ملخص الأستاذة بنت الخوخ مريم

مقياس القانون المدني

الأفواج 1و 2 و 7 و 8 .

حوالة الحق

239 ق م إلى 250 ق م

نميز في انتقال الالتزام بين ما يسمى بحوالة الحق وهي انتقال حق من دائن إلى آخر وحوالة الدين انتقال دين من مدين إلى آخر.

1-تعريف حوالة الحق

حوالة الحق عبارة عن اتفاق (أي عقد) ينقل من خلاله الدائن (ويسمى المحيل) ما له من حق تجاه مدينة (والذي يسمى هنا المحال عليه) إلى شخص ثالث (يسمى المحال له) ليصبح دائنا مكانه.

2-شروط حوالة الحق : لدينا شروط الإنعقاد و شروط النفاذ .

أ- شروط الإنعقاد : 239 و 240 ق م .

والحوالة باعتبارها اتفاق يشترط فيها ما يشترط في العقود من وجوب توافر الرضا والمحل والسبب، على أن الرضا والمحل يتميزان بأحكام خاصة في الحوالة نجملها في الآتي:

*- **التراضي:** تتم الحوالة بين الدائن المحيل و الدائن الجديد المحال له بمجرد تراضيهما و ليس المدين طرفا فيها وفقا للمادة 239 ق م .

فإذا كانت حوالة الحق لا تحتاج في انعقادها إلى رضا المدين (أي المحال عليه) بها، فإنها مع ذلك تحتاج إلى قبوله لأجل أن تكون نافذة قبله أو قبل غيره.

تعد حوالة الحق عقدا رضائيا، بحيث يكتفي فيها برضا الدائن الأصلي المحيل، والدائن الجديد المحال إليه لتنعقد صحيحة،وعلى هذا لا يشترط أن تنعقد في شكل خاص، أما المدين أي المحال عليه فلا يضار من تغير الدائن بالنسبة إليه ولذلك لا حاجة لرضاه لأجل انعقاد الحوالة.

* **المحل (الحقوق التي يجوز تحويلها)** : جميع الحقوق الشخصية يجوز تحويلها أيا كان محلها (إلتزام بعمل ، أو إمتناع عن عمل ، إلتزام بإعطاء) ، و الغالب أن محل هذا الحق يكون مبلغ من النقود .

غير أن هناك حقوق لا يجوز حوالتها طبقا للمادة 239 و240 ق م و هي 3 حالات :

-**نص القانون** : فقد ينص القانون على منع الحوالة في بعض الحقوق ، كما هو الحال بالنسبة للحقوق التي لا يجوز الحجز عليها ، كما هو الحال في النفقات .

-**إتفاق المتعاقدين** :فيتفق المتعاقدين على عدم جواز الحوالة .

-**طبيعة الإلتزام** : فقد يكون الحق بطبيعته غير قابل للحوالة ، و يكون في حالة إذا كانت لشخصية الدائن محل إعتبار في العقد كحق الدائن في النفقة .

ب) شروط نفاذ حوالة الحق:241 ق م ، 242 ق م

يقصد بنفاذ الحوالة قبل المدين، أن يلتزم بالوفاء إلى الدائن الجديد بدل الدائن الأصلي، على أن هذا النفاذ متوقف على قبول المدين للحوالة أو إعلانه بها وهذا كله تحقيقا لعلمه بالحوالة، ولئن كان الإعلان يتم بورقة رسمية، فإن القبول لا يشترط فيه ذلك.

أما نفاذ الحوالة قبل الغير (والغير هو كل شخص عدا المحيل والمحال له (كمحال له ثان، ودائن المحيل، والمدين ذاته أي المحال عليه، لأنه ليس طرفا في حوالة الحق))، فلا يكون إلا أن يتم إعلان المدين بالحوالة (والإعلان ذاته يكون بورقة رسمية) أو يقبلها المدين لكن

مع كون هذا القبول ثابت التاريخ (كتسجيل القبول أو إثبات مضمونه على يد موظف مختص إلخ (م: 328 مدني) وهذا منعا من التواطؤ إضرارا بحقوق الغير الذين قد تكون حقوقهم ثابتة وسابقة في الوجود على الحوالة ذاتها.

وبهذا يظهر أن للإعلان أو القبول في الحوالة فائدة بالنسبة للمدين بحيث بذلك فقط يمتنع عليه الوفاء لغير الدائن الجديد، وبالنسبة للدائن الجديد لأنه بذلك يضمن – في مواجهة المدين والغير– أنه صاحب الحق الوحيد في مواجهة المدين، وبالنسبة للغير أيضا، على اعتبار انهم يمتنعون من التعامل مع الدائن الأصلي في نفس الحق الذي حوالة إلى الدائن الجديد.

ملاحظة :

*لكي تكون الحوالة نافذة في مواجهة المدين و الغير لابد من القيام بأحد الإجراءين و هما قبول المدين بالحوالة و القبول يكون شفهيا او ضمنيا ، أو إخباره بها

و في حالة عدم القيام بإجراء القبول أو الإخبار لا يكون المدين مسؤولا عن الوفاء للمحال له بل إن وفاءه للدائن الأصلي يبرئ ذمته.

*العلم الفعلي بالحوالة لا يقوم مقام الإجراءات التي فرضها القانون و هي القبول و الإخبار.

3-آثار حوالة الحق :243 ، 244 ، 245 ، 246 ، 247 .248 ، 249 .

حوالة الحق إما أن تكون بعوض، مما يقربها من عقد البيع، وبالتالي تنطبق على الحوالة بالإضافة إلى القواعد الخاصة بها، أحكام عقد البيع كالثمن وضمان الاستحقاق، وقد تكون الحوالة بغير عوض، أي تبرعية، مما يجعل أحكام الهبة تنطبق عليها، ويمكن أيضا في الحوالة أن يقوم المحيل برهن حقه محل الحوالة، أي ينقل حقه الثابت بالحوالة إلى المحال له

لكن على سبيل الرهن، وفي هذه الحالة تطبق أيضا أحكام الرهن على الحوالة، على أن لحوالة الحق آثارا خاصة نجدها في علاقة أطرافها ببعضهم البعض: المحيل –المحال له– المحال عليه– الغير.

أولا– علاقة المحيل بالمحال إليه: (الدائن مع الدائن الجديد)

يتمثل المبدأ هنا أن الحق محل الحوالة ينتقل من المحيل إلى المحال إليه بكافة صفاته وضماناته ودفوعه التي كانت به، على اعتبار أن المحيل لا يستطيع أن ينقل إلى المحال إليه أكثر مما يملك، وعلى هذا تنتقل إلى المحال إليه ملكية الحق محل الحوالة منذ تاريخ الحوالة ويلتزم المحيل بتسليم السند المثبت للحوالة وما يثبت الحق ذاته إلى المحال إليه، وتنتقل مع الحق الضمانات التي كانت تدعمه –ومنها دعاوية– سواء كانت ضمانات عينية (كرهن رسمي أو حيازي) أو شخصية (ككفالة أو تضامن...) لكن تنتقل مع الحق أيضا كل الدفوع التي كانت للمدين تجاه المحيل، بحيث تصبح تلك الدفوع موجهة للمحال إليه (وهذا كأن يكون الدين الذي على المدين تجاه المحيل باطلا أو قابلا للإبطال، أو منقضيا بسبب المقاصة مثلا...).

ومما يميز علاقة المحيل بالمحال إليه أن المحيل ملتزم بضمان أفعاله الشخصية والتي من شأنها أن تعرض الحق محل الحوالة أو توابعه أو ضماناته إلى الإنقاص أو الإزالة، وهذا سواء كانت الحوالة بعوض أم بدونه، وعليه ليس للمحيل مثلا أن يستوفي الحق الذي حوله من المدين، وهذا قبل أن تصير نافذة، وليس له أيضا، قبل أن تصير الحوالة نافذة، أن يحول ذات الحق إلى محال إليه ثان.. وضمان الأفعال الشخصية من النظام العام، فلا يجوز مخالفته.

هذا ويضمن المحيل للمحال إليه وجود الحق، وكذا ضماناته وتوابعه محل الحوالة متى كانت هذه بعوض، على أن هذا الالتزام ينظر إلى تحقيقه وقت الحوالة فقط، ولا يكون المحيل قد نفذ هذا الالتزام إذا ما نقل حقا باطلا بطلانا مطلقا، أو حتى قابلا للإبطال وتم إبطاله فانعدام بالتالي من أساسه بفعل الأثر الرجعي، ومع أن المحيل يضمن وجود الحق إلا أنه مع ذلك لا يضمن يسار المدين، على أن كل القواعد الخاصة بضمان وجود الحق وباليسار ليست من النظام العام مما يجيز للأطراف مخالفتها، أما في الحالة التي لا تكون فيها الحوالة بعوض فلا ضمان على المحيل بوجود الحق أصلا.ومتى أخل المحيل بالالتزام الملقى عليه بضمان تعرضه الشخصي، فإن مسؤوليته تتمثل في تعويض يؤديه إلى المحال إليه مبني على قواعد المسؤولية التقصيرية، أما في إخلال المحيل بالالتزام بضمان وجود الحق أو اليسار متى كانت الحوالة بعوض، فغن التعويض هنا يتمثل في رد ما دفعه المحال إليه إلى المحيل كعوض عن الحوالة، مضافا إليه المصاريف التي يكون المحال إليه قد تكبدها سواء في إبرام الحوالة أو في رجوعه على المحال عليه أو المحيل بالضمان.

ثانيا- علاقة المحال له بالمحال عليه: (الدائن الجديد بالمدين).

باعتبار أن المحال له ينتقل إليه الحق محل الحوالة بصفاته وضماناته وكذا دفوعه، فإنه يستطيع حتى قبل أن تصبح الحوالة نافذة تجاهه، أن يتخذ الإجراءات التحفظية التي تحفظ له حقه، من ذلك قطع تقادم دين المحال عليه عن طريق المطالبة القضائية، وتجديد قيد رهن يضمن الحق محل الحوالة، أما بعد أن تصير الحوالة نافذة، فإن المحال عليه من جهة لا يعود له من دائن إلا المحال له والوفاء له مبرئ لذمته، لكن من جهة أخرى للمحال عليه أن يتمسك في مواجهة المحال له بكل الدفوع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة المحيل(كانقضاء الدين وبطلانه إلخ..).

ثالثا- علاقة المحيل بالمحال عليه:(الدائن القديم بالمدين)

يختلف حكم الحوالة بين المحيل والمحال عليه بحسب ما إذا كانت الحوالة قد صارت نافذة أم لا.

فقبل أن تصبح الحوالة نافذة، أي قبل إعلانها للمدين أو قبوله لها، فإن المحيل يعد الدائن الوحيد للمدين فله أن يطالبه بالوفاء بدينه كما له أن يبرئه منه كما له أن يتصرف في حقه كيفما، شاء وهذا كله على عكس المحال له الذي وإن كان دائنا أيضا للمحال عليه، إلا أن هذه الدائنية محدودة، فليس له مثلا إلا مباشرة الإجراءات التحفظية دون التنفيذية.

أما بعد أن تصير الحوالة نافذة، صار الدائن الوحيد المحال عليه هو المحال له فحسب وصار المحيل ذاته أجنبيا، مما يجعل الوفاء للمحيل في هذه المرحلة غير مبرئ لذمة المدين فيما لو وفي له.

رابعا- علاقة المحال له بالغير:(الدائن الجديد بالغير)

الغير هو كل شخص كسب حق من جهة المحيل (الدائن) على الحق الحال به يتعارض مع حق المحال له كالدائن المرتهن و الدائن الحاجز.

إذا كان المدين ذاته (أي المحال عليه) يعد أجنبيا عن الحوالة وبالتالي فهو من الغير، وهذا قبل أن يعلن بها أو يقبلها، فإن الغير المقصود هنا أساسا هم محال له ثان لذات الحق محل الحوالة، وكذا دائني المحيل، مما يطرح مشكلة ما يسمى بتزاحم الحوالات والحجوز.

أ) تزاحم محال له أول مع محال له ثان:249 ق م

ويقصد بهذه الحالة أن تتم حوالة ذات الحق مرتين، أما الحل فيكمن في إعطاء الأولوية للحوالة التي صارت نافذة أولا قبل الأخرى، وطبعا النفاذ يكون إما بالإعلان أو بالقبول كما سبق أن أشرنا.

ب) تزاحم محال له مع دائن حاجز: 250 ق م

ويقصد بهذه الحالة، أن تصدر حوالة أولا، وقبل أن تصير الحوالة نافذة، يقع حجز من أحد دائني المحيل على الحق محل الحوالة، ثم تصير الحوالة نافذة ويقع حجز آخر من دائن آخر للمحيل، في مثل هذه الحالة يقع تزاحم بين الأطراف الثلاثة: المحال له، والدائن الحاجز الأول، والدائن الحاجز الثاني، ففي الحالة التي تتم فيها الحوالة أولا إلا أنها لا تصير نافذة إلا بعد أن يقع حجز على الحق محل الحوالة، فإن هذه الحوالة تعد حجزا ثانيا ويترتب على ذلك أن يقتسم المحال له مع الدائن الحاجز الحق المحال قسمة الغرماء فيما بينهم وهذا إذا لم يف الحق المحال بحقوق كل من المحال له والدائن الحاجز.

أما في الحالة التي تصدر الحوالة أولا ولا تكون نافذة إلا بعد الحجز الأول من دائن المحيل، ثم –أي بعد أن تصير الحوالة نافذة– يقع حجز ثان، فإن الأصل أن يكون الحجز الثاني وقد وقع على محل لا يملكه المدين (أي المحيل) فيعتبر باطل، غير أن هذا الحل استعبده المشرع صراحة لكون أن من حق الحاجز الثاني أن يزاحم الحاجز الأول، وتحقيقا لمصلحة المحال له أيضا، إعتبر المشرع أن الأطراف الثلاثة: من محال له ودائن حاجز أول وثان يقتسمون الحق المحال قسمة الغرماء، على أن يؤخذ من نصيب الدائن الحاجز الثاني ليكمل به حق المحال له 2/250 .