

آليات لحماية الحق في التعويض عند انحلال الرابطة الزوجية
- في ضوء القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة -

آمال اليوسفي

باحثة في سلك الدكتوراه، القانون الخاص

كلية الحقوق بأكدال - الرباط

المملكة المغربية

الملخص:

إن تعايش أفراد المجتمع في إطار علاقات بشكل عام، والأزواج في إطار رابطة زوجية على وجه الخصوص، قد يترتب عنه أضرار تلحق أحد الطرفين، مما يقتضي جبر ضرر الطرف الذي قد يكون مصابا بأضرار معنوية أو مادية ملموسة، خاصة في الحالة التي لا تستمر فيها العلاقة الزوجية على النحو المرغوب.

الأمر الذي يستوجب الحديث عن سبل جبر الضرر، والتي من أهمها استحقاق التعويض؛ إلا أن ذلك قد لا يتم ببسر في جميع الأحوال، و حتى لو تم الحكم به قضائيا، الأمر الذي يستوجب إيجاد آليات ناجعة لاستحقاقه، وهاته الأخيرة منها ما يكون سالبا للحرية، والذي لا يكون فعالا في غالب الأحوال، مما يستوجب معه تحديث سبل حماية الحق في التعويض وجبر الضرر؛ توسلا بعقوبات بديلة تحقق غاية الجبر والردع في نفس الوقت.

الكلمات المفتاحية: جبر الضرر - التعويض - الإكراه البدني - العقوبة البديلة - الجزاء الجنائي - التأهيل

مقدمة:

مما لا شك فيه، أن سلطة القضاء ومكانته لا تتجلى فقط في إقرار الحقوق عن طريق البت في المنازعات والخصومات، ولكن أيضا في الحفاظ على هذه الحقوق، صيانتها، وإيصالها لأصحابها، ذلك أن المتقاضى لا يلجأ إلى سلطة القضاء بغاية الحصول على أحكام وقرارات، وإنما بغاية الوصول إلى الحق الواقعي والفعلي، وذلك حتى لا تبقى تلك الأحكام والقرارات مجرد حبر على ورق، ومن دون تنفيذ على أرض الواقع، فبعد أن يصدر الحكم بالتعويض عند حل ميثاق الزوجية، ويستنفذ جميع طرق الطعن العادية منها¹، يسلك طريقه إلى التنفيذ مباشرة، إلا أن هاته العملية ليست دائما بالسهولة بمكان، حيث إنه قد يعترض المضرور امتناع المنفذ عليه عن تنفيذ الحكم بالتعويض، مما يستدعي وجود آليات جنائية تكفل حسن تنفيذ الحكم القاضي بالتعويض.

فالمضرور طالب التنفيذ يسلك في الغالب مسلكين إما أن يطلب الحماية الجنائية عن طريق التجريم، وإما أن يطلب الحماية الجنائية عن طريق سلوك مسطرة الإكراه البدني. وإلى جانب هاته الآلية ذات الصبغة الجنائية، فالتأمين يعتبر قوة حقيقية للمسؤولية المدنية عموما؛ فحق التعويض كرسنه قواعد المسؤولية المدنية وحصنه التأمين وقواه²، إلا أن الطبيعة الخاصة التي تسم العلاقة الزوجية قد يصعب معها تصور لجوء أحد الزوجين إلى إبرام عقد تأمين على مسؤوليته المدنية عن الأضرار التي قد يلحقها بزوجه، وهو ما يوجب بحث التأمين خارج نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية، وبالتالي التوجه نحو تأمين آخر وهو تأمين المضرور في إطار صناديق خاصة بهذا الشأن، وهو ما اعتمدته بعض القوانين المقارنة، واستبعده المشرع المغربي عند إحداثه لصندوق التكافل العائلي، كما تقتضي أهمية جبر المضرور من خلال التعويض الانفتاح على القانون رقم 343.22³ المتعلق بالعقوبات البديلة الذي تبنى المشرع الجنائي من خلاله سياسة تقوم على التأهيل وتتجاوز الدور التقليدي للعقاب.

وفي هذا الإطار تتبادر إلى الذهن إشكالية أساسية يثيرها موضوع المقال، والتي تدفعنا إلى التساؤل: هل استطاع المشرع المغربي من خلال الآليات القانونية حماية الحق في التعويض؟

وسعيا للإجابة عن الإشكالية السالفة الطرح، سأتناول الحماية الجنائية للتعويض عند تنفيذ الحكم (المبحث الأول) وحق المضرور في التعويض عبر مؤسسة التأمين والعقوبات البديلة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحماية الجنائية للتعويض عند تنفيذ الحكم

فبعد صدور الحكم بالتعويض عن الضرر في الطلاق أو التطلق، ويستنفذ جميع طرق الطعن العادية منها⁴، يأخذ مساره إلى التنفيذ مباشرة، و هاته العملية ليست دائما بالسهولة بمكان، حيث إنه قد يعترض المضرور امتناع المنفذ عليه عن تنفيذ الحكم، و هنا أتساءل، هل هناك آليات جنائية تضمن حسن تنفيذ الحكم القاضي بالتعويض؟

¹ -الدكتور خالد بنمومن، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، منشورات مجلة القضاء المدني، دار نشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2016، ص 294 وما يليها.

² -الدكتور محمد كمو، التأمين من المسؤولية المدنية، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط-أكادال، السنة الجامعية 2001-2002، فقرة 171، ص 149.

³ - ظهير شريف رقم، 1.24.32 الصادر بتنفيذ القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الصادر بتاريخ 24 يوليو 2024، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 7328 بتاريخ 22 غشت 2024، ص 5327 وما يليها.

⁴ -الدكتور خالد بنمومن، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، مرجع سابق، ص 294 وما يليها.

والمقصود بالآليات الجنائية، وجود بعض المساطر القانونية على مستوى القانون الجنائي وقانون المسطرة الجنائية التي تحمي التعويض عن ضرر الطلاق أو الفسخ للإكراه والتدليس، فمدونة الأسرة تضمنت عدة إحالات على القانون الجنائي وذلك في عدة مقتضيات¹، وهذه الإحالات تنم عن نجاعة الجزاء الجنائي ووظائفه الأساسية في تعزيز وتدعيم القوانين المدنية عموماً ومدونة الأسرة على وجه الخصوص²؛ مما يثير التساؤل حول نصيب التعويض عن الضرر من الحماية الجنائية عن طريق التجريم؟

وتأسيساً على ما سبق، سأجزئ هذا المبحث إلى مطلبين، أتناول في الأول: العقوبة البدنية كضامن للتعويض المدني، فيما سأتناول في المطلب الثاني: مدى حماية القضاء للحق في التعويض جنائياً

المطلب الأول: العقوبة البدنية كضامن للتعويض المدني

المقصود هنا، الحماية الجنائية عن طريق الإكراه على التنفيذ بواسطة الإكراه البدني، وليس عن طريق التجريم، فمرحلة التنفيذ تعد مرحلة هامة وحساسة في مسار الحكم القضائي لأنها تعد تنويجاً لمجموعة من المراحل؛ فهي التي تبرز القيمة الحقيقية للأحكام ومن ثم لسلطة القضاء، فالأصل أن يتم تنفيذ الحكم الصادر ضد المسؤول اختياراً عن طريق الوفاء الطوعي، ولكن إذا امتنع المدين عن التنفيذ، ففي هذه الحالة يتم التنفيذ عن طريق الإكراه، والتنفيذ الجبري قد يكون عينياً كما قد يكون بواسطة الإكراه البدني، عن طريق الزج بالمنفذ عليه في السجن.

ويقصد بالإكراه البدني: "إكراه المدين بدين عمومي أو خاص والمحكوم عليه في أغلب الأحوال بمقتضى حكم نهائي غير قابل لأي طعن عادي أو غير عادي، بالوفاء بدينه للدائن كاملاً والزج بالغير في السجن لمدة يحددها القانون بناء على طلب الدائن بعد إنذاره"³.

وتأسيساً على ذلك، يمكن لمحكمة الموضوع المدنية تحديد مدة الإكراه البدني في حكمها بناء على طلب المعني بالأمر، أو بشكل مستقل إذا تم إغفاله.

والإكراه البدني في الديون الخاصة مؤطر قانوناً بعدة قوانين منها أساساً ظهير 20 فبراير لسنة 1961 بشأن استعمال الإكراه البدني في القضايا المدنية⁴، والذي أحال بدوره على قانون المسطرة الجنائية، التي تضمنت مجموعة من القواعد الإجرائية والموضوعية للإكراه البدني، سواء تعلق الأمر بالديون العمومية أو الديون الخاصة.

¹-ومنها المادة 43 بشأن مسطرة التعدد، والمادة 66 المتعلقة بالتدليس في الحصول على الإذن أو شهادة الكفاءة، والمادة 81 بشأن مسطرة الطلاق الرجعي التي يتحایل فيها الزوج في عنوان الزوجة، والمادة 202 المتعلقة بإهمال الأولاد التي أحالت على أحكام إهمال الأسرة، والمادة 257 بخصوص مسؤولية الوصي والمقدم.

²- ذلك أن القانون الجنائي يشغل مجموعة من الوظائف، لعل من بينها الوظيفة الاجتماعية، الوظيفة الاقتصادية، ف ضالا عن كون القانون الجنائي دعامة لسائر القوانين، أي أنه يقوم بدور تكميلي لسائر القوانين إذ يدعمها بقواعده الزاجرة، فارضا احترام ما تنص عليه باقي القواعد القانونية.

³-الدكتور إدريس بلمحجوب، قواعد تنفيذ العقوبات السالبة للحرية والعقوبات المالية، الجزء الأول، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع، 1988 ص 194.

⁴- القانون رقم 30-06 الرامي إلى تعديل أحكام الظهير الشريف رقم 305-60-1 الصادر في 4 رمضان 1380 (20 فبراير 1961)، بشأن اعتماد الإكراه البدني في القضايا المدنية، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 169-06-1 في 30 من شوال 1427 (22 نوفمبر 2006)، الجريدة الرسمية رقم 5477 الصادرة يوم الإثنين 27 نونبر 2006.

وعلى هذا الأساس فمحاكم الموضوع تستطيع الحكم بتحديد مدة الإكراه البدني في الأحكام بالتعويض عن الضرر، لإجبار المحكوم عليه على التنفيذ، وهو ما يستنتج بمفهوم المخالفة من نص المادة 636 من قانون المسطرة الجنائية¹، وبمعنى آخر إذا كانت الرابطة الزوجية تشكل مانعا من تحديد وتطبيق مسطرة الإكراه البدني فإن انحلال العلاقة الزوجية بالطلاق أو التطليق-أو بالفسخ متى تعلق الأمر بالتدليس أو الإكراه- يسمح باللجوء إلى هذه المسطرة، وذلك بغاية إجبار المحكوم عليه على التنفيذ استنادا إلى المادة 638 من قانون المسطرة الجنائية²، والتي حددت مدد الإكراه البدني قياسا على المبالغ المحكوم بها للطرف المتضرر.

فإن المحكوم له بالتعويض عن ضرر الطلاق أو التطليق لا يمكنه المطالبة بتطبيق الإكراه البدني في حق المحكوم عليه بالأداء مباشرة، وإنما من اللازم المرور عبر مجموعة من الإجراءات، ومنها تقديم طلب تطبيق الإكراه البدني إلى السيد وكيل الملك لدى محكمة محل صدور الحكم القاضي بالتعويض، مرفق بمجموعة من الوثائق والذي يسجل الطلب بكتابته، ويرفعه إلى السيد قاضي تطبيق العقوبات بذات المحكمة، وهي مؤسسة جديدة تم إحداثها مع دخول قانون المسطرة الجنائية السابق لسنة 2002 حيز التطبيق، فهذا القاضي هو الذي يختص بإعطاء الأمر بالموافقة على تطبيق العقوبات من عدمه، وهو ما نصت عليه المادة 640 من قانون المسطرة الجنائية³، وذلك بعد أن يتحقق من توفر عدة شروط ذكرت في هذه المادة وهي :

← توجيه إنذار من طرف طالب الإكراه إلى الشخص المطلوب تطبيق الإكراه البدني في حقه يبقى بدون نتيجة بعد مرور أكثر من 30 يوما من تاريخ التوصل به؛ "

← تقديم طلب كتابي من المطالب بالإكراه البدني يرمي إلى الإيداع في السجن؛

← الإدلاء بما يثبت عدم إمكانية التنفيذ على أموال المدين.

¹-تنص المادة 636 من قانون المسطرة الجنائية، على: "غير أنه لا يمكن الحكم بالإكراه البدني أو تطبيقه : ...ضد مدين لفائدة زوجه أو أصوله أو فروعوه أو إخوته أو أخواته أو عمه أو خاله أو عمته أو خالته أو ابن أخيه أو ابن أخته أو ابنة أخيه أو ابنة أخته أو من تربطه به مصاهرة من نفس الدرجة.

²-تحدد مدة الإكراه البدني من بين المدد المبينة بعده، ما لم تنص قوانين خاصة على خلاف ذلك: = من 15 يوما إلى 21 يوما إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق ثمانية آلاف درهم "8000" ويقل عن عشرين ألف درهم، -من ستة أيام إلى عشرين يوما، إذا كان مبلغ الغرامة أو ما عداها من العقوبات المالية، يقل عن 50.000 ألف درهم، -من خمسة عشر يوم إلى واحد وعشرين يوما، إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق 200.000، -من شهر واحد إلى شهرين إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق 1.000.000، -من ثلاثة أشهر إلى خمسة أشهر إذا كان المبلغ يعادل أو يفوق 1.000.000، حيث تم الرفع من المبالغ مما يفهم معه التوجه نحو تجاوز السياسة الجنائية التي تتأسس على سلب الحرية .

³-إذ تنص المادة 640 من قانون المسطرة الجنائية على أنه: "لا يمكن تطبيق الإكراه البدني في جميع الأحوال ولو نص عليه في مقرر قضائي، إلا بعد موافقة قاضي تطبيق العقوبات ..".

القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، الصادر بتنفيذه ظهير الشريف رقم 1.02.255 بتاريخ 25 من رجب 1423 (3 أكتوبر 2002) بتنفيذ القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 5078 بتاريخ 2003/01/30، ص 315. = و المغير والمتمم بالظهير الشريف رقم 1.25.55 الصادر بتاريخ 13 غشت 2025 بتنفيذ القانون رقم 03.23 بتغيير وتتميم القانون رقم 22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية.

ويبقى الهدف من التنصيص على هاته الشروط هو مراقبة سلامة إجراءات مسطرة الإكراه البدني¹.

و عقب تأكيد قاضي تطبيق العقوبات من صحة وسلامة إجراءات الإكراه البدني، يرجع الأمر إلى السيد وكيل الملك الذي يعطي أوامره للضابطة القضائية من أجل إلقاء القبض على المحكوم عليه والزج به في السجن، وذلك خلال المدة المحددة في الحكم إلى أن يؤدي المبلغ المحكوم به عليه، فإن تحقق ذلك يطلق سراحه.

وتأسيسا على ما سبق يتضح أن مسطرة الإكراه البدني في هاته الحالة، تشكل حماية فعلية لمستحق التعويض، وذلك بدفع المحكوم عليه بالتعويض إلى أداءه تحت طائلة الزج به في السجن.

المطلب الثاني: مدى حماية القضاء للحق في التعويض جنائيا

يعتبر التعويض من الآثار المهمة التي قد تنجم عن إنهاء العلاقة الزوجية²، وإذا كان المشرع المغربي الأسري قد كرس الحق في التعويض - وهذا في حد ذاته يعد آلية لحماية المضرور - إلا أنني أتساءل في هذه النقطة بالذات عن حدود الحماية المقررة للمضرور بعد صدور الحكم القاضي بالتعويض و صيرورته نهائيا عن طريق التجريم.

والمقصود بالحماية الجنائية هو إيراد المشرع الجنائي لمقتضيات ضمن القانون الجنائي، تجرم الأفعال التي تضرب في صميم هذا الحق، وفي هذا الصدد، فإنه جرم مجموعة من الأفعال، من أجل حماية الأسرة عموما، والحق في النفقة على وجه الخصوص³، وفي ظل غياب نص صريح ضمن فصول القانون الجنائي المغربي؛ يضمن تنفيذ التعويضات المحكوم بها، أتساءل عن توجه القضاء في هذا الشأن؟

وفي إطار العمل القضائي المجسد لحماية حق المضرور في التعويض عند انحلال الرابطة الزوجية، فقد أتجهت محكمة النقض في القرار الصادر عنها بتاريخ 2009/01/18⁴ إلى أن المتعة هي من مستحقات الطلاق وهي مشمولة بالحماية الجنائية؛ إذ جاء في هذا القرار: "حيث إن القرار المطعون فيه عندما أيد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول المتابعة اقتصر في تعليل ذلك على القول، حيث بالرجوع إلى الفصل محل المتابعة نجده يتعلق بالنفقة التي يتمتع الزوج عن أدائها وليس مستحقات الطلاق مما ينبغي معه تأييد الحكم الابتدائي، في حين أن الفصل 480 من القانون الجنائي المتابع به المطلوب في النقض يعاقب على الامتناع عن أداء النفقة بصفة عامة، وأن مستحقات الزوجة عن الطلاق حسب المادة 84 من مدونة الأسرة تشمل الصداق المؤخر و نفقة

¹ - الدكتور عبد العالي حفيظ، صلاحية قاضي تطبيق العقوبات في مراقبة سلامة إجراءات مسطرة الإكراه البدني، مقال منشور بمجلة المرافعة، عدد مزدوج، 14- 15- دجنبر 2004 ص 59 وما بعدها.

² - كما في حالة التعسف في حل ميثاق الزوجية، والتطبيق للضرر.

³ - يعد الحق في النفقة من أهم الحقوق التي نص عليها المشرع الأسري المغربي، وهو مقرر لفائدة الزوجة والأبناء وكذا الأبوين. والمشرع الجنائي المغربي نص في الفصل 480 من القانون الجنائي على أنه: "يعاقب بنفس العقوبة من صدر في حقه حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت بدفع نفقة إلى زوجه أو أحد أصوله أو فروعه وأمسك عمدا عن دفعها في موعدها المحدد، وفي حالة العود يكون الحكم بعقوبة الحبس حتميا، =

= والنفقة التي يحددها القاضي تكون واجبة الأداء في محل المستحق لها مادام لم ينص الحكم على خلاف ذلك". مجموعة القانون الجنائي، الصادر بالمصادقة عليها ظهير شريف رقم 1.59.413 صادر في 28 جمادى الثانية 1382 (26 نونبر 1962)، منشور بالجريدة الرسمية عدد 2640 مكرر بتاريخ 12 محرم 1383 (5 يونيو 1963)، ص 1253.

⁴ - قرار محكمة النقض عدد 10/174 بتاريخ 2009/01/18 في الملف الجنائي عدد 2008/10/18687 منشور بمجلة محكمة النقض عدد 71 ص 415 وما يليها.

العدة والمتعة وغيرها، الأمر الذي يكون معه القرار المطعون فيه عندما صدر على هذا النحو مشوباً بفساد التعليل الموازي لانعدامه وهو ما يعرضه للنقض والإبطال".

ويمكن القول أنه لئن اعتبرت محكمة النقض أن المتعة باعتبارها من مستحقات المطلقة في التطليق أو الطلاق، تستفيد من الحماية الجنائية المقررة في الفصل 480 من القانون الجنائي حسب ما جاء في قرار محكمة النقض، فإن سؤالاً يفرض نفسه في هذا المقام وهو: هل التعويض المدني يستفيد هو الآخر من الحماية الجنائية المقررة بالفصل المذكور؟

إن اعتبار محكمة النقض أن المتعة باعتبارها من مستحقات المطلقة، مشمولة بالحماية الجنائية المقررة بنص الفصل 480 من القانون الجنائي، يستتبع القول بكون التعويض المدني المحكوم به في الطلاق أو التطليق يستفيد أيضاً من الحماية المذكورة¹.

و تأسيساً على ما سبق، وأخذاً بعين الاعتبار مبدأ الشرعية الجنائية: "لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص"²، يتبادر إلى الذهن أن الفصل المذكور، يشمل بالحماية الجنائية فقط حق النفقة، ولا يمتد إلى حماية حق التعويض المدني، فمن نتائج مبدأ شرعية التجريم والعقاب قاعدتين اثنتين هما: عدم رجعية القوانين، وعدم التوسع في تفسير القانون الجنائي³.

وباستقراء مجموعة من الأحكام الزجرية الصادرة عن محاكم المملكة المغربية، يتضح أن الغالبية منها يسير في خطى قرار محكمة النقض المشار إليه أعلاه، ومنها على سبيل المثال، الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بميدلت بتاريخ 2015/04/23⁴، حيث جاء فيه "...حيث إن شكايته المشتكية جاءت معززة بحكم قابل للتنفيذ قضى على المتهم بأدائه لها مستحقاتها ومنها المتعة ومستحقات ابنتها ومحضر امتناع هذا الأخير عن التنفيذ.

وحيث إن المتهم أمهل 15 يوماً للوفاء بما قضى به الحكم طبقاً لمقتضيات الفصل 481 من القانون الجنائي، وحيث أن امتناع المتهم عن تنفيذ الحكم القاضي بدفع النفقة بمفهومها العام المحكوم بها عليه للمشتكية وابنتها منه، يشكل الركن المادي لجنحة الإمساك عمداً عن أداء النفقة في موعدها المحدد"⁵.

والحقيقة أنه وأخذاً بعين الاعتبار قاعدة عدم التوسع في تفسير النص الجنائي، الذي هو نتيجة لمبدأ شرعية التجريم والعقاب، يمكن القول أن الفصل 480 من القانون الجنائي يحمي بالمقتضيات الزجرية فقط حق النفقة، دون التعويض عند إنهاء العلاقة الزوجية.

وعلى هذا الأساس أصبح تدخل المشرع الجنائي، من خلال نص صريح يكفل الحماية القانونية المرجوة للمضروب من الزوجين، بضمان آليات فعالة لاستحقاقه، خاصة وأن الإكراه البدني وحتى المتابعة لم يكن لهما الصدى المرغوب، أمر في غاية الأهمية.

¹ - الدكتور خالد بنمومن، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، منشورات مجلة القضاء المدني، دار نشر المعرفة، الرباط، 2016، ص 335 وما يليها.
² - نص القانون الجنائي المغربي على مبدأ شرعية التجريم والعقاب في الفصل الثالث منه الذي جاء فيه: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقرها القانون".

وقد نص دستور المملكة المغربية لسنة 2011 على هذا المبدأ في الفصل 23 منه، حيث ورد فيه "...لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته، إلا في الحالات وطبقاً للإجراءات التي ينص عليها القانون".

³ - الدكتور ميلود غلاب، تعليق على قرار المجلس الأعلى عدد 10/174 بتاريخ 2009/01/28 في الملف الجنائي عدد 2008/10/6/18687، مقال منشور بالمجلة المغربية للدراسات القانونية والقضائية، العدد 8 يونيو 2012 ص 203 وما يليها .

⁴ - حكم جنحي تلبسي عدد 102 بتاريخ 2015/04/23 ملف جنحي تلبسي رقم 15/62 غير منشور.

⁵ - قرار محكمة النقض عدد 10/174 في الملف عدد 08/18687 منشور بمجلة محكمة النقض عدد 71 ص 415 وما يليها.

وتبغى الإشارة إلى أن تدخل القانون الجنائي في مجال قانون الأسرة مسألة تفرضها الحاجة الملحة إلى حماية الطرف المضرور جراء انحلال الرابطة الزوجية، فذلك لا ينقص من قيمة الأحكام التي تصدر في هذا الشأن و إنما في ذلك سمو نحو التعزيز والتكامل بين القوانين، سعياً نحو تحقيق هدف واحد وهو ضمان مصلحة الأسرة وحماية أفرادها، كما يتحقق نوع من التدبير الوقائي من خلال التخوف من إيقاع الجزاء المحدد قانوناً¹.

فتدخل القانون الجنائي في مجال الأسرة عموماً يعتبر تدخلاً أصلياً ينبع من ذاتيته وتفردته بآليات تسهل له إقامة التوازن بين العلاقات الأسرية وحاجيات أطرافها كما يحافظ على حقوقها، فالوظيفة الردعية للجزاء الجنائي تساهم في منع ارتكاب بعض التصرفات التي تنافي طبيعة الأسرة ووظائفها²، من قبيل بعض الأفعال المنبوذة التي قد تلحق ضرراً بأحد الزوجين أو كلاهما والتي قد تؤدي إلى حل ميثاق الزوجية.

فالتدخل الجنائي في قانون الأسرة لم يكن فقط ليغطي محدودية الجزاء المدني فحسب، وإنما جاء ليبرهن عن لزوم القيام بتدخل أصلي لحماية العلاقات الأسرية نظراً لمحدودية قانون الأسرة فيما يتعلق بإيجاد آليات تستجيب للتطور الذي تعرفه الأسرة³.

وقولي في هذا المقام، أنه بدل المكنة التشريعية الأنفة الذكر، أي سلوك مسطرة الإكراه البدني، وخاصة في حالة العسر المثبت، ومادام أن سجن المسؤول عن الضرر في غالب الأحوال لا يجبر ضرر المضرور، سواء كان الزوج أو الزوجة، وما قد ينجم عن ذلك من تشرد الأطفال في حالة ما إذا كان المطالب بالتعويض هو الزوجة، فيستحسن إيجاد سبل أخرى كفيلة بالوفاء في هاته الأحوال، كالصندوق الوطني للتكافل العائلي⁴، أو أي آلية مثيلة قد تفي بالغرض.

المبحث الثاني: حق المضرور في التعويض عبر مؤسسة التأمين والعقوبات البديلة

ذلك أن التأمين شكل قوة دافعة حقيقية للمسؤولية المدنية عموماً، إذ ساهم بشكل فعال في توسيع الهامش الذي يتحرك فيه الاجتهاد القضائي والتشريع، فحق التعويض كرسه قواعد المسؤولية المدنية وحصنه التأمين وقواه⁵.

ذلك أن الطبيعة الخاصة التي تسم العلاقة الزوجية قد يصعب معها تصور لجوء أحد الزوجين إلى إبرام عقد تأمين على مسؤوليته المدنية عن الأضرار التي قد يلحقها بزوجه، وهو ما يوجب بحث التأمين خارج نطاق عقد التأمين من المسؤولية المدنية، وبالتالي التوجه نحو تأمين آخر وهو تأمين المضرور في إطار صناديق خاصة بهذا الشأن، وهو ما سنقف عليه من خلال بعض القوانين المقارنة (المطلب الأول)، واستبعده المشرع المغربي عند إحداثه لصندوق التكافل العائلي⁶ (المطلب الثاني).

1- الدكتور عبد القادر قرموش، الدور القضائي الجديد في قانون الأسرة المغربي، مرجع سابق، ص 134.

2- الدكتور عبد القادر قرموش، الدور القضائي الجديد في قانون الأسرة المغربي، مرجع سابق، ص 131.

3- الدكتور عبد القادر قرموش، الدور القضائي الجديد في قانون الأسرة المغربي، مرجع سابق، ص 133.

4- القانون رقم 41.10 المتعلق بتحديد شروط ومساطر الاستفادة من صندوق التكافل العائلي الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.10.191 بتاريخ 7 محرم 1432 (13 ديسمبر 2010)، الجريدة الرسمية عدد 5904 بتاريخ 24 محرم 1432 (30 ديسمبر 2010)، ص 5567.

5- الدكتور محمد كمو، التأمين من المسؤولية المدنية، أطروحة لنيل دكتوراه الدولة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط-أكادال، السنة الجامعية 2001-2002، فقرة 171، ص 149.

6- الدكتور خالد بنمو، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، مرجع سابق، ص 344.

المطلب الأول: حماية حق المضرور في التعويض بصناديق خاصة في التشريع المقارن واستبعاده من صندوق التكافل العائلي المغربي
إن قصور مسطرة الإكراه البدني في تأمين حق المضرور في التعويض وجبر ضرره و كذا الجانب الزجري بشكل عام، فإنه من الضروري البحث عن آليات تكفل تحقيق هاته الغاية، الأمر الذي يستدعي الانفتاح على تشريعات مقارنة، والتوسل بالآليات القانونية الحديثة.

الفقرة الأولى: حماية حق المضرور في التعويض بصناديق خاصة في التشريع المقارن

سعى المشرع التونسي ضمن مجلة الأحوال الشخصية إلى حماية حق المطلقة في التعويض، إذ نص في المادة 31 منها، على أن للمطلقة الحق في التعويض عن الضررين المادي والمعنوي، غير أن الضرر المادي الذي يلحق المطلقة يعوض "بجراية تدفع لها بعد انقضاء العدة مشاهرة وباللحلول على قدر ما اعتادت من العيش في ظل الحياة الزوجية، بما في ذلك المسكن؛ وهذه الجراية قابلة للمراجعة ارتفاعا وانخفاضا بحسب ما يطرأ من متغيرات، وتستمر إلى أن تتوفى المفارقة أو يتغير وضعها الاجتماعي بزواج جديد أو بحصولها على ما تكون معه في غنى عن الجراية، وهذه الجراية تصبح ديناً على التركة في حالة وفاة المفارق، وتصفى عندئذ بالتراضي مع الورثة أو عن طريق القضاء، بتسديد مبلغها دفعة واحدة يراعى فيها سنها في ذلك التاريخ، كل ذلك ما لم تختار تعويضها عن الضرر العادي في شكل رأسمال يسند لها دفعة واحدة"¹.

ذلك أن المشرع التونسي أعطى للمطلقة أن تختار شكل تعويضها عن الضرر المادي الذي أصابها، بين جراية عمرية أو بمبلغ يسدد دفعة واحدة، وهو يرمي بذلك إلى ضمان الحق للمرأة المطلقة في مواصلة حياتها في ظروف مادية تماثل أو تقارب نمط العيش الذي اعتادت عليه خلال فترة الزوجية، وبما أن هذه الأخيرة لم تنقض بطلب منها ولا بخطئها².

وإنه لمن المستحسن لدى المشرع التونسي، في إطار الحماية القانونية للمرأة المطلقة هو ضمان حصولها على مبلغ الجراية المحكوم بها لفائدتها عند تعذر تنفيذ الحكم، حيث أحدث منذ سنة 1993 صندوق تأمين خاص يتولى صرف ذلك المبلغ لفائدة المطلقة، وأطلق عليه اسم "صندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق"³، حيث جاء في الفصل الثاني من هذا القانون على أنه: "يمكن للمطلقات وأولادهن الصادرة لفائدتهن أحكام بآنة متعلقة بالنفقة أو بجراية الطلاق وتعذر تنفيذها لتلد المدين، أن يتقدموا لصندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق بطلب للحصول على المبالغ المستحقة، و يثبت تلدد المدين إذا تعلق به قضية إهمال عيال طبقاً لمقتضيات الفصل 53 مكرر من مجلة الأحوال الشخصية"⁴.

¹-الدكتور محمد الشافعي، قانون الأسرة في دول المغرب العربي، سلسلة البحوث القانونية رقم 16، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى 2009، ص 110.

²-الدكتور محمود حسن، التجربة التونسية في مادة الأحوال الشخصية، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، العدد 5 لسنة 2004، عدد خاص باليوم الدراسي حول الأسرة المغربية بين الفقه المالكي والقانون الوضعي، ص 58 و 60.

ذلك أن الاجتهاد القضائي التونسي اختلف فيما إذا كانت المطلقة تستحق جراية الطلاق بصرف النظر عن وضعها المادي، أم أنه يلزم أن تثبت حاجتها لدخل قار.

³- تم إحداثه بموجب القانون عدد 65 لسنة 1993 المؤرخ في 5 يوليو 1993 المتعلق بإحداث صندوق ضمان النفقة وجراية الطلاق.

⁴-الدكتور خالد بنمومن، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، مرجع سابق، ص 345.

فالصندوق يتولى صرف مبالغ النفقة أو الجارية لمستحقيها مشاهرة في أجل لا يتجاوز الخمسة عشر يوما من تاريخ تقديم المطلب المستوفي للشروط القانونية¹.

فضلا عن كون الفصل الثالث من القانون المشار إليه سابقا، يخول لصندوق ضمان النفقة وجارية الطلاق أن يحل محل مستحقي النفقة أو الجارية في ما لهم من الحقوق على الشخص المطالب بالمبالغ المحكوم بها، ويخول له استخلاص تلك المبالغ في حدود ما قام بدفعه - كما هو بالنسبة لصندوق التكافل العائلي حيث بوسعه الرجوع على المسؤول عن النفقة، باعتباره يؤدي تسبيقات مالية بدلا عنه-.

والأكثر من ذلك، فإن الاستفادة من مبلغ الجارية الذي يتولى صرفه الصندوق المذكور لا يقتصر فقط على المطلقات اللواتي يحملن الجنسية التونسية بل يشمل كل مطلقة مقيمة فوق التراب التونسي حتى ولو كانت تحمل جنسية أجنبية شرط أن تكون حاضنة للأبناء².

وقد اعتبر بعض الفقه التونسي³ أن هذا الصندوق يندرج بصفة عامة في إطار المشاريع الإنسانية، وفي منظومة حقوق الإنسان في مفهومها الشامل، الذي يجمع بين الحقوق السياسية من جهة والحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية من جهة ثانية، كما أنه يتماشى وروح الشريعة الإسلامية السمحاء، التي تدعو إلى إعلاء روح التكافل والتعاون.

ويبدو لي في هذا المقام أن المشرع التونسي في قمة التطور على مستوى حماية الحق في تعويض الضرر اللاحق جراء حل ميثاق الزوجية.

أما المشرع المغربي فقد اتجه نحو تضييق نطاق تدخل صندوق التكافل العائلي في ضمان تنفيذ الأحكام القاضية بأداء النفقة دون التعويضات المحكوم بها عند فك ميثاق الزوجية، والمتعذر أدائها من قبل المسؤول، لأسباب معينة قد تكون نابعة من إرادته أو لعجزه.

الفقرة الثانية : صندوق التكافل العائلي المغربي لا يشمل تأمين مبالغ التعويض

¹- فقد نصت مجلة الأحوال الشخصية التونسية على تأمين جارية الطلاق للمطلقة حيث جاء في الفصل 31 مكرر منها ما يلي: "وتتولى صندوق ضمان النفقة وجارية الطلاق دفع مبالغ النفقة أو جارية الطلاق الصادرة بها أحكام بأنه تعذر تنفيذها لفائدة المطلقات وأولادهن من المحكوم عليه بسبب تلده وذلك وفقا للمقتضيات المنصوص عليها ضمن القانون المحدث للصندوق".

²- إذ جاء في منشور صادر عن وزير الشؤون الاجتماعية المؤرخ في 08 جوان 1994 أن: "توفر الجنسية التونسية ليس شرطا ضروريا لتدخل الصندوق، خاصة وأنه يمكن أن يكون أحد أفراد الأسرة غير تونسي في صورة الزواج المختلط، وبالنظر للصبغة المعيشية التي تتميز بها =النفقة وجارية الطلاق وحفاظا على النظام العام الاجتماعي التونسي، فإنه يشترط في كل الحالات أن يكون المنتفع بمخدمات الصندوق مقيما بالبلاد التونسية.

³-الدكتورة وسيلة بلعيد بن حمدة، مكانة الاجتهاد في تطور قوانين الأسرة، مداخلة أقيمت بمناسبة مناظرة دولية يومي 19 و20 فبراير 1999 حول موضوع "المسألة النسائية ودور الاجتهاد في الإسلام، جسور ملتقى النساء المغربيات، ص 143 .
أشار له الدكتور خالد بنمومن، المسؤولية المدنية في قضايا الأسرة، مرجع سابق، ص 346 .

أحدث المشرع المغربي صندوق التكافل العائلي بموجب المادة 16 مكرر من قانون المالية لسنة 2010¹، وقد صدر بعد ذلك القانون رقم 41.10 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف المؤرخ في 13 دجنبر 2010 المتعلق بتحديد شروط ومساطر الاستفادة من الصندوق المذكور²، والمعدل بموجب القانون رقم 83.17³.

فبالعودة للمقتضيات القانونية المنصوص عليها ضمن القانون المنظم لصندوق التكافل العائلي، وحتى للقانون المعدل له يتضح أن نطاقه جد محدود من حيث الأشخاص المستفيدين منه، ومن حيث المستحقات المالية التي يتولى تأمين أدائها، وذلك ما يتأكد لنا من خلال ما جاء في المادة الثانية من نفس القانون المذكور-41.10-، حيث جاء فيه: "يستفيد من المخصصات المالية للصندوق، إذا تأخر تنفيذ المقرر القضائي المحدد للنفقة أو تعذر لعسر المحكوم عليه أو غيابه أو عدم العثور عليه، وبعد ثبوت حالة عوز الأم :

◀ الأم المعوزة المطلقة،

◀ مستحقو النفقة من الأطفال بعد انحلال ميثاق الزوجية".

و بالرجوع للمقتضيات القانونية المنصوص عليها ضمن القانون رقم 83.17، يبدو أنه جاء محملا بمجموعة من المستجدات، ولعل من بينها توسيع دائرة المستفيدين من خدمات صندوق التكافل العائلي؛ إلا أن ما يمكن تسجيله عليه، أنه لم يتدارك كل النقص الذي شمل القانون رقم 41.10، ذلك أنه هو الآخر لم ينص على إمكانية استخلاص التعويضات المحكوم بها قضائيا على أحد الزوجين أو كلاهما، متى تعذر الحصول عليها من المسؤول لسبب أو لآخر من صندوق التكافل العائلي، وذلك ما تؤكده المادة الثانية من القانون رقم 83.17، ضمن الباب الأول الذي يحدد الفئات المستفيدة من الصندوق، والتي جاء فيها: "يستفيد من التسيبقات المالية للصندوق، إذا تأخر تنفيذ المقرر القضائي المحدد للنفقة أو تعذر لعسر المحكوم عليه أو غيابه أو عدم العثور عليه:

◀ مستحقو النفقة من الأولاد بعد انحلال ميثاق الزوجية وثبوت عوز الأم؛

◀ مستحقو النفقة من الأولاد خلال قيام العلاقة الزوجية بعد ثبوت عوز الأم،

◀ مستحقو النفقة من الأولاد بعد وفاة الأم؛

◀ مستحقو النفقة من الأبناء المكفولين؛

◀ الزوجة المعوزة المستحقة للنفقة".

¹- إذ نصت المادة 16 المكررة من قانون المالية لسنة 2010: "يحدث ابتداء من يناير 2011 حساب خصوصي للخزينة يسمى صندوق التكافل العائلي .

يتعين قبل التاريخ المذكور أعلاه، صدور تشريع يحدد على الخصوص الفئات المعنية بعمليات الصندوق وكذا الشروط والمساطر الواجب استيفاؤها للاستفادة من موارد الصندوق "

قانون المالية رقم 48.09 للسنة المالية 2010، الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.09.243 صادر في 13 من محرم 1431 (30 ديسمبر 2009) ص 6095.

²- القانون رقم 41.10 الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.10.191 الصادر في 7 محرم 1432 (13 ديسمبر 2010)، الجريدة الرسمية عدد 5904 بتاريخ 24 محرم 1432 (30 ديسمبر 2010)، ص 5567.

³- القانون رقم 83.17 المغير للقانون رقم 41.10، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.18.20 الصادر بتاريخ 22 فبراير 2018، الجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 23 جمادى الآخرة 1439 (12 مارس 2018)، ص 1456.

ومما سبق يتأكد لنا استثناء المشرع المغربي مبلغ التعويض المحكوم به عند انحلال الرابطة الزوجية من نطاق التأمين الذي يغطيه صندوق التكافل العائلي، بخلاف المشرع التونسي كما سبق ورأينا، وهو ما قد يؤخذ على المشرع المغربي خاصة إذا علمنا أن مبلغ التعويض له طابع معاشي شأنه في ذلك شأن النفقة؛ خاصة بالنسبة لكثير من المطلقات اللواتي يطلقن بعد قضاء سنين طويلة في علاقة زوجية لم تتكامل بأبناء، حيث تجد المرأة المطلقة غير العاملة نفسها بدون معيل، فالمشرع كان عليه أن يراعي أوضاع مثل هؤلاء المطلقات خاصة وأن هذا الصندوق يحمل اسم "التكافل العائلي" وليس مقصورا على النفقة.

المطلب الثاني : حماية الحق في التعويض في إطار قانون العقوبات البديلة

نظرا لقصور الآليات التقليدية التي كرسها المشرع لضمان حق المضرور في التعويض، اتجهت الرؤى التشريعية نحو سبل مستحدثة يرجى منها تحقيق الغاية المذكورة، فكان صدور القانون رقم 143.22¹ المتعلق بالعقوبات البديلة الشلعة التي تنير هذا التوجه، حرصا من المشرع على تجاوز عدم فعالية الإكراه البدني في إنصاف المضرور من جهة وتفادي الحبس عديم الفائدة من جهة أخرى، بحيث يشكل هذا القانون وسيلة غير مباشرة لأداء التعويض، إذ يعرف القانون المذكور العقوبات البديلة على أنها العقوبات التي يحكم بها بديلا للعقوبات السالبة للحرية في الجرح التي لا تتجاوز العقوبة المحكوم بها من أجلها خمس سنوات حبسا نافذا²، وتتحدد في العمل من أجل المنفعة العامة، المراقبة الإلكترونية، تقييد بعض الحقوق أو فرض تدابير رقابية أو علاجية أو تأهيلية وأخيرا الغرامة اليومية³.

وما يهمنا في هذا الصدد يتعلق بنقاط أساسية متعددة.

فالمشرع من خلال هذا القانون كرس مجموعة من المقتضيات التي تنهض بالحق في التعويض وتؤطره، في مقابل إجبار المسؤول عن الأداء بوسائل ناجعة وفعالة،

فبالرجوع للفصل 13-35 من القانون المذكور، نجد المشرع قد ألزم المحكوم عليه بالخضوع لتدابير تقييدية ورقابية، حيث جعل جبر الضرر المادي و المعنوي أولوية، إذ نصت على أنه : " يلتزم المحكوم عليه بتنفيذ العقوبات المقيدة لبعض الحقوق أو فرض تدابير رقابية أو علاجية أو تأهيلية، داخل أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ صدور المقرر التنفيذي...".

فيما تذهب المادة 14-35، إلى إمكانية استبدال العقوبة الحبسية النافذة بغرامة يومية، حيث تؤدي غرامة عن كل يوم تأخير، واشتراط وجود صلح أو تنازل من المضرور أو إثبات ما يفيد التعويض، حتى تتحقق إمكانية الاستفادة من العقوبة البديلة، وفي هذا السياق نصت المادة 14-35 على أنه : " يمكن للمحكمة ان تحكم بعقوبة الغرامة اليومية بديلا للعقوبة الحبسية النافذة.

وتتمثل الغرامة اليومية في مبلغ مالي تحدده المحكمة عن كل يوم من المدة الحبسية المحكوم بها... لا يمكن الحكم بعقوبة الغرامة اليومية إلا بعد الإدلاء بما يفيد وجود صلح أو تنازل صادر عن الضحية أو ذويه أو قيام المحكوم عليه بتعويض أو إصلاح الأضرار الناتجة عن الجريمة "

وهنا يتضح بجلاء اتجاه إرادة المشرع نحو حماية حق المضرور في التعويض.

¹ - ظهر شريف رقم، 1.24.32 الصادر بتنفيذ القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة الصادر بتاريخ 24 يوليو 2024، المنشور بالجريدة

الرسمية عدد 7328 بتاريخ 22 غشت 2024، ص 5327 وما يليها .

² - الفصل 1-35 من القانون رقم 43.22 المتعلق بالعقوبات البديلة.

³ - الفصل 2-35 من القانون رقم 43.22 المتعلق بقانون العقوبات البديلة.

أما المادة 7-647، فقد أصبح بموجبها من صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات، الاتجاه إلى إلغاء العقوبة البديلة، في حالة امتناع المحكوم عن العمل، وتعويضها بالعقوبة الحبسية الأصلية¹.

كما تم من خلال قانون العقوبات البديلة، الربط بين تحديد قيمة التعويض المالي بحجم الضرر؛ فعندما تتجه المحكمة نحو تحديد مبلغ الغرامة اليومية (والذي يتراوح بين 100 و2000 درهم عن كل يوم حبس)، فإنها ملزمة قانوناً بمراعاة "الضرر المترتب عن الجريمة" إلى جانب الإمكانيات المادية للمحكوم عليه، مما يكرس عدم تبخيس حقوق الضحية المتضرر².

خاتمة:

استناداً إلى كل ما سلف مناقشته حول الحماية القانونية المكرسة للحق في التعويض، يتضح أن التشريع المغربي المتعلق بهذا الموضوع لا يزال هشاً، إذ لا يكفل الحماية الحقيقية والفعالة المرجوة في هذا الشأن، الأمر الذي يقتضي التفعيل الأمثل للنصوص القانونية في سياق يستحضر عدالة تصالحية، تأميناً للحق في جبر الضرر، والسعي نحو التأهيل بدل سلب الحرية، فالمغرب ليس بحاجة لسجون مكتظة.

1 - حيث نصت هاته المادة على: " في حالة عدم تنفيذ أو إخلال المحكوم عليه بالالتزامات المقررة في المقرر التنفيذي لأداء عقوبة العمل لأجل المنفعة العامة، يمكن لقاضي تطبيق العقوبات إصدار مقرر لوضع حد لهذه العقوبة ن وتطبق حينها في حق المحكوم عليه العقوبة الحبسية الأصلية بعد خصم عدد ساعات العمل المنفذة والتي يتم احتسابها على أساس يوم واحد لكل ثلاث ساعات عمل غير مؤداة".

2 - المملكة المغربية مجلس النواب، تقرير لجنة العدل والتشريع وحقوق الإنسان حول مشروع قانون رقم 43.22، يتعلق بالعقوبات البديلة (أحيل من مجلس المستشارين) قراءة ثانية السنة التشريعية الثالثة، دورة أبريل 2024، الولاية التشريعية 2021-2026 الحادية عشر، ص: 5.