ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

الدعوى المباشرة بين محدودية النطاق وخصوصية الضمان

The direct litigation between warranty privacy and scope limitation

بوزيان السعيد *
طالب دكتوراه كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة المسيلة
said.bouziane@univ-msila.dz

بوقرة العمرية
أستاذ محاضر "أ" كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة المسيلة
lamria.bouguerra@univ-msila.dz

تاريخ إرسال المقال: 09/ 07/ 2023 تاريخ قبول المقال: 14/ 08/ 2023 تاريخ نشر المقال: 15/ 09/ 2023

الملخص:

سعى المشرع إلى توفير الحماية القانونية للدائن، حيث خول له استعمال عدة آليات من أجل استيفاء حقه من مدينه، منها آليات تحفظية وأخرى تنفيذية، ودعاوى الضمان العام، غير أن هذه الآليات غير كافية أمام المخاطر التي تهدد الضمان العام، لاسيما خطر مزاحمة الدائنين الآخرين له وفي حالة عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه، وتفاديا لذلك أقر المشرع للدائن حماية خاصة تجعله في مركز متميز وتمنحه ضمان خاص وتقربه من حق الامتياز، من خلال رفع دعوى مباشرة باسمه ولحسابه وفي حالات محددة النطاق، بحيث تمكنه من المحافظة على حقه، من خلال الاستئثار بنتيجتها لوحده وهذا يعد استثناء على مبدأ المساواة بين الدائنين على أموال المدين في الضمان العام.

الكلمات المفتاحية: الدائن، الوفاء، مبدأ المساواة، ضمان خاص، حق الامتياز.

Abstract:

The legislator sought to provide legal protection to the creditor, as it authorized him to use several mechanisms in order to collect his right from his debtor, including conservative and executive mechanisms, and general guarantee claims. In the event that the debtor's funds are insufficient to fulfill his debts, and in order to avoid that, the legislator approved a special protection for the creditor that puts him in a privileged position and gives him a special guarantee and brings him closer to the right of privilege, by filing a lawsuit directly in his name and for his account and in specific cases of scope, so as to enable him to preserve his right,

* المؤلف المرسل

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

through exclusivity. As a result of it alone, this is an exception to the principle of equality between creditors over the debtor's funds in the general guarantee.

Keywords: creditor, fulfillment, principle of equality, private guarantee, franchise right.

مقدمة:

أقر المشرع للدائنين عدة آليات تحفظ لهم حقوقهم في الضمان العام للمدين تجسيدا لمبدأ المساواة بينهم، ومن بين هذه الآليات منها ما هو وقائي مثل الدعوى غير المباشرة التي يرفعها الدائن باسم المدين ولحسابه نيابة عنه، نتيجة تقصير هذا الأخير وإهماله، والهدف من ذلك إرجاع المال إلى الضمان العام.

إلا أن هذه الآلية أثبتت عدم جدواها كونها غير كافية وغير فعالة فهي قليلة الاستعمال في الواقع العملي، ومن بين هذه الآليات أيضا ما هو علاجي، من خلال إقرار المشرع للدائن العادي آليات علاجية متمثلة في دعوى عدم نفاذ التصرف والدعوى الصورية نتيجة غش المدين أثناء القيام بتصرف قانوني الهدف منه الإضرار بدائنيه، أو بهدف التحايل على القانون، غير أن هاتان الآليتان كانتا أيضا غير كافيتان وغير فعالتان بالنظر إلى الشروط الكثيرة المتطلبة لكل منهما، إضافة إلى شهر إعسار المدين بالنسبة للمواد المدنية، وهذا الأخير لم ينظمه المشرع المدني الجزائري مخالفا في ذلك بعض التشريعات منها العربية، أما بالنسبة للمواد التجارية فقد أقر المشرع آلية شهر إفلاس المدين التاجر في حالة توقفه عن دفع ديونه التجارية، مما يترتب عنه استفادة جميع الدائنين من هذه الأموال الموجودة في الضمان العام أو العائدة إليه من خلال التصفية الجماعية لأموال المدين المفلس، تحقيقيا لمبدأ المساواة.

غير أن مبدأ المساواة بين الدائنين ليس على إطلاقه بل تعترضه مجموعة من العراقيل والتي تؤدي إلى الإخلال به وتحول دون تحقيقه، لذلك أورد المشرع مجموعة من الاستثناءات على مبدأ المساواة بين الدائنين العاديين في الضمان العام منها ما يتعلق بالحقوق الممتازة بنوعيها الشخصية والعينية مثل الكفالة والرهن الرسمي، وكذلك أيضا ما يتعلق بالضمانات الخاصة التي أقرها المشرع للدائن العادي دون غيره من الدائنين العاديين بهدف اطمئنان هذا الدائن في الحصول على حقه دون مزاحمة، خصوصا في حالة عدم كفاية أموال المدين للوفاء بديونه، ومثال ذلك الفسخ والدفع بعدم التنفيذ والحق في الحبس والدعوى المباشرة، وهذه الأخيرة هي موضوع دراستنا، الأمر الذي يؤدي بنا إلى طرح الإشكال التالي:

ما مدى فعالية الدعوى المباشرة كضمان خاص في المحافظة على حق الدائن العادي.

وفي إطار معالجتنا لهذا الموضوع سنستخدم المنهج الوصفي كونه الأنسب للإطار المفاهيمي، وكذلك أيضا نستخدم المنهج التحليلي باعتباره الأنسب لتحليل المواد القانونية ونقدها، وستكون الدراسة كما يلي:

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للدراسة

ففي صدد المحافظة على حق الدائن نجد أن المشرع أعطى لبعض الدائنين ضمانات خاصة تميزهم عن غيرهم من الدائنين العاديين ودون مزاحمة منهم، وجعلهم في مركز متميز، من بين هذه الضمانات الخاصة منها ما هو في إطار عقدي مثل طلب الفسخ والدفع بعدم التنفيذ وكذلك أيضا الاحتفاظ بالملكية على سبيل الضمان حتى يستوفي الدائن حقه، والبعض الآخر مقرر بموجب نصوص القانون وبصفة غير مباشرة وعارضة مثل المقاصة جراء تنظيم المشرع لطرق انقضاء الالتزام ،وحوالة الدين في إطار تنظيم المشرع لانتقال الالتزام و البعض الآخر مقرر بصفة مباشرة مثل الحق في الحبس والدعوى المباشرة، وهذه الأخيرة هي موضوع دراستنا، وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا المطلب إلى تعريف الدعوى المباشرة وبيان خصائصها وطبيعتها القانونية وكذلك أيضا سنتطرق إلى شروطه الدعوى المباشرة و تمييزها عن بعض النظم القانونية المشابهة لها.

المطلب الأول: مفهوم الدعوى المباشرة

سنتناول في هذا الفرع تعريف الدعوى المباشرة "أولا"، ثم نتطرق إلى خصائصها "ثانيا"، وطبيتها القانونية "ثالثا"، وأيضا يتم تناول شروطها "رابعا".

أولا: تعريف الدعوى المباشرة

تعرف الدعوى غير المباشرة على أنها وسيلة قانونية تمنح للدائن الحق في رفع دعوى مباشرة ضد مدين مدينه وباسمه الشخصي ولحسابه الخاص وليس باسم مدينه ولا نيابة عنه، وتخول هذه الدعوى للدائن حقا مباشرا اتجاه مدين مدينه للوفاء بالدين الذي ذمته اتجاه المدين[1]، كما تعرف أيضا على أنها " الدعوى المباشرة هي عبارة عن دعوى ذات طبيعة قانونية خاصة ينظمها نص قانوني خاص، يسمح من خلاله للدائن بالحق في إقامة دعوى باسمه الشخصي ولصالحه على مدين مدينه ليستأثر بنتيجتها لوحده، ودون أن يتعرض لمزاحمة باقي دائني المدين[2]، ويقصد بالدعوى المباشرة أيضا بأنها " وسيلة قانونية ترخص لأي دائن أن يطالب باسمه ولحسابه مدين مدينه بما في ذمته من حق مدينه، فيؤول هذا الحق إلى ذمة الدائن المطالب مباشرة دون أن يدخل في ذمة المدين[3]، كما تعرف كذلك بأنها " دعوى من نوع خاص، هدفها حماية الضمان العام للدائن وحده رافع الدعوى وليس لباقي الدائنين والحفاظ على حقه من

[1]- أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام، ج2، أحكام الالتزام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا،2003، ص 119.

[2]- أحمد محمد الحوامدة، عيسى غسان الربضي، مقال بعنوان دور الدعوى المباشرة في المحافظة على حقوق الدائنين، دراسة للتشريعات الاتحادية بدولة الامارات العربية المتحدة، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 46، العدد 01، 2019، ص121.

[3]- صبري حمد خاطر، النظرية العامة للالتزام " أحكام الالتزام " دراسة مقارنة في القانون المدني البحريني، جامعة البحرين، ط1، البحرين، 2006، ص121 وما يليها.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

خلال منع مزاحمته من قبل باقي الدائنين، فهي تعطي للدائن حق الاستئثار على هذا الحق موضوع الدعوى، أي أن له حق امتياز على هذا الحق، ولا يدخل الحق موضوع الدعوى في الضمان العام لسائر الدائنين[4]، **غير أن الباحث يعرف الدعوى المباشرة كما يلي " الدعوى المباشرة هي آلية قانونية منحها المشرع لأي دائن من دائني المدين ويكون ذلك باسم الدائن ولصالحه، ومجالها ضيق وخاص بحالات محددة بنصوص تشريعية، والهدف من ذلك مطالبة مدين المدين بالوفاء بالدين الذي هو في ذمة المدين نتيجة العلاقة القانونية التي تربط الدائن بالمدين بحيث يستأثر هذا الأخير بنتيجتها لوحده.**

ثانيا: خصائص الدعوى المباشرة

تتميز الدعوى المباشرة على غرار الآليات الوقائية الأخرى للمحافظة على حق الدائن في الضمان العام بمجموعة من الخصائص، لذلك سنتطرق إلى هذه الخصائص بالشرح والتفصيل تباعا كما يلي ":

1-الدعوى المباشرة ترفع باسم الدائن

أي أن الدعوى المباشرة لا ترفع باسم المدين في مواجهة مدين المدين بل ترفع باسم الدائن اتجاه المدين الأصلي في مواجهة مدين المدين، معنى ذلك يجب إدخال المدين كخصم في الدعوى المباشرة، أي أن الدائن رافع الدعوى يعد طرفا أصليا فيها وليس نائبا عن المدين كما في حالة الدعوى غير المباشرة ويترتب على ذلك عدم إمكانية ممارسة مدين المدين للدفوع المقررة للمدين الأصلي في مواجهة الدائن على خلاف الدعوى غير المباشرة[5].

2-الدعوى المباشرة ترفع لحساب الدائن

إذا ربح الدائن رافع الدعوى المباشرة التي رفعها باسمه وضد مدين المدين ودون أن يدخل المدين فيها، فإنه يستأثر بنتيجتها لوحده ولا يشاركه باقي الدائنين في ذلك، لأن الهدف من هذه الدعوى حصول الدائن على أموال المدين التي هي في ذمة مدين المدين مباشرة ودون اقتسامها مع باقي الدائنين[6].

3-الدعوى المباشرة ضمان خاص

إن الدعوى المباشرة تمنح للدائن رافعها مركزا قانونيا متميزا وخاصا اتجاه باقي الدائنين الآخرين للمدين الأصلي، وذلك من خلال استئثاره بنتيجتها لوحده دون مشاركة باقي الدائنين، أي عدم اللجوء إلى مبدأ المساواة المقرر للدائنين في الضمان العام وهذا ما كرسته المادة 188 من الأمر 75-58 المتضمن

[4]- سمية مكربش، مقال بعنوان الدعوى المباشرة في التأمين من المسؤولية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "أ"، العدد 46، جامعة الإخوة متنوري قسنطينة، ديسمبر 2016، ص501.

[5]- محمد شكري سرور، موجز الأحكام العامة للالتزام في القانون المدني المصري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 163.

[6]- العربي بلحاج، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والطبع والتوزيع،2015، ص ص 263،264.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

القانون المدني المعدل والمتمم بنصها على ما يلي " أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه، وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون، فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان "،كما أن حق الدائن تابع لحق المدين الأصلي، فإذا انقضى حق المدين الأصلي اتجاه الدائن ينقضي معه حق الدائن رافع الدعوى المباشرة اتجاه مدين المدين[7]، **وعليه يرى الباحث أن هذه الدعوى تقترب من الضمان الخاص وتبتعد عن الضمان العام، وينسب هذا الحق الذي تضمنه الحكم الصادر إلى الدائن**

ثالثا: الطبيعة القانوني للدعوى المباشرة

تباين الفقه القانوني في تحديد الطبيعة القانونية للدعوى المباشرة باعتبارها استثناء على مبدأ نسبية أثرالعقد، بحيث يقضي هذا الأخير كقاعدة عامة بانصراف أثر العقد إلى المتعاقدين وهما الدائن والمدين[8]، إلا أن هذه القاعدة ليست على اطلاقها، بل يوجد عيها استثناء ومنها الدعوى المباشرة والتي يرفعها الدائن ضد مدين مدينه والذي لا تربطه به علاقة مباشرة، لأن الدائن تربطه علاقة مع المدين الأصلي وليس مدين المدين[9]، لذلك ظهرت عدة نظريات فقهية من أجل تبيان وتحديد الطبيعة القانونية للدعوى المباشرة، فيرى بعض الفقه أن هذه الدعوى تعود إلى فكرة حوالة الحق.كما يرى البعض الآخر أن أساس الدعوى المباشرة هو الاشتراط لمصلحة الغير، وكذلك أيضا ينسبها بعض الفقه إلى فكرة الإثراء بلا سبب، إضافة إلى الحق الممتاز والإنابة، لكن رغم هذه التباينات الفقهية لم يتم تحديد الطبيعة القانونية للدعوى المباشرة في منظورها التقليدي ، أما المفهوم المتجدد لطبيعة للدعوى المباشرة حسب الفقه الحديث، فإنه يرجع إلى عدة نظريات منها نظرية العدالة[10]، ونظرية المجموعة العقدية[11]، إضافة لنظرية المراكز القانونية الممتازة [12]، وسيتم شرح هذه النظريات لاحقا، لكن ما يرجح فإن الدعوى المباشرة ذات طبيعة قانونية لأنه الأساس الوحيد الذي تقوم عليه، بحيث نجد أن نطاقها ضيق، لأنها مقررة بنصوص القانون[13].

رابعا: شروط الدعوى المباشرة

من أجل رفع الدعوى المباشرة من طرف الدائن على مدين مدينه لابد من توافر مجموعة من الشروط الموضوعية منها وجود نص قانوني يجبر الدائن على رفع الدعوى، وأن يكون الحق موضوع

---

[7]- مصطفى الجمال، النظرية العامة للالتزام، الدار الجامعية، لبنان،1987، ص 317.
[8]- أحمد محمد الحوامدة، عيسى غسان الربضي، المرجع السابق، ص ص 120،119.
[9]- محمد ياسين الجبوري، الدعوى المباشرة في القانون الأردني، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد 52، أكتوبر 2012، ص 274.
[10]- إسماعيل نامق حسن، العدالة وأثرها في القاعدة القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 55.
[11]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المطول في القانون المدني " مفاعيل العقد وآثاره "، الطبعة الأولى المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، لبنان، 2000، ص931 وما يليها.
[12]- محمد ماجد رشاد، الدعوى المباشرة في العلاقات القانونية غير المباشرة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2008، ص 140.
[13]- لزرق بن عودة، لزرق بن عودة، وسائل حماية الضمان العام، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة وهران ،2014، ص 33.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

الدعوى حالا ومعلوم المقدار، ويشترط لذلك وجود علاقتين قانونيتين منفصلتين، وسنفصل في ذلك تباعا كما يلي:

1-وجود نص قانوني يجيز للدائن رفع الدعوى المباشرة

إن أساس قيام الدعوى المباشرة ورفعها من طرف الدائن ضد مدين المدين، ومطالبة هذا الأخير بالحق الذي هو ثابت في للمدين، هو وجود نص قانوني يجيز للدائن رفع هذه الدعوى في حالة إذا لم يقم المدين بالوفاء للدائن، بحيث يقرر هذا النص ويمنح للدائن حق التقدم على باقي دائنين المدين الأصلي، وعلى هذا الأساس فإن الدعوى المباشرة تكتسب شرعيتها من النص القانوني الذي يقررها[14]، **فيرى الباحث أن ما يمكن استخلاصه من هذا الشرط أن الدعوى المباشرة مصدرها القانون فهي محصورة بنصوص القانون وليست مطلقة.**

2-أن يكون حق الدائن مستحق الأداء ومعلوم المقدار

إن ما يميز الدعوى المباشرة كونها ليست آلية تحفظية ولا من الآليات القانونية المقررة للضمان العام، بل هي آلية مباشرة يجلب بواسطتها الدائن حقه الثابت في ذمة مدينه مباشرة من ذمة مدين مدينه ودون مزاحمة من باقي الدائنين الآخرين كما هو الحال في الدعوى غير المباشرة[15]، فلكي تكون الدعوى صحيحة لابد من حلول الأجل، أما إذا كان حق الدائن معلق على شرط واقف، أو أجل فاسخ، فلا مجال لإعمالها هذه الأخيرة، إلا بتحقق هذا الأجل أو زوال الشرط الفاسخ، غير أنه يجوز للدائن حتى قبل انقضاء الأجل أن يطالب بحقوقه واتخاذ كافة الإجراءات بما فيها رفع الدعوى غير المباشرة للمحافظة على حقه في الضمان العام، كما يجوز للدائن مطالبة المدين بتأمين ومرد ذلك إلى الخوف من إفلاس المدين، أو إعساره أو استناد الدائن في ذلك إلى سبب معقول له ما يبرره[16]، ولا تكون هذه الدعوى صحيحة إلا إذا كان الحق موضوع الدعوى غير متنازع فيه.

3-وجود علاقتين قانونيتين منفصلتين

من بين الشروط المقررة لرفع الدعوى المباشرة وجود علاقتين منفصلتين وأطرافها مختلفين مع وجود طرف مشترك بين العلاقتين وهو المدين بالنسبة للدائن، وكذلك بالنسبة لمدين المدين، العلاقة الأولى ناشئة بين الدائن والمدين والعلاقة الثانية تكون بين المدين والغير، ومثال ذلك الوكالة بعمولة حيث توجد

---

[14]- أحمد محمد الحوامدة، غسان الربضي، لمرجع السابق، ص121

[15]- أحمد محمد الحوامدة، غسان الربضي، المرجع نفسه، ص.

[16]- تنص المادة 206 منا لأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم السالف الذكر على ما يلي " إذا كان الالتزام معلق على شرط واقف، فلا يكون نافذا إلا إذا تحقق الشرط .... الخ "، وأنظر المادة 212 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

علاقتان، العلاقة الأولى بين الطرف الموكل والوكيل، أما العلاقة الثانية فتكون بين الوكيل بعمولة والبائع أو المشتري، ولا يتحقق ذلك إلا بوجود نص قانوني يجيز للدائن رفع الدعوى المباشرة، وأن يكون حق هذا الأخير مستحق الأداء ومعلوم المقدار[17].

المطلب الثاني: تمييز الدعوى المباشرة والمصطلحات القانونية المشابهة لها

إن الدعوى المباشرة كإحدى الأنظمة القانونية تتقاطع مع مجموعة من الأنظمة القانونية المشابهة لها في عدة نقاط، وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا الفرع تباعا وبالشرح ولتفصيل تمييز الدعوى المباشرة عن بعض المصطلحات القانونية المشابهة لها وفق ترتيب المواد القانونية في الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني والمعدل والمتمم، بداية بتمييز هذه الأخيرة عن الاشتراط لمصلحة الغير ثم عن حوالة الحق، وأخيرا تمييزها عن حق الامتياز.

أولا: الدعوى المباشرة والاشتراط لمصلحة الغير

إذا كانت الدعوى المباشرة تعرف على أنها " دعوى يرفعها الدائن باسمه ولحسابه على مدين مدينه للمطالبة بالحق المترتب في ذمة المدين[18]، فإن الاشتراط لمصلحة الغير يقصد به " أنه يجوز لكل شخص بأن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير، بشرط أن يكون له في هذا الاشتراط مصلحة شخصية سواء كانت مادية أو معنوية[19]، فعلى هذا الأساس فإن الدعوى المباشرة تشترك وتتشابه مع الاشتراط لمصلحة الغير في كون كل منهما يندرج ضمن العلاقات القانونية غير المباشرة، لأن الدائن رافع الدعوى المباشرة لا تربطه علاقة مباشرة بمدين المدين وكذلك في الاشتراط لمصلحة الغير فالشخص المشترط لا تربطه علاقة قانونية مباشرة بالشخص المنتفع، أي كلا العلاقتين القانونيتين يدخل فيهما طرف أجنبي، بحيث يؤدي هذا التشابه إلى الخلط بين النظامين القانونيين السالف ذكرهما[20]، غير أن هذا التشابه ليس على إطلاقه، بل توجد العديد من الفروق الجوهرية تميز كل واحد منهما عن الآخر، فإذا كان مصدر حق الدائن رافع الدعوى المباشرة اتجاه المدين ومدين المدين خارج عن إرادة كل منهما، وإنما مصدر وأساس ذلك نصوص القانون، بينما الاشتراط لمصلحة الغير الذي يتبين قصده ونيته من انعقاد العقد في إنشاء حقوق لمصلحة الغير، لأن حق المنتفع ينشأ عن إرادتي كل من المشترط والمنتفع خلال عقد الاشتراط لمصلحة الغير، وكذلك في الاشتراط لمصلحة الغير يمكن للمنتفع أن يقبل بهذا

---

[17]- أحمد محمد الحوامدة، غسان الربضي، لمرجع السابق، ص122.

[18]- تنص المادة 116 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والتمم، السالف الذكر على ما يلي " يجوز للشخص أن يتعاقد باسمه على التزامات يشترطها لمصلحة الغير إذا كان له في تنفيذ هذه الالتزامات مصلحة شخصية كانت أو أدبية "، وراجع أيضا رمضان محمد أبو السعود، مصادر وأحكام الالتزام، المصادر الارادية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2006، ص228.

[19]- محمد ماجد رشاد، المرجع نفسه، ص119.

[20]- محمد ماجد رشاد، المرجع السابق، ص120.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

الاشتراط أو يرفض ،على خلاف الدعوى المباشرة التي يمارسها الدائن لأنها تشكل امتيازا معترفا به خارج إرادتيهما، والدعوى المباشرة فيها نفع محظ للدائن، مثل عقد التأمين ينصرف قصد المؤمن له عند انعقاد العقد مع المؤمن إلى حماية نفسه من الأخطار المحتملة أي أن الطرف المستفيد هو واحد، على خلاف الاشتراط لمصلحة الغير الذي يرتب حقوق والتزامات في ذمة الطرفي أي أنه عقد ملزم لجانبين لا يجوز للمدين ومدين المدين الطعن فيها متى توافرت شروط رفعها وفي خلاصة القول فإن مصدر الدعوى المباشرة قانوني ومصدر الاشتراط لمصلحة الغير هو عقدي[21].

ثانيا: الدعوى المباشرة وحوالة الحق

قبل البدء في التمييز بين الدعوى المباشرة وحواة الحق لابد من تعريفه، فيقصد بحوالة الحق إذن "هي عبارة عن اتفاق ينقل من خلاله شخص الدائن "المحيل"[22] حقه اتجاه المدين "المحال عليه "، إلى شخص ثالث " المحال إليه " ليصبح دائنا مكانه، ويشترط في الحوالة ما يشترط في العقود[23]، كما عرف المشرع الجزائري من خلال المادة 239 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بنصها " يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر إلا منع ذلك نص القانون ،أو اتفاق المتعاقدين ،أو طبيعة الالتزام ،وتتم الحوالة دون الحاجة لرضا المدين"، ومن أوجه التشابه بين حوالة الحق والدعوى المباشرة أن الدائن المحيل بعد إبرامه الحوالة لا يجوز له استيفاء حقه من المدين وهو الشأن نفسه فلا يجوز للدائن رافع الدعوى المباشرة إذا ستوفى حقه من مدين المدين ودون مزاحمة من باقي الدائنين، كما لا يجوز في الدعوى المباشرة الاحتجاج بالدفوع اللاحقة للدعوى، في حين يجوز لمدين المدين الاحتجاج بها على الدائن، وهذا الأمر يتشابه مع حوالة الحق، بحيث يجوز الاحتجاج بالدفوع السبقة لها في مواجهة المحل إليه أي الدائن الجديد، مطالبة المدين بالوفاء[24]، أما أوجه الاختلاف بينهما تكمن في أن حوالة الحق ذات طبيعة اتفاقية أي تنشأ عن الإرادة الحرة والجازمة للطرفين وهما الطرف المحيل والطرف والمحال إليه[25]، كما تعتبر حوالة الحق أداة وفاء لأن الشخص المحال إليه يكون دائنا لدائن المدين، أما الدعوى المباشرة فهي ذات طبيعة قانونية وتعتبر بمثابة امتياز خاص للدائن خارج عن إرادة الدائن والمدين من جهة، وكذلك امتياز خاص للدائن من أجل استيفاء حقه دون مزاحمة الدائنين الآخرين[26].

---

[21]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 912 وما يليها.
[22]- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 502.
[23]- مصطفى الجمال، أحكام الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2006، ص512، وأنظر أيضا عبد الرزاق دربال، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، ار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،2004، ص64.
[24]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص 914.
[25]- يوسف بوشاشي، حوالة الحق في القانون المدني الجزائري " دراسة مقارنة "، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1989، ص 64.
[26]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المرجع نفسه، ص 915.

ثالثا: الدعوى المباشرة وحق الامتياز

إن عدم جدوى الدعوى غير المباشرة في استيفاء حق الدائن أدى بالمشرع إلى إقرار للدائن رفع دعوى مباشرة باسمه ولحسابه في مواجهة مدين المدين في حالات محصورة قانونا، بحيث القانون للدائن رافع الدعوى المباشرة حق امتياز[27]، من خلال التقدم بالأولية على باقي الدائنين الآخرين، وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى تمييز الدعوى المباشرة عن حق الامتياز، من خلال تبيان أوجه الشبه والاختلاف بينهما، فالشخص صاحب الامتياز لا يخضع لمبدأ المساواة بين الدائنين العاديين بل يتقدم عليهم جميعا، ويتقدم أيضا على الدائنين الممتازين التاليين له في المرتبة، وبالرجوع إلى الدعوى المباشرة فإنها حسب الفقه تشبه إلى حد بعيد حق الامتياز، كون كلاهما مصدره القانون، وبالتالي لن تكون الإرادة وحكم القاضي أحد مصادر كل منهما[28]، غير أن هذا التشابه بينهما ليس مطلقا بل هناك فروقا تميزهما عن بضعهما البعض، فالنسبة للدعوى المباشرة الدائن رافع الدعوى يستوفي حقه دون مزاحمة من باقي الدائنين سواء كانوا ممتازين أو عاديين، وبالتالي فإن الدائن رافع هذه الدعوى لا يلجأ إلى إتباع الطرق التنفيذية لأن الدائن يرفع الدعوى المباشرة باسمه ولحسابه، أما الدائن صاحب الامتياز رغم الأولوية المقررة له في استيفاء دينه، لكنه يبقى معرضا لمزاحمة الدائنين السابقين له في المرتبة[29]، وهذا ما جسده المشرع من خلال نصوص القانون المدني الجزائري[30].

المبحث الثاني: أحكام الدعوى المباشرة

سنتطرق في هذا المبحث إلى المفهوم المتجدد للدعوى المباشرة في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني سنتناول نطاق الدعوى المباشرة وآثارها بالنسبة للدائن والمدين والخصم "مدين المدين".

المطلب الأول: المفهوم المتجدد للدعوى المباشرة

حاول الفقه الحديث الاجتهاد من أجل إيجاد مفهوم جديد للدعوى المباشرة، وفي هذا الشأن يتباين الفقه ويختلف في تحديد مفهوم جديد وواضح، بحيث أدى هذا التباين إلى ظهور عدة نظريات كل واحدة منها تنظر إلى الدعوى المباشرة كمفهوم متجدد وفقا للمعيار الذي اعتمده كل اتجاه في ذلك، وللتفصيل أكثر سنتطرق تباعا إلى أهم هذه النظريات، بداية بنظرية العدالة، ثم نظرية المجموعة العقدية، وأخيرا نظرية المراكز القانونية الممتازة

---

[27]- يقصد بحق الامتياز أنه أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة لصفته، ولا يكون لدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني.
[28]- محمد ماجد رشاد، المرجع السابق ص117.
[29]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص924.
[30]- تنص المادة 983 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر على ما يلي " مرتبة الامتياز يحدده القانون، فإذا لم يوجد نص خاص يعين مرتبة الامتياز يأتي هذا الامتياز بعد الامتيازات المنصوص عليها في هذا الباب، وإذا كانت الحقوق الممتازة في مرتبة واحدة فإنها تستوفي عن طريق التسابق، ما لم يوجد نص قانوني يقضي بغير ذلك "

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

أولا: نظرية العدالة

يرى أنصار نظرية العدالة أن النظرية القانونية للدعوى المباشرة تقوم على فكرة العدالة، بحيث تعتبر أول قاعدة قانونية غير مكتوبة ظهرت بين الأفراد، وهي مستمرة وباقية بل هي أساسه وروحه، ومن ثم ويبررون ذلك على أن العدالة هي السند القانوني لهذه الدعوى، وظهر هذا المصطلح الجديد حسب هذه النظرية في القرن التاسع عشر، واستنادا إلى هذه النظرية ف، فإنه يمكننا الخروج على مبدأ نسبية أثر العقد ومنح المؤجر في عقد الايجار الحق في استيفاء بدل الايجار من المستأجر من الباطن مباشرة و بالأولوية على دائن المستأجر الأصلي، وبالتالي تتوافق الدعوى المباشرة مع مبأد نظرية العدالة التي تعتبره أن العدالة سند قانوني لها[31].

ثانيا: نظرية المجموعة العقدية

يقصد بالمجموعة الاقتصادية هي مجموعة من العقود المترابطة والمتكاملة تهدف إلى تحقيق غاية اقتصادية واحدة، من بين نتائج التطورات الاقتصادية ظهور مفهوم جديد يتمثل في المجموعة العقدية، التي من خلالها يمكن لأي شخص أن يكون في علاقة عقدة مع غيره، حتى وإن لم تكن بينهما مباشرة مادام كل منهما في تلك المجموعة العقدية، كما في حالة تشييد رب العمل لبناء، فهو يحتاج إلى مجموعة من المقاولين كل حسب اختصاصه، فالأول يتكفل بالبناء ووضع الخرسانة والثاني بالطلاء والثالث بالكهرباء، وهذه العقود جميعها تهدف إلى هذا التشييد، فبموجب هذه النظرية يشترك الشخص مع كل المجموعة العقدية، إما بواسطة المحل أو السبب، لذلك اعتبرت هذه النظرية أن الدعوى المباشرة تعد إحدى مظاهرها[32]، إلا أن هذا الحماس الفقهي والقضائي لم يدم طويلا، بعد أن تراجع الفقه والقضاء الفرنسي عن ذلك، مما جعلها لا تصلح أن تكون أساس لهذه للدعوى.

ثالثا: تكييف نظرية المراكز القانونية الممتازة

أدى عجز النظريتين السابقتين عن تحديد وصف قانوني دقيق وواضح للدعوى المباشرة إلى ظهور نظرية جديدة تسمى بنظرية المراكز القانونية الممتازة، وحسب هذه النظرية، فإن الدعوى المباشرة تعد ضمانا خاصا للدائن الذي قام برفعها، حيث تقترب هذه الدعوى إلى التأمين، إذ يطالب الدائن باسمه ولحسابه مدين المدين بمال ثابت في ذمة الدين الأصلي عن طريق دعوى قضائية مباشرة ضد مدين المدين ودون ادخال المدين فيها[33]، فالدعوة المباشرة حسب هذا المنظور لا تعد آلية من أجل المحافظة على حق الدائن الضمان العام، بل هي ضمان خاص أقره المشرع للدائن رافع الدعوى المباشرة في

[31]- جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، المرجع السابق، ص938 وما يليها.
[32]- عامر عاشور عبد الله البياتي، التعاقد من الباطن " دراسة مقارنة "، دار الكتب القانونية، مص 2013، ص 235.
[33]- محمد ماجد رشاد، المرجع السابق، ص 139، وراجع أيضا جاك غستان، وآخرون، ترجمة منصور القاضي، مرجع سابق، ص 940.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 7404-2661
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

مواجهة مدين المدين الذي لا تربطه به أي علاقة، لذلك يعتقد أن نظرية المراكز القانونية الممتازة هي التي تقرب وتفسر المعنى الحقيقي للدعوى المباشرة، على أنها تأمين خاص يتمتع به الدائن الذي قام برفعها، من خلال استئثاره بنتيجتها لوحده ودون مزاحمة من باقي الدائنين على خلاف الدعوى الغير مباشرة والتي تقضي بغير ذلك بحيث يشاركه في نتيجتها، وعليه فإن الدعوى المباشرة تمنح الدائن الذي قام برفعها مركزا قانونيا ممتازا منحه إياه القانون وليس الإرادة المشتركة للمتعاقدين، بل إن العلاقة المباشرة توجد بين الدائن والمدين الأصلي وبين مدين المدين الأصلي، كون حق الدائن ينتقل بهذه الدعوى من المدين إلى مدين المدين[34].

المطلب الثاني: نطاق وآثار الدعوى المباشرة

إن نطاق ومجال الدعوى المباشرة ليس على إطلاقه، كونه مقرر بموجب نصوص القانون، حيث أقر المشرع الجزائري للدائن الحق في رفع دعوى مباشرة باسمه ولحسابه لمطالبة مدين مدينه بالوفاء بالدين الذي في ذمة المدين الأصلي اتجاه الدائن، وعليه سنتطرق إلى الحالات التي يجوز فيها للدائن رفع هذه الدعوى، وهي حالات محدودة أقرها المشرع بنصوص تشريعية، وسنتناول أيضا إلى آثارها.

أولا: نطاق الدعوى المباشرة

1-دعوى المؤجر ضد المستأجر من الباطن

يقصد بالإيجار هو عقد يلتزم بمقتضاه شخص يسمى المؤجر بتأجير شيء لمدة معينة لشخص آخر يدعي المستأجر، مقابل بدل ايجار[35]، وعليه فإن عقد الإيجار هو من العقود الملزمة لجانبين، ومن عقود المعاوضة، على اعتباره أنه يتكون من طرفين تنصرف إليهما آثار هذا العقد كقاعدة عامة إعمالا لمبدأ نسبية أثر العقد، لكن إذا تصرف المستأجر الأصلي بتأجير العين المؤجرة إلى مستأجر آخر عن طريق عقد إيجار من الباطن دون موافقة مكتوبة من المؤجر[36]، أجاز المشرع للمؤجر الحق في رفع دعوى مباشرة اتجاه المستأجر من الباطن لمطالبته ببدل الإيجار الذي في ذمة المستأجر الأصلي إذا لم يستوفيه المؤجر من هذا الأخير، متى أنذر المؤجر المستأجر من الباطن بذلك، حينها يصبح المستأجر من الباطن ملتزما اتجاه المؤجر الأصلي، كما لا يجوز للمستأجر من الباطن الاحتجاج في مواجهة المؤجر الأصلي

[34]- خليفة بوداود، أثر التحولات الاقتصادية على النظرية العامة للعقد " قانون حماية المستهلك نموذجا"، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2023، ص ص 289، 290.

[35]- تنص المادة 467 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، السالف الذكر على ما يلي " الإيجار عقد يمكن المؤجر بمقتضاه المستأجر من الانتفاع بالعين بشيء لمدة محددة مقابل بدل إيجار معلوم ".

[36]- لعموري لخلوفي، الدعوى المباشرة " ضمان غير مسمى "، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة بومرداس، جوان 2018، ص142.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

بما سبقه من بدل إيجار إلى هذا الأخير، إلا إذا تم ذلك قبل الإعذار، سواء تم وفقا للعرف، أو الاتفاق المبرم وقت انعقاد الايجار الفرع[37] .

2-دعوى المقاول الفرعي والعمال ضد رب العمل

إن من بين العقود التي محل الالتزام فيها هو القيام بعمل، نجد عقد المقاولة، ويقصد به هو ذلك العقد الذي يتعهد بموجبه أحد المتعاقدين " المقاول" القيام بعمل مقابل أجر يدفعه للمتعاقد الآخر، بحيث يسمى هذا الأخير برب العمل، والأصل أن تنفيذ عقد المقاولة يكون عينا من المقاول الأصلي[38]، لكن أذا استحال التنفيذ العيني لعقد المقاولة لسبب راجع إلى المقاول، فإنه يمكن تنفيذ الالتزام من طرف مقاول فرعي يتعاقد معه المقاول الأصلي وعلى نفقة هذا الأخير مالم تكن شخصية المقاول الأصلي محل اعتبار[39] ، وعقد المقاولة الفرعي يستمد وجوده من عقد المقاولة الأصلي ،إذن هناك علاقة غير مباشرة بين المقاول الفرعي ورب العمل، وكذلك بين عمال المقاول الأصلي ورب العمل وهذا هو الأصل، لكن استثناء أعطى المشرع للمقاول الفرعي في عقد المقاولة والعمال الحق في إمكانية رفع دعوى مباشرة ضد رب العمل متى توافرت شروطها، من أجل المطالبة التي هي في ذمة المقاول الأصلي ، وما يميز هذه الحالة من حالات الدعوى المباشرة أنه لا يستأثر بنتيجتها دائن خاص لوحده بل توجد فيا المزاحمة ،لأنها مقررة للمقاول الفرعي والعمال الذين تربطهم بالمقاول الفرعي علاقة عمل مباشرة ،كما أن لهم الحق في رفع هذه الدعوى في مواجهة رب العمل نتيجة عدم وفاء المقاول الأصلي بالتزامه اتجاه المقاول الفرعي والعمال[40]، **كما يرى الباحث أن نص المادة 01/565 فيها عبارة لا تؤدى المنعى الصحيح وهي " ...حق مطالبة رب العمل مباشرة بما يجاوز القدر الذي يكون مدينا للمقاول الأصلي ..."، ولكي تكون العبارة ذات معنى يجب إضافة الحرف "لا" ليكتمل المعنى وتصاغ العبارة كما يلي " ... حق مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مدينا للمقاول الأصلي ...".**

3-دعوى المضرور ضد شركة التأمين

إعمالا لمبدأ نسبية أثر العقد، فإن العقد لا يؤتي ثماره إلا بالنسبة لأطرافه، أي لا تنصرف آثاره إلا إلى المتعاقدين كأصل عام، إلا أن هذا المبدأ ليس على إطلاقه بل ترد عليه استثناءات من بينها الدعوى المباشرة المقررة للدائن، ومن تطبيقات الدعوى المباشرة دعوى المسؤولية المدنية في مجال التأمين ، أي "دعوى المضرور ضد شركة التأمين "، حيث أن المضرور لا تربطه بالمؤمن " شركة

[37]- أنظر المادة 507 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر.
[38]- لعموري لخلوفي، المرجع السابق، ص 144.
[39]- تنص المادة 170 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر على ما يلي " في الالتزام بعمل، إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام إذا كان هذا التنفيذ ممكنا ".
[40]- العربي بلحاج، المرجع السابق، ص

التأمين" أي علاقة وليس طرفا في عقد التأمين المبرم بين المؤمن له والمؤمن " شركة التأمين "، بل يستند في دعواه بناء على علاقة المؤمن بالمؤمن له، لذلك نجد أن المشرع أجاز للطرف المضرور الحق في رفع دعوى ضد المؤمن له من أجل الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب خطأ أو فعل المؤمن له، وهذا ما جسده المشرع الجزائري في نص المادة 619 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني[41].

فعليه يستخلص من هذه المادة حسب رأي محمد صبري السعدي أن المشرع الجزائري وعلى غرار المشرع الفرنسي رتب للشخص المضرور الحق في رفع دعوى مباشرة ضد المؤمن وهو شركة التأمين من أجل الحصول على تعويض عن الضرر الذي لحقه[42]، نتيجة تعرضه لحادث سببه المؤمن له الذي تربطه علاقة بالمؤمن "شركة التأمين"[43]، مثل الدعوى التي يرفعها أحد ركاب سيارة الأجرة عن الضرر الذي أصابه نتيجة حادث المرور[44].

4-دعوى الموكل ضد نائب الوكيل

من بين تطبيقات الدعوى المباشرة أيضا، دعوى الموكل ضد نائب الوكيل والعكس، بحيث يبين نص المادة 580 من الأمر 75-58[45]، أنه سواء رخص الموكل للوكيل في تعيين نائب عنه أم لم يرخص له، فإن عقد الوكالة من الباطن المنعقد بين الوكيل ونائبه يترتب عنه، إمكانية نشوء دعوى مباشرة مقررة لكل من الموكل ضد نائب الوكيل والعكس صحيح، ويكون مسؤولا معه بالتضامن[46].

5-دعوى رب العمل ضد نائب الفضولي

إذا تجاوز نائب الفضولي[47] حدود الوكالة المبرمة بينه وبين الفضولي، يكون الفضولي مسؤولا عن تصرفات نائبه، فإذا قام نائب الفضولي بعمل مادي أضر برب العمل، أجاز القانون لرب العمل الحق في رفع دعوى مباشرة في مواجهة نائب الفضولي، وهذا ما كرسته الفقرة الثانية من المادة 154 من

---

[41]- تنص المادة 619 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر على ما يلي " التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصاله مبلغا المال أو أي إيراد أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن للمؤمن ".

[42]- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني " أحكام الالتزام "، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2010، ص130.

[43]- محمد صبري السعدي، المرجع نفسه، ص130.

[44]- أنور سلطان، المرجع السابق، ص 33.

[45]- تقضي المادة 580 من الأمر 75-58، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، السالف الذكر على ما يلي " إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك كان مسؤولا عما فعل النائب، كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية، أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات، ويجوز في الحالتين السابقتين للموكل ونائب الوكيل أن يرجع كل منهما مباشرة عن الآخر ".

[46]- أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام " أحكام الالتزام "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 31.

[47]- يقصد بالفضالة حسب لزرق بن عودة " هي تولي شخص عن قصد تام القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر دون أن يكون ملزما بذلك ".

الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بنصها على ما يلي" **وإذا عهد الفضولي إلى غيره بكل العمل الذي تكلف به أو ببعضه كان مسؤولا عن تصرفات نائبه دون إخلال بها لرب العمل من الرجوع مباشرة على هذا النائب** "[48].

ثانيا: آثار الدعوى المباشرة وخصوصية الضمان

يترتب عن رفع الدعوى المباشرة من طرف الدائن متى توافرت شروطها مجموعة من الآثار، فمنها ما يرجع للدائن رافع الدعوى والمدين، وكذلك أيضا بالنسبة لمدين المدين، سنتناولها كما يلي:

1-بالنسبة للدائن.

إن القانون أجاز للدائن رافع الدعوى الماشرة إذا نجح فيها وصدر الحكم لصالحه، أن ينفذ على المال موضوع الدعوى، ولا يشاركه في ذلك باقي الدائنين، أي يستأثر بنتيجتها لوحده[49]، بمعنى لا ينازعه باقي الدائنين ولا و لا يقتسمون معه الأموال قسمة غرماء، لأن الدعوة المباشرة مقررة للدائن باسمه ولحسابه ضد مدين المدين بصفته، وللدائن الخيار في الرجوع على المدين الأصلي[50]، أو الرجوع على مدين المدين بدعوى مباشرة كما بينا ذلك سابقا[51]، والدائن أثناء رجوعه على مدين المدين لا يطالبه إلا ما هو مستحق له في ذمة المدين الأصلي، فإذا لم يستوفي الدائن دينه كاملا من مدين المدين يمكنه الرجوع بفارق الدين على المدين الأصلي، أما ذا كانت أموال المدين التي يطالب بها الدائن مدين المدين أكبر من حق الدائن، ففي هذه الحالة يستوفي الدائن حقه والباقي يدخل إلى الضمان العام للمدين، فيرى الباحث بأن الدعوى المباشرة ضمان خاص للدائن، فنتيجتها لا تدخل إلى الضمان العام للمدين الأصلي من جهة، والدائن لا يخضع للمزاحمة من باقي الدائنين ولا ينافسونه في اقتسام الأموال.

2-بالنسبة للمدين الأصلي

يترتب على رفع الدعوى المباشرة من طرف الدائن تقييد حرية المدين وغل يده ليمنعه من التصرف في المال موضوع الدعوى، لأن الهدف من ذلك هو حماية الدائن من تصرفات المدين اتجاه الغير "مدين المدين"، مثل قيام المستأجر الأول بتأجير العين المؤجرة إلى مستأجر ثاني عن طريق عقد إيجار من الباطن، وفي هذه الحالة إذا قام المؤجر برفع دعوى مباشرة ضد المستأجر من الباطن، فيتوجب على المستأجر من الباطن بأن يؤدي للمؤجر بدل الإيجار الثابت في ذمة المستأجر الأول[52]، فعليه لا

---

[48]- لزرق بن عودة، المرجع السابق، ص 38.
[49]- الحمروني نزار، الدعوى المباشرة في القانون التونسي، مجلة الشريعة والقانون، العدد، 34، الإصدار 01، فرع أسيوط، جامعة الأزهر، جانفي 2022، ص 2929.
[50]- لحمروني نزار، المرجع نفسه، ص 2930.
[51]- أحمد محمد الحوامدة، عيسى غسان الريضي، المرجع السابق، ص 128.
[52]- أحمد محمد الحوامدة، عيسى غسان الريضي، المرجع نفسه، ص 129.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2023 المجلد: السابع العدد: الثاني ص.ص: 772- 789

يجوز للمدين الأصلي من التصرف في المال موضوع الدعوى المباشرة، وأي تصرف من المدين الأصلي في هذا المال لا يعتد به في مواجهة الدائن، لأن هذا الأخير قام برفع الدعوى باسمه ولحسابه وليس باسم مدينه الأصلي[53] .

3-بالنسبة لمدين المدين

بمأن الدائن يرفع الدعوى باسمه ولحسابه ضد مدين المدين الذي يعد طرفا أصليا في هذه الدعوى بحكم نصوص القانون وليس طرفا أصليا للمدين الأصلي، فيترتب على ذلك منع مدين المدين الوفاء بالدين الذي في ذمته اتجاه المدين الأصلي، كما لا يمكنه بأن يدفع اتجاه المدين الأصلي بالدفوع الناتجة عن الدعوى المباشرة، وكذلك أيضا إذا وفى مدين المدين بالدين الذي في ذمة المدين الأصلي للدائن رافع الدعوى المباشرة تبرأ ذمته اتجاه المدين الأصلي[54].

الخاتمة:

من خلال ما تطرقنا إليه سابقا من تعريف للدعوى المباشرة وبيان خصائصها وطبيعتها القانونية وذكر شروطها، وكذلك أيضا تناولنا لتمييزها عن بعض المصطلحات المتشابهة لها، وتوضيح المفهوم المتجدد لهذه الدعوى، إضافة إلى تطرقنا إلى آثار هذه الأخيرة، يتبين لنا أن الدعوة المباشرة هي دعوى يرفعها الدائن باسمه ولحسابه على مدين مدينه من أجل مطالبته بالوفاء بحق له في ذمة مدينه، كاستثناء على قاعدة مبدأ نسبية أثر العقد، فإننا خلصنا إلى مجموعة من النتائج وأبدينا بعض المقترحات.

النتائج:

1-الدعوى المباشرة لا تسند في وجودها إلى اتفاق بين الأطراف، فهي دعوى مستقلة أساس وجودها نصوص القانون كونها من النظام العام، لأن الهدف من إعمالها حماية الدائن من مزاحة باقي الدنيين.

2-الدعوى المباشرة مقيدة من حيث نطاقها لأن المشرع نص على مجال استعمالها على سبيل الحصر في نصوص متفرقة من القانون المدني، وبالتالي فإن مصدرها استثناء على مبدأ سلطان الإرادة.

3-الدعوى المباشرة مطلقة في أحكامها بالنسبة للدائن من خلال استئثاره بالنتيجة التي حصل عليها من مدين المدين لوحده، وله أولوية استيفاء حقه قبل باقي الدائنين ودون مزاحمة، وبالتالي فإن الدعوى المباشرة ضمان خاص يمنح الدائن مركز متميز استثناء على قاعدة مبد المساواة بين الدائنين على أموال

[53]- سمية مكربش، المرجع السابق، ص501.
[54]- لزرق بن عودة، المرجع السابق، ص 43.

المدين في الضمان العام والمنصوص عليها في المادة 188 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني والمعدل والمتمم.

4-الدعوى المباشرة هي استثناء عن الأصل العام، لأن القاعدة العامة تقضي بعدم جواز المطالبة بالحق إلا من خلال صاحبه بحد ذاته أو من ينوبه، كون الدائن لا يعتبر صاحب حق اتجاه مدين المدين، ولا يعتبر نائبا عن المدين، لأنه يرفع الدعوى باسمه ولحسابه.

الاقتراحات

1-لذلك يقترح الباحث على المشرع في حالة تعديله للقانون المدني إدراج الدعوى المباشرة تحت عنوان الضمانات الخاصة المقررة للدائن العادي من أجل استيفاء حقه، لأن نطاقها أصلا ضيق ومقيد بحالات قانونية منصوص عليها في الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني على سبيل الحصر لا المثال.

2-توسيع نطاق الدعوى المباشرة من خلال رفع القيد عنه ليشمل جميع الحالات بدل حصره في حالات محددة، من أجل أن تصبح هذه الدعوى آلية ردع تحد من تهريب المدين لأمواله من الضمان العام.

3-السماح لأطراف العقد بإمكانية الاتفاق مسبقا على رفع الدعوى المباشرة في حالة ما إذا لم يفي المدين بحقوق الدائن مستقبلا، كما هو الحال بالنسبة الشرط الجزائي، حتى يعلم المدين سلفا بعواقب عدم الوفاء.

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ثانيا: الكتب

1-أحمد عبد الدائم، شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام، ج2، أحكام الالتزام، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، سوريا،2003.

2-صبري حمد خاطر، النظرية العامة للالتزام " أحكام الالتزام " دراسة مقارنة في القانون المدني البحريني، جامعة البحرين، ط1، البحرين، 2006.

3-عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق.

4-العربي بلحاج، أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

5-مصطفى الجمال، النظرية العامة للالتزام، الدار الجامعية، لبنان،1987.

6-إسماعيل نامق حسن، العدالة وأثرها في القاعدة القانونية، دار الكتب القانونية، مصر، 2011.

7-جالك غستان، ترجمة منصور القاضي، مفاعيل العقد وآثاره، المؤسسة الجامعية للنشر والتوزيع، لبنان،2008.

8-محمد ماجد رشاد، الدعوى المباشرة في العلاقات القانونية غير المباشرة، منشورات الحلبي الحقوقية. لبنان ،2008.

9-**رمضان** محمد أبو السعود، مصادر وأحكام الالتزام، المصادر الارادية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2006، ص228.

10-عبد الباقي البكري، شرح القانون المدني العراقي، أحكام الالتزام، ج3، مطبعة الزهراء،1971.

11-رمضان محمد أبو السعود، مصادر وأحكام الالتزام، المصادر الارادية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2006.

12-محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني " أحكام الالتزام "، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، 2010، ص130.

13-محمد شكري سرور، موجز الأحكام العامة للالتزام في القانون المدني المصري، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

14-مصطفى الجمال، أحكام الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2006.

15-عبد الرزاق دربال، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، ار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر،2004.

16-عامر عاشور عبد الله البياتي، التعاقد من الباطن " دراسة مقارنة "، دار الكتب القانونية، مص 2013.

17-أنور سلطان، النظرية العامة للالتزام " أحكام الالتزام "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2005.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

1-خليفة بوداود، خليفة بوداود، أثر التحولات الاقتصادية على النظرية العامة للعقد " قانون حماية المستهلك نموذجا"، أطروحة دكتوراه، تخصص قانون مدني، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2023، ص ص 289، 290.

2-لزرق بن عودة، لزرق بن عودة، وسائل حماية الضمان العام، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسة جامعة وهران ،2014، ص 33.

3 يوسف بوشاشي، حوالة الحق في القانون المدني الجزائري " دراسة مقارنة "، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1989.

رابعا: المقالات

1-أحمد محمد الحوامدة، عيسى غسان الربضي، مقال بعنوان دور الدعوى المباشرة في المحافظة على حقوق الدائنين، دراسة للتشريعات الاتحادية بدولة الامارات العربية المتحدة، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات العربية المتحدة، المجلد 46، العدد 01، 2019.

2-سمية مكربش، مقال بعنوان الدعوى المباشرة في التأمين من المسؤولية، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد "أ"، العدد 46، جامعة الإخوة متنوري قسنطينة، ديسمبر 2016.

3-محمد ياسين الجبوري، الدعوى المباشرة في القانون الأردني، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الامارات، العدد 52، أكتوبر 2012.

4-لعموري لخلوفي، الدعوى المباشرة " ضمان غير مسمى"، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 19، جامعة بومرداس، جوان 2018.

5-الحمروني نزار، الدعوى المباشرة في القانون التونسي، مجلة الشريعة والقانون، العدد، 34، الإصدار 01، فرع أسيوط، جامعة الأزهر، جانفي 2022.