الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

مقدمة

كل حق سواء كان ماليا أو غير ماليا يقابله واجب بعدم الاعتداء على هذا الحق والقانون يجمعه باستثناء الحقوق الناقصة التي تقابلها الالتزامات الطبيعية فالالتزام الطبيعي هو الذي يستطيع فيه الدائن أن يجبر المدين على الوفاء به مختارا فانه يعتبر قد أوفى بما هو مستحق عليه وليس متبرعا طبقا لمادتي 160 فقرة ثانية و162 ق.ف وتتحقق حماية الحق عن طريق الالتجاء إلى القضاء واستصدار حكم به.

فالدعوى هي وسيلة حماية الحق ولا يسرع لشخص أن يأخذ حقه بيده وإلا اختل الأمن فالقانون يعطيه الحق ودعواه معه وإلا كان حقا ناقصا ولذلك وجد رأي في الفقه ينكر على الحق الناقص صفة الحق لتجرده من الحماية القانونية التي يراها ليست عنصرا فيه بل اثر من أثارها ولا حق لوجوده فلا يأتي ادن من الناحية المنطقية إدخالها ضمن عناصر واقتضاء التنفيذ الجبري وتجمع بين حقين المطلعة .

فلا يوجد حق بلا دعوى تحميه ولا يقدم في ذلك وجود التزامات طبيعية فالالتزام الطبيعي استثناء وأثره محدود على عدم وجود استرداد أداه المدين باختياره بقصد تنفيذ التزام طبيعي حسب المادة 162 من ق.م.ج.

فالمادة 188 ق.م أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه.

فالأصل أن جميع أموال الدائن يجوز التنفيذ أي الحجز علية لأن من ألزم نفسه ألزم أمواله ويقتصر الالتزام على مال معين من أموال المدين وإنما مجموعها تشكل الضمان العام لالتزامات المدين

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

طبقا للمادة 188 ق.م على أنه : جميع أموال المدين ضامنة لوفاء ديونه . وعلة هذا إن مسؤولية المدين على دين معين لا تعطي حقا مباشرا للدائن على مال معين من أموال المدين وإنما هي تعطي للدائن إمكانية إخضاع أموال المدين للتنفيذ وهذه الإمكانية لأنها لا تقع على مال معين يمكن أن تكون محلها أي مال من أموال المدين الموجود وقت التنفيذ .كما يمكن من ناحية أخرى أن تكون لكل دائن فنفس المال يكون ضمانا لأكثر من التزام .

فمن حق الدائن التنفيذ على أموال مدنية جميعها لا فرق في ذلك بين مال وآخر عدى مكان جائز للحجز عليه.

وللدائن العادي أن يحجز على ما يمتلكه مدينه من منقولات أو عقارات ولو كانت مثقلة برهن أو امتياز لدائن آخر لأن الرهن أو الامتياز يمنح الدائن حق التقدم على غيره من الدائنين في استيفاء دينه من ثمن العين .

كما لا يشترط التناسب بين الدين والمال محل التنفيذ فللدائن بدين صغير أن يوقع حجزا على أموال عظيمة القيمة ويكون حجزه صحيحا لأن السبب في هذا إن جميع أموال المدين وليس مالا معينا تضمن الوفاء بديونه بصرف النظر عن قيمة الدين لأن الحجز لا يرتب أولوية للدائن الحاجز في اقتصاد حقه ومن خلال عرض هده المقدمة توصلت إلى طرح الأشكال قانوني التالي : كيف يمكن للدائن أن يقتضي دينه؟

وما هي الوسائل القانونية التي يمكن للدائن أن يستعملها لاقتضاء حقه ؟

كيف يحمي الدائن حقوقه من المدين المعتدي عليها ؟

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

وطرح الإشكالات القانونية استلزم عليا معالجتها في فصلين :

بحيث تعرضت في الفصل الأول إلى طرق التنفيذ العيني للالتزام وخصصت له ثلاث مباحث، تعرضت في المبحث الأول إلى التنفيذ العيني، المبحث الثاني إلى التنفيذ عن طريق التعويض أما المبحث الثالث إلى التنفيذ بطرق قانونية أخرى.

وتحدت في الفصل الثاني عن الحماية القضائية إلى اقتضاء الدين وأدرجت فيه ثلاث مباحث بحيث تعرضت في المبحث الأول إلى الحجز التحفظي.

المبحث الثاني الحجز التنفيذي على منقول وعقار لدى المدين أما المبحث الثالث إلى الحجز ما للمدين لدى الغير.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الفصل الأول: طرق التنفيذ الالتزام

مقدمة :

تجد طرق التنفيذ مكانتها ضمن أحكام القانون المدني من خلال دراسة النظرية العامة للالتزامات والمبادئ العامة التي تقوم عليها.

فرابطة الالتزام سواء كانت عينية أو شخصية فإنها تربط عموما بين الدائن المدين وأساس هذه الرابطة التزام المدين بالوفاء قبل الدائن بما التزم به.

فكلما وفى المدين بما عليه من التزامات وقلنا أن هذا الأخير قام بتنفيذ التزاماته وهنا يتحد التنفيذ مع الوفاء وقد لا تقوم هذه الرابطة ولا يمكن الدائن أن يتعامل مع المدين في مال معين إلا إذا حصل منه على تأمين عيني أو شخصي يضمن به مستقبلا الوفاء لديونه وهنا بالرغم من حصول الدائن على هذا التأمين إلا أنه لا يستطيع التنفيذ مباشرة فعموما أنه لا يمكن له التنفيذ على أموال المدين إلا بعد مراعاة ترتيب الدائنين من دائن ممتاز إلى عادي.

وطبقا للقاعدة العامة التي تقتضي بعدم جواز قيام الشخص باقتضاء حقا له بنفسه إلا بإتباع الطرق التي أجازها القانون فإن الدائن ليس بإمكانه اللجوء مباشرة إلى المدين للتنفيذ عليه سواء كان له حقا ثابتا بموجب سند أو حكم أو أمر إذ لابد له من اللجوء إلى السلطة المختصة بذلك هذه السلطة تباشر التنفيذ بإحدى الطرق المنصوص عليها قانونا.

وتنفيذ الالتزام إما أن يكون بعي ما التزم به المدين أي أن يكون تنفيذا عينيا أو أن يكون بحصول الدائن على مقابل بما التزام به المدين وذلك عن طريق التعويض وهذا هو التنفيذ بمقابل أو أن يكون التنفيذ بطرق أخرى حددها القانون.[1]

المبحث الأول: التنفيذ العيني:

التنفيذ العيني هو أن يكون التنفيذ بعين ما التزم به المدين وبالشروط التي نشأ بها التزامه والأصل أن يقوم المدين مختارا بهذا التنفيذ للوفاء بالتزامه وإلا اضطر الدائن إلى الالتجاء إلى القضاء لحمله على التنفيذ العيني طبقا للمادة 164 ق م التي تنص " يجبر المدين بعد إعذاره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكنا ".

المطلب الأول: التنفيذ العيني الاختياري.

المبدأ الذي يحكم التنفيذ هو مبدأ حسن النية في التنفيذ إذ يجب على المدين الوفاء بالتزامه مختارا طبقا للعرض الحقيقي الذي رمي عليه المتعاقدان فإذا كان مؤجرا وجب عليه تسليم العين المؤجرة المتفق عليها إلى المستأجر وإذا كان بائعا وجب عليه تسليم الشيء المبيع إلى المشتري.

إلا أن طريقة التنفيذ ليست واحدة في كل التزاماته فهي تختلف في كل التزام عن الأخر حسب محل الالتزام وما يقتضيه من المدين.

---

[1]-انظر، سوزان علي حسن ، الوجيز في مبادئ القانون، طبعة 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص 269.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الفرع الأول : الالتزام بإعطاء الشيء.

إذا التزم المدين بإعطاء الشيء كنقل حق عيني عليه أو إنشائه مثل نقل ملكية سيارة أو رهن عقار فإن تنفيذ هذا الالتزام يختلف بحسب ما إذا كان هذا الشيء منقولا أو عقارا

أ- التنفيذ على المنقول :

إذا كان الشيء منقولا فإن التنفيذ عليه يختلف ما إذا كان المنقول معينا بالذات أو بنوعه أو مقداره.

- **التنفيذ على منقول معين بالذات:**

إذا كان المنقول معينا بذاته ومملوكا للمدين فإن الالتزام يصبح منفذا من وقت نشوئه مثال : إذا اشترى شخص سيارة معينة بالذات أصبح ملكا له لا من وقت تسلمه إياه ولكن من وقت إبرامه العقد مع مالك السيارة.

- **التنفيذ على منقول معينا بنوعه ومقداره :**

إذا كان المنقول معينا بنوعه ومقداره فإن الحق العيني لا ينتقل بمجرد الاتفاق على إعطاء الشيء وذلك لأن الحق العيني لا يرد إلا على الأشياء المعينة بالذات ولكن يلزم تنفيذ الالتزام بنقل حق عيني إفراز الشيء أي عزل المقدار المتعهد به عن بقية الصنف[2]. تنص المادة 166 ق م في فقرتها الأولى على أنه: "إذا ورد الالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء".

---

[2] أنظر د. سوزان علي حسن، المرجع السابق، ص، 270.

ب- التنفيذ على العقار :

لا يكفي لنقل العيني على عقار أن يكون معينا بالذات فالعقار يختلف على المنقول لأنه يجب تسجيله في مصلحة الشهر العقاري حتى تنتقل الملكية من البائع إلى المشتري.

الفرع الثاني: الالتزام بعمل والتزام بامتناع عن عمل.

التزام بعمل أيا كان مضمونه سواء كان التزام بتحقيق نتيجة كالتزام المقاول بتشييد مبنى معين أو كان التزام يبذل عناية كالتزام الطبيب بعلاج مريض, فإن تنفيذ هذا الالتزام يقتضي انجاز المدين للعمل الذي تعهد بتنفيذه فإذا لم ينفذه فإنه يمكن الحصول على التنفيذ العيني جبرا عليه. نصت عليه المادة 170 ق.م بقولها: في الالتزام بعمل إذا لم يبقى المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنا.

أما الالتزام بامتناع عن عمل :

هو أن التزام المدين هو امتناعه عن قيام بعمل ما. كالتزام التاجر بعدم منافسة تاجر أخر على نفس السلعة فإنه يجب على المدين الامتناع بهذا العمل فإذا أخل بهذا الالتزام فإنه يحق للدائن أن يطلب بغلق محل المدين الذي أخل بالتزامه، أو أن بطلب من القضاء ترخيصا في أن يقوم بذلك ويكون للدائن هنا الاختيار بين أمرين أولها أن يجمع بين التنفيذ العيني والتعويض النقدي عند أول إخلال يقع من المدين وثانيها أن يعدل عن التنفيذ العيني ويكتفي بالتعويض النقدي.

المطلب الثاني: التنفيذ العيني الجبري.

في بعض حالات التي لا يقوم فيها المدين بالتنفيذ العيني مختارا يضطر الدائن إلى اللجوء إلى التنفيذ العيني الجبري وذلك إما بالتجائه للقضاء أو إلى التهديد المالي بعمل المدين على تنفيذ التزامه عن طريق الغرامة التهديدية[3].

الفرع الأول : الغرامة التهديدية.

الغرامة التهديدية هي وسيلة لإكراه المدين على تنفيذ العيني فهي عبارة عن غرامة مالية يحكم بها القاضي عن كل يوم تأخير في تنفيذ المدين لالتزامه وهو يراعي فيها أن تكون بالقدر الكافي الذي يجبر المدين على الوفاء وتنص المادة 174 ق. م ج في الفقرة الأولى على أنه: " إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة إجبارية إن امتنع عن ذلك."

وبذلك تختلف حسب درجة عناد المدين أو امتناعه عن التنفيذ فإذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما استدعى الأمر وفي ذلك تنص المادة 174 ق. م ج في فقرتها 02 على أنه " إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد في الغرامة كلما رأى داعيا للزيادة. "

---

[3] انظر، سوزان علي حسن، المرجع السابق، ص، 272.

وتنص المادة 175 ق م ج " إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ, حدد القاضي مقدار التعويض الذي يلزم به المدين مراعيا في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والتعنت الذي بدى من المدين. "

الفرع الثاني : شروط الغرامة التهديدية :

1- أن يكون تنفيذ الالتزام عينا لا يزال ممكنا لأن إلزامه بتنفيذ التزامه غير موجود يعد أمر مستحيلا ومثال ذلك كهلاك الشيء المبيع فلا يمكن مطالبة المدين بتسليم شيء غير موجود (المادة 164 ق. م ج) أي أنه يجب الوفاء بعين ما التزم به الشخص ولكن المدين لا يجوز على التنفيذ العيني للالتزام إلا إذا كان ممكنا فإذا كان التنفيذ العيني مستحيلا أو مرهقا للمدين يصبح التنفيذ هنا التنفيذ بطريق التعويض[4]

2- أن يكون التنفيذ العيي غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين بنفسه كما في الالتزام بالقيام لعمل فني لأنه كان من الممكن الحصول عل التنفيذ العيني من شخص أخر غير المدين. فإن الدائن لا يلجأ إلى الغرامة التهديدية بل إلى وسائل التنفيذ المباشر. كما في الالتزام بدفع مبلغ من النقود حيث يغني التنفيذ المباشر على أموال المدين عن انتظاره حتى يفي بالالتزام .

3- طلب الدائن بالحكم بالغرامة التهديدية. انقسم الرأي في هذا الشرط إلى رافض ومؤيد حيث اشترط البعض وجوب طلب الدائن بالغرامة التهديدية من المحكمة. في حين يرى بعض الأخر

[4] أنظر، الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر للسندات التنفيذية، ص، 125 .

الذي أعطى السلطة للمحكمة القضائية بالغرامة التهديدية بلا توقف بطلب الدائن, لأن القاضي له أن يعمل على كفالة نفاذ أحكامه متبعا الوسائل التي أجازها القانون ومنها الحكم بالغرامة التهديدية.

المبحث الثاني: التنفيذ بطريق التعويض.

إذا تعذر الدائن الحصول على تنفيذ المدين التزامه تنفيذا عينيا جاز له أن يطلب التنفيذ بطريق التعويض. تنص المادة 176 ق.م. ج " إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه. "

ويعتبر الدائن معتذرا في الحصول على التنفيذ العيني في الحالات الآتية :

1- إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا بسبب خطأ المدين.

2- إذا كان التنفيذ مرهقا للمدين, بحيث يلحق به ضررا فادحا لا يتناسب مع ما سيلحق الدائن من ضرر بسبب عدم التنفيذ.

3- إذا كان في إجبار المدين على التنفيذ العيني مساس بحريته الشخصية.[5]

المطلب الأول : التعويض القضائي :

حتى يحكم على المدين بالتعويض القضائي فلا بد من توافر أركان ثلاثة هي:

الخطأ، الضرر، علاقة السببية، إذا اجتمعت هذه الأركان فإنه يجوز للقاضي الحكم على المدين بتعويض الدائن كما لحقه من الضرر مادي وأدبي.

1-انظر، سوزان، مرجع سابق، ص، 274.

إلا أن التعويض يختلف حسب نوع المسؤولية فإذا كانت المسؤولية عقدية فإن التعويض يقتصر على الضرر المباشر المتوقع إلا في حالتي الغش ولخطأ الجسيم حسب المادة 01/178 ق م.

أما إذا كانت المسؤولية التقصيرية فإن التعويض ينصرف إلى الضرر المباشر المتوقع وغير متوقع.

إلا أن التعويض القضائي لا يستحق إلا بعد أعذار المدين ما لم يتفق على غير ذلك طبقا للمادة 179 ق. م. ج تنص على أنه " لا يستحق التعويض إلا بعد أعذار المدين ما لم يوجد نص مخالفا لذلك."

وإعذار المدين هو وضع المدين موضع التأخير في تنفيذ التزامه وذلك عن طريق مطالبته رسميا بتنفيذ التزامه منعا لمسائلته ويكون أعذار المدين عن طريق إنذاره بورقة رسمية من طرف محضر قضائي. ويكون إعلانه أيضا على يده ويجوز أن يتم الإعذار في صحيفة الدعوى والتنبيه الرسمي الذي يسبق التنفيذ (م 180 ق م ج).

ولا ضرورة لاعذارفي الحالات التالية (م 181 ق م ج).

1- إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين.

2- إذا محل الالتزام تعويضا ترتب عن عمل مضر أي غير مشروع.

3- إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق أو شيء تسلمه دون حق وهو عالم بذلك.

4- إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ التزامه.

المطلب الثاني : التعويض الاتفاقي والقانوني.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

التعويض الاتفاقي: هو تقدير اتفاقي للتعويض يتفق عليه الأطراف قبل وقوع الضرر بالفعل. وهو يكون في صورة شرط جزائي يتم إدراجه في العقد وينص على مبلغ جزافي يحدده الطرفان ويكون واجب الدفع في حالة ما إذا أصاب ضرر أحدهما نتيجة خطأ الآخر بحيث يقوم بدفعه من أخطاء لصالح المضرور.

في هذا التعويض لا يلتزم الدائن بإثبات وقوع الضرر بالنسبة له. وإنما يقع عبء الإثبات على المدين الذي يجب أن يثبت أن الدائن لم يلحقه ضرر حتى يفلت من دفع مبلغ التعويض المنصوص عليه.

فإذا عجز المدين عن إثبات ذلك حكم القاضي للدائن بالتعويض المتفق عليه في الشرط الجزائي بدون نقصان أو زيادة بغض النظر عن قيمة الضرر الواقع.

ولكن المشرع أجاز استثناء للقاضي تخفيض التعويض المنصوص عليه في المادة 182 ق.م.ج : " إذا لم يكن التعويض مقدار في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب ..."

أما التعويض القانوني:

إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وتأخر المدين في الوفاء به فإن المدين يلتزم بأن يدفع للدائن تعويضا عن تأخير في صورة فوائد تسمى فوائد التأخيرية ويتم تحديد هذه الفوائد بطريق القانون هي الذي يحددها القانون كتعويض من تأخير في الوفاء بالالتزام في حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديد فوائد معينة (م 184 ق.م.ج فقرة 02) .

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

المبحث الثالث: التنفيذ بطرق قانونية أخرى:

قرر المشرع للدائن طرق قانونية عديدة لتمكنه من تنفيذ المدين لالتزامه. لتحميه من تصرفات هذا الأخير ومن إهماله لأنه كلما حافظ المدين على ماله يكون الدائن أكثر إستثاقا من استيفاء حقه.

ومن هذه الطرق القانونية التي قررها المشرع للدائن 02دعاوي :

الدعوى غير مباشرة، الدعوى البوليصة.

المطلب الأول: الدعوى غير مباشرة.

هي نظام غير قانوني يهدف إلى حماية الدائن من تقصير المدين عن طريق تمكين الدائن من مباشرة حقوق المدين ودعواه بنفسه ونيابة عن المدين فإذا كان للمدين مثلا حق في المطالبة الغير بتعويض عن ضرر أصابه وأهمل في هذه المطالبة استطاع أحد دائنيه مطالبة الغير بدلا منه . وذلك محافظة منه على أموال المدين تمهيدا للتنفيذ عليها.

الفرع الثاني: شروط الدعوى غير المباشرة:

منها شروط متصلة بحق الدائن وشروط متصلة بالمدين وشروط متصلة بالحق الذي يستعمله الدائن.

أ- شروط متصلة بحق الدائن :

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

يشترط في حق الدائن أن يكون ثابتا ومحققا فإذا نازعه المدين في وجود هذا الحق وجب الفصل أولا في النزاع ولا يكفي مجرد احتمال أن يصبح الشخص دائنا كما هو الشأن بالنسبة للوارث المحتمل للدائن إذا القانون لا يعتد بمجرد الاحتمال.

ولا يشترط في حق الدائن أن يكون معلوم المقدار أو مستحق الأداء ولا شرط الوجود الحق في استعمال الدعوى غير مباشرة وذلك سواء كان دائنا عاديا أو دائنا ممتازا وأيا كان تاريخ نشوء الحق.

2- شروط متصلة بالمدين :

- أن يكون مقصرا في استعمال حقه يستوي في ذلك مجرد الإهمال أو مجرد الرغبة في نكاية دائنيه ويقع عبء إثبات تقصير المدين على الدائن وللمدين إثبات العكس.

- أن ينتج من عدم استعماله لحقه إعساره أو زيادة هذا الإعسار، الأمر الذي يؤدي إلى الأضرار بالدائن فإذا كان المدين موسرا فليس لدائنيه أن يتدخلوا في شؤونه فهو حر في استعمال حقوقه أو عدم استعمالها, ويقع عب إثبات هذا الإعسار على الدائن.

- أن تتم مباشرة الدائن لحق مدينه باسم هذا المدين لا باسم الدائن بمعنى أنه يكون نائبا عن المدين الأمر الذي بموجبه بإدخال المدين خصما له في الدعوى.

3- شروط متصلة بالحق الذي يستعمله الدائن:

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

يجوز للدائن استعمال جميع حقوق المدين إلا ما كان منها متصلا بشخصه خاصة أو ما كان غير قابل للحجز على أي يكون استعمال هذه الحقوق باسم المدين نفسه ولا يجوز للدائن استعمال رخصة باسم المدين.

هناك 03 طوائف من الحقوق لا يجوز استعمالها باسم المدين وهي:

أ- الحقوق غير قابلة للحجز لأنها تخرج من الضمان العام للدائنين فلا يستطيعون التنفيذ عليها ولا استعمالها باسم المدين وذلك كدعوى النفقة فالدائن لا يستطيع أن يطالب بحق نفقة باسم مدينه طالما أنه لا يستطيع التنفيذ على المبلغ المحكوم به.

ب- الحقوق المتصلة بشخص المدين خاصة، وهذه تشمل كافة الحقوق غير المالية مثل: حق المدين في الطلاق أو ثبوت النسب ولا يجوز استعمال الحقوق المالية المتصلة بشخص لمدين فهي التي تتأسس على اعتبارات أدبية لا يستطيع تقديرها سوى المدين وحده.

ج- الحقوق التي تكون للمدين مجرد رخصة لأن استعمال الرخصة كإبرام البيوع والإيجارات لا يقصد به الضمان العام بل زيادة هذا الضمان بإدخال الحقوق جديدة في ذمة المدين وهو أمر يتعلق بشخص المدين وحده ولا يجوز للدائن أن ينوب عنه.

الفرع الثاني : آثار الدعوى غير مباشرة.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

يعتبر الدائن في استعمال حقوقه مدينه نائبا عن هذا المدين وكل فائدة تتبع من استعمال هذه الحقوق تدخل في أموال المدين وتكون ضمان لجميع دائنيه.

وينتج من هذا النص ما يترتب على الدعوى غير مباشرة هو نيابة الدائن عن المدين ويترتب على ذلك أثار:

1- لا يحرم المدين من حريته في التصرف في الحق الذي يباشره الدائن عنه فالمدين يبقى صاحب الحق وتبقى له سلطاته كاملة بشأن هذا الحق, ولكن ذلك يبقى مفيدا بشرط عدم قيام الغش والتواطؤ بين المدين والمتصرف إليه للإضرار بحقوق الدائن.

2- يكون لخصم المدين (مدين المدين) أن يدفع في مواجهة الدائن بكافة الدفوع التي كان يستطيع أن يدفع بها في مواجهة المدين نفسه كالدفع ببطلان المدين أو انقضائه.

3- الحكم الذي يصدر في الدعوى غير المباشرة يصدر للمدين وما تسفر الدعوى عن تحصيله يدخل في ذمته. ولا يفيد الدائن[6] إلا باعتباره من أموال المدين الضامنة سداد ديونه، بمعنى أنه بالرغم من أن الحكم قد صدر بناء على سعي أحد الدائنين إلا أنه يستفيد منه الجميع المدين وباقي الدائنين فيستطيع باقي الدائنين أن يتقاسموا ما يدخل في ذمة المدين مع الدائن المباشر للدعوى وذلك وفقا لقاعدة قسمة الغرماء.

المطلب الثاني:الدعوى البوليصية (دعوى عدم نفاذ تصرف المدين).

---

[6]- انظر، د.سوزان علي حسن. المرجع السابق، ص.281

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

هي الدعوى التي يرفعها الدائن ليدفع عن نفسه نتائج غش المدين الذي تصرف عمدا في ماله مع الغير بقصد الإضرار بالدائن، فيطعن الدائن ضد هذا التصرف برفع دعوى بعدم نفاذ تصرف المدين في حقه، فيعود بذلك المال الذي تصرف فيه المدين إلى الضمان العام تمهيدا للتنفيذ عليه.

الفرع الأول : شروط الدعوى البوليصية(دعوى عدم نفاذ تصرف المدين)

هناك شروط متعلقة بالدائن، وشروط متعلقة بالمدين، شروط متعلقة بالتصرف محل دعوى.

أ- الشروط المتعلقة بالدائن:

يشترط في الدائن أن يكون صاحب الحق مستحق الأداء إذ لا يعقل مثلا أن يستعمل الدعوى البوليصية الدائن بحق معلق على شرط واقف لم يتحقق بعد أو الدائن بحق مؤجل كما يشترط في الدائن أن يكون في حقه سابقا على تصرف المدين المطعون فيه إذ لا يتصور أن يكون المدين أراد الإضرار بدائن لم يكن له وجود وقت إبرام التصرف

يشترط في الدائن أن يكون قد أصابه ضرر من جراء التصرف، أي أن يكون تصرف المدين قد ورد على مال كان يستطيع الدائن أن يستوفي حقه منه، وعلى ذلك ينتفي الضرر معه حق الدائن في استعمال الدعوى البوليصية إذا كان قد أستوفى حقه من المدين أو من المتصرف إليه.

ب- الشروط المتعلقة بالمدين:

يشترط في الدعوى البوليصية أن يؤدي تصرف المدين إلى إعساره أو إلى زيادة في إعساره بحيث يكون عاجزا ماديا عن وفاء حق الدائن نظرا لعدم وجود الأموال التي قضي بهذا الغرض.ويقع عب الإثبات على عاتق المدين الذي يجب أن يثبت أنه يملك المال بالقدر الذي يستطيع به سداد ديونه قبل الدائن أو أكثر. أما الدائن فليس عليه إلا إثبات مقدار ما له من ديون في ذمة المدين.

ولكن لا يكفي أن يكون معسرا بل يشترط أيضا أن ينطوي تصرف المدين الذي أضر بالدائن على غش منه، وأن يكون المتصرف إليه على علم بذلك بل يجب إثبات تواطؤ بين المدين والمتصرف له على الأضرار بحقوق الدائن[7].

4-الشروط المتعلقة بالتصرف محل الدعوى:

يشترط في تصرف المدين محل الدعوى البوليصية أن يكون تصرفا قانونيا فإذا كان عملا ماديا لا تستقيم معه الدعوى الصورية ومثال ذلك أضرار المدين بالغير وتعويضه إياه فتمثل هذا التصرف هو تصرف مادي لا يستطيع الدائن الطعن بالدعوى البوليصية في العمل الذي أضر به المدين الغير. أما إذا باع المدين عقارا بثمن بخص فإن مثل هذا التصرف يعتبر تصرفا قانونيا يحدث أثر قانوني معين ويستطيع الدائن الطعن بالدعوى البوليصية. ويشترط أيضا في التصرف محل الدعوى البوليصية أن يكون مفقرا للمدين بمعني أن يكون تصرفا ينقص من حقوق المدين أو يزيد في التزاماته وديونه كعقد القرض .

ويشترط أخيرا في تصرف المدين أن يكون تاليا لحق الدائن الذي يطعن في هذا التصرف.

---

[7]- انظر، د.سوزان علي حسن. المرجع السابق، ص، 283.

الفرع الثاني : أثار الدعوى البوليصية:

لا يهدف الدائن من استعمال الدعوى البوليصية إلى إبطال الأساسي لتصرفات المدين بل إلى عدم نفاذها في المواجهة الدائن وهذا هو الأثر الأساسي الذي ترميه هذه الدعوى في مواجهة الدائن , الآثار التي تترتب على الدعوى البوليصية[8]

1- عدم نفاذ التصرف في مواجهة الدائن وذلك يعني أن المال الذي قد تصرف فيه المدين يعود إلى الضمان العام ويعتبر أنه لم يخرج من ذمة المدين ويظل الدائن التنفيذ على هذا المال لاستيفاء حقوقه.

2- لا تؤدي الدعوى البوليصية إلى بطلان تصرف المدين بل يبقى التصرف الذي حكم بعدم نفاذ قائما بين المدين والمتصرف إليه وينتج جميع أثاره.

3- يستطيع المتصرف إليه تفادي الدعوى البوليصية وتفادي عدم نفاذ التصرف إذا قام بإيفاء الدائن ما هو مستحق له في ذمة المدين أو أودع ثمن المثل للشيء الذي أكتسبه.

فإذا كان المتصرف إليه قد اشترى عقارا من المدين لم يدفع ثمنه بعد استطاع(اقتصاديا للدعوى البوليصية) إبداع ثمن المثل .

[8] - انظر، د.سوزان عي حسن نفس المرجع، ص ،284.

4- تسقط بالتقادم دعوى عدم التصرف بمضي 03 سنوات من اليوم الذي يعلم فيه الدائن بسبب عدم نفاذ التصرف (كإعسار المدين وغشه) وتسقط الدعوى في جميع الأحوال بمضي 15 سنة من الوقت الذي صدر فيه التصرف.

المبحث الرابع : انقضاء الالتزام:

بحسب الأصل يزول الحق باستيفائه، فكل حق ينقضي وتنتهي أثاره بحصول صاحبه عليه، أي بانقضائه من الشخص الملتزم به.

ولكن في حالات معينة يزول الحق باستيفاء ما يعادله أي ما يقابله أو يساويه فبحصول الدائن على مقابل لحقه يعتبر حقه منقضيا وتزول أثاره.

وهذا ما سنتناوله على النحو التالي:

المطلب الأول: المقاصة

تعتبر المقاصة سببا من أسباب انقضاء الالتزام, فهي تفترض أن المدين قد صار دائنا لدائنه، حيث تجتمع في كل من طرفي الالتزام صفة الدائن والمدين في نفس الوقت.

وللمقاصة وظيفة مزدوجة فهي أداة وفاء وأداة ضمان.

- تؤدي وظيفة الوفاء بدين كل من الدائن والمدين فينقضي الدينان بقدر الأقل منهما ويؤدي ذلك التيسير على كل من الطرفين حيث يتم تفادي عملية الوفاء المزدوجة الفعلية. ولذلك فإن للمقاصة نظام عظيم الفائدة لأنها توفر في استعمال نقود وتحركها فهي

تلعب دورا هاما في المعاملات التجارية والمصرفية[9]. وتمكين المقاصة في تحديد شروطها والآثار المترتبة عليها.

الفرع الأول: شروط المقاصة.

تتمثل شروط المقاصة فيما يلي :

1- يجب أن يوجد دينان متقابلان : أي وجود شخصان كل منهما دائن ومدين للأخر في نفس الوقت ،وأن يكون كل من الشخصين دائنا للأخر بصفة شخصية ويترتب على ذلك أنه لا تقع المقاصة إذا كان شخص ثابت دائنا لأحدهما ومدينا لأخر. ولا تقع المقاصة إذا أصبح المدين دائنا لدائنه بعد أن قام هذا الأخير بحوالة حقه ونفاذها قبل المدين.

2- يجب أن يكون موضوع كل من الدينين نقودا أو مثليات متحدة فالنوع والجودة. أي أن يكون محلا الدينين متماثلين حسب المادة 297 ق.م.ج الفقرة الأولى على انه: "لا تقع المقاصة إلا إذا كان موضوع الدينين متحدا ويتحقق ذلك في النقود والمثليات حيث لا يكفي التماثل في النوع بل يجب أن يتحدا أيضا في الجودة."

وبناءا عليه لا تقع المقاصة بين التزام بتوريد القمح, والتزام بتقديم قطن ولا تجري المقاصة ولو كان محلا الالتزامين توريد ذات المقدار من نفس السلعة طالما كان هناك اختلاف في الجودة، ولا مقاصة بين التزام بنقل الملكية والتزام بعمل.

---

[9]- انظر، د، حسن منصور، أحكام الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر، 2000 ،ص، 460.

3- يجب أن يكون كل من الدينين خاليا من النزاع أي أ ن يكون محققا في وجوده معلوما في مقداره.

4- يجب أن يكون كل من الدينين صالحا للمطالبة به قضاء أي أنه يجوز اقتضاء كل من الدينين جبرا على المدين بالقضاء فلا تقع المقاصة بين دين طبيعي وأخر مدني لأن الدين الطبيعي لا جبر في أداءه ولا يصلح للمقاصة أيضا الدين الذي مضت عليه مدة التقادم.

5- يجب أن يكون كل من الدينين مستحق الأداء فلا تقع المقاصة بين دين حال ودين مؤجل أو بين دينين مؤجلين لا إذا حل الأجل أو سقط أو تنازل عنه صاحب الحق فيه. أما سقوط الأجل بسبب شهر الإفلاس أو الإعسار فلا يجعل الدين قابلا للمقاصة لأنه يمتنع على المدين الوفاء بديونه. ولكن لا يمنع المقاصة أن يتأخر الوفاء لمهلة منحها القاضي أو تبرع بها الدائن تنص الفقرة الثانية من المادة 297 ق. م. على أنه: " ولا يمنع المقاصة تأخر ميعاد الوفاء لمهلة منحها القاضي أو تبرع بها الدائن. "

6- يجب أن يكون كل من الدينين قابلا للحجز لأن المقاصة وفاء إجباري ولا يمكن إجبار المدين على الوفاء بمال لا يجوز الحجز عليه وعلى ذلك تقع المقاصة بين أجر العامل ودين عليه لصاحب العمل إلا في حدود الذي يجوز الحجز عليه ولا يجوز للمدين بالنفقة أن يتمسك بالمقاصة بينها وبين حق له في ذمة صاحب الحق في هذه النفقة.[10]

[10] - أنظر د. حسن منصور. أحكام الالتزام. نفس المرجع السابق، ص 460.

الفرع الثاني : أثار المقاصة.

تتمثل المقاصة ما يتعلق بين الطرفين الغير :

أ- أثار المقاصة بين الطرفين :

يترتب على المقاصة انقضاء الدينين بقدر الأقل منذ الوقت الذي يصبحان فيه صالحين للمقاصة ويترتب على المقاصة عدة أثار تتمثل فيمايلي:

- انقضاء الدينين بقدر أقل منهما فهي وفاء مزدوج كل من الطرفين يوفي ما عليه من دين للأخر مما هو دائن له به.

ويترتب على انقضاء الدين زوال التأمينات التي كانت تضمن الوفاء به كالكفالة والرهن.

- تتم المقاصة بأثر رجعي أي يرجع انقضاء الدين إلى الوقت الذي يصبحان فيه صالحين للمقاصة. تقع المقاصة منذ توافر شروطها لا من وقت التمسك بها.

فإن الحكم المقاصة يكشف عنها أي أنه حكم مقرر وليس منشئ[11].

أثار المقاصة بالنسبة للغير: 302 ق. م

أن المبدأ الذي قرره المشرع هو أنه لا يجوز أن تقع المقاصة إضرارا بحقوق كسبها الغير.

---

[11]- نفس المرجع، ص 470.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

- توقيع الحجز تحت يد المدين: إذا أوقع الغير حجزا تحت يد المدين ثم أصبح المدين دائنا لدائنه فلا يجوز له أن يتمسك بالمقاصة إضرارا بالحاجز (فقرة 02 م 302ق.م) بمعنى أنه إذا توارت شروط المقاصة ثم قام شخص أخر (الغير) بتوقيع الحجز على أحد الدينين بين يد المدين فإن ذلك الحجز لا يمنع وقوع المقاصة, أما إذا وقع الحجز بعد توافر تلك الشروط أو قبل نشوء دين مقابل لهذا الدين في ذمة الدائن فإن المقاصة لا تقع لأن الدين المحجوز عليه لا يصلح للمقاصة لتعلق حق الدائن الحاجز به. يستوي في هذه الحالة أن ينشأ الدين المقابل بعد توقيع الحجز أو قبله ما دام لم يصلح للمقاصة إلا بعد توقيع الحجز.

ولكن الدائن الذي تمتنع عليه المقاصة في الدين المحجوز عليه يستطيع أن يحجز على هذا الدين تحت يده فيشترك بذلك مع الدائن الحاجز في اقتضاء حقه من الدين المحجوز في ذمته ويقسم الدين بينهما قسمة غرماء.

- قبول الحوالة بالحق دون تحفظ :

تنص المادة 303 من ق. م .ج على أنه " إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التي كان له أن يتمسك بها قبل قبوله للحوالة ولا يكون له إلا بالرجوع بحقه على المحيل. "

" أما إذا كان المدين لم يقبل الحوالة ولكن أعلن بها فلا تمنعه هذه الحوالة من أن يتمسك بالمقاصة ".

بمعنى انه إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين هذه الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك بالمقاصة إضرارا بالمحال له ولو كان له أن يتمسك بها من قبل ولا يمكن لمن يفوت عليه التمسك بالمقاصة على هذا الوجه إلا أن يرجع بدينه على المحيل دون أن يكون له أن يتمسك بالتأمينات التي أنشئت لضمان الوفاء بهذا الدين إضرارا بالغير، ولكن إذا كان المدين قد أعلن بالحوالة دون أن يقبلها فلا يحال هذا الإعلان بينه وبين التمسك بالمقاصة فإنه لا يجوز للمدين أن يتمسك بالمقاصة بين دين وجب له في ذمة دائنه وبين الدين المحال به إذا كان دينه هو قد ترتب بعد إعلان الحوالة.[12]

- الوفاء بعد ثبوت الحق في المقاصة :

إذا وفى المدين دينا وكان له أن يطلب فيه بحق له فلا يجوز أن يتمسك إضرارا بالغير بالتأمينات التي تكفل حقه إلا إذا كان يجهل وجود هذا الحق.

وعليه يجب أن نفرق بين فرضين :

أ- إذا قام المدين بالوفاء بالدين رغم علمه بإمكان تمسكه بالمقاصة لوجود حق له في ذمة الدائن فإن ذلك يعتبر نزولا ضمنيا منه عن التمسك بالمقاصة وليس له بعد ذلك أن يتمسك بها. ولا يبقى له سوى الرجوع على مدينه لاستيفاء حقه منه ولكن يمتنع عليه في هذه الحالة أن يتمسك إضرارا بالغير بالتأمينات التي تكفل هذا الحق، ويقصد بالغير الكفيل المدين المتضامن، حائزا العقار المرهون، و الدائن ذو الرهن المتأخر،كل هؤلاء لهم مصلحة في

---

[12]- انظر، حسن منصور، نفس المرجع السابق، ص، 473.

وقوع المقاصة،و من ثم ينبغي ألا يضاروا من التنازل عنها. وعلى ذلك لا يجوز للدائن الرجوع على أي منهم بحقه ولا يضار الدائن المرتهن المتأخر في المرتبة عن رتبة الرهن الذي كان يكفل هذا الحق.

ب- إذا قام المدين بالوفاء وهو يجهل وجود حق له في ذمة دائنه تجوز المقاصة فيه. ومن تم فلا يمكن القول بأنه قد نزل عن التمسك بالمقاصة فيترتب على ذلك أحد أمرين:

- هو إما أن يتمسك بها، وينقضي الدينان منذ وقت صلاحيتهما للمقاصة ويكون الموفي في هذه الحالة قد دفع غير المستحق وله أن يطالب باسترداده.

والتزام الموفي مستقل عن التزامه القديم الذي انقضى بالمقاصة، كما أنه ليس للموفى أن يتمسك بالتأمينات التي كانت ضامنة لحقه إذ هو لا يرجع بنفس الحق وإنما بحق جديد.

- وإما أن يتنازل الموفي عن التمسك بالمقاصة فيكون الوفاء الذي قام به صحيحا لأنه ليس قائم في ذمته ويظل حقه في ذمة الدائن قائما بماله من التأمينات، وهو يستطيع التمسك بهذه التأمينات ولو أخر بقاؤها بالغير. [13]

المطلب الثالث : الإبراء.

تعريفه :

[13]-انظر، حسن منصور، نفس المرجع السابق، ص، 474.

الإبراء هو تنازل الدائن عن حقه بإرادته المنفردة بدون مقابل فهو تبرع ينقضي به الدين وتبرأ ذمة المدين دون أن يحصل الدائن على شيء .

الفرع الأول : خصائص الإبراء:

تتمثل خصائص الإبراء في أنه:

1- الإبراء تصرف من جانب واحد :

هو تصرف قانوني من جانب واحد فهو يتم بإرادة الدائن وحده وبغير حاجة إلى قبول المدين. لذا يصح الإبراء ولو كان المدين غير قادر على التعبير عن إرادته بل ويجوز إبراء الميت من دينه.

والإبراء كتصرف إرادي موجه إلى المدين، لا ينتج أثره إلا من الوقت الذي يصل فيه إلى علمه. فمنذ هذا الوقت يتم الإبراء ولا يستطيع الدائن العدول عنه ويتم الإبراء ولو مات الدائن أو فقد أهليته بعد صدور التعبير منه ومتى اتصل هذا التعبير بعلم المدين يجوز للمدين أن يرد الإبراء .

ويترتب على الرد زوال أثر الإبراء ويعود الدين إلى ذمته كما كان. ويعد رد المدين الإبراء تصرفا مفقرا؛ ومن ثم يلزم لصحته توافر أهلية التبرع في المدين ويستطيع دائنوه الطعن فيه بالدعوى البوليصية.

14

2- الإبراء تصرف تبرعي :

أ- الإبراء تصرف تبرعي يتنازل فيه الدائن مختارا عن حقه دون مقابل وتسري عليه كل الأحكام الموضوعية التي تسري على التبرعات وعلى ذلك لابد من صدور الإرادة

2-انظر، نفس المرجع السابق، ص ،487.

من الدائن خالية من العيوب ويتم التعبير عن الإرادة صراحة أو ضمنا ولكن بصورة مؤكدة فالإبراء لا يفترض.

ويجب أن تتوافر في الدائن أهلية التبرع أو ولاية التبرع إذا كان المبري نائبا عن الدائن والإبراء محل وسبب، وينبغي ألا يتضمن ذلك مخالفة للنظام العام. فلا يجوز النزول مقدما عن حقوق الأسرة المتعلقة مثلا بنفقة الصغير وحضانته أو الولاية عليه.

ولا يجوز الإبراء بقصد غاية غير مشروعة كالوصول إلى علاقة غير شرعية مثلا.

2- حيث أن الإبراء تبرع فإنه لا يجوز الطعن فيه بالدعوى البوليصية دون حاجة لإثبات تواطؤ أو غش الدائن؛ وتسري عليه أحكام الوصية إذا صدر من الدائن في مرض الموت ولا ينفذ إلا في حدود ثلث التركة ويجوز للموصي الرجوع فيه حتى الوفاة وتسري عليه الإبراء أحكام الرجوع في الهبة لعذر مقبول ما لم يوجد مانع من الرجوع.

3- من حيث الشكل: لا يشترط في الإبراء شكل معين فهو تصرف قانوني رضائي رغم أنه عمل من أعمال التبرع فهو كالهبة لكنه هبة غير مباشرة.

والقانون لا يشترط للهبات غير مباشرة شكلية التي يستلزم منها في الهبات المباشرة وعلى ذلك لا يلزم شكل معين في الإبراء.

أما إذا أوصى الدائن بإبراء المدين بعد وفاته فالإبراء هنا يكون الوصية وتطبيق عليه كل أحكام الوصية الموضوعية والشكلية، وعلى ذلك يلزم لصحة الإبراء في هذه الحالة مراعاة الشكل الذي يستلزمه المشرع في الوصية.[15]

3-إن الإبراء يخضع في إثباته للقواعد العامة في الإثبات ويقع على عاتق المدين عبء إثبات الدائن له من الدين، ويعد تسليم الدائن للمدين سند الدين أو صورته الواجبة التنفيذ قرينة على براءة ذمة المدين من الدين بالوفاء أو بالإبراء ولكنها قرينة بسيطة قابلة لإثبات العكس.

الفرع الثاني : أثار الإبراء.

تترتب على الإبراء مجموعة من الآثار وهي :

1- يترتب على الإبراء انقضاء الالتزام وبراءة ذمة المدين منه. والإبراء قد يكون عاما يشمل كل ديون المدين السابقة عليه دون تلك الناشئة بعده. وقد يكون محددا أو جزئيا فيتحدد أثره بنطاقه. ويترتب على انقضاء الدين انقضاء كافة الالتزامات الضامنة له سواء كانت عينية أو شخصية ويجب شطب قيد التأمينات العينية كالرهن حتى يسري زوالها في حق الغير. ويترتب على إبراء ذمة المدين من الدين إبراء ذمة الكفيل أما إبراء الكفيل فلا يبرئ المدين أو غيره من الكفلاء.

2- وينتج الإبراء أثره ولو لم يقبله المدين إلا أن هذا القبول يؤكد انقضاء الالتزام أما إذا رفض المدين الإبراء فإن الالتزام ينشأ من جديد على عاتقه، ولا تعود التأمينات التي كانت تضمنه مرة أخرى إلى برضاء أصحابها.

---

[15] -انظر، حسن منصور، المرجع السابق، ص، 489.

3- قد يبرئ الدائن أحد المدنين المتضامين من الدين أو من التضامن .

4- إن الإبراء ينشئ مركز قانوني ثابت هو براءة ذمة المدين ولا يتقادم أبدا

وعليه فإن التنازل الذي يتضمن إبراء الدائن مدينه من التزام ما إنما هو وسيلة من وسائل انقضاء الالتزامات .وإذا كان التقادم المسقط هو وسيلة أخرى من وسائل انقضاء الالتزام دون الوفاء به فإنه لا يمكن أن يرد على مثل هذا التنازل ومن ثم فإنه متى صدر التنازل نهائيا فإنه ينشئ مركز قانونيا ثابتا ولا يتقادم أبدا. و يحق للمتنازل إليه أن يطلب في أي وقت أعمال الآثار القانوني لهذا التنازل ومن بينها إبطال ما اتخذه المتنازل من إجراءات بالمخالفة لتنازله.[16]

[16] -انظر، حسن منصور، نفس المرجع، ص، 491.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الفصل الثاني : الحماية القضائية.

مقدمة :

إذا كانت الخصومة القضائية تقوم على محل وسبب إلى جانب أطراف الخصومة، فإن الخصومة التنفيذ هي الأخرى تقوم على محل والتي يكون موضوعها محل التنفيذ أي يمكن التنفيذ عليه وسببها هو السند الذي يعطي حق للمحكوم له في التنفيذ.

فأصل العام أن محل التنفيذ هو الأموال المملوكة للمحكوم عليه سواء كانت منقولة أو عقارية كما قد يكون محل الالتزام أداء عمل أو الامتناع عنه كما يمكن أن يكون محل التنفيذ شخص المحكوم عليه.

وعلى العموم لا تثير مسألة التنفيذ إشكالية إذا كان محل التنفيذ مالا منقولا أو عقارا.فالقاعدة تقضي أنه لا يجوز مباشرة التنفيذ على الأموال العقارية قبل الأموال المنقولة ولا يجوز التنفيذ على العقارات إلا في حالة عدم كفاية المنقولات إلا إذا كان التنفيذ يتعلق برهن رسمي.

وإذا كان محل التنفيذ من الأموال فقد بين القانون الشروط الواجب مراعاتها عند التنفيذ على هذه الأموال.

وبما أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه فإن من مصلحة الدائن الحفاظ على هذا الضمان العام إذ قد يعمد المدين إلى إضرار بهدا الضمان بالتصرف المادي أو القانوني في أمواله مما يضيع على الدائن حقه. ولذلك عمد المشرع سواء في القانون المدني أو في قانون الإجراءات المدنية إلى إيجاد وسائل بهدف محافظة على الضمان العام للدائنين ومن أهم هذه الوسائل هو نظام الحجز

التحفظي أي ضبط أموال المدين لمنعه من الأضرار بحق الدائن حتى يستطيع أن يستوفي حقه منها بأي طريقة وليست بالضرورة عن طريق بيعها جبرا.[17]

المبحث الأول : التنفيذ بطريق الحجز التحفظي.

لقد نص المشروع الجزائري على الحجز التحفظي في الباب الرابع من الكتاب السادس الموسوم بتنفيذ أحكام القضاء وفي المواد 345 – 354 ق. اج. م التي بينت غايته والآثار المترتبة عنه فضلا عن بيان أهم شروطه والإجراءات الواجبة إتباعها للاستصدار الأمر بالحجز التحفظي وإجراءات تنفيذه.

المطلب الأول : ماهية الحجز التحفظي:

يتم تحديد ماهية الحجز التحفظي من خلال بيان تعريفه وأثاره وكذلك شروطه وإجراءات واجبة إتباعها فيه :

الفرع الأول : تعريفه

هو إجراء وقائي يهدف إلى وضع أموال المدين المنقولة تحت يد القضاء مؤقتا ومنعه من التصرف فيها حماية لدائنين وحفظا لحقوقهم المتعلقة بهذه الأموال، ويتقرر الحجز التحفظي بناءا على طلب الدائن سواء كان حائز لسند أم لا ويتم تنفيذه و تبليغه للمدين ومباغته.

---

[17] -انظر، طلعت دويدار ، طرق التنفيذ القضائي، طبعة 1994، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص، 72.

والحجز التحفظي يعد إجراءا ضروريا وهاما بالنسبة للدائن الذي يرغب في تفادي قيام مدينه بإخفاء بعض أمواله المنقولة من ذمته المالية وذلك لأنه يستطيع توقيع هذا الحجز ولو لم يكن بيده سندا تنفيذيا[18].

الفرع الثاني : شروط قيام الحجز التحفظي :

نستخلص أهم شروط الواجب إتباعها لقيام الحجز التحفظي وهي :

1- وجود علاقة دائنية بين طالب الحجز والمطلوب توقيع الحجز عليه طبقا للمادة 346 ق.اج. م بقولها: يصدر أم حجز التحفظي من قاضي محكمة موطن المدين أو مقر الأموال المطلوب حجزها، ويذكر فيه سند الدين إن وجد فإن لم يوجد فالمقدار التقريبي للدين الذي من أجله صرح بالحجز".

بمعنى أنه يمكن لطالب الحجز توقيع الحجز التحفظي ما لم يكن دائنا للمدين المطلوب توقيع الحجز عليه, وما يؤكد ذلك نص المادة 349 ق.اج. م بقولها : "الأثر الوحيد للحجز التحفظي هو وضع أموال المدين منقولة تحت تصرف القضاء ومنعه من التصرف فيها إضرارا بدائنيه".

ويرد على هذا الدين عدة شروط تستفاد من نص المادة 346 ق.اج. م

- أن يكون الدين موجود فعلا سواء كان ثابتا بنسبة ظاهرة أي لا يكون معلقا على شرط أو احتماليا.

---

[18]-انظر، د، محمد التحيوي، إجراءات الحجز وآثارها العامة في ق. المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 1999، دار الجامعية الجديدة للنشر الاسكندرية، ص، 43.

- أن يكون الدين مقدرا أو محدد المقدار فلا يمكن توقيع الحجز التحفظ
- ي في الديون التي يحدد مقدارها كالغرامة التهديدية لا يمكن تحديد المقدار الواجب دفعه منها إلا بعد تصفيتها وفقا للقانون.

ولكن هل يشترط أن يكون هذا الدين حال الأداء ؟ نقول كقاعدة عامة من الأحسن أن يكون الدين حال الأداء وبالرغم من عدم وجود نص صريح ينص على الأجل فإنه لا مانع من توقيع الحجز التحفظي على أموال المدين المنقولة سواء كان الدين حال الأداء أو مؤجلا سواء كان الأجل قضائيا أو إتفاقيا بشرط أن يقيم الدائن الحجة على المدين نية في تهريب أمواله.

2- قيام حالة الضرورة والتي تستدعي ضرب الحجز التحفظي على أموال المدين طبقا للمادة 345 ق.اج. م.

3- أن يكون المال المراد توقيع الحجز عليه مالا منقولا: كقاعدة عامة طبقا للمادة 354 – 347 فقرة 01 من ق.ا ج .م غير أنه في غياب منقولات أجاز المشرع وبصفة أولية توقيع الحجز التحفظي على المحل التجاري للمدين وفي غياب ذلك يجوز له أن يدفعه على عقارات مدينه وفقا للإجراءات والشروط المنصوص عليها في الفقرة 02 و 03 من المادة 347 ق.اج. م.

4- أن تكون الوسيلة التي بموجبها وقع الحجز التحفظي أمر صادر من رئيس المحكمة المختصة إقليميا و نوعيا المادة 345 – 347 ق.اج. م: فلا يجوز للمحكمة

القضائية ولا للدائن من تلقاء نفسه توقيع هذا الحجز التحفظي على أموال المدين (المادة 346 ق.اج. م).

حالة الضرورة :

نصت عليه المادة 345 ق.اج.م أنه لا يجوز للدائن توقيع الحجز التحفظي على أموال مدينه ما لم يثبت للقضاء قيام هذه الحالة، غير أن تقديرها يخضع لسلطة القاضي التقديرية ويمكن أن يصلح كحالة ضرورة أي حالة خشية الدائن لفقد ضمان حقه؛ وتتحقق هذه الخشية إذا كان هناك احتمال بأن المدين يسعى لتهريب أمواله. بما يوجد حالة استعجال يستدعي حماية الدائن حماية وقتية، وذلك بتوقيع الحجز التحفظي.[19]

وتتمثل أثار الحجز التحفظي فيما يلي:

لقد بين المشرع الجزائري أثار الحجز التحفظي في نص المادة 345 ق.اج. م لقوله

: " الأثر الوحيد للحجز التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة تحت تصرف قضاء ومنعه من التصرف فيها إضرار بدائنه ".

ولكن من خلال استقراء نصي المادة 348 و 349 ق.اج. م يتضح لنا أن هناك أثار خاصة للحجز التحفظي.

[19] أنظر، محمد السيد عمر التحيوي، المرجع السابق، ص، 57.

وعليه يتضح الآثار العامة للحجز التحفظي كالأتي:

1) وضع المال محل الحجز تحت يد القضاء إلى غاية تثبيت الحجز التحفظي أو سقوطه قانونيا.

2) يمنع المدين المحجوز عليه من أي تصرف في أمواله المحجوزة إلا بإذن من القضاء. وعليه كل تصرف في أمواله المحجوزة يصبح عديم الأثر (م 349 ق.اج. م).

3) يمنع المدين من تأجير أمواله المنقولة الموضوعية تحت الحجز إلا بإذن من القضاء.

4) بالرغم من بقاء المال المحجوز عليه تحت يد القضاء إلا أن حيازته تبقى للمدين ما لم يقضي القضاء بخلاف ذلك.

5) يجيز القانون للمدين التصرف في المال المحجوز الذي ينفقه رب الأسرة الحريص على عياله وللقضاء أن يأذن بذلك.

6)وتطبيقا للقواعد العامة في القانون المدني وباعتبار أن الحجز التحفظي إجراء قضائي لاقتضاء حقوقه فإن الحجز التحفظي يقطع مدة التقادم (م 317 ق.م)

المطلب الثاني : حالات الحجز التحفظي:

إذا كان توقيع الحجز التنفيذي على المنقول أو العقار جائزا فإنه يجب أن نعرف أن القانون المصري لا يعرف الحجز التحفظي على العقارات بحجة أن العقار ثابت لا يستطيع المدين تهريبه. وبالتالي لا حاجة للتحفظ عليه. الحجز التحفظي لا يقع إذا على المنقول والغرض من هذا أن

المنقول في حيازة المدين أما إذا كان في حيازة الغير وإن كان لا يختلف من الحجز التحفظي في مرحلته الأولى هو طريق حجز ما للمدين لدى الغير.

وإذا كان توقيع الحجز التنفيذي على المنقول ليس له حالات محددة عامة أو خاصة فإن على العكس من ذلك بعض الصور الحجز التحفظي. فلكي يكون ممكنا حجز المنقول لدى المدين حجزا تحفيظيا يجب أن نكون بصدد حالة من الحالات التي نص عليها المشرع.

الفرع الأول : الحالة العامة.

1- خشية الدائن من فقد ضمانه العام عل جميع أموال المدين:

نصت عليها المادة 316 ق.اج.م. المصرية بقولها : "للدائن أن يوقع الحجز التحفظي على منقولات مدينه .. في كل حالة يخشى فيها فقدان الدائن لضمان حقه".

قاعدة عامة أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه أعطى المشرع للدائن الحق في توقيع الحجز التحفظي على أموال مدينه كوسيلة للحفاظ على هذا الضمان العام،و إن كان هناك خشية من فقده ،مثلا أن يكون إعسار المدين وشيك الوقوع،أو أن سلوك المدين مع دائنيه الآخرين يدل على ميله للتهرب من التزاماته تجاههم.[20]

وفي أي حال طالما توافر شرط محدد خشية فقدان الدائن لضمان حقه وهذا الشرط مرن ،أنما يعبر عن حاجة الاستعجال إذ يجعل من الحجز التحفظي وسيلة يحافظ بها الدائن على ضمان حقه من خطر تأخير الحماية التنفيذية (الحجز التنفيذي) ويتمثل هذا الخطر في احتمال تهريب المدين

[20]-انظر، د، نبيل إسماعيل عمر، التنفيذ الجبري، 2004، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، ص، 344.

أمواله المكونة لهذا الضمان، أي في كل حالة يكون للدائن فيها أسباب معقولة يخشى معها أن يفقد حقه في الضمان على أموال مدينه إذا تربص حتى يستوفي شروط التنفيذ سيوقع حجزا تنفيذيا على منقولات مدينه، فأنه له أن يوقع حجزا تحفظيا على هذه المنقولات.

حيث يتهدد ضمان حق الدائن يجوز له طلب توقيع الحجز التحفظي أي يخشى الدائن فقدان ضمان حقه فالحجز التحفظي هو وسيلة يحافظ بها الدائن العادي على الضمان العام لحقه الشخصي ولما كان هذا الضمان يرد على أموال المدين فإنه يسوغ للدائن حجزها تحفظيا إذا قامت لديه خشية فقدان هذه الأموال، والمقصود بالخشية تخوف الدائن من فقد هذا الضمان العام[21].

وعلى أي حال يجب على القاضي أن يقدر الخشية من فقد الضمان تقديرا موضوعيا دون نظر إلى وجود خشية وهمية لدى الدائن ليس لها أساس.

الفرع الثاني : الحالة الخاصة.

هي حالات يكفي توافر إحداها لتكون أمام حالة تجيز الحجز التحفظي دون حاجة إلى إثبات الخشية من فقد الضمان العام إذ يفترض القانون بالنسبة لها توافر هذه الخشية وهذه الحالات هي :

1- إذا كان الدائن حاملا للكمبيالة (السفتجة) أو سند أدى في الحجز التحفظي على منقولات المدين التاجر فهنا يمكن للحاجز أن يوقع حجزا تحفظيا على منقولات مدينه التاجر،[22] بشرط أن يكون هذا الأخير له بتوقيع على الورقة التجارية (

---

[21] أنظر، د، أحمد هندي، المرجع السابق، ص،432.
[22] أنظر، د ، نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص،346

كالساحب أو المظهر أو المسحوب عليه القابل) وتم اتخاذ إجراءات التي يتطلبها القانون التجاري).

2- إذ كان الدائن مؤجر العقار وكان مطلوبا الحجز على المنقولات لأن المستأجر وكان الحق المحجوز من أجله مضمونا بامتياز مؤجر العقار (كأجرة المباني أو الأراضي الزراعية)[23].

3- أما الحالة الثالثة من الحالات الحجز التحفظي الخاصة هي حالة الحجز الاستحقاقي (م 440- 441 ق.اج.م) هو الحجز الذي يوقعه مالك المنقول بناء على ما له من حق تتبع للعين في يد حائزها، وذلك بغرض ضبطه في يد الحائز قبل أن يتمكن من تهريبها. وهذا الحجز يؤدي إلى تمكين الحاجز بعد استفاد مقدمات التنفيذ المختلفة من استرداد المنقولات المحجوزة فهو نتيجة لما على المالك من الحق في تتبع منقولات تحت يد حائزها لذلك يمتنع الحجز الاستحقاقي كلما أمتنع على المالك أن يتبع العين بسبب ترتيب حق للغير يمكن احتجاج به في مواجهة المالك كما للغير أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية[24].

[23] أنظر، مرجع أعلاه،ص،434.
[24] أنظر المرجع أعلاه، ص 434.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

المطلب الثالث: إجراءات توقيع الحجز التحفظي وإجراءات رفعه وتثبيته.

إذا كان المشرع قد أجاز توقيع الحجز التحفظي على الأموال المنقولة للمدين فقد بين إجراءات الواجب إتباعها سواء ما تعلق منها بإجراءات استصدار الأمر بتوقيعه أو ما تعلق بتنفيذ الأمر بالحجز كما بين الإجراءات الواجب إتباعها للمطالبة إما تثبيت الحجز أو رفعه.

الفرع الأول : إجراءات توقيع الحجز التحفظي

منها ما يتعلق بكيفية استصدار الأمر بتوقيع الحجز ومنها ما يتعلق بإجراءات تنفيذ الأمر:

I- إجراءات استصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظي :

يعد الأمر بالحجز التحفظي من بين أنواع الأوامر على العرائض وهو أمر قضائي يصدره رئيس الجهة القضائية بدائرة اختصاصها الأموال المراد الحجز عليها.

وللاستصدار هذا الأمر وجب إتباع ما يلي:

1- تقديم عريضة إلى رئيس المحكمة المختصة تحرر من طالب الحجز التحفظي تتضمن كافة البيانات الشخصية لطالب الحجز والمطلوب توقيع الحجز عليه , يوضع في هذه العريضة قيمة الدين, سبب الدين, المستندات التي تثبت وجود الدين أو يظهر منها وجوده على أن تكون هذه العريضة مسببة ويشير فيها طالب توقيع الحجز إلى حالة الضرورة التي دفعت به إلى طلب استصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظي.

2- يوضع في العريضة الأموال المراد حجز عليها تحفظيا مع إرفاقها بمحضر جرد توضح فيه هذه الأموال.

3- تذيل العريضة بالأمر بتوقيع الحجز التحفظي وبعد اطلاع رئيس المحكمة المختصة إقليميا ونوعيا على هذه العريضة والوثائق، فإما له أن يقرر عدم توقيع الحجز التحفظي ولا يكون أمر هذا قابلا للطعن فيه، وإما له سلطة الموافقة على توقيع الحجز. وفي هذه الحالة يصدر الأمر ويؤشره ويوقعه و يمهره بخاتمة.

4- تقسم نسخة من الأمر إلى الدائن بعد دفعه للمصاريف القضائية بعد قيده في سجل الحجوز التحفظية لدى كتابة ضبط المحكمة المصدرة للأمر وتاريخه وأمهاره بخاتم الجهة القضائية الصادر عنها.

II - إجراءات تنفيذ الأمر بالحجز التحفظي :

يتوجه الدائن طالب الحجز التحفظي من غير إمهال للمحضر القضائي لتبليغ بالحجز التحفظي للمدين المطلوب الحجز عليه وعلى المحضر القضائي استعمال عنصر المفاجئة في تبليغ الأمر, وله أن ينفذ الأمر دون أن يعطي للمدين المراد توقيع الحجز عليه فرصة للاستفسار عن هذا الحجز, ويبلغه بنسخة من المحضر جرد الأموال المحجوزة عليها والأمر بالحجز معا, لكن هنا يستوجب التفرقة بين حالتين حالة وجود الأموال تحت يد المدين وحالة وجود الأموال تحت يد الغير.

حالة وجود الأموال تحت يد المدين :

تطبيقا لنص المادة 352 ق.اج.م فعلى المحضر القضائي القيام بما يلي :

- تبليغ الأمر بالحجز التحفظي للمدين المراد الحجز عليه مباشرة بعد جرد الأموال المراد الحجز عليها.

- تحرير محضر جرد يضمن الأموال التي تم حجزها.

الفرع الثاني : إجراءات تثبيت ورفع الحجز التحفظي :

نص المشرع الجزائري على ضرورة تثبيت الحجز التحفظي في أجل 15 يوما من تاريخ صدور بالحجز وإلا اعتبر ساقط كما يمكن للمحجوز عليه إمكانية طلب رفع الحجز التحفظي.

وتتمثل إجراءات تثبيت الحجز التحفظي حسب نص المادة 350 ق.اج .م على أنه : "على الدائن أن يقدم طلب تثبيت الحجز في ميعاد 15 يوما على الأكثر من صدور الأوامر وإلا اعتبرت الإجراءات التحفظية السابقة باطلة".

يتضح من خلال هذا النص أن إيقاع الحجز التحفظي على أموال المدين لا يكون مجديا ما لم يقم الدائن الحاجز بتثبيته خلال 15 يوما من تاريخ صدوره إذ يسقط بقوة القانون. وعليه كي يتمكن الدائن الحاجز من تثبيت الحجز التحفظي عليه إتباع ما يلي:

1- رفع دعوى تثبيت الحجز التحفظي وفقا لشروط المقرر لرفع الدعوى.

2- احترام مهلة 15 يوما من تاريخ صدور الأمر بالحجز لا من تاريخ تبليغه للمحجوز عليه.

3- مراعاة الجهة القضائية المختصة, وهي قضاء الموضوع قضاء الاستعجال.

4- إرفاق عريضة الدعوى بالأمر بالحجز التحفظي ومحضر جرد الأموال المحجوزة.

- يمكن أن يكون الغرض من رفع دعوى تثبت الحجز التحفظي إثبات وجود الدين أيضا ،مع العلم أنه إذا صدر حكم بتثبيت الحجز التحفظي واثبات وجود الدين فهذا

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

ليس معناه إعطاء الحق للدائن الحاجز في التنفيذ على أموال المدين المحجوزة حتى ولو كان الغرض من رفع الدعوى إثبات الدين وتثبيت الحجز التحفظي معا. بل أنه في هذه الحالة يصير هذا الحكم بعد سيرورته حائز القوة الشيء المقضي فيه وامهاره بالصيغة التنفيذية سندا تنفيذيا يخول للدائن اللجوء إلى محضر قضائي ثانية بغية إتباع إجراءات التنفيذ الجبري، وعلى الأخص احترام مهلة 20 يوما التي تعد بمثابة مدة يلزم فيها المدين على الوفاء بما عليه من دين وإلا احتجزت أمواله حجزا تنفيذيا.

أما إجراءات رفع الحجز التحفظي :

كما أجاز المشرع للدائن حق توقيع الحجز التحفظي عل أمواله مدينه حفاظا على الضمان العام لأموال هذا الأخير أجاز أيضا للمدين حق في رفع دعوى يهدف بما إلى رفع الحجز التحفظي، أو تحديد أثره، أو تخفيض قيمته، وفي كل حالة يتطلب ما يلي :

1- رفع الحجز التحفظي :

كقاعدة عامة يرفع الحجز التحفظي لسببين هما إما أن إجراءات توقيعيه تمت باطلة أو أن الدائن لم يقم برفع دعوى تثبيت الحجز في أجالها، وهنا يلجأ المدين للقضاء الموضوع باعتباره أن دعوى رفع الحجز التحفظي هي دعوى بطلان يؤول الاختصاص في نظرها لقضاء الموضوع،و إما أن الدين الذي من أجله تم الحجز التحفظي انقضى لسبب من أسباب الانقضاء؛ وهنا على المدين الخيار في اللجوء إما للقضاء المستعجل (المادة 351 ق.اج. م).

وإما اللجوء إلى قضاء الموضوع للمطالبة برفع الدعوى وفي كلا الحالتين يرفع المدين دعوى وفقا للشروط المقررة لرفع الدعوى.

2- تخفيض قيمة الحجز التحفظي :

أجازت المادة 351 ق.اج.م للمدين الحق في رفع دعوى قضائية أمام القضاء المستعجل يطلب فيها بتخفيض قيمة الحجز التحفظي وهنا يشترط مراعاة ما يلي:

- إيداع مبلغ كفالة الدين لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة
- يتم الوفاء للدائن إلا إذا حصل على سند تنفيذي يخول له الحق في التنفيذ على مبلغ كفالة قيمة الدين.
- يرفع الحجز التحفظي على الأموال المحجوزة.

3- تحديد أثر الحجز التحفظي :

أجازت المادة 351 ق.اج.م نظرا للآثار التي يرتبها الحجز التحفظي على المدين من إمكانية هذا الأخير رفع دعوى قضائية أمام القضاء المستعجل يطالب فيها بتحديد أثار الحجز التحفظي وذلك في الحالة التي تكون فيها قيمة الدين المحجوز من أجله الأموال لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوزة.

وتطبيقا لنص المادة 351 ق.اج.م: يجوز للمدين أن يطالب رفع الحجز كليا أو جزئيا أمام الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى تثبيت الحجز التحفظي متى برر ذلك بأسباب جدية.

المبحث الثاني : الحجز التنفيذي.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

يعد الحجز التنفيذي مرحلة من مراحل البدء في التنفيذ ذلك أن بيع الأموال المحجوزة حجزا تنفيذيا هو التنفيذ بمعناه الدقيق.

ويقصد به وضع أموال المدين تحت يد القضاء تمهيدا لبيعها واستيفاء الدائن حقه من ثمن البيع بالمزاد العلني.

ويتخذ الحجز التنفيذي عدة أنواع وهي : حجز المنقول، الحجز العقاري، حجز ما للمدين لدى الغير.

المطلب الأول : الحجز التنفيذي على المنقول لدى المدين

للدائن أن يحجز على أي مال يملكه المدين, سواء كان منقولا أو عقارا على أن يتبع إجراءات الحجز التي نص عليها المشرع بالنسبة للمال الذي يقوم بحجزه، فيمكن أن يحجز على منقولات المدين حجزا تنفيذيا أي يحجز عليها بهدف بيعها والحصول على حقه من ثمنها وذلك عن طريق حجز المنقول لدى المدين؛ الذي يعتبر أيسر طريق الحجز وأكثرها شيوعيا.[25]

ويعد الحجز على الأموال المنقولة أول ما يمكن بل يجب على المحضر القضائي القيام به للتنفيذ تنفيذا جبريا على أموال المدين، وتعد أموال منقولة يجوز الحجز عليها حجزا تنفيذيا وهي:

- الأموال المنقولة المادية التي تكون تحت حيازة المدين أما إذا كانت بحيازة الغير فتحجز وفق إجراءات حجز مال للمدين لدى الغير.
- الحيوانات والنقود والسلع والبضائع والأثاث والأغراض المنزلية للمدين.

---

[25] نظر، أحمد هندي، مرجع سابق، ص، 267.

- الثمار الوشيكة النضج والمحاصيل الزراعية وشيكة الحصد تحجز حجز منقول وليس حجز عقار.
- الآلات الميكانيكية والغير الميكانيكية تحجز حجز منقول باستثناء ما يدخل منها ضمن مفهوم العقار بالتخصيص كالآلات المخصصة لخدمة العقار تحجز حجز العقار المخصصة لخدمته وليس حجز منقول.

الفرع الأول : شروط توقيع الحجز التنفيذي على المنقول.

- أن يكون المال المراد الحجز عليه مالا منقولا ماديا ومن الأموال التي يجوز الحجز عليها المادة 378 ق.اج.م
- أي يتم لحجز في المكان الذي توجد فيه الأموال المراد الحجز عليها.
- أن يمتنع المدين عن التنفيذ بالرغم من انتهاء أجال الإلزام بالدفع.
- أي يحرر المحضر القضائي محضر بالامتناع عن التنفيذ.
- مراعاة الإجراءات السابقة على توقيع الحجز التنفيذي بصفة عامة.
- فلا يجوز مباشرة إجراءات التنفيذ ليلا وفي أيام العطل باستثناء حالة ضرورة المقررة بموجب المادة 343 ق.اج. م.
- أن يكون الحكم المطلوب تنفيذه لم يمضي عليه المدة التقادم القانوني (المادة 344 ق. ا ج.م).

- لا يباشر الحجز التنفيذي على منقول إذا لم يكن منتظر منه ما يريد عن تسديد مصاريف التنفيذ المادة 337 ق.اج.م.
- يحرر المحضر القضائي بعدم الوجود في حالة تحقق الشرط أعلاه.
- في حالة كفاية الأموال المراد الحجز عليها لسداد مصاريف التنفيذ والحجز، يحرر المحضر القضائي محضر بجرد الأموال المحجوزة ويعين المحكوم عليه حارسا قضائيا عليها ويخطره بمسؤوليته المدنية والجزائية عن أي تصرف في المال المحجوز.

الفرع الثاني : إجراءات حجز المنقول لدى المدين.

لكي يتوقع الحجز يجب أن ينتقل المحضر إلى المكان الذي توجد فيه المنقولات المادية التي يراد الحجز عليها وتحرير محضر الحجز[26].

انتقال المحضر إلى موقع المنقولات :

بعد اتخاذ مقدمات التنفيذ التي تشمل في إعلان المدين بالسند التنفيذي وتكليفه بالوفاء ينبغي على المحضر أن يجري حجز المنقول وذلك بتحرير محضر في مكان توقيعه وأن يثبت في المحضر مكان الحجز، وهذا يقتضي أن ينتقل المحضر إلى مكان وجود المنقولات فلا يجوز إجراء حجز المنقول لدى المدين دون انتقال المحضر إلى موقع المنقولات وإلا كان الحجز باطلا.

فعلى المحضر الانتقال إلى مكان المنقولات والبحث عنها؛ ومن السهل عليه القيام بذلك لأن الدائن يحدد المنقولات المطلوب حجزها، ومكان وجودها، في طلب الحجز. فتحديد مكان موطن

---

[26] انظر، د، أحمد هندي وأحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، 1999، دار المطبوعات الجامعة أمام كلية الحقوق الإسكندرية، ص، 428.

الشخص المراد إعلانه في ورقة الإعلان .وإذا وجدت المنقولات في عدة أمكان وجب على المحضر الانتقال الفعلي إلى مكان وجود كل منهما حتى يتسنى له حجزها؛ وهو ملزم بأن يثبت في محضر الحجز مفردات الأشياء المحجوزة بالتفصيل.[27]

– تحرير محضر بالحجز :

لا يكفي لحصول حجز المنقول مجرد انتقال المحضر إلى مكان وجود المنقولات فهذا الانتقال في حد ذاته أثر له ولا يترتب عليه حجز المال وإنما يجب أن يعاصره تحرير محضر بالحجز أي أن حجز المنقول لدى المدين يتم بإجراء مزدوج انتقال المحضر لمكان المنقول وتحرير محضر بالحجز.

وبتحرير المحضر فعلا يعتبر المنقول قد تم حجزه ويرتب الحجز أثاره من هذه اللحظة وأهمها حظر تصرف المدين في المال المحجوز.

ويجب أن يشمل محضر الحجز على بيانات معينة حسب المادة 353 ق. المرافعات المصري بالإضافة إلى البيانات الواجب ذكرها في أوراق المحضرين والتي توجب أن يذكر المحضر تاريخ الحجز، وبيانات أطرافه، واسمه هو ،و توقيعه، ومحكمته، طبقا للمادة 09 م. مرافعات.

أما البيانات محضر الحجز التي أوجبتها المادة 353 تمثل في ضرورة ذكر السند التنفيذي الذي يتم الحجز– (2) مكان الحجز– (3) ذكر ما قام به المحضر من الإجراءات وما لقيه من العقبات والاعتراضات أثناء الحجز وما أتخذه بشأنها– (4) بيان مفردات الأشياء المحجوزة بالتفصيل مع ذكر

---

[27] انظر،د، نبيل عمر، أحمد هندي، التنفيذ الجبري وإجراءاته، الطبعة 2003، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص، 390.

نوعها وأوصافها ومقدارها ووزنها أو مقاسها وبيان قيمتها بالتقريب[28]- (5) تحديد تاريخ ومكان البيع حيث ينبغي على المحضر أن يحدد محضر الحجز يوم البيع وساعته ومكانه.

-(6) توقيع المحضر والمدين إن كان حاجزا- (7) أخيرا يجب ذكر موطن مختار للحاجز[29].

لم ينص المشرع على بطلان محضرالحجز عند إغفال البيانات المتقدمة ومن ثم وجب أعمال القاعدة الأساسية في البطلان والتي بمقتضاها يكون الإجراء باطلا إذا شابه عيب جوهري لم تتحقق بسبب الغاية التي قصد القانون حمايتها بما أوجبه وحصلت فيه المخالفة تأسيسا على ذلك يبطل محضر الحجز إذا لم يستشف منه أنه قد حرر في المكان الذي توجد فيه الأشياء المحجوزة؛ أو إذا لم تذكر فيه مفردات الأشياء المحجوزة لكن لا يبطل المحضر إذ لم يذكر فيه المحضر قام بإعادة تكليف المدين بالوفاء، أو لم يذكر فيه موطن مختار للدائن أو إذا لم يحدد فيه يوم البيع.

الفرع الثالث : أثار حجز المنقول لدى المدين.

إن هذه السلطة من الإجراءات يتم اتخاذها على المنقول مملوك للمدين وموجود في حيازته أو حيازة من يمثله ويترتب علي ذلك توليد مجموعة الآثار.

1 – بقاء مال المدين المحجوز في ملك هذا المدين :

لا يعتر الحجز عملا من أعمال التصرف بل هو عمل من أعمال الإدارة بالنسبة للدائن وبالتالي فلا يترتب على الحجز انتقال المال المحجوز من ملك المدين إلى ملك الحاجز. ويهدف الحجز إلى

---

[28]-انظر، د: أحمد هندي ونبيل عمر، نفس المرجع، ص ،391.
[29]-انظر، نفس المرجع ،ص،392 .

وضع مال من أموال المدين تحت يد القضاء والتحفظ عليه إلى أن يحل يوم بيعه ومن ثمن البيع يتم الوفاء للدائن ويظل المدين طوال مدة الحجز مالكا لماله عليه سلطات المالك مع بعض التحفظات.

2- عدم نفاد تصرفات المدين في المال المحجوز :

القاعدة العامة في هذا المال هي أن الحجز لا يخرج المال المحجوز من ملك المدين فيظل هذا الأخير مالك بما لهذا المالك من سلطات وأهم السلطات هي التصرف في هذا المال ورغم الحجز يجوز للمدين استعمال ماله في الأغراض المخصص لها واستعمال المدين لماله يتقيد بالقيود التي تعتد بالمال المحجوز للمحافظة على حقوق الحاجزين، وبناءا على ذلك فإذا لم يكن المدين هو الحارس فإنه يكون محروما من استغلال المال المحجوز، وإذا كان المدين هو الحارس فإن استعمل المال المحجوز فيها خصص له فقط ويجب ألا يؤدي هذا الاستعمال إلى تلف المال المحجوز ومقابل هذا الاستغلال لا يأخذ المدين أجرا للحراسة[30].

المطلب الثاني : الحجز التنفيذي على العقار لدى المدين.

التنفيذ على العقار منصوص عليه في المواد من 379 إلى 399 ق.اج .م[31]

ويقصد بالعقار لاشيء ثابت بحيزه, لا يمكن نقله من مكان إلى أخر بلا تلف والعقارات لها أهمية خاصة في نظر الإنسان اعتمدها القانون. والعقارات هي أهم عناصر الضمان في ذمة الشخص بماله، و بها تقاس ملائمته وانتمائه والقيمة العقارية للعقارات ترتفع باضطراد مما يؤدي إلى حرص الأفراد في امتلاكها .

---

[30] أنظر، د، أحمد هندي وأحمد خليل، المرجع السابق، ص، 431.

[31]-انظر، د، محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الطبعة 05، سنة 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر، ص، 128.

والمشرع في تنظيمه لإجراءات التنفيذ الجبري الواقع على عقار اتجه نحو الدقة المفرطة ومنها كان تعقيد إجراءات التنفيذ على العقار.[32]

الفرع الأول : إجراءات حجز العقار.

تم إجراءات التنفيذ على العقار بثلاث مراحل هي :

وضع العقار تحت يد القضاء، وإعداد العقار للبيع، البيع بالمزاد العلني، وندرسها على الترتيب فيما يلي:

1) وضع العقار تحت يد القضاء:

التنفيذ على العقار تحت يد المدين ويبدأ ذلك بأن يتول القائم بالتنفيذ إبلاغ أمر الحجز الذي يذكر فيه الحكم الذي يجرى التنفيذ بموجبه أو أي سند تنفيذي أخر وإعذار المدين بأنه إذ لم يدفع الدين في الحال يسجل أمر الحجز بمكتب الرهون ويعتبر الحجز نهائيا أي يعتبر العقار بين يدي القضاء بإجراء هذا التسجيل ومن يوم حصوله كما يبين في أمر الحجز موقع العقار ونوعه وسائر بياناته المساحية, ويودع أمر الحجز في خلال شهر من هذا الإبلاغ بمكتب الرهون الكائن بدائرته موقع العقار لتسجيله (المادة 379 ق ا ج م).

وخلال 10 أيام التالية للتسجيل يقوم أمين مكتب الرهون تثبيت جميع القيود الموجودة على العقار (المادة 380 ق ا ج م)،ويجوز للدائن إذا اقتضت الحاجة المبررة أن يتصدر أمرا بالحجز في

---

[32]-انظر، د، نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في تنفيذ الأحكام، الطبعة 2000، الدار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص، 709.

وقت واحد على عدة عقارات مملوكة للمدينة حتى ولو كانت واقعة في دوائر اختصاص متعددة طبقا للمادة 382 ق. اج.م[33].

2- إعداد العقار للبيع :

تنص المادة 386 ق.ا ج.م على أنه في خلال الشهر التالي لتسجيل الحجز إذا لم يقم المدين بالوفاء يحرر القائم بالتنفيذ قائمة شروط البيع ويودعها قلم الكتاب، ويجب أن تشتمل على بيان السند التنفيذي الذي حصلت إجراءات الحجز بمقتضاه وبيان تبليغ الحجز مع التنويه بتسجيله وتعيين العقار المحجوز وشروط البيع وتجزئة العقارات إلى صفقات. إذا كان لها محل وعند الاقتضاء الترتيب الذي سيجري فيه بيع تلك العقارات والثمن الأساسي، بحيث لا يجوز أن ينقص مجموع الأثمان الأساسية عن 500 دج وتحرر قائمة شروط البيع في شكل مسودة ويوقع عليها كاتب الجلسة ويوجه في خلال 15 يوما التالية على الأكثر لإيداع قائمة شروط البيع مع الإنذار إلى كل من المحجوز عليه والدائنين المسجلين في شهادة القيد المسلمة به تسجيل الحجز، والورثة جملة من موطنهم المختار أو موطن المتوفى (المادة 387 / 09 ق.اج.م).

ومع مراعاة ما نصت عليه المادة 382 ق .اج.م من أنه يباشر بيع العقارات المحجوزة في دوائر اختصاص متجاورة والتي تخضع لنوع واحد من الاستغلال أمام المحكمة الواقع في دائرتها محل الاستغلال الأصلي، فإذا كانت العقارات المحجوزة في دوائر اختصاص غير متجاورة فإن البيع يباشر أمام المحكمة الكائنة بدائرتها الأموال كل فيما يخصها[34].

---

[33] أنظر، محمد حسنين، المرجع السابق، ص، 130.
[34] أنظر، محمد حسنين، المرجع السابق، ص، 134

3- البيع بالمزاد العلني :

تجرى المزايدة في المكان والزمان المحددين بعد إعلان الدائنين المقيدين والمحجوز عليه بحصول إجراءات النشر والتنبيه عليهم بحضور الجلسة المزايدة (المادة 01/390 ق .اج.م) وإذا لم يحصل البيع في خلال 06 أشهر التالية للتسجيل فتستخرج شهادة عقارية تكميلية للقيود التي استجدت، وبعد تسليم الشهادة العقارية الأولى وينبه على هؤلاء الدائنين الجدد أصحاب تلك القيود المستجدة بحضور المزايدة (المادة 02/390 ق.ا ج .م).

وتجرى المزايدة بجلسة الحجوز العقارية ويرسوا المزاد على تقدم بأعلى عرض وكان أخر مزايدة إذا لم يتقدم بعده أحد خلال 03 دقائق (المادة 391 ق ا ج م)، ويصدر بذلك حكم رسو المزاد الذي يشتمل على قضايا الحجز العقاري والإجراءات التي اتبعت ورسو المزاد (المادة 390 ق.اج.م) وليس حكم رسو المزاد حكما فاصلا في الخصومة ولكن مجرد محضر لبيان ما تم من الإجراءات في جلسة البيع، واثبات إيقاعه لمن رسا عليه المزاد وهو قرار يصدر بما للقاضي من سلطة ولائية.

ويلتزم الراسي عليه المزاد بأن يدفع الثمن الذي رسا به المزاد والمصاريف القضائية في قلم كتاب المحكمة في خلال 20 يوما من تاريخ جلسة المزايدة (المادة 02/391 ق ا ج م).ويعتبر حكم رسو المزاد سندا لملكية الراسي عليه المزاد أن يقوم بتسجيل حكم رسو المزاد بمكتب الرهون في خلال الشهرين التاليين لتاريخه، وإلا أعيد البيع على ذمته بالمزاد ويجب أن يؤشر الأمين بذلك التسجيل على هامش سند ملكية المحجوز عليه (المادة 02/394 ق. ا ج. م). [35]

[35] أنظر، محمد حسنين، المرجع السابق، ص، 137.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

خلاصة إجراءات ومواعيد الحجز العقاري :

1- تحرير أمر الحجز وتبليغه بواسطة القائم بالتنفيذ للمدين بعد إعذاره.

2- تسجيل الحجز في خلال شهر من تبليغ أمر الحجز، ويحصل التسجيل بإيداع أمر الحجز بمكتب الرهن المخصص ويسلم أمين بمكتب الرهن القائم بالتنفيذ قائمة بجميع القيود الموجودة على العقار.

3- تحرير القائم بالتنفيذ لقائمة الشروط البيع وإيداعها بقلم الكتاب في خلال الشهر التالي لتسجيل الحجز.

4- توجيه إنذار في خلال 15 يوما التالية لإيداع قائمة شروط البيع المحجوز عليه والدائنين المسجلين في شهادة القيد.

5- قيام الكاتب بالنشر في إحدى الصحف المقررة للإعلانات القضائية قبل جلسة المزايدة ب 30 يوما على الأكثر و20 يوما على الأقل.

6- إعلان المحجوز عليه والدائنين المقيدين للحضور جلسة المزايدة في ميعاد 10 أيام.

7- إرساء المزاد على من تقدم بأعلى عرض إذا لم يتقدم أحد بعد 03 دقائق والتزامه بأن يدفع الثمن خلال 20 يوما.

8- تحديد المزايدة خلال 20 يوما إذا تقدم شخص بعرض جديد يزيد على سدس الثمن الأساسي للبيع والمصاريف.

9- إذا لم يقم الراسي عليه المزاد بتنفيذ التزاماته فإنه يعذر ويمهل 10 أيام ويعاد النشر عن البيع من جديد بالمزاد على ذمته وتحدد جلسة المزايدة الجديدة بعد 30 يوما من تاريخ النشر والإعلان.

10- للراسي عليه المزاد في حكم مرسي المزاد السابق أن يوقف الإجراءات قبل المزايدة الجديدة بقيامه بتنفيذ التزاماته.

الفرع الثاني : أثار حجز العقاري.

يترتب على حجز العقار مجموعة من الآثار القانونية وتتمثل فيما يلي :

-عدم نفاذ التصرف في العقار المحجوز :

الحجز على المال لا يؤدي إلى إخراجه من ذمة المدين ولا من الضمان العام لدائنيه، وبالتالي فرغم من وقوع الحجز ووضع المال المحجوز تحت يد القضاء ،إلا أن هذا المال يظل مملوكا للمدين وباعتباره مالكا يجوز له التصرف فيه بكافة التصرفات التي تجوز لمالك. وهذا التصرف إن حدث يعتبر صحيحا ونافذا فيما بين المتصرف والمتصرف إليه ولكنه يعتبر في نفس الوقت غير نافذ في مواجهة الدائن الحاجز[36].

1- إلحاق الثمار بالعقار المحجوز :

[36] أنظر، نبيل إسماعيل عمر، بوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، ص، 723.

إن ثمار العقار تعتبر جزء منه فيتم حجزها وفقا لإجراءاته رغم أنها تعتبر منقولات بحسب المال ويتم توزيعها أي توزيع ثمنها كما يوزع ثمن العقار؛ وتكون الأولوية في الحصول على الثمن منها للدائنين المرتهنين وأصحاب الحقوق الممتازة بحسب درجاتهم، وإذا بقي شيء بعد حصول هؤلاء على حقوقهم فإنه يقسم بالمحاصة بين الدائنين العاديين ولو كان الحاجز بينهم[37].

2- حقوق المدين في استغلال العقار :

حجز العقار لا يؤدي إلى نزع الملكية من المدين وإخراجه من حيازته بل العكس هو الحاصل في المدين يظل مالكا حيث يمكن أن يبيع ثمرات العقار وحاصلاته بشرط أن يكون ذلك من أعمال الإدارة الحسنة، وعليه أن يحتفظ بالثمن لحساب الدائنين أو يودعه خزانة المحكمة، ويظل المدين حارسا إلى أن يتم البيع إلا إذا اصدر حكم قاضي التنفيذ بعزله أو بتحديد سلطاته بناءا على طلب أي دائن حاضرا أو بيده سند تنفيذي.[38]

الفرع الثالث : حجز العقارات غير المدين.

التنفيذ على العقار تحت يد الحائز هي أن يكون للدائن رهن أو حتى تخصيص أو امتياز على عقار، ثم يتصرف المدين في العقار قبل الشروع في التنفيذ عليها، فيكون للدائن صاحب الرهن أو الامتياز أن يتبع العقار تحت يد الحائز الذي انتقلت إليه ملكية العقار وينفذ عليه، وتقتضي رعاية مصلحة الحائز اتخاذ بعض الإجراءات الإضافية فضلا عن الإجراءات العادية التي تتخذ في حالة

---

[37] أنظر، نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 727.
[38] أنظر، نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 731.

التنفيذ على العقار إذا كان تحت يد المدين كما تقتضي من ناحية أخرى توجيه الإجراءات المؤدية لأعداد العقار للبيع إلى هذا الحائز.[39]

أما التنفيذ على عقار الكفيل العيني :

الكفيل العيني شخص يقوم بتقديم عقاره ضمان للوفاء بدين على غيره ويتم ذلك في صورة قيام مالك العقار برهن عقاره لصالح دائن لمدين أخر يضمنه مالك العقار المرهون.

وتتم إجراءات التنفيذ الجبري في مثل هذه الحالة بأن الدائن مباشر الإجراءات بعد أن يقوم بالتنبيه على المدين بالوفاء عليه أن ينفذ حقه على العقار المرهون له بعد إعلان التنبيه للراهن وتكليفه بالوفاء. يجوز للكفيل العيني أن يتفادى أي إجراء موجه إليه إذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع وطبقا للأحكام التي يتبعها الحائز في التخلية.[40]

فينص القانون المدني (م 911 و 922) على أنه : لا يجوز للدائن المرتهن أن ينفذ على الحائز إلا بعد إنذاره بدفع الثمن الدين المستحق أو تخليه العقار ويجب أن يكون إنذار الحائز مصحوبا بتبليغ أمر الحجز إليه ليعلم الحائز بنوع السند الحاصل التنفيذ بمقتضاه ويعرف العقار الجاري التنفيذ عليه على سبيل التحديد ومقدار الدين المطلوب والوفاء به.[41]

المبحث الثالث : الحجز ما للمدين لدى الغير.

---

[39] أنظر، محمد حسنين، طرق التنفيذ في ق.اج.م، ص،130.
[40] أنظر، نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، ص 721،.
[41] أنظر، المرجع أعلاه، ص، 130.

حجز ما للمدين لدى الغير هو طريق متميز من طرق التنفيذ القضائي وتبدوا أوجه تميز هذا الطريق من خلال عدة زوايا؛ الأمر الذي يفرض علينا التمهيد لهذا الطريق بإفراد، نعالج فيه ماهية الحجز مال للمدين لدى الغير[42]، من خلال مفهوم الحجز ما للمدين لدى الغير، وإجراءاته.

المطلب الأول : ماهية الحجز ما للمدين لدى الغير

الفرع الأول : مفهوم الحجز ما للمدين لدى الغير

حجز ما للمدين لدى الغير: هو الحجز الذي يوقعه الدائن على ما يكون لمدينه من حقوق في ذمة الغير أو منقولات في حيازة هذا الغير، فهو حجز يوقعه الدائن على حقوق مدينه أو منقولاته التي في ذمة الغير أي مدين المدين ،أو في حيازته بقصد منع الغير من الوفاء للمدين أو تسليمه ما في حيازته من منقولات وذلك تمهيدا لاقتضاء حق الحاجز من المال المحجوز أو من ثمنه بعد بيعه.[43]

إن حجز ما للمدين لدى الغير هو صورة لاستعمال الدائن حقوق مدينه ذلك أن يحل محله مدينه في المطالبة بحقوقه لدى مدينه، ولكن في الحقيقة أن الحجز ما للمدين لدى الغير يختلف عن استعمال الدائن لحقوق مدينه سواء من حيث الغرض المقصود منه أو من حيث مبناه أو من حيث شروطه وأثاره.

فالمقصود من الحجز ما للمدين لدى الغير استيفاء حق الحاجز مباشرة من الحق المحجوز عليه أما استعمال الدائن حقوق مدينه فلا يهدف به إلا لمجرد إدخال الحق الذي لم يستعمله مدينه في أموال الأخير يكون ضمانا لسائر الدائنين.

---

[42]-انظر، طلعت محمد دويدار، المرجع السابق، ص، 317.
[43] أنظر، د، نبيل عمر واحمد هندي، المرجع نفسه، ص، 492.

كما أن حق الدائن في حجز ما للمدين لدى الغير هو حق قائم لذاته ومستقل عن حق استعمال الضمان العام .

الفرع الثاني: شروط حجز ما للمدين لدى الغير

تحقق الوجود : أن يكون حق المحجوز عليه في ذمة المحجوز عليه موجود قبل الحجز فيعتبر حق الدين أو حق الحاجز محقق الوجود متى كان بيد الدائن دليل ظاهر على دينه فيكفي لتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير باعتباره حجزا تحفظيا أي أن يكون هناك سبب ظاهر بدل على وجود حق الحاجز في ذمة المدين كما لا يشترط أن يكون هذا السبب الظاهر ورقة عرفية معينة أو أن يكون مصدر حق الدائن هو القانون أو العقد.

1-ويخضع تقديم تحقق وجود حق الحاجز في ذمة المحجوز عليه لسلطة قاضي التنفيذ الذي يطلب منه الإذن بالحجز، وتقتصر سلطة القاضي على التأكد من توافر سبب ظاهر يبرر الحجز دون أن يفصل في صحة الدين الذي يبقى من اختصاص محكمة الموضوع. كذلك ليس الدائن وبين المحجوز عليه والذي يستند إليه طالب الحجز لكي يحدد مسؤولية كل طرف ويخلص من بحثه إلى وجود حق مطالب بل عليه في هذه الحالة أن يرفض الإذن بالحجز لعدم توافر شروط الوجود.

2- أن يكون حق الدائن الحاجز حال الأداء : أي يجب ألا يكون هذا الحق مؤجلا أجلا قانونيا أو إتفاقيا. فالالتزامات المقترنة بأجل واقف لا تكون نافذة إلا في الوقت الذي ينقضي فيه الأجل ويكون الحق حالا إذ كان أداؤه غير مؤجل أي مترتب نفاذه على أمر مستقبل كما يعتبر حالا إذا كان الأصل الواقف المقترن به مقررا لمصلحة الدائن وحده ونزل عن حقه فيه.

فإذا كان حق الدائن مضافا إلى أجل فلا يجوز توقيع حجز ما للمدين لدى الغير إلا عند حلول الأجل فإذا كان حق الحاجز احتماليا أو مقترفا بأي وصف فلا يجوز توقيع الحجز ولا يجوز توقيع هذا لاقتضاء حق معلق على شرط واقف لم يتحقق بعد أو مضافا إلى أجل مع مراعاة أن شرط حلول الأداء يجب أن يتوافر عند توقيع الحجز أي عن إعلان المحجوز لديه بالحجز وليس قبل ذلك.[44]

المطلب الثاني : آثار حجز مال المدين لدى الغير وإجراءاته

الفرع الأول : أثار الحجز ما للمدين لدى الغير:

تبني أهم هذه الآثار على أساس فكرة واحدة هي أن المال يصبح بمجرد الحجز عليه تحت يد القضاء، فيمتنع على المحجوز لديه الوفاء به لدائنه أو تسليمه إليه ويمتنع على المحجوز عليه تصرف فيه بما يؤثر في ضمان الحاجز.

أثار إعلان الحجز بالنسبة إلى المحجوز لديه :

أ- قطع التقادم :

بإعلان ورقة الحجز إلى المحجوز لديه ينقطع التقادم لمصلحته في مواجهة المحجوز عليه.

ب- منع المحجوز لديه من الوفاء لدائنه المحجوز عليه وامتناع المقاصة التي تتوافر شروطها بعد الحجز ذكرت هذا الأثر المادة 328 إذا أوجبت أن تشتمل ورقة الحجز على نص المحجوز لديه عن الوفاء بما في يده إلى المحجوز عليه وإذا يتمتع هذا الوفاء أيضا يمنع التمسك بعد الحجز بالمقاصة القانونية[45].

---

[44] - أنظر، نبيل عمر واحمد هندي، المرجع نفسه، ص، 511.
[45]- أنظر، نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام، ص، 669-671.

الفرع الثاني : إجراءات الحجز ما للمدين لدى الغير

يباشر الحجز بمعرفة كاتب الجهة القضائية التي يقع في دائرتها المبالغ والأموال المطلوب الحجز عليها، فيحرر محضر بذلك ويقيده في السجل الخاص حسب تاريخ وروده، ويبلغ هذا الحجز إلى المدين والمحجوز لديه بمعرفة أحد أعوان قلم الكتاب الذي يسلمها مستخرجا من السند الرسمي أو نسخة من أمر القاضي بالحجز حسب المواد 02/356 – 357 و 359 ق.اج. م.

وفي الحالة التي يباشر فيها الحجز ما للمدين لدى الغير بموجب السند تنفيذي يبلغ الحاجز المحجوز عليه والمحجوز لديه بمحضر الحجز ويرفق به السند التنفيذي ويكلفون بالحضور أمام قاضي الجهة التي يباشر فيها الحجز وعلى المحجوز لديه أن يقرر بما في ذمته في موعد أقصاه اجتماعهم أمام القاضي.

وتنص المادة 360 ق.اج. م على أنه إذا انقضى ميعاد 20 يوما وتخلف المحجوز لديه عن التقرير يصبح الحجز تنفيذيا بحكم القانون.[46]

[46] أنظر، محمد حسنين، طرق التنفيذ في ق.اج.م، ص، 120.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الخاتمة:

لا يفرغ المتأمل في موضوع تنفيذ جبري من البحث فيه إلا وجد أمامه في ذات البحث مناطق أهلة بالمشاكل، ولكل موضوع دروب تعيش على الحيرة والتامل والاحتياط والتنفيذ الجبري يثير في العمل مشاكل على محورين أساسين الأول هو محور السند التنفيذي والثاني هو محو منازعات التنفيذ . وما تثيره من مشاكل في جميع طرق التنفيذ سواء تم هدا الأخير بالحجز ونزع الملكية أم كان بالتنفيذ المباشر.

وقد عالجنا موضوع التنفيذ في شكل غير تقليدي من حيث الموضوع وتطوراته ، وحاولنا شرح عناصر هذا الأخير مركزين الجانب العملي الذي يقوم به المحضر لنصل إلى إجابات كاملة لكل مسائل التي طارحناها والتي نعتقد أنها شملت كل ما يتصوره صراحة في موضوع التنفيذ .

ولعلى بهذا العمل أكون قد ساهمت في تغطية عملية التنفيذ الجبري .

ونخلص في الأخير بان القوة التنفيذية للسندات لا تتأثر بالأحكام الصادرة في الإشكالات. فالقوة التنفيذية هي صلاحية المحرر لان يكون قابلا للتنفيذ الجبري أيا كان شكل هذا التنفيذ بالطرق المحدد قانون.

لهذا كله نناقش المشرع الجزائري تعديل لقانون الأج.م.ج وضبط إشكالات التنفيذ من حيث الإجراءات وآثاره وحتى الاختصاص به وذلك بنصوص قانونية ملزمة بل اعتبارها من النظام العام للحقوق مواطنها قانون وقضاء.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

المصادر والمراجع:

- د.الأنصاري حسن النيداني، التنفيذ المباشر لسنات التنفيذية، دراسة تأصيلية وتحليلية (قسم المرافعات)، كلية الحقوق جامعة المنوفية .2001

2- د. حسن منصور، أحكام الالتزام، الدار الجامعية للطباعة والنشر .2000

3- طلعت دويدار : طرق التنفيذ القضائي 1994 ، مدرسة قانون المرافعات، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية.

4- د : محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام " الأشخاص والأموال" والإثبات في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب.

5 – د: نبيل إسماعيل عمر، التنفيذ الجبري قسم المرافعات 2004، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية.

6- د: محمد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وآثارها العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 1999، دار الجامعية الجديدة للنشر، الإسكندرية.

7- د. أحمد هندي، أصول تنفيذ الجبري، قسم المرافعات، الطبعة 2006، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية.

8- د: أحمد هندي وأحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري قواعده وإجراءاته 2003، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

9- د : نبيل عمر، أحمد هندي، التنفيذ الجبري قواعده وإجراءاته، الطبعة 2003، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

10- د : محمد حسنين، طرق التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الطبعة 05 سنة 2006، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر.

11- د: محمود السيد عمر التحيوي، إجراءات الحجز وآثارها العامة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة 1999، دار الجامعية الجديدة للنشر.

12- د. سوزان علي حسن، الوجيز في مبادئ القانون 2003، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

خطة البحث

مقدمة.

الفصل الأول: طرق التنفيذ الالتزام

المبحث الأول التنفيذ العيني

المطلب الأول: التنفيذ العيني الاختياري

الفرع 01: الالتزام بإعطاء الشيء

الفرع 02: الالتزام بعمل والتزام بامتناع عن العمل

المطلب الثاني: التنفيذ العيني الجبري

الفرع 01 : الغرامة التهديدية

الفرع 02: شروطها

المبحث الثاني: التنفيذ عن طريق التعويض

المطلب الأول: التعويض القضائي

المطلب الثاني: التعويض ألاتفاقي والقانوني

المبحث الثالث: التنفيذ بطرق قانونية أخرى

المطلب الأول: الدعوى غير مباشرة

الفرع 01: شروط الدعوى

الفرع 02: أثارها

المطلب الثاني: الدعوى غير مباشرة

الفرع 01: شروط الدعوى

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الفرع 02: أثارها

المبحث الرابع:انقضاء الالتزام

المطلب الأول: المقاصة

الفرع 01: شروطها

الفرع 02: أثارها

المطلب الثاني.الإبراء

الفرع 01: خصائصه

الفرع 02: أثاره

الحماية القضائية

الفصل الثاني : الحماية القضائية.

المبحث الأول: النظام القانوني للحجز التحفظي

أ) المطلب الأول : ماهية الحجز التحفظي

الفرع 1 : مفهومه

الفرع2: شروطه وأثاره

ب) المطلب الثاني : حالات الحجز التحفظي :

الفرع 1 : الحالات العامة

الفرع2: الحالات الخاصة

ج) المطلب الثالث : إجراءات توقيع الحجز التحفظي وإجراءات رفعه وتثبيته

الفرع 1 : إجراءات توقيع الحجز التحفظي

الحماية القانونية لاقتضاء الدين في القانون الجزائري

الفرع2: إجراءات الرفع والتثبيت الحجز التحفظي

2 المبحث الثاني : الحجز التنفيذي

المطلب الأول : الحجز التنفيذي على المنقول لدى المدين

الفرع 1 : شروط توقيع الحجز التنفيذي على المنقول

الفرع 2 : إجراءات حجز المنقول لدى المدين

الفرع 3 : أثار حجز المنقول لدى المدين

ب) المطلب الثاني : الحجز التنفيذي على العقار لدى المدين

الفرع 1 : إجراءات الحجز العقار

الفرع 2 أثار حجز العقاري

الفرع 3 حجز عقار غير المدين

المبحث الثالث : حجز ما للمدين لدى الغير

المطلب الأول : ماهية الحجز ما للمدين لدى الغير

الفرع 1 : مفهومه

الفرع 2 : شروطه أثاره

المطلب الثاني : آثار حجز ما للمدين لدى الغير وإجراءاته

الفرع 1 : آثار الحجز

الفرع 2 : إجراءات الحجز.

الخاتمة