الاسم : عمرو علاء احمد جمال

الكود : 20212020103301

لمقرر: القانون المدني

الفرقة : الرابعة - انتظام

الشعبة : ( اللغة العربية)

A yellow triangle with a person and a microscope

Description automatically generated

**أستاذ المادة : د/ سامح عبد الواحد التهامي**

دعوة الكفالة

* **مقدمه:**
* **موضوع البحث :** الكفالة

من أهم صور الضمان الشخصي هو ( الكفالة) و فيها يلتزم الكفيل بالوفاء بدين المدين إذا لم يف به المدين، فهي عقد من عقود الضمان تمنح الدائن تأميناً شخصياً يكون له بمقتضاه حق الضمان العام ليس فقط بالنسبة لمدينة الأصلي بل أيضاً للكفيل، إلا إنه لا يجوز لدائن أن يطالب الكفيل إلا بعد تجريد المدين من أمواله. و قد تناول المشرع أحكام الكفالة في الباب الخامس من التقنين المدني حيث قسم هذا الباب إلي فصلين، سوف نقوم في هذا البحث بتوضيح موضوع الكفالة.

* **المبحث الأول:** المقصود بالكفالة:

نصت المادة 772 من القانون المدني علي تعريف الكفالة بأنها ( عقد بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ التزام بأن يتعهد للدائن بأن يفي بهذا الالتزام إذا لم يف به المدين نفسه)

هي عقد و بالتالي يجب أن يتوافر فيها أركان العقد بصفه عامة و هي الرضاء و المحل والسبب، و عقد الكفالة يبرم بين طرفين و هما الكفيل و الدائن، أما المدين فليس طرفاً، فالكفالة ممكن أن تنشأ دون علم الكفيل ، بل من الممكن أن تنشأ رغم معارضته، وليس لهذا ضرر ع المدين ما دامت الكفالة لا تلزمه بشئ و ما دامت لا تثقل التزامه الأصلي، ف هو عقد ملزم لجانب واحد و هو الكفيل حيث يقع علي عاتقه الالتزام بالضمان أي أن الكفيل بضمان وفاء المدين بالتزامه عند حلول أجله، فالتزام الكفيل هو التزام منجز منذ إبرام عقد الكفالة و لذلك فإن الكفيل له الحق في دفع مطالبة الدائن له بالرجوع أولاً علي المدين الأصلي بالدين، كما يكون للكفيل الحق في الرجوع علي المدين الأصلي بما وفاه للدائن باعتبار أنه ليس إلا مدين احتياطي، و يشمل الوفاء بكل التزام يشغل ذمة المدين تجاه دائنة سواء كان محله مبلغاً نقدياً أو كان محله القيام بعمل أو الامتناع عن عمل أو شيء غير النقود.

* **المبحث الثاني:** شروط الكفيل و تفسير الكفالة:

يشترط ف الكفيل أن يكون أهلا لأبرام الكفالة، فإن تخلف هذا الشرط فلا تصح الكفالة، و بناءاً علي ذلك فإن التزام شخص بأن يقدم كفيلا تعين عليه أن يقدم كفيلاً توافرت له الأهلية الازمه و إلا فإنه لا يكون قد أوفي بالتزامه، و يضاف إلي هذا الشرط أن يكون قادراً علي الوفاء بالدين عند الاقتضاء إذا لم يف به المدين، و علي المدين عبء إثبات يسار الكفيل عند المنازعة ف هذا الأمر و الدائن إثبات العكس، و يشترط إقامة الكفيل ف مصر لكن لا يشترط أن يكون الكفيل مصرياً

* **تفسير الكفالة:**

يتعين تفسير نصوص الكفالة تفسيراً ضيقاً بمعني أنه لا يجوز للقاضي أن يتوسع ف هذا التفسير و تتصرف قاعدة التفسير الضيق إلي جميع عناصر الكفالة خاصة من حيث تحديد الدين المكفول أو من حيث تحديد المدين المكفول أو من حيث الوقت المحدد لها و شروطها و خاصة استظهار الحدود التي عقدت في إطارها

* **المبحث الثالث:** أركان الكفالة و شروط صحتها:

1- الرضا ( وجوده و صحته)

ليس في ركن الرضا ما تختلف فيه الكفالة عن غيرها من العقود فهي تخضع في هذا الشأن لحكم القواعد العامة حيث يتعين وجود الرضا من جانب كلا الطرفين فإن انعدم رضا احدهم فلا ينعقد العقد اصلا، و الرضا المتبادل في هذا المقام يصدر من الكفيل و الدائن و ليس للمدين دخل في هذا العقد لل يمكن إبرام العقد دون علمه بل و رغم معارضته.

2- المحل في الكفالة

أن يكون الالتزام الاصلي ممكناً و صحيحاً لا تكون الكفالة صحيحه إلا كان الالتزام المكفول صحيحاً و هذا الحكم هو تطبيق منطقيّ للتبعية القائمة بين عقد الكفالة و الالتزام المكفول، فالكفالة ما هي إلا وسيله لضمان الوفاء بالدين عند عدم الوفاء به من جانب المدين و لذلك فلا تتصور كفالة التزام غير موجود اصلا أو التزام باطل بطلاناً مطلقاً فالكفالة بوصفها تابعة للالتزام الأصلي تدور معه ف الوجود و العدم

3- أن يكون الالتزام المكفول التزاماً مدنياً (و ليس التزاماً طبيعياً)

4- أن يكون الالتزام الاصلي معيناً أو قابل لتعين

* **المبحث الرابع:** سبب الكفالة:

تعقد الكفالة عادةً لمصلحة المدين حيث يلتزم الكفيل بالضمان لا تبرعا لدائن إنما سعياً لمصلحه يحققها للمدين و هذه المصلحة قد تكون الحصول علي قرض ابتداء أو زيادة المديونية أو مد أجل الوفاء، وفي هذا المعني الأخير قضت محكمة النقض الفرنسية أن سبب التزام الكفالة هو السبب المأخوذ في اعتبار كل من الدائن و المدين و قد رفضت محكمة النقض الفرنسية هذا المنطق علي أساس أن صفة الأغلبية و الأقلية لم تكن سبباً مأخوذ ف الاعتبار من جانب المدين و الدائن

* **المبحث الخامس:** آثار الكفالة:

تقوم الكفالة بين الدائن و الكفيل، لذلك كانت أهم الآثار هي تلك الناتجة بينهما استناداً إلي عقد الكفالة، وفي الحدود التي رسمها العقد تحق للدائن أن يطالب الكفيل بوفاء الدين، و وفقاً للضوابط القانونية التي تحكم الكفالة، و من ناحية أخري تترتب بعض الالتزامات علي قيام الكفيل بالوفاء للدائن بحقه، و من هنا تنشأ أيضاً علاقة بين الكفيل و المدين الأصلي، هي علاقة رجوع الأول علي الثاني بما أوفاه، و هذه العلاقة الأخيرة لا تنشأ عن عقد الكفالة ذاته و إن كانت تتصل به علي قدر من الوثوق الحتمي، و من ناحية ثالثة فقد يتعدد الكفلاء فيقتضي هذا الأمر دراسة علاقة الكفلاء فيما بينهم و قد يكون للكفيل كفيل بدور و يسمي الأخير المصدق، مما يقتضي عرض الحقوق و الواجبات الناشئة في مثل هذه الفروض، كما أن الكفيل قد يكون متضامناً مع المدين فيختلف مركزه القانوني عن مركز الكفيل غير المتضامن و أخيراً قد تكون الكفالة عينية بمعني أن الكفيل لا يضمن الدين في ذمته بصفة شخصيه، و إنما يقدم مالاً من أمواله ضماناً للوفاء بالدين و في حدود هذا المال فقط.

**يمكن إضافة بعض المعلومات الإضافية حول تطبيقات الكفالة في بعض الحالات العملية والنظريات القانونية المتعلقة بها:**

1. **أنواع الكفالة:**
   * كفالة مالية: تشمل الكفالة النقدية أو الودائع النقدية أو الضمانات المصرفية.
   * كفالة شخصية: يتعهد فيها فرد آخر بالتزامات الشخص الرئيسي.
2. **حالات تطبيق الكفالة:**
   * **في العقود:** تُستخدم الكفالة في العقود لضمان أداء الالتزامات المتفق عليها.
   * **في القضايا القانونية:** تُفرض الكفالة في القضايا كضمان من جانب الطرفين للالتزام بالقوانين أو الحكم القضائي.
3. **الكفالة في العقود التجارية:**
   * تُستخدم الكفالة في الصناعات والأعمال التجارية لتأمين الصفقات وضمان تنفيذ الالتزامات المالية.
4. **مسؤولية الكفيل:**
   * في بعض الحالات، يمكن أن يكون الكفيل مسؤولاً تجاه الدين المكفول به بموجب الكفالة دون تجريد المدين.
5. **حدود المسؤولية:**
   * تحديد حدود ومدى مسؤولية الكفيل والشروط التي يمكن أن يتم بموجبها اللجوء إلى الكفيل.
6. **التغطية القانونية:**
   * كيفية تغطية القوانين والأنظمة القانونية في مختلف الدول لحماية الأطراف ذات العلاقة بعقود الكفالة.
7. **تطور الكفالة في القانون:**
   * تطور مفهوم الكفالة عبر الزمن وكيفية تطوّر الأنظمة القانونية لمعالجة قضاياها ومشاكلها المتنوعة.
8. **الكفالة في العلاقات الدولية:**
   * استخدامات الكفالة في العلاقات التجارية الدولية والتعاملات العابرة للحدود والتأمينات الدولية.
9. **التصدي للكفالة:**
   * الإجراءات القانونية المتاحة للدائن للتصدي للكفالة في حالة عدم الوفاء بالتزامات المدين الأصلي.
10. **الإعفاء من الكفالة:**
    * الظروف التي يمكن فيها إعفاء الكفيل من مسؤوليته ومتى يمكن للكفيل أن يُطلب منه الإعفاء.
11. **الكفالة والتعويض:**
    * احتمالية الدائن الحصول على تعويض مادي في حالة عدم الوفاء بالكفالة وأثر ذلك على الأطراف المعنية.
12. **الكفالة والتشريعات الدولية:**
    * التوافق أو الاختلاف في مفهوم الكفالة وتطبيقاتها بين القوانين الدولية المختلفة.
13. **التعامل مع الكفالة في المحاكم:**
    * كيفية تقديم الدليل والأدلة في المحاكم لثبوت وجود الكفالة والالتزام بها.
14. **التطورات الحديثة في الكفالة:**
    * الاتجاهات الجديدة والتطورات الأخيرة في القوانين المتعلقة بالكفالة وكيفية تأثيرها على الممارسات القانونية.
15. **الكفالة في القطاعات الخاصة والعامة:**
    * تطبيقات الكفالة في القطاعين العام والخاص واختلافات التنظيم والتطبيق في هذين القطاعين.
16. **التنظيمات الدولية للكفالة:**
    * الهيئات الدولية أو الاتفاقيات التي تنظم استخدام الكفالة على المستوى الدولي وتأثير ذلك على القوانين الوطنية.
17. **الآثار الاقتصادية والاجتماعية للكفالة:**
    * تحليل تأثيرات الكفالة على الاقتصادات والمجتمعات وسبل تعزيز دورها أو تطويرها للفائدة العامة.

* **الخاتمة:**

الكفالة عقد و بالتالي يجب أن يتوافر فيها أركان العقد بصفة عامه و عقد الكفالة يبرم بين طرفين و هما الكفيل و الدائن، أما المدين فليس طرف فيها و يمكن إنشاء الكفالة دون علمه كما وضحت سابقاً، و يتسع معني الكفالة ليشمل الوفاء بكل التزام يشغل ذمة المدين تجاه دائنة، سواء كان محله مبلغاً نقدياً أو كان محله القيام بعمل أو الامتناع عم عمل أو أداء شيء غير النقود.

* **أهمية البحث:**

نلاحظ أن الكفالة، و إن زادت من فرص الدائن في استيفاء حقه إلا أنها لا تزيل الأخطار التي يتعرض لها ذلك أن الكفيل كالمدين معرض للإعسار أو الإفلاس و بالتالي فإن الدائن الذي لم يستوف حقه كاملاً من أموال المدين لعدم وجود أموال ينفذ عليها، أو لعدم كفاية الثمن الناتج عن بيع هذه الأموال لسداد حقه، قد لا يجد شيئاً عند الكفيل يمكن التنفيذ عليه، ف يقوم مفهوم الكفالة علي ضم ذمة شخص يسمي الكفيل إلي ذمة المدين في المطالبة بالحق بحيث إذا لم يستطيع الدائن أن يحصل علي حقه من المدين كان له أن يحصل علي هذا الحق من الكفيل.

**المراجع:**

١- كتاب دكتور سامح عبد الواحد التهامي / أستاذ القانون المدني بحقوق الزقازيق

٢- كتاب دكتور حمدي عبدالرحمن أحمد / أستاذ القانون المدني بحقوق عين شمس