المحور الثاني: طرق التنفيذ

ثمة قاعدة رئيسية تسود كل مجتمع متمدن مؤدّاها أنه "لا يجوز للمرء أن يقضي حقه بنفسه"، وهي قاعدة عالمية التطبيق، إذ لا يجوز للدائن أن يقضي حقه بنفسه جبرا من مدينه المماطل، حتى ولو كان هذا الحق ثابتا ومؤكّدا في سند تنفيذي، إنما يجب عليه أن يستعين بالسلطة العامة لاستيفاء حقه.

ولذلك فإن دور القضاء في الدولة الحديثة لا يقتصر على مجرد إصدار حكم يؤيد حق الدائن، بل يمتد إلى التنفيذ مستهدفا تغيير الواقع العملي وجعله يتلاءم مع الحكم، ومهمة المشرع صعبة للغاية، إذ أن وضع قواعد وإجراءات التنفيذ في غاية الصعوبة والدقة، إذ يحاول أن يوفق بين المصالح المتناقضة للأفراد، فهو يحاول التوفيق بين مصلحة الدائن في التنفيذ السريع لحقه، ومصلحة المدين في حمايته من أي تعسف يقوم به الدائن عند التنفيذ، حيث لا يهدر كرامته ويجرد كاملا من أمواله، ويكون عالة على المجتمع.

وسنتناول الموضوع ضمن مدخل نعرف فيه التنفيذ وأنواعه، ثم نتناول بالدراسة أركانه في المبحث الأول، وسندات التنفيذ في المبحث الثاني، ومحل التنفيذ في المبحث الثالث، وذلك كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم التنفيذ

وسنتناول في هذا المبحث مفهوم التنفيذ وأركانه وأطرافه وذلك في ما يلي:

المطلب الأول: تعريف إجراء التنفيذ وأركانه

الفرع الأول تعريف التنفيذ

للتنفيذ معنيان الأول لغوي والثاني اصطلاحي، وهما كالآتي:

أولا: المعنى اللغوي: معنى كلمة التنفيذ في اللغة تحقيق الشيء وإخراجه من حيز العقل والتصور إلى مجال الواقع الملموس، فيقال نفذ المأمور الأوامر أي أجراء وقضاه ولهذه الكلمة معاني أخرى في اللغة، مثلا يقال أنفذ الكتاب إلى فلان بمعنى أرسله إليه، أنفذ الرجل عهده أي أمضاه وأكمله.

ثانيا: المعنى الاصطلاحي:

والتنفيذ في الاصطلاح له معنيان معنى موضوعي ومعنى إجرائي:

1 – المعني الموضوعي: ويعني الوفاء بالالتزام (Le paiement) والوفاء إما أن يكون اختياريا وهو الأصل، أو جبريا إذا امتنع أو تأخر المدين في تنفيذ التزامه، فيجبر بوساطة السلطة العامة على الوفاء جبرا من التنفيذ الجبري.

2– المعنى الإجرائي: وهو مجموع القواعد والوسائل الإجرائية التي تتبع في اقتضاء الحق من المدين، لإجباره على تنفيذ التزامه.والتنفيذ الجبري نوعان:

أ– التنفيذ المباشر العيني:

وهو تنفيذ يحصل بمقتضاه الدائن على عين ما التزم به المدين مهما كان محله، بما فيها التزام المدين بالقيام بعمل أو الامتناع عنه، على شرط عدم حدوث مانع مادي كهلاك الشيء محل الالتزام، فكلما كان محل الحق هو محل التنفيذ كنا بصدد تنفيذ عيني أو تنفيذ مباشر.

ب– التنفيذ الغير مباشر:

ولا يحصل فيه الدائن على حقه إلا بعد اتخاذ اجراءات الحجز على أموال المدين ببيعها واستيفاء حقه، وتختلف طرق الحجز باختلاف طبيعة المال الذي يراد حجزه، كما تختلف في كون المال في حيازة المدين أو في حيازة غيره.

الفرع الثاني أركان التنفيذ

أركان التنفيذ ثلاثة وهي أشخاص التنفيذ ومحله وسببه، حيث يتمثل أشخاص التنفيذ في كل من السلطة المكلفة بالتنفيذ، حيث ثار خلاف حول تحديد السلطة التي تسند لها مهمة القيام بالتنفيذ، فمنها من يسندها إلى القضاء، ومنها من يسندها إلى المأمور أو إلى عون التنفيذ أو إلى المحضر القضائي، وقد أسند المشرع الجزائري مهمة التنفيذ قبل سنة 1991 إلى قاضي التنفيذ الذي يكلف أعوان التنفيذ باستلام الوثائق والمستندات والسندات التنفيذية من طالبي التنفيذ، ويقومون بتبليغها وتنفيذها تحت إشرافه، وقد أفرز هذا الأسلوب صعوبات جمة في التنفيذ، مما أدى إلى ضياع ملفات المواطنين وتأخر البث فيها على مستوى المحاكم لكثرتها، وهذا الوضع فرض على المشرع إسناد المهمة إلى المحضر القضائي، طبقا لقانون المحضر القضائي الصادر في 08 جانفي 1991.

وبالنسبة لأطراف التنفيذ فتتمثل في كل من طالب التنفيذ والمنفذ عليه والغير، أما سبب التنفيذ فهو الحق الموضوعي والسند التنفيذي الذي يمكن الدائن من التنفيذ وهو نوعان، فهناك السندات التنفيذية القضائية والسندات التنفيذية غير قضائية (العقود التوثيقية، الشيكات والسفاتج، محاضر بيع المنقول بالمزاد العلني، أحكام المحكمين، سندات التحصيل) والتي يتوجب أن تكون ممهورة بالصيغة التنفيذية.

أما محل التنفيذ فهو المال الذي يجرى عليه التنفيذ ويختلف بين التنفيذ العيني المباشر(منقول أو عقار) وغير المباشر الذي يتم على أي مال من أموال المدين.

وسنعرض لكل منها في المطالب والمباحث اللاحقة

المطلب الثاني: أطراف التنفيذ

أطراف التنفيذ اثنان هما: المنفذ له (طالب التنفيذ أو الدائن أو الحاجز)، والمنفذ عليه (المدين أو المحجوز عليه، أو المنفذ عليه)، وقد يتطلب التنفيذ تدخل الغير فيصبح هذا

الغير من أطراف التنفيذ وذلك عملا بأحكام المواد والإدارية 685-700-716-727 من قانون الإجراءات المدنية.

الفرع الأول: طالب التنفيذ

وهو دائن المدين، ويشترط أن تثبت له صفة الدائن من بداية إجراءات التنفيذ إلى نهايتها، وذلك عملا بأحكام المادة 13 من ق إ م إ، التي تنص على أنه " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"، لأن التنفيذ خصومة تسري عليها شروط رفع الدعوى القضائية، أما الأهلية فيكفي توافر شرط أهلية التنفيذ (أهلية حسن الإدارة La capacité d'administration)، لأن التصرف نافع، إذ يكفي أن يكون بذلك أهلا لإدارة أمواله، كما يجوز أن ينيب غيره نيابة قانونية أو اتفاقية وفقا للقواعد العامة، وإذا مات الدائن يحق لخلفه الخاص أو العام أن يطلب التنفيذ.

الفرع الثاني: المنفذ عليه

وهو الطرف السلبي في التنفيذ، وهو من يلزمه القانون بالأداء الثابت في السند، أو هو المنفذ ضده، أو المدين، والمنفذ عليه مصطلح أوسع، فقد لا يكون المدين هو المنفذ عليه، إنما شخص آخر كالكفيل العيني الضامن لدين المدين، وقد يكون الغير الذي آلت إليه حيازة العقار، فيجوز للدائن أن يباشر إجراءات التنفيذ ضد الغير.

لكن هل يشترط في المنفذ عليه صفة و أهلية؟

أولا: شرط الصفة

ينبغي أن يكون المنفذ ضده ذا صفة في اتخاذ إجراءات ضده، سواء كان مدينا أصليا أو تابعا كالكفيل، كما تثبت هذه الصفة لخلفه العام أو الخاص، ونميز هنا بين حالتين:

ا- إذا توفي المنفذ عليه قبل البدء في إجراءات التنفيذ فلا يجوز التنفيذ ضد ورثته إلا بعد التبليغ الرسمي للتكليف بالوفاء إلى ورثته(المادة 617 ق إ م إ)، أو إلى أحدهم، وذلك خلال 15 يوما (المادة 612 ق إ م إ) ، وفي آخر موطن للمنفذ عليه.

ب- إذا كانت إجراءات التنفيذ قد بدأت ضد المنفذ عليه قبل وفاته فإن التنفيذ يستمر على تركته (م 618 ق إ م إ).

ثانيا: شرط الأهلية

يشترط بعض الفقهاء أهلية التصرف للمنفذ عليه إذا كان التنفيذ يستهدف نزع الملكية، لكن القانون لم يشترط في المنفذ عليه أهليته للتصرفات القانونية لأن إجراءات التنفيذ تستهدف ماله دون اعتبار لإرادته، وكل إجراء يتخذ ضد قاصر أو من في حكمه دون وجود من يمثله قانونا يعد باطلا، وليس قابلا للإبطال كما في حالة إبرام القاصر للعقد.

الفرع الثالث: الغير كطرف في التنفيذ

الغير هو من لم يكن مثلا في الخصومة، ولا يعود عليه إجراء التنفيذ بنفع، وليست له مصلحة فيه، وإنما يجب أن يشترك في تنفيذ الحكم أو السند التنفيذي بسبب صفته أو وظيفته أو علاقته بالخصوم، ومنهم (موظف الشهر العقاري، كاتب المحكمة المختصة بحفظ الودائع، الحارس القضائي، والمحجوز لديه...

وفي التنفيذ على المحبوس نصت المادة 619 ق إ م إ أنه : " 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 بتعيين وكيل خاص من عائلة المنفذ عليه أو من الغير، يحل محله أثناء التنفيذ على أمواله".