سلسلة «أعمال جامعية»

وضعية الكفيل
في إطار مساطر صعوبات المقاولة

دراسة مقارنة

ذ. محمد بنموسى

دكتور في الحقوق

أستاذ زائر بكلية الحقوق

جامعة سيدي محمد بن عبد الله بفاس

مجلة القضاء المدني

DAR AL AFAK

فهرس المحتويات

مقدمة 9

الفصل الأول: الطابع التبعي لالتزام الكفيل في إطار مساطر صعوبات المقاولة 15

المبحث الأول: مفهوم خاصية التبعية في عقد الكفالة والآثار المترتبة عليها 17

المطلب الأول: مفهوم خاصية التبعية في عقد الكفالة 17

الفرع الأول: مؤدى خاصية التبعية في عقد الكفالة 17

الفرع الثاني: دور خاصية التبعية في تكييف عقد الكفالة 18

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على الطابع التبعي لالتزام الكفيل 20

الفرع الأول: الوسائل القانونية المجسدة لتبعية التزام الكفيل 20

أولا: إمكانية تمسك الكفيل بالدفوع 20

ثانيا: إمكانية رجوع الكفيل على المدين الأصلي 21

الفرع الثاني: النتائج القانونية المترتبة على الطابع التبعي لالتزام الكفيل 22

أولا: عدم جواز كون التزام الكفيل أشد من التزام المدين 22

ثانيا: مصير التزام الكفيل تابع لمصير التزام المدين 23

أ- في وجوده وزواله 23

ب- في مداه وحدوده 24

المبحث الثاني: مظاهر تبعية التزام الكفيل في في إطار مساطر صعوبات المقاولة 25

المطلب الأول: تبعية التزام الكفيل من زاوية قيامه وانقضائه 25

الفرع الأول: مصير الكفالة في حالة العقد الأصلي المبرم خلال فترة الريبة 25

أولا: البطلان الوجوبي 26

ثانيا: البطلان الجوازي 28

الفرع الثاني: مصير الكفالة في حالة انقضاء الالتزام الأصلي 29

DAR AL AFAK
COPY

أولا: الانقضاء بسبب الوفاء 29
أ- الوفاء الحاصل من المدين قبل الحكم بفتح المسطرة 29
ب- الوفاء الحاصل من المدين بعد الحكم بفتح مسطرة التسوية أو التصفية القضائية 30
ثانيا: الانقضاء بسبب عدم التصريح بالديون 31
أ- مؤدى التصريح بالديون وأجل القيام بالتصريح 31
ب- الآثار المترتبة على التصريح بالديون أو عدم التصريح بها في مواجهة الكفيل 33
الفرع الثالث: مصير الكفالة في حالة تفويت المقاولة في إطار التسوية القضائية 47
أولا: طبيعة التفويت في إطار التسوية القضائية 48
ثانيا: أثر التفويت على مصير التزام الكفيل 50
أ- فرضية تفويت العقد المضمون تنفيذه بالكفالة 51
ب- فرضية تفويت الأصول التي تم ضمان تمويلها بالكفالة 54
المطلب الثاني: تبعية التزام الكفيل فيما يتعلق بمضمون الالتزام الأصلي 55
الفرع الأول: التخفيضات الممنوحة في التسوية الودية وأثرها على التزام الكفيل 55
أولا: طبيعة التخفيضات التي يتضمنها اتفاق التسوية الودية 56
ثانيا: أثر التخفيضات على التزام الكفيل 58
الفرع الثاني: آجال الوفاء الممنوحة للمدين الأصلي وأثرها عن التزام الكفيل 59
أولا: وضعية الكفيل إزاء وقف المتابعات الفردية ضد المدين 59
أ- وقف المتابعات الفردية خلال مسطرة التسوية الودية 60
ب- وقف المتابعات الفردية خلال مسطرة التسوية أو التصفية القضائية 61
ثانيا: الآجال الممنوحة للمدين الأصلي وتلك المتعلقة بالاستحقاق 25
أ- الآجال الممنوحة للمدين الأصلي في التسوية الودية وأثرها على التزام الكفيل 66
ب- الآجال المتعلقة بالاستحقاق في حالة فتح مسطرة التسوية القضائية 67

DAR AL AFAK
COPY

الفصل الثاني: حدود الطابع التبعي لالتزام الكفيل في إطار مساطر صعوبات المقاولة 71
المبحث الأول: حدود الطابع التبعي لالتزام الكفيل خلال مسطرة التسوية القضائية 73
المطلب الأول: استمرار سريان الفوائد في مواجهة الكفيل 74
الفرع الأول: المادة 2/662 استثناء من قاعدة التبعية في عقد الكفالة 75
أولا: مبررات سريان الفوائد اتجاه الكفيل 76
أ- مبررات القاعدة بالنسبة للمدين 76
ب- مبررات القاعدة بالنسبة للكفيل 77
ثانيا: الآثار المترتبة على سريان الفوائد اتجاه الكفيل 79
الفرع الثاني: عدم ملاءمة القاعدة مع باقي القواعد القانونية 80
أولا: عدم انسجام القاعدة مع القواعد العامة للكفالة 81
ثانيا: عدم انسجام القاعدة مع باقي القواعد الخاصة بمساطر صعوبات المقاولة 82
المطلب الثاني: عدم سريان مخطط الاستمرارية في مواجهة الكفيل 84
الفرع الأول: نطاق قاعدة عدم سريان مخطط الاستمرارية في مواجهة الكفيل 85
أولا: من حيث الكفلاء الممنوعين من التمسك بمقتضيات مخطط الاستمرارية 56
ثانيا: من حيث مضامين مخطط الاستمرارية التي لا يمكن للكفلاء التمسك بها 87
أ- التخفيضات 88
ب- الآجال 90
الفرع الثاني: مبررات القاعدة ومدى ملاءمتها لباقي القواعد القانونية 91
أولا: مبررات عدم سريان مخطط الاستمرارية اتجاه الكفيل 91
أ- المبررات التشريعية 92
ب- المبررات الفقهية والقضائية 92
ثانيا: عدم ملاءمة القاعدة لباقي القواعد القانونية 94
أ- عدم انسجام القاعدة مع القواعد العامة للكفالة 94
ب- عدم انسجام القاعدة مع القواعد الخاصة بمساطر صعوبات المقاولة 97

DAR AL AFAK
COPY

1- فيما يتعلق بتخفيضات مقدار الديون 97
2- فيما يتعلق بآجال الوفاء بالديون 99
المبحث الثاني: حدود الطابع التبعي لالتزام الكفيل خلال مسطرة التصفية القضائية 102
المطلب الأول: عدم سقوط الأجل اتجاه الكفيل الناتج عن فتح مسطرة القضائية 103
الفرع الأول: أجل الاستحقاق بالنسبة للمدين في حالة التصفية القضائية 103
الفرع الثاني: أجل الاستحقاق بالنسبة للكفيل في حالة التصفية القضائية 104
أولا: عدم سقوط الأجل في مواجهة الكفيل كمبدأ 104
ثانيا: سقوط الأجل في مواجهة الكفيل استثناء 106
أ- سقوط الأجل بمقتضى نص قانوني 106
ب- سقوط الأجل بمقتضى شرط تعاقدي 107
المطلب الثاني: بقاء الدين قائما بالنسبة للكفيل بعد قفل مسطرة التصفية القضائية 108
الفرع الأول: مبررات بقاء الدين قائما في مواجهة للكفيل 108
الفرع الثاني: الآثار المترتبة على بقاء الدين في مواجهة الكفيل 111
خاتمة 115

DAR AL AFAK
COPY
© جميع الحقوق محفوظة

سلسلة «أعمال جامعية»



المشرف العام
زكرياء العماري
دكتور في الحقوق
أستاذ باحث بجامعة الحسن الثاني بالدار البيضاء

يهدف هذا الكتاب إلى دراسة الوضعية القانونية للكفيل داخل مساطر صعوبات المقاولة، باعتبارها آلية جوهرية لضمان الديون ولحماية الائتمان، وذلك من خلال مقاربة مقارنة بين التشريع المغربي ونظيره الفرنسي. وتكتسب هذه الدراسة أهميتها من كون الكفالة تشكل إحدى أكثر الضمانات استعمالاً في التمويل البنكي والتجاري، كما أن مساطر معالجة صعوبات المقاولة تحُدث تأثيرًا مباشرًا على حقوق الدائنين وعلى الالتزامات المترتبة في ذمة الكفلاء.

ينطلق المؤلف في الفصل الأول من الكتاب من تحليل مفهوم خاصية التبعية في عقد الكفالة والآثار القانونية المترتبة عليها، لينتقل إلى استعراض مظاهر تبعية التزام الكفيل في إطار مساطر صعوبات المقاولة، وتحليل تأثير مسطرتي التسوية القضائية والتصفية القضائية على التزامات الكفيل، سواء فيما يتعلق بانقضاء الالتزام الأصلي أو في حالة التفويت في إطار مسطرة التسوية القضائية.

أما الفصل الثاني من هذا الكتاب، فقد خصص لبحث حدود الطابع التبعي لالتزام الكفيل خلال مرحلة التسوية القضائية، حيث يعرض المؤلف التأثيرات القانونية لهذه المسطرة على الكفيل، بما في ذلك إيقاف المتابعات الفردية ضد المدين وتجميد فوائد الديون، مع تحليل سريان مخطط الاستمرارية على الكفلاء. كما يناقش حدود الطابع التبعي لالتزام الكفيل خلال مرحلة التصفية القضائية، مبرزًا كيفية تأثير هذه المرحلة على التزامات الكفيل، خصوصًا فيما يتعلق بمسألة سقوط الأجل أو استمراره، بالإضافة إلى بقاء الدين في مواجهة الكفيل بعد قفل المسطرة.

وقد حرص المؤلف في هذا الكتاب على دراسة مختلف الإشكالات التي يطرحها الموضوع بالمقارنة مع التشريع الفرنسي، الذي يُعدّ مصدرا تاريخيا للقانون المغربي، مبيّنًا الفروق في حماية الكفيل وأثر الاجتهادات القضائية الحديثة على نطاق هذه الحماية.

ويختتم الكتاب بتقديم توصيات واقتراحات تهدف إلى تعزيز الأمن التعاقدي وضمان التوازن بين حقوق الدائنين ومصلحة المقاولة، مع منح الكفيل مركزًا قانونيًا أكثر وضوحًا واتساقًا داخل منظومة صعوبات المقاولة، ما يجعله مرجعًا مهمًا للباحثين والممارسين على حد سواء.

مجلة القضاء المدني
Revue de Jurisprudence Civile
صندوق البريد 137، الرباط الرئيسية
هاتف: 06.68.68.92.41، فاكس: 05.37.70.31.29
9 789920 515429
70 د