المحور الثّالث: وسائل ضمان حقوق الدّائنين

لمّا كان على المدين الوفاء بالتزامه طوعا للدّائن فإن لم يكن فبجبره على التّنفيذ، والذي لابد وأن يكون عينيا من حيث الأصل، إلا إذا حال دون ذلك توافر ما يلزم لحصوله من شروط تطلّبها القانون، ولمّا كان التّنفيذ بمقابل هو الطّريق الذي يمكن للدّائن سلكه في الحالة التي لا يكون فيها التّنفيذ العيني ممكنا، أو كان ممكنا ولكن المدين لم يطلبه والدائن لم يعرضه، أو لم تُفلح الغرامة التّهديدية في دفع المدين للتّنفيذ العيني؛ فإنّ الدّائن ورغم كل ما أتيح له قانونا من الوسائل المذكورة قد لا يستفي حقّه من المدين، وهو ما قد يدفعه كمسلك أخير لطلب التّنفيذ الجبري على أموال المدين لاسترداد حقّوقه، وهو التّنفيذ الذي لا يمكن أن يُحقّق مراد الدّائن إذا لم يكن في ذمّة المدين ما يكفي من مال لسداد ديونه؛ إذ قد يصل الأمر بالدّائنين حدّ عدم إيجاد ما ينفّذون عليه من أموال للمدين، وهي مدعاة تفصيل الحديث عن الضّمان العام والذي سنتناوله وفق الطّرح التّالي:

- مفهوم الضّمان العام.
- مساوئ الضّمان العام.

أ – مفهوم الضّمان العام:

- **<u>تعريف الضّمان العام</u>:**

الضّمان العام: "تأمين عام يستطيع الدّائن من خلاله استرجاع حقّوقه التي لدى المدين من خلال التّنفيذ الجبري على أمواله".

بالمفهوم المتقدّم يتّضح أنّ "أموال المدين هي الضّمان العام للدّائنين" [1]، وأنّ جميع ما يمتلكه مما يقبل التّنفيذ عليه ضامن للوفاء بديونه عند التّنفيذ الجبري.

وهنا تتّضح قيمة الوسائل التي تكفل للدّائن ضمان حقّه، إذ من شأنها المحافظة على أموال المدين من النّقصان أو من زيادة الالتزامات - لا من قبيل مساعدة المدين في تسيير شؤونه المالية؛ وإنّما بغرض ضمان ما يكفي الدّائنين من مال للتّنفيذ عليه لاحقّا (وهو ما لا يعني بالضّرورة أنّه سيكفي؛ إذ يحدث كثيرا أن الدّائن لا يجد ما ينفّذ عليه فلا يحصِّل حقّوقه، رغم استخدامه المتاح من الوسائل للحفاظ على

[1] – السّنهوري، الوسيط، آثار الالتزام، ص 939

الضّمان العام، إمّا لعدم كفايته من الأساس، وإمّا لأن الدّائنين كثُر وتقاسمهم مال المدين بينهم لا يكفل لهم أخذ حقّهم بالكامل، وإمّا لأسباب أخرى).

وقد نصّت المادة 188 ق.م على الضّمان العام:

"أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه.

وفي حالة عدم وجود حقّ أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدّائنين متساوون اتجاه هذا الضّمان".

- بقراءة بسيطة للمادة 188 ق.م أعلاه نستنتج قاعدتين أساسيتين هما:

القاعدة الأولى: جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه

وهي القاعدة التي عبّر عنها المشرّع باستخدام عبارة "**أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه**".

القاعدة الثّانية: جميع الدّائنين متساوون اتّجاه الضّمان العام إلا من كان له حقّ أفضلية

وهي القاعدة التي عبّر عنها المشرّع باستخدام عبارة "**وفي حالة عدم وجود حقّ أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدّائنين متساوون اتجاه هذا الضّمان**".

وقصد المشرّع بذلك أن "**جماعة الدّائنين**" كما سمّاهم المشرّع الجزائري "**متساوون**" في استيفاء حقّوقهم المتمثّلة في أخذ ما لهم على المدين، والتي سيأخذونها بطبيعة الحال من "**الضّمان العام**"؛ إلا فئة واحدة من الدّائنين وهم أولئك الذين اكتسبوا "**حقّ أفضلية**".

وحقّ الأفضلية هو ذلك الحقّ الذي يقدّم أحد الدّائنين أو بعض الدّائنين على جماعة الدّائنين الآخرين في استيفاء حقّوقهم أولا من أموال المدين، وحقّوق الأفضلية مصدرها "**الضّمانات الخاصة**"، وهي ما يطلق عليها في الاصطلاح التّشريعي "**الحقّوق العينية التّبعية**" أو "**التّأمينات العينية**"، ويلحظ أنّ مصطلح "**الضّمانات الخاصة**" يقابله مصطلح "**الضّمان العام**"، فتكون الأولى خاصة لأنّها تخصّ بعض الدّائنين دون سواهم، فتمكّنهم من استيفاء حقّوقهم أولا بسبب اكتسابهم لتأمين عيني، ويكون الثّاني عاما لأنّ جميع الدّائنين الذين ليس لهم حقّ أفضلية متساوون أمامه وهو ما يجعلهم يقتسمون أموال المدين القابلة للتّنفيذ بينهم، فإن لم تكن كافية لهم اقتسموها قسمة غرماء.

وحقّوق الأفضلية أربعة في التّشريع الجزائري نصّ عليها المشرّع في الكتاب الرّابع من القانون المدني - وهو الكتاب الأخير - وقد جاءت منظّمة في المواد من 882 إلى 1001، وهي:

- الرّهن الرّسمي.
- الرّهن الحيازي.
- حقّ التّخصيص.
- حقّ الامتياز.

- **<u>خصائص الضّمان العام</u>:**

من خلال ما تقدّم أعلاه يمكن استنتاج بعض خصائص الضّمان العام:

1 - عمومية الضّمان العام:

ذلك أن الضّمان العام يرد على أموال المدين جميعها، وليس على مال بذاته؛ وهو ما يمكّن الدّائن من التّنفيذ على ما يدخل في ذمّة المدين جميعه سواء دخل وقت نشوء الالتزام أو بعده، شرط أن لا يكون هذا المال مما لا يجوز التّنفيذ عليه.

2 – المساواة في الضّمان العام:

فلا أفضلية ولا حقّ تتبّع للدّائنين العاديين، وحقّ الأفضلية والتّتبع هذا هو الذي يفرّق بين دائن عادي ودائن ممتاز.

كمّا أنّه لا فرق بين دائن ودائن في استيفاء الحقّ ولو كان حقّ أحدهما سابقا في النّشأة عن حقّ الآخر.

ب – مساوئ الضّمان العام:

على الرّغم من القيمة التي يشكّلها الضّمان العام في حماية حقوق الدّائنين؛ إلا أنّ سمة العمومية فيه بالإضافة لفكرة تساوي الدّائنين أمامه؛ يدعو للنّظر في مساوئه التي قد تجنّب الدّائن خطر الاعتماد عليه بالحصول على تأمين خاص لا يتزاحم عليه معه غيره من الدّائنين، ويمكّنه من تتبّع مال المدين في أي يد كان، وفيما يلي نبيّن أكثر عيبين في الضّمان العام وهما:

1 – إمكانية تصرّف المدين في أمواله:

على الرّغم من أنّ جميع أموال المدين ضامنة لديونه، وعلى الرّغم من أن جميع الدّائنين متساوون أمام الضّمان العام؛ إلاّ أن الدّائن وبسبب عدم إمكانية اعتراضه على ما يقوم به مدينه من تصرّفات على أمواله، ولا بتتبّعها في يد الآخر، ولا حتى توقيف عملية إنشاء ديون جديدة، أو استباق غيره في استيفاء حقّه بسبب دينه السّابق النّشأة عن ديونهم [2]؛ فإنّ الضّمان العام لا يخلو من تهديد فمادامت يد المدين لم تغلّ عن التّصرّف في أمواله رغم كثرة ديونه، فإنّ عدم غلّها من شأنه فتح مجال واسع أمام طبيعة التّصرّفات التي يمكن للمدين القيام بها، والتي قد تكون أحيانا تصرّفات تبرّعية لا مقابل يأخذه من ورائها، ومعلوم أنّه لا أشدّ في الانتقاص من الذمّة المالية من التّصرّفات التبرّعية، بل إنّ المدين قد يُبرم في سبيل عدم تمكين دائنيه من إيجاد ما ينفّذون عليه تصرّفات ظاهرها شيء وحقّيقتها شيء آخر.

ولذلك فقد وضع المشرّع وبُغية تجنيب الدّائنين هذا الخطر مجموعة من الوسائل للحفاظ على الضّمان العام، وما يدخل في نطاق دراستنا أربعة وسائل سيتم التّفصيل فيها لاحقّا.

2 – تساوي جماعة الدّائنين أمام الضّمان العام:

أشرنا سابقا إلى أن جميع الدّائنين متساوون أمام الضّمان العام – بطبيعة الحال متى كانت لهم ديون محمية قانونا - ما يعني أن لا أحد منهم له الأفضلية في استباق الآخر لاستيفاء دينه، ولا تُشكِّل هذه المسألة عيبا في حدّ ذاتها حين يكون الضّمان العام كافيا للوفاء بجميع الدّيون الواقعة على المدين، ولكنّها تعد أمرا خطيرا حين لا يكون كافيا للوفاء بجميع الدّيون، إذ هنا يثار الإشكال؛ فالدّائنون المتزاحمون سيقتسمون أموال المدين الغير كافية قسمة غرماء، ومعنى ذلك أنّهم سيأخذون حقّوقهم كل واحد منهم بحسب نسبة دينه، ولا فرق في ذلك بين من كان دينه سابقا ومن كان لاحقّا.

وغير خفي أن قسمة الغرماء غير كفيلة بإنصاف جميع الدّائنين، فالمبدأ الذي مُنطلقه تساوي جميع الدّائنين أمام الضّمان العام قد ينتهي بعدم إنصاف كثير منهم بسبب قسمة الغرماء.

---

[2] – سمير عبد السّيد تناغو، **أحكام الالتزام والإثبات**، ط1، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، 2009، ص 265.

– المقصود بوسائل ضمان حقّوق الدّائنين:

نظّم المشرّع الجزائري وسائل ضمان حقّوق الدّائنين في المواد من 189 إلى 202 من القانون المدني، تحت مسمّى "وسائل التّنفيذ"، وذلك في القسم الأول من الفصل الثّالث المعنون ب "**ضمان حقّوق الدّائنين**"، وينتمي هذا الفصل للباب الثّاني "**آثار الالتزام**" من الكتاب الثّاني من القانون المدني.

ووسائل ضمان حقّوق الدّائنين هي الوسائل التي تكفل للدّائن الحفاظ على الضّمان العام الذي سينفّذ عليه لاحقّا، فهي إذن أدوات منحها المشرّع للدّائن حتى يحافظ على....

ووسائل الضّمان أربعة تتضمّن ثلاث دعاوى ووسيلة رابعة لا تظهر في شكل دعوى، وتتمثّل الدّعاوى في:

- **الدّعوى الغير مباشرة.**
- **الدّعوى البوليصية (دعوى عدم نفاذ تصرّفات المدين).**
- **دعوى الصّورية.**

أما الوسيلة الرّابعة فهي "**الحقّ في الحبس**".

وتهدف هذه الوسائل جميعا لحماية حقّوق الدّائنين المتمثلة في المحافظة على الضّمان العام، إذ من دونها لا يمكن للدّائنين ضمان حقّوقهم رغم ما قد يتصرّف المدين بما يفسد على الدّائنين ضمانهم العام فينقص من قيمته إما بزيادة دائنين آخرين يتقاسمون مع الدّائنين الأوائل الضّمان العام، وإما بإنقاص حقّوق من الضّمان العام.