمة الدائنين اللاحقين له في المبلغ المخصص له. غير أن المشرع وإن حدّد كيفية وإجراءات الإيداع غير أنه لم يحدد كيفية القيام بتخصيص هذا المبلغ لفائدة الدائن الحاجز إن كان بموجب طلب أو تقرير، إلا أن الواقع العملي يثبت أن التخصيص يتم بموجب تقرير يدلي به المدين الحاجز أمام المحضر القضائي أو أمانة الضبط بحسب الحالة.

## 1- محل الإيداع الاختياري:

قد يطرح تساؤل مفاده هل يشترط في الإيداع أن يكون محله مبلغا من النقود فقط؟

يمكن القول أنه يختلف محل الإيداع باختلاف المرحلة التي تم فيها فإن تم قبل توقيع الحجز - أي قبل قيد أمر الحجز إن كان هذا الأخير منصبا على عقار وهو محل الدراسة - فيستوي أن يكون

\* - لا يخص نظام التخصيص نوعا من الحجوز فيستوي أن يكون الحجز تحفظيا أو تنفيذيا موجود لدى المدين وما لهذا الأخير لدى الغير، ولا حتى نوع المال الواقع الحجز عليه بأن يكون منصبا على منقول أو عقار غير أنه تجدر الإشارة إلى أن هذا الأخير هو محل راستنا، غير أنه تم دراسة هذا النظام بصفة عامة لأن الأحكام المنظمة له واحدة ولم يخص بها المشرع نوعا من الحجوز ولم يورد أحكاما خاصة تتعلق بطبيعة المال المحجوز عليه.

مبلغا من النقود، أو شيئا تكون قيمته كافية لسداد الدين وتغطية المصاريف، أما إن تم الإيداع والتخصيص في مرحلة موائية لتوقيع الحجز، فهنا أوجب المشرع الجزائري أن يكون محل الإيداع مبلغا من النقود فقط\* وذلك بموجب نص المادة 1/640 ق إ م<sup>(1)</sup>.

لكن ما المانع في أن يتم إيداع شيء مكان شيء آخر أقل أهمية بالنسبة للمدين المحجوز عليه حتى بعد توقيع الحجز، خصوصا وإن كانا سيوفيان نفس الغرض ويتحقق فيه شرط أن تكون قيمته كافية لسداد الدين وتغطية المصاريف؟

## 2- الأشخاص الذين بإمكانهم الإيداع:

وهنا يثور تساؤل آخر ضمن نفس السياق من هم الأشخاص الذين يمكن لهم القيام بالإيداع؟ يمكن القول هنا أنه وإن كان المشرع الجزائري وفقا لنص المادة 640 من ق إ م إ نص بصريح العبارة على أن المبادرة بالإيداع تتم من صاحب الشأن أو من يمثله، فقد حدّد المشرع الجزائري الشخص الذي له الحق في القيام بهذا الإجراء في شخص المدين، غير أنه يعاب على المشرع الجزائري هذا التحديد كون أن هناك أشخاص في حكم المدين ولديهم مصلحة في التخلص من الحجز على المال المحجوز كالمحجوز عليه أو المحجوز لديه في حجز ما للمدين لدى الغير ومشتري المال المحجوز<sup>(2)</sup> بعد توقيع الحجز.

غير أن إشكالية تحديد الصفة في من له الحق في القيام بالإيداع والتخصيص تثار في المنقول دون العقار، ذلك أنه لا يفترض وجود محجوز لديه في العقار لأن حجز ما للمدين لدى الغير يقع على المنقول دون العقار، أما بالنسبة لمشتري العقار المرهون أي الحائز فله خيار آخر من أجل تحرير

\* ولعل العلة في وجوب أن يكون محل الإيداع مبلغا من النقود وليس شيئا أنه في حال توقيع الحجز على أموال المدين ثم تخصيص جزء من هذه الأموال للدائن الحاجز تتغير الوسيلة من إيداع وتخصيص إلى قصر للحجز والتي سيأتي تفصيلها لاحق، غير أنه قد يتم إيداع شيء لم يشمل الحجز ففي هذه الحالة لا يمكن الحديث عن قصر الحجز.

<sup>1</sup> - تنص المادة 640 من ق إ م إ في فقرتها الأولى على أنه "يجوز للمحجوز عليه أو من يمثله في أية حالة كانت عليها الاجراءات، قبل مباشرة البيع أو أثنائه، وقبل رسو المزاد، إيداع مبلغ من النقود يساوي الدين المحجوز من أجله والمصاريف"، وينظر في ذلك قروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مرجع سابق، ص 441.

<sup>2</sup> - أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 437.

العقار من الحجز والمتمثل في الوفاء بالدين دون اللجوء للإيداع والتخصيص وهو نفس الخيار الممنوح للكفيل العيني<sup>(1)</sup>.

فكان الأجدر بالمشرع الجزائي عدم تحديد صفة من له الحق في ممارسة الإيداع والتخصيص\* وترك المجال لكل من له مصلحة في التخلص من الحجز هذا من جهة، كما أنه ومن جهة أخرى لا يمنع أن يتم الإيداع من الغير لأن الإيداع مع التخصيص هو بمثابة وفاء للحاجز معلق على شرط، يهدف إلى الوفاء بدين الدائن الحاجز ولا تهم صفة من قام بتسديده فيصح من غير المدين المحجوز عليه كما يصح من المدين نفسه<sup>(2)</sup>.

غير أنه إذا كان مبلغ الدين سهل التحديد كونه ثابت بموجب السند التنفيذي، فإنه غير ذلك بالنسبة للمصاريف القضائية التي تكبدها الدائن الحاجز عند مباشرته لإجراءات التنفيذ أو حتى في إجراءات سابقة لصدوره خصوصاً إن كان هذا السند التنفيذي عبارة عن حكم قضائي، والذي مرّ هو الآخر بمراحل تكبد فيها الدائن الحاجز نفقات إضافية، فكيف يمكن للمدين المحجوز عليه تقدير هذه المصاريف للقيام بالإيداع والتخصيص من جهة؟

وكيف يتم الفصل في مبلغ المصاريف في حال منازعة الدائن في تقدير هذه المصاريف\* واعتبر أنها غير كافية ولا تغطي جميع نفقاته في كل من مرحلي الخصومة القضائية وخصومة التنفيذ.

<sup>1</sup> - نص المادة 726 من ق إ م إ، السابق ذكره.

\* في المقابل نجد أن المشرع المصري لم يحدد صفة من له الحق في القيام بالإيداع والتخصيص، ينظر في ذلك أحمد مليحي، التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 437.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 280.

\* - الأصل في تقدير المصاريف القضائية أن يتم عن طريق القضاء إما بموجب دعوى يرفعها راجع الدعوى والمباشر لإجراءات التنفيذ أو بناء على أمر على عريضة وتشمل المصاريف (مصاريف الدعوى، الخبرة، الشهود، أتعاب المحامي والمحضر...إلى غيرها من المصاريف التي قد يتكبدها الدائن في مرحلي الخصومة القضائية وخصومة التنفيذ) غير أنه استثناءً منح المشرع الجزائي للمدين المحجوز عليه تقدير هذه المصاريف بنفسه في نظام الإيداع والتخصيص إن اختار الإيداع بدون حكم مع منح الدائن حق الاعتراض عليها إن رأى أنها لا تغطي جميع مصاريفه.

## ب/ الإيداع والتخصيص القضائي:

وسمي بالقضائي لأنه يقرّر بموجب حكم قضائي وسمي أيضا بالإيداع والتخصيص بأمر قضائي أو الاستبدال القضائي كما سمي أيضا بالإيداع بأمر مستعجل<sup>(1)</sup>، قرره المشرع الجزائري بموجب نص المادة 641 من ق إ م إ، ويقصد بدعوى الإيداع والتخصيص أنها الدعوى التي تهدف إلى استصدار حكم بتقدير مبلغ من النقود أو ما يقوم مقامه يودع بأمانة ضبط المحكمة على ذمة الوفاء بالدين المحجوز من أجله، ويترتب على هذا الإيداع زوال الحجز على الأموال المحجوزة وانتقاله إلى المال المودع<sup>(2)</sup>.

ولما كان النوع الأول من الإيداع أي الإيداع بدون حكم غير مجدٍ في كثير من الأحيان، في وجود المنازعة في تحديد قيمة الدين والمصاريف، قرّر المشرع صورة أخرى للإيداع والتخصيص وهي أن يتم هذا الأخير بموجب حكم قضائي لما للقاضي من سلطة تقديرية في تحديد مبلغ الدين والمصاريف القضائية.

## 1- إجراءات رفع دعوى الإيداع والتخصيص:

في حال عدم تمكن المدين المحجوز عليه من تحديد مبلغ الدين الواجب الوفاء به مع المصاريف القضائية، أو بسبب منازعته في هذه القيمة من طرف الدائن يمكنه رفع دعوى استعجالية في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات على أن يتم الفصل في هذه الدعوى قبل رسو المزاد، لأن هذا الأخير يعدم مصلحة المدين المحجوز عليه في رفعها<sup>(3)</sup>، كون أنه بمجرد إتمام إجراءات البيع الجبري تتحرر باقي أموال المدين المحجوز عليه بقوة القانون.

<sup>1</sup> - أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003، ص 488.

<sup>2</sup> - محمد عزمي البكري، الحجز القضائي على المنقول في ضوء الفقه والقضاء، ط1، دار محمود للنشر والتوزيع، دمشق، 1995، ص310

<sup>3</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لقانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه وأحكام القضاء، مرجع سابق، ص 439.

ترفع دعوى الإيداع والتخصيص أمام المحكمة التي تم مباشرة إجراءات الحجز ضمن دائرة اختصاصها\* بنفس الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى\* يطلب من خلالها تقدير مبلغ من النقود أو ما يقوم مقامه\* على أن يكون كافيا للوفاء بالدين المحجوز من أجله وكافيا لتغطية المصاريف<sup>(1)</sup>.

ولا بد أن يختصم في الدعوى جميع الدائنين وإن تعددوا وقت رفع دعوى الإيداع والتخصيص، وإلا كان الحكم الصادر غير ذي أثر في مواجهة من لم يتم مخاصمته من الحاجزين<sup>(2)</sup>.

يقوم القاضي بتحديد مبلغ الإيداع بناء على ما عرض أمامه من معطيات وإثباتات فيتم تحديد مبلغ الدين من خلال السند التنفيذي أما المصاريف فتحدد بموجب الوصولات المقدمة من طرف الدائن الحاجز المثبتة لما أنفقه من مصاريف من أجل الحصول على السند التنفيذي وإجراءات لتنفيذه.

لكن قد يثور تساؤل آخر في هذا المقام هل يجوز للقاضي أن يحكم بأقل من قيمة الدين والمصاريف؟ أو بصفة أعم هل يمكن أن يقل مبلغ الإيداع في نوعيه عن المبلغ الإجمالي المستحق للحاجز من أصل الدين ومصاريف؟

نجد أن المشرع الجزائري لم يستقر أيضا في هذه الحالة على حكم واحد لوسيلة واحدة أين اشترط أن يكون مبلغ النقود المودع بدون حكم مساويا لأصل الدين وكفيلا بتغطية المصاريف وذلك

\* - في حال كان محل الحجز عقارا و/أو حق عيني عقاري فيؤول الفصل في دعوى الإيداع والتخصيص لمحكمة تواجد العقار أو أحد العقارات في حال تعددها ينظر في ذلك نص المادة 722 ق إ م إ، السابق ذكره.

\* - حتى وإن لم ينص المشرع على إجراءات رفع دعوى ولم يحدد لمن يؤول الاختصاص الإقليمي للفصل في دعوى الإيداع والتخصيص فيتم الرجوع فيها للقواعد العامة لإجراءات رفع الدعاوى وكذا الاختصاص الاقليمي.

\* - نجد أن المشرع الجزائري على خلاف النوع الأول من الإيداع المنصوص عليه في المادة 640 ق إ م إ والتي اشترط فيها أن يكون محل الإيداع مبلغا من النقود، أجاز في النوع الثاني من الإيداع المنصوص عليه بموجب المادة 641 من نفس القانون الصادر عن طريق القضاء بطلب من المدين المحجوز عليه أن يكون شيئا غير النقود وبالتالي لم يستقر المشرع على رأي واحد ضمن نفس الوسيلة ألا وهي الإيداع والتخصيص غير أنه في المقابل المشرعين المصري والفرنسي قد حددا موقفهما من هذا الأمر بأن اشترط المشرع المصري في محل الإيداع أن يكون مبلغا من النقود بينما لم يشترط ذلك المشرع الفرنسي وأجاز بأن يكون محل الإيداع شيئا غير النقود على أن يبقى هذا الأخير خاضعا لشرط أن يكون مما يجوز حجزه.

<sup>1</sup> - عيساوي نبيلة، المرجع السابق، ص 179.

<sup>2</sup> - أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لقانون المرافعات معلقا عليه بآراء الفقه وأحكام القضاء، مرجع سابق، ص 438.

بالنص عليه صراحة في المادة 640 ق إ م إ بعبارة "... إيداع مبلغ من النقود يساوي الدين المحجوز من أجله والمصاريف...".

بينما نجده لم يورد نفس الشرط عند تقريره للإيداع والتخصيص بموجب حكم واكتفى بعبارة "... تقدير مبلغ من النقود أو ما يقوم مقامها..." هذا ما يرجح إمكانية أن يحكم القاضي بأقل من أصل الدين والمصاريف، وهذا ما يعاب على المشرع الجزائري من عدم توحيد للأحكام والإجراءات على نفس الوقائع هذا من جهة.

ومن جهة أخرى ما المانع من أن يكون مبلغ الإيداع المخصص للدائن أقل من الدين المحجوز من أجله والمصاريف إذا قبل الحاجز، خصوصا إذا كان ذلك في مصلحته مخافة أن يزاحمه فيه دائنون آخرون لهم حق الأولوية وحتى من نفس مرتبتهم إذا كان المال لا يكفي لسداد جميع الديون وبالتالي قد يصل إلى قسمة الغرماء ولا ينوبه إلا نسبة جد ضئيلة.

ويرى في نفس السياق كل من الدكتور عز الدين الدناصوري والأستاذ أحمد عكاز أن القاضي يراعي عند تقديره لمبلغ الإيداع ثبوت حق الدائن الحاجز، وقيمته، صحة إجراءات الحجز، ودرجة يسار المحجوز عليه، حيث يقدر المبلغ بما يساوي دين الحاجز أو ما يقل عنه<sup>(1)</sup>.

غير أنه للدكتور أحمد مليجي رأي آخر وهو رأي غالبية الفقه ونظن أنه الرأي الأصح هو أنه يحد من السلطة التقديرية للقاضي في تحديده لمبلغ الإيداع، حالة ما إذا كان هذا المبلغ ثابتا ومقدرا بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي به ففي هذه الحالة على القاضي أن يتقيد بالمقدار الوارد في هذا الحكم احتراماً لحجيته<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ في ضوء الفقه والقضاء، ط 1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014، ص 1168.

<sup>2</sup> أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 439.

## 2- من له الصفة في رفع دعوى الإيداع والتخصيص؟

أصرّ المشرع الجزائري على موقفه من الشخص الذي له الحق في رفع دعوى الإيداع والتخصيص وقصر هذا الحق على المدين المحجوز عليه دون غيره ممن لهم المصلحة والذي سبق تحديدهم في النوع الأول من الإيداع والتخصيص الذي يتم بدون حكم.

كما لا يجوز في المقابل للدائن الحاجز أن يرفع هذه الدعوى لأنه يمنع عليه أن يحصل بفعله على أولوية على غيره من الدائنين<sup>(1)</sup>، فإن كان هذا المنع في حق الحاجز مؤسس فما هو أساس منع أصحاب المصلحة من محجوز لديه أو مشتري المال المحجوز أو حتى الغير الذي يختار الوفاء بدلا من المدين في رفع هذه الدعوى؟.

وفي كل الأحوال يبقى حق أطراف الدعوى في ممارسة الاستئناف بنفس الطريقة التي يتم فيها الطعن بالاستئناف في دعاوى الاستعجالية.

## ثالثا: الآثار المترتبة عن الإيداع والتخصيص

يترتب على القيام قصر الحجز بنظام الإيداع والتخصيص سواء كان اختياريا أو قضائيا مجموعة من الآثار يمكن تحديدها فيما يلي:

## أ/ انتقال محل الحجز إلى المبلغ المودع:

بإتمام إجراءات الإيداع والتخصيص يتم استبدال محل الحجز<sup>(2)</sup> التنفيذي على العقار من هذا الأخير إلى المال المودع، سواء كان مبلغا من النقود في حال الإيداع دون حكم أو مال وما يقوم مقامه إن كان هذا الإيداع قد تم بموجب حكم، وهذا الانتقال لا يعني انقضاء الحجز أو سقوطه وإنما

<sup>1</sup>- عزمي عبد الفتاح، نحو نظرية عامة لفكري الدعوى وقضاء التنفيذ أمام القضاء، دار الفكر العربي، مصر، 1998.

<sup>2</sup>- أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 232.



هذا الأخير يبقى مرتبا لجميع آثاره منتقلا بجميع خصائصه وصفاته\* ، غير أنه بعدما كان منصبا على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية يصبح واقعا على المبلغ المودع، غير أن هذا الحجز على المبلغ لا يستفيد منه إلا الدائن الحاجز الذي استفاد من التخصيص.

كما تبقى المنازعة قائمة بعد هذا الانتقال فيمكن الاعتراض عليه سواء فيما يتعلق بصحة إجراءاته أو بالمحل الذي تم استبداله<sup>(1)</sup>.

### ب/ زوال الحجز عن الأموال المحجوزة:

يترتب على انتقال محل الحجز من العقار المحجوز إلى المال المودع سواء كان مبلغا من النقود أو ما يقوم مقامها بحسب نوع الإيداع، زوال الحجز على جميع أموال المدين المحجوزة المنقولة منها والعقارية، وبالتالي زوال جميع القيود والآثار التي رتبها الحجز عليها، أين يسترد المحجوز عليه جميع سلطاته عليها، وتصبح بذلك تصرفاته نافذة في مواجهة الحاجز حتى تلك التي قام بها بعد قيد أمر الحجز، ونخص بالذكر هنا الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية بأن تصبح هذه التصرفات نافذة في مواجهة الدائن الحاجز، كما له أن يسترد حيازة هذا العقار في حال كان هذا الأخير تحت حراسة شخص آخر غير المدين لسبب أو لآخر\*.

### ج/ تخصيص المبلغ المودع للوفاء بدين الحاجز:

نصت المادتين 640 و641 من ق إ م إ على أنه يترتب على الإيداع والتخصيص بنوعيه تخصيص المال المودع لفائدة الدائن الحاجز دون أن يزاحمه فيه بقية الدائنين الذين لم يقيدوا حجوزهم قبل قيام المدين بالإيداع والتخصيص أو صدور أمر بذلك حسب الحالة، وعليه يكتسب

\* - فإذا كان الحجز الموقع على العقار حجزا تحفظيا فإنه ينتقل بنفس الصفة إلى المبلغ المودع دون أن يتحول إلى تنفيذي إلا بعد استيفاء اجراءات تثبيته. ينظر في ذلك أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، مرجع سابق، ص 492. قروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مرجع سابق، ص 442.

<sup>1</sup> - عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 181.

\* - الأصل في حراسة العقار أن تمارس من قبل المدين المحجوز عليه غير أنه قد يعين حارسا قضائيا غيره إما لامتناعه عن الحراسة أو بطلب من الحاجز يوجهه القضاء في حال أثبت أن المدين لم يتخذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على العقار المحجوز، ولم يبذل في ذلك عناية الرجل العادي.

الدائن المخصص له المال المودع الأولوية في استيفاء دينه منه، لكن دون أن يمس ذلك بحق الدائنين في توقيع حجوزهم على الأموال التي تم تحريرها مرة أخرى.

هذا وبالإضافة إلى أن هذا التخصيص لا يمنع الدائنين التاليين مرتبة ويقصد بهم من قيدوا حجوزهم بعد إجراء المدين للإيداع والتخصيص أن يوقعوا الحجز على المبلغ المودع، ويكون هذا الحجز نافذا في مواجهة المحجوز عليه، أما في مواجهة الحاجز المخصص له فيكون لهذا الأخير الأولوية في استيفاء حقوقه من المال المودع، ولا يكون للدائنين الحاجزين بعد التخصيص إلا التنفيذ على ما بقي منه بعد استيفاء الدائن الذي صدر التخصيص لصالحه<sup>(1)</sup>.

وفي حال تعدد الدائنين وقيامهم بتقييد حجوزهم إلى جانب الدائن الحاجز الأول قبل القيام بالإيداع والتخصيص فيراعى في تقدير مبلغ الإيداع على هذا الأساس بأن يكون كافيا لسداد جميع ديونهم.

### الفرع الثالث: قصر الحجز

سبق القول بأن للحجز أثر كلي فلا يشترط في توقيعه التناسب بين قيمة الدين المحجوز من أجله وبين الأموال المحجوزة وذلك حفاظا على الضمان العام\* للدائن، مخافة مزاحمته من قبل دائنين آخرين قد تكون لهم الأولوية في استيفاء حقوقهم، ويحرم بذلك الحاجز بعد تحمله جميع إجراءات التنفيذ من استيفاء دينه أو حتى المصاريف التي أنفقاها على إجراءات التنفيذ، لذا نجد عادة أن الحاجز يوقع الحجز على كل أموال المدين.

فقد يحصل أن يتم الحجز على عدة عقارات مملوكة للمدين مقابل دين ضئيل مقارنة بهذه العقارات التي تساوي قيمتها أضعاف قيمة الدين.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، 440. وعيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 182.

\* - قرر المشرع الجزائري مبدأ الضمان العام من خلال المادة 188 ق م وأكد عليها من خلال نص المادة 642 ق إ م إ بنصه على أنه "يجوز للدائن الحجز على جميع أموال المدين حفاظا على الضمان العام لديونه..."

وقد لا يملك المدين حينها مبلغا يغطي قيمة الدين والمصاريف كي يقوم بممارسة الإيداع والتخصيص من أجل تحرير أمواله المحجوزة، لذا أقرّ المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة كالتشريع المصري والفرنسي\* آلية أخرى للمدين يستطيع من خلالها تحرير أمواله المحجوزة دون إيداعه للمال، وتسمى هذه الوسيلة بقصر الحجز والتي عالجها من خلال المادة 642 من ق إ م إ، فما المقصود بهذه الأخيرة؟ وكيف يمكن للمدين ممارسة هذا الحق؟ وما هي الآثار المترتبة على القيام به؟

### أولاً: تعريف دعوى قصر الحجز

قصر الحجز وسيلة في يد المدين المحجوز عليه تمكنه من الحد من قاعدة الضمان العام<sup>(1)</sup> المقررة لمصلحة الحاجز، والأثر الكلي للحجز الذي يقيد من ممارسة المدين لسلطاته على المال المحجوز سواء تعلق الأمر بسلطته في استعمال أو استغلال أو حتى التصرف في العقار المحجوز، بغض النظر عن تناسب الأموال المحجوزة مع قيمة الدين إن قلّ أو كثر.

ويمكن تعريف دعوى قصر الحجز على أنّها الدعوى التي يرفعها المدين المحجوز عليه عندما تكون قيمة الدين المحجوز من أجله لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوزة، وليس لديه من المال ما يستطيع إيداعه، يطلب فيها قصر الحجز على بعض من أمواله المحجوزة، ورفعها عن البعض الآخر، وبذلك يتمكن من الحدّ من الأثر الكلي للحجز<sup>(2)</sup>.

ومن خلال التعاريف السابقة لنظام قصر الحجز، يتضح أنه لإمكانية استعمال هذه الوسيلة لا بد من أن تتعدّد الأموال المحجوزة<sup>(3)</sup> منقولة كانت أو عقارية، وبغض النظر عن نوع الحجز الموقع

\* - أورد المشرع المصري أحكام قصر الحجز في المادة 304 من قانون المرافعات المصري والتي نص فيها على أنه "إذا كانت قيمة الحق المحجوز من أجله لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوز عليها، جاز للمدين أن يطلب من قاضي التنفيذ الحكم بصفة مستعجلة بقصر الحجز على بعض هذه الأموال، ويكون ذلك بدعوى ترفع وفقاً للإجراءات المعتادة ويختصم فيها الدائنون الحاجزون".

<sup>1</sup> - أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 234.

<sup>2</sup> - حمة مرامرية، مرجع سابق، ص 171.

<sup>3</sup> - عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 183.

عليها، وما يهمننا في هذه الدراسة الأموال العقارية دون المنقولة والحجز التنفيذي دون التحفظي، فيمكن ممارسة قصر الحجز في الحجز التنفيذي على العقار إذا تعددت عقارات المدين المحجوزة.

غير أنه قد تكون هنا علاقة بين الحجز على المنقول والعقاريستحيل فيها الفصل بينهما، ويتعلق الأمر في حال الحجز على عقارات المدين مع منقولاته في حال عدم كفاية هذه الأخيرة، ففي هذه الحالة يتحقق بتعدد المحجوزات وجواز قصر بعضها لسداد الدين وتحرير البعض الآخر، وللمدين الحرية الكاملة في تحديد الأموال محل القصر على أن تكون قيمتها كافية لسداد الدين وتغطية المصاريف، ويخضع ذلك للسلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي.

أما إذا كان المال المحجوز عقارا واحدا فقط - مع عدم وجود منقولات- فلا يمكن عندها إجراء قصر الحجز مهما بلغت قيمة ذلك العقار مقارنة بقيمة الدين المحجوز من أجله<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: إجراءاته

وفقا لنص المادة 642 من ق إ م<sup>(2)</sup> يتضح أن قصر الحجز لا يتم إلا بموجب حكم على خلاف الإيداع والتخصيص الذي قد يكون من دون حكم، وذلك بموجب دعوى يرفعها المدين دون غيره على اعتبار أنه مالك العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة أمام قاضي الأمور المستعجلة يخاصم فيها الحاجز أو الدائنين الحاجزين إذا تعددوا وقيدوا حجوزهم بالمحافظة العقارية قبل قصر الحجز، غير أنه في حال عدم مخاصمة أحد الدائنين فإن هذا القصر لا يكون نافذا في مواجهته، وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص على آجال رفع الدعوى لكن المنطق يقتضي رفعها قبل رسو

<sup>1</sup> - عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 183.

<sup>2</sup> - تنص المادة 642 من ق إ م على أنه "يجوز للدائن الحجز على جميع أموال المدين حفاظا على الضمان العام لديونه، غير أنه إذا كانت قيمة الدين المحجوز من أجله لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوزة، جاز للمدين أن يطلب بدعوى استعجالية، الحم له بقصر الحجز على بعض هذه الأموال التي تغطي مبلغ الدين ومصاريفه".

المزاد، كون أن هذا الأخير يطهر العقار، ورفعها بعد رسو المزاد لعدم سببها وتصبح هذه الدعوى دون موضوع<sup>(1)</sup>.

وترفع هذه الدعوى بنفس الإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى الاستعجالية، أين يُعمل فيها القاضي الاستعجالي سلطته التقديرية لتحديد ما إذا كانت قيمة الأموال المراد قصرها كافية لتغطية الدين المحجوز من أجله والمصاريف التي أنفقها الدائن أو الدائنين في حال تعددهم. ويتم تحديد مبلغ الدين من خلال السند التنفيذي أما المصاريف القضائية فيتم تحديدها من خلال الوصولات المقدمة من طرف الحاجز التي تثبت المصاريف التي أنفقها على إجراءات التقاضي والتنفيذ.

وعليه يصدر القاضي الاستعجالي أمرا بقصر الحجز على بعض أموال المدين، إذا ثبت أن قيمتها كافية لتغطية الدين والمصاريف وبالتالي رفع الحجز على بقية المحجوزات.

أما في الحالة الثانية إذا رأى القاضي بأن قيمة الأموال المراد قصرها لا تكفي لتغطية مبلغ الدين والمصاريف فله أن يرفض الدعوى، كما له أن يعدّل في محل القصر بأن يضيف من بقية الأموال المحجوزة ما يتناسب مع تغطية الفارق لإكمال القيمة الناقصة، على أن يتم تعيين هذه الأموال في الأمر<sup>(2)</sup> ذلك إعمالا لسلطته التقديرية خصوصا وأن دور القاضي أصبح إيجابيا في الدعوى، وبالتالي يعني المدين من إعادة رفع دعوى أخرى من أجل إضافة أموال لقصرها في حال سوء تقديره في الدعوى الأولى، وبالتالي سيجنبه ذلك من إنفاق مصاريف إضافية.

هذا مع احتفاظ أطراف الدعوى في حقهم في ممارسة الطعن بالاستئناف وفقا لنفس الاجراءات المتبعة في الطعن في الأوامر الاستعجالية.

<sup>1</sup> - وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973، ص 287. حمة مرامرية، مرجع سابق، ص 173.

<sup>2</sup> - عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 184.

## ثالثاً: الآثار المترتبة عن قصر الحجز

يترتب على صدور أمر بقصر الحجز على بعض الأموال المحجوزة عدّة آثار وتمثل على وجه الخصوص:

## أ/ الأولوية في استيفاء الدين

بصدور أمر قصر الحجز من القضاء الاستعجالي واستنفاذه لطرق الطعن بممارستها أو بالتخلي عنها، يصبح للدائنين الذين تم قصر الحجز لصالحهم الأولوية في استيفاء حقوقهم من ثمن الأموال التي تم قصرها، ويترتب على هذا أن أصحاب الحجز المالية لا يستطيعون من هذه الأولوية ولا يستطيعون مزاحمة من صدر القصر لصالحهم، غير أن هذا لا يعني بطلان الحجز المالية للقصر بل هي حجاز صحيحة، وكل ما يترتب عن هذا القصر أنهم لا يستطيعون استيفاء حقوقهم إلا بعد استيفاء ديون وتغطية مصاريف من تم قصر الحجز لصالحهم، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال نص المادة 642 ق إ م إ بقوله أن " ... والدائن الذي تقرر قصر الحجز لصالحه له الأولوية على غيره من الدائنين عند استيفاء حقه من الأموال التي يقصر الحجز عليها".

مع احتفاظهم بحق توقيع الحجز على الأموال التي تم تحريرها بفضل قصر الحجز مرة أخرى، غير أنه إذا كان حق الأولوية المقرر لمصلحة الحاجز الذي تم قصر الحجز لمصلحته لا يثير إشكالا إذا تساوى مع الحاجزين اللاحقين الذين قيدوا حجوزهم بعد قصر الحجز درجة، بأن يكونوا دائنين عاديين، إلا أن الإشكال الذي يطرح في حال وجود حاجزين ممتازين للاحقين لصدور أمر قصر الحجز للدائن العادي بما لهم من حق تتبع وأولوية على العقار الذي تم قصره، ففي هذه الحالة لمن تكون الأولوية في استيفاء الحق؟ للدائن العادي الذي صدر أمر التخصيص لصالحه ومنحه القانون حق الأولوية بنص خاص - نص المادة 642 ق إ م إ - أم للدائن الممتاز الذي له هو الآخر حق الأولوية على العقار المرهون الذي تم قصره؟

اختلف الفقه في تحديد لمن له الأولوية في هذه الحالة، فذهب بعض من الفقه\* للقول أن أولوية استيفاء الحق من العقار الذي تم قصر الحجز به تؤول دائما للدائن الممتاز، وحثهم في ذلك أن قصر الحجز لا يمكن أن يفقد الدائن الممتاز مرتبته التي اكتسبها بموجب قانون موضوعي، خصوصا أن قصر الحجز يتم عن طريق دعوى استعجالية والتي تعتبر إجراء وقتيا لا يمس بأصل الحق، وبالتالي لا تؤثر في الأولوية الثابتة للدائن الممتاز بموجب حق موضوعي<sup>(1)</sup>، أي لا يمكن لحق إجرائي أن يلغي حقا موضوعيا.

وللدائن الحاجز الذي فقد أولويته في استيفاء حقه في هذه الحالة إمكانية الحجز مرة أخرى على ما تم تحريره من محجوزات، خصوصا وأن مصاريف التنفيذ تقع على عاتق المدين المحجوز عليه<sup>(2)</sup> جزاء له عن امتناعه عن التنفيذ.

غير أنه ما يعاب على هذا الرأي أن تقرير حق الأولوية بموجب نص إجرائي هو تخصيص للعموم - إعمالا بقاعدة الخاص يقيد العام- إضافة إلى أن المشرع الجزائري عند تقريره لهذه الأولوية يعتبر استثناء عن القاعدة العامة، وأن نص المادة 642 من ق م ج جاء صريحا ومطلقا، لا تتضمن قيودا على حق الأولوية الممنوحة للدائن الذي صدر أمر قصر الحجز لصالحه<sup>(3)</sup>.

بينما يرى جانب آخر من الفقه\* أن أولوية استيفاء الحق تؤول للدائن الحاجز الذي تقرر الحجز لمصلحته وحثهم في ذلك يمكن تعدادها ضمن النقاط التالية:

\* من أنصار هذا الرأي نبيل اسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 168 وأحمد ابو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ص 286 وما يلها.

<sup>1</sup> عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 186. القروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، ص 443.

<sup>2</sup> أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 288.

<sup>3</sup> أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، مرجع سابق، ص 484. عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 186.

\* من أنصار هذا الرأي أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، ط 5، ج 6، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، د س ن، ص 442 وما يلها ومحمود محمد هاشم، قواعد التنفيذ الجبري وإجراءاته في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990، ص 392.

- أن النص المقرّر لوسيلة قصر الحجز جاء عاما ولم يفرّق بين درجة الدائنين اللاحقين إن كانوا دائنين عاديين أو ممتازين.
- حتى وإن كان حق الدائن الممتاز مقرر بموجب قانون موضوعي، فإن القانون الإجرائي أورد قيّدا على هذا الحق وهو توقيع الحجز قبل قصر الحجز<sup>(1)</sup>.
- كما أن التواطؤ بين المدين المحجوز عليه والدائن الممتاز إضرارا بالدائن الحاجز لأجل حرمانه من استيفاء حقه المقرّر بموجب أمر قصر الحجز وارد جدا.
- لا يجوز إلغاء حق مقرر بمقتضى القانون بقضاء مؤقت صادر في غيبة صاحب الحق الذي لم يكن طرفا في هذه الدعوى ويقصد بذلك الدائن الممتاز.
- وهذا إضافة إلى أن التأمين الخاص للدائن الممتاز في نظر هذا الجانب من الفقه أنه لا يمنح حق الأولوية فقط على العقار المثلث بهذا التأمين بل على جميع الذمة المالية للمدين<sup>(2)</sup> وبالتالي يمكنه استيفاء حقه بما له من حق الأولوية على ما تم تحريره من محجوزات بعد توقيع الحجز عليها مرة أخرى وتقدمه على غيره من الدائنين، إلا من تساوى معه مرتبة فتكون الأولوية حسب ترتيب قيد هذه التأمينات.

### ب/ زوال الحجز عن بقية الأموال المحجوزة:

- من أهم النتائج التي يرتها نظام قصر الحجز هو تحقيق مصلحة المدين التي قصد المشرع حمايتها من خلال تقرير قصر الحجز الذي يهدف إلى ملاءمة الوسيلة الإجرائية مع الغاية المستهدفة<sup>(3)</sup> ففي حال عدم تناسب قيمة المحجوزات الكبيرة مقارنة مع قيمة الدين المحجوز من أجله الضئيلة، التي قد يؤدي الحجز فيها إلى الإطاحة بالذمة المالية للمدين بمنعه من التصرف في أملاكه، وبالتالي

<sup>1</sup>- قروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مرجع سابق، ص 444.

<sup>2</sup>- أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 443.

<sup>3</sup>- طلعت محمد دويدار، طرق التنفيذ القضائي، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1994، ص 150.



إرباك مركزه المالي يمكن للمدين الحد من آثار هذا الحجز عن طريق قصره، فمضى تقرر هذا الأخير بأمر استعجالي زالت آثار الحجز عن بقية الأموال المحجوزة التي حررت نتيجة هذا القصر، واستعادة المدين المحجوز عليه في المقابل جميع سلطاته على هذه الأموال، ولا تدخل هذه نطاق الحجز إلا عن طريق توقيع حجز جديد من طرف حاجزين آخرين<sup>(1)</sup>.

وهذا دون إهمال لمصلحة الدائن الحاجز الذي تم منحه في المقابل حق الأولوية في استيفاء حقه من قيمة الأموال التي تم قصرها لمصلحته وضمن عدم مزاحمة الدائنين الذين قيدوا حجوزهم بعد قصر الحجز، عدا أصحاب التأمينات الذين يبقى حقهم في التتبع قائما والأولوية في استيفاء حقوقهم مضمون بموجب القواعد الموضوعية.

كما أن هذا لا يعني أنه في حال تعدد الدائنين يزول الحجز بقصره على أحدهم بل يبقى الحجز قائما بالنسبة لمن لم يستفد من القصر وتتابع في مواجهة هذه الأموال الإجراءات المتخذة وتبقى آثار الحجز قائمة إلى غاية بيع هذه الأموال واستيفاء بقية الدائنين لحقوقهم.

<sup>1</sup> - عيساوي نبيلة، مرجع سابق، ص 185.

# الباب الثاني

النظام القانوني لبيع العقار المحجوز

بالمزاد العلني

بعد الانتهاء من المرحلة الأولى من خصومة التنفيذ الجبري بتوقيع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري ب قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، بعد أن مرّ بالمرحلة التحضيرية المتمثلة في القيام بمقدمات التنفيذ وتحديد محل الحجز التنفيذي على العقار، تأتي المرحلة الأخيرة وهي مرحلة بيع العقار بالمزاد العلني وتوزيع الحصيلة على الدائنين وتحقيق الهدف المرجو من هذه العملية ألا وهو استيفاء الدائن الحاجز لديونه من ثمن بيع الأموال المحجوزة، وبالتالي تحقيق الحماية للدائنين.

وتمر مرحلة البيع هي الأخرى بثلاث مراحل المرحلة التمهيديّة لبيع العقار و/أو الحق العيني المحجوز ويقصد بها إجراءات إعداد هذا العقار للبيع، مروراً بمرحلة بيعه بالمزاد العلني الذي يتم عن طريق القضاء برسو المزاد وصدور حكم بذلك، نهاية بآخر مرحلة المحققة لغرض توقيع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحق العيني العقاري بتوزيع الحصيلة بين الدائنين لاستيفاء حقوقهم.

غير أن هذه المراحل لن تمر بهذه البساطة الإجرائية فقد يعترضها هي الأخرى كسابقتها العديد من الإشكالات بسبب الاعتراض المرفوع من كل ذي مصلحة وكيفية معالجتها، ما يصطدم أيضاً بفرغ في النصوص القانونية المنظمة لها مما قد يصعب من الوصول إلى حل قاطع لهذه الإشكالات إلى غيرها من الأسباب التي قد تصعب من هذه المرحلة النهائية.

وقد عمل المشرع الجزائري على توفير الحماية لهذه المرحلة أيضاً، أين خصها بمجموعة من الإجراءات التي لا نجد لها مثيلاً في الحجز التنفيذي على المنقول وذلك لتتلاءم مع طبيعة التعامل في العقار، بأن فرض الرقابة القضائية على كل إجراء من إجراءاته، حتى أنه جعل البيع بالمزاد العلني يتم تحت إشراف القضاء على عكس بيع المنقول الذي يتم عن طريق المحضر القضائي أو محافظ البيع بالمزاد العلني.

لذا سيتم التعرض في هذا الباب لمراحل بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني في فصلين نخصّص الفصل الأول لإعداد العقار المحجوز للبيع بالمزاد العلني نتطرق فيها للإجراءات ما قبل المزايدة أو ما يسمى بالمرحلة التمهيديّة لبيع العقار بالمزاد العلني أما الفصل الثاني فنتطرق فيه إلى إجراءات بيع العقار بالمزاد العلني وكيفية رسو المزاد والحكم الصادر في ذلك وأخيراً إجراءات توزيع الحصيلة وذلك ضمن نفس الفصل.

يقصد بهذه المرحلة، المرحلة التمهيدية لبيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني أي جميع الإجراءات السابقة لجلسة المزادة، وتتسم هذا المرحلة هي الأخرى بفرض الرقابة القضائية عليها، أين تستهل بإعداد قائمة شروط البيع وإيداعها لدى أمانة ضبط المحكمة، ثم إعلانها لأصحاب الشأن والجمهور على حد سواء، لمنح كل ذي صفة الفرصة في تقديم اعتراضاته وملاحظاته عليها.

أين يتم الفصل في هذه الاعتراضات من طرف القضاء بجلسة تسمى بجلسة الاعتراضات والهدف من ذلك جمع كل منازعات التنفيذ للفصل فيها في جلسة واحدة، ونتفادي بذلك كثرة القضايا المرفوعة أمام المحاكم من كل ذي مصلحة بدعوى مستقلة، والنظر في كل دعوى على حدا ما ينجر عنها تعدد الخصومات، وتشعبها مما يعطل إجراءات التنفيذ، كما تهدف هذه المرحلة إلى تصفية كل المنازعات التي قد تعترض عملية البيع فيما بعد.

وقد نظمّ المشرع الجزائري هذه المرحلة في المواد من 737 إلى 746 من ق إ م إ، وسنتعرض ضمن هذا الفصل إلى النظام القانوني لقائمة شروط البيع بتحديد مفهومها وإجراءات تحريرها وإيداعها ثم إعلانها وتقديم الاعتراضات إلى غاية الفصل في هذه الاعتراضات.

أما المبحث الثاني فسنخصصه للمنازعات الفرعية في الحجز التنفيذي على العقار والتي لا يشترط في رفعها التقيد بجلسة الاعتراضات وكيفية الفصل فيها.

## المبحث الأول:

## قائمة شروط البيع

تعتبر قائمة شروط البيع أول إجراء ضمن مرحلة إعداد العقار و/أو الحق العيني العقاري للبيع وأهمها، أين تتكون من مجموعة من الإجراءات المتكاملة أين يعتبر كل إجراء منها متمم للإجراء الذي قبله وممهّد للإجراء الذي يليه، أين يقوم المحضر القضائي بإعداد قائمة شروط البيع، ويودعها لدى أمانة ضبط المحكمة لتبدأ مرحلة الاعتراضات إلى غاية الفصل فيها بجلسة الاعتراضات.

وتتمثل أهمية قائمة شروط البيع في اعتبارها بمثابة بطاقة عقارية متضمنة للمعلومات المتعلقة بالعقار محل البيع وتحديد شروط البيع وكذا الثمن الذي تبدأ على أساسه المزايدة، وعليه ماذا نقصد بقائمة شروط البيع؟ وما هي الإجراءات المتبعة لإعدادها وإعلانها؟ وكيف يتم الفصل في الاعتراضات المتعلقة بها؟.

وعليه من أجل الإجابة على ما سبق طرحه من تساؤلات قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول منه ماهية قائمة شروط البيع بتحديد المقصود منها وتحديد طبيعتها القانونية وإجراءات إعدادها.

بينما نخصص المطلب الثاني منه إلى إجراءات إيداع قائمة شروط البيع وتبليغها لذوي الشأن وإعلانها للجمهور لفتح المجال لذوي المصلحة من ابداء اعتراضاتهم وملاحظاتهم وتقديم دفعهم عليها نهاية بالفصل فيها.

## المطلب الأول: ماهية قائمة شروط البيع

تعتبر قائمة شروط البيع أهم إجراء ممهّد لبيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني على اعتبارها تتضمن جميع الشروط المتعلقة بالعقار محل البيع وكذا الإجراءات المتعلقة بعملية البيع في حد ذاته، وملخص لمجمل الإجراءات المتبعة في هذا الحجز، لذا لا بد من تحديد مفهومها وكيفية تحريرها وإجراءات إيداعها وإعلانها وهو ما سيتم التطرق إليه في فروع هذا المطلب.

## الفرع الأول: مفهومها

يبدأ التمهيد لبيع العقار بالمزاد العلني بإعداد ما يسمى بقائمة شروط البيع وإيداعها ثم إعلانها غير أنه قبل التطرق لهذه الإجراءات لا بد من تحديد مفهوم هذه القائمة بتحديد المقصود بها وبيان طبيعتها القانونية وهو ما سيتم التطرق إليه ضمن هذا الفرع.

## أولاً: تعريفها:

لم يتطرق المشرع الجزائري لتحديد المقصود بقائمة شروط البيع تاركاً ذلك للفقهاء مكتفياً بتقرير أحكامها، وبالرجوع للفقهاء نجد تعريف قائمة شروط البيع على أنها "ورقة من أوراق المحضرين المرتبطة بالتنفيذ الجبري على العقار أو الحقوق العينية العقارية، تنطوي على مشروع بيع متضمن بعض البيانات الأساسية المحددة للبيانات الأساسية للعقار و/أو الحق العيني العقاري محل البيع وشروط معينة للبيع الجبري للعقار المحجوز"<sup>(1)</sup>.

كما عرفت أيضاً على أنها "عبارة عن ورقة من أوراق المحضرين تتعلق بالتنفيذ الجبري على العقار"<sup>(2)</sup> تتضمن كافة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار محل البيع بالمزاد العلني، ومنها ما يتعلق ببيان أهم الإجراءات والوثائق التي بني عليها الحجز، فتفيد رئيس المحكمة وأطراف الحجز في التحقق من مدى صحة هذه الإجراءات، وكذا بيان الحقوق المثقل بها العقار وأصحابها<sup>(3)</sup>، وتتضمن قائمة شروط البيع الشروط التي يتضمنها عادة عقد البيع.

ويمكن تعريف قائمة شروط البيع أيضاً على أنها وثيقة قانونية تتضمن كافة البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار المراد بيعه، والشروط التي يقوم المزاد العلني على أساسها<sup>(4)</sup> وذلك ليتمكن أصحاب المصلحة من إبداء كل الملاحظات والاعتراضات على هذه القائمة من جهة، ومن جهة أخرى تمكين الراغبين بالشراء من الاطلاع على مواصفات العقار محل البيع ووضعيته، وكذا الشروط المحددة لقيام البيع، بحيث يتم تعريفهم بالعقار محل البيع بالمزاد العلني تعريفاً نافياً للجهالة.

<sup>1</sup>- كبراج أمال، مرجع سابق، ص 27.

<sup>2</sup>- أحمد خليل، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 468. تواتي الصديق، مرجع سابق، ص 23.

<sup>3</sup>- بلقاسم سلماني، مرجع سابق، ص 56.

<sup>4</sup>- أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 396.

فتعتبر إذا دفت شروط البيع أو ما يسمى قائمة شروط البيع عقد أولي أو بروتوكول اتفاق على شروط البيع<sup>(1)</sup> أو مشروع بيع<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: الطبيعة القانونية لقائمة شروط البيع

لقد اختلف الفقه كعادته في تحديد الطبيعة القانونية لقائمة شروط البيع، أين يرى بعض من الفقه أن قائمة شروط البيع عقد<sup>(3)</sup> يربط بين الحاجز باعتباره بائع للعقار على الرغم من عدم ملكيته لهذا العقار، وهو استثناء منحه إياه القانون لاستيفاء حقه من جهة، وبين الراسي عليه المزاد باعتباره المشتري لهذا العقار من جهة أخرى، غير أن هذا الرأي تعرض لانتقاد شديد مفاده هو وإن سلمنا بأن كل من البيع القائم على أساس العقد والبيع الجبري بالمزاد العلني يهدف إلى نقل ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدي، إلا أن الاختلاف بين هاذين البيعين واضح جدا كون أن الأساس يختلف في كلا البيعين لأن البيع بموجب العقد يقوم على ركن الرضى، فإن تخلف هذا الركن كان العقد باطلا بطلانا مطلقا، بالإضافة إلى الشكلية إذا كان البيع منصبا على عقار، بينما البيع بالمزاد العلني ينعلم فيه ركن الرضى ويتم بإتباع الإجراءات التي رسمها القانون تنتهي برسو المزاد.

هذا بالإضافة إلى أن الحاجز لا يمكن اعتباره بائعا فهو ليس مالكا للعقار محل البيع بالمزاد العلني ولا يربطه بالمالك - المدين المحجوز عليه- لا نيابة ولا وكالة.

بينما يرى بعض آخر من الفقه<sup>(4)</sup> على أن قائمة شروط البيع تعتبر قبل جلسة الاعتراضات مشروعا لعقد من جانب واحد، أما بعد الفصل في الاعتراضات المقدمة عليها تعدّ عملا نهائيا مشكّلا لشريعة الأطراف المشتركين في المزاد<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - عماد أرقاق، الحجز التنفيذي على العقار المحفظ دراسة ميدانية، بحث نهاية التدريب، للملحقين القضائيين، المعهد العلي للقضاء، دفعة 36، المغرب، 2011/2009، ص24.

- وتجدر الإشارة إلى أنه قائمة الشروط في التشريع المغربي يطلق عليها تسمية دفتر التحملات وفقا لقانون المسطرة المدنية المغربي.

<sup>2</sup> - Jean Vincent, Jacques Prévault, voies d'exécution, 9 eme edition, dalloz, 1997, P 46. بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المهون في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.

<sup>3</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، مرجع سابق، ص466.

<sup>4</sup> - وعلى رأسهم الفقه الفرنسي الحديث

<sup>5</sup> - طلعت محمد دويدار، طرق التنفيذ القضائي، مرجع سابق، ص 44. Pierre Julien, gilles taormina, voies d'exécution et procédures de distribution, 2eme edition, LGD, 2010, p406

وعليه فإن الطبيعة القانونية لقائمة شروط البيع لا تعدو أن تكون وثيقة مؤقتة غير نهائية<sup>(1)</sup> تتضمن البيانات التي تؤدي إلى التعريف الكامل والدقيق بالعقار المطلوب بيعه<sup>(2)</sup>، يعدها المحضر القضائي بهدف إعداد العقار للبيع وتحريره من أي اعتراض قد يحول دون إتمام إجراءات البيع، عدا ما تم استثناءه بنص من اعتراضات ونقصد هنا دعوى الاستحقاق الفرعية التي يبقى الحق في رفعها قائما إلى غاية جلسة المزايدة وقبل رسو المزاد.

كما يمكن اعتبارها مشروع ابتدائي بسيط لا يصبح نهائيا إلا بعد جلسة الاعتراضات<sup>(3)</sup>، وحتى بعد الفصل في جلسة الاعتراضات لا يمكن أن ترقى قائمة شروط البيع لمكانة العقد.

### الفرع الثاني: إعداد قائمة شروط البيع

تعتبر قائمة شروط البيع المشروع التمهيدي لبيع العقار بالمزاد العلني باعتبارها أول إجراء يقوم به المحضر القضائي تحضيراً لعملية البيع فما هي الإجراءات المتبعة لإعداد قائمة شروط البيع؟ وما محتواها؟ وما الهدف من إعدادها؟

#### أولاً: تحريرها / شكلها

أوجب المشرع الجزائري على المحضر القضائي<sup>(4)</sup> في حال امتناع المدين عن الوفاء، تحرير قائمة شروط البيع غير أنه لم يحدد شكلاً معيناً لها\*، وباعتبار أن صاحب الصفة في تحرير قائمة شروط البيع هو المحضر القضائي بموجب نص المادة 737 ق إ م<sup>(5)</sup> فإن شكل قائمة شروط البيع يتم وفقاً لنفس الشكل المعتمد في تحرير أوراق المحضر القضائي، لا سيما أن يتم تحريرها باللغة العربية، التوقيع عليها، وكذا دمجها بخاتم الدولة وإلا كانت باطلة وهو ما تضمنته المادة 14 من القانون 04-06

<sup>1</sup> - مزبان محمد أمين، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 28، المجلد 1، ديسمبر 2015، ص 448.

<sup>2</sup> - نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية، مرجع سابق، ص 737.

<sup>3</sup> - كبراج أمال، مرجع سابق، ص 20، 21.

<sup>4</sup> - نصت المادة 4 من القانون رقم 03-06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي في تعريفها للمحضر القضائي على أنه " ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية، يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه، الخاص وتحت مسؤوليته، على أن يكون المكتب خاضعاً لشروط ومقاييس خاصة تحدّد عن طريق التنظيم".

\* غير أنه تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في القانون السابق حدّد شكل قائمة شروط البيع بأن تحرّر في شكل مسودة وهو ما نص عليه ضمن نص المادة 1/386 ق إ م السابق بقولها " ... وتحرّر قائمة شروط البيع في شكل مسودة ..."

<sup>5</sup> - تنص المادة 737 ق إ م إ على أنه " إذا لم يقم المدين المحجوز عليه بالوفاء خلال أجل 30 يوماً من تاريخ التبليغ الرسمي لأمر الحجز يحرر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ..."



المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي بنصها على أنه " يتعين على المحضر القضائي أن يحرر العقود والسندات باللغة العربية، كما يتعين عليه توقيعها ودمغها بخاتم الدولة تحت طائلة البطلان"، وأن يقوم بإيداعها بأمانة ضبط المحكمة الواقع ضمن دائرة اختصاصها العقار محل البيع، وفي حال تعدد العقارات يتم إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها أحد هذه العقارات وهو ما ورد ضمن نص المادة 2/737 ق إ م<sup>(1)</sup>.

غير أن قائمة شروط البيع لا تعتبر نهائية فيما تضمنته من شروط إلا بعد الفصل في جلسة الاعتراضات، فقد تتغير هذه الشروط بالزيادة أو النقصان، أين يمكن للقاضي المختص تعديلها وفقا لما يبيده الأطراف من اعتراضات<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: البيانات الواجب توافرها والمرفقات

من أجل أن تؤدي قائمة شروط البيع الوظيفة التي أقرت من أجلها المتمثلة في التعريف بالعقار محل البيع بالمزاد العلني وكذا تحديد شروط البيع، لا بد من أن تتضمن مجموعة من البيانات الإلزامية التي نص عليها المشرع من خلال المادة 737 ق إ م<sup>(3)</sup> وأن ترفق بمجموعة من الوثائق تثبت صحة البيانات المدرجة.

### أ/ البيانات الواجب توافرها بقائمة شروط البيع

على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يحدد شكلا معيناً لقائمة شروط البيع غير أنه حدّد البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها، والتي تؤدي إلى التعريف بالعقار محل الحجز تعريفاً دقيقاً وكذا الشروط التي يقوم عليها بيع العقار بالمزاد العلني، وكل ما من شأنه أن يهيم الأشخاص الراغبين في الدخول في المزاد وكذا كل من له مصلحة في التأكد من سلامة الإجراءات المتخذة في التنفيذ الجبري، وتمكينهم من إبداء دفوعهم وملاحظاتهم أثناء جلسة الاعتراضات<sup>(3)</sup> وقد نصت المادة 737 ق إ م<sup>(3)</sup> على هذه البيانات وتتمثل في:

<sup>1</sup> - المادة 737، قانون إجراءات مدنية وإدارية، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 55.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 294.

## 1- اسم ولقب كل من الدائنين المقيدين والحاجز والمدين المحجوز عليه، وموطن كل

منهم

تحديد أطراف الحجز أمر ضروري ضمن قائمة شروط البيع، غير أننا نجد نص المادة 737 ق إ م<sup>(1)</sup> قد اقتصر على ذكر الحاجز والمحجوز عليه فقط، دون بقية الأطراف - كالدائنين المتدخلين في الحجز مثلاً - لأنه هناك فرق بين الدائن المقيد، والدائن المتدخل في الحجز.

فالهدف من ذكر الدائنين المقيدين والحاجز هو معرفة أصحاب الحق الجاري استيفاؤه من البيع، وأيضا تكمن أهمية التفرقة بين الدائنين المقيدين والحاجز كون أن هذا الأخير على اعتباره هو من باشر إجراءات التنفيذ، فإنه هو الأحق بالمصاريف القضائية تعويضا على ما أنفقه خلال جميع مراحل التنفيذ.

أما ذكر المحجوز عليه فيفيد في معرفة صاحب العقار المبيع وهو المدين، وما يعاب أيضا على المشرع في اقتصار ذكر البيانات المتعلقة بالمدين المحجوز عليه، ذلك أنه قد يحصل وأن يكون العقار محل البيع مملوكا لغير المدين مثل ما هو الحال بالنسبة لحائز العقار المرهون والكفيل العيني في حال اختيارهما لمواجهة إجراءات الحجز، وعدم التخلية.

وحتى في حال اختيار كل من الحائز والكفيل العيني لتخلية العقار فهناك شخص آخر سيظهر مكانهم ويواجه إجراءات الحجز باسمه لذا كان الأجدر بالمشرع أن يتم ذكر كل هذه الأطراف.

## 2- السند التنفيذي الذي وقع الحجز بمقتضاه ومبلغ الدين:

فالسند التنفيذي يعطي ضمانا كبيرا لتأكيد وجود الحق الموضوعي فيطمئن القاضي لوجود هذا الحق للقيام بتوقيع البيع من جهة، ومنح الدائن الحق لمباشرة التنفيذ وبيع عقار المدين جبرا عنه لاستيفاء حقه من ثمنه<sup>(2)</sup> من جهة أخرى، ومن جهة ثالثا يعتبر حماية للمدين من اعتداء الدائن على أمواله واستيفاء حقه الذي لا يمكن أن يتم إلا بوجود السند التنفيذي.

<sup>1</sup> - المادة 737 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق ذكره.

<sup>2</sup> - عبد الله بن مسعود بن مرزوق الحربي، السند التنفيذي مواصفاته وأشكاله، بحث لنيل درجة الماجستير في الأنظمة، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، 1430/1429 هـ، ص 4.

هذا بالإضافة إلى أهمية تحديد مبلغ الدين والذي سيتحدد معه المبلغ الذي سيتم اقتطاعه من حصيلة البيع، وبالتالي الكف عن البيع متى كانت الحصيلة كافية لتسديد مبلغ الدين وتغطية المصاريف هاته الأخيرة التي أدرجها المشرع ضمن البيان السادس.

### 3- أمر الحجز وتاريخ تبليغه الرسمي وقيده، وتاريخ إنذار الحائز أو الكفيل العيني إن

وجد:

وذلك من أجل فرض القاضي لرقابته على إجراءات الحجز إذا تمت بطريقة صحيحة أم لا، وكذا مدى احترام الآجال القانونية، ويعتبر هذا البيان أعمال لمبدأ المواجهة المتطلب في معظم الأعمال الإجرائية التي يجب تبليغها للخصم<sup>(1)</sup>.

غير أنه فيما يخص إنذار حائز العقار والكفيل العيني نجد أنه إذا نص المشرع الجزائي صراحة على توجيه إنذار لحائز العقار من خلال نص المادة 734 من ق إ م إ فإننا لا نجد له مثيلاً بالنسبة للكفيل العيني، فهل يعتبر الكفيل العيني حكمه حكم المدين ويتم إنذاره عند تبليغه بأمر الحجز كونه قدّم عقاره وفاء لدين المدين؟ وبالتالي الاكتفاء بتاريخ تبليغ أمر الحجز لأنه يتم إنذاره بنفس التاريخ بمهلة الشهر وإلا يبيع العقار جبراً عنه، أم أنه سهو من المشرع وجب تداركه؟

وأهمية تحديد تاريخ الإنذار هو احتساب أجل شهر الممنوحة لحائز العقار الذي يكون الإنذار فيه تالياً لتبليغ أمر الحجز فلا يمكن معه احتساب مهلة الشهر من تاريخ التبليغ.

### 4- تعيين العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز، تعييننا دقيقاً، لاسيما موقعه

وحدوده ونوعه ومشمولاته ومساحته ورقم القطعة الأرضية واسمها عند الاقتضاء، مفرزا أو مشاعا، وغيرها من البيانات التي تفيد في تعيينه، وإن كان العقار بناية يبيّن الشارع ورقمه وأجزاء العقار:

إذا لا يكفي التعيين العادي للعقار محل البيع بل لا بد أن يكون التعيين دقيقاً نافياً للجهالة كافيًا بتعريف العقار للمهتمين بشرائه، ويتم ذلك من خلال البطاقة العقارية المتعلقة بالعقار التي

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري، مرجع سابق، ص 61.

تتضمن جميع المعلومات الضرورية لتحديد العقار محل الحجز عن طريق المعلومات المدرجة بالسجل العقاري هذا بالنسبة للعقارات المشهورة.

إذا كان تحديد مواصفات العقار بالنسبة للعقارات المشهورة يتم عن طريق البطاقة العقارية لوجود أصل ملكية بالمحافظة العقارية والتي تتضمن جميع معلومات العقار، غير أنه بالنسبة للعقارات غير المشهورة والتي ليس لها أصل ملكية بالمحافظة العقارية فكيف يتم تعيين هذا العقار في انعدام البطاقة العقارية؟

بالنسبة لتعيين العقارات غير المشهورة فيتم وفقاً لما هو وارد بالسند العرفي ثابت التاريخ أو المحرر الإداري، إضافة إلى إمكانية استصدار أمر على عريضة يسمح للمحضر القضائي بالدخول للعقار للحصول على البيانات اللازمة لوصف العقار.

ومع ذلك إذا كانت البيانات المتعلقة بالعقار محل الحجز غير كافية لنفي الجهالة عن العقار محل الحجز، سيما بالنظر إلى السند العرفي أو المحرر الإداري الذي غالباً ما يفتقد لهذه البيانات الدقيقة على عكس العقد الرسمي، فإن ذلك لا يمنع الدائن من اللجوء إلى تقني مختص لتحديد هذه البيانات لما لها من أثر على تجسيد الحجز التنفيذي على العقارات غير المشهورة وبيعها بالمزاد العلني<sup>(1)</sup>.

##### 5- تحديد شاغل العقار وصفته وسبب الشغل، أو أنه شاغل:

والهدف من إدراج هذا البيان أولاً معرفة الشخص الذي سيسلم العقار إلى الراسي عليه المزاد وكذا تحديد صفته باعتباره مالكا، مستأجرا، معاراً له، حارساً... الخ<sup>(2)</sup> من جهة، وتحديد أصحاب الحقوق الواردة على العقار الثابتة التاريخ لكونها تنتقل مع العقار وتكون نافذة في حق الراسي عليه المزاد متى كان ثبوت تاريخها قبل قيد أمر الحجز.

وفي حال كانت شاغرة لا بد من التنويه بذلك في قائمة شروط البيع.

<sup>1</sup> - خضراوي الهادي، مصطفى هنشور وسيمة، خصوصية الحجز في ظل العقار غير المشهور وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، ص 14.

<sup>2</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 187.

## 6- شروط البيع والتمن الأساسي والمصاريف:

عند تعريفنا لقائمة شروط البيع ذكرنا أنها مشروع بيع يتضمن كافة الشروط التي على أساسها يعرض العقار للبيع بالمزاد العلني، ويكتسب المشتري - الراسي عليه المزاد- ملكية العقار ملزما بها<sup>(1)</sup>، فجوهر قائمة شروط البيع هو تحديد هذه الشروط<sup>(2)</sup> لذا سميت بهذا الاسم، وعادة ما تكون هذه الشروط نفس الشروط التي يتضمنها عقد البيع الرضائي<sup>(3)</sup>، على ألا تكون هذه الشروط مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

ومن بين الشروط<sup>(4)</sup> التي جرى العمل على إدراجها شرط احترام المشتري لعقود الإيجار التي ليس لها تاريخ ثابت قبل قيد أمر الحجز، شرط احترام المشتري لما يتحمل به العقار من ارتفاق لصالح عقار آخر، شرط عدم ضمان استحقاق العقار وإنما يكون له فقط استرداد الثمن بدون فوائد، وشرط ألا يكون للمشتري الحق في الثمار إلا من وقت تسليمه العقار<sup>(5)</sup>.

كما يجب تحديد الثمن الأساسي أو ما يسمى أيضا بالسعر الافتتاحي الذي ستبدأ على أساسه المزايدة، والذي يقوم فيها الخبير بناء على أمر من رئيس المحكمة بتحديد بناء على السعر التقريبي للعقار في السوق والذي سنتطرق إلى كيفية تحديده وتفصيله في المطلب الثاني من هذا المبحث.

بالإضافة إلى تحديد المصاريف كون أن هذه الأخيرة تقع على عاتق المدين المحجوز عليه تقتطع هي الأخرى إلى جانب مبلغ الدين من حصيلة التنفيذ.

<sup>1</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 508.

<sup>2</sup> - بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 61.

<sup>3</sup> - أحمد خليل، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 431.

<sup>4</sup> - ينظر نموذج من قائمة شروط البيع ضمن الملاحق.

<sup>5</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 701. فتحي والي، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص

491. عبيد محمد القصاص، أصول التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والتشريعات المكملة لها في ضوء آخر

تعديلاتها، ط 3، د د ن، 2010، ص 693.

7- تجزئة العقار إلى أجزاء، إن كان في ذلك فائدة أفضل عند البيع، مع تحديد الثمن الأساسي لكل جزء، وتوضيح الترتيب الذي سيجري فيه البيع، عند الاقتضاء، وإذا كان محل الحجز وحدة استغلال اقتصادية أو مجموعة فلاحية، لا يجوز تجزئتها:

لا يعتبر هذا البيان إلزاميا بل هو جوازي يتم اللجوء إليه في حال كان في تجزئة العقار محل البيع فائدة أفضل عند البيع، كأن يكون هذا العقار في محيط عمراني وتجزئته إلى قطع صالحة للبناء يزيد من ثمنه عند بيعه بأجزاء أحسن مما كان قد يباع قطعة واحدة.

والمصلحة المراد حمايتها من تجزئة العقار هو مصلحة المدين المحجوز عليه للحصول على أحسن سعر عند بيع العقار، وكذا عند التجزئة قد يتم الوصول إلى المبلغ الكافي لسداد الدين والمصاريف ببيع بعض أجزاء العقار، وبالتالي لا يخسر المدين كل عقاره كما لو بيع قطعة واحدة. هذا وأن المصلحة في كثير من الأحيان تقتضي تجزئة العقار حتى يسهل البيع أو يزيد عدد الراغبين في الشراء ويزيد حاصل البيع<sup>(1)</sup>.

غير أنه قد لا يمكن تجزئة العقار أو أن تجزئته قد تنقص من قيمته لذا لا يعتبر هذا البيان إلزاميا في كل قوائم شروط البيع إلا في الحالات التي تزيد هذه التجزئة من قيمة العقار، كما أنه في حالات أخرى يمنع التجزئة من الأساس ويتعلق الأمر بوحدة استغلال اقتصادية أو مجموعة فلاحية والتي استثنى المشرع تقسيمها بموجب المادة 737 ق إ م إ.

إلا أنه في حال تمت التجزئة لابد من ذكر الثمن الأساسي لكل جزء وترتيب هذه الأجزاء الذي سيتم البيع بالمزاد العلني وفقها، ومراعاة لمصلحة المدين لابد أن يتم الترتيب وفق الأجزاء الأقل أهمية بالنسبة للمدين<sup>(2)</sup>.

## 8- بيان المحكمة التي سيتم فيها البيع:

وذلك من أجل تحديد مكان البيع وهو المحكمة التي تم فيها إيداع قائمة شروط البيع ويستشف ذلك من نص المادة 753 ق إ م إ بنصها على أنه " يجرى البيع بالمزاد العلني في جلسة علنية برئاسة

<sup>1</sup> - أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص

<sup>2</sup> - محمد، حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مرجع سابق، ص 195.

رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعينه لهذا الغرض بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع..."، وهذا إجراء منطقي فكيف يعقل أن تودع قائمة الشروط في محكمة ويجرى البيع في محكمة أخرى فكيف يتم ذلك إذا كانت قائمة شروط البيع هي أساس البيع بالمزاد العلني.

هذا بالإضافة إلى أن المحكمة المختصة بإجراء البيع بالمزاد العلني لن تخرج عن أن تكون المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار أو التي يقع بدائرة اختصاصها أحد العقارات في حال تعددها، وذلك أن قائمة شروط البيع تودع بأمانة ضبط إحدى هذه المحاكم، وهو ما نص عليه المشرع في نص المادة 737 ق إ م إ "... يحزر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ويودعها بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار المحجوز، وفي حالة تعدد العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة، تودع قائمة.

غير أنه وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري عدّل البيانات الإلزامية لقائمة شروط البيع ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الحالي، وحسنا فعل كأن أسند مهمة تحديد الثمن الأساسي للخبير، ترتيب الجزاء على عدم إدراج أحد البيانات أعلاه، إلا أنه أغفل بيانا أساسيا وهو تحديد الأشخاص أصحاب الحقوق الواردة على العقار، وذلك لإعلام المقبلين على الشراء بالاتفاقات الواردة على العقار محل البيع والنافذة في حقهم، كون أن العقار ينتقل إلى الراسي عليه المزاد مثقلا بهذه الحقوق، مثلها مثل الارتفاقات الإيجابية التي تخدم العقار، لذا وجب إعلامهم بذلك والذي لا يتم إلا عن طريق قائمة شروط البيع، وتمكينهم من تقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم.

ونفس الأمر بالنسبة لأصحاب التأمينات العينية الواردة على العقار والنافذة في مواجهة الدائن الحاجز والراسي عليه المزاد، أي المقيدة قبل قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية أو الثابتة التاريخ قبل هذا القيد، أو حتى تلك المقيدة بعد قيد أمر الحجز في الاستثناءات المتعلقة ببائع العقار، مقرض ثمنه والشريك المقاسم، وتكمن أهمية هذا البيان في إعلام أصحاب هذه التأمينات بقائمة شروط البيع باعتبارهم طرفا في الحجز، وكذا دوره في تحديد مبالغ الدين الواجب الوفاء بها من المبالغ المتحصل عليها جراء البيع بالمزاد العلني.

**ب/ الجزء المترتب على مخالفة أحد البيانات المتعلقة بقائمة شروط البيع:**

رتب المشرع الجزائري على إسقاط أحد البيانات الإلزامية الواجب توافرها في قائمة شروط البيع المنصوص عليها في المادة 737 ق إ م إ البطلان النسبي أو ما أسماه بالقابلية للإبطال ضمن الفقرة الأخيرة من نفس المادة\*، يمارسه من تقرر لمصلحته هذا البطلان، على أن يتم رفع دعوى الإبطال خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات.

وفي حال عدم ممارسة من قرر لمصلحته البطلان هذا الحق إلى غاية جلسة الاعتراضات، فتتحصن بذلك قائمة شروط البيع، وتصبح صحيحة حتى بإغفالها أحد هذه البيانات الإلزامية السابق ذكرها.

أما في حال إبطال قائمة شروط البيع فإن إعادة تحريرها يقع على عاتق المحضر القضائي لكونه المتسبب في إبطالها بإغفال بيان من البيانات الإلزامية<sup>(1)</sup>.

**ب/ مرفقات قائمة شروط البيع**

ترفق قائمة شروط البيع إلزاما بالمستندات المثبتة لصحة البيانات المدرجة في القائمة والتي أوردها المشرع ضمن المادة 738 ق إ م إ والمتمثلة في:

**1- نسخة من السند التنفيذي الذي يقع الحجز بمقتضاه ومبلغ الدين:**

ولا يقصد بهذا الأخير النسخة العادية للسند بل لا بد أن يتم إمهاره بالصيغة التنفيذية\*، والذي يتم تحديد مبلغ الدين على أساسها.

**2- نسخة من أمر الحجز**

\* - وتجدر الإشارة إلى أن المشرع تدارك الثغرة التي كانت موجودة ضمن قانون الإجراءات المدنية السابق والتي لم يكن يرتب أي جزاء عن إغفال بيانات قائمة شروط البيع.

<sup>1</sup> - نصت المادة 737 ق إ م إ في فقرتها الأخيرة على أنه " في حالة إلغاء قائمة شروط البيع، يعاد تجديدها على نفقة المحضر القضائي".

\* - لا بد من مراعاة احكام المادة 600 ق إ م إ المحددة للسندات التنفيذية والمادة 601 ق إ م إ الموجبة لإمهاره هذه السندات بالصيغة التنفيذية، مع الأخذ بعين الاعتبار السندات التي أعطاها المشرع صفة السند التنفيذي على أن يتم إمهارها هي الأخرى بالصيغة التنفيذية.



لتمكين القاضي المودعة لديه قائمة شروط البيع من ممارسة رقابته على مدى صحة توقيع الحجز وتوافر جميع شروطه.

### 3- نسخة من محضر التبليغ الرسمي للمحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني إن

وجد

هنا إذا كان المشرع الجزائري قد نص صراحة على إنذار حائز العقار المرهون بموجب نص المادة 726 من ق إ م إ، فإنه لم يفعل ذلك مع الكفيل العيني، لذا فهل نكتفي بتبليغ أمر الحجز للكفيل العيني مثله مثل المدين المحجوز عليه، ويعامل معاملة المحجوز عليه على الرغم من عدم مسؤوليته الشخصية عن الدين المحجوز من أجله، أم أنه تم إغفال وجوب إنذاره مثل ما تم مع حائز العقار؟

### 4- شهادة عقارية تتضمن القيود التي حصلت إلى غاية تاريخ الحجز:

وذلك بهدف تحديد الدائنين أصحاب الحقوق المقيدة على العقار محل البيع حيث يجب إشراكهم في إجراءات التنفيذ، فقد تكون هذه الشهادة إيجابية، كما قد تكون سلبية تثبت عدم وجود أي قيد على هذا العقار<sup>(1)</sup>.

ويقصد بهذه القيود النافذة في حق الدائن الحاجز والراسي عليه المزاد الواردة على العقار قبل توقيع الحجز أي إلى غاية قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، مع الأخذ بعين الاعتبار حالة بائع العقار ومقرض ثمنه والشريك المقاسم الذين لهم الحق في قيد امتيازهم حتى بعد قيد أمر الحجز وفقا لما نص عليه القانون المدني من المواد 999 إلى 1001.

وتكمن أهمية هذه الوثيقة في معرفة أصحاب التأمينات الواردة العقار وتبليغهم بقائمة شروط البيع في غياب بيان يحدد معلوماتهم كما سبق الإشارة إليه.

### 5- مستخرج جدول الضريبة العقارية

فالغرض من إرفاق شهادة بيان الضريبة على العقار هو معرفة مدى مطابقة ثمنه الأساسي الذي قدره الخبير للسعر الحقيقي<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - عيد محمد القصاص، مرجع سابق، ص 696.

<sup>2</sup> - كرياج أمال، مرجع سابق، ص 29.

أما عن الجزاء المترتب عن عدم إرفاق أحد الوثائق بقائمة شروط البيع، فإن المشرع الجزائري لم يحدّد الجزاء المترتب على عدم إرفاق الوثائق المنصوص عليها في المادة 738 من ق إ م إ م مثلما فعل مع تخلف أحد البيانات والتي قرّر لها القابلية للإبطال، غير أنه بالنظر إلى أهمية إرفاق هذه الوثائق التي تثبت صحة البيانات الإلزامية الواجب توافرها في قائمة شروط البيع يفترض أن يتقرر عدم قبولها، لافتقارها لما يثبت صحة المعلومات التي تحتويها.

وعليه يترتب على عدم قبول القائمة هو إعادة تحريرها على عاتق من كان سببا في رفضها ألا وهو المحضر القضائي.

وعموما سواء تقررّ إبطال قائمة شروط البيع لافتقارها لأحد البيانات الإلزامية أو عدم قبولها لعدم إرفاق الوثائق المثبتة لصحة هذه البيانات، فهذا لا يعني بطلان إجراءات الحجز، وإنما هذه الأخيرة تبقى صحيحة وكل ما يترتب على هذه الجزاءات إعادة إعداد قائمة شروط البيع من طرف المحضر القضائي باعتباره هو من تسبب في ترتيب هذه الجزاءات وعلى نفقته.

### ثالثا: تحديد الثمن الأساسي:

من أهم الشروط التي يقوم عليها البيع الجبري للعقار والتي يجب أن يتم تحديدها ضمن قائمة شروط البيع تحت طائلة القابلية للإبطال هو الثمن الافتتاحي الذي ستبدأ على أساسه المزايدة وهو ما أسماه المشرع الجزائري بالثمن الأساسي ويسمى أيضا بالسعر القاعدي، ونظرا لأهمية هذا البيان خصه المشرع الجزائري بأحكام منفصلة عن بقية البيانات مبينا صاحب الاختصاص في تحديد الثمن الأساسي وكيفية تحديده وأوردها ضمن المادة 739 من ق إ م إ م.

### أ/ من يقوم بتحديد الثمن الأساسي:

أسند المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية مهمة تحديد الثمن الأساسي الذي ستبدأ على أساسه بيع العقار المحجوز أثناء جلسة البيع للخبير العقاري\* باعتباره أهل الاختصاص، وأن تحديد ثمن العقار مسألة تقنية بحتة لا يمكن لأي شخص القيام بها لذا كان لا بد

\* يمكن تعريف الخبير العقاري بأنه شخص ذو دراية عالية، وله إلمام بالموضوع الفني والتقني للعقار، يستعين به القضاء في أمور تدخل ضمن اختصاصه، ولا يجوز للخبير أن يتجاوز المهمة المسندة إليه. ينظر عبد الرزاق أحمد الشيبان، إجراءات الخبرة القضائية ودورها في الإثبات، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، ص 428.

من أن تمنح هذه المهمة إلى الخبير العقاري، وذلك تفادياً من أن يباع العقار بثمن بخس، إذا ترك تقدير الثمن الأساسي لحرية المزايدين في اختيار الثمن أو في الحالة العكسية في حال ترك صلاحية تحديد الثمن للمدين قد يقوم هذا الأخير بالمغالاة في الثمن وبالتالي يؤدي ذلك إلى نفور المزايدين، ولا يمكن أيضاً ترك مسألة تحديده لا لرئيس المحكمة ولا للمحضر القضائي المحرر لقائمة شروط البيع لأنه مسألة تقنية بحتة مثل ما سبق القول.

فالهدف الأساسي من تحديد الثمن الأساسي عن طريق الخبرة هو تحديد الثمن الافتتاحي المناسب لقيمة العقار على أساس أئمنة السوق المعمول بها وقت البيع، لعدم ترك مسألة تحديد السعر الافتتاحي في يد المزايدين الذين من مصلحتهم شراء العقار المحجوز محل البيع بأقل ثمن، إضراراً بحقوق كل من الدائن والمدين اللذان من مصلحتهما أن يباع العقار بأعلى ثمن، فمصلحة الدائن أن يستوفي كامل الدين من حصيلة البيع ومصلحة المدين أن يوفي بالديون وزوال الحجز عما بقي من محجوزات.

### ب/ إجراءات تحديد الثمن الإفتتاحي:

عن الإجراءات المتبعة لتعيين الخبير فتتم عن طريق أمر على عريضة يستصدر من قبل رئيس المحكمة وهي على الأرجح المحكمة التي سيتم إيداع قائمة شروط البيع بها بناء على طلب من الدائن الحاجز أو المحضر القضائي الذي يقوم بإعداد قائمة شروط البيع، وهذا ما جاء في نص المادة 739 من ق إ م إ بنصها على أنه " يحدّد الثمن الأساسي الذي يبدأ به البيع بالمزاد العلني والقيمة التقريبية له في السوق، للعقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز، جملة أو على أجزاء من طرف خبير عقاري يعين بأمر على عريضة، بناء على طلب المحضر القضائي أو الدائن الحاجز...الخ".

هذا على أن يتم إيداع أتعاب الخبير وعادة ما يقوم رئيس المحكمة بتحديد تسبيق يودعه الطرف المهتم لدى أمانة ضبط المحكمة على أن يتم تكملة الباقي بعد الانتهاء من إعداد الخبرة.

وعلى هذا الأساس يصدر رئيس المحكمة أمر على عريضة بتعيين خبير عقاري من بين الخبراء الواردة أسماؤهم بقائمة الخبراء المعتمدين، تسند إليه مهمة تحديد الثمن الأساسي لبيع العقار المحجوز بالمزاد العلني يحدّد فيه أتعاب الخبير، ويلزم الخبير بموجب هذا الأمر بإيداع تقرير الخبرة خلال 10 أيام من تاريخ تعيينه وهذا ما جاء في نص المادة 739 من ق إ م إ في فقرتها الأخيرة " يجب

على الخبير إيداع تقرير التقييم بأمانة الضبط خلال الأجل الذي يحدده رئيس المحكمة، على أن لا يتجاوز هذا الأجل عشرة (10) أيام من تاريخ تعيينه وإلا استبدل بغيره".

غير أن ما يطرح إشكالا في هذا الصدد في حال كانت الشهادة العقارية لا تتضمن بيانات كافية لتحديد قيمة العقار، أو كان العقار المراد تحديد ثمنه الأساسي غير مشهور وبالتالي لا يتوافر على بطاقة عقارية، فكيف يمكن للخبير تحديد هذا الثمن ولا يملك صلاحية كسر الأقفال ودخول العقار مثل ما هو الأمر بالنسبة للمحضر القضائي؟.

كما أن نص المادة المذكورة نجد أن المشرع استعمل مصطلح " من تاريخ تعيينه " والمصطلح الأصح في نظرنا هو " من تاريخ تبليغه بأمر تعيينه لأن تبليغ الخبير يكون عن طريق المحضر فقد يتجاوز أجل تبليغ الخبير العشرة أيام فكيف يتم احتساب هذه الآجال إن كانت من تاريخ التعيين؟.

وبعد قيام الدائن بإيداع أتعاب الخبير العقاري لدى أمانة ضبط المحكمة، غير أن السؤال الذي يطرح في حال تقديم المحضر القضائي طلب تعيين خبير لتحديد الثمن الأساسي هل يودع المحضر القضائي الأتعاب مثله مثل الدائن؟ هنا يمكن القول أنه في حال قدّم الطلب من طرف المحضر القضائي فإن أتعاب الخبير تلحق بمصاريف التنفيذ<sup>(1)</sup>.

بعد إيداع الأتعاب يبلغ الخبير بالأمر عن طريق المحضر القضائي الذي يباشر مهامه المتمثلة في تقدير السعر الافتتاحي للعقار محل البيع بالمزاد العلني معتمدا على قيمة العقارات المتداولة في السوق للعقارات المماثلة له، وعليه أن يودع تقريره بأمانة ضبط المحكمة خلال عشرة أيام، وفي حال تقاعس الخبير عن أداء مهامه يستبدل بغيره بنفس الإجراءات التي عيّن بها أي عن طريق أمر على عريضة صادر من رئيس المحكمة.

ومن أجل قيام الخبير بالمهمة المسندة إليه يستوجب ذلك الدخول للعقار محل المعاينة من أجل التعرف على أوصافه ومشتملاته، وكذا الحقوق الواردة عليه .

وعلى هذا الأساس ووفقا لما توصل إليه الخبير من معاينات والتي قد تزيد أو قد تنقص من ثمن العقار يحدّد الخبير الثمن الأساسي للعقار الذي تنطلق منه المزايدة<sup>(2)</sup>، سواءا جملة أو الثمن الأساسي

<sup>1</sup> - عماد أرقاق، مرجع سابق، ص 21.

<sup>2</sup> - تواتي الصديق، مرجع سابق، ص 24.

لكل جزء من أجزاء العقار على حدّ في حال تم تجزئته إذا كانت هذه التجزئة تزيد من قيمة العقار أو أن ترغب المشتريين، هذه التجزئة والتي عادة ما يلجأ إليها في العقارات ذات المساحات الشاسعة والتي تكون أثمانها بالغة جدا إذا ما بيعت قطعة واحدة مما يستحيل معها تقدّم المشتريين.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية السابق كان يشترط في ما يخص تحديد الثمن الأساسي على ألا ينقص مجموع الأثمان الأساسية عن خمسمائة دينار جزائري (500 دج) والتي كانت لا تتناسب مع قيمة العقار الذي هو في تزايد مستمر، وكان ذلك يؤدي إلى بيع العقار المحجوز بأثمان جد ضئيلة، وحسنا فعل المشرع الجزائري بتعديله لهذه القيمة وجعل تحديد قيمة الثمن الأساسي يتم على أساس القيمة التقريبية له في السوق ضمنا لحقوق المدين على ألا يتم بيع عقاره بثمن محجف.

### المطلب الثاني: الإيداع والتبليغ الرسمي لإيداع قائمة شروط البيع

بعد قيام الخبير العقاري بتحديد الثمن الأساسي الذي تحدّد على إثره المزايدات يمكن للمحضر القضائي تحرير قائمة الشروط على هذا الأساس ووفقا للبيانات السابق تفصيلها المنصوص عليها في المادة 737 من ق إ م تحت طائلة القابلية للإبطال في حال الإخلال بأحد هذه البيانات، يليها إيداع القائمة وتبليغها لأصحاب المصلحة.

### الفرع الأول: إيداع قائمة شروط البيع

بعد قيام المحضر القضائي بإعداد قائمة شروط البيع وفقا للبيانات الإلزامية وبناء على الثمن الأساسي الذي حدّد بموجب الخبرة يتم إيداع قائمة شروط البيع مرفقة بالوثائق المثبتة لصحة البيانات المدرجة بالقائمة والمنصوص عليها بموجب المادة 738 من ق إ م السابق عرضها في المطلب السابق.

### أولا: المكلف بإيداع قائمة شروط البيع

يتم إيداع قائمة شروط البيع من قبل المكلف بتحريرها وهو المحضر القضائي وهو ما تم النص عليه من خلال المادة 737 في فقرتها الأولى " ... يحضر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ويودعها بأمانة ضبط المحكمة..."

ويتم الإيداع بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار محل الحجز أو أحد العقارات في حال تعددها<sup>(1)</sup> وهو ما نصت عليه نفس المادة مقابل وصل يثبت الإيداع. والعبارة من تقرير التقليل من الإجراءات على أن تمارس في محكمة واحدة وبالتالي ضمان ربح الوقت وتحقيق الهدف المرجو من إصلاح العدالة، وهو الفصل في النزاعات ضمن آجال معقولة هذا من جهة، وتخفيف العبء على كاهل الدائن وتوفير الجهد والمال والوقت بعدم قيامه بإجراءات مستقلة وفي دوائر اختصاص متعددة في حال تعدد العقارات محل الحجز ووقوعها في دوائر اختصاص مختلفة من جهة أخرى، ومن جهة ثالثة التقليل من النفقات والتي ستقتطع لا محال من أموال المدين المحجوز عليه عند بيعها بالمزاد العلني.

### ثانياً: ميعاد الإيداع:

من خلال استقراء نص المادة 737 من ق إ م إ فأننا نجدها تسمح بتحرير قائمة شروط البيع فور امتناع المدين عن الوفاء ومباشرة بعد انقضاء الآجال الممنوحة له المقدرة بثلاثون يوماً من تبليغ أمر الحجز\*، غير أنه لم يحدّد أجلا لإيداع قائمة الشروط، مثلما كان معمول به في قانون الإجراءات المدنية السابق ضمن المادة 386 منه التي حدّدت أجل لإيداع قائمة شروط البيع وإن لم يحدّد جزاءا على مخالفة هذا الأجل\* والتي كانت توجب إيداع قائمة شروط البيع خلال الشهر التالي لتسجيل الحجز إذا لم يقيم المدين بالوفاء.

فلماذا عدل المشرع الجزائري عن تحديد آجال إيداع قائمة شروط البيع؟ والذي نجده ضروري لعدم ترك الآجال مفتوحة وبالتالي الإطالة في الإجراءات من دون سبب، خصوصا وأن التشريعات المقارنة على غرار التشريعين الفرنسي والمصري حدّدا آجال الإيداع على التوالي بـ 40 يوماً من تاريخ تسجيل الحجز بالمحافظة العقارية، وتسعين يوماً من تاريخ تسجيل التنبيه بنزع الملكية.

<sup>1</sup> - تشير إلى أن الاختصاص في مادة الحجز العقاري كان يؤول إلى محكمة مقر المجلس ضمن قانون الإجراءات المدنية السابق.

\* - نجد أن المشرع الجزائري لم يراعي في ميعاد تحرير قائمة شروط البيع الآجال الممنوحة لحائز العقار المرهون، كون أن الآجال الممنوحة له للوفاء هي نفس المدة الممنوحة للمدين وهي شهر واحد غير أن احتساب هذه الآجال يختلف باختلاف الشخص المنفذ عليه فيبدأ سريان الأجل بالنسبة للمدين من تاريخ تبليغه بأمر الحجز، أما حائز العقار المرهون فيبدأ سريان الأجل الممنوح له للوفاء من تاريخ إنذاره، هذا الأخير الذي لا يشترط أن يكون بنفس تاريخ تبليغه بأمر الحجز فقد يكون لاحقاً له، وبالتالي ليس بالضرورة أن انتهاء الآجال الممنوحة للمدين للوفاء بالدين تنتهي معها بالضرورة الآجال الممنوحة للحائز على الرغم من تساوي المدة.

\* - يعاب على المشرع الجزائري في كثير من المواضع سواء في قانون الإجراءات المدنية السابق أو الحالي هو عدم ترتيب الجزاء في حال مخالفة قاعدة قانونية أمرية، فما الفائدة من وجود قاعدة قانونية أمرية غير مقترنة بجزاء عند مخالفتها.

## ثالثاً: الجزاء المترتب عن عدم الإيداع ضمن الأجل المحددة

بالاطلاع على التشريعات المقارنة نجد أن كلا من المشرع الفرنسي والمصري قد حدّدا أجلا لإيداع قائمة الشروط ورتبا جزاءا على مخالفة هذه الأجل.

فنجد المشرع الفرنسي رتب جزاء على عدم احترام الدائن آجال إيداع قائمة شروط البيع كما يسميه بسقوط الحجز، وكان للمشرع المصري رأي مشابه فنجده من خلال المادة 414 من قانون المرافعات المصري قد حدّد آجال إيداع قائمة شروط البيع خلال تسعين يوماً من تاريخ تسجيل التنبيه بنزع الملكية وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن<sup>(1)</sup>، ما يعني سقوط الحجز وزوال جميع آثاره\*، ولعل العبرة من تحديد ميعاد لإيداع قائمة شروط البيع هو ألا يبقى المدين محجوزاً عليه بتسجيل التنبيه تحت رحمة الدائن<sup>(2)</sup>.

غير أنه في المقابل نجد أن المشرع الجزائري منح آجالاً لكن بطريقة غير مباشرة بأن منح المدين والحائز أجل 30 يوماً كاملة للوفاء بالددين وهو أجل كامل، وباستنفاد هذه الآجال يتم تحرير قائمة شروط البيع والذي يكون بسعي من الدائن الحاجز باعتباره صاحب المصلحة في إتمام إجراءات الحجز، مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية الحلول محل الدائن الحاجز لإتمام إجراءات الحجز من المرحلة التي توقفت فيها من قبل الدائنين في حال تقاعس الحاجز عن إتمام هذه الإجراءات، ويتم إيداع قائمة شروط البيع بمجرد تحريرها مع مراعاة الآجال الممنوحة للخبير لإعداد تقرير الخبرة المتضمن تحديد الثمن الأساسي، والآجال الإضافية لاستبداله بآخر في حال تقاعسه عن إعداد الخبرة، فكل هذه المواعيد تأخذ بعين الاعتبار.

ولعل الحكمة من عدم تقرير جزاء سقوط أمر الحجز هو أنه لا يمكن معاقبة الدائن عن خطأ أو تقصير غيره، فالمتسبب في ذلك المكلف بإيداعها وهو المحضر القضائي وليس الدائن.

<sup>1</sup> نصت المادة 414 من قانون المرافعات المصري على أنه "يودع من يباشر قلم كتاب الضبط محكمة التنفيذ قائمة شروط البيع خلال تسعين يوماً من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية، وإلا اعتبر تسجيل التنبيه كأن لم يكن.

\* لا يفهم من اعتبار تسجيل التنبيه كأن لم يكن سقوط التنبيه ذاته لأنه إجراء سابق على التسجيل، والقاعدة أنه لا يترتب على سقوط الإجراء سقوط الإجراءات السابقة عليه، وبالتالي يستطيع مباشر الإجراءات معاودة مباشرتها ابتداءً من تسجيل التنبيه. ينظر في ذلك أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق 643. علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 277.

<sup>2</sup> - عيد محمد القصاص، مرجع سابق، ص 690، 692، 691، أحمد مليجي، الموسوعة في التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 816.

غير أنه كان الأجدر بالمشرع الجزائري أن يحذو حذو المشرعين المصري والفرنسي بتحديد آجال لإيداع قائمة شروط البيع وتقرير جزاء في حال عدم احترامها، وذلك حرصا على عدم ترك مصير المدين معلقا بيد الدائن بتوقيع الحجز على أمواله ومنعه من التصرف فيها دون أن ينفذ عليها ببيعها إضرارا بالمدين.

#### رابعا: الآثار المترتبة على إيداع قائمة شروط البيع

يترتب على إيداع قائمة شروط البيع أن يقوم رئيس المحكمة المودع لديها هذه القائمة بالتأشير على محضر إيداع قائمة شروط البيع ويحدّد فيه جلسة للاعتراضات وأخرى للبيع مع تحديد تاريخ وساعة انعقاد كل من الجلستين على التوالي، مراعيًا في تحديد هذه التواريخ الآجال الممنوحة للمحضر القضائي لتبليغ قائمة شروط البيع، وآجال الفصل في الاعتراضات فيما يخص تحديد جلسة البيع. وهو ما تضمنته نص المادة 737 ق إ م إ بنصها على أنه " ...يؤشّر رئيس المحكمة المختص إقليميا على محضر إيداع قائمة شروط البيع، ويحدّد فيه جلسة للاعتراضات وجلسة لاحقة للبيع وتاريخ وساعة انعقادهما...".

#### الفرع الثاني: تبليغ قائمة شروط البيع

لا يجوز اتخاذ أي إجراء في مواجهة شخص دون تمكينه من العلم به ودون إعطائه الفرصة للدفاع عن مصالحه<sup>(1)</sup>، وذلك ضمانا لمبدأي الوجاهية\* وحق الدفاع\*، لذا فبعد قيام المحضر القضائي بإعداد قائمة شروط البيع وفقا للشكل والإجراءات المنصوص عليها قانونا وإيداعها أمانة ضبط المحكمة المختصة مرفقة بالوثائق اللازمة، يلزم المحضر القضائي بتبليغ\* هذا الإيداع للأشخاص

<sup>1</sup> - أحمد هندي، الإعلان القضائي بين الواقع والمنطق في التنظيم القانوني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1999، ص 5.  
\* - يرمي مبدأ المواجهة إلى اتخاذ كافة الاجراءات في مواجهة الخصوم بتمكينهم من العلم بها فالأعمال الإجرائية لا ترتب آثارها إلا بعد تبليغها. فارس علي عمر علي الجرجري، التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 52.

\* - يكفل حق الدفاع لكل شخص لإثبات أو دحض ما تم نسبه إليه من ادعاءات أمام الجهات القضائية، فمن الضروري إعطاء الفرصة للطرف أيا كان وضعه للدفاع عن نفسه فقد تكون له الحجة في إبطال الادعاءات المقابلة. ينظر أحمد هندي، الإعلان القضائي بين الواقع والمنطق في التنظيم القانوني، مرجع سابق، ص 3، 4.

\* - تعتبر الشكلية التي تتميز بها ورقة التبليغ الوسيلة الكفيلة لإرساء الطمأنينة والثقة في القضاء، إعمالا لمبدأ الوجاهية حيث وضع المشرع إجراءات لا بد من اتباعها لإعداد ورقة التبليغ عامة وأخرى خاصة بالنسبة لتبليغ قائمة شروط البيع حتى ترتب ورقة التبليغ أثرها القانوني، لأن الشكلية في هذا الإجراء مشروط لصالح الإجراء نفسة، فارس علي عمر علي الجرجري، مرجع سابق، ص 840.



المعنيين في نص المادة 740 ق إ م إ، ضمن آجال محدّد المنصوص عليها في نفس المادة، وعليه يمكن طرح بعض الاستئلة في هذا السياق ما هي الإجراءات المتبعة لتبليغ قائمة شروط البيع ومن هم الأشخاص المعنيين بالتبليغ؟ وما هي الآثار والجزاء المترتبة عن عدم التبليغ في الآجال المحددة قانوناً؟.

### أولاً: إجراءات تبليغ قائمة شروط البيع

يأخذ تبليغ قائمة شروط البيع شكل أوراق المحضر القضائي يتضمن بيانات عامة وأخرى خاصة.

#### أ/ البيانات الواجب توافرها بمحضر تبليغ قائمة شروط البيع

فضلاً عن البيانات المعتادة التي تتضمنها محاضر التبليغ المنصوص عليها في المادة 407 من ق إ م إ<sup>(1)</sup>، أوجب المشرع بموجب المادة 741 من ق إ م إ بيانات إضافية لا بد أن يتضمنها محضر تبليغ قائمة شروط البيع وتتمثل في:

- تاريخ إيداع قائمة شروط البيع.
- تعيين العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة بالإجمال.
- الثمن الأساسي للعقار المحدد جملة أو لكل جزء.
- تاريخ وساعة الجلسة المحددة للنظر في الاعتراضات المحتملة وتاريخ وساعة جلسة البيع بالمزاد العلني.
- إنذار المبلّغ لهم بالاطلاع على قائمة شروط البيع لإبداء الملاحظات والاعتراضات المحتملة، وإلّا سقط حقهم في التمسك بها.

<sup>1</sup> - تنص المادة 407 ق إ م إ على أنه " يجب أن يتضمن محضر التبليغ الرسمي في أصله ونسخه البيانات التالية: إسم ولقب المحضر القضائي وعنوانه المهني وتوقيعه وختمه، تاريخ التبليغ بالحروف وساعته، إسم ولقب طالب التبليغ وموطنه، إذا كان طالب التبليغ شخصاً معنوياً، تذكر تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي، إسم ولقب وموطن الشخص الذي تلقى التبليغ ...، توقيع الشخص الذي تلقى التبليغ، وبيان طبيعة الورقة التي تثبت هويته ورقمها وتاريخ إصدارها، وغداً تعذر على الشخص المبلغ له التوقيع على المحضر يجب عليه وضع بصمته، الإشارة إلى تسليم الوثيقة موضوع التبليغ الرسمي إلى المبلغ له ...".

## ب/ الجزء المترتب عن إغفال أحد بيانات محضر تبليغ أمر الحجز:

لم يرتب المشرع الجزائري جزاءا على إغفال أحد البيانات الخاصة المنصوص عليها في المادة 741 ق إ م إ غير أنه بالرجوع إلى القواعد العامة للتبليغ الرسمي فقد نصت المادة 407 من نفس القانون في فقرتها الأخيرة على أنه " إذا لم يتضمن محضر التبليغ الرسمي البيانات المشار إليها في نفس المادة، يجوز للمطلوب تبليغه الدفع ببطلانه قبل إثارته لأي دفع أو دفاع"، وعليه فإن البطلان المقرر في هذه الحالة هو البطلان النسبي أو ما عبر عنه المشرع الجزائري بالقابلية للإبطال، مع مراعاة تحقق الغاية من الإجراء المعيب أو إمكانية تصحيحه بإجراء لاحق أو عدم تحقق الضرر ففي هذه الحالة يسقط التمسك بالبطلان<sup>(1)</sup>.

## ج/ الأشخاص المعنيين بتبليغ قائمة شروط البيع

ألزم المشرع الجزائري بموجب المادة 741 ق إ م إ المحضر القضائي بالقيام بتبليغ خاص لقائمة شروط البيع للأشخاص\* الذين لديهم مصلحة في تقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم على القائمة لتمكينهم من مراقبة مدى صحة إجراءات التنفيذ<sup>(2)</sup>.

والأشخاص المعنيون بها التبليغ هم:

## 1- المدين المحجوز عليه:

باعتبار المدين المحجوز عليه المسؤول الأول عن الدين فقد منحه المشرع العديد من الآجال والإنذارات من أجل الوفاء بالدين قبل تجريده النهائي من أمواله وبيعها بالمزاد العلني لاستيفاء الدائن حقه منها، كما يكفل له القانون مبدأ الوجاهية والذي يراء به تمكينه من العلم بكافة الإجراءات المتخذة ضده عن طريق إعلانها وفقا للوسائل القانونية، والهدف من ذلك تمكينه من حق الدفاع<sup>(3)</sup> بمنحه الحق في مراقبة الإجراءات المتبعة ضده ومدى صحة الوثائق التي يجرى التنفيذ بمقتضاها.

<sup>1</sup> - عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دارهومة، الجزائر، 2011، ص38.

\* - تم تحديد الأشخاص الواجب تبليغهم بمحضر إيداع قائمة شروط البيع تبليغا خاصا على سبيل الحصر ذلك أنه ليس لغبرزي صفة ومصلحة تقديم الاعتراضات على هذه القائمة، وما الإعلان العام إلا لتمكين الجمهور من معرفة العقار محل البيع وثمانه الأساسي الذي سيجرى على أساسه البيع، وكذا شروط هذا البيع لاستقطاب أكبر عدد من المزايدين.

<sup>2</sup> - يوسف نجم جبران، طرق الاحتياط والتنفيذ معاملة توزيع الأصول، ط2، منشورات عويدات، بيروت، 1981، ص599.

<sup>3</sup> - بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 15.

فمن النتائج المترتبة عن عدم تبليغ المدين المحجوز عليه بإجراء متخذ ضده هو عدم الاحتجاج بها عليه، فلا يعتبر أي إجراء من الإجراءات المتخذة ضد المدين حجة عليه إلا إذا تم تبليغها إلى هذا الأخير، وهذا لتمكينه من تقديم دفوعه في هذا الشأن<sup>(1)</sup>.

## 2- الكفيل العيني وحائز العقار و/أو الحق العيني العقاري إن وجدا:

إذا كان المدين مسؤولاً مباشراً عن الدين المحجوز من أجله فإن الكفيل العيني يعتبر مسؤولاً غير مباشر، فالتأمين قد يقدم من المدين كما قد يقدم من غيره وهو الكفيل العيني هذا الأخير الذي يرتب رهنا على عقاره ضماناً للوفاء بدين المدين، ولا يسأل الكفيل إلا في حدود العقار الذي قدمه<sup>(2)</sup> ومن هنا تكون الذمة المالية للكفيل العيني في حدود الكفالة محلاً للتنفيذ الجبري متى امتنع المدين عن الوفاء، وبالتالي يتم الحجز على عقار الكفيل العيني في حال رفضه سداد الدين هو الآخر أو تخلية العقار، ومن هنا وجب تبليغ الكفيل العيني بجميع إجراءات الحجز بما فيها قائمة شروط البيع لتمكينه هو الآخر من مراقبة إجراءات التنفيذ وإبداء ملاحظاته واعتراضاته بخصوصها، فللكفيل التمسك بجميع الأوجه التي يحتج بها المدين.

أما بالنسبة لحائز العقار المرهون فإن مركزه شبيه بمركز الكفيل العيني كونه هو الآخر ليس مسؤولاً مسؤولية شخصية عن الدين الذي يجري الحجز من أجله، فعلاقة الحائز بالدين تنشأ بانتقال ملكية العقار المرهون إلى هذا الأخير، ومسؤوليته قاصرة على قيمة العقار المرهون<sup>(3)</sup> الذي يمنح للدائن الممتاز حق تتبع العقار وإمكانية التنفيذ عليه في أي يد كان، وعليه تظهر أهمية تبليغ حائز العقار المرهون هو الآخر بقائمة شروط البيع في تمكينه من إبداء اعتراضاته في حال اختياره مواجهة إجراءات التنفيذ، ومن مصلحته إبطال إجراءات الحجز وتحرير عقاره من الآثار التي رتبها هذا الأخير.

إذا فلكل من الكفيل العيني وحائز العقار المرهون مصلحة مؤكدة من الاطلاع على قائمة شروط البيع لتقديم اعتراضاتهم عليها<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 200.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني التأمينات الشخصية والعينية، مرجع سابق، ص 14.

<sup>3</sup> - محمد علي إمام، التأمينات الشخصية والعينية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1956، ص 167.

<sup>4</sup> - محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 580.

## 3- المالكين على الشيوع إن كان العقار و/أو الحق العيني العقاري مشاعا:

أجاز المشرع الجزائري التنفيذ الجبري على العقار المملوك على الشيوع عن طريق الحجز.

ذلك أن الراسي عليه المزاد يحل محل المدين المالك على الشيوع في نصيبه، أي يصبح الراسي عليه المزاد مالكا على الشيوع وتخضع علاقته بباقي الملاك بما تقتضيه قواعد الشيوع<sup>(1)</sup>.

وعليه كان لابد من تبليغ المالكين على الشيوع بقائمة شروط البيع على أساس أن أنصبتهم غير مفرزة مما يجعل الجميع متضررا.

## 4- الدائنين المقيدين كل بمفرده:

يقوم المحضر القضائي بتبليغ قائمة شروط البيع إلى كل دائن ممتاز قيد حقا على العقار محل الحجز قبل قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، وذلك استنادا على الشهادة العقارية المتضمنة لهذه القيود، فلا بد أن يتم تبليغ كل من أصحاب الرهن الرسمي والحيازي، أصحاب حق التخصيص، حق الامتياز الخاص على العقار<sup>(2)</sup> سواء حل أجل الوفاء بديونهم أم لم يحل بعد، ذلك أن الحجز يسقط الآجال وتصبح جميع الديون حالة الأداء فمن مصلحة الدائنين المقيدين الاطلاع على قائمة الشروط لإبداء ملاحظاتهم عليها.

فمن بين الآثار المترتب على بيع العقار بالمزاد العلني هو أن ينتقل العقار إلى الراسي عليه المزاد مطهرا من كل قيد، غير أنه في حال لم يتم تبليغ أحد المقيدين بهذا الإيداع ولم تمنح له فرصة إبداء الاعتراضات على قائمة شروط البيع، فإن العقار المبيع لا يطهر من حقه وله أن ينفذ على العقار تحت يد المشتري بالمزاد العلني وذلك لما له من حق التتبع<sup>(3)</sup>، على أساس أن ضمن قائمة شروط البيع ما يضرهم ولو تم تبليغهم بها لقاموا بالاعتراض عليها.

<sup>1</sup>- عمارة بلغيث، المرجع السابق، ص 54.

<sup>2</sup>- محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 582.

<sup>3</sup>- أحمد أبو الوفاء، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون أصول المحاكمات اللبناني، مرجع سابق، ص 780. فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، مرجع سابق، ص 546. عيد محمد القصاص، مرجع سابق، ص 764.

غير أن غالبية الفقه يرى أنه إذا تم البيع بشروط معقولة ونتج عنه ما يكفي للوفاء بحقوقهم فليس لهم أن يرفضوا استيفاء حقوقهم متمسكين بحقهم في التبع والتنفيذ على العقار في يد المشتري<sup>(1)</sup>، ولولم يتم تبليغهم بقائمة شروط البيع ولهم أوجه للاعتراض.

هذا وأنه لا يمكن أن يتضمن محضر تبليغ قائمة شروط البيع هؤلاء الأشخاص - الدائنين الممتازين- إذا تعلق الأمر بالعقارات الغير مشهورة كون أنه لا يتصور وجودهم لأنه ليس للعقار سند مشهري يسمح بقيد الحقوق عليه، ويستحال معها قيد هذه الحقوق.

كما أن التبليغ لا بد أن يشمل أيضا أصحاب حق الانتفاع إذا كان محل البيع هو حق الرقبة، والعكس صحيح بتبليغ أصحاب حق الرقبة إذا كان محل البيع حق انتفاع عكس ما ذهب إليه بعض الفقه<sup>(2)</sup>.

غير أنه لا يمكن أن يشمل التبليغ أصحاب حق الارتفاق والمستأجرين المقيدين، وهذا لعدم توفر صفة الدائن التي اشترطها القانون في المبلغ لهم، هذا بالرغم من ورود حقوق لهم على العقار مقيدة ضمن الشهادة العقارية قبل قيد أمر الحجز، وبالتالي أمر الحجز لا يهمهم كباقي أطراف التنفيذ في تقديم ملاحظاتهم على قائمة شروط البيع<sup>(3)</sup>.

ولعل السبب في عدم تبليغ أصحاب الحقوق الواردة على العقار أن بيع العقار المحجوز لا يظهر العقار من هذا النوع من الحقوق وتبقى هذه الحقوق سارية حتى بعد البيع بالمزاد العلني ولا يضارون بالبيع، فما يسري على المدين يسري على الراسي عليه المزاد بالنسبة لهذه الحقوق ويتم ذكرها كشروط ضمن قائمة شروط البيع.

## 5- بائع العقار أو مقرض ثمنه أو الشريك المقاسم أو المقايض به إن وجدوا:

يعتبر كل من بائع العقار\* ومقرض ثمنه\* والشريك المقاسم والمقايض به\* من ذوي الامتيازات الخاصة الواقعة على العقار ولهم الحق في تسجيل حقوقهم ولو بعد قيد أمر الحجز وهو ما تضمنه

<sup>1</sup>- عيد محمد القصاص، مرجع سابق، ص 764.

<sup>2</sup>- بلقاسم سلماني، مرجع سابق، ص 68.

<sup>3</sup>- فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، مرجع سابق، ص 433.

\*- يقصد ببائع العقار الشخص الذي باع عقاره للمدين هذا الأخير الذي يتم توقيع الحجز عليه بالرغم من عدم استيفاء بائع العقار ثمن البيع كاملا أو بقي جزء منه على عاتق المدين لم يوفه إليه.

نص المادة 999 ق م بنصها على أنه " ما يستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على العقار المبيع، ويجب أن يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلاً..."، ونفس الحكم بالنسبة للشريك المقاسم المنصوص عليه في المادة 1001 من نفس القانون.

هذا وقد عالج المشرع الجزائري حالة وفاة أحد الأشخاص الواجب تبليغهم من خلال الفقرة الأخيرة من المادة 740 ق م إ، بأن يتم تبليغ ورثة المتوفى دون الحاجة إلى ذكر أسمائهم وصفاته إما في مواطنهم أو في موطن المتوفى إن لم يكن لهم موطن معروف، غير أنه في هذه الحالة بعدم ذكر أسماء وصفات الورثة كيف يمكن فرض الرقابة على صحة وجودهم من عدمه؟.

كما نجد أن المشرع الجزائري لم يوجب تبليغ مصلحة الضرائب بقائمة شروط البيع ضمن الأشخاص الواجب إبلاغهم بها، على الرغم من أن لها امتيازاً عاماً على أموال المدين، ولها حق الأولوية في استيفاء ديونها من العقار المبيع، لأن الاحتجاج أثر يترتب على عدم تبليغ الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 740 أعلاه، ومصلحة الضرائب ليست من بينهم<sup>(1)</sup>.

### د/ الجزء المترتب عن عدم تبليغ قائمة شروط البيع للأشخاص المعنيين

لم يرتب المشرع الجزائري أي جزاء على عدم تبليغ قائمة شروط البيع لأحد الأشخاص ممن أوجب القانون إعلانهم بقائمة شروط البيع، غير أن شراح القانون أجمعوا على عدم جواز الاحتجاج بهذا الإجراء في مواجهة من أغفل تبليغه إذ لا يعتبر طرفاً في هذه الحالة<sup>(2)</sup>، ولا يتقيدوا حين إذن بميعاد تقديم الاعتراضات<sup>(3)</sup>، ويبقى لرئيس المحكمة السلطة التقديرية في تقدير مدى توافر مبررات وقف البيع من عدمه في هذه الحالة لأنه يندرج ضمن حالات الوقف الجوازي<sup>(4)</sup>.

\* - يقصد بمقرض الثمن وهو الشخص الذي قام بإقراض المدين مبلغاً من المال من أجل شراءه لعقار غير أنه تم الحجز على هذا الأخير قبل استيفاء المبلغ المقترض.

\* - يقصد بمقايض العقار الشخص الذي قايس عقاره مع المدين غير أنه تم حجزه تنفيذاً على المدين ولم يستوف بعد مبلغ الفرق من المقايضة.

<sup>1</sup> - عبد العزيز خليل، إبراهيم بديوي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفظ في قانون المرافعات بالمقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، ط 2، دار الفكر العربي، 1980، ص 214.

<sup>2</sup> - أحمد مليجي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 826.

<sup>3</sup> - بلقاسم سلماني، مرجع سابق، ص 68.

<sup>4</sup> - محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 586.

أما في حالة عدم تبليغ كل الأشخاص الواجب تبليغهم بقائمة الشروط فإنه يترتب على ذلك بطلان الاجراءات التالية لإجراء البيع<sup>(1)</sup>، كون أن التبليغ باطل كونه يتعلق بالنظام العام وما بني على باطل فهو باطل.

### ثانيا: ميعاد تبليغ قائمة شروط البيع

حدّد المشرع الجزائري بموجب المادة 740 ق إ م إ أجلا ناقصا لتبليغ قائمة شروط البيع بـ 15 يوما من تاريخ إيداعها، أي أن المحضر القضائي ملزم بتبليغ هذا الإيداع إلى الأشخاص السالف ذكرهم ضمن هذه المهلة، ويراعى في حساب هذه الآجل الأحكام المنصوص عليها في المادة 405 ق إ م إ وما يلها أيام العطل مع عدم احتساب أول وآخر يوم.

وما يلاحظ على هذه الآجال هي آجال ضيقة خصوصا في حال تعدد الأطراف الواجب تبليغهم بها كتبليغ الدائنين المقيدون في حال تعددهم فقد يكونون مقيمين في دوائر اختصاص مختلفة أو في أماكن بعيدة يصعب معها تبليغهم ضمن هذه الآجال\*، مع انعدام النص على جواز تمديد هذه الآجال عن طريق أمر على عريضة مثلا.

أما بالنسبة للجزاء المترتب على عدم احترام الآجال المنصوص عليها في المادة 740 ق إ م إ فإن المشرع الجزائري لم يترتب أيضا أي جزاء مما يجعلنا مرة أخرى نلجأ إلى الرأي الفقهي الذي يرى غالبية بأن هذا الميعاد هو ميعاد تنظيمي لا يترتب على مخالفته أي جزاء<sup>(2)</sup>، كون أنه في حال تجاوز المحضر القضائي هذه الآجال ووقع أن قام بتبليغ أحد الاطراف خارج هذه الآجال فإن ذلك لا يسببه له أي ضرر<sup>(3)</sup> ما دام أن هذا التبليغ تم قبل جلسة الاعتراضات وبإمكانه تقديم اعتراضاته دون أن يؤدي هذا التجاوز إلى سقوط حقه في تقديمه لهذه الاعتراضات في الوقت المحدد أي قبل 3 أيام من جلسة الاعتراضات.

<sup>1</sup> - علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 279.

\* - حتى وإن كان الهدف من وراء تحديد المواعيد هو ألا يبقى المدين المحجوز عليه تحت رحمة دائته فإن ما يعاب على المشرع الجزائري عند تحديده للمواعيد عدم مراعاة بعد المسافة الذي قد يحول في كثير من الأحيان دون القيام بإجراءات التبليغ ضمن الآجال القانونية، مع عدم إمكانية تمديدها بموجب أمر من رئيس المحكمة المختص، ينظر عيد محمد القصاص، مرجع سابق ص 691 وما يلها.

<sup>2</sup> - رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات الموثقة، دار النهضة العربية، مصر، 1998، ص 439.

<sup>3</sup> - بدواوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 203.

غير أن البعض الآخر من الفقه ذهب إلى أنه في حال لم يحترم الميعاد المنصوص عليه قانوناً أو لم يشمل محضر التبليغ البيانات الإلزامية أو لم يرفق بالوثائق اللازمة كان الإيداع باطلاً ويعتبر كأن لم يكن، فيزول وتزول معه كافة الآثار القانونية المترتبة عليه وتسقط الإجراءات اللاحقة حتى لو كان هو أساس لها<sup>(1)</sup>.

ويتم الاطلاع على قائمة شروط البيع لدى مكتب المحضر القضائي المحرر لها أو بأمانة ضبط المحكمة المودع بها هذه القائمة وهو ما نصت عليه المادة 748/ أخيرة ق إ م " يجوز لكل شخص الاطلاع على قائمة شروط البيع في مكتب المحضر القضائي أو في أمانة ضبط المحكمة.

وفي الأخير يمكن القول بأن إجراءات إعداد العقارات غير المشهر للبيع هي نفسها المتبعة في العقارات المشهورة، فقد أحال المشرع الجزائري في ذلك إلى الأحكام المتعلقة بإعداد العقار للبيع خصوصاً ما تعلق منها بتحرير قائمة شروط البيع، تحديد الثمن، التبليغ والإعلان عن البيع، إلا ما تنافي مع طبيعة العقار المشهراً أي عدم تصور وجود دائن ممتاز.

### ثالثاً: الآثار المترتبة على تبليغ قائمة شروط البيع

يترتب على تبليغ الأشخاص الذين أوجب القانون تبليغهم بقائمة شروط البيع أن يصبحوا أطرافاً في الإجراءات من تاريخ هذا التبليغ<sup>(2)</sup>، فلا يجوز للدائن الحاجز التنازل عن إجراءات الحجز إلا بموافقة جميع الدائنين المقيدين الذين تم تبليغهم ولكل منهم مواصلة الإجراءات في حال تقاعس الدائن الحاجز<sup>(3)</sup> من جهة، ومن جهة أخرى تمكنهم من إبداء ملاحظاتهم على القائمة خلال الأجل القانونية أقصاها جلسة الاعتراضات، وإلا سقط حقهم في ذلك.

أما في حال عدم إبداء أي اعتراضات سقط تحديد الجلسة واعتبرت كأن لم تكن لذا يطلق عليها اسم الجلسة الاحتمالية<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 462.

<sup>2</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 827.

<sup>3</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 205، 206.

<sup>4</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 288.



## الفرع الثالث: الإعلان العام عن البيع

بالإضافة إلى الإعلان الخاص لقائمة شروط البيع الذي أوجب المشرع الجزائري على المحضر القيام به لأشخاص معينين بالذات تكون لهم المصلحة في إبداء ملاحظاتهم واعتراضاتهم على شروط البيع.

أوجب المشرع أيضا القيام باعلان عام إلى الجمهور وهو ما سماه المشرع الجزائري بالنشر حتى وإن لم يكن له الصفة والمصلحة في تقديم الاعتراضات بجلسة البيع، غير أنه واجب إعلامه بإيداع القائمة من أجل التعرف على العقار محل البيع بالمزاد العلني ومواصفاته والتمن الأساسي الذي تبدأ بيه المزايدة وشروط هذا البيع وذلك لاستقطاب أكبر عدد من المزايدين بغرض بيع العقار بأعلى ثمن رعاية لمصلحة المدين الذي بيع عقاره جبرا عنه.

## أولاً: إجراءات نشر وتعليق مستخرج من قائمة شروط البيع

إذا كان الهدف من التبليغ الخاص لقائمة شروط البيع تمكين كل ذي مصلحة من تقديم ملاحظاته واعتراضاته على هذه القائمة فإن الاعلان العام\* للجمهور يهدف إلى استقطاب أكبر عدد من المزايدين لبيع العقار المحجوز بأعلى ثمن رعاية لمصلحة المدين وإمكان سداد جميع الديون أو أكبر قدر منها.

فيقوم المحضر القضائي بعد إيداع قائمة الشروط لدى أمانة ضبط المحكمة المختصة وبعد تبليغه للأشخاص المنصوص عليهم في المادة 740 ق إ م إ بنشر مستخرج من قائمة شروط البيع خلال 8 أيام على أن تسري آجال هذا النشر من تاريخ تبليغ آخر شخص من بين المكلف بتبليغهم.

ويتم هذا النشر بعدة وسائل حددها المشرع الجزائري ضمن المواد 748، 749 و 750 من ق إ م إ وتمثل هذه الوسائل في:

النشر في جريدة يومية وطنية، والنشر والتعليق وفي لوحة إعلانات المحكمة

\* - المشرع المصري استعمل مصطلح الاعلان الخاص والعام لقائمة شروط البيع فالخاص يقصد به تبليغ كل ذي مصلحة بقائمة شروط البيع كي يتمكن من إبداء اعتراضاته عليها وهو ما سماه بالإخبار، أما العام فيقصد به القيام بإعلام الجمهور بقائمة شروط البيع عن طريق النشر واللصق، ينظر في ذلك فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، مرجع سابق ص 435 وما يليها. محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 587. علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 280.

غير أن السؤال الذي يطرح هل النشر والإعلان المنصوص عليه في م 748 غير المنصوص عليه في المادتين 749 و750 فالأول يخص الاعلان عن إيداع قائمة شروط البيع والثاني الإعلان عن جلسة البيع لكن في هذه الحالة لماذا يتم الإعلان مرتين خصوصا إذا علمنا أن الغير لا يمكنه تقديم الاعتراضات؟ فكان الأجدر الاعلان مرة واحدة للجمهور بعد جلسة الاعتراضات اقتصارا للوقت واقتصادا في النفقات التي تقع على عاتق المدين والتي ستقتطع في النهاية من حصيلة البيع.

ولكن قد يتم تبرير الهدف من هذا الاعلان تمكين من لهم المصلحة في تقديم الاعتراضات على قائمة شروط البيع في حال لم يتم تبليغهم بصفة شخصية بالطريقة الأولى وهي التبليغ أو الإعلان الخاص، فبوجود وسائل أخرى لإعلان القائمة إلى الجمهور من أجل استقطاب المزايدين وهي ما نصت عليها المادة 748 وما يليها من ق إ م إ أي عند الاعلان عن البيع يمكنهم العلم بجلسة الاعتراضات.

ولابد من أن ترفق نسخة من الإعلان ونسخة من محضر التعليق بملف التنفيذ.

### ثانيا: الجزاء المترتب عن عدم نشر قائمة شروط البيع

لم يتعرض المشرع الجزائري للجزاء المترتب على عدم قيام المحضر القضائي بنشر وتعليق مستخرج قائمة شروط البيع ولا القيام به خارج الآجال القانونية، مثلما لم يفعل في جل إجراءات التنفيذ التي تفتقر إلى الجزاءات المترتبة عن الإخلال بها.

لذا لا بد من الفصل بين الحالتين:

### أ/ حالة تجاوز المحضر القضائي الآجال القانونية للنشر والتعليق:

إن الأجل المحدد من أجل نشر وتعليق مستخرج قائمة شروط البيع كما سبق بيانه أنه أجل ناقص، لا بد على المحضر القضائي القيام بهذه الإجراءات خلال الثمانية أيام التالية عن تبليغ آخر شخص من الأشخاص المنصوص عليهم في المادة 740 ق إ م إ، غير أن هذا الميعاد يعدّ ميعادا تنظيميا لا يترتب عليه أي بطلان خصوصا أنه لن يضر بمصالح أي طرف<sup>(1)</sup> وأنه يؤدي الغاية التي أقر من أجلها ألا وهي إعلام الجمهور بالعقار وثمنه الأساسي وبشروط بيعه حتى وإن نشر بعد فوات هذه الآجال، لأن البيع بالمزاد العلني لم يحن بعد هذا من جهة.

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون، مرجع سابق، ص 210.

ومن جهة ثانية فإن هناك مرحلة ثانية تلي هذا الإجراء أين يتم فيها الإعلان عن مستخرج السند التنفيذي وقائمة شروط البيع مرة أخرى والتي ستؤدي نفس الغرض المبتغى من الإجراء الأول والتي نص عليها المشرع الجزائري ضمن المادتين 749 و750 من ق إ م إ.

### ب/ حالة عدم نشر وتعليق مستخرج قائمة البيع:

إذا لم يثبت المحضر القضائي قيامه بعملية نشر وتعليق قائمة شروط البيع، بعدم تقديم نسخة مؤشر عليها من الموظف المكلف بذلك، على رئيس المحكمة الفصل بإلغاء إجراءات النشر والتعليق، على أن تعاد على نفقة المتسبب في هذا الإلغاء وهو المحضر القضائي، كجزاء عن تقصيره.

## المبحث الثاني:

## المنازعات الفرعية في التنفيذ على العقار

حرصاً من المشرع على تحقيق التوازن بين المصالح المتضاربة لأطراف التنفيذ من جهة، وكذا حماية الغير الذي قد يضار من إجراءات التنفيذ لسبب أو لآخر من جهة أخرى.

أقرّ المشرع لكل من له صفة ومصالحة آليات تمكنه من الاعتراض على أي إجراء من إجراءات التنفيذ حماية لمصالحه قبل جلسة البيع التي من آثارها تطهير العقار إن كان طرفاً في خصومة التنفيذ، هذه الآلية تسمى بالاعتراض على قائمة شروط البيع والتي يهدف من خلالها إلى تصفية كافة المنازعات التي قد تعترض عملية التنفيذ، حتى يصبح العقار المحجوز مهيئاً لبيعه بالمزاد العلني<sup>(1)</sup>.

أو حتى الغير الذي قد تضار مصالحه من هذا التنفيذ كأن يتم التنفيذ على عقاره دون أن تكون له علاقة لا بالدين ولا بالمدين، فهذا الغير قد منحه المشرع آلية هو الآخر تمكنه من حماية عقاره ألا وهي دعوى الاستحقاق الفرعية.

لذا سنخصص المطلب الأول لآليات حماية حقوق أطراف التنفيذ من دائن ومدين وكل من له صفة ومصالحة في خصومة التنفيذ من خلال جلسة الاعتراضات.

أما المطلب الثاني فنخصصه لآليات حماية عقار الغير من التنفيذ عليه من خلال دعوى الاستحقاق الفرعية.

## المطلب الأول: جلسة الاعتراضات

بعد قيام الدائن الحاجز بمباشرة الإجراءات الممهدة لبيع العقار عن طريق المحضر القضائي بإعداد قائمة شروط البيع وتبليغها للأشخاص المحددين في نص المادة 740 ق إ م إ وكذا نشر مستخرج هذه القائمة بجريدة يومية وطنية وتعليقه بلوحة إعلانات المحكمة المختصة أي المودع لديها قائمة شروط البيع، وتمكين الإطلاع عليها إما بمكتب المحضر القضائي الذي قام بتحريرها أو بأمانة ضبط المحكمة، وهذا الاطلاع مكفول لأي شخص حتى وإن لم يكن طرفاً في خصومة التنفيذ وليس

<sup>1</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز روبي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 386.

لديه أي صفة أو مصلحة من عملية الحجز، غير أن جلسة الاعتراضات تمنح الحق في مباشرتها للأشخاص الذين لديهم الصفة والمصلحة فقط دون غيرهم.

### الفرع الأول: تعريف جلسة الاعتراضات

يمكن تعريف الاعتراض على قائمة شروط البيع على أنه منازعة موضوعية في إجراءات التنفيذ على العقار، تنصب على شكل الإجراءات أو على الموضوع أو الاعتراض عليها لأي سبب كان، شريطة أن يكون هذا السبب مؤثرا في التنفيذ<sup>(1)</sup>، كما يمكن تعريفه على أنه منازعة موضوعية منوطة بالتنفيذ على العقار يتم بموجها التمسك بتعديل شروط البيع الواردة بالقائمة أو ببطلان إجراءات التنفيذ على العقار لعيب شكلي أو موضوعي أو الاعتراض عليها لأي سبب آخر يكون مؤثرا في طريق التنفيذ أو في صحته أو في جوازه<sup>(2)</sup>.

غير أنه ما يأخذ على هذا التعريف على أن الاعتراض قد يأخذ شكل المنازعة الوقتية والموضوعية على حد سواء، إلا أنه لا يمكن اعتبار الاعتراض على قائمة شروط البيع منازعة موضوعية فقط.

لذا يمكن تعريف جلسة الاعتراض على أنها خصومة ذات شكل خاص ترفع في ميعاد معين وفي شكل خاص للتمسك بما تقدم ومن شأنها أن توقف إجراءات البيع حتى يفصل فيها بحكم نهائي<sup>(3)</sup>.

فيعتبر الاعتراض على قائمة الشروط خصومة بكل معنى الكلمة، فهي تخضع للقواعد العامة لإجراءات سيرها والإثبات فيها، مع مراعاة القواعد الاستثنائية فيما يخص رفعها وميعادها.

وعلى هذا الأساس لا يمكن اعتبار الاعتراض بأي حال من الأحوال طريق من طرق الطعن في الأحكام أو السندات التنفيذية التي يتم الحجز بموجها أو الاعتراض على وصفها أو المس بحجيتها أو لتصحيح ما بها من أخطاء مادية<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 401.

<sup>2</sup> - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار الهدى، د ط، الجزائر، 2015، ص 244. أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 386.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 717.

<sup>4</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 92.

## الفرع الثاني: الأحكام الإجرائية لجلسة الاعتراضات

خول المشرع الجزائري حق اللجوء للقضاء متى كان لشخص صفة ومصحة في ذلك ويبقى هذا الحق قائما حتى خلال خصومة التنفيذ عن طريق الوسائل القانونية المتاحة وضمن الأجل المحددة ووفقا للإجراءات الخاصة لرفعها<sup>(1)</sup>، وتكمن أهمية جلسة الاعتراضات في حرص المشرع على تصفية المنازعات المتقدمة ولا يتم البيع إلا بعد الفصل النهائي في هذه المنازعات على غرار المنازعات المتعلقة بإجراءات التنفيذ في أي مرحلة من مراحلها سواء ببطان إجراءاته أو بالشروط الموضوعية لصحة التنفيذ، أو تعلقت بطلب تعديل شروط البيع<sup>(2)</sup>.

## أولا: من له الحق في تقديم الاعتراضات

سبق القول بأن الاعتراض مكنة مكفولة لأصحاب المصلحة من رفع هذا الاعتراض ويقصد بهم الأشخاص الذين ألزم المشرع الجزائري تبليغهم بإيداع قائمة شروط البيع بموجب المادة 740 من ق م إ وهم على سبيل الخصوص: المدين المحجوز عليه، الكفيل العيني وحائز العقار و/أو الحق العيني العقاري المرهون، المالكين على الشيوع في حال الحجز على الملكية المشاعة، جميع الدائنين المقيدين قبل قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، بائع العقار ومقرض ثمنه والشريك المقاسم أو المقايض به إن وجدوا، أو ورثتهم في حال وفاة أحدهم، وعلى العموم كل شخص من الأشخاص الذين أوجب القانون إعلانهم إعلانا خاصا بقائمة شروط البيع كما سماه المشرع المصري، أو ورثتهم.

فلا يحق لهؤلاء الأشخاص المشار إليهم أعلاه إبداء اعتراضاتهم عن طريق رفع دعوى أصلية، لأنها لن تقبل في هذه الحالة لمخالفة الطريق الذي رسمه المشرع للحصول على الحماية القانونية<sup>(3)</sup>.

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن المادة 742 ق م إ بقوله "الأشخاص المشار إليهم في المادة 740 ق م إ، أو من ورثتهم" غير أنه بالتمعن في هذه العبارة نجد أن المشرع الجزائري حدّد الأشخاص الذين لهم الحق في رفع الاعتراض هم من تم تبليغهم تبليغا خاصا بإيداع قائمة شروط البيع أو ورثتهم على سبيل الحصر لا المثال

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 975.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 714.

<sup>3</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 387.

غير أن نص هذه المادة غير منطقي كون أن هناك أشخاص آخرون لم تتضمنهم المادة 740 ق إ م ! ولم توجب تبليغهم غير أنه لهم مصلحة في تقديم ملاحظاتهم واعتراضاتهم على قائمة شروط البيع، فنجد على سبيل المثال كمن له حق عيني أصلي مقيد على العقار محل البيع (صاحب حق ارتفاق) ولم يتم إدراج شرط قبول المشتري للعقار بما عليه من حقوق ارتفاق ظاهرة أو غير ظاهرة مثلا، فمن حق هذا الأخير تقديم اعتراض على قائمة شروط البيع من أجل تعديل الشروط وإدراج هذا الشرط.

وعليه الأصل أن يكفل حق تقديم الاعتراض لكل شخص كان له مصلحة قائمة وجدية في تقديم الاعتراض وإن لم يكن من بين الأشخاص الواجب تبليغهم المنصوص عليهم في المادة 740 أعلاه وتحقق علمه بقائمة شروط البيع من خلال إجراءات النشر والتعليق المنصوص عليها في المادة 748 ق إ م !، كأصحاب الحقوق العينية الأصلية المقيدة على العقار محل البيع كحق الانتفاع والارتفاق، وأصحاب الحقوق الشخصية أيضا كمستأجر العقار<sup>(1)</sup>.

وما يثبت أن المادة 742 ق إ م ! لم تحدّد أصحاب الحق في تقديم الاعتراضات على سبيل الحصر على الرغم من صياغتها التي تدل على ذلك، ما نصت عليه المادة 737 ق إ م ! في فقرتها الأخيرة على إمكانية كل ذي مصلحة في طلب إبطال قائمة شروط البيع إذا خلت من أحد البيانات الإلزامية المنصوص عليها في نفس المادة خلال مدة أقصاها جلسة الاعتراضات<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للمصلحة الواجب توافرها فلا بد من أن تكون مصلحة قانونية فلا يمكن قبول اعتراضات الشخص الذي يطلب تعديل شروط البيع باعتباره مزيادا مراعاة لمصلحته<sup>(3)</sup>.

### ثانيا: ميعاد تقديم الاعتراض وجزاء مخالفته

حدّد المشرع الجزائري ميعاد تقديم الاعتراضات بثلاثة (03) أيام كحدّ أقصى قبل جلسة الاعتراضات تحت طائلة سقوط الحق في تقديم هذه الاعتراضات وذلك بموجب المادة 742 ق إ م !

<sup>1</sup> - رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968، ص 444. بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 75.

<sup>2</sup> - نصت المادة 737 ق إ م ! / أخيرة " ... إذا خلت قائمة شروط البيع من أحد هذه البيانات، كانت قابلة للإبطال بناء على طلب كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات والأ سقط حقه".

<sup>3</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 460. أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 388.

تقدّم الاعتراضات بعريضة من طرف الأشخاص المشار إليهم في المادة 740 أعلاه، أو من ورثتهم إلى رئيس المحكمة، قبل جلسة الاعتراضات بثلاثة (3) أيام على الأقل، وإلا سقط حقهم في ذلك".

فعلى الشخص الذي يريد الاعتراض على قائمة شروط البيع لسبب أو لآخر تسجيل الاعتراض من تاريخ تبليغه وإنذاره\* إلى غاية ثلاثة أيام قبل جلسة الاعتراضات، المحددة سلفا من طرف رئيس المحكمة عند إيداع قائمة شروط البيع، ولعل الغاية من تحديد هذا الأجل هو تمكين المحكمة من الاطلاع على الاعتراضات خلال الثلاث أيام قبل جلسة الاعتراضات للفصل فيها عند أول جلسة وعدم تأجيلها إلى جلسات لاحقة للاطلاع على هذه الاعتراضات، ومراقبة مدى جديتها من قبل رئيس المحكمة الفاصل في جلسة الاعتراضات.

أما في حال تأجيل الفصل لا بد أن يراعي الآجال المنصوص عليها قانونا للفصل في الاعتراضات المحددة بـ 8 أيام بموجب المادة 742 / 3 ق إ م إ، كما يجب تمكين ذوي الشأن من الاطلاع على هذه الاعتراضات قبل الجلسة المحددة<sup>(1)</sup> لتحضير دفوعهم.

غير أن هذا يجعلنا نتساءل هل يمكن تقديم اعتراضات عارضة خلال جلسة الاعتراضات؟

أما بالنسبة للجزاء المترتب على مخالفة الميعاد المنصوص عليه هو سقوط الحق في تقديم الاعتراض حتى وإن كان جديا، كما لو قدم الاعتراض خلال الثلاث أيام قبل جلسة الاعتراضات فلا يتم قبول هذا الاعتراض، والسقوط هنا كجزاء متعلق بالنظام العام فيجب على القاضي أن يثيره من تلقاء نفسه كما لا يراعى في هذا الميعاد الامتداد بسبب أيام العطل ذلك أن هذه المواعيد من نوع خاص وهي محدّدة سلفا<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للأشخاص الذين أغفل تبليغهم بإيداع قائمة الشروط فقد اختلف الفقه في إمكانية تقديم الاعتراضات خارج الآجال المحددة من عدمه، فيرى البعض منهم أنه يسقط حقهم أيضا في الاعتراض بعد فوات هذا الميعاد، غير أن لهم طريق آخر للمنازعة في صحة التنفيذ عن طرق رفع

\* - يتم تبليغ إيداع قائمة شروط البيع والانذار لتقديم الملاحظات والاعتراضات ضمن نفس المحضر ويستشف ذلك من البيانات الإلزامية لمحضر التبليغ المنصوص عليها في المادة 741 ق إ م إ.

<sup>1</sup> - علي عبد الحميد تركي، شرح إجراءات التنفيذ الجبري، وفقا لقانون الإجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1996 (متضمنا آخر التعديلات بالقانون رقم 30 لسنة 2005)، ط 3، دار الكتب والوثائق القومية، 2013، ص 642.

<sup>2</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 399.



دعوى أصلية ببطالان التنفيذ<sup>(1)</sup>، ولا يمكن الاحتجاج في مواجهتهم بسقوط حقهم بفوات ميعاد تقديم الاعتراضات ومنعهم من رفع دعوى بطالان أصلية. بحجة أن الطريق المخول لهم هو جلسة الاعتراضات كون أنه لم يتم تبليغهم بالإيداع وبالتالي لم يمنح لهم فرصة الاطلاع على قائمة شروط البيع.

أما البعض الآخر من الفقه فإنه يستثنى من الالتزام بالميعاد كل ذي مصلحة لم يخبر بإيداع قائمة شروط البيع، حيث يكون لهم الحق في التدخل عند النظر في الاعتراض الأصلي، وفي حال عدم تمكنه من تقديم الاعتراض بفوات ميعاد الجلسة والفصل فيها، فيجوز لهم رفع دعوى أصلية للتمسك بهذه الاعتراضات<sup>(2)</sup>.

هذا وأن هناك استثناء على هذا الميعاد المحدد بثلاثة أيام قبل جلسة الاعتراضات ما نصت عليه المادة 737/أخيرة من ق إ م إ والتي تمدد الآجال إلى غاية جلسة الاعتراضات بالنسبة لطلب إبطال قائمة شروط البيع لخلوها من أحد البيانات الإلزامية المنصوص عليها ضمن نفس المادة.

### ثالثاً: إجراءات رفع الاعتراض

يتم رفع الاعتراض وفقاً لإجراءات خاصة غير تلك التي ترفع بها الدعاوى العادية أين ترفع بموجب عريضة تسجل في سجل خاص بعد دفع الرسوم حسب تاريخ ورودها، وتعد جلسة الاعتراضات في غرفة المشورة\*.

بحضور المعارض والحاجز والمحضر القضائي<sup>(3)</sup>، أين يتم النظر في الاعتراضات في جلسة مغلقة غير علنية\*.

باستقراء المادة أعلاه نجد أن المشرع استثنى أن يقدم الاعتراض من طرف الحاجز أو المحضر القضائي بقوله " بحضور المعارض والحاجز والمحضر القضائي " فأخرج بذلك الحاجز والمحضر القضائي

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفاء، التعليق على نصوص قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 699. مدحت محمد الحسيني، منازعات التنفيذ، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2005، ص 652.

<sup>2</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 400.

\* - ويقصد بغرفة المشورة هنا أن النظر في الاعتراض في غرفة المداولة لا في جلسة علنية.

<sup>3</sup> - نصت المادة 742 ق إ م إ في فقرتها الثانية بقولها " تسجل العريضة في سجل خاص بعد دفع الرسوم حسب تاريخ ورودها، وتعد جلسة الاعتراضات في غرفة المشورة بحضور المعارض والحاجز والمحضر القضائي.

\* - الأصل في الجلسات العلنية، أين يعتبر مبدأ العلنية من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها سائر الأنظمة القضائية ذلك أنه يقوم على وجوب أن تجرى جميع الإجراءات التي تقوم بها المحكمة بصورة علنية لضمان نزاهة هذا القطاع.

من مصطلح المعارض ما يجعلنا نساءل عن سبب هذا الاستثناء، خصوصا وإن علمنا بأن المحضر القضائي هو من يقوم بإعداد قائمة شروط البيع، وبالتالي قد يعترض الحاجز على إدراج بعض الشروط أو إغفال شروط أخرى.

هذا الطرح المتمثل في استثناء الحاجز من كونه معترضاً يجعلنا نضع فرضية أخرى وهي أن المحضر القضائي يحدّد الشروط بناء على اقتراح الحاجز، وعلى الرغم من هذا فإنه لا يمنع هذا من انعدام مصالحهم في تقديم الملاحظات سواء تم إدراج الشروط من قبل الحاجز أو المحضر القضائي فقد يسهو محدّد الشروط عن شرط ما من شأنه أن يزيد من قيمة العقار وعليه لماذا يحرم من تقديم الاعتراض؟

ويترب على رفع الاعتراض وقف إجراءات البيع إلى غاية الفصل في الاعتراض بقبوله أو رفضه.

#### رابعا: الجهة المختصة في الفصل في الاعتراضات

منح المشرع الجزائري اختصاص النظر في الاعتراضات على قائمة شروط البيع لرئيس المحكمة المودع لدى أمانة ضبطها قائمة شروط البيع وهي لا تخرج من أن تكون محكمة تواجد العقار و/أو الحق العيني العقاري، أو محكمة تواجد أحد العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية محل البيع في حال تعددها لأن الإيداع يتم في إحدى هذه المحاكم.

وهو أمر منطقي كون أنه لا يمكن أن نتصور أن يتم إيداع قائمة شروط البيع في محكمة ويتم الاطلاع عليها في نفس المحكمة، ويتم الاعتراض أمام محكمة أخرى حتى وإن وجد بدائرة اختصاصها أحد العقارات محل البيع.

وتنعد جلسة الاعتراضات بمكتب رئيس المحكمة أو كما عبر عليه المشرع الجزائري بغرفة المشورة دون علنية بحضور كل من المعارض، الحاجز والمحضر القضائي مثل ما سبق تبيانه.

#### الفرع الثالث: الأحكام الموضوعية لجلسة الاعتراضات

ذكر المشرع الجزائري بموجب المادة 743 وما يليها من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حالات الاعتراض على سبيل المثال لا الحصر فيستحيل ذكر جميع حالات الاعتراضات والملاحظات التي يمكن

أن تثار بشأن إجراءات التنفيذ فمنها ماهو وقتي ومنها ما هو موضوعي وعليه سنتطرق لنفس الحالات التي ذكرها المشرع في قانون الاجراءات المدنية والادارية على سبيل المثال أيضا.

### أولاً: موضوع الاعتراض

قد منح المشرع الجزائري الحق للدائن الحاجز إعداد قائمة الشروط عن طريق المحضر القضائي تمهيدا لبيع العقار المحجوز بالمزاد العلني، وفي المقابل وكما سبق ذكره كرّس مبدأ الوجاهية بأن أوجب المشرع تبليغ إيداع قائمة شروط البيع لكل من في مصلحته تقديم اعتراضاته وملاحظاته عليها، وهو بالنتيجة تكريس لمبدأ الدفاع بمنحه حق الاعتراض على قائمة شروط البيع.

غير أنه يختلف موضوع الاعتراض بحسب الشكل اعتراضا كان أو ملاحظات ذات طابع مؤقت أو منازعة موضوعية كما تختلف باختلاف صفة المعارض.

### أ/ الاعتراض

قد يكون الاعتراض متعلقا بطلب إبطال إجراء من إجراءات التنفيذ أو وقف إجراءات البيع أو تأجيلها كما قد يتعلق الاعتراض بشرط من شروط البيع المدرجة بالقائمة.

### 1- البطلان

البطلان وصف يلحق بالعمل الإجرائي الذي لا يتطابق مع نموذج القانوني ومن ثمة يؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها كما لو كان صحيحا<sup>(1)</sup>، فالبطلان جزء يترتب على العمل الإجرائي المخالف لقالبه القانوني، وعلى اعتبار أن التنفيذ الجبري عامة والحجز التنفيذي على العقار خاصة هو مجموعة من الأعمال الإجرائية البحتة، ما يجعلها عرضة لمخالفة الشكل الذي رسمه له المشرع، ويستوي أن يكون طلب البطلان بسبب عيب في الشكل أو في الموضوع

#### 1.1 طلب البطلان لعيب في الشكل:

فمتى كان إجراء من إجراءات الحجز مشوبا بعيب مخالف للإطار القانوني جاز لمن تقرر لمصلحته البطلان طلب إبطال الاجراء المخالف بموجب دعوى استعجالية خلال شهر من تاريخ الاجراء وإلا

<sup>1</sup> - محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات رفع الدعوى القضائية (الأصل والاستثناء)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003، ص 199. زودة عمر، إجراءات مدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، encyclopedia، الجزائر، ص 354.

سقط حقه في ذلك إن لم يمارسه، واعتبر الاجراء صحيحا مرتبا لجميع آثاره، وهو ما نصت عليها المادة 643 ق إ م إ بقولها " 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 ببطالان الإجراء وزوال ما ترتب عليه من آثار، وذلك خلال أجل شهر واحد من تاريخ الإجراء وإلا سقط الحق في طلب الإبطال واعتبر صحيحا".

فلم يشترط المشرع الجزائري أن يمارس الحق في إبطال إجراء من إجراءات التنفيذ بطريق الاعتراض، وبالتالي فإن طلب البطلان يمكن أن يتم بموجب دعوى أصلية أمام القضاء الاستعجالي ولا يلتزم رافعها بأجل جلسة الاعتراضات.

ومع ذلك لا يوجد ما يمنع من رفع طلب الإبطال عن طريق الاعتراض إذا ما كان ضمن الآجال أي ضمن شهر من اتخاذ الإجراء، فصياغة نص المادة 741 ق إ م إ في فقرتها الأخيرة المتعلقة بالانذار جاء عاما، ولم يحدد نوع الاعتراض ولم يستثن منها البطلان بقولها " إنذار المبلغ لهم بالاطلاع على قائمة شروط البيع لإبداء الملاحظات والاعتراضات المحتملة، وإلا سقط حقه في التمسك بها".

أما بالنسبة للبطلان باعتباره طريق للاعتراض فقد نص المشرع الجزائري على حالة من حالاته المتعلقة بطلب إبطال قائمة شروط البيع في حال تخلف بيان من البيانات الإلزامية الواجب أن تتوفر عليها، والتي أوجب فيها المشرع رفع الاعتراض خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات في نص المادة 737/أخيرة ق إ م إ "إذا خلت قائمة شروط البيع من أحد هذه البيانات، كانت قابلة للإبطال بناء على طلب كل ذي مصلحة خلال أجل أقصاه جلسة الاعتراضات، وإلا سقط حقه".

وقد استثنى فيها المشرع الالتزام بميعاد رفع الاعتراض المحدد في المادة 743 ق إ م إ ب 3 أيام قبل جلسة الاعتراضات، وأجاز أن يتم رفعه في هذه الحالة إلى غاية جلسة الاعتراضات، بمعنى إمكانية تقديم طلب إبطال قائمة شروط البيع التي أغفل فيها ذكر أحد البيانات الإلزامية حتى أثناء انعقاد جلسة الاعتراضات.

## 2.1 البطلان بسبب عيب في الموضوع

يجوز أن يتم الاعتراض بطلب الابطال بسبب عيب في الموضوع، ومثاله أن يجري التنفيذ على عقار غير مملوك للمدين، أو عقار لا يجوز الحجز عليه أو أن الحجز تم بموجب سند تنفيذي مطعون فيه بالتزوير أو بموجب حكم غير واجب النفاذ، أو أن يكون الدين الذي يتم التنفيذ اقتضاء له مؤجلا أو غير محقق الوجود أو غير معين المقدار أو منقضيا لسبب من أسباب الانقضاء<sup>(1)</sup>.

## 2- طلب وقف بيع العقار و/ أو الحق العيني العقاري المحجوز

أجاز المشرع الجزائري بموجب نص المادة 743 من ق إ م إ للمدين المحجوز عليه ومن في حكمه - حائز العقار المرهون والكفيل العيني - أن يطلب وقف إجراءات البيع بالمزاد العلني مؤقتا على عقار و/ أو حق عيني عقاري طلبا قصر الحجز على جزء من العقارات محل البيع بالمزاد العلني عن طريق الاستعجال - أي بموجب دعوى استعجالية يرفعها أمام رئيس المحكمة المختصة- على أن يثبت بأن العقار المطلوب قصر الحجز عليه كاف لسديد جميع الديون والمصاريف القضائية.

غير أنه وفي حال موافقة القاضي على هذا الطلب والحكم بقصر الحجز ووقف التنفيذ على بعض من العقارات المحجوزة، فهذا لا يعني رفع الحجز عن باقي العقارات التي لم شملها الوقف بل يبقى الحجز مرتبا لجميع آثاره، وإذا لم تكف حصيلة التنفيذ على العقار الذي حدث قصر الحجز عليه للوفاء بجميع الديون والمصاريف، جاز مواصلة التنفيذ على هذه العقارات بعد الحكم الصادر بإيقاع البيع<sup>(2)</sup>.

وهو ما نص عليه المشرع الجزائري بموجب نص المادة 743 ق إ م إ في فقرتها الرابعة بنصها على أنه " مع ذلك يجوز لكل دائن حتى بعد الحكم برسو المزاد أن يستمر في بيع تلك العقارات و/ أو الحقوق العينية العقارية إذا لم يكف الثمن الناتج عن البيع للوفاء بدينه".

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 471. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص 303.

<sup>2</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 472. مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 660، 661. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص 304. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص

أما بالنسبة لميعاد طلب وقف إجراءات البيع لقصر الحجز يمكن تقديمه في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، ورفعها ليس مقيدا بجلسة الاعتراضات فيمكن رفعها حتى بعد النظر في جلسة الاعتراضات<sup>(1)</sup>.

### 3- طلب تأجيل بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز

قد منح المشرع الجزائري لنفس الأشخاص الذين لهم الحق في طلب وقف البيع وقصر الحجز، ويتعلق الأمر بكل من المدين المحجوز عليه وحائز العقار والكفيل العيني الحق في طلب تأجيل البيع لما لهم من مصلحة في المحافظة على عقاراتهم المحجوزة من توقيع البيع الجبري عليها وبنفس الطريقة، أي عن طريق دعوى استعجالية ترفع أمام رئيس المحكمة المختص إذا أثبتوا أن الإيرادات السنوية لهذا العقار و/أو الحق العيني العقاري لسنة واحدة كافية للوفاء بجميع الديون والمصاريف القضائية وهو ما نص عليه ضمن المادة 1/744 ق إ م إ.

ويشترط لممارسة هذا الحق أن يثبت طالب تأجيل البيع أن صافي ما تغله أمواله المحجوزة خلال السنة يكفي لوفاء الدائنين الحاجزين، ولقاضي الاستعجال كامل السلطة التقديرية في مدى جدية هذا الطلب من عدمه فله رفض الطلب، إذا رأى بأن الإثباتات المقدمة من طرف طالب التأجيل غير كافية لقبول طلب التأجيل، كما له قبوله متى ثبت له صحة هذه الادعاءات<sup>(2)</sup>.

وفي حال قبول طلب تأجيل بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري محل البيع يمنح في ذلك لطالب تأجيل البيع أجلا للوفاء بالدين على ألا يتجاوز هذا الأجل عن سنة واحدة وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 2/744 ق إ م إ، ولا بد أن يحدّد القاضي ضمن الأمر القاضي بتأجيل البيع المهلة المحددة للوفاء.

ولا تتقيد رفع دعوى تأجيل البيع هي الأخرى بأجال رفع الاعتراضات - بأن ترفع قبل 3 أيام من جلسة الاعتراضات- فيمكن ممارستها في أي مرحلة كان عليها التنفيذ على أن يتم قبل رسو المزاد.

أما إذا حلّ أجل الوفاء المحدد في الأمر القاضي بتأجيل إجراءات البيع وامتنع المستفيد من التأجيل سواء كان المدين أو الحائز أو الكفيل العيني عن الوفاء تستأنف إجراءات البيع.

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 221

<sup>2</sup> - المرجع نفسه ، ص 221.

## 4- وقف الإجراءات لرفع دعوى الفسخ

سبق القول بأن المحضر القضائي أثناء تبليغه لإيداع قائمة شروط البيع للأشخاص الواجب تبليغهم بموجب نص المادة 740 ق إ م إ، وفي حال وجود بائع العقار، شريك مقاسم والمقايض به فهو ملزم بإنذار هؤلاء، بأنه في حال عدم رفع دعوى الفسخ لعدم دفع الثمن أو الفرق في الثمن أو طلب إعادة البيع عن طريق المزاد العلني والتأشير بذلك على قائمة شروط البيع قبل الجلسة المحددة للاعتراضات بثلاثة أيام، وإلا سقط حقه في ذلك وهو ما أوجبه نص المادة 745 ق إ م إ.

فإذا كان من بين المتدخلين في عملية حجز بائع العقار والذي لم يستوف بعد ثمن العقار المبيع كله أو بعضه، أو أحد المقايضين به ولم يدفع المدين فرق المقايضة لهذا الأخير لم يتفق صراحة على الاعفاء منه<sup>(1)</sup>، جاز لكل من هؤلاء - بائع العقار، المقايض به و الشريك المقاسم - طلب وقف إجراءات بيع العقار المحجوز لرفع دعوى في الموضوع للمطالبة بفسخ العقد الذي يربطهم بالمدين المحجوز عليه، إلى غاية الفصل في دعوى الفسخ.

أو تقديم طلب لإعادة البيع بالمزاد العلني إن كان من بين المتدخلين في عملية الحجز شريك مقاسم، الذي له الحق هو الآخر في طلب وقف إجراءات البيع على أن يتم التأشير برفع دعوى إعادة البيع على ذيل قائمة شروط البيع، خلال الميعاد القانوني أي 3 أيام قبل جلسة الاعتراضات.

أما عن كيفية تقديم طلب وقف الإجراءات لرفع دعوى الفسخ فيكون عن طريق الاعتراض على قائمة شروط البيع وفقاً للأشكال والمواعيد المحددة لتقديم الاعتراض، بعد أن تم إنذارهم من طرف المحضر القضائي بأنه في حالة عدم رفع دعوى فسخ لعدم دفع الثمن أو الفرق في الثمن أو طلب إعادة البيع عن طريق المزاد العلني، ي شريطة أن يتم التأشير بذلك على قائمة شروط البيع قبل الجلسة المحددة للاعتراضات بثلاثة أيام على الأقل، وإلا سقط حقهم في ذلك.

أما دعوى الفسخ فهي دعوى موضوعية ترفع وفقاً للإجراءات العادية لرفع الدعاوى وليس عن طريق الاعتراض فلا يختص رئيس المحكمة الفاصل في جلسة الاعتراضات بالنظر في دعوى الفسخ بل يختص بها قاضي الموضوع صاحب الاختصاص في الفصل في المنازعات الموضوعية، فإذا رفعت هذه الدعوى ضمن الآجال القانونية أي قبل 3 أيام من تاريخ جلسة الاعتراضات وجب التأشير على ذيل

<sup>1</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 396.

قائمة شروط البيع<sup>(1)</sup>، ومتى تم الفصل في دعوى الفسخ بقبولها أمكن لراجحها رفع دعوى الاستحقاق وإبطال إجراءات الحجز.

### 5- الاعتراض على الشروط المدرجة بقائمة شروط البيع:

يمكن لكل ذي مصلحة تقديم اعتراضاته على الشروط التي تضمنتها قائمة شروط البيع، على أن تكون هذه المصلحة كما سبق القول قانونية.

وكمثال عن الاعتراضات على قائمة شروط البيع، الاعتراض على الثمن الأساسي الذي حدده الخبير أو المصاريف القضائية، أو الاعتراض على وضع شروط تخالف ما نص عليه القانون، الاعتراض على إدراج شروط مخالفة للنظام والآداب العامة كالتي تتعلق بمنع البعض من المشاركة في المزايدة مع أنهم ليسو ضمن الأشخاص الممنوعين قانوناً من المزايدة<sup>(2)</sup>، وتقسيم الثمن أو اشتراط دفع الثمن بطريقة أخرى غير إيداعه، أو تقديم كفالة، أو عن طريق شيك<sup>(3)</sup>.

### ب/ الملاحظات

لا يراد من وراء تقديم الملاحظات المنازعة في صحة الإجراءات أو رفع منازعة موضوعية بل الهدف من ورائه طلب تعديل بعض الشروط المدرجة ضمن قائمة شروط البيع، وهو حق مقرر لكل ذي مصلحة أين يمكنه إبداء ملاحظاته على قائمة شروط البيع ويقصد بالملاحظات الطلبات المقدمة من كل ذي مصلحة قصد تعديل بعض الشروط المدرجة ضمن قائمة شروط البيع ويتم التعديل بإضافة أحد الشروط إلى قائمة شروط البيع أو الحذف أو تغيير مضمون الشرط<sup>(4)</sup>.

ومن أمثلة الملاحظات المقدمة قصد التعديل بالإضافة طلب المستأجر إضافة شرط سرعان عقد الإيجار الخاص به تفادياً للنزاع المحتمل حدوثه بينه وبين المشتري - الراسي عليه المزاد<sup>(5)</sup>، أو الشرط

<sup>1</sup> - حسيان رضا، المرجع السابق، ص 114. طلعت محمد دويدار، مرجع سابق، ص 494. أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص 396.

<sup>2</sup> - تواتي الصديق، مرجع سابق، ص 26.

<sup>3</sup> - علي عبد الحميد تركي، مرجع سابق، ص 643، 644.

<sup>4</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 470. مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 659. عبد الحميد المنشاوي، عبد الفتاح مراد، المشكلات العملية في قضاء التنفيذ، ط 1، دار الفكر العربي، مصر، 1988، ص 279، 280.

<sup>5</sup> - أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص 391.



الذي يقدمه أصحاب الحقوق العينية الأصلية المنصبة على العقار محل البيع كصاحب حق الانتفاع أو الارتفاق<sup>(1)</sup> المراد منه قبول المشتري للعقار بما عليه من حقوق ارتفاق ظاهرة أو غير ظاهرة

ومن أمثلة الملاحظات المقدمة قصد التعديل بالحذف طلب حذف أحد الشروط لمخالفتها النظام والآداب العامة، كالتزام المشتري بدفع المصاريف القضائية والتي يتحملها في الأساس المدين المحجوز عليه بحكم القانون.

أما الملاحظات المقدمة لتغيير مضمون الشرط فقد تكون متعلقة بتجزئة العقار أو العكس<sup>(2)</sup> طلب بيعه وحدة واحدة، تحقيقا لمصلحة أطراف الحجز بأن يباع العقار بأعلى ثمن تحقيقا لمصلحة المدين المحجوز عليه للوفاء بديونه ورفع الحجز على ما زاد عن هذه القيمة ومصلحة الدائن الحاجز في أن يستوفي كامل ديونه، بالإضافة إلى المصاريف القضائية التي تكبدها خلال إجراءات الحجز.

### ثانيا: الحكم الفاصل في الاعتراضات

سبق القول أن الغاية من تقرير الاعتراض هي تطهير إجراءات التنفيذ بأحكام نهائية من كل العيوب التي تكون قد شابتها وذلك بتصفية المنازعات المتصلة بالتنفيذ سواء تعلق ببطلان إجراءاته، أو بالشروط الموضوعية الواجب توافرها لصحة التنفيذ أم تعلقت بشروط البيع قبل الوصول إلى مرحلة البيع<sup>(3)</sup>.

ويفصل رئيس المحكمة في الاعتراضات بأمر غير قابل لأي طعن في أجل أقصاه 8 أيام إما بوقف البيع أو تأجيله إذا كان الاعتراض مؤسسا، أو باستمرار إجراءات البيع في حال كانت الاعتراضات المقدمة غير جدية، وبذلك نجد أن المشرع فصل في الغموض الذي كان يعتري قانون الإجراءات المدنية السابق الذي لم يتحدث عن امكانية الطعن في الأمر الفاصل في الاعتراضات من عدمه الذي كان محل اختلاف.

<sup>1</sup> - يوسف نجم جبران، مرجع سابق، ص 603. رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحركات الموثقة، مرجع سابق، ص 445.

<sup>2</sup> - طلعت محمد دويدار، مرجع سابق، ص 491.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص 301.

وباعتبار أن الاعتراض على قائمة شروط البيع يشكل منازعة في صحة الاجراءات فإنه يترتب على رفعها وقف إجراءات البيع بالضرورة إلى غاية الفصل في الاعتراضات<sup>(1)</sup>.

أما في حالة عدم تقديم أي اعتراضات أو تقديمها بعد فوات الآجال المحددة يؤشر أمين الضبط بذلك في سجل خاص، ويشرع المحضر القضائي في إجراءات البيع بالمزاد العلني<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثاني: دعوى الاستحقاق الفرعية

وعلى اعتبار أن الحجز التنفيذي عامة والمنصب على العقار خاصة يؤدي إلى نتائج يصعب تداركها ببيع العقار المحجوز جبرا عن مالكة لسداد دين ما ثابت بسند تنفيذي، نجد أن المشرع الجزائري أحاطه بمجموعة من الإجراءات التي تعتبر حساسة ودقيقة تؤدي بمخالفتها إلا جزاءات قد تصل إلى غاية الحكم ببطلان إجراءات الحجز لسبب أو لآخر، وذلك بحثا منه على التوفيق بين مصالح أطراف التنفيذ من جهة وحماية حقوق الغير من جهة أخرى التي قد تُمس في مرحلة من مراحل التنفيذ.

فبالإضافة إلى الآلية الممنوحة لأطراف التنفيذ لحماية مصالحهم المتمثلة في جلسة الاعتراضات التي تمكنهم من تقديم اعتراضاتهم وملاحظاتهم المتعلقة بجميع مراحل التنفيذ ومدى صحتها، حتى في المراحل المتقدمة من التنفيذ أي قبل البيع في حالات استثنائية.

فقد عمد المشرع إلى حماية الغير أيضا الذي لا يعتبر طرفا في خصومة التنفيذ، إلا أنه قد تم الحجز على عقاره، فقد منح المشرع الجزائري آلية لهذا الغير الذي قد تضار حقوقه من هذا التنفيذ، وهي دعوى الإستحقاق الفرعية فما المقصود بها؟ وكيف نظمها؟ وماهي الآثار المترتبة عليها؟.

وهو ما سنحاول الاجابة عنه من خلال فروع هذا المطلب.

<sup>1</sup> - خماس نبيل، الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية العقارية المشهورة وغير المشهورة، على ضوء الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة تخرج من أجل نيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010/2007، ص 39، 40.

<sup>2</sup> - تواتي صديق، مرجع سابق، ص 26.

### الفرع الأول: مفهوم دعوى الاستحقاق الفرعية

دعوى الاستحقاق ليست اعتراضا على إجراءات الحجز أو هدفها المطالبة بوقف إجراءات البيع فحسب، بل هي مطالبة باستعادة حق عيني عقاري<sup>(1)</sup>.

ومن أجل الخوض في تفصيل الأحكام المتعلقة بدعوى الاستحقاق الفرعية لا بد من تحديد مفهومها بتعريفها وبيان شروطها وتحديد من له الحق في رفعها وهذا ما سنتطرق له ضمن هذا الفرع.

#### أولاً: تعريف دعوى الاستحقاق الفرعية

لم يورد المشرع الجزائري كعادته تعريفاً لدعوى الاستحقاق الفرعية كون أن التعاريف قد تقيد القاضي وتجعل القاضي حبيس النص الأمر الذي يعرقل سلطته التقديرية، تاركا تحديد معاني المصطلحات لأهل الاختصاص من الفقه، فقد عرّفها الأنصاري حسن النيداني على أنها الدعوى التي يرفعها الغير أثناء التنفيذ على العقار مدعيا ملكية العقار محل التنفيذ كله أو جزء منه، طالبا هذا الغير بطلان إجراءات التنفيذ لوقوعها على مال غير مملوك للمنفذ عليه<sup>(2)</sup>.

كما عرّفت أيضا على أنها الدعوى التي يرفعها الغير مدعيا ملكية العقار الذي شرع في نزع ملكيته أثناء التنفيذ، طالبا فيها الحكم له بملكية العقار محل الحجز، وبطلان إجراءات التنفيذ لوقوعها على مال غير مملوك للمنفذ ضده<sup>(3)</sup>.

فدعوى الاستحقاق الفرعية إذن هي منازعة موضوعية منصبه على التنفيذ على العقار و/أو الحق العيني العقاري دون المنقول، ترفع من الغير الذي يدعي ملكية العقار المحجوز، وذلك بعد البدء في عملية التنفيذ وقبل تمامها أي قبل الحكم برسو المزاد، حيث يطلب فيها تقرير حقه في ملكية العقار المحجوز وبطلان إجراءات التنفيذ<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - بريرة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 345.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية دراسة تأصيلية وتحليلية، مرجع سابق، ص 248.

<sup>3</sup> - عبد الحميد المنشاوي، إشكالات التنفيذ الوتية والمستعجلة والموضوعية، دار الفكر الجامعي، الأزارطة، 1997، ص 204.

<sup>4</sup> - أحمد مليحي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 944. بلقاسم سلماني، مرجع سابق، ص 126. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وقد ترفع هذه الدعوى بطلب ملكية العقار كله أو جزء منه، أما طلب تقرير حق الارتفاق أو الانتفاع فلا يرجع بدعوى الاستحقاق الفرعية لأن هذا الطلب لا يؤثر على سير التنفيذ ولا يمنع من بيع العقار أو الانقاص من حقه لأن العقار سينتقل إلى الراسي عليه المزداد مثقلاً بهذه الحقوق ولا يظهر إلا من التأمينات العينية دون الحقوق العينية الأصلية، إلا إذا كان الحجز منصبا على حق الانتفاع ذاته وكان طالب الاستحقاق هو مدعي حق الانتفاع<sup>(1)</sup>.

غير أنه في الحالة العكسية أي في حال الحجز على عقار مملوك للمدين المحجوز عليه، وما للغير إلا حق عيني أصلي على العقار محل الحجز، فله طريق آخر لحماية حقه وهو الاعتراض على قائمة شروط البيع كما سبق تبيانه في المطلب السابق من هذا المبحث بأن يطلب إدراج شرط على قبول المشتري العقار مثقلاً بالحق المدعى به، لأن البيع بالمزاد العلني لا ينقل ملكية العقار للراسي عليه المزداد إلا بالحالة التي كان عليها قبل البيع، ولا يظهر العقار إلا من الحقوق العينية التبعية<sup>(2)</sup>.

فدعوى الاستحقاق الفرعية ليست اعتراضاً على إجراءات الحجز أو المطالبة بوقف البيع فحسب بل هي مطالبة باستعادة حق عيني عقاري<sup>(3)</sup>.

غير أنه لا يتصور ورود هذه الدعوى على العقارات المشهورة في المناطق المسوحة على اعتبار أن ملف التنفيذ يتضمن سند الملكية المشهور وشهادة عقارية يجب أن تكون مستخرجة حديثاً ترد فيها التصرفات القانونية على العقار، فلو ظهر في أحد هذه الوثائق أن المحجوز عليه غير مالك للعقار يرفض طلب توقيع الحجز ولا يصدر رئيس المحكمة أمر الحجز من الأساس، ويقابله بالرفض دون الوصول إلى مرحلة دعوى استحقاق العقار المحجوز، لذا يمكن تصور هذه الدعوى فقط في المناطق غير المسوحة<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 829

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 829

<sup>3</sup> - بريارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 345.

<sup>4</sup> - خماس نبيل، مرجع سابق، ص 55.

وسميت بالفرعية كونها تنشأ بمناسبة إجراءات التنفيذ ومتفرعة عنه<sup>(1)</sup> وذلك تمييزاً لها عن دعوى الاستحقاق الأصلية\*.

### ثانياً: الشروط الواجب توافرها في دعوى الاستحقاق الفرعية:

لا يمكن اعتبار الدعوى التي ترفع بطلب ملكية العقار دعوى استحقاق فرعية إلا إذا توافرت فيها عدّة شروط والتي نذكرها فيما يلي:

#### أ- أن تثبت في رافعها صفة الغير

تثبت صفة الغير في دعوى الاستحقاق الفرعية لكل شخص لا يعتبر طرفاً في إجراءات التنفيذ، كون أن أطراف التنفيذ لهم طريق آخر لتقديم طلباتهم واعتراضاتهم على أي إجراء من إجراءات الحجز، وهو الاعتراض على قائمة شروط البيع<sup>(2)</sup> أو رفع دعوى البطلان الأصلية، كما سلف ذكره. ويستند المدعي في دعواه إلى تخلف شرط من شروط التنفيذ، وهو كون العقار محل الحجز مملوك لغير المدين<sup>(3)</sup>.

#### 2- أن ترفع خلال إجراءات التنفيذ

سبق القول أن أساس الفصل بين دعاوى الاستحقاق الأصلية والفرعية هو وقت رفعها، فلكي تعتبر دعوى الاستحقاق فرعية لا بد أن ترفع أثناء إجراءات التنفيذ وقبل تمامها، أي لا تعتبر دعوى الاستحقاق فرعية إذا رفعت قبل الشروع في عملية التنفيذ ولا بعد رسو المزاد.

غير أنها تعتبر كذلك رغم رفعها قبل البدء في التنفيذ شريطة أن لا يكون قد تم الفصل فيها، وأن تقتزن بدعوى بطلان إجراءات التنفيذ، وكان ذلك أثناء سير هذه الإجراءات لتحقق شرط اتصالها

<sup>1</sup> - طلعت محمد دويدار، مرجع سابق، ص 352.

\* - للتمييز بين دعوى الاستحقاق الفرعية والأصلية على اعتبار أن كلاهما يقوم على أساس طلب الغير لملكية العقار، فتعتبر دعوى الاستحقاق فرعية كل دعوى يطالب فيها الغير ملكية العقار المحجوز، ترفع بعد البدء في التنفيذ وقبل تمامها، أما الأصلية فترفع بنفس الطلب لكن قبل البدء في التنفيذ أو بعد تمامها، أو ترفع أثناء التنفيذ لكن الطلب يقتصر على ملكية العقار دون وقف التنفيذ. ينظر في ذلك أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 830.

<sup>2</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مرجع سابق، ص 197. إسماعيل إبراهيم الزيايدي، مرجع سابق، ص 270.

<sup>3</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات - التنفيذ الجبري-، مرجع سابق، ص 248.

بإجراءات التنفيذ<sup>(1)</sup>، ولا عبء في هذا الصدد بما ترتبه هذه الدعوى من آثار فري تعتبر دعوى استحقاق فرعية سواء أدت إلى وقف إجراءات البيع أم لا<sup>(2)</sup>.

لكن السؤال الذي يطرح وعلى اعتبار الحجز على العقار لا يرتب آثاره إلا بعد قيد أمر الحجز، فهل تعتبر دعوى الاستحقاق المرفوعة قبل قيد أمر الحجز أصلية أم فرعية؟

يمكن القول أنه وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يتطرق لحالة رفع دعوى الاستحقاق الفرعية قبل قيد أمر الحجز، وحدد فقط آخر أجل لرفعها وهو قبيل جلسة البيع بثلاثة أيام، وهو ما ما يستشف من نص المادة 772 من ق إ م إ " يجوز لحائز العقار بسند ملكية كما يجوز للغير الحائز لسند الملكية، طلب بطلان إجراءات الحجز مع طلب استحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه ولو بعد انتهاء الآجال المحددة للاعتراض على قائمة شروط البيع ... إذا حل التاريخ المعين للبيع قبل أن يفصل رئيس المحكمة ... فلرافع الدعوى أن يطلب وقف البيع بناء على عريضة تقدم إلى رئيس المحكمة قبل جلسة البيع بثلاثة أيام على الأقل".

فإنه وبما أن دعوى الاستحقاق رفعت بسبب إجراءات التنفيذ ويهدف لإبطالها، فيمكن بذلك اعتبارها فرعية لا أصلية، فلولا إجراءات الحجز لما رفعت هذه الدعوى.

غير أنه إذا زالت إجراءات الحجز لأي سبب كان كنزول الحاجز عنها، فإن دعوى الاستحقاق الفرعية المرفوعة أثناء إجراءات التنفيذ تتحول بذلك إلى دعوى استحقاق أصلية لزوال العلاقة بينها وبين الحجز على عقار المدعي.

### 3- أن يكون موضوعها ملكية العقار أو الحق العيني العقاري المحجوز

خص المشرع حماية خاصة لأمالك الغير تختلف باختلاف طبيعة المال محل الحجز، فلا يجوز في دعوى الاستحقاق الفرعية أن يكون طلب الملكية منصبا على منقول كون أن لهذا الأخير وسيلة أخرى

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 830.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات - التنفيذ الجبري-، مرجع سابق، ص 249.

للمطالبة بملكيتها ألا وهي دعوى الاسترداد\*، بل يشترط أن تكون المنازعة المتعلقة بالاستحقاق الفرعية منصبة على عقار و/ أو حق عيني عقاري.

كما انه يفترض أن تقتصر دعوى الاستحقاق الفرعية على العقارات الغير مشهورة دون المشهورة منها، ذلك أن المشرع يعتمد على نظام الشهر العيني في المعاملات التي يكون محلها عقارا أو حقا عينيا عقاريا، وهو ما تضمنه القانون رقم 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فلا يتصور إذا وجود دعوى استحقاق فرعية تتعلق بالحجز على عقار أو حق عيني عقاري مشهر<sup>(1)</sup>.

ويستوي أن يطلب المدعي ملكية كل العقار المحجوز أو بعضه مفرزا كان أم مشاعا أو أن يكون حقا عينيا عقاريا إذا كان هذا الأخير محل الحجز، غير أنه لا يجوز رفع دعوى الاستحقاق الفرعية إذا كان الملكية معلقة على شرط واقف ولن تتحقق الملكية إلا بتحقق الشرط، فلا بدّ في الملكية أن تكون محققة وليست مستقبلية<sup>(2)</sup>.

وبمفهوم المخالفة إذا كانت الملكية معلقة على شرط فاسخ فيجوز فيها رفع دعوى الاستحقاق الفرعية ما دام أن هذا الشرط لم يتحقق بعد.

كما لا يجوز أيضا لرافع دعوى الاستحقاق الفرعية طلب تقرير حق آخر غير حق الملكية كحق الانتفاع أو الارتفاق، لأن هذا الطلب يتم عن طريق الاعتراض على قائمة شروط البيع كونه لا يؤثر في سير إجراءات التنفيذ ولا يمنع من بيع العقار خصوصا وأنه ينتقل للراسي عليه المزداد مثقلا بهذه الحقوق<sup>(3)</sup>، غير أنه يجوز أن يكون موضوع دعوى الاسترداد المطالبة بملكية حق عيني كحق الانتفاع إذا كان هذا الأخير محل التنفيذ كما سبق الإشارة إليه.

\* يقصد بدعوى الاسترداد تلك المنازعة الموضوعية التي يرفعها الغير الذي يدعى ملكية المنقولات المادية، ينظر في ذلك أحمد خليل، مرجع سابق، ص 567. بوضري بلقاسم محمد، طرق التنفيذ من الناحية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 532

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مرجع سابق، ص 333

<sup>2</sup> هوام نسيم، دعوى إبطال إجراءات التنفيذ، بحث مقدّم لنيل شهادة الماجستير، فرع تنفيذ أحكام قضائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2014/2015، ص 127.

<sup>3</sup> المرجع نفسه، ص 127.

#### 4- أن يطلب المدعي إبطال إجراءات التنفيذ

لا يكفي لاعتبار دعوى الاستحقاق على أنها فرعية بمجرد توفر صفة الغير في المدعي وأن يرفع هذا الأخير دعواه خلال إجراءات التنفيذ طالبا ملكية العقار محل التنفيذ، بل لا بد أن يتم رفع طلب إبطال إجراءات الحجز إلى جانب الحكم بالملكية، لأنه طلب مرتبط بها ومن مقتضيات الحكم بالملكية، غير أنه لا بد أن يطلب المدعي صراحة إبطال إجراءات الحجز فليست للقاضي الحكم بها من تلقاء نفسه حتى وإن ثبتت ملكيته لهذا العقار، فالقاضي لا يمكنه الحكم بما لم يطلب منه إلا إذا تعلق الأمر بحماية النظام العام.

كون أنه إذا طالب المدعي بملكية العقار المحجوز دون إبطال إجراءات التنفيذ فإنها تعتبر دعوى استحقاق أصلية لا فرعية<sup>(1)</sup>.

#### الفرع الثاني: إجراءات رفعه دعوى الاستحقاق الفرعية والحكم الفاصل فيها

بالنسبة لإجراءات سير دعوى الاستحقاق الفرعية فقد خصها المشرع الجزائري بإجراءات خاصة أين زواج بين إجراءات رفع الدعوى العادية كونها دعوى موضوعية، والدعوى الاستعجالية أين منح اختصاص النظر فيها إلى رئيس المحكمة، كما زواج أيضا بين الآثار المترتبة عن هذا الحكم بين القضاء العادي والاستعجالي وهو ما سيتم دراسته من خلال هذا الفرع.

#### أولا: إجراءات رفع دعوى الاستحقاق الفرعية

ترفع دعوى الاستحقاق الفرعية بدعوى استعجالية بنفس إجراءات رفع الدعاوى القضائية بموجب عريضة افتتاحية تسجل لدى أمانة ضبط المحكمة.

#### أ/ أطراف الدعوى

يتمثل أطراف دعوى الاستحقاق الفرعية في كل من الغير باعتباره مدعيا رافع للدعوى ضد كل من الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه أو من في حكمه وبحضور المحضر القضائي.

<sup>1</sup> - إسماعيل إبراهيم الزياي، مرجع سابق، ص 272.



## 1- المدعي:

وهو الغير الذي يدعي ملكية العقار كله أو جزء منه، سواء كان حائزا له أو كان هذا العقار تحت حيازة المحجوز عليه، وهو ما نصت عليه المادة 772 ق إ م إ "يجوز لحائز العقار بسند ملكية كما يجوز للغير الحائز لسند ملكية طلب بطلان إجراءات الحجز واستحقاق العقار المحجوز كله أو بعضه..."، وتثبت صفة الغير لكل شخص لم يكن طرفا في إجراءات التنفيذ، وبمفهوم المخالفة من كان طرفا في إجراءات التنفيذ لا يمكنه رفع دعوى الاستحقاق، كون أن المشرع منحه طريق آخر وهو الاعتراض على قائمة شروط البيع، ويسقط حقه في رفع الاعتراض إن لم يحترم ميعاد رفعه.

وتجدر الإشارة إلى أنه قد تتوافر في الشخص صفتان، باعتباره طرفا في التنفيذ وغيروا في آن واحد كما لو كان وليا أو وصيا على الغير، فهو طرف في التنفيذ بصفته وصيا على المحجوز عليه، وغيروا إذا تم الحجز على عقاره كون أن الذمتين مختلفتين<sup>(1)</sup>.

## 2- المدعى عليه:

يرفع المدعي للملكية العقار المحجوز دعوى الاستحقاق على المدين المحجوز عليه أو من في حكمه بحسب الحالة ونقصد بذلك حائز العقار المرهون أو الكفيل العيني<sup>(2)</sup> إذا تم الحجز على عقار المدين تحت يد الغير، باعتباره المالك الحقيقي للعقار وليس ملكا للمحجوز عليه أيا كانت صفته.

كما يجب رفعها ضد الدائن الحاجز، طالبا بطلان إجراءات الحجز باعتبار أن الدائن هو من باشر إجراءات الحجز، أين نصت المادة 772 ق إ م إ في فقرتها الأولى على أنه "... بدعوى استعجالية ترفع ضد الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه...".

لكن السؤال الذي يطرح في هذا المقام هل يقصد المشرع من عبارة "ضد الدائن الحاجز" الدائن المباشر لإجراءات الحجز دون بقية الدائنين المتدخلين، أم جميعهم؟

<sup>1</sup> - عبد الحميد المنشاوي، إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية، مرجع سابق، ص 208. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 834.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 249.

وقياسا على نص المادة 717 من ق إ م إ<sup>(1)</sup> المتعلقة بدعوى الاسترداد، والتي أوجب المشرع فيها أن ترفع الدعوى المتعلقة باسترداد المنقول محل الحجز ممن ادعى ملكية المنقول على الدائن الحاجز وجميع الدائنين المتدخلين، فمن هنا يتضح بأن المشرع قصد ضمن المادة 772 من نفس القانون الدائن المباشر لإجراءات الحجز دون بقية الحاجزين، كونه لم ينص على ذلك صراحة مثلما فعل في دعوى الاسترداد.

غير أن هذا غير منطقي فقد يوجد من بينهم المتدخلين في إجراءات الحجز أصحاب الحقوق المقيدة، والذين قد تكون لهم مصلحة في الإبقاء على ملكية العقار للمدين، كون أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال اعتبار الدائن الحاجز ممثلا قانونيا عنهم، بدليل أن المشرع أوجب تبليغهم بجميع إجراءات التنفيذ كالتبليغ بقائمة شروط البيع، وجلسة الاعتراضات<sup>(2)</sup>.

لذا فالرأي الراجح من الفقه يوجب اختصاص جميع الحاجزين في هذه الدعوى سواء الدائن الحاجز أو المتدخلين من دائنين عاديين أو أصحاب امتياز، وإلا فلا يكون الحكم الصادر فيها حجة على من لم يختصم فيها<sup>(3)</sup>.

كما يطرح سؤال آخر هنا ماذا لو تم رفع دعوى الاستحقاق الفرعية على المدين فقط دون الدائن الحاجز؟.

للإجابة على هذا السؤال انقسم رأي الفقه إلى قسمين، ذهب الرأي الأول إلى وجوب رفع دعوى الاستحقاق الفرعية ضد كل من المحجوز عليه والدائن الحاجز معا لاعتبارها فرعية، فإذا تم رفعها ضد المحجوز عليه وحده دون الدائن اعتبرت دعوى استحقاق أصلية وليست فرعية، فلا يترتب عليها إيقاف البيع ولا يسري عليها أي حكم من الأحكام الخاصة بالمنازعات المتعلقة بالتنفيذ<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة 1/717 من ق إ م إ على أنه " ترفع دعوى الاسترداد المشار إليها في المادة 716 أعلاه، أمام قاضي الاستعجال ضدّ الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والحاجزين المتدخلين إن وجدوا".

<sup>2</sup> أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 831.

<sup>3</sup> فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات والتنفيذ، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص 375.

<sup>4</sup> أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 831.

بينما يرى جانب آخر من الفقه على أنه على الرغم من رفع دعوى الاستحقاق على المدين وحده دون الدائن، فهي تعتبر دعوى استحقاق فرعية وإن لم توقف إجراءات التنفيذ، ذلك أنها تؤثر على إجراءات الحجز لأنها تخل بشرط من شروطه وهو التنفيذ على مال غير مملوك للمدين.

بينما نرى أن موقف المشرع الجزائري من هاذين الرأيين كان صريحا، بأن أوجب رفع هذه الدعوى ضد كل من المحجوز عليه والدائن الحاجز معا، وإلا رفضت الدعوى لعدم الاختصاص النوعي، كون أن رفعها ضد المدين المحجوز عليه وحده ينزع عنها صفة الفرعية وتعتبر دعوى استحقاق أصلية، وفي التشريع الجزائري يختلف الاختصاص النوعي في النظر في كلتا الدعويين، فدعوى الاستحقاق الفرعية من اختصاص القاضي الاستعجالي بينما الأصلية فهي من اختصاص قاضي الموضوع.

### 3- المحضر القضائي:

أوجب المشرع الجزائري أن ترفع دعوى الاستحقاق الفرعية بحضور المحضر القضائي باعتباره طرفا أصليا في الدعوى، ذلك أنه المشرف على عملية التنفيذ وهو المخاطب بوقف إجراءات الحجز. غير أن المشرع لم يرتب جزاء على عدم اختصاص المحضر القضائي على الرغم من اعتباره طرفا أصليا في جميع منازعات التنفيذ.

### ب/ الاختصاص

الأصل في المنازعات الموضوعية أن يؤول اختصاص الفصل فيها إلى قاضي الموضوع، بينما يختص قاضي الاستعجال ممثلا في رئيس المحكمة بالفصل في منازعات التنفيذ الوقتية\* باعتباره قاضي الأمور المستعجلة، فهو بذلك لا يفصل في صميم النزاع وإنما يحكم بصفة مؤقتة، فيقضي بتدبير وقائي أو إجراء وقفي لا يعتبر حسما للحق المتنازع عليه في صميمه، ويعد عدم المساس بأصل الحق أهم شرط لانعقاد اختصاص قاضي الاستعجال، ومرد ذلك يعود بالدرجة الأولى إلى الاختصاص

\* يقصد بمنازعات التنفيذ الوقتية الدعوى التي ترفع أمام القضاء الاستعجالي التي يطلب فيها الفصل في إشكال اعترض عملية التنفيذ باتخاذ إجراء وقفي بوقف التنفيذ إلى حين الفصل في الموضوع، ينظر في ذلك عبد الباسط جميعي، طرق التنفيذ وإشكالاته، د ط، دار الفكر العربي، 1966، 554، حنين محمد محمود، عبد الله، الطبيعة القانونية لمنازعات التنفيذ الوقتية - دراسة مقارنة -، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص 10 وما يليها.

النوعي المقرر له والمتعلق بالنظام العام والذي يمكن الأطراف كما يمكن القاضي نفسه إثارته في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، ولا يمكن السكوت عنه ما دام يتمتع بهذه الصفة<sup>(1)</sup>.

غير أنه في خصوصية التنفيذ يختلف الأمر، أين أورد المشرع الجزائري استثناء على هذه القاعدة أين جعل الاختصاص يؤول للقضاء الاستعجالي في المنازعات الموضوعية المتعلقة باسترداد المنقول وباستحقاق العقار<sup>(2)</sup>، ومنح رئيس المحكمة سلطة الفصل في هذه المنازعات، ولعلّ مردّ ذلك أن رئيس المحكمة يختص بجميع إجراءات التنفيذ من بدايتها إلى غاية حكم رسو المزاد لذا كان من الأفضل منحه هذه الصلاحية كونه أدرى بالملف وتابع إجراءاته منذ البداية، وهو عكس ما كان معمول به في قانون الإجراءات المدنية السابق.

فعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة إلى الرجوع إلى نظام قاضي التنفيذ إلاّ أنه ومن خلال منحه جل مسائل التنفيذ، وجعلها من اختصاص رئيس المحكمة حتى الموضوعية منها فهذا يعدّ توجهاً غير صريح باعتبار رئيس المحكمة قاضي التنفيذ.

وهو ما ذهب إليه المشرع المصري الذي منح قاضي التنفيذ جميع الصلاحيات للنظر في خصوصية التنفيذ بما فيها إجراءاته وفض منازعاته الوقتية منها والموضوعية.

أما عن الاختصاص المحلي فيؤول إلى دائرة الاختصاص التي يقع ضمنها العقار أو أحد العقارات في حالة تعددها، أما إذا كانت تحددت إحدى محاكم التنفيذ المختصة محلياً، بأن تمت إجراءات الحجز لديها، فإنه يلزم رفع دعوى الاستحقاق أمامها حتى تتوحد كافة إجراءات التنفيذ بما فيها الفصل في منازعاتها<sup>(3)</sup> سواء أمام نفس المحكمة وحتى أمام نفس القاضي.

<sup>1</sup> - شرفي عبد الرحمان، رئيس المحكمة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، الجزائر، 2006/2003، ص 11.

<sup>2</sup> - نصت المادة 772 ق إ م إ المتعلقة بإجراءات رفع دعوى الاستحقاق الفرعية على أنه " ... وذلك بدعوى استعجالية ترفع ضد الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه بحضور المحضر القضائي".

<sup>3</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات - التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 250.

## ج/ ميعاد رفعها

لم يحدّد المشرع الجزائري ميعادا لرفع الدعوى الاستحقاق الفرعية<sup>(1)</sup>، فيمكن رفعها في أي حال كانت عليها إجراءات التنفيذ، فلا تتقيد بميعاد الاعتراض على قائمة شروط البيع<sup>(2)</sup> وهو كاستثناء أورده المشرع الجزائري، غير أن هذا الأخير حدّد الأجل الأقصى لرفعها، فكما سبق تبيانه أن من بين شروط اعتبار دعوى الاستحقاق الفرعية أن ترفع خلال إجراءات التنفيذ، وعليه فإنه لا بد أن ترفع بعد توقيع الحجز، كما حدّد المشرع آخر أجل لرفعها وهو 3 أيام قبل جلسة البيع وهو ما يستشف من نص المادة 2/772 ق إ م<sup>(3)</sup>، والتي أوجبت أن يتم طلب وقف البيع بموجب عريضة بثلاثة أيام على الأقل قبل جلسة البيع.

وعليه لا يوجد ما يمنع من رفع دعوى الاستحقاق الفرعية وطلب وقف البيع في نفس اليوم على أن يتم قبل 3 أيام قبل جلسة البيع، شريطة أن يتم إيداع الكفالة المنصوص عليها في نفس المادة.

## د/ آجال الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية:

على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يحدّد ميعادا لرفع دعوى الاستحقاق الفرعية إلا أنه في المقابل حدّد آجال للفصل فيها، أين أوجب بموجب نص المادة 2/772 ق إ م أن يتم الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية في أجل أقصاه 30 يوما من تاريخ تسجيل الدعوى، غير أن هذا الأجل قصير جدا بالنظر إلى طبيعة الدعاوى الموضوعية بأنها تمس بأصل الحق وتحتاج من الوقت ما يتناسب مع هذه الطبيعة، والتي تحتاج في كثير من الأحيان إلى وقت كاف لمناقشة الأدلة ووسائل الإثبات خصوصا إذا تعلق الأمر بالوسائل التقنية عند تحديد حدود العقار موضوع الاستحقاق مثلا، أو في حال حيازة كل من المحجوز عليه والمدعي بملكية العقار المحجوز لسندات تثبت ملكية كل منهما، أين يضطر القاضي للاستعانة بأهل الخبرة لتحديد من له الأحقية، والتي سيتجاوز فيها آجال الفصل الآجال المحددة بكثير.

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 255.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات - التنفيذ الجبري-، مرجع سابق، ص 251.

<sup>3</sup> - نصت المادة 2/772 ق إ م على أنه " إذا حل - التاريخ المعين للبيع قبل ان يفصل رئيس المحكمة في دعوى الاستعجال، فلرفع الدعوى أن يطلب وقف البيع بعريضة تقدم إلى رئيس المحكمة قبل جلسة البيع بثلاثة أيام".

ف نجد أن المشرع الجزائري قد حدّد آجالاً للفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية على غير عاداته عند النظر في الدعاوى الموضوعية والتي ترك فيها السلطة التقديرية لقاضي الموضوع لتقدير مدى قابلية الملف للفصل فيه من عدمه، على أن يتم الفصل فيها ضمن آجال معقولة، وعادة لا تقل هذه الآجال عن 3 أشهر وقد تطول وقد تقصر بحسب وقائع كل دعوى.

ولعل مردّ ذلك لألا تبقى إجراءات التنفيذ معلقة خصوصاً أمام الدعاوى الكيدية التي يسعى من ورائها وقف إجراءات الحجز إضراراً بالدائن الحاجز، غير أن هذا يتعارض مع مبادئ تحقيق العدالة بتمكين القاضي من أعمال سلطته التقديرية سواء في تقدير الوقائع أو آجال الفصل.

كما أنه قد يحدث وأن يحل التاريخ المحدّد لجلسة البيع دون الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية، في هذه الحالة أوجب المشرع تقديم المدعي لطلب وقف إجراءات البيع بموجب عريضة ترفع إلى رئيس المحكمة قبل 3 أيام على الأقل من جلسة البيع على أن يتم إيداع مبلغ الكفالة الذي يحدده رئيس المحكمة إن اقتضى الأمر، ويخضع تحديد مبلغ الكفالة من عدمه للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة وفقاً للمعطيات التي يتضمنها الملف، وذلك كضمانة لأجل تغطية مصاريف إعادة النشر والتعليق في حال خسر المدعي دعواه<sup>(1)</sup>.

والهدف من تقرير الكفالة ضمان جدية هذه الدعوى، وضمان إعادة الإجراءات التي سبق اتخاذها من طرف الدائن، لإعادة النشر والتعليق التي تقع على عاتق خاسر الدعوى كونه هو من طالب بوقف التنفيذ، وكان سبباً في تأجيل جلسة البيع، وكل هذا في حال رفض دعوى الاستحقاق الفرعية<sup>(2)</sup>.

### هـ/ الاثبات في دعوى الاستحقاق الفرعية

الأصل أن يقع عبء الإثبات في جميع الدعاوى على المدعي بملكية العقار إعمالاً بقاعدة "البينة على من ادعى"، غير أنه قد ينتقل عبء الإثبات إلى الدائن - المدعى عليه في دعوى الاستحقاق الفرعية - في حال كان العقار المحجوز في حيازة المدعي<sup>(3)</sup>، فالحاجز عند قيامه بإجراءات التنفيذ على العقار الذي

<sup>1</sup> - عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 386.

<sup>2</sup> - بوجلال فاطمة الزهراء، مرجع سابق، ص 127.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 841، 842.

هو تحت حيازة الغير - المدعي في دعوى الاستحقاق الفرعية - فهو يدعي خلاف الظاهر وعليه إثبات أن العقار المحجوز عليه ملك للمدين أو من في حكمه إذا كان دائنا ممتازا لما له من حق التتبع.

### و/ الآثار المترتبة على رفع دعوى الاستحقاق الفرعية

اختلف الفقه في تحديد ما إذا كان لدعوى الاستحقاق الفرعية أثر موقف لإجراءات الحجز أم لا، فيرى جانب منه أن المحكمة تقضي بوقف إجراءات التنفيذ في أول جلسة، على أن هذا الوقف لا يؤثر في بقاء الحجز على العقار، ولا ينشئ أي حق لطالب استحقاق العقار إلى غاية الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية، لأن هذا الحكم وقتي لا يؤثر على القاضي عند إصداره للحكم الموضوعي<sup>(1)</sup>.

بينما يرى الجانب الآخر من الفقه أنه لا يترتب على مجرد رفع دعوى الاستحقاق الفرعية وقف التنفيذ بقوة القانون، ولا يمكن للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها، وذلك إعمالا بمبدأ "أن القاضي لا يحكم بما لم يطلب منه"<sup>(2)</sup>، وإنما لابد على المدعي أن يطلبه صراحة من القاضي الناظر في الدعوى، وإذا استجاب القاضي إلى هذا الطلب وأصدر أمرا بوقف إجراءات التنفيذ، يظل هذا الوقف ساريا إلى حين الفصل في دعوى الاستحقاق، ولا يجوز الطعن في أمر الوقف بأي طريق من طرق الطعن<sup>(3)</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فلم يأخذ لا بهذا الرأي ولا بذاك، بل لم يقرّ وقف تنفيذ إجراءات التنفيذ عند رفع دعوى الاستحقاق الفرعية لا بقوة القانون ولا بطلب من الخصوم، وهو ما يستشف بالقياس مع ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 716 ق إ م<sup>(4)</sup> المتعلقة باسترداد المنقول، والتي نص فيها المشرع صراحة على وقف إجراء البيع بقوة القانون متى تم رفع دعوى من الغير للمطالبة باسترداد المنقول المحجوز، وهو ما لم نجد له مثيل في الأحكام المتعلقة بدعوى الاستحقاق الفرعية.

<sup>1</sup> - محمد محمود إبراهيم، مرجع سابق، ص 731.

<sup>2</sup> - الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 252.

<sup>3</sup> - علي عبد الحميد تربي، مرجع سابق، ص 748.

<sup>4</sup> - نصت المادة 716 ق إ م على أنه " إذا ادعى الغير ملكية منقولات محجوزة، وقام برفع دعوى استردادها، يوقف البيع وجوبا من المحضر القضائي أو محافظ البيع".

ولعلّ السبب الذي جعل المشرع لا يرتب على رفع دعوى الاستحقاق الفرعية إيقاف إجراءات البيع وجوبا، هو أن المضي في الدعوى لا يؤثر على إجراءات البيع ولا يمس بأي مصلحة من مصالح أطراف الدعوى مادام أن البيع لم يقع بعد، ولم تنتقل ملكية العقار للراشي عليه المزاد هذا من جهة.

ومن جهة أخرى نجد أن المشرع أورد استثناءا على عدم ترتيب الأثر الموقوف لرفع دعوى الاستحقاق، أين نجده عالج حالة عدم الفصل في دعوى الاستحقاق وحلّ أجل البيع، هنا أجاز المشرع بموجب نص المادة 772 ق إ م إ في فقرتها الأخيرة للمدعي في دعوى الاستحقاق طلب وقف إجراءات البيع بموجب عريضة إلى رئيس المحكمة قبل 3 أيام على الأقل من جلسة البيع، بعد دفع مبلغ الكفالة الذي يحدده الرئيس بموجب أمر على عريضة.

لكن الإشكال الذي يطرح هنا ما هو الجزاء المترتب على عدم طلب وقف إجراءات البيع، أو تقديم الطلب بعد انقضاء الأجل المحدد؟.

فيترتب على ذلك سقوط الحق في تقديم طلب وقف إجراءات البيع، إذا تم خارج الأجل وبوقوع البيع قبل الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية، يتم الفصل فيها بعد تصحيح الاختصاص النوعي كونها تتحول إلى دعوى استحقاق أصلية بزوال الصلة بينها وبين إجراءات التنفيذ، ويؤول الاختصاص فيها إلى قاضي الموضوع لا الاستعجال.

### الفرع الثالث: الحكم الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية

سبق القول بأن اختصاص الفصل في دعوى الاستحقاق الفرعية يؤول لرئيس المحكمة الفاصل في القضايا الاستعجالية، الذي يفصل فيها بموجب أمر طبقا للقواعد المقررة لإصدار الأوامر الاستعجالية<sup>(1)</sup>، غير أن هذا الأمر يأخذ صورة الحكم القطعي لأنه فصل في الموضوع استثناءا.

فما هو الحكم الذي يمكن أن يصدر في هذه الدعوى؟ وما مدى قابلية الأمر الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية للطعن من عدمه؟

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 257.



## أولاً: منطوق الحكم الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية

متى تهيأت دعوى الاستحقاق الفرعية للفصل باستكمال الإدعاءات والدفع وأدلة الإثبات، أصدر رئيس المحكمة الفاصل في القضايا الاستعجالية أمراً إما باستحقاق العقار محل الحجز متى ثبتت ملكية العقار محل الحجز للمدعي، وبالتالي إبطال إجراءات الحجز<sup>(1)</sup>، وعدم إمكانية البدء فيها من جديد على نفس العقار ومن طرف نفس الدائنين<sup>(2)</sup>، مع إعادة مبلغ الكفالة للمدعي في حال إيدعه بسبب طلب وقف إجراءات البيع لحلول تاريخ جلسة البيع قبل الفصل في الدعوى.

وإما أن يصدر أمر برفض الدعوى إذا لم يقدم المدعي ما يثبت صحة إدعاءاته بالطرق المقررة قانوناً لإثبات الملكية العقارية، وتستمر بذلك إجراءات التنفيذ بقوة القانون، مع مصادرة مبلغ الكفالة والذي سيخصص لإعادة النشر والتعليق.

أما إذا تعلقت دعوى الاستحقاق الفرعية بجزء من العقار محل الحجز فإن إبطال إجراءات الحجز ستتعلق بالجزء المحكوم باستحقاقه دون بقية أجزاء العقار الأخرى، ويتم الاستمرار في بيعها بعد الإنقاص من الثمن الأساسي<sup>(3)</sup> المتعلق بالجزء المنقّص، وتعديل تحديد العقار ضمن قائمة شروط البيع<sup>(4)</sup>.

## ثانياً: الطعن في دعوى الاستحقاق الفرعية

بالاطلاع على نص المادتين 772 و773 من ق إ م إ المحددتين لأحكام دعوى الاستحقاق الفرعية، نجد أن المشرع الجزائري لم يحدّد مدى قابلية الأمر الاستعجالي الفاصل في هذا النوع من الدعاوى للطعن من عدمه، غير أنه بالرجوع للقواعد العامة للأوامر الاستعجالية وعلى الخصوص نص المادة 304 ق إ م إ<sup>(5)</sup> فهي تجيز الطعن بالاستئناف في الأوامر الاستعجالية دون المعارضة أو الاعتراض على النفاذ المعجل.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليها بأراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 952.

<sup>2</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 117.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 842.

<sup>4</sup> - مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص 742.

<sup>5</sup> - تنص المادة 304 ق إ م إ على أنه " تكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة قابلة للاستئناف وتكون الأوامر الصادرة غيابياً في أول درجة قابلة للمعارضة...".

على أن يتم الاستئناف خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي للأمر الاستعجالي، مع إمكانية الطعن بالمعارضة في القراءات الاستعجالية الغيابية.

غير أنه ألا يعتبر الحرمان من حق المعارضة في أول درجة مساسا بمبدأ التقاضي على درجتين؟ خصوصا وأن الأمر الفاصل في هذه الدعوى ماس بأصل الحق؟ هذا من جهة.

ومن جهة أخرى هل الأمر الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية مشمول بالنفاذ المعجل وبالتالي ينفذ على الرغم من الاستئناف؟ مثلما نصت عليه المادة 303 من ق إ م إ بأن الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة معجلة التنفيذ بكفالة أو من دونها على الرغم من الطعن فيها، خصوصا وإن علمنا بأنه تم الفصل في أصل الحق وليس مجرد إجراء وقي فقط.

وعليه ومتى كان الأمر الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية غير نهائي إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية فإن طلب وقف إجراءات البيع متى حلّ أجله يبقى واردا إلى غاية الفصل في الاستئناف، أو عدم ممارسته وإنهاء الآجال الممنوحة للطعن ويصبح بذلك الأمر نهائيا.

بعد الانتهاء من جميع المراحل التي يقتضيها توقيع الحجز التنفيذي على الأموال العقارية للمدين، من استيفاء المرحلة السابقة لتوقيع الحجز التنفيذي على العقار بالقيام بمقدمات التنفيذ، والتي تلتها مرحلة توقيع الحجز بجميع إجراءاته والتي سبق القول بأن هذا الحجز لا يؤدي ثماره إلا بقيده بالمحافظة العقارية، مروراً بتمهيد العقار للبيع والفصل في المنازعات التي قد تحول دون بيعه بالمزاد العلني، بالتأكد من صحة الإجراءات .

وكلها مراحل تهدف إلى حماية المدين من التنفيذ على أمواله وفقا لإجراءات باطلة، أو بسند غير صحيح هذا من جهة، ومن جهة أخرى منح المدين فرصة أخرى لسداد الدين في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، وفي المقابل لا يعتبر ذلك تشديدا على الدائن الحاجز بل أن كل هذه الإجراءات هدفها التأكد من خلو الإجراءات التي اتبعتها صحيحة، لتمكينه من حقه بصفة سليمة ودون أي منازعة، خصوصا أن جميع المصاريف التي تكبدها خلال مرحلة التنفيذ تقع على عاتق المدين المحجوز عليه باقتطاعها من حصيلة التنفيذ، كون أن المدين هو من جعله ينفقها بامتناعه عن التنفيذ الاختياري.

لكن على الرغم من هذا فإن الغاية المرجوة من توقيع الحجز التنفيذي على أموال المدين سواء كانت المنقولة أو العقارية لم تحقق بعد، فالحجز في حد ذاته وما يرتبه هذا الأخير من آثار تمنع المدين

من التصرف في أمواله ليس هو الهدف المنشود من هذه الاجراءات ولا حتى بيع هذه الأموال بالمزاد العلني، بل تعتبر هذه الإجراءات مجرد وسيلة لتحصيل الدائن لحقوقه.

وعليه سنخصص هذا الفصل لدراسة آخر مرحلتين من مراحل خصومة التنفي وهما البيع بالمزاد العلني وتوزيع الحصيلة بين الدائنين، والتي لا تخلو هي الأخرى من الإجراءات والتي لا بد أن تخضع لرقابة القضاء، وقد نظمها المشرع الجزائري من خلال المواد من 747 إلى 765 من ق إ م إ والتي تمر بعدة مراحل هي الأخرى من إعلان عن البيع إنعقاد جلسة المزايدة وإجراءاتها نهايتها برسو المزايد والمنازعات التي قد تثور في مثل هذه المرحلة والتي قد تؤدي في كثير من الأحيان إلى إعادة البيع، وأخيرا كيفية استيفاء الدائن لديونه من حصيلة البيع التي عالجها المشرع ضمن الباب السادس في المواد من 790 إلى 799 من ق إ م إ، وبذلك تنتهي جميع مراحل الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية بتحقيق الهدف المرجو منها وهو سداد ديون الحاجزين.

غير أن هذا لا يعني أن هذه المرحلة تنتهي دائما بهذه النتيجة بل قد تعترضها أيضا بعض الاشكالات التي تحول دون تحقق هذا الهدف، إما بإبطال إجراءات البيع أو في حالة تعدد الدائنين وعدم كفاية المبالغ المتحصلة من التنفيذ، مما يجعل الدائنين يخسرون بعضها من حقوقهم وهو ما سنتطرق إليه في مبحثي هذا الفصل.

## المبحث الأول:

## النظام الإجرائي لبيع العقار و/ أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني

بعد تحضير العقار و/أو الحق العيني العقاري المحجوز للبيع، والفصل في جميع الاعتراضات التي قد تعرقل عملية البيع تأتي مرحلة البيع، هذه المرحلة والتي لا تقل أهمية عن سبقتها، كون أن توقيع الحجز التنفيذي على العقارات وحده غير كاف لسداد الديون، بل لابد من أن تحول هذه الأموال إلى مبلغ من النقود لتوزيعها بين الدائنين ولن يتم ذلك إلا ببيع هذه الأموال بالمزاد العلني.

قد خص المشرع الجزائري مرحلة البيع بالمزاد العلني للأموال العقارية المحجوزة بإجراءات خاصة غير تلك المتبعة في بيع الأموال المنقولة، هذه الأخيرة التي تتم بمعرفة المحضر القضائي أو محافظ البيع بالمزاد العلني ويصدر على إثرها محضرا برسو المزاد يعده القائم بالبيع، أما بيع الأموال المنقولة فقد أوكل المشرع هذه المهمة إلى القضاء، مراعاة لقيمة هذه الأموال وأوجب أن يتم هذا البيع بموجب حكم والذي يسمى بحكم رسو المزاد.

وتستهل مرحلة البيع بالمزاد العلني بالإعلان عن جلسة البيع مرورا بانعقاد الجلسة وصولا إلى رسو المزاد وهي المراحل التي سيتم التطرق إليها تبعا في مطالب هذا المبحث.

أين خصصنا المطلب الأول للإعلان عن البيع، والمطلب الثاني لانعقاد جلسة البيع، أما المطلب الثالث فخصصناه لحكم رسو المزاد.

فكيف عالج المشرع هذه المرحلة؟ وما هي الاجراءات المتبعة لبيع الأموال العقارية المحجوزة؟ وما هي الإشكالات التي قد تطرح في هذا الصدد؟

## المطلب الأول: الاعلان عن البيع:

يختلف الإعلان عن البيع بالمزاد العلني منه عن الإعلان عن إيداع قائمة شروط البيع، الذي تم معالجته في الفصل السابق من هذا الباب، فالغرض من الأول هو تمكين كل ذي مصلحة من تقديم ملاحظاته واعتراضاته في مدة أقصاها جلسة الاعتراضات، وذلك من أجل تطهير العقار محل البيع من كل المنازعات التي قد تؤثر في عملية البيع، ويحول دون تمكين الراسي عليه المزاد من الحصول على العقار محل البيع مطهرا من جميع القيود.

فالهدف هذه المرة من الإعلان عن البيع هو استقطاب أكبر عدد من المزايدين لبيع العقار بأعلى وأحسن ثمن من أجل الوفاء بديون المدين المحجوز من أجلها.

### الفرع الأول: تحديد جلسة البيع بالمزاد العلني

بعد التحديد النهائي لقائمة شروط البيع بتعديلها في حال قبول الاعتراضات والملاحظات، أو بعد التأكيد عليها بعدم تسجيل أي اعتراض أو تقديم هذه الأخيرة بعد فوات الآجال المحددة لها.

الأصل أن يقوم رئيس المحكمة بتحديد تاريخ ومكان وساعة انعقاد جلسة البيع ضمن قائمة شروط البيع عند إيداع قائمة شروط البيع، لكن هذا التاريخ يبقى رهين عدم تقديم أي اعتراض وبالتالي إلغاء جلسة الاعتراضات<sup>(1)</sup> وتتواصل الإجراءات بصفة عادية ومنها الإبقاء على التاريخ المحدد بذيل قائمة شروط البيع.

غير أنه قد يحدث وأن لا يتم تحديد هذا التاريخ لسبب أو لآخر كسهو رئيس المحكمة عن ذلك أو انعقاد جلسة الاعتراضات، وبالتالي سقوط تاريخ البيع بالضرورة، هنا لا بد أن يحدّد رئيس المحكمة تاريخاً جديداً لانعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني بموجب أمر على عريضة بعد تأكده من الفصل في جميع الاعتراضات المقدمة، أو في الحالة العكسية بعدم تقديمها من الأساس، بناءً على طلب المحضر القضائي أو أي دائن في حال عدم تحديده ضمن قائمة شروط البيع أو بعد إلغاء هذا التعديل في حال تقديم الاعتراض<sup>(2)</sup>.

مراعياً عند تحديد هذا التاريخ المواعيد المنصوص عليها في المادة 749 ق م إ<sup>(3)</sup> أي على الأقل ميعاد الجلسة عن 30 يوماً من تاريخ صدور الأمر، غير أن المشرع لم يحدّد حداً أقصى لجلسة البيع على عكس ما فعله نظيره المصري الذي أوجب أن يراعى في تحديد جلسة البيع ألا يقل الميعاد عن 30 يوماً وألا يزيد عن 60 يوماً من تاريخ الأمر الذي يصدره القاضي<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 426.

<sup>2</sup> - نصت المادة 747 ق م إ على أنه "إذا لم يتم تحديد تاريخ ومكان جلسة البيع بالمزاد العلني مسبقاً، يتم تحديدها بموجب أمر على عريضة، بناءً على طلب المحضر القضائي أو أي دائن طرف في الحجز".

<sup>3</sup> - نصت المادة 749 ق م إ في فقرتها الأولى على أنه "يحزّر المحضر القضائي قبل جلسة البيع بالمزاد العلني بثلاثين (30) يوماً على الأكثر وعشرين يوماً على الأقل...".

<sup>4</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 426.

أما بالنسبة لمكان انعقاد الجلسة فقد منح المشرع الحرية لرئيس المحكمة لإعمال سلطته التقديرية في تحديد مكان انعقادها، فليس بالضرورة أن تنعقد داخل المحكمة المباشرة لإجراءات البيع وهو ما عبر عليه المشرع في نص المادة 5/749 من ق إ م إ " تعيين المحكمة التي يجري فيها البيع أو أي مكان آخر".

### الفرع الثاني: إجراءات الإعلان عن البيع

لا يرتب الإعلان آثاره إلا إذا تم وفقا للإجراءات والوسائل التي حددها القانون وأن يوجه للأشخاص التي أوجب المشرع إعلانهم.

#### أولاً: الأشخاص الواجب إعلانهم بجلسة البيع

ونظرا لحرص المشرع الجزائري لإعمال مبدأ المواجهة في كل من مرحلة من مراحل خصومة التنفيذ، فلم يكتف بطريقة واحدة للإعلان عن البيع مثلما فعل في الإعلان عن إيداع قائمة شروط البيع، أين أُلزم بموجب 747 و749 من ق إ م إ على التوالي المحضر القضائي بالقيام بنوعين من الإعلان أحدهما خاص والآخر عام.

#### أ/ الإعلان الخاص

أُلزم المشرع الجزائري المحضر القضائي بموجب المادة 747 ق إ م إ بعد الفصل في جلسة الاعتراضات وتحديد جلسة البيع بالإعلان الخاص لجلسة البيع لأطراف التنفيذ، الذي يتم بإخطار كل من الدائنين الحاجزين، المدين المحجوز عليه، الحائز والكفيل العيني إن وجدا بتاريخ ومكان وساعة انعقاد جلسة البيع قبل تاريخ الجلسة بثمانية (08) أيام على الأقل، وهو نفس الإجراء والأجل الذي منحه المشرع المصري بموجب نص المادة 417 من قانون المرافعات المصري<sup>(1)</sup>.

وهناك من يرى بأنه لا يلزم إجراء الإخطار إذا أُجري البيع في الجلسة المحدد ضمن قائمة شروط البيع<sup>(2)</sup> إذا كان قد حدّد سلفا ولم يلغى بعدم تقديم أي اعتراض.

<sup>1</sup> نصت المادة 417 من قانون المرافعات المصري على أنه " يجب على قلم الكتاب خلال 15 يوما التالية لإيداع قائمة شروط البيع أن يخبر به المدين والحائز والكفيل العيني والدائنين الذين سجلو تنبيهاتهم والدائنين اصحاب الحقوق المقيدة قبل تسجيل التنبيه...".

<sup>2</sup> أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 498.

ولعل الحكمة من إخطار هؤلاء هو ألا يتم البيع دون علمهم وهم المعنيين بالدرجة الأولى بهذا البيع كونهم أطراف التنفيذ هذا من جهة.

ومن جهة أخرى منح الفرصة للمدين ومن في حكمه - الحائز والكفيل العيني - من سداد الدين وتحرير العقار قبل تمام البيع<sup>(1)</sup>، غير أن المشرع حصر الإخطار على هؤلاء دون بقية أطراف الحجز ما يجعلنا نتساءل لماذا استثنى المشرع من هذا الإخطار كل من بائع العقار، مقرض ثمنه، الشريك المقاسم والمقايض به على الرغم من أنهم يعتبرون أيضا أطرافا في التنفيذ وحكمهم حكم الدائن؟

غير أن الإشكال الآخر الذي يطرح هو كالعادة عدم تحديد المشرع للجزاء المترتب عن عدم إخطار الأشخاص المنصوص عليهم في المادة أعلاه بتاريخ إنعقاد جلسة البيع، أو حالة إخطارهم خارج الميعاد المحدد بثمانية أيام على الأقل قبل جلسة البيع.

ويرى بعض الشراح بأنه يترتب على عدم الإخطار أو الإخبار كما سماه المشرع المصري البطلان إذا لم تتحقق الغاية من هذا الإجراء<sup>(2)</sup>، غير أن الغرض من الإخطار وهو إعلام أطراف التنفيذ بجلسة البيع سيتحقق لا محال بطريقة أو بأخرى، فإن لم يتم عن طريق الإعلان الخاص فسيتم عن طريق الإعلان العام، وبالتالي ففرضية البطلان لن تتم في هذه الحالة وبالتالي لا يترتب عن عدم إخطار أطراف التنفيذ المنصوص عليهم في المادة 747 ق إ م إ أي بطلان ولو بطلب منهم، وعليه فإن هذا الأجل هو أجل تنظيمي لا غير.

## ب/ الإعلان العام

يعتبر المزايدون أهم عنصر في البيع بالمزاد العلني، أين سعى المشرع الجزائري إلى تنظيم أحكام المزايدة ووضع آليات يهدف من ورائها لاستقطاب أكبر عدد من المزايدين الذين يرغبون في شراء العقار محل البيع، وبالتالي الحصول على أعلى وأحسن سعر، رعاية لمصلحة المدين كي لا يباع عقاره بثمن بخس، وكذا حفاظا لحقوق الدائنين كي لا يباع العقار المحجوز بأقل من مبلغ الدين<sup>(3)</sup>، أو على الأقل

<sup>1</sup> - محمد السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وأثاره العامة، مرجع سابق، ص 95.

<sup>2</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات براء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقص، مرجع سابق، ص 426. عبد الحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات طبقا للتعديلات، مرجع سابق، ص 663.

<sup>3</sup> - صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري. دار الثقافة، عمان، 2009، ص 42.

كي يكفي لسداد أكبر قدر من الديون المحجوز من أجلها، خصوصا بالنسبة للدائن العادي مقارنة بالدائن الممتاز الذي له الأولوية في سداد دينه.

وهو ما حاول المشرع الجزائري تحقيقه عن طريق الإعلام العام، أين ألزم المشرع المحضر القضائي بالقيام بتحرير مستخرج من مضمون السند التنفيذي وقائمة شروط البيع، وقد حدّد المشرع شكل وطرق وميعاد هذا الاعلان ضمن نص المادتين 749 و750 من ق إ م إ والتي سيأتي تفصيلها. أما عن ميعاد تعليق مستخرج الإعلان عن البيع بالمزاد علني فحدّده المشرع ضمن المادة 749 من ق إ م إ، ويتم بين الإعلان وانعقاد جلسة البيع بثلاثين (30) يوما على الأكثر وعشرين (20) يوما على الأقل، وهو نفس الميعاد الحدّده المشرع المصري موجب نص المادة 428 قانون مرافعات المصري. فالمشرع راعي في المدة ألاّ تطول فينسى الناس أمر البيع، وألاّ تقصر فلا تكفي لإحاطة أكبر عدد من الراغبين في التقدم للشراء بالبيع<sup>(1)</sup>.

### ثانيا: شكل الإعلان

لم يحدّد المشرع الجزائري شكل الإخطار الذي يوجهه المحضر القضائي لأطراف التنفيذ المنصوص عليهم في المادة 747 ق إ م إ، وبما أن هذا الإخطار يتم عن طريق المحضر القضائي، فإن هذا الإخطار لا يخرج على أن يكون ورقة من أوراق المحضر القضائي، التي تستوجب أن تتضمن بيانات أساسية وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 406 وما يليها من ق إ م إ<sup>(2)</sup>، بالإضافة إلى الإخطار بتاريخ ومكان وساعة انعقاد جلسة البيع، وقد حصر المشرع مضمون هذا الاعلان في أمرين: تاريخ جلسة البيع، ومكان جلسة البيع وذلك لأن حضور هؤلاء جلسة المزايدة أمر جوهري، نظرا لتعلق مصالحهم بها بشكل مباشر<sup>(3)</sup>.

أما النسبة للإعلان العام عن طريق النشر والتعليق فقد أوجب المشرع الجزائري أن يتضمن المستخرج مجموعة من البيانات الإلزامية فضلا عن البيانات المعتادة لأوراق المحضرين مايلي:

<sup>1</sup> - نبيل عمر، أحمد هندي، مرجع سابق، ص 658.

<sup>2</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 213.

<sup>3</sup> - بندر محمد طاهر الشريف، مبدأ المواجهة في التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013، ص



- إسم ولقب كل من الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني إن وجدا وموطن كل منهم.
- تعيين العقار و/أو الحق العيني العقاري كما ورد في قائمة شروط البيع.
- الثمن الأساسي لكل جزء من العقار و/أو الحق العيني العقاري.
- تاريخ وساعة البيع بالمزاد العلني.
- تعيين المحكمة التي يجرى فيها البيع أو أي مكان آخر للبيع.

### ثالثاً: وسائل النشر والتعليق

- كي يحقق التعليق الغرض المنشأ من أجله وهو استقطاب أكبر عدد من المزايدين، حدّد المشرع أماكن للتعليق والتي يفترض من خلالها إعلام أكبر عدد من الجمهور بعملية البيع، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الأماكن قابلة للزيادة غير قابلة للنقصان، وإلاّ تعرض هذا التعليق للإبطال وتتمثل هذه الأماكن المنصوص عليها ضمن المادة 750 من ق إ م إ على وجه الخصوص:
- في باب أو مدخل كل عقار من العقارات المحجوزة أرض أو مباني.
  - في جريدة يومية وطنية أو أكثر حسب أهمية العقار المحجوز.
  - في لوحة الإعلانات بالمحكمة التي يتم فيها البيع.
  - في لوحة الإعلانات بقباضة الضرائب والبلدية التي يوجد فيها العقار.
  - في الساحة والأماكن العمومية.
  - وفي أي مكان آخر يحتمل أن يضمن جلب أكبر عدد من المزايدين.
- فيجوز زيادة الإعلان عن الأماكن المحددة في نص المادة أعلاه، كالنشر في أكثر من جريدة أو التعليق في مدخل الأسواق أو مراكز البريد إذا كان في ذلك ضمان لاستقطاب أكبر عدد من المزايدين.

أما في حال تعدد العقارات محل البيع ووقوعها ضمن دوائر اختصاص متعددة فهذا يستلزم أن تتم عملية التعليق في لوحات جميع المحاكم<sup>(1)</sup> وقابضات الضرائب والبلديات وفي الساحات والأماكن العمومية الموجودة ضمن دائرة اختصاص كل عقار من العقارات المحجوزة المراد بيعها بالمزاد العلني، وكل ذلك تحت نفقة طالب التنفيذ<sup>(2)</sup>.

ويثبت النشر والتعليق حسب الحالة:

- بتقديم صورة من الإعلان المنشور في الجريدة.

- يرفق بالملف نسخ مؤشر عليها من طرف الضابط المؤهل، سواء كان رئيس أمناء الضبط بالنسبة للتعليق في لوحات المحاكم، قابض الضرائب بالنسبة للتعليق في قباضات الضرائب، رئيس المجلس الشعبي البلدي لإثبات التعليقات البلديات، والمحضر القضائي بالنسبة للتعليق بالعقار محل البيع بالساحات والأماكن العمومية أو أي مكان آخر تم توسيع النشر فيه.

### الفرع الثالث: الجزاء المترتب على الإخلال بإجراءات النشر والتعليق

أجاز المشرع بموجب نص المادة 751 ق إ م إ للدائن الحاجز والدائنين المتدخلين والمدين المحجوز عليه والحائز والكفيل العيني، في حال إخلال المحضر القضائي بإجراءات النشر والتعليق بإغفال بيان من البيانات الإلزامية الواجب أن يتضمنها المستخرج محل التعليق، أو بإغفال مكان من الأماكن الواجب التعليق فيها، أو القيام بإجراءات النشر والتعليق خارج الآجال المحددة كأن يتم في مدة أقل من 20 يوم أو أكثر من 30 يوما من تاريخ جلسة البيع، تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة قبل 03 أيام من تاريخ انعقاد جلسة البيع لأجل إلغاء إجراءات النشر والتعليق لوجود عيب في النشر<sup>(3)</sup> مثال: الاعلان عن بيع عقار كقطعة فلاحية بينما هي قطعة صالحة للبناء.

ويتم هذا الإلغاء في شكل عريضة يقدمها أطراف التنفيذ الذين تقرّر لمصلحتهم هذا البطلان قبل ثلاثة (3) أيام على الأقل من تاريخ انعقاد جلسة البيع، إلى رئيس المحكمة الواقع بها البيع، وإلا

<sup>1</sup> - أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 503.

<sup>2</sup> - نصت المادة 749 ق إ م إ في فقرتها الأولى " ... يقوم بنشر الإعلان عن البيع بالمزاد العلني على نفقة طالب التنفيذ ... "

<sup>3</sup> - هوام نسيم، مرجع سابق، ص 124.

سقط حقهم في ذلك، وعلى رئيس المحكمة الفصل في هذا الطلب في نفس جلسة البيع وقبل افتتاحها بموجب أمر غير قابل لأي طعن<sup>(1)</sup>.

ويأخذ الأمر الصادر في طلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق أحد الصورتين:

- إما بقبول الطلب وإلغاء إجراءات النشر والتعليق إذا ثبت أن إجراء من الإجراءات معيب ولم يحقق الهدف منه، ويحكم معه بالضرورة تأجيل إجراءات البيع إلى جلسة لاحقة، ويأمر المحضر القضائي بإعادة النشر والتعليق على نفقته لأنه هو من تسبب في هذا الإلغاء

- وإما برفض طلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق باعتبارها تمت سليمة أو أنها حققت الغاية المرجوة منها وهو حضور المزايدين، وعليه يأمر رئيس المحكمة بافتتاح جلسة البيع بالمزاد العلني.

وللقاضي كامل السلطة التقديرية في تحديد مدى تحقيق النشر والتعليق للغاية المرجوة منه من عدمه لتقرير البطلان أو لا\*.

وهذا بالإضافة إلى أن رئيس المحكمة وقبل افتتاح جلسة المزايدة ملزم بتحديد المصاريف القضائية بموجب أمر على عريضة، بناء على طلب يقدمه المحضر القضائي أو أحد الدائنين بالمصاريف التي تم إنفاقها أثناء إجراءات التنفيذ، لا سيما أتعاب الخبير الذي حدّد الثمن الأساسي وأتعاب المحضر القضائي الذي قام بإجراءات التنفيذ إما على نفقته أو على نفقة الدائن الحاجز.

وذلك من أجل اقتطاعها من حصيلة التنفيذ، لأن المصاريف القضائية تقع على عاتق المدين كجزاء عن عدم التنفيذ الاختياري، وأنه هو المتسبب في كل هذه النفقات والمصاريف بسبب امتناعه عن التنفيذ، ويتم الإعلان عن هذه المصاريف قبل افتتاح جلسة المزايدة، على أن يتم التنويه بها في حكم رسو المزاد لاحقا.

<sup>1</sup> نصت المادة 751 من ق م إ على أنه " يمكن للدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، والمدين المحجوز عليه، والحائز والكفيل العيني، تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة لطلب إلغاء إجراءات النشر والتعليق قبل جلسة البيع بثلاثة (3) أيام على الأقل وإلا سقط حقهم في ذلك.

يفصل رئيس المحكمة في طلب الإلغاء يوم البيع وقبل افتتاح البيع بالمزاد العلني، بأمر غير قابل لأي طعن...".

\* فلتقرير البطلان النسبي أو ما أسماه المشرع الجزائري بالقابلية للإبطال لا بد أن يحقق ضررا للمتمسك به، وهو ما أقرته نص المادة 60 من ق م إ " لا يقرر بطلان الأعمال الإجرائية شكلا، إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك، وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه"، هذا ومع مراعاة إمكانية تصحيح الإجراء المعيب وفي هذه الحالة الضرر الذي يتوقع أن يحدث عدم حضور عدد كاف من المزايدين.

### المطلب الثاني: جلسة البيع بالمزاد العلني وإجراءات المزايدة

يتم بيع العقار والحقوق العينية العقارية بجلسة علنية يرأسها قاضي البيوع العقارية، غالبا ما يكون رئيس المحكمة أو أي قاضي يعين لذلك، على عكس بيع المنقولات التي تتم بموجب محضر محرره المحضر القضائي أو محافظ البيع، وذلك نظرا لطبيعة التعامل في العقار، وكذا حكم رسو باعتباره سندا للملكية.

غير أن التساؤل الذي يطرح ما هو التكييف القانوني للبيع الجبري؟ وما هي ضوابطه؟

#### الفرع الأول: التكييف القانوني للبيع بالمزاد العلني

يقصد بالمزايدة على أنها طرح التعاقد في مزاد عام، لكي يتمكن من الحصول على أعلى عطاء<sup>(1)</sup>، كما يقصد بها ما يعرض فيها المزاد بالزيادة في الثمن<sup>(2)</sup>، أما البيع الجبري فيمكن تعريفه على أنه "البيع الذي يتم عن طريق القضاء أو تحت إشرافه كي يتحول المال المحجوز عقارا كان أم منقولاً إلى مبلغ نقدي محققاً غاية التنفيذ باستيفاء الدائن لحقه المالي"<sup>(3)</sup>، كما يمكن تعريفه على أنه إجراء بموجبه يستبدل مبلغ من النقود بالمحل المادي للحجز، ويتوثق الشراء بالمزاد لهذا المحل، فالبيع الجبري لا هو بيع اختياري أصلا، ولا هو بيع على الإطلاق، فالبيع الجبري ليس فيه من البيع إلا الإسم<sup>(4)</sup>.

وقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للبيع الجبري وظهر في ذلك اتجاهان:

#### أولاً: أصحاب الإتجاه العقدي

ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن البيع الجبري كالبيع الاختياري يرتب حقوقا والتزامات وأثار عقد البيع، فيعتبر وفقا لهذا الرأي طرح الثمن الأساسي للبيع دعوة للتعاقد، وتقديم العطاء بمثابة الإيجاب لأنه يعبر عن إرادة المشتري في التعاقد، أما إرساء المزاد عليه فهو القبول.

<sup>1</sup> - ثروت حبيب، المصادر الارادية للإلتزام في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة قاريونس، ليبيا، 1978، ص 103.

<sup>2</sup> - الغوثي بن ملحمة، الحجز العقاري، مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، ج1، الجزائر، 2004، ص123.

<sup>3</sup> - أحمد سمير محمد ياسين الجبوري، التنظيم القانوني للبيع الجبري في قانون التنفيذ دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك، ص 257.

<sup>4</sup> - أحمد محمد أحمد حشيش، مبادئ التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 174.

غير أن السؤال الذي يطرح إذا كان المزايد يعبر عن إرادته من خلال تقديم العطاء، فمن يعبر عن إرادة المدين باعتباره مالك للعقار وبالتالي فهو بمثابة البائع في عقد البيع، خصوصا إن علمنا أن البيع بالمزاد العلني هو بيع جبري رغما عن إرادة المحجوز عليه؟

ولتبرير فكرة أن البيع الجبري هو بيع مثله مثل البيع الاختياري، فقد اتجه هذا الفقه إلى فكرة النيابة في التعاقد، واعتبروا القاضي القائم على عملية البيع نائب عن المحجوز عليه البائع بقوة القانون.

غير أن هذا الاتجاه تعرض للنقد كون أن البيع الجبري يختلف تماما مع البيع الاختياري لا من حيث التكوين ولا من حيث الأثر.

### ثانيا: أصحاب الاتجاه الغير عقدي

ولتحديد الطبيعة القانونية للبيع بالمزاد العلني لابد من التمييز بين البيع الجبري كإجراء، والذي ليس له من البيع إلا الاسم والشراء الذي له طبيعة موضوعية كأى عملية شرائية ولو كان وفقا لضوابط قانونية، كأن لا يتم الشراء إلا بإيداع كامل الثمن أمانة ضبط المحكمة، وإلا أعيد البيع على نفقة المشتري الذي هو الراسي عليه المزاد.

يعتقد الكثير بأن طرح العقار للمزايدة هو الإيجاب وتقديم المزايدين للعطاءات بغرض الشراء هو القبول، فهذا غير صحيح فما طرح الأموال للبيع بالمزاد العلني ما هو إلا دعوى للتعاقد<sup>(1)</sup>، فالموجب إذا ليس صاحب العقار محل البيع، وإنما الموجب هو عارض الثمن الذي ينتظر قبولا، فعرض العقار للبيع بالمزاد العلني لا يعتبر إيجابا لأنه يبقى مجرد عرض خال من الثمن.

### الفرع الثاني: ضوابط المزايدة

تتوقف عملية بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني على مجموعة من الضوابط لا بد من اتباعها حتى تحقق الغرض المرجو منها وإلا اعتبر البيع باطلا، وتتمثل هذه الضوابط في الشروط الواجب توافرها في الشخص المتقدم للمزايدة، وكذا الحالات التي يمكن أن تعترض عملية البيع.

وهو ما سيتم التطرق إليه خلال هذا الفرع تباعا

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، د ط، دار الجامعة، لبنان، 2000، ص 195.

## أولاً: شروط الاشتراك في المزايدة

يشترط في الشخص المتقدم للمزايدة أن يكون متمتعاً بالأهلية، وألا يكون من ضمن الأشخاص ممنوعين من المزايدة بنص القانون، سواء بأنفسهم أو ممثلين بغيرهم، باسمهم أو بأسماء مستعارة.

## أ/ تمتع المزايد بالأهلية:

للاشتراك في المزايدة يشترط في الشخص المتقدم أن يكون أهلاً للتعاقد وفقاً للقواعد العامة في البيوع الرضائية<sup>(1)</sup>، وفقاً لما نصت عليه المادة 78 من القانون المدني " كل شخص أهل للتعاقد مالم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون".

وأهلية التعاقد نصت عليها المادة 40 ق م " كل شخص بلغ سن الرشد متمتع بقواه العقلية، ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد 19 سنة كاملة".  
أما إذا كان الشخص ناقصاً للأهلية فيمثل وجوباً نائباً قانوني طبقاً للمواد 87، 92، 99، 104، 111 من قانون الأسرة<sup>(2)</sup>، على أن تكون الأعمال التي يقوم بها موكلة له بنص القانون أو بإذن من القضاء.

## ب/ الأشخاص ممنوعين من المزايدة:

الأصل أن يتقدم للمزايدة كل شخص أهل للتعاقد عملاً بالقواعد العامة\* في البيوع الرضائية<sup>(3)</sup>، ويرغب في شراء العقار محل البيع بالمزاد العلني غير أن المشرع الجزائري منع بعض الأشخاص من التقدم للمزايدة لشراء الأموال محل البيع الجبري بموجب المادة 645 من ق م إ، ويعد هذا المنع حدّاً

<sup>1</sup> - أحمد هندي، أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 508.

<sup>2</sup> - القانون رقم 84-11 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 24، الصادرة بتاريخ 22/06/1984.

\* المقصود بالأهلية هي صلاحية الشخص للتعبير عن إرادته تعبيراً إرادياً يرتب عليه القانون آثاره، بمعنى أن يكون للشخص القدرة والصلاحية لإبرام التصرفات القانونية، ومناطق الأهلية هو التمييز والإدراك وحرية الإرادة، وهذا ما نصت عليه المادة 40 من القانون المدني بقولها: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعاً بقواه العقلية، ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية، وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

<sup>3</sup> - أحمد خليل، مرجع سابق، ص 446.

كبير من مبدأ حرية الإرادة<sup>(1)</sup>، غير أن هذا المنع استثناء عن هذه القاعدة وهو استثناء مبرر، كون أن مصلحة الأشخاص الممنوعين تتعارض وأهداف التنفيذ فمصلحتهم تكمن في الحصول على المال محل البيع بالمزاد العلني بأقل سعر، وهذا يتعارض مع الهدف من البيع الجبري الذي يهدف للحصول على أعلى وأحسن سعر، ويرجع هذا المنع إما بحكم وضعه أو نتيجة للمهام المسندة إلى الشخص الممنوع من التعاقد في عملية التنفيذ أو لأسباب يراها القانون ذات أهمية وهم:

### 1- القضاة الذين نظروا الدعوى:

لا فرق في المنع بين قضاة الحكم أو النيابة ولا الجهة القضائية المنتسبين إليها محكمة مجلس أو محكمة عليا، والشرط الوحيد لمنع هذه الفئة من المشاركة في المزايدة هو أن يكونوا قد نظروا في أي مرحلة من المراحل النزاع، وفي نظرنا يستوي النظر في النزاع سواء أثناء سير الخصومة القضائية وحتى أثناء سير خصومة التنفيذ، أي القضاة الذين أشرفوا على عملية التنفيذ وأصدروا أوامر الحجز ومارسوا رقابتهم على هذه الإجراءات وفصلوا في منازعاته، والعلة من المنع واحدة وهي ضمان حياد القاضي ونزاهته بعدم تعلق مصالحه بهذا التنفيذ.

### 2- المحضرون القضائيون:

يمنع المحضرون القضائي وفقا للمادة أعلاه أيضا من المشاركة في المزايدة من أجل شراء أموال المدين التي باشر إجراءات التنفيذ عليها بطلب من الدائن وذلك حفاظا على نزاهة هذه العملية، وهو ما عززته نص المادة 24 من القانون رقم 03-06 المتضمن تنظيم مهنة المحضرون القضائي بنصها على أنه "يحظر على المحضرون القضائي سواء بنفسه أو بواسطة أشخاص بصفة مباشرة أو غير مباشرة... الانتفاع شخصيا من أية عملية ساهم في تنفيذها"، وعليه فجميع العمليات التي يقوم بها المحضرون القضائي أثناء التنفيذ يمنع عليه الاستفادة منها أو اكتسابها عن طريق الشراء أو المقايضة أو الرهن أو الهبة أو الوصية وهذا للحفاظ على نزاهة عملية التنفيذ<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - حليس لخضر، مكانة العقد في ظل تطور العقد دراسة لبعض العقود الخاصة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2016، ص 180

<sup>2</sup> - لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع في القانون المدني الجزائري، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1982، ص154.

## 3- أمناء الضبط الذين شاركوا في الإجراءات:

فبحكم المهام المسندة لأمناء الضبط على مستوى المحكمة التي يجري فيها التنفيذ والبيع، فنجد أن لهم العديد من الصلاحيات والتي نجد منها أن يتم الإيداع لديهم سواء المبالغ المالية لتخصيصها لسداد الديون أو إيداع محاضر المتعلقة بعملية التنفيذ، هذا فضلا على مساعدتهم للقضاة الناضرين في النزاع أو المراقبين لعملية التنفيذ، مما يجعلهم في موضع يمكنهم من جلب الشبهة في حال تقدمهم لشراء هذه الأموال المعروضة للبيع بالمزاد العلني.

## 4- محاموا أطراف التنفيذ:

لا يمنع أصحاب هذه الوظائف والمهن من المشاركة في المزايدة بصفة عامة بل لا بد أن يكونوا قد شاركوا بطريقة أو بأخرى في إجراءات التنفيذ، ذلك تفاديا للشبهة، بأن يكونوا أثروا على إجراءات التنفيذ إضرارا بالمدين من أجل شراء عقاره.

## 5- الوكلاء الذين باسروا الإجراءات باسم المدين أو بواسطة غيرهم:

والغرض من منع هؤلاء أيضا دفع الشبهة بأن يكونوا سببا في التنفيذ على المدين.

## 6- المدين المحجوز عليه:

منع المدين من المشاركة في المزايدة لعدة اعتبارات أهمها أنه لا يمكن تصور أن يكون مالك العقار و/أو الحق العيني العقاري هو نفسه مشتريه، فكيف يمكن نقل الملكية من وإلى نفس الشخص هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذا كان للمدين مال لشراء العقار محل البيع، كان من باب أولى أن يوفي الديون التي يجري بيع عقاره لسدادها بطريقة مباشرة<sup>(1)</sup>، دون أن يقوم بشراء العقار وأمواله هي نفسها التي سيتم تسديد ديونه بها، كون أن الشراء لا يحول دون المضي في التنفيذ<sup>(2)</sup>، ومن جهة ثالثة يمكن للمدين المحجوز عليه تفادي التنفيذ على عقاره ونزع ملكيته بوسائل أخرى وهي على الخصوص الإيداع والتخصيص.

<sup>1</sup> - سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، مصر، 2009، ص 385، 386.

<sup>2</sup> - أحمد هندي، أصول التنفيذ، الدار الجامعية، د ط، الإسكندرية، مصر، 1993، ص 334. أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 774.



أما من هم في حكم المدين فقد اختلف الفقه في معاملة كل من حائز العقار المرهون والكفيل العيني معاملة المدين بالسماح لهما في المشاركة في المزايدة وبالتالي شراء العقار محل البيع بالمزاد العلني من عدمه.

بالنسبة للكفيل العيني فقد اختلف الفقه في جواز مشاركته في المزايدة من عدمه فهناك من يرى أن حكمه حكم المدين المحجوز عليه ذلك أن العقار محل البيع يدخل في ملكه المثلث بالحق الذي يجرى التنفيذ اقتضاء له، بينما يرى البعض الآخر من الفقه أنه لا يوجد مانع من مشاركة الكفيل العيني في المزايدة ذلك أن مسؤوليته تكون في حدود قيمة العقار، فلا يمكن إجباره على الوفاء بالدين كاملا عن طريق منعه من الدخول في عملية المزاد<sup>(1)</sup>، فإن هو اشترى العقار ودفع الثمن لم يبق للدائن من حق عليه<sup>(2)</sup>، غير أنه وإن سلمنا بهذا الرأي فإننا نعود لنفس الطرح الذي تم طرحه في حال مشاركة المدين المحجوز عليه في المزايدة فكيف يمكن لمالك العقار أن يكون مشتريا.

وهذا بالإضافة إلى الأشخاص الذين تم منعهم بموجب نص المادة 402 من القانون المدني الجزائري، والتي أكدت على هذا المنع وأضافت الموثقين بنصها " لا يجوز للقضاة ولا المدافعين القضائيين ولا المحامين ولا الموثقين ولا لكتاب الضبط، أن يشتروا بأنفسهم مباشرة ولا باسم مستعار الحق المتنازع فيه كله أو بعضه إذا كان النظر في النزاع يدخل في اختصاص المحكمة التي يباشرون أعمالهم في دائرتها وإلا كان البيع باطلا".

وإن كان استثناء الموثقين بنص المادة 645 ق إ م إ من الممنوعين من المشاركة في البيع مبرر لأن الموثقين لا يشاركون في عملية التنفيذ، فإنه غير ذلك بالنسبة للخبراء الذين حدّدوا الثمن الأساسي لبيع العقار بالمزاد العلني والذين لهم مصلحة أيضا في شراء العقار وقد يحدث أن يحدّدوا الثمن بما يتناسب مع مصالحهم.

وعليه وما دام لا يجوز لهؤلاء شراء الأموال المتنازع عنها ولو رضائيا، فمن باب أولى منعهم من المشاركة في شراء المال الذي يباع جبوا عن صاحبه<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد خليل، المرجع السابق، ص 447.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفاء، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 522.

<sup>3</sup> - مسعود كمين، مرجع سابق، ص 86.

فإذا دخل أحد هؤلاء المزايدة كان البيع قابلاً للإبطال وإن لم يرسو عليه المزداد، وعليه فإن البيع لا يكون باطلاً إلا إذا طلبه من تقرّر لمصلحته، ويصبح صحيحاً بالإجازة الصريحة أو الضمنية بعدم ممارسة الحق في إبطال البيع.

وبمفهوم المخالفة من لم يمنع بموجب النص من المشاركة في المزايدة فالأصل فيه الإباحة بما فهم الدائن الحاجز الذي نص القانون صراحة على جواز مشاركته في المزايدة<sup>(1)</sup>، فإذا دخل الدائن المزداد وكان مبلغ دينه ومرتبته مع بقية الدائنين تبران إعفائه من دفع الثمن المبيع، قرر القاضي - رئيس جلسة البيع بالمزاد العلني - اعتبار دينه ثمناً للبيع<sup>(2)</sup>.

غير أن حائز العقار المرهون وإن كان حكمه في التنفيذ حكم المدين المحجوز عليهم غير أنه لا يمنع من المشاركة في المزايدة على ألا يعرض ثمناً أقل من الباقي في ذمته من ثمن العقار محل البيع وذلك وفقاً لنص المادة 925 ق م، فإذا رسا المزداد عليه، ولو بعد توجيه الإنذار له بسداد الدين أو التخلية اعتبر مالكا للعقار بموجب سند ملكيته الأصلي ويتطهر العقار من كل حق مقيد إذا دفع الحائز الثمن الذي رسا به المزداد أو أودعه<sup>(3)</sup>.

### ثانياً: عوارض البيع بالمزاد العلني:

مثلاً قد يعترض إجراءات حجز اشكالات قد تؤدي إلى وقفها، فإن البيع هو الآخر قد يعترضه بعض من العوارض تؤدي إلى وقفه أو تأجيله، حتى وإن تم تصفية جميع المنازعات والاعتراضات التي قد تقدم في هذا الشأن بالفصل في الاعتراضات بالجلسة المخصصة لذلك قبل الإعلان عن عملية البيع بجلسة الاعتراضات، فلا يتم افتتاح الجلسة إلا بعد النظر في هذه العوارض.

<sup>1</sup> - تنص المادة 645 ق م إ على أنه " لا يجوز أن يتقدم إلى المزاد العلني، المدين والقضاة الذين نظروا القضية والمحضرون القضائيون ومحافظو البيع المعنيون بالتنفيذ، وأمناء الضبط الذين شاركوا في الإجراءات والمحامون الممثلون للأطراف، والوكلاء الذين باشروا الإجراءات باسم المدين أو بواسطة غيرهم، وإلا كان البيع بالمزاد العلني قابلاً للإبطال.

<sup>2</sup> - تنص المادة 759 من ق م إ على أنه " إذا كان من رسا عليه المزداد دائناً وكان مبلغ دينه ومرتبته مع بقية الدائنين تبران إعفائه من دفع ثمن المبيع وفقاً للمادة 757 أعلاه، يقرر الرئيس اعتبار ثمننا للبيع".

<sup>3</sup> - نصت المادة 926 ق م على أنه " إذا نزع ملكية العقار المرهون ولو كان ذلك بعد اتخاذ إجراءات التطهير أو التخلية ورسا المزداد على الحائز نفسه، اعتبر هذا مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الأصلي، ويتطهر العقار من كل حق مقيد إذا دفع الحائز الثمن الذي رسا به المزداد أو أودعه".

## أ/ تأجيل:

الأصل في البيع أن يتم في اليوم المحدد له، غير أنه يجوز في بعض الحالات تأجيله، على أن يتم النظر في حالات التأجيل قبل افتتاح جلسة المزايدة أو بعده بحسب كل حالة من طرف القاضي المشرف على عملية البيع، وفي حالة ثبوت حالات التأجيل يصدر أمراً بذلك يحدّد فيه سبب التأجيل تاريخ الجلسة الجديدة، الذي لا بد أن تتم خلال فترة<sup>(1)</sup> لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد عن 45 يوماً من تاريخ صدور الأمر.

ويتم تأجيل البيع وفقاً لحالات لا يمكن حصرها تخضع للسلطة التقديرية لرئيس جلسة البيع بالمزاد العلني - قاضي البيوع- والتي يمكن ذكر بعضها في الحالات التالية:

## 1- إذا حكم بإلغاء إجراءات النشر والتعليق:

بعد تقديم الطلب من ذوي المصلحة 3 أيام قبل جلسة البيع مثلما نصت عليه المادة 751 من ق إ م إ، أين يفصل القاضي في طلب الإلغاء يوم البيع وقبل افتتاح جلسة البيع بالمزاد العلني بأمر غير قابل لأي طعن، فإذا قرّر القاضي إلغاء إجراءات النشر والتعليق أجل البيع إلى يوم يحدّده ويأمر بإعادة النشر والإعلان على نفقة المحضر القضائي، أمّا إذا رفض طلب الإلغاء فغنه يفتتح الجلسة وبأمر بإجراء المزايدة فوراً<sup>(2)</sup>.

## 2- بطلب من أحد أطراف الحجز:

نصت المادة 753 ق إ م إ في فقرتها الأخيرة على أنه يجوز للقاضي تأجيل البيع بناء على طلب أحد أطراف الحجز بذات الثمن الأساسي لأسباب جدية لاسيما قلة المزايدين أو ضعف العروض، أو كان للمدين مبررات جدية لطلب التأجيل بإمكانية الوفاء<sup>(3)</sup> كحصوله على إرث مثلاً، غير أنه في كل الأحوال يبقى للقاضي السلطة التقديرية في قبول الطلب من عدمه، فإذا قبله أمر بتأجيل البيع محدّداً جلسة جدية لذلك، مع الأمر بإعادة إجراءات النشر والتعليق على ذمة طالب التأجيل.

<sup>1</sup> - علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 292.

<sup>2</sup> - أحمد محمد أحمد الحشيش، مرجع سابق، ص 272.

<sup>3</sup> - مفلح عواد القضاة، مرجع سابق، ص 223.

## 3- عدم توافر النصاب في المزايدين أو حالة عدم التقدم بأية عروض

في الجلسة الأولى للبيع بعد افتتاحها خلال 15 دقيقة، أو إذا كانت قيمة العروض أقل من الثمن الأساسي، وفقا للشروط المحددة لسير الجلسة الأولى للبيع بالمزاد العلني المنصوص عليها في المادة 2/754 ق إ م إ.

4- وكذا وجوب التأجيل بالنسبة للجلسة الثانية في حال كانت العروض أقل من الثمن الأساسي وغير كافية لسداد الدين، مع إنقاص العشر من الثمن الأساسي وهو ما سيتم معالجته لاحقا ضمن الفرع المتعلق بإجراءات المزايدين.

## ب/ وقف البيع:

الوقف شبيه بالتأجيل لأن كلاهما يبني على أسباب جدية، كما أنه يصدر القاضي الأمر بتأجيل البيع أو وقفه دون أن يتصدى للموضوع<sup>(1)</sup>، إلا أنهما يختلفان من حيث كون الوقف لا يحدّد فيه المدّة ولا الجلسة الجديدة للبيع، على عكس التأجيل الذي لا بد أن يكون ضمن آجال محدّدة قانونا، بأن لا يقل أجل التأجيل عن 30 يوما ولا يزيد عن 45 يوما، كما تحدّد فيه الجلسة الجديدة ضمن نفس الأمر القاضي بالتأجيل<sup>(2)</sup>، وهو ما لا يتم في الوقف، وقد يكون الوقف جوازيا كما قد يكون إجباريا.

## 1- حالات الوقف الجوازي:

لم يورد القانون نصوصا خاصة بشأن الوقف الجوازي<sup>(3)</sup>، أين يستند في تقريره إلى سلطة القاضي التقديرية، الذي له مراقبة مدى جدية الأسباب المستند إليها من قبل مقدّم الطلب، فله الحكم به أو رفضه، ويتم تقرير الوقف أثناء النظر في المنازعة الوقتية المرفوعة إليه، وأسباب تقديره لا حصر لها لذا سنذكر البعض منها على سبيل المثال لا الحصر:

## 1.1 طلب قصر الحجز: يجوز للمدين أو من في حكمه إذا أثبت أن قيمة أحد العقارات أو

الحقوق العينية العقارية محل الحجز كافية لسداد ديون جميع الدائنين أن يطلب وقف البيع مؤقتا

<sup>1</sup> - أحمد مليجي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصبغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 566.

<sup>2</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 130.

<sup>3</sup> - علي أبو عطية هيك، مرجع سابق، ص 294.

بموجب دعوى استعجالية يرفعها أمام رئيس المحكمة الفاصل في منازعات التنفيذ الوقتية، أين يصدر هذا الأخير أمراً يحدّد فيه العقارات محل التوقيف، غير أنه تجدر الإشارة إلى أن هذا القصر لا ينتج عنه زوال الحجز على بقية العقارات، على أن يتم مواصلة بيعها في حال عدم كفاية العقار الذي تم قصره لسداد الديون وهو ما نصت عليه المادة 743 ق إ م إ.

2.1 وقف البيع بناء على عرض جدّي من المدين بالوفاء كأن يتم الإيداع والتخصيص<sup>(1)</sup>.

3.1 تقديم الاعتراضات من طرف الأشخاص الواجب تبليغهم بإيداع قائمة شروط البيع، ولم يتم ذلك أنه لا يمكن الاحتجاج في مواجهتهم بفوات آجال الاعتراض ولا بانعقاد جلسة الاعتراضات والفصل فيها.

## 2- حالات الوقف الوجوبي:

حالات الوقف الوجوبي هي الأخرى عديدة لذا سنكتفي بذكر بعضها غير أنها واردة في القانون بموجب نصوص خاصة، وليس للقاضي سلطة تقديرية بشأنها وما عليه إلاّ تقرير الوقف إذا ما توافرت حالاته<sup>(2)</sup> ونذكر منها:

1.2 طلب الوقف لسبب استجدّ بعد ميعاد الاعتراض كقيام المدين بوفاء الدين قبل جلسة البيع، أو قيامه بإيداع ما يكفي لوفاء ديون الحاجزين<sup>(3)</sup>، ذلك أن للمدين في أية حال تكون عليها الإجراءات التمسك بانقضاء دين الحاجز بالوفاء<sup>(4)</sup>.

## 2.2 رفع دعوى الاستحقاق الفرعية

سبق الحديث باستفاضة على دعوى الاستحقاق الفرعية المرفوعة من الغير من أجل الحكم له باستحقاق العقار المحجوز وإبطال إجراءات الحجز كونه وقع على مال غير مملوك للمدين، غير أنه

<sup>1</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية والحجز الإداري، مرجع سابق، ص 515. علي أبو عطية، مرجع سابق، ص 294.

<sup>2</sup> - علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 293.

<sup>3</sup> - أحمد مليحي، التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 566.

<sup>4</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 738.

في حال حلول جلسة البيع دون الفصل في الدعوى<sup>(1)</sup>، للمدعي طلب وقف إجراءات البيع إلى حين الفصل النهائي في الدعوى وهو ما نص عليه المشرع في المادة 772 ق إ م إ.

### 3.2 رفع دعوى الفسخ

أوجب المادة 745 من ق إ م إ وقف البيع وجوبا في حال رفع بائع العقار أو المقايض به دعوى موضوعية لفسخ عقد البيع لعدم دفع الثمن أو الفرق في الثمن، أو إعادة البيع بالمزاد العلني بالنسبة للشريك المقاسم، شريطة أن يتم التأشير بذلك على قائمة شروط البيع قبل جلسة الاعتراضات بثلاثة أيام على الأقل، ويتم وقف البيع إلى غاية الفصل القطعي في هذه الدعوى.

### 4.2 - الطعن بالتزوير في السند التنفيذي

ويتم طلب وقف البيع من كل ذي مصلحة إلى غاية الفصل في دعوى التزوير المطروحة على الجهة القضائية المختصة<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثالث: إجراءات المزايدة

يعتبر بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني آخر مرحلة من مراحل الحجز التنفيذي على العقار قبل توزيع المتخصص من هذا البيع، وتتم هذه المرحلة أيضا بمجموعة من إجراءات تستهل بانعقاد جلسة المزايدة والإجراءات المتبعة خلالها، تنتهي هذه الأخيرة برسو المزاد على أحد المزايدين المقدم لأعلى عرض وهو من يسمى بالراسي عليه المزاد.

### أولا: انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني

على خلاف بيع المنقول بالمزاد العلني الذي يتم بواسطة محضر قضائي أو محافظ البيع بالمزاد العلني، فإن بيع العقار يسند إلى قاض بجلسة تدار بنفس إجراءات الجلسات العادية على مستوى المحاكم.

فتنعقد جلسة المزايدة بالمكان\* والتاريخ والساعة المحددين لها في جلسة علنية برئاسة قاضي البيوع والذي غالبا ما يكون رئيس المحكمة إلا إذا قام هذا الأخير بإسنادها إلى قاض آخر بموجب أمر

<sup>1</sup> - عبد العزيز خليل إبراهيم البديوي، مرجع سابق، ص 224.

<sup>2</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 249.

توزيع المهام، وتنعقد هذه الجلسة بحضور كل من أمين الضبط، المحضر القضائي المباشر لإجراءات الحجز.

وبعد تأكد قاضي البيوع من حضور كل من الدائنين المقيدين، المدين المحجوز عليه، والحائز والكفيل العيني إن وجدا أو تسجيل غيابهم بعد إخطارهم بجلسة البيع قبل 8 أيام على الأقل ويعتبر هذا الإخطار بمثابة تبليغ، وكذا بعد تأكده من توافر النصاب في المزايدين المنصوص عليه قانونا بموجب المادة 753 من ق إ م إ المحدد بـ 3 مزايدين على الأقل، يفتح الرئيس جلسة المزايدة.

أين يقوم القاضي بالتذكير بشروط البيع، والعقار و/أو الحق العيني العقاري وتحديده، الثمن الأساسي الذي ستفتح بموجبه المزايدة والمصاريف القضائية، مع تحديده لمبلغ التدرج في المزايدة حسب أهمية العقار وتختلف بحسب نوع العقار إن كان عقارا فلاحيا صناعيا أو إن كان أرضا صالحة للبناء أو بناية مشيدة والذي يجب في جميع الأحوال ألا يقل عن 10.000 دج في كل عرض وهو ما نصت عليه المادة 754 ق إ م إ.

وتبدأ المزايدة بالمناداة من طرف القاضي ويفتح المجال أمام المزايدين، أين يقوم كل شخص بالتقدم بعرضه\* بنفسه أو بواسطة وكيل عنه على أن تكون الوكالة خاصة<sup>(1)</sup>.

\* - يجرى البيع إما بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع وفقا لما نصت عليه المادة 753 من ق إ م إ في فقرتها الأولى "يجرى البيع بالمزاد العلني في جلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعينه لهذا الغرض بمقر المحكمة التي أودعت فيها قائمة شروط البيع" والتي لا تخرج من أن تكون المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها العقار و/أو الحق العيني العقاري محل البيع أو التي يقع ضمن دائرة اختصاصها أحد العقارات في حال تعددها كون أن قائمة شروط البيع تودع في إحدى هذه المحاكم وفقا لنص المادة 737 ق إ م إ " ... يحزر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ويودعها بأمانة ضبط المحكمة التي يوجد في دائرة اختصاصها العقار المحجوز، وفي حالة تعدد العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المحجوزة تودع قائمة شروط البيع في أمانة ضبط المحكمة التي يوجد فيها أحد هذه العقارات.

كما قد تنعقد جلسة البيع بمكان آخر غير المحكمة المختصة تم تحديده سلفا بموجب الأمر على العريضة الصادر من طرف رئيس المحكمة الذي تم بموجبه الإعلان على البيع وهو ما أكدته المادة 749 رقم 5 بذكرها " تعيين المحكمة التي يجرى فيها البيع أو أي مكان آخر للبيع.

\* - ويقصد بالعرض الثمن أو المبلغ من النقود الذي يعرضه أحد الأشخاص المشاركين في المزايدة والراغب في شراء العقار محل البيع وهو ما أسماه المشرع المصري بالعطاء. ينظر: بداوي عبد العزيز، النظام القانوني لبيع العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 269.

كما عرّف الفقه العطاء على أنه الثمن الذي يعرضه المزايد ويرغب بشراء العقار على أساسه. ينظر في ذلك أحمد خلاصي، مرجع سابق، ص 407.

<sup>1</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص

غير أن المزاد قد يرسو في أول جلسة كما قد يضطر إلى تأجيله لجلسة ثانية وثالثة وهذا ما سيتم التطرق إليه تباعاً:

### أ- الجلسة الأولى:

بعد افتتاح الجلسة من طرف القاضي والمناداة وفتح باب المزايدة، يتم تقديم العروض من طرف المزايدين بطريقة متزايدة وفقاً لمبلغ التدرج الذي تم تحديده من طرف القاضي، أين يسقط العرض بصفة تلقائية بعرض أعلى ولو كان باطلاً<sup>(1)</sup>، ما يعني أنه إذا حكم ببطلان آخر عرض فإنه يتم إعادة المزايدة من جديد ولا يمكن بأي حال من الأحوال اعتماد العرض السابق له<sup>(2)</sup>، والعكس صحيح إذا كان العرض الأول باطلاً فلن يؤثر على العروض الموالية له إن كانت صحيحة فهي تعتبر عرضاً جديداً.

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن أن يباع العقار في أول جلسة بأقل من ثمنه الأساسي المحدد ضمن قائمة شروط البيع ولو كان كافياً لسداد الدين والمصاريف القضائية وهذا عملاً بنص المادة بقولها " إذا لم يتوفر النصاب من المزايدين أو كان العرض أقل من الثمن الأساسي للمزايدة، أو لم يتقدم أحد بأي عرض خلال خمسة عشر (15) دقيقة، أثبت الرئيس ذلك في سجل الجلسة، وقرّر تأجيل البيع إلى جلسة لاحقة بذات الثمن الأساسي".

وبتقديم آخر عرض والذي يعتبر الأعلى يتم المناذاة من طرف القاضي ثلاث مرات تفصل بين كل منها دقيقة قبل أن يعلن عن رسو المزاد.

أما إذا انعدمت العروض خلال 15 عشرة دقيقة من افتتاح المزايدة أو بعدم توافر النصاب في المزايدين، أو كانت قيمة العروض أقل من الثمن الأساسي يقوم القاضي بتأجيل الجلسة لجلسة لاحقة بناءً على أمر صادر من رئيس الجلسة، خلال فترة لا تقل عن ثلاثين يوماً ولا تزيد عن خمس وأربعين

<sup>1</sup> - نصت المادة 69 ق م على أنه " لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد ويسقط بمزاد أعلى ولو كان باطلاً"

<sup>2</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 1000.



يوماً بذات الثمن الأساسي<sup>(1)</sup>، على أن يعاد الإعلان عن البيع بذات الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 749 و750 من إ م إ.

أما في حالة تعدد العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية محل البيع بالمزاد العلني فيتم بيعها وفقاً لترتيب معين يتم بحسب تتابع قيد أمر الحجز المنصوص عليه في المادة 724 ق إ م إ، غير أنه وفي نظرنا يفترض أن يراعى في الترتيب أهمية العقارات بالنسبة للمدين، فإذا كانت قيمة أحد العقارات أو جزء منها كافياً لسداد أصل الدين والمصاريف القضائية، فيتم الكف عن البيع مباشرة ويرفع الحجز على بقية العقارات المحجوزة بقوة القانون وذلك وفقاً لنص المادة 756 ق إ م إ.

### ب- الجلسة الثانية:

في الجلسة الجديدة بغض النظر عن توافر النصاب في المزايدين من عدمه تنعقد جلسة البيع على أن تكون قيمة العروض مساوية أو أعلى من الثمن الأساسي وهذا ما يستشف من نص المادة 754 ق إ م إ في فقرتها الرابعة، فالعبرة بقيمة المزايدة لا بعدد المزايدين، غير أنه إذا كانت قيمة العروض أقل من الثمن الأساسي وغير كافية لقيمة الدين والمصاريف، يقرّر القاضي تأجيل البيع مرّة أخرى على أن يتم إنقاص الثمن الأساسي بمقدار عشر الثمن الأساسي مع إعادة النشر والتعليق بنفس الإجراءات المنصوص عليها في المادة 750 من ق إ م إ، غير أن السؤال الذي يطرح من يتحمل نفقات إعادة الإعلان؟

وبمفهوم المخالفة إذا كانت قيمة العروض أقل من الثمن الأساسي غير أنها كافية لسداد الدين والمصاريف، فهنا يرسو المزاد على الرغم من أنه أقل من الثمن الأساسي ودون الحاجة إلى إنقاص من قيمة الثمن الأساسي أو تأجيل جلسة البيع.

### ج- الجلسة الثالثة والجلسات الموالية لها:

بعد إنقاص العشر من الثمن الأساسي وتحديد جلسة أخرى للبيع وإعادة النشر والتعليق، تنعقد جلسة البيع ويرسو المزاد على المتقدم بأعلى عرض ولو بثمن أقل من الثمن الأساسي، حتى ولو

<sup>1</sup> - وذلك وفقاً لنص المادة 754 من ق إ م إ التي نصت على أنه " يجب أن يحدّد في الأمر الصادر بتأجيل البيع، تاريخ جلسة لاحقة للبيع خلال فترة لا تقل عن ثلاثين (30) يوماً ولا تزيد عن خمسة وأربعين (45) يوماً من تاريخ التأجيل، وفي هذه الحالة يعاد النشر والتعليق عن البيع بالكيفيات المنصوص عليها في المادتين 749 و750 أعلاه".

لم يكن هذا الثمن كافياً لسداد أصل الدين والمصاريف القضائية، وهذا وفقاً لما نص عليه المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة 754 من ق إ م إ، غير أنه هل يعني ذلك أنه يتم رسو المزاد مهما كان العرض المقدم، أم أنه يتم إنقاص العشر في كلّ جلسة إلى غاية رسوه بالثمن المقرّر له بعد الإنقاص، وفي نظرنا هذا هو الصواب.

أما إذا اختار الدائن الحاجز استيفاء دينه عيناً من العقار محل البيع ووفقاً لثمنه الأساسي كان له ذلك وبالتالي يرسو المزاد عليه.

### ثانياً: رسو المزاد

برسو المزاد على المتقدم بأعلى عرض<sup>(1)</sup> بغض النظر إن كان أعلى من الثمن الأساسي أو أقل منه بحسب الحالة، وإن كان كافياً لسداد الديون والمصاريف أم لا، أين يقوم الرئيس بالنداء 3 مرات متتالية، وفي حال عدم تقديم عرض آخر يعلن رسو المزاد على آخر مزاييد، والذي يسمى بالراسي عليه المزاد والذي يلتزم هذا الأخير بإيداع خمس الثمن بأمانة ضبط المحكمة، على أن يدفع الباقي خلال ثمانية أيام الموالية، وإلا أعيد البيع على ذمته<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثالث: حكم رسو المزاد وآثاره

برسو المزاد على المتقدم بأعلى عرض من المزيدين، نكون بذلك وصلنا إلى المرحلة الختامية من إجراءات التنفيذ، غير أن الملكية لا تنتقل بمجرد الرسو وإنما لأبد من إجراءات خاصة تلي ذلك، أين يصدر قاضي البيوع العقارية حكماً بذلك يسمى حكم رسو المزاد والذي يقصد به ذلك الحكم الذي يصدره القاضي بإيقاع البيع على من تقدم بأكبر عطاء وسدّد كامل الثمن والمصاريف ورسوم التسجيل أو أعفي منها كلياً أو جزئياً<sup>(3)</sup>، غير أنه لأبد أن يتم قيده بالمحافظة العقارية كي يرتب آثاره، إلا أن السؤال الذي طرح ما هي الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد هل هو حكم باعتباره صادر عن القضاء؟

<sup>1</sup> نصت المادة 757 ق إ م إ على أنه " يرسو المزاد على من تقدم من المزيدين بأعلى عرض وكان آخر مزاييد، يعتمد الرئيس العرض الذي لا يزداد عليه بعد النداء به ثلاث مرات متتالية، تفصل بين كل نداء دقيقة واحدة"

<sup>2</sup> نصت المادة 2/757 ق إ م إ على أنه " يجب على الراسي عليه المزاد أن يدفع حال انعقاد الجلسة، خمس الثمن والمصاريف والرسوم المستحقة، ويدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه ثمانية (8) أيام بأمانة ضبط المحكمة.

<sup>3</sup> علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 301.

أم هو عقد باعتباره ناقل للملكية؟ وما هي أحكامه؟ وكيف يتم نقل الملكية من المدين أو من في حكمه إلى الراسي عليه المزداد؟

عالج المشرع الجزائري أحكام رسو المزداد في المواد من 762 إلى 765 ق إ م إ.

### الفرع الأول: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزداد

حضي حكم رسو المزداد باهتمام رجال الفقه والقانون وحتى القضاء على حدّ سواء، وذلك للخصوصية التي يمتاز بها باعتباره حكما صادرا عن جهة قضائية من جهة، وله من صفات عقد البيع ونقل الملكية من جهة أخرى، لذا ولتحديد الطبيعة القانونية لحكم رسو المزداد إن كان حكما أو عقدا لا بد من البحث في شكله والقواعد المطبقة عليه وأيهما أرجح، وفي ذلك انقسم رأي الفقه إلى قسمين منهم من اعتبره عقد بيع ومنهم من اعتبره حكما، ولكل من الرأيين حججهم في ذلك وهناك رأي آخر الذي زاوج بين الرأيين واعتبره حكم ذو طبيعة خاصة.

#### أولا: حكم رسو المزداد عقد بيع

يرى جانب من الفقه أن حكم رسو المزداد عقد بيع قضائي غير رضائي وحجتهم في ذلك أن أطرافه هم الدائن وهو الموجب باعتباره نائبا عن المالك بقوة القانون في بيع أمواله جبرا عنه بما له من حق الضمان العام على أموال المدين، والقابل هو الشخص المتقدم بأعلى عرض أي الراسي عليه المزداد، أما بالنسبة للإرادة التي يعتد بها هي إرادة النائب لا إرادة الأصيل.

وهو الرأي الذي أخذ به المشرع المصري الذي اعتبر حكم رسو المزداد أو ما أسماه بحكم إيقاع البيع عقد بيع أين عالجه ضمن أحكام العقد باعتباره مصدرا من مصادر الالتزام فنجد نص في المادة 99 من القانون المدني المصري على أنه " إنَّ العقد لا يتم في المزايدات إلاّ برسو المزداد" وكذا ما نصت عليه المادة 427 من نفس القانون على عدم جواز الطعن بالغبن في البيوع التي تمت بالمزاد العلني<sup>(1)</sup>، وعليه فبمفهوم المخالفة إذا تم استثناء الطعن بالغبن في البيوع التي تتم بطريق المزداد العلني، فهذا يؤكد وجوب تطبيق باقي أحكام العقد المقررة في القانون المدني<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> نصت المادة 427 من القانون المدني المصري على أنه "لا يجوز الطعن بالغبن في بيع تم بنص القانون بطريق المزداد العلني".

<sup>2</sup> أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 782.

كما أكد توجه المشرع المصري ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر بتاريخ 1976/03/03 والتي نفت صراحة صفة الحكم القضائي عن حكم رسو المزاد بقولها "إنّ الحكم الصادر برسو المزاد ليس حكماً بالمعنى المفهوم للأحكام الفاصلة في الخصومات..."<sup>(1)</sup>.

وقد تم استبعاد صفة الحكم القضائي عنه كونه لا يفصل في خصومة قضائية وليس له من الحكم إلاّ الشكل<sup>(2)</sup>، هذا وبالإضافة إلى عدم قابليته للطعن بنفس الطرق التي تطعن بها الأحكام القضائية، وإنما يتم الطعن فيه بالبطلان.

وهو الرأي الذي ذهبت إليه العديد من التشريعات منها المشرع الفرنسي باعتبار حكم رسو المزاد عقد ولا يحمل من الحكم إلاّ الاسم والشكل الذي يصدر فيه، ويستشف ذلك من قابلية حكم رسو المزاد للإبطال إذا شاب إرادة الراسي عليه المزاد غلط بسبب معلومات غير صحيحة تتعلق بالعقار محل البيع بالمزاد العلني الواردة بقائمة شروط البيع<sup>(3)</sup>، وكذا الأمر بالنسبة للمشرع الأردني<sup>(\*)</sup>.  
غير أن هذا الاتجاه تعرض للنقد والذي نوجزه في النقاط التالية:

- إن سلّمنا بأن حكم رسو المزاد هو عقد ذلك أنه يتم الطعن فيه بالبطلان، غير أن هذا البطلان يخضع لقواعد البطلان الإجرائي وليس لقواعد بطلان التصرف القانوني<sup>4</sup>.
- أنه عند تفسير شروط البيع لا ينظر إلى إرادة أي من الموظف القائم بعملية البيع بالمزاد العلني أو الدائن أو المدين ولا حتى المشتري، وإنما ينظر إلى الأعمال والعناصر المكونة لخصومة التنفيذ<sup>(5)</sup>.
- بالإضافة إلى أن حكم رسو المزاد يرتب آثاراً إجرائية بحتة لا يرتبها البيع الاختياري<sup>(6)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد مليحي، الموسوعة في التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 903. مفلح عواد قضاة، مرجع سابق، ص 230.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 781.

<sup>3</sup> - Pierre Julien et Gilles Taormina, voies d'exécution et procédures de distribution, deuxième édition, LGDJ lextensio édition, paris, 2010, p 696

\* - وقد اعتبر الفقه والقانون الأردني أيضاً حكم رسو المزاد أو ما أسماه بقرار الإحالة القطعية عقد بيع يخضع لأحكام القانون المدني لا سيما المواد 103، 514 من القانون المدني الأردني والتي اطلقت عليه مصطلح العقد، بالإضافة إلى نص المادة 105 من قانون التنفيذ الذي استخدم فيها المشرع مصطلح فسخ المزايدة. ينظر في ذلك مفلح عواد قضاة، مرجع سابق، ص 230 وما يليها.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 230.

<sup>5</sup> - فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية وقانون الحجز، مرجع سابق، ص 289.

<sup>6</sup> - أحمد سمير محمد ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص 258.

## ثانياً: حكم رسو المزاد حكم قضائي

يرى بعض آخر من الفقه أن حكم رسو المزاد ليس عقداً، كون أن آثاره تختلف عن عقد البيع الرضائي كما أنه يصدر من السلطة القضائية، وهذا الرأي انقسم أيضاً إلى قسمين فمنهم من يرى بأن حكم رسو المزاد هو حكم قضائي مثله مثل جميع الأحكام القضائية وأنه يصدر بموجب سلطة القاضي القضائية، وحجتهم في ذلك أنه يصدر بنفس الشكل الذي تصدر به الأحكام القضائية من ديباجة وباسم الشعب وأن القانون يوجب تلاوته علناً<sup>(1)</sup>، كما أن له صفة السند التنفيذي مثله مثل بقية الأحكام القضائية المتضمنة إلزاماً في بعض الأحوال والتي سنبينها لاحقاً.

بينما يرى البعض الآخر من الفقه أنه عمل ولائي يصدر في غير وجاهية ولا يفصل في نزاع، يقوم به القضاء عند وجود قصور في إرادة الأفراد لفرض رقابته عليها أو لتكتمتها<sup>(2)</sup>.

غير أن هذا الاتجاه لم يسلم هو الآخر من النقد والذي تمثل في:

- صدور حكم رسو المزاد وفق شكل الأحكام القضائية وباسم الشعب لا يكفي لمنحه صفة الحكم القضائي، كون أن أهم خاصية تتسم بها الأحكام القضائية هي الفصل في المنازعة وهو ما يفتقر إليه حكم رسو المزاد.

- كما أنه لا يصدر في خصومة، ولا يفصل في نزاع، ولا يطبق في صدده مبدأ الواجهية، بل هو مجرد تصديق أو توثيق لمزايدة تمت أمام المحكمة<sup>(3)</sup>.

- كما أن حكم رسو المزاد لا يخضع لقواعد الأحكام القضائية بالمعنى الفني الدقيق ولا يلزم تسببه ولا يرتب حجية الأمر المقضي، ولا يخضع لقواعد الطعن في الأحكام، بل يجوز رفع دعوى بطلانه.

<sup>1</sup>- يوسف نجم جبران، مرجع سابق، ص 623.

<sup>2</sup>- وجدي الراغب، سيد أحمد محمود، قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، ط 1، مطابع جامعة الملك سعود، المملكة العربية السعودية، 1994، ص 42.

<sup>3</sup>- أحمد خليل، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 456، 457.

## ثالثا: حكم رسو المزاد ذو طبيعة خاصة

كما نجد أن جزءا آخر من الفقه لم يعتبر حكم رسو المزاد لا حكما قضائيا بالمعنى الاصطلاحي للأحكام، ولا عقدا وإنما اعتبره حكم ذو طبيعة خاصة فله مظهر الحكم وشكله ويرتب نفس آثاره<sup>(1)</sup>، أما في الواقع فهو محضر لا يختلف في شيء عن محضر بيع المنقولات المحجوزة، من حيث طبيعته التوثيقية، وبالتالي إذا انطوى هذا العمل على إلزام قابل للتنفيذ الجبري، أعطيت له صفة السند التنفيذي، كما هو الشأن في حالة إعادة البيع على ذمة الراسي عليه المزاد الذي لم يدفع الثمن بعد أن رسي عليه المزاد، سواء تعلق ذلك بالمنقولات أو عقارات على حدّ سواء<sup>(2)</sup>.

## رابعا: موقف المشرع الجزائري

من خلال الاطلاع على النصوص القضائية نجد بأن المشرع الجزائري لم يستقر على رأي واحد في تحديده لطبيعة حكم رسو المزاد فبالاطلاع على نص المادة 69 من القانون المدني نجده قد اعتبره عقدا بنصه على أنه "لا يتم العقد في المزايدات إلا برسو المزاد" وجاءت هذه المادة ضمن الأحكام المتعلقة بالعقد باعتباره مصدرا من مصادر الالتزام، مسائرا بذلك نظيره المصري.

بينما بالإطلاع على أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد عامله معاملة الأحكام، بأن اسماه صراحة "بحكم" وأنه صادر من السلطة القضائية وفق نفس الشكل الذي تصدر به الأحكام من ديباجة ومنطوق<sup>(3)</sup>، بالإضافة إلى ما نصت عليه المادة 763 من ق إ م إ التي وجوب أن يتضمن حكم رسو المزاد بيانات خاصة فضلا عن البيانات المعتادة التي تتضمنها الأحكام<sup>(4)</sup>.

أما عن اعتباره حكما قضائيا أم أمرا ولأثيا فقد رجحت أحكام المواد الإجرائية المعالجة لحكم رسو المزاد على أنه أمر ولأثي لا قضائي على الرغم من صدوره في شكل الحكم القضائي، كونه لا يصدر في منازعة ولا يعمل فيه مبدأ الوجاهية، بل هو إثبات رسو المزاد لصاحب أعلى عرض.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 457.

<sup>2</sup> - أحمد محمد أحمد حشيش، مرجع سابق، ص 178.

<sup>3</sup> - أين نصت المادة 2/758 ق إ م إ على أنه " ... وفي هذه الحالة يتضمن منطوق الحكم الصادر برسو المزاد للبيع الثاني، إلزام المزايد المتخلف بفرق الثمن إن وجد.

<sup>4</sup> - بن عاشور صفاء، حكم رسو المزاد في بيع العقار المحجوز وإشكالاته في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حوليات جامعة الجزائر1، العدد 31، الجزء 4، ص 238.

وهو ما أقره القضاء صراحة من خلال قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2003/01/29 تحت رقم 292327 والذي جاء فيه " لا يعد حكم رسو المزاد حكما قضائيا بل قرارا ولائيا صادر في شكل حكم وتبعاً لذلك يجوز لصاحب المصلحة أن يتظلم من هذا القرار بدعوى البطلان المبتدئة أمام المحكمة التي وقع فيها البيع بالمزاد ومن ثمة فلا يجوز أن يطعن فيه بالنقض مباشرة، لأن الطعن بالنقض لا يكون إلا في الأحكام القضائية الفاصلة في المنازعة والصادرة نهائياً وهي الشروط التي لا تتوفر في الحكم المطعون فيه".

### الفرع الثاني: شكل ومشمولات حكم رسو المزاد

سبق القول بأن حكم رسو المزاد هو حكم قضائي في شكله وقد عامله المشرع الجزائري معاملة خاصة كونه يختلف عنه موضوعاً، لذا نجده إضافة إلى البيانات المعتادة الواجب توافرها في الأحكام القضائية، خصه بمجموعة من البيانات الإلزامية التي يجب على القاضي مراعاتها عند إصداره، وهي البيانات المنصوص في المادة 763 ق إ م إ.

#### أولاً: البيانات المعتادة

لا بد أن يشمل حكم رسو المزاد باعتباره يصدر في شكل حكم قضائي البيانات المعتادة لهذا الأخير وهي على الخصوص:

- الديباجة والتي تنص عليها عبارة الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية وأن يصدر باسم الشعب الجزائري وهذا تحت طائلة البطلان وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة 275 ق إ م إ.
- الجهة القضائية المصدرة للحكم وتاريخ صدوره.
- أسماء وصفات التشكيلة التي أشرفت على البيع - قاضي البيوع العقارية وأمين الضبط.-.
- أسماء وألقاب أطراف البيع بالمزاد العلني وهم الدائنين المحجوز عليه المدين ومن في حكمه والمحضر القضائي.
- توقيع كل من القاضي الذي أصدر الحكم وأمين الضبط على أصل الحكم.

- منطوق حكم رسو المزاد<sup>(1)</sup> والذي يجب أن يتضمن إلزام المحضر القضائي أو من في حكمه أو الحارس، بتسليم العقار و/أو الحق العيني العقاري لمن رسا عليه المزاد.
- ومن ضمن البيانات الأساسية للحكم القضائي هي تسببيه فهل يجب تسبيب حكم رسو المزاد أم لا؟.
- يمكن القول أنه وعلى اعتبار أن حكم رسو المزاد لا يصدر في خصومة ولا يفصل في منازعة<sup>(2)</sup> وبالتالي لا توجد أدلة وحجج يستند عليها القاضي لإصداره لذا لا يجب تسببيه.

### ثانياً: البيانات الخاصة لحكم رسو المزاد

- لا بد أن يتم الإشارة في حكم رسو المزاد العلني إلى الإجراءات التي تم بها التنفيذ إلى غاية تمام عملية البيع لاسيما البيانات التي نصت عليها المادة 763 ق إ م إ وهي كالتالي:
- السند التنفيذي الذي وقع بموجبه حجز والإجراءات التي تلتها من تاريخ التبليغ الرسمي والتكليف بالوفاء وإعلان البيع وتاريخ حصول التنبيه بنزع الملكية وتسجيله.
- تعيين العقار محل البيع تعييناً نافياً للجهالة كما هو معين في قائمة شروط البيع، مع الإشارة إلى مشتملاته والارتفاقات العالقة به إن وجدت.
- الثمن الأساسي الذي افتتحت به المزايدة بغض النظر إن رسى المزاد بثمن أعلى أو أقل من الثمن الأساسي.
- إجراءات البيع بالمزاد العلني.
- إضافة إلى أطراف البيع لابد أن يتضمن حكم رسو المزاد على هوية الراسي عليه المزاد باعتباره طرفاً أصلياً، وفي حالة الشخص المعنوي طبيعته، تسميته، مقره الاجتماعي، وصفة ممثله، هذا ويعتبر طرفاً أصلياً أيضاً المزايد المتخلف الذي لم يدفع الثمن كاملاً باعد رسو المزاد عليه إذا ماتم

<sup>1</sup> - ينظر في ذلك حكم رسو المزاد بالملاحق.

<sup>2</sup> - أحمد السيد الصاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 430.



إعادة البيع بثمن أقل من الثمن الذي رضى به عليه، ففي هذه الحالة يلتزم المزايد المتخلف بما ينقص من ثمن العقار، كون أن حكم رسو المزاد يعتبر سنداً تنفيذياً في مواجهته<sup>(1)</sup>.

- الثمن الراسي به المزاد وتاريخ الدفع.

غير أن الإشكال الذي يطرح هل يتم النطق بالحكم في نفس الجلسة أم يمكن للقاضي تأجيل النطق للمداولة؟ وبالتالي يتم النطق بالحكم في جلسة غير تلك التي تم بها البيع؟

### الفرع الثاني: تبليغ حكم رسو المزاد

تكريساً لمبدأ الوجاهية يوجب القانون تبليغ الأحكام القضائية سواء كانت حضورية أو غيابية للخصم فما مدى وجوب هذا الإجراء في حكم رسو المزاد كونه يصدر في شكل الحكم القضائي؟

نص المشرع صراحة ضمن المادة 764 من ق إ م إ على عدم تبليغ حكم رسو المزاد، والعلة في ذلك أنه قد تم تبليغ أطراف التنفيذ بتاريخ ومكان جلسة البيع فلا داعي لإعادة تبليغهم بالحكم، غير أن هذا التبرير غير كاف في نظرنا، كون أنه قد يحدث وأن يتخلف المحضر القضائي عن إخطار هؤلاء الأطراف دون ترتيب أي جزاء عن ذلك وهو ما سبق توضيحه هذا من جهة.

ومن جهة أخرى نجد أن تبليغ المحجوز عليه بحكم رسو المزاد ضروري ذلك لإلزامه بتسليم العقار\*.

### الفرع الثالث: الطعن في حكم رسو المزاد

وعلى اعتبار أن المشرع الجزائري زواج بين الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد باعتباره حكماً قضائياً في شكله ومنطوقه من جهة، وعملاً ولائياً في معاملته من جهة أخرى، وكنتيجة لذلك جعله غير قابل لأي طعن وهو ما نص عليه صراحة ضمن نص المادة 765 ق إ م إ، غير أن حرمان صاحب المصلحة من حقه في الطعن في حكم رسو المزاد يعد خرقاً فاضحاً لأحكام دستورية التي تكفل الحق في التظلم من الأحكام.

<sup>1</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 149.

\* - نجد في هذا الصدد أنّ المشرع الفرنسي أوجب تبليغ حكم رسو المزاد للمحجوز عليه للتمكن من إلزامه بتسليم العقار. ينظر في ذلك:

Pierre Julien et Gilles Taormina, opcit, p432

خصوصا إذا علمنا بأن حكم رسو المزاد لا يخلو هو الآخر من أسباب تعرضه للطعن فيه كمنع شخص من المزايدة دون سبب قانوني، أو ارساء المزاد على غير المزايد الذي قدّم أعلى عرض، عدم احترام إجراءات المزايدة من طرف القاضي المشرف على عملية البيع ... إلى غيرها من الأسباب التي قد تشوب حكم رسو المزاد وتجعله عرضة للطعن فيه.

لكن في المقابل يمكن القول بأنه ومادام أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على وسيلة خاصة للتظلم\* من حكم رسو المزاد ولم يحدّد حجية هذا العمل الذي يقوم به القضاء، فهذا يعني أنه لا بد من الرجوع للقواعد العامة في هذا الشأن، وباعتبار أن المشرع الجزائري وكذا القضاء اللذان حدّدا الأحكام المتعلقة بحكم رسو المزاد كما سبق تبيانه أعلاه، بأنه أمر ولائي على اعتبار أنه لا يفصل في منازعة، فإن ذلك يعني أن طريق التظلم فيه يخضع لنفس القواعد التي يتم التظلم فيها في الأعمال الولائية.

واستنادا إلى المبدأ القائل أن الأعمال القانونية تخضع للطعن فيها أمام القضاء بدعوى البطلان المبتدئة، ولا يوجد عمل ولائي محصن لا يقبل الطعن فيه أمام القضاء إلا في الحالات الاستثنائية، والاستثناء لا يتم إلا بنص، وفي انعدام هذا الأخير يحق لصاحب المصلحة أن يتظلم من حكم رسو المزاد بموجب دعوى البطلان المبتدئة أمام نفس المحكمة التي أصدرته، غير أنها ترفع أمام قاضي الموضوع كون أنها تعتبر منازعة موضوعية<sup>(1)</sup>.

وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا المشار إليه أعلاه بقوله " يجوز لصاحب المصلحة أن يتظلم من هذا القرار بدعوى البطلان المبتدئة أمام المحكمة التي وقع فيها البيع بالمزاد ومن ثمة فلا يجوز أن يطعن فيه بالنقض مباشرة، لأن الطعن بالنقض لا يكون إلا في الأحكام القضائية الفاصلة في المنازعة والصادرة نهائيا وهي الشروط التي لا تتوفر في الحكم المطعون فيه".

\* بالنسبة للمشرع المصري نص صراحة على جواز الطعن في حكم رسو المزاد بالاستئناف بموجب المادة 607 من قانون المرافعات المصري غير أنه أعطى لهذا الاستئناف أحكام خاصة غير تلك المتبعة في الاستئناف كطريق للطعن في الأحكام القضائية، فقد جعله وسيلة طعن خاصة لا تمارس إلا في ثلاث حالات على سبيل الحصر وهي: وجود عيب في إجراءات المزايدة، وجود عيب في شكل الحكم وحالة صدور حكم رسو المزاد بعد رفض قاضي التنفيذ لطلب وقف الإجراءات في الحالات التي يكون الوقف فيها وجوبيا. ينظر في ذلك علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 302 وما يليها. فتحي والي، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 633 وما بعدها.

<sup>1</sup> - مخلوف هشام، الطعن في السند التنفيذي من حيث الموضوع وفقا للقانون الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، ديسمبر 2018، ص 115.

## الفرع الرابع: قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية

لا يترتب على صدور حكم رسو المزاد اعتبار المشتري مالكا لأن الملكية لا تنتقل إلا بتسجيل هذا الحكم<sup>(1)</sup>، وذلك أن المشرع الجزائري اعتمد على نظام الشهر العيني بالنسبة للتصرفات الناقلة للملكية بما فيه حكم رسو المزاد باعتباره هو الآخر يهدف إلى نقل الملكية من المالك - المدين أو من في حكمه - إلى الراسي عليه المزاد، وبالتالي فهو يحل محل عقد الملكية المنصب على العقار.

فعملية الشهر العقاري هي وحدها التي تستطيع نقل الملكية<sup>(2)</sup> طبقا لمقتضيات المادة 793 ق م التي نصت على أنه " لا تنقل الملكية والحقوق العينية الأخرى في العقار، سواء كان ذلك بين المتعاقدين أم في حق الغير، إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون وبالأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار".

وبالنسبة لحكم رسو المزاد فقد نص المشرع الجزائري على وجوب إخضاعه للشهر بموجب نص المادة 762 من ق م إ م إ بنصها على أنه " ... يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال شهر من تاريخ صدوره"، وبالتالي لا يتم إجراء قيد إجراءات البيع إلا بعد قيام الراسي عليه المزاد بالوفاء بالتزامه بدفع الثمن كاملا.

غير أن هذه المادة تطرح عدة إشكالات أولها:

- نجد أن المشرع الجزائري قد أوكل مهمة القيد للمحضر القضائي دون أي مبرر بعدما كان القيد يتم بسعي من صاحب المصلحة الراسي عليه المزاد أو الدائن، وهو الأمر المنطقي فليس للمحضر القضائي أي مصلحة لتكليفه بهذه المهمة وقد يتماطل هذا الأخير في القيام بهذا الإجراء أو يمتنع عن القيام به على عكس الدائن والراسي عليه المزاد، لذا لا نجد أي مبرر لهذا التعديل، وكان

<sup>1</sup> - علي أبو عطية هيكل مرجع سابق، ص 301.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، القضاء العقاري على ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، دار هومة، ط 14، الجزائر، 2015، ص 503

على المشرع الإبقاء على الشخص المكلف بمهمة القيد<sup>(1)</sup> مثلما نص عليها قانون الإجراءات المدنية السابق في المادة 394<sup>(2)</sup>.

والعلة من وجوب إعادة منح مهمة قيد أمر الحجز للدائن الحاجز أو الراسي عليه المزداد هو أن كلاهما لديهما مصلحة مرجوة من وراء ذلك، ففضلا عن انتقال ملكية العقار في مواجهة الغير فإن قيد وشهر حكم رسو المزداد ينتج عنه تطهير العقار من التأمينات التي تثقله، وكذا إغلاق قائمة الدائنين الذين يمكن لهم المطالبة باستيفاء ديونهم من ثمن البيع، وهذا بالإضافة إلى تصحيح العيوب التي شابته إجراءات الحجز<sup>(3)</sup> هذا من جهة.

- ومن جهة أخرى ما هو الجزاء المترتب على الاخلال بالتزام المحضر القضائي بقيد حكم رسو المزداد أو قيده خارج الأجل المنصوص عليها ضمن المادة أعلاه؟.

- ومن جهة ثالثة نجد أن المشرع الجزائري عند تحديده لأجل القيد المحددة وقع في خلط أين جعل هذه الأجل تسري من تاريخ صدور حكم رسو المزداد، أي قبل انتهاء ميعاد تقديم طلب إعادة البيع المحدد بثمانية أيام من تاريخ صدور حكم رسو المزداد، فهو أمر غير منطقي، فكيف يعقل تقديم الطلب بعد قيد حكم رسو المزداد، فكان الأجدر بالمشرع أن يجعل آجال سريان قيد أمر الحجز بعد انتهاء الأجل المحددة لتقديم طلب إعادة البيع.

أما عن الجهة المختصة بقيد حكم رسو المزداد فوفقا لنص المادة 774 من ق إ م إ يتم شهر حكم رسو المزداد يتم بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار دون مراعاة لأصل الملكية.

غير أنه وبالإطلاع على المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري نجده ينص في مادته 88 على أنه " لا يمكن القيام بأي إجراء للإشهار في محافظة عقارية في حالة عدم وجود إشهار مسبق أو مقارنة للعقد أو للقرار القضائي...".

<sup>1</sup> - تجدر الإشارة إلى أن المادة 90 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري أسندت اختصاص قيد القرارات القضائية إلى رئيس امانة الضبط بنصها على أنه " ينبغي على الموثقين وكتاب الضبط والسلطات الإدارية ان يعملوا على اشهار جميع العقود والقرارات القضائية الخاضعة للإشهار والمحزرة من قبلهم أو بمساعدتهم ضمن الأجل المحددة".

<sup>2</sup> - وتجدر الإشارة إلى أنه كل من المشرع المصري والفرنسي جعلوا مهمة قيد حكم رسو المزداد تكون بسعي من الراسي عليه المزداد أو الدائن الحاجز

<sup>3</sup> - بن عاشور صفاء، مرجع سابق، ص 244.

فإن كان حكم رسو المزاد يتعلق بعقارات و/أو حقوق عينية عقارية مشهورة فإن ذلك لا يثير أي إشكال بتحقق قاعدة الأثر النسبي للشهر، غير أن الإشكال يطرح عندما يتعلق حكم رسو المزاد بعقارات غير مشهورة فكيف يمكن شهره؟ خصوصا وأن حكم رسو المزاد لا يرتب آثاره إلا من تاريخ قيده بالمحافظة العقارية.

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري باستحدثه فكرة إمكانية الحجز على العقار غير المشهر استحدث معها طريقة لقيده حكم رسو المزاد الذي يتعلق بالعقارات التي ليس لها أصل ملكية، بأن يتم إجراءات الشهر بالمحافظة العقارية الواقع في دائرة اختصاصها موقع العقار دون مراعاة لأصل الملكية وهو ما نصت عليه المادة 774 من ق إ م إ، كاستثناء على قاعدة الأثر الإضافي والذي يضاف إلى الاستثناءات المنصوص عليها ضمن المادة 89 من المرسوم التنفيذي رقم 63/76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري<sup>(1)</sup>، المتعلق بالعقارات التي لديها سندات عرفية ثابتة التاريخ قبل 1971/01/01، ذلك أن كل من العقد العرفي والعقد الإداري الغير مشهرين يفتقدان لبيان أصل الملكية<sup>(2)</sup>.

### الفرع الخامس: آثار المترتبة على قيد حكم رسو المزاد

باعتبار أن البيع الجبري هو إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري يهدف إلى نزع ملكية الأموال المحجوزة جبرا ونقلها للراسي عليه المزاد عن طريق حكم صادر عن الهيئة المختصة مقابل ثمن مما يترتب عن هذا الحكم عدة آثار موضوعية منها وأخرى إجرائية الأولى تتعلق بالراسي عليه المزاد أما الثانية فتتعلق بأطراف الحجز وعلى هذا الأساس تم تقسيم هذا الفرع

#### أولا: بالنسبة للراسي عليه المزاد

يرتب صدور الحكم برسو المزاد على المتقدم بأعلى عرض عدة آثار موضوعية يمكن حصرها فيما

يلي:

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، ليلي زروقي، مرجع سابق، ص 330، 331.

<sup>2</sup> - خضراوي الهدى، مصطفى هنشور وسيمة، خصوصية الحجز على العقار غير المشهر وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 1، ص 16.

## أ/ انتقال الحقوق والارتفاقات

نص المشرع الجزائري على أنه " تنقل إلى الراسي عليه المزاد كل حقوق المدين المحجوز عليه\* التي كانت على العقارات و/أو الحقوق العينية العقارية المباعة بالمزاد العلني، وكذلك كل الارتفاقات العالقة بها، ويعتبر حكم رسو المزاد سندا للملكية"<sup>(1)</sup>.

وعليه يعتبر حكم رسو المزاد بعد قيده بالمحافظة العقارية سند ملكية، على أنه لا ينقل إلى الراسي عليه المزاد من الحقوق أكثر مما كان للمدين أو من في حكمه حائز العقار أو الكفيل العيني المنزوعة ملكيته<sup>(2)</sup>، و بمفهوم المخالفة فإن حكم رسو المزاد ينقل للراسي عليه المزاد ما كان للمحجوز عليه من حقوق على العقار.

نجد أن المشرع في المادة المذكورة أعلاه قد استعمل مصطلح الحقوق ما يجعلنا نتساءل ما هي هذه الحقوق التي تنتقل إلى الراسي عليه المزاد بعد قيد حكم رسو المزاد؟.

وتتمثل هذه الحقوق إذا في حق الملكية، والحقوق المتفرعة عنها كحق الانتفاع والارتفاق، فلمالك الشيء حق استعماله والتصرف فيه في حدود القوانين والأنظمة واللوائح وحتى كل دعوى تتعلق بحق عيني على العقار وهو ما نص عليه المشرع في المادة 674 و684 ق م<sup>(3)</sup>.

هذا وبالإضافة إلى عقود الإيجار التي تبقى سارية في مواجهة الراسي عليه المزاد شريطة أن تكون ثابتة التاريخ قبل قيد أمر الحجز ويتم الإشارة إليها أيضا ضمن قائمة شروط البيع، إضافة إلى شرط آخر وهو ألا تتجاوز مدة الإيجار 09 سنوات<sup>(4)</sup>.

\* - استعمل المشرع مصطلح المدين المحجوز عليه غير أن الأصل أن يستعمل المحجوز عليه فقط كون أن هذا الأخير قد يكون المدين نفسه أو من في حكمه كالحائز والكفيل العيني.

<sup>1</sup> - المادة 762 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

<sup>2</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 431، 433.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 19.

<sup>4</sup> - نصت المادة 896 ق م على أنه " الإيجار الصادر من الراهن لا ينفذ في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية، أما إذا لم يكن الإيجار ثابت التاريخ على هذا الوجه، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة، فلا يكون نافذا إلا إذا أمكن اعتباره داخلا في أعمال الإدارة الحسنة وإذا كان الإيجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات فلا يكون نافذا في حق الدائن المرتهن إلا لمدة تسع سنوات ما لم يكن قد سجل قبل قيد الرهن".

كما أنه يترتب على نقل الملكية انتقالها بصورتها النهائية التي كانت عليها قبل قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، فالعقار و/أو الحق العيني العقاري ينتقل إلى المشتري محملاً بجميع الارتفاقات سواء كانت إيجابية تخدم العقار المبيع أو سلبية تثقله<sup>(1)</sup> شريطة أن تكون مقيدة قبل توقيع الحجز ويتم التنويه بها ضمن قائمة شروط البيع ليكون الراسي عليه المزاد عالماً بها قبل البيع.

وقد ذهب الفقه في شرحهم لفكرة انتقال العقار بصورته النهائية التي كانت عليه لدى المحجوز عليه إلى أبعد من ذلك إذ يرون أنه حتى الدعاوى المترتبة به تنتقل أيضاً<sup>(2)</sup>، ونجد على سبيل المثال دعوى الاستحقاق التي يمكن للغير ممارستها في مواجهة الراسي عليه المزاد حتى بعد قيد حكم رسو المزاد\*.

غير أن السؤال الذي يطرح متى تنتقل هذه الحقوق للراسي عليه المزاد؟ هل من تاريخ صدور حكم رسو المزاد أم من تاريخ إيداع المبلغ؟ أم من تاريخ قيد الحكم بالمحافظة العقارية؟

قد اختلف الفقه في تحديد تاريخ انتقال الحقوق من مالك العقار إلى الراسي عليه المزاد، فمنهم من يرى بأن حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها تنتقل بمجرد صدور حكم رسو المزاد، غير أن هذا الأخير لا يصبح مالكا إلا بعد دفع الثمن كاملاً<sup>(3)</sup>، بينما يرى بعض آخرو بما فهم الفقه الفرنسي أن حكم رسو المزاد ينتج آثاره بنقل الملكية بين أطرافه بمجرد صدوره، بينما لا يحتج به في مواجهة الغير إلا بعد شهره<sup>(4)</sup>.

وهناك رأي آخر من فقه الذي يرى بأن حكم رسو المزاد لا يترتب آثاره إلا بعد تسجيله سواء بين أطرافه أو بالنسبة للغير، وهو ما أخذ به المشرع المصري وفقاً لما نص عليه في المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري<sup>(5)</sup>.

<sup>1</sup> - نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 1012.

<sup>2</sup> - بن عاشور صفاء، مرجع سابق، ص 264.

\* في حالة تعرض المشتري بالمزاد للاستحقاق من قبل الغير، هذا الأخير الذي حكم لصالحه في دعوى الاستحقاق بملكية العقار المبيع، وكان الراسي عليه المزاد قد دفع الثمن، فإن لهذا الأخير الحق في استرداد المبلغ المودع إن لم يتم توزيعه بين الدائنين. وأمن الدائنين إذا تم توزيع الحصيلة بينهم استناداً على قاعدة الدفع الغير مستحق. ينظر في ذلك أحمد خليل، مرجع سابق، ص 460 وما يليها.

<sup>3</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ص 787 وما يليها.

<sup>4</sup> - Pierre Julien et Gilles Taormina, opcit, 2000, p700

<sup>5</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق ص 787.

أما ما أخذ به المشرع الجزائري فهو ما أخذ به المشرع الفرنسي بأن حكم رسو المزاد يرتب آثاره بين أطرافه بمجرد صدوره، أما في مواجهة الغير فمن تاريخ شهره بالمحافظة العقارية، وهو ما نص عليه من خلال المادة 15 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بقوله " كل حق للملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ يوم إشهارهما في مجموعة البطاقات العقارية..." غير أن الإشكال الذي طرح هنا ماذا لو تخلف الراسي عليه المزاد عن تكملة الثمن في الآجال المحددة أو رفض إيداعه أصلا، لذا كان الأصح أن تسري آثار حكم رسو المزاد بين أطرافه يعد إيداع الثمن وليس من تاريخ صدوره فقط.

وهو ما يؤكد ترتيب أثر تطهير العقار المرهون بمجرد إيداع الثمن وليس حتى قيد الحكم وهو ما نصت عليه المادة 936 من ق م<sup>(1)</sup>.

### ب/ حق المشتري في تسلم المبيع

لا يقصد بالتسليم نقل الملكية، كون أن هذه الأخير تنتقل وفقا للإجراءات القانونية بقيد حكم رسو المزاد دون الاعتداد بقبول المنفذ عليه جبرا من عدمه، وإنما يقصد بها تمكين المشتري من الانتفاع بالشيء المبيع.

فإذا كانت الملكية في المنقول تنتقل بالتسليم يدا بيد إعمالا بالقاعدة " الحيازة في المنقول سند ملكية"، فإن انتقال الملكية بالنسبة للعقار يختلف نظرا لطبيعته الثابتة، لذا لا بد من إجراءات خاصة تتمثل في قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية، غير أن القيام بهذا الإجراء لا يعني بالضرورة تمكين المشتري من العقار المبيع، فقد يمتنع المدين من تمكينه منه.

فما إن قام الراسي عليه المزاد بالقيام بالتزاماته بإيداع ثمن العقار المبيع، كان من حقه تسلم المبيع، لذا فقد أوجب المشرع أن يتضمن حكم رسو المزاد في منطوقه إلزام المحجوز عليه سواء كان

<sup>1</sup> نصت المادة 936 ق م على أنه " إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلني، سواء كان ذلك في مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذي سلم إليه العقار عند التخلية، فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضي بإيداع الثمن الذي رسا عليه المزاد، أو بدفعه إلى الدائنين المقيدون الذين تسمح لهم مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن".



المدين أو الحائز أو الكفيل العيني أو حتى الحائز بتسليم العقار و/أو الحق العيني العقاري للراسي عليه المزاد<sup>(1)</sup>.

أما إذا لم يمثل من بيده العقار وامتنع عن تسليمه للمشتري، كان لهذا الأخير الحصول على الصيغة التنفيذية\*، وكان له التنفيذ على المحجوز عليه جبرا وله في ذلك تسخير القوة العمومية وفقا للإجراءات القانونية المتبعة في ذلك<sup>(2)</sup>.

### ج/ إعفاء الدائن الراسي عليه المزاد من دفع الثمن

ويخص هذا الأثر فقط الدائن الذي شارك في المزايدة\* ورسى عليه العقار أو قبل استيفاء دينه عينا، وفي هذا الصدد نص المشرع الجزائري ضمن المادة 759 من ق إ م إ على أنه إذا كان من رسا عليه المزاد دائنا وكان مبلغ دينه ومرتبته مع بقية الدائنين تبرران إعفائه من دفع ثمن المبيع وفقا للمادة 757 أعلاه يقرّر الرئيس اعتبار دينه ثمنا للبيع" من خلال هذه المادة يتضح أنه من أجل إعفاء الراسي عليه المزاد من دفع الثمن لا بد من توافر مجموعة من الشروط بتخلفها ينعلم هذا الأثر.

### د/ تطهير العقار

يعرّف التطهير على أنه تنظيف شيء معين من كل ما يشوبه أو يلحق به من عيوب<sup>(3)</sup>، ويقصد بالتطهير بالنسبة لنظام الشهر العيني انتقال العقار إلى مالكة الجديد خالصا من جميع القيود والأعباء المثقلة له<sup>(4)</sup>.

وكاستثناء على قاعدة انتقال العقار محل البيع إلى المشتري مثقلا بجميع الحقوق التي كان بها لدى المدين هو البيع الجبري، فإنه يترتب على قيد حكم رسو المزاد تطهير العقار المبيع من حقوق العينية المثقلة له المتمثلة في الامتياز والتخصيص والرهون بنوعها الرسمية منها والحيازية التي أدخل

<sup>1</sup> - المادة 763/ أخيرة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق ذكره.

\* - اعتبر المشرع وفقا لنص المادة 600 ق إ م إ رقم 13 أحكام رسو المزاد على العقار سندتات تنفيذية.

<sup>2</sup> - حسيان رضا، مرجع سابق، ص 163.

\* - قد سبق وأن وضعنا بجواز مشاركة الدائن الحاجز في المزايدة، وأنه لا يندرج ضمن الممنوعين منها.

<sup>3</sup> - عمر صدقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، جامعة الجزائر، 1982، ص 11.

<sup>4</sup> - أحمد خليل، مرجع سابق، ص 464.

أصحابها في إجراءات الحجز بإعلانهم بقائمة شروط البيع<sup>(1)</sup>، وهو ما نص عليه المشرع ضمن نص المادة 764 من ق إ م إ "... يترتب على قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية تطهير العقار و/أو الحق العيني العقاري من كل التأمينات" وكذا المادة 936 من القانون المدني التي رتبت أثر تطهير العقار المرهون بقوة القانون في حال بيعه بيعا جبريا بالمزاد العلني بمجرد إيداع الثمن، أو دفعه للدائنين<sup>(2)</sup>.

فيتم التطهير بقوة القانون متى بيع العقار بالمزاد العلني، ذلك أن أصحابها يصبحون مشتركين في الحجز بقوة القانون متى أعلنوا بقائمة شروط البيع وإن لم يحن أجل الوفاء بديونهم، وإن لم يوقعوا حجوزا خاصة بهم، فتنقل بذلك حقوقهم إلى المبالغ المتحصل عليها من هذا البيع، وهو ما يسمى بالحلول العيني، فالتطهير يؤدي إلى فقد حق التبعية دون حق الأولوية الذي ينتقل إلى الثمن عند استيفاء الديون<sup>(3)</sup>.

غير أن التطهير لا يسري في مواجهة أصحاب الامتياز ممن لم يبلغوا بقائمة شروط البيع، ويبقى حقهم في الاعتراض على إجراءات الحجز والمطالبة بإبطال إجراءات الحجز حتى بعد إيقاع البيع وانتقال العقار محل الحجز إلى الراسي عليه المزاد<sup>(4)</sup>، كما له الحق في تتبع العقار وبيعه حتى في يد الراسي عليه المزاد.

والهدف من التطهير جلب أكبر عدد من المزايدين لضمان ارتفاع قيمة العقار<sup>(5)</sup>، وهذا لا يتم إلا بتأكد المزايد بأن العقار المقبل على شرائه خال من أي قيد<sup>(6)</sup>.

وقد أورد الفقه مجموعة من الشروط لا بد من توافرها لتطهير العقار من التأمينات المثقلة له وتتمثل على وجه الخصوص في:

<sup>1</sup> - أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز الروبي، مرجع سابق، ص 433.

<sup>2</sup> - وما يسري على الرهن يسري على التخصيص أين نصت المادة 974 من القانون المدني على أنه "يسري على التخصيص ما يسري على الرهن الرسمي"، وهو أيضا ما يسري على حق الامتياز بموجب نص المادة 986 من نفس القانون التي نصت على أنه "تسري على حقوق الامتياز العقارية، أحكام الرهن الرسمي بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق".

<sup>3</sup> - أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات، مرجع سابق، ص 916.

<sup>4</sup> - أحمد خليل، مرجع سابق، ص 465.

<sup>5</sup> - علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 309.

<sup>6</sup> - فتحي والي، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 790.

- أن يكون العقار محل التطهير مملوكا للمدين أو من في حكمه حسب الحالة، كون أن ملكية الغير لا يمكن أن تنتقل إلى الراسي عليه المزاد لأن ذلك يدخل ضمن بيع أموال الغير وهو غير جائز، وبالنتيجة يستحيل تطهيره.
- قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية والذي يستدعي بالضرورة دفع الثمن كاملا من طرف الراسي عليه المزاد
- أن تكون الحقوق العينية محل التطهير مقيدة بالمحافظة العقارية قبل قيد أمر الحجز<sup>(1)</sup>، أما ما تم قيده بعد الحجز فلا يرتب آثاره لا في مواجهة الدائن الحاجز ولا يمكن الاحتجاج به بأي حال من الأحوال ضد الراسي عليه المزاد.
- أن يكون أصحاب هذه الحقوق العينية قد تم تبليغهم بقائمة شروط البيع وفقا لما نصت عليه المادة 740 من ق إ م إ، وفي الحالة العكسية أي عدم إعلان صاحب الحق محل التطهير بقائمة شروط البيع فإن حقه يبقى قائما<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: الآثار المترتبة بالنسبة لأطراف الحجز

- بالإضافة إلى الآثار الموضوعية التي يترتبها قيد أمر الحجز بالنسبة للراسي عليه المزاد هناك آثار أخرى تترتب بالنسبة لطرفي الحجز وتمثل في:
- زوال الحجز عن المال المحجوز وتحوله إلى الثمن، قد تم الإشارة عند التحدث عن النتائج المترتبة عن أثر التطهير إلى الحلول العيني، ذلك أن البيع الجبري يؤدي إلى استنفاد الحجز لغايته وهو تحويل العقار محل البيع إلى المبلغ المتحصل عليه من البيع الذي يحل محل المال المحجوز<sup>(3)</sup>، أين يزول الحجز بقوة القانون عن العقار المبيع وتزول معه جميع آثاره.

<sup>1</sup> - علي أبو عطية هيكل، مرجع سابق، ص 311.

<sup>2</sup> - نبيل إسماعيل عمر وأحمد هندي، أحمد خليل، التنفيذ الجبري، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 440.

<sup>3</sup> - أحمد سمير محمد ياسين الجبوري، مرجع سابق، ص 280.

- وكنتيجة عن التحول العيني لمحل الحجز من العقار المبيع إلى الثمن إمكانية إيقاع حجز جديد على هذا الثمن، غير أن هذا الأخير لا يكون إلا في حدود الثمن المتبقي بعد توزيع الحصيلة واستيفاء جميع الدائنين لحقوقهم<sup>(1)</sup>.

- وكذا زوال الحجز بالنسبة للأموال التي لم يشملها البيع، بالكف عن البيع في حال كانت الأموال المتحصل عليها من بيع بعض المحجوزات كافيا لسداد جميع الديون وتغطية المصاريف، وعليه تحرير بقية المحجوزات واسترجاع المحجوز عليه سلطته عليها.

<sup>1</sup> - فتحي والي التنفيذ الجبري ، مرجع سابق، ص 560 وما يليها. وجدي راغب، مرجع سابق، 298.

## المبحث الثاني:

## إعادة بيع العقار وتوزيع حصيلته

إن رسو المزاد لا يعني بالضرورة الانتقال إلى المرحلة الأخيرة من مراحل الحجز وهي توزيع الحصيلة واستيفاء الدائنين لحقوقهم، بل قد يعترض ذلك عوارض تحول دون الوصول إلى ذلك، مما يضطر القاضي فعادة البيع مرة أخرى، لكن هذا لا يعني إعادة إجراءات الحجز من بدايتها بل يعاد البيع فقط أي إعادة انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني.

ويعاد البيع في حالتين إذا لم يرقم الراسي عليه المزاد بتنفيذ شروط رسو المزاد فيعيد البيع على ذمته وذلك بعد اعداره بأن يقوم بتنفيذ التزاماته، كما أن المشرع ورغبة منه في منح فرصة ثانية لرفع ثمن العقار والذي رسا به المزاد الأول، قد سمح بإعادة المزايدة على ذمة كل شخص يعرض زيادة لا تقل عن سدس الثمن الراسي به المزاد على الأقل بتوافر شروط حددها القانون، وهو ما سنحاول معالجته ضمن المطلب الأول من هذا المبحث.

أما في حال صدور حكم رسو المزاد والتزام الراسي عليه المزاد بدفع الثمن، تترتب جميع آثار البيع وتنتقل كافة حقوق الدائنين والحاجزين إلى ثمن البيع، وبذلك تبدأ مرحلة جديدة بالنسبة إليهم وهي مرحلة التوزيع، وهذا يستوفي الدائنين حقهم من هذه الحصيلة، وهو ما سنوضحه في المطلب الثاني منه.

## المطلب الأول: إعادة بيع العقار

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية إعادة بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري في مواد 757 إلى 761 منه حتى وإن تم البيع الأول، ويكون في حالتين الحالة الأولى وهي التي يتخلف فيها الراسي عليه المزاد عن تنفيذ التزاماته المترتبة على رسو المزاد، ففي هذه الحالة يرى المشرع ضرورة إعادة البيع مجددا على ذمته، والحالة الثانية التي اعتمدها المشرع هي إعادة البيع على ذمة من يعرض زيادة سدس الثمن الذي رسا به المزاد على الأقل حتى يصل بها العقار إلى أعلى ما يمكن أن يصل إليه من ثمن مرتفع رعاية منه لمصلحة المدين ودائنيه منعا من بيع العقار بثمن بخس، وعليه الحالة الأولى نتناولها في الفرع الأول والحالة الثانية ضمن الفرع الثاني.

## الفرع الأول: إعادة البيع على ذمة الراسي عليه المزاد

والمقصود بهذا النظام هو بيع العقار الحاصل للمشتري المتخلف عن التزاماته وإعادة بيعه بغير اتخاذ إجراءات تنفيذ مبتدأه، وهو نظام بسيط وسريع يكفل للدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز وأصحاب حقوق الامتياز الحصول على حقوقهم<sup>(1)</sup>.

فإذا لم يقيم الراسي عليه المزاد بتقديم الالتزامات التي ترتبت على عاتقه برسو المزاد عليه، والمتمثلة في إيداع باقي الثمن الراسي به المزاد والمصاريف والرسوم المستحقة للخزينة العمومية خلال أجل أقصاه 8 أيام من تاريخ صدور حكم رسو المزاد بأمانة ضبط المحكمة التي جرى البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز في دائرة اختصاصها، واستمر على هذه الحالة حتى بعد اعذاره بالدفع خلال أجل خمسة (5) أيام يعاد البيع على ذمته بمزايدة جديدة وحكم رسو مزاد جديد<sup>(2)</sup>، وهو ما نصت عليه المادة: 757 في فقرتها 3 و4 من ق إ م إ " يجب على الراسي عليه المزاد ان يدفع حال انعقاد الجلسة، خمس الثمن والمصاريف والرسوم المستحقة، ويدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه ثمانية(8) أيام بأمانة ضبط المحكمة".

إذا لم يودع الراسي عليه المزاد باقي الثمن كاملا في المدة المحددة في الفقرة أعلاه، يتم إعذاره بالدفع خلال خمسة(5) أيام، وإلا أعيد البيع العلني على ذمته".

المادة أعلاه تطرح عدّة نقاط لا بد من الوقوف عندها أولها منح أجل آخر للراسي عليه المزاد من أجل تكملة الثمن لأجل إعادة البيع، غير أنه يفترض في المزايد يسره مادام تقدم للشراء، خصوصا وأنه هو من عرض الثمن، هذا الأجل قد يطيل إجراءات التنفيذ مرة أخرى، لكن يمكن تبرير هذا الأجل الممنوح للراسي عليه المزاد بعدم توافر السيولة في الوقت المناسب.

وفي نقطة موالية نجد أن المشرع في الفقرة الاخيرة من المادة 757 المذكورة أعلاه لم يحدد ولم يبين الثمن الذي يجب اعتماده في جلسة إعادة بيع العقار المحجوز بالمزاد العلني أي ما هو الثمن الذي

<sup>1</sup> - بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للحجز على العقار المرهون وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 131. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 747. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 256، حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 312. أحمد خليل، أصول التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 320.

<sup>2</sup> - عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 406. محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 206. مولود ديدان، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د ط، دار بلقيس، الجزائر، 2008، ص 208.

يجب أن يشرع به في جلسة إعادة البيع بالمزاد العلني هل هو الثمن الأساسي الذي بدأ به البيع لأول مرة المتضمن في قائمة شروط البيع؟ أم هو الثمن الذي رسا به المزاد على الراسي المتخلف عن الدفع؟. قد اختلفت آراء الفقهاء للإجابة على هذا التساؤل، فهناك بعض الفقهاء من يرى أن جلسة إعادة البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز تبدأ بالثمن الذي رسا به البيع على الراسي المتخلف عن الدفع وحجتهم في ذلك ان المزايدة الجديدة ما هي إلا استمرار على المزايدة المعادة، هذا رأي مبرر في حال إعادة البيع في نفس الجلسة مثل ما هو معمول به في التشريع المصري<sup>(1)</sup>، وهناك رأي فقهي آخر يرى أن هذه الجلسة تبدأ بالثمن الأساسي المعتمد للبيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز في المرة الأولى، أو الثمن الأساسي الذي بدأت به المزايدة الأصلية<sup>(2)</sup> على اعتبار أنها مزايدة جديدة وتتم فيها المزايدة بنفس الإجراءات المتبعة في المزايدة الأولى ووفقا لنفس قائمة شروط البيع.

وهو ما يتناسب والأحكام التي نص عليها المشرع الجزائري كون ان إعادة البيع تتم ضمن جلسة جديدة، تمت فيها إعادة النشر والتعليق وعليه لا بد من الرجوع إلى الثمن الساسي الذي حدده الخبير. هذا ولو اعتبرنا بأن جلسة إعادة البيع ستبدأ بالثمن الذي رسا به المزاد على المتخلف عن الدفع، فإنه من الطبيعي أن الثمن الذي سيباع به العقار في المرة الثانية سيكون أعلى من الثمن الذي رسا به المزاد على المتخلف عن الدفع في المرة الأولى، وبالتالي لا يمكننا مطالبة الراسي عليه المزاد الأول المتخلف عن الدفع بفارق الثمن، وبالتالي لا يحتمل على الإطلاق دفعه فارق الثمن، أما إعادة البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز بالثمن الأساسي للبيع الذي بدأت به المزايدة الأصلية، فيحتمل أن يتم بيع العقار في جلسة إعادة بثمان أقل من الذي رسا به المزاد على الراسي عليه المزاد المتخلف عن الدفع، وبالتالي يتم مطالبته بدفع فارق الثمن بين البيعين، وهذا الرأي الذي يبدو أن المشرع الجزائري تبناه، وهو ما يستشف من نص المادة: 758 من ق إ م<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - نبيل عمر وأحمد هندي، التنفيذ الجبري، قواعد وإجراءاته، مرجع سابق، ص 664.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، مرجع سابق، ص 747، نبيل عمر وأحمد هندي، المرجع السابق، ص 664، مولود ديدان، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 208.

<sup>3</sup> - حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 312، عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارة الجديد ترجمة لمحكمة عادلة، مرجع سابق، ص 407.

غير أن السؤال الذي يمكن أن يطرح، ما هي الإجراءات التي لا بد اتباعها لإعادة البيع؟ في انعدام النص.

نرى أنه تتبع في إعادة البيع نفس الإجراءات المنصوص عليها سابقا التالية على جلسة الاعتراضات، فيحدد تاريخ للبيع ويعلن للجماهير بإجراءات نشر جديدة، ويتم البيع عن طريق المزاد العلني وفي هذا الخصوص نجد أن المشرع الجزائري ضمن ق إ م إ لم ينص لا على تاريخ جلسة المزايدة الجديدة أو الآجال التي لا بد أن تعاد خلالها، تاركا ذلك إلى القواعد المعمول بها في مجال البيع بالمزاد العلني للعقارات المشهورة المحجوزة، على عكس ما كان ينص عليه من قانون الإجراءات المدنية السابق في المادة 397 منه، حيث تنص أن تجري هذه المزايدة ( 30 يوما ) من تاريخ الإعلان عن البيع<sup>(1)</sup>.

هذا وفي جميع الأحوال يجوز للمحجوز عليه أن يوقف إجراءات البيع بتنفيذ التزامه قبل جلسة المزايدة الجديدة، أو حتى بعدها على أن يكون قبل رسو المزاد، وذلك بإيداع مبلغ من النقود والمصاريف مع زيادة مبلغ مصاريف الإجراءات التي تمت في إعادة البيع الذي تسبب فيها بخطئه<sup>(2)</sup>، وهو ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مادته 640 بأن أجاز للمحجوز عليه أو من يمثله أن يقوم بهذا الإجراء، وذلك في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات قبل مباشرة ابيع أو أثناءه وقبل رسو المزاد<sup>(3)</sup>.

ويتم الإيداع إما لدى أمانة ضبط المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ أو لدى المحضر القضائي، وذلك مقابل تسلمه لوصل بذلك، وبهذا يزول الحجز عن الأموال المحجوزة، وينتقل حق الدائنين الحاجزين إلى هذا المال المودع، والذي يبقى خالصا لهم دون مزاحمة بقية الدائنين له في ذلك ولا يكون لأي حجز وقعت على أموال المدين، بعد إيداع هذه المبالغ أي أثر في حق الدائنين المخصصة له هذه الأموال.

<sup>1</sup> - المادة 397 الفقرة 03 من الامر 154/66 المتضمن قانون الإجراءات المدنية السابق.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، المرجع السابق، ص 992، مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون المرافعات المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء والقانون رقم 18 لسنة 1999، المجلد الخامس، ط 3، دار محمود، مصر، 2008، ص 272.

<sup>3</sup> - المادة 640 من قانون افجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.



ونجد أن المشرع المصري في قانون المرافعات المدنية والتجارية نص على أن يودع من اعتمد عطاؤه حال انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز كامل الثمن المعتمد والمصاريف القضائية والرسوم الخاصة بالتسجيل، وعندها تحكم المحكمة بإيقاع البيع عليه<sup>(1)</sup>.

وهي الحالة التي لم ينص عليها المشرع الجزائري في المادة 757 المبينة أعلاه رغم احتمال وقوعها من الناحية العملية لتفادي إعادة البيع في حال التخلف ضمن نفس الجلسة، غير أن هذه المادة وإن لم تلزمه على دفع كامل الثمن المعتمد، وإلزامه بدفع خمس الثمن ودفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه ثمانية أيام، إلا أنها رتبت جزاءا عليه، وهو إعادة البيع بالمزاد العلني على ذمته في حالة عدم إيداع مبلغ الثمن المتبقي كاملا بعد إعداره بالدفع خلال خمسة (5) أيام.

ويترب على إعادة البيع على ذمة الراسي عليه المزاد المتخلف عن تنفيذ شروط حكم رسو المزاد وبيع العقار في جلسة ثانية إلى شخص آخر عدة آثار تتمثل فيما يلي:

**أولاً:** إلزام المزايد المتخلف عن دفع فارق الثمن في حالة النقصان إذا قلَّ ثمن رسو المزاد الثاني عن ثمن رسو المزاد الأول دون أن يكون له الحق في المطالبة بالزيادة إذا بيع العقار بثمن أعلى، وذلك بعد استفتاء الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في حجز حقوقهم، وهو ما نصت عليه المادة: 1/758 من ق إ م<sup>(2)</sup>، ومرجع إلزام المزايد المتخلف بدفع فرق الثمن على أساس مسؤوليته في عدم تنفيذ ما عليه من التزامات بموجب حكم رسو المزاد وسحب العرض الذي تقدم به بعد اعتماده<sup>(3)</sup>.

وإن كانت المادة 399 من قانون الإجراءات المدنية السابق ترتب على رسو المزاد في البيع الجديد أن يبطل بأثر رجعي مرسى المزاد الأول، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لم ينص على مثل هذا الحكم وقد رتبت أغلب التشريعات المقارنة كالقانون المصري على إعادة بيع العقار بمزايدة جديدة فسخ البيع الأول نتيجة إخلال مشتري العقار بالمزاد، وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل المزاد واسترجاع المدين أو الحائز أو الكفيل العيني للعقار حسب الحالة<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> - مصطفى مجدي هرجة، المرجع السابق، ص 172، أنور طلبية، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 700.

<sup>2</sup> - المادة 1/758 ق إ م السابق ذكره.

<sup>3</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع، مرجع سابق، ص 208. نبيل إسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 440. أحمد خليل، المرجع السابق، ص 321.

<sup>4</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، مرجع سابق، ص 750. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، المرجع السابق، ص 313.

ثانياً: أن يتضمن منطوق الحكم الصادر برسو المزاد للبيع الثاني، إلزام المزايد المتخلف بفرق الثمن في حالة وجود هذا الفارق، وهو ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 758 من ق إ م إ، وتكمن الحكمة من تضمين حكم رسو المزاد الثاني إلزام المشتري بالمزاد المتخلف عن الدفع بفرق الثمن في أن يكون الحكم سنداً تنفيذياً في مواجهة هذا الأخير.

وأن هذا الفرق يعتبر استكمالاً لثمن العقار ويوزع على الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز ويوزع ثمن العقار وإذا كان ثمن البيع في جلسة المزايدة الجديدة أكبر مما رسا به المزاد عن المتخلف عن الدفع، فإن هذه الزيادة التي تكون من حق مالك العقار توزع على الدائنين ويوزع ثمن العقار<sup>(1)</sup>.

ثالثاً: وبخصوص التصرفات التي يكون قد أجراها المشتري المتخلف عن الدفع، فإنها لا تسري في حق المدين ودائنه وتكون باطلة لأنها صدرت من شخص غير مملوك له العقار ذلك أنه بزوال ملكية المشتري المتخلف بموجب حكم رسو المزاد الثاني، تعود إلى المدين المحجوز عليه أو حائز العقار أو الكفيل العيني إن وجد، ويتلقى المشتري الجديد هذه الملكية من أحدهم من وقت رسو المزاد الجديد<sup>(2)</sup> خصوصاً وأن حكم رسو المزاد لا يرتب آثاره إلا من تاريخ قيده بالمحافظة العقارية كما سبق التطرق إليه.

### الفرع الثاني: إعادة البيع على ذمة عارض زيادة السدس

باستقراء المادة 760 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه " إذا بيع العقار و/ أو الحق العيني العقاري بثمن أقل من الثمن الأساسي المحدد في قائمة شروط البيع، يجوز لكل شخص في أجل ثمانية (8) أيام التالية لتاريخ حكم رسو المزاد، تقديم عريضة موقعة منه، يطلب فيها إعادة البيع بالمزاد العلني"، نجد فيها رغبة جلية من المشرع في إيجاد فرصة ثانية لرفع ثمن العقار الذي رسا به المزاد في المزايدة العلنية الأولى، مستهدفاً بذلك تحقيق مصلحة المدين المحجوز عليه، والدائن الحاجز وسائر الدائنين المشتركين في الإجراءات.

<sup>1</sup> -بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 256. عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرجع سابق، ص 175.

<sup>2</sup> - نبيل اسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 441. نبيل عمر واحمد هندي، المرجع السابق، ص 673.

## أولاً: شروط إعادة البيع بعرض السدس

فقد سمح لكل شخص تتوافر فيه أهلية الشراء وغير ممنوع من دخول المزايدات من التقدم بعريضة موقعة منه أمام أمانة ضبط المحكمة المختصة للمطالبة بإعادة البيع بالمزاد العلني بشرط توافر الشروط التالية<sup>(1)</sup>:

- 1- أن تتوافر في الطالب أهلية الشراء.
  - 2- أن يكون غير ممنوع من دخول المزايدات.
  - 3- أن يكون العقار أو الحق العيني العقاري قد بيع بأقل من الثمن الأساسي، وبهذا إذا بيع العقار بالثمن الأساسي المحدد في قائمة الشروط، أو بثمان أعلى فلا يمكن إعادة البيع، وهذا لاستقرار المعاملات وإعطاء مصداقية لهذه البيوع.
  - 4- أن يتعهد العارض في العريضة التي يتقدم بها بزيادة السدس (6/1) عن الثمن الراسي به المزاد على الأقل، وبهذا يمكنه عرض مبلغ يزيد عن السدس.
  - 5- أن يودع بأمانة ضبط المحكمة التي حصل في دائرتها البيع الثمن الكامل مع المصاريف القضائية والرسوم المستحقة مقابل وصل بذلك، وذلك كضمانة لعدم تخلفه عن تسديد الباقي في حال ألزم بدفع نسبة من المبلغ فقط، وبذلك يجب فتح سجل خاص يخصص لهذا الغرض على مستوى أمانة ضبط المحكمة.
  - 6- أن يتحمل جميع النفقات المتعلقة بإعادة البيع بالمزاد العلني.
  - 7- أن يقدم الطلب خلال أجل 8 أيام التالية لتاريخ حكم رسو المزاد.
- وبتوفر هذه الشروط المبينة أعلاه يعاد البيع بالمزاد العلني على ذمة من تقدم بهذا العرض حتى ولو أودع من اعتمده عطاؤه في المزاد الأول ثمن الشراء والمصاريف لدى أمانة ضبط المحكمة<sup>(2)</sup>.

أول ما يثار عند استقراء هذه المادة هو الآجال الممنوحة لعارض السدس المقدرة بـ 8 أيام والتي قد تتداخل والآجال المنصوص عليها في المادة 762 من ق إ م إ التي تلزم المحضر القضائي بقيد حكم

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 312. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 257. محمد حسنين، طرق التنفيذ وتوزيع الحصيلة، المرجع السابق، ص 139.

<sup>2</sup> - عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 407. مولود ديدان، مرجع سابق، ص 209. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 257.

رسو المزاد بالمحافظة العقارية خلال شهرين من صدوره، فكيف يمكن إعادة البيع بعرض السدس في حال قدم بعد قيد حكم رسو المزاد وترتيب جميع آثاره؟

### ثانياً: إجراءات إعادة البيع بعرض السدس

من خلال المادة 760 من ق إ م إ نجدها لا تتضمن أي إجراء آخر يضاف على تقديم العريضة الخاصة بإعادة البيع بزيادة السدس (6/1)، كتبليغها مثلاً إلى ذوي المصلحة، إلا أن هناك رأي يرى القيام بإجراءات التبليغ الرسمي للراسي عليه المزاد الأول وإلى الدائن، المدين وجميع الدائنين الذين أصبحوا أطرافاً فيها، ويترتب عن هذا العرض إعادة النشر عن مزايدة جديدة فيتم الإعلان عن البيع الجديد بنفس القواعد والإجراءات التي تم بها الإعلان عن البيع الأول وفقاً لأحكام المواد 749 إلى 757 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وتجري المزايدة الثانية بنفس الطريقة التي جرت بها المزايدة الأولى، ويكون لكل شخص مؤهل غير ممنوع من المزايدة بالدخول فيها<sup>(1)</sup>.

وإعادة بيع العقار المحجوز بزيادة السدس (6/1) لا تمنع الراسي عليه المزاد في المرة الأولى من دخول المزايدة مرة أخرى، وبالتالي قد يرسو عليه المزاد مرة ثانية، وعليه يثور الطرح التالي هل تثبت ملكية هذا العقار الذي تم بيعه بالمزاد العلني للمشتري من تاريخ رسو المزاد الأول أم من تاريخ رسو المزاد الجديد؟.

لقد اختلف الفقه حول هذه الفكرة، فمنهم من يرى بأن حقوق المشتري تعتبر قد نشأت من تاريخ رسو المزاد الأول، وهناك من يرى بأن حقوقه تنشأ من تاريخ رسو المزاد الجديد باعتبار أن المدين تعود له ملكية العقار بمجرد التقدم بعرض زيادة السدس (6/1)، كما أن مشتري العقار الأول يعود إلى مركزه القانوني قبل رسو المزاد، ويكون له الحق في استرداد ما دفعه وتكون تصرفاته في العقار باطلة.

ذلك أن مجرد التقرير بالزيادة يلزم صاحبه بما تعهد به ولا يحق له العدول عنه، فإن لم يتقدم أحد للمزايدة رسا المزاد على من تقدم بالزيادة وبالثمن الذي عرضه، ومنه فعليه دفع هذا الثمن وكذا المصاريف وإلا يعاد البيع على ذمته<sup>(2)</sup>، ويبدو لنا أن هذا الرأي الأخير هو الأرجح لأن العرض الجديد

<sup>1</sup> - عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، مرجع سابق، ص 407. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 131.

<sup>2</sup> - أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ، مرجع سابق، ص 995. مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص 272.

المقدم من طرف من عرض زيادة السدس (6/1) يترتب عليه إلغاء العرض الأول الذي رسا به المزاد في المرة الأولى، لذا فإن حقوق الراسي عليه المزاد في المرة الثانية تسري من تاريخ رسو عليه المزاد الجديد. ولم ينص المشرع على جواز الاعتراض على هذا العرض المقدم بزيادة السدس (6/1)، وفي هذا الخصوص يرى جانب من الفقه أنه يمكن للراسي عليه المزاد الأول والدائن والمدين وبقية الدائنين الذين أصبحوا أطرافاً في هذه الإجراءات الحق في الاعتراض، وإثارة الأسباب التي تدعو إلى البطلان وفق الإجراءات المقررة قانوناً<sup>(1)</sup>.

وعلى غرار المشرع الجزائري، فقد سمح التشريع الأردني بإعادة البيع على ذمة من يعرض زيادة تجاوز عشر الثمن وبناء على هذا العرض يتم فتح باب المزايدة من جديد، ويعين في المحضر موعداً جديداً للمزايدة على ألا يتجاوز 15 يوماً، وحبذا لو حذا المشرع الجزائري هذا الحذو، بأن حصر آجال المزايدة الجديدة وذلك مراعاة لمصلحة كل الأطراف، كما ينص هذا التشريع على أنه في حالة تقديم عدة عروض بالزيادة، يؤخذ بالعرض المشتمل على أعلى ثمن وبتساوي العروض يأخذ بالعرض الذي قدمه الطالب الأول بالزيادة العشرية إذ له الأفضلية على غيره<sup>(2)</sup>.

وفي هذا الخصوص وعكس المشرع الجزائري فإن إعادة البيع بالمزاد العلني في التشريع المقارن المصري والفرنسي تكون بزيادة عشر (10/1) الثمن الذي رسا به المزاد في المرة الأولى<sup>(3)</sup>، فبالنسبة للتشريع المصري جعل العرض مقترناً بشرط عدم دفع الثمن كاملاً في جلسة البيع الأولى، وأن يكون الراسي عليه المزاد قد دفع خمس الثمن ثم استكمل باقي الثمن في الجلسة التالية، ففي هذه الحالة يمكن التقدم بعرض الزيادة بالعشر مصحوباً بكامل الثمن، وتعاد المزايدة في نفس الجلسة على أساس هذا الثمن، وعليه نرى أن المشرع المصري لم يكن حريصاً على تنظيم أحكام المزايدة بالعشر فقد نص عليها بصفة عرضية دون أي تفصيل من الإجراءات والشكليات التي يجب اتخاذها<sup>(4)</sup>.

أما التشريع الفرنسي على عكس التشريع المصري المبين أعلاه، فقد نظم أحكام المزايدة الجديدة في بداية الأمر بموجب القانون الصادر بتاريخ 1841 وفيه حدد نوعين من المزايدة، الأولى تسمى

<sup>1</sup> - أحمد خليل، المرجع السابق، ص 995. نبيل أسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 439.

<sup>2</sup> - مفلح عواد القضاة، مرجع سابق، ص 229.

<sup>3</sup> - عبد الحميد الشورابي، مرجع سابق، ص 618، نبيل عمرو وأحمد هندي، مرجع سابق، ص 665.

<sup>4</sup> - عبد الحميد الشورابي، المرجع السابق، ص 618.

التحضيرية والثانية النهائية، وبصدور القانون الصادر بتاريخ 1841/06/02 أُلغى المشرع الفرنسي المزايدة التحضيرية وأبقى على المزايدة النهائية وأضاف شكلية الزيادة بالسدس (6/1)، ثم قام بتخفيضها في قانون 1938/06/17 إلى العشر<sup>(1)</sup>.

وتتم المزايدة بالعشر في التشريع الفرنسي بموجب عريضة مكتوبة وموقعة من طرف محامي يودعها بكتابة ضبط محكمة قاضي التنفيذ الذي تولى عملية البيع بالمزاد العلني، وكذلك يجب على المحامي أن يرفق بإعلانه عن طلب إعادة المزايدة بالعشر، إيداع شهادة تثبت إيداع كفالة بنكية أو شيك بنكي غير قابلان للتراجع عنهما، بقيمة الثمن الأساس والزيادة بالعشر.

ويتم بعدها تبليغ طلب المزايدة بالعشر عن طريق المحضر إلى الدائن الحاجز والراسي عليه المزاد والمدين خلال أجل ثلاثة أيام من إعلان طلب المزايدة بالعشر، تحت طائلة عدم قبول الطلب، وهذا وفقا للمادة: 1/96 من المرسوم التنفيذي الصادر بتاريخ 2006/07/27، وللأشخاص المعنيين بالتبليغ أن يرفعوا احتجاجهم خلال 15 يوما من تاريخ التبليغ وفقا للإجراءات المعتادة، وفي هذه الحالة إذا تم قبولاً للاعتراضات فيصبح حكم رسو المزاد نهائياً، وأما في حالة رفض الاحتجاجات فيتم مباشرة إجراءات الإعلان لجلسة المزايدة بالعشر، ويتم تحديد هذه الجلسة من طرف قاضي التنفيذ خلال أجل يمتد من شهرين إلى أربعة أشهر<sup>(2)</sup>.

### ثالثاً: رسو المزاد بعد إعادة البيع على ذمة عارض السدس

لم ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية على حكم تخلف عارض الزيادة عن حضور جلسة المزايدة ولم يتقدم أحد بعرض أكبر من عرضه أو لم يحضر المزايدين، ولكن يبدو أن القانون لا يعتد بتخلف عارض الزيادة أو عدم حضور عدد كاف من المزايدين، طالما أن القانون لم يرتب أي اثر على ذلك وبالتالي يعتبر المزاد راسياً عليه<sup>(3)</sup> خصوصاً وأنه قام بدفع الثمن والمصاريف كاملة مسبقاً.

ففي حالة إعادة البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز بزيادة السدس (6/1) نكون أمام حالتين، فالأولى حالة عدم تقدم أين منافس لمن قدم عرض بزيادة السدس (6/1)، وكان صاحب هذا العرض

<sup>1</sup> - القروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، مرجع سابق، ص 150.

<sup>2</sup> - claude brenner, p198

<sup>3</sup> - تواتي الصديق، مرجع سابق، ص 31.

مصحوبا بكامل الثمن والمصاريف، فإن رئيس الجلسة يعتمد على عرض المزايد المتقدم بزيادة السدس (6/1) مع دفعه لكامل الثمن في الجلسة، والثانية يتقدم مزايدون آخرون للمزايدة الجديدة، وبالتالي سيرتفع الثمن رغم زيادة السدس، وعليه فإن المزايد في هذه الحالة يرسو على من تقدم بأكبر عرض، لأن المصلحة من إعادة بيع العقار بالمزاد العلني مرة ثانية هو الحصول على أحسن ثمن من الثمن الأول، وهذا سواء كان صاحب الزيادة بالسدس (6/1) الذي يصبح عرضه هو الأساس الذي بدأت به جلسة إعادة بيع العقار الجديدة، أو كان شخص آخر تقدم بأكبر عرض في جلسة إعادة البيع من العرض الذي تقدم به صاحب الزيادة بالسدس<sup>(1)</sup>.

وقد نص قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 761 على حكم جديد لم يورده قانون الإجراءات المدنية السابق يجيز لعارض زيادة السدس العدول عن العرض، وذلك بالمطالبة بإيقاف إعادة البيع المقرر عليه ذمته قبل الحكم برسو المزايد الجديد بالشروط التالية:

- 1- أن يتم العدول وتقديم الطلب قبل تمام البيع وصدور حكم رسو المزايد.
- 2- أن يودع بأمانة الضبط المصاريف الإضافية المترتبة عن إعادة البيع وبتراجعه.
- 3- أن يقدم الطلب في شكل عريضة مرفقة بوصل إيداع المصاريف الإضافية إلى رئيس المحكمة.
- 4- أن يفصل في ذلك رئيس المحكمة بأمر غير قابل لأي طعن.

### المطلب الثاني: توزيع حصيلة التنفيذ

إن المرحلة النهائية بعد بيع العقار المحجوز هو تجميع كل الأموال المتحصلة من معاملة الحجز، فيصل الحجز التنفيذي إلى مرحلته الأخيرة المتمثلة في استيفاء الدائن الحاجز أو الدائنين الحاجزين أو المتدخلين في الحجز عند جودهم لحقوقهم وأصحاب حقوق الامتياز وذلك بتوزيع حصيلة التنفيذ بينهم عند الاقتضاء، تعرف هذه المعاملة بمعاملة التوزيع أو القسمة بين الدائنين<sup>(2)</sup>، فبعد تمام البيع الجبري للعقار المنفذ عليه، وبعد توفر الأموال السائلة لدى أمانة ضبط المحكمة فإن

<sup>1</sup> نبيل عمر وأحمد هندي، مرجع سابق، ص 666، أحمد خليل، مرجع سابق، ص 322.

<sup>2</sup> حلمي محمد الحجار، أصول التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، د ط، منشورات الكلية الحقوقية، 2003، ص 446.

لحظة الوفاء للدائن الحاجز أو الدائنين الحاجزين أو المتدخلين في الحجز بحقوقهم وأصحاب حقوق الامتياز تكون قد حانت<sup>(1)</sup>.

لا يثير استيفاء الديون من الحصيلة أي مشاكل إجرائية إذا كان الدائن الحاجز واحدا، إذ يختص بالحصيلة لوحده سواء كانت المبالغ المتحصل عليها كافية للوفاء بكل الدين أم لا.

وفي المقابل لا يثير استيفاء الديون أي إشكال أيضا إذا تعدد الدائنون وكانت الحصيلة كافية للوفاء بحقوقهم جميعا بما في ذلك الدائنين المتدخلين في الحجز.

غير أن الإشكال يثور عند تعدد الدائنين الحاجزين وكانت حصيلة التنفيذ لا تكفي للوفاء بكامل حقوقهم، وعندها قد تعترض معاملة توزيع الحصيلة صعوبات، خاصة إذا كان بين الحاجزين أصحاب أولوية وكذا حالة تعدد الحجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه.

لقد نظم المشرع الجزائري مسألة توزيع الحصيلة في الباب السادس من الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في مواده من 790 إلى 799 منه دون تمييز بين الحجز الوارد على العقار أو المنقول على الرغم من اختلاف المكلف بالبيع، مما يعني اختلاف أيضا الشخص المودع لديه هذه المبالغ وبالتالي اختلاف القائم بتوزيع الحصيلة.

ويتضح من الاطلاع على هذه المواد أن إجراءات توزيع حصيلة التنفيذ تتسم بالبساطة واليسير، كما تتسم بالطابع القضائي حيث أسند المشرع لقاضي التنفيذ الاختصاص بإجرائها وليس مجرد الإشراف عليها.

وعليه سنتطرق إلى اجراءات توزيع حصيلة التنفيذ في الفرع الأول والفرع الثاني نخصه القائمة المؤقتة لتوزيع حصيلة التنفيذ والفرع الثالث القائمة النهائية لتوزيع حصيلة التنفيذ.

### الفرع الأول: إجراءات توزيع حصيلة التنفيذ

تتم عملية توزيع حصيلة التنفيذ بناء على طلب الدائن الحاجز والدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز وأصحاب حقوق الامتياز، وفي هذا الشأن يجب التفرقة بين حالة كفاية المبالغ

<sup>1</sup> - نبيل عمر وأحمد هندي، مرجع سابق، ص739.



المتحصلة من التنفيذ وحالة عدم كفايتها وقبل التطرق لهاتين الحالتين لابد من التعرض إلى الشروط التي ينبغي توفرها فيهم من أجل القيام بعملية التوزيع عليهم.

### أولاً: شروط توزيع حصيلة التنفيذ

ينبغي أن تتوافر مجموعة من الشروط من أجل توزيع الحصيلة المالية للبيع بالمزاد العلني للعقار على الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز وأصحاب حقوق الإمتياز، والتي تتمثل فيما يلي<sup>(1)</sup>:

أ/ أن تكون حصيلة البيع بالمزاد العلني قد خصصت للدائنين الذي يجري التوزيع لصالحهم، إذ أن هذا التخصيص يتم بقوة القانون متى تم بيع العقارات المحجوزة، وذلك بصدور حكم رسو المزاد، ودفع ثمن البيع كاملاً لدى أمانة ضبط المحكمة التي جرى في دائرة اختصاصها البيع بالمزاد العلني.

ففي الأصل أن جميع الدائنين متساوون في استيفاء حقوقهم من أموال المدين المحجوز عليه، إلا من كان له حق التقدم من بينهم وفقاً للقانون لسبب موضوعين حسب ما هو منصوص عليه في المادتين: 907 و982 من القانون المدني<sup>(2)</sup>، والتقدم هنا يكون مستنداً إلى رهن أو تأمين أو امتياز على المال المباع بالمزاد العلني، وقد يكون التقدم لسبب إجرائي نصت عليه أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث أن الدائن صاحب الأفضلية بسبب هذا التقدم لا يتمتع بأي تأمين عيني على مال المدين المحجوز المباع بالمزاد العلني، ومع ذلك يتقدم على باقي الدائنين بسبب الإجراء الذي قام به<sup>(3)</sup>.

ومن حالات هذا التقدم نجد حالة الإيداع والتخصيص أو قصر الحجز حسب ما نصت عليه المادة 641/642/أخيرة و642/أخيرة على التوالي من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي قررت الأولى " يترتب على هذا الإيداع زوال الحجز عن الأموال المحجوزة وانتقاله إلى المال المودع لفائدة الدائن وحده عند الإقرار له به أو الحكم له بثبوته" أما الثانية فنصت على " أن الدائن الذي تقرر قصر الحجز لصالحه له الأولوية على غيره من الدائنين الآخرين عند استيفاء حقه من الأموال التي يقصر الحجز عليها".

<sup>1</sup>. محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 248. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 348.

<sup>2</sup>. المادتين 907 و982 من القانون المدني، السابق ذكره.

<sup>3</sup>. محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 249. تواتي صديق، مرجع سابق، ص 44.

ب/ أن تتوافر في الدائنين الذي يجري التوزيع لصالحهم شروط استيفاء حقوقهم جبرا، أي زيادة عن كونهم أطراف في التنفيذ واختصوا بحصيلته، يجب أن يكونوا حاملين لسندات تنفيذية تثبت حقوقهم، إلا إذا وافق المدين المحجوز عليه كتابة على الوفاء للدائنين الذي ليست لهم سندات تنفيذية وهذا ما نصت عليه المادة: 791 من ق إ م إ<sup>(1)</sup>.

ج/ ألا تكون إجراءات توزيع الحصيلة المالية للبيع بالمزاد العلني موقوفة بقوة القانون أو بحكم قضائي بسبب حصول منازعة في إجراءاتها<sup>(2)</sup>.

### ثانيا: حالة كفاية حصيلة التنفيذ

وفي هذه الحالة نميز بين توزيع الحصيلة لمصلحة الدائن الحاجز الوحيد وبين تعدد الدائنين الحاجزين والمتدخلين في الحجز.

#### أ/ حصيلة التنفيذ للدائن الحاجز الوحيد:

إن توزيع حصيلة التنفيذ لمصلحة دائن حاجز واحد فقط لا تثير أي إشكال في باعتبار أن الدائن، سينفرد بكل المبلغ على ألا يتجاوز حدود الدين المحجوز من أجله والمصاريف المحكوم بها لأجله والتي تكبدها خلال خصومة التنفيذ، فيستوفي حقه مباشرة ممن تكون الحصيلة المالية للبيع العقار بالمزاد العلني تحت يده، سواء كان هذا الدائن الحاجز دائنا عاديا أو ممتازا، وعلى من تكون لديه حصيلة البيع قبل الوفاء بها للدائن الحاجز الوحيد التأكد من استيفائه لشروط الوفاء المذكورة سابقا.

ونجد المشرع الجزائري نص على هذه الحالة في المادة 790 من ق إ م إ " إذا تم الحجز على مبالغ مالية لدى المدين، أو تم بيع الأموال المحجوزة، استلم الدائن الحاجز المبالغ المتحصلة من التنفيذ مباشرة من المحضر القضائي أو محافظ البيع".

من خلال تفحصنا للمادة المبينة أعلاه نجد أن المشرع خصصها لبيع المال المنقول دون العقار، كون أن بيع المال المنقول يستلم الدائن الحاجز المبالغ المتحصلة من التنفيذ مباشرة من المحضر

<sup>1</sup> المادة 791 ق إ م إ، السابق ذكره.

<sup>2</sup> محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 250. مولود ديدان، مرجع سابق، ص 219.

القضائي أو محافظ البيع حسب الحالة، وبالتالي أغفل كيفية التنفيذ الحاصل لدائن حاجز واحد في بيع العقار.

غير أنه حسب ما هو معمول به قضائياً فإنه وبمجرد صدور حكم رسو المزاد وذكر نصيب الدائن الحاجز في هذا الحكم، وقيام المشتري بإيداع كامل مبلغ العقار المحجوز الذي تم بيعه بالمزاد العلني لدى امانة ضبط المحكمة، يتقدم الدائن الحاجز مهما كانت صفته سواء دائن عادي أو ممتاز من رئيس أمناء ضبط المحكمة، ويقدم له بطاقة تثبت هويته ويتحصل على شيك صادر عن الخزينة العمومية يؤشر عليه رئيس أمناء ضبط، ويتقدم من الخزينة العمومية ويقوم بدفع هذا الشيك ويتحصل على المبلغ المدرج فيه.

### ب/ حصيلة التنفيذ للدائنين الحاجزين والمتدخلين في الحجز:

إن عملية توزيع الحصيلة المالية لبيع العقار بالمزاد العلني تعتبر سهلة في حالة تعدد الدائنين الحاجزين وكانت المبالغ المتحصل عليها من البيع بالمزاد العلني كافية للوفاء بجميع حقوقهم، فيجب على من كانت لديه المبالغ المالية أن يؤدي إلى كل دائن دينه بعد تقديم السند التنفيذي، فإذا لم يكن بيد الدائن سند تنفيذي بل مجرد سند عادي مثل عقد عرفي يتضمن اعتراف بدين أو فاتورة، فلا يجوز الوفاء إليه إلا بموافقة كتابية من المدين المحجوز عليه، وتُردّ المبالغ المالية المتبقية إلى المدين المحجوز بعد سداد الديون والمصاريف.

وقد نظّم المشرع هذه الحالة في المادة 791 من ق إم إ والتي نص فيها على " في حالة تعدد الدائنين كانت المبالغ المتحصلة من التنفيذ كافية للوفاء بحقوق الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، يجب على المحضر القضائي أو محافظ البيع أو على من تكون لديه هذه المبالغ أن يؤدي لكل دائن دينه بعد تقديم سند تنفيذي".

كما يجوز الوفاء أيضاً بالدين لجميع الدائنين الذين ليست لهم سندات تنفيذية، بعد موافقة كتابية من المدين المحجوز عليه، وترد المبالغ المالية المتبقية إلى المدين المحجوز عليه، بعد سداد الديون والمصاريف".

من تفحصنا للمادة المبينة أعلاه نجد عبارة من تكون لديه هذه المبالغ الوارد فيها فمن المقصود بها غذا كانت الأموال المتحصل عليها متلاتبة عن بيع العقار بالمزاد العلني، خصوصا وأن القائم بالبيع هو القاضي وليس المحضر القضائي أو محافظ البيع؟.

بالرجوع إلى ما هو معمول به قضائيا، نجد أن هذه المبالغ يتم إيداعها من طرف المشتري للعقار الذي تم بيعه بالمزاد العلني لدى رئيس أمناء الضبط، وهذا الأخير من يتكفل بتسديد دين كل الدائنين وتنفيذ الإجراءات المبينة في هذه المادة.

كما أن الوفاء للدائنين مباشرة على النحو السابق يكون في حالة ما إذا كان جميع الدائنين عاديين، أو كان بينهم دائنون ممتازون، على أن تكون المبالغ المالية المتحصل عليها من البيع بالمزاد العلني كافية بوفاء حقوق جميعهم، فلا تظهر أية أهمية لأولوية دائن على آخر في هذه الحالة<sup>(1)</sup>.

### ثالثا: حالة عدم كفاية حصيلة التنفيذ

في هذه الحالة لا يمكن تقسيم حصيلة التنفيذ ممن تكون لديه المبالغ المالية المتحصل عليها من عملية البيع بالمزاد العلني للعقار، ذلك لاحتمال حدوث منازعة أثناء عملية توزيع الحصيلة لذا أوجب القانون على من تكون لديه الحصيلة المالية للبيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها التنفيذ من أجل أن يتم توزيعها تحت إشراف رئيس المحكمة المختص، ويتعلق الأمر بحالتين نص عليهما المشرع الجزائري في ق إ م إ في مادتيه 792 و 793 منه<sup>(2)</sup>، وهما في حال ما إذا كانت المبالغ المالية المتحصل عليها من البيع بالمزاد العلني للعقارات المحجوزة غير كافية للوفاء بحقوق جميع الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، وحال وجود عدة حجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه أمام جهات قضائية مختلفة.

### 1. تعدد الدائنين مع عدم كفاية حصيلة التنفيذ:

إن استيفاء الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز المستحقين لحقوقهم في حالة عدم كفاية المبالغ المالية المتحصل عليها من البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز، أي كانت هذه الأموال أقل من مقدار الديون المطالب بها المدين المحجوز عليه.

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 344. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 350.

<sup>2</sup> المادة 792 و 793 ق إ م إ، من القانون السابق ذكره.

وقد نظم المشرع الجزائري هذه المسألة ضمن المادة 792 من ق إ م إ التي تنص " إذا كانت المبالغ المالية المتحصلة من التنفيذ غير كافية للوفاء بحقوق جميع الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، يجب على المحضر القضائي أو محافظ البيع وعلى كل من تكون لديه المبالغ المتحصلة من التنفيذ إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها التنفيذ مع إرفاق جدول عن الأموال المحجوزة ومحضر رسو المزاد".

وفي هذه الحالة يقوم رئيس أمانة الضبط بإخطار رئيس المحكمة كتابيا من أجل توزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ".

وبتفحصنا لهذه المادة نجدها قد جاءت بصفة عامة، ولم تخصص على البيع الوارد على المنقول أو العقار وكانت حصيلة البيع غير كافية للوفاء بجميع حقوق الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز، كونها تضمنت عبارة يجب على المحضر القضائي ومحافظ البيع وهذين الأخيرين يقوم بعملية بيع المنقول فقط دون العقار، كما تضمنت من تكون لديه هذه الأموال دون تحديد صفة هذا الأخير، غير بالرجوع إلى ما هو معمول به قضائيا في توزيع حصيلة التنفيذ في بيع العقار بالمزاد العلني نجد رئيس أمناء الضبط من يقوم بذلك، غير أنه في هذه الحالة يتعذر عليه توزيع حصيلة التنفيذ وينتقل إلى اختصاص رئيس المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها التنفيذ، ومن ثم هو يقوم بإعداد القائمة المؤقتة لتوزيع الحصيلة والقائمة النهائية لتوزيع الحصيلة والتي نعالجها على التوالي في الفرعين الثاني والثالث.

كما نجد أن المشرع الجزائري في المادة المبينة أعلاه لم يتصد لفرضية امتناع من كانت لديه المبالغ المالية المتحصلة عليها من البيع بالمزاد العلني للعقارات، غير أن هذا لا يثير إشكال مادام أن هذه الاموال أصلا كانت مودعة لدى رئيس أمناء ضبط المحكمة التي حصل فيها عملية البيع بالمزاد العلني للعقار، غير أنها نجدها تثير إشكال بخصوص عملية بيع المنقول الذي يجريه محافظ البيع والمحضر القضائي، عكس المشرع المصري الذي نجده قد أجاز في المادة 472 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري لكل ذي شأن أن يطلب من القاضي المختص بإجراءات التنفيذ وبصفة مستعجلة

إلزام من يجب عليه الإيداع القيام به مع تحديد موعد لذلك، فإذا لم يتم الإيداع خلال هذا الموعد جاز التنفيذ الجبري على الممتنع في أمواله الشخصية<sup>(1)</sup>.

## 2. تعدد الحجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه

في حال تعدد الحجوز الموقعة من قبل عدد من الدائنين الحاجزين على أموال نفس المدين المحجوز عليه، وأمام جهات قضائية مختلفة يثير إشكال وصعوبة لرئيس أمناء ضبط المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها عملية البيع العقار المحجوز في توزيع الحصيلة.

ونجد في هذا الصدد أن المشرع قد عالج هذه المسألة وبين الإجراءات التي يجب اتباعه في هذا الخصوص في المادة 793 من ق إ م إ التي تنص " في حالة وجود عدة حجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه أمام جهات قضائية مختلفة، يجب على المحضرين القضائيين، أو على محافظي البيع، وعلى كل من كانت لديه المبالغ المالية المتحصلة من التنفيذ، إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها الحجز الأول أو البيع الأول للأموال المحجوزة.

وعليه فإن المشرع ومن أجل تسهيل عملية توزيع الحصيلة على مستحقيها من الدائنين ولحسن سير العدالة، أوجب على المحضرين القضائيين ومحافظي البيع أو على من كانت لديه المبالغ المالية المتحصل عليها من التنفيذ إيداعها بأمانة ضبط المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها الحجز الأول أو البيع الأول للأموال المحجوزة.

غير أننا نجده من جهة أخرى لم تحدد أي نوع من أنواع الحجز الموقعة على أموال نفس المدين أمام جهات قضائية مختلفة التي يجب أن تودع الأموال المتحصل عليها لدى امانة ضبط المحكمة التي حصل في دائرة اختصاصها الحجز الأول أو البيع الأول من أجل توزيعها، لذلك فإذا تعددت الحجوز واختلفت أنواعها، فإن حاصل تنفيذها يجمع وتتخذ بصده إجراءات توزيع واحدة مادام المدين المحجوز عليه واحد في جميعها، وبما أن حسن سير العدالة يتطلب القيام بذلك<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup>. مصطفى مجدي هرجة، مرجع سابق، ص 371، أحمد خليل، مرجع سابق، ص 334.

<sup>2</sup>. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 423. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 345. بريابرة عبد الرحمن، مرجع سابق،

### الفرع الثاني: القائمة المؤقت لتوزيع حصيلة التنفيذ

يسعى كل دائن لاستيفاء حقه بالانفراد بحصيلة التنفيذ حتى يتمكن من الحصول على كامل دينه، ويفترض في توزيع حصيلة التنفيذ عادة تعدد الدائنين من ناحية، وعدم كفاية حصيلة التنفيذ من ناحية أخرى، الأمر الذي يستوجب وضع قواعد تنظم هذا التزاحم بما يضمن توزيعاً عادلاً لحصيلة التنفيذ.

وقد جاء المشرع في إطار قانون الإجراءات المدنية والإدارية بمجموعة من الإجراءات الواجب اتباعها من طرف رئيس المحكمة المختص في هذا الخصوص، وعليه سنتطرق إلى هذا الإجراءات التي خولها هذا القانون لرئيس المحكمة المختص في النقاط التالية أولاً إعداد قائمة التوزيع المؤقتة، ثانياً انعقاد جلسة التسوية الودية.

#### أولاً: إعداد قائمة التوزيع المؤقتة

سنوضح في هذه النقطة الإجراءات المتبعة في إعداد هذه القائمة المؤقتة أو ما يصطلح عليه بمشروع تقسيم حصيلة التنفيذ، ثم نعرض المعايير الموضوعية المعتمدة في ترتيب الديون.

#### أ/ إجراءات إعداد القائمة المؤقتة

لقد أشرنا سابقاً إلى أن تعدد الدائنين وعدم كفاية أموال حصيلة التنفيذ ووجود عدة حجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه أمام جهات قضائية مختلفة، يترتب عليه إيداع هذه الأموال في خزانة المحكمة التي جرى في دائرة اختصاصها أول حجز أو أول بيع.

بعدها يقوم رئيس أمانة ضبط المحكمة بإخطار رئيس المحكمة كتابياً من أجل توزيع المبالغ المحصلة من التنفيذ، وهذا نصت عليه المادة: 2/792 من ق إ م<sup>(1)</sup>، ونظراً لكون الفقرة الثانية من هذه المادة لم تحدد أجلاً لرئيس أمناء ضبط المحكمة من أجل إخطار رئيس المحكمة المودعة لديها

<sup>1</sup> المادة 2/792 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

المبالغ المتحصل عليها من التنفيذ، فإن ذلك الإخطار يكون فور تلقي أمانة ضبط المحكمة المبالغ المالية ممن كانت لديه<sup>(1)</sup>.

غير أن المشرع في المادة 793 من ق إ م إ الخاصة بحالة وجود عدة حجوز على أموال نفس المدين المحجوز عليه أمام جهات قضائية مختلفة، أغفل فيها الإشارة على قيام رئيس أمانة ضبط المحكمة بإخطار رئيس المحكمة كتابيا من أجل توزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ، وإن هذا الاغفال ورد سهوا وبالتالي فرئيس المحكمة هو من يقوم بعملية توزيع الحصيلة، وذلك بدليل أن المواد التي تلي هاتين المادتين لم تحصر الإجراءات الواردة فيها على نص المادة 792 منه فقط.

وبعد ذلك يتولى رئيس المحكمة إعداد قائمة مؤقتة لتوزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ بين الدائنين المقيدون خلال 15 يوما من تاريخ الإخطار، مراعيًا فيها الترتيب المقرر في القانون الموضوعي والقانون المدني والقوانين ذات الصلة به، أي الأحكام القانونية المتعلقة باستحقاق الديون التي لها الأولوية كالمصاريف القضائية، أجور العمال وحقوق الامتياز العامة والخاصة... إلخ، ويوزع المتبقي منها على الدائنين العاديين توزيعًا نسبيًا، أي بحسب نسبة كل دين إلى مجموع الديون، وهو ما يعرف بقسمة الغرماء، وبالتالي فإن القائمة المؤقتة للتوزيع تشمل الدائنين، ومرتبهم، ومقدار حقوقهم<sup>(2)</sup>.

كما يأمر رئيس المحكمة المختص بإيداع هذه القائمة لدى أمانة ضبط المحكمة، وتعليق مستخرج منها على لوحة الإعلانات بذات المحكمة، وهو ما نص عليه المشرع في المادة 794 من ق إ م إ<sup>(3)</sup>.

وأن هذا التوزيع ليس نهائيًا وهذا بدليل المادة 795 من ق إ م إ التي منحت رئيس أمناء ضبط المحكمة بتعليق مستخرج من القائمة المؤقتة بلوحة إعلانات المحكمة لمدة ثلاثين (30) يوم، حتى يتمكن ذوي الشأن من الاطلاع عليها، وإعداد أسباب الاعتراض عليها إن وجدت، وعليه فإن هذه المادة خولت لكل دائن بيده سند دين ولو كان سندا عاديًا، لا تشترط أن يكون السند تنفيذي، أن يتقدم خلال

<sup>1</sup>. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 354. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 425، حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 346.

<sup>2</sup>. بربارة عبد الرحمن، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 355. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 426، حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 347.

<sup>3</sup>. المادة 794 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.



عشرة (10) أيام من تاريخ انتهاء أجل التعليق إلى أمانة ضبط المحكمة المختصة لطلب قيده مع بقية الدائنين وذلك تحت طائلة سقوط حقه في الانضمام إلى قائمة التوزيع المؤقت<sup>(1)</sup>.

كما يتعين على القاضي المكلف بإجراءات التسوية الودية أن يحزر مشروع التوزيع المقترح ويضمنه البيانات التالية:

- 1- الديباجة المطلوبة في تحرير الأحكام ومنه اسم المحكمة المختصة، واسم القاضي وأمين ضبط وعرض موجز لمختلف الإجراءات.
- 2- تحديد وعاء حصيلة التنفيذ.
- 3- تحديد الدائنين الذين قبلت مستنداتهم المقدمة ضمن أجل عشرة (10) أيام الموالية للإعلان عن مشروع التوزيع أو القائمة المؤقتة.
- 4- اقتراح طريقة للتوزيع وذلك بتحديد رتبة كل دين من الديون المقبولة في إجراءات التوزيع، ذلك إما بطريقة الترتيب اعتبارا لحقوق الامتياز، وإما بطريقة قسمة الغرماء، مع العلم أن هذا المقترح يمثل الموضوع الجوهرى لمشروع التوزيع، فيتم بيان حقوق كل طرف ومرتبها ومقدارها<sup>(2)</sup>.

### ب/ ترتيب حقوق الدائنين

هو عمل جوهري يتعين على رئيس المحكمة المختصة التي جرى فيها البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز القيام به وهو تحديد رتبة كل دائن والمبلغ الذي سيؤول إليه من حصيلة التنفيذ.

وعليه وعند عدم كفاية حصيلة التنفيذ وعملا بقاعدة اقتضاء الدائنين لديونهم على وجه المساواة، تقسم الحصيلة بين الدائنين قسمة غرماء، أي لكل دائن بالحصة المقابلة لدينه لعلاقتها بقيمة مجموع الديون، أما إذا وجد أصحاب الأولوية يجب إعطاء أفضلية لهؤلاء عند توزيع الحصيلة لما لهم من حق الأولوية، وبالرجوع إلى المادة 990 من القانون المدني الجزائري وما بعدها نجدها قد حددت مراتب الأولوية وذلك استنادا إلى وجود حقوق إمتياز أورهون، وعليه ترتب مجموع هذه الديون وفقا للمبادئ التالية:

<sup>1</sup> . المادة 795 من القانون نفسه.

<sup>2</sup> - نبيل اسماعيل عمر، التنفيذ الجبري، مرجع سابق، ص 405، عزمي عبد الفتاح، قواعد التنفيذ، مرجع سابق، ص 888.

1- إذا تزامن دين ممتاز مع دين مضمون برهن أو دين عادي، يقدم الدائن الممتاز على الديون الأخرى.

2- إذا تزامن دينان ممتازان أحدهما متعلق بالمصاريف القضائية التي انفتحت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين المحجوز عليه وبيعها، ومبالغ مستحقة للخزينة العمومية، يقدم الدين الممتاز على التالي\*.

3- إذا تزامن دين مضمون برهن مع دين عادي تكون الأولوية في الاستيفاء للدائن المرتين، وعند تعددهم تكون العبرة في تحديد الأسبقية بتاريخ القيد في مصلحة الشهر العقاري، متى تعلق الأمر برهن رسمي أو حق تخصيص.

4- إذا تعددت الديون الممتازة أو العادية وكانت في رتبة واحدة، فإن الدائنين سيوفون ديونهم بحسب نسبتها عن طريق قسمة غرماء<sup>(1)</sup>.

وهكذا يجب على القاضي وضع تفصيل شامل لمنتوج العقار ثم يشرع في ترتيب الديون، فيتم في البداية خصم المصاريف القضائية المتمثلة في المبالغ المالية التي أنفقت أمام القضاء، من أجل الحفاظ على أموال المدين محل الامتياز إلى حين بيعها، ثم يليها الامتياز المتعلق بالخزينة العمومية المتمثلة في الضرائب والرسوم<sup>(2)</sup>، ثم تليها مبالغ حفظ المنقول التي يقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسي لتواريخ صرفها<sup>(3)</sup>.

ثم جاء المشرع بقائمة أخرى في المواد 993- 994 و 995 وقال أنها تكون ممتازة على جميع أموال المدين من منقول وعقار، وبعد خصم الديون الممتازة كلها على الترتيب المبين أعلاه، يقوم بترتيب الحقوق المضمونة برهن، والقاعدة في هذا المجال أن الأسبق في التسجيل سابق في التقدم في التوزيع إلا إذا حصل التسجيل نتيجة غش<sup>(4)</sup>.

\*- نظم المشرع الجزائري حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواردة على المنقول او العقار في الفصل الثاني من الباب الرابع من القانون المدني وذلك في المواد من 989 إلى 1003، بالإضافة إلى حقوق الامتياز المقررة بنصوص خاصة.

<sup>1</sup>- حمه مراميه، مرجع سابق، ص 219.

<sup>2</sup>- المادة 990 من القانون المدني.

<sup>3</sup>- المادة 991 من القانون نفسه.

<sup>4</sup>- المادة 992 من القانون نفسه.

### ثانيا: انعقاد جلسة التسوية الودية

وفي هذا الخصوص نشير إلى أن المشرع الجزائري في ق إ م إ لم يحدد الجهة المخول لها تحديد تاريخ انعقاد هذه الجلسة، غير أنه عمليا يقوم رئيس المحكمة التي جرى فيها البيع بالمزاد العلني للعقار المحجوز بتحديد انعقاد هذه الجلسة، ويتم استدعاء الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز من طرف المحضر القضائي بناء على طلب من يهيمه التعجيل بالحضور إلى جلسة التسوية الودية أمام رئيس المحكمة، وهو ما نصت عليه المادة:796 ف 1 من ق إ م إ ، وهذه الفقرة من هذه المادة قصرت جلسة التسوية الودية على الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز دون حضور المدين المحجوز عليه.

لكن هذا أمر غير مقبول فحضور المدين أمر ضروري في التسوية الودية، وقد يؤدي حضوره إلى تفادي عدة اعتراضات أو حتى تقديم اعتراضات طالما أنه طرف في التنفيذ ، وإن كان دوره سلبيا فهذا لا يعني إهدار حقه في إبداء اعتراضات، أو على الأقل ملاحظات فيما يخص القائمة، غير أنه ما هو معمول به قضائيا في القضاء الجزائري أنه يتم استدعاء المدين المحجوز عليه في جلسة التسوية الودية.

ونجد في المقابل نجد أن المشرع المصري أوجب استدعاء المدين لحضور جلسة التسوية الودية، وبالتالي حسنا فعل المشرع المصري لما سمح للمدين بحضور جلسة التسوية الودية، ومنه كان على المشرع الجزائري أن يسمح بذلك، لأن حضور المدين قد يفيد القاضي في توضيح عدة أمور متعلقة بعملية التنفيذ.

إن الغاية من تقرير جلسة التسوية الودية هي إتاحة الفرصة لذوي الشأن من أجل مناقشة القائمة المؤقتة للتوزيع أمام رئيس المحكمة بصفته هو من أعدها، وذلك تجنباً للمشاكل العديدة التي قد تعرض في التوزيع لاحقا.

### ثالثا: اختصاصات رئيس المحكمة في جلسة التسوية الودية

في هذه الجلسة يتحقق رئيس المحكمة من صفة الدائنين وصحة تكليف الأطراف بالحضور وصحة التوكيلات، وكذا صحة طلبات التسجيل، ومدى ورودها ضمن الأجال المحددة لها، ثم يقرر لمن

تثبت صفته في قائمة التوزيع وشطب من لم تثبت صفته<sup>(1)</sup>، وهو ما نصت عليه المادة: 2/796 من ق إ م إ.

وبالنسبة لحضور الأطراف المعنية للجلسة المحددة للتسوية، فإن المادتين: 796 في فقرتها 3. 4 والمادة 797 من ق إ م إ جاءت بثلاث فرضيات هي:

### أ/ حضور الأطراف واتفاقهم على التسوية الودية

إذا حضر ذوو الشأن إلى جلسة التسوية الودية أثبت أمين الضبط حضورهم في محضر الجلسة، ويقتصر الحضور على ذوي الشأن فقط فلا يسمح للجماهير بحضور الاجتماع، وإذا حصل اتفاق بينهم على قائمة التوزيع المؤقتة بتسوية ودية، يقوم رئيس المحكمة بإثبات اتفاقهم في محضر يوقعه مع أمين الضبط وكذا الحاضرين، وعلى إثر ذلك يكتسي هذا المحضر قوة السند التنفيذي، وهو ما نصت عليه المادة: 796 ف 3 من ق إ م إ.

وفي هذه الحالة يصدر رئيس المحكمة المختص أمراً ولأثماً إلى رئيس أمناء ضبط بمنح المبالغ المستحقة لكل دائن حسب القائمة النهائي، وهو ما نصت عليه المادة: 796/أخيرة من ق إ م إ، التي فصلت في هذا الأمر بأنه أمر ولأثماً، لأن هناك اختلاف فقهي حول التكييف القانوني للتسوية الودية، هل هي عمل ولأثماً أو تعاقدية أم أنها عمل قضائي من أعمال رئيس المحكمة؟.

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار التسوية الودية على أنها عمل قضائي، لأنها تتم بعد دعوة ذوي الشأن، ولا تلزم القاضي بما اتفقوا عليه إذا كان مخالف للنظام العام، وبهذا فالأمر الصادر يعتبر حكماً قضائياً، بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى اعتبار التسوية الودية عملاً ولأثماً إذ لا يقوم القاضي إلا بإثبات ما اتفق عليه الحضور في محضر فقط، ويوقعه مع أمين الضبط الذي حضر الجلسة والحاضرين ومن ثم تصبح له قوة السند التنفيذي<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup>. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 355. حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، مرجع سابق، ص 347.

<sup>2</sup>. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 426. مولود ديدان، مرجع سابق، ص 221. أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 863.

وجانب من الفقه يرى أن التسوية الودية يغلب عليها طابع العقد لأنها تقوم على اتفاق ذوي الشأن اتفاقاً يتم أمام القاضي، ولا يعدو دور القاضي إثبات هذا الاتفاق في محضره فعمله أقرب إلى التوثيق منه إلى القضاء وهذا الرأي أخذت به بعض أحكام القضاء الفرنسي<sup>(1)</sup>.

وفي اعتقادنا الرأي الراجح هو الذي يعتبر طبيعة التسوية الودية أنها حكم قضائي، كونها تصدر بناء على انعقاد جلسة، وتنعقد بناء على دعوة من القاضي الذي يحدد هذه الجلسة لذوي الشأن، وهي تتم ولو تخلف بعضهم، ولا تلزم القاضي بما اتفق عليه ذوي الشأن، وللقاضي أن لا يقر هذا الاتفاق خاصة إذا كان مخالفاً للنظام العام، وعليه فإن دوره يدرس طلبات ذوي الشأن ويناقشها، إن كانت غير مخالفة للنظام العام وقواعد العدالة فإن كانت غير ذلك رفضها.

### ب/ تخلف جميع الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية

إذا تخلف جميع الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية بعد صحة تكليفهم من طرف المحضر القضائي، يؤشر رئيس المحكمة المختص على القائمة المؤقتة للتوزيع، وبذلك تصبح نهائية وهو ما نصت عليه المادة 4/796 من ق إ م إ، على أساس أن غيابهم قرينة على الموافقة الضمنية على القائمة المقترحة من طرف، وبالتالي لا يجوز الطعن فيها<sup>(2)</sup>.

وفي هذه الحالة يصدر رئيس المحكمة المختص أمراً ولأثماً إلى رئيس أمناء ضبط بمنح المبالغ المستحقة لكل دائن حسب القائمة النهائي، وهو ما نصت عليه المادة: 796 ف الاخيرة من ق إ م إ، التي فصلت في هذا الأمر بأنه أمر ولائي.

### ج/ إذا تخلف أحد الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية

إذا تخلف أحد الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية بعد صحة التكليف بالحضور يجوز لرئيس المحكمة توزيع المبالغ المتحصلة من عملية بيع العقار أو العقارات المحجوزة بالمزاد العلني على الدائنين الحاضرين في الجلسة، مع حفظ حقوق الدائن المتخلف في القائمة المؤقتة، ولا يجوز له الطعن في قائمة توزيع التسوية الودية التي أشر عليها رئيس المحكمة المختص، وهو ما نصت عليه المادة: 797 من ق إ م إ.

<sup>1</sup>- أحمد مليحي، التنفيذ وفقاً لنصوص قانون المرافعات معلقاً عليه بآراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 994.

<sup>2</sup>. بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص 355. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 425.

وفي المقابل نجد ما نص عليه التشريع المصري في هذا الخصوص ضمن المادة 477 من قانون المرافعات المصري، الذي جعل تغيب أحد الاطراف عن حضور جلسة التسوية الودية لا يمنع من إجرائها، وأساس ذلك أن من تغيب يعتبر موافقا ضمينا على القائمة المؤقتة وموافقا على ما جاء فيها بالنسبة لنصيبه، ونتيجة ذلك ليس للحاضرين في هذه الجلسة أن يمسا ما أثبتته القائمة المؤقت لصالح الدائن المتغيب، كما أنه ليس لهذا الاخير الطعن في التسوية الودية<sup>(1)</sup>.

#### رابعا: الاعتراض على التسوية الودية

إذا لم يحدث اتفاق بين الدائنين الحاجزين والمتدخلين في الحجز أثناء جلسة التسوية الودية حول طريقة توزيع حصيلة التنفيذ، وبالتالي لم تتم التسوية الودية بسبب اعتراض أحد الدائنين الحاضرين على قائمة التوزيع المؤقتة سواء كان ذلك الاعتراض لسبب يتعلق بوجود حق أو مقداره أو مرتبته، فإن رئيس المحكمة المختص في هذه الحالة يأمر بتثبيت هذا الاعتراض في محضر ويفصل فيه خلال ثمانية (08) أيام بموجب أمر، وهو ما نصت عليه المادة 1/798 من ق إ م إ " إذا لم تتم التسوية الودية، بسبب اعتراض أحد الدائنين على قائمة التوزيع المؤقتة، يأمر الرئيس بتثبيت الاعتراض في محضر، ويفصل فيه بأمر خلال (08) أيام".

بالإطلاع على نص الفقرة الأولى من المادة أعلاه يتبين لنا أن الاعتراض يجب أن يحصل خلال جلسة التسوية الودية، وإثباته يكون في محضر يحرره رئيس هذه الجلسة، وعليه لا يجوز إبداء الاعتراض بعد هذه الجلسة ويسقط حق كل دائن في الاعتراض.

كما أن الفقرة الثانية وما يلحقها من المادة 798 من ق إ م إ<sup>(2)</sup> خولت للدائنين الحاضرين في جلسة التسوية الودية حق استئناف الأمر الصادر في الاعتراض أمام رئيس المجلس القضائي الذي تقع في دائرة اختصاصه المحكمة الصادر عنها الأمر خلال عشرة (10) أيام من صدوره مع اشتراط أن تكون قيمة المبلغ المتنازع عليه تزيد عن مائتي ألف دينار جزائري (200.000 دج)<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> - أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه واحكام النقض، مرجع سابق، ص993.

<sup>2</sup> - المادة 2/798 إلى 5 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، السابق ذكره.

<sup>3</sup> - بريرة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص357. عبد السلام ديب، مرجع سابق، ص 427، أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص 864، نبيل عمر وأحمد هندي، مرجع سابق، ص742.

وبمفهوم المخالفة أن النزاع الذي تكون قيمة المبلغ المتنازع فيه أقل من مائتي ألف دينار جزائري أو تساويه، لا يقبل الطعن في الأمر الفاصل فيه بالاستئناف أمام رئيس المجلس القضائي ولا بأي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية المعمول بها في ق إ م إ، كما أن هذا الاستئناف لا يخضع للتمثيل الوجوبي بمحامي على غرار ما هو معمول به بالنسبة للأوامر على عرائض

كما أن المشرع لم يحدد أجلا لرئيس المجلس القضائي للفصل في عريضة الاستئناف المرفوعة أمامه ضد الأمر الصادر في الاعتراض وكان على المشرع تحديد أجل معين لرئيس المجلس القضائي للفصل في ذلك، تجنباً لأي تماطل منه في الفصل وحتى لا تطول معه إجراءات توزيع الحصيلة، وهذا الاستئناف ليس له أثر موقوف ولا يمنع الرئيس من تسليم أوامر توزيع المبالغ المالية إلى مستحقيها من الدائنين<sup>(1)</sup>.

كما أنه لا يترتب على إفلاس المدين المحجوز عليه وقف إجراءات التوزيع ولو حدد التوقف عن الدفع بتاريخ سابق على الشروع في التوزيع، وهو ما نصت عليه المادة 799 من ق إ م إ، وأكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2010/10/16 تحت رقم 606630<sup>(2)</sup>.

غير أنه وإن كان القانون لا ينص على الطريقة التي يتم من خلالها توزيع حصيلة التنفيذ في حالة عدم الاتفاق على التسوية الودية، فإنه بموجب القواعد العامة المنصوص عليها في ق إ م إ، خاصة ما جاء في نص المادة 686 منه، فإن المبالغ المالية المتحصل عليها من التنفيذ تخصم منها المصاريف القضائية، ويقسم الباقي بالمحاصة أي تقسيم الثمن المتبقي بين الدائنين الحاجزين والدائنين المتدخلين في الحجز قسمة الغرماء أي بطريقة التوزيع النسبي وبنسبة مقدار كل دين، فيأخذ كل دائن نصيبه بدون أولوية على دائن آخر، وكل دائن يشترك في تحمل جزء من خسارة الدين.

والمحاصة هنا مأخوذة من الحصة، أي حصة الدائن الذي تحمل خسارة قسم من الدين، ولا يطبق هذا النوع من التقسيم إلا إذا كان الدائنين أصحاب أفضلية، لأن الديون المضمونة برهن أو تأمين أو إمتياز لهم الأولوية على أصحاب الديون العادية، كما أن التوزيع بين أصحاب الديون

<sup>1</sup> - مولود ديدان، مرجع سابق، ص 221. محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، 257.

<sup>2</sup> - قرار الغرفة المدنية بالمحكمة العليا رقم: 606630 الصادر بتاريخ 2010/09/16، المجلة القضائية، عدد2، سنة 2010، ص 232.

المضمونة يراعى فيه أفضلية كل دين، وبالتالي هذا النوع من التقسيم يفترض وجود عدة دائنين بنفس المرتبة،

لكن إذا لم تكف حصيلة التنفيذ للوفاء بجميع ديونهم، فتسوى أولا النفقات التنفيذية التي صرفها الدائن الحاجز، ثم يقسم الباقي قسمة الغرماء بينهم، أما إذا كان إلى جانب هؤلاء دائنين عاديين فإن ما زاد من الأموال على الديون الممتازة يقسم بين أصحاب الديون العادية قسمة غرماء أيضا<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث: القائمة النهائية لتوزيع حصيلة التنفيذ:

باستقراء نص المادتين 796 في فقراتها 3-4-5 و797 من ق إ م إ<sup>(2)</sup>، توصلنا إلى أننا نكون بصدد القائمة النهائية لتوزيع حصيلة التنفيذ إذا حضر الأطراف وحصل اتفاق على قائمة التوزيع المؤقتة، بتسوية ودية أثبت الرئيس اتفاقهم في محضر يوقعه وأمين الضبط والحاضرين، ويكون لهذا المحضر قوة السند التنفيذي، وكذا حالة إذا تخلف جميع الدائنين عن حضور جلسة التسوية الودية المحددة من طرف رئيس المحكمة المختص، وأشّر هذا الأخير على القائمة المؤقتة فتصبح بذلك نهائية، وفي كلتا الحالتين يصدر الرئيس أمرا ولأينيا إلى رئيس أمانة الضبط بمنح المبالغ المستحقة لكل دائن حسب القائمة.

أما في حالة تغيب أحد الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية يجوز توزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ على الدائنين الحاضرين، مع حفظ حقوق الدائن المتخلف في القائمة المؤقتة ولا يجوز للدائن المتخلف تقديم أي طعن في قائمة التسوية الودية التي أشّر عليها الرئيس، غير أنه لمعالجة القائمة النهائية لتوزيع حصيلة التنفيذ ينبغي التطرق إلى النقاط التالية:

### أولا: تعريف القائمة النهائية وطبيعتها

هي القرار النهائي الذي يصدره القاضي بالتوزيع ويثبت ما يستحقه كل دائن، وتشمل أصل الحق والتعويضات والمصاريف وهي قرار نهائي لا يجوز الطعن فيه بأي وجه من أوجه الطعن ويجوز قوة الأمر

<sup>1</sup> - محمد حسنين، طرق التنفيذ وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 143، العربي شحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية والإدارية وفق قانون 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، منشورات الألفية الثالثة، الجزائر، 2010، ص 145.

<sup>2</sup> - المادة 796/ 3-4-5 و797 من ق إ م إ، السابق ذكره.



المقضي، ويعدُّ القاضي هذه القائمة على أساس القائمة المؤقتة، وبناءً على ما تم فيها من تسوية ودية أو بناءً على ما صدر في المناقصات من أحكام إنتهائية ولكل منها حجية الأمر المقضي. وعدم قابلية القائمة للطعن لا يمنع طلب تصحيح ما شابها من أخطاء مادية، ويعبر عن هذا الوصف النهائي لهذه القائمة بأنها تحوز حجية الأمر المقضي<sup>(1)</sup>.

### ثانياً : إعداد القائمة النهائية

يؤول اختصاص إعداد القائمة النهائية إلى رئيس المحكمة التي تم فيها البيع وإعداد القائمة المؤقتة، أين يعدها من تلقاء نفسه في الميعاد الذي حدده القانون، ويعدها معتمداً على ما تم من تسوية ودية.

وقد نص المشرع الجزائري على حالات إعداد القائمة النهائية في المادتين 796 في فقراتها 3-4-5 و797 من ق إ م إ وهي الحالة الأولى إذا حضر الأطراف وحصل إتفاق على قائمة التوزيع المؤقتة، بتسوية ودية أثبت الرئيس اتفاقهم في محضر يوقعه وأمين الضبط والحاضرين، ويكون لهذا المحضر قوة السند التنفيذي، أما الحالة الثانية إذا تخلف جميع الدائنين عن حضور جلسة التسوية الودية المحددة من طرف رئيس المحكمة المختص، أشّر هذا الأخير على القائمة المؤقتة وتصبح بذلك نهائية، وكلتا الحالتين يصدر الرئيس أمراً ولائياً إلى رئيس أمانة الضبط بمنح المبالغ المستحقة لكل دائن حسب القائمة.

والحالة الثالثة إذا تغيب أحد الأطراف عن حضور جلسة التسوية الودية يجوز توزيع المبالغ المتحصلة من التنفيذ على الدائنين الحاضرين، مع حفظ حقوق الدائن المتخلف في القائمة المؤقتة ولا يجوز للدائن المتخلف تقديم أي طعن في قائمة التسوية الودية التي أشّر عليها الرئيس.

### ثالثاً: ميعاد إعداد القائمة النهائية

لم يحدد المشرع الجزائري في ق إ م إ في المواد المتعلقة بتوزيع حصيلة التنفيذ ميعادا لإعداد القائمة النهائية<sup>(2)</sup>، عكس المشرع المصري نجد أنه حدد أجلا لذلك ويختلف هذا الميعاد باختلاف الحالات الأتية:

<sup>1</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 261.

<sup>2</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 262.

أ/ حالة التسوية الودية: إذا تمت التسوية الودية بين ذوي الشأن كان على القاضي وفقا للمادة 1/487 من قانون المرافعات المصري أن يعد القائمة النهائية خلال خمسة أيام التالية للتسوية الودية.

ب/ حالة غياب جميع ذوي الشأن تنص المادة 2/487 من قانون المرافعات المصري "إذا تخلف جميع ذوي الشأن عن حضور الجلسة المحددة للتسوية الودية اعتبر القاضي القائمة المؤقتة قائمة نهائية، وأساس القاعدة الواردة في النص المتقدم، اعتبار غياب جميع ذوي الشأن بمثابة قبول ضمني للقائمة المؤقتة تعتبر القائمة المؤقتة بمثابة تسوية ودية.

ويرى البعض بناء على ما تقدم أن ميعاد إعداد القائمة النهائية في هذه الحالة هو ذات الميعاد المحدد في حالة حصول تسوية ودية صريحة، أي القائمة النهائية تعد خلال خمسة أيام التالية لليوم المحدد للتسوية الودية.

لكن الراجح هو أنه في هذه الحالة لا محل لإعداد قائمة التوزيع النهائية، وإنما تعتبر قائمة التوزيع المؤقتة قائمة نهائية بحكم القانون، فلا محل للقول بميعاد لإعداد القائمة النهائية<sup>(1)</sup>.

وهي الحالة المشعر الجزائري التي اعتد بها بأن نص عليها في المادة 4/796 من ق إ م إ.

ج/ حالة حصول مناقصة في القائمة: يقوم القاضي بإعداد القائمة خلال سبعة أيام من تاريخ الفصل في المناقصات إذا كان حكمه فيها نهائيا، ومن تاريخ انقضاء ميعاد الاستئناف إذا لم يطعن في الحكم<sup>(2)</sup> وهذه الحالة لم ينص عليها المشعر الجزائري في ق إ م إ في مواد الخاصة بتوزيع حصيلة التنفيذ.

#### رابعاً: تنفيذ القائمة النهائية

تنفذ القائمة النهائية بتسليم أمر الصرف وشطب القيود التي تكون على العقار محل التنفيذ<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup>- أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه وإحكام النقض، مرجع سابق، ص 998.

<sup>2</sup>- أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه وإحكام النقض، مرجع سابق، ص 998، 999.

<sup>3</sup>- محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع سابق، ص 262.

## أ/ تسليم أوامر الصرف

المشعر الجزائري في ق إ م إ في مواده المتعلقة بتوزيع حصيلة التنفيذ لم يشر إلى إجراءات القيام بالصرف، وذلك بمنح رئيس المحكمة المختصة التي جرى فيها البيع المزاد العلني للعقار المحجوز حق إصدار أوامر صرف وتسليمها إلى كل دائن حسب نصيبه في القائمة النهائية، غير أن المادة 798 من ق إ م إ لم تمنعه من تسليم أوامر التوزيع المبالغ المالية إلى مستحقيها من الدائنين حتى في حالة استئناف الأمر الصادر عن الاعتراض .

على عكس المشعر المصري الذي نجده فصل في هذه الحالة بأن منح القاضي صلاحية أمر قلم الكتاب بتسليم الدائنين المدرجة حقوقهم في القائمة النهائية أوامر الصرف، وباستلام الدائنين لأوامر الصرف تكون حصيلة التنفيذ قد نزع ملكيتها من المدين أو مالكيها السابق ونقلت إليهم، فيستطيع الدائنون صرف المبالغ المذكورة في هذه الأوامر بمجرد تقديمها إلى أمانة المحكمة المودعة بها حصيلة التنفيذ، وإذا تبقى جزء من حصيلة التنفيذ بعد التوزيع على الدائنين فإن مالكيها يستردها دون حاجة لإصدار أمر صرف من القاضي<sup>(1)</sup>، وهذا الحالة الموضح أعلاه نص عليها المشعر المصري في المادتين 478 و482 من قانون المرافعات المصري<sup>(2)</sup>.

## ب/ الأمر بشطب القيود

لما كان البيع القضائي يؤدي إلى تطهير العقار من الحقوق العينية التبعية المقيدة عليه فإن القاضي يصدر أمرا بعد إعداد القائمة النهائية بشطب القيود المسجلة على العقار الذي كان محلا للتنفيذ، غير أن المشعر الجزائري في ق إ م إ في مواده الخاصة بتوزيع حصيلة التنفيذ لم يشر إلى هذه الحالة التي تنفذ بها القائمة النهائية لتوزيع الحصيلة، على عكس المشعر المصري نص على هذا الحكم صراحة بأن يصدر القاضي أمرا بشطب قيود الدائنين الحاجزين على العقار أو الذين اعتبروا طرفا في الإجراءات سواء أدرجت ديونهم في القائمة أو لم يدركها التوزيع.

<sup>1</sup> - المرجع السابق، ص 262.

<sup>2</sup> - أحمد مليحي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه وأحكام النقص، مرجع سابق، ص 1001.

## خامسا: دعوى بطلان التوزيع

المشع الجزائري في ق إ م إ في مواده الخاصة بتوزيع حصيلة التنفيذ لم يخول للدائنين الحائزين والمتدخلين في الحجز أثناء إجراءات التسوية الودية التي يجريها رئيس المحكمة المختص، والتي جرى فيها البيع العلني للعقار المحجوز رفع هذه الدعوى أمامه بإبطال قائمة توزيع حصيلة التنفيذ المؤقتة أو النهائية<sup>(1)</sup>، غير أنه خول لهم حق الاعتراض على قائمة التوزيع المؤقتة، وهو ما نصت عليه المادة 798 من ق إ م إ دون منحهم حق رفع دعوى البطلان، أما قائمة التوزيع النهائية فلم يخولهم أي طريق للاعتراض عليها وذلك بدليل نص المادة 4/796 من ق إ م إ.

ويقصد بدعوى بطلان التوزيع تلك الدعوى التي ترفع من ذوي الشأن أمام قاضي التنفيذ المكلف بجلسة التسوية الودية، وتكون في حالة إذا كان التوزيع باطلا بسبب يتعلق بإجراءات التوزيع التي نص عليها القانون أو بسبب موضوعي يتعلق بدين أحد الدائنين ذوي الشأن في التوزيع<sup>(2)</sup>، وقد أجاز المشع المصري رفع هذه الدعوى أمام قاضي التنفيذ يطلب فيها بطلان توزيع حصيلة التنفيذ قبل تسليم أوامر الصرف إلى مستحقيها، ولا تقبل هذه الدعوى بعد تسليم أوامر الصرف لأنه بهذا التسليم تكون قد تمت إجراءات التوزيع، فهي منازعة موضوعية في أثناء التنفيذ بغرض وقف تنفيذ أوامر الصرف.

<sup>1</sup> - محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة، مرجع السابق، ص 264.

<sup>2</sup> - أحمد مليحي، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليه بأراء الفقه وأحكام النقض، مرجع سابق، ص 1017.

حاشية

إن الإقدام على الكتابة القانونية في أي مادة كانت ليس بتلك السهولة خصوصا التحليلية منها، ذلك أن النص القانوني وليد مجموعة من الظروف والأفكار والأسس الشرعية، وبالتالي ليس بإمكان شخص واحد، بفكر واحد الإلمام بجميع النصوص المنظمة لهذا الموضوع أمام تشعبها وتضمنها في عديد من القوانين، وعليه نتمنى من خلال هذه الدراسة أن نكون قد وفقنا ولو بجزء بسيط لإيصال طرحنا حول الموضوع.

فقد يظهر لمتصفح أحكام النصوص القانونية الإجرائية المتعلقة بموضوع الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية من الوهلة الأولى أن المشرع الجزائري قد قام بسد الثغرات التي كان يطرحها هذا الموضوع ضمن قانون الإجراءات المدنية السابق وعالج جميع الإشكالات، غير أن الحكم على شمولية الأحكام ودقتها ليس بهذه السهولة، فما يثيره هذا الموضوع من إشكالات التي تطرح في الجانب العملي عديدة.

فبعد الدراسة التحليلية لموضوع الحجز التنفيذي على العقار ضمن التشريع الجزائري توصلنا لمجموعة من النتائج والتي سنعرضها ضمن نقاط نحاول من خلالها إبراز الجانب الإيجابي والسلبي لها فمنها ما هو إجرائي وما هو موضوعي، مع طرح بعض المسائل المثيرة للجدل والتي تصعب في كثير من الأحيان من عمل القاضي وتطبيقه لهذه القواعد مما يخلق نوعا من التباين بين القضاة في معالجتهم لها، وحاولنا اقتراح بعض الحلول لها، كما نجد بعض المسائل التي قد لا نجد لها تفسيرا ولا مبررا عند تقريرها.

ومن بين الإشكالات التي قد تطرح في مجال الحجز التنفيذي على العقار.

#### أولاً: من الناحية الشكلية

ويقصد به الإطار الخارجي للنصوص القانونية المنظمة للموضوع من سلامة للصياغة القانونية، الدقة في استعمال المصطلحات عند صياغة المواد، وحتى التنظيم المنطقي لهذه الأحكام، هذا الإطار

الذي لا يقل أهمية عن الجانب الموضوعي، ذلك أنه لا يكون لهذا الأخير معنى إذا لم يصاغ في قالب سليم، ونجد من بين الإشكالات المطروحة في هذا المقام:

### 1- عدم ترتيب المواد ترتيباً منطقيًا:

من بين السلبيات التي تضمنتها الأحكام المتعلقة بالحجز التنفيذي على العقار هو عدم ترتيب المواد ترتيباً منطقيًا مثل ما هو الحال بالنسبة للأحكام المتعلقة بحكم رسو المزاد أين نجده استهل أحكامه بالآثار المترتبة على حكم رسو المزاد في المادة 762 من ق إ م إ ثم شكل حكم رسو المزاد في المادة 763 من نفس القانون ثم يعود مرة أخرى للآثار ضمن المادة 764 منه.

لذا لا بد من إعادة ترتيب المواد ترتيباً يستهل الإطار القانوني لحكم رسو المزاد والإجراءات المتعلقة بصدوره، ثم يأتي الحديث عن الآثار المترتبة عليه.

### 2- عدم جمع المواد المنظمة لنفس الأحكام

ما صعب علينا دراسة هذا الموضوع الأحكام المبعثرة على عدة قوانين أوامر ومراسيم والمتعلقة بنفس الموضوع، وحتى الأحكام الإجرائية التي لم يلم فيها المشرع بجميع الأحكام ما جعلنا في رحلة بحث عن المعلومة ضمن القوانين الأخرى.

### 3- عدم الدقة في تحديد المصطلحات:

نجد أن المشرع الجزائري وقع في خلط عند استعماله للمصطلحات، فنجد على سبيل المثال لم يفرّق بين المدين والمحجوز عليه أين استعمل مصطلحا واحدا للتعبير عنهما وجعلهما شخصا واحدا، غير أن الحقيقة غير ذلك كون أن المدين مصطلح يستعمل للدلالة على الشخص المسؤول مسؤولية شخصية عن الدين، بينما المحجوز عليه قد يكون المدين في حد ذاته، كما قد يكون حائز العقار المرهون أو الكفيل العيني.

وهو ما نجده ضمن نص المادة 7-763 من ق إ م إ أين نص على أنه " إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحائز..."، فقد جعل المشرع المحجوز عليه والحائز أو الكفيل العيني شخصان مختلفان، وقد عبر على المدين بالمحجوز عليه دون البقية، واللذان يعتبران أيضا محجوز عليهما.

كما نجد من عدم الدقة في استعمال المصطلحات القانونية ما تعلق بإجبار المدين على سداد الدين أين نجده تارة يتحدث عن الوفاء بالدين وسداده تارة أخرى، وقضائه في أحيان أخرى رغم الاختلاف بين هذه المصطلحات.

فالوفاء يستعمل للدلالة على التنفيذ الاختياري للالتزام أما الاقتضاء للدلالة على التنفيذ الجبري عن طريق الجبر والقهر القضائي.

وفي نفس السياق نجد ما نص عليه المشرع الجزائري ضمن نص المادة 737 ق إ م إ، بالنسبة للجزاء المترتب على عدم تضمن قائمة شروط البيع للبيانات الإلزامية، والتي رتب على مخالفتها القابلية للإبطال، ونجده في نفس المادة يستعمل مصطلح آخر وهو الإلغاء بأن نص " ... في حال إلغاء قائمة شروط البيع ..."، فالأمر يتعلق بإلغاء الإجراء أو إبطاله لأنه شتان بين المصطلحين؟.

فالإبطال جزاء يرد على إجراء لم يكتمل فيه شرط من شروط صحته، أما الإلغاء فلا يطعن في صحة الإجراء، وإنما لإنهاء العمل به.

لذا كان الأجدر بالمشرع التدقيق في المصطلحات القانونية المستعملة في صياغة أحكام المواد، خصوصا وأن المصطلحات القانونية تتسم بنوع من الدقة والخصوصية، يجعل من استعمال الكلمات المرادفة في كثير من الأحيان تحريفا للمعنى الحقيقي للنص، بحكم الآثار المترتبة على كل مصطلح.

لذا لا بد من مراجعة هذه المصطلحات باختيار الأدق منها.



## ثانيا: من الناحية الموضوعية

يتعلق الجانب الموضوعي بفحوى المواد، وما تحتويه من قواعد منظمة والتي يمكن إجمالها فيما

يلي:

### 1- قصر الأجال المحددة:

أول ما قد يصعب عمل القائم بالتنفيذ قصر الأجال الممنوحة له للقيام بالإجراء ضمن الاجال المحددة، أين نجد أن المشرع ألزم المحضر القضائي في المادة 725 من ق إ م إ بإيداع أمر الحجز على الفور أو في اليوم الموالي من صدور أمر الحجز لدى مصلحة الشهر العقاري، مما يجعل من ذلك مستحيلا في حال تعدد العقارات والتي ليس من الممكن قيدها ضمن نفس المحافظة العقارية، ذلك أن القيد يجب أن يتم في المحافظة العقارية التابع لها العقار محل الحجز.

هذا وبالإضافة إلى الأجال الممنوحة للخبير من أجل تحديده الثمن الأساسي للعقار محل البيع بالمزاد العلني لإدراجه ضمن قائمة شروط البيع، المقدر بعشرة أيام من تاريخ تعيينه، فهذا الأجل غير كاف في نظرنا كون أن الإجراءات المتبعة لاستخراج نسخة من الأمر، وتبليغه بالخبرة قد تتجاوز هذه المدة، وبالتالي كان الأجدر في تحديد هذا الأجل أن يسري من تاريخ تبليغه بالخبرة وليس من تاريخ تعيينه.

### 2- عدم ترتيب جزاء على مخالفة القواعد الإلزامية:

لقد حرص المشرع الجزائري عند تنظيمه لكل إجراء من إجراءات التنفيذ أن يكون ضمن شكل معين متضمنا مجموعة من البيانات الإلزامية ومرفقا بمجموعة من الوثائق، غير أننا نجده في المقابل لم يرتب جزاءا على مخالفة هذه الإلزامية، فما الفائدة من تقرير قاعدة قانونية ملزمة غير مرتبطة بجزاء، خصوصها أن هذا الأخير خاصية أساسية من خصائص القاعدة القانونية.

فعلى الرغم من محاولتنا للرجوع للقواعد العامة في ذلك نصطدم بنص المادة 60 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه لا بطلان إلا بنص، حتى وإن تعلق الأمر بالنظام العام، فكان الأجدر أن تترك مسألة تقرير البطلان المتعلقة بالنظام العام للسلطة التقديرية للقاضي.

فنجد على سبيل المثال لا الحصر ما نصت عليه المادة 762 ق إ م إ بإلزام المحضر القضائي بالقيام بقيد حكم رسو المزاد، دون ترتيب جزاء على القيام بهذا الإجراء بعد فوات الآجال ولا حتى عدم القيام به من الأساس، وكثيرة هي حالات عدم ترتيب جزاء لمخالفة إلزامية الإجراء.

وأكثر من ذلك فإن الأصل في القواعد الإجرائية أنها من النظام العام، وبالتالي فإن الجزاء المترتب على مخالفتها هو البطلان، والذي يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه وفي أي مرحلة كانت عليها الإجراءات، غير أننا نجد أن المشرع لم يمنحه ذلك إلا في وجود نص يقرره هذا من جهة.

ومن جهة أخرى في كثير من الحالات تحدث المشرع عن القابلية للإبطال الذي يحد من صلاحيات القاضي في تقريره، والذي يجب أن يثيره من تقرر لمصلحته، والذي يمكنه أيضا إجازته سواء صراحة، أو ضمنا بعدم ممارسة الحق في الإبطال ضمن الآجال المحددة، كما يمكن تصحيحه أيضا بإزالة الضرر.

فكيف يعقل أن تخلو مثلا قائمة شروط البيع من الثمن الأساسي الذي سيجرى به البيع؟ خصوصا وأن الجزاء الذي رتبته المشرع على مخالفة إدراج هذا البيان هو القابلية للإبطال، ففي حال عدم ممارسة من تقرر لصالحه هذا الإبطال اعتبارها صحيحة، ولا يمكن إبطالها بفوات الميعاد المحدد، فكيف يتم البيع دون ثمن أساسي.

فالأصح هنا أولا أن يترك ترتيب الجزاء المتعلقة بمخالفة الإجراءات المتعلقة بالنظام العام للسلطة التقديرية للقاضي، ولا يتم تقييده بوجود وجود النص هذا من جهة، وأن يحرص على أن القابلية للإبطال تكون في حالات خاصة وخاصة جدا يتحرى فيها ما تعلق فعلا بمصلحة من قرر لأجله،

وبالتالي إعادة النظر في جميع المواد والجزاءات المترتبة على مخالفة كل إجراء منها، والفصل بين ماتعل بالنظام العام ومصالحة الخصوم.

### 3- الفراغ القانوني:

في بعض الأحيان وعلى الرغم من حرص المشرع على سد الفراغ والعمل على تدارك النقائص عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية، إلا أن ذلك لم يكن كافياً، أين نجد في العديد من الأحيان الفراغ القانوني عند تنظيمه لمسألة معينة، والتي نجد منها ما تعلق ببيع العقار بالمزاد العلني، أين نجد المشرع لم يعالج حالة عدم حضور المزايدين في الجلسات الثانية وما تلاها، فهل يقوم القاضي بإنقاص العشر من الثمن الأساسي تلقائياً؟، أم أنه لا يمكن الحديث عن الإنقاص في انعدام المزايدين؟، وماذا عن مأل الحجز بعد التأجيل لعدة جلسات دون حضور المزايدين أو عدم تقديمهم للعروض؟ وهل عند كل تأجيل يقوم القاضي بإنقاص العشر؟، أم أنه يباع مثل ما عبر عنه المشرع بـ "ولو كان أقل من الثمن الأساسي"؟ فهل يعني ذلك بيع العقار بأي ثمن ولو كان بخساً؟ لكن إن كان هذا هو المقصود فما الفائدة من حرصه على تقدير الثمن الأساسي من طرف الخبير مراعيًا عند تقديره ثمن العقار في السوق؟

وعليه لا بد من إعادة النظر في إجراءات جلسة المعاينة بمعالجة حالة عدم حضور المزايدين رغم التأجيل، أو عدم تقديم عروض دون إنقاص للعشر، لإن الانقاص يكون نتيجة قلة العروض وليس لعدم حضور المزايدين أصلاً هذا من جهة.

ومن جهة أخرى لا بد أن تعدل عبارة "ولو كان أقل من الثمن الأساسي" لأنها تدل على البيع مهما كان الثمن، حتى وكن كان بخساً، فلا بد من تحديد أدنى عدد للإنقاص ولا بد ألا يتجاوز، وإلا أعيدت إجراءات البيع، مع التوسيع في الإعلان العام.

كما أنه وفي نفس السياق وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري قد سد الفراغ فيما يخص دعوى الاستحقاق الفرعية بأن نظم إجراءاتها بعد أن كان يشير إليها فقط، إلا أنه جعلنا نتساءل عن سبب

منح اختصاص الفصل فيها للقاضي الاستعجالي بدلا من قاضي الموضوع صاحب الاختصاص الأصلي في الدعاوى الماسة بأصل الحق، خصوصا وأن الدعاوى الاستعجالية يتم الفصل فيها ضمن آجال قصيرة تتنافى وموضوع النزاع الذي يحتاج إلى تفحص وتمعن وفي كثير من الأحيان الاستعانة بأصحاب الخبرة خصوصا إذا تعلق الأمر بالعقار..

فحتى وإن مال المشرع إلى جمع أغلب إجراءات ومنازعات التنفيذ أمام قاض واحد وهو رئيس المحكمة - القاضي الاستعجالي - ، فإن ذلك لا يبرر منحه اختصاص الفصل في الدعاوى الموضوعية كون أنه لم يعتمد صراحة نظام قاضي التنفيذ.

#### 4- التعارض بين أحكام النصوص القانونية:

تعد إشكالية تعارض الأحكام المتعلقة بنفس الموضوع عائقا كبيرا في وجه مطبق القانون فعلى أي الحكمين يستند، سواءا كان التعارض بين قانونين مختلفين من نفس الدرجة أو بين أحكام القانون الواحد، فنجد على سبيل المثال ما تعلق بالخيارات الممنوحة للحائز والكفيل العيني فنجدها تختلف من القانون الموضوعي إلى القانون الإجرائي، أين نجد أن المشرع من خلال نص المادة 911 و923 من ق م قد منحهما أربعة خيارات، بين قضاء الدين أو تطهير العقار أو التخلية أو مواجهة إجراءات الحجز بينما نجده في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، عدل من هذا الخيارات بحذف آلية التطهير والإبقاء على باقي الخيارات، ما يضعنا أمام تعارض بين الأحكام الموضوعية والإجرائية، ما يجعلنا نتساءل هل المشرع عدل من هذه الخيارات بحذف التطهير؟ ذلك أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاحق على تعديل القانون المدني، أو أن نطبق قاعدة الخاص يقيد العام؟، وبالتالي تطبق الخيارات المنصوص عليها ضمن ق م إ، ولا مجال للحديث عن خيار التطهير، خصوصا في عدم وجود أحكام إجرائية لموضوع التطهير.

أو أن خيار التطهير سقط سهواً من المشرع عند تعديله لقانون الإجراءات المدنية والإدارية وأبقى عليها، ويطبق بذلك أحكام القانون المدني إلى جانب أحكام ق إ م إ، لكن هذا يجعلنا أيضاً نتساءل ما الفائدة من وجود قاعدة موضوعية، ولا يوجد في المقابل قاعدة إجرائية تحدد كيفية تطبيقها؟.

هنا يمكن القول وبما أن خيار التطهير هو نظام مهم بقدر أهمية الوفاء، كونه يعرض من خلاله الحائز أو الكفيل العيني قيمة العقار على الدائنين الحاجزين، وفي حال قبولهم يطهر العقار من جميع القيود الواردة عليه دون الحاجة إلى بيعه بالمزاد العلني، فإنه يبقى خياراً يخدم جميع المصالح.

مصلحة المدين بسداد دينه، مصلحة الدائنين في استيفاء حقوقهم من العقار واختصار إجراءات الحجز والبيع الطويلة والمكلفة، ومصلحة الغير مالك العقار في تطهير عقاره من القيود الواردة عليه. لذا كان من الأحسن الإبقاء على خيار التطهير، وبالتالي تداركه ضمن ق إ م إ وإدراج القواعد الإجرائية المتعلقة به.

كما أنه ألا يعد تناقض بين أحكام المادة 645 ق إ م إ والمادة 402 ق م هل يترتب على مشاركة الممنوعين من المزايدة البطلان المطلق أم النسبي؟، فالأولى ترتب في حال تقدم الممنوعين من المزايدة القابلية للإبطال، أما الثانية فترتب البطلان على شرائهم الحقوق المتنازع فيها.

فكان الأجدر بالمشرع توحيد الأحكام لعدم الوقوع في تناقضات، يضع القاضي خلالها بين نصين يلزم بترجيح أحدهما، أو استبعاد كلاهما، وفي نظرنا الأصح هو القابلية للإبطال لأن المصلحة المراد حمايتها هي مصلحة الخصوم، ومن حقهم إجازة هذا العمل فهمهم بيع العقار بأحسن عرض، وهو ما قد يتحقق في بعض الحالات حتى وإن كان العرض مقدماً ممن منع من المزايدة.

وفي نفس السياق ودائماً في عدم توحيد الأحكام المتعلقة بنفس الموضوع ما تعلق بنوعي الإيداع والتخصيص، بحكم أو من دونه، هذا الأخير الذي اشترط فيه المشرع أن يكون المبلغ المودع مساوياً لقيمة الدين والمصاريف، أين نجده لم يورد نفس الشرط عند تقريره للإيداع والتخصيص بموجب

حكم واكتفى بعبارة "... تقدير مبلغ من النقود أو ما يقوم مقامها..." هذا ما يرجح إمكانية أن يحكم القاضي بأقل من أصل الدين والمصاريف.

هنا كان من الأحسن أن يترك الخيار للمدين في أن يكون محل الإيداع مبلغا من الدين وما يقوم مقامها في كلتا الحالتين، وأن يترك خيار قبول أو رفض قيمة الأموال المودعة للمخصص له حتى وإن كانت أقل من قيمة الدين، ذلك أنه من مصلحة الدائن في كثير من الأحيان قبول ما تم تخصيصه من أموال لصالحه، كي يضمن عدم مزاحمته فيها من طرف بقية الدائنين الذي قد يلهم مرتبة، وبالتالي فرضية حصوله على مبالغ ضئيلة مقارنة مع قيمة الدين المحجوز من أجله أو عدم حصوله عليها أصلا واردة جدا، خصوصا في وجود دائنين ممتازين.

وكذا التناقض المتعلق بإلحاق الثمار كأثر من آثار الحجز التنفيذي على العقار أين نصت المادة 732 من ق إ م إ على أن إلحاق الثمار بالعقار يسري من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، بينما نجد المشرع نص في المادة 930 من القانون المدني على أنه على حائز العقار أن يرّد ثمار العقار من وقت إنذاره بالدفع أو التخلية.

لذا لا بد من تدارك هذا التداخل في الآجال، وجعل إلحاق الثمار بالعقار المحجوز يتم من تاريخ قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية، والذي يتم في اليوم الموالي على أكثر تقدير، لكي يتناسب مع وجوب شهر جميع المعاملات الواردة على العقار.

وأیضا ضمن التناقضات ما ورد بين ما نصت عليه المادة 734 من نفس ق إ م إ المتعلقة بإجراءات الحجز على العقار المرهون، التي أوجبت إنذار حائز العقار بالخيارات الممنوحة له صراحة، وبمفهوم المخالفة فإنه لا يتم إنذار الكفيل العيني لأن هذا الإجراء خص به المشرع الحائز دون الكفيل العيني، بينما نجد نص المادة 737 من نفس القانون أنه من بين البيانات الإلزامية الواجب أن تتضمنها قائمة شروط البيع تاريخ إنذار الحائز والكفيل العيني إن وجد، فكيف لنا أن نجد تاريخ إنذار الكفيل العيني والذي لم يوجب القانون إنذاره من الأساس؟.

فكان على المشرع أن يوجب إنذار كل من حائز العقار والكفيل العيني على حدّ سواء.

#### 5- عدم فعالية بعض الأحكام المدرجة:

والتي نجد منها أن المشرع الجزائري على الرغم من حرصه على توسيع نطاق الحجز، بإمكانية الحجز على الحقوق العينية العقارية مستقلة، إلا أنه من الناحية الواقعية لا يمكن تطبيق هذه الأحكام، عدا على حق الانتفاع، كون أن بقية الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية لا يمكن توقيع الحجز عليها كون أن فصلها عن العقار الذي تخدمه يعدم فائدتها هذا من جهة، ومن جهة أخرى حتى وإن جاز توقيع الحجز على بعض الحقوق الأخرى ونقصه بذلك الحقوق العينية التبعية، فإننا نجد أنها لا تعدو أن تكون تأمينات عينية، لا تجد من يتزاحم على شرائها إن عرضت للبيع بالمزاد العلني.

فما الفائدة من هذا التوسيع إذا لم يكن من ورائه فائدة؟

#### 6- التداخل بين الأجال:

عمل المشرع الجزائري على تحديد الآجال للقيام بمعظم إجراءات الحجز التنفيذي على العقار، وحسنا فعل من أجل تحقيق فعالية أكثر وتقليص المدد، غير أنه في بعض الحالات:

أين وقع في تداخل بين هذه الآجال أين نجده في المادة 762 من ق إ م إ أ لزم المحضر القضائي ببيع حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية خلال شهرين من تاريخ صدوره، بينما نجده في المقابل بموجب نص المادة 620 من نفس القانون منح للراسي عليه المزاد الحق في المطالبة بإعادة البيع خلال 8 أيام من تاريخ صدور حكم رسو المزاد، فكيف يمكن المطالبة بإعادة البيع مثلا بعد مرور 5 أيام من تاريخ صدور حكم رسو المزاد، وبعد قيام المحضر القضائي ببيع حكم رسو المزاد في اليوم الثاني من صدوره؟

لذا فالأصح أن يقوم المحضر القضائي بقرء أمر الحجز بعد انتهاء الآجال المحددة لطلب إعادة البيع.

لكن رغم هذه السلبيات التي تضمنتها الأحكام المتعلقة بإجراءات التنفيذ عامة والحجز التنفيذي على العقار خاصة من تناقض ونقص، وفراغ في أحيان أخرى في تنظيم القواعد القانونية الإجرائية، فإن ذلك لا ينفي الجانب الإيجابي الذي عمل المشرع الجزائري على تحقيقه من خلال القواعد المنظمة له والتي نجد منها:

1- تحري المشرع الجزائري الوضوح والبساطة في تنظيم الأحكام المتعلقة بالحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية، محاولا الابتعاد عن التعقيد وطول الإجراءات التي كانت تتسم بها هذه الإجراءات ضمن قانون الإجراءات المدنية السابق.

2- جمع الأحكام المتعلقة بالتنفيذ الجبري للسندات التنفيذية ضمن نفس الكتاب - الكتاب الثالث من قانون الإجراءات المدنية والإدارية - والحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية العقارية المشهر ضمن الفصل الخامس منه أما الحجز على العقارات غير المشهرة فأدرجها ضمن الفصل السادس.

3- توسيع محل الحجز التنفيذي على العقار من العقارات المشهرة إلى إمكانية الحجز على العقارات غير المشهرة أيضا، وحسنا فعل المشرع عندما أقر إمكانية توقيع الحجز التنفيذي على العقارات غير المشهرة متى كان لها مقررا إداريا أو سندا عرفيا ثابت التاريخ وفقا للقانون المدني، غير أن ذلك يصطدم بأن المشرع بإجازته لهذا الإجراء يعتبر قد أقر ضمنا بصحة التعامل العرفي على العقار الذي يشترط فيه الرسمية، خصوصا أنه يضيف عليه صفة الرسمية بإمكانية شهر حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية باعتباره سند ملكية مثله مثل العقارات المشهرة.

4- هذا بالإضافة إلى جواز الحجز على الحقوق العينية العقارية القابلة للحجز منفصلة عن العقار التابعة له.



5- توسيع مجال الاختصاص القضائي إلى جميع المحاكم التابع لدائرة اختصاصها احدد العقارات محل الحجز، وعدم اقتصارها على محكمة مقر المجلس.

6- تحديد آجال للقيام بالإجراءات المتعلقة بالحجز التنفيذي على العقار للوصول إلى الهدف الأساسي لتوقيع الحجز، وهو استيفاء الدائن حقه ضمن آجال معقولة في أقصر مدة وأقل مجهود وأقل تكاليف، وحرص المشرع أن تتم هذه الإجراءات ضمن آجال معقولة، مجسدا فكرة إصلاح العدالة.

7- تقرير أحكام إجرائية جديدة لتنظيم الإجراءات المتبعة في توقيع الحجز التنفيذي على عقارات الغير، وكذا كيفية منح الخيارات له، إضافة إلى إعادة التوزيع بيع اختصاصات قاضي الاستعجال وقاضي الموضوع، محاولة منه على جمع إجراءات التنفيذ أمام قاض واحد.

غير أنه بعد الحديث عن هذه الإيجابيات سيما ما تعلق منها بجمع الأحكام المتعلقة بإجراءات التنفيذ الجبري ضمن كتاب واحد والتفصيل والإلمام بجميع جوانب التنفيذ الجبري ولو نسبيا، يجعلنا نتساءل ألم يئن الأوان لفصل إجراءات الخصومة القضائية عن إجراءات خصومة التنفيذ؟.

# قائمة المصادر والمراجع

## أولاً: المصادر

1- المنجد الأبجدي، ط6، دارالمشرق، بيروت، 2009.

ثانياً: المراجع

أ/ التشريعات

الدساتير

1- التعديل الدستوري لعام 1996 المعدل والمتمم بموجب الأمر الرئاسي 96-438 المؤرخ في 1996/12/07.

2- التعديل الدستوري لسنة 2016

الأوامر

1- الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية، الجريدة الرسمية، عدد 47، الصادرة بتاريخ في 1966/06/09.

2- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 49، الصادرة بتاريخ في 1966/06/11.

3- المادة 16 من الأمر 67-281 المؤرخ في 1967/12/20 المتعلق بالحفريات وحماية الأماكن والآثار التاريخية والوطنية.

4- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 78، الصادرة بتاريخ في 1975/09/30.

5- الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 92، الصادرة بتاريخ في 1975/11/18.

القوانين

1- القانون رقم 84-11 المؤرخ في 1984/06/09 المتضمن قانون الأسرة المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 24، الصادرة بتاريخ في 1984/06/22.

- 2- القانون رقم 19-87 المتضمن ضبط كيفية استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، المؤرخ في 08/12/1987.
- 3- القانون رقم 25-90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 18/02/1990.
- 4- القانون رقم 30-90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية، عدد 52، المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-08 المؤرخ في 20/07/2008، الجريدة الرسمية، العدد 44 الصادرة بتاريخ 03/08/2008.
- 5- القانون رقم 10-91 المؤرخ في 27 أفريل 1991 المتضمن قانون الأوقاف المعدل وللمتمم، الجريدة الرسمية، العدد 21، الصادرة بتاريخ 08 ماي 1991.
- 6- قانون رقم 03-06 المؤرخ في 20/02/2006 المتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية، عدد 14، الصادرة بتاريخ 08/03/2006.
- 7- القانون رقم 05-07 المؤرخ في 13/05/2007 المتضمن تعديل القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 31، الصادرة بتاريخ 13/05/2007.
- 8- القانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21 المؤرخة في 17 ربيع الثاني عام 1429 الموافق لـ 23 أبريل سنة 2008.

### المراسيم

- 1- المرسوم التنفيذي رقم 62-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بمسح الأراضي العام، الجريدة الرسمية، عدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.
- 2- المرسوم التنفيذي رقم 63-76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 30، المؤرخة في 13/04/1976.
- 3- المرسوم التشريعي رقم 03-93 المؤرخ في 03-93 المؤرخ في 01/03/1993 المتعلق بالنشاط العقاري المعدل، الجريدة الرسمية، العدد 14، المؤرخة الصادرة بتاريخ 03/03/1993.

4- المرسوم التنفيذي 69-94 المؤرخ في 19/03/1994 المتضمن المصادقة على نموذج عقد الإيجار المنصوص عليه ضمن المادة 21 من المرسوم التشريعي 93-03 المتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 17، الصادرة بتاريخ 1994/03/30.

### القوانين الأجنبية

1- القانون المدني المصري 131 الصادر لسنة 1984.

2- Code de procédure civile d'exécution :

– l'ordonnance N° : 2011-1895 du 19 décembre 2011 relative à la partie législative du code des procédures civiles d'exécution, JORF n° 0294 du 20 décembre 2011.

– Décret N° : 2012-783 du 30 mai 2012 relative à la partie réglementaire du code des procédures civiles d'exécution, JORF n° 0125 du 31 mai 2012.

3- Code civile français ([www.legifrance.gouv.fr](http://www.legifrance.gouv.fr))

### الكتب باللغة العربية:

#### الكتب العامة

1- أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التعليق على قانون المرافعات بآراء الفقه والصيغ القانونية وأحكام النقض، ط5، ج 6، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، د س ن.

2- أحمد هندي، الصفة في التنفيذ، دراسة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2000.

3- أحمد هندي، الإعلان القضائي بين الواقع والمنطق في التنظيم القانوني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 1999.

4- إسحاق إبراهيم منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1990.

5- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة العليا دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر 2016.

- 6- بندر محمد طاهر الشريف، مبدأ المواجهة في التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2013.
- 7- بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
- 8- توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية: النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق، ط 3، الدار الجامعية، بيروت، 1993.
- 9- ثروت حبيب، المصادر الارادية للإلتزام في القانون المدني الليبي، منشورات جامعة قاريونس، 1978.
- 10- حمدي باشا عمر وليلى زروقي، المنازعات العقارية طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام، ط 10، دارهومة، الجزائر، 2008.
- 11- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دارهومة، الجزائر، 2002.
- 12- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري على ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، دارهومة، ط 14، الجزائر، 2015.
- 13- رضا عبد الحلیم، عبد المجید عبد الباری، الوجیز فی الحقوق العینیة الأصلیة (الملکیة)، د، ط، د.د.ن.
- 14- رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1968.
- 15- رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية أحكامها ومصادرها، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.
- 16- زاوي محمدي فريدة، المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2000.
- 17- زودة عمر، إجراءات مدنية على ضوء آراء الفقهاء وأحكام القضاء، encyclopedia، الجزائر.
- 18- سمير عبد السيد تناغو، عقد البيع، مكتبة الوفاء القانونية، ط 1، مصر، 2009.

- 19- عبد الحميد المنشاوي، التعليق على قانون المرافعات طبقاً للتعديلات، دار الفكر للجامعي، الاسكندرية، 1993
- 20- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، ط3، ج8، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
- 21- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، التأمينات الشخصية والعينية، ج10، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004.
- 22- عبد الرزاق السنهوري، شرح القانون المدني في العقود - عقد الإيجار-، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1985.
- 23- عبد السلام ديب، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة لمحاكمة العادلة، موفم للنشر، الجزائر، 2009.
- 24- عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار هومة، الجزائر، 2011.
- 25- علي علي سليمان، شرح القانون المدني الليبي - الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دط، منشورات جامعة بنغازي، ليبيا، د س ن.
- 26- فارس علي عمر علي الجرجري، التبليغات القضائية ودورها في حسم الدعوى المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.
- 27- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني: قانون المرافعات المدنية والتجارية وأهم التشريعات المكملة له، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 1987.
- 28- فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات والتنفيذ، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- 29- لحسين بن شيخ آث ملويا، المنتقى في عقد البيع في القانون المدني الجزائري، دط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1982.
- 30- مجيد خلفوني، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، ط5، دار هومة، الجزائر، 2007.

- 31- محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، د ط، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.
- 32- محمد طه البشير و غني حسون طه، الحقوق العينية - الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، ط 1، المكتبة القانونية، 2017.
- 33- محمد عزمي البكري، الحجز القضائي على المنقول في ضوء الفقه والقضاء، ط 1، دار محمود للنشر والتوزيع، دمشق، 1995.
- 34- محمد علي إمام، التأمينات الشخصية والعينية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1956.
- 35- محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الأصلية، ج 1، دار الثقافة، عمان، 1994.
- 36- محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني: الحقوق العينية التبعية، ط 8، منشورات جامعة دمشق، 2006.
- 37- محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات رفع الدعوى القضائية (الأصل والاستثناء)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2003.
- 38- مصطفى مجدي هرجة، التعليق على قانون المرافعات المدنية والتجارية في ضوء الفقه والقضاء والقانون رقم 18 لسنة 1999، المجلد الخامس، ط 3، دار محمود، مصر، 2008.
- 39- مولود ديدان، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، د ط، دار بلقيس، الجزائر، 2008.
- 40- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني - دراسة مقارنة - ، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2003.
- 41- نبيل صقر، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية - الخصومة- التنفيذ- التحكيم، د ط، دار الهدى عين مليلة، 2008.
- 42- وجدي الراغب، سيد أحمد محمود، قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، ط 1، مطابع جامعة الملك سعود المملكة العربية السعودية، 1994.
- 43- يوسف نجم جبران، طرق الاحتياط والتنفيذ معاملة توزيع الأصول، ط 2، منشورات عويدات، بيروت، 1981.



## الكتب المتخصصة

- 1- إبراهيم أمين النيفاوي، القوة التنفيذية للأحكام، ط 2، د د ن، مصر، 2005.
- 2- أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، ط 10، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- 3- أحمد أبو الوفا، التنفيذ في المواد المدنية والتجارية بمقتضى قانون أصول المحاكمات اللبناني، ط 2، الدار الجامعية، لبنان، 1980.
- 4- أحمد السيد صاوي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 5- أحمد السيد صاوي، أسامة روبي عبد العزيز روبي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 2005.
- 6- أحمد خلاصي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري وفقا لقانون الإجراءات المدنية الجزائري والتشريعات المرتبطة به، د ط، منشورات عشاش، الجزائر، 2003.
- 7- أحمد خليل، التنفيذ الجبري، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.
- 8- أحمد ماهر زغلول، أصول التنفيذ الجبري القضائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2003.
- 9- أحمد محمد أحمد حشيش، مبادئ التنفيذ الجبري في قانون المرافعات، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.
- 10- أحمد مليحي، الموسوعة الشاملة في التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات معلقا عليها بآراء الفقه وأحكام النقض، د ط، دار النهضة العربية، مصر، د س ن.
- 11- أحمد هندي، أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999.
- 12- أحمد هندي، أصول التنفيذ، الدار الجامعية، د ط، الإسكندرية، مصر، 1993.
- 13- أسامة روبي عبد العزيز الروبي. التنفيذ الجبري على العقار وفقا لأحكام قانون التمويل العقاري، ط 1، دار النهضة العربية، مصر.

- 14- إسماعيل إبراهيم الزيايدي، التنفيذ العقاري، مطبعة روز اليوسف الجديدة ، القاهرة، مصر، 1997.
- 15- الأنصاري حسن النيداني، قانون المرافعات- التنفيذ الجبري-، د ط، د.د.ن، د س ن.
- 16- الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية دراسة تأصيلية وتحليلية، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.
- 17- العربي شحط عبد القادر، طرق التنفيذ في المواد المدنية والإدارية وفق قانون 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008، منشورات الألفية الثالثة، الجزائر، 2010.
- 18- أنور طلبة، إشكالات التنفيذ ومنازعات الحجز، دط، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، مصر، 2006.
- 19- بربارة عبد الرحمان، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية وفقا للتشريع الجزائري لاسيما قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09-08، ط 1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
- 20- حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 09-08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، دارهومة، الجزائر، 2013.
- 21- حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ وفقا للقانون 09-08 المؤرخ في 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دارهومة، الجزائر، 2012.
- 22- حلبي محمد الحجار، أصول التنفيذ الجبري دراسة مقارنة، د ط، منشورات الكلية الحقوقية، 2003.
- 23- رمزي سيف، قواعد تنفيذ الأحكام والمحرمات الموثقة، دار النهضة العربية، مصر، 1998.
- 24- صلاح الدين شوشاري، التنفيذ الجبري، دار الثقافة، عمان، 2009.
- 25- طلعت محمد دويدار، طرق التنفيذ القضائي، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1994.
- 26- عبد الباسط جميعي، طرق التنفيذ وإشكالاته، د ط، دار الفكر العربي، 1966.
- 27- عبد الحميد المنشاوي، عبد الفتاح مراد، المشكلات العملية في قضاء التنفيذ، ط 1، دار الفكر العربي، مصر، 1988.
- 28- عبد الحميد المنشاوي، إشكالات التنفيذ الوقتية والمستعجلة والموضوعية، دار الفكر الجامعي، الأزاريطة، 1997.

- 29- عبد الرزاق بوضياف، أصول التنفيذ والحجز التنفيذي على المنقول والعقار وفقا لقانون 09-08، دط، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- 30- عبد العزيز خليل إبراهيم بديوي، قواعد وإجراءات التنفيذ الجبري والتحفيز في قانون المرافعات بالمقارنة بأحكام الشريعة الإسلامية، ط 2، دار الفكر العربي، 1980.
- 31- عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ في ضوء الفقه والقضاء، ط 1، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2014.
- 32- عزمي عبد الفتاح، نحو نظرية عامة لفكري الدعوى وقضاء التنفيذ أمام القضاء، دار الفكر العربي، مصر، 1998.
- 33- علي أبو عطية هيكل، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية والتجارية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، 2008.
- 34- علي عبد الحميد تركي، شرح إجراءات التنفيذ الجبري، وفقا لقانون الاجراءات المدنية الاتحادي رقم 11 لسنة 1996 (متضمنا آخر التعديلات بالقانون رقم 30 لسنة 2005)، ط 3، دار الكتب والوثائق القومية، 2013.
- 35- عمارة بلغيث، التنفيذ الجبري وإشكالاته، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2004.
- 36- عيد محمد القصاص، أصول التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والتشريعات المكملة لها في ضوء آخر تعديلاتها، ط 3، د د ن، 2010.
- 37- فتحي والي، التنفيذ الجبري في القانون الكويتي، ط 1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1978.
- 38- فتحي والي، التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات الجديدة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1971.
- 39- فتحي والي، التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية والحجز الإداري، دط، دار النهضة العربية، 1980.
- 40- محمد الصاوي مصطفى، قواعد التنفيذ الجبري، ط 2، دار النهضة العربية، مصر 2000.

- 41- محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، ط1، مكتبة الفلاح، 1984.
- 42- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار الهدى، د ط، الجزائر، 2015.
- 43- محمد محمود إبراهيم، أصول التنفيذ الجبري على ضوء المنهج القضائي، دار الفكر العربي، مصر، 1983.
- 44- محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (العقد والإرادة المنفردة)، د ط، دار الجامعة، لبنان، 2000.
- 45- محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وآثاره العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، 2011.
- 46- محمود محمد هاشم، قواعد التنفيذ الجبري وإجراءاته في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، 1990.
- 47- محمود مصطفى يونس، المرجع في قانون إجراءات التنفيذ الجبري وفقا لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية رقم 13 لسنة 1968 وتعديلاتها رقم 76 لسنة 2007 والتشريعات المكملة، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 2013.
- 48- مدحت محمد الحسيني، منازعات التنفيذ، د ط، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2005.
- 49- مفلح عواد القضاة، أصول التنفيذ وفقا لأحدث التعديلات لقانون التنفيذ دراسة مقارنة، ط1، دار الثقافة، 2008.
- 50- نبيل عمر وأحمد هندي، التنفيذ الجبري، قواعد وإجراءاته، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2003.
- 51- نبيل إسماعيل عمر وأحمد هندي، أحمد خليل، التنفيذ الجبري، د ط، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.
- 52- نبيل إسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، د ط، الدار الجامعية، مصر، 1996.

- 53- نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام وغيرها من السندات التنفيذية - نظرية السند التنفيذي وأنواعه-، دط، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2000.
- 54- وجدي راغب، النظرية العامة للتنفيذ القضائي في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط2، دار الفكر العربي، القاهرة، 1973.

### الكتب باللغة الفرنسية

- 1- Jean Vincent, Jacques Prévault, voies d'exécution, 9 eme édition, Dalloz, 1997.
- 2- Pierre Julien, gilles taormina, voies d'exécution et procédures de distribution, 2eme édition, LGDJ, 2010.

### الرسائل والمذكرات الجامعية

#### دكتوراه

- 1- حمة مرامرية، الحجز التنفيذي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة باجي مختار، عنابة، 2009/2008.
- 2- بداوي عبد العزيز، النظام القانوني للتنفيذ على العقار المرهون في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.
- 3- عثمانى عبد الرحمان، السند التنفيذي في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي ليابس، سيدي بلعباس، 2014/2013.
- 4- بوضري بلقاسم، طرق التنفيذ من الناحية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015/2014.
- 5- قروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2015/2014.

6- حليس لخضر، مكانة العقد في ظل تطور العقد دراسة لبعض العقود الخاصة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، 2016/2015.

### ماجستير

1- بداوي عبد العزيز، الحجز العقاري في القانون الجزائري، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع الإدارة العامة، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، 2008/2007.

2- بلقاسم سلماني، الحجز التنفيذي على العقارات وفق قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2012/2011.

3- بوجلال فاطمة الزهراء، الرقابة القضائية على إجراءات الحجز، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2016/2015.

4- بوصري بلقاسم محمد، طرق التنفيذ من الناحية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 214-2015.

5- حسيان رضا، الحجز التنفيذي على العقار والحقوق العينية العقارية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الخاص، جامعة وهران، 2013/2012.

6- حنين محمد محمود، عبد الله، الطبيعة القانونية لمنازعات التنفيذ الوفتية - دراسة مقارنة - مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا بجامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

7- دعاء بدري شاهين، إشكالات حجز الأموال غير المنقولة والتنفيذ عليها بالبيع وفقا لقواعد قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطني، نابلس، فلسطين.

8- عبد الله مدعث غلاب العازمي، الحجز التنفيذي على العقار "دراسة في التشريع الكويتي، مذكرة مقدمة استكمالاً للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2013/2012.

- 9- عبد الله بن مسعود بن مرزوق الحربي، السند التنفيذي مواصفاته وأشكاله، بحث لنيل درجة الماجستير في الأنظمة، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، كلية الشريعة، 1430/1429 هـ.
- 10- عمر صدقي، شهر التصرفات العقارية في القانون الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير، قانون خاص، جامعة الجزائر، 1982.
- 11- مسعود كمين، الحجز العقاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الأعمال، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2004/2003.
- 12- ناجي مخلف العنزي، مبدأ المواجهة في نظام المرافعات الشرعية السعودي دراسة تأصيلية مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2010.
- 13- أولمي عمر، عقد الرهن الرسمي كوسيلة ضمان لحماية حقوق الدائنين، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2017/2016.

## مذكرات

- 1- شرفي عبد الرحمان، رئيس المحكمة، مذكرة مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الرابعة عشر، الجزائر، 2006/2003.
- 2- كبراج أمال، الحجز العقاري، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2009/2006.
- 3- زيدي حفيظة، السندات التنفيذية على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010/2007.
- 4- خماج نبيل، الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية العقارية المشهورة وغير المشهورة، على ضوء الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة تخرج من أجل نيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010/2007.
- 5- عماد أرقاق، الحجز التنفيذي على العقار المحفظ دراسة ميدانية، بحث نهاية التدريب، للملحقين القضائيين، المعهد العلي للقضاء، دفعة 36، المغرب، 2011/2009.

## المقالات

- 1- أحمد سمير محمد ياسين الجبوري، التنظيم القانوني للبيع الجبري في قانون التنفيذ دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة كركوك.
- 2- أصالة كيوان، أيمن أبو العيال، المسؤولية العينية لحائز العقار في الرهن التأميني، مجلة البحث، المجلد 38، العدد 21، 2006.
- 3- الزرقي عمار محسن كزار، الحجز على أموال المدين، مجلة الكوفة، ع7، جامعة الكوفة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ب س.
- 4- خضراوي الهادي، مصطفى هندشور وسيمة، خصوصية الحجز على العقار غير المشهر وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 01.
- 5- عبد الرزاق أحمد الشيبان، إجراءات الخبرة القضائية ودورها في الإثبات، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية.
- 6- عيساوي نبيلة، وسائل الحد من آثار الحجز على أموال المدين، حوليات جامعة قلمة للعلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 16، جوان 2016.
- 7- قروف موسى، السندات التنفيذية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المنتدى القانوني، العدد السادس.
- 8- ليلي زروقي، إجراءات الحجز العقاري، المجلة القضائية الصادرة عن المحكمة العليا، العدد 2، 1997.
- 9- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، علاء شوكت الدليبي، الوسائل الممنوحة لحائز العقار في مواجهة الدائن المرتهن (دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي)، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 43، ملحق 4، 2016.
- 10- مخلوف هشام ، آثار التنفيذ على العقار وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 18، 2018.
- 11- مخلوف هشام، الطعن في السند التنفيذي من حيث الموضوع وفقا للقانون الجزائري، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 3، العدد 4، ديسمبر 2018.



12- مزيان محمد أمين، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 28، المجلد 1، ديسمبر 2015.

13- الغوثي بن ملحمة، الحجز العقاري، مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، ج1، الجزائر، 2004.

### المحاضرات

1- بوخاتم، التأمينات العينية والشخصية، محاضرات أقيمت على السنة الثالثة قانون خاص، بجامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014.

2- بوعروج مداني، أحكام الحجز التنفيذي على العقارات، محاضرة أقيمت بمجلس قضاء قسنطينة، بتاريخ 2009/06/01.

3- تواتي الصديق، طرق التنفيذ - الحجز، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الثانية قضاء، الدورة 18، المدرسة العليا للقضاء، 2008/2007.

4- ملزي عبد الرحمن، طرق التنفيذ، محاضرات أقيمت على طلبة السنة الرابعة حقوق، جامعة الجزائر1، كلية الحقوق، السنة الجامعية 2008-2007.

### المواقع الإلكترونية

1- <https://www.lhwtaa.blogspot.com> 05-10-2016 على الساعة 15:23 تاريخ الاطلاع:

2- <https://www.mohamah.net> ، بتاريخ 13 يناير 2017، تاريخ الاطلاع 2018/01/18، على الساعة 23:18.

3- [www.droitentreprise.com](http://www.droitentreprise.com).

# فهرس المحتويات

# فهرس المحتويات

شكر وتقدير

إهداء

قائمة المختصرات

..... مقدمة

الباب الأول: النظام القانوني للحجز التنفيذي على العقار أو الحقوق العينية العقارية

الفصل الأول: الأحكام العامة للحجز التنفيذي على العقار

.....المبحث الأول: محل الحجز التنفيذي على العقار

.....المطلب الأول: مفهوم العقار محل الحجز

.....الفرع الأول: تعريفه

.....أولاً: التعريف اللغوي

.....ثانياً: التعريف الاصطلاحي

.....ثالثاً: التعريف التشريعي

.....الفرع الثاني: أنواع العقارات محل الحجز

.....أولاً: العقار بطبيعته

.....ثانياً: العقار الحكي

.....ثالثاً: العقار بحسب الموضوع

.....المطلب الثاني: أنواع الحجز التنفيذي على العقار

.....الفرع الأول: الحجز التنفيذي على العقارات المشهرة

.....أولاً: تعريف نظام الشهر

.....ثانياً: نظام الشهر العقاري في الجزائر

.....ثالثاً: السندات الواجبة الشهر

.....الفرع الثاني: الحجز التنفيذي على العقارات الغير مشهرة

.....أولاً: العقارات الغير مشهرة التي لديها مقررات إدارية

.....ثانياً: العقارات الغير مشهرة التي لها سندات عرفية ثابتة التاريخ

المبحث الثاني: ماهية الحجز التنفيذي على العقار.....

المطلب الأول: مفهوم الحجز التنفيذي على العقار.....

الفرع الأول: تعريف الحجز التنفيذي على العقار وتمييزه عن الحجز التحفظي.....

أولاً: تعريف الحجز التنفيذي على العقار.....

ثانياً: تمييز الحجز التنفيذي على العقار عن الحجز التحفظي.....

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحجز التنفيذي على العقار.....

المطلب الثاني: شروط توقيع الحجز التنفيذي على العقار.....

الفرع الأول: الشروط المتعلقة بسبب الحجز.....

أولاً: أن يحمل صفة السند التنفيذي.....

أ-السندات التنفيذية القضائية.....

ب-السندات التنفيذية غير القضائية:.....

ثانياً: أن يكون ممهوراً بالصيغة التنفيذية.....

الفرع الثاني: الشروط المتعلقة بأطراف الحجز.....

أولاً: الشروط المتعلقة بالحاجز.....

ثانياً: الشروط المتعلقة بالمحجوز عليه.....

الفرع الثالث: الشروط المتعلقة بمحل الحجز.....

**الفصل الثاني: النظام الإجرائي للحجز التنفيذي على العقار**

المبحث الأول: إجراءات الحجز التنفيذي على العقار.....

المطلب الأول: توقيع الحجز التنفيذي على عقارات المدين.....

الفرع الأول: استصدار أمر الحجز.....

أولاً: تقديم الطلب.....

ثانياً: صدور أمر الحجز التنفيذي على العقار.....

ثالثاً: التبليغ الرسمي لأمر الحجز.....

الفرع الثالث: قيد أمر الحجز بالمحافظة العقارية.....

أولاً: تأصيل وجوب قيد أمر الحجز.....

ثانياً: إجراءات قيد أمر الحجز.....

المطلب الثاني: توقيع الحجز التنفيذي على عقارات غير المدين.....

الفرع الأول: الحجز على العقار تحت يد الحائز.....

أولاً: المقصود بحائز العقار.....

ثانياً: شروط الحجز التنفيذي على العقار تحت يد الحائز.....

ثالثاً: إجراءات الحجز التنفيذي على العقار تحت يد الحائز.....

رابعاً: الخيارات الممنوحة للحائز.....

الفرع الثاني: الحجز على عقار الكفيل العيني.....

أولاً: تعريف الكفيل العيني.....

ثانياً: إجراءات الحجز على عقار الكفيل العيني.....

المبحث الثاني: آثار الحجز التنفيذي على العقار ووسائل الحد منها.....

المطلب الأول : آثار الحجز التنفيذي على العقار و/أو الحقوق العينية العقارية.....

الفرع الأول : الآثار التي تترتب في حق المدين المحجوز عليه.....

أولاً: احتفاظ المحجوز عليه بملكية العقار.....

ثانياً: قطع مدة التقادم.....

الفرع الثاني : الآثار التي تترتب في ذمة المدين المحجوز عليه.....

أولاً : عدم نفاذ التصرف.....

ثانياً : تقييد سلطة المدين في استغلال العقار وتأجيره.....

ثالثاً: إلحاق الثمار.....

المطلب الثاني: وسائل الحد من آثار الحجز.....

الفرع الأول: عرض الوفاء والإيداع.....

أولاً: تعريف عرض الوفاء والإيداع.....

ثانياً: إجراءاته.....

ثالثاً: الاعتراض على العرض.....

رابعاً: الآثار المترتبة على العرض والإيداع.....

الفرع الثاني: الإيداع والتخصيص.....

أولاً: تعريف الإيداع والتخصيص .....

ثانياً: أنواع الإيداع والتخصيص .....

ثالثاً: الآثار المترتبة على الإيداع والتخصيص .....

الفرع الثالث: قصر الحجز .....

أولاً: تعريف دعوى قصر الحجز .....

ثانياً: إجراءات دعوى قصر الحجز .....

ثالثاً: الآثار المترتبة عن قصر الحجز .....

## الباب الثاني: النظام القانوني لبيع العقار المحجوز بالمزاد العلني

### الفصل الأول: إعداد العقار المحجوز للبيع بالمزاد العلني

المبحث الأول: قائمة شروط البيع .....

المطلب الأول: ماهية قائمة شروط البيع .....

الفرع الأول: مفهومها .....

أولاً: تعريفها .....

ثانياً: الطبيعة القانونية لقائمة شروط البيع .....

الفرع الثاني: إعداد قائمة شروط البيع .....

أولاً: تحريرها / شكلها .....

ثانياً: البيانات الواجب توافرها والمرفقات .....

ثالثاً: تحديد الثمن الأساسي .....

المطلب الثاني: الإيداع والتبليغ الرسمي لإيداع قائمة شروط البيع .....

الفرع الأول: إيداع قائمة شروط البيع .....

أولاً: المكلف بإيداع قائمة شروط البيع .....

ثانياً: ميعاد الإيداع .....

ثالثاً: الجزاء المترتب عن عدم الإيداع ضمن الآجال المحددة .....

رابعاً: الآثار المترتبة على إيداع قائمة شروط البيع .....

الفرع الثاني: تبليغ قائمة شروط البيع .....

أولاً: إجراءات تبليغ قائمة شروط البيع .....

..... ثانيا: ميعاد تبليغ قائمة شروط البيع

..... رابعا: الآثار المترتبة على تبليغ قائمة شروط البيع

..... الفرع الثالث: الإعلان العام عن البيع

..... أولا: إجراءات نشر وتعليق مستخرج من قائمة شروط البيع

..... ثانيا: الجزاء المترتب عن عدم نشر قائمة شروط البيع

..... المبحث الثاني: المنازعات الفرعية في التنفيذ على العقار

..... المطلب الأول: جلسة الاعتراضات

..... الفرع الأول: تعريف جلسة الاعتراضات

..... الفرع الثاني: الأحكام الإجرائية لجلسة الاعتراضات

..... أولا: من له الحق في تقديم الاعتراضات

..... ثانيا: ميعاد تقديم الاعتراض وجزاء مخالفته

..... ثالثا: إجراءات رفع الاعتراض

..... رابعا: الجهة المختصة في الفصل في الاعتراضات

..... الفرع الثالث: الأحكام الموضوعية لجلسة الاعتراضات

..... أولا: موضوع الاعتراض

..... ثانيا: الحكم الفاصل في الاعتراضات

..... المطلب الثاني: دعوى الاستحقاق الفرعية

..... الفرع الأول: مفهوم دعوى الاستحقاق الفرعية

..... أولا: تعريف دعوى الاستحقاق الفرعية

..... ثانيا: الشروط الواجب توافرها في دعوى الاستحقاق الفرعية

..... الفرع الثاني: إجراءات رفع دعوى الاستحقاق الفرعية والحكم الفاصل فيها

..... الفرع الثالث: الحكم الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية

..... أولا: منطوق الحكم الفاصل في دعوى الاستحقاق الفرعية

..... ثانيا: الطعن في دعوى الاستحقاق الفرعية

## الفصل الثاني : بيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني وأثاره

..... المبحث الأول: النظام الإجرائي لبيع العقار و/أو الحق العيني العقاري بالمزاد العلني

.....المطلب الأول : الاعلان عن البيع

.....الفرع الأول: تحديد جلسة البيع بالمزاد العلني

.....الفرع الثاني: إجراءات الإعلان عن البيع

.....أولاً: الأشخاص الواجب إعلانهم بجلسة البيع

.....أ/ الإعلان الخاص

.....ب/ الإعلان العام

.....ثانياً: شكل الإعلان

.....ثالثاً: وسائل النشر والتعليق

.....الفرع الثالث: الجزاء المترتب على الإخلال بإجراءات النشر والتعليق

.....المطلب الثاني: جلسة البيع بالمزاد العلني وإجراءات المزايدة

.....الفرع الأول: التكييف القانوني للبيع بالمزاد العلني

.....الفرع الثاني: ضوابط المزايدة

.....أولاً: شروط الاشتراك في المزايدة

.....ثانياً: عوارض البيع بالمزاد العلني

.....الفرع الثالث: إجراءات المزايدة

.....أولاً: انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني

.....ثانياً: رسو المزاد

.....المطلب الثالث: حكم رسو المزاد وأثاره

.....الفرع الأول: الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد

.....أولاً: حكم رسو المزاد عقد بيع

.....ثانياً: حكم رسو المزاد حكم قضائي

.....ثالثاً: حكم رسو المزاد ذو طبيعة خاصة

.....رابعاً: موقف المشرع الجزائري

.....الفرع الثاني: شكل ومشمتملات حكم رسو المزاد

.....أولاً: البيانات المعتادة



..... ثانيا:البيانات الخاصة لحكم رسو المزاد

..... ثالثا: تبليغ حكم رسو المزاد

..... الفرع الثاني: الطعن في حكم رسو المزاد

..... الفرع الرابع: قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية

..... الفرع الخامس: آثار المترتبة على قيد حكم رسو المزاد

..... أولا: بالنسبة للراسي عليه المزاد

..... ثانيا: بالنسبة لأطراف الحجز

..... المبحث الثاني: إعادة بيع العقار وتوزيع حصيلته

..... المطلب الأول: إعادة بيع العقار

..... الفرع الأول: إعادة البيع على ذمة الراسي عليه المزاد

..... الفرع الثاني: إعادة البيع على ذمة عارض زيادة السدس

..... أولا: شروط إعادة البيع بعرض السدس

..... ثانيا: إجراءات إعادة البيع بعرض السدس

..... ثالثا: رسو المزاد بعد إعادة البيع بعرض السدس

..... المطلب الثاني: توزيع حصيلة التنفيذ

..... الفرع الأول: إجراءات توزيع حصيلة التنفيذ

..... أولا: شروط توزيع حصيلة التنفيذ

..... ثانيا: حالة كفاية حصيلة التنفيذ

..... ثالثا: حالة عدم كفاية حصيلة التنفيذ

..... الفرع الثاني: القائمة المؤقت لتوزيع حصيلة التنفيذ

..... أولا: اعداد قائمة التوزيع المؤقتة

..... ثانيا: انعقاد جلسة التسوية الودية

..... ثالثا: اختصاصات رئيس المحكمة المختص في جلسة التسوية الودية

..... رابعا: الاعتراض على التسوية الودية

..... الفرع الثالث: القائمة النهائية لتوزيع حصيلة التنفيذ

أولاً: تعريف القائمة النهائية وطبيعتها .....

ثانياً : إعداد القائمة النهائية .....

ثالثاً: ميعاد إعداد القائمة النهائية .....

رابعاً: تنفيذ القائمة النهائية .....

خامساً: دعوى بطلان التوزيع .....

خاتمة .....

الملاحق .....

قائمة المصادر والمراجع .....

الفهرس .....

## ملخص:

يعتبر الحجز التنفيذي على العقار وسيلة فعالة في يد الدائن لاستيفاء حقه من أموال المدين العقارية، متى توافرت شروطه ووفقا لإجراءات خاصة تميزه عن تلك المتبعة في الحجز على الموال المنقولة للمدين، كل هذا تجسيدا لعنصر المسؤولية الناتج عن امتناع هذا الأخير عن التنفيذ الاختياري للالتزام.

وقد راعى المشرع الجزائري عند تنظيمه لقواعد الحجز التنفيذي على العقار الطابع الرسمي الذي يميز المعاملات المنصبة على العقار، حتى وإن تم نزع الملكية جبرا، إلا ما تم استثناءه بجواز الحجز على العقارات غير المشهورة، تقوية لمبدأ الضمان العام للدائن على أموال مدينه، وقد عمد المشرع الجزائري على التبسيط قدر المستطاع في الإجراءات وتقليص الآجال لضمان فعالية أكثر، غير أن هذا لم يمنع من ظهور عدّة إشكالات، جعل من إعادة النظر في القواعد المنظمة لإجراءات التنفيذ عامة والحجز التنفيذي على العقار على وجه الخصوص مسألة ضرورية.