الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانـــون عقـــــاري

دعوى إستحقاق العقار ودعاوى الحيازة في القانون الجزائري

من تقديم الطالب:

بن مزيان عبدالحق طارق

تحت إشراف الأستاذة:

شمام فتيحة

لجنـــة المناقشـــــة:

الأستاذة: .....علجي توبة .....رئيسا

الأستاذة: ..... شمام فتيحة ..... مشرفا

الأستاذة: ..... تواتي سهيلة .....مناقشا

السنـــــــة الجامعية: 2023/2022

شـــــكر

إن الفضل في تحقيق أي هدف دنيوي يعود كله ل لله سبحانه وتعالى

لهذا أشكر الله وأحمده قبل كل مخلوق .

لا يتسع المقام إلا التعبير عن مشاعر التقدير للأستاذة " شمام فتيحة "

نظير مرافقتها في إعداد هذا العمل .

الاهـــداء

أهدي هذا العمل إلى:

*** الوالدين أطال الله في عمرهما.**

***إلى كل أفراد عائلتي.**

*** إلى جميع من ساعدني ودعمني في هذا العمل.**

عبد الحق

قائمة المختصرات

- ج : جزء
- ق. إ. م. إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية
- ق.م.ج : قانون مدني جزائري
- ط : طبعة

مقـدمــة

يعتبر حق الملكية من أوسع الحقوق العينية نطاقا ، فمن له حق ملكية الشيء له حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه كما يشاء في حدود القوانين والأنظمة المعمول بها، وهو حق مقدس بمقتضى الشرائع السماوية والوضعية يحرم المساس به مالم تستدع المصلحة العامة ذلك . وتأكيدا على قدسية حق الملكية نجد الدستور الجزائري قد اعترف للفرد بحقه في التملك حيث نصت المادة 60 منه على ما يلي: "الملكية الخاصة مضمونة "، كما أكدت المادة 83 من الدستور على ضرورة احترام ملكية الغير حيث جاء نصها كما يلي: " يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة ومصالح المجموعة الوطنية ويحترم ملكية الغير ".

وضع المشرع الجزائري استراتيجية لحماية الملكية العقارية الخاصة عن طريق تنظيمها، موازنا بذلك بين المصلحة الخاصة للأفراد والمصلحة العامة للدولة، حيث جسد هذه الحماية بقوانين عادية تتضمن قواعد قانونية موضوعية وإجرائية تشرف على تطبيق هذه الأخيرة السلطة القضائية ممثلة في القضاء المدني، والقضاء الإداري ، والقضاء الجزائي.

وبما أن محل دراستنا يتعلق بحماية القضاء للملكية العقارية الخاصة من الجانب المدني، فقد كرس المشرع هذه الحماية بجملة من الوسائل والآليات القانونية لتحصين الحق العقاري من كل أشكال الانتهاك والتعدي وذلك عن طريق رفع الدعاوى العقارية أمام القضاء المختص، بيد أن توفير الحماية القضائية اللازمة للملكية العقارية مرهون بمدى توافر سندات قانونية مطابقة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها في هذا المجال، وهو ما يؤكد عليه القانون لاسيما قانون التوجيه العقاري في المادة 27 منه والتي تعتبر بأن الملكية الخاصة لا يمكن إثباتها إلا بسند قانوني يبرر الملكية .

فقد يكون الشخص مالكا للعقار بموجب وثائق وسندات قانونية توثق ملكية هذه الممتلكات في حدود ما يقتضيه القانون، وقد يكون الشخص يتمتع بسلطة فعلية على هذه الممتلكات دون أن يكون مالكا لها بموجب وثائق قانونية، بل مجرد حائز لها، فهنا تدخل المشرع ومكن الملاك من حقهم في اللجوء إلى القضاء المختص لرد الاعتداء عن أملاكهم عن طريق دعوى الاستحقاق، ومكن للحائزين بدورهم حق الدفاع عن أملاكهم عن طريق الدعاوى القضائية المتمثلة في دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة .

تتجلى الأهمية العلمية لهذا الموضوع في ابراز حقوق الأفراد العينية خصوصا مع تزايد الاشكالات والنزاعات العقارية، من خلال اعلامهم بالوسائل القانونية التي وضعها المشرع تحت تصرفهم في حالة التعدي على ملكيتهم العقارية، وتمكينهم من معرفة الاجراءات اللازم اتخاذها لدفع تلك الاعتداءات.

ترجع أسباب اختياري لهذا الموضوع إلى دوافع شخصية حفزتني إلى البحث عن كيفية تبني المشرع الجزائري للحماية القضائية للملكية العقارية الخاصة، بالإضافة إلى أسباب موضوعية تتمثل في أهمية الملكية العقارية الخاصة في الواقع العملي وكثرة النزاعات فيه، ومن ناحية أخرى، حماية الحائز القانوني بموجب دعاوى الحيازة من مجمل الانتهاكات التي تطال الحائزين.

إنطلاقا مما سبق بيانه قمنا بطرح الإشكالية التالية: **ماهي الوسائل القانونية التي تمكن القضاء العقاري من بسط الحماية القانونية لكل من الملكية العقارية الخاصة والحيازة؟**

وللإجابة على هذه الإشكالية قمنا بالاعتماد على منهجين في هذا البحث المنهجين الوصفي والتحليلي، والذي بموجبهما تم عرض مختلف النصوص القانونية التي نظم من خلالها المشرع الجزائري كلا من دعوى الملكية العقارية الخاصة ودعاوى الحيازة، وذلك من خلال تقسيم الموضوع إلى فصلين، الأول، عالجنا فيه دعوى إستحقاق العقار كآلية لحماية الملكية العقارية الخاصة، والذي تم تقسيمه إلى مبحثين: دعوى استحقاق العقار (المبحث الأول)، آثار الحكم في دعوى استحقاق العقار (المبحث الثاني)، أما فيما يخص الفصل الثاني، فخصصناه للحديث عن الحماية القانونية للحيازة والذي تم تقسيمه إلى مبحثين: أنواع دعاوى الحيازة (المبحث الأول)، دور القضاء الاستعجالي في حماية الحيازة (المبحث الثاني).

الفصل الأول

دعوى إستحقاق العقار كآلية لحماية الملكية العقارية الخاصة

الفصل الأول: دعوى إستحقاق العقار كآلية لحماية الملكية العقارية الخاصة

قرر القانون لصاحب الحق في اطار حماية ملكيته الخاصة من اعتداء الأفراد، مجموعة من الوسائل القانونية لحماية هذا الحق، تتجلى هذه الحماية في صورة دعاوى قضائية يباشرها أمام الجهة القضائية المختصة، حيث تلعب هذه الأخيرة دورا هاما في حماية الحقوق ورعايتها بحيث تحرص على تطبيق مبدأ المساواة بين جميع المتقاضين .

إن حماية الملكية العقارية الخاصة هي في الأساس حماية للأمن والنظام العام في المجتمع، لأن الاعتداء على الحقوق أمر غير مشروع ينتج عنه الفوضى، لذلك من الضروري حماية المالك من أي اعتداء صادر من الغير. وعلى هذا الأساس سنتطرق إلى:

- دعوى استحقاق العقار(المبحث الأول).
- أثار الحكم في دعوى استحقاق العقار(المبحث الثاني).

المبحث الأول: دعوى استحقاق العقار

لما كانت دعاوى الحيازة أكثر سهولة اذ أنها لا تقتضي سوى أن يثبت المدعى توافر شروطها، كانت دعاوى الملكية أكثر مشقة إذ أنها تقتضي أن يثبت المدعى ملكيته للشيء بأن يرفع دعوى الاستحقاق على الحائز، ويتحمل هو دون الحائز عبء إثبات الملكية .

فما هو مفهوم دعوى الاستحقاق (المطلب الاول)، وفيما تتمثل إجراءات رفعها (المطلب الثاني)، وماهي طرق الإثبات في دعوى الاستحقاق (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم دعوى الاستحقاق

تعتبر دعوى الاستحقاق الأصل في دعاوى الملكية موضوعها المطالبة باستحقاق ملكية عقار في حيازة الغير.

ولما كانت دعوى الاستحقاق هي أهم الدعاوى وأكثرها انتشارا في الواقع العملي، لذلك سوف نقوم بالتطرق إلى تعريفها (الفرع الأول)، وتبيان عناصرها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف دعوى الاستحقاق

سنقوم بتعريف الاستحقاق في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي (أولا)، ثم نقوم بتعريف دعوى استحقاق العقار (ثانيا).

أولا تعريف الاستحقاق في اللغة وفي الاصطلاح الفقهي

أ- تعريف الاستحقاق في اللغة: هو طلب الحق فالألف والسين والتاء للطلب، وهو إضافة الشيء لمن يصلح به يقال استحق فلان الأمر بمعنى استوجبه. [1]

فالحق في اللغة مصدر حق الشيء بمعنى وجب وثبت.

ب-تعريف الاستحقاق في الاصطلاح الفقهي:

عرف ابن عرفة الاستحقاق بأنه رفع ملك الشيء بثبوت ملكه قبله بغير عوض أي القضاء بتقرير ملك سابق بعد إلغاء اليد الحالية أو الملك الحالي.

وقال ابن منظور حق الأمر يحقه من باب نصر ينصر أي كان منه على يقين نقول: حققت الأمر وأحققته إذا كنت على يقين منه. [2]

[1] وهبه الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته** ، دار الفكر ، ط3 ،1989، ج6 ، ص 392.

[2] ابن منظور ، لسان العرب، ج2، ص940.

ثانيا تعريف دعوى الاستحقاق

يقصد بدعوى الاستحقاق عموما في القانون بأنها كل الدعوى قضائية يكون محلها المطالبة بملكية الشيء عقارا كان أو منقولا، والتي تكون تحت يد الغير بعدما انتزعها عنوة أو خلسة، أو هي وسيلة قضائية يباشرها المالك للمطالبة بالحماية القانونية لحقه على الشيء في مواجهة الغير الذي يضع يده عليه.[1]

وقد عرف الفقيه عبد الرزاق السنهوري دعوى الاستحقاق بأنها الدعوى العينية التي يرفعها المالك ضد الحـائز للمطالبة بملكية العقار أو المنقول.[2]

فدعوى استحقاق العقار هي الدعوى التي يرفعها المالك لتثبيت ملكيته على العقار في حالة وجود منازع له في ملكيته .

الفرع الثاني: عناصر دعوى الاستحقاق

سنتناول أطراف دعوى الاستحقاق(أولا)، ثم نتطرق إلى محل الدعوى(ثانيا).

أولا: أطراف الدعوى

لدعوى الإستحقاق طرفان أساسيان هما المدعى والمدعى عليه

1- المدعي:

المدعي في دعوى الاستحقاق هو الشخص الذي يطالب بملكية العقار واستحقاقه لهذا الأخير، حيث نصت المادة الثالثة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي: "يجوز لكل شخص يدعي حقا رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته ".

فلا يتصور أن يطالب المالك بملكية عقار في حيازته وتحت سيطرته، وإنما يطالب باسترداده متى خرج الملك من حيازته إلى حيازة شخص أخر بناء على عقد إثبات ملكية الرقبة وليس مجرد ملكية حق انتفاع. وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرارها رقم **399822** مؤرخ في 09 ماي 2007 جاء فيه:

حيث بالتالي فإن المطعون ضدهم ليس لهم إلا حق الاستغلال والانتفاع طبقا لأحكام المادة 6 من القانون رقم 87-19 المؤرخ في 02 ديسمبر 1987 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية أما ملكية

[1] محمد علي حنبولة، **الوظيفة الاجتماعية للملكية الخاصة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية،** رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر1973 ص 15.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني الجديدة حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال،** دار إحياء التراث العربي، لبنان،ج8، ص 591.

الأرض فتبقى للدولة، ومن ثم فلا حق لهم في المنازعة المتعلقة بالملكية ومن ثم فإن قضاة الاستئناف لما فصلوا في دعوى الاستحقاق الخاصة بالملكية يكونون قد أساؤوا تطبيق القانون .[1]

ترفع دعوى الاستحقاق من طرف المدعي شخصيا، أو من يمثله قانونا كالوكيل أو المحامي أو النائب سواء كانت النيابة قانونية مثل الولي الذي ينوب القاصر في رفع الدعوى، أو كانت النيابة قضائية أو اتفاقية مثل الوصي أو القيم[2]. ويستوي أن يكون المدعي شخصا طبيعيا أو شخصا اعتباريا حسب ما حددته الفقرة الثانية والرابعة من المادة 15ق.إ.م.إ.

2 المدعى عليه:

المدعى عليه في دعوى الاستحقاق هو الغير الذي ينازع المالك في ملكه، أي الحائز للعقار محل المطالبة القضائية، والذي وصل إليه العقار محل دعوى الاستحقاقإما عن طريق إهمال المالك نفسه لملكه إلى حد حيازته من الغير . أو بطريق وضع اليد من طرف الغير دون تبرير ذلك بأي سند قانوني.

أما إذا قام المالك بتمكين الغير من وضع اليد على عقاره بموجب عقد وكالة، إيجار ، ففي هذه الحالة لا يستطيع ممارسة دعوى الاستحقاق العينية ضد واضع اليد الذي رفض أن يعيد إليه عقاره، لكن له الحق في رفع دعوى شخصية تستند الى الحق.[3]

ثانيا محل الدعوى

على ضوء ما سبق يتضح أن محل دعوى الاستحقاق هو مطالبة مدعي الحق بملكية عقار واقع تحت يد الغير، وهي ترفع من طرف صاحب حق الملكية أمام القضاء كلما نازعه شخص آخر في ملكيته لهذا العقار، فتحرك هذه الدعوى من أجل المطالبة بملكية العقار أي من أجل المطالبة بتثبيت ملكية المدعي للعقار.

ولأن محلها ينصب على أخطر الحقوق وهو الملكية العقارية الخاصة، فهي تعتبر من أهم الدعاوى القضائية من الناحية المدنية. ولذلك يتوجب فيها على المدعي أن يتكفل بإثبات ملكيته، هذا الإثباتلا يشكل الأداة التي يعتمد عليها القاضي في إصدار حكمه فقط، بل ينبني عليه أيضا قبول الدعوى أو رفضها وهذا ما يعطيه أهمية مميزة، ويجعله عبئا ثقيلا ومسألة شاقة خاصة مع عدم اكتمال عملية المسح العقاري وتسليم الدفاتر العقارية في كثير من المناطق.[4]

---

[1] المحكمة العليا (غ ع) قرار رقم 399822 مؤرخ في09 /05/ 2007 مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج 3 الجزائر 2010، ص399 .

[2] مع مراعاة أحكام الولاية المنصوص عليها في المواد 87 إلى 91 قانون أسرة.

[3] بن زكري راضية فريدة، **الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة**، مذكرة ماجيستير في العلوم القانونية تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009/2010. ص73.

[4] أنظر المادة 13 من القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17جويلية 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي .

المطلب الثاني: اجراءات رفع دعوى الاستحقاق

إن دعوى الاستحقاق العقاري مثل باقي الدعاوى الموضوعة على طاولة الهيئات المختصة، تخضع لضوابط الأحكام العامة المنصوص عليها في القانون المدني، وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، والمتعلقة بالاختصاص المحلي والنوعي، الميعاد والشروط الشكلية والموضوعية لرفع الدعوى .

الفرع الأول: الجهة المختصة بالنظر في دعوى الاستحقاق العقاري

أ-بالنسبة للاختصاص الإقليمي:

يؤول الاختصاص الإقليمي في القضايا العقارية بصفة عامة إلى المحكمة التي يوجد في دائرتها العقار محل المطالبة القضائية، وتسري هذه القاعدة على دعوى الاستحقاق بصفتها دعوى عقارية متعلقة بالملكية حسب نص المادة 40 الفقرة الثانية من ق.إ.م.إ.[1]

ب-بالنسبة للاختصاص النوعي:

حدد قانون الإجراءات المدنية والإدارية القواعد العامة للاختصاص النوعي في رفع دعوى الاستحقاق، بحيث ترفع أمام القسم العقاري في المحكمة الكائن في دائرتها العقار محل النزاع حسب مفهوم المادة 511 ق.إ.م.إ التي تنص على أنه : "ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية"، كما أن القسم العقاري ينظر على الخصوص في حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى حسب ما أشارت إليه المادة 512 ق إ م إ التي تنص على أنه: " ينظر القسم العقاري في المنازعات المتعلقة بالأملاك العقارية، كما أن القسم العقاري ينظر على الخصوص في حق الملكية العقارية والحقوق العينية الأخرى."

يعد الاختصاص النوعي حسب المادة 36 ق إم إ من النظام العام تقضي به الجهة القضائية المنظور أمامها الدعوى تلقائيا في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، وهذه القاعدة تنطبق على جميع الأقسام الموجودة في المحكمة بما فيها القسم العقاري.

كما أكد المشرع على انه إذا جدولت قضية قسم أمام قسم أخر غير مختص نوعيا، فإن القاضي المعروضة عليه القضية يقوم بإحالتها أمام القسم المختص عن طريق أمانة الضبط بعد إخبار رئيس المحكمة مسبقا ولاجوز لقاضي قسم معين أن يصدر حكما بعدم الاختصاص النوعي وانما يقوم بإحالة الملف إلى القسم المعني، حسب الفقرة 6 من المادة 32 ق إ م إ.[2]

---

[1] أنظرالمادة 40 فقرة 2 من القانون 08-09المؤرخ في 25 فيفري2008،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،الجريدة الرسمية العدد21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

[2] أنظر المادة 32 من القانون 08-09.

والأساس القانوني الذي يقوم عليه الاختصاص النوعي على أساس هذا التقسيم المعتمد قانونا بالنسبة للمحاكم العادية هو حسن سير العدالة وحتى يتم الفصل في الدعاوى على أكمل وجه من قبل قضاة متخصصين.

الفرع الثاني: ميعاد رفع دعوى الاستحقاق

ان حق الملكية العقارية الخاصة لم يعد ينظر اليه على أنه غاية بل هو مجرد وسيلة لتحقيق مصلحة المالك الفردية ومصلحة الجماعة كذلك، كونه حق له وظيفة اجتماعية فهو ليس كباقي الحقوق، وبالتالي تركه دون استعمال من شأنه أن يؤدي إلى تعطيل هذه الوظيفة، ومن ثم ينتفي مبرر وجود هذا الحق.[1]

فحق الملكية كأصل عام لا يزول بعدم الاستعمال، ولا يسقط بمرور الزمن مهما طال. وما يترتب عن هذه الخاصية أن الملكية لا تسقط أبدا عن المالك، وعليه فإن الدعوى التي تحميه لا تسقط هي الأخرى بذات السبب، فدعوى الاستحقاق كالحق الذي تحميه لا تسقط بمرور الزمن فهي تابعة لحق الملكية ومظهر من مظاهر خاصية دوام هذا الحق.

ان القول بعدم سقوط الملكية بعدم الاستعمال، وبالتالي عدم سقوط دعوى الاستحقاق التي تحميها لا يعني عدم اكتسابها بالتقادم المكسب إذا تمكن شخص أخر من حيازتها في المدة القانونية المطلوبة، يترتب على ذلك زوال الملكية على المالك الحقيقي وانتقالها إلى الغير لا بسبب عدم الاستعمال وإنما بسبب اكتسابها بالتقادم المكسب طبقا للقانون.[2]

فإذا لم يكن بوسع المدعي عليه أن يرفع هذه الدعوى لاكتساب الملكية بحيازة الشيء حيازة قانونية سليمة خلال المدة التي يتطلبها القانون، فلا يقبل منه أن يدفع بعدم قبولها بدعوى سقوط الحق في رفعها بمضي المدة الطويلة، فالمدة القانونية مقررة لاكتساب العقار بالتقادم وليست مدة سقوط الحق في رفع الدعوى القضائية التي تبقى قائمة دون حد مهما طالت المدة، فهي غير مقيدة بأجل معين، مادامت الملكية لا تزال قانونا في يد المدعي وله ما يثبت ذلك أمام القضاء المختص .

فجاء في قرار المحكمة العليا رقم 481169 مؤرخة في 15 أكتوبر 2008

"لكن وخلافا لزعم الطاعنين يبين بالرجوع إلى القرار المطعون فيه أن المدعى عليه في الطعن قدم عقدا رسميا محررا بتاريخ يثبت ملكية للقطعة الأرضية المتنازع عليها عن طريق الإرث

[1] د/ توفيق حسن فرج، **الحقوق العينيةالأصلية**، الإسكندرية، مصر 1986، ص 75.
[2] قمر محمد موسي، **الموسوعة الجامعية في التعليق على القانون المدني**، ج 8، مصر2006، ص 63.

من والده، لكن وخلافا لزعم الطاعن فلا حجية لقرار التأميم أو الاسترجاع في مواجهة العقد الرسمي، وأن عدم الاحتجاج بالعقد لمدة طويلة لا يؤدي إلى سقوط حق الملكية بقوة القانون".[1]

ومن الملاحظ أن المشرع الجزائري كغيره من القوانين لم ينص على مدة لرفع دعوى الاستحقاق ولم يخضعها للتقادم المسقط الطويل أو القصير، والسبب في ذلك أن دعوى الاستحقاق التي ترد على حق الملكية، وهو حق أبدي أو دائم كما أطلق عليه بعض رجال الفقه .

الفرع الثالث: محتوى عريضة دعوى الاستحقاق

تخضع دعوى الاستحقاق في رفعها للقواعد العامة لإجراءات رفع دعوى بناء على عريضة افتتاحية مكتوبة وموقعة ومؤرخة، تودع بأمانة ضبط المحكمة المختصة سواء من طرف المدعي أو وكيله أو من ينوبه قانونا أو محاميه، بعدد من النسخ حسب عدد الأطراف طبقا لنص المادة 14 ق إم إ، والمادة 519 ق إ م إ التي نصت على أنه: "ترفع الدعوى أمام القسم العقاري وينظر فيها بالإجراءات الواردة في هذا القانون".

لا بد أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى البيانات التالية المنصوص عليها في المادة 15 ق إ م تحت طائلة عدم قبولها شكلا:

1- الجهة القضائية التي ترفع أمامها الدعوى.

2-اسم ولقب المدعي وموطنه.

3- اسم ولقب المدعى عليه وموطنه، فإن لم يكن له موطن معلوم فأخر موطن له.

4-الإشارة إلى تسمية الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي، وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي

5- عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.

6- عرض موجز للمستندات المؤيدة للدعوى.

بما أن دعوى الاستحقاق دعوى عينية لا يمكن اثباتها الا بالسند المشهر لدى المحافظة العقارية فإنه لابد من إشهار العريضة الافتتاحية وإلا تكون الدعوى غير مقبولة شكلا كما حسب المادة 17 ق إ م إ.[2]

[1] المحكمة العليا (غ ع) قرار رقم 481169 مؤرخ في 2008/10/15، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، الجزائر 2008، ص277.

[2] أنظر المادة 17 من القانون 08-09.

المطلب الثالث: طرق الإثبات في دعوى الاستحقاق

الإثبات في لغة القانون هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطريقة التي يحددها القانون لتأكيد حق متنازع فيه له أثر قانوني، الغاية منه إقناع المحكمة بادعاء أو بأخر من جانب هذا الخصم أو ذاك. تختلف دعوى الاستحقاق باعتبارها من الدعاوى العينية المتعلقة بالملكية عن باقي الدعاوى الأخرى من حيث الإثبات، فلا يمكن إثباتها إلا عن طريق السند الرسمي المشهر بالمحافظة العقارية، حسب المواد 165 ق.م.ج، 324 مكرر1 ق.م.ج، 793 ق.م.ج، كذلك المادة 29 من القانون 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري التي نصت على أنه: " تثبت الملكية الخاصة للأملاك العقارية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري"[1]،في حين أن باقي الدعاوى الأخرى يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن.

وتختلف وسائل إثبات حق الملكية العقارية الخاصة بحسب نظام الشهر العقاري فوسائل الاثبات في نظام الشهر الشخصي أسهل مما هو عليه في نظام الشهر العيني.

أولا: إثبات حق الملكية العقارية الخاصة في نظام الشهر الشخصي:

1-المحررات الرسمية والعرفية ثابتة التاريخ:

بإمكان المالك أن يحتج بالمحررات الرسمية المشهرة لدى المحافظة العقارية والمتمثلة في: عقد الشهرة، الأحكام القضائية والسندات الإدارية وسندات الملكية الممنوحة عن طريق التحقيق

العقاري، حيث أنها تعتبر سندات لملكية العقار محل المطالبة القضائية وتمكن المالك من الاحتجاج بها.

كما يعترف المشرع أيضا بالمحررات العرفية المتعلقة بحق الملكية العقارية الخاصة ذات التاريخ الثابت قبل الفاتح جانفي1971، فقد اعتبرها بمثابة محررات ذات دلالة يقينية على صحة التصرف المدون فيها إلى حين الطعن فيها بالتزوير.[2]

2- الحيازة القانونية الصحيحة:

هي قرينة قانونية على الملكية العقارية الخاصة ولكنها غير قاطعة، فهي دليل على امتلاك حق الملكية الى أن يثبت العكس، بمعنى آخر تفترض في الحائز انه المالك، ويتنقل عن اثبات الملكية من

[1] انظر المادة 29 من قانون 25/90 المؤرخ 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر 25 /26 المؤرخ في 1995/09/25– كتاب القانون العقاري منشورات برتي، طبعة 2008،ص 32.

[2] مرسوم رقم 63/76 مؤرخ في 1976/03/25 المعدل بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 والمعدل بالمرسوم التنفيذي رقم123/93 المؤرخ في 1993/05/19 يتعلق بتأسيس السجل العقاري، (ج رج ج، العدد 30، السنة 13، الصادرة بتاريخ 1976/04/13.

عاتقه الى عاتق خصمه[1]، وهذا ما نستشفه من المادة 823 من القانون المدني بقولها: الحائز لحق يفرض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك. وعلى هذا الأساس فقد اعتبرت الحيازة القانونية الصحيحة كطريقة لإثبات الملكية ذات دلالة يقينية الى حين اثبات عكسها

3- التقادم المكسب:

فالتقادم المكسب يعتبر أحد طرق الإثبات ذات الدلالة اليقينية في ثبوت الملكية، فإذا أثبت الشخص المدعي أنه يحوز عقارا هو وسلفه من قبله، مدة خمسة عشرة سنة دون انقطاع، وأن الحيازة كانت مستوفية لكل الشروط صار العقار ملكا له بالتقادم، وكان هذا دليلا قاطعا على ملكيته، وهو حجة على الكافة.

بل يستطيع المدعي في هذه الحالة، إذا كان حسن النية ومعه سند صحيح، أن يتملك العقار بحيازته مدة عشر سنوات متتالية، ويكون التقادم القصير في هذه الحالة دليلا قاطعا على الملكية العقارية الخاصة (مواد827-828 ق.م.ج).[2]

تجدر الاشارة الى أنه لأجل إثبات اكتساب الملكية العقارية الخاصة بالتقادم فقد شرع المرسوم رقم 352/83 الذي سن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، الذي تم إلغاؤه بموجب القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سند الملكية عن طريق تحقيق عقاري.

ثانيا: إثبات حق الملكية العقارية الخاصة في نظام الشهر العيني

ما هو معروف أن نظام الشهر العيني يعتمد على السجل العقاري الذي يتم فيه شهر التصرفات الواقعة على العقارات ولاسيما تلك المتعلقة بحق الملكية العقارية الخاصة، فالتصرفات التي تقيد في ظل هذا النظام هي قرينة قاطعة على الملكية إذ أن للقيد في السجل العقاري قوة ثبوتية في كل حق ملكية يدعيه صاحبه في ظل هذا النظام يجب أن يثبت بموجب الدفتر العقاري، وكل حق غير مقيد لا وجود له، لا بين الأطراف ولا في مواجهة الغير .[3]

وعليه فحتى تقبل دعوى الاستحقاق في ظل هذا النظام، يجب على دافعها ان يثبت ملكيته للعقار بموجب الدفتر العقاري، الذي فهو عبارة عن بطاقة تعريف خاصة للعقار، فلا يستطيع أحد أن يحتج بملكيته للعقار على أساس التقادم المكسب مهما طالت مدة التقادم.

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص604.

[2] انظر المواد 827 و 828 من الأمر رقم 75-58.

[3] أمين بركات سعود، **آثار القيد في السجلات العينية**، دراسة مقارنة، م ق م ع، ع 2، س 1995، ص 44.

المبحث الثاني: آثار الحكم في دعوى الاستحقاق

يحكم القاضي في دعوى الاستحقاق عن طريق ثبوت سند ملكية رسمي ومشهر، مع تفحص جميع المستندات المقدمة من أطراف الدعوى، فإذا تثبت من صحة وقوة ما يتمسك به المدعي فإنه يحكم له باستحقاق ملكية العقار كما يحكم له في الوقت نفسه باستعادة العقار محل النزاع من الحائز. كما يحكم له بالتعويض عن الأضرار التي كان بالإمكان تفاديها لو بقي العقار في حيازته[1].

ويذهب أغلب الفقهاء إلى أن الحيازة قرينة قانونية على الملكية، فالحائز يكون دائما في مركز المدعى عليه في دعوى الاستحقاق، ويكفيه التمسك بحيازته حتى تقوم هذه الحيازة قرينة أي دليلا على الملكية، ويقع على الخصم مدعى الملكية عبء إثبات العكس أي يكون عليه إقامة الدليل على العكس وأنه هو المالك.

يكون للحكم النهائي باستحقاق المدعي للعقار أثار من حيث رجوعه على الحائز، ومن حيث رجوع الحائز عليه، ويكون ذلك إما بسبب المصروفات التي قد يكون حائز العقار أنفقها، أو التغييرات التي يحدثها كأن يشيد أو يهدم بناية أو يغرس أشجار، أو ماشابه، فهذه الانجازات كلها تكلف القائم بها أمولا [2].

المطلب الأول: الآثار المتعلقة بالمصروفات

فرق المشرع الجزائري في المادة 839 من القانون المدني الجزائري بين ثلاثة أنواع من المصروفات، فاعتبر منها ما هو لازم وضروري، ومنها ماهو نافع، ومنها ما هو كمالي[3]، ولكل من هذه الأنواع الثلاثة أحكام خاصة به سوف نبينها في الفروع التالية.

الفرع الأول: الآثار المتعلقة بالمصروفات الازمة

نصت المادة 839 من القانون المدني الجزائري في فقرتها الأولى على مايلي : "على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الازمة".

فالمصروفات الازمة هي المصروفات التي يكون صرفها ضروريا لحفظ العقار من الهلاك أو التلف شأن نفقات الترميم، أنفقها المستولي على العقار وغايته المحافظة عليه، وأن المالك الحقيقي كان لينفقها في جميع الأحوال لو لم يخرج العقار من يده، فجاء حكم هذه المادة بأن ترد كل هذه الأموال التي صرفت على العقار إلى الحائز بغض النظر عما إذا كان سيء النية أو حسن النية.

غير أنه تجدر الإشارة والتنويه أن مصروفات الصيانة والضرائب لا تدخل ضمن المصروفات الضرورية التي دفعها الحائز، إذ هي مصروفات عادية أنفقها الحائز للانتفاع بالشيء[1].

---

[1] محمد علي عرفة، **شرح القانون المدني الجديد**، حق الملكية، ط 2،مصر، 1952،ج1، ص 248.

[2] عبد المجيد بن موسى، **آثار الحكم في دعوى استحقاق العقار في القانون الجزائري**، مجلة القانون والمجتمع، أدرارالجزائر،عدد02، 06/23/ 2021، ص 215.

[3] أنظر المادة 839 من الأمر رقم 75-58.

الفرع الثاني: الأثار المتعلقة بالمصروفات النافعة

هذا النوع من المصروفات لا تعتبر ضرورية للعقار وإنما هي اختيارية وتزيد من قيمته وتحسن من الانتفاع به[2]، كنفقات إدخال الكهرباء أو المياه أو المجاري إلى المسكن، ونفقات إنشاء المصارف والمراوي في الأرض الزراعية ونحوها. فهي المصروفات التي أنفقها الحائز في دعوى الاستحقاق باختيار منه دون اضطرار، وذلك بأن أقام منشآت يملكها في أرض المدعي.

وقد أحالت المادة 839 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري هذه المصروفات الى أحكام المادتين 784 و785 من نفس القانون الخاصة بالالتصاق، حيث فرق من خلالهما المشرع بين سوء نية الحائز وحسن نيته.

أولا: حالة حسن النية

معنى حسن النية هو جهل الحائز بعيوب سند حيازته، واعتقاده بأنه يملك العقار بأي سبب من أسباب كسب الملكية، وأن سنده غير مشوب بأي عيب، والأصل أن حسن النية مفترض حتى يقوم الدليل على العكس.[3]

نصت المادة 785 ق.م.ج على أنه: " إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها، فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغا يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت، وهذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها.

غير أنه إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الأهمية وكان تسديدها مرهقا لصاحبالأرض جاز له أن يطلب تمليك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل."

يستخلص من نص المادة أعلاه المشرع قد أخذ في هذه الحالة بالمعيار الذاتي دون الموضوعي فجعل العبرة بالمقدرة المالية لصاحب الأرض شخصيا، فإن كان يرهقه أن يؤدي لصاحب المنشآت ما هو مستحق له، كان له بدلا من تملك المنشآت بالالتصاق، أن يطلب تمليك الأرض لصاحب المنشآت، على أن يدفع له تعويضا عادلا عن الأرض، يقدره الخبير عند الاقتضاء.

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني**، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص981..

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، نفس المرجع، ص969.

[3] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثانية، مصر، 1980، ص203.

ثانيا: حالة سوءالنية

يقصد بسوء النية علم الحائز وقت إقامة المنشآت بأن العقار مملوكا للغير وبأنه على دراية بعيوب سند حيازته، وأنه مشوب بأي عيب، مما ينفي حقه في تملك العقار.[1]

ويفترض من حيث الأصل أنه حسن النية وقت أن أقام المنشآت، فإذا ادعى الحائز أنه سيء النية فعليه يقع عبء الإثبات كأن يثبت اغتصابه للعقار في مبدأ الأمر وهو حسن النية بأن اعتقد أنه آلى إليه عن طريق الوصية ثم كشف بعد ذلك أن الوصية باطلة أو عدل الموصي عنها، ومع ذلك بقى حائزا للأرض وأقام فيها المنشآت وهو يعلم أنها غير مملوكة له .

وفي هذه الحالة قضى المشرع الجزائري من خلال المادة 784 ق.م.ج بأنه: " إذا أقام شخص المنشآت بمواد من عنده على أرض يعلم أنها ملك لغيره دون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب في أجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت، إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك أو أن يطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود المنشآت بها.

ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إذا كان ذلك لا يلحق بالأرض ضررا، إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقا لأحكام الفقرة السابقة".

يستخلص من نص المادة أعلاه أن المالك مخير في أجل سنة من اليوم الذي وصل إلى علمه إقامة الحائز للمنشآت وليس من تاريخ إنشائها بين أمرين.

الأمر الأول: إما أن يطلب إزالة المنشآت على نفقة صاحبها، مع التعويض عما قد تحدثه عملية الإزالة من ضرر بالأرض، وذلك كله جزاء سوء نيته؛ فقد أقامها في الأرض وهو يعلم أنها غير مملوكة له.ويجب في هذه الحالة على المدعي أن يقدم طلب إزالة المنشآت في شكل دعوى قضائية، ويتوجب على القاضي أن يجيب طلبه حتى ولو كان الضرر الذي ترتب عنها يسيرا، يمكن للتعويض أن يجبره، وذلك لأن إقامتها على أرض الغير فيه اعتداء فاضح على الملكية.

الأمر الثاني: إما طلب إبقاء هذه المستحدثات ودفع أقل القيمتين:

أ. قيمة التحسينات مستحقة الإزالة.

ب. قيمة ما زاد في العين بسبب هذه المستحدثات.[2]

أما الفقرة الثانية من المادة نفسها، فقد أجازت للحائز أن يطلب إزالة المنشآت ما لم يلحق ذلك ضررا بالأرض وما لم يختر المحكوم له استبقاءها. ولم تحدد ميعادا لهذا الطلب،كما حددت الفقرة

[1] د محمد المنجي، المرجع السابق، ص 206.

[2] مصطفى محمد الجمال، **نظام الملكية**، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2000، ص 326.

الأولى من المادة نفسها ميعاد سنة للمالك في طلب الإزالة، وعلى ذلك يجوز لصاحب المنشآت حتى بعد انقضاء السنة، طلب نزعها إذا كان النزع لا يلحق بالأرض مخيرا بين قبول النزع أو استبقاء المنشآت مع دفع إحدى القيمتين كما سبق.

أما عند انقضاء مدة سنة من يوم علم المالك بإقامة المنشآت، دون أن يختار هذا الأخير إزالة أو استبقاء المنشآت، ودون أن يطلب الحائز نزعها إذا كان النزع لا يلحق ضررا، فإن المدعي يتملك هذه المنشآت طبقا لقواعد الالتصاق المقررة في القانون المدني[1]، ولا يستطيع أن يطلب الإزالة ويجبر على دفع التعويض للحائز، وذلك لأن سكوته في هذه الحالة يعد بمثابة اختيار ضمني لاستبقاء المنشآت، هذا بالإضافة إلى أنه بعد مرور السنة لم يعد يملك الخيار بين طلب الإزالة أو الاستبقاء وإنما ينحصر اختياره في التعويض الواجب أداؤه لصاحب المنشآت.

الفرع الثالث: المصروفات الكمالية

المصروفات الكمالية هي المصروفات التي تنفق على العقار لتزينه وتجمله،(كدهن الأبواب والجدران وعمل الزخارف والنقوش)، فهي لا تعود عليه بالنفع الكثير[2]، والمالك المدعي ليس مجبرا على رد هذه المصروفات للحائز، فيمكن لهذا الأخير أن يزيلها إذا أراد.

وبشأنها نص المشرع الجزائري في الفقرةالثالثة من المادة 839ق.م.ج، على أنه: " اذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطالب بشيء منها، غير أنه يجوز له أن يزيل ما أحدثه من المنشآت بشرط أن يرد العقار لحالتها الأولى، إلا إذا اختار المالك أن يستبقيها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم".

وبناء عليه فليس للحائز الحق في المطالبة بالمصروفات التي أنفقها على العقار والتي لا تعود عليه بالنفع الكثير، لكن له الحق في إزالة ما أحدثه من المنشآت بشرط إعادة العقار لحالته الأولى. كما يمكن للمدعي المالك أن يطلب استبقاءها اذا أراد أن يدفع قيمة أشغال الازالة.

يمكن للمالك طبقا للماد ة 841 ق.م.ج أن يطلب من القاضي أن يقرر ما يراه مناسبا من أجل رد ما يجب عليه للحائز، كأن يقدر القاضي بأن يكون الوفاء على أقساط دورية .

[1] أنظر المواد784 و785 من الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 05 / 07 المؤرخ في 13جمادى الأولى 1426 الموافق 30 ماي 2007، الجرِّدة الرسمِّة العدد 31 الصادرة في 2007.

[2] التعويض في هذه الحالة يكون طبقا لنص المادة 124 من ق.م.ج.

المطلب الثاني: الآثار المتعلقة بوضعية العقار

تطرح مسألة الحالة المادية للعقار اشكالا يتمحور حول حالة الحكم على المدعى عليه الحائز بإرجاع العقار إلى المدعي المالك ويكون العقار قد هلك وتخرب.

وعليه ميز المشرع الجزائري في مسؤولية الحائز عن هلاك العقار بين ما إذا كان المدعي عليه الحائز حسن النية او سيء النية، وسوف نحاول أن نبين حكم كل واحد منهما على التوالي في الفروع التالية.

الفرع الأول: حالة حسن النية

تضمنت المادة 842 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "إذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشيء وفقا لما يحسبه من حقه، فلا يكون مسؤولا تجاه من هو ملزم برد الشيء إليه، عن أي تعويض بسبب هذا الانتفاع .

ولا يكون مسؤولا عما يصيب الشيء من هلاك أو تلف، إلا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت عن هذا الهلاك أو التلف.[1]

يستخلص من نص المادة أعلاه أنه إذا كان الحائز حسن النية يعتقد أن العقار مملوك له، فإنه ينتفع به كما ينتفع المالك بملكه فله أن يستعمله وأن يستغله، فإذا نقصت قيمته بسبب الاستعمال أو الاستغلال، لم يكن مسؤولا عن نقص القيمة وبالتالي لا يلتزم بأي تعويض، كما لا يكون مسؤولا إذا كان العقار قد تلف بسبب أجنبي إلا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت بسبب التلف [2].

الفرع الثاني: حالة سوء النية

تكفلت المادة 843 من القانون المدني ببيان حكم الحائز سيء النية حيث جاء فيها:

" إذا كان الحائز سيء النية، فإنه يكون مسؤولا عن هلاك الشيء أوتلفه ولو كان ذلك ناشئا عن حادث فجائي، إلا إذا ثبت أن الشيء كان يهلك أو يتلف ولو كان باقيا في يد من يستحقه"

من استقراء هذه المادة يتبين لنا أن الحائز السيء النية مسؤول قبل المالك عن استعمال العقار واستغلاله، فإذا نقصت قيمته بسبب الاستعمال أو الاستغلال، وجب عليه تعويض المالك، كما يكون مسؤولا أيضا عن هلاك العقار سواء هلك العقار بخطئه أو بسبب أجنبي، وكل ذلك مالم يثبت أن العقار كان ليهلك أو يتلف ولو كان باقيا في يد المالك.

[1] المادة 842 من الأمررقم75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، السابق الذكر.
[2] مصطفى محمد الجمال المرجع السابق، ص 328.

المطلب الثالث: الآثار المتعلقة بثمار العقار

الثمار هي كل ما ينتجه الشيء بصفة دورية متجددة دون انقطاع ولا تنقص من أصله،قد تكون طبيعية كالكلأ والأعشاب التي تنبت في الأرض، فهي من عمل الطبيعة لا دخل للإنسان فيها. وقد تكون صناعية كالمزروعات والفواكه التي ينتجها عمل الإنسان، وقد تكون مدنية كأجرة الأراضي والمساكن.[1]

والأصل أن يسأل الحائز عن ثمار الشيء الذي يجب عليه رده، بصرف النظر عن حسن أو سوء نيته، على أساس أنه مادامت الملكية أو الحق العيني قد ثبت للمالك الحقيقي فتكون ثمار الشيء من حقه، ويلزم الحائز برد الشيء وثماره أو ما يقابل هذه الثمار، ولكن المشرع لم يطلق هذا الأصل وجعل القاعدة هي تملك الحائز حسن النية الثمار، ولم يخرج عن هذه القاعدة ويلزم الحائز برد الثمار إلا إذا كان سيء النية . ويأتي بيان ما سبق في الفروع التالية

الفرع الأول: حالة حسن النية

في حالة حسن الحائز فقد قضت المادة 837 من القانون المدني بأن: "يكسب الحائز ما يقبضه من الثمار مادام حسن النية. وتعتبر الثمار الطبيعية أو الصناعية مقبوضة من يوم فصلها. أما الثمار المدنية فتعتبر مقبوضة يوما فيوما ."

وحسن النية في تملك الثمار، معناه جهل الحائز بعيوب سند حيازته الذي تلقى به العقار، فقد يكون قد تعامل مع غير المالك، ولكنه يجهل ذلك ويعتقد أن من تلقى منه العقار هو المالك، وبالتالي من حقه استغلال العقار والحصول على ثمراته، عندئذ يكون حسن النية، بشرط أن لا يكون السند مشوبا بعيوب أخرى، كأن يكون باطلا أو قابلا للإبطال وجب أن يكون جاهلا بالعيب حتى يكون حسن النية.

فإذا توافرت حسن النية في الحائز على الوجه الذي تقدم، فإنه طبقا للمادة 837ق.م.ج[2]يتملك الثمار الطبيعية التي تتولد عن الشيء ذاتيا بفعل الطبيعة دون تدخل من جانب الإنسان مثل الكلأ والأعشاب، والصناعية التي يستخرجها الإنسان من الشيء بفعله وتدخله، يتملكها بفصلها وحيازتها وهو حسن النية وقت الفصل والحيازة ولا يشترط هنا أن يستهلكها، أو أن ينقلها من مكانها.

أما الثمار المدنية وهي المبالغ النقدية والمستحقة مقابل الاستغلال أو الانتفاع بالشيء، مثل الأجرة والريع وفوائد رؤوس الأموال والأسهم والسندات، فيتملكها يوما فيوما ولو لم تقبض فعلا، ما دام باقيا على حسن نيته. فإذا انقطع حسن النية أو انتهت حيازته للعقار، لم يتملك الحائز منها إلا ما

[1] د محمد المنجي، المرجع السابق، ص 202.
[2]أنظر المادة 837 من الأمر 58/75.

كان مستحقا يوم انقطاع حسن النية أو انتهاء الحيازة، فإذا عجل له منها ما يجاوز هذا اليوم استبقى ما كان مستحقا إلى هذا اليوم، ورد الباقي إلى المالك[1].

وتجدر الاشارة أن حكم الحائز حسن النية يختلف عن حكم الحائز سيء النية، لأن الحائز حسن النية يتملك الثمار ولا يلزم إلا برد ما يكون منها موجودا في تاريخ رفع الدعوى، حيث يرد الشيء وما يجنيه منه بعد ذلك، ويتحمل وحده بعد رفع الدعوى سائر ما يحوزه من أجل صيانته وحفظه وجني ثماره التي يلتزم بردها ولو كانت ناضجة لكون سند حيازته معيبا .

وفي قرار المحكمة العليا أقرت بأن الحائز يكتسب ما قبضه من الثمار مادام حسن النية حيث جاء في منطوق هذا القرار: ومن ثمة فإن النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير صحيح ويستوجب الرفض، ولما كان الثابت في قضية الحال أن المشتري حسن النية في استغلال الثمار مادام أنه اشترى النخيل بعقدين موثقين فإن قضاة الموضوع برفضهم الحكم بمقابل الاستغلال طبقوا القانون تطبيقا صحيحا [2].

الفرع الثاني: حالة سوء النية

لقد نصت المادة 838 من القانون المدني على أنه: "يكون الحائز سيء النية مسؤولا عن جميعالثمار التي قبضها أو قصر في قبضها من الوقت الذي أصبح فيه سيء النية غير أنه يجوز له أن يسترد ما أنفقه في إنتاجها".

يفهم من نص المادة أعلاه أن المشرع قرر مسؤولية الحائز سيء النية عن جميع الثمار التي قبضها، سواء كانت ثمارا طبيعية أو ثمارا صناعية أو مستحدثة أو ثمارا مدنية، بل تشدد المشرع في تعامله مع هذا الحائز أكثر من ذلك، بأن قرر مسؤوليته حتى عن الثمار التي قصر في قبضها بقوله: (أو قصر في قبضها)،بحيث يلتزم بردها أو رد ما يقابلها إلى المالك الحقيقي.

يمكن للحائز سيء النية أن يكتسب ملكية الثمار دون ملكية العين، كما في الحالة التي تنتزع منه العين قبل اكتمال مدة التقادم، ومع ذلك فإنه يكون قد قبض ثمارها ويبقى حائزا لتلك الثمار إلى غاية انقضاء مدة 15 سنة، فيمتلك الحائز سيء النية هذه الثمار بالتقادم الطويل دون العين التي كان يحوزها، حيث يمنع بذلك المالك من استرداد تلك الثمار .[3]

---

[1] د محمد المنجي، المرجع السابق، ص 204.

[2] عمر بن سعيد،**الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام لقانون المدني، الطبعة الأولى**، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2001، ص 279.

[3] حملاوي شارف يوسف، **اكتساب الملكية عن طريق الحيازة في القانون الجزائري**، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص عقود ومسؤولية، جامعة أوكلي محند أولحاج، البويرة، 04 مارس 2015، ص 73.

الفصل الثاني:
الحماية القانونية للحيازة

الفصل الثاني: الحماية القانونية للحيازة

أقرت معظم التشريعات المقارنة بحق الملكية، كما سعت الى تنظيم جميع المسائل المتعلقة بهذا الحق،من خلال تحديد مفهومه والحماية المقررة له وأسباب اكتسابه ولعل أهمها الحيازة

لقد حظيت الحيازة العقارية بالحماية إعمالا لما اقتضته ظروف الحياة المعاصرة التي جعلت المشرع الجزائري يتدخل بنصوص قانونية تخول القضاء حق حمايتها ولو بصفة مؤقتة . وترجع علة حماية الحيازة الى أن المشرع جعلها قرينة على الملكية، وعلى هذا النحو فإن حماية الحائز هي في الواقع حماية لصاحب الحق. لذلك أجاز له رفع دعاوى الحيازة ليدفع بها الاعتداء على حيازته وهي دعاوى قليلة النفقات ويسيرة الاجراءات وسهلة الاثبات. [1]

المبحث الأول: أنواع دعاوى الحيازة

وضع المشرع الجزائري لحماية الحيازة ثلاث دعاوى، ويبدو من الترتيب الذي ورد في القانون المدني الجزائري أن المشرع قد رتبها تبعا لدرجة الاعتداء، فدعوى استرداد الحيازة تعني أن الحيازة قد انتزعت فعلا، أما دعوى منع التعرض فإنه يمثل تعرضا للحيازة لم يبلغ نزع اليد، أما الدعوى الثالثة والتي تقوم على الاحتمال في حصول تهديد للحيازة فهي دعوى وقف الأعمال الجديدة وفي هذا المبحث سنحاول التعرف على كل دعوى على حدى من خلال ثلاث مطالب كما يلي:

المطلب الأول: دعوى استرداد الحيازة

مكن المشرع للحائز حق رفع دعوى ضد الغير بطلب استرداد حيازته العقار التي سلبها منه بالقوة،ولذلك فإن أساس هذه الدعوى هو حماية النظام العام، باعتبار أنه يجب على مغتصب الحيازة قبل كل شيء أن يرد ما استولى عليه حتى ولو كان هو المالك الحقيقي، اذ لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم بأنفسهم.

الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيازة

لم يعرف المشرع الجزائري دعوى استرداد الحيازة وإنما اكتفى بالإشارة إليها في المادتين 524 و525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2] والمادة 817 من القانون المدني الجزائري التي تضمنت ما يلي: "يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها، ردها إليه فإذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريان السنة من وقت انكشاف ذلك."[3]

---

[1] دمحمدالمنجي،المرجعالسابق،ص209.
[2] أنظر المواد 524 و 525 من الأمر 08-09.
[3] أنظر المادة 817 من القانون 75-58.

من خلال نص المادة 817 أعلاه يمكن القول أن دعوى استرداد الحيازة هي الدعوى التي رفعها كل حائز لعقار أو حق عيني عقاري والذي فقد حيازته طالبا فيها برد هذه الحيازة، ضد الغير الذي قام بانتزاعها وسلبها منه بالقوة أو الغصب.

ويقصد بدعوى استرداد الحيازة أيضا الدعوى التي يتمسك فيها المدعى بحيازته التي سلبت منه طالبا الحكم بإلزام المدعى عليه بتسليم العقار المغتصب[1].

ولقد رجح الفقه دعوى استرداد الحيازة أنها عبارة عن دعوى عينية ترفع ضد كل معتدي على الحيازة أراد أخذ حقه بيده دون اللجوء إلى القضاء، وضد كل من انتقلت إليه هذه الحيازة ولو بحسن نية، فهي دعوى مشروعة لحماية الحائز في حيازته حماية فعالة، وهي دعوى عقارية لأنها تنصب على حقوق عقارية وتسمح للحائز بتتبع العقار في أي يد تحوزه لاستعادته منه.[2]

ويتبين من هذه التعاريف أن دعوى استرداد الحيازة، هي دعوى موضوعية تتخذ صورة دعوى الإلزام، حيث يدعي المدعى الاعتداء على الحيازة، ويطالب بالحكم بجزاء هذا الاعتداء ويتمثل هذا الجزاء في إعادة الشيء إلى أصله فهو إذن جزاء عيني.[3]

ومن هنا نجد أن دعوى استرداد الحيازة هي دعوى مفتوحة لحائز العقار والذي فقد حيازته ويريد أن يطلب من القاضي إعادة تنصيبه في حيازته التي سلبت منه من طرف الغير بالقوة، فهي دعوى مقررة لاسترجاع الحيازة التي سلبت من صاحبها.

حيث أن هذه الدعوى تقوم أساسا على حماية النظام العام والسكينة العامة، ومن ثم رد الاعتداء غير المشروع على الحيازة، باعتبار أنه يجب على المغتصب أن يرد ما استولى عليه، حتى ولو كان هو المالك الحقيقي إلى حين صدور الحكم في الموضوع بخصوص المستحق لها، فلا يمكن للأفراد عرقلة انتفاع الحائز بالعقار بل يجب عليهم استردادها عن طريق القضاء وفقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا، وليس اقتضاء حقوقهم بأنفسهم[4].

---

[1] وجدى راغب، **مبادئ القضاء المدني (قانون المرافعات)**، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، مصر، 1977،ص187.

[2] عدلي أمير خالد، **تملك العقار بوضع اليد**، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992، ص 103.

[3] وجدى راغب، المرجع السابق187.

[4] بلحاج العربي، **الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري(دراسة مقارنة)**، دار هومة، الجزائر، 2016، ص424، ص425.

الفرع الثاني: أطراف دعوى استرداد الحيازة

يقصد بأطراف وخصوم دعوى استرداد الحيازة هم أشخاص الدعوى وهما المدعي والمدعى عليه،وهذا ما سندرجه في هذا الفرع على النحو التالي:

أولا: المدعي في دعوى استرداد الحيازة

مكن المشرع الحائز للعقار الذي تم سلب حيازته منه والاعتداء عليها، من إقامة دعوى لاسترداد حيازته المغتصبة أمام الجهات القضائية المختصة متى أثبت أن يده كانت متصلة بالعقار اتصالا فعليا وقت انتزاع الحيازة منه، الأمر الذي تضمنته المادة525 ق.إ.م.إ بقولها: " يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي والإكراه وكان له وقت حصول التعدي أو الإكراه، الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني ."

وقد رهن المشرع قبول دعوى استرداد الحيازة بأن يكون لرافعها (المدعي) حيازة مادية صحيحة، لأن العبرة هنا بالحيازة الفعلية وليس بمجرد تصرفات قانونية قد تطابق أولا تطابق الحقيقة، فلا تكفي الحيازة الرمزية مثل حيازة المفتاح لأنها ليست بذاتها دليلا قاطعا على الحيازة المادية.[1]

ليس من الضروري أن يكون الحائز في دعوى استرداد الحيازة حائزا أصيلا أي حائزا لحساب نفسه، اذ يجوز للحائز العرضي أي الحائز لحساب غيره أن يكون مدعيا في دعوى استرداد الحيازة، وهذا ما تضمنته المادة 817 ق.م في فقرتها الثانية بنصها: " ...و يجوز أيضا أن يسترد الحيازةمن كان حائزا بالنيابة عن غيره".

فالهدف من دعوى استرداد الحيازة يتمثل في حماية الحيازة المادية من حيث هي سيطرة فعلية على العقار، من دون النظر إلى كون الحائز يحوز حقا أو ملكا لحساب نفسه أو يحوزه لحساب غيره، ذلك أن دعوى استرداد الحيازة تقوم على رد الاعتداء غير المشروع دون النظر إلى وضع اليد في ذاته.

ثانيا: المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة

المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة هو الجاني المغتصب الذي سلب حيازة شيء لا يخصه بالقوة أو بعمل من أعمال الغصب، ويجب أن يكون هذا العمل إيجابيا قد وقع في العقار ذاته الذي يحوزه الحائز، وأن يؤدي إلى قطع الصلة بين الحائز والعقار أو الحق العيني العقاري .

[1] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص213.

ولا يلزم أن يكون المدعى عليه الذي ارتكب العمل غير المشروع سيء النية فقد يكون حسن النية أي يعتقد أن العقار محل الاعتداء مملوك له وبدلا من اللجوء إلى القضاء انتزع حقه بنفسه،[1] وتجدر الإشارة إلى أن العمل العدواني الذي يصدر من المدعى عليه، لا يشترط أن يكون جريمة في القانون، بل يكفي العمل غير المشروع مدنيا .

وإذا انتقلت حيازة العقار المغتصب من المغتصب إلى الغير، سواء كان الغير خلفا عاما كالوارث أو خاصا كالمشترين فإن هذا الخلف يكون هو المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة، ويستطيع المدعي أن يسترد منه حيازة العقار بهذه الدعوى وإن كان حسن النية لا يعلم بأن سلفه قد اغتصب الحيازة، وهو ما تضمنته المادة 819 من القانون المدني الجزائري حيث نصت على ما يلي": للحائز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت إليه حيازة الشيء المغتصب منه ولو كان هذا الأخير حسن النية ."

الفرع الثالث: شروط ممارسة دعوى استرداد الحيازة

بالرجوع إلى أحكام المواد (817 و819) من القانون المدني الجزائري سالفتي الذكر، وكذا أحكام المادتين (524 و525) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإنه يمكننا حصر الشروط التي يجب توافرها لقبول دعوى استرداد الحيازة أمام القضاء على النحو التالي:

أولا: أن يكون المدعي حائزا للعقار

يجب أن يكون المدعي في دعوى استرداد الحيازة حائزا للعقار المطلوب استرداد حيازته، وقد يكون المدعي حائزا للعقار على انفراد أي يحوز العقار بمفرده أو على الشيوع أي يحوز العقار مع شركاء آخرين وقد يكون حائزا أصيلا أي يحوز العقار لحساب نفسه، أو حائزا عرضيا أي يحوز العقار لحساب غيره.[2]

ويجوز لحائز العقار رفع الدعوى ضد مغتصب الحيازة سواء كان هذا المغتصب من الغير أو كان شريكا على الشيوع، كما يجوز له رفع الدعوى على من انتقلت اليه الحيازة من المغتصب ولو كان حسن النية أو مستأجرا منه، ويجوز لمستأجر العقار رفع الدعوى ضد مستأجر آخر، والغرض المقصود هنا أن يغتصب المالك العقار من مستأجره، ثم يؤجره إلى آخر، عندئذ يجوز للمستأجر الأصلي رفع الدعوى على المستأجر من المالك المغتصب.

---

[1] منير عبد المعطي، **الحماية المدنية والجنائية للحيازة**، الجزء الثالث، المركز الفرنسي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2001، ص 73.

[2] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص214.

ثانيا: أن تستمر الحيازة مدة سنة

تنص على هذا الشرط الفقرة الأولى من المادة 818 من القانون المدني الجزائري بقولها: " إذا لم يكن من فقد الحيازة قد مضت على حيازته سنة على فقدها فلا يجوز له أن يسترد الحيازة إلا ممن لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل . والحيازة الأحق بالتفضيل هي الحيازة القائمة على سند قانوني . فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهما كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ ".

ويبين من هذه الفقرة أن القاعدة أنه يجب أن تستمر الحيازة مدة سنة، أي أن تكون حيازة المدعى قد استمرت مدة سنة كاملة بدون انقطاع، واستثناءا من هذه القاعدة أجاز المشرع للحائز رفع دعوى استرداد الحيازة حتى ولو لم تستمر الحيازة مدة سنة سابقة بدون انقطاع قبل سلبها، بل ولو لم تستمر سوى يوما واحد، وذلك في الحالتين:

الحالة الأولى:

إذا كانت حيازة المدعي أحق بالتفضيل من حيازة المعتدي لا يشترط مرور سنة كاملة على الحيازة ليستردها الحائز.

وهذه الحالة تفترض أن حيازة المدعي سلبت منه قبل مرور السنة على حيازته أو إنها لم تسلب منه بالقوة أو العنف، وأن المدعي عليه لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل.

يقع عبء إثبات الحيازة الأحق بالتفضيل على عاتق المدعي، فإذا استطاع أن يثبت أن حيازة المدعي عليه ليست حيازة أحق بالتفضيل قضي برد الحيازة للمدعي، فإن أراد استردادها فليس أمامه إلى دعوى الملكية.[1]

الحالة الثانية:

إذا كان حائز العقار قد فقد حيازته عن طريق القوة والعنف، فإنه يقضي له في جميع الأحوال باسترداد حيازته من المعتدي ولو لم يكن قد حاز العقار مدة سنة كاملة قبل انتزاعه.

وبذلك فإن استعمال القوة والعنف سبب في حماية الحيازة حتى ولو بدأت في اليوم السابق لحدوث السلب أو الغصب[2].

ثالثا: أن يقع سلب الحيازة

معنى سلب الحيازة هنا هو بانتزاعها من الحائز عنطريق أعمال القوة والغصب التي يقوم بها الغير علنا أو خفية.

---

[1] محمد إبراهيمي، **الوجيز في قانون الإجراءات المدنية**، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006 ص133.

[2] بوبشير محند أمقران، **قانون الإجراءات المدنية**، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص 122.

ومن هنا نجد أنه يجب على الحائز عندما يلجأ لرفع دعوى استرداد الحيازة أن يثبت أن حيازته للعقار قد فقدت أو سلبت تماما، ونتج على ذلك حرمانه الكامل من الانتفاع بها .

ويتخذ سلب الحيازة صورا عديدة فقد يكون عن طريق القوة في صورة ظاهرة أو في صورة غير ظاهرة عن طريق الخفاء.[1]والمراد بالقوة المستعملة لسلب الحيازة كل فعل يؤدي إلى منع الحيازة الواقعية فلا فرق بين القوة المادية أو المعنوية.

كما قد يكون سلب الحيازة عن طريق مشروع، وذلك كأن يكون طريق التنفيذ القضائي مثل تنفيذ القرار الصادر من قاضي الحيازة ويكون الحائز طرفا فيه، أو حكما غيابيا كان اختصام الحائز فيه بإجراءات باطلة بقصد منعه من المثول أمام المحكمة حتى يصدر الحكم في غيبة وذلك باعتبار أن الحيازة قد سلبت منه رغم إرادته لأنه يستطيع مقاومة هذا التنفيذ. [2]

رابعا: أن ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة

يجب على الحائز أن يرفع دعوى استرداد الحيازة خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة، ومدة السنة هي مدة سقوط لا مدة تقادم، فإذا رفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة، فيقضى فيها بعدم القبول لرفعها بعد الميعاد أمام القضاء الموضوعي، كما يقضى فيها بعدم توافر شرط الاستعجال وبالتالي عدم الاختصاص أمام القضاء المستعجل.[3]

واستثناءا إذا كان فقد الحيازة قد وقع خفية أو خلسة دون أن يعلم الحائز وقت وقوع الانتزاع فإن مدة السنة التي يجب على الحائز رفع الدعوى خلالها تسري من وقت اكتشاف الحائز لانتزاع الحيازة والذي تم خفية. وذلك طبقا لنص المادة 818ق.م.ج

المطلب الثاني: دعوى منع التعرض

قد لا يصل الاعتداء الواقع على الحيازة إلى حد سلبها من الحائز، وإنما يقف عند مجرد تعكير صفو هذه الحيازة بعمل يصدر عن المدعى عليه، سواء كان عمل مادي أو قانوني، فهنا على الحائز في سبيل حماية حيازته أن يلجأ للقضاء بنوع آخر من دعاوى الحيازة وهي دعوى منع التعرض.

سنقوم في هذا المطلب بتعريف دعوى منع التعرض (الفرع الأول)، وتبيان أطرافها (الفرع الثاني)، وكذا شروطها (الفرع الثالث).

---

[1] همام محمد محمود زهران، **الحقوق العينية الأصلية حق الملكية**، دار الجامعة الجديدة مصر، 2006، ص 102.

[2] مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص280.

[3] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص 217.

الفرع الأول: تعريف دعوى منع التعرض

تعتبر دعوى منع التعرض أهم دعاوى الحيازة ويصفها الفقهاء بأنها دعوى الحيازة العادية [1]،بمعنى أنها ترفع في كل صور التعرض ومن ثمة فهي دعوى الحيازة الرئيسية، لأنها تحمي الحيازة الأصلية وليست الحيازة العرضية .

فدعوى منع التعرض هي تلك الدعوى التي يرفعها الحائز ضد الغير بطلب منع التعرض له في حيازته للعقار، وماهية التعرض الذي يبيح رفع هذه الدعوى هو كل عمل مادي أو قانوني من شأنه أن يعرقل انتفاع الحائز بالعقار ويتضمن انكارا لهذه الحيازة، وبمعنى آخر هو كل عمل يظهر منه بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة[2].

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري، لم يعرف دعوى منع التعرض، إلا أنه أشار إلى هذه الأخيرة بصورة موجزة في نص المادة 820 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي: "من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له تعرض في حيازته جاز لهأن يرفع خلال السنة دعوى بمنع التعرض."

فدعوى منع التعرض على غرار باقي دعاوى الحيازة، فهي تشبه الدعاوى الوقتية ذلك أنهلا ينظر فيها لموضوع الحق، فمحل هذه الدعوى هو الاعتراف بالحيازة وتثبيتها وحماية الحائز من أي اعتداء يقع على حيازته وذلك بعد البحث في عناصر الحيازة وشروطها وأيضا مدة وضع اليد وكل هذه المسائل هي مسائل تحقيق موضوعية، تمس الحق موضوع النزاع، فلقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن هذه الدعوى لا تدخل في اختصاص القضاء المستعجل[3]

واذا تتابعت أعمال التعرض وترابطت وصدرت من شخص واحد فإنها تنشئ حالة تعرض واحدة مستمرة . أما اذا تعددت أعمال التعرض وتباعدت واستقل بعضها عن بعض، أو صدرت عن أشخاص مختلفين، فإن كل عمل من هذه الأعمال يعتبر حالة تعرض قائمة بذاتها، وتتعدد فيها دعاوى منع التعرض بتعدد هذه الأعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم [4].

الفرع الثاني: الخصوم في دعوى منع التعرض

الخصوم في دعوى منع التعرض هما الحائز (المدعي) والمتعرض للحائز (المدعى عليه) وهذا ما سنتعرض لو تفصيلا في هذا الفرع

---

[1] الحاج هني جوهر، **الحيازة فقها وتطبيقا**، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2015، ص 52.
[2] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص 226.
[3] نادية قادري، **النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم فرع القانون العقاري، جامعة العقيد الحاج لخضر،2009 /2008، ص213.
[4] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص230 .

المدعي في دعوى منع التعرض:

هو الحائز للعقار حيازة قانونية صحيحة مستوفية لأركانها وشروطها، ويقع عليه إثبات أنه وقت وقوع التعرض له كان حائزا للعقار حيازة خالية من العيوب، أي حيازة مستمرة، علنية، هادئة، غير غامضة .

وعلى المدعي في دعوى منع التعرض أن يثبت خلافا لما هو مقرر في دعوى استرداد الحيازة، أن حيازته أصلية لا حيازة عرضية، أي أنه يحوز لحساب نفسه لا لحساب غيره،فلا يجوز إذا وقع تعرض على حق الملكية أن يدفعه بدعوى منع التعرض ما لم يكن حائزا لحق الملكية ولحساب نفسه، وعلى ذلك فلا يجوز أن ترفع دعوى منع التعرض في هذه الحالة من صاحب حق الانتفاع أو صاحب حق الارتفاق أو المرتهن رهنا حيازيا أو المستأجر، إذ أن المالك هو الذي يحق له أن يرفع الدعوى في هذه الحالة باعتباره حائزا لحق الملكية لحساب نفسه ويباشر السيطرة المادية على العقار بواسطتهم، غير أن هذا لا يحول دون صاحب حق الانتفاع وصاحب حق الارتفاق والمرتهن رهنا حيازيا والمستأجر من أن يقيم دعوى منع التعرض إذا حدث التعرض للحق الذي يباشر استعماله لحساب نفسه، ذلك أنه أصيل في حيازته له لأنه يحوزه لحساب نفسه . فهم حائزون أصليون بالنسبة للحق العيني يحوزونه حيازة مادية صحيحة لحساب أنفسهم تخول لهم الحق في رفع دعوى منع التعرض حتى على الملك نفسه.[1]

ولا يسمح القانون الجزائري أو الحائز المرخص له بالحيازة من جهة الإدارة برفع دعوى منع التعرض ضد المالك المتسامح أو جهة الإدارة مانحة الترخيص ولا على الغير المتعرض. وهذا حسب المادة 808 ق.م.ج.

وإذا كانت دعوى منع التعرض تحمي الحيازة القانونية المستقرة والتي تكون قد دامت وقتا كافيا فإنه يقع على المدعي عبء إثبات قيام الحيازة القانونية بإثبات توافر الركن المادي للحيازة وكذا الركن المعنوي ويكون ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن، كما يقع عليه عبء إثبات توافر شروطها .

ثانيا المدعى عليه في دعوى منع التعرض

المدعي عليه في دعوى منع التعرض هو الشخص الذي يتعرض للمدعي في حيازته للعقار سواء كان هذا التعرض ماديا أو قانونيا [2]، وقد ينجم التعرض عن أشغال عامة أو أشغال خاصة رخصتها الإدارة.

[1] قادري نادية، المرجع السابق، ص 214.
[2] الحاج هني جوهر، المرجع السابق، ص65.

والأصل في دعوى منع التعرض أن ترفع ضد المدعي عليه نفسه وهو الذي صدرت منه أفعال التعرض لكن يجوز أن ترفع هذه الدعوى ضد المدعي عليه المتعرض ولو كان حسن النية في تعرضه للحائز، أي كان بالرغم من أنه ليس له أي حق يستند إليه في تعرضه، يعتقد بحسن نية أن له هذا الحق وهذا راجع لكون دعوى منع التعرض تحمي الحيازة في ذاتها بغض النظر عما إذا كان المدعي عليه سيء النية أو حسنها.

كما ترفع دعوى منع التعرض ضد المتعرض ولو كان شريكا على الشيوع[1] فإن وقع من الشريك فعل يراد به الاستئثار بالملك أو حرمان غيره، فيجوز للشريك المتضرر رفع دعوى منع التعرض.

وإذا تبين أن المتعرض كان وكيلا عن غيره إذ قام بالتعرض لحساب الغير، فيكون للمدعي الخيار بين رفع دعوى منع التعرض ضد الوكيل أو الموكل.

كما ترفع دعوى منع التعرض ضد المتعرض، ولو كان نائب في الحيازة عن غيرهكرفعها مثلا ضد مستأجر العقار، لكن القضاء في فرنسا استقر على أنهلا يجوز رفع دعاوى الحيازة ضد الحائز[2].

الفرع الثالث: شروط قبول دعوى منع التعرض

من أجل قبول دعوى منع التعرض أمام القضاء يشترط القانون مجموعة من الشروط التي قد تشترك فيها هذه الدعوى مع بقية الدعاوي الأخرى، غير أنه توجد شروط تنفرد بها دعوى منع التعرض وهي:

أولا: أن يكون المدعي حائزا للعقار وقت التعرض الحاصل له

يشترط لرفع دعوى منع التعرض أن يكون المدعي حائزا للعقار حيازة قانونية مستجمعة لعنصريها المادي والمعنوي، وأن يكون العقار مما يمكن اكتساب ملكيته بمضي المدة المستلزمة، كما يجب أن يكون الحائز أصيلا أي يحوز لحساب نفسه وليس حائزا عرضيا أي يحوز لحساب غيره، لأن هذه الدعوى ال تحمي سوى الحيازة الأصلية المستوفية للشروط والخالية من العيوب.

ثانيا: أن يقع تعرض للمدعي في حيازته

يشترط لقبول دعوى منع التعرض أن يكون المدعى عليه، قد تعرض للمدعي في وضع يده،[3] وهو ما يعبر عنه بشرط المصلحة الواقعية أو العملية، والاعتداء هنا يتمثل في التعرض للحائز في

[1] همام محمود زهران، المرجع السابق، ص95.
[2] محمدي فريدة زواوي، **الحيازة والتقادم المكسب**، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، ص70.
[3] أنور الطلبة، الحيازة، **المكتب الجامعي الحديث**، مصر، 2004، ص166.

حيازته، والتعرض هو كل عمل مادي أو قانوني من شأنه أن يعرقل انتفاع الحائز بالعقار ويتضمن انكارا لهذه الحيازة.

التعرض المادي:

هو كل عمل مادي ناتج مباشرة عن التصرفات المادية الواقعة عن عقار المشتكي،ومثال ذلك أن يتعرض الغير للحائز في حق الارتفاق المقرر له على الممر الفاصل بين منزليهما، بأن استبدل بالسلم الخشبي الذي كان قائما بجوار الممر سلما من المسلح أنشأه في داخل الممر ذاته، فشغل بذلك نصف مساحته ببناء السلم، وشغل نصفها الباقي بأربعة أعمدة يستند إليها ذلك السلم[1].

فيكفي أن يحمل المرور في طياته معنى العدوان الفعلي المهدد للحيازة حتى ولو خلا الأمر من اعتماد العنف والقوة لذا يجوز أن تحدث خلسة أو خفية عن المدعي كما لا يلزم أن يتوافر في المدعى عليه سوء النية، فحتى ولو كان حسن النية بأن كان يعتقد أن له حقا في تعرضه يجوز للمدعي رفع الدعوى ضده.

التعرض القانوني :

هو كل إجراء قانوني ينطوي على ادعاء يتعارض مع جاره الحائز، سواء كان قضائيا أو غير قضائي، يوجه إلى الحائز فهو يأخذ شكل خصومة قضائية كما في حالة رفع الدعوى، وقد يأخذ طابعا كالإنذارات، أي أن التعرض القانوني يقوم على تصرف يصدرمن المدعى عليه يعلن به عن نيته في المعارضة في حيازة الحائز [2]، ومثال ذلك الانذار المحرر من طرف المحضر القضائي والمتضمن منع أشغال البناء على عقار [3].

ولم يتفق الفقهاء على جواز رفع الدعوى لحماية حق سلبي (عدم إقامة بناء على أرض أتفق في عقد قسمته على تركها فضاء)، ومن أجاز ذلك منهم أوجب أن يكون الحق مستندا إلى عقد صادر من مالك العقار المرتفق عليه، وأن يكون مقتضى هذا العقد قد نفذ منذ سنة على الأقل من قبل المالك بامتناعه عن كل عمل يخالف هذا الاتفاق [4].

ثالثا: أن تستمر الحيازة لمدة سنة

بالرجوع إلى أحكام المادة 820 من ق.م.ج: "....من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ....."، ويبين من هذه العبارة أنه يجب أن تستمر الحيازة مدة سنة أي أن تكون حيازة المدعي قد استمرت مدة سنة كاملة بدون انقطاع قبل وقوع التعرض.

---

[1] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص 226.
[2] الحاج هني جوهر، المرجع السابق، ص 59.
[3] دمحمد إبراهيمي، المرجع السابق، ص 51
[4] د محمد المنجي، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق، ص 226.

ومن هنا يقع على الحائز (المدعي) عبء إثبات أن حيازته دامت سنة كاملة ويكفي في سبيل ذلك أن يثبت المدعي أنه حاز العقار قبل وقوع التعرض بسنة، وأنه يحوزه فعلا وقت التعرض حتى يفترض أنه استمر حائزا له في الفترة ما بين الزمنين المادة (830ق.م.ج) .

أما بالنسبة للموانع الوقتية أو القوة القاهرة والتي تحول دون الانتفاع فلا يترتب عليها اعتبار الحيازة منقطعة من وقت حدوث الاستحالة، وفي هذا تنص المادة 816 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "لا تزول الحيازة إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق" ومن ثم يظل الحائز محتفظا بالحيازة رغم هذا المانع، كما لا تزول يد صاحب الحق على العين بمجرد سكوته عن الانتفاع به، وهي مدة تحكيمه رأى المشرع أنها مدة معقولة تكفي للاستقرار وتجعلها جديرة بالاعتبار.[1]

كما يجوز للمدعي من أجل إكمال مدة السنة أن يضم إلى حيازته مدة حيازة سلفه، سواء كان المدعي خلفا عاما لهذا السبب أو خلفا خاصا، شريطة قيام رابطة قانونية بين الحيازتين[2].

رابعا: أن ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ التعرض

يجب على الحائز أن يرفع دعوى منع التعرض خلال سنة من يوم وقوع التعرض، وهذه المدة هي مدة سقوط فإذا رفعت الدعوى بعد مرور أكثر من سنة فيقضى فيها بعدم القبول لرفعها بعد الميعاد.[3]

ويبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض، ففي التعرض المادي يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض الذي يظهر بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة إذا كان يكون عملا واحدا، واذا تتابعت أعمال التعرض وترابطت وصدرت من شخص واحد، فقد قلنا أنها تنشئ حالة تعرض واحدة مستمرة، وفي هذه الحالة يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع عمل من هذه الأعمال . أما إذا تعددت أعمال التعرض وتباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت عن أشخاص مختلفين، فقد قلنا أن كل عمل من هذه الأعمال يعتبر تعرضا قائما بذاته، وتتعدد فيها دعاوى منع التعرض بتعدد هذه الأعمال، وفي هذه الحالة يبدأ احتساب مدة السنة بالنسبة لكل دعوى من يوم وقوع التعرض الذي أنشأ هذه الدعوى[4].

وفي التعرض القانوني يبدأ احتساب مدة السنة من يوم وقوع التعرض الذي يظهر بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة، ففي حالة الشكوى الإدارية تبدأ السنة من يوم تقديم الشكوى إلى الجهة

---

[1] الحاج هني جوهر، المرجع السابق، ص57.
[2] قادري نادية، المرجع السابق، ص224.
[3] د محمد المنجى، **الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية**، المرجع السابق ص 231.
[4] د محمد المنجى، المرجع نفسه، ص231.

المختصة، وفي حالة التأشير على هامش عقد في الشهر العقاري تبدأ السنة من يوم إجراء التأشير.

المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة

تناول المشرع الجزائري دعوى وقف الأعمال الجديدة ضمن نص المادة 821 من القانون المدني الجزائري حيث نصت في فقرتها الأولى على ما يلي: " يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا تكون قد تمت ولم ينقض عام واحد على البدء في العمل . "[1]

منخلال هذه المادة يمكننا أن نستخلص تعريف دعوى، (الفرع الأول)، والخصوم فيها (الفرع الثاني)، وكذا الشروط المطلوبة لقبولها أمام القضاء (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة

يقصد بها الدعوى التي ترفع ضد من شرع في عمل يضر بالعقار الكائن تحت حيازة المدعي، الذي يتضرر من تلك الأعمال والتي يطلب وقفها لأن من شأنها أن تعكر صفو تصرفه في الملك الخاص به، ولو لم تكن تلك الأعمال تقع فوق ذلك الملك.

أو هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية التي تهددها أعمال جديدة يقوم بها المدعى عليه من شانها لو تمت أن تمس حيازته، طالبا بوقف هذه الأعمال[2]، لأنه ليس من المتصور حرمان الحائز من الحماية القانونية إلى أن يتم الاعتداء على حيازته ومثال ذلك أن يشرع المالك في بناء سور أرضه لو تم لمنع المرور، وتكون هذه الأرض محملة بحق ارتفاق بالمرور لمصلحة جاره الحائز لحق الارتفاق أو أن يشرع المالك في بناء حائط في عقاره لو تم سد النور، ويكون هذا العقار محملا بحق ارتفاق بالمطل لمصلحة جاره الحائز لحق الارتفاق .

ولقد استقر كل من الفقه والقضاء على أن دعوى وقف الأعمال الجديدة هي دعوى موضوعية، يتناول فيها القاضي بحث أصل الحيازة وصفتها القانونية، ولذلك فإن الحكم الذي سيصدر فيها يحسم النزاع بالنسبة للحيازة ذلك لأنها ترمي إلى تحقيق وظيفة القضاء الاستعجالي وهو الوقاية من خطأ التأخير.

تتميز دعوى وقف الأعمال الجديدة عن غيرها من دعاوى الحيازة. فهي تتميز عن دعوى استرداد الحيازة في أن الحيازة لا تسلب أو تنتزع أو تغتصب من الحائز. وهي تتميز عن دعوى منع التعرض في أن الأعمال التي تصدر من المدعى عليه لا تعد تعرضا للحيازة إلا اذا تمت بالفعل[3].

---

[1] أنظر المادة 821 من الأمر رقم 75-58.

[2] بوشبير محند أمقران، **شرح قانون الإجراءات المدنية**، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2006، ص113.

[3] د محمد المنجى، المرجع السابق، ص 237.

كذلك تتميز دعوى وقف الأعمال الجديدة عن مجرد الطلب المستعجل بوقف أعمال مستحدثة درءا للخطر الذي لا يمكن تداركه أو يخشى استفحاله اذا فات عليه الوقت . فالدعوى تدخل في نطاق الحماية المدنية التي قررها المشرع للحيازة، وأن الأعمال المطلوب وقفها تمثل اعتداء عل وشك الوقوع على الحيازة، ويختص بها القاضي الاستعجالي بوصفها احدى دعاوى الحيازة التي تحمل طابع الدعاوى المستعجلة، وعندئذ يتعين توافر الشروط الخاصة بالدعوى والشروط الخاصة بالقضاء المستعجل . أما في الطلب المذكور فالأعمال المطلوب وقفها لا صلة لها بالحيازة، ويختص بها القاضي الاستعجالي في نطاق اختصاصه العام في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت، وعندئذ يتعين توافر الشروط الخاصة بالقضاء المستعجل وأهمها الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق .[1]

الفرع الثاني: الخصوم في دعوى وقف الأعمال الجديدة

تقتضي دعوى وقف الأعمال الجديدة توافر المدعي والمدعى عليه .

أولا: المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعي في هذه الدعوى هو ذاته المدعي في دعوى منع التعرض، أي هو الحائز للعقار ويجب عليه أن يثبت أن حيازته مستمرة غير متقطعة، وظاهرة غير خفية، وهادئة بدون إكراه، وواضحة دون لبس، كما يجب أن يثبت أن حيازته أصلية لا حيازة عرضية أي أنه يحوز لحساب نفسه لا لحساب غيره.(المادة 821 ق.م.ج)

ويستثنى من هذا الأصل بصفة خاصة المستأجر الذي أباح له القانون أن يرفع ضد الغير وبسم المؤجر جميع دعاوى الحيازة ومنها دعوى وقف الأعمال الجديدة (المادة 487ق.م.ج).

وتنبغي الإشارة إلى أنه يجب على المدعي في هذه الدعوى أن يستند إلى الحيازة باعتبارها إحدى دعاوى وضع اليد وليس إلى العقد الذي يربط بين المدعي والمدعى عليه.

فإن كان هناك عقد يربط بين طرفي النزاع (المدعي والمدعى عليه) وكان إيقاف الأعمال الجديدة مما يدخل في نطاق هذا العقد فإنه يتعين على المدعي في هذه الحالة أن يلجأ إلى الدعوى التي يخولها له العقد (دعوى العقد) طالبا إلزام المدعى عليه باحترام ومراعاة شروط العقد وتنفيذها وليس له أن يرفع دعوى وقف الأعمال الجديدة أو أي دعوى حيازة أخرى . كما لا يشترط أن يكون حسن النية بينما يشترط أن تكون حيازة المدعي قد دامت سنة كاملة على الأقل، وللمدعي في حساب السنة أن يضم إلى مدة حيازته مدة حيازة سلفه، سواء كان المدعي خلفا عاما أو خلفا خاصا [2].

---

[1] د محمد المنجى، المرجع السابق، ص 238.

[2] قدري عبد الفتاح الشهاوي، **الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري**، منشأة المعارف، مصر 2003، ص169 .

ثانيا: المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعى عليه في هذه الدعوى هو من يبدأ أعمالا لم تصل بعد إلى أن تكون تعرضا، لكن هذه الأعمال تهدد حيازة المدعي، ويكون هذا التهديد حقيقيا مبنيا على أسباب معقولة وموضوعية تدعو إلى الاعتقاد بأن هذه الأعمال لو تمت لكانت تعرضا كاملا لحيازة المدعي وليس على مجرد وهم وقع في ذهن الحائز[1].

والأعمال التي بدأها المدعى عليه والتي تعتبر سببا في رفع هذه الدعوى يشترط القانون ضمن أحكام المادة 821 ق.م.ج[2] أن يكون المدعى عليه بدأها في عقاره هو وليس في عقار المدعي أو الغير، لأن الأعمال لو بدأت في عقار المدعي اعتبر ذلك تعرضا حالا وليس تعرضا مستقبلا، ونفس الشيء إذا بدأت هذه الأعمال في عقار الغير لذلك يكون المدعي وللغير رفع دعوى منع التعرض وليس دعوى وقف الأعمال الجديدة.

كما يشترط القانون أن تكون أعمال المدعى عليه قد بدأت ولكنها لم تتم، وذلك لأنها لو تمت لوقع تعرض فعلا ولكان الواجب في هذه الحالة ليس رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة بل رفع دعوى منع التعرض[3].

الفرع الثالث: شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة

تتفق شروط رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة مع شروط رفع دعوى منع التعرض من حيث استلزام توافر الحيازة القانونية الواضحة والهادئة والعلنية والمستمرة ومن حيث ضرورة رفعها خلال سنة من تاريخ بداية التعرض، إلا أنه لدعوى وقف الأعمال الجديدة شروطا خاصة تميزها عن غيرها من دعاوى الحيازة[4]، وفيما يلي بيان شروطها.

أولا: حيازة المدعي للعقار المطلوب حمايته وقت التعرض

يجب أن يكون المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة حائزا للعقار المطلوب حيازة

قانونية وصحيحة، ومعنى كون الحيازة القانونية أن يتوافر فيها العنصرين المادي وهو السيطرة المادية على العقار محل الحيازة، والمعنوي وهو نية التملك والظهور بمظهر صاحب الحق محل الحيازة.

ثانيا: الشروع في أعمال جديدة تهدد الحيازة

تكمن بداية الأعمال الجديدة في شروع شخص بعمل مادي في عقار يحوزه غيره، ولابد من أن يرفع المدعى دعواه قبل الانتهاء من تلك الأعمال، ويتم إثبات واقعة الشروع بمحضر إثبات حالة معد

[1] محمد إبراهيمي، مرجع سابق، ص 193.
[2] أنظر المادة 821 من الأمر 75-58.
[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، **أسباب كسب الملكية**، المرجع السابق، ص 946.
[4] محمد ابراهيمي، المرجع نفسه، ص 193.

من طرف محضر قضائي يبين فيه حالة تلك الأعمال، ويمكن للقاضي الانتقال إلى مكان إثبات الواقعة أو الاستعانة بخبير[1].

ويتعين على المدعي في هذه الدعوى أن يذكر الأعمال الجديدة بالتفصيل مع تعيينها تعيينا دقيقا بذكر نوعها، ويقدم الدليل على الضرر المحتمل لحيازته وله في سبيل ذلك الاستعانة بكل وسائل الإثبات لأن الأمر متعلق بوقائع مادية، فيثبت الحائز أن هذه الأعمال لو تمت لأدت إلى حرمانه من الانتفاع بحيازته، ويقدم الأسباب المعقولة والتي يبرر فيها خشيته من تنفيذ هذه الأعمال.

ثالثا: استمرار الحيازة مدة سنة كاملة على الأقل

يجب ان تستمر حيازة المدعي مدة سنة كاملة بدون انقطاع قبل شروع المدعى عليه في الأعمال الجديدة التي لو تمت لأصبحت تعرضا للحيازة.

وللمدعي في سبيل ذلك أن يضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته، سواء كان المدعي خلفا عاما (وارث) أو خلفا خاصا (مشتري)[2].

رابعا: رفع الدعوى خلال سنة

يتبين من نص المادة 821 من القانون المدني الجزائري سالفة الذكر، أنه للحائز أن يرفع الدعوى (دعوى وقف الأعمال الجديدة) خلال سنة من تاريخ الشروع في الأعمال الجديدة التي من شأنها إحداث الضرر. [3]

ومن هنا ينبغي على المدعي أن يلتزم بالميعاد القانوني فإذا انقضت السنة سقط حق المدعي في الدعوى ولا يكون أمامه إلا اللجوء لدعوى منع التعرض، وذلك إذا كانت الأعمال قد وصلت إلى الحد الذي يتوافر به التعرض.

ويبدأ احتساب مدة السنة من تاريخ بدء الأعمال التي تمثل اعتداء على وشك الوقوع على الحيازة، فإذا تتابعت هذه الأعمال وترابطت وصدرت من شخص واحد فإنها تنشىء حالة اعتداء واحدة، وتبدأ مدة السنة من تاريخ البدء في أول عمل من هذه الأعمال.

أما إذا تباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت من اشخاص مختلفين فإن البدء في كل عمل من هذه الأعمال يعتبر اعتداء قائما بذاته.

ومدة السنة التي يتعين رفع الدعوى في أثنائها هي مدة سقوط لا تقادم، ومن ثم تسري على ناقص الأهلية والغائب ولا يسري عليها الوقف ولا الانقطاع.

---

[1] صرادوني رفيقة، **ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر**، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، تخصص قانون الإجراءات الإدارية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 15 ديسمبر 2013، ص 116،117

[2] عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص 122.

[3] أنظر المادة 821 من الأمر رقم 75-58.

المبحث الثاني: دور القضاء الاستعجالي في حماية الحيازة

لم يعد موضوع قضاء الاستعجال في المواد العقارية مجرد إجراء تحفظي أو وقتي، وإنما أصبح من حسن سير القضاء وتحقيق العدالة واعطاء القاضي الوقت الكافي من أجل التزام الأناة والدقة في فحص ادعاءات الخصوم ووزن بياناتهم، من أجل إصدار الحكم وقد يطول أمد التقاضي ويتأخر الفصل في الدعوى، مما يترتب على هذا التأخير إلحاق أضرار لا يمكن درءها وأخطار لا يمكن إصلاحها.

لقد مر نظام القضاء الاستعجالي بتطورات منذ نشأته وحتى أيامنا هذه فتناول القضاء الإسلامي حالات مستعجلة تطلبت تدخله على وجه السرعة وطبق ما يسمى (العقل عن التفويت) وهو مصلح متعارف عليه الآن (الحجز التحفظي)، بالإضافة إلى مصطلحات أخرى كان ينظرها كطلبات مستعجلة

كما جاءالأمر الفرنسي الصادر في 22 ديسمبر عام 1685 المنظم لقواعد المرافعات المدنية التي كان معمولاً بها أمام محكمة *شاكليه* بباريس، بتوضيح لهذا النوع من أنواع التقاضيحيث رخص بمقتضاه لرئيس الدائرة المدنية أو من ينوب عنه في غيابه الحكم مؤقتاً في الأمور المستعجلة ثم جاء قانون المرافعات الفرنسي وأنشأ نظام قضاء مستعجل أدخل في اختصاصه جميع المواد المدنية المستعجلة وإشكالات التنفيذ مهما بلغت قيمة النزاع[1].

المطلب الأول: تعريف القضاء الاستعجالي

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف القضاء الاستعجالي ولا إلى تعريف الدعوى الاستعجالية، بل اهتم بتبيان اجراءاتهما بأن خصص لهما القسم الثاني من الفصل الخامس من الباب الثامن الخاص بالأحكام والقرارات من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تحت عنوان الاستعجال والأوامر الاستعجالية، هذا بالنسبة للأحكام العامة، ومن جهة خرى فقد نص على أحكام خاصة للدعاوى الاستعجالية والأوامر على العرائض في باقي مواد هذا القانون

هذا ما أدى بنا الى البحث عن تعريف للقضاء الاستعجالي في الفقه (الفرع الأول)، وإلى تعريف لهفي القضاء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف القضاء الاستعجالي فقها

تعددت تعريفات رجال الفقه للقضاء الاستعجالي، فقد عرف بأنه: نظام أنشأه المشرع للتوفيق بين اعتبارين الأول حسن سير القضاء وتمكين الخصوم من إثبات ما يدعونه أو تقديم دفوعهم،

[1] العقيلي فتحي جابر المختار، **من أحكام ومبادئ في القضاء المستعجل**، ج2، بدون طبعة، القاهرة، 1999، ص 14.

والاعتبار الثاني أن تأخير الفصل في الدعوى قد يكون سببا في الأضرار بمصالح الخصوم وأن مقتضى هذا النظام إسعاف الخصوم بأحكام سريعة قابلة للتنفيذ الجبري وهذه الأحكام تضع الخصوم في مركز مؤقت ريثما يفصل في أصل الحق.

وعرفه الأستاذ معوض عبد التواب بأنهالفصل في المنازعات التي يخشى عليها من فوات الوقت فصلا مؤقتا لا يمس بأصل الحق، وإنما يقتصر على الحكم باتخاذ إجراء وقتي ملزم للطرفين بقصد المحافظة على الأوضاع القائمة أو احترام الحقوق الظاهرة أو صيانة مصالح الطرفين المتنازعين[1].

كما عرف الفقيه الفرنسي الأستاذ ألكسندر ميرينهاك القضاء الاستعجالي بأنه إجراء يكون الهدف منه الفصل بأقصى سرعة ممكنة في القضايا المستعجلة وفي الحالة التي تثير فيها السندات والأحكام إشكالات تتعلق بتنفيذها، لكن فقط بطريقة مؤقتة دون المساس بأصل الحق.

فالقضاء الاستعجالي هو قضاء وقتي يهدف إلى حماية قضائية وقتية، فهو ضرورة لا تحتمل تأخيرا فالاستعجال يكون قائما عندما ينتج عن التأخير في الفصل في النزاع ضرر لأحد الأطراف، وهذا الضرر يكون محدقا وحالا بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه وإبعاده بسرعة لا تكون عادة في إجراءات التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده.

فالخطر القانوني هو سبب الإجراءات الوقتية، والوقاية منه هو غايتها، وسمات هذا الخطر يحصره الفقه فيما يلي:

1)- أن يكون خطر عاجلا.

2)- أن يهدد بوقوع ضرر نهائي، وأن هذا الخطر يثير خطرا آخر وهو خطر التأخير إذن فكرة الاستعجال تظهر من فكرة التأخير، وتدور حول احتمال ضرر محدق نهائي والثانية هي عدم كفاية الإجراءات العادية لمواجهة الخطر.

الفرع الثاني: تعريف القضاء الاستعجالي قضائيا

يرى القضاء الجزائري أن الاستعجال متصل بالواقع، ولهذا فإن المحكمة العليا تترك لقضاة الموضوع السلطة التقديرية للتعامل مع عنصر الاستعجال، والتحقق منه والا تعرض حكمهم للنقض، حيث جاء في قرارها الصادر بتاريخ 1977/12/15 أن مجلس قضاء الجزائر أحال الأطراف دون أن يبحث عن وجود عنصر الاستعجال فإن حكمه هو بدون أساس قانوني يتعين نقضه[2].

---

[1] لحسن بن شيخ آث ملويا، **المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري**، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008 ص 12.

[2] **قرار مشار إليه في مؤلف حامدي فريدة القضاء المستعجل**، مذكرة تخرج لنيل إجازة المعهد الوطني للقضاء، 1999، ص 10.

والقضاء الاستعجالي هو قضاء مساعد للقضاء العادي يضفي حماية عاجلة مؤقتة للحق، سواء كان محققا ومؤكدا أو محتملا ودون مساس بأصله وذلك خشية حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت.

وقد عرفته محكمة النقض المصرية أيضا بأنه : (يقوم اختصاص القضاء المستعجل بالدعوى المستعجلة على توافر الخطر والاستعجال الذي يبرر تدخله لإصدار قرار وقتي يراد به رد عدوان للوهلة الأولى أنه بغير حق ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى استعجاله إذا ما فات الوقت)[1]. فالأمر الاستعجالي الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة يغني عن الالتجاء إلى القضاء العادي للفصل في أصل النزاع، كما أن أمر القاضي الاستعجالي قد يحسم النزاع إذا وضع الخصوم في حالة يصبح فيها الاستمرار في الخصومة أمام القضاء الموضوعي غير مجد.

المطلب الثاني: الأوامر الاستعجالية في المادة العقارية

تتفق أغلب التشريعات المقارنة بما فيها التشريع الجزائري على أن الأوامر الاستعجالية المادة العقارية أو غيرها من المواد، تعد أحكاما قضائية بمعنى الكلمة ، لأنها تصدر فصلا في منازعة قضائية طبقا للقواعد المعروفة في الأحكام، وتخضع لوجوبية التسبيب طبقا للمادة 11 من ق إ م إ .

سنتطرق في هذا المطلب إلى طرق إصدار الأوامر الاستعجالية العقارية (الفرع الأول)، ثم إلى تنفيذ الأوامر الاستعجالية وحجيتها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: طرق إصدار الأوامر الاستعجالية

بما أن الأوامر الاستعجالية تصدر في شكل حكم قضائي وليس عمل ولائي، فإن طريقة طرحها تختلف حسب حالة الاستعجال طبقا للمادة 299 وما يليها من ق إ م إ. وهنا نميز بين طريقتين لطرح الدعوى الاستعجالية: [2]

الطريقة الأولى: نصت عليها المادتين 299، 1/301 من القانون السالف الذكر، وتتمثل في أنه يجب الفصل في الدعوى الاستعجالية في أقرب الآجال، ويجوز تخفيض آجال التكليف بالحضور في مواد الاستعجال إلى أربع وعشرين (24) ساعة.

الطريقة الثانية: فهي حالة الاستعجال القصوى طبقا للمادتين 2/301، 302 من نفس القانون، والتي يكون أجل التكليف بالحضور فيها من ساعة إلي ساعة، بشرط أن يتم التبليغ الرسمي للخصم شخصيا أو إلى ممثله القانوني أو الاتفاقي. كما يجوز رفع الدعوى إلي رئيس القسم العقاري بصفته

[1] المستشار معوض عبد التواب، **الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة**، الطبعة الثانية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1989، ص 16

[2] أنظر المادة 299 القانون رقم 08-09.

قاضي استعجال خارج ساعات وأيام العمل، بمقر الجهة القضائية حتى قبل قيد العريضة في سجل أمانة الضبط. ويحدد القاضي تاريخ الجلسة، ويسمح عند الضرورة، بتكليف الخصم بالحضور من ساعة إلي ساعة، ويمكنه الفصل خارج ساعات العمل وحتى خلال أيام العطل. وهذه الحالة الأخيرة من الناحية العملية قليلة الحدوث.

إن تقدير وجود حالة الاستعجال القصوى، يخضع للسلطة التقديرية للقاضي الاستعجالي سواء كان رئيس المحكمة أو رئيس القسم العقاري، فإذا رأى هذا الأخير بأن هناك ضرورة قصوى تستدعى الفصل حالا في الدعوى دون تأجيل أو تأخير، فصل فيها القاضي، أما إذا رأى خلاف ذلك صرف صاحب المصلحة إلي إتباع الطريق العادي في رفع الدعاوى الاستعجالية.

الفرع الثاني: تنفيذ الأوامر الاستعجالية وحجيتها

أولا تنفيذ الأوامر الاستعجالية

إن الأوامر الاستعجالية مشمولة النفاذ بقوة القانون طبقا للمادة 303 من ق إ م إ، [1]والأصل أن النفاذ المعجل يحصل بغير كفالة إلا إذا رأى القاضي الاستعجالي خلاف ذلك فيقضي بدفع الكفالة حفاظا على الحقوق، فيقوم صاحب المصلحة بإيداع ما فيه كفاية من المال المحدد قيمته من طرف القاضي، وذلك من أجل تغطية الأضرار التي قد تلحق الخصم من جراء تنفيذ الأمر الاستعجالي .

ويتم تنفيذ الأوامر الاستعجالية بنفس الإجراءات التي تنفذ بها الأحكام القضائية، وذلك عن طريق المحضر القضائي، ويجري التنفيذ بموجب النسخة التنفيذية، وفي حالة الاستعجال القصوى يتم التنفيذ بموجب النسخة الأصلية حتى قبل تسجيله، وهنا يقصد بالنسخة الأصلية، المسودة الأصلية التي لا تستوجب تبليغها للخصم، ولا تحتاج حتى الصيغة التنفيذية لتنفيذ الأمر الاستعجالي، وهو الأمر الذي يميز حالة الاستعجال القصوى عن الحالة العادية للاستعجال وعن باقي الأحكام القضائية الموضوعية في التشريع الجزائري.

ثانيا حجية الأوامر الاستعجالية

ذهب جانب من الفقه، إلى أن الأوامر الاستعجالية لا تحوز حجية الشيء المقضي فيهلأنها لا تقيد قاضي الموضوع، ولا القاضي الذي أصدرها متى كانت الظروف التي صدر في ضوءها لم يطرأ عليها أي تغيير. في حين ذهب جانب آخر من الفقه إلى أن الأوامر الاستعجالية تحوز الحجية بالمعنى الفني الدقيق ولا يحول دون حيازتها لهذه الحجية عدم تقيد قاضي الموضوع بها، لأن ذلك يرجع إلى اختلاف الدعوى الموضوعية عن الدعوى الاستعجالية.[2]

---

[1]أنظر المادة 303 من القانون رقم 08-09.

[2] محمود السيد عمر، **التحيوي النظام القانوني لأوامر**، وأحكام القضاء، وطرق الطعن فيها وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011، ص195.

وعليه وبالرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، نجد أن الأوامر الاستعجالية تحوز حجية الشيء المقضي فيه بالنسبة للإجراء أو التدبير التحفظي المتخذ . وأنه في حالة قيام القاضي الاستعجالي بمناسبة نظره لدعوى استعجالية بالفصل في الموضوع، فإن الأمر الاستعجالي الصادر فيه يحوز حجية الشيء المقضي فيه بالنسبة لأصل الحق المفصول فيه عملا بأحكام المادتين 300، 772 من ق إ م إ.[1]

المطلب الثالث: نطاق اختصاص القضاء الاستعجالي في حماية الحيازة

يهدف قضاء الاستعجال إلى اتخاذ إجراءات عاجلة ووقتية في المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت والمحافظة على الحق لحين الفصل في الموضوع، وهو طريقة وقائية لتجنب حصول آثار لا يمكن تداركها مستقبلا .

سنتطرق إلى اختصاص القاضي الاستعجالي بنظر دعاوى الحيازة العقارية (الفرع الأول)، ثم نتناول القاعدة القانونية التي تحكم دعاوى الحيازة العقارية (الفرع الثاني)

الفرع الأول: اختصاص القاضي الاستعجالي بنظر دعاوى الحيازة العقارية

أولا: القاضي الاستعجالي ودعوى استرداد الحيازة

ذهب رأي الفقه إلى أنه يشترط في دعوى استرداد الحيازة المستعجلة عدا توافر ركني الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق توافر شروط دعوى استرداد الحيازة المتطلبة في الدعوى الموضوعية.

أما الرأي الآخر فيرى بأن دعوى استرداد الحيازة المستعجلة هي من الإجراءات الوقتية لحماية مركز قانوني ووضع مادي إذا توافر للدعوى ركني الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق دون التقيد بالشروط اللازمة لرفع الدعوى الموضوعية.

وعلى هذا الأساس يختص القضاء الاستعجالي بنظر دعوى استرداد الحيازة متى توافرت مجموعة من الشروط نبينها فيما يلي:

1- دخول النزاع حول الحيازة في نطاق الاختصاص الوظيفي للقضاء المدني بحسبان أن القضاء المستعجل هو شق منه، فإذا كان النزاع يتصل بعمل من أعمال السيادة أو أعمال الادارة، فإنه يخرج من اختصاص القضاء المدني وبالتالي يخرج من اختصاص القضاء المستعجل[2]

2- توافر الشرط الأساسي الأول لاختصاصه وهو الاستعجال فإذا تخلف هذا الشرط كأن يتبين للقاضي الاستعجالي أن الاستعجال الذي يخشى معه من فوات الوقت غير متوافر كما لو رفعت

[1] أنظر المواد 300و 702 من القانون رقم 08-09.
[2] قادري نادية، المرجع السابق، ص 211.

دعوى الاسترداد بعد مرور أكثر من سنة على سلب الحيازة، عندئذ يتعين عليه القضاء بعدم الاختصاص النوعي بنظر الدعوى .

3- توافر الشرط الأساسي الثاني لاختصاصه وهو عدم المساس بأصل الحق، فإذا تخلف هذا الشرط كأن يتبين للقاضي الاستعجالي أن الفصل في دعوى الاسترداد يقتضي بحث موضوعي يتطرق إلى أصل الحق المتنازع فيه، عندئذ يتعين عليه القضاء بعدم الاختصاص النوعي بنظر الدعوى.

وعليه فلا يبحث القاضي عن نية التملك عند وضع اليد ولا شروط الحيازة القانونية الموضوعية، وإنما يكفي بأن يتضح للقاضي من ظاهر الأوراق أن المدعي هو صاحب السيطرة الفعلية على العقار، وأن حيازته قد سلبت بالقوة أو الغش أو الخديعة، وأن لا تكون الدعوى قد فقدت ركن الاستعجال كما إذا تراخى المدعي فترة طويلة بعد سلب حيازته حتى رفع الدعوى، إذ أن شرط رفع دعوى استرداد الحيازة خلال السنة التالية لوقوع التعدي ليس شرط لقبول الدعوى المستعجلة غير أنه إذا مضت سنة على سلب الحيازة واستقرت الحيازة لمن سلبها طوال هذه الفترة فان هذا يؤدي إلى انتفاء ركني الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق. ذلك أن من استقرت له الحيازة مدة سنة، حتى لو كان قد سلبها بالقوة فانه يكون قد اكتسب مركزا قانونيا يجابه به خصمه ويزيل عن الدعوى المستعجلة ركن الاستعجال كما أن التصدي للحيازة وبحثها في هذه الحالة فيه مساس بأصل الحق.

ومن الثابت قانونا أن الأحكام الصادرة في الدعاوى الاستعجالية ويدخل فيها دعاوى الحيازة ومنها دعوى الاسترداد، مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون، وهي واجبة النفاذ بكفالة أو بدونها حسب المادة 303 من ق.إ.م.إ والتي تنص: "لا يمس الأمر الاستعجالي أصل الحق، وهو معجلالنفاذ بكفالة أو بدونها رغم كل طرق الطعن كما أنه غير قابل للمعارضة ولا للاعتراض على النفاذ المعجل".[1]

وإذا ما توافرت الشروط الموضوعية والاجرائية المقررة قانونا يحكم القاضي لمصلحة مدعي الحيازة بإلزام المدعى عليه برد الحيازة للمدعي، ويكون هذا الحكم قابل للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا أو كان مشمول بالنفاذ المعجل والتعويض إن كان له محل، إلا أن الأحكام الصادرة في دعاوى الحيازة لا تحوز قوة الشيء المقضي فيه، وتكون سببه فيما قضى به ويظهر ذلك في:

- لا حجية لمحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة بالنسبة لدعاوى الحيازة الأخرى إلا في المسألة التي فصل فيها، وذلك بسبب اختلاف شروط الحكم في هذه الدعوى، إذ يمكن رفع دعوى منع التعرض إذا استمرت الحيازة مدة سنة .

[1] أنظر المادة 303 من القانون رقم 08-09.

- ليس للحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة أية حجية بالنسبة لدعوى الملكية (الحق)لاختلاف محل كل منهما.[1]

ثانيا: القاضي الاستعجالي ودعوى منع التعرض

إن من خصائص دعاوى الحيازة أنها تحمل طابع الدعاوى المستعجلة التي لا يجوز التعرض فيها للموضوع، ولذلك فإن الأصل فيها أن ينعقد الاختصاص النوعي بنظر هذه الدعاوى للقضاء المستعجل، باعتبارها من المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت، مع استثناء دعوى منع التعرض .

ومقتضى هذا الاستثناء أن ينعقد الاختصاص النوعي بنظر دعوى منع التعرض للقضاء الموضوعي دون القضاء المستعجل، باعتبار أن الحكم فيها يمس حتما الحق موضوع النزاع، بحيث لا يبقى بعد الفصل فيها نزاع موضوعي بين الطرفين في خصوص الحيازة يصح عرضه على القضاء .[2]

فإذا رفع الحائز دعوى منع التعرض أمام القضاء المستعجل بطلب اتخاذ إجراء وقتي، فإنه يتعين على القاضي الاستعجالي أن يقضي بعدم اختصاصه بنظر الدعوى .وبهذا القضاء تنتهي الخصومة أمامه، ولا يبقى منها ما يجوز احالته لمحكمة الموضوع، أولا لأن هذا القضاء يتضمن رفضا للدعوى لعدم توافر أحد الشرطين الأساسين لقبولها وهو عدم المساس بأصل الحق، وثانيا لأن المدعي طلب في الدعوى الأمر باتخاذ إجراء وقتي، وهذا الطلب لا تختص به المحكمة، ولا تملك تحويره من طلب وقتي إلى طلب موضوعي، لأن المدعي هو الذي يحدد طلباته في الدعوى.

وقد اعتبرت المحكمة العليا أن دعوى منع التعرض دعوى موضوعية بحكم طبيعتها لا يتسع لها اختصاص القضاء الاستعجالي وهذا في عدة قرارات صادرة عنها، منها القرار الذي جاء فيه: (حيث أنه من المقرر قانونا أن الاستعجال هو الضرر المحدق بالحق والمطلوب رفعه بإجراء وقتي لا تسعف فيه إجراءات التقاضي العادية مع عدم المساس بأصل الحق عملا بالمادة 183 من ق إ م إ.[3]

وحيث أنه بالرجوع إلى القرار المنتقد يتضح منه أن قضاة الموضوع تمسكوا باختصاصهم على أساس أن ما قضى به لا يمنح الحق لطرف دون آخر وإنما هو إجراء وقتي وحتى لا تبقى الأرض بدون حرث مع أن الدعوى في نزاع الحال تتعلق بمنع التعرض، وهي إحدى الدعاوى الثلاثة المقررة قانونا لحماية الحيازة العقارية، وبالتالي فهي دعوى موضوعية بحكم طبيعتها لا تدخل أصلا في اختصاص قاضي الاستعجال، لأن الفصل فيها يستوجب البحث عن واضع اليد وعناصر الحيازة

[1] قادري نادية المرجع السابق، ص 211.
[2] محمد المنجي، المرجع السابق، ص 232.
[3] قرار بتاريخ 01/26 /2000، رقم الملف 226217، م ق م ع عدد 1، 2001، ص 254.

وشروطها ومدة وضع اليد، وهذه جميعها مسائل تحقيق موضوعية لا يتسع لها نطاق القضاء المستعجل علاوة على أنه بتحديد من له الحيازة القانونية مساسا حتما بأصل الحق موضوع النزاع باعتبار أن الحيازة قرينة على الملكية.[1]

إذا ما توافرت شروط دعوة منع التعرض، فإن القاضي يصدر حكما لصالح المدعي لكن مضمونه يختلف حسب نوع التعرض، فإذا كان التعرض ماديا حكم القاضي بمنع التعرض وتأكيد الحيازة للمدعي، وازالت مظاهر التعرض (أثار الأعمال المادية)، ويكون الحكم قابل للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا أو مشمول بالنفاذ المعجل.

أما إذا كان التعرض قانونيا فإنه يكفي لحماية الحيازة مجرد صدور حكم منع التعرض، وهو حكم مقرر يؤكد الحيازة للحائز، والحكم الصادر في دعوى منع التعرض يعد حكما موضوعيا يرتب حجية الأمر المقضي فيه بالنسبة لمسألة الحيازة القانونية التي فصل فيها وان لم تكن له حجية بالنسبة لدعوى الحق.[2]

ثالثا: القاضي الاستعجالي ودعوى وقف الأعمال الجديدة

يختص القاضي المستعجل بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة لاعتبارها دعوى وقائية.

إذا استوفت دعوى وقف الأعمال الجديدة شروطها ورفعت في الميعاد المحدد قانونا، فإنمنطوق الحكم الصادر في الدعوى يقتصر على مجرد وقف الأعمال دون أن يتجاوز ذلك إلى إزالة هذه الأعمال .وهو لا يتعدى حالتين: إما أن يصدر الحكم لصالح المدعي فيمتنع على المدعى عليه الاستمرار في الأعمال الجديدة، وإما أن يصدر الحكم لصالح المدعى عليه فيؤذن له بالاستمرار في الأعمال الجديدة

وفي هاتين الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة، تكون في حالة الحكم بوقف الأعمال الجديدة ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف متى تبين بحكم موضوعي نهائي أن الاعتراض على الاستمرار في هذه الاعمال كان على غير أساس.

وقاضي الموضوع إذا تبين له أن الأعمال الجديدة تمت فإنه يكيف الدعوى على أنها تعرض ويقضي فيها على هذا الأساس، أما القاضي الاستعجالي فيقضي بعدم الاختصاص لأنه أصلا غير مختص بنظر دعوى منع التعرض.

ولا يجب على القاضي الاستعجالي أن يتعرض للفصل في الملكية وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها[3] الذي جاء فيه ما يلي: متى كان من المقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، ولما كان المجلس الذي أمرعن طريق الاستعجال بوقف الأشغال

[1] حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة، الجزائر 2005، ص 130.

[2] محمدالمنجي،المرجعالسابق،ص 233

[3] قرار بتاريخ 1985/03/06، رقم الملف 33252، م ق نم ع عدد 4، 1989، ص 34.

المتنازع فيها تعرض للفصل في الملكية بين الطرفين فإنه بهذا القضاء يكون قد مس الموضوع وخرق القانون .[1]

لا يحوز الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة حجية الشيء إلا إذا استنفذ جميع طرق الطعن، ولكن حجيته في مسألة الحيازة، اما الحكم الصادر في هذه الدعوى إذا صدر من القضاء الاستعجالي فحجيته مؤقتة نسبية، كما يمكن أن يكون مشمول بالنفاذ المعجل بقوة القانون، وفق مضمون نص المادة 303 ق إ م إ.

الفرع الثاني: القاعدة القانونية التي تحكم دعاوى الحيازة العقارية

من المقرر أن لكل حق دعوى تحميه، وقد يجد صاحب الحق أن يسلك سبيلا ميسرا يحقق به الغاية من حماية حقه وذلك برفع دعوى الحيازة بدلا من أن يسلك السبيل الذي يتطلب إجراءات معقدة وإثباتا قد يكون صعبا، ويتحقق ذلك برفعه لدعوى الحيازة بدلا من دعوى الملكية بشرط ألا يجمع بينهما، إذ يترتب على هذا الجمع سقوط حقه في دعوى الحيازة .

أولا قاعدة عدم الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيازة

يقصد بهذه القاعدة عدم جواز قيام دعوى الحيازة ودعوى الملكية في وقت واحد أمام محكمة واحدة، أي لا يجوز الجمع بين الدعويين في نفس الطلب القضائي ولا التحقيق فيها في نفس الخصومة والفصل فيهما في نفس الحكم، وكما لا يجوز رفع دعوى الحيازة بعد الفصل النهائي في دعوى الملكية، لأن حماية أصل الحق تغني عن حماية الحيازة.

ثانيا آثار قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة العقارية ودعوى الملكية

ترتب قاعدة عدم الجمع بين الدعويين آثارا على المدعي، والمدعى عليه، والقاضي .

وسنتناول هذه النقاط الثلاث على التوالي .

1 القاعدة تلزم المدعى

تنص المادة 529 ق إ م على ما يلي لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية.

وعلة عدم جواز الجمه بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية هو أن اختيار الطريق الصعب لحماية الحيازة، وهو المطالبة بأصل الحق، يعد من جانب الحائز نزولا ضمنيا عن سلوك الطريق السهل الذي حاباه المشرع، وهو طريق دعوى الحيازة، حتى لو رفعت دعوى الملكية أمام محكمة غير مختصة.

ويمكن تصور الجمع بين الدعويين في ثلاث صور على النحو الآتي:

[1] حمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 132.

الصورة الأولى: يرفع المدعي دعوى الحيازة ويستند لأصل الحق

لكي تتحقق هذه الصورة يلجأ المدعي لرفع دعوى الحيازة ويؤسسها على اصل الحق، كأن يرفع دعوى الحيازة ويستند من أجل إثبات وجودها لأسباب الملكية، كما إذا رفع دعوى استرداد الحيازة ويستند في تبرير دعواه للملكية على اعتبار أن العقار الذي يحوزه يعود إليه عن طريق شراء بموجب عقد معين، أو عن طريق الهبة أو الوصية أو الحيازة التي دامت مدة خمسة عشر سنة[1].

من المثال السابق نرى أن المدعي بعد أن رفع دعوى الحيازة، فقد استند إلى أساس وجودها إلى أصل الحق، وبذلك يكون قد جمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية مما يترتب عليه سقوط دعوى الحيازة وبقاء دعوى الملكية التي يجب على القاضي أن يفصل فيها .

الصورة الثانية: يرفع المدعي دعوى الحيازة وقبل أن يفصل فيها يرفع دعوى الملكية

في هذه الصورة يعد رفع دعوى الملكية نزولا عن دعوى الحيازة، فيقضى بعدم قبول دعوى الحيازة، بالرغم من أنها قد رفعت قبل رفع دعوى المطالبة بالحق، وتنظر دعوى الملكية[2].

الصورة الثالثة يرفع المدعي دعوى الملكية وقبل أن يفصل فيها يرفع دعوى الحيازة

في هذه الصورة يقضى بعدم قبول دعوى الحيازة لأن رفع دعوى الملكية يعد نزولا عن دعوى الحيازة، ولكن لا يتصور عمليا أن يفصل في دعوى الملكية، ثم يرفع المدعي دعوى الحيازة لأنه إذا قضي في دعوى الملكية لصالحه فلم يعد في حاجة إلى دعوى الحيازة، وإذا قضي لغير صالحه فلا يجديه رفع دعوى الحيازة بعد ذلك [3].

2 القاعدة تلزم المدعى عليه

تنص المادة 530 ق إ م إ على ما يلي: لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيازة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة فإذا خسرها فلا يجوز له أن يطالب بالملكية إلا بعد استكمال تنفيذ الأحكام الصادرة ضده.

وتظهر آثار قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية بالنسبة للمدعى عليه من ناحيتين:

الناحية الأولى: عدم جواز رفع دعوى الحيازة بالاستناد إلى الحق، ذلك أنه إذا رفعت عليه دعوى الحيازة فإنه يجوز له أن يرفع هذه الدعوى بدفع مستمد من الحيازة ذاتها، فيقول مثلا بأن الحيازة غير ثابتة للمدعي، أو بأنها لا تتوافر فيها الشروط القانونية، أو بغير ذلك من الدفوع التي ترجع إلى

[1] الأستاذ زودة عمر، **قاعدة عدم الجمع بين دعاوى الحيازة ودعاوى الملكية**، المجلة القضائية 4-1992، ص 267-281

[2] الأستاذ زودة عمر، المرجع ذاته ص 281.

[3] محمد علي المنجي المرجع السابق ص108.

الحيازة لا إلى الملكية . ولكن لا يجوز له أن يدفع هذه الدعوى بأن ينكر على المدعي حيازته بدعوى أنه هو المالك، لأن في هذا الدفع جمعا بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية .

الناحية الثانية: عدم جواز رفع دعوى الملكية قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ حكمها بل يجب عليه أن ينتظر صدور الحكم ويقوم بتنفيذه أولا، وإلا يحكم بعدم قبول دعوى الحق . وقد قصد المشرع من ذلك أن يعاقبه على اغتصابه للحيازة، فالمغتصب يجب عليه أن يرد ما استولى عليه أولا قبل ميلاد النزاع، حتى ولو كان هو المالك.[1]

3 - القاعدة تلزم القاضي

بالعودة إلى المادة 526 ق إ م إ التي تنص على: "إذا أنكرت الحيازة أو أنكر التعرض لها فان التحقيق الذي يأمر به في هذا الخصوص ال يجوز أن يمس أصل الحق".[2]

كما تنص المادة 527 من ذات القانون على ما يلي: " لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية ".

ويفهم من هذين النصين أنه يمتنع على قاضي الحيازة أن يتعرض لأصل الحق محل الحيازة، وهذا المنع تقتضيه القواعد العامة لأن دعوى الحيازة تختلف عن دعوى الملكية من حيث السبب والموضوع، فدعوى الحيازة يرفعها الحائز لحماية حيازته بصرف النظر عن ثبوت حقه في الملكية، لذلك قد يتصور رفعها على المالك الحقيقي، بل يتصور الحكم في دعوى الحيازة لمصلحة الحائز ضد المالك الحقيقي، لأن نفي ملكية الحائز لا ينفي حقه في منع التعرض لحيازته

وتظهر آثار قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية بالنسبة للقاضي من ناحيتين:

أ- الناحية الأولى: أن القاضي لا يستطيع أن يبني الحكم في دعوى الحيازة على أسباب مستمدة من موضوع الحق، على أساس ثبوت الحق أو نفيه بل يجب عليه أن يبني الحكم على أسباب مستمدة من الحيازة ذاتها .

ويعتبر جمعا غير جائز بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية أن يقضي بقبول دعوى الحيازة تأسيسا على ملكية المدعي للعقار محل النزاع، أو على استخلاص الحيازة من سند الملكية أو على أساس القضاء له بالملكية بمقتضى حكم سابق، أو أن يقضى برفض دعوى الحيازة المستوفية لشروطها القانونية تأسيسا على أن المدعى عليه كان يستعمل حقا ثابتا له أو أنه لم يلحق المدعي ضرر من تعرضه[3] .

---

[1] الأستاذ زودة عمر، المرجع ذاته ص283.

[2] أنظر المادة 526 من القانون رقم 08-09.

[3] قرار 34922، المؤرخ في 1985/03/06، م ق ق عدد 4، 1989، ص 39.

ولا يعتبر جمعا بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية فحص مستندات الملكية على سبيل الاستئناس وبالقدر الذي يقتضيه التحقق من توافر شروط الحيازة والتعرف على طبيعتها أو التحري من المعاينة والمستندات عما إذا كان العقار المرفوع بشأنه دعوى منع التعرض ملكا عاما أم لا، وليس في هذا جمع بين دعويي اليد والملك، لأن المقصود به هو أن تستبين المحكمة حقيقة وضع اليد.

ب- الناحية الثانية: أن القاضي لا يستطيع في منطوق دعوى الحيازة أن يمس موضوع الحق

فيعتبر جمعا غير جائز بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية، جعل الحيازة متوقفة على الملكية بأن يقضي بوقف الفصل في دعوى الحيازة إلى حين صدور الحكم في دعوى الملكية، أو رفض دعوى الحيازة تأسيسا على أن الحيازة لا تنفصل عن الملكية، أو الفصل في الملكية كمسألة أولية تسبق الفصل في دعوى الحيازة.

ثالثا عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى الملكية

القاعدة أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا تكون له حجية أمام المحكمة التي تنظر دعوى الملكية أو النزاع على أصل الحق، لأنه لا يقوم على أسباب تتعلق بأصل الحق، ومن ثم فلا يحوز حجية الشيء المحكوم فيه بالنسبة لذلك الحق .

ومنع المدعي في دعوى الملكية من اللجوء إلى دعوى الحيازة سببه حسب ما ذكر سابقا

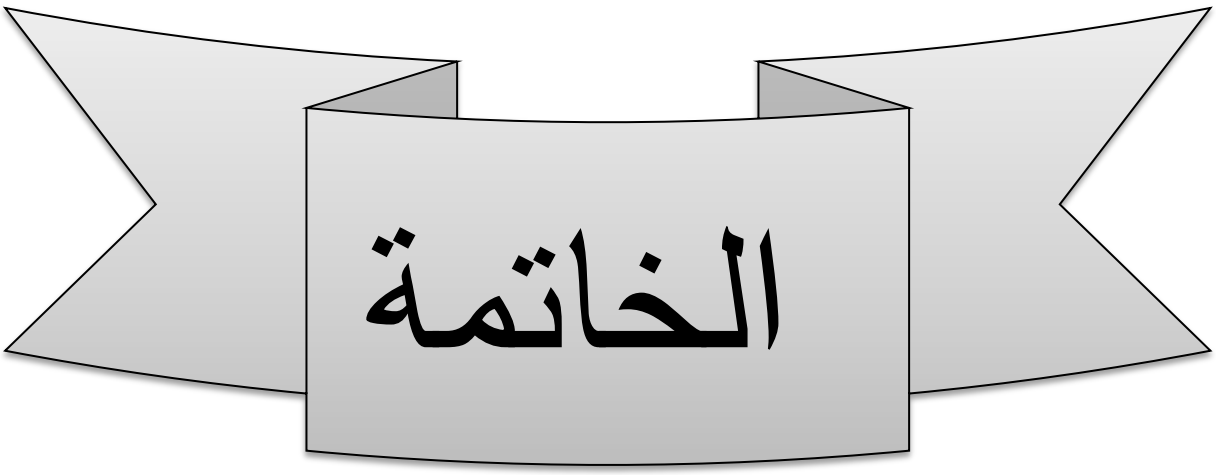
افتراض التنازل الضمني عن التمسك بدعوى الحيازة وإذا وقع التعرض أثناء سير دعوى الملكية، جاز لمدعيها أن يلجأ إلى دعوى الحيازة حتى مع قيام دعوى الملكية .

وإذا كان قد حكم لصالح المدعي في دعوى الملكية فإن ذلك لا يمنع قاضي الحيازة من أن يحكم ضده بالمصروفات والتعويضات في دعوى منع التعرض المرفوعة ضده بسبب تعديات على المدعي في دعوى الحيازة إذا كان هذا التعدي سابقا على رفع دعوى الملك.

وكاستثناء يترتب على الحكم الصادر في دعاوى الحيازة أثران بالنسبة لدعوى الملكية وهما:

الأثر الأول أنه إذا فصل قاضي الحيازة في دعوى الملكية بالرغم من عدم اختصاصه، ولم يكن هناك طريق مفتوح للطعن في هذا الحكم فلا مناص من يحوز قوة الشيء المقضي به عملا بالمادة 338 من ق.م.ج.[1]

[1] أنظر المادة 338 من الأمر رقم 75-58


الخاتمة

تعد الملكية العقارية الخاصة من المجالات الخصبة للتعدي لا سيما من الأفراد، وعليه عمد المشرع إلى إعطاء ضمانة فعالة لحمايتها، عبر ترسانة متعددة من القوانين الصادرة في هذا المجال.

إن حماية القضاء للملكية العقارية الخاصة بوصفه الضمانة الرئيسية للأفراد للحفاظ على حقوقهم، تتجلى في صورة دعاوى يرفعها صاحب الحق أمام الجهات المختصة لحماية ملكيته العقارية أو حيازته،

فالجانب الأول من الدراسة تناولنا فيه دعوى استحقاق العقار التي يرفعها المالك لتثبيت ملكيته على العقار في حالة وجود منازع له في ملكيته . هذه الحماية لا تقرر إلا باستظهار السند الرسمي المشهر سواء كان عقدا رسميا أو عرفيا أو حكما قضائيا أو حتى سندا إداريا .

كما تطرقنا الى أثار الحكم باستحقاق المدعي لملكيته واسترداد العقار من حيث رجوع الحائز على المالك في المصروفات التي أنفقها على العقار سواء كانت مصروفات ضرورية أو مصروفات كمالية .

أما الشق الثاني من الدراسة تطرقنا من خلاله إلى أليات حماية الحيازة باعتبارها سبب من أسباب كسب الملكية .ومن ثم فقد أعطى المشرع لها الحماية لمنع الاعتداء عليها، فأجاز للحائز في حال التعرض لها أو سلبها بالقوة اللجوء للقضاء وطلب الحماية سواء كان ذلك أمام قاضي الموضوع أو أمام القاضي الاستعجالي، وذلك عن طريق دعاوى الحيازة الثلاث المتمثلة في دعوى استرداد الحيازة، دعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة .

من خلال دراستنا توصلنا الى النتائج التالية:

1- لا جدوى من تقرير حق الملكية ما لم تكن هناك وسائل وأدوات تابعة تحميه سواء تعلق الأمر بالنصوص القانونية أو الدعاوي التي ترمي إلى درء الاعتداء الواقع من الغير.

2- إن الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة لها أهمية بالغة فيما يخص الدعاوى الخاصة بالملكية التي تستدعي استظهار السند الرسمي المشهر، أما العقارات التي مازالت بدون سندات، فإن المشرع قد كفل لها نصوص أخرى مثل دعاوى الحيازة.

3- يعد الإثبات من أشق المسائل في دعوى الاستحقاق، إذ تتطلب إظهار السند القانوني المشهر، خاصة في ظل غياب سندات الملكية الرسمية بسبب عدم اكتمال عملية المسح العقاري، أو تثاقل المواطنين المالكين أو الحائزين عن تسوية وضعياتهم بالرغم من توافر النصوص القانونية التي تمكنهم من الحصول على تلك السندات.

4- حتى تقبل أي من دعاوى الحيازة يجب أن يكون محلها حيازة قانونية مستجمعة لأركانها وشروطها .

5- استقر الاجتهاد القضائي على أن دعوى منع التعرض هي دعوى موضوعية في حين أن دعوى استرداد الحيازة ودعوى وقف الأعمال الجديدة يتعقد فيها الاختصاص للقاضي الاستعجالي في بعض الحالات.

6- في دعوى وقف الأعمال الجديدة يكون قرار القاضي وقف الأعمال ولا يجوز أن يكون القرار إزالتها.

أود أن أختم هذه الدراسة بمجموعة من الاقتراحات والتي هي:

1- الإسراع في إنشاء المحاكم العقارية المختصة.

2- تكوين قضاة متخصصين في القانون العقاري.

3- ضرورة تسريع عمليات المسح العقاري وتسليم الدفاتر العقارية من أجل تعزيز حماية الملكية العقارية عموما، وتجاوز الخلاف في مسألة إثبات الملكية في دعوى استحقاق العقار خاصة.

قائمة المصادر والمراجع

الكتب:

1. محمد علي عرفة، شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، ط 2، مصر، 1952.

2. وجدى راغب، مبادئ القضاء المدني (قانون المرافعات)، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، مصر، 1977.

3. د محمد المنجي، الحيازة دراسة تأصيلية للحيازة من الناحيتين المدنية والجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثانية، مصر،1980.

4. د/ توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية، الإسكندرية، مصر 1986.

5. المستشار معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1989.

6. عدلي أمير خالد، تملك العقار بوضع اليد، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992.

7. أمين بركات سعود، آثار القيد في السجلات العينية، دراسة مقارنة، م ق م ع، ع 2، 1995

8. العقيلي فتحي جابر المختار، من أحكام ومبادئ في القضاء المستعجل، ج2، بدون طبعة، القاهرة، 1999.

9. محمدي فريدة زواوي، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000.

10. مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر،2000.

11. عمر بن سعيد، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام لقانون المدني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2001.

12. منير عبد المعطي، الحماية المدنية والجنائية للحيازة، الجزء الثالث، المركز الفرنسي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، الطبعة الثانية، 2001.

13. قدري عبد الفتاح الشهاوي، الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري، منشأة المعارف، مصر2003 .

14. أنور الطلبة، الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2004.

15. قمر محمد موسي، الموسوعة الجامعية في التعليق على القانون المدني، ج 8، مصر2006

16. محمد إبراهيمي، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

17. بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ج1، دار الهدى، الجزائر، 2006.

18. همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة مصر، 2006 .

19. لحسن بن شيخ آث ملويا، المنتقى في قضاء الاستعجال الإداري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2008.

20. محمود السيد عمر، التحيوي النظام القانوني لأوامر، وأحكام القضاء، وطرق الطعن فيها وفقا لقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011 .

21. الحاج هني جوهر، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2015

22. بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري(دراسة مقارنة)، دار هومة، الجزائر، 2016.

23. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديدة حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، دار إحياء التراث العربي، لبنان،ج8.

النصوص القانونية:

1. القانون رقم 90-25، المتضمن التوجيه العقاري، المؤرخ في 1990/11/18، الجريدة الرسمية، العدد49، الصادر في 1990/11/18.

2. القانون العضوي رقم 11/05 المؤرخ في 17جويلية 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي ، جريدة رسمية عدد 51 ، المنشورة في 20جويلية 2005.

الاجتهادات القضائية:

1. قرار رقم 481169 مؤرخ في 2008/10/15، مجلة المحكمة العليا، عدد 2، الجزائر، 2008

2. قرار رقم 399822 مؤرخ في09 /05/ 2007 مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ج 3 ،الجزائر 2010.

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الفصل الأول: دعوى إستحقاق العقار كآلية لحماية الملكية العقارية الخاصة.

المبحث الأول دعوى استحقاق العقار	3
المطلب الأول مفهوم دعوى الاستحقاق.....	3
الفرع الاول تعريف دعوى الاستحقاق	3
الفرع الثاني عناصر دعوى الاستحقاق.....	4
أولا أطراف الدعوى	4
ثانيا محل الدعوى.....	6
المطلب الثاني اجراءات رفع دعوى الاستحقاق.....	7
الفرع الأول الجهة المختصة بالنظر في دعوى الاستحقاق.....	7
الفرع الثاني ميعاد رفع دعوى الاستحقاق.....	8
الفرع الثالث محتوى عريضة دعوى الاستحقاق.....	9
المطلب الثالث طرق الاثبات في دعوى الاستحقاق.....	10
المبحث الثاني آثار الحكم في دعوى الاستحقاق.....	12
المطلب الأول الآثار المتعلقة بالمصروفات	12
الفرع الاول الآثار المتعلقة بالمصروفات الازمة	12
الفرع الثاني الآثار المتعلقة بالمصروفات النافعة	13
أولا حالة حسن النية	13
ثانيا: حالة سوء النية	14
الفرع الثالث المصروفات الكمالية	15
المطلب الثاني الآثار المتعلقة بوضعية العقار.....	16
الفرع الأول حالة حسن النية	16
الفرع الثاني حالة سوء النية	16
المطلب الثالث الآثار المتعلقة بثمار العقار	17
الفرع الأول حالة حسن النية	17
الفرع الثاني حالة سوء النية.....	18

الفصل الثاني: الحماية القانونية للحيازة	
المبحث الأول : أنواع دعاوى الحيازة.....	19
المطلب الأول : دعوى استرداد الحيازة.....	19
الفرع الأول : تعريف دعوى استرداد الحيازة	19
الفرع الثاني : أطراف دعوى استرداد الحيازة.....	20
الفرع الثالث شروط ممارسة دعوى استرداد الحيازة.....	22
المطلب الثاني : دعوى منع التعرض.....	24
الفرع الأول : تعريف دعوى منع التعرض.....	24
الفرع الثاني : الخصوم في دعوى منع التعرض	25
الفرع الثالث: شروط قبول دعوى منع التعرض.....	27
المطلب الثالث : دعوى وقف الأعمال الجديدة.....	29
الفرع الأول: تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة	31
الفرع الثاني :الخصوم في دعوى وقف الأعمال الجديدة	32
الفرع الثالث: شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة.....	34
المبحث الثاني : دور القضاء الاستعجالي في حماية الحيازة	34
المطلب الأول : تعريف القضاء الاستعجالي	34
الفرع الأول : تعريف القضاء الاستعجالي فقها	35
الفرع الثاني : تعريف القضاء الاستعجالي قضائيا	36
المطلب الثاني : الأوامر الاستعجالية في المادة العقارية	36
الفرع الأول : طبيعة الأوامر الاستعجالية في المادة العقارية	37
الفرع الثاني : طرق إصدار الأوامر الاستعجالية العقارية	38
المطلب الثالث : نطاق اختصاص القضاء الاستعجالي في حماية الحيازة العقارية ...	38
الفرع الأول : اختصاص القضاء الاستعجالي بنظر دعاوى الحيازة المستعجلة	38
أولا: القضاء الاستعجالي ودعوى استرداد الحيازة.....	40
ثانيا: القضاء الاستعجالي ودعوى منع التعرض	41
ثالثا : القضاء الاستعجالي ودعوى وقف الأعمال الجديدة	42

الفرع الثاني : القاعدة القانونية التي تحكم دعاوى الحيازة العقارية.....	42
أولا: قاعدة عدم الجمع بين دعوى الملكية و دعوى الحيازة.....	42
ثانيا: آثار عدم الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيازة	42
ثالثا : عدم حجية الحكم الصادر في دعوى الحيازة بالنسبة لدعوى الملكية	45
الخاتمة.....	47
قائمة المصادر والمراجع.....	50
الفهرس.....	53

الملخص :

جسد المشرع حماية الملكية العقارية الخاصة في جملة من الوسائل والأليات القانونية لتحصين الحق العقاري من كل أشكال الانتهاك والتعدي وذلك عن طريق رفع الدعاوى المدنية أمام القضاء المدني المختص، متى توافرت للملاك والحائزين السندات القانونية المطابقة للتشريعات والتنظيمات المعمول بها في هذا المجال.

على ضوء ذلك يباشر المالك للمطالبة بالحماية القانونية لحقه على العقار في مواجهة الغير الذي يضع يده عليه دعوى قضائية لا تسقط بمرور الزمن مهما طال، متمثلة أساسا في دعوى الاستحقاق وهذا بناءا على عقد اثبات ملكية الرقبة وليس مجرد ملكية حق انتفاع.

يكون للحكم النهائي باستحقاق المدعي للعقار أثار من حيث رجوعه على الحائز، ومن حيث رجوع الحائز عليه، ويكون ذلك إما بسبب المصروفات التي قد يكون حائز العقار أنفقها ، أو التغييرات التي يحدثها كأن يشيد أو يهدم بناية أو يغرس أشجار، أو ما شابه، فهذه الانجازات كلها تكلف القائم بها أمولا.

كما أجاز المشرع لحائز العقار حيازة مستوفية لشروطها القانونية رفع دعاوى ليدفع بها الاعتداء على حيازته، وترجع علة حماية الحيازة الى أن المشرع جعلها قرينة على الملكية، وعلى هذا النحو فإن حماية الحائز هي في الواقع حماية لصاحب الحق.

شرع لحماية الحيازة ثلاث دعاوى، ويبدو من الترتيب الذي ورد في القانون المدني الجزائري أن المشرع قد رتبها تبعا لدرجة الاعتداء، فدعوى استرداد الحيازة تعني أن الحيازة قد انتزعت فعلا، أما دعوى منع التعرض فإنه يمثل تعرضا للحيازة لم يبلغ نزع اليد، أما الدعوى الثالثة والتي تقوم على الاحتمال في حصول تهديد للحيازة فهي دعوى وقف الأعمال الجديدة.

تحمل دعاوى الحيازة طابع الدعاوى المستعجلة التي لا يجوز التعرض فيها للموضوع، ولذلك فإن الأصل فيها أن ينعقد الاختصاص النوعي بنظر هذه الدعاوى للقضاء المستعجل، باعتبارها من المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت، مع استثناء دعوى منع التعرض، باعتبار أن الحكم فيها يمس حتما الحق موضوع النزاع، بحيث لا يبقى بعد الفصل فيها نزاع موضوعي بين الطرفين في خصوص الحيازة يصح عرضه على القضاء.

لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية أي أنه لا يجوز الجمع بين الدعويين في نفس الطلب القضائي ولا التحقيق فيها في نفس الخصومة والفصل فيهما في نفس الحكم، وكما لا يجوز رفع دعوى الحيازة بعد الفصل النهائي في دعوى الملكية، لأن حماية أصل الحق تغني عن حماية الحيازة.