**2-2- التنفيذ العيني الجبري** : إذا كان الأصل هو تنفيذ المدين لالتزامه العيني طواعية، وبصفة اختيارية، أي قيامه بالوفاء، الا أنه قد يمتنع عن ذلك رغم إمكانية التنفيذ.

فهنا جاز للدائن اللجوء الى الطرق التي قررها القانون لتنفيذ الالتزام رغما عنه، أي ما يسمى **بالتنفيذ العيني الجبري**، هذا الأخير الذي يتميز لعدة خصائص منها :

- **أنه تنفيذ عام**: لأن الذي يملك سلطة الجبر هي السلطة العامة، (أي القضاء)، المخولة قانونا لإجبار المدين على تنفيذ التزامه.
- **أنه جبر مدني بحث:** أي ان الاخلال بالالتزام لا يشكل جريمة، وبالتالي لا يترتب عقوبة.
- **أنه يقع على أموال المدين:** أي ان التنفيذ الجبري لا يمس شخص المدين وحريته، أي ما يسمى بالإكراه البدني، بل يمس ذمته المالية، أي ما يسمى بالإكراه المالي. ذلك أن الاكراه الواقع على جسم المدين لم يعد هو الوسيلة القانونية النظامية الى اجبار المدين على الوفاء بالدين في المواد المدنية والتجارية في القوانين الحديثة، ومع ذلك فيجوز توقيع الاكراه البدني، أي السجن في القانون الجزائري، في حالتين وهما:

1- حالة امتناع المحكوم عليه عن تنفيذ الحكم النهائي الحاصل على الصيغة التنفيذية، كما هو في جرائم الاسرة كعدم دفع النفقة....

2- حالة تحصيل المبالغ الناشئة عن الجريمة لصالح الخزينة العمومية، بحيث تشمل هذه المبالغ الغرامة المالية المصاريف القضائية، التعويضات المدنية، ورد ما يلزم رده....، ويكون الاكراه البدني في هذه الحالة بسيطا، حسب ما جاء في المادة 602 من قانون الإجراءات الجزائية.

**2-2-1- شروط التنفيذ العيني الجبري:** إذا لم ينفذ المدين التزامه طواعية، سيجبر على تنفيذه، لكن بشروط هي:

- **الشرط الأول: أن يكون التنفيذ العيني ممكنا أو غير مستحيلا:** معناه أنه لا يجوز جبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، الا اذا كان ذلك ممكنا، لأنه اذا صار الالتزام مستحيلا، فلا محل للمطالبة بالتنفيذ العيني سواء

كانت الاستحالة بسبب المدين، أو بسبب اجنبي، اذ ينقضي الالتزام في هاتين الحالتين، لكن اذا كانت الاستحالة بفعل المدين، التزم بالتعويض، وبينما لا يلتزم به، اذا كانت الاستحالة لسبب أجنبي.

مثلا: إذا التزم البائع بتسلم المبيع (سيارة مثلا) الى المشتري، لكن المبيع احترق بفعل حريق نشب في المراب، فهنا أصبح تنفيذ الالتزام تنفيذا عينيا مستحيلا، اذ ينفسخ عقد البيع بقوة القانون، وتنحل الرابطة القانونية، ويسترد المشتري الثمن، ولا رجوع على البائع (المدين) بالتعويض، ما لم يوجد هناك اتفاق على تعديل أحكام المسؤولية العقدية، طبقا للفقرة 1 من المادة 178 قانون مدني، التي تنص: "**يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة.....**"

- **الشرط الثاني: ألا يكون في التنفيذ العيني ارهاق للمدين، وألا يسبب العدول ضررا للدائن:** لإجبار المدين على تنفيذ التزامه يجب الا يكون مرهقا له، والتنفيذ المرهق هو في الأصل ممكن تنفيذه، لكن قد يلحق بالمدين ضررا جسيما، وبالتالي جاز العدول عنه الى التنفيذ بمقابل، لكن بشرط وهو الا يسبب العدول عن التنفيذ العيني ضررا للدائن، يعادل أو يفوق في جسامته ما يلحقه (المدين).

فاذا كان من شأن التنفيذ العيني صعوبة على المدين، فهنا لا يجبر على ذلك، والا كنا أمام حالة التعسف في استعمال الحق.

- أما إذا كان من شأن العدول عن التنفيذ العيني الى التنفيذ بمقابل، مما سيترتب خسارة للدائن، تفوق الخسارة التي تصيب المدين، فهنا يجبر على التنفيذ العيني، دون ان يلحق به وصف التعسف.
- **الشرط الثالث: ألا يكون التنفيذ العيني مساس بحرية المدين الشخصية:** قد لا يكون التنفيذ العيني مستحيلا ولا مرهقا، لكن يتطلب ضرورة تدخل المدين لتنفيذه شخصيا، وإذا أصر على عدم التنفيذ، لا يجوز اكراهه على التنفيذ باستعمال القوة، لأن في ذلك مساس بحريته الشخصية، الا أنه يجوز اكراهه ماليا، أي فرض غرامة تهديدية عليه، لكن إذا لم تفلح هذه الوسيلة، فهنا لا مناص من إلزامه بالتعويض .

**الشرط الرابع: أن يطلب الدائن التنفيذ العيني بعد اعذار المدين:** يجب على الدائن اعذار المدين، واعلامه برغبته في الحصول على التنفيذ العيني، والذي يفيد القيام به، وضع المدين قانونا في موضع المتأخر عن تنفيذ التزامه.

فحلول ميعاد الالتزام، لا يعني تقصيرا من المدين، ما لم يسبقه اعذار، والذي يعتبر اجراء ضروريا لاعتبار المدين مسؤولا عن التأخر في تنفيذ الالتزام.

لم يعرف المشرع الجزائري الاعذار ضمن نصوص القانون المدني، والذي يمكن تعريفه بأنه:" اجراء يتمثل في وضع المدين موضع المقصر في تنفيذ التزامه من الناحية القانونية " .

ولقد تناول المشرع طريقة اجرائه بموجب المادة 180 قانون مدني، والتي تنص على:" **يكون اعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد، على الوجه المبين في هذا القانون، كما يجوز أن يكون مترتبا على اتفاق يقضي بأن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الاجل، دون حاجة الى أي اجراء اخر".**

وعليه فان الاعذار يكون بالإنذار، وهو عبارة عن ورقة رسمية من أوراق المحضرين، يطلب فيها الدائن تنفيذ الالتزام، وتسلم للمدين على يد موظف المحكمة المختص، ويثبت هذا التسليم بتوقيع من تسلمها، أو ذكر سبب امتناعه عن التوقيع، ليكون ذلك دليلا على حصول الإنذار. ويقوم كذلك مقام الإنذار محضر الحجز أو أي ورقة رسمية تعلن للمدين، ويتضح منها أن الدائن يريد التنفيذ.

كما يجوز أن يتم الاعذار عن طريق البريد على الوجه المبين في القانون المدني، غير أن هذا القانون لم يبين هذا الوجه. ولذا فانه يمكن أن يتم الاعذار بطريق البريد على أن يترك تقدير هذه الطريق للقاضي.

هذا ويمكن الاتفاق طبقا لنص المادة أعلاه على أن يكون المدين معذرا بمجرد حلول الأجل، دون حاجة الى أي اجراء اخر.

لكن وعلى الرغم من اشتراط هذا الاعذار في حالة التنفيذ الجبري، الا أن هناك حالات اعفاء الدائن من اعذار المدين، وهذا طبقا لنص المادة 181 من القانون المدني، والتي تنص:" لا ضرورة لإعذار المدين في الحالات التالية:.....

- ✓ **إذا تعذر تنفيذ الالتزام أو أصبح غير مجد بفعل المدين:** إذا التزم المدين بالقيام بعمل معيــن، في وقت معين فعليه القيام به في خلاله، فاذا مر هذا الوقت دون القيام به، فلا فائدة في هذه الحالة من الاعذار، مثلا: تفويت المحامي الطعن في دعوى موكله، أي بعدم رفع دعوى الطعن في ميعاده.
- ✓ **إذا كان محل الالتزام تعويضا ترتب على عمل مضر: أي فعل غير مشروع:** فلا ضرورة للإعذار حيث يكون محل الالتزام تعويضا عن عمل مضر (عمل غير مشروع)، لأن الاعذار لا يتصور الا في الالتزامات التعاقدية.
- ✓ **إذا كان محل الالتزام رد شيء يعلم المدين أنه مسروق، أو شيء تسلمه دون حق وهو يعلم بذلك:** أعفى المشرع الدائن من وجوب اعذار المدين، مادام هذا الأخير يعلم بأخذه الشيء المسروق، أو تسلمه بدون وجه حق، فهنا يعد سيئ النية، وملزم بالرد أو التعويض دون اعذار .
- ✓ **إذا صرح المدين كتابة بأنه لا ينوي تنفيذ التزامه.**
- ✓ **اتفاق المتعاقدين مقدما على اعتبار المدين معذرا بمجرد حلول الأجل:** دون الحاجة الى اعذاره، سواء كان هذا الاتفاق صريحا أو ضمنيا، وهذا ما جاء في نهاية المادة 180 من القانون المدني.

ان الإعذار تترتب عليه عدة اثار، تتمثل فيما يلي :

- يستحق الدائن تعويضا على التأخر في تنفيذ الالتزام من يوم الاعذار .
- انتقال تبعة الهلاك: يجب التمييز بين انتقال تبعة الهلاك في:

❖ **العقود الملزمة لجانبين:** في عقد البيع مثلا: أن الهلاك يتحمله المشتري، إذا حدث الهلاك بعد التسليم. وبناء على ذلك، إذا حدث الهلاك قبل التسليم بفعل القوة القاهرة، يتحمل البائع تبعة الهلاك، الا إذا كان قد أعذر المشتري بالتسليم، ولو يفعل، فهذا يتحمله هذا الأخير، ولو لم يتسلم المبيع، طبقا لنص المادة 369 من القانون المدني .

❖ **العقود الملزمة لجانب واحد:** مثلا في عقد الوديعة: إذا هلك الشيء المودع لدى المودع لديه، بفعل القوة القاهرة تحمل المودع تبعة الهلاك، لكن إذا سبق أن أعذر المودع، المودع لديه بتسليم الشيء قبل الهلاك ولو يفعل، فهنا تبعة الهلاك يتحملها هذا الأخير، أي المودع لديه .

المطالبة بتنفيذ العقد أو فسخه: أجاز المشرع لأحد المتعاقدين في العقود الملزمة للجانبين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه بعد الاعذار. المادة 119 من القانون المدني .

**2-2-2- وسائل التنفيذ الجبري:** الأصل أن يقوم المدين بالوفاء بالتزامه عن اختيار، لكن مع ذلك قد يتماطل عن الوفاء، رغم قدرته على التنفيذ لذلك وضع القانون تحت يد الدائن وسائل معينة، الغرض منها حث المدين على الوفـاء، ومن بين هذه الوسائل :

- الغرامة التهديدية " أي الغرامة الاجبارية "
- الحجز التنفيذي على أموال المدين.
- التنفيذ غير المباشر على نفقة المدين.

### الغرامة التهديدية

تعد الغرامة التهديدية أو الاجبارية، وسيلة حديثة لجبر المدين على تنفيذ التزامه، بعدما تم التخلي عن نظام الاكراه البدني،" كالتعذيب، القتل، الحبس ".

ولا تعتبر هذه الغرامة تعويضا للدائن عن تأخر المدين في الوفاء، بل المقصود من ذلك الضغط على المدين وجبره على التنفيذ العيني للالتزام، وخاصة إذا كان تنفيذ الالتزام غير ممكن، الا إذا قام به المدين نفسه.

وتعرف أيـضا على أنها مبلغ من النقود، يحكم به القاضي على المدين، عن كل فترة زمنية معينة، لا يتم فيها تنفيذ المدين لالتزامه، وذلك في الحالة التي لا يتم فيه التنفيذ الا بتدخل المدين شخصيا، ويكون التهديد المالي وسيلة غير مباشرة لإجبار المدين عن تنفيذ التزامه. وهذا ما نصت عليه المادة 174 من القانون المدني كما يلي:" إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن، أو غير ملائم الا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالتزام المدين بهذا التنفيذ، ودفع غرامة اجبارية، ان امتنع عن ذلك ..."

وما نصت عليه المادة 625 قانون اجراءات مدنية وادارية:" دون الاخلال بأحكام التنفيذ الجبري، إذا رفض المنفذ عليه تنفيذ التزام بعمل، أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، يحرر المحضر القضائي محضر امتناع عن التنفيذ، ويحيل صاحب المصلحة الى المحكمة للمطالبة بالتعويضات، أو المطالبة بالغرامة التهديدية" .....

يتضح من هاذين النصين: أنه للحكم على المدين بالغرامة التهديدية، يجب توافر شروط معينة، هي :

- **الشرط الأول: أن يظل التنفيذ العيني ممكنا:** أن الحكم بالغرامة التهديدية، الهدف منه حث المدين على التنفيذ العيني، فاذا أصبح هذا التنفيذ مستحيلا اما: بفعل المدين أو بسبب أجنبي، فلا محل لفرض الغرامة التهديدية، لكن للدائن المطالبة بالتعويض، إذا كانت الاستحالة بفعل المدين.

أما إذا كانت بسبب أجنبي، فلا يحق للدائن المطالبة بالتعويض، بل ينقضي التزام المدين، وتبرأ ذمته من التعويض، فلا محل لجبره والضغط عليه، قصد الوفاء.

- **الشرط الثاني: أن يكون التنفيذ العيني غير مجد وغير ملائم الا إذا قام به المدين بنفسه:** أي يشترط أن ينفذ من قبل المدين مثلا: كالتزام الرسام برسم لوحة فنية.....

أما إذا أمكن الاستغناء عن المدين، فلا حاجة للضغط على هذا الأخير، كما في حالة ما إذا استطاع الدائن أن ينفذ التزامه على نفقة المدين، وهذا طبقا لما ورد في المادة 166 فقرة 2 من القانون المدني.

- **الشرط الثالث: أن يكون محل الالتزام هو: القيام بعمل أو الامتناع عن عمل .**
- **الشرط الرابع: طلب الدائن من المحكمة الحكم بالغرامة التهديدية:** لأن المحكمة لا يجوز لها أن تقضي بما لم يطلب منها، وأن القاضي لا يحكم بالغرامة التهديدية من تلقاء نفسه، بل يجب أن يطالب بها الدائن. ورغم ذلك تكون للقاضي السلطة التقديرية، له أن يحكم بها أو يرفض الحكم بها حسب ظروف المدين، إذا كان في حالة يسر، أو في حالة عسر. مثلا: إذا رأى القاضي بأن المدين موجود في ظروف صعبة، وهو حسن النية، فهنا يمنحه نظرة الميسرة، أي أجلا لتمكينه من الوفاء بالتزامه .
- **الشرط الخامس: ألا يمس ذلك بالحق الأدبي للمدين:** يضيف البعض هذا الشرط للحكم بالغرامة التهديدية.

مثلا: إذا كان المدين مؤلفا، فلا يجوز الحكم عليه بها، لإجباره عـلى نشـــر مؤلفه، لأن من شأن ذلك المساس بحقه الادبي والذي يخول له حرية نشر مؤلفه أو عدمه، في أي دار نشر، وبالتالي لن يكون للدائن الا المطالبة بالتنفيذ بمقابل عن طريق التعويض.

ان الغرامة التهديدية، تتميز بعدة خصائص، وهي:

- **يعد الحكم بالغرامة التهديدية حكما تهديديا:** لأنها تعد وسيلة ضغط على تنفيذ المدين لالتزامه عينا .
- **تعد حكما مؤقتا:** لكونه يعاد النظر فيه، حسب الموقف الذي يتخذه المدين من التهديد، وهو لا يحوز حجية الشيء المقضي فيه، وهو ما يتضح من نص المادة 174 فقرة 2 من القانون المدني .... " إذا رأى القاضي أن مقدار الغرامة ليس كافيا لإكراه المدين امتنع عن التنفيذ، جاز له أن يزيد في الغرامة، كلما رأى داعيا في الزيادة ".
- **لا تعتبر الغرامة التهديدية تعويضا،** يحكم به القاضي، بل هي **وسيلة تهديد مالية:** وذلك طبقا للمادة 382 من قانون الاجراءات المدنية والادارية (المعدل والمتمم) التي تنص على:" **تكون الغرامة التهديدية مستقلة عن تعويض الضرر"**
- **الحكم بالغرامة التهديدية غير محدد بمقدار:** لا تقدر مبلغ محددا دفعة واحدة، وهذا حتى يتحقق الغرض من التهديد، ويحس المدين أنه كلما تأخر عن التنفيذ، كلما زاد مقدار الغرامة.
- **يعد تقدير الغرامة التهديدية تقديرا تحكميا:** لأن القاضي هو الذي يتحكم في مقدار الغرام، فله أن يزيد في مقدارها اذا اصر المدين على تعنته وعدم التنفيذ، كما له أن ينقص منها اذا امتثل المدين لحكم القاضي وقام بالتنفيذ، وفي جميع الأحوال ان للقاضي أن يحدد مقدار التعويض عن الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين، وهذا حسب المادة 175 من القانون المدني.

يترتب على الغرامة التهديدية آثار، وهي:

- إذا أحدث الحكم بالغرامة أثره المنشود، في حمل المدين على التنفيذ العيني لالتزامه، ينتهي أثر هذا الحكم التهديدي المؤقت، ويرجع الدائن الى المحكمة للمطالبة بالتعويض، عن الأضرار التي لحقته في فترة التأخير.

- أما إذا أصر المدين على عدم التنفيذ، فللدائن أن يرجع الى المحكمة لتقدر له التعويض المستحق، بسبب عدم التنفيذ. ومقدار تعويض اخر بسبب العنت الذي بدا من المدين طبقا لنص المادة 175 من القانون المدني.

والتعويض في الحالتين يشمل ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، نتيجة التأخر في التنفيذ أو عدم القيام به.

## الحجز التنفيذي على أموال المدين:

بعد استنفاذ الدائن لجميع الوسائل، بما فيها الغرامة التهديدية للمطالبة بحقه الشخصي، يمكنه أن يطلب من القضاء بعد اعذار مدينه، طبقا للمادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التنفيذ على الأموال المملوكة باستعمال القوة العمومية الجبرية، تحت اشراف القضاء.

ويقصد بالحجز التنفيذي، حجز أموال المدين تمهيدا لبيعها، حتى يستوفي منها الدائن حقه من ثمنها .لكن لا يتم ذلك الا إذا كان بيده سندا تنفيذيا. وذلك حسب ما جاء في المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التي تنص: **" لا يجوز التنفيذ الجبري الا بسندات تنفيذية....."**

ويتم الحجز والتنفيذ على كل أموال المدين، سواء كانت منقولات أو عقارات، غير أن الأصل هو التنفيذ أولا على المنقولات، فان كان مقدارها لا يغطي الدين والمصاريف انتقل الدين الى العقارات، وهذا حسب المادة 620 فقرة 1 من قانون الاجراءات المدنية والادارية التي تنص:" **التنفيذ يتم أولا على الأموال المنقولة، فان كان مقدارها لا يغطي الدين والمصاريف، انتقل التنفيذ الى العقارات.....".**

هذا واذا كان الأصل أن جميع أموال المدين يجوز الحجز عليها تحت اشراف القضاء، الا أن المشرع بموجب المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، قد أورد استثناءات على ذلك كالأموال المملوكة للدولة، ومستلزمات المدين الشخصية كالأثاث وأدوات التدفئة، والفراش الضروري.....، و ذلك لاعتبارات انسانية أو المصلحة العامة، فاطلاق حرية الدائن في حجز ما يشاء من أموال المدين للتنفيذ عليها، دون مراعاة التناسب بين دينه و قيمة الأموال المحجوزة يؤدي الى المساس بالذمة المالية للمدين، و لذا منح المشرع للمدين أن يعارض على التنفيذ اذا كانت قيمة الأموال المحجوزة أكبر من الدين، و هذا طبقا للمادة 246 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، التي تنص:"...**غير أنه اذا كانت قيمة الدين**

**المحجوز، لا تتناسب مع قيمة الأموال المحجوزة، جاز للمدين أن يطلب بدعوى استعجالية الحكم له بقصر الحجز على بعض هذه الأموال، التي تغطي مبلغ الدين و مصاريفه."**

هذا ويجوز طبقا لنص المادة 640 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية، للمحجوز عليه أو من يمثله في أيه حالة كانت عليها الاجراءات قبل مباشرة البيع أو اثناءه، وقبل رسو المزاد ايداع مبلغ من النقود يساوي الدين المحجوز، بين يدي المحضر القضائي أو بأمانة ضبط المحكمة الذي يباشر في دائرة اختصاصها التنفيذ مقابل وصل، ومن شأن ذلك رفع الحجز، بمعنى يترتب على هذا الإيداع، زوال الحجز على أموال المدين المحجوزة.

### تنفيذ الالتزام بصورة غير مباشرة على نفقة المدين

يقوم الدائن بتنفيذ الالتزام بنفسه جبرا على المدين الممتنع، وكل ما أنفقه الدائن بموجب التنفيذ يتحمله المدين.

حيث تنص المادة 166 فقرة 2 من القانون المدني:" **فاذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه، جاز للدائن أن يحصل على شيء من النوع ذاته على نفقة المدين، بعد استئذان القاضي..... "**

كما نصت المادة 170 من القانون المدني:" **في الالتزام بعمل، إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه، جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ التزامه، على نفقه المدين إذا كان التنفيذ ممكنا".**