جامعة محمد خيضر بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

سنة ثالثة قانون خاص
السنة الجامعية: 2023/2022

الإجابة النموذجية لامتحان السداسي الثاني في مقياس العقود الخاصة02

اقترض كلا من "أحمد" و "علي" مبلغ 30.000.000دج من البنك وكانوا غير متضامنين فيما بينهما، قدما له كضمان رهنا رسميا على حصصهما في قطعة الأرض التي يملكانها بالتساوي على الشيوع إلى جانب "سليم" و طلبا من هذا الأخير رهن حصته المقدرة ب 3/1 لضمان دينهما وهو ما كان، و بالتالي تم رهن كل الأرض، و إلى جانب الرهن الرسمي قدم كل مدين كفيلا عنه بعقد منفرد، حيث قدم "أحمد" كفيلا غير متضامن معه هو "رياض" و قدم "علي" كفيلا متضامنا معه هو "كمال".
عند حلول أجل الدين كان المدينين "أحمد" و "علي" قد سددا مبلغ 10.000.000دج فقط من الدين أي الثلث، فقام البنك بمطالبة المدينين و "سليم" و "رياض" و "كمال" بالجزء المتبقي من الدين، وشرع في التنفيذ على قطعة الأرض المرهونة.

س1) ما هو المركز القانوني لكل من "سليم" و "رياض" و "كمال" مبينا حدود مسؤولية كل منهم عن الدين؟(3ن)

ج1) المركز القانوني و حدود المسؤولية للأشخاص المذكورين:

- بالنسبة لـ "سليم" يعتبر راهنا و كفيلا عينيا حيث أنه قام برهن نصيبه الشائع في قطعة الأرض لضمان كل دين المدينين،(0.5ن) أما بالنسبة لحدود مسؤوليته عن الدين فهو مسؤول عن كل الدين في حدود حصته المرهونة حيث يجوز للبنك التنفيذ على حصته المرهونة غير أنه لا يجوز له التنفيذ على بقية أمواله.(0.5ن)
- بالنسبة لـ "رياض" مركزه القانوني هو كفيل كفالة شخصية وبسيطة لأنه غير متضامن مع المدين "أحمد". (0.5ن) أما بالنسبة لحدود مسؤوليته فهو مسؤول عن نصيب "أحمد" في الدين وهو النصف (15.000.000دج) وهو غير مسؤول عن النصف الآخر الذي هو نصيب "علي" في الدين. (0.5ن)
- بالنسبة لـ "كمال" كفيل كفالة شخصية وهي كفالة مشددة لأنه متضامن مع المدين "علي".(0.5ن) أما حدود مسؤوليته فهو مسؤول عن نصيب "علي" وهو النصف (15.000.000دج) و غير مسؤول عن النصف الثاني الذي يمثل نصيب "أحمد" في الدين، وبما أن كفالته مشددة فيجوز الرجوع عليه قبل المدين "علي" كما يجوز التنفيذ على أمواله قبل التنفيذ على أموال المدين "علي".(0.5ن)

س2) دفع سليم في مواجهة البنك بأن رهنه قد انقضى باستيفاء البنك لثلث الدين و هو مبلغ يعادل نصيبه في الأرض المرهونة. ما رأيك في هذا الدفع مع التعليل؟ (3ن)

ج2) هذا الدفع غير مقبول لأن الرهن غير قابل للتجزئة وكل جزء من الدين مضمون بكل العقار المرهون، كما أن كل جزء من العقار المرهون ضامن لكل الدين، و الراهن "سليم" كفل كل الدين و بالتالي فإن ثلث الأرض الذي يمثل حصته يضمن كل الدين.(3ن)

س3) أراد البنك التنفيذ على كل الأرض المرهونة فوجد أن الشريك "أحمد" قد باع نصيبه الشائع إلى "ربيع" ما هو مصير الرهن في هذه الحالة، وما هي الخيارات المتاحة لـ "ربيع" مع الشرح؟(4ن)

ج3) مصير الرهن و خيارات الحائز:

- مصير الرهن: يبقى الرهن نافذا و صحيحا لأن البنك له حق تتبع العقار المرهون في أي يد يكون. (0.5ن)
- خيارات الحائز: له ثلاث خيارات يختار من بينها، وتتمثل هذه الخيارات في:

قضاء الدين: قضاء الدين المضمون بالرهن هو وملحقاته ومصاريف الإجراءات من وقت إنذاره، حيث يبقى حق الحائز في اختيار قضاء الدين قائما إلى غاية رسو المزاد.(1ن)

تطهير العقار: ويقصد بالتطهير أن يعرض الحائز على كل الدائنين المرتهنين على العقار دفع مبلغ يساوي القيمة الحقيقية للعقار المرهون، وبذلك يتخلص من أثر الرهن في مواجهته وهو حق التتبع، ويتحرر العقار من الرهون المقيدة عليه. وقد أجاز القانون للحائز اختيار تطهير العقار حتى قبل حلول آجال الديون المضمونة بالعقار المرهون، ويبقى حقه قائما إلى غاية يوم إيداع قائمة شروط البيع بالمزاد العلني.(1ن)

تخلية العقار: يمكن للحائز الذي لا يختار لا قضاء الدين ولا تطهير العقار اختيار تخلية العقار، بهدف عدم اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته، حيث تكون تخلية العقار بناء على تقرير يقدمه الحائز إلى المحكمة المختصة.(1ن)

وإذا لم يختر الحائز إحدى الخيارات الثلاثة يكون من حق الدائن المرتهن اتخاذ إجراءات التنفيذ في مواجهته.(0.5ن)

س4) إذا علمت أن البنك شرع في التنفيذ على أموال "رياض" قبل التنفيذ على الأرض المرهونة، ما هو الدفوع التي يمكن أن يتمسك بها هذا الأخير؟ (3ن) وهل سيختلف الأمر لو قام البنك بذلك في مواجهة "كمال" مع التعليل في كل حالة؟(3ن)

- الدفوع التي يمكن أن يتمسك بها "رياض":

الدفع بالتجريد في صورته الخاصة: يمكنه أن يتمسك بالدفع بالتجريد في صورته الخاصة أي التنفيذ على الأرض المرهونة قبل التنفيذ على أمواله لأنه غير متضامن مع المدين كما أن الرهن نشأ قبل الكفالة.(1.5ن)

الدفع بالتجريد: يمكنه التمسك بالدفع بالتجريد في صورته العادية أي تجريد المدين "أحمد" من كل أمواله قبل التنفيذ على أمواله وذلك لأنه غير متضامن معه، لكن مع ضرورة توفر شروط هذا الدفع المتمثلة في الإرشاد إلى أموال المدين "أحمد" التي تكون كافية لسداد كل الدين و غير متنازع فيها و موجودة في الجزائر و قابلة للحجز عليها.(1.5ن)

- الدفوع التي يتمسك بها "كمال" يختلف الأمر لو أن البنك أراد التنفيذ على أموال "كمال" حيث بما أن "كمال" متضامن مع مدينه "علي" لا يجوز له التمسك بالتجريد لا في صورته العادية ولا في صورته الخاصة و يجوز للبنك التنفيذ على أمواله قبل التنفيذ على الأرض المرهونة.(2.5ن)
- مع ملاحظة أن الكفيلين لهما الحق في التمسك بالدفع بالتقسيم إذا ما أراد البنك التنفيذ على أموال أحدهما بكل الدين لأن كل واحد منهما يضمن نفس الدين فقط ولا يضمنان نفس الدين.(0.5ن)

س5) لو افترضنا أن "رياض" قام بسداد كل الجزء المتبقي من الدين للبنك، ما هي الطرق التي يمكنه الرجوع بها على كل من "أحمد" و "علي" و "سليم" و "كمال" محددا المقدار الذي يرجع به على كل منهم؟(4ن)

ج5) تحديد الدعاوى و المقدار الذي يرجع به "رياض":

- بالنسبة لـ "أحمد": هو المدين الذي يكفله "رياض" بالتالي يجوز له الرجوع عليه بإحدى الدعاوى الثلاثة: إثراء بلا سبب، دعوى الحلول، الدعوى الشخصية (طبعا متى توفرت شروط كل دعوى كاملة)، أما المقدار فيرجع عليه بقدر نصيبه في الدين لأن المدين "أحمد" غير متضامن مع مدينه و هو غير مسؤول إلا على نصف الدين و طالما أن المدينين دفعا مبلغ (10.000.000دج) الذي يقدر نصيب "أحمد" فيه بالنصف أي (5.000.000دج) فإن "رياض" يرجع على "أحمد" بمبلغ (10.000.000دج).(1ن)
- بالنسبة لـ "علي" هو المدين الذي لا يكفله "رياض" وهو غير مسؤول عن دينه لذلك لا يجوز له الرجوع عليه بالدعوى الشخصية لأنه لا يكفله، كما لا يجوز له الرجوع عليه بدعوى الحلول لأنه غير ملزم بالوفاء عنه، لكن يجوز له فقط الرجوع عليه بدعوى الإثراء بلا سبب بقدر نصيبه في الدين أي بنصف ما وفاه.(1ن)
- بالنسبة لـ "سليم": هو كفيل عيني ضمن كل الدين بحصته في قطعة الأرض أي أنه مسؤول عن كل الدين في حدود حصته المرهونة من الأرض و بالتالي يمكن لـ"رياض" الرجوع عليه بإحدى الدعويين: (1ن)

دعوى الحلول: أي الحلول محل البنك في التنفيذ على حصته المرهونة من الأرض فيما يتعلق بنصيب "أحمد" من الدين لأن "رياض" غير مسؤول عن دين "علي".

دعوى الإثراء بلا سبب: وذلك بقدر نصيبه في كل الدين لكن في حدود حصته من الأرض المرهونة.

- بالنسبة لـ "كمال": هو كفيل شخصي مسؤول عن دين "علي" و بالتالي يمكنه الرجوع عليه بدعوى الإثراء بلا سبب في حدود مسؤوليته عن دين "علي"(1ن)

تمنياتي بالتوفيق للجميع

أستاذة المادة د/ بوستة إيمان