المحاضرة الأولى

مقدّمة حول التأمينات

تكتنف العلاقة بين الدائن والمدين عدة أخطار قد تؤدي إلى عدم وفاء المدين بدينه–بسبب يعود إليه أو خارج عن نطاق قدرته– وهو ما يعود بالضرر على الدائن؛ لهذا اقتضى الأمر من المشرّع تنظيم وسائل تضمن لهذا الأخير استيفاء دينه إذا لم يتمكن المدين من الوفاء به.

يطلق على هذه الوسائل في القانون المدني مصطلح التأمينات، وهي على نوعين: **التأمينات العامّة، والتأمينات الخاصّة.**

أولا: التأمينات العامّة أو ما يسمّى بالضمان العام: تشمل جميع أموال المدين، وجميع الدائنين متساوون اتجاهها، نصت عليها **المادة 188 من القانون المدني الجزائري بقولها: "أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه .وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان".**

تقرّر هذه المادة قاعدتين في حالة عدم وفاء المدين بديونه وهما:

1. **جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بدينه** : وتعني أن مسؤولية المدين عن الوفاء بالتزامه، تطال جميع أمواله فإذا امتنع عن الوفاء عند حلول الأجل، جاز للدائن التنفيذ على أي مال في ذمة المدين، باستثناء الأموال التي منع المشرع الحجز عليها وهي المنصوص عليها في المادة 636 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
2. **مساواة جميع الدائنين في الضمان:** فلا امتياز لأحد الدائنين على الآخرين وإن كان تاريخ نشوء دينه سابقا على تاريخ نشوء ديون الآخرين فإن ذلك لا يعطيه أفضلية التقدم عليهم في استيفاء دينه؛ بحيث إذا لم تكف أموال المدين لسداد جميع ديونه، قسمّت أمواله على الدائنين قسمة غرماء، كل واحد يأخذ نسبة من أموال المدين تتناسب مع قيمة دينه.

إنّ أموال المدين التي تمثّل ضمانا عامّا للدائنين عرضة للضياع والإهمال أو التصرف فيها بحسن نية أو بسوء نية من قبل المدين، لهذا أتاح المشرع للدائنين عدّة وسائل للحفاظ على هذا الضمان العام من أهمها:

1. **الدّعوى غير المباشرة: (نصت عليها المادتان 189 و190 من القانون المدني):** بموجبها يمكن للدائن أن يطالب نيابة عن مدينه بحقوق هذا الأخير لدى الغير، إلاّ ما كان متصلا بشخصه أو غير قابل للحجز، إذا أثبت أنّ عدم مطالبة المدين بحقوقه من شأنه أن يسبب إعساره، أو يزيد منه.
2. **دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين(الدعوى البولصية): المادة** 191 **ومابعدها من القانون المدني،** يطلب من خلالها الدائن عدم نفاذ تصرف مدينه في حقه إذا كان التصرف أنقص من حقوق المدين أو زاد في التزاماته.
3. **الدعوى الصورية (المادة 198 من القانون المدني):** يمكن للدائن وخلفه الخاص أن يرفع هذه الدعوى متمسكا بالعقد الحقيقي استبعادا للعقد الصوري الذي يهدف المدين من خلاله إلى إبعاد بعض أمواله من ضمان ديونه.

ثانيا: التأمينات الخاصّة.

رغم تنظيم المشرّع لمسألة الضمان العام، وحرصه على عدم ضياع حقوق الدائن وتخويله مجموعة من الوسائل التي يحافظ من خلالها على ضمان ديونه، إلاّ أنّ الضمان العام لا يوفّر تأمينا كاملا وكافيا للدائن في استيفاء دينه، وذلك للأسباب التالية:

1. **إمكانية إخراج المدين لبعض أمواله من حيازته إلى حيازة الغير:** وذلك لكون الضمان في ذمة المدين، وليس في أموال معينة من عناصر هذه الذمة، وهو ما يمنع الدائنين من تتبع هذه الأموال عند من يحوزها لاستيفاء ديونهم، وبالتالي إمكانية أن لا تفي الأموال المتبقية للوفاء بجميع ديونه.
2. **إمكانية عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديون جميع دائنيه:** وحينها يشترك جميع الدائنين العاديين في اقتسام أموال المدين (الضمان العام قسمة) غرماء، بحيث تقسم هذه

الأموال عليهم كلٌّ حسب نسبة دينه، وبالتالي عدم استيفاء كل واحد منهم لجزء من الدين.

3. **قد لا تتحقق الشروط التي اشترطها المشرع في دعوى حماية الضمان العام**: التي سبق ذكرها.

لهذه الأسباب فقد منح المشرّع للدائن وسائل أخرى غير وسيلة الضمان العام من أجل تأمين دينه؛ تتمثّل في التأمينات الخاصّة؛ وهي ضمانات يختص بها دائن دون غيره في مال معين من أموال المدين أو بإضافة ذمة مالية إلى ذمة المدين مسؤوله عن الوفاء بدين معيّن، وبناء على ذلك فإن التأمينات الخاصّة على نوعين، تأمينات شخصية وتأمينات عينيّة.

1. **التأمينات الشّخصية**: هي ضم ذمة مالية أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي، فيصبح للدّائن بدلا من مدين واحد مدينان أو أكثر، كلّهم مسؤولون عن الدين إما في وقت واحد أو على التعاقب؛ فهي تقوم على مبدأ تعدّد المسؤولين عن تنفيذ الالتزام؛ بحيث لو أعسر المدين الأصلي تكون الذمّة الأخرى مسؤولة عن الوفاء بالدين، وهكذا تزيد فرص حصول الدائن على حقّه.

   من أهم صور التأمينات الشخصية: الكفالة الشخصية، خطاب الضمان، خطاب الرعاية ، الاعتماد الايجاري، التضامن بين المدينين، الأمر في الإنابة في الوفاء؛ غير أن الكفالة هي أهم صور التأمينات الشخصية، وهي التي سوف تكون محلا لدراستنا في هذه المحاضرات بالنسبة للتأمينات الشخصية.

2. **التأمينات العينية**: هي تخصيص مال معّين من أموال المدين لضمان الوفاء بالتزام في ذمّته للمدين، بحيث يتقدّم على غيره من الدائنين في استيفاء دينه من هذا المال، والتنفيذ عليه في أي يد كان، حمايةً له من خطر تصرف مدينه في هذا المال، وتجنيبا له لخطر مزاحمة بقية الدائنين.

   معنى ذلك أنّ التأمينات العينية تخوّل للدائن ميزتين مهمتين هما:

أ. **ميزة التقدّم (الأولوية أو الأفضلية):** معناها أنّ الدائن له الأولوية في استيفاء حقه من المال أو الأموال المثقلة بالتأمين، قبل غيره من الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة.

ب. **ميزة التتبع:** تعني أنّ للدائن الحق في التنفيذ على المال الذي خرج من ذمة المدين أو من حيازته مهما كانت اليد التي انتقلت إليها حيازته.

ولقد نظم المشرّع التأمينات العينية في الكتاب الرابع من القانون المدني بعنوان الحقوق العينية التبعية وهي: الرهن الرسمي، حق التخصيص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز.

3. التمييز بين التأمينات العينية و التأمينات الشخصية :

من حيث	التأمينات العينية	التأمينات الشخصية
أوجه التشابه		
طبيعتها	هي حقوق تبعية، لا تنشأ مستقلة بذاتها بل هي تابعة لحق أصلي ضمانا للوفاء به، ولهذا يرتبط مصيرها بمصير الحق المضمون في نشأته وانتقاله وانقضائه، في صحته وبطلانه.	
محل التأمين	الحق الأصلي الذي تضمنه التأمينات يكون حقا شخصيا دائما، مهما كان محلّه عملا أو امتناعا عن عمل، ومهما كان ن مصدره؛ سواء العقد أو العمل غير المشروع، الإثراء بلا أو نص القانون، والصورة الغالبة أن يكون ضمانا للوفاء بمبلغ من النقود.	
أوجه الاختلاف		
مضمونها	حق عيني تبعي يخوّل صاحبه سلطة على المال محلّ التأمين.	إضافة ذمة مالية أو أكثر تكون مسؤولة عن الوفاء بالدين إلى جانب الذمة المالية للمدين الأصلي.
أثرها	**أقوى توثيقا** حيث أنه يخوّل صاحبه ميزتي التقدّم والتتبع كما سبق بيانه.	**أضعف توثيقا**، فهو لا يخول الدائن إلا حق الضمان العام على ذمة الملتزمين به،

		و لا يخوله حق التقدم والتتبع، مما يجعله معرّضا لخطر إعسار الملتزمين به فلا يحصل على حقّه كاملا.