جامعة قاصدي مرباح ورقلة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس أكاديمي

الميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة:حقوق

التخصص: قانون الخاص

إعداد الطالب:

ريمة مهناوي

بعنوان:

أحكام إشكالات التنفيذ في التشريع الجزائري

نوقشت وأجيزت بتاريخ: ..../2015/06

أمام اللجنة المكونة من السادة:

الأستاذ:. عماد الدين عياض	أستاذ محاضر () بجامعة قاصدي مرباح ورقلة	رئيســــــــا.
الأستاذ: لقمـــــان بامــون	أستاذ محاضر(ب) بجامعة قاصدي مرباح ورقلة	مشرفا و مقررا.
الأستاذة: صليحة بن أحمد	أستاذ محاضر () بجامعة قاصدي مرباح ورقلــة	مناقشـــــــا.

السنة الجامعية 2016/2015

الإهداء

إلى الينبوع الذي لا يمل العطاء إلى من حاكت سعادتي بخيوط منسوجة من قلبها إلى ملاكي في الحياة إلى معنى الحب و الحنان إلى أمـي الغالية .

إلى من سعى و شقي لأنعم بالراحة و الهناء الذي لم يبخل بشيء من اجل دفعي في طريق النجاح الذي علمني أن ارتقي بسلم الحياة بحكمة و صبر إلى أبـي .

إلى من حبهم يجري في عروقي و يلمح بذكراهم فؤادي إلى أخوتي و أخواتي كل بإسمه.

إلى أخواتي اللواتي لم تلدهم أمي إلى رفقاء دربي في الحياة، السيدة، فاطمة، نريمان، مباركة، فتيحة، نسرين ، وخالتي زكية.

إلى من علمونا حروفا من ذهب و كلمات من درر و عبارات من أسمى العبارات في العلم إلى أساتذتنا الكرام.

مهناوي ريمة.

شكر وتقدير

أتقدم بجزيل الشكر و الامتنان إلى أستاذي الفاضل لقمان بامون

الذي منحني ثقته ولم يبخل علي بنصائحه وتوجيهاته القيمة.

كما لا يفوتني أن أوجه شكري و امتناني إلى كافة الأساتذة الذين أشرفوا على تكويني خلال مسيرتي الجامعية.

كما أوجه شكري إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل

وأخص بالذكر:

- موظف مكتبة جامعة قاصدي مرباح ورقلة الأستاذ عبد القادر بن أودينة.

ريمة معناوي

مقدمة

مازالت الأحكام القضائية النهائية في بلادنا تثير إشكالية في التنفيذ رغم أن دورها إيجابي، إذ لا قضاء ولا سلطة قضائية مستقلة مادامت الاحكام التي تصدرها المحاكم أو المجالس القضائية لا تتعدى أدراج المكاتب، أو هي تنتهي بانتهاء النطق بالحكم.

وبما أن الأحكام الصادرة عن القضاء عموما، لا تعتبر خاتمة المطاف في النزاع، بل قد يعترض عملية التنفيذ الكثير من الصعوبات والمشاكل التي يتولد عنها دعاوى وطعون جديدة يكون الهدف منها إما كفالة التنفيذ وإما وقفه وهذه الدعاوى يطلق عليها **اسم منازعات التنفيذ وإشكالاته،** والتي تعتبر الوسيلة الوحيدة لحفظ حقوق الأبرياء من تنفيذ خاطئ .

فالمشكلات القضائية العملية أو مشاكل التنفيذ الجبري في القضاء العادي، هي موضوع غزير النتاج وهام من الناحية العملية لأن عملية التنفيذ باعتبارها المرحلة الأخيرة في النضال القضائي تضع صاحب الحق في أقرب نقطة من حقه، بحيث يكون على شفا الوصول إليه وبالتالي فهو لا يحتاج إلى مشاكل جديدة تعرقل حصوله على هذا الحق .

لهذا كان من الضروري تحديد هذه المشاكل والعمل على إيجاد حل سريع لها، عن طريق أدوات إجرائية مؤهلة لذلك، وقبل الخوض في هذه الإجراءات، لابد من ذكر أن هاته الإجراءات تثار من أحد الطرفين بمناسبة التنفيذ الجبري باستعمال وسائل الجبر والقهر للحصول على حقه، لأن الأصل أن يقوم المدين طواعية وأن يقبل الدائن هذا التنفيذ دون إعتراض، فهذا التنفيذ الاختياري لا يثير أية مشاكل، أما إذا أمتنع عن تنفيذ التزامه فحينئذ لا يبقى أمام الدائن إلا اللجوء إلى وسائل القهر لإكراه المدين والضغط عليه .

لهذا تكمن أهمية الموضوع، من الناحيتين النظرية والعملية :

_ فأهمية الموضوع من الناحية النظرية نجد أنه لا يجوز تطبيق العقوبة المحكوم بها إلا بمقتضى حكم نهائي واجب التنفيذ ونظرا لخطورة العقوبة ومساسها بحقوق الأفراد، أحيطت بضمانات أهمها مبدأ شخصية العقوبة، وبضمان الاستشكال في الحكم القابل للتنفيذ وذلك لدرئ ما يلحقه التنفيذ بالمحكوم عليه .

أما أهمية الموضوع من الناحية العملية فإنه ثمة قاعدة تسود كل مجتمع متمدن مؤداها أنه لا يجور للمرء أن يقضي حقه بنفسه وهي قاعدة تطبق في كل دولة، وطبقا لهذه القاعدة أنه لا يجوز للدائن اقتضاء حقه بنفسه جبرا من مدينه المماطل حتى وإن كان هذا الحق مؤكد في سند تنفيذي، وإنما على الدائن أن يستعين بالسلطة العامة لاستيفاء حقه عن طريق التنفيذ .

ونظرا لما يكتسبه هذا الموضوع من أهمية بالغة في مجال تنفيذ الأحكام القضائية ونظرا لأهمية القواعد التي وضعها فيه المشرع من أجل الموازنة بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع تم اختيار هذا الموضوع لدراسته، والذي

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا إتباع المنهج التحليلي باعتباره الأنسب لتحليل الأحكام والمواد القانونية المتعلقة بموضوع إشكالات التنفيذ والذي تم تقسمه إلى فصلين :

تطرقنا في الفصل الأول إلى الإطار المفاهيمي للإشكال في التنفيذ، في المبحث الأول تناولنا مفهوم إشكالات في التنفيذ، ثم تطرقنا في المبحث الثاني إلى إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية، بينما الفصل الثاني تطرقنا فيه إلى الأحكام الإجرائية لإشكالات التنفيذ، فتناولنا في المبحث الأول شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ وإجراءات رفعها والأثار المترتبة عليها، بينما المبحث الثاني تضمن،

إن إجراءات التنفيذ لا تسير دائما بصورة عادية ومنتظمة، وإنما كثيرا ما يعترض هذه الإجراءات عوارض معينة من شأنها التأثير على هذه الإجراءات بوفقها لمدة قد تطول، ولكن لا يجب عدالة الاستمرار في هذه الإجراءات إلا بعد الفصل في هذه العوارض، ويطلق الفقه على هذه العوارض اصطلاح "**منازعات التنفيذ أو إشكالاته**" .

ودراسة منازعات التنفيذ أو إشكالاته تقتضينا البدء بتعريف الإشكال في التنفيذ وشروطه وخصائصه قواعده العامة، والاعتراض على التنفيذ أو إجراءاته قد يتخذ صورة منازعة مستعجلة أو وقتية بطلب اتخاذ إجراء وقتي وهذا هو الإشكال في التنفيذ .

لذلك سنتطرق في هذا الفصل إلى مبحثين : المبحث الأول نتناول فيه مفهوم الإشكال في التنفيذ، بينما المبحث الثاني نتكلم فيه عن إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية .

المبحث الأول: مفهوم الإشكال في التنفيذ

إن الاعتراض على التنفيذ يطرح على قاضي التنفيذ لكي يعمل فيه سلطته القضائية في حدود ولايته وإختصاصه، ولكي ينتهي إلى صدور حكم في موضوع المنازعة، وبهذا الحكم ينتهي حسم المنازعة وينتهي الإشكال، لذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى تعريف هذا الإشكال وشروطه كما سيتضمن الخصائص والطبيعة القانونية بالإضافة إلى تمييزه عن النظم الأخرى .

المطلب الأول : تعريف الإشكال في التنفيذ وشروط قبوله

سنتناول في هذا المطلب تعريف الإشكال في التنفيذ والذي هو عنوان الفرع الأول بينما سيتضمن الفرع الثاني شروط قبول الإشكال في التنفيذ .

الفرع الأول: تعريف الإشكال في التنفيذ

لم يعرف المشرع الجزائري إشكالات التنفيذ (الوقتية والموضوعية) كما أنه لم يضع لها ضابطا ولذلك تعددت أراء الفقه حولها بحسب إختلاف المعيار الذي إعتمد عليه أو الزاوية التي نظر إليها فهناك من يعرفها بحسب محل الإشكال وهناك من يعرفها بحسب أطرافها ومن يعرفها بحسب الجهة القضائية المختصة بالبت فيها ولعل التعريف الجامع هو الذي يعتمد على كل هذه المعايير.[1]

إن الإشكال في التنفيذ هو إجراء قضائي يأتي بعد إنتهاء المنازعة القضائية ومباشرة عملية التنفيذ مما يعني الخضوع لأحكام مختلفة إلى حد ما عن تلك الإجراءات السابقة و التي من شأنها التقليل من مجال المنأورة التي تسعى إلى تعطيل عملية التنفيذ [2]

---

[1] _حمدي باشا عمر : إشكالات التنفيذ:دار هومة، الجزائر، 2008، ص15

[2] _ نسيم يخلف : الوافي في طرق التنفيذ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر2014، ص 159-160 .

كما يقصد بالإشكال في التنفيذ ,كل طارئ يعيق مباشرة إجراءات التنفيذ وفقا للقانون مما يحول دون مواصلة المكلف بالتنفيذ لعمله أو يجعله غير ممكن سواء أثناء مقدمات التنفيذ أو حين اللجوء للتنفيذ الجبري .[1]

[1] _ بربارة عبد الرحمن : طرق التنفيذ، منشورات بغدادي، الطبعة الأولى، الجزائر 2009، ص 322.

وذهب البعض على أن إشكالات التنفيذ هي المنازعات التي تدور حول الشروط الواجب توافرها لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري فيصدر فيها الحكم بجواز هذا التنفيذ أو بعدم جوازه، بصحته أو ببطلانه، بوقفه أو إستمراره أو الحد من نطاقه .[1]

وقيل بأنها منازعات تتعلق بالتنفيذ وتثور بمناسبته وتطرح في شكل خصومة على القضاء ,تتعلق بالشروط والإجراءات التي يتطلبها القانون لإجراء التنفيذ ,وهي تبدى إما من المنفذ أو من طالب التنفيذ أو من الغير ,وهذه الإشكالات تطرح على القضاء لطلب الحكم فيه .[2]

ومع تعدد هذه التعريفات إلا أنها تتفق على أن إشكالات التنفيذ هي التي تنشأ بسب إجراءات التنفيذ الجبري وأن تكون منازعة التنفيذ منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سير التنفيذ وإجراءاته, ويطلب فيها الحكم بإجراء يحسم النزاع في أصل الحق إذا كانت منازعة موضوعية (إشكال موضوعي في التنفيذ) بينما إذا طلب فيها الحكم بإجراء وقتي لا يمس بأصل الحق فتكون منازعة وقتية أو إشكال وقتي .[3]

الفرع الثاني : شروط قبول الإشكال في التنفيذ :

إذا كان المشرع يخول أطراف خصومة التنفيذ طرح التي يرونها مناسبة, فإن ذلك لا يعني فتح المجال دون ضوابط إنما يفرض وجود توفر مجموعة شروط ليتم قبول الإشكال, مراعاة لمبدأ حجية الشيء المقضي به مع وجوب احترام الإجراءات المقررة بما فيها حسن توجيه الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة بالنظر في الموضوع المستشكل فيه.

أولا : طرح الإشكال قبل الإنتهاء من التنفيذ :

لايقبل طرح أي إشكال إذا ما إنتهت إجراءات التنفيذ, لأن الإعتراض المقدم في مثل هذه الأوضاع بعد إجراء غير ذي جدوى لإنقضاء محله. ولما كانت الغاية من الإعتراض

---

[1] _ حمدي باشا عمر : مرجع سابق، ص 16.

[2] _ حمدي باشا عمر: نفس المرجع السابق-نفس الصفحة.

[3] حمدي باشا عمر : نفس المرجع السابق، ص17.

مواجهة إشكال طارئ يتسم بالطابع الوقتي فلا أثر لأي تصرف يأتيه أحد أطراف التنفيذ لاحقا.[1]

ثانيا : عدم تقديم طلبات جديدة :

تعد إشكالات التنفيذ من الطوارئ التي تصادف المكلف بالتنفيذ. ولأنها تعيق الإجراءات الرامية لإسترجاع الحقوق المثبة بموجب سندات تنفيذية فلا يجوز للمستشكل إثارة طلبات جديدة لم يأت ذكرها أثناء الخصومة.

ويقع على عاتق قاضي إشكالات التنفيذ والمكلف كل حدود إختصاصه، صرف الطرف المثير للوقائع اللاحقة عن صدور السند التنفيذي، لإتخاذ ما يراه مناسبا أمام قضاء الموضوع وإعتبار الطلبات الجديدة كأن لم تكن .[2]

ثالثا: أن لا يرد الإشكال مرتين على نفس الموضوع

يأخذ المنع هنا معنيان، كلاهما صحيح:

1-عدم جواز الإستشكال في أمر فصل في إشكال : الإشكال ليس إلا منازعة في إجراءات التنفيذ تتعلق بمدى موافقة تلك الإجراءات لأحكام القانون. كما أن الإشكال لا يرد إلا على السندات التنفيذية، والأمر الصادر في الإشكال لا يعتبر سندا تنفيذيا صالحا للتنفيذ بالطرق الجبرية فهو لا يتضمن إلزاما معينا للخصوم إنما:

_ يدعم مركزا قانونيا موجودا من قبل في حالة القضاء برفض الإشكال.

_لا ينشئ مركزا قانونيا لم يكن موجودا من قبل كأن يتم القضاء بوقف تنفيذ السند المستشكل فيه .

وبالتالي لا يمكن الإستشكال في أمر فصل في إشكال .[3]

---

[1] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص324.

[2] _بربارة عبد الرحمن : نفس المرجع السابق، ص 324 -325.

[3] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص325.[3]

2_عدم جواز الإستشكال مرتين حول موضوع واحد

نستنتج من خلال المادة 635 أدناه، أن المشرع إعتمد نفس العناصر المؤدية لإعمال مبدأ حجية الشيء المقضي به رغم أن الأوامر لا تتمتع بأي حجية. إذ أن إتحاد الأطراف والموضوع شرطان أساسيان للأخذ بالمبدأ ورد ذكرهما في المادة 338 من القانون المدني .فمتى تم الفصل في إشكال يتعلق بالتنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ، لا يجوز لنفس الأطراف، رفع دعوى ثانية تتظمن نفس الإشكال في التنفيذ أو طلب وقف التنفيذ.

المادة 635 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري:" **إذا سبق الفصل في إشكال التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ، فلا يجوز رفع دعوى ثانية من نفس الأطراف حول نفس الموضوع ".**[1]

المطلب الثاني: طبيعة إشكالات التنفيذ وخصائصه

يتضمن هذا المطلب فرعين : طبيعة إشكالات التنفيذ (الفرع الأول) بينما الفرع الثاني سنتكلم عن الخصائص

الفرع الأول: طبيعة إشكالات التنفيذ

إشكالات التنفيذ تعتبر دعوى حكم عادية، وهي تتميز بأنها لا تعتبر جزءا من خصومة التنفيذ أو مرحلة منها. تخرج عن نطاقها وسيرها الطبيعي، فهي وإن تعلقت بها تعتبر مستقلة عنها. فالإشكال التنفيذي يهدف إلى الحصول على حكم في مسألة متعلقة بالتنفيذ، وعلى هذا الأساس هذا الحكم يتقرر مصير التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه أو من صحته أو بطلانه، أو من حيث الإستمرار فيه أو إيقافه، أما خصومة التنفيذ فهي ترمي إلى استيفاء الدائن لحقه جبرا.[2]

ويترتب على إعتبار الإشكال في التنفيذ دعوى حكم عادية مختلفة عن خصومة التنفيذ النتائج التالية :

---

[1] بربارة عبد الرحمن : نفس المرجع السابق، نفس الصفحة.

[2] _علي أبو عطية هيكل : التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية، المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 2008 ص356

1_لا يبدأ الإشكال في التنفيذ إلا بطلب قضائي مستقل سواء من حيث أطراف التنفيذ أو من الغير، ويجب أن تتوفر فيه شروط قبول الدعوى كما هو الحال بالنسبة لأية دعوى قضائية

2_ تخضع دعوى الإشكال في التنفيذ (الوقتية والموضوعية) فيما لم يرد بشأنه نص خاص للإجراءات والقواعد العامة في الخصومة القضائية العادية .[1]

3_ يتمتع القاضي في دعوى الإشكال بما يتمتع به من سلطات في الخصومة العادية، ويكون ما يصدره من أحكام فاصلة فيها عملا قضائيا له ما للأعمال القضائية من حجية .[2]

الفرع الثاني:خصائص إشكالات التنفيذ

تتميز إشكالات التنفيذ بجملة من الخصائص هي :

1_أنها عقبات قانونية، أو بعبارة أدق هي إشكالات تطرح بصددها خصومة على القضاء، وليست بعقبات مادية يقصد بها منع التنفيذ كغلق الأبواب أو إبداء المقاومة عند دخول المحضر لتوقيع الحجز مثلا، فهل سبيل تذليلها يكون بإستعمال السلطة العامة التي يجب عليها أن تعين محضر للتنفيذ، وتقدم كل المساعدات اللازمة لتحقيق ذلك .[3]

2_ الإشكال في التنفيذ ليس إعتراض على التنفيذ فحسب إنما هو بصفة عامة منازعة تتعلق به يقدم من له مصلحة إلى المحكمة فقد يبدي الإشكال من المنفذ في مواجهة المنفذ ضده أو المنفذ ضده في مواجهة المنفذ أو من الغير في مواجهتها .[4]

3_الإشكال التنفيذي يطرح على القضاء ويصدر فيه حكم وقتي أو حكم موضوعي بحسب طبيعته، والإشكال التنفيذي له وجه موضوعي ووجه وقتي شأنه شأن أي منازعة أخرى، غاية ما في الأمر أن كل وجه من هذه الوجوه يطرح على القضاء بوسيلة محددة قام المشرع

---

[1]_حمدي باشا عمر : مرجع سابق، ص18.

[2]_حمدي باشا عمر:نفس المرجع السابق، ص19

[3]_ د/أحمد أبو الوفا : إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية – منشأة المعارف الإسكندرية، طبعة 2000، ص352.

[4]_حمدي باشا عم ر: المرجع السابق، ص19

برسمها خصيصا لأداء هذا الدور وحده، ولا تصلح أي وسيلة أخرى للوصول إليه بالشكل الذي تصوره به القانون .[1]

4_ هي عبارة عن خلافات وتعارض في وجهات النظر بوجه عام حول الشروط الواجب توافرها لإتخاذ إجراءات التنفيذ أو تلك التي تتصل بأي عارض من عوارضه .

5_ منازعات التنفيذ لا تعتبر من قبيل التظلم في الحكم المراد تنفيذه، ذلك أنه إذا كان التنفيذ يتم بمقتضى حكم نهائي، و إنما هي منازعات تتصل بالتنفيذ .[2]

المطلب الثالث: تمييز إشكالات التنفيذ عن بعض النظم القانونية الأخرى:

قد يتلبس مفهوم إشكالات التنفيذ مع بعض المفاهيم والنظم القانونية التي تتشابه معها إما في وظيفتها أو أثارها، أوفي الإجراءات المتبعة لطرحها أمام القضاء، لذلك يجب علينا التفرقة بينها وبين كل من طلب تفسير أو تصحيح الحكم أو طعن في الحكم وطلب وقف النفاذ المعجل فبرغم من أن الغاية النهائية في هذه الحالات هي الرغبة في التوصل إلى وقف التنفيذ إلا أن كل هذه الأمور يختلف كل منها عن أخرى.[3]

الفرع الأول : تمييز إشكالات التنفيذ عن طلب تفسير أو تصحيح الخطأ في الحكم.

تختلف إشكالات التنفيذ عن المنازعات المتعلقة بتفسير الحكم المراد تنفيذه أو تصحيحه, فقد يصدر حكم يحمل عبارات غامضة أو أخطاء مادية ,ومن ثمة يمكن رفع دعوى لتفسير ما غمض أو تصحيح ما جاء به من خطأ مادي، فينصب طلب تفسير الحكم على إعطاء التفسير الصحيح لمنطوق الحكم على ضوء الواقع والقانون وينصب لتصحيح على ما ورد به من أخطاء مادية، دون المساس بموضوع القضاء الوارد بهذا الحكم و هذه المسائل تكون

---

[2] _د/حسن علام : موجز القانون القضائي الجزائري، الجزء الثاني، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1975، ص94 .

[2] مذكرة شهادة ليسانس : إشكالات التنفيذ، تخصص قانون خاص، 2012، ص 6

[3] حمدي باشا عمر: نفس المرجع السابق، ص 21.

سابقة على التنفيذ لذا لا يمكن تصورها إشكالا في التنفيذ لأن هذا الأخير يستند على أسباب لاحقة لصدور الحكم.[1]

الخطأ المادي هو ذلك الخطأ الذي يترتب عليه أثر قانوني فلا يؤدي إلى بطلان وإلى الخطأ في القانون ولا يترتب على تصحيحه أي تغيير في المعنى المقصود بما هو معبر عنه, ومن ثم يجوز تصحيحه في أي وقت ولو بعد أن يصبح الحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه وثم فإذا كان الخطأ المادي يترتب عليه البطلان فإنه لا يكون للخصوم حق الدفع به ولكن يكون التمسك بذلك عن طريق سلوك سبل الطعن، بالطرق العادية و الغير العادية لكن الخطأ المادي قد يؤدي إلى إشكال في التنفيذ.[2]

الفرع الثاني:تمييز إشكالات التنفيذ عن الطعن في الحكم.

لا تعد إشكالات التنفيذ طريق من طرق الطعن في الحكم المراد تنفيذه و المستشكل فيه، فيرمي الإشكال في التنفيذ إلى الاعتراض على إجراءات التنفيذ التي لا تطابق مع النصوص القانونية، في حين الطعن في الأحكام القضائية يرمي إلى الاعتراض على سلامة الحكم من حيث الشكل و المضمون[3]، و تبعا لذلك فإن مضمون منازعة التنفيذ يختلف عن مضمون الطعن في الأحكام القضائية, ومن ثمة لا يوجد ما يمنع من ولوج الطريقتين في آن واحد، من رفع الإشكال في الحكم المراد التنفيذ بمقتضاه و الطعن فيه، فالحكم المشمول بالنفاذ المعجل, يمكن الطعن فيه بالإستئناف ويمكن في نفس الوقت رفع إشكال وقتي في التنفيذ بوقف إجراءاته.[4]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 23.22.21

[2] أحمد عبد الظاهر الطيب : **إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية :** دار النهضة العربية، 32 ش عبد الخالق تروت، القاهرة، 2000، ص 102.

[3] عمر زودة : **الإجراءات المدنية في ضوء أراء الفقهاء و أحكام القضاء**، الجزائر، ص164.

[4] عمر زودة : نفس المرجع السابق، ص164.

الإشكال في التنفيذ لا يتقيد بمواعيد معينة عكس طرق الطعن فلها مواعيد معينة و بإنقضائها يتحصن الحكم ويسقط الحق في التمسك بالطعن.[1]

إن الطعن في الحكم مقصور على أطراف الخصومة، في حين الإشكال في التنفيذ يجوز رفعه من الغير الذي قد يلحقه ضرر من تنفيذ الحكم.

الفرع الثالث: تمييز إشكالات التنفيذ عن التظلم من وصف الحكم

التظلم من وصف الحكم، هو طريق خاص للطعن في الحكم أمام جهة الإستئناف لتصحيح خطأ قد وقعت فيه المحكمة عند وصفها للحكم ويلتمس إعطاء الوصف الصحيح للحكم بناء على ماهو ثابت به من واقع وقانون، لأن القاعدة المقررة في هذا الشأن أنه " لا يعتد بتكييف المحكمة للحكم إذا كان مخالف للقانون" .[2]

كما جاء في المادة 315 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري "لا يؤثر التكييف الخاطئ للحكم من ممارسة الطعن" .[3]

والتظلم من وصف الحكم إذا كان يرمي إلى وقف تنفيذ الحكم إلا أنه مؤسس على وقوع المحكمة في خطأ قانوني في وصف الحكم .[4]

فلا يصح أن يكون الوصف في الحكم سبب للإشكال في التنفيذ، ولكن إذا لم يتظمن الحكم أي بيان يتعلق بالوصف وأراد من صدر الحكم لمصلحته أن ينفذه على الرغم من أنه غير جائز النفاذ، فإن المحكوم عليه يستطيع أن يعترض على تنفيذ هذا الحكم بطريق الإشكال في التنفيذ، وعلة هذه القاعدة أن المحكوم عليه لا يطعن في بيان من بيانات الحكم أو في شيء قضى به الحكم، ولكنه يتمسك بعدم جواز تنفيذ الحكم، ولكنه يتمسك بعدم جواز تنفيذ الحكم، وهو أمر لا يستطيع أن يتمسك به بطريق الإشكال في التنفيذ.

---

[1] أحمد عبد الظاهر الطيب : المرجع السابق، ص51.

[2] _حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص28

[3] _المادة 315- قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[4] _حمدي باشا عمر : نفس المرجع السابق- نفس الصفحة.

والإشكال في التنفيذ لا يعتبر بأي حال من الأحوال من طرق الطعن في الحكم، وإنما هو إعاقة للتنفيذ وليس طعنا فيه .

المبحث الثاني: إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية

يجمع الفقه في مجال منازعات التنفيذ أن هناك نوعان من منازعات التنفيذ :
إشكالات التنفيذ الموضوعية وإشكالات التنفيذ الوقتية وإن هذا التقسيم يكسبها أهمية بالغة وذلك على عدة مستويات .

المطلب الأول : إشكالات التنفيذ الموضوعية

سنتناول في هذا المطلب مفهموم إشكالات التنفيذ الموضوعية والقواعد العامة والخاصة بها

الفرع الأول: مفهوم إشكالات التنفيذ الموضوعية

لم يعرف المشرع الجزائري إشكالات التنفيذ الموضوعية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعليه يتعين علينا الرجوع إلى الفقه أين نجد العديد من التعاريف .

إشكالات التنفيذ الموضوعية هي " تلك المنازعات التي تدور حول أركان أو شروط يجب توافرها لوجود أو لصحة التنفيذ الجبري، ويصدر فيها إما حكم بصحة التنفيذ أو ببطلانه أو بجوازه أو بعدم جوازه " .

ويقصد بإشكالات التنفيذ الموضوعية تلك الإعتراضات المقدمة من صاحب المصلحة يهدف الحول على حكم قضائي موضوعي يكون مؤثرا في التنفيذ من حيث جوازه أو عدم جوازه، صحته أو بطلانه قبل تمام التنفيذ أو في أثنائه أو حتى بعد تمامه .[1]

الفرع الأول : القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الموضوعية

[1] محمود محمد هاشم : المرجع السابق، ص343.

ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ الموضوعية بطريق الدعوى العادية أمام المحاكم الموضوعية المختصة مثل دعوى بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ . وقد يرفع هذه الدعوى المدين إذا إدعى أنه قام بالوفاء بالدين مثلا بعد صدور الحكم الذي يلزمه بالوفاء .

كما يرفع هذه الدعوى الدائن في حالة إمتناع القائم بالتنفيذ عن إجرائه بحجة أن أمر الأداء قد سقط، وقد يرفع الإعتراض من الغير الذي لا يعتبر طرفا في التنفيذ .

والحكم في هذا الإشكال الموضوعي يؤثر في صحة إجراءات التنفيذ بالإيجاب وبالسلب، ويحدد مركز الخصوم تحيدا نهائيا ويخضع للقواعد العامة، كما أن رفع الإشكال الموضوعي لا يؤثر في التنفيذ إنما هو الذي يؤثر على التنفيذ هو الحكم الإشكال الوقتي .[1]

الفرع الثاني: القواعد الخاصة لإشكالات التنفيذ الموضوعية

إضافة إلى القواعد العامة السابقة الذكر هناك قواعد خاصة ببعض أنواع إشكالات التنفيذ

أولا: الإعتراض على حجز المنقولات

وفيها دعويين: دعوى رفع الحجز ودعوى إستيراد المنقولات

1_دعوى رفع الحجز: تمكن هذه الدعوى المدين من الإعتراض على ما صدر في حقه من إطار حجز ما المدين لدى الغير، سواء تعلق السبب بالحق الحاصل أو بإجراءات الحجز، أو كأن يتعلق بالمال الذي حصل الحجز عليه كأن يكون الحق غير موجود أو غير حال الأداء أو يحصل الحجز بدون أمر من القاضي أو بدون الحصول على سند تنفيذي أو لا يتم إخبار الحجوز عليه المدين في الميعاد الذي نص عليه القانون أو ترفع هذه الدعوى في غير ميعادها.[2]

_أن يعترض أمام قاضي الجهة التي يباشر فيها الحجز وهذا في حالة وجود سند تنفيذي لدى الدائن، عملا بالمادة 360 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري

---

[1] مذكرة لشهادة ليسانس : المرجع السابق، ص 17

[2] _محمد حسنين: المرجع السابق- ص100

_ اللجوء إلى القاضي الذي الأمر الحجز، في حالة وقوع الحجز بإذن القاضي عندما لا يكون للدائن سند رسمي للقيام بالحجز بإذن القاضي عندما لا يكون للدائن سند رسمي للقيام بالحجز طبقا لمادة 356 من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية

2_دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة: تكون هذه الدعوى من الغير الذي يدعي ملكتيه لهذه المنقولات ويطلب إستردادها وإلغاء الحجز الموقع عليها من طرف الحاجز وإذا كان الطلب مقتصر على الحكم بالملكية فإن الدعوى تكون دعوى ملكية عادية لا تخضع لقواعد دعوى الإسترداد[1] .

3_دعوى إستحقاق العقار المحجوز الفرعية : نجدها في قانون المرافعات المصري الحالي، أما المشرع الجزائري فلم ينظمها، لكن القواعد العامة لم تمتعها وهي دعوى يرفعها الغير الخارج عن إجراءات التنفيذ أثناء قيام هذه الإجراءات، يطلب فيها الحكم له بإستحقاق، العقار كليا أو جزئيا مع الحكم ببطلان إجراءات التنفيذ، وهي تقابل دعوى إسترداد المنقولات المحجوز عليها، وترفع بالطريق المعتاد أمام المحكمة المختصة ولا يترتب على دعوى الإستحقاق الفرعية وقف إجراءات البيع، وهذا خلاف لدعوى إسترداد المنقولات، والطلب الأساسي في هذه الدعوى هو الحكم بالملكية ويترتب على الحكم بها بطلان إجراءات التنفيذ[2]

المطلب الثاني: إشكالات التنفيذ الوقتية

سنتناول من خلال هذا المطلب مفهموم الإشكالات التنفيذ الوقتية والقواعد العامة والخاصة بها

الفرع الأول: مفهوم إشكالات التنفيذ الوقتية

الإشكال التنفيذي الوقتي هو الصورة الثانية لمنازعات التنفيذ الجبري أيا كان نوعه تنفيذا عينيا مباشرا أو تنفيذا بطريق الحجز، وأيا كان المحل الذي يرد عليه، فله طابع وقتي أي أنه يهدف للحصول على الحماية القضائية الوقتية، هذه الحماية تتمثل في وقف التنفيذ مؤقتا.

---

[1] محمد حسنين: المرجع السابق- ص197

[2] _مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس : إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية 2000، ص 23

ويقصد بالإشكال الوقتي في التنفيذ تلك الدعوى التي ترفع بطلب الحكم بإجراء وقتي يتمثل في وقف إجراءات التنفيذ مؤقتا لحين الفصل في موضوعها وقد يكون موضوع الإشكال طلب الحكم بعدم الإعتداء بالحجز أو أي إجراء فيه، أو الإستمرار في التنفيذ إذا كان متوقفا .

الفرع الثاني: القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الوقتية

أناط المشرع الجزائري مهمة الفصل في هذا النوع من الإشكال إلى قاضي الأمور المستعجلة الذي يقع في دائرة إختصاصه مكان المشكل التنفيذي حسب المادة 8 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات المدنية الجزائري ويكون الحكم الصادر فيه حكما مستعجلا يخضع للقواعد الخاصة للأحكام المستعجلة في شأن النفاذ المعجل، والطعن فيه بالإستئناف المادتين 188 و190 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري وفي هذا الصدد تنص المادة 2/183 من قانون الإجراءات المدنية الجرائري المعدلة بالأمر المؤرخ في 1971/12/29 الواردة في باب القضاء المستعجل على أنه :عندما يتعلق الأمر بالبت مؤقتا في إشكالات التنفيذ المتعلقة بسند تنفيذي أو أمر أو حكم أو قرار فإن القائم بالتنفيذ يحرر محضر بالإشكال العارض، وتخبر الأطراف أن عليهم أن يحضرو أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يفصل فيه.

فإشكال التنفيذ قد يحصل بإدائه أمام القائم بالتنفيذ ليثبته في محضر ويحدد جلسة لنظرة أمام قاضي الأمور المستعجلة، ويكلف الخصوم بالحضور إليها، ويترتب على رفع الإشكال وقف التنفيذ وقفا مؤقتا أو يرفضه، فيعاود التنفيذ سيره .[1]

وقد يبنى الإشكال الوقتي على سبب إجرائي لعدم توفر إجراء معين كعدم إعلان السند التنفيذي أو يبنى على سبب موضوعي كإنقضاء الحق الذي يجري التنفيذ لإستيفائه بالوفاء أو المقاصة أو الإبراء، ولكنه يستهدف في جميع الأحوال وقف التنفيذ مؤقتا أو الإستمرار فيه مؤقتا دون الفصل في النزاع الموضوعي، ودون المساس بأصل الحق، فالإشكال الوقتي يقصد به تحديد مركز الخصوم تحديدا مؤقتا بموضوع ريثما يفصل في أصل الحق من

[1] _حمدي باشا عمر : المرجع السابق ، ص 24

المحكمة المختصة النزاع، لأن الإعتراض الموضوعي لا يؤثر في التنفيذ حتى يفصل في موضوعه بحكم قطعي .[1]

الفرع الثالث: القواعد الخاصة لإشكالات التنفيذ الوقتية

إضافة إلى القواعد العامة هناك قواعد خاصة ببعض إشكالات التنفيذ الوقتية:

أولا: دعوى عدم الإعتداء بالحجز:

وهي دعوى ترفع من المحجوز عليه أو الغير لمواجهة الحاجز بطلب عدم الإعتداء بالحجز وإعتباره كأن لم يكن ورفع أثاره، وذلك لظهور بطلان في إجراءاته، ويمكن رفع هذه الدعوى في حالة البطلان الظاهر سواء كان الحجز عقاريا أو على منقولات المدين، كأن يكون الحجز قد تم بغير سند أو وقع على ما لايجوز الحجز عليه، أو تم بغير الطريق الواجب، أو عدم إبلاغ الحجز إلى المحجوز عليه في الميعاد المحدد أو عدم رفع الدعوى في الميعاد المحدد، وترفع هذه الدعوى إلى القاضي المختص بنظر الإشكالات بصفته قاضيا للأمور المستعجلة، ويحكم القاضي- بغير المساس بالموضوع – بعدم الإعتداء بإجراءات الحجز إذا ما إستشف من ظاهر المستندات فقدان الحجز لأحد أركانه أو شروطه الأساسية.[2]

ثانيا: وقع بيع العقار:

تعتبر دعوى وقف بيع العقار من إشكالات التنفيذ الوقتية، ويختص قاضي التنفيذ بالنظر فيها بإعتباره قاضيا بالأمور المستعجلة، فيجب عليه أن يأمر بوقف التنفيذ في حلات ولايجب في حالات أخرى وهي:

1_حالات الوقف الوجوبي: فيجب على القاضي أن يحكم بوقف بيع العقار بناءا على طلب صاحب المصلحة في الحالات التالية:

_إذا فقد السند قوته التنفيذية، أو كان غير صالح لإجراء البيع كما لو طعن في السند بالتزوير وأمرت المحكمة بتحقيق شواهد التزوير حسب المادة 55 من قانون الإثبات

---

[1] _ محمد حسنين : نفس المرجع- نفس الصفحة

[2] _محمود محمد هاشم : مرجع سابق، ص354.

المصري أو كان قد تم بموجب حكم نافذا نفاذا معجلا، ولكنه لم يصبح بعد نهائي قبل جلسة البيع حسب المادة 426 من قانون المرافعات المصري، أو حكم بوقف تنفيذ الحكم من محكمة النقض .[1]

2_ حالات الوقف الجوازي: بغض النظر على الحالات السابقة يمكن للقاضي أن يحكم بوقف البيع إذا طلب منه أحد المدعين، وذلك كلما رأى أن هناك أسباب تدعوا إلى ذلك، وبهذا يكون للقاضي السلطة التقديرية وتكون أحكامه بالوقف قابلة للطعن وفقا لقواعد الطعن المقرر للأحكام المستعجلة، أما الأحكام الصادرة برفض الوقف فلا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن .[2]

[1] _مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس : مرجع سابق، ص 25

[2] _مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس : المرجع السابق، ص26

الإشكال في التنفيذ لا يعدو أن يكون دعوى كأي دعوى أخرى ولذلك لا يجوز رفعه بالطريق المعتاد والمألوف للدعاوى بصفة عامة، ولكي يتم الإشكال في التنفيذ بطريقة سليمة ومقبولة يجب أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لقبول الدعوى وتتبع فيه الإجراءات المحددة في القانون لرفع هذه الدعاوى والأثار المترتبة عليها ولكي يصدر الحكم صحيح إذا ما ظهر إشكال في الحكم الصادر في التنفيذ فيمكن للمتضرر أن يطعن فيه.

لذلك إعتمدت في التقسيم في هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول يتظمن: شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ وإجراءات رفعها والأثار المترتبة على ذلك

بينما تظمن المبحث الثاني: الفصل في حكم الإشكال في التنفيذ وطرق الطعن فيه

المبحث الأول : شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ وإجراءات رفعها والآثار المترتبة عليها

يندرج في هذا المطلب ثلاث، المطلب الأول: سنتناول من خلاله شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ بينما المطلب الثاني: سيتضمن إجراءات رفع هذه الدعاوى، أما المطلب الثالث: سنرى من خلاله الأثار المترتبة على دعاوى الإشكال في التنفيذ.

المطلب الأول : شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ

تطبق على دعاوى إشكالات التنفيذ نفس الأحكام والإجراءات المتعلقة بشروط قبول الدعوى، ولكن نظرا لخصوصية دعوى الإشكال فهي تتميز ببعض الأحكام الخاصة بها.

ومن ذلك سنعالج مسألة الشروط العامة التي يجب توفرها في طالب الإشكال في التنفيذ

(الفرع الأول) ثم سنتطرق إلى الشروط الخاصة التي سنتناولها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط العامة

يشترط لقبول دعوى الإشكال في التنفيذ بنوعيها(الوقتي والموضوعي) الشروط العامة الواجب توافرها لقبول الدعوى وهي شروط الصفة والمصلحة بأوصافها القانونية.[1]

قد نصت على هذه الشروط المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على أنه: " **لا يجوز لأي شخص، التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**

يثير القاضي تلقائيا إنعدام الصفة في المدعي أو المدعي عليه".[2]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 30.

[2] المادة 13 : قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

أولا : الصفة :

" يشترط في دعوى الإشكال أن يكون رافعها هو ذاته صاحب الحق المراد حمايته بالإجراء المطلوب أو من يقوم مقامه، ويتعين أن تتوفر الصفة في المدعى عليه أيضا في دعوى الإشكال وإلا كانت غير مقبولة لرفعها على على غير ذي صفة، وهو ما يعبر عنه بأن "الدعوى ترفع من ذي صفة على ذي صفة "

تثبت الصفة في دعوى الإشكال للمدين المنفذ ضده، فهو صاحب المصلحة الأساسية في وقف التنفيذ، والمدين المنفذ ضده هو من يلزمه القانون بالأداء الثابت في السند التنفيذي وهو الخاضع لإجراءات التنفيذ الجبري، وكذلك تثبت الصفة للخلف العام والخاص للمدين، لكن لا يسوغ لإبن المنفذ ضده أن يرفع دعوى الإشكال لأن ليست له صفة الخلف، فهذه لا تثبت له إلا بوفاة السلف، ومادام أن الصفة شرط لقبول الدعوى، فيكون الإشكال مقبولا من أي شخص تعود عليه منفعة من جراء وقت التنفيذ.[1]

ويثبت الحق في الإشكال للتنفيذ لطالب التنفيذ وللمنفذ ضده وللغير فالطالب التنفيذ أن يرفع إشكال في التنفيذ بطلب الإستمرار مؤقتا في التنفيذ، ويحق للمنفذ ضده كذلك الإستشكال في التنفيذ وذلك بطلب وقف التنفيذ مؤقتا فالأصل أنه ليس له أن يرفع إشكالا في التنفيذ لأن سلطته تنحصر في إدارة المال الموضوع تحت حراسته .[2]

ثانيا : المصلحة :

يجب لقبول الإشكال يجب أن يكون للمستشكل مصلحة فيه، وحتى تتوفر هذه المصلحة يجب أن لا يكون التنفيذ قد تم، إذ إن الإشكال يرفع بغية الحكم بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه، فإذا كان قد تم فلا معنى لوقفه وإذا ما رفع الإشكال قبل تمام التنفيذ ولكن إذا تم التنفيذ رفع الإشكال وقبل تمام التنفيذ ولكن إذا تم التنفيذ رفع الإشكال وفبل الحكم فيه، فهل يكون الإشكال غير مقبول؟

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 30 – 31.

[2] محمد عبد الخالق عمر : المرجع السابق، ص 488.

هذا ما ذهب إليه القانونيين بالفعل، ولكن الرأي الراجح هو قبول الإشكال لأن العبرة في توافر شروط الإشكال أو عدم قبوله هي بوقت رفعه لا وقت الحكم فيه، حتى لا يضار المستشكل من تأخير الفصل في الإشكال لأسباب لا يد له فيها[1] ، فالمصلحة ليست شرطا لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم.

والمصلحة التي يعتد بها هي المصلحة القانونية، ويشترط أن تكون شخصية ومباشرة، وأن تكون قائمة وحالة.

وبالتالي فعلى طالب الأشكال أن يبرر للمحكمة وجود خر داهم يتعرض له أصل الحق الثابت في السند التنفيذي أو المال المراد التنفيذ عليه أو مصالح الغير إذا كان هو مقدم الإشكال[2]، ولذلك يجب أن يكون لرافع الدعوى مصلحة أي وجود فائدة عملية تعود عليه من رفعها لذلك لابد أن ترفع هذه الدعوى قبل تمام التنفيذ .[3]

ثالثا : الأهلية

إن المشرع المصري والفرنسي لا يشترطان نوفر أهلية التقاضي أمام القضاء العادي المستعجل، إذ يجوز لناقص الأهلية إذا تعارضت حقوقه مع مصلحة الوصى أو القيم أو الولي، أن يلجأ إي القضاء المستعجل طالبا الحكم له بالإجراءات الوقتية المناسبة، وأحكام الغرف الإدارية في الأمور المستعجلة لم تتناول هذا الشرط، ولكن العمل القضائي المعمول به يشترط توفر أهلية التقاضي عند المدعى والمدعى عليه على السواء، وتكتمل أهلية التقاضي في التشريع الجزائري ببلوغ الإنسان سن الرشد المدني وهو تسعة عشر سنـــة كاملة .[4]

---

[1] محمود محمد هاشم : المرجع السابق، ص 350

[2] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 32 .

[3] سيد أحمد محمود : توزيع حصيلة التنفيذ الجبري وفقا لقانون المرافعات المدنية التيجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 1992، ص 184 .

[4] بشير بلعيد : القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، مطابع عمار فرقي، باتنة الجزائر، د،ت ص 203 .

الفرع الثاني : الشروط الخاصة

لكي تكون المنازعة متعلقة بالتنفيذ يجب أولا أن يكون التنفيذ جبريا وثانيا أن تكون المنازعة قانونية منصبة على إجراء من إجراءات التنفيذ أو مؤثرة في سيره لذلك سنقسم هذا الفرع إلى قسمين:

أولا : أن يكون التنفيذ جبريا

يجب أن تكون المنازعة المطروحة على قاضي إشكالات التنفيذ الجبري سواء كان تنفيذا مباشرا (التنفيذ العيني) أو تنفيذا غير مباشر (التنفيذ بطريق الحجز)، وبصرف النظر عن السند التنفيذي بمعنى أنه إذا كان التنفيذ لا يستلزم إجراءات "تنفيذ جبري " فإن المنازعة التي تثار في شأنه لا تعد من قبيل منازعات التنفيذ التي يختص بها قاضي إشكالات التنفيذ، ويجمع الفقه والقضاء على أن الأحكام التي تنفذ تنفيذا جبريا هي أحكام الإلزام فقط، أما الأحكام المقررة والمنشئة فإنها لا تكون قابلة للتنفيذ الجبري ولا تدخل في مصاف السندات التنفيذية و يبرر ذلك بأن حكم الإلزام هو وحده الذي يقبل مضمونه التنفيذ الجبري .[1]

أما الأحكام المقررة و المنشئة والأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع، وبعدم القبول وبعدم الاختصاص، لا تعد سندات تنفيذية، لأنها غير مزودة بقوة تنفيذية، وإنما لها قوة نفاذ تؤدي إلى إحداث أثار معينة أناط بها المشرع وحده الصلاحية لتوليدها.

وبما أن مثل هذه الأحكام ليست سندات تنفيذية، فلا يتصور الشروع في تنفيذها جبرا، وبالنتيجة لا توجه أي نوع من الإشكالات ضدها، سواء كان الإشكال وقتيا أو موضوعيا .[2]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 35.

[2] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 35.

ثانيا : تعلق الإشكال بسير التنفيذ وإجراءاته

لا يكفي لإعتبار المنازعة متعلقة بالتنفيذ مجرد تعلقها بتنفيذ جبري، بل يتعين فوق هذا أن تكون منصبة على إجراء من إجراءاته أو متعلقة بسير التنفيذ أو مؤثرة في جريانه، بأن يكون الحكم الذي سيصدره في الإشكال بصحة أو بطلان إجراء من إجراءات التنفيذ أو منصب عليه، أو مؤثرا فيه، أو يكون الحكم مؤثرا في سير التنفيذ من حيث صحة التنفيذ أو بطلانه أو إيقافه أو الإستمرار فيه، أما الإعتراضات التي لا تمس إجراء من إجراءات التنفيذ ولا تؤثر في سير التنفيذ وجريانه فلا تعتبر إشكالات في التنفيذ .[1]

المطلب الثاني : إجراءات رفع دعوى الإشكال في التنفيذ

إن دعوى الإشكال في التنفيذ كغيرها من الدعاوى وباعتبارها أداة قانونية وضعها المشرع من أجل ضمان حقوق المتضررين من التنفيذ، على اختلاف مراكزهم القانونية لذلك وضع المشرع لمثل هذه المنازعات القانونية إجراءات لرفعها من الواجب إتباعها وهذا ما سأتناوله من خلال هذا المطلب الذي ينقسم إلى فرعين

الفرع الأول : أطراف دعوى الإشكال في التنفيذ

حددت المادة 632 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أطراف دعوى الإشكال والتي نصت على أنه " **ترفع دعوى الإشكال في التنفيذ من طرف المستفيذ من السند التنفيذي أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة، بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ.**

في حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي يثيره أحد الأطراف، يجوز لأحدهم تقديم طلب وقف التنفيذ إلى رئيس المحكمة، عن طريق دعوى إستعجالية من ساعة إلى ساعة وتكليف المحضر القضائي وباقي الأطراف بالحضور أمام الرئيس.

توقف إجراءات التنفيذ إلى غاية الفصل في الإشكال أو في طلب وقف التنفيذ من طرف رئيس المحكمة " .[2]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 40.

[2] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 329.

مما يعني أن صاحب المصلحة والصفة في رفع الإشكال قد يكون هو المطلوب التنفيذ ضده، وقد يكون الغير يمس التنفيذ بمصالحه، وقد يكون هو طالب التنفيذ نفسه، وهذا ما أشارت إليه المادة 632 فقرة أولى من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .[1]

أولا: إستشكال أطراف التنفيذ الأساسية: أشرنا في حديثنا عن أشخاص التنفيذ، إلى وجود أطراف أساسية منها طالب التنفيذ والمنفذ عليه فالمشرع منح هاذين الطرفين الحق في رفع الإشكال في التنفيذ بحضور المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ.

ففي حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي يثيره أحد الأطراف وهو الأصل، لصاحب المصلحة أن يتجاوز الموقف السلبي للمحضر القضائي، وتقديم الطلب وفق التنفيذ المباشر إلى رئيس المحكمة عن طريق الدعوى الإستعجالية من ساعة إلى ساعة مع تكليف المحضر القضائي وباقي الأطراف بالحضور أمام الرئيس .[2]

1_الإشكال المرفوع من المنفذ والمنفذ عليه: أغلب إشكالات التنفيذ التي تطرح ترفع من قبل المدين المحكوم عليه، والمدين المنفذ ضده هو من يلزمه القانون بالأداء الثابت في السند التنفيذي وهو خاضع لإجراءات التنفيذ الجبري وكذلك تثبت هذه الصفة للكفيل الشخصي للمدين، وكذلك الكفيل العيني والمتضامن أي المدين المتضامن مع المدين الأصلي، وكذلك حائز العقار المرهون.

كما أن خلف المدين العام والخاص تكون لهما صفة في تقديم إشكالات وقتية في التنفيذ الجبري .[3]

فيجوز للمدين المنفذ عليه أن يستشكل في التنفيذ ويطلب وفق تنفيذ مؤقتا، ويستند في طلب الوقف إما إلى:

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 112-ص 113.

[2] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 329.

[3] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 113.

_أسباب تتعلق بالشكل (الإجراءات): كأن يلتمس وقف التنفيذ إستنادا إلى التنفيذ قد بدأ دون تبليغه بالسند التنفيذي، كما توجبه أحكام المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وأن الحكم الإبتدائي غير نهائي وغير مشمول بالنفاذ المعجل .[1]

_أسباب تتعلق بالموضوع: كأن يلتمس وقف التنفيذ، لأن الدين المطالب به غير محقق الوجود أو غير حال الأداء أو غير معين المقدار، أو أن الحق قد إنقضى سبب من أسباب الإنقضاء كالوفاء والتقادم، وكأن يدعي أن المال المراد التنفيذ عليه ليس مملوكا للمدين، وإنما هو مملوك لغيره .[2]

2_**الإشكال المرفوع من طالب التنفيذ**: يمكن رفع الإشكال الوقتي في التنفيذ من قبل أيضا طالب التنفيذ في الحالات التي يمنع فيها المحضر القضائي عن إتمام عملية التنفيذ لوجهة نظر قانونية يراها مؤدية إلى ذلك، فإن كان لطالب التنفيذ وجهة نظر مخالفة مؤدية لإستمرار التنفيذ فإنه يرفع دعوى أمام القضاء الإستعجالي ليس من أجل إلتماس وقف التنفيذ، بل إلى المطالبة بإستمرار التنفيذ، ويسمى هذا بالإشكال المعكوس، ولخلف الدائن يشغل مركزه الصفة في رفع مثل هذا الإشكال شأنهم شأن الدائن تماما .[3]

ثانيا: إستشكال الأطراف الأخرى في التنفيذ: إذا كانت الصورة العادية لعملية التنفيذ تتمحور بين أطراف أساسية منها طالب التنفيذ والمنفذ عليه، إلا أن الصورة ليست مطلقة في كل عملية تنفيذ، كون أنه تصور تدخل جهات أخرى في العملية، إما لضرورة التنفيذ أو أن القانون يتطلب تدخل تلك الجهات، أو أن أحد أطراف التنفيذ يلتمس تدخله أو إدخاله، أو أن هذه الجهات الأخرى تتدخل تلقائيا نظرا لوجود مساس بمصلحتها في العملية التنفيذية أو مساس بالمصلحة المفروض عليها حمايتها .[4]

1_ **إستشكال الغير كطرف في التنفيذ**:عند التكلم عن مفهوم الغير يجب تحديد المجال المقصود به هو مجال التنفيذ، وبالتالي فإن الأمر سيكون له علاقة بأطراف الأصلية من

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 114.

[2] عمر زرودة : المرجع السابق، ص 167.

[3] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 115.

[4] نسيم يخلف : المرجع السابق، 79.

جهة ومن جهة أخرى موضوع التنفيذ، ومن هنا إستعمل الفقه القانوني عدة معايير، بحيث إعتبر من الشخص الذي له شخصية قانونية مستقلة عن المدين أو تكون له حيازة مستقلة عن حيازة المدين بإذن .[1]

وقد يرفع الإشكال الوقتي من الغير، سواء أثناء مباشرة الإجراءات التنفيذية بطريق إبدائه أمام المحضر القضائي وقبل الشروع في التنفيذ عن طريق المطالبة القضائية، وذلك إذا تبين للغير أن طالب التنفيذ يرغب في تنفيذ على أمواله الخاصة، إنطلاقا من مبدأ القائل أن يجري التنفيذ على أموال المدين، ولا يتعدى إلى أموال الغير.[2]

ومثلما يجوز للأطراف الأساسية إثارة إشكال في التنفيذ المباشر أمام رئيس المحكمة يجوز للغير الذي له مصلحة دون أن يرد إسمه في السند التنفيذي، أن يتخذ نفس الإجراء مع تكليف المحضر القضائي وباقي الأطراف للحضور أمام الرئيس.

تدخل المشرع بموجب المادة 632 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وضع حدا للموافقة المتضاربة بشأن أهلية الغير للإستشكال بمناسبة التنفيذ للسند لا يتضمن إسمه، بحيث ذهب فريق والذي نحن نرجح موقفه إلى أن للغير أن يرفع إشكالا سواء أمام المحضر القضائي أو مباشرة أمام القضاء المختص لأن مواصلة التنفيذ قد تؤثر سلبا على حقوقه مما يصعبه تداركه لاحق .[3]

2_ **السلطة العامة كطرف في التنفيذ**: يمكن للسلطة العامة أن تتدخل في عملية التنفيذ وفقا للنظام المهيأ للتنفيذ في الجهاز القضائي فهناك بعض الأنظمة تعتمد على جهاز تنفيذي موازي لجهاز الفصل في قضايا وإصداره الأحكام وهو ما يعرف بنظام قضاة التنفيذ أين يخصص قسم في المحكمة يهتم بعملية التنفيذ، ويشرف عليه قاضي التنفيذ، يعمل هذا القسم على الفصل في الإشكالات في التنفيذ من جهة، ومن جهة أخرى يعمل على تحقيق كل الإجراءات الرامية إلى عملية التنفيذ .[4]

---

[1] نسيم يخلف : المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[2] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 116.

[3] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 330.

[4] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 82.

وقد أخذت الجزائر بنظام مشابه لهذا قبل صدور لقانون 03/91/ المؤرخ في 1991/01/8 الذي أقر الأخذ بنظام المحضر القضائي في عملية التنفيذ و تأكد ذلك أكثر بالقانون 03/06، مما جعل تدخل السلطة العامة في عملية التنفيذ وفقا للقانون الجزائري في الحالات التالية:

1_ يمكن للسلطة أن تتدخل بناء على طلب أحد الأطراف في صورتين:

أ_حالة توجيه الطلب إلى رئيس المحكمة : وهذا عندما يثار إشكال من إشكالات التنفيذ كون أن الجزائر لا تأخذ بنظام قاضي التنفيذ الذي يرأس فرع شؤون التنفيذ على مستوى المحكمة مثلما هو جاري به العمل في مصر وسوريا أما في الجزائر فالتنفيذ يسير عن طريق المحضر وإذا تطلب الأمر تدخل رئيس المحكمة ويدعو الخصوم عن طريق الإستعجال ليفصل في الأمر بوقف التنفيذ أو القول بعدم جدية الإشكال ومواصلة التنفيذ .[1]

ب_ حالة توجيه الطلب إلى النيابة العامة : يمكن أن تدخل النيابة عن طريق تسخير القوة العمومية لقيام المحضر بعملية التنفيذ في حالة فشل الوسائل الودية في ذلك.

2_ **تدخل السلطة من تلقاء نفسها** : كانت المادة 324 من قانون الإجراءات المدنية القديم تتكلم على إمكانية طلب الوالي بتوقيف تنفيذ حكم معين إذا كان فيه مساس بالأمن العام.

بينما قانون الإجراءات المدنية الجديد ألغى تماما هذه الفقرة بعدما كان المشروع المقدم

إلى المجلس الشعبي الوطني يتضمن فقرة تشير إلى إشعار الولي من قبل النائب العام من كل تسخيرة للقوة العمومية للتنفيذ إلى أنه تم إستبعاده من النص النهائي وبالتالي ألغي القانون الجديد حق وقف التنفيذ الدي كان ممنوح للوالي لمدة ثلاثة أشهر.[2]

الفرع الثاني: كيفية رفع الإشكال

تقتضي كيفية رفع الإشكال الوقتي التمييز بين مرحلتين تاريخيتين أساسيتين:

---

[1] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 82-83.

[2] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 84.

أولا: ما قبل صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد :

كانت إشكالات التنفيذ الوقتية في ظل سريان قانون الإجراءات المدنية القديم (الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم) ترفع بإحدى الوسيلتين:

1_ رفع الإشكال بمعرفة المحضر القضائي: نصت المادة 02/183 من قانون الإجراءات المدنية القديم على أنه: "**....وعندما يتعلق الأمر بالبت مؤقتا في إشكالات التنفيذ...فإن القائم بالتنفيذ يحرر محضرا بالإشكال العارض، ويخبر الإطراف أن عليهم أن يحضروا أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي يفصل فيه**".[1]

يرفع الإشكال بناءا على هذا النص عن طريق المحضر القضائي، ويلجأ إلى هذه الوسيلة، التي كانت أكثر شيوعا في العمل، وذلك عندما يثار الإشكال الوقتي، أثناء مباشرة عملية التنفيذ .

2_ رفع الإشكال بطريق الدعوى : وذلك بنفس الطريقة العادية المتبعة في رفع الدعاوى المستعجلة أي بتقديم عريضة مكتوبة بمصلحة رفع الدعاوى بالمحكمة الإبتدائية، وتتبع في شأنها الإجراءات الخاصة بالقضاء المستعجل سواء من الجدولة، أو المواعيد أو سرعة الفصل و طرق الطعن المقررة في الأحكام الإستعجالية .[2]

ثانيا : مرحلة صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد :

بعد صدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بموجب القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008 أصبح الإشكال الوقتي يرفع أمام القضاء بوسيلة واحدة وهي طريق الدعوى الإستعجالية وفقا للمادة 631 قانون إجراءات المدنية والإدارية مع موجب التفريق بين حالتين :

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 119-120.

[2] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 121.

الحالة الأولى : دعوى الإشكال في التنفيذ : وتكون في حالة ما إذا ارتأى المحضر القضائي أثناء مباشرة عملية التنفيذ بأن هناك عقبة قانونية جدية تحول دون عملية التنفيذ، فإنه يقوم بإثبات هذا الإشكال في محضر يسمى " محضر إشكال في التنفيذ " ويدعو الخصوم لعرض الإشكال عن طريق دعوى إستعجالية على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة إختصاصها التنفيذ للفصل فيه إما بوقف التنفيذ أو الإستمرار فيه .[1]

الحالة الثانية : دعوى وفق التنفيذ : أما في حالة رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي يثيره أحد الأطراف (المستفيد من السند التنفيذي- المنفذ عليه- الغير)، فيجوز لأي من هؤلاء رفع دعوى وقف التنفيذ عن طريق دعوى إستعجالية من ساعة إلى ساعة أمام المحكمة الجالس للفصل في المواد الإستعجالية، مع المستشكل ضده .[2]

ثالثا : الاختصاص بالفصل في إشكالات التنفيذ :

سنتطرق إلى تحديد الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا بنظر دعوى الإشكال الوقتي في التنفيذ .

1_ **الإختصاص النوعي** : يختص رئيس المحكمة نوعيا بالفصل في إشكالات التنفيذ.[3]

كما تنص المادة 36 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن : " **عدم الاختصاص النوعي من النظام العام، تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليها الدعوى** " ويترتب على هذه القاعدة أنه يمنع على الخصوم الاتفاق على منح هذا الإختصاص لقاضي أخر غير رئيس المحكمة الجالس للفصل في القضايا الإستعجالية[4]، وهو ما أشارت إليه المادة 631 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث أن المشرع فصل بين وظيفتي قاضي الإستعجال ورئيس المحكمة[5]، بحيث أن إشكالات التنفيذ الوقتية لا

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 123.

حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 125.

[3] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 328.

[4] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 126.

[5] بربارة عبد الرحمن : الرجع نفسه، نفس الصفحة.

يختص بها قضاء الموضوع نوعيا، بل يختص بها قضاء الاستعجال ذلك أن تقسيم القضاء على مستوى المحكمة، فهو يقسيم إلى قضاء موضوع وقضاء مستعجل .[1]

2_ **الاختصاص الإقليمي** : نصت المادة 40 فقرة 09 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " ترفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المبنية أدناه دون سواها :

_ في المواد المستعجلة أمام المحكمة الواقع في دائرة إختصاصها مكان وقوع الإشكال في التنفيذ أو التدبير المطلوب " .[2]

وأكدت أخيرا المادة 631 من قانون إجراءات المدنية والإدارية " **في حالة وجود إشكال في تنفيذ أحد السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، يحرر المحضر القضائي محضرا عن الإشكال، ويدعو الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ** " .[3]

نرى بأن الإختصاص الإقليمي لقاضي إشكالات التنفيذ يعد من النظام العام، لأن المواد المشار إليها سلفا وردت كلها بصيغة التخصيص .[4]

المطلب الثالث : أثار دعوى الإشكال في التنفيذ

إن دعوى الإشكال لها نتيجتين وهما إما قبول الإشكال أو رفضه، وفي كلتا الحالتين يترتب عنها التالي طبقا للمادة 633 قانون الإجراءات المدنية :

_ بمجرد تقديم الطلب يتم وقف التنفيذ إلى غاية الفصل في الإشكال .

_ الأمر الفاصل في طلب وقف التنفيذ غير قابل لأي نوع من أنواع الطعن .

_ الأمر الصادر بوقف التنفيذ له طابع وقتي مرتبط بالمدة التي حددها والتي لا تتجاوز في كل الأحوال مدة 6 أشهر.[1]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 127.

[2] حمدي باشا عمر : المرجع نفسه، ص 131.

[3] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 328.

[4] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 132.

الفرع الأول : في حالة قبول الإشكال في التنفيذ

إن دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ في حالة قبولهما ينجم التالي :

1_ القول بجدية الإشكال ومنه القول بوقف التنفيذ .

2_القول بقانونية طلب وقف التنفيذ ومنه القول بوقف التنفيذ وفي الحالة الأولى والثانية القاضي ملزم بتحديد مدة زمنية لا تتجاوز 6 أشهر يوقف فيها التنفيذ[2]، إبتداءا من تاريخ رفع الدعوى .[3]

الفرع الثاني : في حالة رفض الإشكال

أشارت المادة 634 من قانون الإجراءات المدنية إلى أنه في حالة ما إذا تم رفض طلب وقف التنفيذ أو رفض الإشكال في التنفيذ فإن السيد القاضي الناضر في الطلب يأمر بواصلة التنفيذ[4]، فمن وجهة نظرنا، يكون من الأفضل إستعمال عبارة " تتم واصلة التنفيذ " أو " تستمر إجراءات التنفيذ " لأن الجمع بين الأمر ومواصلة التنفيذ، قد يحدث إشكالا في حال وقوع سهو من القاضي بحيث لا يتبع رفض دعوى الإشكال أو طلب وقف التنفيذ بالأمر بواصلة التنفيذ.[5]

المبحث الثاني : الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ والطعن فيه

بعد رفع دعوى الإشكال في التنفيذ وتمام إجراءاتها القانونية، يستوجب على القضاء أن يبت في مضمون هذه الدعوى، ويكون هذا البت أو الحكم قابلا للطعن من خلال طرق الطعن المعهودة . وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث المقسم إلى مطلبين : الأول نتكلم فيه عن مضمون الحكم، والثاني عن الطعن في الحكم وطرقه .

---

[1] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 165- ص 166.

[2] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 166.

[3] بربارة عبد الرحمن : المرجع السابق، ص 334.

[4] نسيم يخلف : المرجع نفسه، نفس الصفحة.

[5] نسيم يخلف : المرجع السابق، ص 166.

المطلب الأول : الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ

سنتناول من خلال هذا المطلب طبيعة الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ والذي هو عنوان (الفرع الأول) بينما تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال سيكون عنوان (الفرع الثاني)

الفرع الأول : طبيعة الحكم الصادر في الإشكال

الحكم الصادر في الإشكال هو حكم وقتي بطبيعته ولا يؤثر على الحق المتنازع من أجل وتبعا لذلك فإنه لا يجوز إلا بحجة مؤقتة[1] .

كما يهدف الحكم الصادر في الإشكال الوقتي إلى إيقاف التنفيذ الحكم مؤقتا حتى يفصل في موضوع الدعوى، أما الحكم الصادر في الإشكال الموضوعي فإن يهدف إلى إيقاف تنفيذ الحكم أو تعديل هذا التنفيذ[2] .

كما ذهب الأستاذ عمر زرودة (رئيس قسم بالغرفة المدنية للمحكمة العليا وأستاذ بالمدرسة العليا للقضاء في مقال منشور بجريدة المساء العدد 1310 بتاريخ 1989/12/11 تحت عنوان / إشكالات التنفيذ الوقتية : " إن الطبيعة القانونية للأوامر الصادرة في الإشكالات الوقتية لم تكن يوما من الأيام مسار خلاف فقهي أو قضائي لأن النصوص التشريعية المختلفة سواء منها الجزائرية أو الأجنبية واضحة، لذلك فلا ضرورة للخروج عن عن إرادة المشرع، لأن طبيعة العمل القانوني لا يمكن تغييرها عن طريق الإجتهاد القضائي، والإشكالات الناشئة عن تنفيذ حكم قضائي لا تعد تظلما من الحكم المراد تنفيذه وإنما هي منازعات تنشأ عن التنفيذ ويتعلق به، إضافة ألى أن قاضي الأمور المستعجلة وهو ينظر في الإشكالات الوقتية فإنه يقوم بعمل قضائي لا ولائي ولا إداري ".[3]

---

[1] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 146.

[2] مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس : المرجع السابق، ص 50

[3] حمدي باشا عمر : المرجع السابق، ص 146- 147.

الفرع الثاني : تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال

القواعد العامة في التنفيذ لا تتطلب التبليغ إلا حيث تقتضي المقام تنفيذا جبريا[1] .

وحتى يكون تنفيذ الحكم في الإشكال سليما ينبغي توافر بعض الشروط خاصة من ناحية صدوره وتحريره، ونجمل هذه الشروط في مايلي :

_ المداولة : فصدور الحكم يكون بعد مداولة قانونية فيه تتمثل في مناقشة بين القضاة الذين حضروا المرافعة، وتكون هذه المداولة سرية تنتهي بالإجماع على الحكم .

_ النطق بالحكم : فلا تكفي المداولة لإعتبار الحكم قد صدر بل يجب النطق به حتى يصير حقا للخصم، ويكون هذا النطق شفويا في جلسة علنية رغم سرية دعوى الإشكال، وإذا تخلف هذا الشرط فإن الحكم يكون باطلا .

_تحرير الحكم : فلا يكفي النطق بل يتعين تحريره وحفظه من أجل إثباته وتنفيذه .

_ بيانات الحكم : يجب أن يحتوي محرر الحكم في الإشكال على ديباجة و أسباب ومنطوق، ويكون الحكم مجموعا واحدا مكملا لبعضه .

وبعد كل هذه الشروط يصبح الحكم الصادر في الإشكال واجب النفاذ بمجرد صدوره حتى ولو تم الطعن[2] .

المطلب الثاني : الطعن في الحكم الصادر في الإشكال

الحكم المنفذ به هو حكم إلزامي نهائي، أو مشمولا بالنفاذ المعجل، هذا الحكم قابلا للشروع في تنفيذه جبرا فورا بعد تجهيزه، هو وأوراقه وإتخاذ ما يلزم من مقدمات التنفيذ، وأيا كان نوع التنفيذ الجبري سواء تنفيذا عينيا أو مباشرا أو تنفيذا بالحجز ونزع الملكية مثل هذه الأحكام يجوز تنفيذا جبرا، رغم أنها قابلة للطعن فيها بالطرق الغير عادي، أي أن الطعن بالنقض أو إلتماس إعادة النظر إذا كانت صادرة نهائيا، أما الأحكام أما الأحكام التي

---

[1] حمدي باشا عمر، المرجع نفسه، 146.

[2] مذكرة شهادة ليسانس : الرجع السابق، 51.

صادرت نهائيا لسبب غير صدورها كذلك، فإنها لا تقبل الطعن غير العادي ولا تثير مشكلة وقف تنفيذها تمام المحكمة لأنه لا يجوز طعن غير عادي في أحكام كهذه .

ولقد نظم المشرع الجزائري طرق الطعن في الأحكام الموضوعية، وكذلك الأحكام الإستعجالية الوقتية، في نصوص عديدة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وقد بينت القواعد العامة من الباب التاسع من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، طرق الطعن وكان الفصلين الثاني والثالث من هذا الأخير، يوضح بوضوح طرق الطعن العادية، والغير عادية بالنسبة للأحكام عموما .[1]

لذلك سوف نتطرق من خلال هذا المطلب إلى الطعن في المنازعات الموضوعية وهو عنوان (الفرع الأول) بينما (الفرع الثاني) سنتطرق فيه إلى الطعن في المنازعات الوقتية .

الفرع الأول : الطعن في إشكالات التنفيذ الموضوعية

تكون الأحكام الفاصلة في موضوع النزاع، قابلة للطعن بالنقض إذا كانت صادرة عن اخر درجة عن المحاكم، أو المجالس القضائية، كما يمكن أيضا الطعن عن طريق التماس إعادة النظر، وكذا إلتماس الغير الخارج عن الخصومة، إذا كانت مصلحة للطاعن في الحكم ويمكننا القول أن الطعن في إشكالات التنفيذ الموضوعية تنطبق عليها القواعد العامة لطرق الطعن، أما أجال الطعن تكون في شهر واحد بالنسبة للإستئناف يمدد إلى شهرين، إذا تم التبليغ في الموطن الحقيقي أو المختار، ولا تسري أجال الاستئناف في الأحكام الغيابية، إلا بعد إنقضاء أجل المعارضة، كما أن أثر الاستئناف على الحكم فإنه يفصل في الموضوع من جديد، من حيث الوقائع والقانون أمام المجلس القضائي .

أما أثر الطعن بالنسبة للمعارضة، فإن الحكم يصبح كأن لم يكن إلى حين الفصل من جديد، ما لم يكن مشمول بالنفاذ المعجل، في أجل شهر واحد، من تاريخ التبليغ الرسمي، أما بالنسبة لأثره إذا طعن عن طريق التماس إعادة النظر فإن مراجعة الحكم تكون أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم، وتقتصر على النظر في مقتضيات الحكم أو القرار في أجل

[1] مذكرة شهادة ليسانس : المرجع السابق، ص 29-30.

شهرين من التبليغ، أما أثر الطعن على الحكم إذا طعن فيه عن طريق النقض فإنه لا يرتب وقف تنفيذ الحكم أو القرار، في أجل شهرين من التبليغ الرسمي[1]

الفرع الثاني : الطعن في إشكالات التنفيذ الوقتية

إن إشكالات التنفيذ الوقتية، مستعجلة بطبيعتها، نظرا لأنها تهدف إلى التصدي للحكم خوفا من خطر داهم بالحق، ولما كانت كذلك فإن هذه الأخيرة دائما ما تكون مرتبطة بأحكام الاستعجال، وأحكام الاستعجال نظمها المشرع الجزائري في القسم الثاني من الفصل الخامس، بعنوان الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع من الباب الثامن .

ونجد المادة 298 قانون إجراءات المدنية والإدارية، تنص على أن الحكم الصادر قبل الفصل في الموضوع يهدف إلى إجراء تحفظي أو تدبير مؤقت .

والقاعدة العامة في الطعن في الأحكام، والقرارات الوقتية الغير باتة في الموضوع أنها ترفع بالطرق المعتادة للطعن وهي طرق طعن عادية وغير عادية، كما أنها توقف التنفيذ باستثناء الأحكام الواجبة التنفيذ بقوة القانون .

وجاء في المادة 334 قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أن الأحكام الفاصلة في جزء من موضوع النزاع أو التي تأمر بإجراء تحقيق أو تدبير مؤقت، لا تقبل الطعن بالاستئناف إلا إذا رافقها حكم فاصل في أصل الدعوى فإنها لا تقبل الطعن بالاستئناف كما أن منازعات التنفيذ المستعجلة، لا تقبل الطعن عن طريق إلتماس الغير الخارج عن الخصومة إلا إذا كانت وفق شكل من أشكال الاستعجال حسب المادة 386 قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

كما يجوز للمستشكل الطعن عن طريق إلتماس إعادة النظر في الحكم محل الطعن إذا كان أمرا إستعجاليا المادة 390 قانون الإجراءات المدنية والإدارية .[2]

---

[1] مذكرة شهادة ليسانس : المرجع السابق، 31 .

[2] مذكرة تخرج لنيل شهادة ليسانس : المرجع السابق، 31-32 .

الخاتمة

عودا عن ذي بدء تعتبر إشكالات التنفيذ من أهم مشكلات التي تعيق عملية تطبيق الأحكام القضائية فبعد تعرضنا للتعريف بإشكالات التنفيذ وشروطه وبيان خصائصها التي تميزه عن غيره وإجراءاته نستنتج مايلي :

1_ تظهر إشكالات التنفيذ في بعض المواد المدنية والتجارية كدعوى رفع الحجز، دعوى استرداد المنقولات المحجوزة، ودعوى بيع وقف العقار، دعوى الاستحقاق

2_ تؤدي بعض العوارض التي تعترض طريق التنفيذ إلى وفقه أو بالأحرى تجميده إلى حين الفصل في هذه العوارض والتي تكون وقتية

3_ إجراءات رفع دعوى الإشكال تتم وفق طريقتين : الطريقة الأولى : تتمثل في الطريقة العادية لرفع الدعوى وفقا للإجراءات المنصوصة عليها في قانون الإجراءات المدنية أما الطريقة الثانية : فهي إستثنائية فهي الأكثر سهولة وذلك لرفعها أما المحضر القضائي وهي جائزة أي كان نوع التنفيذ (سواء كان مباشرا أو بطريق الحجز)

4_ يترتب على رفع الدعوى في هذا الشأن وقف التنفيذ حتى يتم الفصل في الأخير ويكون هذا النظر على وجه السرعة

5_ كقاعدة عامة أن الأصل في رفع الإشكال لا يترتب عليه أثر في التنفيذ وإنما يترتب على الحكم به

6_ أجاز المشرع للخصوم في هذه الدعوى الطعن في صحة الحكم حتى وإن كان صدر الحكم لكن اشترط أن يكون للطاعن مصلحة في هذا الطعن ولا يجوز أن يكون من قبل الغير

ما يمكن قوله أن القواعد التي نظمها المشرع الجزائري والتي تهدف إلى إيجاد حلا للإشكال الوارد بين الأفراد والإدارة وأخضع مختلف العمليات الإجرائية للحصول على التعويضات المادية إلى توفير شروط معينة يجب توافرها عند كل عملية.

وفي الأخير نستخلص أن إشكالات التنفيذ لم يتم معالجتها من طرف الجهات المعنية من أجل تجنب السلبيات والتقليل منها ومن أجل ذلك يبقى الجهاز القضائي في مد وجزر لا نهاية له.

ملخص

بعنوان : أحكام الإشكال في التنفيذ في التشريع الجزائري

إن إشكالا ت التنفيذ هي كل طارئ يعيق مباشرة إجراءات التنفيذ وفقا للقانون مما يحول دون مواصلة المكلف بالتنفيذ لعمله أو يجعله غير ممكن سواء أثناء مقدمات التنفيذ أو حين اللجوء للتنفيذ الجبري، لذلك فإن إشكالات التنفيذ تتميز بأنها إشكالات تطرح بصددها خصومة على القضاء، كما أنها عبارة عن خلافات تعارض في وجهات النظر بوجه عام حول الشروط الواجب توافرها لإتخاذ إجراءات التنفيذ أو تلك التي تتصل بأي عارض من عوارضه، مما يجعلها مميزة عن النظم القانونية الأخرى المشابهة لها، وإشكالات التنفيذ لها نوعين إشكالات موضوعية وأخرى وقتية والتي تكون وفقا لقواعد عامة وخاصة.

وكما أن الإشكال في التنفيذ تكون وفقا لأحكام إجرائية وجب إتباعها من شروط معينة لقبولها إلى أجراءات لرفعها إلى الأثار التي تترتب على ذلك مما ينتج عن ذلك صدور الحكم الفاصل في الإشكال في التنفيذ وهذا الحكم إذا تم الإعتراض عليه سيتم ذلك بالطعن فيه باطرق العادية والغير عادية.

الكلمات المفتاحية : إشكالات التنفيذ ، القانون ، الأحكام القضائية ، المواد القانونية ، التنفيذ الجبري ، قانون الإجراءات المدنية

Résumé

Intitulée: dispositions formes en vigueur dans la législation algérienne

Le T. mise en œuvre problématique sont tous d'urgence empêche les procédures de mise en œuvre directe conformément à la loi qui empêche de poursuivre en charge de la mise en œuvre de son travail ou il est possible à la fois lors des présentations exécution ou en recourant à la mise en œuvre forcée, de sorte que la mise en œuvre problématique caractérisée mis comme problématique en question querelle sur le système judiciaire, il est aussi un des différences conflit de vues examen général des conditions à remplir pour rendre les procédures de mise en œuvre ou de ceux qui se rapportent à tout spectateur de symptômes, ce qui le rend distinct des autres systèmes juridiques semblables à elle, et la mise en œuvre problématique a deux problématiques objectif et d'autres temporaires et qui sont en conformité avec les règles générales et spéciales

Tout comme les formes de mise en œuvre doit être en conformité avec les dispositions de la procédure doit suivre certaines conditions à l'acceptation des procédures pour les soumettre aux conséquences de celui-ci, qui se traduit par l'émission de la règle de séparation dans les formes de mise en œuvre et cette disposition si l'objection, il sera fait de contester la Batrq régulière et inhabituelle

Mots clés: la mise en œuvre problématique, loi, les décisions judiciaires, des articles juridiques, la mise en œuvre forcée, droit civil et procédures administratives.

Summary

Entitled: provisions shapes in force in Algerian legislation

The problematic T. implementation are all emergency hinders direct implementation procedures according to the law which prevents continue in charge of implementation of its work or it is possible both during introductions execution or while resorting to forced implementation, so the problematic implementation characterized as problematic put in question feud on the judiciary, it is also a for differences conflict of views general consideration of the conditions to be met to make the implementation procedures or those that relate to any viewer of symptoms, which makes it distinct from other legal systems similar to her, and problematic implementation has two problematic objective and other temporary and which are in accordance with the general rules and special

Just as the shapes in implementation shall be in accordance with the provisions of procedural must follow certain conditions for acceptance to the procedures for submitting them to the consequences of it, which results in the issuance of the separation rule in the shapes in implementation and this provision if the objection it will be done to challenge the regular Batrq and unusual

Key words: problematic implementation, law, judicial decisions, legal articles, forced implementation, civil law and administrative procedures

قائمة المراجع

أولا : الكتب

_ أحمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيذ في الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2007 .

_ أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2000.

_ بربارة عبد الرحمن، طرق التنفيذ، منشورات بغدادي، الجزائر، سنة 2009.

_ بشير بلعيد، القضاء المستعجل في الأمور الإدارية، عمار فرقي، باتنة الجزائر، دت.

_ حسين علام، موجز القانون القضائي الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2007.

_ حمدي باشا عمر، إشكالات التنفيذ، دار هومة، الجزائر، سنة 2008.

_ سيد أحمد محمود، توزيع حصيلة التنفيذ وفقا لقانون المرافعات المدنية التيجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1992.

_ علي أبو عطية هيكل، التنفيذ الجبري في قانون المرافعات المدنية، المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 2008.

_ محمد حسنين، التنفيذ القضائي وتوزيع الحصيلة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، مكتبة الفلاح، الكويت، دت.

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

_ محمود محمد هاشم، إجراءات التقاضي والتنفيذ، عمادة شؤون المكتبات، السعودية، سنة 1989.

_ نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2014.

_عمر زودة، الإجراءات المدنية في ضوء أراء الفقهاء وأحكام القضاء، الجزائر.

ثالثا : النصوص القانونية

_ قانون الإجراءات المدنية والإدراية الجزائري.

ثانيا : مذكرات التخرج

_ لعموري إبراهيم، مذكرة تخرج بعنوان، إشكالات التنفيذ، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2012.

_ مشري حم الحبيب، مذكرة تخرج بعنوان، إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة 2002.

قائمة المحتويات	الصفحة
أية قرآنية	/
شكر وتقدير	/
إهـــــداء	/
المقدمة	أ
الفصل الأول: الإطار المفاهمي للإشكال للتنفيذ	02
المبحث الأول: مفهوم الإشكال في التنفيذ	03
المطلب الأول: تعريف الإشكال في التنفيذ وشروطه	03
الفرع الأول: تعريف الإشكال في التنفيذ	03
الفرع الثاني: شروط قبول الإشكال في التنفيذ	04
المطلب الثاني: طبيعة إشكالات التنفيذ وخصائصه	06
الفرع الأول: طبيعة الإشكال في التنفيذ	06
الفرع الثاني: خصائص الإشكال في التنفيذ	07
المطلب الثالث: تمييز إشكالات التنفيذ عن بعض القيم القانونية الأخرى	08
الفرع الأول: تمييز إشكالات التنفيذ عن طلب تفسير أو تصحيح الخطأ في الحكم	09
الفرع الثاني: تمييز إشكالات التنفيذ عن الطعن في الحكم	09
الفرع الثالث: تمييز إشكالات التنفيذ عن التظلم من وصف الحكم	10
المبحث الثاني: إشكالات التنفيذ الموضوعية والوقتية	12
المطلب الأول: إشكالات التنفيذ الموضوعية	12
الفرع الأول: مفهوم إشكالات التنفيذ الموضوعية	12
الفرع الثاني: القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الموضوعية	13
الفرع الثالث: القواعد الخاصة لإشكالات التنفيذ الموضوعية	13
المطلب الثاني: إشكالات التنفيذ الوقتية	14
الفرع الأول : مفهوم إشكالات التنفيذ الوقتية	14
الفرع الثاني: القواعد العامة لإشكالات التنفيذ الوقتية	15
الفرع الثالث: القواعد الخاصة لإشكالات التنفيذ الوقتية	16
الفصل الثاني: الأحكام الإجرائية في الإشكال التنفيذ	19
االمبحث الأول: شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ وإجراءات رفعها والأثار	20

المترتية عليها	
المطلب الأول: شروط قبول دعاوى الإشكال في التنفيذ	20
الفرع الأول: الشروط العامة	20
الفرع الثاني: الشروط الخاصة	23
المطلب الثاني: إجراءات رفع دعاوى الإشكال في التنفيذ	24
الفرع الأول: أطراف دعوى الإشكال في التنفيذ	24
الفرع الثاني: كيفية رفع الإشكال في التنفيذ	28
المطلب الثالث: أثار رفع الإشكال في التنفيذ	31
الفرع الأول: في حالة قبول الإشكال في التنفيذ	32
الفرع الثاني : في حالة رفض الإشكال في التنفيذ	32
المبحث الثاني : الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ والطعن فيه	32
المطلب الأول : الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ	33
الفرع الأول : طبيعة الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ	33
الفرع الثاني : تنفيذ الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ	34
المطلب الثاني : الطعن في الحكم الصادر في الإشكال في التنفيذ	34
الفرع الأول : الطعن في إشكالات التنفيذ الموضوعية	35
الفرع الثاني : الطعن في إشكالات التنفيذ الوقتية	36
خاتمة	38
قائمة المراجع	41