دعوى الاشكال الموضوعية بين الابقاء والالغاء
في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية

مسعود كمين
كلية الحقوق والعلوم السياسية
باتنة1

ملخص:

منازعة الاشكال الموضوعي هي دعوى أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ الجبري سواء تعلقت بالحق الموضوعي الذي يؤكده السند التنفيذي أو بالحق في التنفيذ الجبري أو بمحل التنفيذ الجبري أو بأي إجراء من إجراءاته أو رفعها ويؤدي الحكم فيها بقبولها إلى التأثير في التنفيذ الجبري أو في سير إجراءاته.

وتقسم، بالنظر لسببها إلى منازعات في موضوع التنفيذ ومنازعات في صحة اجراءاته.

فمنازعات موضوع التنفيذ تتعلق بالحق الموضوعي بغض النظر عن تجسيد السند التنفيذي له. في حين تنصرف منازعة صحة التنفيذ إلى الحق في التنفيذ واجراءاته.

Résumé:

Le litige de la difficulté objective est une action en justice de l'exécution forcée, qu'elle concerne le droit objective confirmé par un titre exécutoire ou le droit à l'exécution forcée ou son objet ou l'influence de l'acceptation sur l'exécution forcée et ses procédures. Dans ce domaine, on distingue deux catégories de litiges, selon leur cause :(a) les litiges sur l'objet de l'exécution, qui concernent le droit objectif, (b) les litiges sur la validité de ses procédures, qui concernent le droit à l'exécution de ses procédures

مقدمة:

تناول المشرع الجزائري إشكالات التنفيذ في المواد 631، 632، 633، 634 و635من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فحدد في المادة 631 أولا الأداة التي يتم بها رفع دعوى الإشكال، وهي محضر الإشكال، الذي يحرره القائم بالتنفيذ، -أو

يرفع بطلب من أحد أطراف خصومة الإشكال في حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر مادة 2/632 ، وإذا كان موضوع أداة إشكال التنفيذ هو وقف التنفيذ ، يتم رفعه بدعوى استعجاليه من ساعة إلى ساعة -ثانيا طبيعة دعوى الإشكال هي دعوى استعجاليه، وأخيرا الجهة المختصة التي يرفع إليها الإشكال وهو رئيس المحكمة التي يباشر الإشكال في دائرتها.

وفي المادة 1/632 من ذات القانون حدد أطراف دعوى الإشكال وهم المنفذ ، المنفذ ضده والغير الذي له مصلحة والمحضر القضائي[1]. كما رتب الأثر عن رفع الإشكال أو في طلب وقف التنفيذ ، وهو وقف إجراءات التنفيذ مادة632 فقرة أخيرة، إلى غاية الفصل فيه.

وفي المادة 633 من ذات القانون حدد المدة التي يجب الفصل فيها في دعوى الإشكال، أو في طلب وقف التنفيذ وهي (15) يوم من تاريخ رفع الدعوى بأمر مسبب وغير قابل لأي طعن. ثم اشترط في الأمر الصادر عن رئيس المحكمة أن يكون ذي طبيعة مؤقتة ولا يمس بأصل الحق، ولا يفسر السند التنفيذي.

وفي المادة 634 من ذات القانون حدد مدة (6) أشهر في حالة قبول دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ لوقف إجراءات التنفيذ الجبري، يبدأ حسابها من تاريخ رفع الدعوى، أما إذا رفض يأمر بمواصلة إجراءات التنفيذ المتوقفة.

أما باقي الأحكام فرتبت على رفض الإشكال أو طلب وقف التنفيذ ، جواز توقيع غرامة تقدر بمبلغ 30.000 دينار والإجراءات السابقة صحيحة، الإشكال اللاحق يجب ألا يؤسس على ذات السبب الأول ولا أثر له على وقف إجراءات التنفيذ[2]، أي حجية الإشكال، مادة 635 من ذات القانون.

من خلال المواد أعلاه نلاحظ ما يلي:

1 -المشرع استعمل مصطلح دعوى الإشكال، ومصطلح طلب وقف التنفيذ[3]،

-في المادة 633 من ذات القانون، أن الفصل في دعوى الإشكال وفي طلب وقف التنفيذ يتم بأمر مسبب غير قابل لأي طعن، وحدد طبيعة الأمر في انه أمر مؤقت لا

يمس بأصل الحق، ولا يفسر السند التنفيذي. أي ألا يؤدي الفصل في الإشكال إلى المس بحجية السند التنفيذي.

3 -وقف التنفيذ في حالة قبول دعوى الإشكال، أو قبول طلب وقف التنفيذ هو لمدة محددة (6) أشهر، يبدأ سريانها من تاريخ رفع الدعوى.

من خلال هذه الملاحظات المشرع لم يعرف دعاوى الإشكالات في التنفيذ، ولم يميز بين الإشكالات الموضوعية والإشكال الوقتية[4]، وماذا يقصد بمصطلح دعوى الإشكال، وبمصطلح طلب وقف التنفيذ، فهل يقصد بالأول دعوى الإشكال الموضوعية وبالثاني دعوى الإشكالات الوقتية؟

هذا الظاهر من الصياغة، لا يستقيم مع ما قررته المادة 633 فقرة ثانية من ذات القانون "يكون للأمر الصادر عن رئيس المحكمة طابع مؤقت ولا يمس أصل الحق ولا يفسر السند التنفيذي". لأن هذه الفقرة حددت طبيعة الأمر الفاصل في دعوى الإشكال، أو في طلب التنفيذ، وهو انه أمر مؤقت، ويعني ذلك أن فصله لا يمس بالموضوع، وهو ما قرره بعد ذلك المشرع في ذات الفقرة، وعليه إذا كان الأمر، يوصف بأنه وقتي فانه لا يفصل في دعوى الإشكال الموضوعية، التي طبيعتها أنها دعاوى موضوعية والفصل فيها أحيانا لا يؤدي إلى إعادة إجراءات التنفيذ بل ينهيه كليا[5]ولان هذه الطبيعة للأمر تقتصر على الأمر الفاصل في دعوى الإشكال الوقتي، وبالتالي إذا كانت المصلحة من ذلك هي وصف طبيعة الأمر الفاصل في دعوى الإشكال الوقتي، فيجب عدم توحيد الحكم على الأمرين الفاصلين في دعوى الإشكال الموضوعي والأمر الفاصل في دعوى الإشكال الوقتي! هذا إذا سلمنا مبدئيا أن المقصود بالمصطلحين، دعوى الإشكال هو منازعة التنفيذ الموضوعية وبطلب وقف التنفيذ منازعة التنفيذ الوقتية.

وعليه فالأمر يستوجب ولو بشيء من الاختصار تعريف:

1 -منازعة التنفيذ الموضوعية التي هي "دعوى أمام القضاء تتعلق بالتنفيذ الجبري سواء تعلقت بالحق الموضوعي الذي يؤكده السند التنفيذي أو بالحق في التنفيذ

الجبري أو بمحل التنفيذ الجبري أو بأي إجراء من إجراءاته أو رفعها ويؤدي الحكم فيها بقبولها إلى التأثير في التنفيذ الجبري أو في سير إجراءاته"[6].

2 -منازعة التنفيذ الوقتية هي "منازعة في التنفيذ ترفع إلى القضاء ويطلب فيها الحكم بإجراء وقتي إلى حين الفصل في الموضوع"[7].

وبالتالي الدعوى التي لا تتعلق بجواز أو عدم جواز التنفيذ، أو بصحته أو أي إجراء من إجراءاته، أو طلباتهم بالمضي في التنفيذ مؤقتا أو بوقف التنفيذ، فهي ليست منازعة تنفيذ[8]، ومثال ذلك طلب منح المدين مهلة للوفاء أو ما يعرف بنظرية الميسرة مادة 281 من القانون المدني. أو فرض الإكراه المالي مادة 174من القانون المدني. أو دعوى التعويض عن عدم التصريح أو تصريح بغير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب إيداعها لتأييد التصريح مادة 679 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما أن منازعات التنفيذ ليست طريق من طرق الطعن في الأحكام أو الاعتراض على وصفها والمس بحجيتها[9]مادة 633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أو لتصحيح ما بها من أخطاء مادية، لان قاضي التنفيذ

ليس درجة من درجات التقاضي ولا محكمة نقض.

والتزاما بعنوان الموضوع نتعرض بالدارسة لمنازعات التنفيذ الموضوعية، التي تهدف إلى الحصول على حكم في مسألة متعلقة بالتنفيذ. وهذا الحكم يقرر مصير التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه أو من حيث صحته أو بطلانه. لتحديد مجالها. ومن المختص بها؟ لاسيما بعد أن حدد المشرع طبيعة الأمر الفاصل في منازعة التنفيذ بأنه وقتي لا يمس بأصل الموضوع.

أيضا أمام نص المشرع الجزائري في المادة 634 فقرة 1من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على انه" في حالة قبول دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ يأمر الرئيس بوقف التنفيذ لمدة محددة لا تتجاوز ستة(6) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى. "

مما تقدم، ومن نص المادة 634 فالإشكالية التي يتناولها هذا العرض هي: هل كل دعاوى إشكالات التنفيذ الموضوعية هي من اختصاص قاضي الاستعجال؟ وعليه أن يفصل فيها خلال تلك المهلة؟ أم يمكن أن تكون من اختصاص قاضي الموضوع؟ وإذا

كانت من اختصاص قاضي الموضوع فهل بمرور مهلة 06أشهر يتم التنفيذ حتى إذا انصب النزاع حول وجود الحق الموضوعي أو انقضى بالوفاء أو بالتقادم، أو بأي سبب آخر؟ ولم يتم الفصل من قاضي الموضوع في دعوى الإشكال الموضوعية بعد؟ وما هي القيمة القانونية لذلك الفصل وأثره على مواصلة إجراءات التنفيذ؟

الإجابة عن هذه الإشكالية يستوجب تناولها في الخطة التالية:

-مجال دعوى الإشكال الموضوعية والجهة المختصة بالفصل فيها (مبحث أول).

-أثر دعوى التنفيذ الموضوعية على مواصلة التنفيذ، وأثر مدة الستة أشهر المقررة بالمادة 634فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية، على دعوى الإشكال الموضوعية (مبحث ثان).

المبحث الاول: مجال دعوى منازعة التنفيذ الموضوعية والجهة المختصة للفصل فيها

لتحديد مجال منازعة التنفيذ، نشير بادي ذي بدأ إلى أنها تقسم، بالنظر إلى اشخاصها إلى منازعات أطراف التنفيذ والغير، وبالنظر إلى محلها فهي منازعات موضوعية ووقتية، واخيرا بالنظر إلى سببها فهي منازعات في موضوع التنفيذ ومنازعات في صحة اجراءاته[10] وطبيعتها هي دعاوى حكم تهدف إلى الحصول على حكم في مسألة متعلقة بالتنفيذ[11]، وهي تختلف عن خصومة التنفيذ التي تستهدف استيفاء الدائن لحقه. ونتبع لتحديد مجالها، التقسيم الذي يعتمد على سبب المنازعة (مطلب أول) بعد ذلك نتعرض بالبحث للجهة المختصة بالفصل فيها، لأنه تطبيقا للقاعدة العامة مادام النظام القضائي الجزائري لم يأخذ بنظام قاضي التنفيذ، وبالتالي الاختصاص في منازعات التنفيذ الوقتية هو للقضاء الاستعجالي، ويفصل فيها بأمر استعجالي، وفي منازعات التنفيذ الموضوعية فهو للقضاء الموضوعي، ويفصل فيه بحكم. هذا الاصل الذي كان ثابت في قانون الإجراءات المدنية الملغى، نبحثه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية من حيث مدى الالتزام به أو الخروج عنه، ومدى جواز الاعتراض عليه (مطلب ثان).

المطلب الاول: منازعات التنفيذ الموضوعية

منازعات التنفيذ الموضوعية من حيث سببها هي اما:

-منازعات موجهة للحق الموضوعي، وتعرف أيضا بمنازعات عدالة التنفيذ، أو عدم قانونية التنفيذ من الناحية الموضوعية[12] عندما تتعلق بالحق الموضوعي بغض النظر عن تجسيد السند التنفيذي له، أي تتعلق المنازعة بصحة التصرف مصدر الحق أو بانقضاء الحق الموضوعي[13] ويرى بعض الفقه، انه لا فرق بين المنازعة في الحق الموضوعي والحق في التنفيذ، واساس ذلك انه لا يفرق في الطبيعة بين الحقين[14]، غير انه أمام تحديد سبب كل منازعة، الاولى وهو الوقعة القانونية واساس الثانية هو السند التنفيذي لم يبق هذا الخلط (فرع اول).

- منازعات صحة التنفيذ[15] وتشمل:

1 -منازعة في الحق في التنفيذ.

2 -او مال لا يجوز الحجز عليه أو مال لا يجوز التصرف فيه.

3 -بإجراءات التنفيذ مثالها الطعن ببطلان اجراءات التنفيذ نتيجة انعدام الاهلية أو تخلف شرط اوجبه القانون سواء كان موضوعي مثل عدم توفر المحضر القضائي على الصلاحية القانونية، أو ينفذ في دائرة غير دائرة اختصاصه. أو شكلي كوجوب توفر شكل معين في العمل الإجرائي أو ظرف زماني أو مكاني يتم فيه العمل، والعيب قد يلحق مقدمة التنفيذ ولا يتعدى إلى السند التنفيذي[16] (فرع ثان).

هذا التقسيم لمنازعات التنفيذ الموضوعية على أساس سببها، لا يتعارض مع قد ينص عليه المشرع في بعض المنازعات ويخصصها بقواعد خاصة[17] (فرع ثالث).

الفرع الاول: منازعات عدالة التنفيذ أو الحق الموضوعي

الحق الموضوعي سببه الواقعة القانونية المنشئة للحق وهي إما التصرف أو الواقعة المادية طبيعة كانت، أم إرادية. ومن ثم المنازعة حول الحق الموضوعي، تعني المنازعة حول قانونيته، حول توفر شروط موضوعه أو مشروعية سببه. فالنسبة لموضوعه يجب ان يكون محقق وغير مستحيل أو مخالف للنظام العام والآداب العامة أي مشروع وان

يكون معين بذاته أو معين بنوعه مواد92 و93و94 من القانون المدني، واما بالنسبة لسببه فيجب ان يكون مشروع مادة 97 من ذات القانون.

وبالتالي حتى إذا جسد السند التنفيذي حق لا يمكن تحققه كبيع الهواء أو غير مشروع كفرز تركة انسان حي، أو السبب غير مشروع كان يتفق انسان مع آخر على ان يمنحه مبلغ 1.00.000.00دينار بشرط ان لا يقتل فلان من الناس، هذا الفعل بالنظر إلى موضوعه فهو معين ومشروع اما بالنظر إلى سبب الالتزام فهو التزام غير مشروع، ومثال ذلك أيضا منح نفقة للخليلة الذي محله غير مشروع.

كما انه يمكن ان ينقضي الحق الموضوعي بأحد اسباب الانقضاء كالوفاء مثلا يمنح شخص للآخر صك وعند الاحتجاج يظهر انه بدون رصيد، فيقوم الشخص برفع دعوى للمطالبة بالوفاء ويحصل على حكم نهائي ويتم تنفيذه والوفاء بالمبلغ، بعدها يقوم الدائن بالمطالبة بقيمة الصك عن طريق تنفيذه فهنا الحق الموضوعي قيمة الدين انقضت بالوفاء، كما يمكن ان ينقضي بالمقاصة، او...

ومن ثم فاذا كان سبب الحق الموضوعي هو الواقعة القانونية، وسبب الحق في التنفيذ هو الحكم أي السند التنفيذي، الذين هما سببين مختلفين، وبالتالي منازعات الحق الموضوعي، مختلفة عن منازعات التنفيذ التي تؤسس على الصفة في التنفيذ، شروط سبب الحق في التنفيذ - الشروط الشكلية والموضوعية الواجب توافرها في السند التنفيذي -وشروط محل الحق فيه –ان يكون محقق الوجود، معين المقدار، حال الاداء، وان يكون التنفيذ العيني أو المباشر ممكنا[18] -وهذا خلافا للرأي الذي يرى أنه لا فرق بين المنازعتين، لان كلاهما يشمله تعبير المنازعة في الحق في اجراءات التنفيذ[19] لأنه بتحديد سببي كل حق لم يبق مبرر لهذا الخلط. كون السند التنفيذي يترجم الحق الموضوعي في مرحلة سابقة، فانه لا يمثله ضروريا في مرحلة منازعة التنفيذ[20]. لان لكل من المنازعتين سببها الخاص. وللتدليل ذلك، انه إذا نظرنا إلى التقادم فهو سبب لانقضاء الحق في المرحلة السابقة على السند، فاذا لم يتمسك به المدين سقط حقه بعد صدوره، ولا يجوز له التمسك به بمناسبة نظر دعوى التنفيذ،

كونه تحصن بالسند التنفيذي، ولا ينقضي الا بانقضائه مادة 630 من قانون الاجراءات المدنية والادارية. أيضا للتدليل على انه لا يمكن التسليم بذلك، فهناك منازعات عدالة تنفيذ لا تشملها شروط محل دعوى التنفيذ مثل عدم مشروعية سبب الحق الموضوعي، لأنه لا يمكن ان تحل الدولة محل المدين في التنفيذ، لتنفيذ حق غير موجود اصلا أي عدم، حتى لو قرره السند التنفيذي، ولان بعض اسباب الانقضاء -التقادم -هي سبب لانقضاء للحق في الدعوى التي هي وسيلة اللجوء للقضاء سواء تعلق الامر بدعوى الموضوع أو بدعوى التنفيذ، لان الحقوق الموضوعية ابدية حتى لو سقط عنها عنصر المديونية أي الحماية القضائية. وبالتالي طلب الحماية هو الذي سقط، في مرحلة منازعة الحق الموضوعي بعدم التمسك به، وبعدم التنفيذ في منازعة التنفيذ، وبالتالي دعاوى الحق الموضوعي أي عدالة التنفيذ لها اسباب غير دعاوى صحة التنفيذ، والحكم فيها تؤثر وجودا وعدما على مواصلة التنفيذ. لأنه إذا عدنا إلى المثال اعلاه الدائن استوفى حقه بالسند التنفيذي، واعاد التنفيذ بالصك بصفته سبب دعوى التنفيذ وهو يتوفر على كل الشروط، الشكلية، كونه سند تنفيذي بنص القانون حتى لو انه ورقة مصرفية مادة 600 بند10من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والشروط الموضوعية، كونه يحمل امر بالإلزام. فإنه بدون المنازعة في موضوع الحق الذي انقضى بالوفاء، لا يمكن وقف التنفيذ وهذه المنازعة لا تتعلق بسبب الحق في التنفيذ، ولا بموضوعه، أو إجراءات خصومة التنفيذ، بل بالحق الموضوعي ذاته كونه انقضى بالوفاء.

يبقى ان نشير انه لا يجوز التمسك بسبب منازعة التنفيذ -عدالة التنفيذ أو منازعات عدم قانونية التنفيذ من الناحية الموضوعية -إذا كانت تتعارض والحجية للسند التنفيذي. كالمنازعة في قصور الاسباب، أو أن السند التنفيذي صدر عن محكمة غير مختصة نوعيا، أو إقليميا، أو في وصف الحكم... والحجية قاصرة على أطراف الخصومة من طرفي الحكم وخلفهما العام والخاص، ولا تتعدى للغير تطبيقا لمبدأ نسبية آثار الاحكام.

الفرع الثاني: منازعات صحة التنفيذ [21]

تكون هذه المنازعة إما:

-منازعة في الحق في التنفيذ.

-او مال لا يجوز الحجز عليه أو مال لا يجوز التصرف فيه.

-بإجراءات التنفيذ مثالها الطعن ببطلان اجراءات التنفيذ بما فيها مقدمة التنفيذ نتيجة انعدام الاهلية أو تخلف شرط اوجبه القانون سواء كان موضوعي، أو شكلي، سواء كان جزء من العمل أو ظرف يتم فيه، والعيب قد يلحق مقدمة التنفيذ ولا يتعدى إلى السند التنفيذي.

ونتولى التعرض لتلك المنازعات تباعا:

1 -منازعة الحق في التنفيذ، هنا يتعلق الامر بالسند التنفيذي وما يجب ان يتوفر فيه من شروط شكلية أو موضوعية، أو لتأكيد السند حق موضوعي حال الاداء ومعين المقدار أو بانقضاء الحق بالتنفيذ.

أ -شروط السند التنفيذي:

حددت المادتين 601 و602 من قانون الإجراءات المدنية والادارية الشروط الشكلية الواجب توفرها في النسخة التنفيذية وهي:

-توفر السند على الصيغة التنفيذية وهي العبارة التي حددتها المادة 601 بند أ من ذات القانون، في المواد المدنية أو في المواد الادارية ذات المادة بند ب.

-ان تكون ممهورة بالعبارة التي حددتها المادة 602 من ذات القانون وهي عبارة " النسخة التنفيذية"

كما حددت المادة 609 من ذات القانون، الشروط الموضوعية وهي ان يكون الامر محل التنفيذ امر ملزم ونهائي بانقضاء أجل المعارضة والاستئناف، ولان الاحكام المقررة والمنشئة ليست سندات تنفيذية.

ب -محل التنفيذ، التنفيذ يكون مباشر، أو غير مباشر، فاذا كان التنفيذ هو اداء عمل معين غير تسليم النقود، كتسليم جهاز تلفزيون قضي به، فهنا محل التنفيذ

هو ذات الحق، اما بالنسبة لنزع ملكية المدين فذلك يتم بالحجز على اموال المدين، لأنها ضامنة للوفاء مادة 188 من القانون المدني. وهذا يتطلب بحث ما لا يجوز الحجز عليه ولا التصرف فيه. في الفقرة (2).

ج -انقضاء الحق في التنفيذ قررته المادة 630 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية بمرور مدة (15) من تاريخ قابليته للتنفيذ. وهنا كما قدمنا الذي ينقضي هو دعوى الحق في التنفيذ، وان وفى المدين فوفاؤه صحيح تطبيقا لقاعدة ابدية الحقوق.

2 -مال لا يجوز الحجز عليه، أو مال لا يجوز التصرف فيه، لان المال محل الحجز يجب ان يكون حق مالي على شيء، مملوك للمدين، قابل للتصرف، ومما يجوز الحجز عليه.

اما إذا كان من الاموال التي حددتها المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كالأملاك المملوكة للدولة أو الجماعات الاقليمية أو المؤسسات العمومية ذات الصبغة الادارية فلا يجوز الحجز عليها، الا إذا نص القانون على خلاف ذلك. ايضا الاملاك الوقفية عامة أو خاصة ماعدا الثمار والايرادات، اموال السفارات الاجنبية، النفقات المحكوم بها قضاء شريطة عدم تجاوز قيمتها (2/3) الاجر الوطني المضمون.

كما انه لا يجوز الحجز على الاجور والمرتبات ومعاشات التقاعد الا في الحدود المنصوص عليها في هذا القانون مادة 639من ذات القانون.

أومن الاموال التي لا يجوز التصرف فيها رغم ملكيتها للمدين كأثاث وادوات التدفئة والفراش المستعمل يوميا للمحجوز عليه واولاده الذين يعيشون معه والملابس التي يرتدونها. الكتب للدراسة أو لممارسة المهنة في حدود مبلغ يساوي ثلاث مرات الاجر الوطني المضمون والخيار للمحجوز عليه. ادوات العمل في المهن بشرط عدم تجاوزها مبلغ 100.000,00 دينار والخيار للمحجوز عليه. المواد الغذائية اللازمة لمدة شهر للمحجوز عليه وعائلته. الادوات المنزلية الضرورية ثلاجة، مطبخة، فرن الطبخ ثلاث (3) قارورات غاز والاواني المنزلية العادية الخاصة بالطهي والاكل للمحجوز عليه ولأولاده القصر الذين يعيشون معه. الادوات الضرورية للمعاقين. لوازم القصر وناقصي

الاهلية، ومن الحيوانات بقرة، أو ناقة، ست نعاج، أو عشر عنزات حسب اختيار المحجوز وما يلزم من علف أو تبن وحبوب لغذائها لمدة شهر واحد(1) وفراش الاسطبل.

ويراعى ما نصت عليه المادة 637 و638 من ذات القانون، بخصوص اموال المعوقين والقصر وناقصي الاهلية. سواء كان الدين للدولة أو لاستيفاء مبلغ القرض الذي منح من اجل اكتسابها.

3 -إجراءات التنفيذ بالطعن ببطلان اجراءات التنفيذ، بما فيها مقدمة التنفيذ نتيجة انعدام الاهلية أو تخلف شرط اوجبه القانون سواء كان موضوعي مثل عدم توفر المحضر القضائي على الصلاحية القانونية، أو أنه ينفذ في دائرة غير دائرة اختصاصه، أو شكلي، مثل توفر شكل معين في العمل مثلا ان يتم تحرير التبليغات والتكليفات باللغة العربية، أو يجب تسديد رسم معين، أو وجوب توفر الظرف الذي يتم فيه العمل الإجرائي سواء كان طرف زماني أو مكاني، والعيب قد يلحق اجراءات التنفيذ ولا يتعدى إلى السند التنفيذي.

الفرع الثالث: منازعات خاصة[22]

بالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجده قد خص بعض الدعاوى بنصوص خاصة وهي:

-دعوى ابطال الحجز مادة 643 من ذات القانون، ويتم رفعها بدعوى استعجالية، ترفع من المحجوز عليه وكل ذي مصلحة، خلال شهر (1) من تاريخ الاجراء والا سقط الحق في طلب الابطال ويعد الاجراء صحيح.

-دعوى استرداد المنقولات مادة 716 من ذات القانون، ترفع دعوى الاسترداد من طرف الغير امام قاضي الاستعجال ويفصل فيها خلال 15يوم مادتين 717 و718 منه.

-دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع مادة 742 من ذات القانون، تقدم بعريضة إلى الى رئيس المحكمة قبل جلسة الاعتراضات بثلاثة (3) أيام، التي هي أجل مرتد بحلوله يسقط الحق في التمسك بالإجراء، ويفصل فيها بأمر غير قابل لأي طعن في اجل أقصاه (8) أيام. وهي ترفع من المنفذ ضده.

-دعوى وقف إجراءات البيع مادة 743 من ذات القانون، للمدين أو الكفيل العيني أن يطلب بطريق الاستعجال وقف إجراءات البيع مؤقتا على عقار أو حق عيني عقاري أو أكثر من العقارات المحجوزة إذا ثبت ان قيمة احدى هذه العقارات أو الحق العقاري كاف للوفاء بديون جميع الدائنين. ولكل دائن بعد الحكم برسو المزاد ان يستمر في البيع لتلك العقارات أو الحقوق العينية إذا لم يكف الثمن الناتج عن البيع للوفاء بدينه مادة 743 فقرة أخيرة.

-تأجيل البيع مادة 744 من ذات القانون، للمدين والحاجز والكفيل العيني ان يرفع دعوى استعجالية يطالب بتأجيل البيع لان الإيرادات لسنة واحدة كافية للوفاء بديون جميع الدائنين.

-دعوى استحقاق العقار وتقرير بطلان الحجز لانعدام محله مادة 772 من ذات القانون، ترفع بدعوى استعجالية من حائز العقار بسند ملكية ومن الغير الحائز لسند ملكية، ويفصل فيها في أجل أقصاه ثلاثون (30) يوما من تاريخ تسجيل الدعوى.

-دعوى توزيع حصيلة التنفيذ مادة 798 من ذات القانون.

هذه المنازعات بالنظر إلى طبيعتها اعتماد على سببها، بعضها:

منازعات في عدالة التنفيذ مثالها:

-دعوى استرداد المنقولات مادة 716من ذات القانون.

-دعوى استحقاق العقار وتقرير بطلان الحجز.

لأن استرداد الغير للمنقول، واستحقاق العقار من الغير، هي دعاوى حكم عادية، أي دعاوى تحقيق[23] تهدف إلى الحصول على حكم بمضمون معين، يتعلق بالتنفيذ، وهي بذلك إشكالات تنفيذ موضوعية، يترتب عنها، أن محل خصومة التنفيذ التي تهدف إلى استيفاء الدائن حقة بواسطة التنفيذ الجبري على أموال المدين، يصبح منعدم، لان محله ملك للغير. ويستوجب الامر استصدار سند جديد.

وأخرى منازعات في صحة التنفيذ مثالها:

-دعوى ابطال الحجز مادة 643من ذات القانون.

هي دعوى اشكال موضوعية لأنها دعاوى حكم أو تحقيق تهدف إلى تقرير بطلان الحجز اما من ناحية موضوعه منصب على حق ملك للغير أو مال لا يجوز الحجز أو التصرف فيه.

واخيرا منازعات وقتية:

-دعوى وقف إجراءات البيع مادة 743 من ذات القانون.

-تأجيل البيع مادة 744من ذات القانون.

دعوى الاشكال الموضوعية هي كما رأينا دعاوى تحقيق، فالخصومة فيها تهدف إلى الحصول على حكم بمضمون معين، يتعلق بالتنفيذ. أما دعوى الاشكال الوقتي فتهدف إلى اتخاذ اجراء وقتي. ومن ثم فمنازعة وقف اجراءات البيع وتأجيل البيع، طبيعتها أنها منازعات وقتية.

يبقى ان نشير ان دعوى توزيع حصيلة التنفيذ خصومتها، هي خصومة حكم أي تحقيق، وبالتالي هي من حيث الطبيعة القانونية، منازعة اشكال موضوعية، ومادام محلها يتعلق بأحقية الدائن في حصيلة التنفيذ، بتقرير حصة دينه فيها، أو تقرير عدم كفاية الحصيلة، لتوزيعها على الدائنين العادين لكثرة الدائنين الرسمين واستغراق ديونهم اموال المدين، فإننا نرى انها منازعة في عدالة التنفيذ.

وكما تقدم فمنازعات التنفيذ الموضوعية، طبيعتها القانونية هي منازعة موضوعية يرفعها أطراف التنفيذ والغير حسب المصلحة في كل دعوى.

المطلب الثاني: الجهة المختصة بنظر منازعات التنفيذ الموضوعية وطرق الطعن فيها

من خلال ما تقدم يبقى بحث الجهة المختصة بالفصل في منازعات التنفيذ - منازعات عدالة التنفيذ، منازعات صحة التنفيذ والمنازعات الخاصة – هل هي من اختصاص القضاء الاستعجالي كما هو واضح من المنازعات الخاصة أو تخضع لاختصاص القضاء العادي (فرع اول) بعدها نتعرض لجواز الطعن في الحكم الفاصل في دعوى منازعات التنفيذ الموضوعية (فرع ثان).

الفرع الاول: الجهة المختصة بالفصل في اشكالات التنفيذ الموضوعية

نلتزم التقسيم الذي اتبعناه في تحديد مجال المنازعات الموضوعية، اعتماد على سببها، ونبدأ بالمنازعات الخاصة، ثم منازعات الحق الموضوعي، ومنازعات صحة اجراءات التنفيذ:

1 -منازعات التنفيذ الخاصة: هي منازعات موضوعية ووقتية بالنظر إلى طبيعتها، ورغم ذلك فالمشرع حدد بنصوص صريحة، وسيلة رفعها والجهة المختصة بالفصل فيها. اما جواز الطعن فيها فنتركه لحينه. -الفرع الثاني من هذا المطلب -

- وسيلة رفع الدعوى:

حدد المشرع في المواد 643، 716، 742، 743، 744و772 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، أن وسيلة اللجوء للقضاء لرفعها هي الدعوى الاستعجالية، عدى دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع فيتم بعريضة عن طريق الاعتراض على قائمة شروط البيع، والاعتراض كما هو معلوم هو طريق مخصوص من الدعوى[24] ويفصل فيها قاضي الاستعجال بأمر استعجالي في جلسة الاعتراضات.

اما دعوى توزيع حصيلة التنفيذ، إذا لم تتم التسوية الودية، بسبب اعتراض أحد الدائنين على قائمة التوزيع المؤقتة، يثبت الاعتراض بأمر من الرئيس في محضر ويفصل فيه بأمر ولائي خلال (8) أيام والامر الصادر يجوز استئنافه خلال (10) أيام إذا كان المبلغ يتجاوز200.000.00 دينار، امام رئيس المجلس، وليس له أثر موقف.

وبالتالي: فان الاختصاص في الفصل فيها خروجا على القواعد العامة يكون لقاضي الاستعجال بأوامر استعجالية، وبأمر ولائي في دعوى توزيع حصيلة التنفيذ.

2 -منازعات صحة التنفيذ:

طبيعتها القانونية هي منازعات موضوعية، وهذه تتعلق كما تقدم اما:

-بالحق في التنفيذ، كون الحكم بصفته السند التنفيذي لا تتوفر فيه شروط صحته، شكلية كانت أم موضوعية.

- أو بمال لا يجوز الحجز عليه، أو مال لا يجوز التصرف فيه

-أو اجراءات التنفيذ بما فيها مقدمة التنفيذ.

هذه المنازعات باستثناء التي ورد بها نص خاص، والتي تم ادراجها في فقرة منازعة التنفيذ الخاصة، فالمشرع لم ينص على الجهة التي تختص بها، أهي القضاء الاستعجالي لعدم وجود نص صريح كما قرر ذلك بخصوص المنازعات الخاصة؟ أم يختص بها القضاء الموضوعي؟

للإجابة عن هذه السؤال نرجي الكلام فيه بعد تناول منازعات عدالة التنفيذ في التالي:

3 -منازعة عدالة التنفيذ

طبيعتها القانونية هي منازعات موضوعية، وهذه ايضا باستثناء إذا نص القانون على حكم خاص لها، فالمشرع لم ينص بخصوص هذه المنازعات على الجهة التي تختص بها وبالتالي السؤال ذاته هو الذي يطرح: هل القضاء الاستعجالي هو المختص بالفصل فيها؟ أم القضاء الموضوعي؟، للإجابة على ذلك يجب التسليم بالأمور أدناه التي قررها قانون الإجراءات المدنية والإدارية:

أولا: الخروج عن القاعدة العامة يكون بنص خاص وهذا هو حال منازعات التنفيذ الخاصة، المشرع عندما أراد جعلها من اختصاص القضاء الاستعجالي نص على ذلك بصريح العبارة، والسبب هو ان القضاء الاستعجالي سواء سلمنا انه قضاء خاص أو قضاء مكمل للقضاء الموضوعي[25]، يجب النص على منحه الاختصاص للفصل في دعاوى موضوعية، وهنا قاضي الاستعجال يفصل في الدعوى كأنه قاضي موضوع أي يفصل في الحق ذاته.

ثانيا: المشرع كما قدمنا في هامش الصفحة –ب -من المقدمة اورد مصطلحين (دعوى الاشكال، وقف التنفيذ) دون ان يحدد هل اصطلاح دعوى الاشكال يقصد به المنازعات الموضوعية، ووقف التنفيذ يقصد به دعوى الاشكال الوقتية، لان الفقه المصري عندما يطلق على الاشكال الموضوعي مصطلح منازعة التنفيذ، فسبب ذلك يرجع إلى ما قرره القانون، مادة 275 منه، ومصطلح اشكالات التنفيذ على منازعة التنفيذ الوقتية بناءا على ما قررته المادة312[26]، ايضا منازعة التنفيذ تهدف للحصول

على حكم في اجراء وقتي[27] -وقف التنفيذ أو استمراره -وبالتالي كلا المصطلحين يعني منازعة التنفيذ الوقتية. فهل قصد المشرع ان اشكالات التنفيذ تقتصر على منازعات التنفيذ الوقتية؟ الاجابة لا، لان المشرع نص على بعض المنازعات الموضوعية وتناولناها تحت عنوان منازعات التنفيذ الخاصة[28].

وثم من نرى ان مصطلح دعوى الاشكال، هو غير مصطلح وقف التنفيذ، وإذا كان وقف التنفيذ يدلل على منازعة التنفيذ الوقتية، نرى ان دعوى الاشكال تدلل على منازعة التنفيذ الموضوعية.

ثالثا: المادة 633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية قررت أنه يتم الفصل بأمر مسبب، طبيعة القانونية حددتها المادة في الفقرة الثانية بأنها مؤقتة ولا يمس بأصل الحق. ومعلوم ان الحكم الوقتي الذي لا يمس بأصل الحق هو فصل في منازعة التنفيذ الوقتية، لان منازعة التنفيذ الموضوعية طبيعتها القانونية هي منازعة موضوعية والفصل حتى وان تم بحكم استعجالي فهو يمس بالحق.

وعليه مادام لم ينص المشرع على اختصاص القضاء الاستعجالي بهذه المنازعات بنص خاص، أيضا مادام طبيعة الامر الفاصل في المنازعة حسب المادة 633 من ذات القانون، طبيعته القانونية، هو امر مؤقت لا يمس بالنزاع، فهو يفصل في منازعات التنفيذ الوقتية، إما بوقف التنفيذ إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع أو باستمرار التنفيذ، دون سواها لأنه حتى وان كان الأمر الفاصل في منازعات التنفيذ الخاصة هو حكم استعجالي فانه يفصل في نزاع[29]، وبالتالي فهو يمس بالحق.

مما تقدم: فالاختصاص فيها نراه يعود للقضاء الموضوعي تطبيقا للقاعدة العامة التي تقرر أن المنازعات الموضوعية من اختصاص القضاء الموضوعي -وان تم اسناد الاختصاص للقضاء الاستعجالي للفصل فيها، فهي لا تفقد طبيعتها كونها منازعات موضوعية - والوقتية من اختصاص القضاء الوقتي أي الاستعجالي، وما يؤيد ذلك هو الفقرة الثانية من المادة 633 من ذات القانون، التي هي استثناء يؤكد القاعدة العامة التي تقرر ان الامر الفاصل في منازعة التنفيذ يوصف بأنه وقتي لا يمس بالموضوع، وهو

بهذا الوصف يفصل في منازعات التنفيذ الوقتية أي هو فصل في اشكالات التنفيذ الوقتية دون اشكالات التنفيذ الموضوعية. لان الاستثناء هو الذي يخلق القاعدة.

الفرع الثاني: جواز الطعن في إشكالات التنفيذ (دعوى التنفيذ الموضوعية)

من المواد التي ذكرنا احكامها في المقدمة، ومن خلال ما خلصنا اليه نستنتج التالي:

1 -المشرع لا يميز بين دعاوى التنفيذ الموضوعية (اشكالات التنفيذ الموضوعية) ودعاوى التنفيذ الوقتية (اشكالات التنفيذ الوقتية)، وتجاوزا، اعتبرنا مصطلح دعوى الاشكال يقصد بها منازعة اشكالات التنفيذ الموضوعية، ومصطلح وقف التنفيذ دعوى الاشكال الوقتي. لأنه إذا قصرنا التفسير على ان دعوى الاشكال هي منازعة وقتية وهدفها وقف التنفيذ أو الاستمرار فيه، اسوة بالمشرع المصري، فإننا نقرر ان المشرع لم ينص على منازعات التنفيذ الموضوعية اصلا عدى المنازعات الخاصة اعلاه.

2 -الامر الصادر في منازعة التنفيذ، يوصف بأنه وقتي لا يمس بأصل الحق مادة 633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وبهذه الطبيعة القانونية لا يمكن ان يفصل الا في منازعات التنفيذ الوقتية. وهو امر غير قابل لأي طعن.

3 -ما هي المصلحة من نص المادة 635 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تقرر أنه" إذا سبق الفصل في اشكال في التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ فلا يجوز رفع دعوى ثانية من نفس الاطراف حول نفس (الاصح ذات لأنه غير عاقل) الموضوع. "

للإجابة على ذلك نشير أن الحجية حددتها المدة 338 من القانون المدني واشترطت لذلك ان تكون ا لخصومتين لهما نفس الأطراف وذات الموضوع والسبب. وبالتالي هذه تكون في الاحكام الفاصلة في نزاع، أي احكام موضوعية، ولان الدعاوى الوقتية في خصومة التنفيذ تؤسس على الاشكال الموضوعي من جهة، ومن جهة أخرى هي لا تحوز اية حجية لأنها تفصل في اجراء وقتي، مثلا المادتين 743 و744 من ذات القانون، أنه متى تم وقف التنفيذ أو تأجيله وانتهت المصلحة التي قررتها المادتين فلا يمكن

اعادة مثل هذا الطلب، لان الايراد السنوي كان غير كافي للوفاء لكل الدائنين، وثمن بيع العقار الاول لم يف لكل الدائنين، وتتخذ الاجراءات لبيع الثاني.

مما يجعل ان الحجية تكون للأحكام الموضوعية، وهذه خاصة بالإشكالات الموضوعية.

4 -المنازعة في عدالة التنفيذ، والمنازعة في صحة التنفيذ والمنازعات الخاصة، هي من حيث طبيعتها القانونية هي دعاوى موضوعية لان الفصل فيها لا يقتصر على وقف التنفيذ أو استمراره، بل الفصل فيها هو فصل في نزاع حقيقي، ويمس بالموضوع.

5 -المشرع منح الاختصاص في دعاوى التنفيذ الموضوعية الخاصة إلى القضاء الاستعجالي،

6 -لم ينص المشرع على أن الامر الاستعجالي الفاصل في منازعات التنفيذ الموضوعية الخاصة انه غير قابل للاستئناف أو للطعن بالطرق غير العادية الا في دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع مادة 3/742 من ذات القانون. وفي دعوى النزاع في حصيلة التنفيذ يتم الفصل فيها بأمر ولائي، قابل للاستئناف أمام رئيس المجلس.

وعليه نرى انه بغير دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع مادة 742 من ذات القانون، ودعوى الفصل في حصيلة التنفيذ، فانه وتطبيقا للقواعد العامة يجوز استئناف الامر الاستعجالي أمام الغرفة الاستعجالية بالمجلس، ويجوز الطعن فيه بالنقض، إسوة بالأحكام الاستعجالية.

يبقى فيما يخص دعوى منازعات عدالة التنفيذ، وصحة التنفيذ فأمام عدم النص، ونص المادة 633 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، متعلق بالمنازعات الوقتية بالنظر إلى طبيعة الامر الذي يفصل فيها. فهي منازعات موضوعية يتم رفعها أمام القضاء العادي، وهي قابلة للطعن بالطرق العادية المعارضة والاستئناف وطرق الطعن غير العادية النقض، والتماس إعادة النظر. هذا من حيث جواز الطعن فيها.

المبحث الثاني: أثر دعوى الاشكال الموضوعية على مواصلة التنفيذ

بعد ان حددنا ان منازعات التنفيذ الموضوعية، ماعدا التي استند فيها الاختصاص للقضاء الوقتي والذي يفصل في نزاع، أي يمس بالموضوع، هي قابلة للطعن وفقا لما يتم

الطعن فيه ضد الاحكام الاستعجالية، فالاختصاص فيها يعود للقضاء الموضوعي، ويجوز الطعن فيها بالطرق العادية وغير العادية، ما عدا دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع مادة 742 من قانون الاجراءات المدنية والادارية. يبقى بحث أثر هذه الدعاوى على خصومة التنفيذ التي تهدف إلى استيفاء الدائن حقة بواسطة التنفيذ الجبري على أموال المدين (مطلب أول) ثم نبحث، أثر انتهاء مدة الستة أشهر المقررة بالمادة 634 فقرة1 من قانون الاجراءات المدنية والادارية، على دعوى اشكالات التنفيذ الموضوعية، وعلى مواصلة التنفيذ (مطلب ثان).

المطلب الاول: أثر اشكالات التنفيذ الموضوعية على خصومة التنفيذ

نبحث أثر ذلك بالنسبة لمنازعات عدالة التنفيذ (فرع أول) وبالنسبة لمنازعات صحة التنفيذ (فرع ثان) والمنازعات الخاصة (فرع ثالث).

الفرع الاول: بالنسبة لمنازعات العدالة في التنفيذ

منازعات عدالة التنفيذ تهدف إلى المنازعة في وجود الحق الموضوعي وصحة التصرف مصدر الحق أو بانقضاء الحق الموضوعي.

وبالتي إذا كان التصرف باطل، غير صحيح فيعني ذلك ان محل خصومة التنفيذ منعدم أو انقضى الحق بأحد اسباب الانقضاء. رغم تقرير السند التنفيذي للحق، فانه نتيجة انقضاء الحق الموضوعي، أصبح التنفيذ غير ممكن. لان موضوع خصومة التنفيذ غير صحيح أو انقضى بسبب من اسباب الانقضاء، وأصبح من غير الممكن التنفيذ لانعدام المحل. وبذلك نخلص إلى ان منازعات إشكالات التنفيذ الموضوعية بالنظر إلى سببها منازعات عدالة التنفيذ تؤدي إلى بطلان محل خصومة التنفيذ كليا. ولمواصلة التنفيذ يستوجب الحصول على سند تنفيذي جديد.

الفرع الثاني: بالنسبة لمنازعات صحة التنفيذ

منازعات صحة التنفيذ هي:

منازعات في اجراءات التنفيذ بما فيها مقدمة التنفيذ، ومن ثم إذا تخلف مقتضى موضوعي انعدام الصلاحية القانونية في القائم بالتنفيذ، أو عدم اختصاصه نوعيا أو

وظيفيا للقيام بالإجراء، أو كون موضوع الإجراء غير محدد تحديدا نافيا للجهالة أو تم تحت الاكراه. أو شكلي سواء كان شرط في العمل، أو ظرف يتم فيه العمل الاجرائي. وتم تقرير بطلانه يترتب عن ذلك بطلان العمل الاجرائي والاجراءات التي تليه. وبالتالي يمكن تصحيح العمل واعادة مباشرة دعوى التنفيذ أو السير فيها انطلاقا من الإجراء الصحيح. أما إذا كان المال الذي يراد التنفيذ عليه غير قابل للحجز ولا التصرف فيه، هنا يتم البحث على اموال المدين المنفذ عليه، وللدائن مدة 15سنة للترصد للمدين، وقبل انتهاء الفترة يمكنه قطع التقادم بأي اجراء حددته المادة 317 من القانون المدني، وتبدأ مدة جديدة. ناهيك عن انه إذا كان السند التنفيذي هو نتيجة مخالفة التزام قانوني أي سند تنفيذ جزائي، يجوز تنفيذه عن طريق الاكراه البدني على المدين لإجباره على التنفيذ.

وعليه فمنازعات اشكالات صحة التنفيذ لا تهدف إلى انقضاء خصومة التنفيذ كليا، بل تستمر بعد تصحيح الاجراءات الباطلة، ويستمر التنفيذ على اموال المدين القابلة للحجز وللتصرف. والعلة ان البطلان أو عدم الصحة لا يصل إلى السند التنفيذي ذاته بصفته سبب الحق في التنفيذ. فهنا تواصل تنفيذ اجراءات خصومة التنفيذ لاستيفاء الدائن حقة، بتصحيح الاجراءات الباطلة، ولان الاشكال الموضوعي هنا هو للحصول على حكم يؤثر على اجراءات التنفيذ وصحتها أو للطعن في صفة السند، أو عدم توفره على شروطه.

أما إذا كان سبب منازعة صحة التنفيذ هو الحق في التنفيذ، حكم تقريري أو منشئ، فهو ليس سند تنفيذي اصلا، يجب الحصول على سند تنفيذي الذي طبيعته حكم إلزام، وإذا كان غير نهائي وليس مشمول بالنفاذ المعجل، فيمكن الحجز تحفظيا على اموال المدين، وبعد الحصول على السند التنفيذي يتم استصدار امر بالقلب لتحويل الحجز التحفظي إلى حجز تنفيذي، وإذا كانت شروطه الشكلية الصيغة التنفيذية وعبارة نسخة للتنفيذ غير متوفرة فيجب استكمالها، اما إذا ضاع السند التنفيذي فيجوز الحصول على سند تنفيذي ثان للشروع في التنفيذ.

اما شروطه الموضوعية–ان يكون محقق الوجود، معين المقدار، حال الاداء، وان يكون التنفيذ العيني أو المباشر ممكنا -وشروط انقضائه التي هي الشروط العامة لانقضاء الحق الموضوعي والحق في الدعوى، فتؤدي إلى انقضاء خصومة التنفيذ لانعدام سببها، شأن منازعات عدالة التنفيذ.

الفرع الثالث: بالنسبة للمنازعات الخاصة

بالنظر لطبيعتها فهي: اما منازعات في عدالة التنفيذ، مثالها:

-دعوى استرداد المنقولات مادة 716 من قانون الاجراءات المدنية والادارية

-دعوى استحقاق العقار

واما منازعات في صحة التنفيذ:

-دعوى ابطال الحجز مادة 643 من ذات القانون.

-دعوى الاعتراض على قائمة شروط البيع مادة 742 من ذات القانون، والاعتراض يكون على قائمة شروط البيع اما حذفها أو تعديلها أو ببطلانها،

او منازعات وقتية:

-دعوى وقف إجراءات البيع مادة 743 من ذات القانون.

-تأجيل البيع مادة 744 من ذات القانون.

وبالتالي الأثر يكون حسب كل منازعة وفقا لما تقدم أعلاه:

فمنازعات عدالة التنفيذ، ومنازعات الحق في التنفيذ، أو مال لا يجوز الحجز عليه أو التصرف فيه، التي هي منازعات صحة التنفيذ، يترتب عليها انقضاء خصومة التنفيذ.

وأما منازعات صحة التنفيذ من إجراءات التنفيذ فيترتب على اصدار حكم بها، مضمونه عدم صحة الاجراء الباطل والإجراءات التي بنيت عليه، وبتصحيح العيب في الاجراء الباطل يتم مواصلة التنفيذ، بدءا من الإجراء الصحيح، لاستفاء حق الدائن.

اما المنازعات الوقتية فبانتهاء الاجراء الوقتي (دعوى وقف إجراءات البيع مادة 743 وتأجيل البيع مادة 744) يتم مواصلة التنفيذ، أو انقضائه باستفاء الدائن حقه. -لان

الوقف بسبب كون الإيرادات لسنة واحدة كانت كافية للوفاء بديون جميع الدائنين، وان قيمة احدى العقارات أو الحق العقاري محل التنفيذ كانت كافية للوفاء بديون جميع الدائنين -

المطلب الثاني: أثر مدة الستة أشهر على دعوى التنفيذ الموضوعية وعلى مواصلة التنفيذ

نصت المادة 634 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه" في حالة قبول الاشكال أو طلب التنفيذ، يأمر الرئيس بوقف التنفيذ لمدة محددة لا تتجاوز ستة(6) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى. "

من المادة نرى من ظاهر النص قرر أنه في حالة قبول الاشكال أو طلب وقف التنفيذ. بعد مرور مدة ستة (6) أشهر، يتم مباشرته، وبالتالي السؤال الذي يطرح في هذا الصدد هو، هل هذه المدة تقرر اجل ناقص لرفع دعوى الاشكال الموضوعي؟ ام أجل ناقص للفصل في دعوى الاشكال الموضوعية[30].

للإجابة على ذلك، نبحث الامر من خلال المدد التي يقررها القانون للفصل في المنازعة الموضوعية، وكذا مدد بعض اجراءات التنفيذ الجبري في خصومة التنفيذ (فرع أول) ثم نحدد المصلحة التي أرد المشرع حمايتها (فرع ثان).

الفرع الأول: الآجال المقررة للفصل وآجال اتخاذ بعض الاجراءات

نتولى ذلك من خلال الآجال اللازمة للفصل في دعوى الاشكال الموضوعية أولا، وثانيا من خلال الآجال المقررة لبعض اجراءات خصومة التنفيذ:

اولا: الأجل الافتراضي للفصل في دعوى التنفيذ الموضوعية.

دعوى الاشكال الموضوعية (التنفيذ الموضوعية) سواء تعلقت بدعاوى عدالة التنفيذ أو بدعاوى صحته، يتم الفصل فيها بحكم موضوعي، الا ما استثني بنص صريح، وبالتالي إذا أردنا تحديد الأجل القانوني الافتراضي الذي تتطلبه خصومة الحق من قيدها إلى تاريخ صدور الحكم فيها، يستوجب حساب الآجال اللازمة لإعلانها، ثم مواعيد الطعن العادية وفقا للآتي:

-آجال تسليم التكليف وهي مدة 20 يوم بين تاريخ التسليم، وتاريخ أول جلسة، مادة16فقرة 3 من قانون الإجراءات المدنية والادارية، على افتراض ان تاريخ القيد هو ذاته تاريخ تسليم الاعلان. يضاف اليه، أجل المسافة للشخص الذي يقيم في الخارج مهلة ثلاثة (3) أشهر، مادة16 فقرة 4 من ذات القانون.

-أجل تبليغ الحكم الغيابي والطعن فيه بالمعارضة (2) شهرين من تاريخ التبليغ الرسمي مادة404 من ذات القانون، ثم آجال إعلان الخصومة بعد المعارضة وهي ذاتها المحددة اعلاه.

وبالتالي حتى يصدر عن القضاء حكم قطعي يجب مرور مدة 8أشهر على الاقل. هذا إذا فرضنا جدلا، علما أن الفرض الجدلي فرض غير قائم، ان جلسة الحكم هي يوم واحد يتم فيها كل الاجراءات المتعلقة بالخصومة من تبادل المذكرات، والمرافعة، والنطق بالحكم.

-أجل تبليغ الحكم للطعن فيه بالاستئناف، ويراع في تحديد الأجل كون الحكم بلغ شخصيا فالأجل شهر من تاريخ التبليغ، اما إذا بلغ لغيره، وهم الاشخاص من اسرته ويقيمون معه في موطنه أو في محل اقامته، فهو شهرين(2).

-أجل اعلان خصومة الاستئناف، واجل المعارضة إذا صدر القرار غيابي، وهي ذاتها الآجال امام المحكمة. وبالتالي ليصبح الحكم نهائي، يستوجب مرور أكثر من سنة على الاقل، وهي مدة أكبر، مقارنة بالمدة المحددة بالمادة 634 من ذات القانون، التي يجب بعدها مباشرة اجراءات التنفيذ.

ثانيا: آجال اتخاذ بعض اجراءات خصومة التنفيذ.

قررت المادة 744 من قانون الإجراءات المدنية أنه إذا كانت الإيرادات لسنة واحدة كافية للوفاء بديون جميع الدائنين، فانه يجوز وقف التنفيذ لمدة سنة. هذه المادة لاحقة عن المادة 634 من ذات القانون، ولا يباشر التنفيذ الا بعد انتهائها. وهذا الأجل هو اجل خاص بدعوى الإشكال التنفيذ المؤقتة.

أيضا في حالة التنفيذ على عقار فلاحي مساحته تتجاوز 60هكتار، ومبلغ الدين زهيد بالنسبة لقيمته، يمكن الاعتراض على قائمة شروط البيع بتعديلها بإضافة شرط لتجزئة العقار، وهذا الاجراء للقيام به يستوجب وقف التنفيذ، واتخاذ إجراءات التجزئة المحددة بالمرسوم التنفيذي 490/97 المؤرخ في 20ديسمبر1997 مع الادارة، والامر يتطلب مدة اطول من ستة أشهر. لأنه ليس من العدل بيع عقار بالمساحة المذكورة مقابل مبلغ 2. 000. 000,00دينار، وهذا ما يستخلص بمفهوم المقاربة مع نص المادة 743 من ذات القانون التي تقرر انه للمدين أو الكفيل العيني أن يطلب بطريق الاستعجال وقف إجراءات البيع مؤقتا على عقار أو حق عيني عقاري أو أكثر من العقارات المحجوزة إذا ثبت ان قيمة احدى هذه العقارات أو الحق العقاري كاف للوفاء بديون جميع الدائنين. لأنه لكل دائن بعد الحكم برسو المزاد ان يستمر في البيع لتلك العقارات أو الحقوق العينية إذا لم يكف الثمن الناتج عن البيع للوفاء بدينه مادة 743 فقرة أخيرة من ذات القانون.

هذه الإجراءات وغيرها يلزمها آجال تفوق الأجل المقرر بالمدة المحدد بالمادة 634 من ذات القانون.

الفرع الثاني: المصلحة المراد حمايتها

لبحث المصلحة من تقرير أجل ستة (6) أشهر، يجب معرفة ماهي مصلحة كل من الدائن والمدين في خصومة التنفيذ؟

مصلحة الدائن هي استيفاء حقه جبرا على المدين. وبالتالي الاقتصاد في الاجراءات وتقصير مواعيدها يعود عليه بفائدة، ويسهل له استيفاء دينه.

اما المدين فمن مصلحته الاعتراض على التنفيذ على امواله، إذا كان محل الحق باطل أو انقضى، أو يتم بسند لا تتوفر فيه شروطه الشكلية والموضوعية، أو بإجراءات باطلة، أي المصلحة هي تحقيق العدالة وهي غاية ومصلحة كل قانون.

وبالتالي للتوفيق بين هاتين المصلحتين، فإن أجل (6) أشهر لوقف التنفيذ ومواصلته بعدها، غير كاف لاتخاذ بعض إجراءات التنفيذ الوقتية، ناهيك على انه أجل قصير إذا كان الغرض منه الفصل في دعوى الاشكال الموضوعية، لان اعتباره اجل للفصل

في دعوى الاشكال الموضوعية، تترتب عليه آثار ونتائج مناقضة لهدف القانون ذاته. ومن ثم إذا اعتبرنا:

انه أجل مقرر للفصل في دعوى الاشكال الموضوعية أو الطلب الوقتي الذي يستوجب اجل أطول، فالأثر المترتب عن ذلك هو ان المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لا يأخذ بدعوى الاشكال الموضوعي مطلقا، إضافة إلى أنه قرر احكام متناقضة بين هذا الأجل، وأجل اتخاذ بعض الإجراءات الوقتية. وبذلك هذه المادة ألغت احكام موضوعية قررت شروط لصحة الحق وشروط لانقضائه ومحله وإجراءاته، وهو أمر لا يقرره القانون ولا يحقق العدالة التي هي هدف كل قانون.

انه أجل مقرر لرفع دعوى الاشكال الموضوعية، أي خلاله يجب أن يقوم المدين برفع دعوى اشكال موضوعية، التي هي سبب دعوى الإشكال الوقتي وقف التنفيذ، وبعد الفصل فيه يتم مباشرة التنفيذ. وهذا الواقع يساير المصلحة من دعوى التنفيذ الموضوعية، ويحقق العدالة.

يبقى بعد ان خلصنا إلى أنه أجل مقرر لرفع دعوى الاشكال الموضوعي، فالسؤال الذي يطرح في هذا المقام، ما هي طبيعة هذا الاجل المقرر بالمادة 634 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟

الآجال في القانون هي آجال تقادم بالنسبة للحق الموضوعي والحق في التنفيذ، وهي آجال سقوط بالنسبة للحقوق الإجرائية الإرادية، كرفع الدعوى والطعن فيها بطرق الطعن العادية المعارضة والاستئناف، أو غير العادية النقض والتماس إعادة النظر واعتراض الغير الخارج عن الخصومة. وبالتالي فهو ليس اجل تقادم لعدم تعلقه بالحق الموضوعي والحق في التنفيذ، وهو إما أجل سقوط أو أجل تنظيمي؟

المشرع لم يقرر بصريح العبارة النتيجة التي خلصنا اليها، ولكن المنطق والمصلحة والتفسير للنص هو الذي اوصلنا للنتيجة أعلاه، وهي ان اجل الستة أشهر هو أجل لرفع دعوى اشكال التنفيذ الموضوعية. وبالتالي لا يمكننا تقرير الأثر المترتب عن فواته لان ذلك من اختصاص المشرع هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذا رجحنا ذلك فهل يمكن

مواصلة التنفيذ على حق غير موجود أو باطل، أو انقضى؟ وعليه نرجح انه اجل تنظيمي، لا يترتب على مخالفته أي أثر.

خاتمة

رأينا أن المشرع استعمل مصطلحي "دعوى الإشكال، طلب وقف التنفيذ" دون أن يحدد مضمون كل منهما، أم أنهما أمر واحد؟

ومن خلال طبيعة الأمر الفاصل في دعوى الإشكال، أو في طلب وقف التنفيذ بأنه" ذي طبيعة مؤقتة ولا يمس بأصل الحق" رأينا إن مثل هذا الأمر لا يصلح أن يفصل إلا في الطلبات الوقتية أي الإشكالات الوقتية.

أيضا من خلال الحجية التي هي للأحكام الفاصلة في الموضوع، مادة 338 من القانون المدني، خلافا للظاهر من نص مادة 635 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تقرر أنه" إذا سبق الفصل في إشكال في التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ فلا يجوز رفع دعوى ثانية من نفس الأطراف حول نفس الموضوع. "لان الإشكال الوقتي للتنفيذ يؤسس على الإشكال الموضوعي، أي هذا الأخير هو سبب دعوى الإشكال الوقتية هذا من جهة، ومن جهة أخرى أنه لا يحوز أية حجية لأنه يفصل في إجراء وقتي.

كل هذه النصوص تقرر بوجود دعوى الإشكال الموضوعي.

وهذه الدعاوى–منازعات التنفيذ الموضوعية -حتى وان اسند الاختصاص النوعي للفصل في البعض منها للقضاء الاستعجالي -بطلان الحجز 643 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، واسترداد المنقولات 716 من ذات القانون، واستحقاق العقار 742من ذات القانون -فطبيعتها أنها منازعات حق لا تتغير. ويتم رفعها أمام القضاء الموضوعي الذي فصله يكون بحكم نهائي. وأجل 6أشهر هو أجل تنظيمي يتم رفع دعوى الإشكال الموضوعي فيه.

وعليه: فقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد يعرف دعوى الإشكال الموضوعية ويتم رفعها أمام القضاء الموضوعي، وتخضع لكل طرق الطعن العادية وغير العادية. واستثناء فإن دعاوى بطلان الحجز، واسترداد المنقولات، واستحقاق العقار، يتم الطعن فيها وفقا لطرق الطعن في الأحكام الاستعجالية وهذا بنص القانون وذلك لا يفقدها

طبيعتها، كونها منازعات موضوعية أي منازعات حق، إلا ما استثني بنص خاص كدعوى توزيع حصيلة التنفيذ، التي يتم الفصل فيها بأمر ولائي قابل للاستئناف أمام رئيس المجلس. ولا يلغيها، الأجل المقرر بالمادة 634 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي هو اجل تنظيمي.

الهوامش

(1) - المحضر القائم بالتنفيذ هو قائم بالإجراءات ولا مصلحة له في منازعة التنفيذ، ومن ثم لا يوجد سبب لاعتباره طرف في دعوى إشكال التنفيذ، عدا إعلامه برفع دعوى الإشكال بواسطة دعوى عند رفضه تحرير محضر الإشكال، وهذا ليس بسبب كاف لاعتباره طرف في الخصومة، لأنه إذا كانت المصلحة هي ترتيب أثر الإشكال الوقتي الأول فيكفي تبليغه حتى يتوقف عن مواصلة إجراءات التنفيذ، ولان الإشكال الثاني والذي يليه، لم يرتب القانون على رفعه أي أثر لوقف مواصلة إجراءات التنفيذ .

(2) - الحجية تتعلق بسبب دعوى الإشكال الوقتي، وهو السبب الذي تؤسس عليه، وهذا السبب هو موضوع دعوى الإشكال الموضوعية الذي تم الفصل فيه، وبالتالي هذا السبب أو دعوى التنفيذ الموضوعية متى رفض، فدعوى الإشكال الوقتية الثانية التي يتم رفعها لا يجب أن تؤسس على ذات السبب. مما يجعل أن دعوى الإشكال الموضوعية هي شرط خاص في قبول دعوى الإشكال الوقتي.

(3) - أمام عدم وجود مذكرة توضيحية لمعرفة القصد الذي أراده المشرع عند إيراد هذين المصطلحين (دعوى الإشكال، وقف التنفيذ) نستعين بالفقه لمعرفة ذلك، وبادي ذي بدأ نشير ان مشكلة المصطلح في دراسة القانون باللغة العربية كبيرة لقلته عموما وعلى الأخص في قانون الإجراءات يكاد ينعدم أولا، وثانيا لسوء استعماله ويكفي للتدليل على ذلك الاستعانة بما قررته المادة607 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي فيها المشرع، لم يميز بين الصيغة التنفيذية la formule exécutoire وl'exequatur فسمي الصيغة التنفيذية ب (formule) في النص الفرنسي مادة 601 وأيضا اصطلح على تسمية أمر تنفيذ الحكم الأجنبي l'exequatur بالصيغة التنفيذية في المادة 607 والصحيح هو أن يسميه أمر التنفيذ l'exequatur كما يستخلص ذلك من الصياغة في المادة 605 نص فرنسي(qu ils ont été déclarés exécutoires)، وهو الشاهد، وفي حالة المصطلحين (دعوى الإشكال، وقف التنفيذ) إذا عدنا إلى سبب دعوى التنفيذ فالفقه يقسمها إلى، أولا منازعات تنفيذ موضوعية أو يطلق عليها تجاوزا إشكالات التنفيذ الموضوعية، لأنه إن كان كل إشكال موضوعي هو منازعة تنفيذ موضوعية، فالعكس غير صحيح لان هناك منازعات موضوعية ليست إشكالات تنفيذ، ثانيا منازعات التنفيذ الوقتية أو إشكالات التنفيذ الوقتية وهي تهدف إلى وقف التنفيذ أو مواصلته.

وعليه فالمشرع إن كان يريد طلق اصطلاح دعوى الإشكال على المنازعات الموضوعية، فهو لم يوفق لان دعوى الإشكال مقصرة في الفقه المصري على الدعوى الوقتية التي ترمي إلى وقف التنفيذ أو مواصلته، وان قصد

بها دعوى الإشكال الوقتية فمصطلح وقف التنفيذ هو تحديد لمضمونها، ولم ينص بالتالي على دعوى التنفيذ الموضوعية أصلا. ونحن نرجح التفسير الأول. ونترك الأمر لحينه، عند بحث أثر دعوى التنفيذ الموضوعية على مواصلة التنفيذ بعد انتهاء مدة الستة أشهر المقررة بالمادة 634فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية .

(4) -يطلق على الإشكال الموضوعي منازعة التنفيذ وسبب ذلك يرجع إلى ما قرره القانون مادة 275، وإشكالات التنفيذ مادة 312.، وبالتالي فمنازعة التنفيذ تحوي الإشكال الموضوعي، وليس كل إشكال هو منازعة تنفيذ. أنظر في ذلك أحمد أبو الوفاء –إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية -منشأة المعارف بالإسكندرية -بدون سنة -صفحات 362إلى343.

(5) -مثل دعاوى عدالة التنفيذ أو صحة التنفيذ.

(6) -فتحي والي – التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – 1995 -ص 260.

(7) -فتحي والي –التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية -المرجع السابق -ص697 .

(8) -محمد عبد الخالق عمر – مبادئ التنفيذ -دار النهضة العربية -سنة 1978 -ص234. منازعة التنفيذ ترمي إلى الحصول على حكم في مسألة متعلقة بالتنفيذ، وهي تختلف عن خصومة التنفيذ التي تهدف إلى استيفاء حق الدائن عن طريق التنفيذ الجبري .

(9) -المشرع تعرض في المادة إلى دعاوى التفسير والأمر لا يقتصر عليها بل كل دعوى تمس بالحجية. والحجية للأحكام نصت عليها المادة 338 من القانون المدني .

(10) -محمد عبد الخالق عمر – المرجع السابق -ص236.

(11) -محمد عبد الخالق عمر – المرجع السابق -ص236.

(12) -محمد عبد الخالق عمر – المرجع السابق -ص237. الذي يرى ان من يميزون بين منازعات صحة التنفيذ وعدالته انما لا يميزون بين الحق الموضوعي والحق في التنفيذ .

(13) - فتحي والي – التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – المرجع السابق -ص 624.

(14) -محمد عبد الخالق عمر -المرجع السابق -ص238.

(15) -منازعات صحة التنفيذ تتعلق أيضا بمنازعات إجراءات التنفيذ بما فيها مقدمة التنفيذ

(16) -فتحي والي التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية المرجع السابق -ص، ص 624 و625.

(17) -نقصد بمنازعات خاصة أو اشكالات التنفيذ الخاصة تلك المنازعات التي نص عليها المشرع بنصوص خاصة، ولا يعني ذلك انها نوع خاص بل طبيعتها هي اما منازعات موضوعية أو وقتية.

(18) -الانصاري حسن النيداني – التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية -دار الجامعة الجديدة للنشر الاسكندرية – مصر 2001 -ص237.

(19) -محمد عبد الخالق – المرجع السابق -ص238.

(20) -محمد عبد الخالق – المرجع السابق -ص238.

(21) -وتسمى ايضا منازعات في اعمال التنفيذ، انظر محمد عبد الخالق عمر، المرجع السابق -ص 237.

(22) -لانقصد بها انها منازعات تختلف عن المنازعات الاخرى ولا أن لها شروط خاصة لرفعها، بل خصوصيتها مستمدة من النص عليها.

(23) -فتحي والي -التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية المرجع السابق -ص622.

(24) -كمين مسعود – الحجز العقاري مذكرة ماجستير -2006 – جامعة الحاج لخضر -باتنة -ص54.

(25) -فتحي والي – الوسيط في القضاء المدني – دار النهضة العربية القاهرة -مصر -2001 – ص127.

(26) -أحمد أبو الوفاء –إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية -منشأة المعارف بالإسكندرية -ص 343الى 362

(27) -فتحي والي -التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – المرجع السابق -ص 297 .

(28) -أنظر الفرع الثالث قواعد خاصة من المطلب الاول.

(29) -فتحي والي -التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – المرجع السابق -ص 704.

(30) -عمر زودة – الاجراءات المدنية والإدارية في ظل اراء الفقهاء واحكام القضاء – انسيكلوبيديا – بن عكنون الجزائر -بدون سنة -صفحات 224 و225 و226