المحاضرة الثانية: قواعد الأساسية للتنفيذ

تتعدد أركان التنفيذ حيث سنقوم بداية بتحديد:

أولا: أطراف التنفذ: لدينا مجموعة من الاطراف الذي يتدخلون في تنفيذ إجراءات الحجز العقاري أولهم:

1- **طالب التنفيذ:** والطرف الايجابي الذي يجري التنفيذ لصالحه ويشترط فيه أن يكون حائزا لصفة الدائن من وقت بداية الاجراءات إلى غاية نهايتها وأن تكون له مصلحة في التنفيذ وأن تتوفر فيه أهلية التقاضي التي يشترطها القانون عملا بأحكام المادة 13 ق إ م إ .

- ✓ يمكن أن يكون طالب التنفيذ شخص طبيعي كما يمكن أن يكون شخص معنوي.
- ✓ يمكن أن يكون دائن عادي كما يمكن أن يكون دائن ممتاز (الدائن المرتهن/ الدائن صاحب حق الامتياز/ الدائن صاحب حق التخصيص

هؤلاء لهم حق التتبع على العقار إذ يمكنهم الحجز على العقار حتى ولو انتقلت ملكيته للغير)

- ✓ إضافة إلى ذلك نشير إلى أنه قد يحل محل الدائن في التنفيذ خلفه العام أو خلفه الخاص شريطة اعلام المدين بذلك، لأنه في حالة وفاة الدائن بعد مباشرة اجراءات التنفيذ يبقى حق متابعة الإجراءات مكفول للورثة وذلك بعد اعلام المدين بصفتهم وهو مايعبر عنه بحالات انتقال الحق في الحجز العقاري

ثانيا: المنفذ ضده: وهوه الطرف الثاني(السلبي) في التنفيذ وهو المدين أو كل شخص يجري التنفيذ ضده بالحجز العقاري فتتخذ جميع اجراءات الحجز ضده وفقا لما يلزمه القانون بالأداء الثابت بالسند التنفيذي، فالاصل أو القاعدة العامة في الحجز أنه لايصح توقيعه إلا على من كان مدينا شخصيا للحاجز غير أنه :

- يجوز التنفيذ والحجز على أموال غير مملوكة للمدين كما هو الحال بالنسبة للحجز على حائز العقار المرهون إذا كان العقار مثقل برهن، كما يجوز التنفيذ ضد الكفيل العيني"هو من رهن ماله ضمانا للوفاء بدين غيره مع أنه غير مدين"
- ويشترط في المنفذ ضده شرطين أساسيين هما " شرط الصفة" فتتحقق الصفة في المنفذ ضده إذا كان صدر في مواجهته سند تنفيذي يلزمه بآداء معين، إضافة إلى "شرط الأهلية" يجب أن تكون أهلية المنفذ ضده قائمة عند مباشرة إجراءات الحجز أما إذا حدث ماينقص الاهلية أو يفقدها تتم متابعة الاجراءات ضد من يمثله.

ثانيا: السلطات التي تباشر التنفيذ : وتتمثل في أربع سلطات وهي (المحضر القضائي -رئيس المحكمة- وكيل الجمهورية- محافظ البيع بالمزاد العلني)

1- المحضر القضائي: هو ضابط عمومي مفوض من قبل السلطة العمومية يعين بقرار من وزير العدل، ويتولى تسيير مكتب عمومي لحسابه الخاص وتحت مسؤوليته، يوضع مكتب المحضر القضائي تحت رقابة وكيل الجمهورية مكان وقوع مكتبه،يتولى المحضر القضائي وفقا لنص المادة 12 من القانون رقم 06/03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر لقضائي القيام بالمهام التالية:

- تبليغ العقود والسندات والاعلانات التي ينص عليها القانون.
- تنفيذ الأوامر والاحكام والقرارات القضائية الصادرة في جميع الحالات ماعدا المجال الجزائي .
- القيام بتحصيل الديون المستحقة وديا أو تلقائيا أو قبول عرضها أو ايداعه
- القيام بمعاينات او استجوابات او إنذارات بناء على أمر قضائي.

السلطة العامة : والمتمثلة في

2- رئيس المحكمة: وهو الذي يشرف على جميع عمليات التنفيذ، ويراقب كل الإجراءات وهو القاضي الذي يعود اليه المحضر القضائي عند حصول أي أشكال في التنفيذ أو عند القيام بإجراءات الحجز العقاري.

3- وكيل الجمهورية (على مستوى المحكمة)النيابة العامة(تسخير القوة العمومية): قصد التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية يتم تقديم طلب لدى قضاة النيابة العامة من أجل تسخير القوة العمومية في أجل أقصاه 10 أيام من إيداع طلب التسخيرة وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 604 ق إ م إ.

ثالثا: محل التنفيذ: الأصل أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بالدين سواء كانت منقولة أو عقارية لكن من أجل مباشرة اجراءات التنفيذ لابد من توافر شروط في الدين في حد ذاته قبل تحديد محل الحجز وهو ماسنقوم بتوضيحه في نقطتين أساسيتين

1- شروط الدين: من الشروط الواجب توفرها في الدين نذكر:

- ✓ ان يكون الدين أكيدا: وهذا الشرط يتحقق عند توفر السند التنفيذي باعتباره اهم وسيلة لمباشرة اجراءات التنفيذ وصحتها، فيثبت من خلاله الدائن اثباتا قطعيا على وجود دين مستحق الاداء، بمعنى أن لايكون الحق الذي تضمنه السند التنفيذي حقا احتماليا أو معلقا على شرط لم يحقق بعد.
- ✓ أن يكون الدين مستحق الأداء: ويستوي في ذلك أن يكون الدين حال الاداء بمعنى حل أجله ويستوي في ذلك أن الحجز العقاري مرتبط بمقدمات التنفيذ فلايمكن المباشرة باجراءات التفيذ إلا إذا كان قد حل أجله فالدين الذي لم يحل أجله لايمكن المطالبة الوفاء به.

- ✓ أن يكون الدين محدد المقدار: وهذا الشرط بديهي لأن الدائن لايمكن أن يقضي بالتنفيذ أكثر من حقه إذ ينبغي ان يكون محل الحق الوارد في السند التنفيذي معين المقدار، والهدف من ذلك من التسف في التنفيذ إذ تختلف طريقة التيين باختلاف محل الحق فإذا كان محل الحق نقودا ينبغي أن يكون المبلغ معلوما، وإذا كان المطلوب غير نقود كتسليم منقول، يجب أن يكون معينا بنوعه أو مقداره أو معينا بذاته، أما إذا كان محل الحق عقارا يجب أن يكون معينا أيضا بأن يتضمن التنفيذي تحديده تحديدا نافيا للجهالة من حيث موقعه ومساحته وحدوده ...إلخ

2- شروط المال محل التنفيذ: القاعدة العامة هي أن كل أموال المدين ضامنة لديونه ساء كانت تحت حيازته أو تحت حيازة الغير مالم يمنع المشرع التنفيذ عليها.

عند مباشرة إجراءات الحجز التنفيذي على العقار يشترط :

- ✓ أن يكون المال محل التنفيذ مملوكا للمدين: يجب أن ينصب التنفيذ في الحجز العقاري على عقار سواء كان عقار مشهر أو غير مشهر
- ✓ تم تعريف العقار بموجب نص المادة 683 من القانون المدني "كل شيء مستقر في حيزه وثابت فيه ، ولايمكن نقله دون تلف فهو عقار"

ويشمل العقار بهذا المعنى الاراضي والمباني وكل مايتصل بالارض بشكل قار سواء كان عقار بالطبيعة و عقار بالتخصيص

-يمكن أن ينصب التنفيذ على على الحقوق العينية العقارية لكن يشترط أن تكون مشهرة (يمكن تعريف الحق العيني العقاري على أنه سلطة مباشرة لشخص على شيء معين تخوله استعماله واستغلاله والتصرف فيه تحت حماية القانون)

- ✓ أن يكون المال محل التنفيذ مما يجوز الحجز عليه: - يجب أن تكون هذه العقارات أو الحقوق العينية العقارية مما يجوز الحجز عليها فهناك أموال خاصة بالمدين لايجوز الحجز عليها تم النص عليها بموجب النصوص القانونية المواد (639/636) .

رابعا: وسيلة التنفيذ السندات التنفيذية: يقصد بالسند التنفيذي الذي تتم به إجراءات الحجز العقاري ، كل حكم قضائي حائز لقوة الشي ء المقضي فيه أو عقد توثيقي أو أمر أداء وكل العقود والأوراق الأخرى التي يعطيها القانون هذه الصفة، فقد تكون السندات التنفيذية قضائية أو غير قضائية، وقد تكون وطنية أو أجنبية حيث أنه لايجوز مباشرة اجراءات التنفيذ إلا بموجب سند قابل للتنفيذ، ومن أجل أن يكتسب السند الصفة التنفيذية لابد أن يكون من الاعمال التي القانونية التي اعترف لها المشرع بهاته الصفة بموجب نص المادة المادة 600 ق إ م إ التي عددت أنواع السندات التنفيذية أو بموجب نصوص خاصة.

إذن يعتبر السند التنفيذي نقطة البداية الاولى بالنسبة للدائن وشرطا أساسيا لتوقيع الحجز

التنفيذي على عقارات مدينه،كونه السبب المباشر لتوقيع الحجز وهو الذي يعكس الحق الموضوعي مع الاشارة إلى أن السند التنفيذي لايكفي وحده لمباشرة إجراءات التنفيذ بل يشترط أن يمهد بالصيغة التنفيذية التي تعطيه القوة التنفيذية وذلك حسب نص المادة 601 ق إ م إ التي جاء فيها " لايجوز التنفيذ في غير الأحوال المستثناة بنص في القانون إلا بموجب نسخة من السند التنفيذي ممهور بالصيغة التنفيذية الآتية: ...." وبالتالي فإن النسخة التنفيذية هي الاداة القانونية التي تفتح المجال للمستفيد من السند التنفيذي اللجوء الى اجراءات التنفيذ الجبري.

يفهم من نص المادة 601 المذكورة أعلاه مايلي:

- ✓ أولا: انه لكل مستفيد من سند تنفيذي الحق في الحصول على نسخة ممهورة بالصيغة التنفيذية تسمى "النسخة التنفيذية" وتحمل عبارة "نسخة تنفيذية مطابقة للأصل" تسلم من طرف رئيس أمناء الضبط أو الضابط العمومي الى المستفيد شخصيا أو لوكيل له بوكالة خاصة بعد التأشير على النسخة الأصلية المحفوظة لديه بتسليم نسخة تنفيذية وتاريخ التسليم واسم الشخص الذي استلمها.(م 602 ق إم إ).
- ✓ ثانيا: هناك حالات استثنائية يمكن مباشرة التنفيذ فيها دون أن يكون السند التنفيذي ممهور بالصيغة التنفيذية وهذا ينطبق على الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة إذ أنه في حالة الاستعجال القصوى يأمر القاضي بالتنفيذ بموجب النسخة الاصلية للأمر حتى قبل تسجيله وذلك وفقا لما جاء في نص المادة 303 ق إ م إ فقرة 02.