إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

أ. سمية بولحية ------ جامعة قسنطينة - الجزائر

مقدمة:

نتج عن الانفتاح الحضاري و الاقتصادي العالمي اتساع في العلاقات الدولية في شتى المجالات، مما أدى إلى خلق مصالح و معاملات مختلفة بين أفراد مؤسسات المجتمع الدولي، إن هذه التعاملات تهدف إلى تحقيق مصالح أطرافها غلا أنها قد تنطوي على نزاعات تصل حد التقاضي و صدور أحكام قضائية في شأنها، تستلزم تنفيذها حتى تنتج آثارها. و لا خلاف على أن الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الوطنية لا تمثل أي إشكال في تنفيذها لكونها صادرة عن الدولة صاحبة السيادة، إلا أن الإشكال يثور إذا كانت هذه الأحكام صادرة عن محاكم أجنبية، فقد يرى البعض أن في ذلك مساس بالسيادة الوطنية لكونها صادرة عن سلطة غير وطنية.

حاولت مختلف القوانين في العالم و من بينها القانون الجزائري، التوفيق بين مبدأ حماية السيادة الوطنية من جهة، و مبدأ الحفاظ على العلاقات الدولية و تحقيق العدالة من جهة أخرى، بوضع مجموعة من القواعد القانونية لكيفية تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية في الجزائر، و ذلك في نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إلا أنه أثناء مباشرة تنفيذ الأحكام القضائية قد يواجه أطراف الحكم أو المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ إشكالات عدة تعيق مواصلة التنفيذ، و هذا قد يصدر لأي سبب قد يثيره المستفيد من التنفيذ أو المنفذ عليه أو الغير.

فما هي الأحكام القضائية الأجنبية القابلة للتنفيذ في الجزائر؟ و ما هي شروط تنفيذها وفقا لقواعد قانون لإجراءات المدنية و الإدارية؟ و ما مدى تنفيذها دون أي إشكالات تعترضها؟ و مو ما سنحاول الإجابة عنه ضمن عناصر المداخلة

حيث سنتطرق إلى مفهوم الأحكام القضائية الأجنبية، و شروط تنفيذها، كما سنبحث في مفهوم إشكالات التنفيذ و أسبابها، و كذا إجراءات و شروط هذه الإشكالات.

المطلب الأول: تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية

الأحكام القضائية أنواع عدة، تختلف باختلاف معيار تقسيمها، إذ تنقسم من حيث مضمونها إلى أحكام منشئة، أحكام مقررة و أحكام إلزامية. حيث أن الأحكام المنشئة هي الأحكام القضائية التي تتضمن إنشاء أو تعديل أو إنهاء حق أو مركز قانوني، أما الأحكام المقررة هي الأحكام القضائية التي يقتصر دورها على القضاء بوجود الحق، و فيما يخص الأحكام الإلزامية فهي الأحكام التي تقضي بإلزام المحكوم علي بأداء معين، و هذه الأحكام تكون قابلة للتنفيذ الجبري، و هي ما يهمنا في مجال المداخلة [1]

فما المقصود بالأحكام القضائية الأجنبية؟ و ما هي شروط تنفيذها في الجزائر وفقا لقواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية؟

أولا: مفهوم الأحكام الأجنبية القابلة للتنفيذ

الحكم القضائي بالمعنى العام هو كل قرار يصدر في إطار القوانين الإجرائية من طرف هيئة قضائية مشكلة تشكيلا قانونيا، في خصومة قضائية رفعت أمامها، سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منها، أو في مسألة متفرعة عنها [2]

بناء على ما سبق يمكن أن نعرف الحكم الأجنبي، بأنه كل قرار صادر عن جهة قضائية مختصة، و مشكلة تشكيلا قانونيا صحيحا، بات في نزاع قائم بين طرفين أحدهما دائن و آخر مدين، رتب الحكم التزام بالمسؤولية على طرف تعلق تنفيذه ببلد غير البلد الذي صدر عن جهته القضائية [3]

كما يعرف بأنه حكم قضائي إذا توافرت الشروط فيه، له أوصافه التي يعترف بها القانون، و له حجيته و قوته القضائية حسب نصوص القانون في البلد الذي صدر فيه، و له قوة في الإثبات و قوة في الاحتجاج حسب قانون البلد الصادر فيه.[4]

المشرع الجزائري لم يقم بتعريف الحكم الأجنبي القابل للتنفيذ عكس بعض التشريعات [5] إلا أنه بالرجوع إلى اتفاقية الرياض التي صادقت عليها الجزائر [6] نجد المادة 25 الفقرة أ

من الاتفاقية قد عرفت الحكم الأجنبي موضوع الاتفاقية و الذي يكون قابلا للتنفيذ بأنه ((كل قرار أيا كانت تسميته يصدر بناء على إجراءات قضائية أو ولائية من محاكم أو أي جهة مختصة لدى أحد الأطراف المتعاقدة))

كما نصت المادة 25 الفقرة ب ((...يعترف كل الأطراف المتعاقدة بالأحكام المتعلقة بالحقوق المدنية الصادرة عن محاكم جزائية و في القضايا الإدارية و قضايا الأحوال الشخصية الحائزة لقوة الشيء المقضي به...)) و نصت الفقرة ج من ذات المادة ((لا تسري هذه المادة على:

- الأحكام التي تصدر ضد حكومة الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف أو التنفيذ أو ضد أحد موظفيها عن أعمال قام بها أثناء الوظيفة أو بسببها فقط.
- الأحكام التي يتنافى الاعتراف بها أو تنفيذها مع المعاهدات و الاتفاقيات الدولية المعمول بها لدى الطرف المتعاقد المطلوب إليه التنفيذ.
- الإجراءات الوقتية و التحفظية و الأحكام الصادرة في قضايا الإفلاس و الضرائب و الرسوم))

بناء على ما سبق يمكن تعريف الحكم الأجنبي القابل للتنفيذ بأنه كل حكم يشكل عملا قضائيا يصدر عن جهة قضائية غير وطنية تابعة لدولة أجنبية، حائز على قوة الأمر المقضي به يتعلق بعلاقة يحكمها القانون الخاص.

و يعد حكما قضائيا أجنبيا قابلا للتنفيذ، إذا توافرت فيه الشروط التالية:

- أن يكون الحكم يشكل عملا قضائي، أي أن يكون الحكم الأجنبي عبارة عن قرار القضاء في خصومة معينة أو القرار الذي تصدره المحكمة في خصومة بالشكل الذي يحدده القانون للأحكام سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في مسألة إجرائية.

و لما كانت المحاكم تباشر وظيفتين إحداهما قضائية و تخر جفي شكل أحكام حيث يكون دور القاضي فيها هو حسم نزاع معروض عليه في شكل خصومة بين طرفين، و الأخرى ولائية تتخذ في شكل الأوامر على العرائض. فقد ألحق المشرع الجزائري الأوامر الولائية بالأحكام القضائية من حيث إمكانية تنفيذها و إنتاج آثارها خارج الدولة التي أصدرتها حيث

نص بالمادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على جواز تنفيذ الأوامر الأجنبية بنفس الإجراءات التي تسري على تنفيذ الأحكام القضائية [7]

- أن يكون صادر عن جهة قضائية غير وطنية، و باسم سيادة أجنبية.
- أن يكون حائز لقوة الشيء المقضي به.
- أن يكون الحكم صادر في علاقة يحكمها القانون الخاص دون العلاقات التي يحكمها القانون العام كالقانون الجنائي و القانون الإداري و القانون المالي، حيث أن الأحكام الصادرة في هذه المواد لا تتمتع بأي أثر تنفيذي في الدولة الأجنبية عنها، فالعبرة ليست بنوع المحكمة الأجنبية التي أصدرت الحكم محل طلب التنفيذ، بل العبرة بطبيعة القضية أو المسألة المفصول فيها هل هي مدنية أم لا و ترتيبا على ما سبق، فإنها تستبعد الأحكام الجزائية من نظام الأمر بالتنفيذ نظرا لإقليمية القانون الجنائي، و لكن إذا ما ترتب عن هذه الأحكام آثار مدنية، فهذه الآثار يمكن إخضاعها لنظام الأمر بالتنفيذ[8]

ثانيا: شروط تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية

وفقا لنص المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإنه لا يجوز تنفيذ الأوامر و الأحكام و القرارات الصادرة من جهات قضائية أجنبية في الإقليم الجزائري إلا بعد منحا الصيغة التنفيذية من إحدى الجهات القضائية الجزائرية، و ذلك متى كانت مستوفية للشروط الواردة في نص المادة.

حيث يتم ذلك بموجب رفع دعوى الأمر بالتنفيذ أمام الجهة القضائية المختصة، و ذلك من أجل منح القوة التنفيذية للحكم القضائي الأجنبي، حتى يصبح قابلا للتنفيذ إذ ترفع الدعوى أمام المحكمة مقر المجلس التي يوجد في دائرة اختصاصها موطن المنفذ عليه أو محل التنفيذ، وفقا لنص المادة 607 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

و لا يتدخل القاضي عند نظر الدعوى في موضوع النزاع، و إنما يقتصر دوره قبل منحه الصيغة التنفيذية للحكم التأكد من توفر الشروط التالية:

- ألا تتضمن ما يخالف قواعد الاختصاص: أي أن يكون الحكم أو الأمر القضائي صادرا عن هيئة قضائية مختصة وفقا لقانون البلد الذي صدر فيه، و إذا ثبت للجهة القضائية الجزائرية أن الحكم الأجنبي صادر عن هيئة غير مختصة فلا جدوى من النظر في الشروط المتبقية [9]

كما يتعين أن يكون الحكم صادرا في مادة من مواد القانون الخاص، فلا يعتد بحكم صادر في مادة جنائية أو إدارية، و يرجع ذلك لأحكام الفقه الدولي الجنائي أو الإداري. إلا أن العبرة هنا بطبيعة الحكم و ليس الجهة المصدرة له، بحيث تنفيذ الحكم القاضي بالتعويض و لو كان صادرا من محكمة جنائية في دعوى مدنية [10]

حيث جاء في القرار الصادر عن المحكمة العليا رقم 697414 بتاريخ: 2011/12/15 أنه ((لا تمنح محكمة مقر المجلس القضائي المختصة، الصيغة التنفيذية لأمر استعجالي أجنبي، فاصل في الموضوع لمخالفته قواعد الاختصاص)) [11]

- أن تكون حائزة لقوة الشيء المقضي به طبقا لقانون البلد الذي صدرت فيه: أي أن يكون الحكم غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية، لأن الحكم القابل للطعن هو حكم غير مكتمل الحجية، و من الأفضل ألا ينفذ في بلد آخر حتى و لو كان نافذا معجلا في البلد الذي صدر فيه، لأنه قد يتعذر إعادة الحال إلى ما كان عليه إذا ما ألغي الحكم نتيجة الطعن فيه [12]

كأن يكون الكم الأجنبي غير مستوفي لطرق الطعن مما يجعله غير حائز لقوة الشيء المقضي به، و هو ما أخذت به المحكمة العليا في القرار رقم 482270 الصادر بتاريخ: 2009/06/17 ((تتأكد الجهة القضائية وجوبا قبل إمهار الحكم الأجنبي بالصيغة التنفيذية، من قانونية محضري التبليغ و التكليف بالحضور إلى جلسة المنطوق فيها بهذا الحكم)) [13]

كذلك القرار رقم 655755 الصادر بتاريخ: 2011/07/14 ((استناد جهة قضائية جزائرية إلى حكم أجنبي غير ممهور بالصيغة التنفيذية للفصل في قضية معروضة عليه خرق للسيادة الوطنية)) [14]

- أن لا تتعارض مع أحكام أو قرارات صادرة عن جهات قضائية جزائرية: و الحكمة من هذا الشرط تكمن في أن الحكم القضائي الوطني أولى بالنفاذ من الحكم الأجنبي متى

كان الحكمان قد صدرا في دعوى واحدة و متى اتحد الموضوع و السبب في كلتا الدعويين، و كان لهما نفس الخصوم)) [15]

و يرتبط هذا الشرط بمبدأ السيادة، و لا يشترط أن يكون الأمر أو الحكم الصادر عن الجهات القضائية الجزائرية نهائيا حائزا لقوة الشيء المقضي به، إنما مجرد تقديم ما يثبت سبق نظر القضاء الجزائري في الخصومة. يعد كافيا لرفض الاستجابة لطلب التنفيذ، متى وجد تعارض بين السندين بشرط أن يثيره المدعى عليه، فلا يجوز للقاضي إثارته تلقائيا. [16]

و قد جاء في قرار المحكمة العليا رقم 509000 الصادر بتاريخ: 2016/09/16 ما يلي: ((لا يجوز إضفاء الصيغة التنفيذية على حكم أجنبي متعارض مع حكم جزائري)) [17]

أن لا تكون مخالفة للنظام العام و الآداب العامة: و فكرة النظام العام لها مفهوم نسبي يختلف باختلاف الزمان و المكان و الأشخاص، و ذلك حسب طبيعة القواعد القانونية المطبقة و المرتبطة بكيان الدولة السياسي و الاقتصادي و الديني، و لا سيما سيادة الدولة و القاضي الوطني هو الذي يقرر إذا كان الحكم الأجنبي مخالفا للنظام العام في بلده أم لا، بحيث لا يكون هناك إفراط أو تفريط في تطبيقها [18]

وفقا للمادة 608 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فإن العمل بهذه الشروط يجب أن لا يمس بأحكام المعاهدات الدولية و الاتفاقيات القضائية التي تبرم بين الجزائر و غيرها من الدول، حيث أنه إذا وجدت معاهدة خاصة في هذا المجال مع دولة أجنبية لا تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و إنما تطبق أحكام هذه المعاهدة و ذلك ما يتلاءم مع المبدأ الدستوري القاضي بسمو المعاهدات الدولية على التشريع الوطني.

و من بين أهم الاتفاقيات التي أبرمتها الجزائر نجد اتفاقية الرياض التي سبق الإشارة إليها، و اتفاقية مبرمة مع فرنسا متعلقة بتنفيذ الأحكام و سليم المجرمين بموجب الأمر 65-149 المؤرخ في 29 يوليو 1965 و اتفاقيات مع كل من تونس و المملكة المغربية و جمهورية مصر العربية.

المطلب الثاني: ماهية إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية.

سبقت الإشارة إلى أن الأحكام القضائية الأجنبية لا يمكن تنفيذها في الجزائر إلا بعد مهرها بالصيغة التنفيذية من قبل جهة قضائية جزائرية، إلا أن تنفيذها قد تعترضه طوارئ تعيق سير إجراءاته، من بين هذه الطوارئ إشكالات التنفيذ التي تثار من قبل أطراف التنفيذ أو الغير.

و قبل التطرق للأسباب التي قد تنشأ عنها إشكالات التنفيذ بالنسبة للأحكام القضائية الأجنبية، لابد من التطرق لمفهوم الإشكال في التنفيذ.

أولا: مفهوم الإشكال في التنفيذ.

تنقسم منازعات التنفيذ وفقا لطبيعة الحكم المطلوب صدوره فيها إلى نوعين، منازعات موضوعية و منازعات وقتية، حيث يطلب في المنازعات الموضوعية حسم موضوع المنازعة كالحكم بصحة التنفيذ أو الحكم ببطلانه، أما المنازعات الوقتية هفي التي يطلب فيها إجراء وقتي حتى يفصل في موضوع المنازعة كالحكم في الاستمرار في التنفيذ أو وقفه و تعرف إشكالات التنفيذ [19]

تعرف الإشكالات في التنفيذ بأنها تلك المنازعات المتعلقة بالتنفيذ و يترتب على الحكم فيها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز، صحيحا أو باطلان أو يترتب وفق السير فيه و استمراره، و يبديها أحد أطراف التنفيذ في مواجهة الآخر، أو يبديها في مواجهتهما. [20]

كما تعرف بأنها كل طارئ يعيق مباشرة إجراءات التنفيذ وفقا للقانون مما يحول دون مواصلة المكلف بالتنفيذ لعمله أو يجعله غير ممكن سواء أثناء مقدمات التنفيذ أو حين اللجوء للتنفيذ الجبري [21]

و تعرف أيضا بأنها تلك المنازعات التي يطلب فيها الحكم بإجراء وقتي حتى يفصل في موضوع المنازعة كالحكم باستمرار التنفيذ حتى يحكم بصحته، أو يحكم بوقف التنفيذ حتى يحكم ببطلانه [22]، يعد هذا التعريف موافقا لما اتجه إليه المشرع الجزائري، حيث بالرجوع للمادة 633 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن جعل الأمر الفاصل في الإشكال في التنفيذ أمرا مؤقتا لا يمس بأصل الحق و لا يفسر السند التنفيذي.

حيث يتم بموجب الأمر القاضي في الإشكال منح حماية قانونية وقتية، يبرر قيامها وجود خطر داهم يتعرض أصل الحق الثابت في السند التنفيذي، أو المال الجاري التنفيذ عليه، أو مصالح الغير إذا كان هو مقدم الإشكال، سواء كانت هذه الحماية هي وقف التنفيذ مؤقتا، أو الاستمرار فيه مؤقتا إلى حين الحصول على الحماية القانونية الموضوعية[23] و يتضح ذلك من خلال نص المادة 634 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لأن وقف التنفيذ يكون مؤقتا و لا يتجاوز 6 أشهر في حال كان مضمون الحكم الفاصل في الإشكال وقف التنفيذ.

بناء على هذا التعريف يمكن القول بأن إشكالات التنفيذ تتميز بما يأتي:[24]

-أنها عقبات وإشكالات قانونية و ليست عقبات مادية يقصد منها منع التنفيذ، كإبداء مقاومة من المنفذ عليه لمنع التنفيذ، كغلق الأبواب، لأن هذه العقبات المادية يمكن إزالتها باستعمال القوة العمومية.

-إشكالات التنفيذ ليست طريقا للطعن في الأحكام القضائية، فإشكالات التنفيذ ترمي إلى الاعتراض على إجراءات التنفيذ التي لا تتفق مع القانون، أما الطعن في الأحكام القضائية فهو اعتراض على سلامة هذا الحكم من حيث الشكل أو الموضوع، كالإدعاء بأن الحكم صدر عن محكمة غير مختصة.

- إشكالات التنفيذ تختلف عن المنازعات المتعلقة بتفسير الحكم المراد تنفيذه، أو بتصحيحه أو بالمنازعة في وصفه، إذ أن مثل هذه الطلبات تهدف إلى استكمال تكوين السند التنفيذي للتنفيذ بمقتضاه، و لا تعد إشكالات تنفيذية يختص بها قاضي التنفيذ و لو كانت مؤثرة في سير التنفيذ و نطاقه كالإدعاء بأن وصف الحكم غير صحيح بوصفه حكما نهائيا أو شمله بالنفاذ المعجل يعد خطأ.

- تنصب إشكالات التنفيذ على إجراءات تنفيذ الحكم التي قد تتخذ بعد أن يصبح سندا تنفيذيا، و من ثم فإن هذه المنازعات لا تمس القوة التنفيذية التي اكتسبها السند التنفيذي، فتظل هذه القوة ثابتة له حتى لو قضي بوقف تنفيذه لانصراف هذا الحكم إلى الإجراءات المزمع اتخاذها لتنفيذه فقط، فقد يحكم بوقف التنفيذ لشائبة في مقدمات التنفيذ كالإخطار، فإن هذا الحكم يقتصر على إجراءات التنفيذ التي ق تتخذ تنفيذا له

دون أن يمتد لقوته التنفيذية إذا قام الدائن بتصحيح العيب الذي شاب تلك المقدمات، جاز له اتخاذ إجراءات تنفيذ من جديد استنادا إلى القوة التنفيذية لذات الحكم.

- إشكالات التنفيذ تتعلق بإجراءات التنفيذ سواء بطلب وقفه أو استمراره – بحسب الأحوال- فإن تم التنفيذ فلا يعتبر إشكالا فيه، و إنما يكون الإشكال قبل إتمام التنفيذ، لأن المنازعات التالية للتنفيذ كرد ما ستوفى دون حق تكون أمام المحكمة المختصة وفق القواعد العامة.

ثانيا:أسباب إشكالات تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية.

نص المشرع الجزائري على إجراءات تسوية إشكالات التنفيذ في المواد من 631 إلى 635 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جعل هذه الإجراءات تخص كل السندات التنفيذية المنصوص عليها في هذا القانون، و قد نصت المادة600 من ذات القانون على السندات التنفيذية، و جاء في الفقرة الأخيرة أنه تعتبر سندات تنفيذية كل العقود و الأوراق الأخرى التي يعطيها القانون الصفة التنفيذية، مما يجعلها تنطبق على السندات التنفيذية الأجنبية على حد سواء مع تلك الإشكالات المتعلقة بالسندات التنفيذية الوطنية.

إلا أن المشرع لم يتطرق بالتوضيح للأسباب التي قد تشكل عوارض تمنع تنفيذ هذه السندات مهما اختلفت، لعدم إمكانية حصرها، إلا أننا سنحاول توضيح أكثر هذه الأسباب التي يمكن من خلالها تأسيس الإشكال في التنفيذ، المتضمن طلب وقف أو استمرار التنفيذ كالآتي:

1- إشكالات تنصب على مقدمات التنفيذ: قد تدور حول السند التنفيذي أو حول المقدمات التالية له، و الإشكال في السند التنفيذي هو منازعة في الحق في التنفيذ و يجوز من حيث الشكل أو المضمون، كما إذا كان السند الذي يجري التنفيذ بمقتضاه ليس من السندات التي يعترف لها القانون بالقوة التنفيذية أو من السندات التي لا يجوز التنفيذ بمثلها لأي سبب كان كالأحكام التمهيدية غير القطعية أو الاستناد إلى أن السند طعن فيه بالتزوير بعد صدوره، أو المنازعة في أن الحق الثابت معلق على شرط أو مؤجل أو غير معين المقدار[25]

و قد يتعلق الأمر بالإجراءات السابقة لعملية التنفيذ كعدم القيام بالتبليغات السابقة للتنفيذ.

2- إشكالات تنصب على أشخاص التنفيذ: كالمنازعة في صفة أو أهلية أحد أطراف التنفيذ، كالخطأ في شخص المنفذ عليه بسبب تشابه الأسماء أو عدم صفة الورثة بموجب فريضة عند التنفيذ في حالة وفاة المستفيد من التنفيذ وفقا للمادة 615 من ق.إ.م.إ

3- إشكالات تنصب على أشخاص التنفيذ: كالإدعاء بأن المال الحجوز ليس ملكا للمدين أو أنه مما لا يجوز الحجز عليه أو القول بأنه انقضى بالوفاء بعد صدور السند التنفيذي، و تقديم ما يثبت ذلك الوفاء أو انقضائه بالمقاصة أو التقادم أو تأسيس الإشكال الوقتي على قيام المدين بالعرض الفعلي الجدي عن الشيء أو المبلغ المنفذ به و قيامه برفع الدعوى بصحة العرض و الإيداع و إثبات ذلك [26]

4- إشكالات بسبب الغير: كإدعاء هذا الغير بأنه يملك الأشياء محل التنفيذ أو أنه صاحب الحق في حيازتها.

و مهما كان السبب الذي أسس عليه المستشكل طلبه، فلا بد أن يتصف بالجدية حتى يقضي القاضي بوقف التنفيذ أو استمراره.

ثالثا: أسباب لا يمكن تأسيس إشكالات التنفيذ عليها.

سبق القول بأن إشكالات التنفيذ هي مجرد نزاعات يطلب فيها إجراء وقتي لا يمس بأصل الحق وفقا لنص المادة 633 من ق.إ.م.إ، و بالتالي لا يقبل الإشكال الذي يرفع بطلب موضوعي، كأن يطلب المستشكل الحكم بعدم جواز التنفيذ أو براءة ذمته من الدين أو ببطلان إجراءات التنفيذ أو سقوط حق الدائن في التنفيذ و غير ذلك من الطلبات الموضوعية [27]

كما لا يمكن تأسيس الإشكال في التنفيذ على مسائل يفترض فيها أن السند ذاته قد حسمها قبل صدوره، كالاستناد على عدم اختصاص المحكمة التي أصدرت الحكم، أو أن

هذا الحكم باطل أو به خطأ في التكييف، أو خطأ في تقدير الوقائع، فكل هذه المسائل تثار أثناء الطعن في الحكم و ليس عند تنفيذه [28]

كما لا يكون الإشكال في التنفيذ مؤسسا تأسيسا صحيحا إذا كان ماسا بمضمون السند التنفيذي أو بحجته لكونها قد تمس بأصل الحق، لأن ذلك لا يكون الفصل فيه من اختصاص القاضي الاستعجالي المختص بنظر إشكالات تنفيذ السندات التنفيذية.

إلا أنه لا يجب الخلط بين المساس بأصل الحق و تأسي الإشكال على أسس موضوعية، ذلك أن الإشكال قد يقام على أسس موضوعية كالوفاء و المقاصة و لا يكون ماسا بأصل الحق إذا اتضح أن الأسس المذكورة تتسم بالجدية، حيث تقضي المحكمة بوقف التنفيذ استنادا على ترجيح الوفاء أو المقاصة مادام الهدف من الإشكال هو مجرد إجراء وقتي، و ليس القضاء ببراءة الذمة و على العكس من ذلك فقد يقام الإشكال على أسس شكلية و يكون ماسا بأصل الحق، إذا اتسم هذا التأسيس بعدم الجدية [29]

كما لا يعتبر من أسباب إشكالات التنفيذ، تلك الطلبات القائمة على تفسير السند التنفيذي أو تلك المتعلقة بمنع المحضر القضائي من القيام بعملية التنفيذ.

كذلك لا تعتبر المنازعات المتعلقة بالحصول على الأمر بتنفيذ الحكم الأجنبي من قبيل الإشكالات في التنفيذ، أو تلك المتعلقة بعدم توفر الشروط اللازمة لمنح الصيغة التنفيذية للحكم الأجنبي، كمخالفته للنظام العام و الآداب العامة أو كونه غير حائز لقوة الشيء المقضي به، حيث أن هذه الشروط المنصوص عليها في المادة 605 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، لا تتم إثارتها بعد حصول السند على الصيغة التنفيذية، و إنما تثار حين تقديم الأمر بالتنفيذ أمام محكمة مقر المجلس المختصة.

المطلب الثالث: شروط و إجراءات الإشكال في التنفيذ

لقد منح المشرع لأطراف التنفيذ الحق في إثارة إشكالات التنفيذ التي يرونها مناسبة، على أن تكون مستوفية لشروط و إجراءات معينة تتمثل في:

أولا: شروط الإشكال في التنفيذ.

1- أن لا يكون الإشكال في التنفيذ ماسا بأصل الحق أو يهدف إلى تفسير الحكم المستشكل فيه: سبق و أن أشرنا أن الإشكال في التنفيذ لا يجب أن يكون ماسا بأصل الحق سواء بتقديم طلبات قد يؤدي بحثها أو الحكم فيها إلى المساس بأصل الحق، كما لا يجب أن يكون الهدف من الإشكال هو تفسير الحكم المستشكل فيه، لأن الإشكال في التنفيذ لا يهدف إلى الفصل في الحقوق الواردة في الحكم، و إنما مجرد إجراء وقتي يقضي بوقف التنفيذ أو استمراره و هو ما جاء في نص المادة 633 من ق.إ.م.إ

2- يجب رفع الإشكال قبل الانتهاء من التنفيذ: إن الهدف من الإشكال هو وقف التنفيذ مؤقتا أو الاستمرار فيه مؤقتا، فلا أهمية لهذا الإشكال إذا تم التنفيذ و انتهى، بحيث تختلف طبيعة الطلبات المقدمة بعد التنفيذ، كأن يطلب أحد الأطراف إبطال التنفيذ و هذا الطلب لا يعتبر إشكالا في التنفيذ.

3- أن يكون الإشكال مؤسسا على وقائع لاحقة للحكم المستشكل فيه: إذ لا يجوز تأسيس الإشكال في التنفيذ على وقائع سابقة للحكم، حيث يفترض أن الحكم المستشكل فيه قد فصل في كافة هذه الوقائع، و كان من الواجب إبدائها أمام المحكمة التي أصدرت الحكم، كمن يؤسس إشكاله على أنه أوفى بدينه قبل صدور الحكم المراد تنفيذه، و لكنه إذا ادعى أنه قام بوفاء الدين بعد صدور الحكم و أثبت جدية إدعاءه، فإن هذا التأسيس يكون مقبولا.

4- أن لا يرد الإشكال مرتين على نفس الموضوع: حيث نصت المادة 635من ق.إ.م.إ ((إذا سبق الفصل في إشكال التنفيذ أو في طلب وقف التنفيذ، فلا يجوز رفع دعوى ثانية من نفس الأطراف حول نفس الموضوع)) فمتى تم الفصل في إشكال معين لا

يجوز لنفس أطرافه رفع إشكال ثان على نفس الموضوع لسبق الفصل فيه، و ذلك حفاظا على مصالح الطرف الثاني.

إلا أنه لا يوجد ما يمنع من تأسيس الإشكال في التنفيذ على واقعة كانت قائمة لحظة رفع إشكال سابق و لم يستند عليها، فالإشكال السابق لم يشملها و بالتالي لم يصدر فيها حكم، و لم يستنفذ القاضي ولايته بشأنها و بناء على ذلك أراد المستشكل أن يستفيد من هذه الواقعة في إشكال لاحق فلا يوجد ما يمنعه من بناء الإشكال الجديد عليها [30]

ثانيا: إجراءات الإشكال في التنفيذ.

سنتطرق في هذا العنصر لأطراف الإشكال و كيفية رفعه و الفصل فيه:

1- أطراف دعوى الإشكال: وفقا لنص المادة 632 من ق.إ.م.إ، فإن دعوى الإشكال ترفع من طرف المستفيد من السند التنفيذي، أو المنفذ عليه أو الغير الذي له مصلحة حتى و إن لم يرد اسمه في الحكم الأجنبي محل التنفيذ، و لا يكون له علاقة به متى كان الاستمرار في تنفيذ الحكم مساس بحقوقه بما يصعب تداركه فيما بعد.

2- الجهة المختصة بنظر الإشكال: نصت المادة 631 ق.إ.م.إ على أنه يختص رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ عن طريق الاستعجال بنظر إشكالات التنفيذ.

3- كيفية رفع الإشكال: يرفع الإشكال في التنفيذ بطريقتين، أولهما عادي و الثاني استثنائي جاءت الإشارة إليها في المادة 631 من ق.إ.م.إ:

أ/ الطريقة الأولى: و هي الطريق العادي لرفع إشكالات التنفيذ، إذ يقوم المحضر القضائي في حالة وجود إشكال معين يعترض عملية التنفيذ أو أي إشكال جدي يثيره أطراف التنفيذ بتحرير محضر عن الإشكال، و يقوم بدعوة الخصوم لعرض الإشكال على رئيس المحكمة التي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ بطريق الاستعجال.

ب/ الطريقة الثانية: و تتم إثارة الإشكال من طرف الخصوم في التنفيذ، و ذلك في حال رفض المحضر القضائي تحرير محضر عن الإشكال الذي يثيره الأطراف، إذ ترفع دعوى

الإشكال إلى رئيس المحكمة عن طريق دعوى استعجالية من ساعة إلى ساعة يطلب فيها وقف التنفيذ، و يتم تكليف المحضر القضائي و باقي الأطراف بالحضور أمام رئيس المحكمة.

4- الفصل في الإشكال: وفقا لنص المادة 3/632 ق.إ.م.إ فإن دعوى الإشكال في التنفيذ توقف إجراءات التنفيذ إلى غاية الفصل فيها من طرف رئيس المحكمة و ذلك بقوة القانون، و يترتب هذا الأثر الموقف للتنفيذ سواء تم رفع الإشكال بالطريق العادي أو الاستثنائي.

و يتعين على رئيس المحكمة أن يفصل في دعوى الإشكال أو في طلب وقف التنفيذ في أجل أقصاه (15) يوما من تاريخ رفع الدعوى، يأمر مسبب غير قابل لأي طعن، و يكون هذا الحكم وقتيا يقضي إما باستمرار التنفيذ أو بوقف التنفيذ دون المساس بأصل الحق وفقا لنص المادة 633 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

إذا كان الحكم في الإشكال في التنفيذ يقضي بقبول الإشكال و وقف التنفيذ، فيجب أن لا يتجاوز وقف التنفيذ مدة محددة لا تتجاوز ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ رفع الدعوى، لأن هذا الحكم كما سبق القول هو مجرد إجراء وقتي لا يمس حق المستفيد من السند التنفيذي في التنفيذ.

أما إذا كان الحكم في الإشكال هو رفض وقف التنفيذ، فإنه يأمر بمواصلة التنفيذ من آخر إجراء تم تنفيذه من إجراءات التنفيذ، و يقضي بغرامة مدنية لا تقل عن ثلاثين ألف دج (30.00 دج) دون المساس بالتعويضات المدنية التي يمكن منحها للمدعى عليه، وفقا لنص المادة 634 من ق.إ.م.إ

خاتمة:

أخذ المشرع الجزائري من خلال مواد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بنظام الأمر بالتنفيذ بالنسبة للأحكام و السندات الأجنبية، و ذلك من خلال مراقبة الحكم الأجنبي للتأكد من توافر الشروط الشكلية و الأساسية دون الخوض في الموضوع. إلا أن ذلك لا يعني أن هذه الأحكام بمجرد مهرها بالصيغة التنفيذية و الأمر بتنفيذها تنفذ دون أي اعتراض، حيث أجاز المشرع رفع إشكالات في تنفيذها مثلها مثل كل السندات التنفيذية الوطنية، من

أجل توفير حماية وقتية للمستشكل في التنفيذ سواء كان أحد أطراف التنفيذ أو من الغير، إلا أن هذا الوقف في التنفيذ هو مجرد إجراء مؤقت لا يؤدي إلى المساس بأصل الحق الثابت للحكم الأجنبي و لا يفسره و لا يقضي بجوازه أو عدم جوازه، بطلانه أو صحته و إنما مجرد القضاء بوقف التنفيذ أو استمراره بما لا يؤثر في حجية الحكم الأجنبي و لا مضمونه.

الهوامش:

(1) عبد النور أحمد، إشكاليات تنفيذ الأحكام الأجنبية، مذكرة ماجستير غير منشورة في القانون الدولي الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2010، ص 6.
(2) خليل بوصنوبرة، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، منشورات نوميديا، الجزائر، 2010، ص 286.
(3) روان محمد الصالح، تنفيذ السندات التنفيذية الأجنبية وفقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية رقم 08-09، مقال منشور في مجلة، ص 373.
(4) نبيل اسماعيل عمر، الوسيط في التنفيذ الجبري للأحكام و غيرها من السندات التنفيذية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000، ص76.
(5) كالمشرع الأردني الذي عرف في المادة2 من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952، بأنه: ((كل حكم صدر من محكمة خارج المملكة الأردنية الهاشمية بما في ذلك المحاكم الدينية))
(6) المرسوم الرئاسي رقم 47/01 المؤرخ في: 2001/01/11 المتضمن التصديق على اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي الموقعة في الرياض بتاريخ: 1983/04/06، الجريدة الرسمية عدد11، لسنة 2001.
(7) زرقون نور الدين، محاضرات في تنفيذ السندات الأجنبية، ملقاة على طلبة السنة أولى ماستر تخصص العلاقات الدولية الخاصة، جامعة ورقلة، ص 7و10.
(8) زرقون نور الدين، المرجع السابق، ص 15.
(9) بربارة عبد الرحمان، طرق التنفيذ من الناحيتين المدنية و الجزائية، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 97.
(10) أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية و التجارية، الطبعة الثالثة، الدار الجامعية، ص 121.
(11) مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2012، ص 144.
(12) أحمد مليجي، التنفيذ وفقا لقانون المرافعات، دار النهضة العربية،(د، ت)، ص 406.
(13) مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2010، ص 141.
(14) مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، سنة 2011، ص 298.
(15) أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 407.
(16) بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 97.
(17) مجلة المحكمة العليا، العدد الأول، سنة 2010، ص 223.
(18) حمة مرامرية، الأمر بتنفيذ الأحكام الأجنبية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، مقال منشور بمجلة، ص 421.
(19) أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 487.
(20) أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 209.
(21) بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص322.
(22) أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 487.
(23) نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الجبري الوقتية و الموضوعية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 14.
(24) حلمي محمد الحجار، أصول التنفيذ الجبري، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2003، ص 209و 210.انظر أيضا أمل شربا، إشكالات التنفيذ الوقتية و الحكم فيها، مقال منشور في مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية و الاقتصادية، العدد الأول، سنة 2009، ص 287 و ما بعدها. انظر أيضا نبيل إسماعيل عمر، أصول التنفيذ الجبري في المواد المدنية و التجارية، المرجع السابق، ص 193، و أنظر أيضا أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص 209 و 210.
(25) أمل شربا، المرجع السابق، ص 286 و أنظر أيضا نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الوقتية و الموضوعية، المرجع السابق، ص 85.
(26) نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الوقتية و الموضوعية،المرجع السابق، ص84 و 85، و انظر أيضا أمل شربا، المرجع السابق، ص 86.
(27) أحمد مليجي، المرجع السابق، ص 488.
(28) نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الوقتية و الموضوعية،المرجع السابق، ص 86.
(29) المرجع السابق، ص 77 و 80.
(30) نبيل إسماعيل عمر، إشكالات التنفيذ الوقتية و الموضوعية، المرجع السابق، ص 87.