جامعة العربي بن مهيدي–أم البواقي– كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق

الإجابة النموذجية لامتحان مقياس العقود الخاصة02

للسنة الثالثة ليسانس –قانون خاص– 2023/2022

السؤال الأول: –اذكر دون شرح الدفوع الخاصة بعقد الكفالة التي يمكن للكفيل دفع مطالبة الدائن بها، مبينا الهدف منها. وفي هذا الصدد يمكن للكفيل أيضا أن يتمسك بالدفوع التي للمدين أن يتمسك بها في مواجهة الدائن. اشرح منها حالة تقادم الدين الأصلي.

الحل: الدفوع الخاصة بعقد الكفالة التي يمكن للكفيل التمسك بها هي:

1–الدفع بعدم الرجوع على الكفيل وحده إلا بعد الرجوع على المدين/ 2–الدفع بعدم اتخاذ الدائن للإجراءات ضد المدين بعد انذار الكفيل له/ 3–الدفع بإضاعة التأمينات بخطأ الدائن/ 4–الدفع بالتجريد/ 5–الدفع بالامتناع عن الوفاء حتى يقوم الدائن بما يفرضه عليه القانون لحماية حق الكفيل.

والهدف من تلك الدفوع: هي من أجل تأجيل مطالبة الدائن للكفيل فيربح بعض الوقت، كما تهدف لإبراء ذمة الكفيل جزئيا أو كليا.

حالة تقادم الدين الأصلي: اذا تقادم الدين الاصلي انقضى وتنقضي معه الكفالة حتى ولو لم يحين اجلها للتقادم، فيمكن للكفيل أن يدفع مطالبة الدائن له بتقادم الدين الأصلي باسمه هو محل المدين وله الحق في هذا الدفع سواء تمسك به المدين أو نزل عنه. فإذا تمسك به المدين انقضى الالتزام وانقضت معه الكفالة بالتبعية، وإذا نزل عنه المدين وتمسك بتنفيذ الالتزام الأصلي، تنقضي الكفالة كذلك لان الدين الأصلي تقادم قانونا وتحول إلى التزام طبيعي، فإذا ألزم المدين نفسه بإرادته به حوله إلى التزام مدني جديد، وهو ما لا يجوز أن يفعله بالكفيل أي لا يجوز أن يشدد عليه بإرادته هو.

السؤال الثاني: على ضوء ما درست، يمكن للدائن أن يرجع على الكفلاء المتعددين وفق ثلاث حالات (التضامن، انقسام الدين، التضامم)، اشرحها باختصار مدعما إجابتك بالنصوص القانونية.

الحل: انقسام الدين: طبقا للمادة 664 ق.م التي تضع شروطا لانقسام الدين وهي: أن يتعدد الكفلاء، ألا يكونوا متضامنين، أن يلتزموا بعقد واحد، من أجل ضمان دين واحد، ومدين واحد، فيقسم علهم الدين بقوة القانون، فيطالبهم الدائن كل واحد منهم بقدر نصيبه في الكفالة.

وأما عن التضامم والذي نصت عليه المادة 664 بفقرتها الثانية يتحقق بالشروط كما في حالة انقسام الدين لكن باختلاف العقد الملتزمون به بحيث يجب أن يلتزم الكفلاء بعقود متوالية، بالإضافة إلى عدم احتفاظ أحد الكفلاء لنفسه بحق التقسيم، فحينئذ يطالب الدائن أيا من الكفلاء بكامل الدين.

وأما حالة التضامن طبقا لنص المادة 668 ق.م فيشترط في تعدد الكفلاء ان يكونوا متضامنين فيما بينهم حتى يمكن للدائن ان يطالب أيا منهم بكامل الدين، ثم يرجع ذلك الكفيل على الباقين من الكفلاء كل بحسب حصته في الدين وحصة المعسر فيهم.

السؤال الثالث: ما رأيك في حالات الكفالة فيما يلي مدعما إجابتك بالنص القانوني ان وجد:

1/ أقرض (أ) مبلغ 40000دج ل(ب)، وعند حلول أجل الدين طالب (أ) بحقه، فاقترح عليه (ب) أن يزيده في الأجل مقابل تقديم الكفيل الميسور (ج) ليضمن الدين بقيمة 50000دج، فقبل (أ). وعند حلول الأجل للمرة الثانية، وطالب (أ) بحقه من (ب) توسل إليه هذا الأخير ليزيده في الأجل، فوافق (أ) ولكنه رجع مباشرة على الكفيل (ج) لينفذ دين المدين.

الحل: 1-الكفالة هنا جاءت أشد من الدين الاصلي وهذا لا يجوز بمقتضى المادة 652 ق.م، لذلك فتخفض قيمتها حتى تتساوى وقيمة الدين الأصلي.

2-بما أن الكفالة هنا جاءت دون تحديد لأجل فأجلها من أجل الدين الأصلي، وبما أن الدائن مدد من أجل المدين فيستفيد الكفيل تباعا بالتمديد وعليه لا يجوز للدائن مطالبة الكفيل في هذه الحالة وإلا تصبح أشد من الدين الأصلي.

2/ تم عقد صفقة بين التاجر (أ) والتاجر (ب) بقيمة 1000000دج، وتمت كفالة تلك الصفقة من قبل الكفيل الميسور (ج) لفائدة الدائن (أ)، وحدث وأن المدين (ب) لم يستطع تسديد الدين لإفلاسه. فرفع (أ) دعوى أمام المحكمة بقسمها التجاري لمطالبة (ج) الكفيل بتسديد قيمة الدين المحددة، كما طالبه بتعويض قدره 500000دج عن الضرر الصادر من غش المدين من أجل الحصول على الصفقة عند إبرامه عقد الصفقة.

الحل: 1-أخطأ الدائن برفع دعواه في القسم التجاري لأن الكفالة هنا وطبقا لنص المادة 651 ق.م والتي تحدد متى تكون الكفالة تجارية بحيث أن الوقائع الحالية لا تشكل إحدى تلك الحالات فتبقى كفالة مدنية ويمكن للكفيل الدفع بهذا الدفع حتى ترفض دعوى الدائن.

2-كما يمكن للكفيل الدفع بعدم تسديد قيمة التعويض عن غش المدين لأنه غير مسؤول عليه قانونا إذا أثبت أن لا يد له فيه.

3-وأخيرا وجب على الدائن تسجيل حقه عند وكيل التفليسة حتى لا يدفع الكفيل مطالبته له.

3/ كفل (ج) المدين (ب) لدى الدائن (أ) في عقد بيع شقة سكنية لم توجد بعد، وانما يحتمل أن توجد بعد ثلاث سنوات.

الحل: تمثل هذه الوقائع كفالة دين مستقبلي وهي جائزة إذا تحققت شروطها طبقا للمادة 650 ق.م وتتمثل أساسا في ضرورة تحديد قيمة الكفالة وإلا كانت باطلة. وبالرجوع إلى الوقائع نجد أن الكفيل لم يحدد قيمة كفالته فهي إذا باطلة.