

الغرامة التهديدية والجز في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ أحكام وقرارات القضاء الإداري والإشكاليات المطروحة

د. محمد قصري

الوكيل القضائي للمملكة

مقدمة :

ينص الفصل 126 من الدستور المغربي على انه الأحكام النهائية الصادرة عن القضاء ملزمة للجميع، ويجب على السلطات العمومية تقديم المساعدة الازمة لتنفيذ هذه الأحكام.

والبين من المبدأ الدستوري السالف الذكر أن الأحكام القضائية الحائزة لقوة الشيء المضي به والتي لم يتقرر إيقاف تنفيذها طبقاً لمقتضيات المادة 361 من قانون المسطرة المدنية¹ والمادة 436 من نفس القانون لوجود صعوبة واقعية أو قانونية حول تنفيذها، خصوصاً أحكام الإلزام، تكون الإدارة ملزمة بتنفيذها طبقاً للضوابط القانونية المقررة في هذا الشأن، مع الأخذ بعين الاعتبار الإشكال المتعلق بتطبيق أحكام ومقتضيات ظهير 1944 في تنفيذها ومدى قابلية التطبيق لما يترتب عن استبعاده من صعوبة إرجاع الحال إلى ما كانت عليه.

ويلاحظ بداية أنه في الواقع عندما يصبح الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية مكتسباً لقوة الشيء المضي به، بأن يصبح نهائياً ومحضنا من أي طعن عادي باكتسابه القوة التنفيذية بعد تذليله بالصيغة التنفيذية، فإنه في هذه الحالة يصبح قابلاً للتنفيذ بواسطة طرق التنفيذ الجبري متى تعلق الأمر بأحكام الإلزام، وليس بأحكام تقريرية التي تقر فقط بوجود أو عدم وجود حق أو مركز قانوني معين.

و في الواقع لا قيمة للقانون بدون تنفيذ، ولا قيمة لأحكام القضاء بدون تنفيذها، ولا قيمة لمبدأ الشرعية في الدولة ما لم يقترن بمبدأ آخر مضمونه احترام أحكام القضاء وضرورة تنفيذها، وإنما يجدر أن يجتهد ويبتكر القاضي الإداري في إيجاد الحلول الناجعة بما يتلاءم وصون الحقوق والحربيات والمشروعية إذا كانت أحكامه مصيرها الموت، مما يطمح إليه كل متخاصم من رفع دعواه لدى القضاء الإداري ليس هو إغفاء الاجتهاد القضائي في المادة الإدارية بل استصدار حكم لصالحه يحمي حقوقه المعتمد علىها من طرف الإدارة مع ترجمة منطقه على أرض الواقع بتتنفيذه.

إن عدم التنفيذ يضرب في الصميم حرمة وهيبة وقدسيّة القضاء وتزرع الشك حول فعالية وجدوى قضاء إداري يقتصر دوره على معاينة عدم مشروعية المقررات الإدارية المطعون فيها أو الحكم بالتعويض، إن ذلك يتعارض مع الآمال المعقودة على هذه المحاكم في بناء صرح دولة الحق والقانون، فبدون تنفيذ تصير الأحكام عديمة الجدوى والفعالية ويفقد الناس ثقفهم في القضاء

¹ ينص الفصل 361 من قانون المسطرة المدنية على ما يلي: "لا يوقف الطعن أمام محكمة النقض التنفيذ إلا في الأحوال الآتية:

- 1 - في الأحوال الشخصية؛
- 2 - في الزور الفرعي؛
- 3 - التحفيظ العقاري.

يمكن علاوة على ذلك للمحكمة بطلب صريح من رافع الدعوى وبصفة استثنائية أن تأمر بإيقاف تنفيذ القرارات والأحكام الصادرة في القضايا الإدارية ومقررات السلطات الإدارية التي وقع ضدها طلب الإلغاء".

ويدب اليأس في نفوسهم وينعدم الأمن والاستقرار، وذلك كما يقول صاحب الجلالة الحسن الثاني تغمده الله بواسع رحمته "يجر المرء إلى تفكير آخر هو انحلال الدولة".

و في نفس السياق أكد الخطاب الملكي السامي الذي ألقاه صاحب الجلالة الملك محمد السادس نصره اللهاليوم الجمعة في افتتاح الدورة الأولى من السنة التشريعية الأولى من الولاية التشريعية العاشرة (14 أكتوبر 2016) على ضرورة وأهمية تنفيذ الأحكام القضائية من طرف الإدارة، حيث جاء في الخطاب السامي ما يلي:

"...كما أن المواطن يشتكي بكثرة، من طول وتعقيد المساطر القضائية، ومن عدم تنفيذ الأحكام، وخاصة في مواجهة الإدارة، فمن غير المفهوم أن تسلب الإدارة للمواطن حقوقه، وهي التي يجب أن تصونها وتدافع عنها. وكيف لمسؤول أن يعرقل حصوله عليها وقد صدر بشأنها حكم قضائي نهائي؟".

ورغم الاتفاق الحاصل حول ضرورة التنفيذ، ووضوح موقف القضاء، فإن الإدارة قد تجد نفسها في وضعية يصعب معها تنفيذ حكم قضائي، مما يطرح مجموعة من التساؤلات حول الوسائل الكفيلة لحثها على التنفيذ، وأهمها، هل يمكن اللجوء إلى وسائل التنفيذ الجبري لإرغامها على التنفيذ إذا امتنعت عن ذلك، خصوصا الغرامة التهديدية والجز، أم أن الأمر غير متاح قانونا؟ وما هي الإشكاليات التي يمكن أن يثيرها اللجوء إلى قواعد التنفيذ الجيري ضد الإداره؟.

وفي نفس السياق يمكن طرح تساؤل آخر وهو هل استطاع القضاء الإداري أن يوفق بين مبدأ إلزامية تنفيذ الأحكام النهائية ومتطلبات سير المرافق العامة بانتظام وأضطراد وتجنب تعطيل الانفاق بخدماتها؟.

ويتطلب التطرق لهذه المسألة، والإشكاليات التي تثيرها، أن يتم تحديد المسطرة الإدارية المتبعة لتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة، ثم التطرق بعد ذلك لوسائل وطرق التنفيذ ضدها، لذا يتم تقسيم هذا العرض إلى فصلين:

الفصل الأول: المسطرة الإدارية المتبعة لتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة والإكراهات الإدارية التي تؤثر في عملية التنفيذ،

الفصل الثاني: أهم طرق التنفيذ الجيري ضد أشخاص القانون العام (الغرامة التهديدية والجز).

الفصل الأول: المسطرة الإدارية المتبعة لتنفيذ الأحكام الصادرة ضد الدولة:

إن الأصل هو تنفيذ الأحكام القضائية النهائية من طرف الدولة، وهو ما تعمل على القيام به بعد استفاد ذمة من الإجراءات الإدارية تختلف بحسب ما إذا كان الحكم المراد تنفيذه يتعلق بالتزام بعمل، أو امتياز عن القيام بعمل معين، أو يهم أداء مبلغ مالي، أو يحمل صبغة تجمع بين الأمرين:

أ- بالنسبة للحكم القاضي بالالتزام بالقيام بعمل أو الامتياز عن القيام بعمل، فإن التنفيذ يكون على مستوى السلطة الإدارية صاحبة الاختصاص، بإرجاع موظف تم نقله إلى مكانه الأول على إثر إلغاء قرار نقله، إذ يكفي أن يصدر قرار بإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل صدور القرار الملغى، ولا يحتاج الأمر إلى ترتيبات خاصة، اللهم إذا كان ما بين الفترة الذي صدر فيها القرار الذي تم إلغائه وتاريخ استصدار حكم يلغيه، قد اتخذت الإدراة قرارا آخر يصبح في ظل وجوده

من المتعذر إعادة الأمور إلى وضعها الأول، كمن أعفي من مهامه على سبيل المثال وعوض بخلفه الذي أصبح يشغل نفس المهمة.

كما يتعين الإشارة أيضاً بهذا الصدد إلى مقتضيات منشور السيد الوزير الأول عدد 29F.P وتاريخ 5/10/1964 الذي حدد المسطورة التي يجب سلوكها بشأن إرجاع الموظفين الذين تم عزلهم من العمل وصدر حكم قضائي بإلغاء قرار العزل وذلك وفق ما يلي:

- إصدار قرار وزاري يحدد في ديياجته الحكم القضائي القاضي بإلغاء قرار عزل الموظف المعنى بالأمر، وينص أيضاً على إعادة ترتيب الوضعية الإدارية لهذا الأخير كما لو أنه لم يتوقف عن ممارسة عمله أصلاً.

- قرار يعرض على السيد الوزير الأول بقصد التوقيع مؤسراً عليه من طرف مراقبة الالتزام بنفقات الدولة والوزارة المكلفة بالوظيفة العمومية يحدد التعويض الممنوح للمعنى بالأمر يوازي مبلغ الأجر الذي كان سيتقاضاه خلال مدة العزل بعد خصم المبالغ التي قد يكون تقاضاها نظير ممارسته لعمل مأجور، ويؤدي التعويض المذكور من باب التحملات المشتركة. تعويضات، أخرى تتحملها الدولة، تسوية وتنفيذ الأحكام القضائية والقرارات الإدارية.

بـ- أما بالنسبة للأحكام التي تقضي بأداء مبلغ مالي، فيتعين أن يتم التنفيذ بحسب الأحوال إما من التحملات المشتركة، أو من الميزانية الفرعية لكل إدارة أو شخص من أشخاص القانون العام، كما يتعين أن تحترم شأنه قواعد المحاسبة العمومية وأن يمر التنفيذ عبر عدة محطات أرستها النصوص القانونية ابتداء من الأمر بالصرف مروراً بمراقبة الالتزام بأداء النفقة وانتهاء بالمحاسب العمومي. و هنا تجدر الإشارة إلى الإشكالية التي يثيرها تنفيذ بعض الأحكام التي يتم الحكم فيها على الدولة المغربية بالرغم من أن المسؤولية تتحملها قطاع وزاري معين، مما يطرح الإشكال حول الجهة التي يتعين عليها التنفيذ، هل من التكاليف المشتركة أم من الميزانيات الفرعية. وعلى العموم، يتم طلب التنفيذ طبقاً للمبادئ العامة إما من طرف الدائن الحقيقي، أو خلفه العام في حالة وفاته، أو من طرف ممثله المكلف بذلك، وقد يكون هذا الممثل إما قانونياً مثل الأب والأم ومدير الشركة أو قضائياً مثل السنديك أو الحارس القضائي أو اتفاقياً مثل المحامي، وبالتالي على طالب التنفيذ أن تكون له صفة المطالبة بهذا الدين.

وتتمثل الوثائق التي تتطلبها عملية التنفيذ عادة فيما يلي:

- نسخة عادية من الحكم التمهيدي في حالة وجوده،

- نسخة تنفيذية من الحكم الابتدائي في الحالة التي يكون فيها هذا الحكم قد قضى بالتعويضات،

- نسخة تنفيذية من القرار الاستنافي إذا كان قد قضى بتعديل المبالغ المحكوم بها وإلا نسخة عادية منه إذا كان قد قضى بالتأييد،

- نسخة من القرار الصادر عن محكمة النقض،

- وصولات المصارييف القضائية إذا قضت المحكمة بتحميل الدولة الصائر بالكامل أو بنسبة معينة،

- رقم الحساب البريدي أو البنكي لطالب التنفيذ أو ممثله والذي سيحول إليه المبلغ المحكوم به (التعويضات مع الفوائد القانونية في حالة الحكم بها والتي تحتسب إما من تاريخ الحكم أو من

تاريخ قابلية الحكم للتنفيذ) مع مراعاة مقتضيات المادة 57 من قانون المحاماة التي تفرض تحويل مبلغ التنفيذ إلى الحساب المفتوح تحت اسم (حساب وداع وأداءات المحامين المهنية لهيئة المحامين)،

- رقم الحساب البريدي أو البنكى لطالب التنفيذ إذا رغب المدعي في أن يتم التنفيذ له مباشرة دون وساطة المحامي النائب عنه فيجب عليه الإلقاء بتنازل هذا المحامي لفائدة عن إجراء التنفيذ.

لكن قد يحصل ألا يعرف الحكم طريقه للتنفيذ لسبب من الأسباب، ذلك أنه من غير المستساغ في الواقع العملي تصور رفض الإدارة تنفيذ حكم قضائي لمجرد الرفض أو إرضاء لأنانية المسؤول عن التنفيذ، فالإدارة عندما لا تستطيع تنفيذ حكم قضائي حائز على قوة الشيء المضى به، غالباً ما يرجع ذلك إلى وجود إكراهات إدارية ومسطورية يصعب تجاوزها.
ويمكن إيراد أهم الصعوبات التي تواجهها الإدارة في عملية التنفيذ كما يلى:

1- الخصوص لمبدأ سنوية الميزانية:

ينص القانون التنظيمي لقانون المالية² على سنوية الميزانية وعدم إمكانية الالتزام بالنفقات أو الأمر بصرفها أو بأدائها إلا في حدود الاعتمادات المفتوحة.
ومadam الأمر كذلك، فإن الأحكام القاضية بأداء مبالغ مالية والصادرة خلال السنة المالية الجارية يتعدى تنفيذها من اعتمادات هذه الميزانية، ما دام لا يجوز للأمر بالصرف أن يأمر بصرف نفقة لم ترصد لها اعتمادات في الميزانية، وما دام مراقب الالتزام بأداء نفس النفقه يتتأكد من إدراجها في الميزانية، وما دام المحاسب العمومي لا يصرف إلا النفقة المدرجة في ميزانية السنة التي أشر فيها على الأداء.

2- ضعف الموارد المالية:

لا يجب أن يغيب عن البال أن ضعف الموارد المالية لبعض القطاعات الإدارية والجماعات الترابية، المخصصة لتنفيذ الأحكام يقف سبباً حقيقياً يعوق تنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهة أشخاص القانون العام.

3- الضغوطات المرتبطة بنظام المحاسبة العمومية :

يخضع نظام المحاسبة العمومية الجاري به العمل عملية أداء النفقة العمومية، ومن بينها تنفيذ حكم قضائي، لمجموعة من الإجراءات؛ حيث يجب أن تمر تصفية نفقة معينة عبر محطات متعددة، بدء من إعداد قرار صرف النفقة إلى حين أدائها، مروراً بالأمر بالصرف وتأشيره المراقب المالي بالنسبة للمؤسسات العمومية ومرأقب الالتزام بنفقات الدولة بالنسبة للإدارات العمومية، وانتهاء بصرفها من طرف الخزينة العامة.

أ- المرحلة الأولى: الأمر بصرف النفقة:

ينص المرسوم الملكي رقم 330.66 بتاريخ 21 أبريل 1967 بسن نظام عام للمحاسبة العمومية في فصله الثالث بأن العمليات المالية العمومية تناط بالأمر بالصرف والمحاسبين

² القانون التنظيمي للمالية رقم 130-13 الصادر بتنفيذ الظهير الشريف رقم 1/15/62 الصادر في 02 يونيو 2015 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6370 وتاريخ 08 يونيو 2015 صفحة 5810.

العموميين، ويعتبر أمرا بصرف نفقة معينة بأنه كل "شخص مؤهل باسم شخص القانون العام لرصد أو إثبات أو تصفية أو أمر بأداء دين".

كما نص الفصل 32 من نفس المرسوم على أن الأمر بالصرف هو الذي يلتزم ويصفى ويأمر بتسديد النفقة ما لم تكن هناك مقتضيات مخالفة.

أما الفصل 64 فقد نص على كون الأصل أن كل وزير أمر بصرف نفقة يكون المرفق الذي يوجد على رأسه مدينا بها، مع التأكيد على أن النفقة التي تؤدي من التحملات المشتركة يأمر بصرفها وزير المالية.

ومعلوم أن المحاسبة العمومية، حسب الفصل الأول من المرسوم السالف الذكر، هي مجموعة قواعد تجري على العمليات المالية والمحاسبية للدولة والجماعات المحلية ومؤسساتها وهيئاتها والتي تحدد الالتزامات والمسؤوليات المنوطة بالأعوان المكلفين بها.

ب- المرحلة الثانية: مراقبة الالتزام بأداء النفقة:

يفتضي الفصل الأول من المرسوم رقم 839/75/2 الصادر بتاريخ 30/12/1975 بشأن مراقبة الالتزام بنفقات الدولة كما تم تعديله وتميمه، بأن الالتزامات بنفقات الدولة تخضع إلى مراقبة مالية يجريها المراقب العام للالتزام بالنفقات والمراقبون المركزيون والمراقبون بالعمالات والأقاليم.

ونص الفصل الثالث من نفس المرسوم على أن هذه المراقبة تهدف إلى التأكد من صحة إدراج النفقة في الميزانية، لكون أية نفقة لا يمكن الأمر بصرفها إلا إذا وجدت الاعتمادات المفتوحة لهذا الغرض في الميزانية.

كما يتتأكد مراقب الالتزام بالنفقات من كون النفقة قد دفعت من اعتماد متوفّر وكون نوعها مطابقاً لباب الميزانية المقترن اقتطاعها منه وما إذا كانت مقدرة بكيفية صحيحة وغير مخالفة للقوانين والأنظمة، فضلاً عن التتحقق مما إذا كان الالتزام المقترن يتعلق حقيقة بمجموع النفقة التي تلتزم الإدارة باقتطاعها طيلة السنة وينظر في التأثير الذي قد يكون للالتزام على مجموع استعمال اعتماد السنة الجارية والسنوات المقبلة (الفصل 11)، علماً بأن النفقة لا تؤدي إلا بعد إنجاز العمل أو استحقاق الدين (الفصل 41 من ذات المرسوم).

وتجرى المراقبة المذكورة قبل أي التزام، بحيث يتم وضع التأشيرة على مقترن الالتزام أو رفض التأشيرة مدعم بأسباب (الفصل 4 منه).

ج- المرحلة الثالثة: المحاسب العمومي:

المحاسب العمومي هو كل موظف أو عون مؤهل باسم شخص القانون العام للقيام بعمليات المداخلات والنفقات (الفصل 3 من مرسوم 21/4/1967).

يتحتم على المحاسب العمومي مراقبة صحة الدين عند صرف النفقة، وتشمل هذه المراقبة:

- صفة الأمر بالصرف أو مفوضه،
- الاعتمادات المتوفّرة،
- صحة إدراج النفقات في الأبواب المتعلقة بها،
- إثبات العمل المنجز،

- صحة حساب التصفيية،

- إعمال المراقبة القانونية السابقة والإدلاء بالأوراق المثبتة،

- صفة إبراء التسديد،

- احترام قواعد التقاضي وسقوط الحق.

4- وجوب احترام قاعدة تخصيص النفقات:

يعني مبدأ تخصيص النفقات أن يرصد لكل وجه من أوجه الإنفاق العام مبلغ مالي محدد يصطلح عليه باسم "اعتماد"، وأن يتم الإنفاق في حدود المبالغ المالية المخصصة لكل نفقة في الميزانية وعدم تجاوزها أو استخدامها لغرض آخر.

وقد شددت المادة 4 من القانون التنظيمي رقم 7.98 لقانون المالية على ذلك بصربيع العبارة حين نصت على أنه :

"لا يجوز الالتزام بالنفقات والأمر بصرفها وأدائها إلا في حدود الاعتمادات المفتوحة".

وتطبق المبدأ المذكور يفرض على الإدارة عدم الالتزام بالنفقات والأمر بصرفها وأدائها إلا في الأوجه المخصصة لها وفي حدود الاعتمادات المفتوحة، ويشكل قيادا عليها لا يمكنها تجاوزه أو الحياد عنه.

5- إكراه المسؤولية الشخصية للأمريرين بالصرف والمراقبين والمحاسبين العموميين:

إن الموظف المكلف بأداء النفقه العمومية، سواء كان أساسها نفقة أو حكما قضائيا، ملزم بأن يتبع المراحل التي يفرضها نظام المحاسبة العمومية وأن يتقييد بالمبادئ التي تحكم الإنفاق العام، وعلى رأسها مبدأ تخصيص النفقات تحت طائلة مساءلة مسؤولته شخصيا في حالة إخلاله فيما ذكر، وهو ما يمكن قراءته بوضوح في المقتضيات المنصوص عليها بالظهير الشريف رقم 1.02.25 بتاريخ 3 أبريل 2002 بتنفيذ القانون رقم 99-61 المتعلق بتحديد مسؤولية الأمريرين بالصرف والمراقبين والمحاسبين العموميين بشكل يتأكد منه بأن هؤلاء يقع عليه عبء احترام الضوابط التي حددتها المشرع بشأن صرف نفقة معينة، ويوجدون تحت إكراه إثارة مسؤوليتهم الشخصية عن أي تقصير أو إغفال من جانبهم للضوابط والقواعد الآنفة الذكر.

6- صعوبة تحديد الجهة الإدارية الملزمة بالتنفيذ:

تثار هذه الصعوبة أحيانا في حالة ما إذا لم يوضح الحكم المطلوب تنفيذه الجهة الإدارية الملزمة بالتنفيذ بدقة، سيما أمام تعدد فصول الميزانيات التي تنفذ منها الأحكام القضائية (التحملات المشتركة، الميزانيات الفرعية لكل وزارة، الميزانيات الملحقة، الحسابات الخصوصية...).

وتجدر الإشارة إلى أنه بالرغم من دفع الإدارة بالتبيرات أعلاه، والإكراهات المرتبطة بالتنفيذ وتمثلة في ضرورة اتباعها لمسطرة خاصة تنظمها قواعد المحاسبة العمومية، تبدأ برصد النفقة وإصدار أمر بالأداء ثم صرف النفقة، وهو ما يتطلب وجود اعتمادات كافية، فضلا عن اتخاذ إجراءات محاسبية، إلا أن القضاء أخذ يتجاوز هذه التبيرات من خلال العديد من المواقف يعد أحدها اعتبار الحكم وثيقة محاسبية في حد ذاتها، و يمكن إعطاء مثل على هذا التوجه من خلال الاجتهادين صادرتين عن محكمة النقض:

فقد جاء في حيثيات قرار صادر عن محكمة النقض تحت عدد 1/440 و تاريخ 12/03/2015 في الملف الإداري رقم 1317/4/1317 في مواجهة جماعة ترابية ما يلي: "لكن حيث إنه بالنظر لصفة الإلزام التي تفرض بحكم القانون للأحكام القضائية القابلة للتنفيذ، فإن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بما أوردته في قضائهما من كون الأمر يتعلق في النازلة بتنفيذ حكم نهائي صادر لفائدة طالبة تصحيح الحجز (المطلوبة في النقض) وأن الحكم المذكور يعتبر في حد ذاته وثيقة محاسبية لا يمكن تجاهلها من طرف القابض، بل يتوجب عليه تنفيذ مقتضياتها دون حاجة لصدور أمر بالأداء من لدن الأمر بالصرف وبما جاءت به أيضاً من كون مقتضيات المادة 77 من المرسوم المشار إليه أعلاه والمحتاج بها إنما تطبق في حالة التنفيذ الطوعي، ولا يمكن أن تلزم طالب التنفيذ الجبري كما هو الأمر في النازلة و بكون القابض لئن كان، باعتباره محاسباً عمومياً، مكلفاً فقط بتدبير و تسخير أموال الجماعة في إطار قواعد المحاسبة العمومية، فإنه لا ترتبط بهذه الأخيرة علاقة تبعية، بل يتتوفر على شخصية قانونية مستقلة، و ان حيازته لأموالها تعتبر حيازة قانونية، و هو ما يعتبر معه غيراً بالنسبة إليها بالمفهوم الوارد ضمن مقتضيات الفصل 488 من قانون المسطرة المدنية، فإنها تكون قد تحققت من توافر شروط الحجز لدى الغير و بنت قرارها على أساس قانوني سليم، وما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار". وفي نفس السياق القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 1/286 و تاريخ 19/02/2015 في الملف الإداري عدد 2163/4/14.

وتطرح حمسالة عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القابلة للتنفيذ جملة من التساؤلات حول السبل التي يتعين اعتمادها حينما تمتلك الإدارة عن هذا التنفيذ، وهل يباح اللجوء إلى وسائل الإجبار المطبقة إزاء الأشخاص العاديين لدفعها نحو التنفيذ؟ وهو ما سنتطرق إليه في الفصل الثاني.

الفصل الثاني: أهم طرق التنفيذ الجيري ضد أشخاص القانون العام:

من المسلم به فقهاً وقضاء أن الأحكام القضائية متى أصبحت نهائية، وجب تنفيذها ضد المحكوم عليه، دون تمييز بين أشخاص القانون العام أو الخاص، لأن تنفيذها يعد تكريساً لسيادة القانون. إلا أن هذه المسألة قد تثير مجموعة من الإشكاليات عندما يتعلق الأمر بشخص معنوي عام، و تتبع هذه الإشكاليات من طبيعة أشخاص القانون العام و طبيعة المال العام، والنصوص القانونية المتعددة التي سنها المشرع لتحديد كيفية صرف هذا المال العام.

ومن أهم التساؤلات التي أثيرت سواء من طرف القضاء أو الفقه هو مدى إمكانية اللجوء إلى وسائل التنفيذ الجيري لإرغامها على التنفيذ إذا امتنعت عن ذلك؟

لقد اعتبر القضاء في البداية أن امتياز الإدارة عن التنفيذ يعد قراراً إدارياً موسوماً بعدم المشروعية، يجوز الطعن فيه بالإلغاء، كما يجوز المطالبة عنه بالتعويض عنه، غير أنه سرعان ما انتقل إلى القول بجواز إجبار الإدارة على التنفيذ في إطار مسطرة التنفيذ الجيري للأحكام الواردة في قانون المسطرة المدنية، دون مراعاة الخصوصيات التي تميز بين أشخاص القانون العام وأشخاص القانون الخاص.

وحتى بعد تبني هذا التوجه، فإنه لم يسلم من وجود اختلاف حوله من طرف الفقه، حيث ذهب البعض إلى القول بعدم وجود مسطرة للتنفيذ الجيري ضد الإدارة، ذلك أن القاضي لا يتتوفر

على قوة عوممية... وليست له الوسائل لإجبار الإدارة مادياً عن طريق القوة لتنفيذ قراره، بل على العكس، فإن الإدارة هي التي تملك القوة³.

و يستند هذا التيار على مجموعة من المبررات للقول بعدم إمكانية اللجوء إلى وسائل التنفيذ الجبري الواردة في قانون المسطرة المدنية لإلزام الإدارة بتنفيذ الأحكام القضائية من بينها:

- نظرية اليسر على اعتبار أن الإدارة مليئة الذمة من المفروض أنها تفي بالتزاماتها.

- نظرية الفصل بين القاضي والإدارة، وهي تطبق لمبدأ فصل السلطة.

- نظرية تخصيص الأموال العامة للمنفعة العامة، أي أن التنفيذ جبراً على الأموال العامة

سيترتب عنه خلل في سير المرفق العام.

و في المقابل يذهب اتجاه آخر⁴ إلى أنه لا يوجد ما يمنع من تطبيق الوسائل الجبرية ضد الإدارة، اللهم ما استعصى منها بسبب طبيعتها، كاستعمال القوة العوممية التي تعد ملكاً لها، بل هناك من يعتبر أن استعمال الوسائل الجبرية ضد الإدارة غير كافية لحملها على التنفيذ وإنما لابد من تدخل المشرع بوضع قواعد صارمة بما فيها تجريم الامتناع عن التنفيذ⁵.

وبالنسبة للعمل القضائي، فقد تبني جانب من القضاء الإداري الرأي الثاني، وذلك انطلاقاً من التفسير الواسع للمادة 7 من القانون 41-90 التي تنص على تطبيق قواعد المسطرة المدنية في المادة الإدارية ما لم يوجد نص مخالف، وهكذا تم اللجوء إلى بعض الوسائل المنصوص عليها بقانون المسطرة المدنية لحمل الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها كالغرامة التهديدية والجزع، علاوة على وسائلتين آخريتين غير منصوص عليهما قانوناً ويتعلق الأمر بالتنفيذ التلقائي ضد الإدارة في الحالة التي لا يستلزم تنفيذ الحكم أي تدخل من جانبها، وبالمساءلة الشخصية للمسؤول الإداري الرافض لتنفيذ الحكم المكتسب لقوة الشيء المقتضي به.

وسنعمل في هذا العرض على التطرق للوسائل الجبرية الأكثر استعمالاً من طرف القضاء ضد الإدارة لحملها على التنفيذ وهي الغرامة التهديدية والجزع بين يدي الغير، و ذلك في مبحثين:

المبحث الأول: الغرامة التهديدية؛

المبحث الثاني: الجزع لدى الغير.

³- شاهدي الوزاني "تنفيذ القرارات القضائية من طرف شركات الدولة. المجلة المغربية للقانون - السلسلة الجديدة العدد 4، السنة 1986

ص.184.- مقال للأستاذ مصطفى التراب حول إشكالية تنفيذ الأحكام الإدارية منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 27 -

أبريل/يونيو 1999 ص.111.

تعليق الأستاذ أمين بنعبد الله على حكم إدارية الرباط القاضي بفرض غرامة تهديدية - المجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 20 و 21

ص.243.- تعليق الأستاذ احمد عنتري على الأمر الصادر عن رئيس المحكمة الإدارية بالرباط (المجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 23

ص.176.- فرنسية).

ـ راجع مقال الأستاذ ميمون يشو تحت عنوان "الإدارة العوممية وتنفيذ القرارات الإدارية" منشور بالمجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية التي تصدرها كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالدار البيضاء العدد 17 ص.117.

ـ راجع كذلك مقال الأستاذ أمال المشرفي تحت عنوان "الغرامة التهديدية وتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد الإدارة" على شكل تعليق على حكم المحكمة الإدارية بالرباط الصادر بتاريخ 06 مارس 1997 منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 23، تعليق على أحكام ص.75.

المبحث الأول:

الإشكالات التي يطرحها تنفيذ الأحكام من خلال

مسطرة الغرامة التهديدية

تجدر الإشارة إلى أن الغرامة التهديدية وسيلة قانونية منحها المشرع بمقتضى المادة 448 من قانون المسطرة المدنية⁶ للدائن لتمكينه من الحصول على التنفيذ العيني متى كان الأمر يتعلق بالقيام بعمل أو بالامتناع عنه، لصيق بشخص المنفذ عليه. وتتميز الغرامة التهديدية بمجموعة من الخصائص أهمها أنها تهديدية تحذيرية، وتحكمية، ولا يقضى بها إلا بناء على طلب:

- فهي تهديدية تحذيرية لكونها تنبه المحكوم عليه إلى الجزاءات المالية التي سوف يتعرض لها إن هو استمر في الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر ضده، وهي تحذر المحكوم عليه إلى الالتزامات المالية التي سوف تنتقل عاته في حالة امتناعه عن تنفيذ الحكم الحائز لقوة الشيء المضي به،

- وهي تحكمية لأنه يؤخذ في تحديدها بمدى تعنت المدين في تنفيذ التزامه الوارد بمنطق الحكم المعنى بالتنفيذ،

- كما أنه لا يقضى بها تلقائيا بل بناء على المطالبة القضائية لصاحب الشأن، وهي تنقلب في نهاية الأمر إلى تعويض يحدد تبعا لطبيعة الضرر وأهميته ومداه الناتج عن الامتناع عن التنفيذ مع الأخذ بعين الاعتبار تعنت المدين.

وقد عرف العمل القضائي تطورا في ما يتعلق بكيفية إعمال الغرامة التهديدية في مواجهة أشخاص القانون العام الممتنعة عن التنفيذ، و يمكن رصد هذا التطور من خلال مجموعة من المراحل، و مجموعة من المواقف و ذلك كالتالي:

أ-الغرامة التهديدية بين قضاء الإلغاء والقضاء الشامل:

- التمييز بين قضاء الإلغاء والقضاء الشامل:

في البداية ميز المجلس الأعلى بين قضاء الإلغاء والقضاء الشامل، وقرر عدم إمكانية إجبار الإدارة على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية عندما يتعلق الأمر بدعوى الإلغاء، و كمثال على ذلك، القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى تحت عدد 1301 المؤرخ في 25/09/1997 والذي أيدت فيه حكم المحكمة الإدارية بالرباط في قضية تتعلق برفض وزارة التربية الوطنية تنفيذ أمر يقضي بوقف إشغال البناء، الصادر بتاريخ 06/03/1997 و الذي صرحت فيه باستعاق اختصاصها في البت في طلب الغرامة التهديدية و حكمت بها على الإدارة

⁶ ينص الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية على الآتي:

"إذا رفض المنفذ عليه أداء التزام بعمل أو خالف إلزاما بالامتناع عن عمل، أثبتت عون التنفيذ ذلك في محضره، وأخبر الرئيس الذي يحكم بغرامة تهديدية ما لم يكن سبق الحكم بها.

يمكن للمستفيد من الحكم أن يطلب علاوة على ذلك التعويض من المحكمة التي أصدرته.

المدعى عليها⁷. وكذا القرار عدد 235 المؤرخ في 11/03/1999 في الملف الإداري عدد 98/1/4/590⁸.

وفي قرارات حديثة، أكد القضاء على حصر نطاق الحكم بالغرامة التهديدية في الأحكام التي تقتضي التنفيذ العيني، وهو ما قررته محكمة النقض في قرار عدد 149 المؤرخ في 22/02/2006 في الملف الإداري عدد 2003/2/4/1609 الذي جاء في حيثياته ما يلي:

"حيث يحكم بالغرامة التهديدية المنصوص عليها في الفصل 448 من قانون المسطورة المدنية المحتج به في حالة ما إذا كان الأمر يتعلق بأداء التزام بعمل أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل، والحال أن الحكم المدعى بالامتناع عن تنفيذه من قبل المستأنف عليها قضى بمبالغ مالية التي تطبق بشأنها قواعد التنفيذ الجيري المنصوص عليها في الباب الثالث من القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية إن كان هناك مجال لتطبيقها في مواجهتها، الشيء الذي يتعين معه التصرّح بتأييد الأمر المستأنف".

ونفس الشيء في القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 692 و تاريخ 10/09/2008 في الملف الإداري عدد 3055/3/4/2006، وهو ينظر في استئناف في مواجهة حكم قضى بتحديد الغرامة التهديدية بعلة عدم تنفيذ حكم قاضي بتصحيح الحجز، نص على ما يلي:

"حيث ثبت صحة ما نعاه المستأنف على الأمر المستأنف ذلك أن الفصل 448 من ق.م.م يوجب للحكم بالغرامة التهديدية أن يتعلق الأمر بأداء التزام عمل أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل، وأن الحكم الذي ادعى المستأنف عليه امتناع المستأنف عن تنفيذه قضى بأداء مبالغ مالية يطبق في شأنها قواعد التنفيذ الجيري المنصوص عليها في الباب الثالث من القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية إذا كان هناك مجال لتطبيقها في مواجهتها، الأمر الذي يكون معه الأمر المستأنف عندما قضى على نحو مخالف لذلك غير مرتكز على أساس وواجب الإلغاء".

وهو ما تم تبنيه في قرار حديث صادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بمراسلم تحت عدد 1075 و تاريخ 22/6/2016 في الملف الإداري رقم 562/7202⁹.

7- القرار عدد 1301 المؤرخ في 25/09/1997 -الوكيل القضائي للمملكة ضد ورثة عبد القادر العشري -منشور بالمجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 23 اجتهدات قضائية ص 139، والذي جاء في حيثياته ما يلي:

"وحيث إن الفصل 448 من ق.م.م. الذي ينص على الغرامة التهديدية "كوسيلة لإجبار المحكوم عليه على التنفيذ، قد ورد ضمن الباب الثالث من القانون المذكور المتعلق بالقواعد العامة بشأن التنفيذ الجيري للأحكام"

"وحيث إن المحاكم الإدارية تطبق القواعد المقررة في قانون المسطرة "المدنية" ما لم ينص قانون على خلاف ذلك طبقاً للمادة 7 من القانون رقم 41/90"

8- جاء في حيثيات عدد 235 المؤرخ في 11/03/1999 في الملف الإداري عدد 98/1/4/590 ما يلي:
"وحيث إنه إذا كانت الجماعة الفروعية التي الغي قرارها بعزل الطاعن المذكور قد امتنعت عن تنفيذ الحكم المذكور رغم سلوك المعنى بالأمر الإجراءات المسطرية لحملها على التنفيذ فإنه لا يمكن إجبارها على تنفيذ الغرامة التهديدية ما دام القضاة الإداري قد اقتصر على إلغاء قرارها الذي اعتبره متسماً بالشطط في استعمال السلطة "فيقي أمام المعنى بالأمر الحق في اللجوء إلى القضاة الإداري، وبعد الإدلاء بمحضر الامتناع عن التنفيذ لطلب تعويض عن الأضرار الناتجة عن التصرف بخصوص نشاطات أشخاص القانون العام التي من شأنها الإضرار بمصالح الغواص".(قرار منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية والتربية العدد 31 مارس -أبريل 2000).

9 جاء في حيثيات هذا القرار ما يلي:
"وحيث صح ما عاشه المستأنف الحكم المستأنف بهذا الخصوص ذلك أن الغرامة التهديدية تتدرج ضمن إجراءات التنفيذ الجيري للأحكام ويتجلى الهدف منها في إجبار المحكوم عليه على تنفيذ الحكم الصادر ضده بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل في حالة رفضه وامتناعه الصريح عن التنفيذ طبقاً لمقتضيات الفصل 448 من ق.م.م. التي تنص على أنه "إذا رفض المنفذ عليه أداء التزام بعمل أو خالف التزاماً بالامتناع عن عمل أثبت عن التنفيذ ذلك في محضره، وأخبر الرئيس الذي يحكم بغرامة تهديدية ..."

"وحيث إنه بالرجوع إلى الحكم المحتاج بالامتناع عن تنفيذ مقتضياته يتبيّن أنه إنما قضى بمبالغ مالية وهي غير مخاطبة بالمقتضى القانوني أعلاه، بل تطبق بشأنها قواعد التنفيذ الجيري المنصوص عليها في الباب الثالث القسم التاسع من قانون المسطرة المدنية إن كان مجال لتطبيقها

وكذا القرار الصادر عن محكمة النقض تحت عدد 1/2243 و تاريخ 11/05/2015 في الملف الإداري رقم 2015/1/4/577 (الوکيل القضائي للملکة ضد شركة أوديميل) الذي ألغى القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط تحت عدد 215 و تاريخ 2014/08/07، وجاء في حيثيات قرار محكمة النقض ما يلي:

"وحيث صح ما نعى به الطالب القرار المستأنف، ذلك أن الفصل 488 من قانون المسطورة المدنية قرن الغرامة التهديدية برفض المنفذ عليه أداء التزام أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، وان الحكم المطلوب تتفىذه قضى بأداء مبلغ مالي للمطلوب ضدها عن أشغال كهربة لفائدة وزارة الصحة، تطبق بشأنه قواعد التنفيذ الجيري، مما يكون معه القرار الاستئنافي واجب الإلغاء" وفي نفس الاتجاه صدر مؤخرا أمر استعجالي عن المحكمة الإدارية بمراكش تحت عدد

146 و تاريخ 25 ماي 2016 في الملف عدد 7101/94 جاء فيه ما يلي:

"وحيث إنه حقا فإن جواز إقران أحكام الإلغاء، كما هو الشأن في نازلة الحال، يبقى غير ذي أساس طالما أن تنفيذ الحكم الصادر لفائدة المدعية والذي قضى بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه ليس من شأنه أن يتطلب تدخلا مباشرأ من طرف المحكوم عليه، وهو بذلك ليس من قبيل العمل أو الامتناع المتعلق بإرادتها والذي لا يتأتى إلا بتدخلها شخصيا باعتبار أن هذا الصنف وحده هو المحمي بإجراء الغرامة التهديدية كوسيلة مادية للإجبار على تنفيذ العمل أو الامتناع عنه، وأنه في حالة استمرار الإدراة في عدم تنفيذ الأحكام الصادرة في إطار دعوى الإلغاء فإنه يحق للمعنى بالأمر أن يتقدم في إطار القضاء الشامل بطلب تعويضه عن الضرر الذي لحقه جراء ذلك الامتناع، وهو ما أكدته قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الاعلى سابقا محكمة النقض حاليا عدد 236 و تاريخ 11/03/1999 وهو المنحى الذي دأبت عليه محكمة الاستئناف الإدارية بمراكش في العديد من قراراتها نذكر منها القرارين الاول عدد 39 بتاريخ 2015/05/06 في الملف رقم 7202/7 والثاني عدد 602 بتاريخ 2015/04/23 في الملف الإداري عدد 7205/251.

وحيث تبعا لذلك يكون الطلب برفضه وإبقاء الصائر على رافعه".

وهكذا، فقد تبني هذا الاتجاه مسألة التمييز بين دعاوى الإلغاء و دعاوى القضاء الشامل، و اعتبر أن الغرامة التهديدية لا يمكن اللجوء إليها إلا عندما يتعلق الأمر بدعوى الإلغاء متى رفض المنفذ عليه أداء التزام بعمل أو خالف التزاما بالامتناع عن عمل، أما دعاوى التعويض فلا يسري عليها هذا الإجراء وتبقى خاضعة لوسائل التنفيذ الجيري الأخرى.

-عدم التمييز بين قضاء الإلغاء والقضاء الشامل:

وهو ما سار عليه الاجتهاد القضائي على مستوى الغرفة الإدارية بالمجلس الاعلى من خلال القرار عدد 149 المؤرخ في 22/06/2006 في الملف الإداري رقم 4/109/2003.

"وحيث إنه اعتبرا لما ذكر يبقى الحكم المستأنف فيما آل من رفض غرامة تهديدية وبصرف النظر عن باقي وسائل الاستئناف المثار قد جانب الصواب ويتبعن لذلك التصريح بـلـغـانـهـ وـالـحـكـمـ تـصـدـيـاـ بـرـفـضـ الـطـلـبـ وـإـبـقـاءـ الصـائـرـ عـلـىـ رـافـعـهـ".

درجت المحاكم في العديد من القرارات إلى الحكم بالغرامة التهديدية في كافة القضايا حتى ولو لم تكن تقضي بعمل أو الامتناع عن عمل¹⁰، وذلك دون تمييز بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض، وهذا ما ذهبت إليه أمر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط¹¹ الصادر بتاريخ 23/07/2008 الذي جاء فيه ما يلي:

"حيث تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة قانونية لإجبار المحكوم عليه على التنفيذ متى كان الأمر يتعلق بالقيام بعمل أو الامتناع عنه لصيق بشخص المنفذ عليه وتلزم إرادته في تنفيذه دون أن تسعف فيه إجراءات التنفيذ الجبري، وشرط في ذلك أن يكون التنفيذ ممكنا وجائزًا وامتناع المنفذ عليه غير المبرر عن تنفيذ سواء يتعلق الأمر بحكم صادر في إطار دعوى الإلغاء أو القضاء الشامل مادام أن إمكانية التنفيذ الجيري غير ممكنة في حقه".

و هو ما أيده بعض الفقه¹²، بعلة عدم وجود أي مبرر للتمييز بين أحكام دعوى الإلغاء وأحكام القضاء الشامل في ما يخص تحديد الغرامة التهديدية، لأن النتيجة واحدة وهي امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، و يعتبر هذا التوجه أن مبدأ الفصل بين السلطات وما يستتبعه من استقلال الإدارة وعدم توجيهه أوامر لها لم يتخذ إلا ليضمن للموظفين العموميين حرية الحركة وليس عدم الالتزام بقوة الشيء المقتضي به.

ومن بين الإشكاليات التي أثيرت في هذا المجال هو تحديد و تكييف امتناع الإدارة، ومتى تعتبر ممتنعة عن التنفيذ، ذلك أنه لا يكفي في هذا المجال تحرير محضر الامتناع عن التنفيذ من طرف مأمور التنفيذ بل لا بد من معرفة ما إن كانت التصريحات الواردة على لسان الإدارة المنسوبة إليها تشير إلى امتناعها الصريح وغير المبرر في التنفيذ أم تتضمن إشارة إلى اتخاذها لإجراءات من الإجراءات التي تبرر إرجاء التنفيذ، لأن الجهة المخولة بتكييف تصريحات الإدارة وإعطائهما المدلول القانوني السليم هو القاضي وليس مأمور التنفيذ. وهذا ما درج عليه بعض العمل القضائي الذي كان لا يقر هذا الامتناع إلا إذا ثبت من خلال المحضر تعنت باد عن الامتثال للحكم دون مبرر قانوني، ويكتفي في هذا الصدد التذكير بما جاء به القرار عدد 3876 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 20/12/2006 في الملف عدد 05/1379 (منشور بمجلة المعيار عدد 40 ص 219 وما يليها) الذي جاء فيه ما يلي:

"إن الغرامة التهديدية هي إجبار المحكوم عليه ليقوم بعمل أو الامتناع عن عمل وهو ما يقتضي أن يكون العمل المطلوب يدخل في دائرة الإمكان، لهذا لا يمكن الحكم بتصفية هذه الغرامة كتعويض إلا إذا كان الامتناع من التنفيذ ليس له ما يبرره وأنه مجرد عناد".

غير أنه لوحظ من خلال مجموعة من القرارات القضائية اللاحقة أن القضاء الإداري أصبح يعتبر الإدارة ممتنعة عن التنفيذ لمجرد وجود محضر الامتناع عن التنفيذ، و هذا ما جاء

¹⁰ ومثل على ذلك الأمر عدد 7264 الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 17/10/2014 في الملف عدد 7101/7214 والقاضي "بتحديد غرامة تهديدية في مواجهة وزارة التربية الوطنية في شخص وزيرها في مبلغ 2000 درهم عن كل يوم تأخير عن التنفيذ في ملف التنفيذ عدد 5/12/548، وذلك ابتداء من تاريخ الامتناع الذي هو 7/5/2013 وإلى غاية يوم التنفيذ مع الصائر".

¹¹ أمر رئيس المحكمة الإدارية الرباط 334/08 س تحت رقم 497 بتاريخ 23/07/2008 قضية الشرقاوي ضد رئيس المجلس البلدي بسوق أربعاء الغرب.

¹² الأستاذ محمد قصري، الغرامة التهديدية والجز في مواجهة الإدارة الممتنعة عن تنفيذ الأحكام الإدارية الصادرة ضدها، منشور في المجلة المغربية للإدارة المحلية، عدد 37 ص 11 دراسات.

في قرار محكمة النقض عدد 20 وتاريخ 20/01/2012 في الملف الإداري عدد 113/4/1/2010 كما يلي:

"لكن حيث إن الطلب كما هو واضح من أوراق الملف ومستنداته إنما كان يهدف إلى استصدار أمر الغرامة التهديدية التي لم يشترط لها الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية سوى التأكيد من الامتناع عن تنفيذ حكم قابل للتنفيذ سواء كان عدم التنفيذ كلياً أو جزئياً ولم يقرن المقتضى القانوني المذكور الحكم بالغرامة من التأكيد من نوايا المحكوم عليه وما إذا كان يتعدى الإضرار بخصمه أو كان عدم التنفيذ ناتجاً عن أمور خارجة عن إرادته.

وحيث إن قضاة الموضوع لما علوا قرارهم بأنه بالإطلاق على أوراق الملف يتبيّن أنه لا وجود لما يفيد تنفيذ الحكم سواء المتعلق بأداء التعويضات نزع الملكية أو الحكم القاضي بالصادقة على الحجز والذي أصبح بمقتضاه المحجوز بين يديه طرفاً وبذلك أصبح الدفع بخرق الفصل 437 من قانون المسطرة المدنية متجاوزاً أمام امتناع الخازن الرئيس عن التنفيذ رغم كون الأحكام تعتبر بمثابة وثيقة محاسبية تصبح ملزمة للمحاسب العمومي لتبرير صرفه المستحقات للمنزوع ملكيتهم التي يفترض القانون مسبقاً رصد نفقات لتعويضها يكون بذلك معللاً تعليلاً سائغاً وسليماً".

بـ. الحكم بالغرامة التهديدية على الموظف المسؤول عن التنفيذ:

درج بعض العمل القضائي على الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الشخص المسؤول عن التنفيذ ومن أمواله الخاصة وليس من المال العام، وهذا ما تم اعتماده في أول الأمر من طرف المحكمة الإدارية بمكناس في القرار الاستعجالي الصادر بتاريخ 1998/4/3¹³ بشأن قضية العطاوي حيث تم الحكم بغرامة تهديدية شخصية في مواجهة رئيس جماعة ترابية بعلة أنه ليس هناك أي مقتضى قانوني يمنع إقرار الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارات أو المسؤول الإداري نتيجة امتناعها غير المبرر عن التنفيذ، إلا أن الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى للغت هذا الحكم، وذلك بمقتضى قرارها الصادر بتاريخ 11 مارس 1999¹⁴، الذي اعتبر أنه لا يمكن إجبار الإدارات على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية ما دام القضاء الإداري قد اقتصر على إلغاء قرارها الذي اعتبره متسماً بالشطط في استعمال السلطة.

وقد صدرت لاحقاً العديد من الأحكام تذهب إلى القول باختصاص القضاء الإداري في شخص رئيس المحكمة الإدارية في النظر في طلب تحديد الغرامة التهديدية ضد المكلف بالتنفيذ سواء في إطار نظرية الخطأ المرفق أو نظرية الخطأ الشخصي على حد سواء، وفي هذا السياق أصدر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط أمراً مؤرخ في 11/12/2008 ذهب أمر

¹³. جاء في حيثيات هذا القرار بأنه: "لا شيء يمنع من إقرار الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارات أو المسؤول الإداري نتيجة امتناعها غير المبرر عن التنفيذ، وحيث أنه في غياب أية وسيلة لإرغام المحكوم عليه على الرضوخ لمقتضيات الحكم وتنفيذه، فإننا نرى أن طلب تحديد الغرامة التهديدية في محله، مما نرى معه الاستجابة لهذا الطلب".

¹⁴. جاء في حيثيات هذا القرار بأنه: "إذا كانت الجماعة القروية التي ألغى قرارها بعزل الطاعن المذكور قد امتنعت عن تنفيذ الحكم المذكور رغم سلوك المعنى بالأمر الإجراءات المسطرية لحملها على التنفيذ، فإنه لا يمكن إجبارها على التنفيذ عن طريق الغرامة التهديدية ما دام القضاء الإداري قد اقتصر على إلغاء قرارها الذي اعتبره متسماً بالشطط في استعمال السلطة، فيبقى أمام المعنى بالأمر الحق في اللجوء إلى القضاء الإداري وبعد الإدلاء بمحضر الامتناع عن التنفيذ لطلب التعويض عن الأضرار الناتجة عن هذا التصرف بخصوص نشاطات أشخاص القانون العام التي من شأنها الإضرار بمصالح الخواص".

رئيس المحكمة الإدارية بالرباط¹⁵ حدد فيه الغرامة التهديدية في مواجهة الخازن الخاص لوزارة الداخلية السيد عبد الله الفاضلي، وقد سطر هذا الأمر القواعد التالية:

- لا قيام لدولة القانون وسيادة المشروعية ولا قيمة لهذا المبدأ ما لم يقترن بمبدأ تقدس واحترام أحكام القضاء ووجوب تنفيذها ولا حماية قضائية إلا بتمام تنفيذ الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية ولا قيمة للقانون بدون تنفيذ مقتضاه.
- الأحكام القضائية الحائزه لقوة الشيء المقصري به أو المشمول بالنفاذ المعجل تسمى على القاعدة القانونية وعلى القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية وبافي الإجراءات الإدارية الأخرى.
- مadam أن القابض قد أوقع حجزا بين يديه في إطار تنفيذ مسطرة الإشعار للغير الحائز يكون ملزما برفع الحجز بناء على حكم قضائي مشمول بالنفاذ المعجل لأن الأحكام القضائية تسمى على القرارات الإدارية والإجراءات الإدارية الأخرى.
- Madam أن الخازن الخاص لوزارة الداخلية قد رفض طلبه المتعلق بإثارة الصعوبة في التنفيذ لم يعد له أي مبرر للامتناع عن التنفيذ سيما وأن التنفيذ لا يحتاج إلى اتخاذ ترتيب إدارية أو برمجة للمال العام.
- التنفيذ في مواجهة الإدارية هو في حقيقة الأمر ترجمة للأحكام الصادرة في مواجهتها إلى واقع من طرف رجالات الإدارة المسؤولين عن التنفيذ باعتبار أن الإدارة شخص معنوي وآلية إدارية.

¹⁵ أمر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط بالملف 08/807 تحت رقم 787 بتاريخ 11/12/2008 قضية شركة بريفير ضد الخازن الخاص لوزارة الداخلية عبد الله الفاضلي، والذي جاء في حيثاته ما يلى: "وحيث يؤخذ من أوراق الملف ومستنداته والملف التنفيذي عدد 360/2/08 أن الخازن الخاص لوزارة الداخلية هو المنفذ لعملية الإشعار للغير الحائز بعد إشعاره بذلك من طرف إدارة الضرائب باعتباره محجوزا بين يديه وقد صدر أمر قضائي أعلاه مشمول بالنفاذ المعجل يقضي في مواجهته برفع الحجز المضروب بين يديه، وبعد أن استعداده لتنفيذ الحكم القضائي موضوع التنفيذ آثار صعوبة قانونية في التنفيذ كانت محل رفض من طرف القضاء بحكم قضائي على أساس أنه المعني بالتنفيذ وبرفع الحجز وأن الحكم القضائي المذكور مشمول بالنفاذ المعجل ولا تطبق بشانه مقتضيات الفصل 437 من ق م، وبعد موافقة التنفيذ في حقه من طرف مأمور التنفيذ امتنع عن التنفيذ بعلة أنه ينبغي إحالة ملف رفض الصعوبة على الجهة التي أصدرت الحجز وموافاته بنسخة من رفع اليد عن الحجز ليتلقى له التنفيذ".

وحيث اعتبارا لذلك ولما كان القابض قد أوقع حجزا بين يديه بناء على مجرد اجراء إشعار للغير الحائز ولما صدر حكم قضائي يخاطبه برفع الحجز، وكانت الأحكام القضائية الحائزه لقوة الشيء المقصري به أو المشمولة بالنفاذ المعجل والقابلة للتنفيذ تسمى على كل قاعدة قانونية وعلى القرارات الصادرة عن السلطات الإدارية وعلى الإجراءات التنفيذية الأخرى يكون ملزما بالتنفيذ خصوصا بعد رفض منازعاته المتعلقة بالصعوبة في التنفيذ.

وحيث أن الالتزام بالشيء المقصري به هو مبدأ قانوني مقدس يستهدف سيادة القانون والمشروعية وليعلو في القيمة على كل قرار أو إجراء إداري وأنه لا قيام للدولة القانونية إلا باحترام مبدأ حضور الدولة ورجالاتها للقانون وسيادة المشروعية وأنه لا قيمة لهذا المبدأ مالم يقترن بمبدأ تقدس واحترام أحكام القضاء ووجوب تنفيذها من طرف المسؤولين عن التنفيذ فإنه لاحماية قضائية ولا قيمة للقانون بغير التنفيذ.

وحيث لذلك ولما كان المطلوب ضده هو المعني بالتنفيذ في وضوء فحوى منطوق الأمر القضائي أعلاه وكان الحكم القضائي مشمولا بالنفاذ المعجل ولهاتين العلتين قضى برفض طلب اثارة الصعوبة من طرف المطلوب ضده بالملف 08/937 س يبقى امتناعه عن التنفيذ غير مبرر مما يبرر تحديد الغرامة التهديدية في حقه بصفته مسؤولا عن التنفيذ خصوصا وأن الأمر لا يعود أن يكون مجرد اتخاذ الإجراء المقابل لتنفيذ الحجز وإرجاع الحاله إلى ما كانت عليه برفعه ولا تستدعي تراتب إدارية معنوية أو برمجة للمال العام أو تعطيل وظيفة المرفق العام".

- امتناع أشخاص الإدارة عن التنفيذ بدون مبرر واقعي أو قانوني ترتب مسؤولياتهم الشخصية وتحديد الغرامة التهديدية في مواجهتهم.
- يراعي في تحديد الغرامة التهديدية طبيعة الحكم المعني بالتنفيذ ومدى تعنت أشخاص الإدارة في التنفيذ نعم.

وفي نفس السياق أصدر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط أمراً مؤرخ في 19/01/2009¹⁶ حدد فيه غرامة تهديدية في حق الخازن الرئيسي، وقد أيدت محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط¹⁷ هذا القرار الابتدائي وأقرت إمكانية الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الخازن الرئيسي في إطار نظرية الخطأ الشخصي، حيث جاء في قرارها وهي تجيز عن الوسيلة المتعلقة بكون الأحكام القضائية ليست وثائق محاسبية كما وصفها الحكم وأن الإدارة لا يمكنها أن تؤدي نفقة خارج إطار ما نص عليه المشرع "وفي نازلة الحال، وأمام امتناع الخزينة في شخص الخازن الرئيسي عن التنفيذ بدون مبرر قانوني رغم كون الأحكام القضائية القابلة للتنفيذ والتي تجسد قواعد القانون تعتبر بمثابة وثيقة محاسبية تفرض إلزامها، ولهذا الاعتبار تصبح ملزمة للمحاسب العمومي لتبرير صرفه لمستحقات المنزوعة ملكيته التي يفترض القانون مسبقاً رصد نفقات لغطيتها مما يبقى معه تمكّن الطرف المستأنف بخرق قواعد المحاسبة العمومية ليس له ما يبرره ويقتضي ترتيب مسؤولية الممتنع عن التنفيذ بتطبيق الغرامة التهديدية في حقه وترتباً على ذلك يكون الحكم المستأنف صائباً وواحد التأييد".

ونفس الشيء بالنسبة للقرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط تحت عدد 1485 وتاريخ 02/04/2015 في الملف عدد 93/7206، والذي أيد الحكم الصادر عن المحكمة الإدارية بمكناس بتاريخ 23/09/2014 تحت عدد 538/7112 في الملف 92/7112 القاضي بتحديد الغرامة التهديدية في مواجهة وزارة التربية الوطنية في شخص

¹⁶ أمر رئيس المحكمة الإدارية بالرباط بالملف رقم 08/65 بتاريخ 19/01/2009 قضية الساخي عائشة والمهندزي ضد الخازن الرئيسي للمملكة السيد المرزوقي، والذي جاء في حيثياته ما يلي: "وحيث أن الالتزام بالشيء المقصى به هو مبدأ قانوني مقدس يستهدف سيادة القانون والموضوعية ويعلو في القيمة على كل قرار أو إجراء إداري وأنه لا قيم للدولة القانونية إلا باحترام مبدأ خضوع الدولة ورجالاتها للقانون وسيادة الموضوعية وأنه لا قيمة لهذا المبدأ مالم يقترب مبدأ تقدير واحترام أحكام القضاء ووجوب تنفيذهما من طرف المسؤولين عن التنفيذ فإنه لا حماية قضائية ولا قيمة للقانون بغير تنفيذ". وحيث أن المرجع القانوني في تحديد الغرامة التهديدية كوسيلة لإجبار الإدارة ورجالاتها على التنفيذ هو مقتضيات الفصل 448 من ق م م بناء على الاحالة الواردة في فصل 7 من القانون 41-90 على قواعد المسطرة المدنية، وأن صيغة المنفذ عليه الواردة بالمادة 448 من ق م م جاءت عامة وبذلك تشمل كلًا من أشخاص القانون العام والخاص، خصوصاً وأن التنفيذ في نهاية الأمر لا يجري ضد الإدارة كشخص معنوي وآلية إدارية بقدر ما يجري ضد المسؤولين في الإدارة عن التنفيذ وإن امتناعهم عن التنفيذ بدون مبرر بصفتهم هاته يبرر تحديد الغرامة التهديدية في حقهم".

وحيث إن المناطق في تحديد الغرامة التهديدية على مقتضى الفصل 448 من ق م م هو أن يتعلق الحكم أو الأمر المعنى بالتنفيذ بالقيام بعمل أو بالامتناع عنه ويشمل ذلك حتى الأداءات المالية، وأن يكون العمل المقصود بالتنفيذ مما يدخل في صلاحيات المعنى بالتنفيذ وينطوي تدخله الشخصي لإنجازه وإن يكون الامتناع عن التنفيذ غير مبرر ويكتسي طابع التعتن".

وحيث يوُخذ من أوراق الملف التنفيذي امتناع الخزينة في شخص الخازن الرئيسي لها باعتباره محجوز بين يديه عن تنفيذ قوة الشيء المقصى به بدون مبرر ذلك أن الأحكام القابلة للتنفيذ تعتبر بمثابة وثيقة محاسبية تلزم المحاسب العمومي بالتنفيذ باعتبارها تسمى على القاعدة القانونية ومن تم فلامجال للتمسك بخرق قواعد المحاسبة العمومية، مما يرتب مسؤولية المطلوب ضده، وبالتالي يبقى طلب تحديد الغرامة التهديدية في حقه مؤسّس".

¹⁷ قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط عدد 1370 بتاريخ 01/06/2009 بالملف عدد 2/80/09 قضية الوكيل القضائي للمملكة ضد الساخي عائشة ومن معها.

وزيرها في مبلغ 500 درهم وذلك ابتداء من تاريخ الامتناع الذي هو 2013/05/07 الى تاريخ التنفيذ مع تحميلها الصائر.

هذا، وتتجدر الإشارة إلى صدور مجموعة من الأوامر عن المحكمة الإدارية بالرباط تحكم فيها بالغرامة التهديدية الشخصية في مواجهة الأمراء بالصرف في الإدارات (وزراء ورؤساء جماعات ترابية) ومن أمثلتها الأمر الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط تحت عدد 2251 وتاريخ 2015/09/01 في الملف رقم 2015/7101/2105 ضد السيد حسين الوردي (وزير الصحة)، والأمر عدد 2165 وتاريخ 2015/08/11 ضد السيد فتح الله ولعلو (رئيس المجلس الجماعي للرباط)، وقد جاء بهما أن تحديد الغرامة التهديدية للإجبار على تنفيذ الأحكام القضائية النهائية القاضية بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل، يكون في مواجهة الممتنع عن التنفيذ الذي أسماه الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية "المنفذ عليه" وليس "المحكوم عليه"، وهي عبارة يتجاوز معناها شخص هذا الأخير لتشتمل على كل من يقوم مقامه في التنفيذ، ويندرج ضمن هذا المفهوم مثل الشخص المعنوي العام المحكوم عليه، شرط أن يكون امتناعه عن التنفيذ غير مبرر حسبما يستشف من عبارة "إذا رفض المنفذ عليه" التي وردت في هذا المقتضى القانوني، كما أن الاختصاص في تحديد الغرامة يبقى منعقدا أيضا في هذه الحالة لرئيس المحكمة الإدارية طالما أنه هو المشرف على التنفيذ وانسجاما مع نفس المقتضى القانوني الذي يجعل الاختصاص في ذلك منعقدا لرئيس محكمة التنفيذ. كما أن اتجاه المشرع نحو شخصنة امتناع الإدارات غير المبرر عبر مسؤوليتها عن تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة في مواجهتها، برزت معالمه بوضوح من خلال الفصل 32 من ظهير 17 مارس 2011 بشأن إحداث مؤسسة وسيط المملكة الذي نص على عدة إجراءات وجزاءات يتعين أن يتخذها هذا الأخير في حق المسؤول أو الموظف الممتنع عن التنفيذ بدون مبرر، بدءا بأخبار الوزير المعنوي بذلك ومرورا برفع تقرير إلى رئيس الحكومة أو إصدار توصية بمتابعته تأديبيا وانتهاء بالدفع إلى متابعة المسؤول أو الموظف المذكور جنائيا عند الاقتضاء، كما أن موقف المشرع الدستوري ل 29 يوليوز 2011 جاء حاسما بشكل نهائي وواضح عندما أقر هذا التوجيه بمقتضى الفصل 126 من دستور المملكة الذي نص على أن الأحكام القضائية النهائية تعتبر ملزمة للجميع وهو المنحى الذي سارت على هديه مسودة مشروع قانون المسطرة المدنية المرتقب في مادته 587 التي أقرت إمكانية إصدار قاضي التنفيذ لغرامة تهديدية في مواجهة شخص القانون العام المنفذ عليه أو المسؤول عن التنفيذ أو هما معا. وفي نفس السياق صدر الأمر عدد 3262 الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 2016/08/30 في الملف عدد 3029/7101 القاضي بتحديد غرامة تهديدية في مواجهة رشيد بلمخtar بن عبد الله بصفته الشخصية في مبلغ 1000 درهم عن كل يوم تأخير.

وتثير هذه الأوامر عدة ملاحظات، و ذلك كالتالي:

- لقد حدد القانون مجال اختصاص القضاء الإداري حيث لا ينعقد له اختصاص البث في نزاع أو مسألة في مواجهة شخص عادي، ومن هذا المنطلق، فإن الحكم بالغرامة التهديدية في مواجهة الشخص الممتنع عن التنفيذ لا يندرج ضمن الاختصاص النوعي للمحاكم الإدارية، علما بأن الغرامة التهديدية تعد إجراء وقتيا وليس سندًا تفديريا، ويتعين أن تطلب تصفيتها لتصير تعويضا

بمقدار الضرر وأهميته بالنسبة لطالب التصفية وهو ما يثير بالجاج كون الجهة المختصة بالتصفية هي القضاء العادي وليس الإداري، ويؤكد بشكل لا لبس فيه أن تخييل القضاء الإداري نفسه حق البت في المسؤولية الشخصية للموظف الممتنع عن التنفيذ هو خروج عن قواعد وضوابط الاختصاص النوعي كما وضعها المشرع، هذه الوجهة من النظر انتهى إليها الأمر عدد 532 الصادر عن المحكمة الإدارية بالرباط بتاريخ 15/7/2005 في الملف الاستعجالي رقم 05/450¹⁸.

- يحمل هذا الاتجاه الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية أكثر مما يحتمل، لأن هذا الفصل يتحدث عن المنفذ عليه وليس عن الشخص المكلف بالتنفيذ، والفرق واضح بين المفهومين والذمم المالية مستقلة، فالمنفذ عليه ليس سوى محكوم عليه أو خلفه العام أو الخاص باعتبار أن التنفيذ لا يكون إلا في مواجهة هؤلاء الأطراف، وهذا ما يتأكد من خلال مقتضيات الفصل 440 من قانون المسطرة المدنية الذي يشير إلى أن إجراءات التنفيذ تتم في مواجهة المحكوم عليه¹⁹.
- حتى ولو اعتبر امتناع الموظف عن التنفيذ خطأ شخصيا فإنه يجب أن يسائل في إطار المسؤولية التقصيرية وليس على أساس الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية.

- إن الغرامة التهديدية هي وسيلة للإجبار على التنفيذ، إذ جاءت في الباب الثالث من ق.م.م الذي نظم القواعد العامة بشأن التنفيذ الجبري للأحكام، وهي وبالتالي إجراء يتم في مواجهة المخاطب بالحكم ولا يمكن أن يمتد لغيره، وبالتالي فإن الشخص الذاتي الذي يعتبر ممثلاً لشخص معنوي لا يعبر عن إرادته ولكن يعبر عن إرادة الشخص المعنوي الذي يمثله وأن جميع التصرفات التي يقوم بها كممثل قانوني تنسب إلى الشخص المعنوي العام، فالمساءلة لا يمكن أن توجه إلا ضد الشخص المعنوي العام وليس ضد ممثله القانوني، مادام أن الحكم سند التنفيذ قد صدر في مواجهة المرفق العام وأن تنفيذه يتم من طرف الموظف بصفته المرفقة وليس الشخصية.

- إن مسألة الأمر بالصرف شخصياً عن واقعة الامتناع يستلزم أن يكون قد صدر عنه تصريح شخصي يفيد عدم التنفيذ، إذ من المعلوم أن المسؤولية الشخصية قائمة على خطأ واجب الإثبات، وبالتالي فالقول بصدر فعل الامتناع عن السيد الوزير شخصياً يستدعي إثبات ذلك

¹⁸ جاء في حديثه هذا الأمر ما يلي:

"حيث إن حاصل طلب المدعية الحكم على السيد المدير العام للوكالة الوطنية للمحافظة العقارية والمسح العقاري والخرانطية بصفة شخصية بأداء غرامة تهديدية بمبلغ 5000 درهم عن كل يوم تأخير في تنفيذ حكم صادر لفائدة".
وحيث انه حقا، وكما جاء في جواب الوكيل القضائي للمملكة، فإن قاضي المستجعات بالمحكمة الإدارية هو جزء من هذه الأخيرة وولايته محدودة بالقدر الذي يدخل أصلاً في اختصاصها، وهو وبالتالي لا يجوز له إصدار أي إجراء أو أمر إلا إذا كان أصلاً في اختصاصها، وهو وبالتالي لا يجوز له إصدار أي إجراء أو أمر إلا إذا كان جواهر النزاع مما تختص بالبت فيه نوعياً المحكمة الإدارية، ولما كانت هذه الأخيرة غير مختصة نوعياً بالبت في كل ما يتعلق بالمسؤولية الشخصية للموظفين، فإن تحديد الغرامة التهديدية في مواجهة الموظف بصفة شخصية والتي ستؤول حتماً إلى تعويض شخصي في مواجهته، يخرج بدوره عن نطاق اختصاص قاضي المستجعات الإداري.
وحيث يتعمد أمام هذه المعطيات التصريح بعدم اختصاصنا النوعي وبابقاء الصائر على رافقه".

¹⁹ ينص الفصل 440 من ق.م.م على ما يلي:

"يلغى عون التنفيذ إلى الطرف المحكوم عليه، الحكم المكلف بتنفيذ ويعذره بأن يفي بما قضى به الحكم حالاً أو بتعريفه بنوایاه وذلك داخل أجل لا يتعدى عشرة أيام من تاريخ تقديم طلب التنفيذ.
إذا طلب المدين آجالاً أخبر العون الرئيس الذي يأذن بأمر بحجز أموال المدين تحفظياً إذا بدا ذلك ضروريًا للمحافظة على حقوق المستفيد من الحكم.
إذا رفض المدين الوفاء أو صرخ بعجزه عن ذلك اتخذ عون التنفيذ الإجراءات المقررة في الباب المتعلق بطرق التنفيذ".

بموجب قانوني، ذلك أن مسألة شخص أجنبي عن الحكم عن عدم التنفيذ لا يكون إلى في حالة استثنائية يثبت فيها أن هذا الأخير كان بمقدره أن يبادر إلى تنفيذ الحكم وأنه عرق التنفيذ المذكور عن سبق إصرار وعن نية مبيتة مما يضعه موضع المساءلة والجزاء .

وقد صدرت قرارات استئنافية ألغت الأوامر السالفة ذكرها، وعلى سبيل المثال:

- القرار عدد 531 وتاريخ 2015/11/30 في الملف عدد 497/7202/2015 ضم إليه الملف عدد 446/7202/2015 الذي ألغى الأمر الابتدائي عدد 2165 وتاريخ 2015/08/11 ضد السيد فتح الله ولعلو، وجاء في حيثاته أنه:

"حيث صح ما عاشه المستأنف على الأمر المستأنف، ذلك أنه بالرجوع إلى مقتضيات الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية يستفاد منها بأن المشرع سن من خلالها مجموعة من الضوابط المؤطرة لتحديد الغرامة التهديدية كوسيلة لحمل المنفذ عليه على التنفيذ والامتثال لقوية الشيء المضني به، تتمثل في أن يكون محل التنفيذ يتعلق بأداء عمل أو خالف التزاماً بعمل، وأن يثبت الامتناع عن التنفيذ في حق المحكوم عليه من طرف من أهله القانون لذلك، وأن يكتسي طابع التعنت غير المؤسس على مبررات معقولة" ليخلص بأن شرط الامتناع عن التنفيذ لم يكن ثابتاً مادام أن الموظف المكلف بالتنفيذ قد صرخ بأن المجلس الجماعي قد ألغى القرار المطعون فيه امتثالاً للحكم القضائي، مما تبقى معه واقعة الامتناع عن التنفيذ غير ثابتة وفق الضوابط المقررة قانوناً لذلك، وطلب تحديد الغرامة التهديدية يكون سابقاً لأوانه".

- والقرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية تحت عدد 642 المؤرخ في 2016/09/28 في الملف عدد 670/7202/2016 الذي أيد الأمر الابتدائي عدد 1683 وتاريخ 2016/06/14 في مبدئه مع تعديله و ذلك بجعل الغرامة التهديدية المحكوم بها في مواجهة وزارة الصحة عوض السيد الحسين الوردي بصفته الشخصية، وجاء في حيثاته ما يلي:

"وحيث من جهة ثانية، فإن الحكم القاضي بإلغاء قرار إداري ينشئ التزاماً على عاتق الجهة الإدارية مصدره بارجاع الحالة إلى ما كانت عليه وترتيب الآثار الناتجة عن إلغائه المتمثلة في نازلة الحال في إصدار قرار جديد بقبول استقالة الطالبة الامر الذي يندرج في باب الالتزام بالقيام بعمل وفقاً لما هو مشترط بموجب مقتضيات المادة 448 من قانون المسطرة المدنية، ومن ثم فإن الامتناع الإداري المستأنفة عن تنفيذ الحكم القاضي بإلغاء قرارها غير المشروع برفض طلب استقالة المعنية بالأمر من خلال تدخلها وفق الشكل المذكور منذ تاريخ إعدادها بالتنفيذ في 22 مارس 2016، يقوم سبباً مبراً لتحديد غرامة تهديدية في مواجهتها كمرفق عمومي يكون هو المخاطب بالتنفيذ، وإليه ينسب الامتناع في شخص من يمثله قانوناً أو الموظف الذي انتدبه لهذا الغرض وفالما جرى عليه العمل القضائي لمحكمة النقض، وطالما لم يصدر عن الممثل القانوني أي موقف يبرز فيه تعنته الشخصي عن تنفيذ الحكم استناداً إلى أسباب ذاتية عديمة الصلة بمهامه الوظيفية في تمثيل إرادة الشخص المعنوي المنفذ عليه، ويثير مسؤوليته الشخصية عن تعمده الإضرار بمصالح طالبة التنفيذ، مما يتquin معه تأييد الامر المستأنف في مبدئه مع تعديله و ذلك بجعل الغرامة التهديدية المحكوم بها في مواجهة وزارة الصحة عوض السيد الحسين الوردي بصفته الشخصية".

-القرار الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية تحت عدد 663 المؤرخ في 2016/09/28 في الملف عدد 7202/687 الذي أيد الامر الابتدائي عدد 1699 بتاريخ 2016/06/14 في الملف رقم 7101/1648 في مبدئه مع تعديله و ذلك بجعل الغرامة التهديدية المحكوم بها في مواجهة وزارة الصحة عوض السيد الحسين الوردي بصفته الشخصية.

ج- تصفية الغرامة التهديدية:

إذا كانت الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة قانونية لحمل الإدارة على التنفيذ فكيف تتم تصفيتها بعد تسجيل امتناع المنفذ عليه على التنفيذ، هل تصفى بإجراء عملية حسابية لمبلغ الغرامة المحدد لضربه في عدد الأيام المشمولة بالامتناع عن التنفيذ بشكل تسلب معه السلطة التقديرية للمحكمة باعتبار أن لها نظام خاص مستقل عن التعويض؟ أم تصفى تلك الغرامة التهديدية في إطار الضرر المترتب عن عدم التنفيذ تبعاً لحجمه وأهميته ومداه؟ :

لقد سبق للغرفة المدنية بالمجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)²⁰ أن اعتبر في قراره الصادر بتاريخ 14 مارس 1979 أن الغرامة التهديدية تصفى في شكل تعويض مدني بناء على الضرر وحجمه وأهميته ومداه بالنسبة للطالب، وهو يرتكز في ذلك على نفس المقتضيات القانونية المنصوص عليها ب الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية، و هذا ما أكد في قرار حديث صادر بتاريخ 2016/03/24 تحت عدد 2/162 في الملف الإداري عدد 2014/2/2393 (قضية المهندز ومن معه) حيث جاء في حيثاته ما يلي:

"حيث إن الغرامة التهديدية هي وسيلة لإجبار المدين على تنفيذ التزامه في حالة امتناعه عن ذلك، وإن تصفيتها يعني تحويلها على تعويض عن ضرر ناتج عن ذلك الامتناع عن التنفيذ، فإذا ثبت حصول التنفيذ لم يعد للغرامة التهديدية مبرر قانوني كما ان تصفيتها تعدو فاقدها بعد التنفيذ".

غير أن المحكمة الإدارية بفاس ذهبت في منحي آخر²¹ حيث اعتبرت أن الغرامة التهديدية تعتبر وسيلة لإكراه المدين على تنفيذ السند القضائي وليس هدفها التعويض عن الأضرار، ولذلك اعتبرت أنه من الواجب فصلها عن التعويض، وقد استنتجت ذلك من تنصيصات الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية الذي ينص على تحديد الغرامة والمطالبة بالتعويض لذلك فهي تفرد بوضع قانوني مميز ولا ينبغي أن تؤول إلى تعويض، وقد كانت الغرامة التهديدية التي طالب المنفذ له بتصفيتها في إطار عملية حسابية خارج قواعد التعويض عن الضرر محددة في مبلغ 500 درهم يومياً وقد حددتها المحكمة من جديد في مبلغ 50 درهم يومياً معللة بذلك بأنه لا يوجد أي مانع قانوني يحول دون تدخل قضاء الموضوع لتحديد مبلغها من جديد متى كان الامتناع ناشئاً في تاريخ لاحق لتاريخ السند المحدد لها، وفي النهاية قامت المحكمة بعملية حسابية لتحكم على الجهة المعنية بالتنفيذ وهي وزارة الشبيبة والرياضة بالمبلغ الناتج عن التصفية، وقد تم تبني هذا الاتجاه بتأييده من طرف الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى²². كما قضى المجلس الأعلى في قراره عدد 87 وتاريخ 03 فبراير 2011 في الملف الإداري عدد 1/4/721 بتاريخ 2010/1/4 بما يلي:

²⁰- قرار المجلس الأعلى بالملف المدني عدد 56542 تحت رقم 109 بتاريخ 14 مارس 1979

²¹- حكم المحكمة الإدارية بفاس بالملف 96/01 بتاريخ 5/3/2002 غير منتشر.

²²- قرار الغرفة الإدارية عدد 1100 بتاريخ 3-11-2004 قضية وزارة الأوقاف ضد وزارة الشبيبة والرياضة.

"حيث صح ما نعته الوسيلان على القرار المطعون فيه، ذلك ان الفقرة الاخيرة من الفصل 448 من قانون المسطرة المدنية والمحتج بخرقه قد ميزت بين الغرامة التهديدية والتعويض، وأن القضاء قد درج على اعتبار الغرامة التهديدية أداة لإجبار المدين او المحكوم عليه على تنفيذ التزامه، وأنها في الأخير وسيلة غير مباشرة للتنفيذ الجبري وتهديد مالي تحكمي لا يقاس بالضرر، وأن مقدارها يمكن ان يزيد كلما طالت مدة التأخير في التنفيذ، وفي نازلة الحال فإنه ما دام مقدار هذه الغرامة التهديدية ومدتها قد تم تحديدهما بواسطة حكم نهائي كما هو ثابت من وثائق الملف، وأن امتناع الإدارة عن التنفيذ ثابت هو الآخر من خلال المحاضر المنجزة من طرف ثلاثة مفوضين قضائين حسب التواريخ 2007/11/14 و 2007/11/23 و 2008/02/13، فإن القرار المطلوب نقشه لما اعتبر خلافاً لما ذكر، الغرامة التهديدية مجرد تعويض من جهة، وأنها لا تصفى بما تحمد منها من تاريخ الامتناع دون الأخذ في الاعتبار ما أشير إليه اعلاه، يكون قد جاء خارقاً للقانون ومعللاً تعليلاً فاسداً ينزل منزلة انعدامه ويعرضه للنقض".

وقد أثار هذا التوجه الأخير مجموعة من التساؤلات حول مدى إمكانية امتداد رقابة المحكمة لتشمل تحديد الغرامة التهديدية المحكوم بها سابقاً خارج وسائل الطعن في الأحكام أو إذا كان هذا الاتجاه من شأنه أن يجعل الغرامة التهديدية بالفعل وسيلة حقيقة لإجبار الإدارة على التنفيذ، فهل أن الغرامة التهديدية تعتبر بالفعل ذات نظام خاص مستقل عن التعويض وكيف يكون الحل في حالة تقديم دعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن عدم التنفيذ علاوة على طلب تصفيفتها في إطار القواعد الواردة بالحكم المذكور لا يعتبر ذلك من قبيل الازدواج في التعويض عن نفس الضرر.

ثم إن الاتجاه الأول الذي يقول بتصفيه الغرامة التهديدية في شكل تعويض بناء على الضرر وأهميته ومداه يبعث على التساؤل حول ما إذا كانت الغرامة التهديدية المحكوم بها تصفى بناء على الضرر الناتج عن الخطأ المرفقى للإدارة الممتنعة عن التنفيذ وأهميته ومداه فما الجدوى من سلوك المسطرة الالزمة لتحديداتها والمطالبة بتصفيتها مادام أن الاتجاه المذكور يخول اللجوء إلى القضاء مباشرة للمطالبة بالتعويض كذلك تبعاً للضرر وأهميته ومداه انطلاقاً من اعتبار امتناع الإدارة عن التنفيذ خطأ مرفقاً بذلك، ومع إقرار هذا المنحى يبقى أن تحديد الغرامة التهديدية أمراً زائد لا فائدة من اللجوء إليه.

وأعتقد أنه يمكن الجمع بين الاتجاهين معاً باعتبار أن الغرامة التهديدية المحكوم بها تصفى في شكل تعويض بناء على الضرر وأهميته ومداه مع اعتبار تلك الغرامة بالفعل وسيلة إكراه في إطار النظام الخاص بها، والأخذ بعين الاعتبار في احتساب التعويض تعتن المنفذ عليه وإصراره على الامتناع عن التنفيذ كعنصر في احتساب التعويض، وكظرف مشدد للرفع من التعويض.

وتجر الإشارة إلى أن محكمة النقض قد تبنت مؤخراً توجهاً أكثر تشديداً في ما يتعلق بعاصرتقدير الغرامة التهديدية، وذلك في القرار عدد 537 وتاريخ 01 نوفمبر 2012 في الملف الإداري عدد 774/4/2011 و الذي كرس لقاعدة مفادها ما يلي:

"الغرامة التهديدية هي وسيلة لإجبار المنفذ عليه على تنفيذ التزامه، والحكم بها تؤول حين تصفيفتها إلى تعويض يحكم به لفائدة المستفيد من التنفيذ، والتعويض المذكور لا يشمل فقط الضرر