وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

Ministry of High Education and Scientific Research

جامعة محمد البشير الإبراهيمي– برج بوعريريج –

University of Mohamed el Bachir el Ibrahimi–Bba-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

Faculty of Law and Political Sciences

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي في الحقوق

تخصص: قانون الأعمال

الموسومة ب:

التنفيذ العيني للالتزام في القانون المدني الجزائري

من إعداد الطالبتين:

- بن قري سارة
- مخوخ سهام

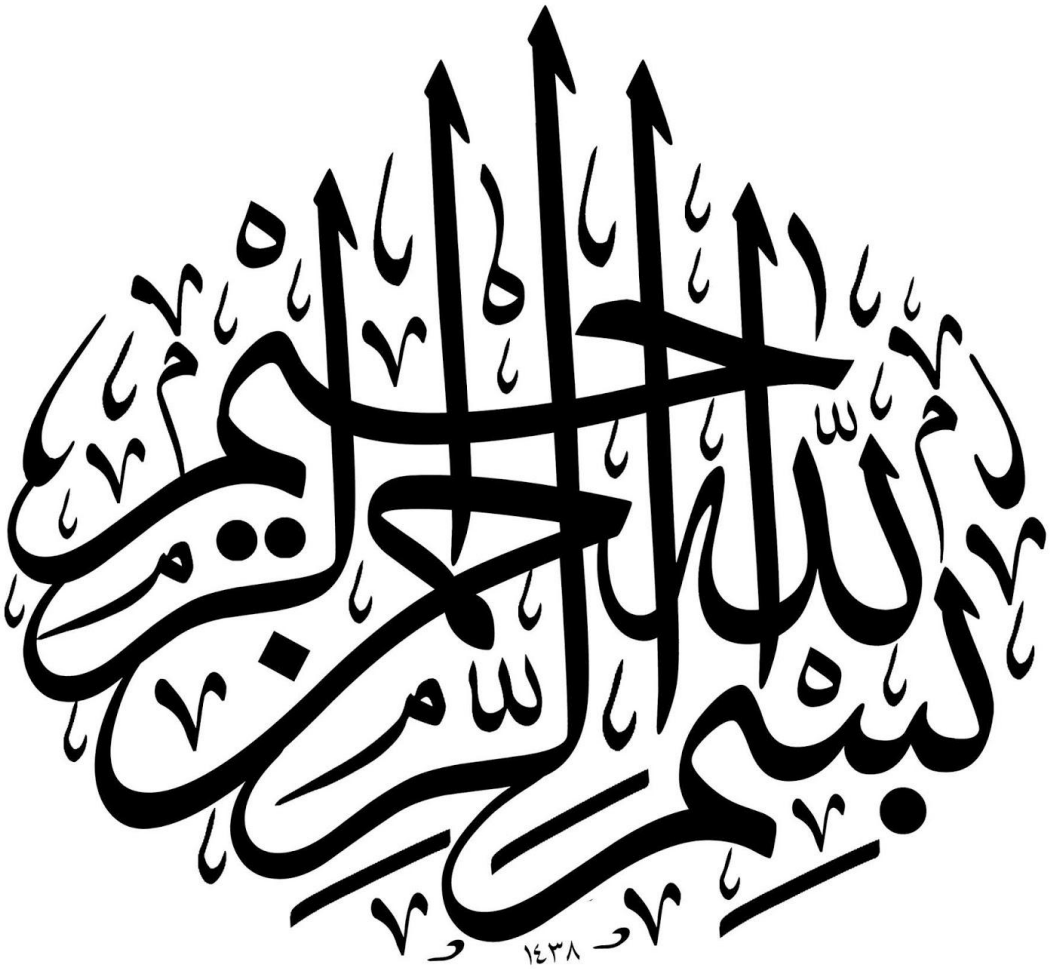
تحت إشراف الأستاذ الدكتور:

- ميهوب يزيد

لجنة المناقشة

الاسم و اللقب	الرتبة	الصفة
عياش حمزة	أستاذ محاضر – أ –	رئيسا
ميهوب يزيد	أستاذ	مشرفا و مقررا
بلفروم محمد اليامين	أستاذ محاضر –ب–	ممتحنا

السنة الجامعية: 2023/2022


بسم الله الرحمن الرحيم
١٤٣٨

الملحق بالقرار رقم ...1082... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2020 .....
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): ...بن عمري سارة..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث ...طالبة.....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: 114845[illegible] الصادرة بتاريخ 2018/11/04

المسجل(ة) بكلية / ...الحقوق والعلوم السياسية.....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: ...مذكرة ماستر بعنوان التنفيذ الفني للالتزام في القانون المدني الجزائري.....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: 2023/06/13

توقيع المعني (ة)

*ملحق بالقرار رقم ....1082.... المؤرخ في ..... 27 ديسمبر 2021 .....
الذي يحدد القواعد المتعلقة بالوقاية من السرقة العلمية ومكافحتها

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

مؤسسة التعليم العالي والبحث العلمي:

نموذج التصريح الشرفي
الخاص بالالتزام بقواعد النزاهة العلمية لإنجاز بحث

أنا الممضي أسفله،

السيد(ة): ..... الصفة: طالب، أستاذ، باحث .....

الحامل(ة) لبطاقة التعريف الوطنية رقم: ..... الصادرة بتاريخ .....

المسجل(ة) بكلية / ..... قسم .....

والمكلف(ة) بإنجاز أعمال بحث (مذكرة التخرج، مذكرة ماستر، مذكرة ماجستير، أطروحة دكتوراه)،

عنوانها: .....

.....

أصرح بشرفي أني ألتزم بمراعاة المعايير العلمية والمنهجية ومعايير الأخلاقيات المهنية والنزاهة الأكاديمية المطلوبة في إنجاز البحث المذكور أعلاه.

التاريخ: .....

توقيع المعني(ة)

تشكرات

نتوجه بالحمد والشكر لله رب العالمين ذو الجلال والإكرام أولا وآخرا على أن وفقنا طيلة مشوارنا الدراسي، وفي إنجاز هذا العمل المتواضع الذي نسأل الله أن يبارك لنا فيه.

ثم نشكر الأستاذ المشرف ميهوب يزيد الذي كان لنا عونابعد الله تعالى على رعايته ومتابعته لنا والذي حرص علينا كل الحرص على أن يقوم بتسهيل كل ما يلزمنا .

كما نتقدم بالشكر إلى الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة ولجميع أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد البشير الإبراهيمي، وكل موظفيها ونشكر كل من ساعدنا من قريب أو بعيد، بدعاء أو كلمة ونتقدم بالشكر لكل من يطلع على هذا العمل.

إهداء

بسم الله وحده والصلاة والسلام على من لا نبيّ بعده محمد صلى الله عليه وسلم أحمد الله لعونه وتوفيقه لإجتياز كل العقبات وبلوغ الهدف المرجو.

بعد إتمام هذه الدراسة المتواضعة لا يسعني إلا أن أحمد الله العزيز الوهاب فاتح الأبواب وميسر الصعاب والهادي إلى الصواب.

إلى مثلي الأعلى وقدوتي الأولى إلى الذي مهما فعلت فلن أرّد له جزاء إلى الذي بفضله وعطائه وحنانه وصلت إلى هذا المستوى، إليك يا أحن مخلوق على وجه الكون إليك أبي العزيز أطال الله في عمرك.

إلى من أخرجتني من رحم الحنان وسقت فؤادي الحياة، إليك حبيبتي أمي الغالية يمينة حفظك الله ورعاك وأطال الله في عمرك.

إلى سندي في حياتي زوجي الغالي الذي لم يبخل علي بدعمه يوما حفظه الله وأطال في عمره إلى بناتي الحبوبات أريج ونورسين ربي يحفظهم وإلى كل عائلة موساوي الكريمة.

إلى أخواتي العزيزات عزيزة وحدة، نبيلة وزهرة ونجمة وأمال وجميع أولادهم الأحباء حفظهم الله ورعاهم .....

إلى إخوتي عبد الباسط ومحمد الكامل وبوعلام وبالأخص الغالي أحمد حفظه الله في ديار الغربة.

إلى كافة عائلة بن قري .

إلى كل صديقاتي وزميلاتي في الدراسة دون أن أنسى صديقتي آية زواوي التي كانت سندا لي طيلة مشواري.

إلى زميلتي في هذه المذكرة دون أن ننسى أساتذتنا الأفاضل في كلية الحقوق والعلوم السياسية .

إلى كل من لم تحمله سطور هذه الورقة وكان خير عون لي، إلى كل من ساعدني في إعداد هذه المذكرة ولو بدعاء أو كلمة طيبة.

سارة

الإهداء

الحمد للّه وكفى والصلاة على الحبيب المصطفى وأهله ومن وفى أما بعد:

ها أنا أخطو خطوات تخرجي نعم ! بعد عناء طويل وبعد تعب وجهد وسنوات طويلة ها أنا أتخرج كم من السرور في قلبي لهذا اليوم كم من مصاعب الحياة واجهت لاكمل دراستي اهدي ثمرة جهدي إلى من قضى الحق سبحانه وتعالى ببرهم والإحسان إليهم

لوالدتي التي كانت لجانب دائما كانت داعمي الوحيد التي شجعتني في كل صباح وها هيابنتك تخطو في مسار التخرج شكراً لكي أيتها الإنسانة العظيمة شكراً لك يا أمي .

وإلى **والدي** الذي علمني أن الحياة اجتهاد ومثابرة واستمرار وصمود إلى من أحاطني بالرعاية والعطاء شكرا لك سندي شكراً لك أبي .

إلى من تقاسمت معها دفئ العائلة أختي وسندي في الحياة وأبنائها .

إلى أعز الناس وأقربهم لقلبي وكل عائلته إلى أروع من جسد الحب بكل معانيه .. فكان السند والعطاء ... قدم لي الكثير في صور من الصبر ... وأمل .. ومحبة فشكراً لك .

وشكرا لصديقتي التي كانت سبب في وجودي اليوم وسبب نجاحي لا يسعني الشكر ولا تكفي الكلمات بالثناء عليها رحمها الله (أوكريدالويزة).

وإلى زميلتي التي عرفتني بيها صدفة الحياة وكانت أجمل الصدف إلى زميلتي في العملوإلى كل من كان لجانبي شكرا لكم جميعًا والحمد للّه الذي ما تم جهد ولا ختم سعي إلا بفضله وما تخطت هذه العقبات والصعوبات إلا بتوفيقه، تخرجت ليس بجدي ولا باجتهادي وإنما بتوفيق من ربي واللهم أجعل هذا العلم شفيعاً لي يوم تسألني عن شبابي فيما أفنيته وزدني علما ونفعاً به .

سهام

قائمة المختصرات والرموز

الرمز	الدلالة
ص	صفحة
ص ص	صفحة صحفة
د ط	دون طبعة
د ب ن	دون بلد النشر
د د ن	دون دار النشر
ق م ج	قانون مدني جزائري
ق إ م إ ج	قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

المقدمة

مقدمة

الالتزام علاقة قانونية بين طرفين، يكون مصدر نشوئه إمّا العقد أو غير ذلك من المصادر الأخرى للالتزام، حيث يتحدد محله بحسب نوع ومصدر الالتزام، فالتزام المشتري بدفع الثمن مصدره عقد البيع، والتزام المستأجر بدفع ثمن الإيجار مصدره عقد الإيجار، وإذا كان العقد هو أهمّ صورة للتصرّف القانوني والالتزامات في الحياة الاجتماعية، فإن المصادر الأخرى للالتزام تشترك أيضا معه في الأحكام العامة من حيث التنفيذ والانقضاء والانتقال وغيرها من الأحكام.

ويعد تنفيذ الالتزام النهاية الطبيعية لانقضاء العلاقة بين طرفيه الدائن والمدين، بل أن غاية وهدف الالتزام في النهاية بالنسبة لطرفيه هي تنفيذ محله سواء كان مصدره إراديا او غير إرادي وهذه هي السمة التي تميز الالتزام المدني عما يشابهه من الالتزامات الأخرى الأخلاقية أو الطبيعية.

فالالتزام المدني يتوافر على عنصرين هما المديونية والمسؤولية، والأثر الرئيسي لهذا الالتزام هو التنفيذ العيني، حيث يتم تنفيذه إمّا اختيارياً وهذا استجابة لعنصر المديونية، وإمّا يتم تنفيذ الالتزام جبراً على المدين وهذا تطبيقاً لعنصر المسؤولية، حيث يجبر المدين على تنفيذ ما في ذمّته للدائن.

والمقصود بالتنفيذ العيني هو الوفاء بمحل الالتزام وهذا هو الأصل، حيث يقوم المدين بتنفيذ التزامه طواعية دون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراء قانوني لجبره على ذلك، وهذا استجابة لعنصر المديونية، كما يصحّ الوفاء من غير المدين سواء كان نائبه أو شخص آخر له مصلحة في الوفاء، أو شخص ليست له أيّ مصلحة في ذلك، وللموفي حق الرجوع على المدين. وما على الدائن إلاّ قبول ذلك الوفاء، لأنّ ما يهمّه هو الحصول على الوفاء، إلاّ إذا كان محل الالتزام القيام بعمل وكان ذلك العمل له اعتبار في شخص المدين فالدائن في هذه الحالة رفض الوفاء من غير المدين.

والوفاء لا يكون صحيحاً من الناحية القانونية ولا يؤدي إلى تبرئة ذمّة المدين، إلاّ إذا تمّ للدائن نفسه، كما يمكن أن يكون لغيره، سواء كان نائبه أو شخص آخر عيّنه الدائن لقبض الدين، كما تختلف كيفية التنفيذ العيني باختلاف محل الالتزام.

وإن كان التنفيذ العيني ممكناً ويقتضي تدخل المدين شخصياً وتراخى هذا الأخير في القيام به، كان للدائن اللّجوء للوسائل القانونية التي أقرّها المشرع الجزائري لحماية حقه، وجبر المدين وقهره على الوفاء بالدين، وأهمّها الغرامة التهديدية، والإكراه البدني الذي كان معمولا به منذ العصور البدائية، إلاّ أنّ المشرع ألغى العمل به في المسائل المدنية، بعد مصادقة الجزائر للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية سنة 1989، وبقي العمل بالإكراه البدني في المسائل الجزائية فقط.

إلى جانب الغرامة التهديدية والإكراه البدني، يمكن أيضاً للدائن اللّجوء إلى وسيلة قانونية أخرى لاقتضاء حقه من مدينه ألا وهي الحق في الحبس، ويمكن تطبيق هذه الطرق متى توافرت فيها الشروط القانونية.

وإذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه، جاز للدائن اقتضاء حقّه جبراً ورغما عنه، من خلال تدخل السلطة العامة المتمثلة في المحضر القضائي وهذا ما يعرف بالتنفيذ الجبري الذي يتم تحت ولاية القضاء وبطريقتين: إمّا تنفيذ مباشر (مضمون السند التنفيذي)، وفي حالة فشل هذا النوع من التنفيذ الودّي الذي لا يكون فيه مساس بالحقوق الأخرى التي في ذمّة المدين، يتم اللجوء إلى التنفيذ الغير مباشر (إجراءات الحجز التنفيذي).

وعليه يعتبر التنفيذ العيني للالتزام أحد القضايا الأساسية التي تشهدها العلاقة الدائنية التي تنشأ بين الطرفين، فهي التي تفرض على المدين تنفيذ التزامه، كما تحمي حق الدائن من الضياع.

أهمية الدراسة

تكمن أهمية موضوع التنفيذ العيني للالتزام فيما يلي:

– تبرز أهمية الالتزام في التنفيذ العيني لمحله، حيث يمكن للدائن اقتضاء حقّه من المدين، سواء قام هذا الأخير بالوفاء طواعية، أو يتعنّت في ذلك ممّا يتمّ اللّجوء للتنفيذ الجبري، وإجباره على الوفاء.

– التنفيذ العيني يؤدي إلى ضبط العلاقة بين أطراف التنفيذ، على أسس قانونية حماية لحقوق كل طرف.

– إنّ التنفيذ الجبري باعتباره نوعا من أنواع التنفيذ العيني، فهو وسيلة قانونية يستمدّ أهميته من مبررات وجوده، ويضع حداً لتعنّت المدين، ويمكّن الدائن من استيفاء حقه.

أسباب اختيار الموضوع

يعود اختيار هذا الموضوع إلى أسباب ذاتية وأخرى موضوعية:

أولا: الأسباب الذاتية

– إنّ سبب دراستنا لهذا الموضوع هو رغبتنا الشخصية فيه، لكونه يتعلق بالالتزامات المدنية، وكذلك بما أنّه موضوع سبق تناوله في السنة الثانية ليسانس في مقياس أحكام الالتزام، إلاّ أنّه نظراً لوباء كوفيد 19 لم يحالفنا الحظّ لنتطرق لهذا المقياس على الوجه المراد تفادياً لأخطار الوباء، وعليه أردنا التوسع فيه.

– إثراء المكتبة العلمية ببحث نظري، من شأنه أن يساهم في مساعدة باحثين آخرين لإنجاز بحوث أخرى.

ثانيا: الأسباب الموضوعية

بماأنّ كيفية التنفيذ العيني للالتزام تختلف باختلاف محل الالتزام، وعليه أردنا الاطلاع على كيفية التنفيذ في جميع الحالات.

– وجود العديد من حالات عدم التنفيذ للالتزامات نعيشها في وقتنا الحالي، حيث تنتهي عقود والتزامات بين الأفراد إلى عدم التنفيذ، وعدم تمكّن الدائن من تحصيل حقوقه، وهذا أمر معاش في الواقع الاجتماعي للأسف.

– كما أنّ التنفيذ العيني يتم بالوفاء أصلاً، إلاّ أنّه في حالة التعنّت يجبر المدين على ذلك، وعليه أردنا معرفة وسائل جبر المدين على التنفيذ، وإجراءات التنفيذ القضائي.

أهداف الدراسة:

لكل بحث علمي هدف، وهدف دراستنا لموضوع التنفيذ العيني للالتزام هو الإحاطة والالمام بجميع جوانبه، كتحديد كيفية التنفيذ العيني في حالة ما إذا كان الالتزام بعمل، أو امتناع عنه، أو إعطاء شيء. وكذلك الحال عند تعنّت المدين عن تنفيذ التزامه، ووسائل جبره على الوفاء، مع دراسة الشروط في كل حالة.

الإشكالية:

إلى أيّ مدى وفّق المشرع الجزائري في تنظيم التنفيذ العيني للالتزام من أجل حماية حق الدائن؟ وكيف وازنت هذه الحماية القانونية بين حقوق الدائن وعدم الاضرار المدين ؟

منهج الدراسة:

لدراسة موضوع التنفيذ العيني للالتزام في القانون المدني الجزائري نتبع المنهج الوصفي والمنهج الاستقرائي التحليلي، لتتبّع واستقراء جزئيات الدراسة بشيء من التحليل في النصوص القانونية.

خطة الدراسة:

وللإجابة على الإشكالية المطروحة قمنا بتقسيم دراستنا إلى فصلين، حيث تناولنا في الفصل الأول أحكام التنفيذ العيني للالتزام، الذي يتضمن مبحثين، المبحث الأول تطرقنا فيه لمفهوم التنفيذ العيني، أما المبحث الثاني فتناولنا فيه أركان التنفيذ العيني. وبالنسبة للفصل الثاني كان تحت عنوان الوسائل القانونية للتنفيذ العيني وتناولناه في

مبحثين أيضا، المبحث الأول بعنوان وسائل جبر المدين على التنفيذ، والمبحث الثاني تحت عنوان التنفيذ العيني القضائي.

الفصل الأول

أحكام التنفيذ العيني للإلتزام

الفصل الأول: أحكام التنفيذ العيني للإلتزام

يعتبر التنفيذ العيني للإلتزام أحد القضايا الأساسية التي تشهدها العلاقة التعاقدية الناشئة بين الطرفين، وهو إلتزام يتم تنفيذه بشكل متبادل بينهما، بشرط أن يتم إنشاء العقد والوفاء به بشكل صحيح والشروط التي نص عليها القانون لجميع الأركان.

والتنفيذ العيني يقصد به وفاء المدين بما إلتزم به اتجاه الدائن، كما أنّ تنفيذ هذا الإلتزام نوعان: إماّ أن يكون تنفيذ عينيا اختياريا يقوم به المدين طواعية وهذا هو الأصل، وقد يكون التنفيذ العيني جبريا وهذا في حالة امتناع المدين عن التنفيذ، وحتى يكون هذا الأخير مطابقاً لا بدّ من توافر شروط، وهذا ما سنتطرق له في المبحث الأول الذي نتناول فيه مفهوم التنفيذ العيني، كما أنّ تنفيذ هذا الإلتزام والوفاء به يؤدي إلى انقضاءه قانوناً، وعليه لا بدّ من معرفة أطراف الوفاء، كما أنّ كيفية التنفيذ العيني تختلف باختلاف طبيعة الإلتزام، وهذا ما سنتطرق له في المبحث الثاني تحت عنوان أركان التنفيذ العيني.

المبحث الأول: مفهوم التنفيذ العيني

إنّ تحديد مفهوم التنفيذ العيني مسألة مهمة ودقيقة، وذلك للتقارب التنفيذ العيني بأنظمة قانونية أخرى، بل إنّه في بعض الأحيان إلى حدّ يصعب معه التمييز بين هذه الأفكار وليس أدلّ على ذلك أنّ فكرة التعويض العيني كثيرا ما تختلط بفكرة التنفيذ العيني، إلاّ أنّ أساليب التعويض العيني رخصة متروكة للسلطة التقديرية للقاضي، أمّا التنفيذ العيني للإلتزام يظل ملزما دائما، ويفرض نفسه على المتعاقدين، وحتى على القاضي نفسه. وللإحاطة بمفهوم التنفيذ العيني نتطرق إلى تعريفه وأنواعه في المطلب الأول، ثم نحدد شروط التنفيذ العيني في المطلب الثاني.

المطلب الأول: تعريف التنفيذ العيني وأنواعه

لم يتطرق المشرع الجزائري لتعريف التنفيذ العيني وترك هذه المسألة للفقه، إلاّ أنّه اكتفى بتحديد شروطه من خلال نص المادة 164 ق.م.ج، وعليه سندرس في هذا

المطلب تعريف التنفيذ العيني وأنواعه في فرع أول، وشروط التنفيذ العيني في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف التنفيذ العيني وأنواعه

التنفيذ العيني هو الوفاء بالإلتزام يكون إختياريا كما قد يكون جبريا، وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريفه أولا ثم نتطرق لأنواعه ثانيا.

أولا: تعريف التنفيذ العيني

1- التعريف اللغوي

تنفيذ مصدر نفّذ، تعهد بتنفيذ وعده: بإنجازه والمباشرة في تحقيقه.[1]

كما يعرّف أيضاً أنّه تحقيق الشيء وإخراجه من الفكر إلى حيز التطبيق والواقع، ومنه فالتنفيذ العيني يعني لغة الوصول إلى تحقيق الغاية التي تقررت من قبل.[2]

2 - التعريف الفقهي

عرّف التنفيذ العيني بعدة تعاريف فقهية منها:

عرّف الدكتور أنور سلطان التنفيذ العيني بأنه:" وفاء المدين بعين ما إلتزم به، ويجب على الدائن المطالبة به، فإن فعل فلا يجوز للمدين أن يمتنع عنه، بل يجبر على القيام به إذا كان ذلك ممكناً، فإن كان مستحيلا حكم عليه بالتعويض."[3]

---

[1]- شادي رباح حسين دريدي، المعجم الجامع، حرف النون، مكتبة الجامعة الأردنية، د ب ن، 2003، ص 220.

[2]-القروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2014، ص 15.

[3]- أنور سلطان، النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص147.

كما عرّف الدكتور نبيل إبراهيم سعد التنفيذ العيني للإلتزام: " أي يقوم المدين بآداء عين ما إلتزم به، لأنّ الدائن عند ابرامه عقداً من العقود مثلا يهدف إلى شيء معين وينتظر آداء محدداً يرتب كل شؤونه عليه."[1]

وعرّفه الأستاذ دربال عبد الرزاق بأنّه: "التنفيذ العيني للإلتزام هو أن يقوم المدين بتنفيذ ما إلتزم به، سواء كان ما تعهد به عملا، أو امتناعاً عنه أو إعطاء شيء، مثال ذلك أن ينقل البائع إلى المشتري ملكية العين المبيعة، أو ينجز المقاول البناء الذي تعاقد به".[2]

ثانياً:أنواع التنفيذ العيني

قد يكون التنفيذ طواعيا يقوم به المدين بمحض إرادته، كما قد يكون جبريا وهي الضرورة التي يفرضها تعنّت المدين في تنفيذ إلتزاماته. وعليه نكون بصدد نوعين من التنفيذ العيني: التنفيذ العيني الإختياري الذي سنتناوله أولا، وثانياً نتطرق للتنفيذ العيني الجبري.

1- التنفيذ العيني الإختياري

وهو التنفيذ الصادر من المدين للوفاء بالدين، وفي هذا النوع لا توجد صعوبة، لأنه هو الأصل ويتم برضا المدين واختياره لآداء عين ما التزم به، متى كان ذلك ممكناً، ولا يرتب عليه إصابة بضرر جسيم.[3]

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص 23.

[2]- دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، د ط، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص 8.

[3]- بلحاج العربي، أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، ط 2، دار هومة، د ب ن، 2015، ص 85.

ويعرّف أيضاً بأن يقوم المدين بالوفاء بعين ما إلتزم به طواعية، أي بإرادته المنفردة وبحسن نية، أيّ كان محله سواء تعلق التنفيذ العيني بدفع مبلغ من المال أو نقل الملكية أو تسلم الشيء.[1]

ولكلّ من الطرفين التمسك بالتنفيذ العيني للإلتزام، حتى ولو عرض أحدهما التنفيذ بمقابل، سواء كان هذا التعويض نقداً أو عيناً، فالتنفيذ العيني ينصب على نفس المحل الذي إلتزم به المدين، ولا يجوز تنفيذه بالتعويض ما دام يمكن تنفيذه عيناً، إلاّ إذا اتفقا الأطراف على ذلك صراحة أو ضمنياً.[2]

كما قد يصحّ الوفاء من غير المدين في حالة الإلتزام بتسليم شيء، ولا ضير في ذلك على الدائن، لأن ما يهمه هو حصول الوفاء. أما إذا كان محل الإلتزام هو القيام بعمل، فيكون الوفاء هو القيام بذلك العمل وللدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين إذا كان لشخصه اعتبار في تنفيذ الإلتزام. أما إذا كان إلتزام بالإمتناع عن عمل فيكون الوفاء باحترام هذا الإلتزام وعدم إتيان ما من شأنه مخالفته.[3] وهذا ما سنتطرق له في المبحث الثاني.

ويعد التنفيذ العيني الإختياري استجابة لعنصر المديونية في الإلتزام، كما أنّ تنفيذ الإلتزام من جانب المدين يعتبر النهاية الطبيعية المنتظرة من جانب الدائن.[4]

والدائن هو الطرف الإيجابي في علاقة الوفاء بالدين، ويدعى ب"الموفى له " وهو طرف في العلاقة التعاقدية التي تربطه بالمدين بمحض إرادته، غير أنه يمكن له أن يعين

---

[1]– بومالي فروجة، صور تنفيذ الالتزام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص :القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019، ص 4.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 85.

[3]– أنور سلطان، المرجع السابق، ص ص 135 – 136.

[4]– نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص ص 24 – 25.

شخصا أجنبيا عن هذه العلاقة في إطار الوكالة فيطلق عليه ب "الوكيل" أو في إطار النيابة فيطلق عليه ب"النائب".[1] وهذا ما سندرسه لاحقاً.

2- التنفيذ العيني الجبري

التنفيذ العيني الجبري أو القهري سمي هكذا لأنّه يتم جبراً على المدين، ففي حالة عدم قيام هذا الأخير بتنفيذ إلتزامه اختيارياً، جاز للدائن أن يجبره على تنفيذ عين ما إلتزم به متى كان هذا الأخير مدني وليس إلتزاماً طبيعياً.[2]وهذا ما نصت عليه المادة 160 ق.م.ج. في الفقرة 2: " **غير أنّه لا يجبر على التنفيذ إذا كان الإلتزام طبيعياً**."يفهم من هذا النص أنه متى كان الإلتزام طبيعياً فإنّه يحتوي على عنصر المديونية فقط، وعليه لا يمكن جبر المدين في الإلتزام الطبيعي، إلا أنّه إذا كان الإلتزام مدني يمكن للدائن أن يستعين بعنصر المسؤولية ليجبر المدين على تنفيذ إلتزامه.

ونصت المادة 164 ق.م.ج. على: " **يجبر المدين بعد إعذاره طبقاً للمادتين 180 و181 على تنفيذ إلتزامه تنفيذاً عينياً، متى كان ذلك ممكناً**. "من خلال هذا النص يتضح لنا أنه يمكن إجبار المدين بالإجراءات الجبرية التي تتخذ لمواجهته وإرغامه على الوفاء متى توافرت الشروط التي سوف نتطرق لها لاحقاً.

والتنفيذ الجبري يقع على مال المدين، وليس على شخصه، ويتم بواسطة السلطة العامة المختصة في التنفيذ وفقاً للإجراءات المحدّدة قانوناً، بواسطة المحضر القضائي أو المختار للدائن، وهذا بشرط أن يكون الحق محقّق الوجود ومستقرّ في الذمّة.[3]

والتنفيذ الجبري يتم بطريقتين إما بالسند التنفيذي (التنفيذ المباشر)، أو بالحجز (التنفيذ الغير مباشر).[4] وهذا ما سنتناوله في الفصل الثاني في التنفيذ العيني القضائي.

---

[1]- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 85.

[2]- المرجع نفسه، ص 131.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 131 – 132.

[4]- محمد ناصر محمد، أحكام وقواعد التنفيذ، ط 1، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 65.

المطلب الثاني: شروط التنفيذ العيني للإلتزام

الأصل في التنفيذ العيني أن يكون طوعاً، إلاّ أنّه في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ عين ما إلتزم به، جاز للدائن أن يجبره على تنفيذ إلتزامه متى توافرت الشروط المنصوص عليها قانوناً وذلك من خلال نص المادّة 164ق.م.ج السالفة الذكر، وسنتطرق في هذا المطلب إلى هذه الشروط على التوالي، شرط إعذار المدين في الفرع الأول، أن يكون التنفيذ العيني ممكناً في الفرع الثاني، ألا يكون في التنفيذ إرهاق للمدين في فرع ثالث، وأخيراً ألا يكون في التنفيذ مساس بحرية المدين الشخصية في الفرع الرابع.

الفرع الأول: إعذار المدين

أول شرط من شروط التنفيذ العيني نصت عليه المادة 164 ق.م.ج هو الإعذار ولمفهومه تنتطرق إلى تعريفه أولا، ثم شروطه ثانياً، وثالثاً الحالات المستثناة من الإعذار.

أولا: تعريف الإعذار

الإعذار هو التنبيه بالوفاء وهو إجراء إلزامي للمطالبة بالتنفيذ العيني، ويتضمنّ تنبيه المدين بوجوب الوفاء بالدين.[1]

يقصد بالإعذار إشعار المدين بوجوب تنفيذ إلتزامه متى حل أجل الوفاء أو التنفيذ. وهذا حتى لا يفهم المدين من عدم مطالبة الدائن له بعد حلول الأجل أنّه تسامح معه في التأخر عن تنفيذ إلتزامه.[2]

والمطالبة القضائية أيضاً تعتبر ذاتها إنذاراً، فيجب على المدين المبادرة بالتنفيذ العيني بمجرد ان توجه له، وإلاّ كان مسؤولا عن تنفيذ التزامه.[1]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزمات، د ط، دار الهدى، عين مليلة – الجزائر، 2004، ص 22.

[2]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص ص 9 – 10.

والعلة من اشتراط الإعذار قبل اللجوء إلى التنفيذ الجبري ترجع لاعتبارين: الأول أخلاقي ويقصد به تنبيه المدين إلى وجوب الوفاء بالتزامه لتفادي التنفيذ الجبري وما يتضمنه من وسائل قهر. والثاني قانوني وأساسه افتراض أن عدم تضرر الدائن من التأخير في التنفيذ دليل على قبوله ضمناً مد أجل الوفاء، ولذا يكون على الدائن نفي هذا الإفتراض بإعذار المدين.[2]

ثانياً: شروط الاعذار

نصت المادة 180 ق.م.ج التي أحالنا لها المشرع من خلال نص المادة 164 التي تنص على:" **يكون إعذار المدين بإنذاره، أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في هذا القانون، كما يجوز أن يكون مترتباً على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذراً بمجرد حلول الأجل دون حاجة إلى أي إجراء آخر**."من خلال نص المادة، ويتم الإعذار بواسطة إنذارمن المحضر القضائي، أو ما يقوم مقام الإنذار وذلك كالتنبيه بالوفاء أو التكليف بالحضور، أو عن طريق البريد، كما يمكن أن يكون قد اتفق الطرفان بأنّه بمجرد حلول وقت الوفاء يعتبر المدين معذراً.

والإعذار يكون في التنفيذ الجبري، حيث يجبر المدين على تنفيذ إلتزامه بعد اعذاره، أمّا إذا قام المدين بتنفيذ إلتزامه اختيارياً غير مجبر فالتنفيذ العيني هنا يتحقق بقوة القانون، ولا داعي للجوء إلى الإعذار في هاتين الحالتين.[3]

وعادة ما يكون الإعذار في المطالبة بالتعويض النقدي، إلا أنّه لا يمنع أن يكون في التنفيذ العيني. وفي حالة عدم قيام الدائن بإعذار المدين واللّجوء مباشرة لمطالبته قضائياً

---

[1]–عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الإلتزام، ج 3، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2000، ص 767.

[2]– أنور سلطان، المرجع السابق، ص 139.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المرجع السابق، ص 766.

بالتنفيذ العيني، في هذه الحالة يجوز للمدين القيام بالتنفيذ العيني، ويتحمل الدائن مصروفات الدعوى.[1]

ثالثاً: الحالات المستثناة من الإعذار

أحالنا المشرع الجزائري بموجب المادة 164 ق.م.ج إلى أحكام المادة 181 ق.م.ج والتي تتضمن الحالات التي لا حاجة لها في الإعذار بل يتم اللّجوء للمطالبة القضائية مباشرة وسنستعرض هذا نص: "**لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات التالية:**

- **إذا تعذر تنفيذ الإلتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين.**
- **إذا كان محل الإلتزام تعويضا ترتب عن عمل مضر.**
- **إذا كان محل الإلتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه دون حق وهوعالم بذلك.**
- **إذا صرح المدين كتابة أنه لا ينوي تنفيذ إلتزامه.**" يتضح لنا من هذا النص أنّه لا حاجة إلى الإعذار في حالة ما إذا أصبح التنفيذ متسحيلا أو بدون فائدة بفعل المدين، مثل (رفع استئناف بعد مضي ميعاده)، وكذلك في حالة ما إذا كان محل الإلتزام عبارة عن تعويض ترتب عن عمل ضار في إطار المسؤولية التقصيرية، وسبب ذلك أنّ على كل شخص إلتزام بعدم الإضرار بالغير، وإحداث ذلك يعني الإخلال بذلك الإلتزام مما يعني استحالة التنفيذ، وبالتالي فلا محل للإعذار.[2]

وأيضاً إذا كان محل الإلتزام شيء مسروق ويعلم به المدين، فلا ضرورة للإعذار.

وأخيراً إذا ما صرح المدين كتابة أنّه لا ينوي تنفيذ إلتزامه، وهنا يكون المدين قد قطع الشك باليقين.[3]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 22.

[2]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 10.

[3]– المرجع نفسه، ص 11.

الفرع الثاني: أن يكون التنفيذ العيني ممكنا

للدائن أن يطالب بالتنفيذ العيني، وأن يلزم المدين على تنفيذه وذلك متى كان هذا التنفيذ ممكناً وهذا ما نصت عليه المادة 164 السالفة الذكر. وعليه سنعرّف إمكانية التنفيذ العيني أولا، ثم نتطرق إلى أسباب استحالة التنفيذ العيني مع الحلول.

أولا: تعريف إمكانية التنفيذ العيني

يقصد به أن لا يكون تنفيذ الإلتزام مستحيلا أو غير مجد، إمّا بسبب أجنبي أو خطأ المدين.[1] فإذا أصبحت هناك استحالة في التنفيذ فلا جدوى من المطالبة به.

ثانياً: أسباب استحالة التنفيذ العيني وحلولها

نصت على ذلك المادة 176 ق.م.ج على:" **إذا استحال على المدين أن ينفذ إلتزامه عيناً حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ إلتزامه، ما لم يثبت أنّ استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه.**" يتضح لنا من خلال هذا النص أسباب الإستحالة مع الحلول.

فقد تكون استحالة التنفيذ العيني بسبب يرجع إلى المدين، في هذه الحالة اعتبر التنفيذ غير ممكن مما يمكّن الدائن بالرجوع على المدين ومطالبته بالتعويض.

كما قد تكون الإستحالة بسبب أجنبي لا دخل فيه للمدين كالقوة القاهرة، فلا يمكن أن ينتقل الإلتزام إلى التعويض وينقضي دون ذلك.

كما يمكن اعتبار تأخر المدين في تنفيذ إلتزامه استحالة للتنفيذ، ذلك أنّ الإلتزام قد لا يكون في تنفيذه جدوى إذا تجاوز ميعاداً معيناً، كتخلف الممثل عن التمثيل في الميعاد المحدد، فإن فات ذلك الميعاد أصبح التنفيذ العيني غير ممكناً حكماً، ولا مناص إذن من الإقتصار على طلب التعويض.[2]

---

[1]– المرجع نفسه، ص 8.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 3، المرجع السابق، ص 761.

الفرع الثالث: ألا يكون التنفيذ العيني مرهق اللمدين

لم يورد المشرع الجزائري في هذا الشرط نصاً قانونياً، وللقاضي الأخذ به على أساس عدم جواز التعسّف في استعمال الحق، وقد يكون التنفيذ العيني ممكناً ولكن جبر المدين على الوفاء يعد إرهاقاً للدائن، في هذه الحالة يطلب التنفيذ عن طريق التعويض.[1]

وكذلك يشترط أن لا يكون في هذا التنفيذ إرهاق للمدين، أي صعوبة شديدة، بحيث يكون من شأن التنفيذ أن يلحق بالمدين خسارة فادحة. وهذه مسألة ترتبط بظروف كل حالة، وهي متروكة إلى قاضي الموضوع.[2]

ولتحقق التنفيذ بطريق التعويض يجب توفر شرطين[3]:

أولا: أن يكون في التنفيذ العيني إرهاق للمدين

والإرهاق هو العنت الشديد، ويجب أن يكون التنفيذ العيني من شأنه أن يلحق بالمدين خسارة جسيمة فادحة، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك، وشرط الإرهاق تطبيقاً لنظرية الضرورة.

ثانياً: أن يلحق الدائن ضرر جسيم من جراء العدول عن التنفيذ العيني إلى التعويض

لا يكفي أن يكون في التنفيذ العيني إرهاق للمدين، بل يجب أيضاً أن لا يصاب الدائن بضرر جسيم من جراء عدم التنفيذ العيني والإقتصار على التعويض، والتوازن مطلوب هنا بين المصالح المتعارضة، مصالح المدين ومصالح الدائن. فإن كان تفادى إرهاق المدين، وكان الضرر الذي يلحق بالدائن يسير، يجوز أن يتم التنفيذ بالتعويض النقدي، فيحل التعويض محل التنفيذ العيني. وفي حالة العكس وجب التنفيذ العيني دون اللّجوء للتعويض، حتى ينال الدائن حقه كاملا.

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الالتزام، المرجع السابق، ص 23.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص147.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 3، المرجع السابق، ص 764.

الفرع الرابع: ألا يكون في التنفيذ العيني على المدين مساس بحريته الشخصية

قد لا يكون التنفيذ العيني مستحيلا، ولا مرهقا، ولكن يلزم أن يتدخل المدين شخصيا ليتم التنفيذ العيني، وفي هذه الحالة يكون في جبره مساس بحريته الشخصية، ولذا يمتنع التنفيذ الجبري، ويحكم للدائن بالتعويض، لأن في جبر المدين على التنفيذ مصادرة لحريته الشخصية، هذا بالإضافة إلى أن إجباره في هذه الحالة يكون غير منتج . ومثال ذلك فنان بالقيام بعمل، والتزام الطبيب والمحامي والرسام.[1]

المبحث الثاني: أركان التنفيذ العيني

يقوم التنفيذ العيني للالتزام على آداء المدين لعين ما التزم به، وهو لايتم إلا بعمل مادي هو التنفيذ. فيؤدي قانوناً لإنقضاء الإلتزام أيا كان محله. وتختلف كيفية التنفيذ بحسب طبيعة الالتزام وتنوع مصادره. وعليه سندرس في هذا المبحث أطراف التنفيذ العيني في مطلب أول، ونتطرق إلى موضوع التنفيذ العيني في مطلب ثاني.

المطلب الأول: أطراف التنفيذ العيني

إن التنفيذ العيني للالتزام هو نفسه الوفاء بالالتزام، وبالتالي فإن هذا الأخير هو تصرف قانوني، بل هو عقد بين الدائن والمدين على إنهاء الإلتزام عن طريق هذا التنفيذ العيني وفقا للشروط التي يحددها الاتفاق أو القانون، وسببه هو وجود الالتزام الذي يريد المدين التخلص منه بالوفاء، فيكون الوفاء أصلا من المدين ولكن قد يقوم به شخص آخر، كما أن الوفاء يتم للدائن ولكنه يمكن أن يكون لغير الدائن إذا كانت له صفة في استفاء الدين، وعليه سنتكلم فيما يلي عن أطراف الوفاء حيث نتحدث في الفرع الأول على المدين الموفي، وفي الفرع الثاني نتطرق إلى الدائن الموفى له .

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 25.

الفرع الأول: المدين الموفي

إذا كان الوفاء يترتب عليه أن تبرأ ذمة المدين الموفي من الدين بصفة نهائية، ولكن أحيانا يتولى التنفيذ العيني شخص أجنبي غير الشخص نفسه، مما يترتب عليه انقضاء دين الدائن، ولكن يبقى المدين مدينا لهذا الأجنبي على اعتبار أن هذا الأخير يحل محل الدائن في دينه، كما يمكن للدائن أن يرفض الوفاء من قبل الغير. ولهذا السبب سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف المدين الموفي أولا، والشروط الواجب توافرها فيه ثانيا، ونتطرق إلى صفاته ثالثاً، ورابعاً الحالات التي يرفض فيها الدائن الوفاء من الغير، خامسا وأخيراً رجوع الموفي على المدين.

أولا: تعريف المدين الموفي

الموفي حسب الأصل هو المدين، وهو الشخص الذي عليه الوفاء بالدين، أوهو صاحب المصلحة في القيام بوفاء الدين حتى تبرأ ذمته في مواجهة الدائن. كل هذا يتم بموجب علاقة المديونية القائمة بينه وبين الدائن، والتي توجب عليه القيام بعمل إيجابي كتسليم حق عيني أو القيام بعمل سلبي كامتناع عن عمل معين، وأن المدين ملزم بالشيء الذي تعهد به. كما يصح الوفاء من غير المدين سواء كان نائبه كالوكيل، أومن أي شخص آخر له مصلحة في الوفاء كالكفيل، ويمكن أن يكون ليست له أي مصلحة في ذلك كالفضولي.[1]

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في المدين الموفي

بما أن الوفاء عمل قانوني قررت النصوص التشريعية شروطاً ينبغي توفرها في المدين الموفي وهذا ما نصت عليه المادة 260 ق .م. ج:" **يشترط لصحة الوفاء أن يكون الموفي مالكا للشيء الذي وفي به، وأن يكون ذا أهلية للتصرف فيه** ".

[1]– أنور سلطان، المرجع السابق، ص 135.

وعليه يشترط لصحة الوفاء ان تتوافر لدى المدين الموفي الأهلية، والإرادة، وملكية الموفي الشيء الموفى به .

1- الأهلية

يشترط أن يكون الموفي أهلا للتصرف في الشيء محل الالتزام الموفى حتى يصح الوفاء قانوناً. فالوفاء من مدين ليست له أهلية تصرف ينقضي به الإلتزام قانونا.[1]فإذا كان الموفي ناقص الأهلية هنا نميز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان الوفاء من المدين فليس له الحق في التمسك بالإبطال بسبب نقص الأهلية، إلا إذا أثبت أن هناك ضرراً قد أصابه نتيجة لهذا الوفاء.

الحالة الثانية: إذا كان الوفاء قد قام به الغير فإن هذا الموفي (الغير) له حق طلب إبطال الوفاء لنقص أهليته في جميع الأحوال.[2]

2 – الإرادة

يجب ان تكون إرادة الموفي خالية من عيب من عيوب الرضا، فإن لم يتحقق هذا كان على الموفى له رد ما قبضه .

3 – ملكية الموفي للشيء الموفى به

فمتى كان الوفاء عبارة عن نقل ملكية شيء يشترط في الموفي أن يكون مالكاً للشيء الذي يوفي به، وإلا جاز للدائن أن يبطل ذلك الوفاء قياساً على حق المشتري في إبطال بيع ملك الغير وفق ما نصت عليه (م .397 مدني).[3]

---

[1]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 91.

[2]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 310.

[3]– تنص المادة 397ق.م.ج على أنه:"إذا باع شخص شيئا معينا بالذات وهولا يملكه فللمشتري الحق في طلب إبطال البيع ويكون الأمر كذلك ولو وقع البيع على عقار أعلن أو لم يعلن بيعه".

ثالثاً: صفات المدين الموفي

وهذا ما نصت عليه المادة 258 ق.م.ج على أنه:" **يصح الوفاء من المدين أو نائبه أو من أي شخص له مصلحة في الوفاء وذلك مع مراعاة ما جاء في المادة 170**". يتضح من خلال هذا النص أن الوفاء بالإلتزام يكون من قبل المدين بنفسه وهذا هو الأصل لأنه هو الملتزم شخصيا بتنفيذه، كما قد يكون الوفاء من قبل شخص آخر غير المدين له مصلحة في الوفاء، كما قد يكون من شخص آخر ليست له أي مصلحة فيه .

1- الوفاء من المدين

الوفاء كأصل عام يتم من المدين وخاصة في الإلتزامات التي تكون شخصيته فيها محل إعتبار بالنسبة للدائن، وكذلك الشأن إذا اشترط الأطراف صراحة في العقد ان يقوم المدين شخصيا بآداء هذا الالتزام، وفي هذه الحالة لا يجوز له أن يجعل شخصاً آخر مكانه لتنفيذه.[1] كما قد ينوب قانونا عنه نائبه الإتفاقي أو القانوني كالوكيل أو الولي أو الموصي أو القيم المأذون له في القيام بالوفاء.

2 – الوفاء من شخص له مصلحة في الوفاء

الأشخاص الذين تكون لهم مصلحة في الوفاء بدين المدين هم المدين المتضامن، والمدين في دين غير قابل للانقسام، وكفيل المدين (سواء كانت كفالة شخصية أو عينية) والحائز لعقار مرهون.[2]

3 – الوفاء من شخص ليست له مصلحة في الوفاء

والوفاء من هذا الشخص قد يكون ما قام به تبرعاً للمدين، أو فضالة وليس للدائن هنا رفض هذا الوفاء، إلا إذا كان دين المدين من فئة الإلتزامات التي تراعى فيها

[1]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص 89 – 90.

[2]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 80.

شخصية المتعاقد على أن المدين يمكنه الإعتراض على الوفاء الصادر من الموفي، ومتى أبلغ به الدائن، كان لهذا الأخير إما رفض الوفاء أيضاً أو قبوله، وبذلك تبرأ ذمة المدين.[1]

رابعاً: الحالات التي يرفض فيها الدائن الوفاء من الغير

غير أنه وفقاً للمادة 258 فقرة 02 من ق.م.ج يجوز للدائن أن يرفض الوفاء من الغير، إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن بهذا الإعتراض، وقد نصت أيضاً المادة 169 ق.م.ج على انه: " **في الإلتزام بعمل، إذا نص الاتفاق، أو استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الإلتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين.**" وعليه يكون رفض الدائن للوفاء في إحدى الحالات الثلاث التالية:

1 –إذا نص الاتفاق على أن المدين يقوم بتنفيذ الإلتزام بنفسه .

2 –إذا استوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين الإلتزام بنفسه كما هو الحال مثلا في التزام رسام مشهور بعمل لوحة، أو التزام طبيب بإجراء عملية جراحية .

3 –إذا قام بالوفاء من لم تكن له مصلحة، واعترض المدين على ذلك، وأبلغ الدائن بهذا الإعتراض، كما لو كان الغير هذا متبرعاً.[2]

خامساً: رجوع الموفي على المدين

إنّ الوفاء بالدين عن الغير لا يترتب عليه براءة ذمة المدين به، إلاّ إذا اتجهت إرادة الموفي إلى الوفاء بدين الغير، أما إذا توهم أنه يوفي بدين في ذمته هو فيجوز له استرداده بناء على قواعد دفع غير المستحق.[3]

---

[1]– المرجع نفسه.

[2]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 307.

[3]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 91.

فإذا كان الموفي فضولياً فله أن يرجع على المدين بدعوى الفضالة إذا تم الوفاء بغير علم المدين، أو بدعوى الوكالة إذا أقر المدين الوفاء بعد حصوله، أمّا إذا تم الوفاء رغم اعتراض المدين فإنّ رجوع الموفي يكون على أساس الإثراء بلا سبب.[1]

وعليه يمكن للغير الذي قام بالوفاء الرجوع على المدين بما دفعه وفقاً لقواعد دفع غير المستحق وهذا ما نصت عليه المادة 259 ق.م.ج على: "**إذا قام الغير بوفاء الدين، كان له الرجوع على المدين بقدر ما دفع .**"

وهذا ما حرصت عليه المادة 261 ق.م.ج:"**إذا قام بالوفاء شخص غير المدين، حل الموفي محل الدائن الذي استوفى حقه في الأحوال الآتية:**

– إذا كان الموفي ملزماً بالدين مع المدين، أو ملزماً بوفائه عنه.

– إذا كان الموفي دائناً ووفي دائناً آخر مقدماً عليه بما له من تأمين عيني ولو لم يكن للموفي أي تأمين.

– إذا كان الموفي اشترى عقاراً ودفع ثمنه وفاء لدائنين، خصص العقار لضمان حقوقهم.

– إذا كان هناك نص خاص يقرر للموفي حق الحلول."

مما تقدم، يمكن للمدين أن يمنع رجوع الموفي بما وفاه كلا أو بعضاً، إذا أثبت أن له مصلحة في الإعتراض على هذا الوفاء، كأن يكون هذا الوفاء قد حصل بغير إرادته، أو يكون الدين متنازعاً في مقداره بين الدائن والمدين ومع ذلك يوفي الغير بالمقدار الذي يطلبه الدائن.[2]

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 308.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 92.

الفرع الثاني: الدائن الموفى له

القاعدة أنّ الوفاء يكون للدائن أو نائبه لكونه ذا صفة في استفاء الدين، كما يمكن أن يكون لشخص من الغير، انطلاقا من هذا الأخير سندرس في هذا الفرع أولا تعريف الدائن الموفى له، وثانيا نتطرق للشروط الواجب توافرها في الدائن الموفى له، وثالثاً حالات الموفى له، ورابعاً امتناع الموفى له عن قبول الوفاء .

أولا: تعريف الدائن الموفى له

الموفى له هو ذلك الشخص الذي يجب الوفاء إليه، وهو بالطّبع الدائن وإن كان الأصل العام أن يتم الوفاء إليه، إلا أنّه لايمنع هذا الأصل من أن يتم الوفاء لشخص آخر غير الدائن. وهذا ما سنتطرق له في حالات الدائن.

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في الدائن الموفى له

تتمثل شروط الموفى له في: الأهلية، وأن يكون الموفى له دائنا وقت استفاء الدّين.

1 – الأهلية

حتى يكون الوفاء للدائن صحيحاً ومبرئاً لذّمة المدين، يجب أن يكون الدائن أهلا لاستيفاء الدّين. فإذا كان قاصراً أو محجوراً عليه، لا يجوز الوفاء إلا لنائبه أمّا الوفاء له شخصياً فلا يكون صحيحاً. ومع ذلك يمكن أن ينقلب الوفاء صحيحاً إذا أصبح الدائن أهلا لاستيفاء الديون، مثلا بلوغه سن الرشد أو رفع عنه الحجز. وكذلك إذا كان هذا الوفاء يعود بمنفعة على الدائن غير آهل لاستيفاء الدين، فإنّ الوفاء يكون صحيحاً، والموفي هو المكلف بإثبات هذه المنفعة.[1] وهذا ما أقرته المادة 268 ق.م.ج .

2 – أن يكون الموفى له دائناً وقت استيفاء الدّين

مبدئياً يكون الوفاء للدائن، لأنه هو من له حق استيفاء الدّين وإبراء ذمة المدين منه. وليس من الضروري أن يكون الدائن هو الذي كان دائناً وقت نشوء الدين، بل المهمّ أن

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 3، المرجع السابق، ص ص 631 – 632.

يكون هو الدائن وقت استيفاء الدّين، كأن يموت الدائن الأصلي فيكون الوفاء لورثته . فالوفاء إذن يكون للدائن أو خلفه عاماً كان كالورثة، أو خاصاً كالمحال له.[1]

ثالثاً: حالات الدائن الموفى له

إنّ الوفاء لا يكون صحيحاً من الناحية القانونية، ولا يؤدي إلى تبرئة ذمّة المدين، إلاّ إذا تمّ للدائن نفسه أو لممثله المأذون له على وجه صحيح، أو للشخص الذي يعيّنه الدائن لقبض الدّين.[2] ولهذا أورد المشرع استثناءات أين يكون الوفاء لغير الدائن صحيحاً ويبرئ ذمّة المدين من خلال نص المادة 267 ق.م.ج:" **يكون الوفاء للدائن، أو لنائبه، ويعتبر ذا صفة في استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن، إلاّ إذا كان متفق على أن الوفاء يكون للدائن شخصياً.**"

1 – الموفى له هو نائب الدائن

قد يكون الوفاء للدائن أو من ينوب عنه، وهذا النائب إمّا أن يكون[3]:

– وليّاً، أو وصيّاً، قيّماً، أو وكيلا عن غائب .

– حارساً قضائياً .

– دائن الدائن عند استعمال الدّعوى الغير مباشرة .

– محضر قضائي.

– وكيل للدائن .

أ– الموفى له هو الوليّ، أو الوصيّ، القيّم، أو الوكيل عن الغائب

إذا كان الدائن قاصراً، أو محجوراً عليه، فالوفاء له شخصياً لا يكون صحيحاً ولا يبرأ ذمّة المدين. وإنما يكون الوفاء في هذه الحالة لنائب الدائن وهو الوليّ أو الوصيّ

[1]– المرجع نفسه، ص 631.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 93.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 3، المرجع السابق، ص 633.

بالنسبة للقاصر، القيم بالنسبة للمحجور عليه لجنون أوعته، غفلة أوسفه، والوكيل للغائب المفقود.

في هذه الحالات يعد الوفاء صحيحاً مبرئا لذمّة المدين.[1]

ب- الموفى له هو حارس قضائي

بما له من حق في إدارة الأموال الموضوعة تحت حراسته، له صفة في قبض الحقوق الموضوعة تحت حراسته .

ج- الموفى له دائن الدائن عند استعمال الدّعوى الغير مباشرة

يجوز لدائن الدائن أن يستعمل حقوق الدائن عن طريق الدّعوى الغير مباشرة، ويكون في هذه الحالة نائباً عن الدائن نيابةً قانونية، ويحق له بحكم هذه النيابة أن يقبض ما للدائن في ذمّة المدين، ويتقاسمه مع سائر دائني الدائن قسمة غرماء.[2]

د- الموفى له محضر قضائي

والمحضر الموكول إليه تنفيذ حكم أو سند رسمي يعتبر نائباً عن الدائن في قبض الدّين الذي ينفذ به. بما أنّه قد وكّل صراحة في مباشرة إجراءات التنفيذ للحصول على هذا الدّين، فإنه قد وكّل توكيلا ضمنيا لقبضه .

هـ- الموفى له وكيل للدائن

يجوز الوفاء لوكيل الدائن، ويكون عادة وكيلا لقبض الدين فقبضه صحيح مبرأ لذمّة المدين .

2 - الموفى له هو غير الدائن

يكون الوفاء صحيحاً متى تمّ لشخص آخر غير الدائن أو نائبه، وهذا متى أقرّ الدائن ذلك الوفاء. وفي هذه الحالة يصبح الإقرار بمثابة توكيل بقبض الدّين وحتى في

---

[1]- المرجع نفسه.

[2]- المرجع نفسه.

غياب الإقرار يكون الوفاء صحيحاً لكن بشرط أن يعود ذلك الوفاء بالمنفعة على الدائن، وفي حدود تلك المنفعة فقط.[1] وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 268 ق.م.ج: "**الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه لا يبرّأ ذمّة المدين، إلاّ إذا أقرّ الدائن هذا الوفاء، أو عادت عليه منفعة منه، وبقدر هذه المنفعة، أو تم الوفاء بحسن نية للشخص كان الدين في حيازته.**" نستنتج من هذه المادة أنّ الوفاء لغير الدائن الذي لا صفة له في استيفاء الدين يقع دائماً باطلا، لا يبرأ ذمّة المدين إلاّ في حالات استثنائية وهي:

أ- إقرار الدائن للوفاء

إذا أوفى المدين الدّين لغير الدائن أو نائبه، كأن يوفيه لوكيل انتهت وكالته أو تم عزله، في هذه الحالة لا يكون الوفاء صحيحاً ولا يبرأ ذمّة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء. لأنّ الإقرار الأحق كالإذن السابق.[2]

ب- منفعة تعود على الدائن من الوفاء

إذا عادت على الدائن منفعة من هذا الوفاء وبقدر هذه المنفعة، وهذا تطبيقاً لنظرية الإثراء بلا سبب. ومثل هذه الحالة أن يقوم المدين بالوفاء لدائن الدائن، فيكون هذا الوفاء صحيحاً بقدر ما تبرأ به ذمة الدائن، وبالتالي تبرأ ذمّة المدين الموفي بنفس هذا القدر.[3]

ج- الوفاء للدائن الظاهر حسن النية

ويكون الوفاء صحيحاً إذا تم لشخص يظهر أمام الغير على أنه الدائن، وهذا ما يحدث في من يوفي بدينه إلى وارث معين ثم يتبين أنه محجوب بغيره، أو كمن يوفي لمحال إليه

---

[1]- دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 81.

[2]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 306.

[3]- المرجع نفسه، ص ص 306 – 307.

ثم تظهر أن الحوالة باطلة. على أن صحة الوفاء للدائن الظاهر مشروطة يكون الموفي ذاته حسن النية أي لا يعلم بأنه يوفي لغير الدائن.[1]

والوفاء للدائن الظاهر يكون مبرئاً لذمة المدين، فلا يلتزم بالوفاء مرة أخرى للدائن الحقيقي، ولكن يكون لهذا الأخير حق الرجوع على الدائن الظاهر باسترداد ما استوفى تطبيقاً لقاعدة الإثراء بلا سبب إذا كان حسن النية.[2]

رابعاً: امتناع الدائن عن قبول الوفاء

قد يرفض الدائن قبول الوفاء، كأن يرى أنه يستحق أكثر ممّا يعرضه عنه المدين، أو يستحق شيئاً آخر غير ما يقدمه المدين، ويرى المدين أنّ مصلحته في إبراء ذمته بأسرع ما يمكن أو قد يريد التخلص من الإلتزام بالمحافظة على الشيء محل الوفاء، وأن يتجنب تبعة هلاك هذا الشيء.[3] وهذا ما نصت عليه المادة 269 ق.م.ج: " **إذا رفض الدائن دون مبرر قبول الوفاء المعروض عليه عرضاً صحيحاً، أو رفض القيام بالأعمال التي لايتم الوفاء إلاّ بها، أو أعلن أنه لن يقبل الوفاء، اعتبر أنه قد تم إعذاره من الوقت الذي يسجّل المدين عليه هذا الرفض بإعلان رسمي.**"

المطلب الثاني: موضوع التنفيذ العيني

موضوع التنفيذ العيني هو عين محل الالتزام، وتختلف كيفية التنفيذ العيني للالتزام باختلاف محل الالتزام الواجب التنفيذ، وهناك ثلاثة أنواع بالنسبة الى محله، وعليه سنتطرق في الفرع الأول الى الالتزام بنقل ملكية أو حق عيني آخر، وفي الفرع الثاني إلى الالتزام بعمل، ونتحدث عن الالتزام بالامتناع عن عمل في فرع ثالث.

---

[1]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص ص 81 – 82.

[2]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 315.

[3]– المرجع نفسه، ص 316.

الفرع الأول: الإلتزام بنقل ملكية أو حق عيني آخر

إذا كان المدين ملتزما في مواجهة الدائن بنقل ملكية شيء أو حق عيني آخر عليه، فإن كيفية التنفيذ لهذا الالتزام تتوقف على طبيعة هذا الشيء والذي قد يكون منقولا معينا بالذات أو معينا بالنوع، أو قد يكون عقاراً.[1]

أولا: الالتزام الوارد على المنقولات

ويعرف المنقول على أنه: كل شيء غير مستقر بحيزه وغير ثابت فيه ويمكن نقله منه دون تلف، وفي مسألة التنفيذ في المنقولات يجب التمييز بين المنقولات المعينة بالذات والمنقولات المعينة بالنوع .

1 – الشيء الذي يقع عليه الالتزام منقول معين بالذات

يقصد بالمنقول المعين بالذات تلك الأشياء التي لا يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء بالدين، وقد نصت المادة 165 من القانون المدني الجزائري على: "**الالتزام بنقل الملكية أو حق عيني آخر من شأنه أن ينقل بحكم القانون أو الحق العيني إذا كان محل الالتزام شيء معين بالذات يملكه الملتزم** ".

من خلال هذا النص تتضح لنا كيفية إنتقال الملكية، فهي تنتقل بمجرد إبرام العقد تلقائيا دون الحاجة إلى أي إجراء آخر.

فإذا كان الشيء الذي يقع عليه الالتزام منقولا وكان عينا معينة مملوكة للمدين كسيارة معينة بالذات أو مجوهرات تم إختيارها بأعيانها، فإن الالتزام بنقل حق عيني على هذا المنقول يتم تنفيذه بمجرد نشوئه .[2]

---

[1]– عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 72.

[2]–عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الإلتزام، ج 2، ط 3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت – لبنان، 2000، ص 771.

2 – الشيء الذي يقع عليه الالتزام منقول معين بنوعه

يقصد بالمنقول المعين بنوعه تلك الأشياء التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء بالدين، وقد نصت المادة 166 من ق م ج على ما يأتي: "**إذا ورد لالتزام بنقل حق عيني على شيء لم يعين إلا بنوعه فلا ينتقل الحق إلا بإفراز هذا الشيء**". فكيفية انتقال الملكية في المنقول المعين بنوعه على غرار هذه المادة فهي لاتنتقل فور إبرام العقد، بل تتراخى إلى غاية الإفراز، والإفراز هو إجراء مادي الغرض منه فصل الشيء عن غيره إما بالوزن، أو بالقياس أو الكيل وغيرها .

– كيفية التنفيذ حالة امتناع المدين عن الإفراز

نصت الفقرة الثانية من المادة 166 على: "**فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير إخلال بحقه في التعويض** ".

تبين هذه الفقرة أنه في حالة امتناع المدين عن الافراز على النحو المتقدم وتسليمه جاز للدائن ان يطالب بالتنفيذ عينا أو تعويضا. والتنفيذ العيني يكون بحصول الدائن على شيء ثمن النوع ذاته على نفقة المدين بل ويرجع أيضا بالتعويض عما قد يكون قد أصابه من خسارة بسبب تأخر المدين في تنفيذ التزامه، [1]وفي هذه الحالة يتم استئذان القاضي وفي حالة الإستعجال يتم دون استئذانه.

ثانيا: الالتزام الوارد على العقارات

عرفت المادة 683 من ق م ج العقار على أنه:" **كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار**".

تنتقل ملكية العقار طبقا للمادة 165 من ق م ج بعد القيد والشهر وليس بمجرد انعقاد العقد. إذا كان الشيء الذي يقع عليه الالتزام عقاراً معينا بالذات ومملوكا للمدين

[1]–المرجع نفسه، ص 777.

كدار أو أرض محددة، فإن الالتزام بنقل حق عيني على هذا العقار لايتم تنفيذه بمجرد نشوئه، بل يجب مراعاة قواعد التسجيل بالنسبة للحقوق العينية الأصلية كالملكية، ومراعاة قواعد القيد في الحقوق العينية التبعية كالرهن الرسمي[1].وإذا امتنع البائع عن الإجراءات اللازمة للتسجيل يكفي ان يقوم المشتري بتقديم العقد الرسمي للإشهار العقاري .

الفرع الثاني: الإلتزام بعمل

الالتزام بعمل يكون في بعض صوره التزاماً بعناية، ويكون في صور أخرى التزاماً بغاية، فإذا كان التزاما بتحقيق نتيجة فيكون إما التزاماً بتسليم شيء أو التزاماً بإنجاز عمل معين[2].

أولا: الالتزام ببذل عناية

نصت المادة 172 من ق م ج على ما يلي:"**في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء، أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على خلاف ذلك**". يفهم من خلال نص هذه المادة أن الالتزام ببذل عناية يتعلق إما بشيء أو بعمل. فإذا كان متعلقاً بشيء فيكون إما بالمحافظة على هذا الشيء كالتزام المودع عنده بالمحافظة على الوديعة، والتزام المستأجر بالحفاظ على العين المؤجرة، وبالتالي يلتزم المدين بالمحافظة على هذا الشيء، وهذا التزام ببذل عناية وليس التزام بتحقيق نتيجة. أما إذاكان الالتزام ببذل عناية متعلق بعمل، كالطبيب يلتزم بالعلاج للمريض دون تقديم الشفاء له مع توخي الحيطة في القيام بعمله، كذلك المحامي يقوم بالدفاع عن موكله أمام القضاء دون أن يكسب القضية.[3]

---

[1]–المرجع نفسه، ص 772.

[2]–المرجع نفسه، ص 779.

[3]– المرجع نفسه، ص ص 781 – 782.

وعليه يكون المدين قد وفى بالتزامه في كل حالة من الحالات السابقة إذا بذل في تنفيذه عناية الشخص العادي، حتى ولو لم يتحقق الغرض المطلوب منه مالم ينص القانون على خلاف ذلك. إلا أنه يبقى مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم في جميع الحالات وهذا طبقا للفقرة 2 من المادة 172 ق. م .ج.

ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة

يكون الالتزام بتحقيق نتيجة في صورتين إما التزام بالتسليم أو الالتزام بإنجاز عمل معين .

1 – الالتزام بالتسليم

يقوم المدين بوضع الشيء المراد تسليمه تحت تصرف الدائن والحرص على الاستفادة منه دون وضع عقبات تمنعه من ذلك، حتى وإن لم يتم التسليم الفعلي[1]. والالتزام بالتسليم قد يكون التزاماً مستقلا فيكون منذ البداية التزاماً بعمل مثل التزام المستأجر برد العين المؤجرة، وقد يكون التزاماً تبعيا يتضمنه الالتزام بنقل حق عيني مثل التزام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري.[2] وعليه يكون تنفيذ هذا الالتزام بتسليم المدين الشيء محل لالتزام على الدائن .

– أثر الإعذار في تحمل تبعية هلاك الشيء

نصت المادة 168 ق. م. ج على:" **إذا كان المدين الملزم بالقيام بعمل يقتضي تسليم شيء ولم يسلمه بعد الإعذار فإن الأخطار تكون على حسابه ولو كانت قبل الأعذار على حساب الدائن.**"يتبين لنا من خلال النص أن الإعذار ينقل تبعة الهلاك من طرف إلى طرف آخر، فإذا كانت تبعة الهلاك على المدين كما في البيع قبل التسليم،

---

[1]– يكون التسليم الفعلي بمناوبة البضاعة من البائع إلى المشتري، أي أن تتصل البضاعة إتصالا ماديا وتدخل تحت سيطرته الفعلية وهذا ما نصت عليه المادة 367 من ق م ج : **يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسلما مادياً، مادام البائع أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك.**

[2]–عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 784.

وأعذر البائع المشتري طالبا إليه أن يتسلم المبيع، وهلك المبيع بعد الأعذار وقبل التسليم فإن تبعة الهلاك تنتقل من المدين إلى الدائن.[1] أما إذا كانت تبعة الهلاك على المالك، كما في عقد الإيجار قبل تنفيذ المستأجر التزامه برد العين المؤجرة، وأعذر المؤجر المستأجر طالبا إليه تسليم العين، وهلكت العين بعد الإعذار وقبل التسليم، فإن تبعة الهلاك تنتقل من المؤجر إلى المستأجر.[2]

وحسب ما جاء في الفقرة الثانية من نفس المادة حيث أنه إذا أثبت المدين أن الشيء الذي هلك كان سيضيع عند الدائن لو سلمه له، في هذه الحالة لا تتعدى له المسؤولية والأخطار رغم إعذاره .وهذا بشرط أن لا يكون المدين قد قبل ان يتحمل تبعية الحوادث المفاجئة . أما الشيء المسروق حالة ضياعه فتبعية الهلاك يتحملها السارق بأي شكل كانت، وهذا ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر.

2 – الالتزام بإنجاز عمل معين

قد يكون المدين ملتزما في مواجهة الدائن بالقيام بعمل، وتختلف كيفية تنفيذ هذا الالتزام من حيث تدخل المدين الشخصي في تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا من عدم تدخله وهنا نميز بين 3 حالات:

– الحالة الأولى: أن تكون شخصية المدين محل إعتبار في تنفيذ التزامه

حيث يجب أن يقوم المدين بنفسه بتنفيذ إلتزامه، ولا يمكن تنفيذه مطلقاً من غيره. كاشتراط التنفيذ الشخصي من طرف المدين، إذا كان جراحا أو مغنيا أو رساما مثلا فيستطيع هنا أن يتمسك الدائن بالتنفيذ الشخصي من طرف المدين.[3] وهذا طبقا لما جاء

[1]– المرجع نفسه، ص 787.

[2]– المرجع نفسه.

[3]– نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، ط 1، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 114.

في المادة 169 ق م ج، وإذا إمتنع المدين من ان يقوم بنفسه في تنفيذ التزامه كان للدائن إما اللجوء إلى التهديد المالي أو المطالبة بالتعويض.[1]

– الحالة الثانية: أن لا تكون شخصية المدين محل اعتبار في تنفيذ التزامه

وهنا لا يكون تدخل المدين ضروريا لتحقيق التزامه، ولكن يجب عليه تنفيذ التزامه حسب الأصول والقيام بعمله سواءاً بنفسه أو بمساعدة غيره، وإذا رفض المدين يمكن إجباره على ذلك عن طريق طلب إذن من القضاء بالقيام به على نفقة المدين أو دون إذنه إذا اقتضت الضرورة ذلك.[2]وهذا ما يتطابق مع نص المادة 170 من ق .م .ج.

– الحالة الثالثة: يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ

في هذه الحالة يقوم حكم القاضي مقام التنفيذ إذا سمحت بذلك طبيعة الالتزام (المادة 171 قم ج).

الفرع الثالث: الإلتزام بالامتناع عن عمل

الالتزام بالإمتناع عن عمل هو عمل سلبي، حيث يمتنع المدين عن القيام بعمل معين كأن يلتزم تاجر بائع المحل التجاري بعدم فتح مجل منافس في جوار المحل المبيع، وقد نصت المادة 173 من ق م ج: " **إذا إلتزم المدين بالامتناع عن عمل وأخل بهذا الالتزام جاز للدائن أن يطالب إزالة ما وقع مخالفا للالتزام ويمكنه أن يحصل من القضاء على ترخيص للقيام بهذه الازالة على نفقة المدين** ". وعليه يكون المدين ملتزماً بامتناع عن عمل، فإذا وقعت منه المخالفة لهذا الالتزام، فإن الدائن يتوصل إلى التنفيذ العيني عن طريق إزالة هذه المخالفة إذا كان ذلك ممكناً، غير أنه من الواجب أن يحصل على إذن من القضاء بذلك ويقوم بإزالة هذه المخالفة على نفقة المدين فيتم بذلك تنفيذ الالتزام عيناً جبراً عنه.[3] وهذا الالتزام يفوق الالتزام ببذل عناية فهو منصب على تحقيق

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 793.

[2]– عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 74.

[3]– المرجع نفسه.

نتيجة معينة ما دام المدين لم يقم بما هو ممنوع عليه، وإذا تحقق العكس وقع الإخلال بالالتزام، وهذا الالتزام هو الآخر شخصي أي لا يمكن أن يقوم به الغير.[1]

[1]– نسيم يخلف، المرجع السابق، ص 115.

الفصل الثانـي

الوسائل القانونيـة للتنفيذ العينـي

الفصل الثاني: الوسائل القانونية للتنفيذ العيني

الأصل أن يقوم المدين بالوفاء اختيارياً، فإذا فعل هذا فهو يستجيب لعنصر المديونية في الإلتزام، والمدين في هذه الحالة يعتبر أنّه قام بتنفيذ إلتزامه عيناً. أمّا إذا امتنع عن الوفاء اختيارياً، كان للدائن اتباع الوسائل القانونية التي أقرّها المشرع الجزائري في القانون المدني والإجراءات المدنية والإدارية، والإجراءات الجزائية، بهدف الضغط على المدين وجبره على الوفاء بما في ذمّته للدائن، وإلاّ يستعين بعنصر المسؤولية ليجبر مدينه على الوفاء، وهذا ما يعرف بالتنفيذ الجبري وذلك من خلال تدخل السلطة العامة التي تجري التنفيذ تحت إشراف القضاء ورقابته. ولتوضيح هذه الأمور سوف نتطرق في هذا الفصل إلى وسائل جبر المدين على التنفيذ العيني في المبحث الأول، والتنفيذ القضائي في المبحث الثاني.

المبحث الأول: وسائل جبر المدين على التنفيذ العيني

رأينا فيما سبق أنّ التنفيذ العيني يكون اختيارياً يقوم به المدين من تلقاء نفسه، وفي حالة امتناعه عن تنفيذ إلتزامه، فإنّ القانون يفسح المجال للدائن في استيفاء حقه من خلال سنّه لوسائل قانونية تضمن حقوق الدائنين، والتي من خلالها يمكن للدائن الضغط على المدين وجبره على الوفاء، ومن بينها الغرامة التهديدية التي سنتطرق لها في المطلب الأول، والإكراه البدني في المطلب الثاني، والحق في الحبس في مطلب ثالث.

المطلب الأول: الغرامة التهديدية

في حالة عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه طواعية يمكن إجباره على ذلك، حيث يلجأ الدائن إلى إستعمال بعض الوسائل القانونية للتنفيذ العيني الجبري، بهدف الضغط على المدين ودفعه لتنفيذ التزامه، وتعتبر الغرامة التهديدية من بين إحدى هذه الوسائل، وقد تناولها المشرع الجزائري في المواد 174 – 175 من ق. م .ج. وعليه سنتطرق في هذا

المطلب إلى مفهومها من خلال التطرق إلى تعريفها في فرع أول، وذكر شروط الحكم بهافي الفرع الثاني، والإشارة إلى خصائصها وآثار الحكم بها في فرع ثالث.

الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية

لم يعرّف المشرع الجزائري الغرامة التهديدية، بل اكتفى فقط بتحديد الأحكام المنظمة لها وشروطها وكذا الجهة المختصة بها، وترك مسألة تحديد المفاهيم إلى الفقه.

-التعريف الفقهي

عرفها الدكتور أحمد أبو الوفاء أن التهديد المالي يكون بالضغط على المال، فإذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه عينا، وكان هذا التنفيذ غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، فإن المشرع أجاز للدائن ان يطلب من القضاء إلزام المدين بهذا التنفيذ إلا حكم عليه بغرامة يدفعها عن كل يوم يتأخر فيه عن الوفاء في الأجل المعين له[1].

وعرفها الأستاذ عبد الرزاق أحمد السنهوري، في أن القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا في خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ كان ملزماً بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخر، مبلغاً معيناً عن كل يوم أو أسبوع او كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن، أو عن كل مرة يأتي عملا يخل بالتزامه، وذلك على ان يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع نهائيا عن الإخلال بالالتزام. ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم على المدين من الغرامات التهديدية، ويجوز للقاضي أن يخفض هذه الغرامات أو أن يمحوها بتاتا.[2]

ويرى المحامي الدكتور عبد القادر الفار أن الغرامة التهديدية هي مبلغ من المال يحكم به القاضي على المدين إذا امتنع عن تنفيذ التزامه بعد الأجل الذي حدده له وطيلة ما بقي هذا الامتناع، وهو يقدرعادة على أساس وحدة زمنية (كأسبوع أو شهر مثلا)،

---

[1]– طاهري يحي، الإكراه المالي كآلية للتنفيذ العيني الجبري في المادة المدنية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والإقتصادية، جامعة الجزائر، المجلة 57، العدد 01، السنة 2020، ص 303.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 807.

ليظل مبلغ الغرامة يتراكم طيلة ما بقي موقف المدين معلقاً، حتى ما إذا تحدد بالتنفيذ أواستبان إمتناعه النهائي.[1]

الفرع الثاني: شروط الحكم بالغرامة التهديدية

يشترط في الإلتجاء إلى وسيلة التهديد المالي والحكم بغرامة تهديدية الشروط الآتية: (أولا) أن يكون هناك إلتزام امتنع المدين عن تنفيذه مع أن تنفيذه العيني لايزال ممكناً. (ثانياً) أن يكون التنفيذ العيني لهذا الالتزام يقتضي تدخل المدين الشخصي، وإلا كان التنفيذ غير ممكن أو غير ملائم. (ثالثاً) ألا يكون فيها مساس بالحق الأدبي للمؤلف. (رابعاً) أن يلجأ الدائن إلى المطالبة بتوقيع غرامة تهديدية على المدين كوسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني.

أولا: التزام امتنع المدين عن تنفيذه مع أن تنفيذه العيني لا يزال ممكنا

للحكم بغرامة تهديدية يشترط أن يكون هناك التزام وامتنع المدين عن تنفيذه، بأن تطلب إليه المحكمة هذا التنفيذ فلا يمتثل. أما إذا امتثل فلا محل له للحكم عليه بالتهديد المالي، وكذلك إذا حكم عليه فبادر إلى تنفيذ التزامه في الميعاد المحدد من قبل المحكمة فلا يسري عليه الحكم لأنه مشروط بعدم تنفيذه.[2]

ويشترط أيضا أن يكون هذا الالتزام تنفيذه العيني لا يزال ممكناً فإذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلا في هذه الحالة لايمكن مطالبة المدين بالتنفيذ خاصة إذا كان ليس هو المتسبب فيها، فلا يمكن للدائن اللجوء للغرامة التهديدية حتى ولو كانت هذه الاستحالة بيد المدين فلا يمكن القهر على مستحيل، ولا يبقى أمام الدائن سوى التعويض.[3] وكذلك

---

[1]– عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 74.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 809.

[3]– عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 76.

الحال إذا مضى الوقت الذي كان التنفيذ فيه مجديا، أو أتى المدين العمل الذي التزم بالامتناع عنه.[1]

ثانيا: أن يكون التنفيذ العيني لهذا الالتزام يقتضي تدخل المدين الشخصي، وإلا كان التنفيذ غير ممكن

نصّت الفقرة الأولى من المادة 174 ق.م.ج على أنّه: " **إذا كان تنفيذ الإلتزام 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.**"

فإذا كان التنفيذ العيني ممكناً دون ضرورة تدخل المدين شخصياً، فلا يمكن اللجوء إلى الغرامة التهديدية، بل يقوم الدائن بالتنفيذ مباشرة. فنظام الغرامة التهديدية مقصور على الإلتزامات القائمة على اعتبار شخصي للمدين، فيطبق على الإلتزامات التعاقدية والغير تعاقدية، الإلتزامات المالية والإلتزامات الغير مالية.[2]

ففي الالتزام بنقل الملكية إذا كان محل الإلتزام عيناً معينة، انتقلت ملكيتها بحكم القانون إلى الدائن كما رأينا سابقاً، فبالتالي يصبح الإلتزام منفذاً ولاحاجة للجوء للتهديد المالي. والإلتزام بعمل هو الميدان الذي يتّسع عادة للتهديد المالي، لأنه في أغلب الأحيان هو الذي يتطلب تدخل شخصية المدين (ممثل، أو طبيب، تقديم شركات الإحتكار خدمات للجمهور، التزام بتقديم مستندات.....) في مثل هذه الحالات لا يجوز للمدين عدم تنفيذه العيني شخصياً، وإن خالف ذلك يجوز اللإلتجاء إلى التهديد المالي.[3]

وفي الإلتزام بالإمتناع عن عمل قد يكون الإخلال بالإلتزام من شأنه أن يجعل التعويض العيني مستحيلاً، فلا يكون هناك محل للتهديد المالي.[4]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 41.

[2]– المرجع نفسه، ص 42.

[3]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 810.

[4]– المرجع نفسه، ص 811.

ثالثاً: ألا يكون فيها مساس بالحق الأدبي للمؤلف

لا يجوز إرغام المؤلف على النشر مع دار النشر حتى ولو اتفق معها، لأن المؤلف هو صاحب الحق الأول والأخير في تقدير نشر مصنّفه من عدمه، فإجباره عن طريق غرامة تهديدية فيه اعتداء على حقه الأدبي والمتمثل في ملائمة النشر من عدمها، وهنا من حق دار النشر المطالبة بالتنفيذ بمقابل فقط (التعويض) دون إجبار المؤلف (المدين) عن طريق الغرامة التهديدية.[1]

رابعاً: إلتجاء الدائن بالمطالبة بتوقيع غرامة تهديدية

الرأي الراجح أنّه لا يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بغرامة تهديدية على المدين إذا لم يطلب الدائن منها ذلك. لكن هناك رأي آخر يري بجواز حكم المحكمة من تلقاء نفسها بالغرامة التهديدية متى توافرت شروطها.[2]

للقاضي السلطة التقديرية في الحكم بالغرامة التهديدية ولا يخضع فيها لرقابة المحكمة العليا، لكنه يخضع للرقابة من حيث تقديره وتوافر شروط الحكم بها.[3]

وبناءاً على كلّ ما سبق إذا توافرت شروط الغرامة التهديدية، جاز للقاضي الحكم بها وتبقى الغرامة سارية حتى يظهر موقف المدين، فإذا أوفى بالتزامه رفع عنه القاضي قيمة الغرامة التهديدية وألزمه بتقديم تعويض يتناسب مع ما ألحقه من ضرر بالدائن، أمّا إذا أصرّ المدين على عدم التنفيذ فإنّ القاضي يحكم مباشرة بالتعويض مع مراعاة ما لحق الدائن من ضرر نتيجة لتعنت المدين.[4]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 43.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 812.

[3]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 44.

[4]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 812.

الفرع الثالث: خصائص الغرامة التهديدية وآثارها

سنتطرق في هذا الفرع إلى خصائص الغرامة التهديدية أولا، ثم آثار الحكم بها ثانياً.

أولا: خصائص الغرامة التهديدية

من خلال ما سبق تقديمه من تعاريف فقهية حول الغرامة التهديدية كآلية للتنفيذ العيني في القانون المدني، نتوصل إلى أنّه بالرغم من تعددها إلاّ أنّها تصب في قالب واحد يجعلها تتميز بمجموعة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

1- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت

وتظهر هذه الخاصية في كون أن الغرامة التهديدية جائزة للقاضي بالزيادة من قيمتها متى رأى أنّها غير كافية لتحقيق الغاية منها، كما يجوز له الإنقاص من قيمتها أو إلغاؤها عند تصفيتها، وبذلك فإنها لا تحوز حجّية الشيء المقضي به، ولا تنفّذ إلا بعد تصفيتها وتحويلها إلى مبلغ نهائي يراعى فيه ما أصاب المدين من ضرر وما بدا من الدائن من عنت.[1]

2 -الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي

تظهر خاصية التهديد في كون الحكم بها فيه تهديد للمدين والضغط على إرادته، كما أنها تبعث في نفسه انزعاجاً لعدم معرفته في تلك اللحظة للمبلغ الذي سيحكم عليه في حالة تعنّته عن التنفيذ، لأنّ مبلغها عادة يحدّد بمبلغ كبير لا يتناسب مع الضرر الذي يصيب الدائن. لاسيما في ظل السلطة التقديرية للقاضي الواسعة في الزيادة من قيمتها كلما وجد في ذلك داعيا للزيادة.[2]

---

[1]- طاهري يحيى، المرجع السابق، ص 304.

[2]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 45.

3-الغرامة التهديدية غير محددة المقدار

ذلك أن مقدار الغرامة التهديدية لا يكون بصفة نهائية مثل الغرامة المالية أو التعويض، بل يتم عن كل وحدة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ إلتزامه، وعادة تحدد عن كل يوم، ولهذا لا يمكن معرفة قدر الغرامة وتحديد قيمتها الإجمالية بعد تصفيتها حتى يصبح بذلك ديناً محققاً بذمّة المدين.[1]

ثانياً: آثار الحكم بالغرامة التهديدية

من خلال الحكم بالغرامة التهديدية يتضح لنا موقف المدين منها، فيكون أمام حالتين إمّا القيام بتنفيذ التزامه، أو بقاءه مصراً على عدم التنفيذ.

1- قيام المدين بتنفيذ التزامه

في هذه الحالة يعيد القاضي النظر في الغرامة التهديدية ويحكم بالتعويض عن التأخر في التنفيذ.[2]

2- بقاء المدين مصّراً على عدم التنفيذ

في هذه الحالة الإستمرار في الحكم بالغرامة التهديدية لن يحقّق الغرض منها، ومن ثم وجب النظر في مصير الغرامة المالية وتحويلها إلى تعويض نهائي.[3]

والتعويض في كلتا الحالتين يشمل عناصر التعويض العادي، ما لحق الدائن من خسارة وما فاته نتيجة التأخر في التنفيذ، وبالتالي وجب على القاضي مراعاته لتعنت المدين من عدم تعنته، ومراعاة الضرر الذي يلحق بالدائن عند تقديره للتعويض.

المطلب الثاني: الإكراه البدني

كان في العصور القديمة جسد المدين هو الضامن للوفاء بديونه لا أمواله. حيث كان القانون الروماني يسمح للدائن بسرقة المدين وحتى قتله، ثم تطور بعد ذلك وأصبح للدائن

---

[1]- المرجع نفسه، ص 46.

[2]- المرجع نفسه، ص 47.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 819.

فقط حبس المدين، والمشرع الجزائري حتى يكون منسجماً مع إلتزامات الجزائر الدولية التي صادقت عليها، وحماية حقوق الإنسان تم التخلي عن الإكراه البدني كوسيلة من الوسائل الجبرية في المسائل المدنية الذي كان جائزاً من قبل في المواد التجارية وقروض النقود، ولم يعد اللّجوء إليه إلاّ في المسائل الجنائية وهو منصوص عليه في ق.إ.ج في المواد 597 – 611، ولاستعراض مفهوم الإكراه البدني سوف نتطرق في الفرع الأول إلى تعريفه وطبيعته القانونية، وشروط تطبيقه في الفرع الثاني، ثمّ بعد ذلك تحديد مدّة الإكراه البدني ونطاقه في فرع ثالث، وأخيراً وقف تنفيذ الإكراه البدني في الفرع الرابع.

الفرع الأول: تعريف الإكراه البدني وطبيعته القانونية

سوف نتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الإكراه البدني أولا، ثم الطبيعة القانونية له ثانياً.

أولا: تعريف الإكراه البدني

التنفيذ بالإكراه البدني يكون بحبس المدين لإكراهه على الوفاء بإلتزامه، فالمدين الذي يمتنع عن التنفيذ وهو قادر عليه أو يهرّب أمواله إضراراً بدائنيه يستحق العقاب، فيستعمل الإكراه البدني كوسيلة لإجباره على التنفيذ، وذلك بحرمانه مؤقتاً من حريته.[1]

ثانياً: الطبيعة القانونية للإكراه البدني

في هذا العنصر سنحاول توضيح ما إذا كان الإكراه البدني عبارة عن عقوبة أو وسيلة تنفيذ. حيث أنّ هناك بعض التشريعات جعلت منه ذو طبيعة مزدوجة وذلك حسب السلطة التي أمرت به. فإذا صدر عن جهة الحكم فهو جزاء جنائي يتضمّن معنى العقوبة، وأمّا إذا أمرت به سلطة التنفيذ " النيابة العامة " فهو وسيلة تنفيذ وليس جزاء. وبالرجوع للمشرع الجزائري نجده أنّه يعتبر الإكراه البدني عبارة عن وسيلة للتنفيذ وليس

[1]– إيمان بارش، الإكراه البدني في التشريع الجزائري، مجلّة الدراسات في الحوكمة والقانون الاقتصادي، جامعة باتنة 1، المجلد 01، العدد 01، 2021، ص 27.

عقوبة مهما كانت الجهة القضائية التي أمرت به. ويظهر ذلك من خلال نص المادة 599 و610 ق.إ.ج حيث أنّ المشرع أجاز توقيع إجراء الإكراه البدني مرّة أخرى على المحكوم عليه الذي لم يلتزم بالوفاء بدينه على عكس العقوبة التي لا يجوز توقيعها مرتين على نفس الفعل وعلى نفس الشخص.[1]

الفرع الثاني: شروط تطبيق الإكراه البدني

هناك عدة شروط لتطبيق الإكراه البدني منها الشرط الشكلية وأخرى شروط موضوعية.

أولا: الشروط الشكلية

بيّنت المادة 604 من ق.إ.ج هذه الشروط:" **لا يجوزالقبض على المحكوم عليه بالإكراه البدني وحبسه إلاّ بعد:**

1- أن يوجه إليه تنبيه بالوفاء ويظل بغير جدوى لمدّة تزيد على عشرة أيام .

2- أن يقدم من طرف الخصومة المتابع له طلب حبسه." وعليه:

-لا يمكن للنيابة العامة اتخاذ الإكراه البدني من تلقاء نفسها بل يكون ذلك بطلب من الطرف المدني .

-لا يجوز مباشرة تنفيذ الإكراه البدني إلاّ بعد توجيه التنبيه بالوفاء إلى الشخص المحكوم عليه .

- يتعين أن يصدر حكم أو قرار بتسديد المبالغ المالية للطرف المدني، مستنفذًا لكافة طرق الطعن العادية والغير عادية، حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

- ضرورة مباشرة كافة طرق التنفيذ على المحكوم عليه من قبل طالب التنفيذ، قبل المطالبة بالإكراه البدني.

[1]- المرجع نفسه، ص ص 27 - 28.

– أن لا يقوم المحكوم عليه بالإكراه البدني بالطعن بالنقض، كون هذا الإجراء يوقف تنفيذ الإكراه البدني حتى لو تعلق الأمر بالتعويضات المدنية، وهذا منصوص عنه في المادة 599 ف 03 ق.إ.ج: " **يوقف الطعن بالنقض تنفيذ الإكراه البدني.**"

– لا يمكن مباشرة إجراء تنفيذ الإكراه البدني إلاّ في مواد الجنايات والجنح، وبالتالي تستبعد الأحكام الصادرة في المخالفات.

ثانياً: الشروط الموضوعية

– تنفيذ الإكراه البدني لا يكون إلا في مواجهة الشخص الطبيعي.

– ضرورة صدور حكم قضائي بإدانة الشخص المطلوب منه التنفيذ.

– عدم وجود قيد على الحكم بالإكراه البدني حيث أن القانون استثنى بعض الأشخاص من اتخاذ هذا الإجراء ضدّهم، وذلك في نص المادة 600 ف 02: " **غير أنّه لا يجوز الحكم بالإكراه البدني أو تطبيقه في الأحوال الآتية:**

1– قضايا الجرائم السياسية.

2– في حالة الحكم بعقوبة الإعدام أو السجن المؤبد.

3– إذا كان عمر الفاعل يوم ارتكاب الجريمة يقلّ عن الثامنة عشرة.

4– إذا ما بلغ المحكوم عليه الخامسة والستين من عمره.

5– ضد المدين لصالح زوجه أو أصوله ....."

كما لا يمكن أيضاً المطالبة بتنفيذ الإكراه البدني ضدّ الزوج وزوجته في آن واحد، ويتعلق الأمر هنا بمنع التنفيذ المتزامن، وذلك رعاية لكيان الأسرة، وهذا ما نصت عليه المادة 601 ق.إ.ج .

الفرع الثالث: تحديد مدّة الإكراه البدني ونطاق تطبيقه

سنتطرق في هذا الفرع إلى تحديد مدة الإكراه البدني أولا، ثم نطاق تطبيقه ثانياً.

أولا: تحديد مدّة الإكراه البدني

نصت المادة 600 ق.إ.ج على ما يلي: " **يتعين على كل جهة قضائية جزائية تحديد حينما تصدر حكماً بعقوبة غرامة أو ردّ ما يلزم ردّه أو تقضي بتعويض مدني أو مصاريف أن تحدّد مدة الإكراه البدني.**" وعليه يحدّد قاضي الإستعجال مدّة الإكراه البدني وفقاً للجدول المنصوص عليه في المادة 602 ق.إ.ج، ويتم تنفيذ الأمر من طرف النيابة عملاً بنص المادة 604 ق.إ.ج، بحيث يوجه إنذار للمحكوم عليه بالإكراه البدني للوفاء في مدّة عشرة أيام وبعد انتهائها يوجه وكيل الجمهورية الأوامر اللازمة للقوة العمومية لإلقاء القبض على المحكوم عليه ويتم إيداعه الحبس لتنفيذ المدة المحددة.

ويكون تحديد مدّة الحبس حسب تاريخ صدور الحكم بالإدانة وليس حسب تاريخ ارتكاب الوقائع لأنّ الغاية من الإكراه البدني هي تنفيذ الحكم وليس المعاقبة على الجريمة.[1]

وقد كانت قيمة المبالغ الممكن تنفيذها عن طريق الإكراه البدني محددة بـ: 5000دج، غير أنّ المشرع في ظلّ قانون 18-06 ضاعف قيمة الغرامات والأحكام المالية، مع الإبقاء على نفس مدّة الحبس المقررة سابقاً، وحدّد الحد الأدنى بـ: 20.000 دج والذي تكون مدّة الحبس فيه من يومين إلى عشرة أيام.[2]

ويلاحظ من خلال نص المادة 602 المعدلة أنّ المشرع ألغى مدّة الإكراه البدني المقررة من سنتين إلى خمس سنوات التي كانت مقررة سابقاً، واكتفى بمدّة سنتين كحد اقصى على كل الغرامات والأحكام المالية الأخرى التي لا تتجاوز 10.000.000 دج.

ثانياً: نطاق تطبيق الإكراه البدني

حدّدت المادة 599 من ق.إ.ج مجالات تطبيق إجراء الإكراه البدني وهي أربعة:

---

[1]- إيمان بارش، المرجع السابق، ص 29.

[2]- المرجع نفسه.

– الغرامة المالية.

– ردّ ما يلزم ردّه والمتمثلة في مجموع المبالغ المالية والممتلكات المأخوذة دون وجه حقّ وبطرق غير قانونية.

– التعويضات المدنية وهي المبالغ الممنوحة للطرف المدني المتضرّر من الجريمة.

– المصاريف القضائية المتمثلة في في المبالغ التي تعود للخزينة العمومية.

ويتحقّق تنفيذ هذا الإكراه البدني بحبس المحكوم عليه المدين ولا يسقط الإكراه البدني بحال من أحوال الإلتزام الذي يجوز أن تتّخذ بشأنه متابعات لاحقة بطرق التنفيذ العادية (م 599).[1]

الفرع الرابع: وقف تنفيذ الإكراه البدني

يمكن وقف تنفيذ الإكراه البدني على المحكوم عليه في حالة ما إذا قام بتسديد نصف المبلغ المدان به، مع الإلتزام بآداء بقية المبلغ كاملا أو على أقساط، وذلك وفقاً للآجال التي يحدّدها وكيل الجهمورية، وبعد موافقة طالب الإكراه البدني ويتّم الإفراج عن المدين المحبوس بعد التحقّق من الشروط السابقة وهذا ما جاءت به المادة 609 ق.إ.ج:" **يمكن المحكوم عليه بالإكراه البدني الذي يتعذر عليه تسديد المبلغ المدان به كاملاً، أن يوقف آثاره بدفع مبلغ لا يقل عن نصف المبلغ المدان به مع الإلتزام بآداء باقي المبلغ كلياً أو على أقساط، في الآجال التي يحدّدها وكيل الجمهورية وبعد موافقة طالب الإكراه البدني.**"

وفي حالة عدم تنفيذ المدين إلتزامه بدفع المبالغ المتبقية في ذمّته والتي أدّت إلى إيقاف تنفيذ الإكراه البدني، فإنه يجوز حبسه من جديد وهذا ما نصت عليه المادة 610 ق.إ.ج: " **يجوز أن ينفّذ بالإكراه البدني من جديد على المدين الذي لم ينفّذ الإلتزامات**

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 36.

التي أدت إلى إيقاف تنفيذ الإكراه البدني عليه وذلك بالنسبة لمقدار المبالغ الباقية في ذمّته."

– كما أنّ الطعن بالنقض يوقف تنفيذ الإكراه البدني، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 599 ق.إ.ج.

– كما يوقف تنفيذ الإكراه البدني لصالح المحكوم عليهم إذا أثبتو لدى النيابة عسرهم المالي بتقديم شهادة فقر صادرة من رئيس المجلس الشعبي البلدي، أو شهادة إعفاء من الضريبة صادرة من مأمور الضرائب.[1]غير أنّه بعد التعديل قضت المادة 603 ق.إ.ج بإمكانية إثبات المحكوم عليه لعسره المالي بكل الطرق أمام النيابة العامة، وبالتالي يعفى من التسديد.

غير أنّه لا يستفيد من هذا الشرط أو القيد المحكوم عليهم بسبب جناية أو جنحة اقتصادية أو أعمال الإرهاب والتخريب أو الجريمة العابرة للحدود الوطنية وكذا الجنايات والجنح المرتكبة ضدّ الأحداث، وهذا ما قضت به الفقرة 2 من المادة 603 .

الفرع الخامس: آثار تطبيق الإكراه البدني

بحكم أنّ التنفيذ بالإكراه البدني هو وسيلة لإرغام وإجبار المدين على الوفاء بالإلتزام القائم في ذمّته، فإن الإلتزام لا ينقضي بتنفيذ الإكراه البدني، بحيث يجوز أن تتخذ بشأنها متابعة لاحقة بطرق التنفيذ العادية،[2] وهذا طبقاً لنص المادة 599 ق.إ.ج .

لا يجوز توقيع الإكراه البدني على شخص محكوم عليه مرّتين من أجل نفس الدين ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه، وهذا ما جاءت به المادة 611 ق.إ.ج: " ..... **لايجوز مباشرته بعد ذلك لا من أجل الدين نفسه ولا من أجل أحكام لاحقة لتنفيذه.....**"

[1]– المرجع نفسه، ص 38.

[2]– إيمان بارش، المرجع السابق، ص 31.

وهناك استثناء جاءت به المادة 610 ق.إ.ج حيث بجوز التنفيذ بالإكراه البدني من جديد على المحكوم عليه إذا لم يقم بتنفيذ التزاماته المالية المتبقية في ذمّته والتي أدّت إلى إيقاف تنفيذ الإكراه البدني.

كما يجوزتوقيع إكراه بدني على إكراه بدني إذا كانت مجموع المبالغ الواردة في الأحكام اللاحقة على تنفيذ الإكراه البدني الأول تستلزم مدّة إكراه أطول من المدّة التي تمّ تنفيذها على المحكوم عليه، وفي هذه الحالة يتم إسقاط مدّة الحبس الأول من الإكراه الجديد، وهذا ما تناولته المادة 611 ق.إ.ج .

من آثار تنفيذ الإكراه البدني، إمكانية المحكوم عليه في المطالبة في ردّ الإعتبار من الجهات القضائية المختصة لمحو كلّ آثار الحبس.[1]

المطلب الثالث: الحق في الحبس

تختلف الوسائل القانونية التي وضعها المشرع الجزائري لحماية حق الدائن، وحمل المدين على تنفيذ إلتزامه، فنجد إلى جانب الغرامة التهديدية والإكراه البدني الحق في الحبس والذي هو عبارة عن وسيلة قانونية يلجأ إليها الدائن لأجل اقتضاء حقه من مدينه، وذلك متى كان ملتزماً بآداء شيء معين لمدينه، ولتطبيق هذا الحق لا بدّ من توافر شروط، وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الحق في الحبس وطبيعته القانونية في فرع أول، وشروط الحق في الحبس في الفرع الثاني، آثار الحق في الحبس في الفرع الثالث، وأخيراً انقضاء الحق في الحبس في فرع رابع.

[1]– المرجع نفسه.

الفرع الأول: تعريف الحق في الحبس

نتناول في هذا الفرع تعريف الحق في الحبس أولا.

أولا: تعريف الحق في الحبس

في إطار تعريف الحق في الحبس، سنتطرق إلى التعريف القانوني الذي يوحي إليه المشرع الجزائري أولا، بالإضافة إلى التعريف الفقهي.

1 – التعريف القانوني

نصت الفقرة 1 من المادة200 ق.م.ج على أنّه:" **لكل من التزم بآداء شيء أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام ترتب عليه وله علاقة سببية وارتباط بالتزام المدين. أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه هذا.**"

يتضح من هذا النص أن الدائن إذا كان ملتزماً بآداء شيء إلى مدينه، فله أن يمتنع عن آداء هذا الإلتزام ما دام مرتبطاً بإلتزام المدين اتجاه الدائن، وبمعنى آخر له حق حبس الشيء الذي إلتزم بآدائه حتى يستوفي حقه.[1]

ففي البيع مثلا فإنّ التزام المتعاقد مرتبط بالتزام المتعاقد الآخر، ولذا يمكن لكل من البائع والمشتري أن يحتبس ما يلتزم بآدائه حتى يفي المتعاقد الآخر بالتزامه، وكذلك حبس المودع له للوديعة حتى يتقاضى أجر الوديعة من المودع.

2– التعريف الفقهي

عرّف الحق في الحبس بعدّة تعاريف فقهية منها:

عرّفه الدكتور بلحاج العربي بأنّ: الحق في الحبس يفترض أنّ الدائن مدين في نفس الوقت بتسليم شيء تحت يده، وهو يمتنع عن تنفيذ إلتزامه حتى يستوفي الحق الذي له، ومثال ذلك عند حبس البائع الشيء المبيع، حتى يستوفي الثمن من المشتري.[2]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 169.

[2]– بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 307.

وقد عرف أيضاً الدكتور العوجي مصطفى بأنّ حق الحبس حق استثنائي يخول محرز الشيء أن يحبس هذا الشيء تحت يده بصفته دائناً بموجب إلتزام متصل بهذا الشيء إلى غاية إيفاء المدين لهذا الإلتزام.[1]

حق الحبس يعني أن لكلّ من إلتزم بآداء شيء معيّن أن يمتنع عن الوفاء به ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام مترتب عليه بسبب إلتزام المدين ومرتبط به. فهو حق مقرّر لكلّ شخص يكون دائناً ومديناً في آن واحد، ويجوز له الإحتفاظ بما لديه من مال يخصّ مدينه ما دام أنّ هذا الدائن لا يقوم بما يجب عليه، وبالتالي فإنّ حق الحبس يفترض وجود إلتزامين كل منهما مترتب عن الآخر ومرتبط به سواء كان مصدر هذا العمل قانوني كالعقد، أو واقعة قانونية كالإثراء بلا سبب.[2]

الفرع الثاني: شروط الحق في الحبس

لا يمكن التمسّك بالحق في الحبس ضدّ طرف آخر إلا بتوافر الشروط الآتية :

أولا: دينان متقابلان

1- وجود إلتزام على الحابس بآداء شيء

يجب أن يكون هناك شخص مدين لآخر، وأن يكون هذا الآخر مديناً هو أيضاً للأول. فيقف الأول الوفاء بالدين الذي عليه حتى يستوفى الدين الذي له.[3]

لقيام الحق في الحبس يلزم أن يكون الحابس مديناً للطرف الآخر بآداء شيء معيّن، وهو المحل الذي يرد عليه الحبس سواء كان منقولا أو عقاراً، وقد يكون مثلياً أو قيّماً أو غير مادي، إلا أنّه يمتنع عن تسليمه حتى يستوفي حقّه. بغضّ النظر عن مصدر الدين المستحق محل الحبس سواء كان العقد، أو العمل الغير مشروع، أو الإثراء بلا سبب، أو

---

[1]- العوجي مصطفى، القانون المدني، الموجبات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006، ص 211.

[2]- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 75.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1138.

نص القانون.[1] ومن أمثلة الدين في ذمّة الحابس تسليم دار باعها، فله حق الحبس حتى يستوفي الثمن، وأيضا في الإلتزام بعمل، حيث يستطيع المقاول الإمتناع عن البدء في العمل حتى يدفع له ربّ العمل جزء من الأجر المتفق عليه. وهنا نكون بصدد عقد ملزم لجانبين، والحق في الحبس يأخذ صورة الدفع بعدم التنفيذ. ومثال الالتزام بالإمتناع عن عمل صاحب الأرض الذي تعهّد ألا يمنع جاره من المرور في أرضه، مقابل جعل معين، يستطيع أن يقف تنفيذ إلتزامه فيمنع الجار من المرور حتى يستوفي حقّه.[2]

إلا أنّه هناك استثناء من الأحكام المقررة الذي جاءت به الفقرة الثانية من المادة 200 ق.م.ج:" **ويكون ذلك بوجه خاص لحائز الشيء أو محرزه، إذا هو انفق عليه مصروفات ضرورية أو نافعة، فإنّ له أن يمتنع عن ردّ هذا الشيء حتى يستوفي ما هو مستحق له، إلاّ أن يكون الإلتزام بالرّد ناشئا عن عمل غير مشروع.**" يتضح لنا من خلال هذا النص أنّه لا يشترط ملكية المدين للشيء المحبوس، فقد يكون مملوكاً للحابس نفسه (المؤجر)، كما يمكن أن يكون قد حاز هذا الشيء حيازة عرضية (المستأجر والمودع)، فيحق له حبس الشيء عن مالكه حتى يسترّد ما أنفق عليه من مصروفات. غير أنّه يشترط أن لا يكون الحابس قد حاز هذا الشيء بطريق غير مشروع، ففي هذه الحالة لا يجوز حبسه، بل يجب عليه ردّه لمالكه ويكون دائنا له بما تحمله من مصروفات.

ويستثنى من ذلك أيضاً الأشياء التي لا يجوز الحجز عليها، وذلك لأن حبسها يتعارض مع حكمة المشرع من تقرير عدم جواز حجزها، كأن يحبس رب العمل أجر

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص ص 173 – 174.

[2]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، ص 1139.

العامل حتى يوفي العامل إلتزامه نحوه، وكذلك الأشياء العامة لأن في حبسها تعطيلا للمنفعة العامة التي خصصت لها الأموال.[1]

3- وجود حق مستحق الآداء للدائن الحابس

وبخصوص طبيعة الدين الآخر المقابل للدين الأول، فيجب أن يكون حق الحبس حالا مستحق الآداء، فإن كان غير حال فلا معنى لحبس الدين الأول إلى حين استيفاء هذا الدين ما دام اسيفاءه وقت الحبس ليس بواجب، كما لا يصح اللجوء إلى الحق في الحبس إلا إذا كان حق الدائن محقق الوجود، فإذا كان معلقاً على شرط أو مضافاً إلى أجل، فإنّه لا يخوله الحق في الحبس.[2] ويشترط أيضاً أن يكون هذا الدين مدنياً، فإذا كان ديناً طبيعياً لا يجوز الحبس من أجله بحيث لا يمكن جبر المدين على تنفيذه، وبالتالي يجب أن يكون الدين ذو طبيعة مدنية.[3]

ثانياً: قيام ارتباط ما بين الدينين

لقيام الحق في الحبس يجب أن تكون هناك علاقة ارتباط بين إلتزام الحابس بتسليم الشيء المحبوس، وبين حقّه المترتب في في ذمّة مدينه الذي يطالب بهذا التسليم، وبمعنى آخر يجب قيام ارتباط بين الدينين المتقابلين، وهذا الإرتباط نوعان :ارتباط قانوني، وارتباط مادّي.

1- الإرتباط القانوني

يقوم الإرتباط القانوني أو المعنوي إذا وجدت علاقة تبادلية بين الإلتزامين، سواء كانت هذه العلاقة تعاقدية أو غير تعاقدية. وأبرز صورة للإرتباط القانوني العلاقة التبادلية

---

[1]- عبد الوهاب نسيمة وبوقبة دليلة، حالات مشروعية الإمتناع عن الوفاء على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2012- 2013، ص 13.

[2]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 175.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1143.

بين إلتزامين ناشئين عن العقد الملزم لجانبين، فيكون كل إلتزام سبباً للإلتزام المقابل، كما تقول النظرية التقليدية في السبب، وعدم تنفيذ أيّ إلتزام قد يؤدي إلى فسخ العقد.[1]

وسنعرض أمثلة عن العلاقة التعاقدية، وهي حق المستأجر في حبس العين المؤجرة حتى يستوفي ما أنفق من مصروفات، وحق المقاول في حبس العمل، وحق ربّ العمل في حبس الأجرة....

وفي حالة فسخ العقد أو إبطاله، فإنّ الإرتباط القانوني يبقى قائماً بين كل من المتعاقدين، إذ يجب على كل منهما أن يرّد ما أخذه من الآخر، وتبقى العلاقة قائمة حيث لكل من طرفي العقد أن يمتنع عن ردّ ما أخذه من الآخر، حتى يستردّ ما أعطاه.[2]

كما يمكن أن يكون هذا الإرتباط القانوني قائم على غير عقد، كما هو الحال في الفضالة حيث يلتزم الفضولي بردّ ما استولى عليه بسبب الفضالة، ويلتزم ربّ العمل بتعويض الفضولي عمّا أنفق. فالتزاماتها متبادلة ويمكن لكلا الطرفين أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه حتى يستوفي إلتزامات الطرف الآخر.[3]

2- الإرتباط المادي

ينشأ عن واقعة مادية، فالحائز يلتزم بردّ الشيء الذي في حيازته إلى المالك، ومثال ذلك إذا فرّ حيوان من حارسه إلى ملك الجار وسبّب له أضرار، كان للجار الحقّ في حبسه إلى حين استيفاء حقه في التعويض.[4]

فالحائز إذا لم تكن بينه وبين المالك أية علاقة غير الحيازة، فهو ملزم بردّ الشيء الذي في حيازته إلى المالك وقد يصبح دائناً للمالك بمناسبة هذا الشيء، ومن هنا وجد الإرتباط المادي ما بين الدينين فحق الحائز قد نشأ عن الشيء الذي يجب عليه ردّه، ومن ثم جاز

---

[1]- المرجع نفسه، ص 1146.

[2]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 177.

[3]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 177.

[4]- بلجودي وبوالخضرة، محاضرات في أحكام الإلتزام، موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2020 – 2021، ص 6.

له أن يحبس هذا الشيء حتى يستردّ المصروفات أو يتقاضى التعويض.[1] وهذا ما قضت به الفقرة الثانية من المادة 200 ق.م.ج .

والملاحظ أنّ الحق في الحبس ينشأ عندما يكون محل الإلتزام شيء بغض النظر عن مصدره سواء كان العقد أو رابطة مادية، أما إذا كان محل الإلتزام القيام بعمل فيمكن تطبيق الدفع بعدم التنفيذ.

الفرع الثالث: آثار الحق في الحبس

بمجرد استعمال الحق في الحبس تنتج عنه العديد من الآثار، ولا تقتصر هذه الآثار على أطراف العلاقة الأصلية، بل تمتد إلى الغير، وعليه سنتطرق إلى آثار الحق في الحبس بالنسبة إلى الحابس أولا، وثانياً آثاره بالنسبة للغير.

أولا: آثار الحق في الحبس بالنسبة للحابس

نصّت المادة 201 ق.م.ج على أنّه: " **مجرد الحق في حبس الشيء لا يثبت حق امتياز عليه.**

وعلى الحابس أن يحافظ على الشيء وفقاً لأحكام رهن الحيازة، وعليه أن يقدم حساباً عن غلته.

وإذا كان الشيء المحبوس يخشى عليه الهلاك أو التلف، فللحابس أن يحصل على إذن من القضاء في بيعه وفقاً للأحكام المنصوص عليها في المادة 971، وينتقل الحق في الحبس من الشيء إلى ثمنه." وعليه طبقاً لنص هذه المادة فإنّ الحق في الحبس لا يجعل للحابس حق إمتياز عليها فهو ليس بحق عيني، والحابس في هذه الحالة ينفذ عليها كدائن عادي وليس كدائن له حق امتياز. وللحابس حقوق تنشأ بمجرد حبسه للشيء، كما

[1]– علال طحطاح، مطبوعة في أحكام الإلتزام، موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019 – 2020، ص 75.

لا يسمح له القانون بالتمتع بكل سلطاته دون محدودية، بل تترتب عليه واجبات يجب أن يلتزم بها.

1- حقوق الحابس

متى توافرت شروط الحق في الحبس كان للحابس الحق في الإمتناع عن تسليم الشيء المحبوس إلى مالكه، وحق الحابس في الإمتناع عن تسليم ما تنتجه العين من غلّة.

أ- حق الحابس في الإمتناع عن تسليم العين

يخول الحق في الحبس للحابس الحق في الإمتناع عن تسليم العين حتى يستوفي حقه، ولا يستطيع مالكها أن يطالب الحائز بردّها حتى يقوم بوفاء ما في ذمته من الدين.[1]

والحق في الحبس كوسيلة لحمل المدين على التنفيذ لا يقبل التجزئة، فللحائز أن يحبس العين حتى يستوفي حقوقه كاملة التي أقرها القانون، غير أنّه يلاحظ عدم تعسّف الحابس في حقه، إذا كان ما بقي من إلتزام المدين تافها بالنسبة لجملة الإلتزام، فيجوز إجبار المدين على تسليم الشيء لمالكه مع مطالبته بالباقي من الدين.[2]

ب- حق الحابس في الإمتناع عن تسليم ما تنتجه العين من غلة أو ثمرات

قد يكون الشيء المحبوس مما ينتج غلة أو ثماراً، فلا يحق للحابس أن يأخذ هذه الثمار لنفسه، وليس له حق إمتياز عليها، فليس له إلا حبسها شأنها في ذلك شأن العين نفسها.[3]

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1175.

[2]- محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 182.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1178.

وإذا كانت الغلّة معرضة للتلف، جاز للحائز إستئذان القاضي في بيعها ويقوم ثمنها مقامها، فيبقى حابساً له حتى يستوفي حقه، وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من المادة 201.

2- واجبات الحابس

لقد بيّنت المادة 201 ق.م.ج واجبات الحابس وهي: المحافظة على الشيء المحبوس، وتقديم حساب عن غلّة الشيء المحبوس، ردّ العين المحبوسة.

أ- المحافظة على الشيء المحبوس

يلتزم الحابس بالمحافظة على الشيء المحبوس وفقاً لأحكام رهن الحيازة المشار إليها في الفقرة 2 المادة 201 ق.م.ج، وهذه الأحكام منصوص عليها في المادة 955 ق.م.ج والتي تنص على أنّه: "**إذا تسلّم الدائن المرتهن الشيء المرهون فعليه أن يبذل في حفظه وصيانته من العناية ما يبذله الشخص المعتاد وهو المسؤول عن هلاك الشيء أو تلفه ما لم يثبت أن ذلك يرجع لسبب لا يد له فيه**". وإذا كان الشيء المحبوس يخشى عليه من الهلاك كالمأكولات مثلا، فعلى الحابس استئذان القاضي لبيعه، وهنا يحل الثمن محل الشيء المحبوس.[1]

ب – تقديم حساب عن غلة الشيء المحبوس

تحدثنا سابقاً أنّ ليس للحابس سوى حبس العين، وليس له الحق في الإستيلاء على ثمراتها أو غلتها إن كانت منتجة لذلك، فإن كانت هذه الثمرات ممّا يسرع للتلف فللحابس أن يبيعها بعد استئذان القاضي ويحبس ثمنها.

وعلى الحابس إذا ما استوفى حقه ان يرد العين المحبوسة وغلتها إلى مالكها، وعليه أن يقدم حساباً عن هذه الغلة.[2]

---

[1]– خوجة حسينة، حق الحبس ضمان لتنفيذ الالتزام، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، كلية الحقوق – سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1– بن يوسف بن خدة، د مجلد، د عدد، د سنة، ص ص 243 – 244.

[2]– المرجع نفسه، ص 245.

ج – ردّ العين المحبوسة

يلتزم الدائن الحابس برد العين المحبوسة عندما يستوفي حقه، فالحبس هو امتناع مؤقت عن تنفيذ الإلتزام بتسليم العين، فإذا زال سبب عدم التنفيذ عاد الإلتزام بالتسليم طبقاً للعلاقة القانونية القائمة بين الدائن الحابس والمدين.[1]

ثانياً: آثار الحق في الحبس بالنسبة للغير

للحابس أن يتمسك بالحق في الحبس لمواجهة الدائنين العاديين والخلف الخاص لمالك العين المحبوسة.

1- في مواجهة المدين وخلفه العام والدائنين العاديين

إن ورثة المالك يحلّون محلّه ولا يعتبرون من الغير ويسري الحق في حقهم، أمّا الدائنون العاديون يسري في مواجهتهم الحبس سواء ثبتت حقوقهم قبل أو بعد ثبوت الحق في الحبس، فإن كان المدين ذاته يسري عليه الحبس، فأولى أن يسري على دائن المالك العادي، لأنّ الدائن لا يملك أكثر ممّا يملكه المدين.[2]

2- في مواجهة الخلف الخاص

يقصد بالخلف الخاص، كل من تلقى من المدين ملكية العين المحبوسة أو حقاً عينياً عليها، كالمشتري والدائن المرتهن وصاحب حق الإنتفاع.[3]

فإن كان المحل الذي ورد عليه الحبس عقاراً، فلا شك أنّ الحبس يسري عليهم إن كانت حقوقهم قد شهرت بعد ثبوت الحق في الحبس، وإلا فلا. أما إذا كان المحل منقولا فالحبس فيه يفترض حيازته من الحابس، مما يجعل يسري عليهم سواء نشأت حقوقهم قبل أو بعد الحق في الحبس.[4]

---

[1]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 187.

[2]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 25.

[3]– عبد القادر الفار، المرجع السابق، ص 126.

[4]– دربال عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 25.

الفرع الرابع: إنقضاء الحق في الحبس

نصت المادة 202 ق.م.ج على أنّه: " **ينقضي الحق في الحبس بخروج الشيء من يد حائزه أو محرزه.**

غير أنّه لحابس الشيء إذا خرج من يده بغير علم أو بالرغم من معارضته، أن يطلب استرداده، إذا هو قام بهذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من الوقت الذي علم فيه بخروج الشيء من يد ما لم تنقض سنة من وقت خروجه." يتضح لنا من خلال هذا النص أنّ الحق في الحبس قد ينقضي عند خروج العين من يد الحابس، ويكون سبب الانقضاء إمّا تبعاً لإنقضاء حق الحابس، وإمّا بصفة أصلية مستقلا عن انقضاء هذا الحق.

أولا: انقضاء الحق في الحبس بطريق تبعي

بما أنّ الحق في الحبس يتقرّر لحمل المدين على تنفيذ إلتزامه، فإنّه ينقضي تبعاً لانقضاء هذا الإلتزام، وهذا هو الإنقضاء بطريق تبعي، وينقضي الحق في الحبس بسبب من أسباب الإنقضاء، فقد ينقضي بالوفاء، أو بما يقوم مقام الوفاء كالتجديد والمقاصة واتحاد الذمّة، كما قد ينقضي دون وفاء أصلا كالإبراء وسقوط الحق لاستحالة تنفيذه.[1]والحق في الجبس لا ينقضي إلا إذا تمّ الوفاء به كلياً لأن الحق في الجبس لا يقبل التجزئة، كما أنّ الحق في الحبس لا ينقضي بالتقادم، ولا بتقادم الدين.[2]

ثانياً: انقضاء الحق في الحبس بطريق أصلي

قد ينقضي الحق في الحبس دون انقضاء الحق المضمون به، ويكون ذلك في الحالات التالية:

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1189.

[2]– محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، المرجع السابق، ص 189.

1- تقديم تأمين كاف للوفاء بالحق المضمون بالحبس

وهذا منصوص عليه في آخر الفقرة الأولى من المادة 200:" ..... **أو ما دام الدائن لم يقم بتقديم تأمين كاف للوفاء بالتزامه.**" حيث يفهم من هذا النص ضمنياً أن المدين إذا قدّم تأميناً كافياً للدائن، ينقضي حق الحبس. وهذا التأمين يمكن أن يكون كفالة أو رهن أو نحو ذلك، والقاضي هو الذي يقدر التأمين إن كان كافياً أو لا في حالة الخلاف.[1]

2- هلاك العين المحبوسة

من البديهيات أن ينقضي الحق في الحبس بهلاك العين المحبوسة، إذ لا يصبح محل يرد عليه الحبس. وإذا كان الهلاك بفعل الحائز فيكون مسؤولا عن التعويض، أمّا إذا كان بسبب أجنبي فإن العين تهلك على مالكها.[2]

3-تنازل الحابس عن حقه في الحبس

يسقط الحق في الحبس متى تخلى الحابس عن حيازة العين المحبوسة طوعاً، قبل استيفاء حقه الذي هو في ذمّة المالك، ومتى خرجت الحيازة من يده بهذا الوجه زال حقه في الحبس ولا يمكنه استردادها، وهذا طبقاً لنص المادة 202 المذكورة سابقاً .

4-خروج الشيء من يد حائزه

إذا خرج الشيء المحبوس خفية من يد حائزه، لا ينقضي الحق في الحبس إلا بعد مرور المدّة المنصوص عليها في الفقرة 2 المادة 202ق.م.ج السالفة الذكر، المحدّدة بسنة من وقت خروج الشيء. وعليه يمكن للحابس استرداده بتقديم طلب الاسترداد خلال ثلاثين يوما من وقت علمه بخروجه.

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 2، المرجع السابق، ص 1190.

[2]- المرجع نفسه، ص 1192.

المبحث الثاني: التنفيذ العيني القضائي

إنّ التنفيذ العيني القضائي باعتباره من أهمّ الإجراءات التي تخول للدائن اقتضاء حقه من مدينه فإنّه ينشأ عنه مركز قانوني، فهو يشكل خصومة بالمعنى الفعلي تشمل جل الأعمال الإجرائية، والتي يكون الغرض منها اقتضاء الدائن لحقّه الثابت في السند من المدين.وذلك من خلال جبره على التنفيذ بتدخل السلطة العامة، وحتى ينشأ المركز القانوني للتنفيذ الجبري لا بد من توافر أركان جوهريةتتمثل في أطراف التنفيذ وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول، والسندات التنفيذية في المطلب الثاني، وفي الأخير نتطرق لمحل التنفيذ في المطلب الثالث.

المطلب الأول: أطراف التنفيذ العيني القضائي

يقصد بأطراف التنفيذ العيني القضائي الجهات المعنية بهذه العملية، والمتمثلة في طالب التنفيذ والمنفذ ضدّه، بالإضافة إلى طرفين آخرين يمكن لهما الظهور في العلاقة وهما السلطة العامة والغير، وعليه سنتطرق في هذا المطلب لطالب التنفيذ في الفرع الأول، والمنفذّ ضده في الفرع الثاني، والسلطة العامة في الفرع الثالث، والغير الخارج عن الخصومة في فرع رابع.

الفرع الأول: طالب التنفيذ

يقتضي التطرق لطالب التفنيذ أن نقف على تعريفه أولا، والشروط الواجب توافرها فيه ثانياً.

أولا: تعريف طالب التنفيذ

طالب التنفيذ هو من يطلب إجراء التنفيذ باسمه وفي مصلحته على أموال مدينه، وأيضا يطلق عليه الحاجز أو الدائن، وذلك طبقا للطريق المتبع في التنفيذ، سواء كان طريق الحجز أو غيره من طرق التنفيذ، كالتنفيذ العينيف الواقع أن مصطلح الحاجز والدائن، لا يجوز إطلاقهما على طالب التنفيذ، أما اصطلاح طالب التنفيذ، فهو الأكثر

شمولا والأكثر دقة لأنه ينطبق على كافة طرق التنفيذ ويكون معبراً عن الموضوع، وعن المقصود من اللفظ في جميع الحالات.[1]

ويعرّف أيضاً بأنّه هو كل من يجري التنفيذ لصالحه على مال معين سواء طلب هو الحجز أو أوجب القانون إدخاله في إجراءات التنفيذ[2]، بمعنى هو صاحب الحق والمستفيد من سند التنفيذ.

ثانياً: الشروط الواجب توافرها في طالب التنفيذ

نصت المادة 13 من ق.إ.م.إ.ج [3]على أنّه:" **لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.**" من خلال هذا النص يشترط في طالب التنفيذ أن تتوفر فيه الصفة والأهلية والمصلحة، وهذا ما سنتناوله على التوالي:

1- الصفة

يجب أن يكون طالب التنفيذ ذو صفة في إجراء التنفيذ، أي يكون هو صاحب الحق في التنفيذ الجبري، ويجب التأكد من توافر شرط الصفة عن طريق السند التنفيذي الذي يوضح أن طالب التنفيذ هو صاحب الحق الموضوعي، فإذا لم تكن له هذه الصفة كانت الإجراءات باطلة حتى لو ثبت له قبل إتمام الإجراءات.[4]وهذا ما اشترطه القانون في رافع الدعوى من خلال المادة 13 ق.إ.م.إ السالفة الذكر.

وليس من الضروري أن يطلب الدائن التنفيذ باسمه، بل في بعض الأحيان يمكن لنائبه أن يطلب التنفيذ باسمه هو ولكن لحساب الدائن، وعليه تثبت الصفة لوكيل الدائن

---

[1]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، د ط، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة – الجزائر، 2015، ص 107.

[2]-مروك نصر الدين، طرق التنفيذ في المواد المدنية، ط 2، دار هومة، الجزائر، 2008، ص 17.

[3]- قانون رقم 08 – 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل- 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم بالقانون 22 – 13 في 12 يوليو 2022 (ج ر 48 – 2022)

[4]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 108.

أو نائبه القانوني أو القضائي، كما تثبت الصفة لدائن هذا الدائن إذا توافرت شروط الدعوى الغير مباشرة، فكل هؤلاء يمثلون الدائن ومن ثم فهم أصحاب صفة.[1]

كما ينتقل الحق في التنفيذ إلى الخلف سواء أكان خلفاً عاما كالورثة، أو خلفاً خاصاً كالمحال إليه، ويحق للخلف استعمال السند التنفيذي الذي صدر لصالح سلفه.[2]

ففي حالة وفاة طالب التنفيذ يحق لخلف الدائن أن يطلب التنفيذ سواء كان خلفا عاما أو خاصا، لكونه أثر من آثار الحق موضوع السند فينتقل الحق في تنفيذه بطريقة الإرث أو الوصية أو الحوالة، ويجب على طالب التنفيذ إذا لم يكن هو الدائن الأصلي أن يعلم المدين قبل البدء في التنفيذ بالسند الذي يحول له هذه الصفة، وفي حالة مخالفة ذلك فإنّه يحق للمدين طلب إبطال إجراءات التنفيذ، فإذا توفي طالب التنفيذ فلورثته حق متابعة الإجراءاتالتي اتخذها مورثهم على أن يتم إعلان المدين المحجوز عليه بصفتهم هذه.[3]

وهذا ما نصت عليه الفقرة 1من المادة 615 ق.إ.م.إ.

كما تنص الفقرة 3 من نفس المادة على أنه إذا نازع المنفذ عليه أو الغير حول صفة الورثة وقام أحد الأطراف برفع دعوى لإثباتها، فإن المحضر يقوم بتوقيف إجراءات التنفيذ ويحرر محضرا بذلك ويسلم نسخة منه للأطراف ويحيلهم إلى الجهة القضائية المختصة.

كما نصت المادة 616 أيضاً على أنّه:" **يجوز أن يستكمل التنفيذ من طرف جميع ورثة الدائن مجتمعين أو من أحدهم دون تفويض من باقي الورثة.**

في هذه الحالة تبرأ ذمة المنفذ عليه تجاه الورثة الآخرين الذين تنتقل حقوقهم إلى الشخص الذي سعى إلى التنفيذ."

---

[1]– خضراوي الأمين، التنفيذ الجبري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019/06/20، ص 21.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 109.

[3]– جميلة لعور، التنفيذ الجبري في القانون المدني، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017/2016، ص 9.

وإذا انتقل الحق في التنفيذ إلى الخلف بعد البدء في الإجراءات، فيحق للخلف متابعة الإجراءات دون الحاجة إلى إعادة استصدار سند تنفيذي جديد لمواجهة المدين المنفذ ضده، وهذا ما نصت عليه المادة 264 ق.م.ج:" **من حل محل الدائن قانوناً أو اتفاقا كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات، وما يرد عليه من دفوع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدئن.**"

2 – الأهلية

يجب توافر الأهلية الإجرائية لدى طالب التنفيذ الإجراء التنفيذ، وتكفي أهلية الإدارة ولا يشترط أهلية التصرف، ذلك أن التنفيذ يرمي إلى قبض الدين وهو عمل من أعمال الإدارة، ولهذا يجوز للقاصر المأذون له بالإدارة أن يطلب إجراء التنفيذ الجبري، أما إذا كان طالب التنفيذ عديم الأهلية فإنه لا يستطيع طلب إجراء التنفيذ وينبغي أن يباشر الممثل القانوني كالولي أو الوصي أو القيم هذا الأمر.[1] وهذا ما نصت عليه الفقرة 2 من المادة 615 إ.م.إ.

3 – المصلحة

شرط المصلحة شرط ضروري منطقي ومفترض إذ يجب أن تتوفر في طالب التنفيذ وفقا للقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ لا يقبل أي طلب أو دفع ليست له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون، وإذا لم يكن له مصلحة في التنفيذ فلا يقبل طلبه. وهذا ما نصت عليه المادة 13 ق.إ.م.إ السالفة الذكر .

[1]–الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، طرق التنفيذ، وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08، د ط، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة – الجزائر، 2012، ص 19.

الفرع الثاني: المنفذ ضده

للتطرق للمنفذ ضدّه يستوجب علينا تعريفه أولا، ثم الشروط الواجب توافرها فيه ثانيا.

أولا: تعريف المنفذ ضده

هو الطرف السلبي في التنفيذ الجبري، وهو الذي تتخذ إجراءات التنفيذ ضده لإجباره على الوفاء بالدين. ونثبت للشخص هذه الصفة بواسطة السند التنفيذي الموجود بحوزة طالب التنفيذ، حيث يشير هذا السند إلى إلزامه بالوفاء بالدين الثابت به. [1]

ثانياً:الشروط الواجب توافرها في المنفذ ضده

يشترط في المنفذ ضدّه أن تتوفر فيه الصفة والأهلية وهذا ما سنتناوله على التوالي:

1 -الصفة

الصفة تتحقق في إذا كان قد صدر في مواجهته سند تنفيذي يلزمه بأداء معين، أي أن لطالب التنفيذ الحق في التنفيذ، ويثبت هذا الحق ضد من يكون مسؤولا شخصيا عن الدين سواء كان مدينا أم كفيلا شخصيا، وان يكون مالكاً للاموال التي يراد التنفيذ عليها، ويجب أن تتضح صفة المنفذ ضده من السند التنفيذي ذاته، وذلك بأن يلزمه السند بآداء معين لمصلحة طالب التنفيذ.[2]

كما لا يمنع من أن يكون المنفذ ضده من الخلف سواء كان خلفاً عاما او خلفا خاصا للمدين.

نصت الفقرة 1 المادة 617 ق.إ.م.إ على أنه:" **إذا توفي المنفذ عليه قبل البدء في إجراءات التنفيذ، فلا يجوز التنفيذ ضد ورثته، إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء إلى ورثته جملة، أو إلى أحدهم في موطن مورثهم، وإلزامهم بالوفاء وفقاً لأحكام المادتين 612 و613 أعلاه.**" وعليه إذا توفي المنفذ ضده قبل البدء في إجراءات التنفيذ

[1]–محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 111.

[2]–المرجع نفسه، ص 112.

وورثت أمواله ففي هذه الحالة وجب على طالب التنفيذ إعلان الورثة بالسند التنفيذي حتى وإن سبق إعلان المنفذ ضده ويمهل الورثة مدة 15 يوما للتنفيذ من يوم تبلغيهم.

كما نصت المادة 618 ق.إ.م.إ على أنّه إذا توفي المنفذ ضده بعد البدء في إجراءات التنفيذ، يجب إعلان الورثة بالسند التنفيذي حيث على طالب التنفيذ متابعة تركة المنفذ ضده (تنتقل التركة محملة بالديون من المورّث إلى الوارث)، لأنه لا تركة إلا بعد سداد الديون، أما في حالة ما إذا كان الورثة غير معلومين أو لا يعرف مكان إقامتهم، جاز لطالب التنفيذ أن يستصدر من رئيس المحكمة التي يوجد فيها التركة أمرا على عريضة بتعين وكيل ليمثل الورثة، وهذا الأمر يسري أيضا في حالة وفاة المنفذ ضده قبل بدء إجراءات التنفيذ وكان الورثة أو محل إقامتهم غير معروفين.[1]

كما يمكن توجيه إجراءات التنفيذ في مواجهة الخلف الخاص، فإذا حدثت حوالة للدين، فإنه يجوز للدائن أن ينفذ بمقتضى سنده التنفيذي الصادر في مواجهة مدينه ضد المحال إليه، لأنه كما يرى البعض في الفقه تعتبر حوالة الدين متضمنة حوالة للخضوع للتنفيذ له.[2]

كما تنص المادة 619ق.إ.م.إ: "**إذا كان المنفذ عليه محبوسا في جناية، أو محكوما عليه نهائيا في جنحة بعقوبة سنتين فأكثر، ولم يكن له نائب يتولى إدارة أمواله، جاز لطالب التنفيذ أن يستصدر من قاضي الاستعجال أمرا بتعين وكيل خاص من عائلة المنفذ عليه أو من الغير، يحل محله أثناء التنفيذ على أمواله.**" هذا النص واضحا ولا يحتاج إلى شرح حيث يبين لنا كيفية التنفيذ على المدين المحبوس.

كما يجوز التنفيذ ضد الكفيل العيني، فإذا رهن شخص عقاراً يملكه ضمانا لدين على آخر كان للدائن أن ينفذ ضد الراهن الذي هو ليس مسؤولا مسؤولية شخصية عن الدين،

[1]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 23.

[2]– المرجع نفسه.

ويتكون السند التنفيذي في هذه الحالة من السند التنفيذي الذي للدائن ضد المدين بالإضافة إلى عقد الرهن.[1]

2 -الأهلية

يجب أن تكون أهلية المنفذ ضده قائمة وقت إجراءات التنفيذ، فإذا حدث أو طرأ عليه ما ينقص أهليته أو يعدمها فيجب متابعة الإجراءات ضد من يمثله، ومع ذلك يجوز مباشرةإجراءات التنفيذ ضد القاصر المأذون له بالإرادة، لتنفيذ الالتزامات التي ترتبت على أعمال الإدارة التي أبرمها. وهذا ما جاء في الفقرة 2 من نص المادة 617 ق.إ.م:

" **إذا فقد المنفذ عليه أهليته أو زالت صفة من كان يباشر الإجراءات نيابة عنه قبل البدء في إجراءات التنفيذ أو قبل إتمامه، فلا يجوز التنفيذ، إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء لمن قام مقامه في موطن المنفذ عليه، وإلزامه بالوفاء وفقا للمادتين612 و613 أعلاه.**"

ثالثا: حالات استثنائية مدينون لا يجري التنفيذ ضدّهم

هناك مدينون لا يخضعون لإجراءات التنفيذ وهم على النحو التالي:

1- صدور حكم يشهر إفلاس المدين (المنفذ عليه)

مع صدور حكم الإفلاس، فإن أحكام تقضي بتكوين جماعة الدائنين ومنع إجراءات التنفيذ الفردية، حيث إذا كان طالب التنفيذ دائنا عاديا، فلا يجوز له أن يباشر الإجراءات في التنفيذ والاستمرار فيها بعد صدور حكم يشهر إفلاس المدين ويجب الدخول في جماعة الدائنين، أما إذا كان من الدائنين المرتهنين، لما له من ضمانات أكبر وله امتياز على الأموال المرهونة، ويكون ذلك كما يلي[2]:

[1]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 113.

[2]-الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 24.

التنفيذ على العقار، سبق أن قام الدائنون المرتهنون ومن في حكمهم بتحصين أنفسهم ضد الإفلاس، ولا فائدة من منعهم من التنفيذ أو استمرارهم فيه لأن لهم الأولوية على الثمن .

أما الدائنون العاديون فلا يحق لهم البدء في إجراءات التنفيذ العادي بعد الحكم بشهر الإفلاس إذ لم يكون و قد بدأوها من قبل ذلك.[1]

2 – الدولة والأشخاص المعنوية العامة

لا يجوز التصرف أو إجراء التنفيذ على المال العام، فالقانون الجزائري نص على أنّ الدولة وفروعها لا يجوز الحجز عليها لوجوب الثقة في يسارها، حيث نصت المادة 689 ق.م.ج على: "**لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم** ." ونجد المادة 688 ق.م.ج شروط إدارتها وعند الإقتضاء شروط عدم التصرف فيها.[2]

3 – الدول الأجنبية وممثلي الدبلوماسيين

لا يجوز التنفيذ على أموال وممتلكات الدول الأجنبية وممثلي الدبلوماسيين، احتراما لحصانتهم المستمدة من القانون الدولي، كما لا يجوز التنفيذ ضد هيئة الأمم المتحدة وفروعها ووكالاتها، لعلاقة ذلك بسيادة الدول.[3]

الفرع الثالث: السلطة العامة كطرف في التنفيذ

القاعدة العامة في التنفيذ تقضي بأنه لا يجوز للشخص أن يقتضي حقه بنفسه، وعليه الإستعانة بالأشخاص المؤهلين قانوناً، والمتمثلين في هيئة تشرف على تنفيذ الأحكام والعقود الممهورة بالصيغة التنفيذية، وعليه أسند المشرع الجزائري هذه المهمة للمحضرين القضائيين بموجب القانون 91/03 المؤرخ في 1991/01/18، غير أنّه قد ألغي هذا

[1]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 116.

[2]– المرجع نفسه، ص 113.

[3]– المرجع نفسه.

الأخير بموجب القانون رقم 03/06 المؤرخ في 2006/02/20[1].وعليه سنتطرق في هذا الفرع لتعريف المحضر القضائي أولا، وثانيا حقوق والتزامات المحضر القضائي.

أولا: تعريف المحضر القضائي

عرفت المادة 4 من قانون المحضر القضائي 03/06 المحضر القضائي على أنه:" **ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته .....**".

وعليه فالمحضر القضائي هو موظف عمومي يتضمن عمله مباشرة إعلان الأوراق القضائية، والقيام بالتنفيذ الجبري، بناءاً على طلب المحكوم لهم، ويستطيع الإستعانة بالقوة العمومية عند الإقتضاء. وهو ممثل السلطة العامة ويقوم بأعماله تحت إشراف قاضي التنفيذ.[2]

كما يمكن أن تمارس هذه المهنة في شكل فردي أو في شكل شركة مدنية مهنية أو مكاتب مجمعة، وهذا ما نصت عليه المادة 5 من قانون 03/06.

ثانيا: حقوق المحضر القضائي والتزاماته

1- حقوق المحضر القضائي

للمحضر الحق في الأتعاب، وله الحق في توظيف أي عامل تحت رئاسته ويحق إنابة زميل.[3]

- حقه في الأتعاب:

للمحضر القضائي الحق في تقاضي أتعابه من زبائنه مباشرة حسب التعريفة الرسمية المحددة عن طريق التنظيم، وعليه تسليم وصل لزبائنه بذلك، كما يتقاضى أتعابا عن

---

[1]–القانون 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل– 2006/02/20 المتضمن مهنة المحضر القضائي، ج.ر، العدد 14 لسنة 2006.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 101.

[3]– المرجع نفسه، ص 104.

خدماته لدى المحاكم والمجالس القضائية. طبقا لما جاءت به المادة 37 من ق رقم 03/06.[1]

– حقه في تعيين موظفين له:

للمحضر القيام بأعماله أن يعين تحت مسؤوليته موظفين لتسيير مكتبه والقيام بمساعدته في مهامه وذلك عن طريق التنظيم. وهذا ما نصت عليه المادة 15 من قانون 03/06 .

– حقه في إنابة زميل عنه:

يحق له أن ينيب زميلا عنه في حالة غيابه ويكون ذلك بناء على ترخيص من وكيل الجمهورية.[2]

2 – إلتزامات المحضر القضائي

– يلتزم المحضر بمسك فهارس العقود والسندات التي يحررها، ويتم ترقيمها والتأشير عليها من قبل رئيس المحكمة التي يقع بدائرة اختصاصها مكتبه.[3]

– الإلتزام بإيداع توقيعه وعلامته لدى أمانة ضبط محكمة مكان تواجد مكتبه.[4]

– وضع ختم على العقود وإلا كانت باطلة.[5]

الفرع الرابع: الغير الخارج عن الخصومة في إجراءات التنفيذ

إلى جانب الأطراف الثلاثة السالفة الذكر في معادلة التنفيذ ألا وهم الدائن (طالب التنفيذ)، المدين (المنفذ ضده)، والسلطة العامة التي تشرف على عملية التنفيذ، يوجد أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية بموضوع الحق المراد اقتضاؤه، ولا يعود عليهم بنفع ولا ضرر من جراء التنفيذ، وإنما يكون واجبهم مع ذلك أن يقوموا بالتنفيذ بقدر ما توجبه

[1]– راجع المادة 37 من القانون رقم 03/06 المتضمن مهنة المحضر القضائي.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 104

[3]– راجع المادة 31 من القانون رقم 03/06 المتضمن مهنة المحضر القضائي.

[4]– راجع المادة 32 من القانون رقم 03/06 المتضمن مهنة المحضر القضائي.

[5]– راجع المادة 14 من القانون رقم 03/06 المتضمن مهنة المحضر القضائي.

عليهم صفتهم أو صلتهم بالخصوم،[1] وهذا ما سنتطرق إليه حيث نعرف الغير أولا، وثانيا شروط الغير في إجراء التنفيذ.

أولا: المقصود بالغير

يقصد بالغير بصفة عامة كل من ليس طرفاً في العلاقة القانونية. ففي العقود يعتبر غيراً كل من لم يكن طرفاً في التعاقد أو خلفاً عاماً أو خاصاً لأحد المتعاقدين. وفي الخصومة القضائية يعد غيراً كل من لم يمثل في الدعوى ويتقدم بطلب أو يوجه إليه طلب.[2]

أما في مجال التنفيذ فهو يعني كل شخص ليس طرفاً في حق التنفيذ ومع ذلك يشارك في إجراءاته، لصلته بأموال المنفذ ضده.[3]

ثانيا: شروط الغير في إجراءات التنفيذ

بناء على ما سبق يشترط في الشخص لكي يعتبر من الغير شرطان:

1 –ألا يكون طرفا في الحق في التنفيذ

وبمعنى آخر يكون شخص آخر غير طالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو ممثلهما أو خلفهم العام أو الخاص، ولا يعد غيراً من يجوز التنفيذ في مواجهته كالكفيل العيني وحائز العقار المرهون.[4]

2 – أن يكون ملتزماً بالاشتراك في إجراءات التنفيذ

مع أنه من الغير فيما يتعلق بالحق في التنفيذ العيني الجبري، فأنه يصبح طرفاً في خصومة التنفيذ بالمشاركة فيه، ولهذا لا يعتبر غيراً من لم يوجه إليه أي إجراء فيها. ومن هؤلاء دائنوا المدين الذي ينقص ضمانهم بالتنفيذ على أموال مدينهم من دائن لآخر، من

---

[1]– مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 51.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 118.

[3]– المرجع نفسه.

[4]–المرجع نفسه.

يدعي ملكية المنقولات التي حجزت باعتبارها مملوكة للمدين، من يدعي ملكية عقار يحوزه بالنسبة لتنفيذ حكم بملكيته في خصومه لم يمثل هو فيها. فالغير هنا كما سبق القول هو من يشترك في خصومة التنفيذ بسبب صلة قانونية بمال المنفذ ضده الذي يجري التنفيذ عليه .[1]

المطلب الثاني: سند التنفيذ

الأصل في التنفيذ هو عدم جواز مباشرة التنفيذ الجبري إلا بسند قابل التنفيذ، وهو أهم ركيزة في نظرية التنفيذ ويكمن ذلك في الدور المهم الذي يلعبه في حماية الحقوق، حيث لا يمكن التنفيذ بدون وجود السند التنفيذي ومن هذا المنطلق سنستعرض تعريف السند التنفيذي في الفرع الأول، ثم إلى عناصره في الفرع الثاني، ثم إلى شروطه في الفرع الثالث وأخيرا أنواعه في الفرع الرابع.

[1]– المرجع نفسه، ص 119.

الفرع الأول: تعريف السند التنفيذي

توجد عدة تعاريف للسند التنفيذي نذكر منها:

عرف الأستاذ مروك نصر الدين السند التنفيذي بأنّه الوثيقة أو الورقة التي بيد طالب التنفيذ، والسندات التنفيذية أنواع مختلفة فقد تكون حكما، وقد تكون أمرا أو عقد رسميا.[1]

السند التنفيذي هو الذي يخول اتخاذ إجراءات الحق في التنفيذ سواء كانت إجراءات التنفيذ التي لا تتوقف عند الحجز، أو إجراءات التنفيذ والتحفظ تبعا لطبيعة المال المراد حجزه.[2]

الفرع الثاني: عناصر السند التنفيذي

عناصر السند التنفيذي تنقسم إلى عنصرين وعليه سنتطرق إلى العنصر الشكلي أولا، والعنصر الموضوعي ثانيا.

أولا: العنصر الشكلي

هو الأداة أو السند الذي يجري التنفيذ بمقتضاه، أو هو السند أو الوثيقة أو الورقة التي بيد طالب التنفيذ والمزودة بالقوة التنفيذية، سواء كانت حكما أو أمرا أو عقد رسميا مثبتا لحقه، وهذا الشرط الشكلي له أهميته إذ يسدّ باب النزاع في صفة السند وصلاحية التنفيذ.[3]

ثانيا: العنصر الموضوعي

العنصر الموضوعي لسبب التنفيذ هو الحق الذي من أجله يتم التنفيذ كنتيجة له، ويجب إثبات هذا الحق من خلال أن يكون محقق الوجود، ومعين المقدار، ومستحق الأداء وهذه الشروط متطلبة في الحق الموضوعي وليس في السند التنفيذي.[4]

---

[1]–مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 65.

[2]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، مرجع سابق، ص 28.

[3]–المرجع نفسه، ص 29.

[4]– المرجع نفسه.

الفرع الثالث: خصائص السندات التنفيذية

سوف نتطرق من خلال هذا الفرع إلى ما يميز السندات التنفيذية التي يمكن إجمالها في خصائص على النحو التالي:

– إنّ السندات التنفيذية واردة في القانون على سبيل الحصر، فلا يجوز للخصوم الاتفاق على سندات تنفيذية جديدة غير السندات المحددة قانونا وأي اتفاق بين الخصوم على إضفاء الصفة التنفيذية على أي محور غير المنصوص عليها في القانون يعتبر اتفاقا باطلا.[1]

– السندات التنفيذية محدودة على سبيل الحصر في الفقرة 2 المادة 600 ق. إ. م .إ .

–السند التنفيذي مفترض ضروري للتنفيذ الجبري فلا يمكن التنفيذ بدونه فهو الوسيلة الوحيدة لإجراء أي تنفيذ ولا يقبل من الدائن تقديم أي دليل آخر .

– إن السند التنفيذي هو في حد ذاته كاف الإجراء التنفيذ لما له من قوة ذاتية، حيث أنه يعطي بذاته حق التنفيذ الجبري بغض النظر عن وجود الحق الموضوعي.

– السند التنفيذي عمل قانوني.

– السند التنفيذي ملزم لرجال السلطة في تنفيذه.

– السند التنفيذي يحدد حقاً ثابتا لصاحبه.[2]

الفرع الرابع: أنواع السندات التنفيذية

تتنوع السندات التنفيذية من السندات الوطنية إلى السندات الأجنبية وسنتطرق إليها في هذا الفرع إلى السندات الوطنية (أولا) ثم السندات الأجنبية (ثانيا) .

[1]– خضراوي الأمين، المرجع سابق، ص 31.

[2]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 31.

أولا: السندات التنفيذية الوطنية

حيث حصر المشرع الجزائري السندات التنفيذية الوطنية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ومن خلال المادة 600 ق.إ.م.إ يتضح لنا أن السندات التنفيذية الوطنية بدورها تنقسم إلى نوعين: سندات قضائية وسندات غير قضائية.[1]

1 – السندات القضائية

هي سندات تنفيذية صادرة عن جهات قضائية على اختلاف درجاتها، وعددها ثمانية والتي تتمثل في: أحكام المحكمين، الأوامر الإستعجالية، أوامر الآداء، الأوامر على العرائض، أوامر تحديد المصاريف القضائية، قرارات المجالس القضائية والمحكمة العليا المتضمنة إلتزاما بالتنفيذ، أحكام المحاكم الإدارية، قرارات مجلس الدولة، محاضر الصلح أو الاتفاق المؤشر عليها من طرف القضاة.

2 – السندات الغير قضائية

وهي سندات تنفيذية غير صادرة من القضاء، إلا أنها في حالة التنفيذ تحتاج الرجوع إلى القضاء، والتي تتمثل في: أحكام التحكيم، الشيك والسفتجة، العقود التوثيقية، محاضر البيع بالمزاد العلني، أحكام رسو المزاد على العقار، العقود والأوراق الأخرى من السندات التنفيذية بنص القانون.

[1]- راجع نص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

ثانيا:السندات التنفيذية الأجنبية

أجاز المشرع الجزائري بموجب نصوص المواد من 605 إلى 608 ق. إ .م . إ تنفيذ الأحكام والسندات الرسمية الأجنبية في الإقليم الجزائري، [1]بعد منحها الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية مع احترام الشروط التي استلزمتها في المواد 605 و606 وهي كالآتي[2]:

- ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص،
- حائز لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه،
- ألا تتعارض مع أمر أو حكم أو قرار سبق صدوره من جهات قضائية جزائرية، وأثير من المدعي عليه،
- ألا تتضمن ما يخالف النظام العام والآداب العامة في الجزائر،
- توافر الشروط المطلوبة لرسمية السند وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه،
- توفره على صفة السند التنفيذي وقابلية للتنفيذ وفقا لقانون البلد الذي حرر فيه،
- خلوه مما يخالف القوانين الجزائرية والنظام العام والآداب العام والآداب العامة في الجزائر.

فالمشرع الجزائري فيما يتعلق بالنسبة للأحكام والسندات الرسمية الأجنبية يتبنى نظام الرقابة. أما عن منح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي أو السند الأجنبي، وفقا للمادة 607 ق.إ.م.إ فإنها أمام محكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاص موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ.[3]

---

[1]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص 45.

[2]– راجع نصوص المواد 605 و606 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

[3]– راجع نص المادة 607 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

المطلب الثالث: محل التنفيذ العيني القضائي

لا يكفي لإمكان التنفيذ العيني الجبري على المدين أن يكون بيده سند تنفيذي يحتوي على شروطه، بل لابد أن يجري التنفيذ على مال يجيز القانون التنفيذ عليه، وإن كان الأصل هو أن أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه، إلاّ أنّ المشرع الجزائري أجاز بعض الإستثناءات حيث لا يمكن الحجز على بعض أموال المدين، فمحل التنفيذ يختلف باختلاف طبيعة الأموال المراد الحجز عليها، ويدخل ضمن فئة أموال المدين بيع ممتلكاته سواء أكانت منقولة أو عقارية أو حقوقا، ويستوي في ذلك أن تكون الأموال أو الحقوق في حوزة المدين أو حوزة الغير.[1] وعليه سنتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الحجز وأنواعه في الفرع الأول، والشروط الواجب توافرها في محل الحجز في الفرع الثاني، والفرع الثالث نتطرق فيه للأموال التي لا يجوز الحجز عليها، وفي الفرع الرابع نتناول إجراءات الحجز.

الفرع الأول: تعريف الحجز وأنواعه

سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحجز أولا، ثم أنواع الحجز ثانياً.

أولا: تعريف الحجز

الحجز هو وضع مال المدين تحت يد القضاء، تمهيداً لبيعه واستفاء الدائن لحقه من حصيلة هذا البيع .[2]

[1]– مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 54.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 140.

ثانياً: أنواع الحجز

1 – الحجز التحفظي

أ . تعريف الحجز التحفظي

تعرض ق.إ.م.إ لموضوع الحجز التحفظي من خلال المواد من 646 إلى666، حيث عرفته المادة 646 بأنّه: "**الحجز التحفظي هو وضع أموال المدين المنقولة المادية والعقارية تحت يد القضاء ومنعه من التصرف فيها، ويقع الحجز على مسؤولية الدائن.**"

ب . خصائص الحجز التحفظي

يتميز الحجز التحفظي بمجموعة من الخصائص أهمها[1]:

– **هو إجراء وقائي:** حيث يتخذه الدائن الذي يرغب في تفادي قيام مدينه بإخفاء بعض أمواله المنقولة في ذمته المادية، إذن هو إجراء يمكن الدائن من الحفاظ على حقه في الضمان العام من أموال مدينه.

– **ليس حقاً مطلقاً:** هو أمر متروك للسلطة التقديرية للقاضي، وليس حقاً مطلقا للدائن.

– **هو إجراء مؤقت:** لقد حددت مدة صلاحية الأمر المتضمن حجز أموال المدين تحفظيا ب– 15 يوما من تاريخ صدور أمر الحجز وفقا لنص المادة 662 ق.إ.م.إ .[2]

ج– شروط توقيع الحجز التحفظي

يشترط في الحق الذي يوقع الحجز التحفظي أن يكون محقق الوجود وحال الآداء، وأن يكون معين المقدار[3]، أما فيما يخص شروط المال المحجوز عليه الأصل أن الحجز

---

[1]–عبد الرحمان برابرة، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية والجزائية وفقاً للتشريع الجزائري لا سيما قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08– 09، ط 1، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 156.

[2]– راجع المادة 662 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[3]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح طرق التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 121.

التحفظي يقع على المنقولات المادية إلا أن المشرع الجزائري في ق.إ.م.إ أجاز للدائن أن يحجز حتى على العقارات المملوكة لمدينه.[1]

2 –الحجز التنفيذي

أ . تعريف الحجز التنفيذي

يؤدي إلى بيع المال المحجوز كي يحصل الدائن على حقه من ثمنه، ولا يجوز إيقاع هذا الحجز إلا إذا كان بيد الدائن سند تنفيذي.[2]

ب . أنواع الحجوز التنفيذية

الحجوز التنفيذية أنواع وهي تختلف باختلاف طبيعة المال المراد الحجز عليه كما تختلف بكونه في حيازة المدين أم في حيازة الغير وهي:

– حجز المنقول لدى المدين .

– حجز ما للمدين لدى الغير .

– حجز الأسهم والسندات والإيرادات والحصص ويعمل في شأنه بالأوضاع المقررة في حجز المنقول لدى المدين أو في حجز ما للمدين لدى الغير، حسب طبيعة المال المحجوز.

– التنفيذ على العقار أي حجزه ثم بيعه.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في محل الحجز

لا يمكن الحجز على الأموال إلا إذا توافرت فيها الشروط الآتية:

أولا: أن يكون المال المراد حجزه مملوك للمدين

يشترط القانون في المال المحجوز أن يكون مملوك للمدين، وهذا شرط لصحة التنفيذ وبدونه يكون التنفيذ باطلا وهذا يعني أن المال يجب ألا يكون مملوكا لغيره إلا في حالة

[1]– راجع المادة 652 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[2]–جميلة لعور، المرجع السابق، ص 54.

ما يعرف بالكفالة العينية، وفي هذه الحالة يتم التنفيذ على أموال غير مملوكة للمدين وكذلك الشأن إذا انتقل المال إلى الغير مثقلا برهن فيجوز حجزه لدى الغير ويستوى أن يكون هذا المال المملوك للمدين عقار أو منقولا.[1]

ثانيا: أن يكون المال مما يجوز الحجز عليه

أي أن الأموال التي يتعين الحجز عليها (محل التنفيذ) هي من الأموال التي يسمح القانون بالحجز عليها، مثل الحقوق المالية ما لم تكن عينية أو شخصية. أما الأشياء الأخرى التي لا يجوز الحجز عليها لطبيعتها أو بحكم القانون فهي خارج نطاق الحجز مثل الأموال الوطنية العامة لأنها مخصصة للمنفعة العامة.[2]

ثالثا: أن يكون المال معينا أو قابلا للتعين

من الأفضل تحديد الأموال المراد حجزها بدقة، من بين أموال المدين المراد حجزها، ولكن إذا كان المال مشتركاً، هنا يحل الدائن محل المدين ويصبح مالكا على الشيوع مع باقي أصحاب المال.[3]

رابعا: عدم اشتراط توافر التناسب بين مقدار دين الحاجز وقيمة الحاصل التنفيذ عليه

أجاز المشرع للدائن الحاجز بمبلغ معين أن يحجز على ما يشاء من أموال مدينه والتنفيذ عليها، والحكمة من عدم اشتراط التناسب بين دين الحجز والأموال المحجوزة تكمن في أن جميع أموال المدين تعتبر ضمانا لوفاء ديونه، من هذا الأمر أجاز المشرع للمدين ما يعرف بالإيداع والتخصيص ونصت عليه المواد من 640 إلى 642 ق.إ.م.إ.[4]

---

[1]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجع السابق، ص ص 53 –54.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، ص 122.

[3]– المرجع نفسه.

[4]– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، المرجعالسابق، صص 54– 55.

الفرع الثالث: الأموال التي لا يجوز الحجز عليها

الأصل أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، إلاّ أنّ المشرع الجزائري استثنى بعض الأموال التي لا يجوز التنفيذ عليها، وذلك بموجب المادة 636 ق.إ.م.إ التي حددت الأموال التي لا يجوز الحجز عليها على سبيل الحصر.[1] حيث يمنع القانون الحجز على بعض الأموال، فإنّ هذا المنع يبطل الحجز عليها سواء أكان حجزا تحفظيا أو تنفيذيا، والمنع من التنفيذ على المال قد يكون مطلقا بالنسبة لأي دين أو قد يكون نسبيا، فيجيز القانون الحجز على المال استيفاء لبعض الديون، كذلك قد يكون المنع كليا، فيحضر الحجز على المال كله، وقد يكون جزئيا بحيث يجوز الحجز على جزء منه.[2]

الفرع الرابع: إجراءات الحجز

سنتطرق في هذا الفرع إلى إجراءات الحجز في كل من المنقول والحجز على ما لدى الغير والحجز على العقار.

أولا: إجراءات الحجز عل المنقول لدى المدين

يقع الحجز على جميع المنقولات المادية المملوكة للمدين وكذلك الأسهم أو حصص الأرباح في الشركات والسندات المالية إن كانت من بين ممتلكاته، كما تعتبر الثمار القائمة والمزروعات الوشيكة النضج منقولات بحسب المال، وهذا يتم وفقا لإجراءات قانونية وهذا ما سنتناوله .

1- توقيع الحجز

نصت المادة 687 ق.إ.م.إ على:" **إذا لم يقم المدين بالوفاء بعد انقضاء أجل 15 يوما من تاريخ تكليفه بالوفاء وفقا للمادة 612 أعلاه، يجوز للمستفيد من السند**

[1]– راجع نص المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[2]–محمد صبري السعدي، الواضح في شرح التنفيذ الجبري، ص 129.

التنفيذي، الحجز على جميع المنقولات و/أو الأسهم و/أو حصص الأرباح في الشركات و/أو السندات المالية للمدين.

يتم الحجز بأمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة التي توجد في دائرة اختصاصها الأموال المراد حجزها، وعند الإقتضاء في موطن المدين، وذلك بناء على طلب الدائن أو ممثله القانوني أو الإتفاقي.

يمكن الإستعانة بالقوة العمومية لتنفيذ أمر الحجز عند الإقتضاء."

حسب نص المادة فإن عملية الحجز تتم بموجب أمر على عريضة يصدره رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الأموال المراد حجزها، وعند الاقتضاء رئيس محكمة موطن المدين، بناء على طلب الدائن أو ممثله القانوني أو الاتفاقي. وفي حالة وجود صعوبات أو إشكالات لتنفيذ أمر الحجز يمكن الاستعانة بالقوة العمومية.

2 – تبليغ المدين بالحجز

تقضي المادة 688 ق.إ.م.إ على طريقة إعلان المدين بالحجز أو بمعنى آخر التبليغ الرسمي، يقوم المحضر القضائي بالتبليغ الرسمي لأمر الحجز إلى المحجوز عليه شخصيا أو إلى أحد أفراد عائلته البالغين المقيمين معه إذا كان شخصيا طبيعيا ويبلغ إلى الممثل القانوني أو الاتفاقي إذا كان شخصا معنويا.[1]

كما ذكرت المادة أنه في حالة غياب المدين أو لم يكن له موطن معروف يتم التبليغ الرسمي بالحجز وفقا لأحكام المادة 412 ق.إ.م.إ.[2]

أما إذا كان المحجوز عليه مقيما خارج الوطن فيجب تبليغه طبقا للمادة 689 ق.إ.م.إ.

[1]– راجع المادة 688 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[2]– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح طرق التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 190.

ثانيا: إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير

1 – استصدار أمر بالحجز

نصت المادتين 667 و668 من ق إ.م.إ .ج على أن الحجز على أموال المدين لدى الغير يكون بموجب أمر على عريضة من رئيس المحكمة التي توجد بها تلك الأموال، بناء على طلب من الدائن الذي يتعين عليه اختيار موطن له في دائرة اختصاص المحكمة التي توجد فيها الأموال المحجوزة.[1]

2 – التبليغ الرسمي للحجز

يبلغ أمر الحجز إلى الغير المحجوز لديه شخصا طبيعيا، وإذا كان شخصا معنويا يبلغ إلى الممثل القانوني مع تسليمه نسخة من أمر الحجز. ويتم التبليغ الرسمي لمحضر الحجز إلى المدين المحجوز عليه خلال 8 أيام لإجراء الحجز، مرفقا بنسخة من أمر الحجز وإلا كان قابلا للإبطال.[2]

3 – جرد الأموال وتعيين حارس عليها

يقوم المحضر القضائي بجرد الأموال المراد حجزها وتعيينها تعيينا دقيقا في محضر الحجز والجرد، ويعين المحجوز لديه حارسا عليها وعلى ثمارها.[3]

ثالثا: إجراءات الحجز على العقار

بعد عدم استيفاء المدين لديونه لعدم وجود منقولات، أعطى القانون الحق للدائن في الحجز على العقارات المملوكة للمدين، لكن بشرط عدم التنفيذ عليها إلاّ بعد التنفيذ على المنقول، باستثناء أصحاب الرهن الرسمي وحق التخصيص الذين لهم الحق في التنفيذ مباشرة على العقار دون التنفيذ على المنقول أولا. وسنتطرق إلى إجراءات الحجز على العقارات المشهرة، ثم الحجز على العقارات الغير مشهرة .

---

[1]– راجع المادتين 667 و668 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[2]– عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 223.

[3]– خضراوي الأمين، المرجع السابق، ص 60.

1 – إجراءات الحجز على العقارات المشهرة

تمر إجراءات التنفيذ على العقارات المشهرة قبل البيع بالمزاد العلني بأربعةمراحل وهي:

أ . استصدار أمر بالحجز

في هذه الحالة يعمل الدائن بحسب نص المادة 722، 724 ق.إ.م.إ، من خلال اللجوء إلى المحكمة المتواجد بها العقار بموجب طلب يلتمس فيه ضرب الحجز على العقار وملحقاته، وإذا كان تعدد للعقارات المراد الحجز عليها وكانت متواجدة في اختصاصات قضائية مختلفة يمكن الحجز عليها جميعا أمام محكمة واحدة طبقا للمادة 382 ق.إ.م.إ.[1]

ب . تبليغ أمر الحجز للمحجوز عليه

يقوم المحضر القضائي بتبليغ أمر الحجز إلى المدين مع إخطار مفتشية الضرائب بالحجز، وفي حالة لم يدفع مبلغ الدين في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ يتم إنذاره، وبعدها يودع أمر الحجز في مصلحة الشهر العقاري.[2]

ج . قيد الحجز بالمحافظة العقارية

في حالة قبول الطلب يصدر رئيس المحكمة أمر بالحجز في مدة 8 أيام من تاريخ تقديمه، بشرط أن يتضمن السند التنفيذي وتاريخ تبليغه والتكليف بالوفاء إضافة إلى التعيين الدقيق للعقار تحت طائلة قابلية الإبطال حسب المادة 724 ق.إ.م.إ.[3] ويعتبر القيد محجوزا من تاريخ القيد، وهذا الأخير هو من سيعمل على الحد من سلطة المحجوز عليه من التصرف في العقار وهذا في الأحوال التالية:

---

[1]– نسيم يخلف، المرجع السابق، ص 146.

[2]– راجع المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[3]– نسيم يخلف، المرجع السابق، ص 147.

– **البيع:** القيد يمنع المدين أو الكفيل العيني من التصرف في ملكيته كما يمنع عليه أيضا توقيع حقوق عينية أخرى كالرهن، إلا أنه يجوز لبائع العقار المحجوز أو مقرض ثمنه أن يقيدوا حق امتياز في الأوضاع المنصوص عليها في المادتين 199 و1001 ق.إ.م.إ.[1]

– **الإيجار:** وهي المسألة التي تضمنت أحكامها المادة 730 ق.إ.م.إ التي حددت المعيار بتاريخ قيد أمر الحجز فإذا كان المحجوز عليه يسكن العقار المحجوز بقي فيه إلى غاية البيع وبدون مقابل، ويبقى حائزا له بصفته حارسا. أما إذا كان مؤجرا وقت الحجز اعتبرت أجرته محجوزة تحت يد المستأجر بمجرد تبليغه الرسمي بأمر الحجز.[2]

د. إعداد العقار للبيع

خلال 30 من التبليغ الرسمي لأمر الحجز، إذا لم يقم المدين بوفاء الدين يحرر المحضر القضائي قائمة شروط البيع ويودعها بأمانة ضبط المحكمة المتواجدة على مستواه العقار المحجوز، وذلك حسب نص المادة 737ق.إ.م.إ .[3]

– انعقاد جلسة البيع بالمزاد العلني

يتم البيع بالمزاد العلني بجلسة علنية برئاسة رئيس المحكمة أو القاضي الذي يعينه لهذا الغرض في الوقت المحدد بحضور المحضر القضائي وأمين الضبط والدائنين والكفيل العيني إن وجد أو بعد إخبارهم ب8 أيام قبل تاريخ الجلسة وحضور عدد من المزايدين لا يقل عددهم عن 3 أشخاص.[4] وفي الجلسة الموالية يباع العقار لمن تقدم

[1]– المرجع نفسه، ص 148.

[2]– المرجع نفسه.

[3]– راجع نص المادة 737 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

[4]– راجع نص المادة 753 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

بأعلى عرض ولو كان أقل من الثمن الأساسي، إلاّ إذا قبل الدائن استيفاء الدين عينا بالعقار وهذا على أساس الثمن الأساسي المحدد له.[1]

2 – حجز العقار الغير مشهر

لقد أحدث القانون الجزائري مضمونا جديدا في إمكانية التنفيذ على العقار، ولقد جاءت المادة 768ق.إ.م.إ التي تجيز الحجز على العقارات غير المشهرة، وذلك في حالتين دون غيرهما [2]:

- عقار غير مشهر له مقرر إداري.
- عقار غير مشهر له سند عرفي ثابت التاريخ.

[1]– نسيم يخلف، المرجع السابق، ص 153.

[2]– المرجع نفسه، ص 155.

خاتمة

خاتمة:

توصلنا في ختام هذه الدراسة أن الأثر الرئيسي للالتزام هو التنفيذ العيني وهذا هو الأصل، والتنفيذ العيني هو قيام المدين بالوفاء بما التزم به اتجاه للدائن، وقد يكون هذا الالتزام مصدره العقد أو دون ذلك كالعمل الغير مشروع أو الإثراء بلا سبب وغيرها.

والتنفيذ العيني يتم وفق شروط حددها المشرع الجزائري من خلال نص المادة 164 من القانون المدني، حيث يجب إعذار المدين أولا، ما عدا الحالات المستثناة بمقتضى المادة 181 ق.م، وفي هذا تنبيه للمدين بالوفاء قبل حلول الأجل، وكذلك يشترط أن يكون التنفيذ العيني ممكناً أي لا يمكن التنفيذ على شيء أصبح الوفاء به مستحيلا.

يتم التنفيذ العيني للالتزام بين طرفين هما الدائن الموفى له والمدين الموفي، كما يمكن أن ينتقل هذا الحق إلى الخلف العام أو الخلف الخاص عند تنفيذ الالتزام، وتختلف كيفية التنفيذ العيني للالتزام باختلاف محله، فهناك العديد من الالتزامات التي يقتضي تنفيذها عينا التدخل الشخصي للمدين بحيث يكون محل اعتبار، وعليه التنفيذ العيني للالتزام يكون غير ملائم وغير ممكن إلا إذا قام به المدين بنفسه، حيث قام المشرع في هذا النوع من الالتزامات بوضع سبل توفير الحماية للدائن وحفظ حقوقه.

أما إذا لم ينفذ المدين ما التزم به طواعيةً، يلجأ الدائن إلى الوسائل القانونية التي تمكنه من الحصول على التنفيذ العيني للالتزام دون تدخل المدين، وهذا إذا كانت شخصيته ليست محل اعتبار في التنفيذ.

ويتم إجبار المدين والضغط عليه لقيامه بالوفاء، من خلال الضمانات التي خصصها المشرع الجزائري للدائن وذلك حماية له ولعدم ضياع حقوقه، منها الغرامة التهديدية التي تكسر عناد المدين وتجبره على الوفاء عن طريق دفع مبلغ عند كل تأخير له في التنفيذ وذلك متى توافرت شروطها.

وكذلك اللجوء إلى الإكراه البدني الذي يهدف إلى حبس المدين إلى أن يفي بما هو محكوم عليه قضاءً، وتجدر الإشارة إلى أنّ الإكراه البدني كان معمولا به في المواد المدنية (في قروض النقود والمواد التجارية) وفي المواد الجزائية، إلاّ أنّه تم توقيف العمل به في الديون المدنية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008م استجابة للالتزامات الدولية للجزائر بعد مصادقتها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1989م حيث تم إلغاء العمل به في المسائل المدنية، وبقي العمل به في المسائل الجزائية فقط.

كما نجد أنّ القانون قد رخّص لكلا طرفي الالتزام الامتناع عن تنفيذ التزامهما، وذلك بشرط وجود دينين متقابلين بينهما، وتحقق الارتباط بين الدينين، وهذا ما يعرف بالحق في الحبس فهو يحقق فعالية قانونية ومادية على الصعيد العملي بالنسبة لضمان حق الدائن في الوفاء.

وقد يعترض سير هذا التنفيذ بما يسمى عوارض النظام القانوني، وعندئذ يصعب توفير الحماية القانونية، إذ يجد الشخص نفسه أمام مبدأ لا يقتضي أحد حقه بنفسه، وبالتالي لا مناص من حلول الحماية التنفيذية محل الحماية القانونية، وتتحقق هذه الحماية من خلال تدخل السلطة العامة تحت ولاية القضاء وهذا ما يعرف بالتنفيذ العيني القضائي، أو التنفيذ الجبري الذي هو مجموعة من الإجراءات التي تستهدف اقتضاء الدائن لحقه جبراً عن إرادة مدينه، فالمشرع الجزائري وضع نصوصا فعالة تمكن الدائن من أن يحجز على منقولات وعقارات مدينه وبيعها بالمزاد العلنيويقتضي حقه من ثمن بيعها، وهذا متى توافرت شروط الحجز وتم اتباع الإجراءات المنصوص عليها في ق.إ.م.إ .

وبناءً على ماتم تناوله فقد خلصنا من خلال دراستنا هذه إلى جملة من النتائج والتوصيات:

أولا: النتائج

– أولى المشرع الجزائري اهتماما كبيرا لموضوع التنفيذ العيني للالتزام، من خلال تنظيم الأحكام المتعلقة به في القانون المدني، إلى جانب تنظيم صور التنفيذ في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

– التنفيذ العيني للالتزام يحتوي على عنصري المديونية والمسؤولية، فإذا كان التنفيذ طواعية فهذا تطبيق لعنصر المديونية، أما في حالة تعنت المدين جاز للدائن الاستعانة بعنصر المسؤولية.

– ألغى المشرع العمل بالإكراه البدني في المسائل المدنية وأبقى العمل به في المسائل الجزائية فقط.

– المشرع الجزائري عند نصه على الإكراه البدني في المواد الجزائية قد وازن بين مصلحتين متناقضتين هما مصلحة المدين من خلال فتح المجال له لإثبات إعساره بأيّ وسيلة للتهرب من تنفيذ الإكراه البدني، كما جعل الطعن بالنقض يوقف تطبيق الإكراه البدني، وكذلك وقف الإكراه البدني عند وفاء المدين بنصف المبلغ.

. كما راعى مصلحة الدائن من خلال نصه على الإكراه البدني جبراً للمدين على الوفاء، واشتراط موافقة الدائن على وقف الإكراه البدني في حال وفاء المدين بنصف المبلغ.

– الحق في الحبس هو نظام لا يختلف كثيرا عن الفسخ، الذي يؤدي إلى إنهاء العقد في حين أن الدافع الأساسي لإبرام العقود هو السعي لتنفيذها.

– التنفيذ العيني القضائي هو آخر إجراء يتم اللجوء إليه بعد التنفيذ الاختياري.

– في التنفيذ العيني القضائي استثنى المشرع الجزائري من المبدأ العام "كل أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه" بعض الأموال التي لا يمكن الحجز عليها.

– استحدث المشرع الحجز على العقار الغير مشهر والحجز على الأجور بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008.

– راعى المشرع مصلحة المدين بشكل كبير، حيث أتاح له الفرصة لأن يقوم بسداد دينه خلال أي مرحلة من مراحل الحجز والبيع، لكي يبرأ ذمته ويرفع الحجز على أمواله.

ثانيا: التوصيات

–إن الغاء الإكراه البدني في المواد المدنية أدّى الى تعطيل أحد اهم الوسائل الضغط على المدين لجبره على التنفيذ العيني للالتزام سيما في حالة المدين المعسر الذي لا يملك منقولات او عقارات يمكن الحجز عليها ولذلك نقترح إعادة تفعيل نظام الإكراه البدني في المواد المدنية مع تقييده بالالتزامات غير التعاقدية تماشيا مع نص المادة 11 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

– تفعيل صلاحيات المحضر القضائي في البحث عن أموال المدين بشكل اكثر مرونة وبساطة من بعض التعقيدات الموجودة حاليا في النصوص القانونية.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

- الكتب

1- أنور سلطان، النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

- بلحاج العربي، أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، دون بلد، 2015.

2- دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الإلتزام في القانون المدني الجزائري، دون طبعة، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.

3- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات - آثار الإلتزام، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت - لبنان، 2000 .

4- ـــ ـــ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بوجه عام، الإثبات - آثار الإلتزام، الجزء الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2000.

5- عبد القادر الفار، أحكام الالتزام، آثار الحق في القانون المدني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

6-العوجي مصطفى، القانون المدني، الموجبات المدنية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2006.

7-محمد صبري السعدي، أحكام الإلتزام، النظرية العامة للإلتزمات، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة - الجزائر، 2004.

8- ـــ ـــ ،الواضح في شرح التنفيذ الجبري، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة - الجزائر، 2015 .

9–محمد ناصر محمد، أحكام وقواعد التنفيذ، الطبعة الأولى، دار الراية للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

10–مروك نصر الدين، طرق التنفيذ في المواد المدنية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008.

11– نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، أحكام الإلتزام، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.

12–نسيم يخلف، الوافي في طرق التنفيذ، الطبعة الأولى، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014 .

13– الوافي فيصل وسلطاني عبد العظيم، طرق التنفيذ، وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08، دون طبعة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة القديمة – الجزائر، 2012.

– الرسائل والمذكرات الجامعية

1–القروي بشير سرحان، طرق التنفيذ في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجزائر، 2014.

2–بومالي فروجة، صور تنفيذ الالتزام، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص: القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2019.

3– جميلة لعور، التنفيذ الجبري في القانون المدني، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2017/2016.

4– خضراوي الأمين، التنفيذ الجبري في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019/06/20.

5- عبد الوهاب نسيمة وبوقبة دليلة، حالات مشروعية الإمتناع عن الوفاء على ضوء القانون المدني الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2012- 2013.

- **المقالات**

1- إيمان بارش، الإكراه البدني في التشريع الجزائري، مجلّة الدراسات في الحوكمة والقانون الاقتصادي، جامعة باتنة 1، المجلد 01، العدد 01، 2021.

2-خوجة حسينة، حق الحبس ضمان لتنفيذ الالتزام، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، كلية الحقوق - سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1- بن يوسف بن خدة، د مجلد، د عدد، د سنة.

3-طاهري يحي، الإكراه المالي كآلية للتنفيذ العيني الجبري في المادة المدنية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية، السياسية والإقتصادية، جامعة الجزائر، المجلة 57، العدد 01، السنة 2020.

- **النصوص القانونية**

1- الأمر رقم 75 - 58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل- 26 سبتمبر سنة 1975، المعدل والمتمم، والمتضمن القانون المدني، جريدة الرسمية، عدد 78، صادرة بتاريخ 30 سبتمبر 1975.

2- قانون رقم 08 - 09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل- 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المعدل والمتمم بالقانون 22 - 13 في 12 يوليو 2022، (ج ر 48 - 2022).

3-القانون 03/06 المؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق ل- 2006/02/20 المتضمن مهنة المحضر القضائي، ج.ر، العدد 14 لسنة 2006.

- **المطبوعات**

1–بلجودي وبوالخضرة، محاضرات في أحكام الإلتزام، موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحيى، جيجل، 2020 – 2021.

2–علال طحطاح، مطبوعة في أحكام الإلتزام، موجهة لطلبة السنة الثانية ليسانس حقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2019 – 2020 .

– القواميس

1. شادي رباح حسين دريدي، المعجم الجامع، حرف النون، مكتبة الجامعة الأردنية، دون بلد النشر، 2003 .

الفهرس

الفهرس

تشكرات

اهداء

قائمة المختصرات والرموز

مقدمة..... 1

الفصل الأول: أحكام التنفيذ العيني للإلتزام

المبحث الأول: مفهوم التنفيذ العيني 7

المطلب الأول: تعريف التنفيذ العيني وأنواعه 7

الفرع الأول: تعريف التنفيذ العيني وأنواعه..... 8

أولا: تعريف التنفيذ العيني..... 8

1- التعريف اللغوي 8

2 - التعريف الفقهي 8

ثانياً: أنواع التنفيذ العيني 9

1- التنفيذ العيني الإختياري 9

2- التنفيذ العيني الجبري 11

المطلب الثاني: شروط التنفيذ العيني للإلتزام..... 12

الفرع الأول: إعذار المدين 12

أولا: تعريف الإعذار 12

ثانياً: شروط الاعذار 13

ثالثاً: الحالات المستثناة من الإعذار 14
الفرع الثاني: أن يكون التنفيذ العيني ممكنا 15
أولا: تعريف إمكانية التنفيذ العيني..... 15
ثانياً: أسباب استحالة التنفيذ العيني وحلولها..... 15
الفرع الثالث: ألا يكون التنفيذ العيني مرهقا للمدين 16
أولا: أن يكون في التنفيذ العيني إرهاق للمدين 16
ثانياً: أن يلحق الدائن ضرر جسيم من جراء العدول عن التنفيذ العيني إلى التعويض. 16
الفرع الرابع: ألا يكون في التنفيذ العيني على المدين مساس بحريته الشخصية..... 17
المبحث الثاني: أركان التنفيذ العيني 17
المطلب الأول: أطراف التنفيذ العيني 17
الفرع الأول: المدين الموفي 18
أولا: تعريف المدين الموفي 18
ثانياً: الشروط الواجب توافرها في المدين الموفي..... 18
1- الأهلية. 19
2 - الإرادة..... 19
ثالثاً: صفات المدين الموفي 20
1- الوفاء من المدين 20
2 - الوفاء من شخص له مصلحة في الوفاء 20
3 - الوفاء من شخص ليست له مصلحة في الوفاء..... 20

رابعاً: الحالات التي يرفض فيها الدائن الوفاء من الغير 21
خامساً: رجوع الموفي على المدين 21
الفرع الثاني: الدائن الموفى له 23
أولا: تعريف الدائن الموفى له 23
ثانياً: الشروط الواجب توافرها في الدائن الموفى له 23
1 – الأهلية 23
2 –أن يكون الموفى له دائناً وقت استيفاء الدّين 23
ثالثاً: حالات الدائن الموفى له 24
1 – الموفى له هو نائب الدائن 24
أ– الموفى له هو الوليّ، أو الوصيّ، القيّم، أو الوكيل عن الغائب..... 24
ب–الموفى له هو حارس قضائي 25
ج– الموفى له دائن الدائن عند استعمال الدّعوى الغير مباشرة 25
د– الموفى له محضر قضائي 25
هـ– الموفى له وكيل للدائن..... 25
2 – الموفى له هو غير الدائن..... 25
أ– إقرار الدائن للوفاء.. 26
ب–منفعة تعود على الدائن من الوفاء..... 26
ج– الوفاء للدائن الظاهر حسن النية..... 26
رابعاً: امتناع الدائن عن قبول الوفاء 27

المطلب الثاني: موضوع التنفيذ العيني..... 27
الفرع الأول: الإلتزام بنقل ملكية أو حق عيني آخر..... 28
أولا: الالتزام الوارد على المنقولات..... 28
1 – الشيء الذي يقع عليه الالتزام منقول معين بالذات 28
2 – الشيء الذي يقع عليه الالتزام منقول معين بنوعه 29
ثانيا: الالتزام الوارد على العقارات..... 29
الفرع الثاني: الإلتزام بعمل 30
أولا: الالتزام ببذل عناية..... 30
ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة 31
1 – الالتزام بالتسليم..... 31
2 – الالتزام بإنجاز عمل معين 32
الفرع الثالث: الإلتزام بالامتناع عن عمل 33
الفصل الثاني: الوسائل القانونية للتنفيذ العيني
المبحث الأول: وسائل جبر المدين على التنفيذ العيني..... 36
المطلب الأول: الغرامة التهديدية 36
الفرع الأول: تعريف الغرامة التهديدية_____37
الفرع الثاني: شروط الحكم بالغرامة التهديدية..... 38
أولا: التزام امتنع المدين عن تنفيذه مع أن تنفيذه العيني لا يزال ممكنا 38

ثانيا: أن يكون التنفيذ العيني لهذا الالتزام يقتضي تدخل المدين الشخصي، وإلا كان التنفيذ غير ممكن..... 39
ثالثاً: ألا يكون فيها مساس بالحق الأدبي للمؤلف 40
رابعاً: إلتجاء الدائن بالمطالبة بتوقيع غرامة تهديدية..... 40
الفرع الثالث: خصائص الغرامة التهديدية وآثارها 41
أولا: خصائص الغرامة التهديدية 41
1- الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت 41
2 - الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي 41
3- الغرامة التهديدية غير محددة المقدار 42
ثانياً: آثار الحكم بالغرامة التهديدية 42
1- قيام المدين بتنفيذ التزامه 42
2- بقاء المدين مصّراً على عدم التنفيذ 42
المطلب الثاني: الإكراه البدني 42
الفرع الأول: تعريف الإكراه البدني وطبيعته القانونية 43
أولا: تعريف الإكراه البدني 43
ثانياً: الطبيعة القانونية للإكراه البدني 43
الفرع الثاني: شروط تطبيق الإكراه البدني 44
أولا: الشروط الشكلية..... 44
ثانياً: الشروط الموضوعية 45

الفرع الثالث: تحديد مدّة الإكراه البدني ونطاق تطبيقه..... 45
أولا: تحديد مدّة الإكراه البدني 46
ثانياً: نطاق تطبيق الإكراه البدني 46
الفرع الرابع: وقف تنفيذ الإكراه البدني..... 47
الفرع الخامس: آثار تطبيق الإكراه البدني 48
المطلب الثالث: الحق في الحبس 49
الفرع الأول: تعريف الحق في الحبس..... 50
أولا: تعريف الحق في الحبس..... 50
1 – التعريف القانوني..... 50
2– التعريف الفقهي 50
الفرع الثاني: شروط الحق في الحبس _____51
أولا: دينان متقابلان 51
1– وجود إلتزام على الحابس بآداء شيء 51
2– وجود حق مستحق الآداء للدائن الحابس..... 53
ثانياً: قيام ارتباط ما بين الدينين..... 53
1– الإرتباط القانوني..... 53
2– الإرتباط المادي 54
الفرع الثالث: آثار الحق في الحبس..... 55
أولا: آثار الحق في الحبس بالنسبة للحابس 55

1- حقوق الحابس..... 56
أ- حق الحابس في الإمتناع عن تسليم العين..... 56
ب – حق الحابس في الإمتناع عن تسليم ما تنتجه العين من غلة أو ثمرات..... 56
2- واجبات الحابس..... 57
أ- المحافظة على الشيء المحبوس 57
ب – تقديم حساب عن غلة الشيء المحبوس..... 57
ج – ردّ العين المحبوسة..... 58
ثانياً: آثار الحق في الحبس بالنسبة للغير 58
1- في مواجهة المدين وخلفه العام والدائنين العاديين..... 58
2- في مواجهة الخلف الخاص 58
الفرع الرابع: إنقضاء الحق في الحبس 59
أولا: انقضاء الحق في الحبس بطريق تبعي..... 59
ثانياً: انقضاء الحق في الحبس بطريق أصلي 59
1- تقديم تأمين كاف للوفاء بالحق المضمون بالحبس..... 60
2- هلاك العين المحبوسة..... 60
4- خروج الشيء من يد حائزه 60
المبحث الثاني: التنفيذ العيني القضائي..... 61
المطلب الأول: أطراف التنفيذ العيني القضائي 61
الفرع الأول: طالب التنفيذ..... 61

أولا: تعريف طالب التنفيذ 61
ثانياً: الشروط الواجب توافرها في طالب التنفيذ 62
1- الصفة. 62
2 – الأهلية..... 64
3 – المصلحة 64
الفرع الثاني: المنفذ ضده..... 65
أولا: تعريف المنفذ ضده 65
ثانياً: الشروط الواجب توافرها في المنفذ ضده..... 65
2 –الأهلية. 67
ثالثا: حالات استثنائية مدينون لا يجري التنفيذ ضدّهم 67
1- صدور حكم يشهر إفلاس المدين (المنفذ عليه) 67
2 – الدولة والأشخاص المعنوية العامة 68
3 – الدول الأجنبية وممثلي الدبلوماسيين 68
الفرع الثالث: السلطة العامة كطرف في التنفيذ..... 68
أولا: تعريف المحضر القضائي..... 69
ثانيا: حقوق المحضر القضائي والتزاماته..... 69
1- حقوق المحضر القضائي 69
2 – إلتزامات المحضر القضائي..... 70
الفرع الرابع: الغير الخارج عن الخصومة في إجراءات التنفيذ 70

أولا: المقصود بالغير 71
ثانيا: شروط الغير في إجراءات التنفيذ 71
1 – ألا يكون طرفا في الحق في التنفيذ 71
2 – أن يكون ملتزماً بالاشتراك في إجراءات التنفيذ 71
المطلب الثاني: سند التنفيذ 72
الفرع الأول: تعريف السند التنفيذي..... 73
الفرع الثاني: عناصر السند التنفيذي..... 73
أولا: العنصر الشكلي..... 73
ثانيا: العنصر الموضوعي 73
الفرع الثالث: خصائص السندات التنفيذية 74
الفرع الرابع: أنواع السندات التنفيذية 74
أولا: السندات التنفيذية الوطنية 75
1 – السندات القضائية 75
2 – السندات الغير قضائية 75
ثانيا: السندات التنفيذية الأجنبية..... 76
المطلب الثالث: محل التنفيذ العيني القضائي 77
الفرع الأول: تعريف الحجز وأنواعه..... 77
أولا: تعريف الحجز 77
ثانياً: أنواع الحجز 78

1 – الحجز التحفظي 78
أ . تعريف الحجز التحفظي..... 78
ب . خصائص الحجز التحفظي 78
ج– شروط توقيع الحجز التحفظي 78
2 – الحجز التنفيذي 79
أ . تعريف الحجز التنفيذي 79
ب . أنواع الحجوز التنفيذية 79
الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في محل الحجز 79
أولا: أن يكون المال المراد حجزه مملوك للمدين 79
ثانيا: أن يكون المال مما يجوز الحجز عليه..... 80
ثالثا: أن يكون المال معينا أو قابلا للتعين 80
رابعا: عدم اشتراط توافر التناسب بين مقدار دين الحاجز وقيمة الحاصل التنفيذ عليه.... 80
الفرع الثالث: الأموال التي لا يجوز الحجز عليها 81
الفرع الرابع: إجراءات الحجز_____81
أولا: إجراءات الحجز عل المنقول لدى المدين..... 81
1–توقيع الحجز..... 81
2 – تبليغ المدين بالحجز..... 82
ثانيا: إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير 83
1 – استصدار أمر بالحجز 83

2 – التبليغ الرسمي للحجز 83
3 – جرد الأموال وتعيين حارس عليها 83
ثالثا: إجراءات الحجز على العقار 83
1 – إجراءات الحجز على العقارات المشهرة..... 84
أ . استصدار أمر بالحجز 84
ب . تبليغ أمر الحجز للمحجوز عليه 84
ج . قيد الحجز بالمحافظة العقارية 84
د. إعداد العقار للبيع..... 85
2 – حجز العقار الغير مشهر 86
خاتمة:..... 88
قائمة المراجع..... 93
الفهرس... 98

الملخص

إنّ الأثر الرئيسي للإلتزام هو التنفيذ العيني، والتنفيذ العيني هو وفاء المدين بعين ما إلتزم به اتجاه الدائن وهذا هو الأصل، ويتم ذلك وفقا لشروط يحددها القانون المدني، وتختلف كيفية التنفيذ باختلاف طبيعة الإلتزام. إلاّ أنّه في حالة تعنت المدين عن تنفيذ إلتزامه جاز للدائن جبره والضغط عليه بالوسائل القانونية كالغرامة التهديدية والإكراه البدني والحق في الحبس، وذلك متى كان التنفيذ العيني ممكنا، كما يمكن للدائن اللجوء إلى السلطة العامة وهذا آخر إجراء يستعمله لاستيفاء حقه، وهو ما يعرف بالتنفيذ العيني القضائي أو التنفيذ الجبري الذي يتم تحت سلطة القضاء عن طريق المحضر القضائي، وقد نظم المشرع الجزائري إجراءاته في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الكلمات المفتاحية: التنفيذ العيني – التنفيذ الجبري – الغرامة التهديدية –التنفيذ الإختياري .

Résumé:

L’effet principal de l’obligation est l’exécution réelle, est l’exécution par le débiteur de ce qu’il s’est engagé envers le créancier, est c’est le principe. Toutefois, en cas d’intransigeance du débiteur dans l’exécution de son obligation, le créancier peut le contrindre est faire pression sur lui par des moyens légaux tels que la menace d’amande, la contrainte physique et le droit à l’emprisonnement, chaque fois qu’une execution effective est possible. Peut aussi recourir à l’autorité publique, et c’est la dernière procédure qu’ilutilise pour faire valoir son droit, c’est ce qu’on apelle l’exécution efective. Le législateur algérien à organisé ses procédures dans le code de procédures dans le code procédure civile et administrative

.

Les mot clé: Mise en œuvre aimable, Exécution forcée, Amende menaçante, Mise en œuvre facultative.