

حكم رسو المزاد في بيع العقار المحجوز وإشكالاته في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

بن عاشور صفاء: طالبة دكتوراه

كلية الحقوق - جامعة الجزائر 1

الملخص

نعالج في هذا المقال مختلف الإشكالات التي تطرحها نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية بخصوص حكم رسو المزاد باعتباره الغاية المنشودة من إجراءات الحجز العقاري، لكونه وسيلة الدائن لاستيفاء حقه من عند مدينه؛ حيث حاولنا الإجابة على مختلف التساؤلات التي تنور حول إجراءات صدوره وكذا قيده بالمحافظة العقارية وآثار ذلك؛ أساسا انتقال الحقوق للراسي عليه المزاد وتطهير العقار من التأمينات العينية التي تثقله، كما بحثنا في مسألة عدم تبليغه وأسبابها، إضافة إلى عدم قابليته للطعن بأي طريق، كل ذلك على ضوء الاجتهاد القضائي مع الأخذ بعين الاعتبار الآراء الفقهية المختلفة وموازنة النصوص ومقاربتها ببعضها.

توصلنا من خلال هذه الدراسة المختصرة إلى معاينة النقائص التي تشوب نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المواد من 762 إلى 765، والتركيز على الجوانب الغامضة فيها وتقديم اقتراحات لسد مواطن الفراغ وإزالة اللبس الذي يشوب - أحيانا - تلك النصوص.

الكلمات المفتاحية: حجز عقاري، بيع، مزاد علني، رسو المزاد، حكم.

Abstract

In this article we study the different difficulties relative to texts of the civil administrative proceedings code about the judgment of adjudication, which is the target of all foreclosure proceedings, because it is the instrument allowing creditor to get paid on the price of the foreclosure sale.

We tried to answer the questions concerning issuance of the judgment in addition to its transcription and its effects; essentially the rights transfer to the successful tenderer and the purge.

The non-notification of the judgment of adjudication and its probable reasons, furthermore the non-susceptibility to any recourse, were analysed

We studied the present topic in the light of jurisprudence, taking into consideration doctrine and analysing and comparing texts.

From this modest research; texts defects and ambiguities especially those from 762 to 765 in civil administrative proceedings code have been noted, and it has been proposed some solutions, which remain discussable.

Key words: foreclosure, judgment of adjudication, real estate.

مقدمة

يهدف الحجز التنفيذي على العقارات المملوكة للمدين إلى بيعها بالمزاد العلني ، وذلك في جلسة تنتهي باعتماد أعلى عرض لا يزداد عليه والذي يثبت بصدور حكم رسو المزداد .

وعليه فإن حكم رسو المزداد هو الحكم الذي يختم كل إجراءات البيع بالمزاد العلني ، فهو الغاية المنشودة من اتخاذ الدائن لإجراءات التنفيذ تلك ومنه استيفائه دينه - عادة¹ - من المبلغ المتحصل عليه .

ولقد أورد المشرع ضمن القسم الثاني عشر من الفصل الخامس المعنون " في الحجز التنفيذي على العقارات والحقوق العينية المشهرة " من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ؛ جملة من الأحكام اشتملت عليها المواد من 762 إلى 765 ، والتي يظهر من قراءتها لأول وهلة أنها تمتاز بالبساطة والوضوح ، إلا أن المتمعن فيها يجد أنها تطرح الكثير من التساؤلات لانطوائها على مسائل موضوعية وأخرى إجرائية بالغة الأهمية ، مما يدفعنا للتساؤل والبحث عن مدى دقتها وعن حسن تنظيمها للمسائل المتعلقة بحكم رسو المزداد إجراءاته وآثاره ، وكذلك مستوى تنسيق المشرع بين هذه النصوص وغيرها من نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، وعليه نطرح الإشكال التالي :

هل توفر نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بحكم رسو المزداد تنظيما محكما ؟ وهل هو كفيل بتحقيق أهداف بيع العقار المحجوز أم لا ؟

لن نتأتى الإجابة على هذه الإشكالية إلا عند تحليل النصوص محل الدراسة والتطرق إلى مختلف المسائل الفقهية التي تثيرها ، ومنه الوقوف على النقائص والثغرات التي تشوب تلك النصوص والتنبيه إلى مواطن الغموض فيها والخطأ إن وجد ، ويتم ذلك وفقا لخطة ثنائية مشكلة من مبحثين ؛

نتطرق في المبحث الأول إلى دراسة النظام القانوني لحكم رسو المزاد في إطار ما جاءت به النصوص وما ذهب إليه الفقه والقضاء ، وذلك من حيث طبيعته وتأثيرها على القواعد الإجرائية التي تحكمه ، شكله ، إصداره وقيدده بالمحافظة العقارية . أما المبحث الثاني فنستدرس فيه نتائج حكم رسو المزاد من الناحيتين الموضوعية والإجرائية ، وآثاره على العقار المحجوز وأطراف الحجز . ونختتم البحث في العناصر المذكورة بمجموعة النتائج والملاحظات والإقتراحات التي تتوصل إليها .

خطة العمل

المبحث الأول : النظام القانوني لحكم رسو المزاد
المطلب الأول : الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد وآثارها
المطلب الثاني : إجراءات الصدور والقيد بالمحافظة العقارية
المبحث الثاني : آثار حكم رسو المزاد
المطلب الأول : الآثار الموضوعية – إنتقال الحقوق / تطهير العقار
المطلب الثاني : الآثار الإجرائية – التبليغ / الطعن
الخاتمة

المبحث الأول : النظام القانوني لحكم رسو المزاد

يقصد بالنظام القانوني في معناه الخاص مجموعة القواعد القانونية التي تنظم مسألة معينة من بدايتها إلى نهايتها² ، فهي القواعد التي تمنحها خصائصا قانونية معينة وتحدد إطارها في قانون ما .

وبقراءة المواد من 762 إلى 765 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (التي تشكل أساسا النظام القانوني لحكم رسو المزاد) المدرجة تحت عنوان " في حكم رسو المزاد وآثاره " نعاين عدم ترتيبها ترتيبا منطقيًا وعدم جمع الأحكام ذات الصلة ببعضها ؛ حيث بدء المشرع بالنص على بعض آثار حكم رسو المزاد ثم انتقل للحديث عن إجراء قيده ، تلاه النص على شكله وبياناته ثم العودة إلى آثاره ، وينتج عن هذا أن المواد المذكورة مبدئيًا لا توفر من حيث شكلها وترتيبها نظاما واضحا وسهلا لكل قارئ مما يتطلب البحث والاستنتاج .

المطلب الأول : الطبيعة القانونية لحكم رسو المزاد وآثارها :

حظي تكييف طبيعة حكم رسو المزاد باهتمام الفقهاء والقضاء على حدّ سواء وذلك بسبب الخصوصية التي يتمتع بها ، فهو يجمع في الوقت نفسه صفة الحكم

القضائي وعقد البيع الحاصل بين المدين المحجوز عليه والراسي عليه المزاد ومنه سند ملكية هذا الأخير، وهو كذلك بمثابة محضر للوقائع والإجراءات الحاصلة بجلسة المزايدة .

وللبحث في طبيعة حكم رسو المزاد أهمية تتجلى في آثار التكييف الممنوح له ، فإذا اعتبر عقدا كباقي العقود يشرف القضاء على انعقاده؛ فإن ذلك يستلزم تطبيق القواعد المقررة لعقود البيع في القانون المدني بما فيها طلب الإبطال لاختلال شروط الصحة أو حتى البطلان لغياب أحد الأركان، أمّا إذا اعتبر حكما قضائيا فإن ذلك يستتبع تطبيق القواعد الخاصة بالأحكام من حيث إجراءات صدور الشكل والتبليغ والقابلية للطعن، مع مراعاة الاختلاف فيما إذا كان يعتبر حكما قضائيا أم أمرا ولائيا وللوقوف على ذلك كلّ وجب أن نتطرق لآراء الفقهاء ومقارنتها مع نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية للنظر فيما أخذ به المشرع .

أولا : موقف الفقه والقضاء

1. **حكم رسو المزاد عقد بيع** : ذهب محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر بتاريخ 1976.03.03 إلى اعتبار حكم رسو المزاد عقد بيع ينعقد جبرا بين مالك العقار المنفذ عليه وبين المشتري الذي يقع البيع لصالحه ، ورتبت على ذلك التكييف نفس آثار البيع الإختياري، كما نفت عنه صراحة صفة الحكم بقولها : «إن الحكم الصادر برسو المزاد ليس حكما بالمعنى المفهوم للأحكام الفاصلة في الخصومات...» ، وهذا القول مستمد من الإتجاه الفقهي التقليدي، الذي يعدّ البيع القضائي تعاقدًا كغيره من العقود الاختيارية.³

وكذلك أخذ الفقه الفرنسي بهذا الإتجاه ؛ حيث يرى بأن حكم رسو المزاد عقد قضائي وليست له صفة الحكم الفاصل في النزاع، وينتج عن ذلك كونه كباقي العقود قابل للإبطال لعيب في الرضا ، ورأوا أنه يمكن للراسي عليه المزاد أن يطلب إبطال المزايدة ككلّ إذا كان رضاه قد بني على غلط بسبب المعلومات غير الصحيحة أو غير الدقيقة المتعلّقة بالعقار والواردة في قائمة شروط البيع.⁴

وإنّ اعتبار حكم رسو المزاد عقدا هو ما يفسر حسب بعضهم عدم قابليته للطعن - كما سنرى لاحقا- بطرق الطعن المعتادة للأحكام ، بل إمكانية طلب بطلانه⁵ .

2. **حكم رسو المزاد حكم قضائي** : لم يتفق من يرون بأن لحكم رسو المزاد صفة الحكم القضائي على طبيعة واحدة لهذا الحكم؛ فمنهم من يرى بأنه حكم قضائي كباقي

الأحكام يصدر علنيا باسم الشعب، ومنهم من يكسبه صفة الحكم في ظاهره فقط لكنه يبقى - بالنسبة لهم - مجرد محضر للوقائع والإجراءات التي تتم في جلسة المزايدة، فيما ذهب فريق آخر إلى اعتباره حكما ذا طبيعة خاصة يخضع للقواعد المطبقة على الأحكام فضلا عن قواعد خاصة به؛ كوجوب تسجيله بالمحافظة العقارية⁶.

ولا نعتقد - بخصوص الرأي الأول - أن صدور الحكم علنيا وباسم الشعب معياران صحيحان وكافيان للقول بأن حكما ما له نفس طبيعة باقي الأحكام. ويجد آخرون مبررات الخصوصية التي يتمتع بها حكم رسو المزداد في كونه لا يفصل في نزاع بقدر ما يثبت إجراءات المزايدة ورسو المزداد على عارض أعلى ثمن⁷.

من جهة أخرى انقسم من يعتبرون حكم رسو المزداد حكما كباقي الأحكام - في تحديد نوعه - إلى قسمين؛ فمنهم من يرى بأنه حكم قضائي، وتأخذ بعض التشريعات بهذا الرأي وترتب عليه أثرا يتمثل في قابلية حكم رسو المزداد للطعن، ومن بينها التشريع اللبناني⁸، أما القسم الثاني فيرى أصحابه بأنه أمر ولائي لأنه لا يفصل في خصومة وبأنه مجرد إشهاد ورقابة على الإجراءات، وهذا هو الاتجاه السائد فقها⁹.

ثانيا : موقف المشرع

يتضح من خلال صياغة نصوص ق إ م ! ومن خلال الإجراءات، أن مشرعنا قد أخذ بالرأي القائل بأن حكم رسو المزداد حكم كغيره من الأحكام ونبين ذلك في النقاط الآتية:

- أن حكم رسو المزداد يصدر عن القاضي طبقا للمادة 757 من ق إ م ! ، والقاضي إنما يصدر الأحكام ولا يصدر المحاضر أو العقود ،

- أن المشرع سماه صراحة "حكم" ونذكر على سبيل المثال المادة 765 من ق إ م ! التي تنص «حكم رسو المزداد غير قابل لأي طعن» ،

- أن المادة 763 من ق إ م ! نصت على بيانات إضافية وجب أن يتضمنها حكم رسو المزداد فضلا عن البيانات الواجبة في أي حكم بنصها : « يتضمن حكم رسو المزداد فضلا عن بيانات الأحكام المألوفة ... » ،

- أن الفقرة الثانية من المادة 758 من ق إ م ! نصت : « يتضمن منطوق الحكم الصادر برسو المزداد ... » و " المنطوق " مصطلح يستعمل عند الكلام عن الأحكام الصادرة عن القضاء وهو الحقيقة التي ينتهي إليها حكم القاضي وهو الجزء الذي تتعلق به الحجية القضائية والذي يمكن وضعه موضع تنفيذ¹⁰.

أما بخصوص كون حكم رسو المزداد حكما قضائيا أو أمرا ولائيا فإن هنالك عناصر في ق إ م ! ترجح كونه ولائيا وهي:

- أنه لا يفصل في نزاع بل يصدر ليثبت رسو المزداد على صاحب أعلى عرض كما سنبينه لاحقا.

- أنه يصدر عن رئيس المحكمة وهو صاحب اختصاص ولائي بالدرجة الأولى.

المطلب الثاني : إجراءات الصدور والقيود بالمحافظة العقارية

لا تتضمن مواد القسم الثاني عشر سابقة الذكر أية إشارة لإجراء صدور حكم رسو المزداد، وكذلك المادة 757 التي جاء فيها : « يعتمد الرئيس العرض الذي لا يزداد عليه ... يجب على الراسي عليه المزداد أن يدفع حال انعقاد الجلسة خمس الثمن ... » حيث لا يتبين منها إن كان المقصود أن الاعتماد يكون بصدور حكم رسو المزداد وما إذا كان دفع خمس الثمن يلي صدوره أم يسبقه ، مما يستلزم البحث في ذلك.

فضلا عن هذا ، تطرق المشرع إلى قيد حكم رسو المزداد في المادة 762 بنصه « ... يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزداد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال شهرين من تاريخ صدوره » وذلك دون أن يرتب أي أثر لمخالفة ذلك ، وينص في الوقت نفسه في المادة 760 على الحق في طلب إعادة البيع خلال 8 أيام منذ صدور حكم رسو المزداد؛ مما يشكل تداخلا بين الأجلين، ومن جانب آخر تنص المادة 764 على الأثر الأساسي للقيود والمتمثل في تطهير العقار ولم تتطرق إلى غيره من الآثار .

أولا : إصدار حكم رسو المزداد

يثور التساؤل عن وقت صدور حكم رسو المزداد من جانبين؛ الأول عن الإطار الزمني لصدوره أما الثاني فعن لحظة صدوره، وكذلك عن آثار صدوره، كما أن صدوره يثير مسألة هامة تتعلق بالمادة 761 التي قد يكون لها دور في تحديد موقف المشرع.

1- هل يجب أن يصدر حكم رسو المزداد في نفس يوم المزايدة ؟ و هل يصدر بعدم الزيادة على العرض الأخير أم بدفع الثمن ؟

لم يتطرق المشرع إلى هذا التفصيل بصراحة رغم أهميته، فالنصوص كما سبق توضيحه لم تتضمن أية إشارة لمسألة صدور حكم رسو المزداد .

وتتجلى أهمية تاريخ صدور هذا الأخير في ارتباطه بانطلاق آجال هامة؛ وهي أجل 8 أيام لتقديم طلب إعادة البيع طبقا للمادة 760 الذي يبدأ سريانه منذ تاريخ صدور حكم رسو المزداد وكذا أجل قيده المحدد طبقا للمادة 762 بشهرين ابتداء من تاريخ صدوره .

ويمكن من خلال صياغة وأحكام النصوص أن نستنتج موقف المشرع¹¹ ولكن قبل ذلك نشير إلى اختلاف الفقه حول هذه المسألة، فمنهم من رجّح صدور حكم رسو المزاڊ بمجرد عدم الزيادة على العرض الأعلى الأخير، ومنهم من رأى أنه لا يصدر إلاّ بعد أن يدفع الراسي عليه المزاڊ الثمن والمصاريف¹²

وينتج عن الرأي الأول أنّ حكم رسو المزاڊ يصدر في نفس يوم المزايدة وقبل رفع الجلسة، وأنه يمثل الإجراء الذي يتم بمقتضاه اعتماد العرض الأعلى، أما الرأي الثاني فينتج عنه أنّ حكم رسو المزاڊ قد يصدر لاحقا لجلسة المزايدة خاصة إذا كان القانون لا يفرض دفع الثمن كاملا في نفس اليوم.

وبالرجوع إلى ما أخذ به المشرع فإننا لا نجده حاسما في هذه المسألة؛ حيث تنص المادة 757 على ما يلي « يرسو المزاڊ على من تقدم بأعلى عرض ... يعتمد الرئيس العرض الذي لا يزاد عليه ... »، فالاعتماد يحتمل أن يتم بتصريح القاضي بذلك كما يحتمل أن يكون بإصدار حكم رسو المزاڊ.

أما الفقرة الثالثة من المادة ذاتها فتتص « يجب على الراسي عليه المزاڊ أن يدفع حال انعقاد الجلسة خمس الثمن والمصاريف والرسوم المستحقة، ويدفع المبلغ الباقي في أجل أقصاه 8 أيام ... »

فيحتمل هنا كذلك أن يكون قصد المشرع قد اتّجه إلى عدم إصدار حكم رسو المزاڊ إلا بعد أن يدفع الراسي عليه المزاڊ كلّ الثمن.

هذا وتجدر الإشارة إلى قرار محكمة التمييز بلبنان الصادر بتاريخ 16.06.1965 الذي ذهب فيه إلى أنّ عدم وجود نص في القانون يوجب صدور حكم رسو المزاڊ في نفس يوم المزايدة، يجعله غير مفروض¹³، بينما يفسر بعض الفقهاء الفرنسيين النصوص في قانونهم بأن التصريح للراسي عليه المزاڊ بهذه الصفة يكون بصور حكم رسو المزاڊ فورا في جلسة المزايدة¹⁴.

ولنعود لقانون الإجراءات المدنية والإدارية نعتقد أنّ المادة 761 منه ترجّح عدم صدور حكم رسو المزاڊ في نفس يوم المزايدة، حيث تنص على حق الشخص الذي يكون قد طلب إعادة بيع العقار طبقا للمادة 760، في التراجع عن طلبه ومنه تقديم طلب بوقف عملية إعادة البيع، ويكون ذلك بعريضة وجب أن تقدم قبل الحكم برسو المزاڊ الجديد، فلو كان المشرع قد أخذ بالرأي القائل بصور الحكم في نفس الجلسة فهل نتصور أن يقدم الطالب العريضة المذكورة للقاضي أثناء المزايدة الجديدة ؟ ما

دامت المادة 761 تشترط أن يتم ذلك قبل صدور حكم رسو المزداد ؟ وفي هذه الفرضية هل يمكن أن نتصور إيقاف القاضي عملية المزايدة من أجل الفصل في هذا الطلب ؟ ، هذا إن تمكّن الطالب من إعداد العريضة ودفع المصاريف قبل النطق بحكم رسو المزداد. ومن جهة أخرى إن الفقرة الثانية من المادة 761 تنص على تقديم الطلب لرئيس المحكمة ، بينما لا يكون هو بالضرورة المشرف على عملية البيع بالمزاد ، إذ تنص المادة 753 على رئاسة جلسة البيع من طرفه أو من طرف القاضي الذي يعينه لذلك. نستنتج من هذا التحليل أن الأرجح هو صدور حكم رسو المزداد يكون في وقت لاحق لجلسة المزايدة بعد دفع الراسي عليه المزداد للثمن ، يليه إمكانية تقديم طلب إعادة البيع (المادة 760) خلال 8 أيام من صدوره ، وفي حالة إعادة البيع ، إمكانية تقديم طلب إيقاف ذلك قبل صدور حكم جديد. ونستنتج كذلك أن تطبيق المادة 761 عملياً لا يكون ممكناً إلا إذا كان المقصود أن حكم رسو المزداد لا يصدر في نفس جلسة المزايدة وبمجرد رسو المزداد ، وفي هذه الفرضية نعيب على المشرع استخدامه مصطلح " إيقاف البيع " فالأصح في الحالة التي شرحناها أن يطلب " إلغاء إعادة البيع " . ونتساءل في هذا الصدد عن جدوى إجراء التراجع عن طلب إعادة البيع ، إلا أن هذه المسألة لا تجد محلاً لها في الدراسة الحالية .

2. ما هي آثار صدور حكم رسو المزداد ؟

بصدور حكم رسو المزداد ، يصبح العقار مباعاً ولكن التساؤل الذي قد يتبادر إلى الذهن هو الآتي: هل يمكن للمدين أن يوفى بالدين بعد صدور حكم رسو المزداد وقبل قيده ؟

نشير هنا إلى أن محكمة التمييز بلبنان قد توصلت إلى أن المدين لا يمكن له تسديد دينه بعد صدور حكم رسو المزداد لأن المشرع قد أتاح له قبل حصول المزايدة كلّ الفرص والآجال والوسائل التي تمكنه من الوفاء بدينه.

وبتحليل هذا القول والنظر فيه نتوصل إلى ذات النتيجة وذلك من خلال استقراء نصوص ق إ م ! إذ نجد بأن المشرع قد نظم عملية التنفيذ الجبري بشكل متسلسل إذ عمل على تمكين المدين من تفادي حجز وبيع عقاراته جبراً ، عن طريق تكليفه بالوفاء طبقاً للمادة 612 وتمكينه من التنفيذ الاختياري لالتزامه ، وجعل البيع بالمزاد العلني آخر حلّ يلجأ إليه الدائن ، كما أنه أتاح للمدين حق طلب وقف أو تأجيل عملية البيع

بهدف تسديد الدين وأبقى الباب مفتوحا أمامه للوفاء به حتى آخر لحظة، كل هذا يدفع بنا إلى القول بعدم جواز الوفاء بعد صدور الحكم لأن ذلك يهدم حجتيه وهو ما لا يتم قانونا إلا باستعمال طرق الطعن الجائزة وسيوضح لاحقا بأن حكم رسو المزداد غير قابل لأي منها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

من جهة أخرى يمكن أن نطرح التساؤل بطريقة أخرى : لماذا لا يمكن للمدين الوفاء بالدين بعد صدور حكم رسو المزداد وقبل قيده مادام الهدف من التنفيذ الجبري هو استيفاء الدائن لحقه ؟

وأعتقد بأننا قد أجبنا على هذا السؤال مسبقا بقولنا بأن لحكم رسو المزداد حجتيه يجب احترامها باعتباره صادرا عن القضاء وأنه لا يمكن المساس بها إلا في إطار الطعن بالوسائل القانونية إن وجدت، فضلا عن كون ملكية العقار تنتقل للمشتري بمجرد صدور الحكم وأن دفع المحجوز عليه للدين ليس من شأنه أن يلغي تملك المشتري للعقار، وبالتالي فلا جدوى من دفع المدين للدين في هذه المرحلة طالما أنه لن يتمكن من استرجاع عقاره .

3. شكل حكم رسو المزداد

تنص المادة 763 على تضمن حكم رسو المزداد بيانات الأحكام المألوفة - وهي البيانات التي نصت عليها المادتان 275 و 276 - إضافة إلى بيانات أخرى تتعلق بإجراءات المزايدة وأطرافها ومحلها (العقار) وسببها (السند التنفيذي)، وما يهمنا هنا هو الآتي :

أ. إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس بتسليم العقار :

تنص المادة 763 من ق إ م على البيانات التي يتضمنها حكم رسو المزداد وجاء في آخر فقرة لها : « ... إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس حسب الأحوال بتسليم العقار و / أو الحق العيني العقاري لمن رسا عليه المزداد » .

ونلاحظ على هذا النص عدم تحديده لموقع ورود البيانات في الحكم رغم أهمية ذلك، إذ يجب أن ينص على الإلزام بتسليم العقار في منطوق الحكم حتى يتمكن الراسي عليه المزداد من التنفيذ بموجبه، ذلك أن تنفيذ الحكم ينصب على ما يرد في منطوقه فقط.

ويختلف المحكوم عليه بتسليم العقار بحسب الحالة، ولقد عدد المشرع في الفقرة المذكورة للتو المحكوم عليهم المحتملين محاولا حصرهم إلا أنه برأينا لم يوفق في ذلك، إذ كان من الأحسن أن يوجه هذا الإلزام إلى أي شاغل للعقار مهما كانت صفته فقد يكون أحد المذكورين في هذه الفقرة قد أجر العقار بعد قيد أمر الحجز فلا يكون

هذا الإيجار نافذا في حق الراسي عليه المزا طبقا للمادة 731 من ق إ م ! مما يمكنه من طرد المستأجر، والإشكال الذي يثور هو أن المستأجر قد يرفض الخروج من العقار بحجة أنه غير معني بتسليم العقار لعدم ذكره في الحكم، مما يضطر الراسي عليه المزا لمقاضاته من أجل طرده في حين أنه يكون في غنى عن ذلك لو أن الإلزام بتسليم العقار كان موجها لكل شاغل له، إذ يحقق هذا الصفة التنفيذية لحكم رسو المزا دون استصدار حكم جديد أي سند تنفيذي آخر.

وبناء على هذا نرى أن تكون صياغة الفقرة الأخيرة من المادة 763 من ق إ م ! كالآتي : «... إلزام المحجوز عليه أو الحائز أو الكفيل العيني أو الحارس وكل شاغل للعقار حسب الأحوال بتسليم العقار و/ أو الحق العيني العقاري لمن رسا عليه المزا.» إلا أن هذه الفقرة بهذا الشكل تتطلب الفهم الصحيح والتطبيق السليم من المحضر القضائي المكلف بالتنفيذ إذ لا تخوله مثلا طرد مستأجر يكون لعقد إيجاره تاريخ ثابت قبل قيد أمر الحجز لأنه يكون نافذا في حق الراسي عليه المزا. (المادة 731 من ق إ م !).

ب. إلزام الراسي عليه المزا الأول بدفع فرق الثمن في حالة إعادة البيع :

نص المشرع على إدراج هذا الإلزام في حكم رسو المزا إلا أنه أغفل ذكره ضمن البيانات المذكورة في المادة 763، وحاله كحال الإلزام بتسليم العقار؛ وجب أن يرد في المنطوق حتى يكون محلا للتنفيذ :

فعندما يرسو المزا على آخر مزاييد، فإنه يلزم بدفع خمس الثمن والمصاريف والرسوم حالا طبقا للمادة 757 من ق إ م !، أما باقي الثمن فله أجل ثمانية أيام لإيداعه بأمانة ضبط المحكمة التي تم بها البيع، فإذا لم يفعل تمنح له مهلة خمسة أيام لإيداعه بعد إذاره تحت طائلة إعادة البيع على ذمته، فإن لم ينفذ التزامه خلال هذه المهلة، تتم إعادة البيع ونكون هنا أمام فرضيتين :

1. إذا بيع العقار بثمن أعلى من ذلك الذي رسا به المزا في البيع الأول، فلا يكون للراسي عليه المزا الأول أن يطالب بفرق الثمن الزائد طبقا للمادة 758 من ق إ م !.
2. أما إذا رسا المزا الثاني بسعر أقل من الأول فإن الراسي عليه المزا في البيع الأول يكون ملزما بتكملة الثمن بدفع الفارق طبقا لنفس المادة.

في الحالة الثانية، يتضمن منطوق حكم رسو المزا النص على إلزام الراسي عليه المزا في البيع الأول بدفع فرق الثمن، وطبعاً يجب أن تذكر قيمة هذا الفرق، وهكذا يكون حكم رسو المزا سنداً تنفيذياً لتضمنه إلزامين؛ فكل حكم رسو

المزاد يتضمن الإلزام بتسليم العقار، أما الإلزام بدفع فرق الثمن فيرتبط بتوافر حالته وشروطها المذكورة للتوّ.

ثانيا : قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية

يهدف قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية إلى إشهاره باعتباره يتضمن نقلا لحق عيني عقاري أو أكثر، ولقد نصّ المشرع على إجراء القيد في الفقرة الأخيرة من المادة 762 من ق إ م إ بقوله «... يتعين على المحضر القضائي قيد حكم رسو المزاد بالمحافظة العقارية من أجل إشهاره خلال شهرين (2) من تاريخ صدوره».

1. من يقوم بإجراء قيد حكم رسو المزاد ؟ وما هي آثاره ؟

ويتبين من خلال النص بأن القيد هنا يقع على عاتق المحضر القضائي بينما كان في ظل قانون الإجراءات المدنية من التزامات الراسي عليه المزاد طبقا للمادة 394، ونتساءل هنا :

ما الذي جعل المشرع يحمل المحضر القضائي عبء القيد بعد أن كان يقع على عاتق مشتري العقار؟ خاصة وأنه يبدو بأن جعله من التزامات الراسي عليه المزاد أفضل حتى يتحمل هذا الأخير نتائج خطئه إذا لم يقم بالقيد خلال الأجل المحدد وحتى لا يضيع حقه في حالة تقاعس المحضر القضائي عن القيد ؟.

ونشير إلى أن القيد في القانون الفرنسي يتم من طرف الراسي عليه المزاد أو الدائن الحاجز، ويكون لكليهما مصلحة في ذلك ، فضلا عن انتقال ملكية العقار في مواجهة الغير – كما سنوضحه لاحقا – فإن قيد وشهر حكم رسو المزاد ينتج عنه تطهير العقار من التأمينات التي تثقله وكذلك إغلاق قائمة الدائنين الذين يمكن أن يطلبوا استيفاء ديونهم من ثمن البيع، بالإضافة إلى تصحيح العيوب التي شابته إجراءات الحجز.¹⁵

2. ما هو أثر عدم قيد حكم رسو المزاد في الأجل المحدد له ؟

نطرح هذا التساؤل بالنظر إلى أهمية القيد كما وضحناها خاصة وأن المشرع قد ربطه بأجل ناقص¹⁶ مدته شهران في ظل عدم نصه على أيّ جزاء نتيجة مخالفة هذا الإلتزام ، وأمام هذا لا يكون لنا إلاّ الرجوع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية للمحضر القضائي المتقاعس عن إجراء القيد .

3.تداخل الأجل المنصوص عليها في المادتين 760 و762

تنص المادة 762 على وجوب قيد حكم رسو المزاد خلال شهرين من تاريخ صدوره ، بينما تنص المادة 760 على جواز تقديم طلب إعادة بيع العقار خلال 8 أيام من تاريخ صدوره ، مما ينشئ تداخلا بين الأجلين الذين ينطلقان من تاريخ الصدور ، فكيف يبقى أجل طلب إعادة البيع مفتوحا إذا تمّ قيد حكم رسو المزاد قبل انقضاء 8 أيام من صدوره ؟

فاللبس ينتج عن كون كلا الأجلين يبدأ حسابه منذ صدور حكم رسو المزاد ، لكن المقصود إجرائيا أن ينتظر المحضر القضائي مرور ثمانية أيام بعد صدور الحكم فإذا لم يتقدم أحد بطلب إعادة البيع قام بقيد الحكم بالمحافظة العقارية على أن لا يتجاوز كحد أقصى مدة شهرين منذ أن صدر حكم رسو المزاد.

وكان على المشرع أن ينص في المادة 762 على قيد حكم رسو المزاد خلال أجل أقصاه شهران منذ صدوره ليتفادى اللبس والتطبيق الخاطئ للمادة ، ومنه الحفاظ على الحق في طلب إعادة البيع المقرر في المادة 760.

المبحث الثاني : آثار حكم رسو المزاد

تم تصنيف الآثار إلى موضوعية لأنها ذات علاقة بموضوع البيع الذي ورد على العقار المحجوز وهما أثران؛ انتقال الحقوق إلى الراسي عليه المزاد وتطهير العقار من التأمينات العينية ، وإلى آثار إجرائية لأنها تتعلق بالإجراءات التالية لصدور حكم رسو المزاد والمقصود هنا إجراءات التبليغ والطعن.

المطلب الأول : الآثار الموضوعية – انتقال الحقوق / تطهير العقار أولا : انتقال الحقوق

تنص المادة 762 من ق إ م إ « تنتقل إلى الراسي عليه المزاد كل حقوق المدين المحجوز عليه التي كانت له على العقارات و / أو الحقوق العينية العقارية المباعة بالمزاد العلني ، وكذلك كل الإرتفاقات العالقة بها...» فما المقصود بالحقوق ؟ إن الحقوق التي تنتقل بالبيع هي حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه وهي حق الإرتفاق وحق الانتفاع ، لذلك فكان على المشرع أن يكتفي بقوله " الحقوق العينية العقارية" دون حاجة إلى التأكيد على حق الإرتفاق لأنه من الحقوق العينية .

كما أن المشرع قد أخطأ عندما خصّ الحقوق المذكورة بأنها تلك التي كانت للمدين المحجوز عليه لأن المحجوز عليه قد لا يكون هو المدين مثل : حائز العقار المرهون ، إذ تنتقل الحقوق التي كان يتمتع بها الواردة على العقار المحجوز رغم عدم كونه مدينا .

01: حق الملكية

ينتقل حق الملكية كما كان عند المحجوز عليه ، فإن لم يكن هذا الأخير هو المالك الحقيقي للعقار فلا تنتقل أية ملكية للمشتري ولو تمّ قيد حكم رسو المزداد ولا يكون له سوى أن يكتسب العقار المباع بالتقادم القصير (عشر سنوات) باعتباره حسن النية وذلك بموجب سند صحيح مشهر، وهذا ما نصت عليه المادة 828 من القانون المدني، وفي هذه الحالة يعتبر حكم رسو المزداد سنداً صحيحاً لاكتساب ملكية العقار بالتقادم القصير¹⁷ ، فحكم رسو المزداد لا ينقل للمشتري (الراسي عليه المزداد) سوى ما كان للمحجوز عليه¹⁸ ، وبناء على كلّ ذلك فإذا لم يكن العقار المحجوز ملكاً للمدين فإن المزايدة لا تنقل للراسي عليه المزداد أيّ حق¹⁹ .

ويذهب الفقهاء في شرحهم لفكرة انتقال الملكية كما كانت، إلى أبعد من ذلك إذ يرون أنّ كل الدعاوى المرتبطة بها تنتقل أيضاً، فإن كانت ملكية المحجوز عليه معلقة على شرط فاسخ أو معرضة للإبطال لعيب ما فإن الراسي عليه المزداد يمكن أن يلاحق بكل هاته الدعاوى²⁰ .

ومن بين الدعاوى التي تلحق للراسي عليه المزداد ، دعوى الاستحقاق التي يمكن للمالك أن يرفعها بعد الحجز وقبل البيع أو بعد البيع وصدور حكم رسو المزداد²¹ . إنّ انتقال حق الملكية للراسي عليه المزداد (المالك الجديد) يثير كذلك التساؤل من جانب آخر ، فمتى تنتقل ملكية العقار المحجوز لهذا الأخير ؟ للإجابة على هذا التساؤل نتطرق إلى حالتين :

أ . انتقال الملكية عند البيع الأول:

يرى بعض الفقهاء أنّ الملكية تنتقل بصدور حكم رسو المزداد ، على أنه لا يصبح سنداً للملكية إلا بعد دفع الثمن²² ، بينما يرى فريق آخر منهم أن الملكية تنتقل منذ القيد ، وينتج عن ذلك أن تصرفات المالك السابق (المحجوز عليه) نافذة في حق الراسي عليه المزداد مادام الحكم لم يقيد بعد .

أما في القانون الفرنسي، فإن الملكية تنتقل فيما بين الأطراف بصدور الحكم ويحتج بها في مواجهة الغير بالشهر، أما الثمار فتكون من حق الراسي عليه المزداد منذ يوم المزايدة طبقاً للمادة 2194 من القانون المدني الفرنسي²³ .

أما بالرجوع إلى أحكام المادتين 15 و 16 من الأمر 74/75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فإننا نجد بأن التصرفات الناقلة للملكية العقارات لا تكون نافذة في مواجهة الغير إلا منذ شهرها (م 15)، أما العقود الإرادية والاتفاقات فلا تسري حتى بين الأطراف إلا بالشهر (م 16) وعليه فإن ملكية العقار المباع بالمزداد العلني تنتقل بين الأطراف (المحجوز عليه والراسي عليه المزداد) بصدر حكم رسو المزداد أما في مواجهة الغير فلا يسري هذا البيع إلا منذ تاريخ قيده بالمحافظة العقارية، ذلك أن بيع العقار المحجوز بالمزداد يخرج من نطاق المادة 16 المذكورة أعلاه لأنه ليس عقدا إيراديا ولا اتفاقا بل هو بيع قضائي جبري.

ب. انتقال الملكية عند إعادة البيع

تتم إعادة البيع بعد رسو المزداد في حالتين

الأولى إذا ما تخلف الراسي عليه المزداد عن دفع الثمن الذي رسا به المزداد طبقا للمادة 757 من ق إ م إ، أما الثانية فعندما يتقدم شخص بطلب إعادة البيع على أن يزيد السدس على الثمن الذي رسا به المزداد في البيع الأول طبقا للمادة 760 من ق إ م إ. وكما سبق وأن وضحنا فإن ملكية العقار تنتقل إلى الراسي عليه المزداد بصدر الحكم فمتى تضيع منه الملكية عند إعادة البيع؟

في هذه الحالة تضيع الملكية من الراسي عليه المزداد الأول بصدر حكم رسو المزداد الثاني ويعتبر كأن لم يكن مالكا للعقار، فمن هو مالك العقار في الفترة ما بين صدور حكم رسو المزداد الأول والثاني؟

اعتبر القضاء الفرنسي أن المحجوز عليه هو المالك أما الفقهاء الفرنسيون فأروا بأن المحجوز عليه لا يمكن أن يعود من جديد مالكا للعقار بعد صدور حكم رسو المزداد الأول.²⁴

وهناك من يرى بأن المحجوز عليه يعود مالكا للعقار في انتظار حصول البيع الثاني باعتبار أن البيع الأول قد زالت آثاره بأثر رجعي.²⁵

02: الإرتفاقات

تعرف المادة 867 من القانون المدني حق الإرتفاق بأنه: «حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر....».

فالإرتفاق تكليف يرد على عقار لمصلحة عقار آخر شرط ألا يكون العقاران مملوكين للشخص نفسه²⁸

ويبدو من خلال المادة 762 من ق إ م إ أن كل الإرتفاقات معنيّة بالإنتقال بالبيع سواء كانت إيجابية تخدم العقار المباع أو سلبية تثقله وذلك نظرا لعمومية النصّ على أن يؤشّر بها في قائمة شروط البيع ليكون الراسي عليه المزداد عالما بها. ويتملك الراسي عليه المزداد العقارات بالتخصيص ولو لم تذكر في دفتر الشروط، وعموما لا يتملك إلا ما وقع عليه الحجز وتضمّنه²⁹.

03: حق الإنتفاع

يخوّل حق الإنتفاع لصاحبه الاستعمال والاستغلال دون التصرف في العقار المنتفع به إذ يخلص هذا الحق لمالك العقار فقط.

وينتقل حق الإنتفاع الذي يثقل العقار المباع بالمزداد العلني³⁰ ويسري في حق الراسي عليه المزداد لثلاثة أسباب :

1. لأن الراسي عليه المزداد يكون عالما بكون العقار المراد بيعه مثقلا بحق انتفاع وذلك باطلاعه على قائمة شروط البيع قبل حصوله،

2. لأن حق الإنتفاع حق عيني أصلي وهو ليس من التأمينات العينية التي تطهر كما سيوضح لاحقا

3. لأن بيع العقار ليس من أسباب انقضاء حق الإنتفاع الذي يثقله³¹. بالإضافة إلى انتقال هاته الحقوق ، تكون الثمار من حقّ المشتري، أما عن وقت سريان حقّه بها فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه يبدأ من يوم صدور حكم رسو المزداد وليس من تاريخ قيده في قرار لها صادر بتاريخ 16-12-1971³².

ثانيا: تطهير العقار

تنصّ المادة 764 من ق إ م إ « ... يترتب على قيد حكم رسو المزداد بالمحافظة العقارية تطهير العقار و / أو الحق العيني العقاري من كل التأمينات العينية » .

والتأمينات العينية هي الحقوق العينية التبعية وهي: الرهن والرهن الحيازي والتخصيص والامتياز .

ويقصد بتطهير العقار من التأمينات العينية أن لا يصبح مثقلا بأي منها بعد البيع، وتنتقل حقوق أصحاب هذه التأمينات إلى المبالغ المتحصل عليها من البيع وهذا

ما يسمى بالحلول العيني، فالتطهير يؤدي إلى فقد حق التتبع مع بقاء حق الأولوية عند استيفاء الديون من ثمن العقار³³.

والحكمة من تطهير العقار تتجلى في اجتذاب المزايد وترغيبهم في شرائه لتحقيق بيع بأعلى ثمن لتمكين كل الدائنين من استيفاء حقوقهم³⁴. ويتضح جليا من نص المادة 764 من ق إ م أن قيد حكم رسو المزداد هو الذي يرتب التطهير وليس مجرد صدوره.

وقد يحصل الخلط بين التأمينات العينية وبين الحقوق العينية الأصلية فهذه لا تظهر بالبيع الجبري ومثالها حق الانتفاع الذي سبق بيانه. ويورد الفقهاء ثلاثة شروط أساسية لحصول التطهير وهي كالآتي :

1. أن يكون العقار مملوكا للمنفذ عليه ، فلو لم يكن كذلك فلا تنتقل كما وضعنا سابقا أية ملكية وبالتالي لا يتم التطهير فهو مرتبط بانتقال الملكية ،
 2. أن يتم قيد حكم رسو المزداد ،
 3. أن يكون صاحب الحق محلّ التطهير عالما بقائمة شروط البيع فإذا لم يتحقق هذا العلم فإنّ الإجراءات تعدّ غير صحيحة في مواجهته ويبقى حقه قائما³⁵.
- وإضافة إلى هذين الأثرين (نقل الحقوق وتطهير العقار) تنص المادة 1649 من القانون المدني الفرنسي على أنّ للراسي عليه المزداد أن يرفع دعوى ضمان التعرض بينما لا يكون له أن يدفع بوجود عيوب خفية³⁶.
- والحكمة من عدم جواز الدفع بوجود عيوب خفية هي استقرار البيوع الجبرية ذلك أنها تمت تحت إشراف القضاء وأحيطت بعلنية تكفل الكشف عن كل العيوب التي قد تشوب الأموال المباعة³⁷.

المطلب الثاني: الآثار الإجرائية – التبليغ / الطعن

أولا : تبليغ حكم رسو المزداد

نصت المادة 764 صراحة على عدم تبليغ حكم رسو المزداد لأطراف الحجز، ويعد هذا خروجاً عن القواعد العامة التي تقتضي تبليغ الأحكام لأطرافها على الأقل . إنّ هذه المادة تثير تساؤلاً ملحاً جداً فلا بد للاستثناء من سبب يبرره وهو ما لا توفره النصوص المنظمة لإجراءات إعداد العقار للبيع ومقدمات البيع ، فكلها تنص وتؤكد دائماً على ضرورة التبليغ .

فإذا افترضنا أن المشرع اكتفى بتبليغ المدين المحجوز عليه و الحائز والكفيل العيني إن وجدا وجميع الدائنين المقيدين بتاريخ ومكان الجلسة طبقا للمادتين 747 و753، ورأى بأن ذلك كاف - خاصة بالنظر إلى انعقاد جلسة البيع ولو في غيابهم كما يتضح من سياق المادة 754 - فإن ذلك كذلك خارج عن القواعد العامة التي تقضي بتبليغ الخصوم بالجلسة ثم بالحكم أيضا .

فإذا لم يكن علم أطراف الحجز بصدر حكم رسو المزداد ذا أهمية، فلماذا يحرص المشرع على تبليغهم بجلسة البيع ؟

ونشير في هذا الصدد إلى قرار محكمة بقاع الصادر بتاريخ 19.03.1998 الذي قضى بأن عدم تبليغ المنفذ عليه بجلسة المزايدة لا يؤثر على صحتها لأن غيابه لا يستلزم صدور حكم غيابي في حقه ³⁸ .

ولذلك فإننا نعين هنا أن مشرعنا عكس الإجراءات ؛ فالأولى أن يحرص على تبليغ حكم رسو المزداد بدلا من الحرص على تبليغهم بجلسة المزايدة، خاصة في مواجهة المحجوز عليه لكون حكم الرسو سند تنفيذي وجب أن يبلغ له لتنفيذه التزامه بتسليم العقار، وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي حيث جعل تبليغ حكم رسو المزداد للمحجوز عليه شرطا مسبقا لا بد منه للتمكن من إلزامه بتسليم العقار ³⁹ .

لذلك فإن التساؤل يبقى مطروحا في ظل وجود نص صريح بعدم التبليغ، ولا يبقى أمامنا إلا احتمال ربط المشرع مسألة التبليغ بجعل مواعيد الطعن تبدأ بالسرمان، وأمام نصه في المادة 765 على عدم جواز الطعن فلا بد أنه استنتج خطأ عدم وجوب التبليغ، متناسيا أهمية هذا الإجراء من أجل التنفيذ.

ثانيا : الطعن في حكم رسو المزداد .

1. جوازية الطعن

إن نص المشرع صراحة في المادة 765 على كون حكم رسو المزداد غير قابل لأي طعن يعد كذلك خروجاً عن الأصل القانوني والدستوري الذي يكفل لجميع الأشخاص حق التظلم من الأحكام، فلماذا لا يجوز الطعن في حكم رسو المزداد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ؟

إن عدم جواز الطعن يرجع - فقها - إلى مبدأ تقليدي يقضي بعدم قبول أي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية ضد هذا الحكم، وأن أي إشكال عالق يمكن الفصل فيه قبل الشروع في المزايدة بحكم مستقل عن حكم رسو المزداد، أما

ما ينشأ عن المزايدة بحد ذاتها فيمكن إثارته عند الطعن بالبطلان في حكم رسو المزاد⁴⁰، ذلك أن الفقه يرى بأنه حكم ينطوي على عقد بيع كباقى العقود ومنه فإنه يكون قابلاً - كغيره من العقود - للطعن بالبطلان .

ومن هنا نستنتج أن المشرع أخذ بهذا المبدأ التقليدي في شقه المتعلق بعدم جواز الطعن، إلا أنه لم ينص على جواز إثارة بطلان حكم رسو المزاد، وللإشارة يعدّ هذا الطريق خروجاً صريحاً عن القواعد العامة التي تقضي بعدم جواز رفع دعوى أصلية لإبطال حكم قضائي لأن ذلك لا يكون جائزاً إلاّ باتّباع طرق الطعن المرسومة لذلك⁴¹.

2. أسباب الطعن

لا يمكن أن نتصور في جميع حالات بيع العقار بالمزاد العلني مثالية مطلقة في إجراءاته، ولذلك فإن الطعن يصبح مطلباً ملجأً إذا أخطأ القاضي في تطبيق القانون - خاصة في ظل النقائص التي تشوب ق إ م إ، فلماذا لا يجوز ممارسة رقابة على ذلك لضمان حقوق المتضرر ؟ ومثال ذلك اعتماد عرض قبل انقضاء المدة القانونية المحددة بثلاث دقائق، أو منع شخص من الاشتراك بالمزايدة دون سبب قانوني، أو اعتماد عرض أقل من العرض الذي يسبقه ... الخ من الخروقات التي يمكن أن تتسبب ببطلان الحكم والحالات التي يمكن أن لا يتحقق فيها الهدف من البيع وهو الوصول بالعقار إلى أعلى ثمن ممكن .

ويبقى التساؤل مطروحاً خاصة وأن المشرع لم ينص صراحة على جواز إبطال حكم رسو المزاد كبديل عن الطعن بالطرق الأخرى، وعموماً يمكن أن تؤسس هذه الدعوى على أي خلل في الإجراءات أو في شروط التنفيذ، كما يجوز أن ترفع لقيام حكم رسو المزاد على الغش أو أنّ التحصل عليه تمّ بإجراءات صورية⁴².

3. آثار الطعن

ذهب البعض إلى أنّ القضاء ببطلان حكم رسو المزاد زوال البيع الجبري وبالتالي كل ما ترتب عليه من آثار⁴³، بينما يرى آخرون بأن بطلان حكم رسو المزاد ينتج عنه بطلان إجراءات الحجز ابتداءً من الإجراء الباطل وأنّه يستلزم مواصلة الإجراءات منذ آخر إجراء تصحيح⁴⁴.

الخاتمة

من خلال هذه الدراسة المختصرة توصلنا إلى مجموعة من النتائج نوجزها في النقاط الآتية :

أولاً: حكم رسو المزاد حكم متميز عن غيره من الأحكام له إجراءات خاصة ولا يمكن تصنيفه ضمن الأحكام عند الحديث عن السندات التنفيذية رغم أنه من السندات القضائية، وحسناً فعل المشرع حين خصّص له فقرة مستقلة في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثانياً: أن المواد من 762 إلى 765 غير مرتبة ترتيباً منطقياً وليس فيها جمع للأحكام ذات الصلة ببعضها وينتج عن هذا أن المواد المذكورة مبدئياً لا توفر من حيث ذلك نظاماً واضحاً لحكم رسو المزاد

ثالثاً: أن التوصل إلى فهم صحيح ودقيق لنظام حكم رسو المزاد لا يتأتى إلا بالربط بين نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية المتعلقة بالتنفيذ والنصوص ذات الصلة، خاصة تلك المتعلقة بشهر التصرفات الواردة على الحقوق العينية العقارية .

رابعاً: أن الخصوصية التي يتمتع بها حكم رسو المزاد لا تظهر في نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية حيث اكتفى المشرع بالنص على بياناته وآثاره في المواد من 762 إلى 765 بينما وردت بعض من أحكامه في مواد متفرقة جاءت ضمن النص على إجراءات البيع وإعادة البيع بالمزاد العلني.

خامساً: إن المشرع في تنظيمه لآثار حكم رسو المزاد لا زال لا يفرق بين المدين والمحجوز عليه إذ يعتبرهما شخصاً واحداً مما قد يؤدي إلى نتائج قانونية مخالفة لما يجب أن تكون عليه حيث أن المحجوز عليه قد يكون هو المدين أو حائز العقار المرهون أو الكفيل العيني وشتان بين هذا وذاك.

سادساً: أن المشرع قد خرج عما انتهجته التشريعات المقارنة بخصوص الطعن في حكم رسو المزاد رغم أنه لم يأتي بأحكام متميزة عن تلك التي تنظم حكم رسو المزاد في تلك التشريعات بما يسمح بتفسير هذا الاختلاف، وهذا ما يُبقي البحث عن الحكمة من ذلك مفتوحاً.

سابعاً: وفي الأخير، رغم أن المشرع قد عمل على سد الفراغ التشريعي الذي كان يمس التنفيذ الجبري في ظل قانون الإجراءات المدنية، إلا أنه لم يضبط كل المسائل المتعلقة

برسو المزاد في بيع العقار ضبطا دقيقا ، وما تزال الكثير من التساؤلات لا تجد جوابا في نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مثالها تجاهل المشرع المطلق لمسألة إصدار حكم رسو المزاد وآثاره كما وضحنه ، ومن نتائج ذلك أن تطبيق المادة 761 عمليا لا يكون ممكنا إلا إذا كان المقصود أن حكم رسو المزاد لا يصدر في نفس جلسة المزايدة؛ وهو ما لم يفصل فيه المشرع .

1. هنالك حالات يستوفي فيها الدائن دينه عينا، أنظر المادتين 754 و759 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
2. أحمد سلامة، المدخل لدراسة القانون - مقدمة القانون المدني (نظرية الحق). دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص 15.
3. مليجي أحمد، التنفيذ وفقا لنصوص قانون المرافعات. دار الفكر العربي، القاهرة، 1994، ص 723 و903.
4. PIERRE Julien et GILLES Taormina, voies d'exécution et procédures de distribution. deuxième édition, LGDJ lextenso édition, paris, 2010. p 696.
5. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit, 2000. p 443.
6. يوسف نجم جبران، طرق الاحتياط والتنفيذ. الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1981، ص 622.
7. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور مركز الأبحاث والاستشارات القانونية " صادر". صادر في الإجتهد المقارن "الحجز التنفيذي". المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، 2007، ص 148.
8. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور، المرجع السابق. ص 146.
9. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد، التنفيذ الجبري. دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 440.
10. بكوش يحي، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية. المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 105.
11. رغم أننا نعيب على المشرع عدم حسم المسألة بصراحة ووضوح وما ينتج عن ذلك من ضرورة البحث عن موقفه من خلال تحليل النصوص واستنتاجه، فالأولى أن يقطع مجال التفسير المختلفة ومنه التطبيقات المتناقضة لتلك النصوص.
12. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. المرجع السابق، ص 439.
13. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور. مرجع سابق، ص 162.
14. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit, 2000. p426.
15. PIERRE Julien et GILLES Taormina, op.cit, 2010. p697 et 700.
16. والأجل الناقص في القانون هو الأجل الذي يجب أن يتخذ الإجراء خلاله مقارنة بالأجل الكامل الذي لا يجوز اتخاذ الإجراء إلا بعد انقضائه.
17. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. مرجع سابق، ص 442 و443.
18. مليجي أحمد، مرجع سابق، ص 908.
19. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور، مرجع سابق. ص 159.
20. يوسف نجم جبران، مرجع سابق، ص 630.

21. عواد القضاة مفلح، مرجع سابق، ص 247 .
22. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور، مرجع سابق، ص 147.
23. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit, 2010.p 700.
24. الغوثي بن ملح، الحجز العقاري. الجزائر، مجلة الإجتهد القضائي للفرقة العقارية تصدر عن قسم الوثائق بالمحكمة العليا، الجزء الأول، ديوان المطوعات الجامعية، 2004، ص 113 و 114 .
25. PIERRE Julien et GILLES Taormina, op.cit, 2010. p 707.
26. الغوثي بن ملح، مرجع سابق، ص 113 و 114 .
27. ولقد نصّ المشرع في المادة 735 من ق إ م ! على قابلية هذه التصرفات للإبطال والأصح هو عدم النفاذ .
28. بعلي محمد الصغير، المدخل للعلوم القانونية. دار العلوم، الجزائر، 2006، ص 107.
29. PIERRE Julien et GILLES Taormina, op.cit, 2010 . p 698.
30. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. مرجع سابق، ص 44 .
31. ينتهي حق الإنتفاع طبقا للمادة 852 وما بعدها من القانون المدني بموت المنتفع الأصلي وبفوات المدة إن كانت محددة و كذلك بهلاك الشيء المنتفع به، كما ينتهي بعدم الإستعمال لمدة خمسة عشر سنة.
32. مليجي أحمد، مرجع سابق. ص 910 .
33. مليجي أحمد، المرجع السابق . ص 916 .
34. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. مرجع سابق، ص 444 .
35. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. المرجع السابق، ص من 444 إلى 446 .
36. PIERRE Julien et GILLES Taormina, op.cit ,2010. p 699 .
37. مليجي أحمد، مرجع سابق. ص 728.
38. راني جوزيف صادر ونجيب عبد النور، مرجع سابق، ص 122 و 123 .
39. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit, 2000 .p 432.
40. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit , 2000 .p 443 .
41. نبيل إسماعيل عمر وهندي أحمد و خليل أحمد. المرجع السابق، ص 446 و 447 .
42. مليجي أحمد، مرجع سابق . ص 900.
43. عواد القضاة مفلح، مرجع سابق، ص 246 .
44. PIERRE Julien et GILLES Taormina, opcit , 2000. p 446 .