

أ.م. د حبيب عبيد العماري / أستاذ القانون المدني المساعد في كلية القانون -  
جامعة بابل --- محاضرات في مادة الالتزامات ( أحكام الالتزام ) - الكورس الثاني  
للعام الدراسي ٢٠٢٣ - ٢٠٢٤

بسم الله الرحمن الرحيم

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته :

## الدعوى غير المباشرة

أولاً : تعريف الدعوى غير المباشرة وصورها:

هي وسيلة يستخدم فيها الدائن سلطة مدينه في المطالبة بحقوقه ضد مدين المدين . وذلك باسم مدينه ونيابة عنه .

وتختلف صورة هذه الدعوى باختلاف الوسائل أو الأهداف التي يستطيع الدائن اتخاذها أو تحقيقها من وراء هذه الدعوى . فقد يكون الهدف من الدعوى قطع تقادم يسري في حق مدينه . أو قد يكون الهدف منها تسجيل عقد قام المدين بموجبه بشراء عقار . أو بإعلان خصوم المدين بالحكم الذي صدر لمصلحة مدينه . أو بقيده رهن تم لمصلحة المدين ... إلخ .

ثانياً : 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 يباشر الدائن هذه الدعوى ويطالب بحقوق مدينه من مدين مدينه باسمه الشخصي . وعندما يفي مدين المدين بما عليه فإن الدائن رافع الدعوى المباشرة يستفيد من هذا الوفاء وحده دون مزاحمة باقي الدائنين له في هذا الوفاء .

وعلى هذا فإن الدعوى المباشرة تعد من قبيل الضمان الخاص الذي يتيح 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 .

### ثالثاً: شروط الدعوى غير المباشرة

نظراً لأن الدعوى غير المباشرة تمثل تدخلاً في شئون المدين . فإن المشرع قد وضع لها شروطاً تقيد الدائن في استخدامها بنص المادة ٢٣٥ مدني.

الشروط التي ترجع إلى الدائن

أن يكون حق الدائن موجوداً أي محققاً ومؤكداً:

فإن كان حق الدائن احتمالي . كحق الوارث في تركة مورثه قبل وفاته. فلا يمكن للدائن أن يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينه.

أما إذا كان الحق معلق على شرط فاسخ فإن ذلك لا يتعارض مع تحقق وجود حق الدائن . لأن الحق المعلق على شرط فاسخ هو حق موجود بالفعل وإن تهدد بالزوال في المستقبل في حالة تحقق الشرط الفاسخ.

أما إذا كان الحق معلقاً على شرط واقف . فإن الدائن لا يستطيع أن يستعمل الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينه في هذه الحالة. وذلك لأن الحق المعلق على شرط واقف غير موجود بالفعل. وإنما وجود الحق معلق على تحقق الشرط الواقف.

لكن 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.

كذلك لا يشترط حصول الدائن على إذن مسبق من القضاء لرفع الدعوى غير المباشرة نيابةً عن مدينه . كما يمكن للدائن صاحب التأمين العيني أن يرفع الدعوى غير المباشرة مثله في ذلك مثل الدائن العادي. لأن الدائن صاحب التأمين العيني هو في ذات الوقت دائن عادي يتمتع بالضمان العام على أموال مدينه.

### الشروط التي ترجع إلى المدين

1-تقصير المدين في استعمال حقه بنفسه

لا يجوز للدائن أن يرفع الدعوى غير المباشرة باسم مدينه ونيابة عنه إلا إذا كان هذا المدين مهملأ أو مقصراً في المطالبة بحقوقه أو المحافظة عليها.

وعلى ذلك . إذا رفع الدائن الدعوى غير المباشرة نيابة عن مدينه لإهماله في المطالبة بحقوقه ثم نشط هذا المدين وأراد أن يقوم بنفسه بمباشرة الدعوى. فإن على الدائن الامتناع عن مباشرة السير في الدعوى. وكل ما له من حق في هذه الحالة هو أن يتدخل في الدعوى بوصفه خصماً ثالثاً حتى يراقب المدين في المطالبة بحقوقه ويحترز لأي تواطؤ يمكن أن يقع بين المدين ومدين المدعى عليه في الدعوى.

2- أن يؤدي تقصير المدين إلى إعساره أو الزيادة في إعساره فإذا كان تقصير المدين في المطالبة بحقوقه بنفسه لا يترتب عليه أي تهديد بالضمان العام للدائن . فلا يتسبب عنه إعسار المدين أو زيادة إعساره. فلا يوجد مصلحة للدائن في رفع الدعوى غير المباشرة في هذه الحال.

ويقصد بالإعسار في هذه الحالة الإعسار الفعلي . وهو الإعسار الذي يتحقق عندما تزيد ديون المدين الحال منها والآجل على حقوقه أو أمواله. وليس المشترط في هذه الحال هو الإعسار القانوني الذي يترتب عنه أن تزيد ديون المدين الحالة فقط على أمواله. فهذا الإعسار يتطلب حكماً من القضاء يقضي بشهر إعسار المدين.

ويلاحظ أن عبء إثبات إعسار المدين إعساراً فعلياً يقع على 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 ذمته من الأموال ما يكفي لسداد ديونه.

3- إدخال المدين خصماً في الدعوى يجب على الدائن أن يقوم بإدخال المدين خصماً في الدعوى التي يرفعها نيابة عنه . فإذا لم يقوم الدائن بإدخال مدينه خصماً في الدعوى كان للمدعى عليه أن يدفع بعدم قبول الدعوى.

ويترتب على دخول المدين خصماً في الدعوى إتاحة الفرصة له لتتحية الدائن ومباشرة الدعوى بنفسه . كما أن من شأن هذا الإدخال أن يجعل من الأحكام الصادرة في الدعوى حجة عليه.

هذا ولا يشترط أن يقوم الدائن بإدخال غيره من الدائنين معه في الدعوى . لكن يحق لأي من الدائنين أن ينضم إلى الدعوى لمراقبة سيرها أو لمساعدة الدائن رافع الدعوى في مواجهة الغير .

الشروط التي ترجع إلى الحق الذي يستعمله الدائن باسم مدينه يستطيع الدائن كقاعدة عامة أن يستعمل جميع حقوق مدينه نيابةً عنه باستثناء ما كان منها متصلاً بشخصه أو إذا ما كانت الحقوق غير قابلة للحجز عليها .

4- الحقوق غير القابلة للحجز عليها يقصد بهذه الحقوق تلك الحقوق التي تخرج من الضمان العام للدائنين ولا تعد عنصراً من عناصره . ومن هذه الحقوق على سبيل المثال: حق النفقة وحق السكنى وحق الاستعمال.

وعلة هذا الاستثناء تتمثل في أن الحقوق التي لا يجوز الحجز عليها لا يستطيع الدائنون بيعها واستيفاء حقوقهم من ثمن بيعها . لذلك تنعدم مصلحتهم في المطالبة بها نيابة عن مدينه