

الإكراه المالي كآلية للتنفيذ العيني الجبري في المادة المدنية

Financial coercion as a mechanism for compulsory in-kind implementation in civil matters

الباحث(ة) / طاهري يحي

كلية الحقوق - جامعة الجزائر.

Tahri.tizi@hotmail.com

تاريخ الإرسال: 2019/09/24 تاريخ القبول: 2019/12/11 تاريخ النشر: 2020/01/16

الملخص:

تعتبر الغرامة التهديدية بوسيلة الإكراه المالية المقررة قانوناً للتنفيذ العيني الجبري للالتزامات المدنية محل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، المتطلب تنفيذها تدخلاً شخصياً من المدين الممتنع عنها بالرغم من إمكانيتها وثبوتها بموجب سندات تنفيذية، محلّ تنفيذ جبري وفقاً للقواعد المقررة لهذه الأخيرة، يتم إعمالها بطلب من الدائن سواء كان ذلك مع الدّعى الموضوعية المثبتة للالتزام محلّ التنفيذ الجبري أو عن طريق دعوى قضائية مستقلة لاحقة لها ليتم الاستجابة لها بعد التّحقّق من توفّر شروطها بتحديد قيمتها وأجال سريانها، وفي حالة عدم تحقّق الغاية المرجوة من وراءها يتمّ الرجوع إلى القضاء للمطالبة بالرفع من قيمتها أو بتصفيتها مراعيًا في هذه الأخيرة ما لحق الدائن من ضرر وما بدا من المدين من عنت.

الكلمات المفتاحية: الإكراه ؛ المالي ؛ التنفيذ ؛ العيني.

Abstract:

The threat of fine by means of financial coercion prescribed by law for the compulsory in-kind implementation of civil obligations subject to work or inaction, which requires the personal intervention of the debtor in spite of its possibility and proven by executive bonds, shall be enforced in accordance with the prescribed rules of the latter. The creditor, whether with the substantive claim established for the obligation in force, or through a subsequent independent lawsuit, to respond to it after verifying the availability of its conditions to determine its value and time limits. It is hoped that they are referred to the judiciary to demand an increase in its value or liquidation, taking into account the damage done to the creditor and the apparent intent of the debtor.

Keywords: coercion; financial ; execution ; kind.

مقدمة:

يتفرّع التنفيذ الجبري إلى نوعين: تنفيذ عيني وهو الأصل، الذي يتم بمقتضاه حصول الدائن على عين ما التزم به المدين أيّا كان محله، سواء كان التزاما بعمل أو امتناع عن عمل أو إعطاء شيء؛ وتنفيذ عن طريق التعويض، وهو الذي يتم في حالة استحالة التنفيذ العيني، أين يتحوّل فيه محلّ الالتزام الأصلي إلى التزام بتعويض ماليّ يحدّده القاضي ما لم يحدّد باتّفاق مسبق بين الطّرفين ليطم اقتضائه جبرا من الدّمة المالية للمدين .

وحديثا عن التنفيذ العيني باعتباره الأصل في التنفيذ الجبري، فقد أقرّ المشرع الجزائري وسائل لتحقيقه، منها ما هي مباشرة والمتمثلة في التنفيذ عن طريق تسخير القوة العمومية المقررة بموجب المادة 604 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، والتنفيذ على نفقة المدين المقررة بموجب الفقرة الثانية من المادة 625 من نفس القانون والمادة 173 من القانون المدني؛ ومنها ما هي بغير مباشرة والمتمثلة في الغرامة التهديدية أو ما يطلق عليها بالإكراه المالي لكونها تهدف إلى إكراه المدين في ماله حتى ينفذ الالتزام الذي على عاتقه.

توقفا عند هذه الأخيرة، فتجدر الإشارة أنّ أوّل حكم صدر بالغرامة التهديدية كان من طرف القضاء الفرنسي بموجب الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسية في 29-01-1834 ليتدخل المشرع الفرنسي لتنظيم أحكامها بموجب القانون رقم 626 - 72، ومع ذلك فقد كان المشرع الجزائري السّابق إليها بموجب الأمر رقم 66-154 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية في المادة 471 منه الملغى بموجب القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وبالتحديد بموجب المادة 1064 منه، ثم من خلال القانون رقم 75-58 المتضمّن القانون المدني المعدل والمتمم في المادتين 174 و175 منه، ولمزيد من التفصيل والبحث المعمّق في الغرامة التهديدية كآلية للتنفيذ الجبري فإنّ ذلك جعل ممّا محل طرح الإشكالية التالية:

الإشكالية:

فيما يتمثل النظام القانوني للغرامة التهديدية كآلية للتنفيذ العيني الجبري؟ وما أثرها على مصالح أطراف التنفيذ؟

حلاً لهذه الإشكالية تم تقسيم موضوع الغرامة التهديدية بصياغة الاكراه المالي كآلية للتنفيذ العيني الجبري إلى مبحثين، أين تمّ التطرق في الأوّل منهما لنطاق الغرامة التهديدية، والتي تمّ التطرق فيها إلى مفهوم الغرامة التهديدية كمطلب أوّل، وإلى تحديد طبيعتها كمطلب ثاني، وإلى حصر مجال تطبيقها كمطلب ثالث؛ أما المبحث الثاني فتم تخصيصه لإجراءات التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية، والذي تم تفرّيعه إلى ثلاثة مطالب، أين تمّ التطرق في الأوّل منها إلى مرحلة المطالبة بالتنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية ليتّم التطرق في المطلب الثاني منها لمرحلة الحكم بالغرامة التهديدية، وفي آخرها لمرحلة تصفية

الغرامة التّهديدية، معتمدين في ذلك على منهجين أساسيين هما المنهج الوصفي التحليلي، وعلى المنهج المقارن كمنهج ثانوي لاستعماله في جزئيات دون الأخرى.

المبحث الأول: نطاق الغرامة التّهديدية

إنّ الغرامة التّهديدية أداة فنيّة¹ غرضها إعطاء ضمانات أوفر للدّائن بصفته صاحب حق ثابت بموجب سند تنفيذي لاستيفاء دينه عينا جبرا من المدين الممتنع عن تنفيذ التزامه باختياره، وذلك بفرضها عليه.

المطلب الأول: مفهوم الغرامة التّهديدية

تعتبر مسألة توضيح المفاهيم وتحديدتها بالنقطة الجوهرية في أيّ بحث علمي لاسيما القانونية منها، وذلك ما يرجع إلى اختلاف دلالتها اللغوية من علم لآخر، ولذلك ارتأينا التطرق إليها كنقطة جوهرية من خلال التطرق إلى تعريفها وخصائصها في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعريف الغرامة التّهديدية

المعروف على المشرع الجزائريّ هو ترك مسألة تحديد المفاهيم للفقهاء والقضاء، وبذلك نجد من الفقه القانوني من عرّف الغرامة التّهديدية على أنّها مبلغ من المال يحكمه القاضي على المدين بدفعه عن كل يوم أو أسبوع أو أيّ وحدة زمنيّة أخرى يتمتع المدين عن التّنفيد العيني الذي حكم به مقترنا بتلك الغرامة التّهديدية².

وفي ذلك من عرّفها على أنّها نظام قانونيّ مقتضاه أن يحكم القاضي على المدين بغرامة ماليّة يدفعها عن كل يوم أو فترة معيّنة زمنيّة يتأخّر فيها عن الوفاء³.

ومن الباحثين الجزائريين⁴ في مجال التنفيذ عن طريق الغرامة التّهديدية من عرفها على أنها وسيلة إجبار وضغط يهدف من وراء استعمالها إجبار المدين على تنفيذ، وبطريق غير مباشر تنفيذ أحكام القضاء.

ويرى فيها الفقيه أحمد أبو الوفا أن التّهديد الماليّ يكون بالضّغط على المال، فإذا امتنع المدين عن تنفيذ التزامه عينا، وكان هذا التّنفيد غير ممكن أو غير ملائم إلّا إذا قام به المدين نفسه، فإنّ المشرّع أجاز للدّائن أن يطلب من القضاء إلزام المدين بهذا التّنفيد وإلا حكم عليه بغرامة يدفعها عن كل يوم يتأخّر فيه عن الوفاء في الأجل المعيّن له⁵.

¹ مصطفى قويدري، الغرامة التّهديدية في ظل أحكام القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية (مقال)، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2012، ص49.

² عز الدين مرداسي، الغرامة التّهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008، ص13.

³ فتحي والي، التّنفيد الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص06.

⁴ بن شنيّتي حميد، التّهديد المالي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 1983، ص51.

⁵ أحمد أبو الوفا، إجراءات التّنفيد في المواد المدنية والتّجارية، منشأة المعارف، الطّبعة السابعة، 1978، ص15.

أما الفقيه عبد الرزاق أحمد السنهوري، فيرى فيها أنّ القضاء يلزم المدين بتنفيذ التزامه عينا خلال مدة معينة، فإذا تأخر في التنفيذ يكون ملزما بدفع غرامة تهديدية عن هذا التأخر مبلغا معيناً عن كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر أو أية وحدة أخرى من الزمن أو عن كل مرة يأتي عملاً يخلّ بالتزامه، وذلك إلى أن يقوم بالتنفيذ العيني أو إلى أن يمتنع عن الإخلال بالالتزام ثم يرجع إلى القضاء فيما تراكم من الغرامات التهديدية ويجوز للقاضي أن يخفّض منها أو يحوها¹.

الفرع الثاني: خصائص الغرامة التهديدية

ومن خلال ما سبق تقديمه من تعاريف فقهية حول الغرامة التهديدية كآلية للتنفيذ العيني الجبري في المادة المدنية، نتوصل إلى أنّه بالرغم من تعددها إلّا أنّها تصبّ جميعاً في قابل واحد يجعلها تتميز بمجموعة من الخصائص تتمثل فيما يلي:

أولاً - الغرامة التهديدية ذات طابع مؤقت:

بحيث تظهر خاصية التآقيت في كون أن الغرامة التهديدية بالجائزة للقاضي بالزيادة من قيمتها متى رأى أنها غير كافية لتحقيق الغاية منها، كما يجوز له الإنقاص من قيمتها أو إلغائها عند تصفيتها، وبذلك فإنها لا تحوز حجية الشيء المقضي به ولا تنفذ إلّا بعد تصفيتها وتحويلها إلى مبلغ نهائي يراعى فيه ما أصاب المدين من ضرر وما بدا من الدائن من عنت.

ثانياً - الغرامة التهديدية ذات طابع تهديدي:

أما خاصية التهديد في الغرامة التهديدية فتظهر في كونها تبعث انزعاج لدى المدين لعدم معرفته الدققة للمبلغ الذي سيحكم عليه في حال تعنته عن التنفيذ، ذلك أن الخشية من تراكم مبلغ الغرامة التهديدية قد تدفع به إلى التنفيذ العيني لاسيما في ظل السلطة التقديرية للقاضي الواسعة في الزيادة من قيمتها كلما رأى في ذلك داعياً للزيادة، وهو ما خوله إياه المشرع الجزائري بموجب الفقرة الثانية من المادة 174 من القانون المدني.

ثالثاً - الغرامة التهديدية غير محددة المقدار:

ذلك أن تقدير الغرامة النهائية لا يكون بصفة نهائية مثل الغرامة المالية أو التعويض بل يتم عن كل وحدة زمنية يتأخر فيها المدين عن تنفيذ التزامه ويتم تحديد قيمتها الإجمالية بعد تصفيتها حتى تصبح بذلك ديناً محققاً بذمة المدين.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للغرامة التهديدية

تشير الغرامة التهديدية إشكالا عويصاً في تحديد طبيعتها، وذلك ما يرجع إلى الاختلاف الفقهي بشأنها، حيث اعتبرها البعض عقوبة بالنظر إلى تسميتها، وهو ما ذهب إليه قضاة الغرفة الخامسة لمجلس

¹ عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الثالثة، 2005، ص 807.

الدولة في قرارهم المؤرخ في 2003/04/08 الذي نص على أنّ " الغرامة التهديدية التزام ينطق بها القاضي كعقوبة، وبالتالي فإنّه ينبغي أن يطبّق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات وعليه يجب سنّها بقانون ¹".

أمّا البعض الآخر، فقد اعتبرها تعويضاً ذلك أنّها تتحوّل إليه عند تصفيتها، في حين حاول البعض التمييز بين كلّ منها من خلال ما يلي:

الفرع الأول: التمييز بين الغرامة التهديدية والعقوبة:

في ظلّ ذهاب البعض من الفقه ² إلى اعتبار الغرامة التهديدية عقوبة، نرى أنّها غير ذلك لاختلافهما في عدة نقاط منها يلي:

أولاً - من حيث دقّة التسمية:

على خلاف من يذهب إلى اعتبار الغرامة التهديدية عقوبة باعتبارها تحمل نفس التسمية مع الغرامة المالية التي هي بعقوبة، إلّا أنّه بالتدقيق في التسمية فنجد أنّهما مختلفتان، ذلك أنّ الأولى منهما كعقوبة تسمّى بالغرامة المالية أمّا الثانية منهما كوسيلة تنفيذ جبري فتسمّى بالغرامة التهديدية، فبالرغم من التطابق في الكلمة الأولى (في كليهما غرامة) إلى أنّ هنالك اختلاف في الكلمة الثانية (أولهما مالية وثانيهما تهديدية).

ثانياً - من حيث السبب:

الغرامة المالية سببها وقوع جريمة مدانة بها قانوناً، أمّا سبب الغرامة التهديدية فهو امتناع المدين عن التنفيذ العيني لالتزامه بالرغم من إمكانيته.

ثالثاً - من حيث التحديد:

العقوبة المالية محدّدة بنص قانوني، ولو كان ذلك بعدها الأدنى الذي لا يجوز للقاضي مخالفته، أمّا الغرامة التهديدية فهي محل السلطة التقديرية للقاضي الغير مقيدة بنص قانوني.

رابعاً - من حيث قابليتها للتنفيذ:

الغرامة المالية كعقوبة فهي نهائية، يتم تنفيذها مثلما نطق بها، أمّا الغرامة التهديدية كوسيلة تنفيذ جبرية ذات طابع وقتي، ولا تنفّذ إلّا بعد تحويلها إلى تعويض نهائي عن طريق تصفيتها.

الفرع الثاني: التمييز بين الغرامة التهديدية والتعويض

تختلف الغرامة التهديدية عن التعويض في نقطتين جوهريتين، تكمن أولتهما في غرض كل منهما وثانيتهما في معايير تحديد قيمة كل منهما.

أولاً - من حيث الغرض:

¹ قرار رقم 014989 المؤرخ في 2003/04/08، مجلة مجلس الدولة، 2003، العدد 03، ص177.

² مصطفى قويدري، المرجع السابق، ص50.

إذا كان الغرض من التعويض هو جبر الضرر وإصلاحه، فإن الغرامة التهديدية لا تهدف إلى ذلك، وإنما استنادا إلى خاصية التهديد التي تتميز بها، فهي تهدف إلى جبر المدين على التنفيذ العيني للالتزام¹.

ثانيا - من حيث معايير تقدير القيمة:

بالرغم من أن كل من الغرامة التهديدية والتعويض يخضعان للسلطة التقديرية للقاضي، إلا أنهما يختلفان من حيث المعايير التي يعتمد عليها في كل منهما، بحيث يعتمد القاضي في تقديره للتعويض على ما فات الدائن من ربح وما لحقه من خسارة² بينما يعتمد في تحديده للغرامة التهديدية معيار خاص يكمن في إمكانية حمل المدين على كسر تعنته للدفع به نحو التنفيذ العيني أما في تصفيتها فيراعى فيها الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين³.

من خلال التمييز بين الغرامة التهديدية والعقوبة والتعويض، تبين أن الغرامة التهديدية ليست بتعويض، ذلك أنها لا تحدّد اعتمادا على معياري الضرر الذي أصيب به الدائن والفائدة التي فاتها من كسب المؤسسين بالمادة 182 من القانون المدني، وأكبر دليل على ذلك هو نص المشرع الجزائري في المادة 982 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بنص صريح على أن تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر، كما أنها ليست بعقوبة مثلما سبق توضيحه، إنما هي وسيلة غير مباشرة لإجبار المدين على التنفيذ العيني للالتزامه.

المطلب الثالث: مجال تطبيق الغرامة التهديدية

للغرامة التهديدية مجالها الذي تطبق فيه الذي يميزها عن غيرها من وسائل التنفيذ الجبري الأخرى العينية منها والتعويضية، وهو ما يتحدد بمحله وأشخاصه سواء من حيث الالتزام محل إعمالها أو من حيث الأشخاص محل سريانها عليهم، وتوضيحا لذلك سنتطرق الى تحديد الالتزامات محل التنفيذ بموجب الغرامة التهديدية، وإلى الأشخاص محل سريان الغرامة التهديدية عليهم من خلال تخصيص فرع مستقل لكل منهما.

الفرع الأول: الالتزام محل التنفيذ بموجب الغرامة التهديدية

يكمن مجال الغرامة التهديدية في الالتزامات العينية محل الالتزام بالقيام بعمل والامتناع عن القيام بعمل التي يتطلب تنفيذها عينيا تدخلا شخصيا من المدين دون الالتزامات محل إعطاء أو منح شيء⁴

¹ حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص 28.

² المادة 182 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم (جريدة رسمية عدد 78 المؤرخة في 30/09/1975).

³ المادة 175 من نفس القانون.

⁴ عز الدين مرداسي، المرجع السابق، ص 30.

ذلك أنه يمكن تنفيذًا عينيًا جبراً عن المدين باستعمال وسائل التنفيذ الجبري الأخرى كالتنفيذ على نفقة المدين أو التنفيذ باستعمال القوة العمومية.

الفرع الثاني: الأشخاص محل التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية

خلافًا على ما كانت عليه الغرامة التهديدية في ظل الأمر 66-154 المتضمن قانون الإجراءات المدنية لما يعترئها من لبس حول إمكانية تطبيقها على الأشخاص المعنوية العامة فإنّها لا تطبق فقط في التنفيذ الجبري على الأشخاص الطبيعيّة والمعنويّة الخاصّة، إنّما تطبّق كذلك على الأشخاص المعنويّة العامّة بعد سريان القانون رقم 08-09 المتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعدما أن نصّ عليها المشرّع الجزائريّ بنصوص صريحة في المواد من 980 إلى 985 ناهيك عن المادة 987 منه حلاً في ذلك للخلاف الفقهيّ وعدم الاستقرار القضائيّ¹ بشأن إمكانية إعمالها على الأشخاص المعنويّة العامّة واضعاً لها أحكام خاصة تختلف عن تلك المقررة على الأشخاص الطبيعيّة والمعنوية الخاصة لاسيما ما تعلق بالأجل الواجب مراعاته للمطالبة بإعمالها .

المبحث الثاني: إجراءات التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية

بعدما أن تم التطرق في المبحث الأول إلى الجانب الساكن للغرامة التهديدية، سنتطرق في هذا المبحث إلى الجانب المتحرك فيها المتمثل في إجراءات إعمالها من خلال تقسيمها إلى ثلاثة مراحل أساسية، تكمن أولتها في مرحلة المطالبة بالغرامة التهديدية، لتأتي بعدها مرحلة الحكم بها، لتنتهي بمرحلة تصفيتها، وسيتمّ توضيح كل مرحلة من هذه المراحل من خلال تخصيص مطلب مستقل لكل مرحلة من المراحل الثلاث على النحو التالي:

المطلب الأول: مرحلة المطالبة بالغرامة التهديدية

لابد من التّويه أنّ هنالك العديد من التّساؤلات المطروحة بشأن الغرامة التهديدية، من بينها جواز حكم القاضي بها من تلقاء نفسه بها؟ أم أنّها يجب أن تتم بناء على طلب مسبق من طرف صاحب صفة ومصلحة مشروعة فيها؟

إجابة عن التّساؤل المطروح، فنرى أنّه انطلاقاً من اعتبار الغرامة التهديدية عمل قضائي فإنّ ذلك يجعل من العمل بها متوقّف على الحكم بها، وهذا الأخير في إطار المحاكمة العادلة لا يتمّ إلّا بطلبها تطبيقاً للمبدأ القائل أن القاضي لا يحكم بما لم يطلب إليه.

لذلك، فإنّ الحكم بالغرامة التهديدية لا يكون من طرف القاضي من تلقاء نفسه إنّما بناء على طلب مسبق من صاحب صفة ومصلحة مشروعة² في المادة المدنية كأصل، ما لم يرد بشأنه نص خاص أين

¹ القرار رقم 115284 المؤرخ في 13/04/1997، مجلة قضائية لسنة 1998، العدد 01، ص 193 و194.

القرار رقم 28881 المؤرخ في 27/06/1983، مجلة قضائية لسنة 1983، العدد 01، ص 185.

² المادة 13 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية (جريدة رسمية عدد 21 المؤرخة في 23 أفريل 2008).

يتم الحكم بها القاضي من تلقاء نفسه ولو لم يتم المطالبة بها، ومن أمثلة هذه الأخيرة ما هو مقرر بموجب المادة 201 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تجيز للقاضي الحكم بالغرامة التهديدية من تلقاء نفسه لإلزام أحد الخصوم بإدخال من يرى أنّ إدخاله مفيد لحسن سير الخصومة أو لإظهار العدالة.

وعلى عكس ذلك، ففي المادة الإدارية فإنه يجوز القاضي الإداري الأمر بالغرامة التهديدية من تلقاء نفسه¹ كأصل لا كاستثناء.

ومن التساؤلات المطروحة أيضا بشأن الغرامة التهديدية: مدى إمكانية المطالبة بها مع الدعوى القضائية محل المطالبة بأداء الالتزام الموضوعي؟ فهل يتم المطالبة بها في نفس الدعوى أم أنّه يجب أن تتم بدعوى منفصلة لاحقة لها؟

إجابة على التساؤل المطروح، نرى أنّ المطالبة بالغرامة التهديدية قد يكون بموجب دعوى قضائية مستقلة عن الدعوى القضائية محل المطالبة بإلزام المدين بأداء الالتزام الموضوعي، وهو ما يتم في حالة عدم طلبها في الدعوى القضائية محل المطالبة بأداء الالتزام أو في حالة ما إذا تعلق الأمر بتنفيذ سند تنفيذي غير قضائي.

كما يكون بموجب نفس الدعوى محل المطالبة بتنفيذ الالتزام، وذلك في حالة طلبها مع الالتزام محل المطالبة القضائية أي في نفس الدعوى سواء كان ذلك بطلب أصلي في عريضة افتتاح الدعوى أو في مذكرات الرد كطلب إضافي² لارتباطه بالطلب الأصلي الموضوعي محل الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل محل استصدار سند تنفيذي بشأنه مباشرة بمجرد الفصل فيه، كما قد يتم أيضا بطلب أمام جهة الاستئناف دون أن يعتبر طلبا جديدا لارتباطه المباشر بالطلب الأصلي³ ذلك أنّها تعتبر وسيلة ضغط مالية لتنفيذ الالتزام محل المطالبة القضائية الأداء استثناء في ذلك على القاعدة العامة⁴ المقررة بموجب المادة 340 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وبعد ما تم الإجابة من التساؤلات المتداولة بشأن مرحلة المطالبة بالغرامات التهديدية، سنتطرق الآن إلى نقطتين جوهريتين اثنتين تتمحور عليها هذه المرحلة، تكمن أولتهما في إجراءات المطالبة بالغرامة التهديدية، أما ثانيتهما فتكمن في طبيعة المطالبة بها، وهما ما سنتطرق إليهما في الفرعين التاليين:

¹ المادة 981 من نفس القانون.

² المادة 25 فقرة 04 من نفس القانون.

³ تنص المادة 343 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بما يلي: "لا تعتبر طلبات جديدة، الطلبات المرتبطة مباشرة بالطلب الأصلي والتي ترمي إلى نفس الغرض حتى ولو كان أساسها القانوني مغايرا".

⁴ ناصف نعيمة، أحكام الغرامة التهديدية (مذكرة تخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 16، (2005-2008)، ص 33.

الفرع الأول: إجراءات المطالبة بالغرامة التهديدية

مثلاً سبق وأن تمّ توضيحه أعلاه، فإنّ المطالبة بالغرامة التهديدية إمّا أن يكون بطلب مدرج في الدعوى محل المطالبة القضائية بأداء الالتزام محل القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، إلّا أنّه لإعمال ذلك فيجب تحقق شرطين، يكمن أولهما في أن يصدر بشأن الدعوى محل المطالبة بأداء الالتزام سند تنفيذي قابل للتنفيذ الجبري بمجرد الفصل في الطلب، ومن أمثلتها الطلبات محلّ أوامر استعجالية¹ أو أوامر على عرائض² أو أحكام في أوّل وآخر درجة³، أو أحكام مشمولة بالتنفيذ المعجل⁴ متضمنة التزاما بالتنفيذ محله القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل؛ أمّا ثانيها فيتمثّل في وجوب المطالب بإعمالها إثبات أنّ تنفيذ الالتزام الموضوعي محل المطالبة القضائية ممّا يتطلّب تدخلاً شخصياً من المدين.

أمّا الطّريق الثاني للمطالبة بالغرامة التهديدية فهو ذلك الذي يصحّ في حالة عدم طلبها في الدّعى محل المطالبة بأداء الالتزام الموضوعي أو في حالة ما إذا تعلّق التنفيذ الجبري بسند تنفيذي غير قضائي، والذي يتم عن طريق رفع دعوى قضائية وفقاً للقواعد والإجراءات العادية المقررة لرفع الدّعاوى التي يكون طرفيها كل من المستفيد من سند تنفيذي من جهة كمدّعى والمنفذ عليه كمدّعى عليه، وسببها امتناع المنفذ عليه عن تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً بالرغم من إمكانيته، أمّا محلّها فيكمن في استصدار حكم قضائي بتوقيع غرامة تهديدية لإلزام المدين على التنفيذ العيني لالتزامه محل تكليفه بالوفاء الثابت بموجب سند تنفيذي مبلغ إليه تبليغاً رسمياً، وذلك عن كلّ وحدة زمنية يتماطل فيها عن التنفيذ، وفي هذه الحالة يجب أن ترفق الدّعى محلّ المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية بالسند التنفيذي محلّ التنفيذ الجبري ومحضر التبليغ الرسمي له للمنفذ عليه و محضر تكليف هذا الأخير بالوفاء مصحوباً بمحضر امتناعه عن التنفيذ.

الفرع الثاني: طبيعة المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية كآلية للتنفيذ العيني الجبري:

إنّ البحث في طبيعة المطالبة بالغرامة التهديدية سيتمحور حول ما إذا كان المطالبة بتوقيعها كآلية للتنفيذ الجبري العيني إجراءً وجوبي؟ بحيث يجب على الدائن المطالبة بها كلّما امتنع المدين عن تنفيذ التزامه الممكن الأداء، أم أنّ المطالبة بها مسألة جوازية؟ ذلك أنّها صلاحية اختيارية مخوّلة للدائن في المطالبة بها، أو الامتناع عنها والمطالبة مباشرة بالتنفيذ عن طريق التعويض.

¹ المادة 303 من نفس القانون.

² المادة 311 فقرة 02 من القانون نفسه.

³ المادة 33 من نفس القانون.

المادة 21 من القانون رقم 90-04 المؤرخ في 1990/11/06 المعدل والمتمم المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل (جريدة رسمية عدد 06 المؤرخة في 07 فيفري 1990).

⁴ المادة 323 من القانون 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حلاً للتساؤل المطروح الذي لن يتأتى إلا بتأسيس قانوني سليم، فبالرجوع إلى الفقرة الأولى من المادة 174 من القانون المدني، نجد أن المشرع الجزائري قد نصّ بصريح العبارة على أن المطالبة بالغرامة التهديدية مسألة جوازية، وذلك ما يظهر من خلال استعماله لمصطلح "جاز"، ولو كان غير ذلك لنص على وجوبية المطالبة بها بموجب قاعدة آمرة.

كما أنه بالرجوع إلى المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نجد أن المشرع الجزائري قد خير فيها صاحب المصلحة في التنفيذ الجبري في حالة رفض المنفذ عليه تنفيذ التزامه محل القيام بعمل أو مخالفته لالتزام بالامتناع عن عمل بين اللجوء إلى المحكمة للمطالبة بالتعويضات أو بالغرامة التهديدية ما لم يكن قد قضي بها من قبل، وهو ما يظهر من خلال استعماله لحرف العطف " أو " الذي يفيد الاختيار، بدلا من نصه على وجوب صاحب المصلحة المطالبة بالغرامة التهديدية دون أن يجيز التخيير بين المطالبة بها والمطالبة بالتعويض.

والأكثر من ذلك فقد سبق في نصه على الاختيار بالمطالبة بالتعويض على المطالبة بالغرامة التهديدية، وهذا ما يجعل من موقف المشرع الجزائري في مطالبة صاحب المصلحة بهذه الأخيرة عملا بحكمي المادتين المشار إليهما مسألة جوازية متوقفة على إرادته الشخصية، بحيث يجوز له المطالبة بها لإلزام المدين على التنفيذ العيني لالتزامه أو اللجوء مباشرة إلى المطالبة القضائية بالتنفيذ عن طريق التعويض.

المطلب الثاني: مرحلة الحكم بالغرامة التهديدية:

تأتي مرحلة الحكم بالغرامة التهديدية بعد استكمال الإجراءات المقررة لسير الخصومة القضائية المدنية العادية لتتوج في مجراها العادي بصدور حكم قضائي يفصل فيها بالاستجابة أو الرفض، فإذا رفض طلبها جاز لصاحب المصلحة فيها استئناف الحكم وفقا للقواعد المقررة للاستئناف أمام الدرجة الثانية، أو رفع دعوى قضائية جديدة للمطالبة بالتعويض أمام نفس المحكمة بوحدة في الأطراف والسبب مع الاختلاف في الموضوع ليكون موضوعها هو المطالبة بالتعويض بدلا من المطالبة بتوقيع الغرامة التهديدية، وذلك عملا بأحكام الفقرة الأولى من المادة 625 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي سبق توضيحها.

أما إذا استجيب لطلب توقيع الغرامة التهديدية، ففي هذه الحالة فإن إعمالها متوقف على قابلية الحكم المقضي بها للتنفيذ الجبري إذا ما كان المطالبة بها بموجب دعوى مستقلة عن الدعوى محل الالتزام الموضوعي، أما في حالة ما إذا كان الحكم بها مع الدعوى القضائية محل الطالبة بأداء الالتزام الموضوعي فتتخذ مباشرة مع الالتزام الموضوعي محل السند التنفيذي، والمقصود بتنفيذها هنا ليس اقتضاؤها إنما سريانها.

تجدر الإشارة إلى أن إعمال الغرامة التهديدية لا يتوقف على مجرد الاستجابة إليها، ذلك أنه إضافة إلى ذلك فيتوجب تحديدها من حيث القيمة ومواعيد سريانها لاسيما ما تعلق ببداية سريانها، وإلا كانت

محل إشكال تنفيذي، لذلك فيجب أن يتضمن الحكم محل الاستجابة لها تحديدا لقيمتها الذي يكون عن كل وحدة زمنية يتماطل فيها المدين عن تنفيذ التزامه المحدد يوما كان أو ساعة وغيرها من الوحدات الزمانية، وأن يتم تحديد بداية سريانها والذي يتم وفقا للعرف القضائي من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم بها أو من تاريخ صدوره.

حديثا عن تحديد قيمة الغرامة التهديدية، فلا بدّ بالذّكر أنّه وإن كانت خاضعة للسلطة التقديرية للقاضي إلاّ أنّه لا يعني الجواز له تحديدها بما تتجاوز القيمة الملتزمة من طالبها إنما الجواز له تخفيضها بإرجاعها إلى حدّها المعقول، وهذا كأصل ما لم يرد نص خاص على خلاف ذلك، أين يطبق فيها الخاص كقيد على الأصل عملا في ذلك بقاعدة "الخاص يقيد العام"، ومن أمثلتها عدم جواز تحديد الحد الأدنى للغرامة التهديدية محل تنفيذ محاضر المصالحة في المسائل الاجتماعية عن 25% من قيمة الأجر الوطني الأدنى المضمون يوميا¹.

المطلب الثالث: مرحلة تصفية الغرامة التهديدية:

تأتي مرحلة تصفية الغرامة التهديدية كآخر مرحلة من مراحل إجراءات التنفيذ الجبري العيني عن طريق الغرامة التهديدية، بحيث يتم إعمالها في حالة إصرار وتعنّت المنقذ عليه على عدم تنفيذ التزامه بالرغم من إلزامه على ذلك بموجب حكم نهائي يقضي بسريانها، ليقوم المستفيد من السند التنفيذي بطلب تصفيتها ما لم يطالب بالرفع من قيمتها لينتهي المطاف في كلا الحالتين بالمطالبة بتصفيتها، وبذلك فتعتبر عملية التصفية أثرا قانونيا لنظام الغرامة التهديدية².

ومن النقاط محل التساؤل بشأن مرحلة تصفية الغرامة التهديدية إجراءاتها، فهل تتم بطريقة آلية بمجرد تعنت المدين عن تنفيذ التزامه العيني محل الحكم بها دون طلب تصفيتها؟ أم تتم عن طريق طلب ذلك بموجب دعوى قضائية؟ ومن هي الجهة القضائية المختصة في الفصل فيها؟ وما هي العناصر المعتمدة في تصفيتها؟ وهي بمجموع التساؤلات التي سنجيب عنها في الفروع الثلاث التالية من خلال تخصيص الفرع الأول لإجراءات تصفية الغرامة التهديدية، والفرع الثاني للجهة القضائية المختصة بعملية التصفية، والفرع الثالث للعناصر المعتمد عليها في تصفية الغرامة التهديدية.

الفرع الأول: إجراءات تصفية الغرامة التهديدية

لا يتم تصفية الغرامة التهديدية بطريقة آلية بمجرد تعنت المدين عن تنفيذ التزامه محل الحكم بها، إنّما ذلك يتطلّب رفع دعوى قضائية عادية بشأنها في حالة انقضاء المهلة المقررة لتكليف المنفذ عليه بالوفاء دون قيامه بالالتزام الذي على عاتقه وهذا كأصل، وهو ما يتم كاستثناء بمجرد تبليغ السند التنفيذي الأمر بها دون انتظار المهلة المقررة للوفاء إذا ما كان الأمر بها بموجب سند تنفيذي من السندات

¹ المادة 34 من القانون رقم 90-04 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل.

² ناصف نعيمة، المرجع السابق، ص 41.

التنفيذية الواجبة التنفيذ بمجرد تبليغها للمنفذ عليه دون مراعاة الأجل المقرر للوفاء المحدد بموجب المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والمتمثلة في الأوامر الاستعجالية والأحكام المشمولة بالنفاذ المعجل¹.

الفرع الثاني: الجهة القضائية المختصة بتصفية الغرامات التهديدية

باعتبار أن تصفية الغرامة التهديدية دعوى تحصيلية لدعوى محل الحكم بها، فإن الجهة القضائية المختصة بتصفيتها هي نفس الجهة القضائية المختصة بالحكم بها، وباعتبار أن الحكم بها من اختصاص جميع الأقسام المدنية على مستوى المحكمة المختصة إقليميا حتى الاستعجالي منها، فإن تصفيتها من صلاحية جميع أقسامها حتى الاستعجالي منها كذلك² في ظل القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهذا على خلاف ما كان عليه الحال في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى، أين كان لقاضي الاستعجال صلاحية الأمر بالغرامات التهديدية دون تصفيتها التي كانت محتكرة من طرف قضاة الموضوع دون الاستعجال³.

الفرع الثالث: العناصر المعتمد عليها في تصفية الغرامات التهديدية

بحثا عن العناصر الواجب الاعتماد عليها في تصفية الغرامات التهديدية المحكوم بها، نجد في ذلك المشرع الجزائري قد نص في المادة 175 من القانون المدني أن يراعى في ذلك عنصرين إثنين يكمنين في:

أولا - ضرر الدائن:

وهو عنصر يقاس من جهة الدائن طالب التنفيذ، الذي يتم تقديره عملا بالقواعد العامة المنظمة للتعويض المنصوص عليها بموجب أحكام المادتين 181 و182 من نفس القانون والمتمثلة في تقدير ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، ويعتبر كل منهما بعنصرين أساسيين في تقدير التعويض لذلك وجب على القاضي إبرازهما، وإلا كان حكمه فيه معيبا بانعدام التسيب ما يجعله معرضا للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا وهذا ما أكدته هذه الأخيرة في قرارها المؤرخ في 06 ماي 1990 الحامل لرقم 65555⁴.

¹ المادة 614 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

² المادة 305 من نفس القانون.

³ المادة 471 من الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم (جريدة رسمية عدد 46 المؤرخة في 09 يونيو 1966).

⁴ القرار رقم 65555 المؤرخ في 06 ماي 1990، مجلة المحكمة العليا لسنة 1990، العدد 04، ص38.

ثانيا - عنت المدين:

يعتبر عنصر العنت بعنصر مستحدث في تصفية الغرامات التهديدية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ذلك أنه في ظل قانون الإجراءات المدنية الملغى كان يعتمد على الضرر كمعيار وحيد في التصفية.

توضيحا لعنصر العنت، فهو يتمثل في إصرار المدين ومقاومته على رفض التنفيذ العيني بالرغم من صدور مقرر قضائي يلزمه على ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية، وتقديره مسألة موضوعية تخول للقاضي فيها سلطة تقديرية في تقديرها، ذلك أنها تختلف من قضية لأخرى لاختلاف المعطيات والظروف، بحيث يظهر نسبيا في حالة تماطل المدين على تنفيذ الالتزام مع الإقدام عليه إلا أنه يظهر بصورة بارزة في حالة إصرار المدين على عدم التنفيذ.

الخاتمة:

من خلال ما تم التطرق إليه، تم التوصل إلى أن الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة إكراه مالية غير مباشرة لحمل وقهر المدين على التنفيذ العيني للالتزام الثابت على عاتقه بموجب سند تنفيذي قابل للتنفيذ الجبري، ونظرا لأهميتها فقد حاول المشرع الجزائري تنظيمها في نصوص الشريعة العامة للقانون الخاص، أين بين فيها مجال أعمالها تمييزا عن غيرها بموجب المادة 174 منها مخولا فيها للقاضي صلاحية الزيادة من قيمتها بموجب الفقرة الثانية منها، ومحددا للعناصر الواجب الاعتماد عليها في حالة تصفيتها بموجب المادة التي تليها.

كما حاول من جهة أخرى بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية سدّ ما يعتريها من ثغرات في ظل القانون الملغى بموجب المادة 1064 منه، أين أجاز لقاضي الاستعجال تصفيتها بموجب المادة 305 منه، وذلك بعدما أن كانت تصفيتها محتكرة لقضاة الموضوع دون الاستعجال، كما حلّ الخلاف الفقهي القائم بشأن أعمالها على الأشخاص المعنوية العامة وذلك من خلال نصه صراحة على جواز أعمالها عليها والأكثر من ذلك فقد جعل لها نظام قانوني قائم بها بموجب المواد من 980 إلى 985 منه. كما تم التوصل إلى أنّ نظام الغرامة التهديدية يهدف إلى ترجيح مصلحة الدائن على مصلحة المدين ولكن ليس على حسابه، بحيث أجاز للدائن أعمالها كلما امتنع المدين على تنفيذ التزامه المتطلب تنفيذه تدخلا شخصيا من طرفه، جاعلا من المسألة، سواء ما تعلق بالأمر بها أو تصفيتها محل رقابة قبلية من القضاء حتى لا تتم تعسفا ضد المدين.

إلا أنه ما يلاحظ على هذه الرقابة القضائية أنها بالمبالغ فيها إلى حد الإضرار بالدائن سواء فيما تعلق بالحكم بها أو تصفيتها وذلك لسريان القواعد العامة عليهما لعدم تخصيص المشرع الجزائري قواعد إجرائية خاصة بهما وهو ما ترتب عنه إطالة أمد التنفيذ بواسطتها ولذلك نرى أنه لتفعيلها على أرض الواقع يجب على المشرع الجزائري وضع نظام إجرائي خاص بها سريع ومبسط مثلها مثل وسائل التنفيذ الجبري الأخرى، مقترحا أن يتم الأمر بها بموجب القواعد الإجرائية المقررة للأوامر على العرائض وأن يتم

تصفيته بموجب القواعد الإجرائية المقررة على الأوامر الاستعجالية العادية حلا للمعادلة الصعبة المتمثلة في حماية مصلحة كل من الدائن والمدين في التنفيذ الجبري عن طريق الغرامة التهديدية تحقيقا لعدالة تنفيذية.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا / قائمة المصادر:

- 1- الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 46 المؤرخة في 09 جوان 1966.
- 2- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 78 المؤرخة في 30 سبتمبر 1975.
- 3- القانون رقم 90-04 المؤرخ في 06 نوفمبر 1990 المتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخة في 07 فيفري 1990.
- 4- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 المؤرخة في 23 أبريل 2008.

ثانيا / قائمة المراجع:

أ- الكتب:

- 1- أحمد أبو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الطبعة السابعة، 1978.
- 2- حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013.
- 3- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، منشورات الحلبي، الطبعة الثالثة، 2005.
- 4- عز الدين مرداسي، الغرامة التهديدية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2008.
- 5- فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995.

ب- الرسائل الجامعية:

- 1- بن شنياتي حميد، التهديد المالي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، الجزائر، 1983.
- الرسائل المتخصصة:
- 1- ناصف نعيمة، أحكام الغرامة التهديدية (مذكرة تخرّج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء)، الدفعة 16، 2005-2008.

ج- الاجتهادات القضائية:

- 1- القرار رقم 28881 المؤرخ في 27 جوان 1983، المجلة القضائية لسنة 1983، العدد 01.
- 2- القرار رقم 65555 المؤرخ في 06 ماي 1990، مجلة المحكمة العليا لسنة 1990، العدد 04.
- 3- القرار رقم 115284 المؤرخ في 13 أبريل 1997، المجلة القضائية لسنة 1998، العدد 01.
- 4- قرار رقم 014989 المؤرخ في 08 أبريل 2003، مجلة مجلس الدولة، 2003، العدد 03.

د- المقالات:

- 1- مصطفى قويدري، الغرامة التهديدية في ظل أحكام القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية (مقال) ، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 2012، ص 46-68.