كلية الحقوق

أحكام الالتزام

للفرقة الثانية

محاضرة رقم ٢

الفصل الثالث
ضمان حقوق الدائنين

- تعريف الضمان العام:
- يقصد بالضمان العام أن جميع أموال المدين ضامنة للوفاء بديونه، وأن جميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، ويستثنى من ذلك الدائن الذي له حق التقدم بالدين مثل: الرهن الرسمي أو حق الامتياز.

- خصائص الضمان العام:
- يتميز الضمان العام بخصيصتين أساسيتين هما:
- الخصيصة الأولى: يرد الضمان العام على جميع أموال المدين.
- الخصيصة الثانية: أن الضمان العام مقرر لجميع الدائنين، وأنهم متساوون في هذا الضمان.

- وسائل المحافظة على الضمان العام
- حرص المشرع على حماية الدائن بتقرير بعض الإجراءات التحفظية التي يستطيع من خلالها المحافظة على أموال الضمان العام، وهي:
- (١) الدعوى غير المباشرة.
- (٢) دعوى عدم نفاذ التصرفات (الدعوى البولصية).
- (٣) دعوى الصورية.
- (٤) الحق في الحبس.
- (٥) شهر إعسار المدين.
- وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول
الدعوى غير المباشرة

- أولاً: تعريف الدعوى غير المباشرة:
- الدعوى غير المباشرة هي: وسيلة تهدف إلى حماية الضمان العام للدائنين، ويستخدم فيها الدائن سلطة مدينه في المطالبة بحقوقه لدى مدين المدين، وذلك باسم مدينه ونيابة عنه، وذلك في الحالات التي يتقاعس فيها المدين عن المطالبة بحقوقه لدى مدين المدين.
- ويعتبر الدائن نائبًا عن مدينه في المطالبة بحقوق هذا المدين، والنيابة هنا هي نيابة قانونية لأن مصدرها نص القانون وليس الاتفاق.

ثانيًا: تمييز الدعوى غير المباشرة عن الدعوى المباشرة:

- الدعوى المباشرة: هي وسيلة أكثر فعالية من الدعوى غير المباشرة؛ حيث لا يستعمل الدائن حقوق المدين باسمه ونيابة عنه، كما هو الحال في الدعوى غير المباشرة. وإنما يرفع الدائن هذه الدعوى، ويطالب فيها بحقوق مدينه قبل مدين مدينه باسمه الشخصي. وعندما يقوم مدين المدين بالوفاء بما عليه، فيستفيد الدائن رافع الدعوى المباشرة من هذا الوفاء وحده دون مزاحمة باقي الدائنين له في هذا الوفاء، على النحو المتبع في الدعوى غير المباشرة
- وتعتبر الدعوى المباشرة من قبيل الضمان الخاص الذي يتيحه المشرع لصاحب الحق. لذلك فهي لا تتقرر لأي دائن إلا بنص قانوني خاص؛ ومن هذه النصوص الخاصة التي تقرر الدعوى المباشرة للدائن:
- النص الذي يتيح للمؤجر الأصلي مطالبة المستأجر من الباطن بما يكون ثابتاً في ذمته للمستأجر الأصلي (م ٥٦٩ مدني).
- ونص المادة (٦٦٢) مدني الذي يعطي المقاول من الباطن والعمال الذين يشتغلون لحسابه الحق في مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مديناً به للمقاول الأصلي وقت رفع الدعوى.

ثالثًا: شروط الدعوى غير المباشرة:

- تمثل الدعوى غير المباشرة تدخلاً في شئون المدين؛ ولذلك وضع لها المشرع شروطاً تقيد الدائن في استخدامها بموجب المادة (٢٣٥) من القانون المدني، وهذه الشروط قد تتعلق بالدائن، أو المدين، أو الحق الذي يستعمله الدائن باسم مدينه، وذلك كما يلي:

- (١) الشرط الذي يتعلق بالدائن:

- يشترط أن يكون حق الدائن موجودًا أي محققًا ومؤكدًا خاليًا من النزاع، فإذا كان حق الدائن احتمالي، كحق الوارث في تركة مورثه قبل وفاته، فلا يمكن للدائن أن يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينه.

- ولكن لا يشترط من ناحية أخرى أن يكون حق الدائن مستحق الأداء. فالدائن صاحب الحق المضاف إلى أجل واقف يستطيع أن يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينه.

(٢) الشروط التي تتعلق بالمدين:

- **أ – تقصير وتقاعس المدين في استعمال حقه:**
- نظم المشرع الدعوى غير المباشرة ليتغلب بها الدائن على الموقف السلبي للمدين وتقاعسه عن المطالبة بحقوقه، ولذلك لا يجوز للدائن أن يرفع الدعوى غير المباشرة باسم مدينه ونيابة عنه إلا إذا كان هذا المدين مهملاً أو مقصرًا في المطالبة بحقوقه أو المحافظة عليها لدى مدين المدين.
-
- وبالتالي إذا رفع المدين دعوى للمطالبة بحقوقه لدى الغير، فإن على الدائن أن يمتنع عن رفع الدعوى غير المباشرة. وكل ما له من حق في هذه الحالة هو أن يتدخل في الدعوى بوصفه خصماً ثالثاً حتى يراقب المدين في المطالبة بحقوقه ويمنع أي تواطؤ يمكن أن يقع بين المدين ومدين المدين.

ب - أن يؤدي تقصير المدين إلى إعساره أو زيادة إعساره:

- يشترط أن يؤدي عدم مطالبة المدين بحقه إلى إعساره أو زيادة إعساره، أي زيادة مجموع ديونه على مجموع حقوقه؛ أما إذا كان تقصير المدين في المطالبة بحقوقه بنفسه لا يترتب عليه أي تهديد للضمان العام للدائن، بحيث لا يتسبب عنه إعسار المدين أو زيادة إعساره. فلا يوجد مصلحة للدائن في رفع الدعوى غير المباشرة في هذه الحالة.
- ويقع عبء إثبات إعسار المدين إعسارًا فعليًا على عاتق الدائن. ويكفيه في هذا الشأن أن يثبت مقدار ما في ذمة المدين من ديون. في حين يقع على المدين– إذا ما أراد أن يمنع رفع الدعوى غير المباشرة نيابة عنه – أن يثبت أن في الأموال الموجودة في ذمته تكفي لسداد ديونه.

- ج – إدخال المدين خصمًا في الدعوى:
- يجب على الدائن أن يقوم بإدخال المدين خصمًا في الدعوى التي يرفعها نيابة عنه. وهذا شرط شكلي لقبول الدعوى؛ فإذا لم يقم الدائن بإدخال مدينه خصمًا في الدعوى فإن الدعوى تكون غير مقبولة.

(٣) الشروط التي تتعلق بالحق الذي يستعمله الدائن باسم مدينه:

- يستطيع الدائن كقاعدة عامة أن يستعمل جميع حقوق مدينه نيابة عنه باستثناء ما كان منها متصلاً بشخصه أو إذا ما كانت الحقوق غير قابلة للحجز عليها (م ٢٣٥ مدني).
- وعلة هذا الاستثناء هي أن الحقوق التي لا يجوز الحجز عليها لا يستطيع الدائنون بيعها واستيفاء حقوقهم من ثمن بيعها؛ لذلك تنعدم مصلحتهم في المطالبة بها نيابة عن مدينهم.

رابعًا: آثار الدعوى غير المباشرة:

- (١) آثار الدعوى غير المباشرة بالنسبة للمدين:
- يعتبر الدائن نائبًا عن مدينه نيابة قانونية في استعمال حقوقه، ولذلك فإن التصالح في الحق المطالب به في الدعوى غير المباشرة ينعقد للمدين وحده، ولا يجوز للدائن أن يتصالح فيه. كما يجوز للمدين أن يتصرف في الحق محل المطالبة ببيعه أو بمقايضته أو بأي نوع من التصرفات القانونية. وليس للدائن إذا ما تصرف المدين في أمواله على هذا النحو إلا أن يطعن في تصرفه بالدعوى البولصية، على النحو الذي سندرسه تفصيلًا في موضعه.

(٢) آثار الدعوى غير المباشرة بالنسبة للدائن وغيره من الدائنين:

- يحق للدائن رافع الدعوى غير المباشرة المطالبة بكل ما للمدين من حقوق تجاه مدين المدين. كما أن له أن يدفع أثناء نظر الدعوى بكافة الدفوع التي كان باستطاعة المدين أن يدفع بها.
- لكن حصيلة الدعوى لا تدخل في ذمة الدائن رافع الدعوى غير المباشرة، وإنما تدخل في ذمة المدين وبالتالي تندرج في الضمان العام لجميع الدائنين. فرافع الدعوى لا يكون له أية أفضلية على غيره من الدائنين، وإنما يتساوى معهم.

(٣) آثار الدعوى غير المباشرة بالنسبة للخصم:

- يعتبر الدائن رافع الدعوى غير المباشرة نائبًا نيابة قانونية عن مدينه؛ ولذلك فإن آثار هذه الدعوى تنصرف في العلاقة بين المدين الذي ترفع الدعوى باسمه وبين الخصم المدعى عليه في الدعوى غير المباشرة.
- وبالتالي فإن للخصم الحق في أن يدفع في مواجهة الدائن بكل الدفوع التي يحق له أن يدفع بها في مواجهة المدين. فيستطيع الخصم مثلاً أن يدفع في مواجهة الدائن بالتقادم والمقاصة وبطلان التصرف لأي سبب من أسباب البطلان كالإكراه أو الغلط أو التدليس.