DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

# الغرامة التهديدية كوسيلة تنفيذ بديلة لحبس المدين ( دراسة في القانون الكويتي)

**عبدالمحسن مبارك عبدالمحسن العظيمان**
**باحث قانوني أول في المجس البلدي الكويتي - الكويت**
**البريد الالكتروني: alodaimana@gmail.com**

**الملخص**

يهدف هذا البحث إلى دراسة الغرامة التهديدية في النظام القانوني الكويتي بإعتبارة أحد وسائل التنفيذ الجبري على المدين. وتأتي هذه الدراسة في محاولة لتقييم مدى كفاية النصوص القانونية ولتسليط الضوء على القصور التشريعي في الأحكام الناظمة للغرامة التهديدية.

وتبرز أهمية الغرامة التهديدية في أنها أكثر الوسائل فاعلية بالنسبة للدائن لإجبار مدينة على تنفيذ ما في ذمتة من إلتزام، وذلك بعد أن ألغى قانون الإفلاس الجديد[1] والصادر بموجب القانون رقم 71 لسنة 2020 بإصدار قانون الإفلاس المادة 292 من المرسوم بقانون رقم (38) لسنة 1980 بإصدار قانون المرافعات والتي تنظم أحكام حبس المدين.

وإتخذ المشرع الكويتي هذه الخطوة إتساقاً معا التوجهات العصرية بحرمة حبس المدين لإجبارة على التنفيذ في ظل وجود وسائل قانونية تؤدي لذات الغرض، وبذلك يفقد الدائن وسيلة طالما كانت قاسية لإلزامه على التنفيذ.

وتوصلت الدراسة إلى أن المشرع الكويتي نظم أحكام الغرامة التهديدية بصورة تؤَّمن لهذة الوسيلة ترتيب الغاية المرجوة منها. فمن ناحية أعطى القاضي سلطة واسعة في تحديد الغرامة التهديدية إيماناً منه بدورها كأداة إجبار وضغط لا تعويض وجبر للضرر. ومن ناحية أخرى جعل من الحكم فيها وقتياً يمكن للقاضي العدول عنة متى ماقام المدين بالتنفيذ.

وإنتهت الدراسة بمجموعة من التوصيات للمشرع الكويتي أهمها إعادة معالجة الغرامة التهديدية في قانون المرافعات كون ذلك هو مكانها المناسب على إعتبار أنها من وسائل التنفيذ. بالإضافة إلى عدم تقييد سلطة القاضي بشأن الغرامة التهديدية بطل الدائن لما في ذلك من غل يد المحكمة من ضمان تنفيذ الأحكام.

**الكلمات المفتاحية:** الغرامة التهديدية، التنفيذ الجبري، حبس المدين، وسائل التنفيذ.

[1] منشور في جريدة الكويت اليوم بتاريخ 25\10\2020.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

# Threatening Fine as a Mechanism Instead of Imprison the Debtor (A study in Kuwaiti law)

**Abdul Mohsen Mubarak Abdul Mohsen Al-Azheem**
**Senior legal researcher in the Kuwaiti Municipal Council - Kuwait**
**Email: alodaimana@gmail.com**

## ABSTRACT

This research aims to study the threatening fine in the Kuwaiti legal system as one of the means of compulsory enforcement on the debtor. This study comes in an attempt to assess the adequacy of the legal texts and to shed light on the legislative deficiency in the provisions governing the threatening fine.

The importance of the threatening fine is evident in that it is the most effective means for a creditor to compel a debtor to carry out its obligations, after the new bankruptcy law issued under Law No. 71 of 2020 promulgating the bankruptcy law Article 292 of Decree-Law No. (38) of 1980 issuing The Law of Procedures, which regulates the provisions of debtor imprisonment.

The Kuwaiti legislator took this step, in line with modern trends, to prohibit imprisonment of the debtor to force execution in light of the existence of legal means that lead to the same purpose, and thus the creditor loses a means as long as it was harsh to compel him to implement.

The study concluded that the Kuwaiti legislator has regulated the provisions of the threatening fine in a way that secures for this method the arrangement of its intended purpose. On the one hand, the judge gave wide authority in determining the threatening fine, believing in its role as a tool of coercion and pressure, not compensation and compensation for harm. On the other hand, he made the judgment on it temporary, so that the judge can withdraw from the curse whenever the debtor executes it.

The study concluded with a set of recommendations for the Kuwaiti legislator, the most important of which is to re-address the threatening fine in the pleading law, as this is its appropriate place considering it is one of the means of implementation. In addition to not restricting the judge's authority regarding the threatening fine, the creditor's nullity is not limited to the court's hand in ensuring the execution of judgments.

**Keywords:** threatening fine, forced execution, debtor imprisonment, means of execution.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

**المقدمة**

ألغى قانون الإفلاس الجديد[2] والصادر بموجب القانون رقم 71 لسنة 2020 بإصدار قانون الإفلاس المادة 292 من المرسوم بقانون رقم (38) لسنة 1980 بإصدار قانون المرافعات والتي تنظم أحكام حبس المدين. وذلك مسايرةً من قبل المشرع الكويتي للنظم القانونية العصرية والإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والتي تنادي بعدم حبس حرية الأشخاص كوسيلة لإكراهة على الوفاء بإلتزاماتة. وهناك فريق من الفقه القانوني يؤيد هذا التوجة ومن أسانيدهم في ذلك أن الإلتزام القانوني يعتبر علاقة بين ذمتيين وليس بين جسدين.[3]

ولما كان الإلتزام واجب التنفيذ طبقاً للقانون فإنة من الازم إيجاد وسيلة إكراة تجبر المدين على التنفيذ في حال تعنتة. نصت المادة 28 من القانون المدني على ( 1.إذا لم ينفذ المدين الالتزام باختياره، نفذ جبرا عليه. ) إذاً فالأصل أن يقوم المدين بتنفيذ إلتزامه طوعاً، وأن يكون التنفيذ مطابقاً لما تم الإتفاق علية. فلايمكن للمدين التنصل من الإلتزام، وإن كان تنصلاً جزئياً، بإن يقوم بالتنفيذ على نحو مخالف أو مغاير عن ما كان واجباً عليه القيام به. ولضمان تنفيذ الإلتزامات قام المشرع الكويتي بمعالجة مظاهر تراخي التنفيذ في الإلتزام بمجموعة من القواعد التي تعني بالتنفيذ إعمالاً لنص المادة المذكورة آنفاً. وبعد إلغاء قانون حبس المدين والذي كان من وسائل التنفيذ الأكثر شيوعاً في الكويت، تبرز أهمية الغرامة التهديدية كبديل مناسب يمّكن للدائن اللجوء إليها لإجبار المدين على التنفيذ.

وتكمن مشكلة الدراسة في مدى كفاية نص المادة 292 من القانون المدني في تحقيق الغاية من إكراه المدين على الوفاء، آخذين بالإعتبار الطبيعة القانونية للحكم بالغرامة التهديدية. كما تثور المشكلة أيضاً في مدى سلطة القاضي الإداري بالحكم في مثل هذه الطلبات كون الغرامة التهديدية لم ترد في قانون المرافعات بل عالجها المشرع في القانون المدني مما يشكل صعوبة للقاضي الإداري.

أما أهمية البحث فتتمثل بأن الغرامة التهديدية أصبحت البديل لحبس المدين، بجانب الوسائل الأخرى للتنفيذ، مما يجعل تطبيقها شائعاً خلال الفترة القادمة. بالإضافة إلى أن الغرامة التهديدية لم تنل القدر الكافي من البحث على الرغم من أهميتها كوسيلة من وسائل التنفيذ الجبري غير المباشر سواءً من قبل الفقة الكويتي أو المصري. لذلك فإن البحث يحاول بيان مفهوم الغرامة التهديدية من خلال بيان خصائصها طبقاً لنص المادة 292 من القانون المدني. كما أن البحث يهدف لبيان نطاق تطبيق الغرامة التهديدية وسلطة المحكمة إزاء هذا النوم من وسائل التنفيذ الجبري.

سأعتمد في هذه الدسة الإسلوب الوصفي التحليلي وسوف أشير إلى موقف بعض القوانين المقارنة، وذلك بمعالجة النصوص القانونية والأحكام القضائية ذات الصلة والواردة في القانون المدني الكويتي وتحليلها وإبداء الرأي فيها ومقارنتها بالقوانين والقضاء المقارنين كلما دعت الحاجة لذلك.

وبناءً على ماسبق، سأقسم الدراسة إلى مبحثين رئيسيين، وخاتمة، على النحو الآتي:

**المبحث الأول**: ماهية الغرامة التهديدية.

**المبحث الثاني**: الحكم بالغرامة اتهديدية.

**خاتمة**

[2] منشور في جريدة الكويت اليوم بتاريخ 2020\10\25.

[3] عبدالفتاح، عزمي، قواعد التنفيذ الجبري في قانوني المرافعات الكويتي، مؤسسة دار الكتاب، الكويت، ط٢، ص 36.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

## المبحث الأول
## ماهية الغرامة التهديدية

سوف نقسم هذا المبحث إلى تعريف الغرامة التهديدية وبيان أنواعها ( مطلب أول)، ومن ثم سنتطرق إلى خصائصها (مطلب ثانٍ).

### مطلب اول
### تعريف الغرامة التهديدية وتحديد خصائصها

تعددت تعريفات الغرامة التهديدية وذلك لإختلاف نظرة الفقهاء لها. منهم من أراد تعريفها بشكل يحدد أنواعها، ومنهم من يحاول إبراز الغاية منها، كما أن هناك فريق آخر يعرفها بطريقه تبين خصائصها. كما أن الغرامة التهديدية لها نوعان، الأول الغرامة القطية أما الآخر فهو الغرامة الوقتية، يختلف كل نوع من حيث الأحكام المنظمة له والطبيعة القانونية. ولذلك نتناول تعريف الغرامة التهديدية وأنواعها من خلال فرعين على النحو الآتي.

#### الفرع الأول
#### تعريف الغرامة التهديدية وأنواعها

أحجم المشرع الكويتي عن تعريف الغرامة تهديدية وإكتفى فقط بتنظيم أحكامها في المادة 292 من القانون المدني. وحسناً فعل، كون ذلك يعتبر من الأعمال الفنية التي تعتبر من صميم عمل الفقة. وعليه، سأبحث في هذا الفرع تعريف الغرامة التهديدية وأنواعها على التوالي.

**أولاً. تعريف الغرامة التهديدية**

هناك تعريفات عديدة للغرامة التهديدية، وإن كانت كلها تتضمن نفس الفكرة. فقد عرفها بعض شراح القانون[4] بأنها: "وسيلة من وسائل ضمان التنفيذ العيني، وهي وسيلة مالية تهدف إلى الضغط على شخص المدين بغية حمله على تنفيذ التزامه عيناً في مدة معينة". يؤخذ على هذا التعريف أنة غير شامل وغير مانع. فقد عرف الغرامة التهديدية من بالنظر إلى الغاية والهدف منها فقط.

كما عرفها البعض الآخر[5] بأنها: "وسيلة غير مباشرة للقسر، وتنتج عن الحكم على المدين بدفع مبالغ نقدية مرتفعة ومتعاظمة لا تتناسب البتة والضرر الذي يسببه المدين إلى دائنه في الالتزام، وأن هذه المبالغ بوصفها محددة بمدة زمنية، تبقى واجبة الأداء حتى التنفيذ العيني وتكون بطلب من الدائن". يتضح من هذا التعريف أنه تناول الأثر المترتب على الغرامة التهديدية وبعض خصائصها الغرامة وأغفل طبيعتها القانونية.

ويعرفها جانب آخر من الفقة[6] بأنها: "مبلغ مالي يحكم به القاضي على سبيل التهديد عن كل فترة زمنية كيوم، أو أسبوع، أو شهر، بقصد إجبار ودفع المدين على تنفيذ حكم القضاء بالتنفيذ العيني". ونرى بأن هذا التعريف قد جاء حاوياً نوعاً ما كافة خصائص الغرامة التهديدية والغاية منها مما يجعله شاملاً.

من خلال إستقراء التعريفات السابقة، يتضح أن الغرامة التهديدية تتميز بالصفة التهديدية **comminatoire** والصفة المؤقتة **provisiore** للضغط على المدين. وتتمثل الصفة التهديدية بمبلغ من المال يحكم به القاضي على المدين لإجباره على تنفيذ التزامه عيناً، وتكون هذه الغرامة على أساس مدة زمنية محددة (يوم، أو أسبوع، أو شهر، أو أية وحدة زمنية أخرى)، ويكون إيقاع هذه الغرامة بناءً على طلب الدائن.

---

[4] السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 2000، ص807.

[5] أبو سعد، محمد شتا (1996). المشكلات العملية في التنفيذ العيني للالتزام والغرامة التهديدية والإكراه البدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص245.

[6] الذنون، حسن والرحو، محمد (2004). الوجيز في النظرية العامة للإلتزام – دراسة مقارنه، دار وائل، عمان، ط1، ص87.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

**ثانياً. أنواع الغرامة التهديدية**

كما أسلفنا عند تعريف الغرامة التهديدية، يلجأ الدائن للحصول على حكم بالغرامة التهديدية ضد المدين في محاوله لإجبارة على تنفيذ إلتزامه. والغرامة الماليه هنا تكون مرتبطة بمدة بحيث يكون المدين ملزم بإداء مبلغ الغرامة في حال تخلف عن آداء إلتزامه بعد مضي المدة المحددة في الحكم. والغرامة التهديدية لها نوعان: إما أن تكون قطعية، أو مؤقتة.

**1 . الغرامة الوقتيه (provisiore)**

الشيوع الذي أكتسبة هذا النوع في التطبيق القضائي حمل البعض للقول بأن الغرامة المؤقتة هي النوع الأصلي الذي ولدت به الغرامة التهديدية، بمعنى أن عنصر الوقتية للغرامة يعكس طبيعتها الفنية الذي وجدت به. [7]

ويتميز هذا النوع بعنصر الضغط النفسي على المدين لحمله على الإيفاء بإلتزامه من خلال فرض غرامات مالية تحتسب على أساس متراكم بالمدة، بالتالي يعتبر هذا النوع وسيلة غير مباشرة للتنفيذ العيني الجبري.[8] ولا تعتبر الغرامة الوقتيه نوع من أنواع التعويض عن الضرر، فالقاضي لايلزم بالأخذ بالحسبان عنصر التناسب بين الضرر الواقع على الدائن وقيمة الغرامة عند الحكم بها.[9]

وهناك من يرى أن الغرامة التهديدية الوقية تشكل فرصة للمدين للماطلة بالتنفيذ بأن يطلب فرصة أخرى لكي يتهرب من أثر الغرامة التهديدية.[10]

وتحصيل هذا النوع من الغرامات معلق على موقف المدين من التنفيذ. فإن قام المدين بتنفيذ الإلتزام قبل الموعد المحدد من قبل المحكمة عندها لايكون ملزم بآداء مبلغ الغرامة، إما في حال إستمر المدين على موقفه من التعنت يكون على المحكمة عندئذٍ تحويل الغرامة إلى مبلغ نهائي معا الأخذ بالإعتبار ما لحق الدائن من ضرر. وهذا ما تؤكدة المذكرة الإيضاحية لقانون المدني الكويتي بقولها: " فإن كان المدين قد نفذ فالقاضي لا يحكم عليه إلا بالتعويض عن التأخير في التنفيذ وإذا أصر المدين على عدم التنفيذ فيحكم القاضي بالتعويض عن عدم التنفيذ ويراعي القاضي في الحالين ما لحق الدائن من ضرر. كما يراعي ما يكون قد بدا من المدين من عنت".

**2 . الغرامة القطعية (Definitive)**

ظهر هذا النوع من الغرامات بعد العمل بالغرامة التهديدية المؤقتة لإحتوائها لذات الآثار، ولكن يحرم هذا النوع المدين المتعنت من طلب تعديل قيمة الغرامة في النهاية.[11]

وتختلف الغرامة القطعية عن المؤقتة من حيث طبيعة الحكم. فعدما يحكم القاضي بالغرامة القطعية لايعتبر حكمة مؤقتاً **Non – provisiore** بمعنى أنة لا يمكن للقاضي إعادة النظر في الحكم الذي أصدرة بشأن الغرامة. وبذلك تختلف عن الغرامة القطعية عن المؤقتة بأن المحكمة تستنفذ سلطتها إزاء النوع الأول من الغرامات بمجرد الحكم فيها ولايمكنها إعادة النظر في تصفيتها.[12] ولكن يمكن للقاضي تعديل قيمة الغرامة القطعية في حالتين وهما القوة القاهرة Force Majeure وحالة الحادث الفجائي **Case Fortuit**.[13]

---

[7] علي، بخيت (2008)، الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ص 49.

[8] عيد، إدوارد (1995)، موسوعة أصول لمحاكمات والإثبات والتنفيذ، جزء 19، دون دار نشر، ص 22.

[9] المذكرة الإيضاحية للقانون المدني الكويتي.

[10] MARCILLE (R.): Lexecution en nature des obligation de faire ou de ne pas faire. th . Rennes. 193 p. 62.

مشار إلية لدى : حبيب، عادل، لغرامة التهديدية القطعية قيمتها العلمية وأساسها القانون، دون طبعة، ص 3.

[11] مرجع سابق، ص 3.

[12] كهالي، شرف الدين (1997)، وسائل التنفيذ في القانون المدني اليمني، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، مصر، ص 176.

[13] حبيب، مرجع سابق، ص 4.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

فيعيب على الغرامة القطعية بأنها بالغة الخطورة، ذلك أن تحديد قيمتها من قبل القاضي يستنفذ سلطة المحكمة **l'autorité de la chose jugée** مما يجعل إعادة النظر فيها أمراً غير ممكن.

## الفرع الثاني
## خصائص الغرامة التهديدية

تتميز الغرامة التهديدية بعدة خصائص وهي: خاصية الإكراة، وخاصية التأقيت، بالإضافة إلى التبعية.

**أولا. خاصية الإكراة**

تمتاز الغرامة التهديدية بخاصية الإكراة حيث أنها تهدف إلى الضغط على المدين لتنفيذ إلتزامة من خلال الحكم عليه بغرامة مالية تحتسب عن كل وحدة زمنية يتأخر فيها. فالقاضي يقدر مبلغ الغرامة وبزيادتها بما يراه كافياً لحمل المدين على التنفيذ، كما لهُ أيضاً في ذلك سلطة مطلقة. وتتضح خاصية الإكراة والسلطة المطلقه للمحكمة من خلال نص الفقرة الثانية المادة 292 من القانون المدني بقولها: " 2. وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة المحكوم بها غير كاف لحمل المدين على التنفيذ، جاز لها أن تزيد في الغرامة كلما رأت داعيا للزيادة..".

ويتضح من نص المادة المذكورة أن المحكمة غير مقيدة بالضرر الواقع على الدئن عند التحكم بالغرامة، حيث أن عناصر الضرر الذي أصاب الدائن جراء التأخر بالتنفيذ لاتأخذ بالإعتبار في تقدير المبلغ الذي تحكم به. والعلة في ذلك أن الغاية من الغرامة التهديدية ليست لجبر الضرر بل أنها وسيلة إكراه تهدف بالنهاية لرضوخ المدين وتنفيذ الإلتزام.[14] وتجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي في بادئ الأمر كان يعتبر الغرامة تعويض مبدئي عن الضرر يتم تقديرة سلفاً في حال إستمر المدين بعدم التنفيذ بعد نظرة الميسرة المعطاه له من قبل المحكمة، ولكن سرعان ماعاد إلى إعتبارها وسيلة إكراه غايتها الضغط على المدين للتنفيذ.[15]

**ثانياً. خاصية التأقيت للغرامة التهديدية**

يعرف الفقه الإجراء الوقتي بأنه حكم بطلب لإتخاذ إجراء مؤقت يهدف الى القيام بإجراء تحفظي حتى يتم تحديد المراكز القانونية لأطراف النزاع في دعوى قائمة أمام القضاء.[16]

ويتضح من التعريف السابق، أن أهمية الحكم بالغرامة التهديدية المؤقتة تظهر بعد إكتساب الحكم حجية الأمر المقضي. كما أن الطبيعة القانونية للحكم بالغرامة التهديدية كونة حكم مؤقت يرتب آثاراً منها أن المحكمة لاتستنفذ ولايتها بمجرد الحكم فيه، بالتالي لايكتسب حجية الأمر المقضي ولايمكن الطعن به أمام محكمة أعلى.[17] وقد قضت محكمة الإستئناف المصرية بأنه: " لايحوز الحكم بالتهديد المالي حجية الأمر المقضي".[18]

ويثور السؤال هنا عن مدى قدرة الدائن على تنفيذ الحكم النهائي الصادر بالغرامة التهديدية المؤقتة. يذهب جانب من الفقه إلى أن الحكم بالغرامة التهديدية لايكون واجب التنفيذ حتى وإن كان نهائياً، أو كان الحكم مشمولاً بالنفاذ المعجل، فتنفيذة يتطلب تقدير قيمة الغرامة بشكل كامل، ومعا ذلك يحق للدائن أن يطلب الحجز على أموال المدين تحفظياً حتى يتم تصفية الغرامة.[19]

---

[14] مصطفى، قويدري (2012)، الغرامة التهديدية في ظل أحكام القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المحكمة العليا، ع1، الجزائر، ص53.

[15] نظر في ذلك: سلطان، د. أنور، مرجع سابق، ص 57.

[16] أبو، الوفا، أحمد، نطرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، مصر، دون تاريخ طبعة، ص496.

[17] العبدالدائم، أحمد (2003)، شرح القانون المدني (النظرية العامة للإلتزام)، ج2، منشورات جامعة حلب، دون طبعة، ص72.

[18] قرار محكمة الإستئناف المصرية رقم 8، لسنة 1998.

[19] الشرقاوي، جميل (1992)، أحكام الإلتزام، دار النهضة العربية، مصر، دون طبعة، ص 41.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

وتجدر الإشارة إلى أن الغرامة التهديدية ينتهي مفعولها في حال إمتثل المدين ونفذ إلتزامة. أما في حال أنه أصر على موقفه من عدم التنفيذ تتحول صفة الغرامة من مؤقته إلى نهائية.[20]

وأرى أن إيقاع الحجز على أموال المدين قبل تصفية الغرامة وتحديد قيمتها النهائية مخالف لنص المادة 190 من قانون المرافعات والتي تقضي بأنه: " لا يجوز التنفيذ الجبري الا بسند تنفيذي اقتضاء لحق محقق الوجود ومعين المقدار وحال الاداء." وبتحليل نص المادة يتضح أنه يشترط للتنفيذ أن يكون الحق محل الإلتزام محقق الوجود ومعين المقدار، والغرامة التهديدية كما أسلفنا قد تنتهي ويزول أثرها بمجرد تنفيذ المدين بما يعني أن المبلغ محل الغرامة غير محقق الوجود. كما أن الغرامة بطبيعتها تحتسب عن كل وحدة زمنيه سواء (يوم، إسبوع، شهر) فلا يمكن أن يتم تقدير الغرامة بشكل مقطوع لمخالفة ذلك للفكرة التي تقوم عليها الغرامة التهديدية، مما يعني أن الحق غير معين المقدار. وبناءاً على ذلك، إيقاع الحجز على أموال المدين قبل تحديد المبلغ النهائي للغرامة وقبل تصفيتها غير قانوني.

**ثالثاً: صفة التبعية Aeventice**

الغرامة التهديدية كما بينا هي وسيلة لإكراه المدين على التنفيذ شأنها شأن حبس المدين. فهي بذلك طريق لتنفيذ حكم صادر في دعوى موضوعية بين طرفي الإلتزام، فهذه العلاقة التبعية تجعل من مصير الحكم الصادر بشأن الغرامة التهديدية معلقاً على الحكم الأصلي بالنزاع. فإذا تم إلغاء الحكم الأصلي من محكمة أعلى، يلغى معه الحكم الصادر بالغرامة التهديدية.[21]

## المطلب الثاني
## تمييز الغرامة التهديدية عن الشرط الجزائي

من الوارد "أن يتفق المتعاقدان على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه أو تأخر عن التنفيذ، ويسمى هذا بالضمان الاتفاقي"[22]، أو يسمى بالشرط الجزائي، وقد يتشابة الشرط الجزائي والغرامة التهديدية في بعض العناصر ولكن الطبيعة القانونية لكل نظام تختلف عن الآخر. سنقوم ببحث مفهوم هذا الشرط، وسلطة المحكمة إزاءة ليتسنى لنا التمييز بينه وبين الغرامة التهديدية، على النحو الآتي:

### الفرع الأول
### مفهوم الشرط الجزائي

بالنظر إلى القانون الكويتي يتضح أن المشرّع أحجم عن تعريف الشرط الجزائي، مكتفي بتنظيم أحكامه.

فقد نصت الماده (302) مدني كويتي بأنه :"إذا لم يكن محل الالتزام مبلغا من النقود، يجوز للمتعاقدين أن يقدرا مقدما التعويض في العقد أو في اتفاق لاحق".

ويعرف القانون المدني الفرنسي في المادة (1229) الشرط الجزائي بأنه: "التعويض عن الأضرار التي سيتحملها أحد طرفي الالتزام بسبب عدم تنفيذ الالتزام الأصلي".[23]

---

[20] حبيب، عادل جبري ( 2004)، التنفيذ العيني للإلتزامات العقدية، ( دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، لإسكندرية، ص453.

[21] ظافر، مبارك (2012)، حبس المدين طريق من طرق التنفيذ الجبري (دراسة مقارنة في القانون الكويتي)، دراسة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ص 13.

[22] الحلالشة، عبد الرحمن أحمد جمعة (2006). الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، آثار الحق الشخصي، أحكام الالتزام، دار وائل، عمان، ط1، ص105.

[23] نقلاً عن: الصوا، علي محمد الحسين (1425هـ - 2004م)، الشرط الجزائي في الديون، دراسة فقهية مقارنة، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة 19، العدد 58، ص227.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

وثار خلاف في الفقه حول معنى الشرط الجزائي، وبالرغم من هذا الاختلاف في المعاني إلا أنها تدور حول فكرة واحدة، وهي أن الشرط الجزائي هو اتفاق بين المتعاقدين على وضع شرط في العقد يحدد فيه التعويض الذي يلتزم به المدين إذا أخل بالتزامه، وهذا التعويض قد يحدده الأطراف كجزاء لعدم تنفيذ العقد جزئياً أو كلياً، وقد يكون جزاء للتأخير في التنفيذ، وهذا الاتفاق قد لا يذكره الأطراف في العقد، ويقوموا بتحديده في اتفاق لاحق وقبل أن يخل المدين بالتزامه، ويعرف هذا الاتفاق بالتعويض الاتفاقي وهو يقابل التعويض القضائي الذي يصدره القاضي، والتعويض القانوني الذي يصدره المشرّع.[24]

الشرط الجزائي يهدف إلى ضمان تنفيذ الالتزام عيناً، وهذا يعني أن هناك التزام أصلي يقوم هذا الشرط بتعزيز تنفيذه، ولا يجوز المطالبة به إلا في حالتين: الحالة الأولى: عدم تنفيذ أحد المتعاقدين للالتزام الأصلي، والحالة الثانية: التأخير في تنفيذ الالتزام، وبذلك يكون هذا الشرط التزاماً تبعياً للالتزام الأصلي محل الإتفاق، كما أن تقديره يكون بصورة جزافية من قبل الأطراف في وقت سابق على إخلال المدين بالتزامه.

إذاً الشرط الجزائي يتميز بأنه التزام تبعي لا أصلي، كما أنه التزام احتياطي، وتقديره يكون جزافياً.[25]

وبناءً على الخصائص المذكورة آنفاً، فإن طبيعة للشرط الجزائي القانونية تقضي بأنه التزاماً تابعاً وليس التزاماً أصلياً، ذلك أن الالتزام الأصلي هو ما إلتزم به المدين بصورة مباشرة وأصلية من العقد ووفقاً للتكييف القانوني للشرط الجزائي المذكور سابقاً، ويمكن استخلاص ما يلي:

1. أن العبرة بالالتزام الأصلي وليس بالشرط الجزائي، فليس للدائن أن يطالب المدين بالشرط الجزائي إن كان تنفيذ الالتزام الأصلي ممكناً، ولا يمكن أن يعرض المدين على الدائن الشرط الجزائي للتنصل من تنفيذ الالتزام بل عليه تنفيذ الالتزام الأصلي عيناً، على أنه يجوز أن يعرض عليه الشرط الجزائي متى كان تنفيذ الالتزام مستحيلاً بخطأ المدين[26]. ولكن إن كان تنفيذ الالتزام مستحيلاً لسبب أجنبي، ففي هذه الحالة ينقضي الالتزام ولا يمكن للدائن المطالبة بالشرط الجزائي، ذلك أن التعويض يكون مستحقاً عند إخلال المدين بالتزامه، وفي هذه الحالة لم تكن الاستحالة من المدين.
2. لا يعتبر الشرط الجزائي التزاماً تخييرياً؛ ذلك أن الشرط الجزائي تابع للالتزام الأصلي، فلا يمكن للدائن أن يختار بينهم والقول بغير ذلك يؤدي إلى جعل الشرط الجزائي التزام أصلي مستقل، كما أنه ليس التزاماً بديلاً، فالمدين لا يملك أن يختار تنفيذ الشرط الجزائي دون الالتزام الأصلي، بل عليه تنفيذ الالتزام الأصلي عيناً، وفي حال استحالة التنفيذ لخطأ المدين عندها من الممكن أن يعرض الشرط الجزائي.[27]
3. البطلان أو الفسخ إن لحق بالالتزام الأصلي عندها يؤثر بالشرط الجزائي، وذلك لأن الأخير تابع للأول، فيتأثر بما يتأثر به المتبوع، والعكس غير صحيح، إن كان الشرط الجزائي باطل فإن البطلان لا يؤثر في الالتزام الأصلي، لأن الشرط الجزائي قد يرد بصورة شرط في العقد أو يكون باتفاق لاحق، ويتحقق البطلان لمخالفته للأحكام المنظمة له، فهي تبطل الشرط الجزائي أو الاتفاق اللاحق دون الالتزام الأصلي، كما أن مصير الالتزام الأصلي لا يتعلق بمصير الالتزام التبعي بل بالعكس[28].

---

[24] السنهوري، الوسيط، ج2، مرجع سابق، ص851؛ ؛ وأبو الليل، إبراهيم الدسوقي (2003-2004م)، أحكام الالتزام، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط3، ص61؛ وعبد الرضا، عبد الرسول والنكاس، جمال فاخر (2009-2010م)، أحكام الالتزام، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ط2، ص49.

[25] تفصيلاً راجع: الجبوري، ياسين، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص242 - 243؛ والحلالشة، عبد الرحمن، مرجع سابق، ص112-116.

[26] انظر في هذه النتائج: الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص241- 242.

[27] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص233.

[28] الجبوري، ياسين، مرجع سابق، ص241.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

4. وإذا أخل المدين بالتزامه وطلب الدائن فسخ العقد وليس تنفيذ الشرط الجزائي، ففي هذه الحالة يسقط الالتزام الأصلي ويستتبع ذلك سقوط الشرط الجزائي على اعتبار أنه تابع له، وليس أمام الدائن إلا المطالبة بالتعويض الذي يقدره القاضي وفقاً للقواعد العامة[29].

وتطبيقاً لما سبق، قضت محكمة التمييز بأنة: " من المقرر -في قضاء هذه المحكمة- أن الشرط الجزائي التزام تابع للالتزام الأصلي إذ هو اتفاق على جزاء الإخلال بهذا الالتزام فإذا سقط الالتزام الأصلي سقط معه الشرط الجزائي فلا يعتد بالتعويض المقدر بمقتضاه، وإن استحق تعويض على ذلك تولى القاضي تقديره وفقاً للقواعد العامة التي تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن- وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر -في هذا الخصوص- فإن النعي يكون على غير أساس".[30]

ويشترط لمطالبة الدائن بالشرط الجزائي تحقق جميع أركان المسؤولية، وهي: الخطأ العقدي، والضرر، وعلاقة السببية، كما يشترط إعذار المدين.[31]

## الفرع الثاني
## سلطة القاضي في تعديل الشرط الجزائي

إن الشرط الجزائي اتفاق بين أطراف العقد على تعويض يكون مستحق للدائن عند إخلال المدين بالتزامه، إذاً من الواجب احترام اتفاق الأطراف إعمالاً لقاعدة: "العقد شريعة المتعاقدين".

ولكن إن نظرنا إلى الشرط الجزائي من زاوية أخرى، نجد أنه اتفاق مسبق على تقدير تعويض لجبر ضرر نتج عن إخلال المدين في تنفيذ التزامه، إذاً – من حيث المبدأ – يجب أن يقدر هذا التعويض وفقاً للضرر الذي لحق بالدائن فعلاً.

وعلى ضوء ما سبق، نطرح السؤال التالي: ما مدى محكمة الموضوع في تعديل الشرط الجزائي؟ وهل سلطة القاضي في نطاق الشرط الجزائي مشابهة لسلطتها في ظل أحكام الغرامة التهديدية؟.

تنص المادة (303) مدني كويتي بأنه: "لا يكون التعويض المتفق عليه مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه ضرر، ويجوز للمحكمة أن تخفض التعويض عما هو متفق عليه إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة، أو أن الالتزام قد نفذ في جزء منه، ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف ذلك".

وتنص المادة (304) مدني كويتي بأنه: "إذا جاوز الضرر قيمة التعويض المتفق عليه فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً".

من خلال استقراء النصوص القانونية سالفة الذكر، نلاحظ ما يلي:

من ناحية تخفيض قيمة الشرط الجزائي، قام المشرّع الكويتي بتحديد حالات معينة يجوز للقاضي فيها تعديل الشرط الجزائي، وهذا ما يتضح من نص المادة (303) المذكورة سابقاً، فلسلطة القاضي في التخفيض يمكن إعمالها في حالتين، هما:

**الحالة الأولى:** إذا كان التقدير مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة.

**الحالة الثانية:** إذا كان الالتزام الأصلي قد نفذ جزء منه.

بالإضافة إلى أن المشرع لم يسمح للقاضي زيادة قيمة الشرط الجزائي وإن كان الضرر قد تجاوز قيمة التعويض المتفق عليه إلا في حالتين كما ورد في نص المادة (304)، هما:

**الحالة الأولى**: ارتكاب المدين الغش.

**الحالة الثانية**: ارتكاب المدين خطأ جسيماً.

وبالتمييز بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية يتضح الآتي:

---

[29] الحكيم، عبد المجيد ( 1977). أحكام الالتزام، دون دار نشر، ط3، بغداد، ص43.

[30] طعن تجاري رقم 2004/272، تاريخ 2006\2\1.

[31] تفصيلاً راجع: الحلالشة، عبد الرحمن، مرجع سابق، ص107-112.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

1 .مصدر الشرط الجزائي هو الإتفاق بين أطراف العلاقة التعاقدية: فهو بذلك يخضع لمبدأ العقد شريعة المتعاقدين والآثار المتولده عن أحكام العقد. كما أنه بطبيعته يكون محدد سلفاً قبل تنفيذ العقد لمعاقبة المدين عن التأخر بالتنفيذ. فالشرط الجزائي يعتبر نوعاً من أنواع التعويض فبالتالي يطبق بشأنه الأحكام المنظمة للمسؤلية المدنية. في حين أن الغرامة التهديدية مصيرها الحكم القضائي إذ أنها ليست تعويضاً كما بينا سلفاً، بل أنها حكم وقتي لايرقى إلى مرحلة التنفيذ على أموال المدين حتى يكتسب الصفة النهائية.

2 . سلطة القاضي عند الحكم بالشرط الجزائي يتطلب إما إخلال المدين بتنفيذ إلتزامة الأصلي أو التأخير بتنفيذه لسبب خارج عن إرادته. فإذا كان التنفيذ العيني ممكناً، لايملك عندها الدائن أن يطالب بالحكم بالشرط الجزائي مالم يوافق المدين على ذلك، بالتالي الدائن يجوز له التمسك إما بالتنفيذ العيني إن كان ممكناً أو الشرط الجزائي، ولايحق له المطالبه بهما معاً. وهنا يظهر الإختلاف عن الغرامة التهديدية، حيث أن الحكم بها لايصبح جائزاً إلا عندما يكون تنفيذ الإلتزام ممكناً، ولكن المدين يرفض القيام به.

3 .مناط تطبيق الشرط الجزائي هو الضرر الذي لحق الدائن جراء عدم التنفيذ. في حين أن القاضي عند الحكم في الغرامة التهديدية لايأخذ الضرر الذي أصاب الدائن بالإعتبار، فهو ينظر إلى تعنت المدين وإمكانية تنفيذ الإلتزام.

4 .سلطة القاضي بمراجعة قيمة الشرط الجزائي مقيدة بعناصر الضرر، بينما له حرية مطلقة بإعادة النظر بمبلغ الغرامة قبل التصفية.[32]

وتجدر الإشارة إلى أن وجود شرط جزائي في العقد لايمنع الدائن من طلب الحكم بالغرامة التهديدية، ذلك أن الهدف من الغرامة هو حمل الدائن على التنفيذ وليست لجبر الضرر.[33]

## المبحث الثاني
## الحكم بالغرامة التهديدية

إن الالتزام الذي ينشأ عن العقد يكون واجب النفاذ فوراً، فإن لم يقم المدين بتنفيذه طواعية، جاز للدائن أن يجبره على الوفاء.

وهذا ما تؤكده المادة (1/280) من القانون المدني بقولها:" 1.إذا لم ينفذ المدين الالتزام باختياره، نفذ جبرا عليه ". والتنفيذ العيني الجبري يعني وفاء المدين بالتزامه عيناً، وهو الأصل.[34]

نظم المشرّع الكويتي بنظام قانوني متكامل الغرامة التهديدية، حيث نصت المادة (292) بأن: "1. إذا كان تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يطلب الحكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك، 2. وإذا رأت المحكمة أن مقدار الغرامة المحكوم بها غير كاف لحمل المدين على التنفيذ جاز لها أن تزيد في الغرامة كلما رأت داعياً للزيادة، 3. إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على عدم التنفيذ، حددت المحكمة مقدار التعويض الذي يلم به المدين عن عدم التنفيذ أو التأخير فيه مراعية في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين".

والسؤال الذي يثور هنا: ما الضوابط التي تلتزم بها المحكمة هند الحكم بالغرامة التهديدية؟

---

[32] أبو السعد، محمد شتا (1996)، المشكلات العملية في التنفيذ العيني للإلتزام والغرامة التهديدية والركراة البدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون طبعة، ص302.

[33] عيد، إدوارد (1980)، إجراءات التنفيذ في المواد لمدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، ص 151.

[34] العدوي، جلال علي (1986). أحكام الالتزام – دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة، ص127.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

## المطلب الأول
## ضوابط الحكم بالغرامة التهديدية

يلاحظ من استقراء المادة (292) مدني كويتي أنه يلزم لفرض الغرامة التهديدية على المدين الذي أخل بتنفيذ التزامه توافر أربع ضوابط، هي:

أولاً: طبيعة الإلتزام .

ثانياً: عدم تنفيذ المدين للالتزام على الرغم من أن التنفيذه عيناً ممكناً.

ثالثاً: أن يكون تنفيذ الالتزام عيناً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه.

رابعاً: أن يطلب الدائن الحكم على المدين بالغرامة التهديدية.

ونبينها تباعاً.

### الفرع الأول
### طبيعة الإلتزام

طبيعة الإلتزام تعتبر مهمة لتحديد مدى فاعلية الغرامة التهديدية، إذ أن إمكانية تطبيقها تتوقف على مدى نجاعتها في حمل المدين على التنفيذ. فمتى كان تطبيقها غيرُ مجدياً ولايحقق عنصر الإكراه عندها لايمكن تطبيقها. وأنواع الإلتزام هي: الإلتزام بإعطاء شيء، الإلتزام بالقيام بعمل، أو الإمتناع عن عمل.

**أولاً.الإلتزام بإعطاء شيء:**

وتجدر الإشاره إلى أنه متى كان إلتزام المدين إعطاء شيء، لاتتنتج الغرامة التهديدية فائدة كبيرة، ذلك أن التنفيذ العيني بشكل مباشر يكون في أغلب الأحوال متاحاً. فيمكن للدائن أن يتحصل على حكم قضائي بالتنفيذ على نفقة المدين، شريطة أن لا يكون شخص المدين محل إعتبار في تنفيذ الإلتزام، وعليه يقوم الحكم القضائي مقام التنفيذ العيني.[35] ونقل الملكية يعتبر من أمثلة الإلتزام بإعطاء شيء ، ففي حال إمتناع الدائن عن تنفيذ إلتزامه بتحويل ملكية العقار للدائن وفقاً لعقد البيع المبرم، عندها يحق للدائن اللجوء للقضاء لإستصدار حكم قضائي بنفاذ العقد بمواجهة المدين ونقل ملكية العقار باسم الدائن في السجل العقاري. إذاً الحكم بالغرامة التهديدية في هذه الحالة لايكون ذات جدوى.

ومن تطبيقات القانون المدني في هذا المجال نص المادة (71) بقولها:" 1. إذا أخل أحد طرفي العقد الابتدائي بالتزامه بإبرام العقد النهائي، كان للطرف الآخر، إذا لم يكن مخلا بالتزاماته، أن يطلب الحكم، في مواجهته، بصحة العقد الابتدائي ونفاذه. 2. ويقوم الحكم بصحة ونفاذ العقد الابتدائي مقام العقد النهائي، وذلك دون إخلال بما قد يتطلبه القانون لشهر العقد إن كان لشهره مقتض.

**ثانياً.الإلتزام بالقيام بعمل:**

يعتبر الإلتزام بالقيام بعمل أرضاً خصبة لتطبيق الغرامة التهديدية. ومن تطبيقات القضاء الكويتي في مجال الإلتزام بالقيام بعمل أنه ألزم المطعون ضدة بتقديم كشف حساب تفصيلي مؤيداً بالمستندات بالأعمال التي قام بها خلال مدة وكالته، وبدفع غرامة مائتين دينار عن كل يوم تأخير.[36]

وتجد الإشارة إلى أنه متى كان الحكم القضائي يقوم مقام التن

**ثالثاً. الإمتناع عن عمل:**

ويمكن تطبيق الغرامة عندما يكون الإلتزام في صورة الإمتناع عن القيام بعمل. ومن التطبيقات الشهيرة لهذة الصورة هو إمتناع بائع المحل التجاري عن منافسة المشتري.[37]

---

[35] سلطان، د.أنور (1974)، أحكام الإلتزام، دار النهضة، بيروت، ص57.

[36] طعن رقم 291\1999، تمييز مدني.

[37] جبر، بسام (2011)، ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورهما في منع تراخي تنفيذ العقد، دراسة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، ص 54.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

## الفرع الثاني

## عدم تنفيذ المدين للالتزام على الرغم من أن التنفيذه عيناً ممكناً

يشترط للحكم على المدين بالغرامة التهديدية أن يكون مثقل بالتزام ولم يقم بتنفيذه، فيحكم عليه بها لإرغامه على التنفيذ، فإن انتفى الالتزام فلا يمكن حينها الحكم عليه بالغرامة، "لذلك لا يجوز الحكم على أحد الخصوم بغرامة تهديدية لحمله على الحضور إلى المحكمة، كذلك لا يجوز الحكم بغرامة تهديدية على المتهم في جريمة جنائية لإجباره على الأخبار عن شركائه".[38]

ولا يتوقف الأمر على وجود التزام في ذمة المدين ولم يقم بتنفيذه، بل يجب أيضاً أن يكون هذا الالتزام من الممكن تنفيذه عيناً، فإن كان تنفيذه مستحيلاً عندها لا يمكن الحكم بالغرامة لعدم فائدتها في هذه الحالة.[39]

## الفرع الثالث

## أن يكون التنفيذ العيني للالتزام غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسة

ينبغي للحكم بالغرامة التهديدية، أن يتطلب تنفيذه الالتزام عيناً تدخل المدين بشخصه، وإلا كان غير ممكناً أو غير ملائم، فإن كان من الممكن تنفيذ الالتزام عيناً دون تدخل المدين عندها لا حاجة للحكم عليه بالغرامة التهديدية.[40] لذلك، تكون الالتزامات التي يعتبر فيها شخص المدين محل اعتبار في الغالب في الالتزام بالقيام بعمل معين، ومثال عليها التزام الطبيب بإجراء عملية جراحية دقيقة، أو التزام المطرب بإحياء حفل غنائي، ففي هذه الأمثلة لا يمكن الاستغناء عن شخص المدين لتنفيذ الالتزام لأن شخصه محل اعتبار فال يكون التنفيذ عيناً ملائماً إلا بتدخله شخصياً.[41]

أما إن كان الالتزام يتمثل في الامتناع عن القيام بعمل، فدور الغرامة هنا هو منع تكرار هذا العمل في المستقبل.[42]

وفي الالتزام بنقل حق عيني، لا يحتاج إلى تدخل المدين لتنفيذ التزامه عيناً، ففي هذه الحالة يمكن تنفيذ الالتزام تنفيذاً ملائماً دون تدخل المدين، حيث يكون بحكم القانون، وعندها لا حاجة لأن يحكم القاضي على المدين بغرامة تهديدية، بل يقوم بإصدار حكم يؤدي إلى تنفيذ الالتزام تنفيذاً عينياً.

## الفرع الرابع

## طلب الدائن الحكم على المدين بالغرامة التهديدية

من خلال إستقراء المادة (292) من القانون المدني، يتضح أن المشرع قيد سلطة القاضي بالحكم على المدين بالغرامة التهديدية، فهو يحكم بها بناءً على طلب الدائن، إذاً فهو أمر جوازي للدائن، فله أن يطلبه متى توافرت الضوابط المذكورة سابقاً.

وأرى أن تقييد سلطة القاضي في الحكم بالغرامة التهديدية على المدين بطلب بالدائن أمر غير ضروري، ذلك أن القاضي هنا يعمل على تحقيق فاعلية تنفيذ الالتزام الذي اتفق عليه الأطراف عيناً، وله أن يلجأ إلى كافة الوسائل لضمان التنفيذ دون طلب الدائن، ومن هذه الوسائل الغرامة التهديدية.

إن طلب الدائن من القاضي إلزام المدين بتنفيذ التزامه عيناً والحكم عليه بغرامة تهديدية، يخضع هذا الطلب إلى تقدير القاضي فينظر إلى ظروف الدعوى، وبعدها له أن يجيب الدائن إلى طلبه أو لا، ولا تخضع سلطته لرقابة محكمة التمييز في هذا الصدد.[43]

---

[38] أبو الليل، إبراهيم، مرجع سابق، ص32
[39] عبد الرضا والنكاس، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص32.
[40] الحلالشة، عبد الرحمن، مرجع سابق، ص79.
[41] الحلالشة، عبد الرحمن، مرجع سابق، ص79.
[42] أبو الليل، إبراهيم، مرجع سابق، ص33.
[43] مرقس، سليمان، مرجع سابق، ص608.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

## المطلب الثاني
## سلطة القاضي في الحكم بالغرامة التهديدية

يتمتع قاضي الموضوع بسلطة تقديرية واسعة فيما يتعلق بإصدار الحكم بشأن الغرامة التهديدية وتقدير ملاءمة الغرامة، وكذلك تحديد نصابها وبدء سريانها، وسأوضح مظاهر هذه السلطة تباعاً.

### الفرع الأول
### سلطة القاضي في الحكم الغرامة التهديدية

عند طلب الدائن من القاضي أن يحكم بالغرامة التهديدية على المدين، فإن الأمر يخضع لسلطة القاضي التقديرية، فتشمل هذه السلطة قبول الطلب متى رأى ملاءمته وجدواه أو رفضه إن رأى عدم فاعليته في إجبار المدين على تنفيذ ما التزم به عيناً، ولا يلزم القاضي في هذه الأحوال على تسبيب الحكم الذي يقضي به سواء بقبول الطلب أو رفضه، كما لا يخضع لرقابة محكمة التمييز في هذا الشأن.[44]

وهذا ما قضت به محكمة التمييز بأن: "عناصر التقدير تحدد للمحكمة فيما إذا كانت ترى فرض الغرامة التهديدية أم لا، عملاً بمبدأ سلطتها التقديرية في الموضوع، مما يخرج بالتالي عن رقابة محكمة التمييز".[45]

ينادي بعض الفقه في الكويت إلى تبني فكرة الغرامة التهديدية في القانون الإداري نظراً لتنظيم المشرع لهذا النوع من وسائل التنفيذ في القانون المدني وليس قانون المرافعات مما يشكل صعوبة في تطبيقها في مواجهة الإدارة.[46]

نلاحظ أن المرسوم بقانون رقم 20 لسنة 1981 بشأن إنشاء دائرة بالمحكمة الكلية لنظر المنازعات الإدارية نص في المادة 15 منه على :" فيما عدا ما نص عليه في هذا القانون يسري على الدعاوى المنصوص عليها فيه والاحكام الصادرة فيها وطرق الطعن في هذه الاحكام القواعد والإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية". أي أن المشرع أحال القاضي الإداري إلى قانون المرافعات حصراً في المسائل التي لم ينظمها قانون إنشاء المحكمة الإدارية بخصوص الأحكام، ويشمل ذلك تنفيذها بطبيعة الحال. ولكن هل فعلاً لايمكن للقاضي الإداري الحكم بالغرامة التهديدية كونها لم تعالج في قانون المرافعات. القول بأن هذا النص يقيد القاضي بشكل يمنعه من اللجوء لقواعد الغرامة التهديدية لإجبار الإدارة على تنفيذ الأحكام الإدارية كون تلك القواعد تمت معالجتها في القانون المدني وليس قانون المرافعات جانبة الصواب. في الحقيقة مجرد عدم وجود نص في قانون المرافعات يبيح فرض الغرامة التهديدية في مواجهة الإدارة لايجعلة غير قابل للطبيق من قبل القاضي الإداري في الكويت.

وإن كنا ننادي بإضافة مادة تنظم الغرامة التهديدية في قانون الموافعات لتجنب اللبس، فإننا نرى أن ليس هناك ما يمنع القاضي الإداري من الحكم بالغرامة التهديدية وذلك للأسباب التالية: أولاً، ليس هناك نص يمنع القاضي الإداري من الحكم بالغرامة التهديدية، فالقضاء الإداري يعتبر قضاء إنشائي إذاً يمكنه تطبيق أحكام الغرامة التهديدية. كما أن القاضي الإداري عند لجوءة لتطبيق الغرامة التهديدية يعتمد على وحدة القضاء. بالإضافة إلى أن القاضي الإداري يقوم بتطبيق قواعد القانون المدني والإداري على المنازعات في معرض فصله في القضايا التي يتخللها إلتزامات تعاقدية، بالتالي فإن قواعد التنفيذ لايمكن تجزئتها فهي وحدة واحدة تهدف لضمان تنفيذ أحكام القضاء والذي يعتبر القضاء الإداري دائرة من دوائرة.

---

[44] الذنون، حسن والرحو، محمد، مرجع سابق، ص88.
[45] تمييز بالطعن رقم 98/1330، تاريخ 1998/10/24م.
[46] بورسلي، عادل ماجد، وسائل إلزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية في القانون الكويتي، دار النهضة العربية، مصر، 2014.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

ومن جهة أخرى، المادة 292 من القانون المدني جاءت عامة من ناحية التطبيق. ودليل ذلك أن وصف المدين الوارد في المادة المذكورة جاء مطلقاً مجرداً، مما يجعل أثر المادة قابل يمتد لأشخاص القانون العام أو الخاص. إذاً من الممكن أن ينسحب تطبيق المادة على الإدارة متى دخلت في علاقة تولد عنها إلتزام، خصوصاً في غياب أي نص يستثنيها.

## الفرع الثاني
## سلطة المحكمة في تحديد نوع الغرامة التهديدية

تنقسم الغرامة التهديدية إلى نوعين: الغرامة التهديدية المؤقتة، والغرامة التهديدية القطعية، فما سلطة القاضي إزاء كل منهما، هل هي سلطة مطلقة أم لا؟

إن سلطة قاضي الموضوع التقديرية تختلف بين الغرامة التهديدية المؤقتة والغرامة التهديدية القطعية، إذ في الأولى له سلطة أوسع، فيمكنه أن يعدل عليها سواء بالزيادة أو النقصان، وله أيضاً أن يلغيها تماماً، أما سلطته تجاه النوع الثاني تبدو أضيق فهي مقيدة بأمرين: الأمر الأول أن القاضي لا يملك أن يعيد النظر في الغرامة التهديدية القطعية إلا لسبب أجنبي، أما الثاني لا يجوز له الحكم بها إلا بشرطين: أن يسبق الحكم بالغرامة التهديدية القطعية صدور حكم بالغرامة التهديدية المؤقتة، وأن يعين القاضي فترة زمنية محددة لسريان الغرامة التهديدية القطعية.[47]

## الفرع الثالث
## سلطة المحكمة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية

إن قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية، فيمكنه أن يحددها بصورة جزافية، أو يحددها بناءً على وحدة زمنية محددة، كما له أن يجعل مبلغ الغرامة يزيد تلقائياً في كل مرة يرى تعنتاً من المدين الممتنع عن التنفيذ[48].

وفي الغالب ما يحدد القاضي مبلغ الغرامة التهديدية بشكل كبير يفوق الضرر الذي أصاب الدائن، والهدف هو حمل المدين وإجباره على التنفيذ.

والقاضي عند تحديده مبلغ الغرامة التهديدية القطعية فهو يراعي أن يجعلها متناسبة مع الضرر، لأنه يعلم بأنه لا يمكن أن يعدل عليها إلا لسبب أجنبي، إذاً يجب أن يجعل الغرامة متناسبة مع الضرر، لتنتج الغرض المراد منها، كما عليه أن يراعي جسامة الخطأ الواقع جرّاء عدم التنفيذ، وذلك لتجنب الإثراء الذي سيصيب الدائن بلا سبب على حساب المدين الذي سيدفع مبالغ مالية كبيرة.[49]

وفي تقدير القاضي للتعويض المستحق للدائن سواء عن التأخير في التنفيذ أو عن عدم التنفيذ، فإن القاضي يراعي ليس فقط ما لحق الدائن من ضرر، وإنما أجازت المادة (292) مدني كويتي أن يراعي العنت الذي بدا من المدين سواء في امتناعه عن التنفيذ كلية أو في تأخيره في هذا التنفيذ، لذلك يجوز للقاضي أن يحكم للدائن بتعويض يزيد عن قيمة الضرر الذي لحقه، وعندئذ يكون للغرامة التهديدية فيما زاد عن الضرر الذي لحق الدائن أثر جزائي أو تعويضي مقابل عنت المدين".[50]

## الفرع الرابع
## سلطة المحكمة في تحديد مدة الغرامة التهديدية

فيما يتعلق بمدة الغرامة التهديدية الوقتية، فإن قاضي الموضوع له سلطة في تحديدها أكثر من الغرامة التهديدية القطعية، فهو قد يحددها بمدة معينة أو يزيد فيها وفقاً لما تستدعي الظروف، كما قد يحكم بها لمدة غير محددة.[51]

---

[47] أبو سعد، محمد شتا، مرجع سابق، ص332.
[48] أبو الليل، إبراهيم، أحكام إلتزام، مرجع سابق، ص35.
[49] حبيب، عادل (2005). التنفيذ العيني للإلتزامات العقدية، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1، ص452.
[50] أبو الليل، إبراهيم، مرجع سابق، ص36.
[51] أبو الليل، إبراهيم، مرجع سابق، ص35.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

أما فيما يخص الغرامة التهديدية القطعية، فإن القاضي يستوجب عليه أن يعين مدة زمنية محددة لسريانها، ولا يملك الحق بإعادة النظر فيها بالزيادة أو النقصان، كما لا يملك مراجعتها عند التصفية إلا لسبب أجنبي.[52]

## الفرع الخامس
## سلطة القاضي في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية

يرى جانب من الفقه بأن تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية أمر متروك لسلطة قاضي الموضوع التقديرية ولا يشترط تبليغ الحكم لبدء سريانها[53]، ويرى جانب فقهي آخر[54]بأن الصحيح هو العكس وهو أن تبليغ الحكم يعتبر شرط لبدء سريان الغرامة التهديدية، فلسلطة القاضي مقيدة بهذا التبليغ.

وأرى أنه لا بدّ من التفرقة بخصوص هذه المسألة بين حالتين:

**الحالة الأولى**: عدم صدور حكم في الموضوع، ففي هذه الحالة يحدد القاضي وفقاً لسلطته التقديرية بدء سريان الغرامة التهديدية، على أن لا ترتب آثارها إلا بعد أن يصبح الحكم قابلاً للتنفيذ.

**الحالة الثانية**: أن يكون قد صدر حكم في الموضوع، وأصبح قابلاً للتنفيذ، ففي هذه الحالة يملك القاضي سلطة مطلقة في تحديد بدء سريان الغرامة التهديدية ولو من يوم صدورها.

## الفرع السادس
## سلطة القاضي إزاء مصير الغرامة التهديدية

خرج المشرّع الكويتي عن الأصل الذي يخرج مسلك المدين عند النظر في تقدير مبلغ الغرامة التهديدية، والنظر فقط إلى الضرر الذي أصاب الدائن من عدم التنفيذ أو التأخير فيه عند تحديد مبلغ الغرامة، فهو أعطى القاضي في المادة (292) سلطة إن رأى من المدين عنت في التنفيذ أن يزيد مبلغ الغرامة، وإن قام المدين بالتنفيذ العيني عندها يقدر القاضي مبلغ الغرامة فقط بالنظر إلى الضرر الذي أصاب الدائن، وإن رفض المدين التنفيذ، أو ظل ممتنعاً لمدة طويلة عندها يحكم القاضي بزيادة الغرامة التهديدية، وهذا الاستثناء الذي منحه المشرّع الكويتي للقاضي يساعد في إجبار المدين على تنفيذ التزاماته، فهو يعلم – أي المدين – أن التراخي في التنفيذ يؤدي لزيادة الغرامة التهديدية، فيبادر إلى آلية تجنباً لما يلحقه من زيادة على مبلغ الغرامة، وأتمنى من المشرّع الأردني أن يقوم بتنظيم الغرامة التهديدية بنصوص قانونية متكاملة كما فعل المشرّع الكويتي.[55]

## الفرع السابع
## سلطة المحكمة عند النظر الطعن بالغرامة التهديدية

تنص المادة (128) من قانون المرافعات الكويتي على أنه :" لا يجوز الطعن في الاحكام التي تصدر اثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة الا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها ، وذلك فيما عدا الاحكام الوقتية او المسعجلة والاحكام الصادرة بوقف الدعوى والاحكام القابلة للتنفيذ الجبري".

ومن خلال إستقراء المادة أعلاه، يتضح أن المشرع الكويتي قد حصر الطعن بالأحكام المنهية للخصومة، ولكنه إستثنى من هذا القيد الأحكام الوقتية والصادرة بوقف الدعوى والأحكام القابلة للتنفيذ الجبري. وهذة اللغة تثير التساؤل عن مدى قابلية الحكم الصادر بشأن الغرامة التهديدية للطعن قبل التصفية؟.

في الحقيقة يتفق الفقه في مصر وفرنسا على أن الحكم الصادر بالغرامة التهديدية لايقبل الطعن سواء بالطرق العادية أو غير العادية كونة حكماً تحضيرياً.[56] وكما بينا سابقاً أن الحكم بالغرامة التهديدية لايعتبر حكماً نهائياً ولاينهي الخصومة، بل هو في بطبيعته حكماً وقتياً لايحوز حجية الأمر المقضي.

---

[52] حبيب، عادل، مرجع سابق، ص361.
[53] عبد الرضا، والنكاس، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص238.
[54] أبو الليل، إبراهيم، مرجع سابق، ص440.
[55] حبيب، عادل جبر، مرجع سابق، ص465.
[56] علي، بخيت (2008)، الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ص 152.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

وترتيباً على ذلك فإن الحكم بالغرامة لايقبل الطعن لعدم إكتسابة الخصائص الواجب توافرها في الأحكام التي تقبل الطعن

وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية في حكم حديث لها بأن:" وإذ كانت طرق الطعن العادية وغير العادية المنصوص عليها فى قانون المرافعات تتعلق بالطعن على الأحكام فإن الحكم الصادر بالغرامة التهديدية يكون غير جائز الطعن فيه بهذه الطرق".[57]

وبناءً على ما سبق، يلخص القول: بأن سلطة القاضي تجاه الغرامة التهديدية تمتاز بالخصائص الآتية:

1. أن حكم القاضي بالغرامة التهديدية لا يعتبر حكماً نهائياً، فهو لا يكون واجب التنفيذ على أحوال المدين، ولا يجوز حجية الأمر المقضى به.
2. أن القاضي يملك زيادة مبلغ الغرامة التهديدية بإعادة النظر فيها متى تبين له أنها لم تجبر المدين على التنفيذ، فهو يقوم بالزيادة عليها كلما دعت الحاجة لذلك.
3. إن القاضي يقدر الغرامة التهديدية الذي يحكم بها على المدين بعد بحثه في الموضوع سواء عن تأخيره في تنفيذ الالتزامات التي عليه أو عدم تنفيذه إياها، إذ إن القاضي تدخل في سلطته تصفية الغرامة المحكوم بها على المدين متى اتخذ موقفاً نهائياً.
4. لايجوز الطعن على الحكم بالغرامة التهديدية كون الحكم لايعتبر حكماً قابلاً للطعن بالمعنى الفني. فالمحكمة لاتملك النظر فيه – أي الطعن - على إعتبار أن الحكم الصادر بالغرامة لايستنفذ ولاية المحكمة.

**الخاتمة:**

من خلال البحث بينا مفهوم الغرامة التهديدية، وأهميتها كبديل لحبس المدين بجانب وسائل التنفيذ الأخرى. فهي وسيلة ضغط تهدف لحمل المدين على الوفاء بالإلتزام. كما أنها لاتعتبر صورة من صور التعويض، فالقاضي لا يأخذ الضرر الذي أصاب الدائن بالإعتبار عن تقديرة مبلغ الغرامة . كما وضحنا كيف أن الدائن يلعب دوراً مهما في الغرامة التهديدية وذلك من خلال الطلب بالحكم فيها على إعتبار أن سلطة القاضي إزاءها معلقة علي طلب الدائن. بالإضافة إلى بيان سلطة المحكمة عند الفصل في طلب الغرامة وإستعرضنا حدودها في ضوء كلٍ من الغرامة المؤقته والغرامة القطعية.

وبعد معالجتنا للبحث بصورة شاملة توصلنا إلى الإجابة على إشكاليات البحث والتي تمثلت بالنتائج التالية:

1. يتبين موقف المشرع الكويتي من الغرامة التهديدية من خلال تنظيم أحكامها على نحو يطلق يد القاضي بتحديد مبلغ الغرامة والنص على الطبيعة الوقتية للحكم الصادر بشأنها بأنة يؤمن أن الغرامة التهديدية ليست إلا وسيلة ضغط غير مقيدة بالأضرار الناجمة عن عدم التنفيذ، ويتنهي أثرها بمجرد تنفيذ المدين.
2. تعتبر الغرامة التهديدية وسيلة ناجعة لإجبار المدين على التنفيذ ومن الممكن أن يكون لها أثر مساوي لحبس المدين.
3. يعتبر الحكم بالغرامة التهديدية حكاً وقتياً لايجعلة قابلاً للطعن ولاتستنفذ المحكمة سلطتها بإصدارة، كما أنة لا يجوز حجية الأمر المقضي.
4. لا يوجد مايمنع القاضي الإداري من الحكم بالغرامة التهديدية وإن لم يتم تنظيمها في قانون المرافعات، وذلك يعود إلى طبيعة القضاء الإداري غير المقيدة بنصوص محددة.
5. لايمكن إيقاع الحجز علي أموال المدين تنفيذاً لحكم بالغرامة وإن كان الحكم نهائياً إلا بعد تصفية الغرامة. وذلك لفقدان الحكم بالغرامة التهديدية شرط أن يكون الحق معين المقدار ومحقق الوجود الوارد في نص المادة 190 من قانون المرافعات .

[57] الطعن رقم 9303 لسنة 76، جلسة 10\2\2015.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

6. تختلف الغرامة التهديدية عن الشرط الجزائي بأن القاضي عند الحكم بالشرط الجزائي يأخذ الضرر الواقع على الدائن بعين الإعتبار عن الحكم. في حين أن المحكمة لاتأخذ ذلك بعين بالإعتبار عند الحكم بالغرامة التهديدية وقد تكون قيمة الغرامة أعلى من قيمة الضرر. وذلك يعود إلى الغايمة من الغرامة والتي تتمثل بالضغط على المدين للوفاء.

**7.** لايكون للغرامة التهديدية أي فائدة عندما يكون إلتزام المدين إعطاء شيء، ذلك أن التنفيذ العيني بشكل مباشر يكون في أغلب الأحوال متاحاً. فيمكن للدائن أن يتحصل على حكم قضائي بالتنفيذ على نفقة المدين، شريطة أن لا يكون شخص المدين محل إعتبار في تنفيذ الإلتزام، وعليه يقوم الحكم القضائي مقام التنفيذ العيني.

**8.** يعتبر الإلتزام بالقيام بعمل أرضاً خصبة لتطبيق الغرامة التهديدية. فشخصية المدين هنا تكون محل إعتبار مما يجعل وسيلة الضغط سبباً في تنفيذة لإلتزامة.

**9.** من الممكن تطبيق الغرامة عندما يكون الإلتزام في صورة الإمتناع عن القيام بعمل. فعلى سبيل المثال، من صور الإمتناع عن عمل إمتناع بائع المحل التجاري عن منافسة المشتري.

**10.** عدم التنفيذ يعتبر شرطاً للحكم بالغرامة، أن يكون المدين مثقل بالتزام ولم يقم بتنفيذه، فيحكم عليه بها لإرغامه على التنفيذ، فإن انتفى الالتزام فلا يمكن حينها الحكم عليه بالغرامة.

**11.** ينبغي للحكم بالغرامة التهديدية، أن يتطلب تنفيذه الالتزام عيناً تدخل المدين بشخصه، وإلاكان غير ممكناً أو غير ملائم، فإن كان من الممكن تنفيذ الالتزام عيناً دون تدخل المدين عندها لا حاجة للحكم عليه بالغرامة التهديدية.

**12.** لايمكن للقاضي أن يحكم بالغرامة التهديدية بغير طلب من الدائن.

**13.** تختلف سلطة القاضي في الغرامة التهديدية المؤقتة عن الغرامة التهديدية القطعية، إذ أنة في الأولى له سلطة أوسع، فيمكنه أن يعدل عليها سواء بالزيادة أو النقصان، وله أيضاً أن يلغيها تماماً، أما سلطته تجاه النوع الثاني تبدو أضيق فهي مقيدة بأمرين: الأمر الأول أن القاضي لا يملك أن يعيد النظر في الغرامة التهديدية القطعية إلا لسبب أجنبي، أما الثاني لا يجوز له الحكم بها إلا بشرطين: أن يسبق الحكم بالغرامة التهديدية القطعية صدور حكم بالغرامة التهديدية المؤقتة، وأن يعين القاضي فترة زمنية محددة لسريان الغرامة التهديدية القطعية.

**14.** إن قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد مقدار الغرامة التهديدية، فيمكنه أن يحددهه بصورة جزافية، أن بناءً على وحدة زمنية محددة.

**15.** عند تقدير القاضي للتعويض المستحق للدائن سواء عن التأخير في التنفيذ أو عن عدم التنفيذ، فإن القاضي يراعي ليس فقط ما لحق الدائن من ضرر، وإنما أجازت المادة (292) مدني كويتي أن يراعي العنت الذي بدا من المدين سواء في امتناعه عن التنفيذ بشكل كلي أو في تأخيره في التنفيذ، لذلك يجوز للقاضي أن يحكم للدائن بتعويض يزيد عن قيمة الضرر الذي لحقها بصورة جزافية.

**التوصيات:**

1. أتمنى أن يقوم المشرع بإضافة الغرامة التهديدية في قانون المرافعات كوسيلة من وسائل التنفيذ مونها وسيلة لتنفيذ الأحكام القضائية بشكل عام وليست المدنية على وجة الخصوص.
2. أقترح أن يتم تعديل نص المادة 292 من القانون المدني بحيث لا تعلق سلطة القاضي عند الحكم بالغرامة التهديدية على المدين بطلب بالدائن، ذلك أن القاضي هنا يعمل على تحقيق فاعلية تنفيذ الالتزام الذي اتفق عليه الأطراف عيناً، وله أن يلجأ إلى كافة الوسائل لضمان التنفيذ دون طلب الدائن، ومن هذه الوسائل الغرامة التهديدية.
3. أقترح أن يتم تعديل المادة 128 من قانون المرافعات ويتم النص صراحة على عدم قابلية الحكم بالغرامة التهديدية الطعن إلا بعد تصفيتها .

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

## المراجع

1. السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 2000.
2. أبو سعد، محمد شتا (1996). المشكلات العملية في التنفيذ العيني للالتزام والغرامة التهديدية والإكراه البدني، منشأة المعارف، الإسكندرية.
3. الذنون، حسن والرحو، محمد (2004). الوجيز في النظرية العامة للإلتزام – دراسة مقارنه، دار وائل، عمان، ط1.
4. علي، بخيت (2008)، الغرامة التهديدية أمام القضاء المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
5. عيد، إدوارد (1995)، موسوعة أصول لمحاكمات والإثبات والتنفيذ، جزء 19، دون دار نشر.
6. كهالي، شرف الدين (1997)، وسائل التنفيذ في القانون المدني اليمني، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة، مصر.
7. مصطفى، قويدري (2012)، الغرامة التهديدية في ظل أحكام القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المحكمة العليا، ع1، الجزائر.
8. أبو، الوفا، أحمد، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، مصر، دون تاريخ طبعة.
9. العبدالدائم، أحمد (2003)، شرح القانون المدني (النظرية العامة للإلتزام)، ج2، منشورات جامعة حلب، دون طبعة.
10. الشرقاوي، جميل (1992)، أحكام الإلتزام، دار النهضة العربية، مصر، دون طبعة.
11. حبيب، عادل جبري ( 2004)، التنفيذ العيني للإلتزامات العقدية، ( دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، دار الفكر الجامعي، لإسكندرية.
12. عبدالفتاح، عزمي، قواعد التنفيذ الجبري في قانوني المرافعات الكويتي، مؤسسة دار الكتاب، الكويت، ط٢.
13. ظافر، مبارك (2012)، حبس المدين طريق من طرق التنفيذ الجبري (دراسة مقارنة في القانون الكويتي)، دراسة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن.
14. الصوا، علي محمد الحسين، (2004)، الشرط الجزائي في الديون، دراسة فقهية مقارنة، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، الكويت، السنة 19، العدد 58.
15. أبو الليل، إبراهيم الدسوقي (2003-2004م). أحكام الالتزام، ط3، الكويت: مؤسسة دار الكتب.
16. عبد الرضا، عبد الرسول والنكاس، جمال فاخر (2009-2010م). أحكام الالتزام، ط2، الكويت: مؤسسة دار الكتب.
17. جبوري، ياسين (2003). الوجيز في شرح القانون المدني الأردني، ج2، أحكام الالتزام، ط1، عمان: دار الثقافة.
18. حلالشة، عبد الرحمن أحمد جمعة (2005). الوجيز في شرح القانون المدني الأردني – آثار الحق الشخصي – أحكام الالتزام، ط1، عمان: دار وائل للنشر.
19. الحكيم، عبد المجيد ( 1977). أحكام الالتزام، دون دار نشر، ط3، بغداد.
20. أبو السعد، محمد شتا (1996)، المشكلات العملية في التنفيذ العيني للإلتزام والغرامة التهديدية والركراة البدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون طبعة.
21. عيد، إدوارد (1980)، إجراءات التنفيذ في المواد لمدنية والتجارية، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة.
22. العدوي، جلال علي (1986). أحكام الالتزام – دراسة مقارنة في القانونين المصري واللبناني، الدار الجامعية، الإسكندرية، دون طبعة.
23. جبر، بسام (2011)، ضوابط التفرقة بين الشرط الجزائي والغرامة التهديدية ودورهما في منع تراخي تنفيذ العقد، دراسة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط.

DOI: 10.33193/JEAHS.4.2021.152
ISSN Online: 2709-071X
ISSN Print: 2709-0701
مجلة العلوم التربوية والإنسانية
Journal of Educational and Human Sciences
www.jeahs.com
Volume (4) February 2021
العدد (4) فبراير 2021

24. مرقس، سليمان (دون تاريخ). أحكام الالتزام، دون دار نشر.
25. بورسلي، عادل ماجد، وسائل إلزام الإدارة بتنفيذ الأحكام الصادرة في المنازعات الإدارية في القانون الكويتي، دار النهضة العربية، مصر، 2014.

**قوانين:**

1. قانون المرافعات الكويتي
2. القانون المدني الكويتي

**مراجع أخرى:**

1. جريدة الكويت اليوم.