حق الضمان العام:

تعتبر الذمة المالية للمدين الضمان العام لحقوق الدائنين كافة، وهي تعني مجموع ما للشخص من حقوق الموجودة أو التي قد توجد والالتزامات الناشئة أو التي قد تنشأ في المستقبل، وتعتبر اموال المدين ضمانا عاما لحقوق الدائنين كافة.

-مفهوم الضمان العام:

الضمان العام هو تأمين عام بواسطته يستطيع الدائن الحصول على حقوقه لدى مدينه، وهو أن أموال المدين جميعها ضامنة للوفاء بديونه، وأن جميع الدائنين متساوون في هذا الضمان، إلا من كان له حق في التقدم طبقا للقانون، حيث حسب نص **المادة 188**ق م. أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه. وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فان جميع الدائنين متساوون في هذا الضمان.

والضمان العام بهذا الشكل مصدره العلاقة القانونية التي تربط بين الدائن ومدينه، ويتجسد حق الضمان العام في الواقع بلجوء الدائن للتنفيذ الجبري على أموال مدينه.

للضمان العام خاصيتين:

- أن الضمان العام لا يشمل مال معين من أموال المدين، وإنما يشمل جميع الأموال الملحقة بذمته دون تخصيص، طالما أن هذا المال مما يقبل الحجز عليه. الأموال التي لا يمكن الحجز عليها مبينة في **المادة 636ق إ م** إ الفقرات من 05إلى 13.
- أنه أي الضمان العام مشترك بين سائر الدائنين بمعنى أنه لا امتياز لأحدهم على الآخر فالكل متساوون، وفي حالة عدم كفاية أموال المدين للوفاء بكل ديونهم. تقسم أموال المدين كلها قسمة غرماء. وهذه القسمة في الحقيقة هي قسمة قانونية وليست فعلية. أي أن الدائنين من الناحية القانونية يكونون على قدر المساواة لكنهم ليسوا كذلك من الناحية الفعلية

وما يميز الضمان العام عن الضمان الخاص المقرر للدائن الممتاز ما يلي

- انه لا يخول حق أفضلية لدائن عادي على غيره
- انه لا يخول الدائن العادي حق التتبع
- انه لا يخول للدائن حق التدخل في ادارة المدين أمواله والتصرف فيها

لا تبدو أهمية الضمان العام إلا عند الشروع بإجراءات التنفيذ على اموال المدين، أما قبلها فيكون المدين حرا في إدارة أمواله والتصرف فيها، وعليه فان مصلحة الدائنين تقتض ي المحافظة على اموال المدين والإبقاء على ذمته المالية مليئة كي يتمكنوا من التنفيذ عليها. لكن كثيرا ما يقدم المدين على تصرفات من شأنها الإضرار بذمته المالية والضمان العام ومن وراء ذلك الاضرار بدائنيه سواء بسوء نية أو نتيجة الإهمال واللامبالاة وهذا أكبر خطر يتهدد الصمان العام. ولذلك كان لابد للقانون من تأكيد هذا الضمان بحماية الدائن ضد إهمال المدين او ضد تصرفاته المنطوية على الغش في الفترة السابقة

على التنفيذ لما يترتب على تصرفاته تلك من أضرار بالدائنين وإنقاص الضمان العام إضرارا بحقوق الدائنين.

الـــــــــــــــــــــــدعوى غـــــــــــير المبـــــــــــــــــــــــاشرة

تعريف الدعوى غيرالمباشرة وصورها

تنص **المادة 189**من ق م على أنه "يجوز لكل دائن، ولو لم يكن حقه مستحق الأداء، ان يستعمل حقوق هذا المدين إلا ما تعلق منها بشخصه خاصة أو كان غير قابل للحجز، ولا يكون استعمال الدائن لحقوق مدينه مقبولا إلا إذا اثبت أن المدين لم يستعمل هذه الحقوق، وان إهماله في ذلك من شأنه ان يسبب إعساره او ان يزيد في هذا الإعسار".

الدعوى المباشرة وعليه فالدعوى غيرالمباشرة وسيلة يستخدم فيها الدائن سلطة مدينه في المطالبة بحقوقه ضد مدين المدين، وذلك باسم مدينه ونيابة عنه، أو هي الدعوى التي يرفعها الدائن باسم مدينه ولحساب هذا المدين ضد مدين المدين لمطالبته بالحقوق التي تقاعس المدين عن المطالبة بها، والتي من شأنها أن تؤدي الى اعساره أو الزيادة فيه.

وتسمى دعوى لأن الدائن يستعمل حقوق مدينه نيابة عنه، وهي غير مباشرة لان الدائن يحفظ حقه بطريق غير مباشر هو العمل على المحافظة على عناصر الضمان العام للتنفيذ عليها فيما بعد، ولأن الدائن يستعمل حقوقه نيابة عنه دون وجود علاقة قانونية مباشرة بين الدائن ومدينه

والغرض من هذه الدعوى هو حماية الدائنين من الضرر الناشئ عن إهمال المدين في استعمال حقوقه لإدراكه أن أثر هذا الإهمال لن يصيبه وإنما سيلحق بدائنيه وانه لن يستفيد من استعمالها لان نتيجتها ستؤول إلى ذمته المالية ومن ثم يستولي عليها الدائنين، وتبعا لما تقدم نستنتج أن الدعوى غير المباشرة تقف وسطا بين الوسائل التحفظية والوسائل التنفيذية، فهي لا ترمي الى مجرد الحفاظ على أموال المدين، وإنما تهدف الى استعمال حق قصر المدين في استعماله إهمالا أو تعمدا، كما ان مباشرة الدائن لها لا تعتبر تنفيذا لحقه ولا وسيلة لاستيفائه، وإنما هي للتنفيذ فحسب، فيكون في وسع الدائن استيفاء حقه منه مع بقية الدائنين باللجوء الى وسائل التنفيذ.

ثانيا :شروط الدعوى غيرالمباشرة

نظرا لأن الدعوى غير المباشرة تمثل تدخلا في شئون المدين فإن المشرع قد وضع لها شروطا تقيد الدائن في استخدامها بنص **المادة 189ق م**، ويمكن اجمال هذه الشروط فيما يلي: -يجب أن يكون حق الدائن موجودا (أي محققا) ومؤكدا.

-وجوب ان يستعمل الدائن حق المدين باسم المدين ولحساب المدين.

-تقصير المدين في استعمال حقه بنفسه.

-يجب أن يؤدي تقصير المدين إلى إعساره أو الزيادة في إعساره.

-يجب ان يكون الحق المطالب به من الحقوق التي يمكن الحجز عليها.

-يجب ادخال المدين في الدعوى.

هذه الشروط منها ما يرجع الى حق الدائن ومنها ما يتعلق بالمدين ومنها يعود إلى الحق الذي يستعمله الدائن باسم مدينه، وهذا ما نفصله تباعا.

1-الشروط التي ترجع إلى الدائن

أ-يجب أن يكون حق الدائن موجودًا (أي محققًا) ومؤكدًا :يشترط المشرع في حق الدائن، سواء كان دائنا عاديا أو دائنا مرتهنا او له حق امتياز، ان يكون محققا مؤكدا وان كان غير معين المقدار حتى يستطيع مباشرة هذه الدعوى، 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 معلقا 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 نيابة 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.

ب-يجب أن يستعمل الدائن حق المدين باسم المدين: يعتبر الدائن في مباشرته للدعوى غير المباشرة نائبا عن مدينه وعليه يجب ان يباشرها بإسم المدين ولحساب المدين، كأي نائب يباشر حقوق الأصيل فان باشرها باسمه ردت دعواه لانعدام الصفة.

تتميز نيابة الدائن هنا بثلاث صفات: فهي نيابة قانونية يستمد فيها المدين حقه في رفع الدعوى من القانون، وهي نيابة مفروضة على الاصيل لمصلحة الدائن، كما انها نيابة محدودة حيث تقتصر فقط على استعمال الحق نيابة عن المدين دون التصرف فيه .

2-الشروط التي ترجع إلى المدين.

أ- تقصير المدين في استعمال حقه بنفسه :لا يجوز للدائن أن يرفع الدعوى غير المباشرة باسم مدينه ونيابة عنه إلا إذا كان هذا المدين مهملا أو مقصرا في المطالبة بحقوقه أو المحافظة عليها، فقد يعمد المدين الى عدم استعمال حقا من حقوقه للاضرار بالدائنين.

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

اما الحقوق غير المالية فلا شأن للدائنين بها، كالحقوق اللاسيقة بشخص المدين وحقوق الاسرة وإن ترتب على استعما لها أثار مالية، فليس للدائن رفع دعوى نفقة نيابة عن مدينه حتي وان ادى ذلك الى تخفيف عبأ مالي عنه، ولا يجوز للدائن استعمال الحقوق المتصلة بشخص المدين والتي تقوم على اعتبارات ادبية لان تقديرها متروكا لشخص المدين وحده، كحق الواهب في الرجوع في الهبة.

ب - يجب 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.

ج -يجب ادخال المدين في الدعوى: طبقا للمادة 189من القانون المدني يجب على الدائن أن يقوم بإدخال المدين خصما في الدعوى التي يرفعها نيابة عنه فإذا لم يقم الدائن بإدخال مدينه خصما في الدعوى كان للمدعى عليه أن يدفع بعدم قبول الدعوى ذلك لأن الحكم الصادر بها لا يسري في حق المدين، ولا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة اليه والى الدائنين كافة إلا إذا كان المدين خصما في الدعوى.

ويترتب على دخول المدين خصما في الدعوى إتاحة الفرصة له لتنحية 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.

3-الشروط التي ترجع إلى الحق الذي يستعمله الدائن باسم مدينه

يستطيع الدائن كقاعدة عامة أن يستعمل جميع حقوق مدينه نيابة عنه باستثناء ما كان منها متصلا بشخصه أو إذا ما كانت الحقوق غير قابلة للحجز عليها طبقا **للمادة 189ق م**.

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

الحقوق المتصلة بشخص المدين :يقصد بهذه الحقوق تلك الحقوق التي تتصل باعتبارات شخصية يقدرها المدين وحده ومن أمثلة هذه الحقوق حق المدين في قبول الهبة، وحقه في الرجوع عن قبولها. وحقه في تطليق زوجته، وحقه في النفقة وغيرها، وعلة هذا الاستثناء هي المحافظة على كرامة المدين وتقييد تدخل الدائنين في حريته في إدارة شئونه الشخصية.

ثالثا ً :تمييزالدعوى غيرالمباشرة عن الدعوى المباشرة

الدعوى المباشرة: 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 الحصول على حقوق 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 يتيحه المشرع لصاحب الحق لذلك فهي لا تتقرر لأي دائن إلا بنص قانوني خاص، ومن هذه النصوص الخاصة التي تقرر الدعوى المباشرة للدائن **المادة 507ق م** التي تتيح للمؤجر الأصلي مطالبة المستأجر من الباطن بما يكون ثابتا في ذمته للمستأجر الأصلي، **والمادة 565ق م** التي تعطي المقاول من الباطن والعمال الذين يشتغلون لحسابه الحق في مطالبة رب العمل مباشرة بما لا يجاوز القدر الذي يكون مدينا به للمقاول الأصلي وقت رفع الدعوى، كذلك يعطي نص **المادة 580ق م** الحق لنائب الوكيل في المطالبة بحقوقه قبل الموكل مباشرة، كما يجوز للأخير أن يطالب نائب الوكيل بتنفيذ العمل الموكل به مباشرة.

المبحث الثاني: دعوى عدم نفاذ التصرف (الدعوى البولصية)

المواد 191الى 197من القانون المدني

ًولا أ :تعريف دعوى عدم نفاذ التصرف والهدف منها

هي إحدى الوسائل التي وضعها المشرع تحت تصرف الدائنين بقصد حمايتهم من التصرفات التي يبرمها المدين بسوء نية قصد الاضرار بالدائنين، ولكن الهدف منها عدم الاحتجاج بالتصرف الصادر من المدين على الدائن رافع الدعوى مع بقاء تصرف المدين قائما بينه وبين من صدر إليه التصرف.

فهي اذن الدعوى التي يرفعها الدائن ضد التصرفات القانونية للمدين الصادرة عنه إضرارا به، والتي من شأنها أن تؤدي الى إعساره او الزيادة في ذلك، بقصد حمايته من غشه والمحافظة على الضمان العام لحقوق الدائنين.

سميت هذه الدعوى البولصية نسبة الى القاضي الروماني بولص الذي ابتدعها، وهي دعوى لا تفضي الى بطلان التصرف الذي يجريه المدين، وإنما تؤدي الى عدم سريان تصرف المدين في حق دائنه.

والحكمة من هذه الدعوى مزدوجة، فهي تهدف الى المحافظة على الضمان العام لحقوق الدائنين، كما تهدف الى حماية الدائنين من غش المدين المعسر عن طريق المطالبة بعدم سريان أثر تصرفه في مواجهتهم كي لا يضاروا به، لأن المدين قد يعمد الى القيام بتصرفات تلحق ضررا بدائنيه، فقد يبيع امواله الظاهرة ويخفي ثمنها، او يحابي اقربائه واصدقائه فيبيعهم أمواله بثمن بخس او يهبهم إياها.

ثانيا :شروط دعوى عدم نفاذ تصرفات المدين

يمكن إجمال شروط الدعوى البولصية الى ما يلي:

1-يجب ان يكون التصرف المطعون فيه تصرفا قانونيا.

2-يجب أن يكون تصرف منطويا على غش أو تواطؤ

-4يجب أن يكون حق الدائن محقق الوجود (موجود) وخاليا من النزاع.

5-يجب أن يكون حق الدائن مستحق الأداء وسابقا في نشوئه على التصرف المطعون فيه.

6-يجب أن يكون تصرف المدين مؤديا إلى إعساره أو الزيادة فيه.

هذه الشروط منها ما يرجع لحق الدائن ومنها ما يعود للتصرف المطعون فيه ومنا ما يتعلق بالمدين:

-

ثالثا :آثاردعوى عدم نفاذ التصرف

يجب أن نلاحظ أولا أن هذه الدعوى لا تهدف إلى إبطال تصرفات المدين، ذلك أن البطلان هو وصف يلحق التصرفات القانونية التي لم تستكمل الأركان والشروط التي يتطلبها القانون فيها عند نشوئها. لكن

هذه الدعوى تهدف إلى حماية الدائنين من التصرفات الصحيحة التي يبرمها المدين ويترتب عليها إضرارا

آثارالدعوى بالنسبة للدائنين

بهم طبقا **للمادة 194ق م** متى تقرر عدم نفاذ التصرف يستفيد منه جميع الدائنين الذين صدر التصرف إضرارا بهم وعدم النفاذ تعم جميع الدائنين الذين صدر التصرف المطعون فيه اضرارا وتطبيقا لما تقدم إذا كان التصرف ينقص من أموال المدين، فإن المال الذي انصب عليه تصرف المدين يعتبر أنه لم يخرج من الضمان العام ويستطيع الدائن التنفيذ عليه.

ويتعذر على الدائن الاستمرار في الدعوى او تنفيذ الحكم الصادر عنها ولو لم يفقد صفة الدائن في حالات ✓ :إذا اصبحت اموال المدين كافية للوفاء بما عليه، لانتفاء شرط إعسار المدين.

✓إذا اثبت من صدر اليه التصرف ان المدين يملك مالا كافيا للوفاء بحق الدائن.

2-آثارالدعوى على العلاقة بين المتصرف والمتصرف إليه

إن دعوى عدم نفاذ التصرف لا تمس وجود التصرف المبرم بين المدين (المتصرف) والمتصرف إليه. فإن هذا التصرف يبقى صحيحا منتجا لجميع آثاره. وينصرف أثره الى خلفهما العام او الخاص، ويبقى

كما أن للمتصرف إليه أن يرجع على المدين المتصرف بكل الدفوع التي تنشأ من التصرف .فله أن يطالبه بضمان الاستحقاق أو التنفيذ بمقابل أو بالفسخ والتعويض.

المبحث الثالث

دعوى الصورية المادتان 198و 199من القانون المدني

الصورية هي تعبير عن تصرف غير مقصود كليا أو جزئيا، لتحقيق غرض شخصي قد يكون مشروعا أو غير مشروع، وفي كل الأحوال فإنه إن كانت الصورية مطلقة لم يوجد عقد أصلا لانعدام الإرادة الجدية وجوهر التصرف القانوني وهو اتجاه إرادة جدية إلى إحداث أثر قانوني، وإن كانت الصورية نسبية فالعبرة من الناحية الموضوعية بالعقد الحقيقي، هذا بالنسبة لأطراف المعاملة الصورية وخلفهم العام كالورثة، أما غير هؤلاء فإن لهم الحق قانونا أن يستفيدوا من المعاملة الصورية دون أن تكون نافذة في حقهم، مادام يتوافر لديهم حسن النية لجهلهم بوجودها.

تعد الصورية إحدى حالات التخالف بين إرادتي التعاقد، الإرادة الظاهرة والإرادة الباطنة. فمن يصدر عنه التعبير الذي ينشأ به العقد يعلم تماما أن من شأن هذا اللفظ أن ينشئ العقد، ولكنه لا يريد هذا لأثرقانوني وإنما يريد تحقيق غرض شخصي آخر، ودعوى الطعن بالصورية، هي إحدى وسائل حماية الضمان العام للدائنين، والمحافظة على هذا الضمان.

أولا: مفهوم الصورية

الصورية هي اصطناع مظهر مخالف للحقيقة عن طريق تعبير ظاهر عن تصرف قانوني غير مقصود كليا أو جزئيا، يخالفه في الوقت نفسه تعبير مخفي ومخالف للحقيقة المقصودة، سواء أكانت هذه الحقيقة، هي عدم وجود تصرف، أو وجود تصرف بشروط أو طبيعة مختلفة عن الشروط أو الطبيعة المعلنة..

أو هي وضع ظاهر غير حقيقي يستر موقفا خفيا حقيقيا، يقوم على اتفاق مستتر، قد يمحو كل أثر للوضع الظاهر وقد يعدل أحكامه، فإذا وقعت هبة في صورة بيع او قرض، كان عقد البيع او القرض هو العقد الصوري، اما الهبة فهي العقد الحقيقي ويسمى بورقة الضد.

ويلجأ الشخص للصورية كلما أرادا إخفاء حقيقة وضع ما، إما للتحايل والتهرب من تطبيق القانون أو بقصد الاضرار بشخص معين.

ثانيا: أنواع الصورية

تبعا لما تقدم الصورية نوعان مطلقة ونسبية كما يلي:

أ-الصورية المطلقة :هي التي تنصب على وجود التصرف في حد ذاته لأن المتعاقدين لم يقصدا بالتصرف الظاهر أن تترتب عليه آثار قانونية، بحيث يوجد مظهر لتصرف قانوني لا وجود له في الحقيقة، كأن يبيع المدين جزءا من ماله لزوجته لكي يمنع تطبيق إجراءات التنفيذ على هذا المال، دون أن يقصد بيعه فعلا، ولكي يتحقق له ذلك فإنه يحتفظ بورقة يبين فيها علاقته الحقيقية مع المتصرف إليها زوجته، وهي أن الملكية ما زالت للبائع الزوج، فنكون هنا بصدد عقدين، الأول العقد الظاهر أي الصوري، والثاني هو العقد الذي يبين فيه أنه لم يقصد بالعقد الأول نقل الملكية فعلا، هذا العقد الثاني هو ما جرى الفقه على تسميته بورقة الضد.

ب- الصورية النسبية :ففيها يكون العقد الظاهر ساترا لتصرف حقيقي يختلف عنه من حيث الطبيعة، أو من حيث الشروط والأركان، أو من حيث شخصية أطرافه

.فالصورية النسبية من حيث الطبيعة، وتسمى عند شراح القانون **بالصورية بطريق التستر** كما لو اتخذ المتعاقدان عقد البيع ستارا لإخفاء الهبة تجنبا لطعن الورثة في الهبة.

والصورية النسبية من حيث الشروط والأركان، وتسمى بالصورية بطريق المضادة، كما لو ذكر في بيع العقار ثمن أقل من الثمن الحقيقي تهربا من دفع رسو م التسجيل كاملة، إذ إنّ رسم التسجيل يمثل نسبة من الثمن.

الصورية النسبية من حيث شخصية أحد المتعاقدين وتسمى بالصورية بطريق التسخير او التوسط : وهي التي تقوم على إخفاء شخصية أحد المتعاقدين، وكثيرا ما يقع ذلك تحايلا على القانون كما هو الحال بالنسبة للحقوق المتنازع عليها حيث طبقا للمادة 402من ق م لا يجوز للقضاة ولا للمحامين و ... ان يشتروا بأنفسهم ولا باسم مستعار الحقوق التي يكون نظرها من اختصاص المحاكم التي يباشرون أعمالهم في دائرتها. فيعمد المتعاقدان تحايلا على هذا النص، إلى إخفاء شخصية المشتري تحت ستار شخصية آخر. فالإخفاء هنا ينصب على شخص الملتزم أو المستفيد من التصرف القانوني، فيبرم التصرف شخص يعين باسمه للمتعامل الحقيقي، ولذا تعرف هذه الصورية بحالة الاسم المستعار أو النيابة الخفية

ثالثا: شروط دعوى الصورية

تتحقق الصورية بتوافر الشروط الآتية:

1-يجب أن يوجد عقدان أو تصرفان ظاهر وخفي اتحدا فيهما الطرفان والموضوع.

2 -يجب أن يختلف العقدان أو التصرفان من حيث الماهية أو الأركان أو الشروط.

3-يجب أن يكونا متعاصرين يصدران معا في وقت واحد على أن العبرة بالمعاصرة الذهنية لا المادية، فهي تعد متحققة إذا اتفق على الصورية وقت إبرام العقد الظاهر، حتى ولو حررت ورقة الضد في تاريخ لاحق، أما إذا اتفق الطرفان على عقد جدي ثم طرأ بعد ذلك ما جعلهما يعدلان عنه أو يعدلان فيه، كان هذا اتفاقا جديدا لا ينفي عن الاتفاق الأول جديته، ومن ثم لا تتحقق الصورية في هذه الحالة.

4-يجب أن يكون أحدها ظاهرا علنيا وهو العقد الصوري، ويكون الآخر خفيا وهو العقد الحقيقي.

ولا تتحقق الصورية إذا كان العقد جديا، ولو لم يتفق على إبرامه إلا لغرض معين كالإضرار بدائنيه إذ تكون وسيلة الدائنين للمحافظة على الضمان العام في هذه الحالة هي الدعوى البوليصية، ولكن في جميع الأحوال يشترط في الإرادة الظاهرة أن يكون قد سبقها أو صحبها إرادة أخرى لم يتم التعبير عنها تبقى طي الخفاء.

والصورية تختلف عن التدليس في أنها عمل يتفق عليه المتعاقدان متواطئين معا وليس يغش أحدهما الآخر، وإنما يريدان معا غش الغير أو إخفاء أمر معين، ومن ثم لا يشترط لتحقق الصورية إ ثبات سوء نية الطرفين غير أنه يشترط أن يطعن أحد الخصوم بصورية التصرف القانوني، بمعنى أنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بصورية عقد من تلقاء نفسها.

رابعا: احكام دعوى الصورية

ترفع دعوى الصورية من قبل أحد المتعاقدين على الآخر للطعن في العقد الظاهر بالصورية، ويجوز ان ترفع من كل ذي مصلحة في التمسك بالعقد المستتر لتقرير صورية العقد الظاهر، إذا أثبت الدائن صورية تصرف المدين، فإن لبقية الدائنين دون تفرقة بحسب تواريخ ديونهم، الاستفادة من الحكم الصادر بصورية التصرف، فيكون لهم جميعا التنفيذ على العين محل التصرف، إذ هي في الحقيقة لم تخرج من ملك المدين أي ما زالت في ضمانهم العام.

وفي كل الأحوال تهدف الصورية إلى الاحتيال على أحكام القانون، ولكن قد تحدو هذا الاحتيال بواعث مشروعه، كشخص يريد أن يكتم إحسانه، وقد تحدوه بواعث غير مشروعة كالتهرب من الرسوم المالية

المفروضة على عقد ما فالغرض من الالتجاء إلى الصورية هو التحايل دائما، ولكن يختلف أثر هذا التحايل باختلاف الأحوال فإذا كان الغرض منه هو تصحيح عقد باطل لعدم مشروعية الباعث عليه ترتب على الكشف عن الصورية بطلان العقد الحقيقي لعدم مشروعيته.

1-آثار الصورية بين المتعاقدين

لا شك أنه فيما بين المتعاقدين العبرة بما انصرفت إليه إرادتهما الحقيقية، أي العبرة بالعقد الحقيقي طبقا **للمادة 199ق م** وتطبيقا لمبدأ سلطان الارادة.

2-آثار الصورية بالنسبة للغير

يقصد بالغير في الصورية، كل شخص اعتقد بحسن نية وقت تعامله أن العقد الصوري عقد حقيقي فاطمأن إليه وتعامل على هذا الأساس وتقتضي قواعد العدالة ومبدأ استقرار المعاملات حمايته من الضرر الناشئ عن اعتماده على مظهر كاذب اتخذه المتعاقدان وكان سببا في تضليله.

وعليه يعتبر من الغير كل من لم يكن طرفا في العقد أو خلفا عاما لأحد طرفيه ويشمل هذا طائفتين ذكرتهما **المادة 198ق م**، وهما الدائنون والخلف الخاص لكل من المتعاقدين، الخلف الخاص هو من يخلف سلفه في ملكية شيء معين أو حق عيني آخر، مثل المشتري والموهوب له والدائن المرتهن وللغير حسن النية طبقا للمادة 198أن يتمسك بالعقد الحقيقي المستور إذا كانت له مصلحة في ذلك.