



جامعة مولود معمري تيزي وزو
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



حماية الحيازة العقارية كآلية لتحقيق الأمن العقاري

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون

تخصص: قانون عقاري

تحت إشراف الأستاذة:

أ.د/ فونان كهينة

من إعداد الطالب:

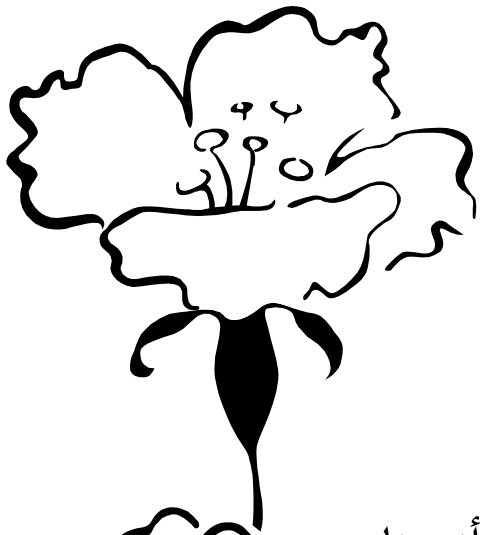
- عمروس سفيان

لجنة المناقشة

- د/ موساوي ظريفة، أستاذ محاضر أ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو.....رئيسا
- أ.د / فونان كهينة، أستاذ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....مشرفا ومقرا
- أ/ أورحمون نورة، أستاذ مساعد أ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....ممتحنا

تاريخ المناقشة: 2025/06/17

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



شكر وإحسان

قبل كل شيء نحمد الله عز وجل الذي أنعمنا
نعمة العلم ووفقنا إلى بلوغ هذه الدرجة.

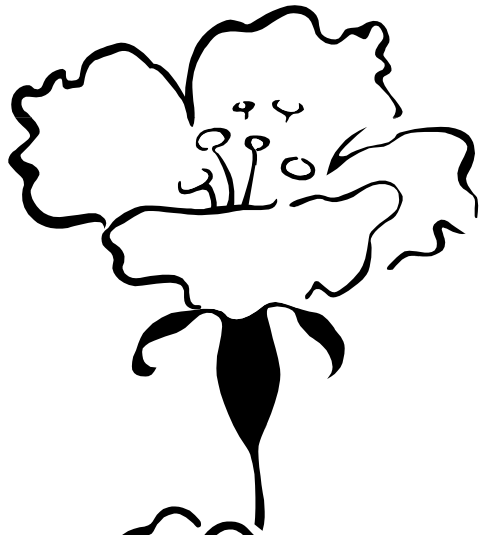
نتقدم بالشكر الجزيل إلى

أستاذتنا الفاضلة فونان كهينة التي لم تبخل علينا
من وقتها الثمين رغم انشغالاتها الكثيرة، بالعون
والتوجيه والنصيحة وكان العمل تحت إشرافها
متعة فكرة وراحة نفسية أطل الله وبارك في
عمرها

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة
المناقشة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة
ومساهمتهم في إثرائه وإنارة سبيل العلم

سفيان





إهداء

أهدي هذا العمل

إلى كل الأهل والأقارب من بعيد أو من قريب

وإلى كل الأصدقاء وإلى كل من ساعدني

بكلمة أو دعاء

* سفيان * 

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

- ص: صفحة.

- ص ص: من صفحة إلى صفحة

- ط: طبعة

ثانياً: باللغة الفرنسية

E d: Edition.

N: Numéro.

P P: De la page...a la page

R.C.S: Revue de la Cour Suprême:

T : Tome

مقدمة

يعد العقار من أهم الثروات الاقتصادية التي تقوم عليها التنمية والاستقرار في المجتمعات، فهو لا يمثل فقط قيمة مالية، بل يشكل عنصرا هاما في تحقيق الأمن الاجتماعي والاقتصادي، ونظرا لأهميته، تولى التشريعات الحديثة عناية كبيرة لتنظيم الحقوق المتعلقة به، وفي مقدمتها الحق في الحيازة، باعتبارها وسيلة قانونية ومادية للسيطرة على العقار واستعماله واستغلاله، وقد أدرجها المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الكتاب الثالث من القانون المدني¹ ضمن طرق اكتساب الملكية، إلى جانب الاستيلاء والتركبة والوصية والالتصاق والعقد والشفعة، بموجبها يخول لكل شخص حاز بنفسه أو بواسطة غيره لحق عيني عقاري لمدة سنة كاملة حماية حيازته بشرط أن تكون هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة، عملا بنص المادة 827 من القانون المدني، التي تنص على أنه: " من حاز منقولا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقار دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا استمر حيازته له مدة خمسة عشر سنة بدون انقطاع".

وقد خص المشرع الحيازة بأحكام إجرائية واردة ضمن الفصل الثالث في الباب الأول في القسم الخامس تحت عنوان: في دعاوى الحيازة وذلك في المواد 524 إلى 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية².

هذا وتعتبر الحيازة العقارية من المفاهيم القانونية الهامة لما لها من دور مزدوج: فهي من جهة وسيلة لحماية وضع اليد على العقار من الاعتداءات، ومن جهة أخرى، تعد خطوة أولى نحو اكتساب الملكية في بعض الحالات، كالملكية بالتقادم، وعلى هذا الأساس، أقر

1- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني معدل ومتمم، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975.

2- قانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008، معدل ومتمم بموجب القانون رقم 22-13، مؤرخ في 12 جويلية 2022، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 48، صادر في 17 جويلية 2022.

المشرع للحيازة حماية قانونية مستقلة، حتى في غياب سند ملكية، وذلك حفاظا على استقرار الأوضاع القانونية والمادية للعقار.

وفي ظل ما يشهده الواقع العملي من تنامي النزاعات العقارية، أصبحت الحيازة إحدى الآليات الأساسية لضمان نوع من الأمان القانوني للأفراد، سواء كانوا مالكين أم مجرد واضعين اليد بحسن نية، وهنا يبرز مفهوم "الأمن العقاري"، الذي يُقصد به توفير الثقة والاستقرار في المعاملات العقارية، وضمان الحقوق العينية، وتقليل فرص المنازعات والاعتداءات.

ومن هذا المنطلق، تهدف هذه الدراسة إلى الإجابة عن الإشكالية التالية: إلى أي مدى

تساهم حماية الحيازة العقارية في ترسيخ الأمن العقاري وضمان استقرار الحقوق ؟

قصد الإجابة عن الإشكالية المطروحة، تم اعتماد منهج استقرائي، وخطة مقسمة إلى

فصلين: يمكن التطرق في الفصل الأول إلى أحكام الحيازة العقارية محل الحماية، بينما يقتضي دراسة الوسائل القانونية لحماية الحيازة العقارية في الفصل الثاني.

الفصل الأول

أحكام الحيابة العقارية محل الحماية

تعتبر الحيابة واقعة مادية يُرتب عليها القانون آثاراً قانونية، فهي غالباً لا تستند إلى سند رسمي، وإنما إلى مظاهر فعلية تدل على السيطرة المادية على الشيء، وتبرز أهميتها في أنها لا تمثل فقط حالة مادية، بل ترتبط أيضاً بجوانب قانونية تؤثر على الحقوق العينية، وتعد في كثير من الأحيان قرينة على الملكية أو على وجود حق عيني معين.

لذلك فإن خطورتها تكمن من الناحية القانونية في أنها قد تتحول إلى قرينة على وجود حق، مما يجعلها موضع نزاع دائم بين الحائز والمدعي بالحق، وإذا كان المشرع الجزائري قد أغفل تعريفها (المبحث الأول)، لكنه حدد أنواعها وشروطها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية الحيازة العقارية

تطرق المشرع الجزائري لطرق اكتساب الملكية في القانون المدني، وعددها ووضع لكل منها أحكاما خاصة بها ولعل أبرز وأهم تلك الطرق نجد: الحيازة، إذ تحتل هذه الأخيرة الصدارة، فكما يقال عنها هي عنوان الحيازة الظاهرة، فبالرغم من كونها واقعة مادية، لكنها إذا اقترنت بمدة معينة من الزمن، ترتب آثار قانونية خطيرة، تتمثل أساسا في كسب الحائز للعقار أو الحق العيني العقاري عن طريق التقادم المكسب، ومادام المشرع الجزائري على غرار أغلب التشريعات قد أورد الحيازة من بين أسباب كسب الملكية، فهذا يعني أن هذا الكسب يعد من أهم الآثار المترتبة على الحيازة. **نفس الشيء بالنسبة للمصطلح خطيرة** من خلال هذا المبحث سنحاول دراسة مفهوم الحيازة العقارية وتمييزها عما يشابهها من مفاهيم **(المطلب الأول)**، ثم نتطرق إلى تكييفها القانوني **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الحيازة العقارية

يقتضي تحديد مفهوم الحيازة العقارية التطرق إلى تعريف الحيازة العقارية **(الفرع الأول)**، ومن ثم تمييزه عما يشابهها من مفاهيم **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الحيازة العقارية

يستدعي تعريف الحيازة، الرجوع إلى التعريفات التي أوردها الفقه في هذا الصدد **(أولا)**، ثم إلى تعريفها القانوني **(ثانيا)**.

أولا: التعريف الفقهي للحيازة

تعتبر الحيازة من المواضيع الأساسية التي اهتم بها كل من الفقه الإسلامي والفقه القانوني، نظرا لما لها من أثر بالغ في تنظيم الحقوق وحمايتها، خاصة في غياب سندات

الملكية أو في حال حدوث نزاع حولها، لذلك ولإدراك مضمونها يقتضي تعريفها في الفقه الإسلامي (1) والقانوني (2)، ثم في بعض التشريعات (3)

1- الحيابة في الفقه الإسلامي

عالج جمهور فقهاء المسلمين موضوع الحيابة أو وضع اليد، وصنفها هؤلاء في باب الدعاوى والبيئات وباب الشهادات، كما اتفقوا جميعا على استخدام لفظ "اليد" للدلالة على الاستيلاء على مال الغير مطلقا سواء كان هذا الاستيلاء بنية التملك أو لا. ويعرفها البعض على أنها: " وضع اليد على الشيء والاستيلاء عليه والتصرف فيه بواحد من أمور التصرف السكن والإسكان والغرس والزرع والهدم أو البناء قطع الشجر أو البيع...¹

كما عرفت بأنها: « وضع اليد على الشيء والتصرف فيه كالمالك في ملكه سواء صدرت هذه التصرفات من الحائز نفسه أو ممن يمثله كوكيله أو نائبه »².

2- الحيابة في الفقه القانوني

اهتم الفقه القانوني بمسألة تعريف الحيابة، وفي هذا الإطار عرفها أحدهم بأنها: « سلطة فعلية يمارسها شخص على شيء يستأثر به ويقوم عليه بأفعال مادية تظهره بمظهر صاحب حق ملكية أو حق عيني آخر على هذا الشيء »³. كما عرفها البعض بأنها: « سلطة فعلية يمارسها الشخص على شيء تظهره بمظهر صاحب الحق »³.

1- عدلي أمير خالد، اكتساب الملكية العقارية بالحيابة في الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص16.

2- عدلي أمير خالد، تملك العقار بوضع اليد، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992، ص31.

3- علي علي سليمان، شرح القانون المدني الليبي، الحقوق العينية الأصلية والتبعية، 1969، ص242. نقلا عن: محمدي فريدة (زواوي)، الحيابة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون- الجزائر، 2000، ص7.

4-Colin et Capitant, Traité de Droit Civil Français, Tome 2 .par juliot la Morandiere 1959, P.372.

عرفت أيضا الحيابة على أنها: « سلطة فعلية أو واقعية يباشرها الحائز على شيء بحيث تكون في مظهرها وفي قصد الحائز مزاولة لحق الملكية أو لحق عيني آخر هذه السلطة الفعلية قد تكون مستندة إلى حق يعترف به القانون وذلك حين يكون الحائز مالكا للشيء أو صاحب حق عيني آخر عليه وقد لا تكون مستندة إلى حق»¹.

يضاف إلى ما سبق التعريف التالي: « هي السيطرة الفعلية من جانب الحائز على شيء يصلح للتعامل فيه عن طريق القيام بأعمال مادية يقتضيها مضمون هذا الحق بنية اكتساب الحق العيني المتوافق مع السلطات التي يباشرها وعلى ذلك فإنه تتحقق الحيابة في مجال حق الملكية بمباشرة سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف على الشيء محل الحيابة بما يتلاءم مع طبيعته الخاصة كالكسب أرض زراعية »².

والتعريف الآتي: " هي واقعة مادية تربط شيء معين بشخص معين بواسطتها يتمكن هذا الشخص من السيطرة على هذا الشيء بنفسه أو بواسطة غيره من أجل الانتفاع به واستغلاله سواء استند في ذلك إلى حق له عليه أم لا"³.

3- الحيابة في بعض التشريعات

كان المشروع التمهيدي للتقنين المدني الجديد يعرف الحيابة من خلال نص المادة 1398 على أنه: " الحيابة وضع مادي يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق"⁴. وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي في هذا الخصوص ما يلي: " الحيابة هي سيطرة فعلية على شيء أو حق، فتجوز

1- فرج الصدى عبد المنعم، الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية ، بيروت، 1994، ص498.

2- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، حقوق عينية أصلية(حق الملكية)، منشأة دار المعارف، مصر، 2004، ص250.

3-Michel de Juglart, Et autres, cours de droit civil, Tome1, Treizième édition, éditions Montchrestien, Paris, 1997, P.63.

4- المادة 1398 من القانون المدني المصري رقم 131 من سنة 1948، المنشور بالجريدة الرسمية المصرية العدد06، بتاريخ 1948/07/29.

حيابة الحقوق العينية كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحقوق الرهن المختلفة، كما يجوز حيابة الحقوق الشخصية¹.

عرفها القانون الفرنسي بموجب نص المادة 2228 من القانون الفرنسي على أنها: « إحرار شيء أو استعمال حق نحرزه نستعمله بأنفسنا أو بواسطة شخص آخر يحرزه أو يستعمله بالنيابة »².

Article 2228 du code civil français : « la possession est la détention ou jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous –même ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom »³.

أما فيما يعود للقانون المدني الفرنسي فلا يظهر لدينا أي شك أنه كان متمسكا بنظرية الحيابة التي تتطلب هذا المبدأ. وكانت هذه الفكرة هي السائدة في أواخر عهد القانون المدني الفرنسي وقد فرض في مادته 2229 ودون شك ضرورة الحيابة بصفة المالك، على أنها فقط شرط لاكتساب الملكية بالتقادم⁴.

1- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(9) أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية (حق الانتفاع وحق الارتفاق)، المجلد التاسع، الطبعة 03، دار النهضة العربية، القاهرة، 2022، ص ص783-784.

2-Alex WEILL, Droit civil les biens, édition Dalloz, Paris, deuxième édition ,1970,p304.Et Henri et Léon MAZEAUD, Jean Mazeaud et François Chabas, leçons de droit civil, bien droit de propriété et ses démembrements, T02, deuxième volume, édition Montchrestien, Paris, 1994, P186.

3- ماحي سهام- زيتوني مريم، طرق إكتساب الملكية في التشريع الجزائري (الحيابة وتقادم المكسب)، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة قالم، 2016/2015، ص03.

4- محمد علي الأمين، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1993، ص40.

عرف المشرع الأردني الحيابة في القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 ضمن المادة 1171 منه بأنها: « سيطرة فعلية من الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء أو حق يجوز التعامل معه»¹.

عرف المشرع الكويتي في المادة 905 من قانونه المدني الحيابة بأنها: « سيطرة شخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء مادي ظاهرا عليه بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر، بأن يباشر عليه الأعمال التي يباشرها عادة صاحب الحق»².

ثانيا: التعريف القانوني للحيابة

المشرع الجزائري لم يعط تعريف للحيابة ، ولم يورد مميزاتا ضمن تشريعاته تاركا هذه المهمة للفقهاء والقضاء، واعتبرها من الأسباب التي تؤدي إلى اكتساب الملكية وفق شروط معينة لكي تصبح صحيحة ويترتب عنها آثار³.

بالمقابل اهتم المشرع الجزائري بالجانب الإجرائي للحيابة، بتوفير الحماية القانونية لها في المواد من 524 إلى 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي وردت ضمن الباب الأول: في الإجراءات الخاصة بالمحكمة وفي الإجراءات الخاصة ببعض الأقسام في الفصل الثالث: في القسم العقاري بالضبط في القسم الخامس: في دعاوى الحيابة المواد 524 إلى 530 من القانون السالف الذكر.

1- المادة 1171 من القانون المدني الأردني رقم 43 من سنة 1976، المنشور بالجريدة الرسمية الأردنية العدد 2645، بتاريخ 01 أوت 1976.

2- سوار محمد وحيد الدين، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية)، الجزء 02 ، مكتبة دار الثقافة، الاردن، 1999، ص220.

3- قادري نادية، النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2008/2009، ص ص 13-14.

الفرع الثاني

تمييز الحيابة عما يشابهها من مفاهيم

تعتبر الحيابة وضعا ماديا يباشره الحائز عن طريق السيطرة المادية على العقار خصها المشرع بحماية قانونية خاصة لحماية الوضع الظاهر بجعلها سببا من أسباب كسب الملكية، وهي بهذا الوصف تتشابه مع بقية أسباب كسب الملكية، لذا وجب التمييز بينهما. ما يقتضي التمييز بين الحيابة والملكية (أولا)، ثم تمييز الحيابة عن الاستيلاء (ثانيا)، وأخيرا تمييزها عن التقادم المكسب (ثالثا).

أولا: التمييز بين الحيابة والملكية

كثيرا ما يردد الإنسان عبارة " إني أحوز هذا الشيء بمعنى إني أملكه "، فالحيابة تعد نظاما شبيها في الظاهر بالملكية مما يجري الخلط بينهما نظرا للصلة الوثيقة التي تربطهما بحيث أن كلا منهما يعتبر سيطرة مادية على الشيء المحاز، فنجد الفقهاء منذ القدم يحاولون التقريب بين هذين النظامين (الحيابة والملكية) لكون الوضع الطبيعي للأشياء يقوم على تساوق فيما بينهما حيث تتحدد الحيابة الحقيقية بالملكية¹.

وهذا ما ظهر عندما جعل المشرع الحيابة قرينة على الملكية لكنها قرينة بسيطة تقبل على إثبات العكس إذ تنص المادة 823 من القانون المدني الجزائري على أنه: " الحائز لحق يفرض أنه صاحب الحق حتى يتبين خلاف ذلك "، قد يتفق الوضع المادي مع الوضع القانوني، حيث يكون الحائز مالكا للشيء أو صاحب حق عيني عليه، وقد يخالف هذا الوضع القانوني في حالة ما إذا كان الحائز لا يستند إلى أي حق على الشيء محل الحيابة لكن بالرغم من أن الحيابة بدأت استعمالا فعليا لحق الملكية على شيء مادي إلا أنه سرعان ما ظهرت التفرقة بين الحيابة والملكية من الناحية القانونية وتكمن هذه الفروق فيما

1- بواليت ليندة- لهوم حورية، حيابة العقار وسيلة لاكتساب ملكيته في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 30 نوفمبر 2013، ص ص 20-21 .

يمكن التطرق إليه من حيث الطبيعة القانونية(1)، ثم الإشارة إلى وسائل الحماية (2)، وأخيرا بيان وسائل الإثبات(3).

1- من حيث الطبيعة القانونية:

تكيف الحيابة قانونا بأنها واقعة مادية بسيطة (pur fait matériel)¹ تخول لصاحبها سيطرة فعلية على حق عيني أو حق شخصي²، وترتب هذه السيطرة أثارا قانونية قد تؤدي إلى كسب الملكية ذاتها، فهي لا تؤدي إلى تملك الحق، لكن قد تكون مصدرا لكسبه، إذ تعتبر المظهر الخارجي للملكية ويقال أيضا أنها عنوان الملكية لأنها سيطرة فعلية على العقار تظهر الحائز بمظهر المالك³، وتتكون من عنصرين لا تصح بدونهما الأول مادي والثاني معنوي⁴.

وفي هذا الشأن قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرار مؤرخ في 2000/11/22، ملف رقم 201544 بأن: "الحيابة واقعة مادية يتم إثباتها بجميع الطرق القانونية"⁵.

أما حق الملكية هو أهم الحقوق العينية وأوسعها نطاقا، لأنه يخول صاحبه سلطات كاملة على الشيء، وهو يكون حقا عقاريا أو حقا منقولا تبعا لما إذا كان واقعا على عقار أو على منقول، وقد ورد في المادة 674 من القانون المدني الجزائري أنه: "الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة" وفي نص المادة 675 من نفس القانون إن: "مالك الشيء يملك كل ما يعد من عناصره الجوهرية بحيث لا يمكن فصله عنه دون أن يفسد أو يتلف أو يتغير".

1- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص 785.

2- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 11.

3- بواليت ليندة- لهوم حورية، مرجع سابق، ص 21.

4- طلبة ليلي، الملكية العقارية الخاصة(وفقا لأحكام التشريع الجزائري)، الطبعة الثانية، دار هومه - الجزائر، 2011، ص 60.

5- صقر نبيل، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا (الحيابة) في قرارات المحكمة العليا، دار الهدى، عين مليلة- الجزائر، 2013، ص 5-7.

وتشمل ملكية الأرض ما فوقها وما تحتها إلى الحد المفيد في التمتع بها علوا وعمقا¹.

وقد عرف المشرع الجزائري الملكية العقارية في المادة 27 من القانون رقم 90-25، المتضمن التوجيه العقاري² : " الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها"، فالملكية العقارية إذا لا تعدو سوى أن تكون سلطة مباشرة لصاحب العقار، الذي يستطيع بموجبها أن يستعمله ويستغله ويتصرف فيه ضمن حدود القوانين والأنظمة المعمول بها³. فالملكية تعتبر واقعة قانونية يسيطر بها المالك سيطرة قانونية على الشيء (العقار أو الحق العيني) فيستعمله ويستغله ويتصرف فيه في الحدود التي رسمها القانون⁴، وهي أيضا السلطة القانونية (le pouvoir de droit) عليه⁵، ويمثل الحق العيني ذلك الحق الذي يرد على شيء معين بالذات، يخول لصاحبه سلطة مباشرة على هذا الشيء، كما يكون لصاحبه الحق في أن يستعمله دون حاجة إلى وساطة طرف آخر⁶.

ويجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري بها العمل، والمتعلقة بالمصلحة العامة أو الخاصة، وعليه أيضا مراعاة أحكام نص المادة 691 من القانون المدني الجزائري التي تنص على : " يجب على المالك ألا يتعسف في استعمال

-
- 1- خالدي أحمد، حق الملكية (القيود الواردة عليه في القانون المدني الجزائري)، دار هومه ، الجزائر، 2018، ص11.
 - 2- قانون رقم 90-25، مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 49، صادر في 18 نوفمبر 1990 معدل ومنتعم معدل ومنتعم بموجب أمر رقم 95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 55، صادر في 1995.
 - 3- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية (طبعة منقحة ومزودة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، دار هومه - الجزائر، 2013، ص 13.
 - 4- بواليت ليندة- لهوم حورية ، مرجع سابق، ص 21.
 - 5- بيان يوسف رجب، دور الحيابة في الرهن الحيازي (دراسة موازنة بين التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص82 .
 - 6- مقالاتي مونة، قيود الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري المقارن (دراسة في التشريعات المقارنة)، دار هومه، الجزائر، 2019، ص 19.

حقه إلى حد يضر بملك الجار" ولمالك الشيء وحده في حدود القانون، حق استعمال واستغلاله والتصرف فيه¹، ونظرا لكون دعاوى مضار الجوار تعتبر من دعاوى الملكية إذ يكفي للمحكمة لإثبات واقعة الجوار، وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية، بتاريخ 2007/06/13 تحت رقم الملف 404069 على أنه: " يشكل صورة من صور مضار الجوار غير المألوفة، البناء المتسبب في جعل مسكن جار غير لائق للسكن، حتى ولو تم إنجاز هذا البناء طبقا لرخصة البناء والتصاميم"².

2- من حيث وسائل الحماية:

تحمي الحيابة بدعاوى الحيابة الثلاث"، ويتعلق الأمر بدعوى استرداد الحيابة، ودعوى منع التعرض إضافة إلى دعوى وقف الأعمال الجديدة والتي سيتم استعراضها لاحقا، بينما الملكية العقارية تحميها دعاوى الاستحقاق التي ترفع في حالة وجود منازع للمالك في ملكيته، فيقيم دعوى أمام القضاء تسمى: " دعوى الاستحقاق" مطالبا فيها بتثبيت ملكيته على العقار محل المطالبة القضائية، ثم دعوى منع التعرض للملكية وترفع في حالة تعرض الغير للمالك وحرمانه من ممارسة سلطاته الثلاث(الاستعمال، الاستغلال، التصرف) على ملكيته وأخيرا دعوى وقف الأعمال في الملكية وهي عبارة عن تهديد للملكية، بمعنى الشروع في أعمال من شأنها حرمان المالك من ملكيته³.

3- من حيث وسائل الإثبات:

تتكون الحيابة من عنصرين: عنصر الحيابة المادية وعنصر القصد، يكفي في إثباتها مبدئيا إثبات العنصر الأول، ولما كان هذا الأخير عبارة واقعة مادية، فإنه يجوز لمن يتمسك

1- خالد أحمد، مرجع سابق، ص 11.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 404069، بتاريخ 2007/06/13، قضية (س. ط) ضد ورثة (ز. ل)، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي(الغرفة العقارية)، الجزء الثالث، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2010، ص ص 345-348.

3- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة (طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، الطبعة العاشرة، دار هوم، الجزائر، 2014، ص ص 87-91.

بحيابته لحق معين أن يثبت هذه الحيابة بجميع طرق الإثبات ويدخل في ذلك البينة¹، ويقصد به شهادة الشهود وهذا المعنى المقصود به في القانون المدني، وإذا كان المشرع الجزائري قد استغنى عن لفظ البينة واستبدله بالشهود، فإنه من المستحسن أن يعيد عبارة الإثبات بالشهود وذلك لأن الإثبات يكون بشهادة هؤلاء الشهود، لذلك يفضل العبارة الآتية " الإثبات بشهادة الشهود"²، وهو ما تضمنه قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المادة 150 التي تنص على أنه: " يجوز الأمر بسماع الشهود حول الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بشهادة الشهود، ويكون التحقيق فيها جائزا ومفيدا للقضية " .

وقد عرفها البعض الآخر بأنها: " الأقوال التي يدلي بها شخص شفويا عما شاهده أو سمعه بحواسه شخصيا متعلقا بالواقعة التي يراد إثباتها، وتؤدي بعد حلف اليمين في تحقيق تجريه المحكمة أو أمام القاضي المنتدب للتحقيق"³.

أما فيما يخص الملكية فإنثابتها صعب بالمقارنة مع الحيابة، حيث يجب على المدعي بالملكية اللجوء إلى الطرق القانونية القاطعة، كسند الملكية لإثبات حق ملكيته⁴.

تدخل المشرع الجزائري في مجال تنظيم الملكية العقارية الخاصة بموجب القانون المنظم لمهنة التوثيق الساري المفعول في الفاتح من جانفي 1971 مشترطا الشكلية الرسمية في جميع السندات التي يكون موضوعها نقل ملكية عقارية أو حقوق عينية عقارية وإثباتها لأبد من وجود عقد رسمي مسجل ومشهر لدى المحافظة العقارية يثبت انتقال الملكية العقارية ، بينما العقود العرفية والثابتة التاريخ قبل صدور قانون التوثيق في 15/12/1970، هذه العقود العرفية صحيحة وناقلة للحقوق العينية العقارية فيما يتعلق بنوع الملك، وهي أيضا

1- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص952.

2- براهيم صالح، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية)، رسالة لنيل

شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 05 مارس 2012 ، ص ص10- 11.

3- المرجع نفسه، ص 13.

4- بواليت ليندة- لهوم حورية ، مرجع سابق، ص 22 .

جائزة بالنسبة للحقوق العينية التبعية مثل حق الانتفاع¹.

وقد عرفت المادة 324 من القانون المدني الجزائري العقد الرسمي بأنه: "عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للإشكال القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه".

فكل سند يتم تحريره بعد صدور وسريان هذا القانون يجب أن يفرغ في شكل رسمي تحت طائلة البطلان²، وذات المبدأ تم تكريسه بموجب المادة 324 مكرر 1 من نفس القانون على أنه: "زيادة عن العقود التي يأمر القانون بإخضاعها إلى شكل رسمي يجب تحت طائلة البطلان...". وبصدور قانون التوجيه العقاري تم التأكيد على مبدأ الرسمية كأساس وحيد لإثبات حق الملكية العقارية الخاصة والحقوق العينية العقارية³ بالنص عليه صراحة في المادة 29 منه على أنه: "يثبت الملكية الخاصة للأموال العقارية والحقوق العينية عقد رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري".

وفي هذا الإطار تؤكد المادة 61 من المرسوم رقم 63-76 المتعلق بتأسيس السجل العقاري⁴، على وجوب توافر جملة من الشروط الشكلية في العقود الرسمية المتعلقة بنقل الملكية العقارية، أبرزها أن يتم تحرير العقد أمام موثق، وأن يتضمن أصل سند الملكية، ويكرس اتفاقاً صريحاً بين الأطراف، مع تحديد المحل تحديداً دقيقاً نافياً للجهالة، فضلاً عن

1- بن عبيدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة السابعة، دار هومه - الجزائر، 2011، ص 85.

2- أورحمون نورة، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012/09/30، ص 12.

3- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري (في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع)، الطبعة الخامسة عشر، دار هومه، الجزائر، 2017، ص 217.

4-Philippe Simler, Philippe Del becque, Droit Civil, les suretés et la publicité foncière, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris, p 614.

إثبات تسديد الثمن أمام الموثق، ثم تسجيل العقد وشهره لدى مصالح الشهر العقاري¹، والتي تقابلها المادة 29 من المرسوم الفرنسي المؤرخ في 04 يناير 1955 المتعلق بالشهر العقاري².

تبنى المشرع الجزائري لإثبات الملكية العقارية نظام الشهر العيني منذ إصدار الأمر رقم 74-75 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975³ وهذا معناه أن الملكية العقارية وكافة الحقوق العينية العقارية أيا كان صنفها القانوني لا تنتقل إلا بالشهر، وتطبق هذه القاعدة على الأملاك الوقفية والأملاك الوطنية والأملاك الخاصة⁴.

وعلى هذا فإنه تخضع للشهر في ظل نظام الشهر العيني كل التصرفات والوقائع القانونية والمادية والأحكام القضائية التي تمس بالوضعية القانونية أو المادية للعقار المسجل، ولا تقلت من إلزامية الشهر أي واقعة أو تصرف أو حكم، طالما كانت تمس بتلك الوضعية وذلك من أجل ضمان تطابق بين بيانات السجل العيني والوضعية الحقيقية للعقار حتى يشكل السجل المذكور الثقة العامة للشهر التي كان يتحدث عنها منظر ونظام الشهر

1- وهو ما كرسه قرار المحكمة العليا، ملف رقم 68467، صادر بتاريخ 21 أكتوبر 1990، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 1، ص 84، نقلا عن: حمدي باشا عمر، مرجع نفسه، ص 217. وهذا القرار ذو الرقم 68467 يتعلق بعملية الشهر العقاري ونقل الملكية، حيث يرى أن الشهر العقاري هو وحده القادر على نقل الملكية وفقا للمادة 12 من قانون التوثيق و المادة 793 من القانون المدني الجزائري، هذا يعني أن الشكلية في عملية الشهر العقاري تهدف إلى تحقيق نقل الملكية.

2-Philippe Simler, Philippe Del becque, op.cit, p 614.

3- الأمر رقم 74-75، مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 92، صادر في 18 نوفمبر 1975.

4- زروقي ليلي- حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية(في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، طبعة جديدة، دار هومه - الجزائر، 2018، ص 16، ينشئ الشهر العقاري الحق العيني العقاري في قانون الشهر العقاري الجزائري، ويعتبر التسجيل بالمحافظة العقارية مناط الاحتجاج وذلك بالنسبة إلى جميع المعاملات الواردة على العقارات سواء تضمنت حقوقا أصلية أم تبعية، أنظر: خلفوني مجيد، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، طبعة مزيدة، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2018، ص 26.

العيني¹ (la loi publique du registre foncier).

ولإثبات انتقال الملكية العقارية لابد من إفراغ العقد في قالب رسمي مشهر لدى المحافظة العقارية لاكتساب الصبغة الرسمية للعقد لان الشكلية ضرورية لكل عقد محله عقار ويجب شهره للإعلام والاحتجاج بين طرفيه أو الغير، وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2023/02/02، تحت رقم الملف 1421936 يقصد بالشكلية المنصوص عليها في المادة 71 من القانون المدني، الرسمية التي تستوجب تحرير عقد الوعد بالبيع أمام الموثق وليس الشهر العقاري².

فالشهر العقاري مصدر الحق العيني ومفاد هذه القاعدة، أن الحق العيني العقاري لا ينشأ ولا يعدل ولا يزول ولا ينقل إلا إذا أخضع إلى عملية الإشهار العقاري، وهو ما تؤكد المادة 793 من القانون المدني والمادة 16 من الأمر رقم 74-75 المنوه عنه أنفا.

يترتب عن عملية الشهر العقاري، مبدأ عدم قابلية الاحتجاج بغير الحقوق المقيدة في مجموعة البطاقات العقارية، فالحق العيني غير المشهر يكون غير موجود قانونا. ولا يمكن الاحتجاج به سواء بين المتعاقدين أم في مواجهة الغير إلا من تاريخ إشهاره.

ثانيا: تمييز الحيابة عن الاستيلاء

يُعدّ الاستيلاء من أسباب كسب الملكية، يعرف بأنه: "وضع اليد على شيء مادي لا مالك له بنية تملكه"³.

فالاستيلاء والحيابة إذن يشتركان في كونهما وسيلتين من وسائل كسب الملكية، لكنهما مع ذلك يفترقان في أمور أهمها:

1- ويس فتحي، الشهر العقاري وأثاره في مجال التصرفات العقارية(دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، السنة الجامعية 2011/2010، ص 421 .
2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1421936، صادر بتاريخ 2023/02/02، قضية ورثة (أ.م) ضد (ر.م)، مجلة المحكمة العليا، عدد01، الجزائر، 2023، ص ص 73-78.
3- بواليت ليندة- لهوم حورية، مرجع سابق، ص 22.

- 1- أن الحيابة تتطلب لتحقيقها مرور زمان محدد - حسب طبيعة الأشياء وصفتها على وضع اليد، بينما لا يتطلب الاستيلاء مرور الزمان، بل إن مجرد وضع اليد على الشيء يكسب واضع اليد ملكيته.
- 2- أن الحيابة لا تقع إلا في مواجهة مالك الشيء أو صاحب الحق فيه المراد تملكه أو تملك حق عيني عليه، في مواجهته بينما المفروض في الاستيلاء أنه لا يواجه مالكا للشيء المراد تملكه بواسطته.
- 3- أن الحيابة قد تقع بنية تملك الشيء ذاته أو تملك حق عيني عليه كحق ارتفاق مثلا بينما لا يمكن تصور تملك أي حق عيني عدا حق الملكية، على الشيء بطريقة الاستيلاء، لان الفرض أن الاستيلاء يقع على شيء لا مالك له، فيتم بالاستيلاء تملكه كله، لا تملك حق عيني عليه.
- 4- أن الملكية الناشئة عن الحيابة هي ملكية منقولة عن ملكية قديمة، في حين أن الملكية الناشئة عن الاستيلاء هي ملكية جديدة منبئة الصلة عن سابقتها¹.

ثالثا: تمييز الحيابة عن التقادم المكسب

لم يتطرق المشرع في المواد 827 القانون المدني وما بعدها لتعريف التقادم المكسب، بل اكتفى باعتباره أثرا للحيابة المكسبة للملكية العقارية بمرور مدة زمنية معينة تاركا مهمة ذلك للفقهاء والقضاء والتي نكتفي بالإشارة إلى موقفهما من ذلك فيما يلي:

يعرف التقادم المكسب على أنه وسيلة يستطيع بمقتضاها الحائز إذا استمرت حيازته على حق عيني مدة معينة أن يتمسك بكسب هذا الحق²، بمعنى أنه وسيلة لاكتساب ملكية

1- بيان يوسف رجب، مرجع سابق، ص ص 95-96.

2- محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري (مدعم باجتهادات قضائية للمحكمة العليا ومجلس الدولة)، الطبعة الثالثة، دار لائمة، القليعة، تيبازة- الجزائر، 2025، ص 88.

شيء، وذلك بالحيابة المستمرة لهذا الشيء¹، بينما تؤدي الحيابة إلى كسب الحق العيني إذا ما اقترنت بمدة معينة وتختلف هذه المدة باختلاف القوانين الوضعية².

والحائز حسن النية يمكنه تملك العقار بمضي مدة قصيرة إذا توافرت فيه الشروط المطلوبة قانونا، كما يمكنه تملك المنقول بمجرد الحيابة وتملك الثمار بمجرد القبض، كما تم تعريفه على أنه وسيلة يكسب بموجبها الحائز ملكية الشيء أو حقا عينيا آخر عليه بموجب حيابة تدوم مدة معينة³.

والتقادم المكسب نوعين تقادم مكسب طويل الأجل، وتقادم مكسب قصير الأجل فالتقادم الطويل، يؤدي إلى كسب الحق العيني على العقار أو المنقول، إذا استمرت حيابة هذا الحق مدة خمس عشر سنة حسب المادة (827) من القانون المدني الجزائري والتقادم القصير، يؤدي إلى كسب الحق العيني على العقار دون المنقول، إذا استمرت حيابة هذا الحق مدة عشر سنوات بشرط أن يكون الحائز مستندا في حيازته إلى سند صحيح وأن يكون حسن النية المادة (1/828) من نفس القانون⁴.

وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2008/07/16 تحت رقم الملف 423832 بأنه من الثابت قانونا أن كل من حاز عقارا أو منقولا أو حقا عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون مالكا له أو خاصا به، صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر سنة بدون انقطاع، ولا يمنع توفر العقار على دفتر عقاري من اكتسابه بالتقادم⁵.

1- عدة جلول سفيان، "اكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب"، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، المجلد 12، عدد 01، الجزائر، 2024، ص 59.

2- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص 80.

3- محمودي عبد العزيز، مرجع سابق، ص 88-89.

4- صقر نبيل، التقادم في التشريع الجزائري (نصا، شرحا وتطبيقا)، دار الهدى، عين مليلة- الجزائر، 2012، ص 65.

5- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 423832، صادر بتاريخ 2008/07/16، قضية ورثة (ب.ر) ضد (ب.خ)، مجلة المحكمة العليا، مرجع سابق، ص 274-279.

ومن العلاقة بين الحيابة والتقادام في القانون الوضعي عند تعريف مونيه (Monier) للحيابة في القانون الروماني كيف جعلها هذا القانون أساسا لثلاث من طرق اكتساب الملكية هي: التسليم (Traditio) والاستيلاء (Occupatio) والتقادام (Usucapio). والأولى منها وسيلة اختيارية (Mode volontaire) لأنها تتم بإرادة المالك، والثانية وسيلة منشئة Mode Originnaire، لأنها تقع على أموال غير مملوكة، والثالثة وسيلة إجبارية-Mode non-volontaire لأنها تقع رغما عن المالك .

يعرف مونيه التقادام في القانون الروماني بقوله "التقادام طريق لاكتساب الملكية يقوم أساسا على الحيابة الطويلة مدة يحددها القانون، ولا يطبق إلا على الملكية الرومانية¹، إن التقادام هو بدوره طريقة لاكتساب الملكية في القانون الروماني. ويرى بعض الباحثين أن تاريخ العمل به لدى الرومان يرقى إلى ما قبل ظهور "الألواح الأثني عشر"².

قد نظمت المجموعة المدنية الفرنسية التقادام باعتباره عنصرا من عناصر الحيابة وجاء تعريفه في المادة 2219 باعتباره "وسيلة اكتساب حق أو سقوطه بمضي مدة محددة وفقا لشروط يحددها القانون".

أما في القوانين المدنية العربية، فقد نظمت المدونات باعتباره عنصرا من عناصر الحيابة وبالتالي وسيلة من وسائل التملك القسرية، معللة مرور الزمان كوسيلة لاكتساب الحقوق بأنه مما يمليه مبدأ حماية الظاهر واستقرار المعاملات.

كما يعتبر أنه وسيلة إثبات لأصحاب الحقوق ذاتهم إذا ما فقدوا سند تملكهم لما تحت أيديهم من أشياء مادية³.

يلاحظ أنه لا يوجد نص في القانون المدني الجزائري يقضي بعدم كسب الحقوق المشهورة في السجل العقاري بالتقادام وهذا نقص في القانون يجب استدرাকে لكي يتمشى مع

1- بيان يوسف رجب، مرجع سابق، ص 86.

2- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص 211.

3- بيان يوسف رجب، مرجع سابق، ص ص 86-87.

الأمر رقم 74-75 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري فيستحسن إضافة مادة تقضي بمنع اكتساب الحقوق العينية المشهورة في السجل العقاري بالتقادم. ومن الشرطان العامان للتقادم المكسب تطلب المشرع في التقادم بنوعيه الطويل والقصير شرطان هما الحيابة والمدة¹.

يؤدي التقادم المكسب إلى اكتساب الملكية العقارية إذا اقترنت بحيابة قانونية توافرت فيها جميع شروطها، بالإضافة إلى انقضاء إحدى الآجال المنصوص عليها في القانون المدني وهي 15 سنة حسب ما ورد في نص المادة 827 من القانون المدني و 10 سنوات حسب ما جاء في نص المادة 828 من نفس القانون إضافة إلى 33 سنة وفقا للمادة 829 من القانون المذكور أعلاه .

فالحيابة لا تؤدي إلى اكتساب الملكية العقارية أو الحقوق العقارية إلا إذا اقترنت بالتقادم المكسب بمدة معينة و يتوافر شروطها المقررة قانونا.

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار الصادر عن غرفة الأحوال الشخصية بتاريخ 2011/06/09، ملف رقم 629657 على أنه: " لا تكفي المدة المنصوص عليها في المادة 829 من القانون المدني، لاكتساب الحقوق الميراثية. يجب البحث عن شروط الحيابة القانونية"².

وتظهر العلاقة بين الحيابة والتقادم في الفقه الإسلامي بأن هذا الأخير لا يقر عموما بالتقادم مكسبا للحقوق أو مسقطا لها، وفقا للقاعدة الفقهية: "لا يبطل حق إمريء مسلم وإن قدم". ولكن بعضهم مع هذا، وبغية استقرار المعاملات وحثا لأصحاب الحقوق على طلبها ممن هي عليه، أقروا بمرور الزمان مانعا من سماع الدعوى في الحقوق التي في ذمة المدنيين فقط، وهذا هو ما ذهب إليه المالكية والاباضية - وهم الذين أقروا اعتبار الحيابة

1- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص ص 88-89.

2- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 629657، صادر بتاريخ 2011/06/09، قضية ورثة (ج خ) ومن معها ضد ورثة (ج م) ومن معه بحضور (ج.ح)، و(ج.ع)، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2011، ص ص 266-270.

سببا من أسباب كسب الملكية وشايعهم الحنفية¹.

المطلب الثاني

التكييف القانوني للحيابة

تعتبر الحيابة وضع مادي يتمثل في السيطرة الفعلية على العقار، قد تكون هذه السيطرة مستندة على حق وقد لا تكون مستندة على أي حق، لذا اختلف الفقه في تكييف الحيابة بين من يعتبرها حق (الفرع الأول) وبين من يجمع بينهما فيضفي عليها طبيعة مزدوجة (الفرع الثاني) ومن ينفي عنها صفة الحق ويجعلها مجرد واقعة مادية (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الحيابة حق

يرى البعض في الحيابة حقا، فحسبهم هناك حق حيابة، كما أن هنالك حق ارتفاق وحق انتفاع أو حق مرور²، فحق الحيابة حسبهم يتمثل أصلا في حق السيطرة الحصرية على الشيء، وهذا الحق له صفات الحق المطلق ذاتها³، وهناك من يرى أن حق الحيابة هو: "حق الاستعمال الفعلي للشيء ما دام الغير لا يثبت أنه ملكه"⁴.

ولكن اختلف أصحاب هذا الرأي في تحديد نوعية هذا الحق، فمنهم من يعتبره حقا عينيا فيجب أن يتفرع عن حق الملكية مثل حق الانتفاع وحق الارتفاق بينما الحيابة ليست كذلك، وإذا كانت هذه الأخيرة حقا شخصيا فهذا يتطلب وجود دائن ومدين، وهذا لا يتفق مع

1- بيان يوسف رجب، مرجع سابق، ص 87-88.

2- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 10.

3- شيخة مبروك إلهام، الحماية القانونية للحيابة القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي، 2015/2014، ص 9.

4- فداق خيرة، النظام القانوني للحيابة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2020/09/20، ص 14.

طبيعة الحيابة، لهذا لم يلقى أصحاب هذا الرأي التأييد¹.

أما البعض الآخر فيرى أن الحيابة لا تعتبر حقا ضمن الحقوق العينية أو الشخصية عند تأصيله من الناحية القانونية، فحق الحيابة عندهم حق ذو طبيعة خاصة تتعلق بالحماية التي شرعت ضمانا لحق الحائز ضد الاعتداءات المحتملة على الحيابة، أو ضمانا لاستقرار الأفراد والمراكز الظاهرة الذي تتطلبه المصلحة العامة والأمن العام، ويجب أن يستفيد من هذا الاستقرار حتى الحائز حسن النية إلى أن تؤخذ منه الحيابة بالطريق المشروعة².

الفرع الثاني

الطبيعة المزدوجة للحيابة

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الحيابة تأخذ صفة مزدوجة، فتارة تعتبر حق، وتارة أخرى تعتبر واقعة مادية مرتكزين في ذلك على معيار زمني لتحديد طبيعتها ويتمثل هذا المعيار في مدى استمرار الحيابة لدى الحائز، فإذا لم تستمر مدة سنة كاملة فهي واقعة مادية، أما إذا تجاوزت مدة سنة فهي تنقلت إلى حق.

انتقد هذا الرأي لكونه يجعل للشئ الواحد طبيعتين مختلفتين، وعلى إثره ظهر رأي

ثالث³.

الفرع الثالث

الحيابة واقعة مادية

تكيف الحيابة على أنها واقعة مادية بسيطة (pur fait matériel) تحدث آثار قانونية⁴، فهي ليست الحق العيني، ولا هي بالحق الشخصي، ولا هي بالحق أصلا، إنما هي سبب لكسب الحق وهي كالشفعة⁵.

1- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص 45.

2- محمد علي الأمين، المرجع نفسه، ص 45.

3- بواليت ليندة- لهوم حورية، مرجع سابق، ص 18.

4- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص 785.

5- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص 45.

ويميل كل من الفقه والقضاء وأكدت المحكمة العليا في قرارها تحت رقم الملف 1149246، الصادر بتاريخ 2018/10/11 على أنه: " الحيابة واقعة مادية يجوز إثباتها بجميع وسائل الإثبات" وأنه طبقا للمادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يجوز للمدعين رفع دعوى حماية حيازتهم طالما أثبتوا توافر شروطها وي الهدوء والعناية والاستمرار ولهم أدلة لثبوت حقهم العيني¹.

والقانون في الجزائر إلى الأخذ بالتكليف القائل أن الحيابة واقعة مادية يترتب عليها القانون أثرا هو كسب الملكية طبقا لنص المادة 827 من القانون المدني، إضافة لأنها وسيلة لإثبات الحق العيني².

والحيابة تعد سببا ناقلا للملك وليست منشئة له، فالحيابة تنقل الملك دون استخلاف وهذا ما يفسر بأن المالك الجديد لا يخلف المالك السابق في ملكيته، لا خلافة عامة ولا خلافة خاصة، فلا يتقيد بالأعباء والتكاليف التي كانت تعيق المالك السابق³.

فالحيابة هي المظهر المادي للملكية، تتمثل في السيطرة الفعلية على شيء، يرافقها عنصر نفسي هو نية الحائز في اكتساب الحق محل الحيابة⁴.

ويرى الأستاذ محمد عبد اللطيف أن غالبية الفقهاء ترى الحيابة تقوم على واقعة مادية أو تقوم على وضع مادي قائم على سيطرة الحائز على الشيء يترتب عنه آثار قانونية (يقصد الوضع المادي) يمكن تلخيصها كما يلي:

1- اعتبر قانون الحيابة قرينة على الملكية حتى يقوم الدليل على العكس .

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1149246، بتاريخ 2018/10/11، منشور على الموقع الالكتروني:

<https://droit.mjjustice.dz>

2- شيخة مبروك إلهام، مرجع سابق، ص 10.

3- حدان ياسين، الحماية المدنية للحيابة في التشريع الجزائري دراسة في قواعد القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر - الوادي، 2016/2017، ص 16.

4- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة)، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2017، ص 374.

- 2- قد يترتب على الحيابة في بعض الحالات اكتساب الملكية، فهي إذا وقعت على مال مملوك للغير اكتسب الحائز الملكية بالتقادم الطويل أو القصير وفقا للحالات، أما إذا وقعت على ما ليس له مالك أفادت الملكية في الحال وهذا هو الاستيلاء.
- 3- إن القانون يحمي الحيابة بدعاوى اليد وهي تختلف عن دعاوى الحق في أن الحائز لا يستند في استعمالها إلى أنه صاحب الحق بل إلى أنه واضع اليد وأن حيازته قد استجمعت عناصرها وصفاتها التي تستحق حماية القانون.
- 4- أن الحيابة تؤدي إلى اكتساب الثمار إذا كان الحائز حسن النية¹.

1- محمودي عبد العزيز- المرحوم حاج علي سعيد، إجراءات تفعيل الحيابة العقارية كآلية لتسليم عقود الملكية في القانون العقاري الجزائري، الطبعة الثانية، دار لايمة للنشر والتوزيع، القليعة- تيبازة - الجزائر، 2025 ، ص21.

المبحث الثاني

أنواع وشروط الحيابة العقارية

أغفل المشرع الجزائري التطرق لتعريف الحيابة، بل اكتفى بتحديد أحكامها وأثارها وترك تعريفها للفقهاء على النحو السالف بيانه، وهي تنقسم إلى نوعان: التقادم المكسب الطويل بـ 15 سنة عملا بنص المادة 827 من القانون المدني و 33 سنة وفقا للمادة 829 من نفس القانون بالنسبة إلى الحقوق الميراثية والتقادم المكسب القصير بـ 10 سنوات عملا بنص المادة 828 من القانون المدني وهو يختلف عن الأول في توافر السند الصحيح وحسن النية وذلك وفقا للشروط المحددة قانونا، لذا يجب التطرق من خلال هذا المبحث إلى أنواع الحيابة العقارية ((المطلب الأول))، ثم شروطها((المطلب الثاني)).

المطلب الأول

أنواع الحيابة العقارية

تتنوع الحيابة وتختلف من حيث تركيبها وأثارها، ومن حيث الحماية القانونية المكرسة لها باختلاف صورها، وهي نوعان وفقا لما نظمها القانون المدني، أولهما حيابة قانونية يجتمع فيها العنصر المادي بالعنصر المعنوي ((الفرع الأول))، ثانيهما حيابة عرضية تحتوي على العنصر المادي دون العنصر المعنوي مما يرتب أحكاما مختلفة عن الحيابة القانونية ((الفرع الثاني)).

الفرع الأول

الحيابة القانونية

الحيابة هي السيطرة الفعلية على شيء مادي معين، من قبل شخص بحيث يمارس أعمالا مادية تجعله بمظهر صاحب الحق العيني عليه، والمشرع يحمي الحيابة، وذلك باعتبارها وضعا ظاهرا إذ غالبا ما تكون الأوضاع الظاهرة تعبيراً عن ممارسة حق يحميه القانون، ولذلك نقول بأن المشرع وهو يحمي الحيابة فإنه لا ينظر سوى لممارسة سلطات

صاحب الحق العيني، دون النظر إلى مدى كون ممارس هذه السلطات هو صاحب الحق فعلا أم لا.

ومن ثم فإن حماية الحيابة، من شأنها تحقيق الاستقرار الاجتماعي، وذلك لان الوضع الظاهر المتمثل في الحيابة قرينة على الحق العيني وبغياب هذه القرينة تضطرب الحياة الاجتماعية لان كل حائز لمنقول أو عقار يصبح مهددا بفقدانه، ما دام أنه عاجز عن تفسير مصدر حقه على الشيء محل الحيابة، لمن ينازعه في حيازته¹.

المراد بالحيابة قانونا وضع اليد على شيء من الأشياء أو حق من الحقوق والسيطرة عليه سيطرة فعلية والانتفاع به واستغلاله بكافة الوجوه المادية القابل لها مع الظهور عليه بمظهر المالك أو صاحب الحق العيني عليه².

الحيابة القانونية، هي الحيابة لحساب النفس، كمن يحوز عقارا بشكل فعلي ويمارس سلطات المالك أو صاحب الحق العيني لحساب نفسه ولمصلحته دون الغير³.

كما يمكن تعريفها أيضا هو وضع اليد على شيء من الأشياء، أو على حق عيني عليه، على أن يكون ذلك الشيء مما يجوز أن تقع عليه الحيابة، وأن يجوز اكتسابه بالتقادم، وأن يكون مما يجوز التعامل فيه والسيطرة عليه سيطرة فعلية والانتفاع به واستغلاله بكافة وجوه المادية القابل لها⁴.

وتتكون الحيابة من عنصرين لا تصح بدونهما الأول مادي (أولا) والثاني معنوي (ثانيا)

أولا: مفهوم العنصر المادي للحيابة

يفتضي دراسة مفهوم العنصر المادي للحيابة، البحث في تعريفه (1) وتحديد

1- سرايش زكريا، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (كتاب مدعم بالفقه الإسلامي)، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء - الجزائر، 2017، ص 89.

2- مغتات أسامة، الحماية القانونية للحيابة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2024/2023، ص 31.

3- سرايش زكريا، مرجع سابق، ص 90.

4- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص 97.

صوره(2).

1- تعريف العنصر المادي:

هو الإحراز أو السيطرة المادية (corpus) ، قد تتحقق السيطرة المادية، وقد تتحقق هذه السيطرة انتقالاً من الغير. وقد يباشر الشخص السيطرة المادية بنفسه وهذا هو الأصل، وقد يباشرها بواسطة الغير. وتجاوز مباشرة السيطرة المادية على الشيوع. ثم إذا تحققت السيطرة المادية، فإنه يجب على الحائز استبقاؤها¹.

ويمكن تعريفه هو مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها صاحب الحق على الشيء، كإحراز الشيء أو استعماله أو الانتفاع به².

فالحيابة هي المظهر المادي للملكية تتمثل في السيطرة الفعلية على شيء يرافقها عنصر نفسي هو نية الحائز في اكتساب الحق محل الحيابة³.

كما يعرف الدكتور علي علي سليمان العنصر المادي بأنه: " مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها صاحب الحق كزراعة الأرض أو البناء عليها... إلخ " ⁴.

يقصد به أيضا السيطرة الفعلية على الحق محل الحيابة. وإذا كان هذا المحل هو حق ملكية عقارية، فإن السيطرة الفعلية تكون بمباشرة أعمال مادية يقتضيها مضمون هذا الحق، أو بمعنى آخر يقوم بجميع الأعمال التي يقوم بها مالك العقار، أي الاستعمال والاستغلال والتصرف.

فهو يستعمل العقار فيسكنه إذا كان مسكنا أو يزرعه إذا كان أرضا فلاحية، ويستغله كأنه يؤجره، ويتصرف فيه بالبيع أو الرهن أو الهبة، وقد تكون السيطرة المادية من قبل الحائز نفسه أو عن طريق وسيط يباشرها بإسم الحائز على أن يكون متصلا به اتصالا يلزمه الائتمان بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيابة.

1- السنهوري عبد الرزاق أحمد ، مرجع سابق، ص ص 791- 792.

2- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 13.

3- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 374.

4- علي علي سليمان، مرجع سابق، ص 245. نقلا عن: محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 13.

وإذا حال مانع مؤقت دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق فإن الحيابة لا تزول إلا إذا استمر هذا المانع سنة كاملة وكان ناشئاً عن حيابة جديدة وقعت رغم إرادة الحائز أو دون علمه¹.

وبما أن الحيابة واقعة مادية، يتم إثباتها بجميع وسائل الإثبات، فهي مسألة موضوعية تخضع في إثباتها للقواعد العامة².

2- صور السيطرة المادية:

السيطرة المادية إما أن تكون مباشرة (أ) أو غير مباشرة (ب).

أ- السيطرة المادية المباشرة:

نعني بهذا سيطرة الشخص على الشيء بنفسه وهي إما أن تكون فعلية (أ1) أو تنتقل للحائز من الغير (أ2).

أ1- السيطرة المادية الفعلية:

وهي التي يسيطر فيها الشخص على الشيء المحاز بنفسه دون أن يستمد هذه السيطرة من أحد. وقد يكون الشخص مالكا للشيء المحاز كما قد يكون غير مملوك له (كالسارق مثلاً)، ولكن في كلتا الحالتين يمارس الحائز على الشيء سيطرة فعلية ويتحقق ذلك بمباشرة الحائز على الشيء الأعمال المادية التي يباشرها المالك وصاحب الحق العيني عادة³.

وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا من خلال القرار الصادر عن الغرفة العقارية تحت رقم الملف 423832، بتاريخ 2008/07/16 الذي قضى بأنه: " من الثابت قانوناً أن كل من حاز عقاراً أو منقولاً أو حقاً عينياً على منقول أو عقار دون أن يكون مالكا

1- طلبية ليلى، مرجع سابق، ص 60.

2- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 388.

3- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص 14.

له أو خاصا به، صار له ذلك ملكا إذا استمرت حيازته له مدة خمسة عشر سنة بدون انقطاع .

ولما ثبت - من قضية الحال - من الحكم المستأنف أن المحكمة رفضت الدعوى الرامية لاسترجاع الملكية لتقادمها، ولتوافر التقادم في مواجهة المدعين في الطعن، مادامت الحيابة ثابتة وبحسن النية ولمدة تجاوزت 15 سنة من تاريخ رفع الدعوى الذي هو 2006/12/01، في حين أن الحيابة بدأت من تاريخ 87/01/02 حسب شهادة البيع المقدمة من طرف المدعى عليه في الطعن، حتى أنجز مسكنه من طابقين، حسب دفعه الذي لم ينكره المدعين في الطعن. وبالتالي يكون دفع المدعين في الطعن بأن حق الملكية المستند إلى دفتر عقاري مشهر لا يسقط، غير مؤسس لان المادة 827 من القانون المدني تخول للمدعى عليه في الطعن الدفع بالتقادم المكسب. هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنه لا يوجد أي نص قانوني ينص على منع الدفع بالتقادم المكسب طبقا للمادة 827 من نفس القانون وعليه تكون المواد القانونية المثارة من المدعين في الطعن لا تجد مجالا للتطبيق في قضية الحال... " (القرار المذكور سابقا).

أ2- السيطرة المادية انتقالا من الغير:

في هذه الصورة يسيطر الحائز على الشيء بنفسه ولكن يستمد هذه السيطرة من الغير. فينتقل إليه الشيء المحاز إن كان خلفا عاما بالإرث أو بالوصية مثلا وإن كان خلفا خاصا بالبشراء مثلا.

وتبقى حيازة الخلف استمرار لحيازة السلف وبكفي لتحقيق العنصر المادي في حالة اكتساب الحيابة انتقالا- مجرد تمكن الحائز من الاستحواذ على الشيء المحاز، فإذا كان الشيء سيارة فيكفي لتحقيق السيطرة المادية عليها أن يتسلم الحائز (المشتري) مفاتيحها من البائع.

ب- السيطرة المادية غير المباشرة:

تتحقق هذه الصورة بقيام الغير بالسيطرة المادية على الشيء بدلا من الحائز وهذا ما يعرف بالسيطرة المادية، كما تتحقق هذه الصورة أيضا بمشاركة الغير للحائز في السيطرة المادية على الشيء وهذا ما يطلق عليه السيطرة المادية على الشيوع¹.

ب1- السيطرة المادية بالوساطة:

يباشر الحائز السيطرة المادية في الأصل بنفسه غير أنه يجوز مباشرتها عن طريق وسيط يأتمر بأوامره فيما يتعلق بالسيطرة المادية².

وتتم الحيابة بالوساطة إذا كان الوسيط يباشرها بإسم الحائز، وكان متصلا به اتصالا يلزمه بالخضوع لإرادته وتوجيهاته، على أن الحيابة بالوساطة لا تتم إلا فيما يتعلق بالعنصر المعنوي فقط، لان الركن المعنوي يجب أن يتحقق لدى الحائز نفسه، ما لم يكن هذا الحائز عديم الأهلية. والنص أساسا لم يتناول إلا الحائز التابع، كالخادم والتابع ومدير الأعمال والمستخدمين، حيث لا مصلحة شخصية للوسيط في مثل هذه الحيابة³.

وهذا ما نصت عليه المادة 810 من القانون المدني: **تصح الحيابة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها بإسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيابة وذلك كله مع مراعاة أحكام الأمر الصادر في شأن الثورة الزراعية... "**

أن الأصل في الحائز أن يباشر السيطرة المادية بنفسه، أي أنه يستعمل بنفسه استعمالا فعليا . ولكن يمكن مباشرتها باسمه وسيط يكون متصلا به اتصال التابع بالمتبوع، ويأتمر بأوامره فيما يتعلق بهذه السيطرة المادية. ويجتمع عند الحائز في هذه الحالة عنصرا الحيابة العنصر المعنوي وهو القصد ولا ينوب عنه فيه أحد، والعنصر المادي وهو السيطرة

1- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص ص 14- 15.

2- عبد الرحيم بسمة، حماية الحيابة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2017/05/16، ص 9.

3- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص 103.

المادية وبياشرها بالوساطة. ومن ثم يبقى الحائز الأصلي هو الحائز، وتنتج الحيابة آثارها القانونية في شخصه¹.

أما الوسيط فليس بحائز بل يباشر السيطرة المادية فقط باسم الحائز الأصلي، ومن أمثلة مباشرة الأعمال المادية بالوساطة أن تباشر الحيابة بواسطة خدم أو عمال، فهؤلاء يحصلون على أشياء باسم المتبوع بسبب تأدية أعمال وظائفهم فتدخل تلك الأشياء في حيابة المخدوم أو المتبوع².

إن الحائز يباشر السيطرة المادية بالوساطة، إذا حصل وكيل عنه على حيابة شيء اشتراه له في حدود الوكالة، ما دام الوكيل يعمل باسم الموكل ويأتمر بأوامره فيما يتعلق بحيابة الشيء. إلا إذا أعلن الوكيل أنه اشترى لنفسه، وحاز لنفسه. ويعد الموكل حائزا للشيء من وقت حيابة الوكيل له، ويبدأ من هذا الوقت سريان التقادم لمصلحة الموكل.

أما إذا خرج الوكيل عن حدود الوكالة، أو كان فضوليا، فإن الشيء لا يدخل في حيابة الموكل إلا من وقت علمه أن الوكيل أو الفضولي قد حاز الشيء فيقر ما قام به الوكيل.

وكذلك يباشر الحائز السيطرة المادية بالوساطة إذا كان قاصرا أو محجورا عليه، وكان مميزا فيباشر باسمه الولي أو القيم أو الوصي تلك السيطرة المادية. ولقد قضت محكمة استئناف مصر "بأنه يجوز للولي على القاصر أن يتمسك بوضع يد القاصر المدة الطويلة لأجل كسب الملكية"³. وأجاز المشرع الجزائري الوساطة أو النيابة في الحيابة وذلك في حالتين:

- **الحيابة عن طريق النائب القانوني:** وهي في حالة الحائز غير المميز عملا بنص المادة 809 من القانون المدني الجزائري التي تنص: "يجوز لغير المميز أن يكسب

1- السنهوري عبد الرزاق أحمد ، مرجع سابق، ص 795.

2- المنجي محمد، دعوى ثبوت الملكية(مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض)، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، القاهرة، 1999، ص 405. نقلا عن: عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص 10.

3- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص ص 104- 105.

الحيابة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية". فالمشرع قصد بهذه المادة الشخص عديم التمييز لصغر سنه أقل من 13 سنة أو محجور عليه، أما الشخص المميز يجوز له ممارسة بنفسه لأنها واقعة مادية لا تستدعي أهلية التصرف، إنما تكفي فيها أهلية التمييز، بينما النائب المقصود في هذه المادة هو النائب القانوني أي الولي أو القيم أو الوصي.

- **الحيابة عن طريق النائب الإتفاقي:** تناولت هذه الحيابة المادة 1/810 من القانون المدني الجزائري تطبق على هذه الحيابة أحكام النيابة المنصوص عليها في القانون المدني، فيشترط أن يرتبط الحائز القانوني بنائبه بعلاقة التبعية وتحل إرادة النائب محل إرادة الأصيل في القيام بأعمال الحيابة، وأن يقوم النائب بهذه الأعمال بإسم ولحساب الأصيل الحائز القانوني، على أن تسري أثارها في ذمة الأصيل، ويعتبر النائب مجرد حائز عرضي.

للحيابة عن طريق الوساطة عدة أمثلة نذكر منها مباشرة الحائز للحيابة بواسطة عماله ومستخدميه، أو بواسطة الوكيل، أما الشخص المعنوي فيباشرها عن طريق الممثل القانوني أي المدير أو المسير.

وأكد الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في القرار العقاري الصادر بتاريخ 2000/04/26، ملف رقم 196053 بأنه: " من المقرر قانونا أنه تصح الحيابة بواسطة متى كان الوسيط يباشرها بإسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتثار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيابة وإن القضاة في الحال لما أثبتوا بأن حيابة المدعي في الطعن كانت على أساس الوساطة بإسم المطعون ضده لما قضاوا بطرده وإنهاء هذه الحيابة فإنهم طبقوا القانون تطبيقا سليما¹.

1- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص8-10.

ب2- السيطرة على الشيوع:

أن الحائز على سبيل الشيوع يجتمع في حيازته العنصران المادي والمعنوي، فيقصد استعمال حقه شائعا مع غيره لا خالصا لنفسه وحقه أن يقوم بالأعمال المادية للحيابة مع بقاء حق الشركاء الآخرين لقيام بذات الأعمال كأن يحوز شخصان دارا على سبيل الشيوع أنهما يسكنها معا أو يؤجراها معا وقد يقسمانها فيما بينهما قسمة مهياة مكانية فيسكن الأول قسما في الدار ويسكن الثاني القسم الأخر أو يقسمانها قسمة مهياة زمانية فيسكنها هذا مدة ويسكنها الأخر مدة مقابلة¹.

والحيابة على الشيوع لا تنتج من الآثار إلا ما يتفق مع هذا الشيوع. فلا تحمي حيابة كل شخص بدعاوى الحيابة إلا على أساس أنها حيابة على الشيوع، فكما تحمي حيابة أحد الشركاء تحمي أيضا حيابة الأخر على اعتبار أن حيابة كل منهما شائعة. كذلك لا يكسب أحد الشريكين الحق بالتقادم إلا شائعا، فيملك نصفه مثلا أو ثلثه شائعا إذا توافرت شروط التقادم².

وقضي كذلك بأنه في حالة الشيوع لا يجوز لأحد الشركاء دون رضى شركائه أن يمارس على مجموع الشيء المشترك و لا جزء صغير معين منه كذلك فإن الملك الشائع إذا كان بكامله في يد الشريك فإن يده عليه يكون عارضة مشوية بعيب الالتباس بما يتجاوز حصته فلا يؤدي ذلك إلى اكتساب الملكية بمرور الزمن تمييز 58- في 5 تموز (1957) بخلاف ما إذا أزال هذا الالتباس³.

لكن يمكن الحائز على الشيوع حيابة الشيء المشاع حيابة شخصية خالصة إذا ما قام بأعمال من نوع خاص تتعارض مع صفته كشريك⁴.

1- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 35.

2- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص 799 - 800.

3- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 35 - 36.

4- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص 16.

ثانيا: مفهوم العنصر المعنوي

ومعناه الحيابة لحساب النفس، وبغير هذا العنصر تعتبر الحيابة عرضية ويعتبر العنصر المعنوي متوفرا بتوفر العنصر المادي، وعلى من يدعي العكس إثبات ذلك، ولا يتحقق العنصر المعنوي إذا كان الغير قد تسامح مع الحائز وسمح له بالحيابة، ويستفاد التسامح من علاقة قائمة بين الطرفين كصداقة أو قرابة... إلخ¹.

ويقصد به نية الظهور بمظهر المالك وهو أن يستعمل الحائز الشيء المحاز لصاحب حق عليه فيستطيع الحائز في هذه الحالة أن يتمسك بملكته للعقار استنادا إلى الحيابة التي تتوافر على الركنين، هما السيطرة المادية، ونية التملك وظهوره أمام الملاء بمظهر صاحب الحق محل الحيابة، أي بصفته المالك الحقيقي لذلك العقار، وذلك بممارسته للأعمال المادية التي يباشرها صاحب الحق عادة².

ولقد تناول الفقه المقارن العنصر المعنوي في نظريتين وهما³ :

أ- النظرية الشخصية:

والمقصود بعنصر القصد في هذه النظرية الشخصية، أن يكون الحائز قاصدا أن يستعمل الحق لحساب نفسه. فإذا كان الحق هو حق الملكية وهو مختلط كما قدمناه بالشيء ذاته طبقا للتقاليد الرومانية الموروثة- وجب أن يتوفر عند الحائز قصد استعمال حق الملكية لحسابه (animus domin)، فيتصرف في الشيء تصرف الملاك، يستعمله ويستغله ويستهلكه كما يفعل المالك⁴.

1- سرايش زكريا، مرجع سابق، ص 91.

2- حمود مليسا، آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة وحمايتها في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري- قسنطينة، 2021/2020، ص 64.

3- طوبال حمزة- دحمان ربيع، الحيابة والتحقيق العقاري كآليتين لاكتساب الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة- بومرداس، 2022/2021، ص 10.

4- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص ص 803 - 804.

نادى بهذه النظرية الفقيه سافيني في مؤلفه *Traité de la possession* سنة 1803. والمقصود بالعنصر المعنوي عند سافيني هو أن يستعمل الحائز الشيء المحاز كصاحب حق عليه. وإذا كان الحائز يدعي حقا آخر كحق ارتفاق مثلا وجب أن يتوفر لديه قصد استعمال الشيء، كصاحب حق ارتفاق ووفقا لهذه النظرية لا يتوفر لدى الحائز العرضي عنصر القصد إذ أنه لا يستعمل الشيء كصاحب حق عليه، بل يستعمله دائما لحساب شخص آخر هو الحائز القانوني فالمستأجر مثلا ليس لديه سوى نية الإحراز لحساب غيره، فالعنصر المعنوي منعدم لديه¹.

ب- النظرية المادية: (théorie objective)

لقد عارض الفقيه والعالم الألماني (إهرنج) (Ihering) بما سماه النظرية المادية في القصد النظرية الشخصية. ويرى إهرنج أن عنصر القصد ليس عنصرا مستقلا عن عنصر السيطرة المادية بل إن العنصر المادي يتضمن بالضرورة العنصر المعنوي. فالسيطرة المادية هي الحيابة ذاتها، وحيثما وجد سلطان مادي لشخص على شيء معين فإنه يجب الاعتراف بالحيابة ولا يجب أن يفهم من ذلك أن من يباشر هذا السلطان المادي يتجرد عن الإرادة، فالإرادة مندمجة في السيطرة المادية، وأعمال الحائز هي أعمال إرادية قصدية فلا يتصور أن يقوم الحائز بأعمال مادية إلا بناء على نية وقصد².

ويرى إهرنج أن نظرية سافيني التي تقتضي ضرورة توافر نية تملك الشيء المحاز عند الحائز، إن كان لها مبرر في القانون الروماني حيث كان المزارعون والمستأجرون في وضعية اجتماعية منحطة فكان يترك للملاك وأصحاب الأراضي الحق في الدفاع عن ممتلكاتهم الموجودة في يد المزارعين أمام القضاء فليس لهذه النظرية من مبرر في وقتنا

1- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص ص 16-17.

2- أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية في القانون المصري واللبناني (مصادر وأحكام الحقوق العينية الأصلية)، الدار الجامعية، القاهرة، 1994، ص 30. نقلا عن: عمارة جمال، الحيابة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2021/2020، ص 41.

الحاضر لتحسن وضعية المستأجرين والمزارعين فلا مانع اليوم من توفير الحماية القانونية لهم مباشرة دون اللجوء إلى الملاك.

إن الذي يميز بين الحيابة القانونية ومجرد وضع اليد (الحيابة العرضية) ليس هو قصد الحائز في استعمال الشيء لحساب نفسه، فالمهم في الحيابة القانونية هو أن تكون الأعمال المادية التي يسيطر بها الحائز على الشيء أعمالاً إرادية قصدية ولو كانت لحساب غيره¹.

ويكون معنى النية في النظرية على خلاف مفهومها في النظرية الشخصية حيث تتحقق بأن تكون الأعمال المادية المكونة للسيطرة المادية أعمالاً إرادية قصدية، فكل من يسيطر على شيء سيطرة مادية أو عن طريق أعمال قصدية يكون حائزاً سواء كان يحوز لحساب نفسه أو لحساب الغير. وبمقتضى هذه النظرية يكون كل من المستأجر والمستعير والوكيل حائزاً لأنه يسيطر سيطرة فعلية على الشيء وينتفع من هذه السيطرة ولا يمنع من وصفه حائزاً أنه لا يحوز لحساب نفسه بل يحوز لحساب المؤجر أو المعير أو الموكل. ومن هنا يسلم إهرنج بأن الحيابة " القانونية أو العرضية " تقوم بمجرد أن يباشر الحائز على الشيء سلطة فعلية مفيدة وواعية.

أما ما يخرج عن نطاق الحيابة فهي الحيابة التبعية والتي يباشر فيها الحائز سلطته على الشيء لحساب غيره دون أن يفيد من هذه الحيابة كما هو الحال بالنسبة للخادم والتابع. لذلك يرى إهرنج أن الذي يميز بين الحيابة والإحراز ليس هو نية الحائز في أن يحوز لحساب نفسه كما هو مقرر في النظرية الشخصية، لأن وجود هذه النية ليس ضرورياً لقيام الحيابة فقد يحوز الشخص لحساب غيره ومع ذلك يعتبر حائزاً بالمعنى الصحيح، وقد يحوز الشخص شيئاً ويكون في إحرازه مجرد أداة في يد الغير يحوز بإسمه ولحسابه، فحيث يوجد

1- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 17.

مظهر خارجي محسوس من السيطرة المادية هي الحيابة ذاتها لذلك سميت هذه النظرية بالنظرية المادية¹.

إن الفقيه إهرنج لم يتجاهل العنصر المعنوي، فتوافر هذا العنصر ركن في الحيابة سواء بالنسبة للنظرية المادية أو الشخصية، ولكن مع اختلاف مفهومه وفق النظريتين، إذ يقتصر العنصر المعنوي بالنسبة للنظرية المادية على أن يتوافر لدى الحائز نية استعمال حق من الحقوق، بينما يشترط أصحاب النظرية الشخصية أن تكون لدى الحائز نية التصرف في الشيء كصاحب حق عليه.

وأهم نتيجة وصل إليها أصحاب النظرية المادية هي حماية الحائز لحساب الغير بجميع دعاوى الحيابة.

ويلاحظ بصفة عامة أنه لا يلزم لتوافر العنصر المعنوي لدى الحائز أن يعلم على وجه التحديد بمدى الحق الذي يحوزه، فمن يملك صندوقا خاصا بوضع الرسائل فحيابته تمتد إلى جميع الرسائل التي توضع في الصندوق ولو كان وقتها يجهل نوعا أو عددها².

إذا نقطة الخلاف الملية بين النظريتين تكمن في ما إذا كانت الحماية القانونية بمقتضى دعاوى الحيابة تشمل الحيابة العرضية أو لا ؟ في النظرية الشخصية تقتصر الحماية على الحائز الحقيقي القانوني والذي يمكنه وحده رفع دعاوى الحيابة، بينما لا يستطيع الحائز العرضي ذلك.

أما النظرية المادية فيخول الحائز العرضي مباشرة دعاوى الحيابة، أما بالنسبة لبقية الآثار فلا خلاف بينهما. ولقد أخذت جل التشريعات الجرمانية بهذه النظرية " التشريع الألماني والسويسري ".

موقف المشرع الجزائري من النظريتين: أخذ المشرع الجزائري بكتا النظريتين، يظهر ذلك من خلال أحكام الحيابة في القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية. فقد تأثر

1- عمامرة جمال، مرجع سابق، ص ص41- 42.

2- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 18.

بالنظرية الشخصية عندما اشترط النية كعنصر معنوي، ونفى الحيابة إذا انتفى العنصر المعنوي وهذا ما نصت عليه المادة 1/808 من القانون المدني على أنه: " لا تقوم الحيابة على عمل يأتيه الغير على أنه مجرد رخصة أو على عمل يتحملة على سبيل التسامح ".
 أما تأثره بالنظرية المادية يظهر من خلال المادة 487 من القانون المدني التي تنص على أنه: " لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض الصادر من أجنبي والذي لا يستند على حق له على العين المؤجرة وهذا لا يمنع المستأجر من أن يطالب شخصا بحق لمن تعرض له بالتعويض، وأن يمارس ضده جميع دعاوى الحيابة... " التي سمحت للمستأجر وهو حائز عرضي بحماية حيازته عن طريق دعاوى الحيابة.

كما سمح بحيابة عديم التمييز التي يمارسها لحسابه النائب القانوني من خلال نص المادة 809 من نفس القانون التي تنص على أنه: " يجوز لغير المميز أن يكسب الحيابة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية".

رغم انتفاء العنصر المعنوي لدى الحائز الحقيقي كونه عديم التمييز فتتعدم لديه النية. كما أنه أقام قرينة على ارتباط العنصر المعنوي بالعنصر المادي كما جاءت به النظرية المادية في المادة 2/810 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: " وعند الشك يفترض أن مباشر الحيابة إنما يحوز لنفسه، فإن كانت الحيابة استمرارا لحيابة سابقة افتراض أن هذا الاستمرار هو لحساب البادئ بها ".

وأكد الاجتهاد القضائي على ذلك من خلال القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2014/03/13 تحت رقم الملف 0844873 لا يحمي القانون الحيابة العرضية، لافتقارها الركن المعنوي. يحمي القانون استثناء، الحيابة العرضية للمستأجر¹.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 0844873، صادر بتاريخ 2014/03/13، قضية (ر. م) ضد (ج. م)، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2014، ص 306-309.

فالمشرع الجزائري سار على درب التشريع الفرنسي والمصري، فهو أخذ بالنظرية الشخصية في الحيابة كقاعدة عامة، واعتبر النظرية المادية استثناء وذلك عندما أقر حماية المستأجر بجميع دعاوى الحيابة في المادة السالفة الذكر¹.

الفرع الثاني

الحيابة العرضية

تستفيد الحيابة القانونية بالحماية القانونية كونها تشمل على جميع شروط الحيابة وعناصرها، لتكون بذلك قرينة على ملكية العقار وسببا في تملكه عن طريق التقادم المكسب. في حين لا تتمتع الحيابة العرضية بنفس الحماية لتخلف الركن المعنوي فيها والتي قد تظهر في عدة حالات.

مما يتطلب الأمر التطرق إلى تعريف الحيابة العرضية (أولا)، ثم بيان أصناف الحيابة العرضية (ثانيا)، وخصائصها (ثالثا)، وأخيرا أثارها (رابعا).

أولا: تعريف الحيابة العرضية

الحيابة العرضية سلطة فعلية يباشرها الشخص على شيء بمقتضى إذن من المالك أو صاحب الحق العيني، وإما بناء على ترخيص من القانون أو القضاء، وذلك لحساب الحائز الحقيقي².

كما عرفها الكثير على أنها: حيابة مادية محضة للشيء يتوافر فيها الركن المادي للحيابة أي السيطرة المادية دون الركن المعنوي أو نية التملك واستعمال الشيء لحساب النفس³.

والحيابة العرضية (possession précaire) ليست حيابة صحيحة، لأن من يحوز الحق حيابة عرضية لا يحوزه لحساب نفسه، بل يحوزه لحساب غيره. فعنصر القصد، أي

1- لحر أميرة- مروة بشير، النظام القانوني للحيابة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر

في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2017/2016، ص28.

2- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص124.

3- المنجي محمد، مرجع سابق، ص 39. نقلا عن: عمارة جمال، مرجع سابق، ص53.

قصد الشخص استعمال الحق لحساب نفسه، غير موجود عند الحائز العرضي بل هو موجود عند الغير الذي يستعمل الحق باسمه. فهذا الغير هو الحائز يباشر عنصر القصد أصيلا عن نفسه ويباشر عنصر السيطرة المادية بواسطة الحائز العرضي.

فمالك الشيء مثلا يحوزه عادة أي يجمع بين عنصري الحيازة، فيسيطر على الشيء سيطرة مادية بقصد استعمال حق الملكية فيه لحساب نفسه. وقد ينقل السيطرة المادية على الشيء لحائز عرضي كتابع أو وكيل أو صاحب حق انتفاع أو دائن مرتهن رهن حيازة أو مستأجر أو مستعير أو مودع عنه ويبقى محتفظا بعنصر القصد، أي قصد استعمال حق الملكية ولكن عنصر السيطرة المادية ينتقل إلى الحائز العرضي، فيكون المالك حائزا للشيء بواسطة الحائز العرضي. والذي يميز الحائز العرضي أن حيازته للشيء حيازة مادية محضة وأنه يحوزه لحساب غيره، وأنه يلتزم برده للمالك. وهذا الالتزام بالرد *Obligation de restitution* هو الذي يحدد مركز الحائز العرضي، وهو الذي يجعل حيازته مادية محضة (*détention*) أي حيازة عرضية. فالحائز العرضي إذن هو كل شخص انتقلت إليه من الحائز السيطرة المادية على الشيء يباشرها باسم الحائز ولحسابه وذلك بموجب عقد كما هي الحال في التابع والوكيل والمستأجر والمستعير وصاحب حق الانتفاع والمرتهن رهن حيازة وغيرهم ممن يرتبطون بعقد مع الحائز أو بحكم القضاء أو القانون لتأدية مهمة معينة¹.

فالحيازة العرضية لا تكون أبدا مخالفة للقانون، لان الحائز العرضي يحوز الشيء بمقتضى سند. وهذا السند إما أن يكون عقدا مع المالك، أو يكون ترخيصا من القانون أو القضاء للقيام بمهمة معينة. فالمستأجر حائز عرضي للعين التي يستأجرها استنادا إلى عقد الإيجار، والولي حائز عرضي لأموال القاصر بناء على ترخيص من القانون. والحارس هو حائز عرضي للأموال التي في حوزته بناء على حكم القضاء الذي كلفه بالحراسة. وهذا السند هو الذي يسبغ على الحيازة صفة العرضية، لان الحائز يعترف فيه بملكية المالك و

1- السنهوري عبد الرزاق أحمد ، مرجع سابق، ص ص825- 826.

يعترف بالتزامه برد الشيء إلى صاحبه في الأجل المحدد. والحائز الحقيقي قد يكون مالكا للشيء وهو الأمر الغالب. بينما الحائز العرضي لا يمكن أن يكون مالكا، إذ لا يمكن أن نتصور أن يكون المالك مستأجرا لملكه. والحيابة الحقيقية تزول عن المالك إذا وقع الشيء في حيابة شخص آخر، بينما خضوع الشيء لحيابة عرضية لا يزيل الحيابة الحقيقية عن المالك¹.

ولقد أكدت المحكمة العليا في القرار الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2018/03/15 تحت رقم الملف 1095549 على أنه: "يحق للحائز العرضي رفع دعوى لحماية حيازته، حتى لو كانت في يد حائز عرضي تعتبر الحاضنة حائزة حيابة عرضية وتزول حيازتها بسقوط الحضانة عنها²، وتكون الحيابة في جميع هذه الأحوال لحساب الحائز القانوني أي المالك"³.

ثانيا: أصناف الحيابة العرضية

إن الحيابة العرضية تتوافر لدى طائفتين من الأشخاص

- **الطائفة الأولى:** تتكون من أشخاص يحوزون الشيء مجرد حيابة مادية وتجمعهم بالحائز علاقة التبعية مثل علاقة الخدم والعمال بالمستخدم وعلاقة المقرض بالمقرض، فهم يحوزون الشيء لحساب الغير وتنص المادة 810 من القانون المدني الجزائري على أنه: "تصح الحيابة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيابة...".

- **الطائفة الثانية:** تتكون من أشخاص يحوزون حقا من الحقوق على الشيء كصاحب حق ارتفاق أو الانتفاع، فلا تكون عندهم نية التصرف كالمالك للشيء بل يحوزون الشيء لحساب مالكه، فيعتبرون حائزين عرضيين لحق الملكية وحائزين قانونيين للحق

1- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص124.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1095549، صادر بتاريخ 2018/03/15، قضية(ل.ج) ضد (ق.م)، مجلة المحكمة العليا، عدد10، الجزائر، 2018، ص ص 61-64.

3- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص24.

العيني الذي يدعونه كمثال صاحب حق الانتفاع على الشيء يكون حائزا عرضيا لحق الملكية وحائزا قانونيا لحق الانتفاع¹.

ثالثا: خصائص الحيابة العرضية

تتميز الحيابة العرضية بخاصيتين هما:

1- وجود سند قانوني لدى الحائز:

المقصود بالسند القانوني الذي يخول لصاحبه (واضع) اليد السيطرة المادية عليه، ويجعل منه حائزا عرضيا، فالمستأجر في عقد الإيجار يكون وضع يده على الشيء المؤجر وضع يد عرضي مع التزامه برد الشيء المؤجر في نهاية مدة الإيجار والمحافظة على العين المؤجرة وتسليمها للمؤجر على الحالة التي كانت عليها وقت التعاقد، فضلا عن ذلك فلا تتوافر لديه نية تملك العين المؤجرة ولا يستطيع أن يدعي بتملكها بالتقادم في مواجهة المؤجر مهما طال مدة الإيجار، أما حيازته لحقه الشخصي في الإيجار تعتبر حيازة أصلية يمكن حمايتها بجميع دعاوى الحيابة².

أما الحائز العرضي فهو يحوز دائما بناء على سند قانوني، وهذا السند هو الذي يجعل حيازته عرضية لأنه يتضمن اعترافا منه بأنه يحوز الشيء لحساب غيره وأنه ملزم برد الشيء إلى المالك. والسند القانوني إما أن يكون عقدا كما في علاقة المؤجر بالمستأجر أو حكما قضائيا كما في حالة الوصي والقيم أو بمقتضى القانون كمصفي التركة³.

2- التزام الحائز العرضي برد الشيء:

يضع الحائز يده على الشيء بناء على صفة معينة تتوافر فيه ولا يحوز الشيء لحساب نفسه لكن لحساب شخص آخر، وهو في وضع يده ينزل من الحائز إلى منزلة التابع للمتبوع، فيأمر بأوامره ويلتزم بتعليماته وليست له أية حرية في التصرف فالخادم والعامل

1- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص 24.

2- عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص 21.

3- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص 24-25.

فهؤلاء يضعون اليد لحساب المخدوم أو رب العمل فهم تابعون له ويأتمرون بأوامره ونفس الشيء بالنسبة لكل من الوكيل الوصي والقيم فهم يعتبرون واضعي يد عرضية بناء على الصفة التي يحملونها.

إن الحائز العرضي يحوز الشيء مجرد حيازة مادية وهو ملزم برده وينشأ الالتزام بالرد من السند القانوني نفسه الذي يتضمن اعترافاً بأن الحائز العرضي يحوز الشيء لحساب الغير وأنه ملزم برده إلى المالك.

3- إتيان رخصة من المباحات وأعمال التسامح:

عدم قيام الحيازة على إتيان الرخصة، وعمل التسامح ، فقام على أن الحيازة التي تؤدي إلى اكتساب الملكية بالتقادم هي الحيازة القائمة على الغصب والتعدي. ثم إن من يباشر عملاً على أنه رخصة، أو عمل مباح، فإنه يباشر حقاً، ولا تتحقق فيه الحيازة لتخلف عنصرها معاً. فالمباشر لهذا العمل لم يحز مجرد حيازة مادية، ولم يتوافر لديه قصد استعمال حق لأحد، كأن يقيم شخص حائطاً على حدود ملكه يفصل بينه وبين جاره ، ويفتح في هذا الحائط منوراً، مستوفياً لشروطه ، فهو فتحه للمنور، إنما أتى رخصة من المباحات لم يقصد بها الاعتداء على حق لأحد، ولم يكسب حقاً قبل الجار. ويجوز للجار حتى ولو بقي المنور مفتوحاً مدة خمس عشرة سنة أو أكثر، أن يقيم هو الآخر حائطاً في حدود ملكه يسد به المنور، دون أن يتمكن صاحب المنور من الاحتجاج بالتقادم لأنه لا حيازة ولا تقادم هذا المجال¹.

أما أعمال التسامح فهي الأعمال التي تنطوي على اعتداء في حق الغير ويتحملها هذا الأخير على سبيل التسامح وليس باعتباره عدواناً على حقه وتكون بصفة عامة بين الجيران إذ يسمح بها الجار لجاره مراعاة لحسن الجوار، ولا تقوم الحيازة بوجود الركن المادي، وذلك لانعدام الركن المعنوي وهو نية التملك، بالتالي تكون الحيازة عرضية، ومن أمثلتها ترك الجار لجاره مخزناً يضع فيه أمتعته على سبيل التسامح، فلا يكسب هذا الأخير ملكية

1- محمد علي الأمين، مرجع سابق، ص ص143-144.

المخزن بالتقادم أو كأن يسمح لجاره بالمرور وسقي أرضه من مياهه، فهذه الأعمال قائمة على سبيل التسامح ولا يكسب القائم بها حق ارتفاق بمضي المدة إذ يجوز منعه من القيام بها في أي وقت¹.

وما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا في القرار العقاري الصادر بتاريخ 2011/05/12، ملف رقم 658179 على أنه: " لا تقوم الحيابة على عمل يأتيه الغير، على سبيل الرخصة أو التسامح"².

رابعاً: آثار الحيابة العرضية

رتب المشرع على الحيابة العرضية بعض الآثار، لكنها قليلة مقارنة بآثار الحيابة القانونية أو الأصلية، فهي لا تمنح لصاحبها الحيابة القانونية التي تمنحها الحيابة الأصلية، باستثناء المستأجر الذي له حماية حقه الشخصي بجميع دعاوى الحيابة³.

من أهم آثار الحيابة العرضية أن الحائز العرضي لا يستطيع مهما طالت مدة حيازته أن يملك العين بالتقادم أو يكسب لنفسه على الشيء حقا من الحقوق.

وتنص في هذا الصدد المادة 831 من القانون المدني الجزائري على أنه: " ليس لأحد أن يكسب بالتقادم على خلاف سنده على أنه لا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذي تقوم عليه".

ومن خلال هذا النص يمكن القول أنه إذا كان بيد الشخص سند إيجار مثلا فليس له بمجرد تغيير نيته أن يحوز حق ملكية ويتملك العين بالتقادم، لان يعتبر مخالف لسنده وليس لأحد أن يكسب بالتقادم على خلاف سنده⁴.

1- عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص 23.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 658179، صادر بتاريخ 2011/05/12، قضية(د. ح) ضد ورثة (ب) (ي) ومن معهم، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2011، ص ص 160-165.

3- عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص 24.

4- محمدي فريدة(زواوي)، مرجع سابق، ص 26.

يرجع السبب الرئيسي في حرمان الحائز العرضي من التملك بالتقادم هو أنه يحوز بسبب سند يلزمه برد الشيء للمالك ، فإذا كان بيد الشخص سند إيجار مثلاً فليس له أن يحوز حق الملكية بمجرد تغيير نيته لأنه يعتبر مخالفاً لسنده فضلاً عن أن واضع اليد العرضي يفقد لنية التملك التي هي أحد أركان الحيابة مع الإشارة إلى أن هذا الحظر الذي يمنع تملك الشيء بالتقادم أو مضي المدة يمتد أيضاً إلى ورثة الحائز العرضي وسائر خلفه العام، فالشيء الذي كان يحوزه مورثهم حيابة عرضية لا يجوز لهم تملكه بالتقادم¹.

يمكن تحول الحيابة العرضية إلى حيابة قانونية: إن تحول الحيابة العرضية إلى حيابة قانونية لا يمكن أن يترتب بمجرد تغيير واضع اليد قصده أو نيته بل لابد من فعل يعارض به الحائز العرضي حق المالك أو فعل يصدر من الغير².

وبهذا يمكن التطرق لتغيير الحيابة بفعل الغير ثم لتغييرها بفعل يصدر من الحائز يعارض به حق المالك .

1- تغيير صفة الحيابة العرضية بفعل الغير:

وهذا الفعل يكون عادة ناقلاً للملكية³ يتلقاه الحائز العرضي منه فتتغير حيابته وتتحول من حيابة عرضية إلى حيابة قانونية مثال ذلك أن يشتري المستأجر العين المؤجرة من شخص يعتقد أنه المالك الحقيقي للعين، فلا يكسب ملكية العين مباشرة. ولكن يصبح حائزاً بحسن النية وفي استطاعته كسب العين بالتقادم القصير ويشترط أن يكون السند الذي يحوز الحائز ناقلاً للملكية، كما يجب أن يتصرف الحائز بمقتضى سنده الجديد فينقطع إذا كان مستأجراً عن أداء الأجرة للمؤجر.

1- سوار محمد وحيد الدين، شرح القانون المدني الأردني، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية والحقوق المشتقة من حق الملكية)، دراسة موازية بالمدونات، الجزء الثاني، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1995، ص232. نقلاً عن: عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص 24.

2- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص27.

3- عبد الرحيم بسمة، مرجع سابق، ص25.

2- تغيير الحيابة العرضية بفعل يصدر من الحائز يعارض به حق المالك:

تتغير الحيابة العرضية إلى حيابة قانونية إذا صدر من الحائز فعل يعارض به حق المالك، ولا يكفي مجرد إنكار الحائز العرضي لحق المالك، بل لابد من فعل يعارض به حق المالك ويبدل بوضوح على أن الحائز العرضي أصبح يحوز لحساب نفسه لا لحساب المالك، مثال ذلك أن يوجه الحائز العرضي إعلانا إلى المالك يبلغه فيه إدعاءه أنه مالك أو صاحب حق عيني على الشيء¹.

وقد تتخذ المعارضة شكل نزاع قضائي (دعوى) وقد تكون عبارة عن نزاع غير قضائي فيكتفي الحائز العرضي بإعلان إدعاءه ملكية العين بموجب إنذار رسمي أو بإخطار شفوي، والمهم أن تكون الأعمال المادية التي يعارض بها الحائز العرضي المالك من الأهمية بما لا يترك للغير مجالاً للشك في أن الحائز أصبح يحوز لحساب نفسه².

المطلب الثاني

الشروط القانونية للحيابة العقارية

بعدما أصبح ثابتاً أن الحيابة القانونية لا تقوم إلا باجتماع عنصريها المادي بمزاولة الحق موضوع الحيابة والسيطرة الفعلية المادية عليه والمعنوي في نية الحائز أن يباشر أعماله المادية تلك الحساب نفسه سالكا مسلك المالك أو صاحب الحق العيني. في المقابل ومن أجل الحصول على الحماية القانونية وبوجه أخص من أجل السير نحو التقادم يستوجب على الحيابة أن تتوفر على بعض الصفات واسترجاع الشروط المقررة قانوناً طبقاً لأحكام المادة 808 من القانون المدني والمادة 413 من قانون الإجراءات المدنية.

1- محمدي فريدة (زواوي)، مرجع سابق، ص ص 27-28.

2- محمدي فريدة (زواوي)، المرجع نفسه، ص 28.

المادة 39 من القانون رقم 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري والمادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-1454¹ الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفيات ذلك، والمادة 13 من المرسوم رقم 93-123² والنصوص التنظيمية الملحقه به والمادة 14 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 27/02/2007³ التي أجمعت في مجمل أحكامها على ضرورة توافر عناصر وشروط منها الشروط العامة للحيابة العقارية وعيوبها (الفرع الأول)، ثم التطرق للشروط الخاصة بالحيابة العقارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الشروط العامة للحيابة العقارية وعيوبها

يشترط في الحيابة القانونية إضافة إلى توافرها على الركن المادي والركن المعنوي، أن تتوافر على مجموعة من الشروط لترتب آثارها القانونية المتمثلة في اكتساب الملكية عن طريق التقادم المكسب، وأن تكون مشمولة بالحماية القانونية والقضائية.

فلا بد من توفر شرط الاستمرارية وعدم الانقطاع (أولاً)، ثم شرط الظهور العلني وعدم الخفاء (ثانياً)، وشرط الهدوء وعدم الإكراه (ثالثاً)، وأخيراً شرط الوضوح وعدم اللبس والغموض (رابعاً).

1- أنظر المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 91-454 مؤرخ في 23/11/1991، يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفيات ذلك، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 60، صادرة في 24/11/1991 معدل ومتم بالمرسوم التنفيذي رقم 12-427 مؤرخ في 16 ديسمبر 2012، يحدد شروط وكفيات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 69، صادرة في 19 ديسمبر 2012.

2- أنظر المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 93-123، مؤرخ في 19 ماي 1993 يعدل ويتم المرسوم 76-63، مؤرخ في 25 مارس 1976، والمتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتم، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 34، صادرة في 23 ماي 1993.

3- أنظر المادة 14 من القانون رقم 07-02، مؤرخ في 27 فيفري 2007، يتضمن تأسيس إجراء المعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 15، صادر في 28 فيفري 2007.

أولاً: شرط الاستمرارية وعدم الانقطاع

يلاحظ أن المشرع الجزائري قد تجنب ذكر صراحة شرط الاستمرارية في المادة 808 من القانون المدني الجزائري تأسيساً لما ذهب إليه المشرع المصري في مادته 949/02 ومقتصرًا على الشروط الثلاثة أو العيوب الأخرى الذي يعتبر فيه الشراح شرط عدم الاستمرارية عيباً في الحيابة باعتباره عيباً مطلقاً يقوم بالنسبة إلى الكافة وذلك على خلاف العيوب التي تعتبر عيوباً نسبية¹.

فإن كانت منقطعة فإنها لا تصلح لاكتساب الحق إلا من الوقت الذي استمرت فيه بدون انقطاع أو كان الانقطاع لفترات متقاربة وفقاً لاستعمال المال ففي هذه الحالة تعتبر الحيابة مستمرة ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا العيب².

ويعني توالي أعمال السيطرة المادية من الحائز على العقار المحاز في فترات غير منقطعة، فإذا لم يتحقق ذلك وحدث تفاوت أو انقطاع، فإن الحيابة هنا تعد منقطعة غير مستمرة، ولا تصلح أساساً لحماية الحائز لا بدعوى الحيابة ولا للتمسك بالتقادم المكسب³.

لكن المشرع الجزائري تدارك هذا الأمر بالإشارة إلى استمرارية في الحيابة في المادة 827 من نفس القانون كما تطرق إلى شرط الاستمرارية في الحيابة صراحة بموجب عدة نصوص أخرى هي: نص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية (... كانت حيابته هادئة علنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة)، وكذلك نص المادة 39 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري بقولها: (ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلانية لا تشوبها شبهة).

1- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 44.

2- أنور طلبية، الحيابة (الحيابة الأصلية والعارضة- شروط الحيابة- دعاوى الحيابة. دعاوى الحيابة ودعوى الحق. قرارات النيابة والتظلم منها. أثار الحيابة. الحيابة الزراعية)، المكتب الجامعي الحديث الأزابطة- الإسكندرية، 2004، ص 22.

3- حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومه - الجزائر، 2013، ص 23.

ويقصد بالاستمرارية قيام الحائز بأعمال متكررة على العقار محل الحيابة بما يطابق طبيعة الحق الذي يدعيه على هذا العقار بطريقة منتظمة¹.

والظاهر أن المشرع قد جنح في هذا النص إلى اشتراط الاستمرار في الحيابة هو اشتراط لا مسوغ له لان الحيابة في نظرنا تنفي من كل حالة فيها الحيابة معيبة لعدم الاستمرار ويقر الفقه أن عيب الاستمرار عيب مطلق يحتج به كل ذي مصلحة لمن يدعي وضع اليد².

فشرط استمرار الحيابة هو أمر يتصل بالركن المادي للحيابة، يذهب بعض الفقهاء إلى أبعد من ذلك حين اعتبروا أن شرط الاستمرارية هو نفسه الركن المادي للحيابة، ذلك أن عدم استمرار الحيابة لا يجعلها معيبة فقط، بل لا تكون هناك حيابة على الإطلاق لان عدم الاستمرار يعني تخلف الركن المادي للحيابة.

لقاضي الموضوع كامل السلطة في تقدير توفر شرط الحيابة المكسبة، وفقا لمقتضيات المادتين 827 و 828 من القانون المدني الجزائري، ويستخلص ذلك من وقائع الدعوى، ومن الأوراق المقدمة، أو شهادة الشهود، بأن يتحقق من توفر عناصر الحيابة ويعاين مدى استيفاء الشروط المنصوص عليها في قانوننا، طالما كان استخلاصه سائغا. غير أنه لا يجوز له قانونا أن يثير مسألة التقادم المكسب تلقائيا، لكونها تتعلق بالنظام العام³.

ثانيا: شرط الظهور العلني وعدم الخفاء

ينبغي أن تكون الحيابة علنية، كأن يباشر الحائز انتفاعه بالحق بحيث يستطيع أن يراه كل من يحتج في مواجهته بالحيابة. أما إذا كانت أعمال الحيابة تتم خفية مثل المرور

1- زيدة نور الدين، "ضوابط الحيابة العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 07، عدد 01، 2022، ص ص 1523-1524.

2- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص ص 44-45.

3- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 394.

في أرض الجار خفية، فإنها لا تكون محلا للحماية القانونية¹.

يشترط في الحيابة أن تكون ظاهرة للملأ، أما من يعمد إلى الانتفاع بالشيء المحوز سرا فلا يجوز له أن يتمسك بصحة حيازته ضد من كان يخفي عنهم هذا السر، لان الحيابة التي يحوطها الكتمان تقوم على الشك ولا يجوز التمسك بها في مواجهة الغير².

فالحيابة الخفية لا تكسب حقا مهما انقضى عليها من زمن مثال ذلك أن يفتح الجار مطلا (بسندرة) بالجزء العلوي من حجرة أو محل بحيث يظهر للجار أنه منور ومن ثم تكون الحيابة هنا خفية فلا يكتسب بها حق المطل مهما أنقضى عليه من وقت، والعبارة بالخفاء هو توافره بالنسبة لصاحب الحق المعتدى عليه حتى لو لم يتوفر هذا الخفاء بالنسبة إلى غيره، وتظل الحيابة مشوبة بهذا العيب حتى تتطهر منه بظهورها ومن هذا الوقت تصلح سببا لكسب الحق. ويكفي لتوافر الظهور وانتفاء الخفاء أن يكون باستطاعة صاحب الحق العلم بالاعتداد بمعيار الشخص العادي³.

ويمكن تصور عيب الخفاء في حيازة المنقولات لسهولة إخفاء حيازتها أما إخفاء الحيابة في العقارات فيصعب على الحائز ذلك، لكنه ليس مستحيلا كمثل تعمد الجار المرور على أرض جاره في أوقات لا يمكن رؤيته فيها يستعمل الممر فهذه الحيابة تمت خفية ولا تؤدي لكسب حق الارتفاق بالمرور بالنقادم مهما طال استعماله الحائز للممر بهذه الطريقة.

ونشير هنا أن عيب الخفاء عيب نسبي يختلف باختلاف طبيعة الأشياء وطرق استغلالها والانتفاع بها. حيث لا يحتج بهذا العيب إلا من كانت له مصلحة في العلم بالحيابة، فالخفاء يجعل الحيابة غير منتجة لأثارها بالنسبة لذوي المصلحة الذين أخفيت عنهم⁴.

1- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نظرية الدعوى - نظرية الخصومة - الإجراءات الاستثنائية)،

ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون - الجزائر، 2001، ص 97.

2- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة (عقد الشهرة - شهادة الحيابة)، دار هومه - الجزائر، 2001، ص 33.

3- أنور طلبية، مرجع سابق، ص 15.

4- زيدة نور الدين، مرجع سابق، ص 1522.

ولمحكمة الموضوع السلطة التقديرية في تقدير مدى توافر شرط الظهور الذي يتطلبه القانون، أو عدم توافر هذا الشرط أثناء الفصل في مسألة الحيابة، والبحث في حالة النزاع عن الحائز الحقيقي طبقاً لقواعد الحيابة المقررة قانوناً وفقاً للمادة 822 من القانون المدني الجزائري وهو مما يدخل في تحصيل فهم الواقع بالاستعانة بكافة الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى، دون رقابة عليها في ذلك من جهة النقض، ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة¹.

ثالثاً: شرط الهدوء وعدم الإكراه

إن الحيابة القانونية هي الحيابة الهادئة غير المقترنة بالإكراه، فهذا الأخير الذي يعتبر غموض مبهم يشوب هذه الحيابة القانونية يحصل عليها صاحبها بالقوة أو التهديد ويظل محتفظاً وممسكاً بها على النحو وبهذه الصفة من دون أن يزول عنها هذا الإكراه أو يسقط عنها هذا التهديد الذي يستخدم في مواجهة صاحب الحق أو ضد الحائز الأول غير المالك لانتزاعها منهما والتي تؤول إلى استسلام المالك أو الحائز وأذعانه لهاته القوة أو الترهيب والتخويف فيسلم العين مكرها وليس طواعية².

والمقصود بالهدوء هو تمكن الحائز من استعمال الشيء والانتفاع به دون اللجوء إلى العنف والقوة، حتى لا تتحول الحيابة إلى حيابة مغتصبة³.

وتعتبر الحيابة هادئة إذا بدئت بالإكراه وتظل كذلك ما بقي الإكراه بأن يلجأ إليه كلما حاول الحائز استرداد حيازته لولا تصلح الحيابة كسبب لكسب الحق إلا من وقت زوال الإكراه والإكراه عيب نسبي فلا يحتج به إلا من وجه إليه⁴.

وتجدر الإشارة إلى أن الشخص الذي انتزعت منه الحيابة بالإكراه، بإمكانه أن يستردها خلال سنة من وقت انتزاعها بالقوة بدعوى استرداد الحيابة، فإذا لم يستردها خلال

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 396.

2- محمودي عبد العزيز - المرجوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص ص 47-48.

3- حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 33.

4- أنور طلبية، مرجع سابق، ص 16.

سنة أنتجت الحيابة أثارها ومنها جواز التملك بالتقادم بأثر رجعي من وقت استيلاء منتزع الحيابة على العين وسيرورة حيازته هادئة.

وبزوال العيب تصبح الحيابة هادئة منتجة لأثارها، وتقدير ما إذا كانت الحيابة التي اقتترنت بالإكراه عند كسبها ظلت محتفظة بهذا العيب أم زال عنها مسألة موضوعية تخضع لتقدير قاضي الموضوع في ضوء ظروف وملابسات الدعوى¹.

رابعاً: شرط الوضوح وعدم اللبس والغموض

الوضوح يتعين أن تكون الحيابة خالية من الالتباس، وهذا الوصف يتعلق بالعنصر المعنوي للحيابة، ويعني أنه يجب أن تتم الأعمال المادية للحيابة عن نية الحائز في الظهور بمظهر صاحب الحق. أما إذا كان من المحتمل تأويلها على نحو يفيد أنه يحوز المال لحساب غيره فتكون الحيابة غامضة، كما إذا توفى شخص وترك بعض أمواله في حيابة خادم كان يقيم معه وبقيت هذه الأعمال في حيابة الخادم يستغلها².

واضحة يعني لا يمكن ممارسة الحيابة من طرف عدة أشخاص في آن واحد³، ويجب أن تكون الحيابة واضحة لا لبس فيها أو غموض وإلا كانت معيبة. والملاحظ أن عيب اللبس إنما يصيب الركن المعنوي للحيابة (على خلاف العيوب الأخرى التي تصيب الركن المادي)، فلا يعرف إذا كان الحائز يحوز لحساب نفسه أو يحوز لحساب غيره⁴، وأغلب هذه الحالات تثور في مسائل الملكية الشائعة، ومثال ذلك أن يضع أحد الشركاء يده على العقار الشائع كله فلا يعرف إذا كانت نيته قد اتجهت إلى الاستئثار بملكية العقار الشائع كله أو أنه يدير العقار كله لحسابه ولحساب الشركاء الباقين. وعيب الغموض أو اللبس هو عيب

1- سليمانى مصطفى- يوسفى جلول، الحيابة كسبب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقارى، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2014/2013، ص18.

2- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 98.

3- علوي عمار، الملكية والنظام العقارى في الجزائر (العقار)، الطبعة السادسة، دار هومه، الجزائر، 2011، ص135.

4- حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 24.

نسبي فلا يكون له أثر إلا قبل من التبس عليه أمر الحيازة من حيث الركن المعنوي¹، وهذا ما نصت عليه المادة 2/808 من القانون المدني الجزائري على أنه: "...كان فيها التباس، فلا يكون لها أثر تجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب".

والحيازة الغامضة بأن يكون هناك شك في توافر عنصرها مثال ذلك مظنة التسامح الواردة فيما سلف، ومثل من يتوفي ويترك منقولات بمنزله تكون في حيازة زوجته أو وارث آخر فالحيازة هنا تكون مشوبة بعيب الغموض أو اللبس فلا تصلح سببا لكسب ملكية تلك المنقولات، وكذلك حيازة المالك في الشيوخ، فإنه كشريك له أن يباشر أعمالا مثل التي يباشرها المالك ملكية مفرزة ومن ثم تكون حيازته للمال الشائع مشوبة بالغموض أو اللبس، وعيب الغموض نسبي فلا يكون له أثر إلا بالنسبة لمن التبس عليه أمر الحيازة، ومتى زال هذا العيب كان للحائز اكتساب الحق بالحيازة من وقت انتفاء الغموض².

وعيب الغموض هو عيب خاص يشوب الحيازة، كالشك الذي يشوب إحدى صفات الحيازة كصفة العلانية، أو بالنسبة إلى أحد عنصرها، كما إذا شاب نية الحائز بأن أمكن تأويل أفعال الحيازة باعتبارين، وكالحيازة التي يحيطها الكتمان تقوم على الشك ولا يجوز التمسك بها قبل الغير، وكالمانع الادبي الذي يمنع الداعي من المطالبة بحقه (كصلة القرابة بين الطرفين) مما يجعل الحيازة مشوبة بعيب اللبس وفقا للمادتين 1/808 و 827 من القانون المدني، وعندئذ تكون الحيازة غير صحيحة لإنتاج أثارها القانونية، وغير صالحة للاحتجاج بها، لوجود ظروف تحيط بها إلى حصول عدم الوضوح³.

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب قرارها الصادر بتاريخ 2006/04/12، ملف رقم 349406 عن الغرفة العقارية أن علاقة القرابة تثير اللبس في الحيازة وترجع

1- سليمانى مصطفى- يوسفى جلول، مرجع سابق، ص 21.

2- أنور طلبية، مرجع سابق، ص 20.

3- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 396-397.

التسامح وتحول دون التملك بالتقادم المكسب، مهما طالّت المدة¹.

وتقدير شرط الوضوح هو من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع، ما دامت هذه العناصر مدونة في حكمه، وتفيد قانونا وعقلا تلك النتيجة التي توصل إليها². وفي هذا الشأن قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرار صادر بتاريخ 2022/02/24، تحت رقم الملف 1397731 بأنه: " لا يحول خضوع الفصل في وجود المانع الأدبي من عدمه للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع من بسط المحكمة العليا رقابتها على قرارهم متى طبقوا نظرية المانع الأدبي أليا دون إعطاء أساس قانوني لقرارهم ولا تسبب كاف لموقفهم"³.

كما قضت المحكمة العليا في قرارها كذلك الصادر بتاريخ 2000/05/31، ملف رقم 197177 على أنه: " المانع الأدبي (صلة القرابة بين الطرفين) يجعل الحيابة مشوبة بعيب اللبس"⁴.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة بالحيابة العقارية

تختلف الشروط الخاصة بالحيابة حسب النظام القانوني للحيابة في كل دولة ، ففي الجزائر مثلا إلى جانب الشروط العامة هنالك شروط خاصة يمكن الإشارة إليها فهناك شرط عدم خضوع الأرض المحازة لإجراءات مسح الأراضي العام(أولا)، ثم شرط استبعاد الأراضي محل السند من مجال الادعاء بالحيابة(ثانيا)، وشرط أن تكون الأرض محل الحيابة من نوع الملك (ثالثا)، وأخيرا عدم قابلية الأملاك الوطنية والعرشية والوقفية لواقعة الحيابة(رابعا).

1- سايس جمال، الحيابة العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، طبعة محينة، منشورات كليك، المحمدية، الجزائر، 2018، ص ص258- 260 .

2- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 397.

3- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم1397731، صادر بتاريخ 2022/02/24، قضية (ب.خ) ضد (ح. م)، مجلة المحكمة العليا، عدد01، الجزائر، 2022، ص ص17- 20.

4- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص 93- 94.

أولاً: شرط عدم خضوع الأرض المحازة لإجراءات مسح الأراضي العام

تنص أحكام المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352، المتضمن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية¹ على أنه: " كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للإجراء المحدث بالأمر رقم 75-75 المؤرخ في 12 نوفمبر سنة 1975 المذكور أعلاه، عقارا من نوع الملك، حيازة مستمرة، غير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس، طبقا لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 والمتضمن القانون المدني...".

وهو ما أكدت عليه المادة 02 من القانون رقم 07-02 حتى تكون الحيابة على العقارات مستساغة قانونيا في هذا الصنف الخاص من الحيابة العقارية يجب أن تنصب على العقارات التي لم تخضع لإجراءات مسح الأراضي العام المستحدثة بموجب الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري الذي يحدد ويعرف النطاق الطبيعي للعقارات الذي يتم على مجموع التراب الوطني ويحدد الملكيات بإعطاء مخططات ووثائق مسح منتظمة التي تعطي التمثيل البياني لإقليم البلدي ويقسم العقار إلى أقسام ومجوعات ملكية ووحدات عقارية طبيعية وقانونية². (لاحظ ملحق رقم 01 تصريح بالحيابة مؤرخة في 10/02/2022 تحت رقم 72/22).

فيمنع قانونا مباشرة أي إجراء لاكتساب الحق أو الادعاء بالملكية في إطار النظام القانوني للحيابة العقارية، على الأراضي الممسوحة³.

وأكدت المحكمة العليا في القرار العقاري الصادر بتاريخ 15/10/2020، ملف رقم 1253283 على أنه: " يُعد التحقيق العقاري الإجراء الذي يسمح بإثبات ملكية العقارات التي لم تخضع بعد لعملية مسح الأراضي والتي لا يحوز أصحابها سندات ملكية، غير أنهم

1- مرسوم رقم 83-352، مؤرخ في 21 ماي 1983، يتضمن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن

الاعتراف بالملكية، جريدة رسمية، عدد 21، صادر في 24 ماي 1983 (الملغى).

2- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 50-51.

3- سليمان مصطفى - يوسف جلول، مرجع سابق، ص 22.

يمارسون عليها حيازة قانونية منذ مدة طويلة، من شأنها ان تسمح لهم بالحصول على هذه السندات"¹.

فإن المشرع وبموجب القانون رقم 07-02 أسس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات ملكية عن طريق تحقيق عقاري وهو إجراء يطبق على كل عقار لم يخضع بعد العملية مسح الأراضي ويخص العقارات التي لا يحوز أصحابها سندات ملكية غير أنهم يمارسون عليها حيازة يرون أنها قانونية ومن شأنها أن تسمح لهم بالحصول على سند ملكية وهو الإجراء القانوني الملائم والمتعين سلوكه في مثل هذه المسألة وقضاة المجلس بقضائهم في النزاع دون ذلك لم يعطوا لقضائهم أساسه القانوني الصحيح مما يعرض القرار المطعون فيه للنقض والإبطال.

ثانيا: شرط استبعاد الأراضي محل السند من مجال الادعاء بالحيابة

من المستقر عليه قانونا²، والمتعارف عليه قضاء³، فإن كل الأراضي ذات سندات أو عقود ملكية سيما إن كانت مشهورة، فإنها تستبعد من محل الادعاء بالحيابة، وفي ظل أحكام الحيابة والتقادم المكسب وهو ذاته القرار الذي تبنته المديرية العامة للأموال الوطنية وزارة المالية بمذكرتها المؤرخة في 21/02/1999 تحت رقم 873 لقاء صدور قرار عن الغرفة الإدارية للمحكمة العليا بتاريخ 09/03/1998 والذي يتعلق فحواه باستبعاد تطبيق أحكام المرسوم رقم 83-352 على الأراضي محل سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية بصفة مسبقة، مؤيدين بذلك موقف المحافظ العقاري بولاية ميله الذي رفض إجراء الشهر تأييدا للقرار الصادر عن مجلس قضاء قسنطينة الصادر بتاريخ 16/02/1994 القاضي برفض الدعوى المرفوعة ضد المحافظ العقاري⁴.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1253283، صادر بتاريخ 15/10/2020، قضية (ن، ب) ومن معه

ضد (ن، ط)، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2020، ص ص 65-67.

2- أنظر المادة 39 من القانون رقم 90-25، المتعلق بالتوجيه العقاري.

3- أنظر قرار مجلس الدولة، الغرفة الإدارية الرابعة، ملف 25113 فهرس 847، صادر بتاريخ 28/06/2006.

4- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص ص 52-53.

وبموجب قرار مجلس الدولة المذكور أعلاه رقم 25113 فهرس 847، فقد تم الفصل في النزاع القائم بين وزير المالية والمديرية العامة للأموال الوطنية ضد ورثة (ر. م) القاضي بضرورة منع إجراءات الشهر العقاري لأي وثيقة أو عقد أو سند أو حكم على عقار له سابق الإشهار قبل إتخاذ إجراءات الإلغاء للعقد أو السند المشهر الأول بمنطوقه. ولكن حيث وبالفعل، فإن قرار مجلس الدولة المشار إليه أعلاه، بالطابع لا يمكن شهره ما دام العقد الإداري للمستثمرة الفلاحية تم شهره في تاريخ سابق، مما يتعين على المستأنفين أن يتخذوا الإجراء القضائي المناسب لالغائه قبل شهر قرار مجلس الدولة السابق ذكره وهذا ما يعزز نفس الطرح للشرط الثاني الخاص بعدم قانونية إدعاء الحيابة والسيطرة المادية على الشيء وعدم قابليته للشهر باعتبار أن المشرع الجزائري يستوجب الشكل الرسمي وإجراءات الشهر العقاري لكل أصناف الحيابة العقارية.

كما أن من أبرز مميزات نظام الشهر العيني ومبادئه هو مبدأ عدم سريان التقادم للتصرفات المقيدة ضمن مجموعة البطاقات العقارية والحقوق المقيدة في السجل العقاري، فلا تكتسب بمرور الزمن¹. (ملحقين رقم 02 و 03 مقرر ترقيم عقاري رقم 2017/06 وسند ملكية رقم 2017/10).

ثالثا: شرط أن تكون الأرض محل الحيابة من نوع الملك

وهو ما نصت عليه المادة الأولى من المرسوم 83-352 كل شخص يحوز في تراب البلدية عقارا من نوع الملك ونصت المادة 39 من القانون 90-25 يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من الأمر 58/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم يمارس في أراضي الملكية الخاصة وكذا المادة 02 من المرسوم 91-254 بقولها : " لا تقبل العروض إلا إذا كانت الحيابة... وكان الأمر متعلقا بأراضي الملكية الخاصة... " ².

1- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 53 - 54.

2- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، المرجع نفسه، ص 54.

وأراضي الملك يقصد بها الأملاك العقارية الخاصة والتي يسري عليها حق التمتع والتصرف والاستغلال وبالرجوع إلى القانون المدني، فإن الملكية الخاصة نظمتها أحكام المواد 674 من القانون المدني وما يليها وإما أن تكون تامة تستجمع السلطات الثلاث حق الاستغلال والاستعمال والتصرف أو مجزئة يتنازل مالكها عن حقه في استعمال الشيء أو استعماله لصاحب حق الانتفاع¹.

وجاء التصنيف القانوني الذي حدد معالم أصناف العقارات بموجب أحكام المادة 23 من القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري بقولها تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية الآتية الوطنية، الأملاك الخاصة والأملاك الوقفية أما الأملاك العقارية الخاصة فهي حق التمتع والتصرف والاستغلال في المال العقاري أو الحقوق العينية العقارية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها وهي الأملاك المضمونة دستوريا بموجب أحكام المادة 52 من الدستور وتخضع للأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون المدني والواجب إثباتها بعقد: الأملاك رسمي يخضع لقواعد الإشهار العقاري².

رابعاً: شرط عدم قابلية الأملاك الوطنية والعرشية والوقفية لواقعة الحيابة

تقتضي دراسة هذا الشرط التطرق لمعرفة شرط عدم قابلية الأملاك الوطنية لواقعة الحيابة العقارية(1)، ثم الإشارة إلى عدم جواز حيابة أراضي العرش(2)، ومنع قابلية الحيابة في الأراضي الوقفية أو أراضي الحبس(3)، وأخيراً حماية أراضي الدولة والمحافظة عليها(4).

1- شرط عدم قابلية الأملاك الوطنية لواقعة الحيابة العقارية:

لقد وضع المشرع الجزائري حدا للخلاف الحاصل بالتمييز بين الأملاك الوطنية العمومية غير القابلة للتصرف ولا التقادم ولا الحجز طبقاً للمادة 04 من قانون رقم

1- سليمانى مصطفى- يوسفى جلول، مرجع سابق، ص 23.

2- محمودى عبد العزيز- المرحوم حاج على سعيد، مرجع سابق، ص 54.

90-30¹ وذلك بموجب أحكام المادة 02 من القانون رقم 07-02 فتعرض لضبط مصطلح الأملاك العقارية الوطنية لعدم قابليتها لواقعة الحيابة.

أكدت المحكمة العليا على ذلك بموجب القرار الصادر عن الغرفة الإدارية بتاريخ 1990/10/21، ملف رقم 73271 بأنه: " من المقرر قانونا أنه لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم ومن ثم لا يمكن الحصول على ملكية مملوكة للدولة من طرف الطاعنين عن طريق الحيابة. حيث أنه يتبين من التقرير المحرر من طرف مصالح أملاك الدولة خلال سنة 1988، سنة أن مساحة القطعة المتنازع عليها والتي تبلغ هكتارين ملك للدولة وطبقا لأحكام المادة 689 من القانون المدني فإن أملاك الدولة غير قابلة للتصرف فيها والحجز والتقادم، وبالتالي لا يمكن الحصول على ملكيتها من طرف الطاعنين عن طريق الحيابة، كما تنص عليه المادة 827 من القانون المدني.

حيث أن الأمر يتعلق بشاغلين بصفة غير قانونية لأراضي مملوكة للدولة فيمكن للطاعنين الاستفادة من أحكام المرسوم رقم 85-212 المؤرخ في 18/08/1985 كي يتحصلوا على تسوية وضعيتهم².

2- أراضي العرش:

أما أراضي العرش فقد اتضح مصيرها بعد تعديل المادة 85 من القانون رقم 90-25 المتضمن قانون التوجيه العقاري سنة 1995 طبقا لأحكام المادة 18 بقولها: " تبقى ملكا للدولة أراضي العرش" وقد يعاد النظر في هذا الصنف من العقار في إطار العقار المخصص للسكن الريفي للمستفيدين من الإعانات المالية المباشرة لهذا النوع من البرامج وذلك بموجب التعليمات الحكومية رقم 121 المؤرخة في 03/08/2008.

1- قانون رقم 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990 معدل ومتمم.

2- سايس جمال، مرجع سابق، ص 35-39.

وفي هذا الشأن، قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرارها مؤرخ في 2006/04/12 تحت رقم القرار 339058 بأنه: " تجوز حماية الحيابة في أراضي العرش، طبقا لقانوني الإجراءات المدنية والتوجيه العقاري". حيث أنه بالفعل يتبين أن قضاة المجلس صرحوا لتبرير قضائهم بتأييد الحكم المستأنف ورفض الدعوى على الحال أن هذه الأرض الشاسعة موضوع الدعوى هي تنتمي إلى أرض العرش وبالتالي فإن ملكيتها تعود للدولة بموجب قانون الثورة الزراعية وكذلك بموجب المادة 689 من القانون المدني.

لكن حيث أن القضاة أسسوا قرارهم على قانون الثورة الزراعية الذي قد تم إلغاؤه صراحة بموجب الأمر المعدل المتمم لقانون التوجيه العقاري رقم 90-25 المادة 75 منه . وحيث أن الدعوى تهدف إلى حماية الحيابة في أرض العرش عملا بالمادة 413 من قانون الإجراءات المدنية فكان على القضاة أن يبحثوا في مدى وجود التعرض لهم من عدمه طبقا لما هو منصوص عنه بأحكام المادة 415 من قانون الإجراءات المدنية مع الإشارة إلى أنه يجوز حماية الحيابة في أرض العرش ومن ثم فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أساؤوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال ...¹

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار العقاري الصادر بتاريخ 2003/02/19، ملف رقم 239797 على أنه² : " لا يحول إدراج أرض العرش ضمن الأملاك الخاصة للدولة طبقا لنص المادة 13 من الأمر رقم 95-26 المعدل والمتمم للقانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري، دون إقامة حائزها دعوى منع التعرض³ .

حيث أنه بالفعل يتبين أن قضاة المجلس صرحوا لتبرير قضائهم بتأييد الحكم المستأنف ورفض الدعوى على الحال أن هذه الأرض الشاسعة موضوع الدعوى هي تنتمي

1- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص50-51.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 239797، صادر بتاريخ 2003/02/19، قضية (دم) ضد (ع.ع) ومن معه، مرجع سابق، ص ص97-101.

3- الأمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الذي يعدل ويتمم القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 55، 1995 .

إلى أرض العرش وبالتالي فإن ملكيتها تعود للدولة بموجب قانون الثورة الزراعية وكذلك بموجب المادة 689 من القانون المدني.

لكن حيث أن القضاة أسسوا قرارهم على قانون الثورة الزراعية الذي قد تم إلغاءه صراحة بموجب الأمر المعدل والمتمم لقانون التوجيه العقاري رقم 90-25 المادة 75 منه. وحيث أن الدعوى تهدف إلى حماية الحيابة في أرض العرش عملا بالمادة 413 من قانون الإجراءات المدنية فكان على القضاة أن يبحثوا في مدى وجود التعرض لهم من عدمه طبقا لما هو منصوص عنه بأحكام المادة 415 من قانون الإجراءات المدنية مع الإشارة إلى أنه يجوز حماية الحيابة في أرض العرش ومن ثم فإن القضاة بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أساءوا تطبيق القانون وعرضوا قرارهم للنقض والإبطال.

كما قضت المحكمة العليا من خلال القرار رقم 339058 الصادر بتاريخ 2006/04/12 على أنه: "تجوز حماية الحيابة في أراضي العرش، طبقا لقانوني الإجراءات المدنية والتوجيه العقاري"¹.

3- أراضي الحبوس أو الوقف:

أما الأراضي الوقفية أو أراضي الحبس كانت ملكية تامة رصدت أساسا لمؤسسة خيرية أو لمصلحة عامة، فلقد كرسست قرارات المحكمة العليا هذا الحظر والمنع عن قابلية الحيابة والسيطرة المادية والتقادم المكسب على هذا الصنف من العقار، بقولها: "حيث أنه لا يجوز التمسك بالتقادم في استغلال الأراضي المحبوسة لانعدام نية التملك" وكذلك القضاء بإبطال عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكسب².

كما اعتبرت المؤسسات العمومية الأملاك الوقفية على أنها ملك عمومي على أساس أنها أملاك شاغرة، وهذا رغم وضوح الحكم الشرعي الذي يقضي صراحة بأن الأوقاف ليست قابلة للتصرف فيها ويقع على الدولة شرعا الإشراف عليها، وحسن تسييرها، الحفاظ عليها

1- صقر نبيل، مرجع سابق، ص 50-51.

2- سليمان مصطفى - يوسف جلول، مرجع سابق، ص 23.

وضمن صرف ريعها وفق إرادة الواقف بما يتماشى ومقاصد الشريعة الإسلامية¹، وقد نصت المادة 23 من قانون رقم 91-10، مؤرخ في 27/04/1991، يتعلق بالأوقاف² على أنه: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي المنتفع به، بأية صفة من صفات التصرف سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها".

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار العقاري الصادر بتاريخ 10/03/2011، ملف رقم 636028 على أنه: "لا يجوز التصرف في أصل الملك الوقفي بأية صفة من صفات التصرف، سواء بالبيع أو الهبة أو التنازل أو غيرها"³.

4- حماية أراضي الدولة والمحافظة عليها:

حفاظا على الأراضي التابعة لأملاك الدولة وحمايتها صدر قانون رقم 23-18 مؤرخ في 28 نوفمبر 2023⁴، يتعلق بحماية أراضي الدولة والمحافظة عليها الذي أقره المشرع الجزائري كإجراء ردي لوقف التعدي على أراضي الدولة الذي تفشى في بلادنا وإعادة تطهير ما نهب منه من بناءات فوضوية وتشديد للمنشآت والمباني بالإضافة إلى فتح تحقيقات لمحاسبة مسيري أملاك الدولة والموظفين الذين يثبت تورطهم في عمليات التسوية الغير شرعية للمخالفين والمعتدي على أملاك الدولة⁵، وتتص المادة 01 منه على أنه: "يهدف هذا القانون إلى حماية أراضي الدولة والمحافظة عليها".

1- أركام نادية، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 02 جوان 2016، ص ص88-89.

2- قانون رقم 91-10 مؤرخ في 27 أبريل 1991، يتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 21، صادر في 08 ماي 1991 معدل ومنتقم.

3- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 636028، صادر بتاريخ 10/03/2011، قضية (ق.م) ضد (ع.م) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2011، ص ص 156-159.

4- قانون رقم 23-18 مؤرخ في 28 نوفمبر 2023، يتعلق بحماية أراضي الدولة والمحافظة عليها، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 76، صادر في 30 نوفمبر 2023.

5- مصطفى عبود بن التواتي، "المستجدات الإجرائية المستحدثة لحماية أملاك الدولة في ظل القانون رقم 18/23"، مجلة الجغرافيا الاقتصادية، المركز الجامعي مرسلني عبد الله، تيبازة، المجلد 01، عدد 02، ص 20.

ويهدف على الخصوص إلى تحديد ما يلي:

- آليات حماية أراضي الدولة من الاستيلاء عليها.
- القواعد المطبقة على البنايات والمنشآت المقامة بطريقة غير شرعية على أراضي الدولة.
- العقوبات المطبقة في حالة التعدي على أراضي الدولة".
- كما أضافة المادة 02 من نفس القانون على أنه: " يطبق هذا القانون على الأراضي التابعة للأملاك الوطنية التي تشمل الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، والأملاك العمومية والخاصة التابعة للجماعات المحلية، كما هي محددة في التشريع الساري المفعول.

ويطبق أيضا على الأراضي التابعة للأملاك المذكورة في الفقرة الأولى من هذه المادة، التي يتم استرجاعها تطبيقا لأحكام هذا القانون، ومن مختلف عمليات إعادة الإسكان. تدعى هذه الأراضي في صلب هذا النص " أراضي الدولة "

ومن مبادئ وآليات حماية أراضي الدولة يمكن للوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي زيادة على صلاحياتهم الممنوحة لهم في ظل قانون الولاية وقانون البلدية فقد عزز القانون رقم 23-18 من صلاحياتهم¹ حيث نصت المادة 04 منه على أنه: " زيادة على الرقابة التي يقوم بها الأعوان المؤهلون، يمكن الوالي و/أو رئيس المجلس الشعبي البلدي القيام في كل وقت بزيارة أراضي الدولة وطلب التحقيقات اللازمة التي يرونها ضرورية وطلب موافاتهما بالمستندات الإدارية والتقنية المتعلقة بأراضي الدولة".

1- مصطفى عبود بن التواتي، مرجع سابق، ص22.

الفصل الثاني

حماية الحيابة كآلية لتحقيق الأمن العقاري

يعد موضوع الحيابة من أهم مسائل المطروحة للنقاش لما يكتسبه من أهمية في كلا الجانبين النظري والعملي خصوصا، لما ينتج عنه من تحقيق أمن واستقرار في المجتمع وذلك بخلق مراكز قانونية قائمة تماشيا واحتراما للأوضاع الواقعية الظاهرة، لذا نص القانون المدني الجزائري في المواد من 817 إلى 826 من القانون المدني على أحكام حيابة (protection possessoire) حيث قام بحمايتها لذاتها في العقار والمنقول، كما أن القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد اهتم هو الآخر بحماية الحيابة القانونية من الناحية المدنية، باعتبارها قرينة على الملكية، وذلك عن طريق ثلاث دعاوى، وهي دعوى الاسترداد، ودعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة المواد 524 إلى 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إذا كان القانون المدني قد وضع القواعد الموضوعية لحماية الحيابة، فإن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد وضع القواعد الإجرائية لهذه الحيابة من خلال المواد المذكورة أنفا.

وبما أن دعاوى الحيابة هي تحمي كذلك النظام العام، فكل اعتداء على الحيابة يعتبر تعرضا للنظام العام، وعليه فلا يجوز للشخص الذي يدعي أنه صاحب الحق على عقار أن يأخذه بالقوة حتى يحكم بنفسه لنفسه.

ولذا تقدم دعوى الحيابة على دعوى الملكية لان الأمر العاجل هو منع ودفع التعرض على الحيابة قبل النظر في حقيقة الملكية ولمن تثبت، ولهذا الأمر يمكن التطرق إلى دعوى الحيابة كآلية لحماية الحيابة العقارية (المبحث الأول)، ثم الانتقال لدراسة الأحكام الخاصة لدعاوى الحيابة (المبحث الثاني).

المبحث الأول

دعوى الحيابة كآلية لحماية الحيابة العقارية

تعد الحيابة العقارية من مواضيع الساعة لأهميتها البالغة فقد تكفلت جل التشريعات المدنية العلمية بالاهتمام بها والعمل على حمايتها بذاتها، بتنظيم دعاوى تحمي الحيابة من أي اعتداء أو تعرض هي دعاوى الحيابة.

تتشرك جميع دعاوى الحيابة الثلاث في أنها تحمي الحائز سواء كان مالكا أو غير مالك بالشروط المتعلقة بكل دعوى، وليس للمدعي في إحداها إلا أن يثبت حيازته للعقار محل الدعوى دون أن يطلب منه إثبات ملكيته بما يترتب على ذلك الإثبات من تعقيدات، فمتى أثبت المدعي أنه كان حائزا للعقار كان له أن يسترد حيازته إذا سلبت منه.

ودعاوى الحيابة قاصرة على العقار، وهي تحمي الحيابة في حد ذاتها بغض النظر إذا كان الحائز يملك الحق الذي يحوزه أو لا يملكه ، لأنها تحمي وضع اليد من حيث هو دون بحث عن أساسه أو مشروعيته، فالحائز لعقار تحميه دعاوى الحيابة الثلاث، و لا يطلب منه لدى مباشرته لهذه الدعاوى إلا أن يثبت حيازته للعقار، ومن ثم لا يطلب منه أن يثبت أنه مالك للعقار وسواء كان الحائز مالكا للعقار أو غير مالك له فإنه متى أثبت حيازته للعقار كان له أن يحتمي بدعاوى الحيابة الثلاثة.

ولعل من أجل البحث في حماية الحيابة العقارية كآلية لتحقيق الأمن العقاري ولدراستها يمكن التطرق إلى مفهوم دعوى الحيابة (المطلب الأول) ثم بيان شروط قبول دعوى الحيابة وخصائصها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم دعوى الحيابة

طالما أن القانون يحمي الحيابة ، فإنه يخول للإفراد التمسك بها ومطالبة القضاء بحمايتها وهذا يعني الاعتراف بدعوى الحيابة، التي تتمثل في دعوى منع التعرض في حالة

ما إذا كان هناك تعرض، وإذا لم تتعرض حيازته لاعتداء أو التهديد لكنها توشك أن تتعرض لذلك من جراء أعمال بدء بها ولم تتم، فإنه يستطيع رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة، أما إذا انتزعت منه الحيازة بالقوة فله أن يستردها بدعوى استرداد الحيازة.

لكن قبل الفصل في هذه الدعاوى كل على حدا، يقتضي تحديد مفهوم دعوى الحيازة (الفرع الأول)، ثم تحديد طبيعتها القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تعريف دعوى الحيازة

لم يعرف المشرع دعوى الحيازة لكن معظم الفقهاء انطلقوا في تعريفها من تعريف الحيازة ذاتها التي تعني وضع اليد على الشيء، والظهور بمظهر المالك بمواجهة الغير، بالتالي فإن دعوى الحيازة هي التي يملكها واضع اليد بأن يلجأ إلى القضاء لحماية حيازته بمواجهة أي تهديد ولا يشترط في الحائز أن يكون مالك، وإن كانت الحيازة قرينة على الملكية.

وعلى ذلك فإن تلك الدعاوى تحمي الحيازة سواء استندت إلى حق الملكية أو كانت تستند إلى سبب قانوني آخر غير حق الملكية، كالعقد مثلاً متى تعلقت بالملكية العقارية أو الحقوق العينية الأخرى كحق الانتفاع أو حق الارتفاق، وبالتالي لا تقبل دعاوى الحيازة بالنسبة للمنقول من حيث المبدأ، لان دعاوى حماية المنقول هي دعوى أصلية تتعلق بحق الملكية تسمى بدعوى الاستحقاق أو الاسترداد، لان القاعدة المتعلقة بالمنقول تقوم على أساس أن (الحيازة سند الحائز في الملكية) ما لم يثبت العكس.

فلقد عرف جانب من الفقه دعوى الحيازة بأنها: "الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته التي سلبت منه طالبا الحكم عليه بتسليم العقار إليه"¹.

1- عيبوسي غدير فوزي حسين، خصوصية دعاوى الحيازة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2015، ص108. نقلا عن: عميار كاهينة- قرأيش فتيحة، دعاوى حماية الحيازة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020/12/17، صص 4-5.

إن دعاوى الحيابة تهدف إلى أمرين: فمن جهة هي ترمي إلى حماية كل من له الحق في ملكية الشيء ومن جهة أخرى هي تسعى في حماية النظام العام¹. كما يرى جانب آخر من الفقه أنه: "الدعاوى التي يرفعها الحائز ضد الغير بطلب استرداد الحيابة التي سلبها بالقوة"².

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لدعوى الحيابة

تصنف القضايا تقليديا إلى ثلاث فئات الأولى حسب طبيعة الحق: دعوى عينية، دعوى شخصية ودعوى مختلطة، الثانية مؤسسة على موضوع الحق دعوى خاصة بأموال منقولة أو عقارية بينما الثالثة تتعلق بصنف فرعي داخل الدعوى العقارية: دعوى الحيابة ودعوى الملكية.

دعوى الحيابة فترمي أساسا إلى حماية الحائز أي الشخص الذي يتصرف كأنه مالك حق عيني بينما قد لا يكون مالكا له فعلا. ويتمتع بممارسة دعوى الحيابة كل من الحائز بالمعنى الضيق للقانون المواد 808 وما بعدها من القانون المدني وكذلك الحائز العرضي أو من وضع اليد. فدعوى الحيابة تحمي الحيابة كوضعية دون خوض القاضي في شرعيتها أو في وجود حق عيني أو انعدامه، وعليه أن يقضي فقط بوجود أو عدم وجود التعرض على الحيابة الممارسة على عقار³.

تعد دعاوى الحيابة من الدعاوى العينية العقارية وهذه الأخيرة هي تلك الدعاوى التي يرفعها مالك أو حائز العقار يطلب فيها تقرير حقه في مواجهة من ينازعه أو يعتدي عليه⁴.

1- الغوثي بن ملح، القانون القضائي الجزائري (طبعة منقحة ومزودة)، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للإشغال التربوية، 2000، ص 254.

2- عميار كاهينة- قرأيش فتيحة، مرجع سابق، ص 5.

3- نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد (ترجمة للمحاكمة العادلة)، طبعة ثانية منقحة، موفم للنشر، 2011، ص 55-56.

4- مغتات أسامة، مرجع سابق، ص 50.

إن السؤال الذي يتبادر إلى الذهن من هذا الإطار هو: هل تعد دعاوى الحيابة دعاوى موضوعية يقصد منها حماية الحيابة في ذاتها، أم تعد دعاوى وقتية ترمي إلى إتخاذ تدابير وقتية لحماية صاحب الحق الموضوعي؟.

اختلف الفقهاء في الإجابة عن هذا السؤال كما يلي:

أ- يرى البعض أنها دعاوى وقتية يقوم فيها القاضي بتحديد مراكز الخصوم تحديدا مؤقتا حماية لصاحب الحق الظاهر، وذلك دون التعرض لأصل الحق. ولا يكون للحكم الذي يصدر بشأن الحيابة حجية في النزاع على أصل الحق، ولا يقيد حتى المحكمة التي أصدرته.

ب- ويرى البعض الآخر أن دعاوى الحيابة دعاوى موضوعية لأسباب هي:

- 1- يحمي القانون الحيابة فهي ذاتها مستقلة عن الحق الموضوعي، أما الدعوى الوقتية فتحمي الحق ذاته حماية مؤقتة.
- 2- يمنع الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق ضمانا لاستقلال حماية الحيابة عن الحق، بينما يجوز الجمع بين الدعوى الوقتية والدعوى الموضوعية للحق.
- 3- يجوز حماية الحيابة حماية وقتية في حالة توفر عنصر الاستعجال.
- 4- غاية الدعوى الوقتية هي الحماية من خطر التأخير بالتدخل قبل وقوع الضرر، بينما تكون دعاوى الحيابة في بعض صورها دعوى جزائية، ترمي إلى رد الاعتداء على الحيابة بعد وقوعه. مثل دعوى استرداد الحيابة ودعوى منع التعرض.
- 5- يمكن التراخي في رفع دعوى الحيابة خلال مدة السنة المقررة لذلك، خلافا للدعوى المستعجلة التي لا تحمل بطبيعتها مثل هذا التأخر¹.

1- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص ص 98-100.

المطلب الثاني

شروط قبول دعوى الحيازة وخصائصها

يشترط لقبول دعوى الحيازة مجموعة من شروط خاصة بها، وكما تتميز هذه الدعاوى بعدة خصائص لا بد من معرفتها ويقتضي دراسة شروط قبول دعوى الحيازة (الفرع الأول)، ثم الإشارة إلى خصائصها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

شروط قبول دعوى الحيازة

إن شروط قبول دعاوى الحيازة هي نفس الشروط اللازمة لقبول الدعوى، وتتمثل أساساً في قانونية الدعوى (أولاً)، ثم المصلحة (ثانياً)، والصفة (ثالثاً) واحترام ميعاد رفعها (رابعاً)، وأخيراً عدم الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق (خامساً).

أولاً: قانونية الدعوى

هو أن يتمسك المدعي بمركز قانوني وهو مركز الحائز، كأن يدعي الحائز حيازة قانونية صحيحة على العقار، فلا تقبل دعوى الحيازة من الحائز العرضي إلا في الحالات المستثناة التي يحمي فيها القانون الحيازة العرضية كالمستأجر، كما لا تقبل دعوى الحيازة ممن يدعي حيازة منقول أو حيازة الأموال المملوكة ملكية عامة أو الموقوفة، على أن تبقى للدولة حماية الأموال العامة بدعاوى الحيازة¹.

ثانياً: المصلحة

ويشترط أن تكون قانونية وقائمة.

- تكون المصلحة قانونية حين يتوفر فيها عنصران وأوصافها الأربعة.
- وتكون المصلحة قائمة حين وقوع ضرر للحيازة أو احتمال الاعتداء عليها².

1- عمامرة جمال، مرجع سابق، ص 81.

2- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص ص 100 - 101.

إن ممارسة الدعوى تقتضي في المدعي والمدعى عليه والمتدخل في الخصام توافر المصلحة كما تفرضه المقولة الشهيرة "لا دعوى بدون مصلحة". أي أن من يمارس الدعوى يمكنه إثبات جنيته لفائدة من وراءها¹. ومن شروط قبول الدعوى عملا بنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون"

ثالثا: الصفة

يجب أن ترفع دعوى الحيابة من ذي صفة على ذي صفة، فترفع من الحائز بنفسه أو بواسطة غيره على كل من يتعدي على الحيابة أو يحتمل أن يعتدي عليها. وترفع دعوى استرداد الحيابة حتى على من يكون العقار تحت يده، ولو لم يكن هو الذي اغتصب الحيابة وفقا للمادة 819 من القانون المدني².

فالصفة هي العلاقة التي تربط طرفي أو أطراف الدعوى بموضوعها ويجب أن تثبت لدى القاضي في أي طلب أصلي أو مقابل أو أي دفع أو أي طعن بمعنى قانوني آخر أن الصفة المطلوبة في إجراءات التقاضي هي الرابط القانوني بين صاحب الطلب وموضوع طلبه³.

فقد استقر اجتهاد المحكمة العليا بموجب القرار العقاري الصادر بتاريخ 2008/09/10، ملف رقم 463305 على أن: "تتوفر الصفة والمصلحة في دعوى منع التعرض للحيابة بين مالكين على الشيوع، بثبوت العلاقة المباشرة الواقعية بين الطالب وبين العقار موضوع النزاع بغض النظر عن تأسيس الطلب القضائي".

حيث ومادام أن الأمر يتعلق بعدم التعرض للحيابة بين مالكين على الشيوع، على حد ما أفادته كتابتهم، فإن الصفة والمصلحة متوفرتان عند كلا الطرفين بمفهوم المادة 459 من

1- ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص62.

2- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص100.

3- يعقوبي عبد الرزاق، الوجيز في شرح الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء اجتهادات الجهات القضائية العليا(شرح الكتاب الأول الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية)، دار هومه - الجزائر، 2018، ص 29.

قانون الإجراءات المدنية، لثبوت العلاقة المباشرة الواقعية بين الأرض موضوع النزاع وكل أحد من الطرفين.

أما الشرعية والتأسيس القانوني للطلبات فذلك ما كان يجب مناقشته في الموضوع. حيث كان يتعين بالتالي على قضاة الموضوع التأكد من مدى ثبوت الحقوق التي ادعى بها الطرفين على الأرض موضوع النزاع، وإذا ثبت حالة الشيوخ بينهما، الفصل في الدعوى طبقاً للقواعد الخاصة بالملكية الشائعة¹.

رابعاً: ميعاد رفع الدعوى

يجب أن ترفع دعوى الحيابة خلال مدة سنة من وقت الاعتداء على الحيابة أو بدأ الأعمال التي تثير احتمال الاعتداء عليها².

بالرجوع إلى نص المادة 2/524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "لا تقبل دعاوى الحيابة ومن بينها دعوى استردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض"، وهذا ما أكدته المادة 817 من القانون المدني الجزائري إذ "يجوز لحائز عقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدانها ردها إليه".

وعليه يجب أن ترفع دعوى الحيابة خلال مدة سنة من وقت الاعتداء على الحيابة أو بدء الأعمال التي تثير احتمال الاعتداء عليها، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط المذكور في القانون المدني بخصوص كل دعوى على حدة، دعوى استرداد الحيابة، دعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة، وفي حالة رفع الدعوى بعد مرور ميعاد السنة فإن على القاضي عدم قبولها.

1- سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء 2، الطبعة الثانية، منشورات كليك- الجزائر، 2013، ص ص 727-729.

2- محمودي عبد العزيز- المرحوم حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 201.

أكدت المحكمة العليا بموجب القرار العقاري الصادر عنها بتاريخ 2008/10/15، تحت رقم الملف 468236 على أنه: "ترفع دعوى استرداد الحيابة قانونا وجوبا خلال السنة من فقدها. ولا تشكل الظروف الأمنية مانعا من رفع الدعوى"¹.

ويرى غالبية الفقه بأن العلة في هذا الشرط تتمثل في أنه إذا حدث الاعتداء على الحيابة ولم يسارع الحائز في رفع دعواه، يفهم منه أن التعرض ليس خطيرا بحيث يخل بالأمن والسلم العام، فضلا عن رضى الحائز بذلك الوضع.

وجدير بالذكر التمييز في هذا الصدد بين شرط الميعاد وشروط استمرار الحيابة لمدة سنة على اعتبار أن هذا الشرط الأخير كما تقدم شرط موضوعي من شروط الحيابة حتى تكون الحيابة قانونية وجديرة بالحماية، ويترتب على تخلفه كأصل عام عدم قبول الدعوى من حيث الموضوع، بينما شرط الميعاد باعتباره قيد زمني وضعه المشرع حفاظا منه على استقراء الأوضاع والمراكز القانونية وثباتها ويترتب على تخلفه حتى ولو استمرت الحيابة مدة سنة عدم قبول الدعوى شكلا².

خامسا: عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق

إن قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق وضعت حتى لا يجوز الخلط بين حماية الحيابة وحماية أصل الحق ذاته إذ أن موضوع كل من الدعويين مختلف، فدعوى الحيابة ترمي إلى حماية مركز قانوني يختلف عن مركز الحق الذي تحميه دعوى الحق. وهذه القاعدة استقر عليها الفقه والقضاء³. وقد نص القانون الجزائري على هذه القاعدة في المواد 524 إلى 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 468236، صادر بتاريخ 2008/10/15، قضية (ع. أ) ضد (ب. ط)، مجلة المحكمة العليا، مرجع سابق، ص 102-106.

2- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، "دعوى الحيابة في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار تليجي الاغواط، المجلد 03، عدد 01، 2019، ص 15-16.

3- الغوثي بن ملح، مرجع سابق، ص 256.

لا يجوز للمدعي في القانون الجزائري الجمع بين دعوى الحيابة (action possessoire) ودعوى المطالبة بالحق (action pétitoire)، وإلا سقط إدعائه بالحيابة¹.
فقد نصت المادة 527 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية". كما نصت المادة 529 من القانون نفسه على أنه: " لا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك طريق دعوى الملكية ".

إن قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق معنيان:

- الأول: لا يجوز الجمع بين دعويي الحيابة والحق في نفس الطلب، ولا التحقيق فيهما في نفس الخصومة ولا الفصل فيهما بموجب نفس الحكم.
- الثاني: لا يجوز رفع دعوى الحيابة بعد الفصل النهائي في دعوى الحق، لان حماية أصل الحق تغني عن حماية الحيابة إذا اكتسب الحائز دعوى الحق، ولا تتوفر مبررات الحماية المستقلة للحيابة إذا خسر الحائز تلك الدعوى².

ومن ثم، يستوجب قانونا إعطاء الدعوى التكييف الحقيقي لها منذ بداية الإجراءات القضائية، لان الخطأ في تكييف الدعوى يؤدي حتما إلى بسط رقابة المحكمة العليا القانونية، إما تجاه المدعي الذي يتعين عليه إثبات إدعاءاته بكل دقة منذ بداية النزاع، وإما تجاه القضاة الذين يتعين عليهم قانونا تحديد نوع الدعوى منذ بداية الإجراءات، فإن الجزاء القانوني المترتب على تعديل أو تغيير الدعوى بعد تكييفها هو بسط الرقابة على الأحكام بالنقض والإبطال.

وهذا، وفقا للقاعدة المشهورة في الإجراءات المدنية التي تقضي ب: عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق (la règle du non-cumul du possessoire et du pétitoire)، فلا يجوز طبقا لأحكام ومقتضيات المواد 526 و 527 و 528 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الحكم في دعاوى الحيابة على أساس ثبوت الحق أو نفيه. ومن

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 412.

2- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 101-102.

ثم، لا يجوز للمدعي أن يجمع بين دعوى الحيابة وبين المطالبة بالحق(الملك)، وإلا سقط إدعائه بالحيابة وفقا للمادة 529 من نفس القانون، كما أنه لا يجوز أن يدفع المدعي عليه دعوى الحيابة بالاستناد إلى الحق، ولا تقبل دعواه بالحق قبل الفصل نهائيا في دعوى الحيابة، وتنفيذ الحكم الذي يصدر فيها، إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيابة لخصمه عملا بالمادة 530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

فلا يجوز قانونا للمحكمة المطروحة عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية بأي حال وفقا للمادة 527 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وعلى القضاة أن يتقيدوا بالحدود التي سطرها الخصوم لأنفسهم، وأن يفصلوا في مسألة الحيابة دون التعرض للملكية. فلا يجوز للمدعي عليه في دعوى الحيابة المطالبة بالملكية، إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيابة، كما أنه لا يمكن لقضاة الموضوع تغيير التكييف، والفصل في الحيابة لمجرد عجز المدعي عن إثبات الملكية¹.

تطرح قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة والملكية العلاقة القائمة بينهما من حيث الحماية القضائية، إذ يجب ألا تقترن حماية الحيابة بالملكية ومن ثم فإن المقصود عدم إمكانية الجمع بين دعاوى الحيابة ودعاوى الملكية أنه لا يجوز قيام دعويين في وقت واحد، إنما يقتضي الترتيب الطبيعي أن لا ترفع دعوى الملكية قبل أن يتم الفصل في دعوى الحيابة، لأن تنظيم مراكز الخصوم في دعوى الملكية تحكمه الحيابة فإذا كانت الحيابة محل نزاع وجب الفصل في هذا النزاع أولا قبل رفع دعوى الملكية فضلا عن إثارة أثناء قيام دعوى الحيابة حيث يكون معطلا للحماية التي قررها المشرع للحيابة ذاتها².

وعلى ذلك استقر قضاء المحكمة العليا في اجتهاداتها بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2005/10/12، ملف رقم 321463 على أنه: "إذا كان لا يمكن قانون التمسك بالحيابة في دعوى الملكية فإن التمسك بالتقادم المكسب يعد دفعا بالملكية

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص ص413- 414.

2-Christian Atlas, le droit civil, 04, édition, Presses Universitaires, Paris, 1993, PP91-97

على اعتبار أن الحيابة، في هذه الحالة، سبب من أسباب اكتساب الملكية، لاقتزانها بالمدة الطويلة المقررة قانوناً¹.

وفي هذا الشأن، قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرارها مؤرخ في 2008/09/10، ملف رقم 475868 بأنه: " لا يجوز قانوناً للمحكمة المطروحة عليها دعوى الحيابة الفصل في الملكية"².

حيث يستفاد من تلاوة القرار المطعون أن المدعين في الطعن أقاموا دعواهم على أساس المادة 414 من قانون الإجراءات المدنية لاسترجاع حيازتهم للأرض، ويزعمون أن المطعون ضده انتزعها منهم خلال شهر نوفمبر سنة 2002، فهم بذلك يكونون قد اختاروا أن يقيموا دعواهم على صعيد الحيابة المحضنة.

وحيث أن المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية تنص على أنه: " لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية".

وحيث أن القرار المطعون فيه، المؤيد للحكم المستأنف، يفيد بأن القضاة فصلوا في أصل النزاع وأثبتوا ملكية المدعى عليه بقولهم: " بالاطلاع على الملف يتضح أن القطعة الأرضية محل النزاع تعود ملكيتها إلى المستأنف عليه إرثاً من والده بموجب عقد تنزيل وهبة". فهم بذلك قد خرخوا المبدأ القانوني المتقدم.

وحيث من جهة أخرى فإن المجلس قد اعتمد في أسباب قراره على عقد الإيجار مع أن هذا السند، فضلاً عن أنه لا ينف عن الطاعنين صفة الحائزين العرضيين، فهو لم يكن موضوع مناقشة ولم يتمسك به أي طرف من أطراف الخصومة. ومن هنا تكون الجهة الاستئنافية، من جهة قد خالفت مبدأ الوجاهية ومن جهة أخرى مست بحق الدفاع.

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 321463، صادر بتاريخ 2005/10/12، قضية ورثة (م. ب) ضد (م.ع) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، مرجع سابق، ص 177-183.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 475868، صادر بتاريخ 2008/09/10، قضية ورثة (ب.أ) ضد (ع.ك) ، مجلة المحكمة العليا، مرجع نفسه، ص 184-187.

ولقد حذا المشرع الجزائري على غرار التشريعات الحديثة بالأخذ بالقاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق حيث قننها بشكل تطبيقات نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وهي تطبق على الخصوم وعلى القاضي معا¹.

1- بالنسبة لمدعي الحيابة: تظهر نتائج القاعدة فيما يلي:

أ- لا ينبغي أن يكتفي مدعي الحيابة بالاستناد إلى الأدلة المثبتة لملكيته، بل يلقي عليه عبء إبداء الأدلة المتعلقة بمحل دعواه والمتمثل في الحيابة. وإذا حدث أن استند مدعي الحيابة إلى أصل الحق فحسب، فإن دعوى الحيابة تسقط ويتولى القاضي الفصل في دعوى الملكية.

ب- لا تقبل دعوى الحيابة بعد رفع دعوى الملكية وفقا للمادة 529 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية حتى لو رفعت الدعوى الأخيرة إلى محكمة غير مختصة، أو قضي ببطلان المطالبة القضائية. فحين يحصل التعرض على الحيابة، يكون الحائز مختارا بين طريقتين لدفع التعرض، طريق دعوى الحيابة وهو طريق سهل وطريق دعوى الحق وهو طريق صعب. وباختياره دعوى الحق يعتبر متنازلا عن دعوى الحيابة ومعتزفا بحيابة خصمه. ولكن تستثنى من ذلك حالتين:

(1) إذا وقع الاعتداء على الحيابة بعد رفع دعوى الحق، مثل حالة اقتحام منزل بعد رفع

دعوى لتقرير ملكيته، إذ لا يمكن افتراض التنازل عن دعوى الحيابة قبل وجودها.

(2) إذا كان الحائز مدعيا عليه في دعوى الحق، لان القول بغير ذلك يعني حرمان الحائز

من الحماية القانونية بمجرد أن يدعي الغير حقا على العقار الذي يحوزه.

ولكن يشترط في هاتين الحالتين أن ترفع دعوى الحيابة قبل الفصل النهائي في دعوى

الملكية، كي لا تصطدم بقاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الحق، فالقضاء في

دعوى الحق يجب الحيابة ويشملها. والحكم النهائي بملكية أحد الخصمين للعقار محل النزاع

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص17.

يتضمن الاعتراف بحيابة هذا الخصم، ويجعل دعوى الحيابة دون محل¹.

2- بالنسبة للمدعى عليه في دعوى الحيابة:

والمدعى عليه في دعوى الحيابة لا يجوز له هو الآخر أن يستند إلى أصل الحق ما دام أن المدعى هو الآخر ممنوعاً من الاستناد إليه، وليس له أن يرفع دعوى الحق وإنما عليه الانتظار إلى حين صدور الحكم في دعوى الحيابة وتنفيذ الحكم الذي يصدر فيها إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيابة لخصمه. وهذا تطبيقاً لنص المادة 1/530 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: " لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيابة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائياً في دعوى الحيابة " .

وقيل بأن الفصل في دعوى الحيابة مسألة أولية بالنسبة للفصل في دعوى المطالبة بالحق وقد تغني المدعى عليه عن المطالبة بالحق.

وتخلى المدعى عن الحيابة أن هي إلا عقاب له على اغتصابه إياها فيجب قبل سماع دعواه بالحق أن يرد ما استولى عليه ولو كان هو المالك الحقيقي.

ومن ثم فإن دعوى الحق المرفوعة من المدعى عليه في أثناء قيام دعوى الحيابة لا يجعلها مقبولة إلا أحد أمرين الأول- أن يتخلى المدعى عليه فعلاً عن الحيابة لخصمه فلا يكفي مجرد الإقرار بالحيابة لخصمه. والثاني أن ينتظر الفصل في دعوى الحيابة وينفذ الحكم الصادر فيها².

3- بالنسبة للقاضي:

تظهر نتائج القاعدة بالنسبة للقاضي الذي تعرض عليه دعوى الحيابة فيما يلي:

أ- قبول الدعوى: يحكم القاضي بعدم قبول الدعوى الحيابة إذا سبق أن رفعت دعوى الملكية بخصوص نفس المال وطالب الخصم بذلك.

1- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 102- 103.

2- هرجه مصطفى مجدي، الجريد في الحيابة (وفقاً لأحدث التعديلات)، محمود للنشر والتوزيع، باب الخلق- القاهرة، 2007، ص 344- 345.

ب- **إجراءات التحقيق:** لا يجوز أن يمس التحقيق الذي يأمر به القاضي بأصل الحق وفقا للمادة 526 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فلا يجوز للقاضي مثلا أن يسمع لشهود بشأن عناصر الملكية، كما لا يجوز له أن يندب خبيرا للتحقيق من مستندات وأسباب كسب الملكية، وإن تم فحص هذه المستندات فينبغي أن يكون على سبيل الاستئناس وبالقدر الذي يقتضيه التحقيق من توفر شروط الحيابة.

ج- **منطوق الحكم:** لا يجوز للقاضي الذي عرض عليه نزاع حول الحيابة أن يفصل في الملكية وفقا للمادة 527 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية إذ يعد ذلك حكما بغير ما طلبه الخصوم.

د- **أسباب الحكم:** ينبغي أن تتمثل أسباب الحكم في دعوى الحيابة في مدى توفر شروط الحيابة لا في أسانيد الحق. وحين يفصل القاضي في الحيابة بناء على أسانيد تتعلق بموضوع الحق ينتفي التجانس والتسلسل بين أسباب الحكم ومنطوقه. ولكن لا يعيب الحكم مجرد الإشارة إلى تقريرات تتعلق بأصل الحق ما دام الحكم لم يستند إليها¹. وفي هذا الشأن، قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرار مشهور مؤرخ في 2000/09/27، ملف رقم 202733 بأنه: " لا يكتسب الحكم القضائي الفاصل في دعوى الحيابة الحجية تجاه دعوى الملكية"².

ونفس الشيء الذي أكده القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1999/02/24، ملف رقم 184949 على أنه: " سلوك طريق دعوى الملكية بعد دعوى الحيابة جائز. لا حجية للحكم الفاصل في دعوى الحيابة على دعوى الملكية"³.

1- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص ص 104 - 106.

2- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص 167 - 168.

3- صقر نبيل، المرجع نفسه، ص ص 170 - 171.

وفي هذا الصدد يجب التمييز بين دعاوى الملكية ودعاوى الحيازة منذ بداية الإجراءات، لان رفع أصلا دعوى ملكية وأن قضاة الموضوع فصلوا فيها مستنديين إلى الحيازة خرقا للمادة 418 من قانون الإجراءات المدنية .

والنقطة القانونية التي حسمتها المحكمة العليا في قرارها الأول إن التمييز بين دعاوى الحيازة ودعاوى الملكية معقد جدا في بعض الحالات فقد يتمسك المدعي بحيازته للعقار المتنازع عليه وهو يقصد إثبات ملكيته له. والعكس إذ نجد في بعض الأحيان المدعي يدفع بملكيته للعقار لإثبات حيازته، هذه حالات تطرح فعلا، خاصة وأن القانون لا يمنع المتقاضي من إثارة الحيازة من أجل الدفاع عن الملكية، كما أنه يسمح للحائز بالادعاء بالملكية بعد فترة حيازة معينة.

وخلاصة فحوى التعليق على القرار 206296 تبين هذه القضية الأهمية التي يجب إعطاؤها لتكييف الدعوى منذ بداية الإجراءات لبسط رقابة المحكمة العليا تجاه المتقاضي أنه من الضروري بالنسبة للمدعي أن يبين قدر المستطاع نوع الدعوى التي يريد رفعها. ويجب أن يتم هذا التكييف وفق الوثائق والأدلة الموجودة بحوزته. كما يمكن أيضا بسط رقابتها تجاه القضاة كما سبق الإشارة إليه أن يخلط المتقاضي بين مختلف الدعاوى إما جهلا وإما عمدا. إذ قد يتحدث عن الحيازة وإرادته متجهة إلى الدفاع عن ملكيته، كما يمكنه إثارة ملكيته للدفاع عن حيازته العقار. إنه من الضروري تحديد نوع الدعوى منذ بداية الإجراءات للتمييز بين الهدف الرئيسي لهذه الدعوى ومختلف الأوجه المثارة للدفاع عنها. يجب على القاضي الفصل في الدعوى المسجلة في جدولته بعد دراسة العناصر المشكلة للملف ويصبح هذا التكييف نهائيا لا يستطيع القاضي تغييره أو تعديله¹.

1-Hadj Sadok, Action pétitoires et Action possessoires, Commentaire de l'arrêt N°206296, Jurisprudence de la chambre foncière, R.C.S, N°Spécial, T03, Alger, 2010, P P169-176.

الفرع الثاني

خصائص دعوى الحيازة

من خلال دراسة مفهوم الحيازة وطبيعتها القانونية وشروطها يمكن التطرق إلى خصائصها التي تتنوع كونها تحمي الحقوق العينية الأصلية دون الحقوق الشخصية من الناحية (أولاً)، وكما تحمي حيازة العقار دون المنقول (ثانياً)، وأخيراً أن دعاوى الحيازة ليست دعاوى تعويض (ثالثاً).

أولاً: دعوى الحيازة تحمي الحقوق العينية الأصلية

دعاوى الحيازة لا تحمي إلا الحقوق العينية الأصلية وعلى ذلك، فإن مالك العقار أو الحائز بحق الملكية أي أنه يسيطر سيطرة فعلية كاملة على الشيء، في هذه الحالة يستطيع أن يستند لدعاوى الحيازة لحماية حقه دون الحاجة إلى إثبات ملكيته لهذا العقار إذا ما توفرت أركان الحيازة وشروطها¹.

وإذا كانت الحيازة سيطرة فعلية محددة لهذا الشيء، تعتبر في هذه الحالة حيازة لحق عيني متفرع في حق الملكية كحق الانتفاع، حق الاستعمال وحق السكن.

وقد تكون مجرد حيازة حق الارتفاق كحق المظل أو حق المرور، يرجع اقتصار الحماية على الحقوق العينية أي أن هذه الحقوق تخول صاحبها سلطة مباشرة على الشيء، أما الحقوق الشخصية فهي لا تقبل السيطرة المادية ومن ثم لم تكن محمية بدعاوى الحيازة كقاعدة عامة، ويجوز استثناء حماية المستأجر في دعاوى الحيازة، ولو أنه حق شخصي شريطة أن يتعلق بعقار².

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص 13.

2- بناسي شوقي، الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2011، ص 102. نقلا عن: عميار كاهينة- قرايش فتيحة، دعاوى حماية الحيازة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020/12/17، ص 6.

ثانيا: دعوى الحيازة تحمي العقار دون المنقول

إن دعوى الحيازة هي دعاوى خاصة بالعقارات دون المنقولات، والعلة في ذلك أنه في العقارات يمكن تمييز الحيازة عن الملكية، قد تكون الحيازة لشخص وتكون الملكية لأخر¹.

أما في المنقولات وطبقا لقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية عملا بنص المادة 835 من القانون المدني التي تنص على أنه: "من حاز بسند صحيح منقولا أو حقا عينيا على المنقول أو سندا لحامله فإنه يصبح مالكا له إذا كان حسن النية وقت حيازته" تجعل دعوى الحيازة في المنقول تختلط بدعوى الحق².

دعاوى الحيازة لا تحمي حيازة المنقول فالمنقول ليس له كالعقار مستقر ثابت، يتيسر معه تمييز الحيازة عن الملكية في شأنها، كما أن المجموع من المال (كالتركة) لا يحمي بدعاوى الحيازة حيث لا يقبل هذا المجموع الحيازة³.

ودعاوى الحيازة تحمي حيازة العقار المعين بالذات، وحماية جميع الحقوق العينية التي تقع على العقار مما يكون قابلا للحيازة . وعلى ذلك تحمي هذه الدعاوى:

- 1- حيازة العقار أي حيازة حق الملكية في العقار، إذا كان العقار قابلا للحيازة.
- 2- حيازة حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى، إذا تعلقت هذه الحقوق بعقار.
- 3- حيازة حقوق الارتفاق في الحدود التي تقبل فيها هذه الحقوق الحيازة، أي حقوق الارتفاق الظاهرة.

4- حيازة حق الحكر.

5- حيازة حق رهن الحيازة إذا تعلق بعقار⁴.

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص 13.

2- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 93.

3- عمامرة جمال، مرجع سابق، ص 83.

4- السنهوري عبد الرزاق أحمد ، مرجع سابق، ص ص 905- 906.

وتجدر الإشارة أن دعاوى الحيازة تحمي العقار أي كانت طبيعته، سواء عقار بطبيعته أو عقار بالتخصيص، شريطة أن يكون قابلاً أن ترد عليه الحيازة أي أن يصلح محلاً للملك، أو لحق عيني آخر، أما إذا كان لا يجوز للأفراد تملكه لا تحميه دعاوى الحيازة، وهذا كالعقار التابع لأملاك الدولة، مما يستبعد أن يكون المال العام محلاً لهذه الدعوى، فيما عدا حالتين:

- الحالة الأولى: حق الدولة في حماية حيازتها وهذا ما جرى في القضاء الجزائري على حماية الأشخاص العامة في حيازتهم للعقارات الداخلية في الدومين العام ضد أعمال التعرض، والسلب من الغير.
- الحالة الثانية: حماية كل من حصل من الأفراد على ترخيص في الانتفاع بالعقار الداخل في الدومين العام حيازته لهذا العقار بجميع دعاوى الحيازة ضد الغير عدا الجهة الإدارية المانحة للترخيص¹.

ثالثاً: دعاوى الحيازة ليست دعاوى تعويض

لا يقصد من رفع دعاوى الحيازة من طرف المدعي من أجل التعويض عن ضرر أحدثه المتعرض أو المغتصب، لأن هذه الدعوى أساسها ليس الفعل الخطأ أو إنما أساسها هو حماية الوضع الظاهر والمستقر للحائز، والذي يعد قرينة على الملكية².

1- عمار كاهينة- قرأيش فتيحة، مرجع سابق، ص7.

2- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص 14.

المبحث الثاني

الأحكام الخاصة لدعاوى الحيازة

إن المشرع الجزائري قد حرص على حماية الحيازة لأنها قرينة على الملكية، لذلك فقد أحاط دعاوى الحيازة برعاية خاصة، بحيث وضعت لحماية وضع اليد ومنع الغير من التعدي عليها والتعرض لها، وهذه الدعاوى ثلاث دعوى استرداد الحيازة، دعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة، إن التمييز بين دعاوى الحيازة الثلاثة هو ناتج من العمل القضائي، خاصة فالمحاكم هي التي فرقت ما بين دعوى منع التعرض ودعوى استرداد الحيازة استنادا إلى طبيعة وصفة التعرض.

وتختلف كذلك دعوى استرداد الحيازة عن الدعويين الاخرتين بالنسبة لأوصاف الحيازة وشروط الحيازة التي يجب أن تتوفر خاصة في دعوى استرداد الحيازة، لذلك يجب التطرق لكل دعوى على حدا بداية بتعريفها وبيان طبيعتها مع إبراز شروط قبولها وأطرافها، لذا يقتضي التطرق إلى دعوى منع التعرض (المطلب الأول)، ثم الانتقال لدراسة دعوى استرداد الحيازة (المطلب الثاني)، وأخيرا التعرض إلى دعوى وقف الأعمال الجديدة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

دعوى منع التعرض

وهذه الدعوى تحمي كل حائز (possesseur) وكذلك من هو واضع اليد بمعنى الحائز العرضي الحالي (possesseur a titre précaire) على العقار أو الحق العيني من أي اعتداء يقع على حيازتهما من الغير. وعليه فإن دعوى الحيازة تحرك كلما وقع تعرض، ولدراسة دعوى منع التعرض يمكن تناول تعريفها وطبيعتها القانونية (الفرع الأول)، ثم الإشارة إلى شروط قبولها (الفرع الثاني)، وبيان أطرافها (الفرع الثالث)، وأخيرا تحديد طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض وحجيته (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف دعوى منع التعرض وطبيعتها القانونية

تعتبر دعوى منع التعرض من أهم دعاوى الحياة فهي دعوى الحياة الرئيسية. أو كما يطلق عليها بعض الشراح بدعوى الحياة المثلى وذلك نظرا لكونها تهدف إلى حماية الحياة في ذاتها بعد أن استقرت استقرارا كافيا، كما أنها ترفع في كل صور التعرض الموجه في الحياة إذا توافرت شروطها¹.

من خلال هذه الدراسة يقتضي معرفة تعريف دعوى منع التعرض (أولا)، ثم الإشارة إلى الطبيعة القانونية لها (ثانيا).

أولا : تعريف دعوى منع التعرض (La Complainte)

وتهدف دعوى منع التعرض إلى حماية من تعرض الغير له². وهي ترفع بقصد منع ما يقع من تعرض للحائز في حيازته³. ودعوى منع التعرض هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعي بحيازته القانونية التي يتعرض لها المدعي عليه، طالبا من القضاء الحكم بمنع التعرض وإزالة مظاهره⁴. ترمي هذه الدعوى إلى جعل حد لتعد حال على الحياة يتمثل في تصرفات أو الإبداء بمزاعم تتنافى وحياة الغير. والمهم في هذه الدعوى أن يكون التعدي حالا أو متزامنا مع رفع الدعوى⁵.

1- زرنوح عبد الكريم، دعاوى الحياة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور - الجلفة، 2015/2014، ص45.

2- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية (الملكية والحقوق المتفرعة عنها، أسباب كسب الملكية)، دار الجامعة الجديدة، الازارطة- ت، 2007، ص566.

3- توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، بيروت، بدون سنة النشر، ص402.

4- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 202.

5- ذيب عبد السلام، مرجع سابق، ص 60.

دعوى منع التعرض هي الدعوى العينية التي يباشرها حائز عقار أو حق عيني لمدة سنة ضد من تعرض له لهذه الحيابة¹، ونصت المادة 820 من القانون المدني على أنه: "من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة، ثم وقع له تعرض في حيازته، جاز له أن يرفع خلال السنة دعوى منع التعرض".

ومن ثم، فإن دعوى منع التعرض، هي الدعوى التي يرفعها واضع اليد(الحائز) ضد الغير، يطلب فيها منع التعرض له في حيازته، بأن يطلب فيها المدعي كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده من الحيابة وفقا للمادة 820 من القانون المدني والمادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

إن دعاوى الحيابة ومنها دعوى منع التعرض مؤسسة على المبدأ الذي مفاده المحافظة على النظام العام، فهي من قبيل طلب المدعي إزالة الضرر عند كل تعرض له أو تجده، بإزالة الأفعال المادية التي يجريها المدعى عليه المتعرض، باعتبار أن القضاء بها قبيل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل حصول التعرض، ومن ثم وجوب اقتصار القاضي في دعوى منع التعرض على وقف التعرض في حالة ثبوت الحيابة القانونية².

وفي هذا الصدد قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرار الصادر بتاريخ 1998/06/24، ملف رقم 181645 بأنه: " من المقرر قانونا أنه يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدائها، ردها إليه، فإذا كان فقد الحيابة خفية بدأ سريان السنة من وقت انكشاف ذلك"³.

أكدت المحكمة العليا في القرار العقاري الصادر بتاريخ 2019/09/12، ملف رقم 1178986 بأنه: " إذا اعترض أحد الشركاء في الحيابة على حيابة أحد شركائه أو كلهم

1- براهيمى محمد، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية- بن عكنون- الجزائر، 2006، ص107.

2- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص427.

3- حمودي عبد الرزاق، الموسوعة في القضايا العقارية(بتعليق قانونية واجتهادات قضائية حديثة لم يسبق نشرها)، روافد العلم للنشر والتوزيع- الجزائر، 2015، ص150.

بنكرانها، بدأ سريان أجل السنة لرفع دعوى منع التعرض، من تاريخ اكتشاف التعرض لا من تاريخ التعرض نفسه، لان نكران الحيابة تصرف سلبي¹.

وكما قضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار الصادر عن الغرفة العقارية بتاريخ 2020/12/10، ملف رقم 1373572 على أنه: "يجوز لقضاة الموضوع، أثناء فصلهم في دعوى منع التعرض، إعادة تكييفها إلى دعوى الاسترداد أو العكس، ما دام أساس الدعويين هو حماية الحيابة، المكتملة شروطها القانونية"².

ثانيا: الطبيعة القانونية لدعوى منع التعرض

تعتبر دعوى منع التعرض دعوى عينية عقارية يباشرها حائز العقار أو حق عيني لمدة سنة ضد من تعرض لهذه الحيابة³. فمحل هذه الدعوى هو الاعتراف بالحيابة وتثبيتها وحماية الحائز من أي اعتداء يقع على حيازته، ونظرا لطبيعة هذا النوع من الدعاوى والتي تستوجب بالضرورة البحث عن صفة واضع اليد وعناصر الحيابة وشروطها ومدة وضع اليد أي مسائل تمس بالموضوع فلقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن هذه الدعاوى لا تدخل في اختصاص القضاء المستعجل⁴.

الفرع الثاني

شروط قبول دعوى منع التعرض

دعوى منع التعرض هي أهم دعاوى الحيابة ويضعها الشراح بأنها دعوى الحيابة العادية بمعنى أنها ترفه في كل صور التعرض للحيابة أما دعاوى الحيابة الأخرى فلا ترفع إلا في صور خاصة من التعرض ومن ثم فهي دعوى الحيابة الرئيسية لأنها تحمي الحيابة

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1178986، صادر بتاريخ 2019/09/12، قضية (ر. م) ضد (ر. ل)، مجلة المحكمة العليا، عدد02، الجزائر، 2019، ص ص60-66.

2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1373572، صادر بتاريخ 2020/12/10، قضية ورثة (ر. أ) ضد (ق. ب)، مجلة المحكمة العليا، عدد02، الجزائر، 2020، ص ص68-71.

3- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص23.

4- براهيمي محمد، مرجع سابق، ص107.

في ذاتها والحيابة فيها هي الحيابة الأصلية وليست الحيابة العرضية.

ويشترط لقبول دعوى منع التعرض شروط عامة سابقة الذكر بالإضافة إلى شروط خاصة تتمثل في حيابة المدعي العقار وقت التعرض (أولاً)، وتوافر الحيابة القانونية للمدعي بعنصرها (ثانياً)، واستمرار الحيابة لمدة سنة (ثالثاً)، وأخيراً أن يكون التعرض قد وقع للمدعي في حيازته (رابعاً).

أولاً: أن يكون المدعي حائز للعقار وقت التعرض الحاصل له

يشترط أن يكون المدعي حائز للعقار حيابة قانونية مستجمعة لعنصرها المادي والمعنوي، وأن يكون العقار مما يمكن اكتساب ملكيته بمضي المدة المستلزمة، كما يجب أن يكون الحائز أصيلاً أي يحوز لحساب نفسه وليس حائزاً عرضياً، لأن هذه الدعوى لا تحمي سوى الحيابة الأصلية المستوفية للشروط والخالية من العيوب¹.

ثانياً: توافر الحيابة القانونية لمدعي بعنصرها المادي والمعنوي

بمعنى أن تكون الحيابة الأصلية أي بنية التملك فلا تكفي الحيابة العارضة لمنع التعرض الواقع على حق الملكية.

وعلى ذلك لا يجوز أن يرفع دعوى منع التعرض صاحب حق الانتفاع وصاحب حق الارتفاق والمرتهن برهن حيابة أو المستأجر فهؤلاء جميعاً حائزون عرضيون بالنسبة إلى حق الملكية لأنهم إنما يحوزون هذا الحق لحساب غيرهم وهو الذي يعتبر حائزاً لحق الملكية لحساب نفسه. ويباشر السيطرة المادية على العقار بواسطة هؤلاء.

ومن ثم فإن الحيابة التي يحيها المشرع بدعوى منع التعرض إذا ما حصل له تعرض في حيازته هي الحيابة القانونية أما الحائز حيابة عرضية أو مادية فلا يجوز له رفع دعوى منع التعرض وبهذا الرأي استقرت أحكام محكمة النقض وقد استثنى المشرع من القاعدة المتقدمة المستأجر لما له من اعتبار خاص دون سائر الحائزين العرضيين فأباح له بنص

1- لحرر أميرة- مروة بشير، مرجع سابق، ص 69.

المادة 487 من القانون المدني أن يرفع جميع دعاوى الحيابة¹.

ثالثا: استمرار الحيابة لمدة سنة

ويقصد بذلك أن تكون الحيابة قائمة لمدة سنة دون انقطاع قبل حصول التعرض، كما يتعين أن تكون الحيابة صحيحة بمعنى أن تكون خالية من عيوب الحيابة وهي الخفاء والغموض والإكراه².

يجب أن ترفع دعوى منع التعرض كغيرها من دعاوى الحيابة خلال سنة من وقوع الاعتداء³ وأن ترفع دعوى منع التعرض خلال السنة التالية من تاريخ التعرض. فإنه ينبغي على قضاة الموضوع التأكد عن الفصل في دعوى منع التعرض من توافر عناصر الحيابة وإثبات التعرض، طبقا للمادتين 808 و 817 من القانون المدني، دون التطرق لمناقشة مسألة الملكية، وأن ترفع وجوبا دعوى منع التعرض خلال أجل سنة من تاريخ التعرض، ومن ثم يستوجب على الحائز المدعي تحديد تاريخ وقوع الاعتداء لحساب أجل سنة وفقا للمادة 820 من القانون المدني والمادة 2/524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁴.

يجب أن يكون المدعي قد وضع يده مدة سنة على الأقل وقت حصول التعرض له في وضع يده وعلّة ذلك أن الإنسان لا تعتبر حيازته واجبة الاحترام والحماية إلا إذا استمر وضعها مدة ما قدرها المشرع بسنة على الأقل. كما قيل بأن الحكمة من هذا الشرط أن الحيابة الجديرة بالحماية هي التي استمرت مدة ما يمكن أن يقال معها أنها تكون حالة مستمرة لا يصح الاعتداء عليها وقد حدد المشرع هذه المدة بسنة ويكفي أن يثبت المدعي أنه قد حاز العقار قبل وقوع التعرض بسنة وأنه يحوزه فعلا وقت وقوع التعرض حتى يفرض أنه استمر حائزا له في الفترة ما بين الزمنين ما لم يثبت المدعي عليه عكس ذلك. يعتبر شرط دوام الحيابة الأصلية مدة سنة كاملة شرط لازم بصريح النص وهذا ما جاء ضمن

1- هرجه مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص 357-358.

2- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 202.

3- بويشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 108.

4- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 429.

المادة 820 من القانون المدني الجزائري، إذ أنه بإمكان رفع دعوى منع التعرض فلا بد أن تكون الحيابة مستقرة، مستمرة، علنية، هادئة، غير غامضة مدة سنة كاملة¹. أكد الاجتهاد القضائي بموجب القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1989/12/27، ملف رقم 57979 على أنه: "من المقرر قانوناً أنه لا تقبل دعوى الحيابة ودعوى استردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض، ومن المقرر أيضاً لا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك طريق دعوى الملكية، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذين المبدأين يعد مخالفاً للقانون"².

رابعاً: أن يكون قد وقع تعرض للمدعي في حيازته

والتعرض هو كل عمل مادي أو إجراء قانوني من شأنه أن يعرقل انتفاع المدعي عليه بحيابته بشرط أن يتضمن إنكار لهذه الحيابة³.

ويقصد بالتعرض كل عمل مادي أو قانوني مباشر أو غير مباشر موجه ضد الحائز ويتجلى هذا التعرض في صورتان:

أ- **تعرض مادي:** هو كل اعتداء يصيب الحائز فيعكر حيازته ويتعارض مع حقيقة وضع اليد، كأن يقوم المعترض بمنع الحائز من الاستفاضة من حق المرور أو الاستفاضة من حق السقي أو في أي عمل يحمل في طياته معنى العدوان الفعلي المهدد للحيابة حتى ولو خلى هذا الاعتداء من أي عنف أو عدوان⁴.

ب- **التعرض القانوني:** ويتمثل في كل عمل إرادي يتضمن إدعاء يتعارض مع حيابة الحائز، والذي يتخذ إحدى الصورتين:

1- لحر أميرة- مروة بشير، مرجع سابق، ص 69.

2- سايس جمال، مرجع سابق، ص ص 73 - 75.

3- هرجه مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص 361.

4- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 202.

- صورة إجراء قضائي: ومثاله رفع دعوى استرداد الحيابة على الحائز الحالي. ويلاحظ أن رفع دعوى الحق لا تبرر قبول دعوى منع التعرض، لان رفع دعوى الحق لا ينطوي على إنكار الحيابة.
- صورة إجراء غير قضائي: مثل إبرام عقد إيجار مع الغير محله العقار محل الحيابة، أو توجيه إنذار للمستأجر للمطالبة منه بدفع الأجرة إليه هو بدلا من الحائز المؤجر، أو إنذار الحائز بالخروج من العقار وإلا طرده منه بالقوة¹.
- ويجب أن ترفع دعوى منع التعرض خلال الميعاد القانوني المحدد بسنة منذ تاريخ وقوع الاعتداء. أما إذا إقترن وقوع التعرض في أكثر من واقعة. يثار التساؤل التالي، هل يبدأ سريان ميعاد سنة، إبتداء من الفعل الأول أو من فعل الأخير؟ لقد انقسمت آراء الفقه في هذا الشأن إلى رأيين:
- الرأي الأول: يرى أنصار هذا الرأي أن كل فعل تعرض للحيابة ينشأ لصاحبه الحق في رفع الدعوى، فيكون للحائز رفع الدعوى بناء على فعل الغير إذا لم يكن قد مضت عليه سنة.
- الرأي الثاني: لقد أخذ أنصار هذا بعين الاعتبار تاريخ أول فعل من أفعال التعرض هو تاريخ سريان الميعاد، مستندين إلى حجة أن الفعل الأول هو الذي ينشئ للحائز الحق في رفع هذه الدعوى وأن هذا الحق يسقط بانقضاء المدة المحددة لاستعماله².
- وفي هذا الشأن قضت المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2001/02/28، ملف رقم 204772 على أنه: "يتعين على قضاة الموضوع التأكد عند الفصل في دعوى منع التعرض من توفر عناصر الحيابة طبقا للمادتين 808 و 817 من القانون المدني دون مناقشة مسألة الملكية".

1- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 108.

2- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 203.

وحيث في الأخير يبقى القول أن دعاوى الحيابة ومنها دعوى منع التعرض مؤسسة على المبدأ الذي مفاده المحافظة على النظام العام وبالتالي فطاعن اللجوء إليها كلما كان استغلاله للأرض موضع الحيابة محل تعرض.

وحيث بهذا فإن قضاة المجلس بقضائهم كما فعلوا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون وأسأوا فهمه، ومن هنا يكون الوجه المثار ودون حاجة لمناقشة الأوجه الأخرى سديد¹.

الفرع الثالث

أطراف دعوى منع التعرض

يتحدد أطراف دعوى منع التعرض في كل من المدعي وهو الحائز الذي يرفع الدعوى (أولاً)، ثم يقتضي الإشارة إلى المعتدي وهو المدعى عليه الذي يتعرض للمدعي في حيازته للعقار (ثانياً).

أولاً: المدعي

المدعي في دعوى منع التعرض هو الحائز للعقار، وعلى هذا الأخير أن يثبت أنه وقت وقوع التعرض كان حائزاً للعقار حيازة خالية من العيوب، أي حيازة مستمرة علنية هادئة، غير غامضة وأن تكون حيازته أصلية لا عرضية، وهذا ما يميز دعوى منع التعرض عن دعوى استرداد الحيازة.

فلا يجوز أن يرفع دعوى منع التعرض إلا من كان حائزاً لحق الملكية لحساب نفسه ومن ثم لا تقبل في هذه الحالة من صاحب حق الانتفاع أو صاحب حق الارتفاق أو المرتهن رهن حيازة أو المستأجر.

إلا أننا نجد بعض القوانين الأخرى كالقانون المصري والقانون تسمح بأن يقوم صاحب حق الانتفاع وصاحب حق الارتفاق والمرتهن رهن حيازياً والمستأجر بأن يقيم دعوى

1- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص 215- 216.

منع التعرض إذا حدث التعرض للحق الذي يباشر استعماله لحساب نفسه¹.
وقد استنتى المشرع الجزائري المستأجر رغم كونه حائز عرضي وسمح له برفع دعوى
منع التعرض وهذا ما نصت عليه المادة 487 من القانون المدني.
ولا يسمح القانون الجزائري للحائز الذي تقوم حيازته على عمل من أعمال التسامح
وفقا للمادة 808 من القانون المدني أو الحائز المرخص له بالحيابة من جهة الإدارة برفع
دعوى منع التعرض، ولا على المالك المتسامح أو جهة الإدارة مانحة الترخيص ولا على
الغير المتعرض².

ثانيا: المدعى عليه

والمدعى عليه في دعوى منع التعرض هو الشخص الذي يتعرض للمدعى في
حيازته. والتعرض يكون إما تعرضا ماديا (trouble de fait)، أو تعرضا قائما على تصرف
قانوني (trouble de droit). وقد ينجم التعرض عن أشغال عامة (travaux publics)،
أو أشغال خاصة (travaux privés) رخصت فيها جهة الإدارة. وفي جميع الأحوال لا
يجوز الالتجاء إلى دعوى منع التعرض لتنفيذ عقد يربط ما بين المدعى والمدعى عليه
والأصل أن دعوى منع التعرض ترفع ضد المدعى عليه نفسه الذي صدر منه التعرض، وقد
ترفع مع ذلك ضد الغير ولو كان حسن النية³.

وإذا ثبت أن المتعرض كان وكيفا عن غيره وقام بالتعرض للحائز لحساب الغير
فيكون للمدعى الخيار بين رفع الدعوى ضد الوكيل أو الموكل.

1- كافي إسماعيل أسامة، النظام القانوني لدعوى الحيابة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس، كلية الحقوق
والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2015/2016، ص ص 25- 26.

2- قادري نادية، النطاق القانوني للحيابة في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة العقيد الحاج لخضر، كلية
الحقوق، 2009، ص 215. نقلا عن: كافي إسماعيل أسامة، مرجع سابق، ص 26.

3- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 933.

كما ترفع دعوى منع التعرض ضد المعارض ولو كان نائباً في الحياة عن غيره كرفعها مثلاً ضد مستأجر العقار¹.

الفرع الرابع

طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض وحجته

يقتضي تحديد طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض التطرق إلى ما يحكم به القاضي في تلك الدعوى (أولاً)، ثم بيان حجية الحكم ذاته (ثانياً).

أولاً: طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض

إذا رفعت دعوى منع التعرض أمام القضاء الموضوعي للفصل فيها من واجب القاضي عند الفصل في هذه الدعوى أن يبحث في طبيعة وضع اليد (قانونياً أو عرضياً) وكذا شروطه كما يجب أن يبحث في ماهية التعرض وتاريخ نشوءه بتحقيق القاضي هل المدعي قد قام بتعيين موضوع الدعوى تعييناً كافياً نافياً للجهالة وأن يبين نوع أعمال التعرض ومصدرها (مادية أم قانونية).

كما لا يجوز أن يمس التحقيق الذي يأمر به القاضي بأصل الحق عند نظره في هذه الدعوى عملاً بنص المادة 526 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "إذا أنكرت الحياة أو أنكر التعرض لها فإن التحقيق الذي قد يؤمر به في هذا الخصوص لا يجوز أن يمس أصل الحق". فلا يجوز له أن يسمع شهود بشأن عناصر الملكية، كما لا يجوز له أن يندب خبيراً للتحقق في المستندات وأسباب الملكية وإن تم فحص هذه المستندات فينبغي أن يكون على سبيل الاستثناء وبالقدر الذي يقتضيه التحقق من توافر شروط الحياة وأركانها².

كما يقع على القاضي واجب تصحيح تكليف الدعوى، إذ قد يقوم المدعي بتكليف دعواه تكليفاً خاطئاً لا ينطبق على الوقائع التي ذكرها في عريضة إفتتاح الدعوى ومن ثم

1- كافي إسماعيل أسامة، مرجع سابق، ص 26.

2- عميار كاهينة- قرأيش فتحة، مرجع سابق، ص 72.

فالقاضي لا يتقيد بتكليف الخصوم للدعوى ويمكن له أن يعطيها وصفها الحقيقي وتكليفها الصحيح.

فإذا ما رفع المدعي دعواه على اعتبار أنها دعوى استرداد حيابة ووصفها صراحة بذلك ولكن كان الظاهر من العريضة أن الحق الذي يتمسك به والواقعة التي ذكرها تستلزم أن تكون الدعوى منع التعرض للحيابة فإنه يقضي على أساس هذا التكليف.

وإذا تبين للمحكمة أن المدعي محق في دعواه فإنها تقضي بمنع المدعي عليه له في حيابته ويقضي ذلك بإزالة كل عمل مادي أو قانوني حال دون انتفاع المدعي بحيابته أو عرقلة هذا الانتفاع¹.

ويختلف مضمون الحكم الصادر في الدعوى حسب نوع التعرض فإذا كان ماديًا، يكون الحكم بإزالته وإعادة الشيء إلى أصله، وذلك بإقامة بناء قد هدم أو هدم بناء قد أقيم، وسواء كانت أعمال التعرض قد حدثت في عقار المدعي أو في عقار المدعي عليه أو في عقار الغير مثل هدم الحائط الذي سد المطل². أما إذا كان التعرض قانونيًا فإن الحكم يأتي تقريرياً ويؤكد حيابة المدعي للعقار وينفي حق التعرض في إتخاذ الإجراء الذي قام به³.

ولما كان القاضي ملزم بمراعاة قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيابة وأنه لا يجوز له في دعوى الحيابة المساس بأصل الحق والتعرض لموضوع الملكية كان عليه الحكم في دعوى منع التعرض لصالح المدعي، حتى ولو رأى أن كفه المدعي علميه هي الراجحة بخصوص دعوى الملكية (يحكم القاضي بمنع التعرض حتى ولو كان هناك ما يدعو للاعتقاد بأن المعارض سيقضى له في رفع دعوى الحق)، لأنه بصدد حماية الحيابة وليس بصدد حماية الملكية، رغم أن الحيابة التي تحميها دعوى منع التعرض هي الحيابة القانونية والتي هي قرينة على الملكية⁴.

1- زرنوح عبد الكريم، مرجع سابق، ص 58.

2- عميار كاهينة- قرأيش فتيحة، مرجع سابق، ص 73.

3- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 110.

4- زرنوح عبد الكريم، مرجع سابق، ص 59.

ولان الحكم الصادر في دعوى الحيابة قد يرتب أضرار وخيمة بالنسبة للمدعى عليه، لذلك أجازت محكمة النقض المصرية أن يقوم قاضي الحيابة(القاضي الفاصل بالحيابة) يمنح أجل للمدعى عليه لرفع دعوى الملكية بحيث لا يجوز تنفيذ الحكم الصادر بالإزالة أو إعادة الشيء إلى أصله إلا بعد انتهاءه، كما رتبت على رفع الدعوى عدم تنفيذ الحكم إلى حين الفصل فيها¹.

ويجوز لقاضي الحيابة أن يحكم بغرامة تهديدية على المدعى عليه، لإجباره على تنفيذ الحكم بإخلاء العقار أو بالإزالة أو بإعادة الشيء إلى أصله.

ويجوز لقاضي الحيابة أيضا أن يحكم على المدعى عليه بتعويض الضرر الذي أصاب المدعي من جراء أعمال التعرض التي صدرت من المدعى عليه، ولو كان ذلك بناء على طلب إضافي يقدمه المدعي في دعوى منع التعرض. ولا يغير طلب التعويض من طبيعة دعوى منع التعرض في أنها دعوى من دعاوى الحيابة، حتى لو قرر المدعى عليه أنه لا ينازع في حيابة المدعي.

وإذا ادعى المدعى عليه المعارض، في دعوى فرعية، أنه هو الحائز للعقار وقدم أدلة على ذلك، نظر القاضي فيما إذا كانت حيابة المدعى عليه لا تتعارض مع حيابة المدعي، وفي هذه الحالة حكم لكل منهما بإستبقاءه لحيابته وعدم تعرض الخصم الآخر له في هذه الحيابة.

أما إذا تعارضت الحيابتان، فإن القاضي يفاضل فيما بينهما، ويقضي لمن كانت حيابته أفضل عملا بنص المادة 818 من القانون المدني الجزائري. فإذا تعادلت الحيابتان، ولم يكن هناك وجه لتفضيل إحدهما على الأخرى جاز للقاضي أن يحكم ببقاء الحيابة مشتركة بين الخصمين. ويجوز له أيضا إذا لم ير بقاء الحيابة مشتركة بين الخصمين، أن يحكم بأن يلجأ الخصمان إلى دعوى الملكية أو دعوى موضوع الحق. وقد يقيم في هذه الحالة الأخيرة حارسا على العقار المتنازع على حيابته، أو يقيم أحد الخصمين حارسا على

1- عميار كاهينة- قرابيش فتيحة، مرجع سابق، ص74.

العقار على أن يقدم حسابا عن غلته عند الاقتضاء، فيكون لهذا الخصم حراسة مؤقتة مقترنة بالتزام بتقديم حساب عن الغلة¹.

ونجد في هذا الشأن ما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا من المقرر قانونا أن قضاة الموضوع مقيدون بموضوع الدعوى الأصلية، فلا يجوز الفصل في دعوى الملكية إذا كانت الدعوى الأصلية هي دعوى الحيابة، ومن ثم فإن القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون.

ولما كان من الثابت- في قضية الحال- أن قضاة الموضوع فصلوا في الملكية بإثبات حالة الشيوخ في الأرض موضوع النزاع في حين أن دعوى الطاعنين كانت دعوى منع التعرض للحيابة، فإنهم بقضائهم هذا خرقوا أحكام المادتين 415 و416 من قانون الإجراءات المدنية اللتين لا يجوز معهما النظر في دعوى الملكية إذا كانت الدعوى الأصلية هي دعوى الحيابة. قرار رقم 56026 مؤرخ في 1989/11/15، مجلة قضائية، 1990، عدد 02، ص 32².

كما قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1992/01/21، ملف رقم 82585 على أنه: "من المقرر قانونا أن الحيابة الأحق بالتفضيل هي الحيابة القائمة على سند قانوني، فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهما، كانت الحيابة الأحق، هي الأسبق في التاريخ.

ولما تبين أن موضوع النزاع الحالي، يدور حول حيابة قطعة أرض، فكان يتوجب على قضاة الموضوع الفصل فيها طبقا لنص المادة المذكورة بالمرجع مادام الطاعنان يزعمان أنهما يحوزان الأرض منذ سنة 1923 بموجب عقد كراء لا يعطي لهما صفة التمليك

1- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 942-943.

2- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 56026، بتاريخ 1989/11/15، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 02، الجزائر، 1990، ص 32. نقلا عن: حمدي باشا عمر، القضاء العقاري (في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع)، طبعة جديدة مزينة بأحدث القرارات إلى غاية 2010، الطبعة الثانية عشر، دار هومه- الجزائر، 2011، ص 191.

وسلمت إلى المطعون ضده على سبيل الخماسة، وليس على أساس المادة 137 من ق.ث.ز التي انتهوا على ضوئها إلى التصريح بعدم اختصاصهم مما يتعين نقض قرارهم مع الإحالة¹.

ثانياً: حجية الحكم الصادر في دعوى منع التعرض

إن حجية الحكم الصادر بمنع التعرض، هي ذات حجية الأحكام الموضوعية، بمعنى أنه: "يكون حجة فيما فصل فيه من الحقوق، متى اتحد الخصوم والسبب والموضوع، ويكفي للمحكمة وصف نوع التعرض الحاصل للحائز واضع اليد عند عرض حثيات الحكم، ولا حاجة بعد ذلك إلى وصفه مرة أخرى في منطوق الحكم. فهو يلزم طرفي الخصومة، ولا يجوز لهما رفع دعوى ثانية بذات الطلبات، كما أنه يقيد القاضي الموضوعي الذي يعرض عليه النزاع ثانية، إذ يتعين عليه الحكم برفض الدعوى لسبق الفصل فيها.

وعلى كل إن دعوى عدم التعرض من دعاوى حماية الحيابة، يلجأ إليها المتقاضي عند كل تعرض له في استغلال محل الحيابة مع التعويضات المستحقة، وفي هذه الحالة لا يمكن تطبيق قاعدة سبق الفصل في الدعوى بأحكام نهائية اكتسبت قوة الشيء المقضي فيه، ما دام أن التعرض تجدد بعد إنتهاء السابق.

وجدير بالتنويه أن دعوى منع التعرض ودعوى استردادها المتعلقة بالمنقول، إذا رفعت مستقلة قبل رفع الدعوى الأصلية في الموضوع، تختص بنظرها القسم العقاري لدى المحكمة، وأما إذا رفعت هذه الدعوى مع الدعوى الأصلية، أو بعد رفعها كطلب عارض، فتفصل فيها المحكمة المختصة بنظر الدعوى الأصلية في الموضوع.

ولا تقبل دعوى منع التعرض للحيابة، ودعوى استردادها في المنقولات بعد مضي المدة المحددة قانوناً، من تاريخ علم المدعي بالاعتداء، فإن مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير مستعجلة في الموضوع². (لاحظ ملحق رقم (04) حكم عقاري مؤرخ في

1- سايس جمال، مرجع سابق، ص ص83-84.

2- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص ص430-431.

(2012/01/16).

وأكدت المحكمة العليا في القرار العقاري الصادر بتاريخ 2000/01/26، ملف رقم 226217 على أنه: "دعوى منع التعرض هي إحدى الدعاوى الثلاث المقررة قانونا لحماية الحيابة العقارية وهي دعوى موضوعية لا تدخل بحكم طبيعتها في اختصاص قاضي الاستعجال"¹.

المطلب الثاني

دعوى استرداد الحيابة

نظم المشرع الجزائري أحكام دعوى استرداد الحيابة في المواد 817، 818، 819 من القانون المدني الجزائري وكذا المواد 524، 525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. تتميز دعوى استرداد الحيابة عن غيرها من دعاوى وضع اليد بتوفير الحماية للمراكز القانونية المستقرة بما تقدمه من ضمانات دون النظر إلى مدة الحيابة أو نوعها على اختلاف التشريع.

ويمكن من خلال هذه الدراسة التطرق إلى تعريف دعوى استرداد الحيابة وطبيعتها القانونية (الفرع الأول)، ثم بيان شروط قبولها (الفرع الثاني)، وتحديد أطرافها (الفرع الثالث)، وأخيرا إبراز طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيابة وحجيتها (الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف دعوى استرداد الحيابة وطبيعتها القانونية

تعتبر دعوى الحيابة الأولى في الظهور تاريخيا وهي ذات أهمية كبيرة ولها دور فعال في المحافظة على الأمن والنظام في المجتمع.

من خلال هذه الدراسة يقتضي معرفة تعريف دعوى استرداد الحيابة (أولا)، ثم الإشارة

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 226217، بتاريخ 2000/01/26، قضية (ب. ك) ضد (ز. ر)، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق، الجزائر، 2004، ص ص 304-308.

إلى طبيعتها القانونية (ثانياً).

أولاً: تعريف دعوى استرداد الحيازة

هي الدعوى التي ترفع من أجل إعادة وضع يد الحائز على العقار الذي سلب منه سواء اغتصب منه بالتعدي أو الإكراه أو دونها¹. تهدف هذه الدعوى إلى حماية من فقد حيازته بغير إرادته².

دعوى الحيازة التي ترمي إلى استرداد الحائز حيازة سلبت منه عنوة، ودعاوى الحيازة تهدف إلى حماية العقار أو الحقوق العينية العقارية دون سواها فلا تنطبق على حيازة المنقول، فحيازة المنقول سند للملكية، كما لا تنطبق أيضاً على مجموعات الأموال التي لا تخضع أصلاً للحيازة كذلك الأموال التي لا تخضع للتملك بالحيازة³.

تعتبر هذه الدعوى أهم دعاوى الحيازة، ذلك أن الاعتداء على الحيازة فيها يصل إلى أقصى درجاته، حيث يسلب المغتصب حيازة الحائز، ويصبح هو الحائز للعقار، وفي هذا الاعتداء خطر شديد على الأمن والسلام في المجتمع، لذلك أولى المشرع هذه الدعوى عناية خاصة حيث نصت عليها المادة 525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وكذلك في المادتين 817 و818 من القانون المدني، فدعوى إسترداد الحيازة هي التي يتمسك فيها المدعي بحيازته التي سلبت منه طالبا الحكم بإلزام المدعى عليه بتسليم العقار إليه، أي أنها دعوى موضوعية تتخذ صورة دعوى الإلزام حيث يدعى فيها المدعي الاعتداء على الحيازة ويطلب الحكم بجزء هذا الاعتداء وهو جزء عيني يتمثل في إعادة الشيء إلى أصله وذلك بإرجاع العقار إلى حائزه⁴.

1- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص203.

2- أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، دار الجامعة الجديدة-الازارطة، 2004، ص323.

3- كركبي مروان - منصور سامي، الأموال والحقوق العينية العقارية الأصلية، بدون مكان النشر، 2002، ص146.

4- جيلالي عبد الحق، "النظام الإجرائي لدعاوى الحيازة في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، المركز الجامعي تندوف، المجلد 02، عدد 01، 2017، ص139.

ترفع دعوى استرداد الحيازة من الحائز الذي فقد حيازته بالقوة من أجل استردادها وذلك خلال السنة التالية لفقدائها، وقد شرعت أساسا لحماية النظام العام أكثر من حماية الحائز المعتدى عليه.

فجاءت مخففة في شروطها مقارنة بدعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة، إذ كانت منذ البداية متاحة حتى للحائز العرضي لما كانت القوانين لا تقبل منه دعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة¹.

ثانيا: الطبيعة القانونية لدعوى استرداد الحيازة

كانت دعوى استرداد الحيازة محل سجال فقهي حول طبيعتها القانونية، هل هي من الدعاوى العينية أو من الدعاوى الشخصية.

يرى بعض الفقه الفرنسي أن دعوى استرداد الحيازة هي دعوى شخصية لأن أساسها الفعل الضار وضعت جزاءا على عمل غير مشروع هو انتزاع الحيازة بالقوة، والقاضي يحكم بالتعويض العيني أي رد الحيازة إليه ولكن الفقه الراجح في فرنسا ومصر على غرار الفقه في الجزائر يرى بأنها دعوى عينية عقارية موضوعية لعدة أسباب:

- اعتبرها المشرع دعوى من دعاوى الحيازة، بحيث وردت في قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة تحت عنوان دعاوى الحيازة.
- تسري عليها أحكام دعاوى الحيازة وأهمها أنها من اختصاص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان العقار.
- تسمح للحائز تتبع العقار في أي يد تحوزه لاستعادته منها² إلى حين صدور حكم في الموضوع بشأن المستحق لها.

1- ويس فتحي، "الإشكالات الفقهية والعملية في دعاوى الحيازة - دراسة مقارنة"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم

السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت، المجلد 09 ، عدد 01 ، 2023 ، ص395.

2- أنور طلبية، مرجع سابق، ص141.

فلا يمكن لقضاة الموضوع قانونا، الاستجابة لدعوى استرداد الحيابة، قبل التأكد من الحيابة القانونية لرافع الدعوى، وعندئذ فقط يمكنهم الفصل بقبول طلب استرداد الحيابة أو رفضه حسب الحالة وفقا للمادتين 525 و 526 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، كما أنه لا يجوز قانونا للمحكمة المطروحة عليها دعوى استرداد الحيابة، مناقشة موضوع الملكية والفصل فيها، ولو تمسك بذلك أي طرف من أطراف الخصومة، لأنه يتعين الاكتفاء بالبحث عن صحة الحيابة، وعدم التطرق لأسانيد الملكية وطرق إثباتها والتعدي عليها، فلا يجوز قانونا الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيابة¹.

وفي هذا الشأن، قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرارها صادر بتاريخ 2005/10/12، ملف رقم 321463 بأنه: "إذا كان لا يمكن، قانونا التمسك بالحيابة في دعوى الملكية، فإن التمسك بالتقادم المكسب يعد دفعا بالملكية على اعتبار أن الحيابة، في هذه الحالة سبب من أسباب اكتساب الملكية، لاقتربها بالمدة الطويلة المقررة قانونا (القرار المذكور سابقا).

فقد نصت المادة 527 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، الصادر بمقتضى القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 على أنه: "لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية". كما أشارت المادة 529 من القانون نفسه على أنه: "لا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك طريق دعوى الملكية".

وأكد الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا من خلال القرار العقاري الصادر بتاريخ 2008/09/10، ملف رقم 475868 بأنه: "لا يجوز قانونا للمحكمة المطروحة عليها دعوى الحيابة الفصل في الملكية". (القرار المذكور سابقا).

وعملا بنص المادة 530 من نفس القانون التي تنص على أنه: "لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيابة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيابة".

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 425 .

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار العقاري الصادر بتاريخ 1988/05/04، ملف رقم 45390 بأنه: " أن المادتين 416 و 418 من قانون الإجراءات المدنية اللتان لا تجيز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل الملكية و لا تقبل دعوى الحيابة من سلك طريق دعوى الملكية والحيابة التي تأسس عليها القرار بدون تحديد وبيان توفر عناصرها"¹.

ثم وأن كان في نظرهم للعقد الرسمي أثر في تمليك المعطون ضدها فإن مساحتها بقيت في حيثيات القرار بدون تحديد رغم وجود محاضر الخبرة في ملف الدعوى والتي كانت نتيجة للأحكام التمهيدية خاصة محضر مكتب توثيق غرداية المحرر في 1982/11/25 والمودع بتاريخ 1983/01/03 الذي اعتمدوا منه كون الأرض محازة دون مناقشة عناصره الأخرى ثم أن القضاة اعتمدوا العقد الرسمي لنتيبت الملكية والحيابة في أن واحد الأمر الذي لا يتوافق مع المادتين 416 و 418 من قانون الإجراءات المدنية اللتان لا تجيز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيابة أن تفصل في الملكية ولا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك طريق دعوى الملكية والحيابة التي تأسس عليها القرار بدون تحديد وبيان توفر عناصرها. (لاحظ الملحقين رقم (05) و(06) حكم عقاري مؤرخ في 2012/12/31، وقرار عقاري مؤرخ في 2013/10/13).

الفرع الثاني

شروط قبول دعوى استرداد الحيابة

خفف المشرع من الشروط التي ينبغي أن تتوفر لقبول دعوى استرداد الحيابة بغرض منع القضاء الخاص والتعدي المنافيان للنظام العام.

بالرجوع إلى أحكام المواد 817 و 819 من القانون المدني الجزائري و المواد 524 و 525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يستشف من خلالها أن المشرع خفف ويسر شروط قبول دعوى استرداد الحيابة، لذلك كان الغرض من هذه الدعوى ليس حماية الحيابة

1- صقر نبيل، مرجع سابق، ص ص 191- 193.

القانونية فحسب، إنما الاعتداء غير المشروع المخل بالأمن والنظام العام وتتمثل هذه الشروط فيما يلي: الحيازة المادية بشروطها القانونية (أولاً)، ثم بيان فقدان الحيازة (ثانياً)، وعدم اشتراط مرور سنة على الحيازة (ثالثاً)، وأخيراً يجب رفع الدعوى خلال سنة من سلب الحيازة (رابعاً).

أولاً: الحيازة المادية بشروطها القانونية

يكفي توافر الحيازة المادية بأن تكون للمدعي حيازة ثابتة وقت حصول الاعتداء عليها¹ بمعنى أن تكون الحيازة ثابتة لرافع الدعوى وقت حدوث الاعتداء²، سواء كانت هذه الحيازة مادية، أي أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت تصرفه بصفة مباشرة، كما تكفي أن تكون الحيازة وقت وقوع الاعتداء حيازة عرضية لقبول هذه الدعوى طبقاً لأحكام نص المادة 817 من القانون المدني الجزائري³.

ويشترط أن تكون الحيازة مادية، بمعنى أن تكون الحيازة مادية، بمعنى أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت تصرفه بصفة مباشرة. أما إذا كانت الحيازة معنوية كالانتفاع بحق الارتفاق على ملك الغير فلا تقبل بشأنها دعوى الاسترداد، كالمطالبة بإعادة مسقى، أو مصرف هدمهما المدعى عليه⁴.

وتكفي الحيازة المادية لرفع دعوى استرداد الحيازة، أي يمكن للحائز العرضي رفع هذه الدعوى، فنص المادة 2/817 من القانون المدني صريح إذ جاء فيه أنه يجوز أن يسترد الحيازة من كان حائزاً بالنيابة عن طريق غيره مثل الوصي والحارس القضائي والمودع لديه. وبالتالي يمكن رفع دعوى الاسترداد ممن ينوب عن واضع اليد في الحيازة طالما أن حيازته متصلة بالعقار وقت وقوع الغصب، فيمكن رفعها من المستأجر مباشرة دون حاجة لاختصام

1- أنور طلبية، مرجع سابق، ص 141.

2- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 110.

3- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص 203.

4- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 110-111.

المؤجر وغيره من الحائزين العرضيين على أنه يجب الإشارة إلى أنه لا يمكن للحائز العرضي أن يرفع دعوى الاسترداد ضد الأصيل الذي يحوز لحسابه ، كما أنه لا يجوز لمن يضع يده على مال عام أو موقوف أن يطلب استرداد حيازته إذا نزعها منه الدولة أو شخص عام ، كما يمكن أن يرفع دعوى الاسترداد ممن كانت حيازته عن تسامح¹.

ثانياً: فقدان الحيازة

بأن يحرم الحائز حرماناً كاملاً من الانتفاع بالعين. بالقوة ولكن لا يلزم أن يتوفر ذلك بالإكراه المادي فيكفي أن يكون رغم إرادة الحائز على نحو لا سبيل له إلى دفعه بأن كان إثارة للعافية ولو لم يقع اعتداء مادي، أو كان وليد غش أو تدليس أو تحيل، فكل عمل غير مشروع يعد إكراها ما دام أن من شأنه الإخلال بالنظام والأمن العام فمن يدعي حقا على العقار يكون سبيله لاسترداده اللجوء للقضاء وإلا اعتبر معتدياً وتعين رد العقار إلى حائزه ثم يلجأ من يدعي حقا عليه للمطالبة به قضائياً².

يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن تكون الحيازة قد سلبت من الحائز بطريق غير مشروع، فيتعين أن تكون الحيازة سلبت مادياً وبصفة كاملة، إذ أن دعوى الحيازة شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب، ولذا فإنها تقتض أن الحائز كانت حيازة مادية حالية للعقار وقت سلبها وأن العمل غير المشروع قد وقع في العقار الذي هو في حيازته³.

وقضت المحكمة العليا في هذا الشأن من خلال القرار العقاري الصادر بتاريخ 2002/07/17 على أنه: "ترفع دعوى استرداد الحيازة الذي فقدها عن طريق الإكراه والقوة خلال السنة التالية لفقد الحيازة"⁴.

1- جيلالي عبد الحق، مرجع سابق، ص 139-140.

2- أنور طلبة، مرجع سابق، ص 147-148.

3- قولال نبيلة، الحماية القانونية للحيازة في ظل القانون الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم، 2018/2019، ص 59.

4- سايس جمال، مرجع سابق، ص 261-263.

ثالثا: عدم اشتراط مرور سنة على الحيازة

وفق مضمون نص المادة 818 من القانون المدني الجزائري والمادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يشترط لقبول دعوى الحيازة أن يكون رافعها قد حاز العقار لمدة سنة دون انقطاع على الأقل قبل سلب الحيازة، إلا أن المشرع خرج عن هذه القاعدة، وسمح للحائز برفع دعوى استرداد الحيازة ولو لم يكن قد مضى على حيازته سنة كاملة، أي حتى ولو تتم يوم واحد فقط وذلك في حالتين:

- **الحالة الأولى:** إذا وقع سلب الحيازة بالقوة والإكراه يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة ولو لم تكن قد استمرت سنة كاملة، والحكمة من ذلك هي رغبة المشرع في رد القوة على أعقابها نظرا لما في استخدامها من خطر على النظام والأمن العام.
- **الحالة الثانية:** إذا كانت حيازة المعتدي عليه أحق بالتفضيل من حيازة المعتدي وذلك وفق ما يلي:

• إذا كانت حيازة المعتدى عليه (المدعى) تستند إلى سند قانوني بينما حيازة المعتدي (المغتصب) لا تستند على أي سند قانوني مثلا كان حائز للحق بمقتضى عقد لا يعتبر المعتدي طرفا فيه.

• الحيازة الأسبق في التاريخ إذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادل سنداتها ومثال تعادل السندات كان يستند الحائز إلى عقد بيع صادر له من شخص معين، ويستند المدعى عليه أيضا إلى عقد بيع صادر له من شخص آخر¹.

رابعا: يجب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة (الميعاد)

يشترط لقبول دعوى الحيازة أن ترفع خلال سنة من تاريخ فقد الحيازة إذا كان فقد الحيازة وقع علانية، إذ يكون الحائز عالما في هذه الحالة بوقت سلب الحيازة منه، أما إذا

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص22.

كان فقد الحيابة وقع خفية دون أن يعلم به الحائز وقت وقوعه فإن السنة التي يجب أن ترفع في خلالها دعوى الاسترداد تسري من وقت ظهور الخفاء¹.

ترفع دعوى استرداد الحيابة في ميعاد سنة يبدأ حسابه كأصل عام من تاريخ فقد الحيابة وهذا الشرط مذكور صراحة في المادة 819-1/817 قانون المدني الجزائري والمادة 2/524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويستثنى من هذه القاعدة ما يلي: حالة فقدان الحيابة خفية حيث يبدأ الميعاد من وقت انكشاف ذلك وفقا للمادة 1/817 القانون المدني الجزائري، وبضيف الفقه حالة أخرى هي حالة كون نية الغصب غامضة، فهنا لا يبدأ الميعاد إلا من الوقت الذي ينجلي عنها الغموض، مثال ذلك أن يسمح شخص لآخر بحيابة عقار تسامحا منه، ولكن هذا الأخير كان ينوي اغتصابه فهنا لا يبدأ ميعاد السنة إلا من يوم وضوح هذه النية².

وعليه إذا رفعت خارج الميعاد المحدد قانونا يقضي بعدم قبولها لان فوات الأجل يؤدي إلى انقضاء الحق فيها، ويترتب على اعتبار مدة سنة مدة سقوط وليس مدة التقادم، فيرد عليها أحكام الوقت والانقطاع، وإذا ما رغب الخصوم في توفير أكبر قدر من الاستقرار في المراكز القانونية جاز لهم رفع دعوى استرداد الحيابة أمام القاضي الاستعجالي لان ذلك مرهون بتوافر شرطين هما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق³.

والحيابة باعتبارها واقعة مادية، يجوز إثبات تاريخ بدايتها بكل الطرق، بما فيها شهادة الشهود والقرائن، ومن ثم لا يحول التصريح ببطلان العقد العرفي المتضمن بيع العقار دون استئناس قضاة الموضوع به.

1- قولال نبيلة، مرجع سابق، ص58.

2- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص 21- 22.

3- عميار كاهينة- قرابيش فتيحة، مرجع سابق، ص68.

وفي حالة إنكار الحيابة يتعين على قضاة الموضوع إجراء تحقيق قضائي، وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا يمكنهم الاعتماد على تحقيق الخبير إلا على سبيل الاستئناس.

ونلاحظ بأن قضاة الموضوع ملزمون في دعاوى الحيابة، والتي منها دعوى استردادها، بالتحقيق من توفر شرط رفعها خلال سنة من وقوع التعرض، حتى ولو لم يدفع الخصوم به. فإن الأجل المحدد بسنة هو شرط لازم لاسترداد الحيابة التي تم اغتصابها بالإكراه والقوة، كما أنه عند تساوي المستندات في الحيابة يفضل المستند الأسبق في التاريخ وفقا للمادة 818 من القانون المدني¹.

وأكدت المحكمة العليا في هذا الشأن بموجب القرار العقاري الصادر بتاريخ 2008/10/15، ملف رقم 468236 على أنه: "ترفع دعوى استرداد الحيابة قانونا وجوبا خلال السنة من فقدانها. ولا تشكل الظروف الأمنية مانعا من رفع الدعوى (القرار المذكور سابقا).

وفي هذا الشأن، قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في قرارها مؤرخ في 2019/09/12، ملف رقم 1178986 على أنه: "إذا اعترض أحد الشركاء في الحيابة على حياة أحد شركائه أو كلهم بنكرانها، بدأ سريان أجل السنة لرفع دعوى منع التعرض، من تاريخ اكتشاف التعرض لا من تاريخ التعرض نفسه، لان نكران الحيابة تصرف سلبي". (القرار المذكور سابقا).

من أن دعوى عدم التعرض للحيابة رفعت خارج الآجال القانونية كون وفاة والد الطرفين كانت خلال سنة 2003 والدعوى الأولى الرامية إلى عدم التعرض للحيابة رفعت بتاريخ 2014/11/11 من المطعون ضده وذلك بعد مرور أكثر من سنة طبقا للمادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص ص 426 - 427.

ولكن حيث أنه وإن كان فعلا المقرر قانونا طبقا لهذه المادة أن دعوى الحيابة واستردادها لا تقبل إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض إلا أنه في قضية الحال الوضع يختلف لان الحيابة متعلقة من بين قريبين شقيقين يفترض قانونا أن كل منهما يحوز من جهة لنفسه ماديا ومعنويا ولفائدة شقيقه حتى وإن كان هذا الأخير لا يقيم معه في أماكن النزاع، ما دامت هذه الحيابة انتقلت من السلف إلى الأخوين المتنازعين طبقا لما سبق ذكره. وأنه طبقا لأحكام المادة 817 من القانون المدني تحتسب في قضية الحال سنة استرداد الحيابة من وقت اكتشاف الحائز أنه ثمة تعرض مادي له في هذه الحيابة المشتركة ما بين الأخوين الشقيقين وأنه في حالة ما إذا أراد أحد الأخوين الحائزين على الشيوخ الدخول إلى السكن واستغلاله لهذه الحيابة المشتركة وتعرض له الشريك الأخر الذي كان يحوز لنفسه ولفائدة خصمه معا فإن مدة السنة لرفع دعوى استرداد الحيابة تبدأ من تاريخ التعرض له والذي يعد بمثابة اكتشافه لهذا التعرض الذي تفاجأ به والثابت من معطيات الدعوى أن المعطون ضده بمجرد علمه أن شقيقه الطاعن بالنقض قد تعرض له ومنعه من الدخول للسكن لمشاعة حيازته، رفع دعوى عدم التعرض له مما يجعل الدعوى رفعت خلال الآجال القانونية إبتداء من تاريخ اكتشاف التعرض والوجه غير مؤسس قانونا يتعين رفضه. من المقرر قانونا أنه لا تقبل دعوى الحيابة ودعوى استردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض.

ولما كان من الثابت- في قضية الحال- أن قضاة المجلس بقبولهم دعوى استرداد الحيابة رغم أن أصل النزاع ينحصر في التملك على الشيوخ، فإنهم بذلك يكونوا بقضائهم كما فعلوا قد خالفوا القانون. قرار رقم 57979، مؤرخ في 1989/12/27، مجلة قضائية 1993، عدد 03، ص 28¹.

الفرع الثالث

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 57979، بتاريخ 1989/12/27، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، الجزائر، 1993، ص 28. نقلا عن: حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 187.

أطراف دعوى استرداد الحيازة

يقصد بأطراف دعوى استرداد الحيازة، أشخاص الدعوى، وهما الحائز وهو المدعي الذي يرفع الدعوى (أولاً)، ثم المعتدى عليه وهو المدعى عليه (ثانياً).

أولاً: المدعي

بالرجوع إلى أحكام المادة 817 من القانون المدني الجزائري، وكذا المادة 525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: "يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه، وكان له وقت حصول التعدي أو الإكراه الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني".

وبناء على هاتين المادتين، فإن المدعي هو من كان حائزاً للعقار حيازة هادئة ومستقرة وغير قائمة على الإكراه، أي تكون خالية من العيوب¹.

فالمدعي في دعوى استرداد الحيازة هو الحائز للعقار، ويجب عليه أن يثبت أنه وقعت أن انتزعت منه الحيازة كان حائزاً للعقار، حيازة خالية من العيوب، أي حيازة مستمرة علنية هادئة غير غامضة.

وليس من الضروري في دعوى استرداد الحيازة، وهذا هو الذي يميزها عن سائر دعاوى الحيازة، أن يكون الحائز حائزاً أصيلاً أي حائزاً لحساب نفسه، فيجوز للحائز العرضي، وهو الحائز لحساب غيره، أن يكون مدعياً فيها، وبطالباً باسترداد حيازة حق الملكية، في حين أنه يكون صاحب حق انتفاع أو مرتهناً رهن حيازة أو مستأجراً أو حارساً قضائياً، أي حائزاً لحق الملكية حيازة عرضية لحساب المالك².

وكذلك يجوز لمن قامت حيازته على عمل من أعمال التسامح - وهو مثل الحائز العرضي مجرد عنصر القصد في الحيازة وليس لديه سوى السيطرة المادية أن يرفع دعوى

1- فداق خيرة، النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2020/2019، ص55.

2- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص913-914.

استرداد، كما يجوز رفعها ممن حصل على ترخيص من الجهة الإدارية في الانتفاع بعقاره سواء كان مملوكا للدولة ملكية عامة أم خاصة، ولا يقدح في ذلك أن حيازته للعقار المملوك للدولة ملكية عامة مهددة بحق الجهة الإدارية في إلغاء الترخيص في أي وقت واستردادها لحيازة العقار¹.

وليس من الضروري لرفع دعوى استرداد الحيازة أن يكون الحائز حسن النية، فالحائز أن يرفع هذه الدعوى حتى لو كان سيء النية. كذلك ليس من الضروري لرفع دعوى استرداد الحيازة، أن يكون الحائز قد دامت حيازته سنة كاملة قبل أن يفقدها، كما يشترط ذلك في دعوى منع التعرض ودعوى وقف الأعمال الجديدة، فأية حيازة تكون كافية، ولو كانت حيازة لم تدم إلا يوما واحدا أو أقل².

ثانيا: المدعى عليه

المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة، هو الخصم الذي ترفع عليه الدعوى، وهو المعتدي على الحيازة، الذي قام بنزع الحيازة من الحائز بالقوة أو الغصب علنا أو خفية أو بالحيلة أو الخديعة³.

بتعبير آخر المدعى عليه هو الذي يقوم بعمل عدواني يسلب به الحيازة، ولا يشترط أن يكون عملا إجراميا، بل يكفي أن يكون عملا غير مشروع من الناحية المدنية⁴، والمهم أن يكون اعتداء إيجابيا يقع على حيازة الحائز، ويكون من شأنه أن يعكر السلام ويخل بالأمن العام ويبرر حق الدفاع الشرعي، ويجب أن يكون العمل العدواني قد وقع في العقار ذاته الذي هو في حيازة الحائز، أما إذا وقع في عقار المعتدي، فإن ذلك لا يكفي لرفع

1- الديناصورى وعكاز، الحيازة المدنية وحمائتها الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، ط2، بدون سنة النشر، ص ص128-

129. نقلا عن: عينبوسى غدير فوزى حسين، مرجع سابق، ص35.

2- السنهورى عبد الرزاق، مرجع سابق، ص915.

3- عمر زودة، الإجراءات المدنية والإدارية، دار النشر إسبيلو بيدي، الجزائر، 2009، ص156. نقلا عن: حدان ياسين، مرجع سابق، ص35.

4- درار محمد الأمين، الحيازة كسبب من أسباب اكتساب الملكية العقارية، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2020/2019، ص 46.

دعوى استرداد الحيابة، وإن كان يكفي لرفع دعوى منع التعرض أو دعوى وقف الأعمال الجديدة¹.

ولا يلزم أن يكون المدعى عليه الذي ارتكب العمل غير المشروع سيء النية، فقد يكون حسن النية، كأن يكون معتقدا بأنه مالك للعقار².

وإذا انتقلت حيابة العقار المقتصب من المقتصب إلى الغير، سواء كان الغير خلفا عاما كالوارث أو خلفا خاصا كالمشتري، فإن خلف المقتصب الذي انتقلت إليه الحيابة يكون هو المدعى عليه في دعوى استرداد الحيابة، ويستطيع المدعى أن يسترد منه حيابة العقار بهذه الدعوى، حتى لو كان الخلف حسن النية لا يعلم أن سلفه قد اغتصب حيابة العقار³.

وقد نصت المادة 819 من القانون المدني على أنه: "للحائز أن يرفع في الميعاد القانوني دعوى استرداد الحيابة على من انتقلت إليه حيابة الشيء المقتصب منه ولو كان هذا الأخير حسن النية".

كما ينبغي الإشارة إلى أنه لا يجوز للمدعى رفع دعوى استرداد الحيابة إذا كان مرتبطا مع المدعى عليه بعقد وكان انتزاع الحيابة يدخل في نطاق هذا العقد حيث يجب على المدعى في هذه الحالة رفع دعوى ضد المدعى عليه (دعوى العقد) بإلزامه بتنفيذ شروط العقد⁴.

ولا يهم أن يكون المدعى عليه شخص طبيعي فقد يكون شخص معنوي ولكن يجب أن يكون العمل الذي صدر منه عملا عدوانيا يعكر السلم الاجتماعي ويخل بالأمن العام بصرف النظر عن طريقة العدوان بالقوة والخداع علنا أو خلسة⁵.

الفرع الرابع

1- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص ص 916-917.

2- غدير فوزي حسين عينبوسي، مرجع سابق، ص 37.

3- السنهوري عبد الرزاق أحمد، مرجع سابق، ص 918.

4- زرنوح عبد الكريم، مرجع سابق، ص 33.

5- عميار كاهينة- قرأيش فتيحة، مرجع سابق، ص 34.

طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة وحجيته

يقتضي تحديد طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة التطرق إلى ما يحكم به القاضي في تلك الدعوى (أولاً)، ثم بيان حجية الحكم ذاته (ثانياً).

أولاً: طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة

إذا توفرت كل الشروط الموضوعية والإجرائية المقررة قانوناً، يحكم القاضي لمصلحة مدعي الحيازة بإلزام المدعي عليه برد الحيازة للمدعي، ويكون هذا الحكم قابلاً للتنفيذ الجبري متى صار نهائياً أو كان مشمولاً بالنفاز المعجل¹.

ويجب على المحكمة أن تبين في مدونات حكمها الوقائع التي تستخلص منها توافر شروط دعوى استرداد الحيازة أو عدم توافرها، فتوضح ما إذا كان المدعي قد توافرت له الحيازة المادية بأن كان له وضع يد على العقار وقت أن سلبت حيازته والأدلة على ذلك استيفاء لتوافر شرط الحيازة المادية الحالة، ثم تبين أن المدعي قد فقد تلك الحيازة بأن سلبها منه المدعي عليه الذي أصبح يضع يده على العقار والكيفية التي سلبت بها الحيازة والتي لا تستند إلى سبب قانوني، ثم تبين أن الدعوى رفعت خلال سنة من سلب الحيازة. (لاحظ ملحق رقم (07) حكم عقاري مؤرخ في 2022/10/17).

فإن لم تبين المحكمة ذلك كله، واكتفت بالقول بتوافر شروط الدعوى، كان بحكمها مشوباً بالقصور المبطل.

وقضت محكمة النفض بأن من المقرر أن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على رد الاعتداء غير المشروع فهي شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ومن كان قبولها رهناً بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالة بحيث تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً بحيث يجعل العقار تحت تصرفه المباشر، وأن يكون هذا الاتصال قائماً حال وقوع الغصب، وأنه وإن كان لا يلزم أن تكون هذه الحيازة بنية التملك إلا أنه يتعين في جميع الأحوال أن

1- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 113.

يكون لرافع الدعوى حيابة هادئة وظاهرة، وأن ترفع الدعوى خلال سنة من حصول سلب الحيابة.

وأن الحكم في دعوى استرداد الحيابة يجب أن يعرض للشروط اللازمة لقيامها وأن يبين بما فيه الكفاية الوقائع التي تكشف عن مدى توافرها.. لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه - على نحو ما ورد بمدونات- على مجرد قوله أن الطاعنة لم يكن لها حيابة مستوفاة للشروط المقررة ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول الادعاء بالتزوير ورفض الدعوى دون أن يدلل على ما استخلصه من عدم توافر شروط الحيابة أو يبين سنده في ذلك أو ماهية الشروط التي افترقتها الحيابة المطلوب استردادها فإنه يكون معيبا بالقصور¹.

وفي هذا الشأن قضت الغرفة العقارية لدى المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 2004/04/21 بأنه: "قضاة الموضوع ملزمون في دعاوى الحيابة، ومنها دعوى استردادها، بالتحقق من توفر شرط رفعها، خلال سنة من وقوع التعرض، حتى ولو لم يدفع الخصوم به"².

ثانيا: حجية الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيابة

تكون للحكم الصادر في دعوى استرداد الحيابة حجية نسبية تظهر فيما يلي:

1- لا حجية للحكم في دعوى الاسترداد بالنسبة لدعاوى الحيابة الأخرى إلا في المسألة التي فصل فيها، وذلك بسبب اختلاف شروط الحكم في هذه الدعاوى. فلا يحتج بالحكم الصادر في دعوى الاسترداد في بيان مدى توفر مركز الحائز إذا رفعت بعد ذلك دعوى منع التعرض، لان دعوى الاسترداد تكفي فيها الحيابة العرضية، ولا يلزم استمرارها مدة سنة في جميع الحالات.

1- أنور طلبية، مرجع سابق، ص ص150 - 151.

2- سايس جمال، مرجع سابق، ص ص267 - 269.

2- ليس للحكم في دعاوى الحيابة، ومنها دعوى الاسترداد ، أية حجبة بالنسبة لدعوى الحق لاختلاف محل كل منهما¹.

المطلب الثالث

دعوى وقف الأعمال الجديدة

تناول المشرع الجزائري أحكام دعوى وقف الأعمال الجديدة في المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية وكما أشار إليها في نص المادة 821 من القانون المدني على أنه: "يجوز لمن حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض 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 الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر".

بالإضافة إلى نص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة سابقا ونفس الأمر بالنسبة للمادة 821 من القانون المدني، اللتان يمكن من خلالهما التعرف على هذه الدعوى.

ويمكن من خلال هذه الدراسة التطرق إلى تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة وطبيعتها القانونية(الفرع الأول)، ثم بيان شروط قبولها(الفرع الثاني)، وتحديد أطرافها(الفرع الثالث)، وأخير إبراز طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة وحجيبته(الفرع الرابع).

الفرع الأول

تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة وطبيعتها القانونية

تتميز دعوى وقف الأعمال الجديدة بأنها دعوى وقائية تهدف إلى حماية المدعي والمدعى عليه، فتسمح للمدعي بتفادي ضرر سيلحق به مستقبلا، وتسمح للمدعى عليه

1- بوبشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 113.

بتفادي إزالة أعماله، كما تتميز بأن الأعمال التي تشكل تعرضاً يقوم بها المدعى عليه في عقاره هو وليس في عقار المدعي.

من خلال هذه الدراسة يقتضي معرفة تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة (أولاً)، ثم الإشارة طبيعتها القانونية (ثانياً).

أولاً: تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة

ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة بقصد وقف أعمال جديدة تهدد حيابة الحائز ويخشى حصول تعرض له من جرائها¹ وتهدف إلى حماية الحيابة من خطر التعرض المحتمل الذي يخشى وقوعه من جراء أعمال جديدة يباشرها الغير² تعد من دعاوى وضع اليد التي يكون سببها وضع اليد على عقار أو حق عيني وموضوعها حماية اليد من تعرض يهددها ومقتضى الفصل فيها ثبوت الحيابة القانونية وتوافر أركانها والشروط اللازمة لحمايتها وتختلف هذه الدعوى عن الطلب المستعجل الذي يرفع إلى قاضي الأمور المستعجلة³.

وهذه الدعوى تستعمل لدفع التعرض الذي يكون محتملاً أو يحدث مستقبلاً، وترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة على كل من شرع في عمل لو تم كان تعرضاً لحيابة الغير مثل الشروع في حفر الأساس لبناء جدران فقد يكون هذا العمل تعرضاً لحق الارتفاق الذي هو في مصلحة الجار وذلك قد يتمثل في حق المطل⁴.

تهدف تلك الدعوى إلى الحماية من تعرض مستقبل لا أني، ولكنه مؤكد الحدوث، كما أن الأعمال التي تؤدي إلى التعرض تجري على عقار الفاعل لا على عقار الحائز⁵.

نصت المادة 1/821 من القانون المدني على أنه: "يجوز لمن حاز عقاراً واستمر حائزاً له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد

1- توفيق حسن فرج، مرجع سابق، ص 402 .

2- أبو السعود رمضان، مرجع سابق، ص 323.

3- محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 567.

4- الغوثي بن ملحمة، مرجع سابق، ص 259.

5- كركبي مروان - منصور سامي، مرجع سابق، ص 146.

حيابته أن يرفع الأمر إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا تكون قد تمت ولم ينقص عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث الضرر".

ومقتضى هذه المادة أن دعوى وقف الأعمال الجديدة هي: الدعوى التي يرفعها المدعي ضد الغير الذي شرع في عمل، لولم لأصبح تعرضا للحيابة، من شأنه الأضرار بالحائز، فترفع بقصد منعه من إتمام هذه الأشغال الجديدة لتفادي التعرض والضرر الذي قد ينتج من إنهاؤها، كإنشاء بناء أو فتح طريق، أو وضع سياج وغيرها. وهي من تم تتميز عن دعوى منع التعرض، لان الأعمال الجديدة التي تصدر من المدعى عليه، لا تعد تعرضا إلا إذا تمت بالفعل، ويؤول الاختصاص بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة للمحكمة الكائن بدائرة اختصاصها العقار محل الأشغال المطلوب وقفها.

فالتعرض بصدد هذه الدعوى احتمالي لم يقع بعد، أو مستقبل على وشك الوقوع، غير أن مصلحة الحائز قائمة في درء التعرض قبل حصوله، لأنه ليس من المتصور حرمان الحيابة من الحماية القانونية إلى أن يقع عليها الاعتداء بتمام التعرض¹. تتميز هذه الدعوى بما يلي:

1- تسمح للحائز من تجنب الضرر الذي سوف يلحق به مستقبلا.

2- يتفادي الحائز أي إزالة أو هدم أي أعمال من شأنها أن تلحق ضررا بالعقار مستقبلا².

ثانيا: الطبيعة القانونية لدعوى وقف الأعمال الجديدة

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لهذه الدعوى فمنهم من اعتبرها دعوى موضوعية تحمي الحيابة في حد ذاتها، كغيرها من دعوى الحيابة بدليل إمكانية رفعها مدة سنة، مما ينفي عنها عنصر الاستعجال.

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص432.

2- محمودي عبد العزيز - حاج علي سعيد، مرجع سابق، ص ص204-205.

ويعتبرها البعض الأخر دعوى إستعجالية (وقتية) على أساس توفر عنصر الاستعجال، وهو قول جدير بالتأييد، ذلك لأنها ترمي إلى تحقيق وظيفة القضاء الاستعجالي، وهي الوقاية من خطر التأخير.

والرأي الراجح والذي استقر عليه كل من الفقه والقضاء أن دعوى وقف الأعمال الجديدة هي دعوى موضوعية، يتناول فيها القاضي بحث أصل الحيابة وصفتها القانونية، ولذلك فإن الحكم الذي سيصدر فيها يحسم النزاع بالنسبة للحيابة، غير أن هذا لا يمنع من رفع هذه الدعوى أمام القضاء الاستعجالي إذا ما توافرت شروط اختصاصه، ولا تعتبر هذه الدعوى من دعاوى الحيابة، وإنما مجرد إجراء عادل ووقتي وتدبير تحفظي لا يمس موضوع الحيابة¹.

الفرع الثاني

شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة

تعتبر دعوى وقف الأعمال الجديدة دعوى وقائية ترمي إلى درء تعرض ممكن الحدوث في المستقبل، ولذلك يشترط في الأعمال التي تبرر قبولها، فضلا عن وجوب توفر الحيابة القانونية لدى المدعي، ومن الشروط الواجب توفرها لعرض الدعوى على القاضي يجب أن يكون المدعي حائزا للعقار المطلوب حمايته (أولا)، ثم ثبوت واقعة الشروع في الأعمال الجديدة التي تهدد الحيابة (ثانيا)، واستمرار الحيابة مدة سنة كاملة (ثالثا)، وأخيرا أن ترفع

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص ص26-27.

هذه الدعوى خلال سنة (رابعا).

أولاً: أن يكون المدعي حائزاً للعقار المطلوب حمايته

تم النص على هذا الشرط ضمن المادة 821 من القانون المدني، لذلك يجب أن يكون المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة حائزاً للعقار المطلوب حمايته حيابة قانونية صحيحة خالية من العيوب وقت حصول التعرض الذي يجعل حيابته مهددة بخطر داهم إذا لم يتم وقفه¹.

ثانياً: ثبوت واقعة الشروع في الأعمال الجديدة التي تهدد الحيابة

ويقصد بها ثبوت الحيابة القانونية للمدعي بعنصرها المادي والمعنوي وشروطها الأربعة (الحيابة الهادئة، الواضحة، الظاهرة، والمستمرة)².

يعني أن تجري هذه الأعمال على عقار آخر غير عقار المدعي، لأنه لو كانت الأعمال تجري على عقار المدعي، يكون له حق رفع دعوى منع التعرض³.

ثالثاً: استمرار الحيابة مدة سنة كاملة

يشترط أن تكون حيابة المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة، قد دامت سنة كاملة على الأقل وله في حساب السنة أن يضم إلى مدة حيابته مدة حيابة سلفه كان المدعي خلفاً عاماً أو خاصاً⁴، ومدة السنة تحتسب كاملة. وعملاً بنص المادة 814 من القانون المدني يجوز للحائز أن يضيف إلى مدة حيابته للعقار مدة حيابة سلفه⁵.

رابعاً: يجب أن ترفع الدعوى في آجال معقولة قبل تمام الأشغال

أن تكون الأعمال الجديدة المستحدثة قد بدأت ولكنها لم تتم ولم ينقض عام واحد على البدء في هذه الأعمال، وأن تكون هذه الأعمال التي بدأها المدعي عليه مضرّة

1- مغتات أسامة، مرجع سابق، ص76.

2- صدوقي المهدي، شرايطي خيرة، غريبي محمد، مرجع سابق، ص28.

3- بويشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 115.

4- هرجه مصطفى مجدي، مرجع سابق، ص397.

5- براهيمي محمد، مرجع سابق، ص 110.

بالمدعي¹.

الفرع الثالث

أطراف دعوى وقف الأعمال الجديدة

تكتسي دعاوى الحيابة بأنواعها الثلاث طابع الاستعجال كونها لا تتعرض لحق الملكية، إلا أن الإجماع بخصوص منح الاختصاص لقاضي الاستعجال للنظر فيها، نجده فقط بخصوص دعوى وقف الأعمال الجديدة دون دعوى استرداد الحيابة ودعوى منع التعرض.

أطراف دعوى وقف الأعمال الجديدة تتمثل في الحائز الذي هو المدعي رافع الدعوى (أولاً)، أما الشخص الذي يهدد الحيابة فهو المدعي عليه (ثانياً).

أولاً: المدعي

تثبت صفة المدعي في الدعوى لحائز العقار، طبقاً لشروط المادة 821 من القانون

المدني. وتتمثل شروط اختصاص قاضي الاستعجال في:

- 1- أن يثبت المدعي حيازته لعقار حيابة مستمرة علنية وهادئة، وهو بالتالي غير مطالبة بإثبات ملكيته للعقار أو بإثبات أي حق عيني آخر قد يرد على العقار المراد حمايته.
- 2- أن يثبت المدعي الشروع في أعمال من شأنها التعدي على حيازته لوتتم الاستمرار فيها، ويشترط أن تكون هذه الأعمال قد بدأت ولكنها لم تتم، ذلك أنها لو تمت لوقع التعرض فعلاً.
- 3- أن تكون الأعمال المراد وقفها قد بدأها المدعي عليه على عقاره هو وليس على عقار الذي يحوزه المدعي.
- 4- أن يثبت المدعي قيام أسباب معقولة تدعو للاعتقاد بأنه لو تمت الأعمال التي شرع فيها، ستؤدي إلى التعرض لحيازته.

1- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص433.

5- لا بد من رفع الدعوى قبل الانتهاء من الأعمال المراد وقفها وخلال سنة من وقت البدء في هذه الأعمال.

6- قيام دعوى حول موضوع الحق بين الطرفين مطروحة أمام قاضي الموضوع، كالدعوى الرامية لمنازعة مدى إحترام قواعد العمران بخصوص المسافة المنصوص عنها قانونا الواجبة الاحترام في فتح مطلات مثلا، وهو شرط مهم بحيث يرسم معالم التدبير التحفظي المؤقت المطلوب من قاضي الاستعجال، فهذا الأخير لن يأمر بوقف الأعمال الجديدة إلى ما لا نهاية وإنما إلى حين الفصل في دعوى الموضوع القائمة بين الطرفين¹.

ثانيا: المدعى عليه

تثبت صفة المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة، لشخص الذي يشرع في أعمال بالعقار المجاور للعقار الذي يحوزه المدعي، على أن هذه الأعمال لم تصل بعد إلى أن تشكل تعرضا واقعا على حياة المدعي².

الفرع الرابع

طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة وحجيته

يقتضي تحديد طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة التطرق إلى ما يحكم به القاضي في تلك الدعوى (أولا)، ثم بيان حجية الحكم ذاته (ثانيا).

أولا: طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة

إن ما يحكم به القاضي في دعوى وقف الأعمال الجديدة، ليس هو إزالة الأعمال الجديدة التي بدئ بها كما كان يحكم بذلك لو أن الدعوى كانت دعوى منع التعرض، بل وقف هذه الأعمال دون إزالتها³، لان الأعمال التي أنجزت لا تمثل في ذاتها اعتداء على

1- سلام حمزة، الدعاوى الاستعجالية، الطبعة الثالثة، دار هوم، الجزائر، 2016، ص 49-51.

2- سلام حمزة، المرجع نفسه، ص 51.

3- السنهوري عبد الرزاق، مرجع سابق، ص 937-948.

الحياة¹.

تنص المادة 2/821 من القانون المدني على أنه: "وللقاضي أن يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن في استمرارها وفي كلتا الحالتين يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف ضمانا لإصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف إذا تبين بحكم نهائي أن الاعتراض على استمرار الأعمال كان على غير أساس وتكون في حالة الحكم باستمرار الأعمال ضمانا لإزالة هذه الأعمال كلها أو بعضها للتعويض عن الضرر الذي يصيب الحائز إذا حصل على حكم نهائي في مصلحته".

مفاده أنه يجوز عند الحكم بوقف العمل أو بالاستمرار فيه أن يقضي بكفالة على من حكم لمصلحته، وتبقى مودعة حتى يفصل بحكم نهائي في دعوى الحق، فإن تبين منها أن المدعي كان غير محق وكان هو الذي حكم لمصلحته في دعوى الحياة، فإن الكفالة التي دفعها تكون ضمانا لتعويض المدعي عليه، أما إذا حكم لمصلحة المدعي عليه برفض الدعوى، ثم تبين من الحكم النهائي الصادر في الحق أن المدعي كان محقا في طلبه وقف الأعمال، فإن الكفالة التي أودعها المدعي عليه تنفق في إزالة الأعمال كلها أو بعضها على نحو ينتفي به التعرض، أما إن لم يرفع المدعي عليه دعوى الحق "جاز الارتفاق إنكار حق".

للمدعي رفعها لحسم النزاع، حتى يتمكن من استرداد الكفالة، وتكون دعواه هو بإقرار حق الارتفاق.

ويجوز الأمر بالكفالة، سواء كان الحكم صادرا من قاضي الأمور المستعجلة أو من محكمة الموضوع²، (لاحظ ملحق رقم (08) حكم عقاري استعجالي مؤرخ في 2022/06/13).

1- بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 115.

2- أنور طلبية، مرجع سابق، ص 181-182.

ثانيا: حجية الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة

الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة من القضاء الموضوعي، فإنه لا يحوز حجية الشيء، إلا إذا استنفذ جميع طرق الطعن، ولكن حجيته في مسألة الحيابة، أما الحكم الصادر في هذه الدعوى إذا صدر من القضاء الاستعجالي فحجيته مؤقتة نسبية¹، كما يمكن أن يكون مشمول بالإنفاذ المعجل بقوة القانون وفقا لنص المادة 303 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: " تكون الأوامر الاستعجالية الصادرة في أول درجة قابلة للاستئناف وتكون الأوامر الاستعجالية الصادرة غيابيا في آخر درجة، قابلة للمعارضة".

ولا يعتبر قرار المحكمة العليا بوقف الأعمال الجديدة، دليلا يستطيع الحائز أن يستند إليه لإثبات أنه صاحب حق، لان دعوى وقف الأعمال الجديدة تحمي الحيابة لذاتها دون سندها².

وأكدت المحكمة العليا من خلال القرار الصادر بتاريخ 1985/03/06، ملف رقم 33252، مجلة قضائية، عدد 04، ص 34 على أنه: "متى كان من المقرر قانونا أن الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، ولما كان المجلس الذي أمر عن طريق الاستعجال بوقف الأشغال المتنازع فيها، تعرض للفصل في الملكية بين الطرفين، فإنه بهذا القضاء يكون قد مس الموضوع وخرق القانون"³.

1- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، مرجع سابق، ص 28.

2- بلحاج العربي، مرجع سابق، ص 433.

3- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 33252، بتاريخ 1985/03/06، مجلة قضائية، 1989، عدد 04، ص 34.

نقلا عن: حمدي باشا عمر، مرجع سابق، ص 189.

خاتمة:

من خلال ما سبق يمكن القول أن الحيابة سلطة فعلية على الشيء يمارسها الشخص سواء بنفسه أو بواسطة غيره، ويظهر بمظهر صاحب الحق على الشيء محل الحيابة، ونظرا لأهميتها فإن المشرع اعتبرها سببا من أسباب كسب الملكية العقارية رغم عدم ورود مميزاتها ضمن تشريعاته تاركا هذه المهمة للفقهاء والقضاء، لذا تحظى بحماية قانونية تساهم في الحفاظ على الملكية العقارية وتحقق الأمن والنظام العام وما يؤدي إلى استقرار الملكية العقارية وتحقيق الأمن العقاري، وقد تم التوصل إلى مجموعة من النتائج يمكن ذكر أهمها فيما يلي:

- 1- خول المشرع الجزائري لكل من حاز بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني عقاري لمدة سنة كاملة، حماية حيازته، بشرط أن تكون هذه الحيابة هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة ودون لبس وباعتبار أن الحيابة هي واقعة مادية، فإنه يمكن إثباتها بجميع الطرق القانونية كشهادة الشهود ، شهادة الإقامة أو وصل تسديد فاتورة الكهرباء طبقا لمبدأ حرية الإثبات في المواد المدنية.
- 2- تتنوع دعاوى حماية الحيابة إذ أنها تحمي الحيابة في ذاتها بصرف النظر عن ما إذا استندت هذه الأخيرة إلى حق قائم قانونا أو لا ، ومن ثم فالقانون لا يتطلب من رافع الدعوى إثبات أنه صاحب الحق وإنما يكفي فقط إثبات حيازته لهذا الحق ، وتشمل ثلاث أصناف منها دعوى منع التعرض، دعوى استرداد الحيابة ودعوى وقف الأعمال الجديدة ولكل دعوى تتفرد بشروط وأحكام خاصة بها.
- 3- للمدعى عليه أن يدفع فقط بكون المدعي ليس حائزا للعقار المتنازع عنه، حتى ولو كان هو أي المدعى عليه هو المالك الحقيقي لذات العقار، لان موضوع الملكية له أحكامه الخاصة في التقاضي.
- 4- للقاضي أن يهتم فقط بمسألة إثبات الحيابة أو التعرض لها حسب الأحوال متى أثبتت المسألة بين يديه ولا شأنه له بمسألة الملكية .

- 5- تتجلى أهمية التفرقة بين دعاوى الحيازة ودعاوى الملكية في تمكين القاضي من تطبيق المواد القانونية الخاصة بكل دعوى على حدة.
- 6- التمييز بين دعاوى الحيازة ودعاوى الملكية، معقد جدا في بعض الحالات، لذا يمكن إبراز الأهمية التي يجب إعطاؤها لتكييف الدعوى منذ بداية الإجراءات .
- 7- إن الخطأ في تكييف الدعوى يؤدي إلى بسط رقابة المحكمة العليا إما تجاه المدعي فقط وإما تجاه القضاة.
- 8- من الضروري بالنسبة للمدعي أن يبين قدر المستطاع نوع الدعوى التي يريد رفعها. ويجب أن يتم هذا التكييف وفق الوثائق والأدلة الموجودة بحوزته.
- ومن خلال هذه الدراسة يمكن تقديم بعض الاقتراحات التي يمكن اعتبارها آلية لحماية الحيازة وتحقيق الأمن العقاري منها:
- 1- عدم الخلط بين مصطلح "وضع اليد" ومصطلح "الحيازة" لان المصطلحين ليس مترادفين في القانون بل هما متضادان، ففي حين يعرف "وضع اليد" على أنه سلطة مادية على مال، بغض النظر عن السند الذي يبررها. ويعني وضع اليد بالمعنى الأضيق السلطة الممارسة على مال بموجب سند مانح ملكية مال. فوضع اليد والحيازة متعارضان، فإن الحيازة تعني سلطة فعلية على شيء مادي وتعادل في نية الحائز ممارسة حق عيني. وهو ما يختلف عن "وضع اليد" الذي يفيد الاعتراف بحق الغير، حتى ولو كان وضع اليد مطابقا للحيازة في مظهره الخارجي (مثلا المزارع).
- 2- التمييز بين دعاوى الملكية ودعاوى الحيازة منذ بداية الإجراءات.
- 3- بسط رقابة المحكمة العليا تجاه القضاة بأن يخلط المتقاضي بين مختلف الدعاوى إما جهلا وإما عمدا.
- 4- توسيع نطاق حماية الحيازة ليشمل مبادئ وآليات حماية أراضي الدولة والمحافظة عليها.
- 5- الفصل في دعاوى الحيازة وذلك بإضافة النفاذ المعجل لها رغم المعارضة والاستئناف.

- 6- يجب رفع دعاوى الحيابة (دعوى منع التعرض ودعوى استرداد الحيابة) في أجل سنة من تاريخ التعرض أو تاريخ اكتشاف التعرض وهو المعمول به أمر بديهي قانوني.
- 7- التخفيف من قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الملكية في الاتجاه الذي يخدم الحيابة ويحميها.
- 8- التفرقة بين الحيابة المحمية بقواعد إجرائية والحيابة المكسبة للحق .

الملاحق

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

مكتب عمومي للتوثيق
للأستاذ
حي
عمارة الإخوة

الرقم: 22/72

التاريخ: 2022/02/10.

تصريح بالحياسة

لدى مكتب التوثيق المذكور أعلاه، وأمام الأستاذ
الموثق الممضي
أسفله،

حضر:

- السيد
في السادس من شهر
عام ألف وتسعمائة وثلاثة وثمانون (1998 / 03 / 06)
بتقزيرت، حسب نسخة من شهادة الميلاد رقم 00 الصادرة عن بلدية
تقزيرت في 2021/07/18، من جنسية جزائرية، الحامل لبطاقة التعريف الوطنية
رقم 105821773 الصادرة عن بلدية تقزيرت في 2017/08/21، الساكن
بلدية ، ولاية تيزي وزو.

العرض

صرح السيد
المذكور أعلاه ، أنه بغرض الحصول على
سند الملكية في إطار القانون رقم 02-07 المؤرخ في 27 فبراير 2007 ، يتضمن
تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق
عقاري، و من أجل إعداد الملف طلبت منه مديرية الحفظ العقاري لولاية تيزي وزو
تقديم تصريح على شكل رسمي بحضور شاهدين يتضمن إشهاد بحياسة هادئة علنية
و مستمرة لعقارات لمدة 15 سنة طبقا لأحكام المادة 827 من القانون المدني، وعليه
حضر أمام الموثق الممضي أسفله برفقة شاهدين من أجل التصريح بحياسة العقار
التالي ذكره، و قدم تقرير الخبرة والمخططات المعدة بتاريخ 2021/09/22 من
طرف الخبير العقاري المحلف السيد الكائن مكتبه ب 03 شارع غرس
بوسبان محمد أكلي، تقزيرت، ولاية تيزي وزو (نسخة منه ستبقى ملحقة بأصل هذا
التصريح).

التعيين

قطعة أرض تدعى "ثمازيرت ششرفيتس" THAMAZIRTH THACHARQITS بمدينة
تقزيرت، بلدية و دائرة تقزيرت، ولاية تيزي وزو، تنتمي للقسم المسحي رقم 02،
مساحتها الإجمالية تقدر بمائة وثمانية و تسعين متر مربع وخمسين ديسمتر مربع
(198,50م²) وهي محددة كما يلي:
- من الشمال الشرقي: طريق يفصل عن الحماية المدنية لتقزيرت.
- من الشمال الغربي: ملكية شركة ذات المسؤولية المحدودة
SARL SEBBAK IMMO
من الجنوب:
- من الجنوب الغربي:

1

الموثق
الأستاذ:

حسب تقرير الخبرة والمخططات المعدة بتاريخ 2021/09/22 من طرف الخبير
العقاري المحلف السيد الكائن مكتبه ب 03 شارع غرس بوسبان
محمد أكلي، تيقزيرت، ولاية تيزي وزو

شهادة المطابق المحصل
لشهادة التيقزيرت
03

التصريحات

صرح السيد
لغرض الشهادة بان العقار المعين أعلاه يعود له دون سواء، وأنهما يشهدان ويقران
بان حيازته له ترجع إلى أكثر من خمسة عشرة (15) سنة، وأنه يمارس عليه حيازة
تامة هادئة مستمرة وغير متنازع فيها.
أصر الحاضر بتصريحاته على سبيل الجزم والتأكيد مصرحا بأنه يتحمل أي
مسؤولية ويعفي الموثق من أية متابعات، وأن هذا التصريح يبقى مجرد إسهاد ولا
يرقى إلى سند الملكية ولا يحتج به لدى الغير ولا يعوض أو يعاكس أي سند آخر لهذا
العقار في حالة ما ظهر ذلك مستقبلا.

تم هذا التصريح بحضور الشاهدين وهما:
- السيد ، تاجر، المولود في الثالث عشر من شهر سبتمبر عام
ألف وتسعمائة وثمانون (1900) بتيقزيرت، من جنسية جزائرية، الحامل
لرخصة السياقة رقم 15/13/1538/002341/2020 الصادرة عن بلدية
تيقزيرت في 2020/01/27، الساكن بطريق بلدية تيزي وزو ولاية

- السيد ، تاجر، المولود في الثاني والعشرون من شهر مارس عام
ألف وتسعمائة وخمسة وستون (1906) بالقبلة، من جنسية جزائرية،
الحامل لبطاقة التعريف الوطنية رقم 108813991 الصادرة عن بلدية تيقزيرت
في 2018/04/18، الساكن بقرية ، بلدية تيقزيرت، ولاية تيزي وزو.

قراءة القوانين

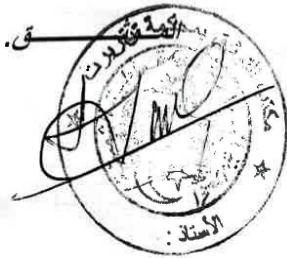
وقبل الإمضاء قرأ الموثق الممضي أسفله للمعني محتوى الأمر 156-66 المؤرخ
في 08 جوان 1966 المعدل والمتمم، المتضمن قانون العقوبات لاسيما المواد
222 و 223 المتعلقة بالتصريحات الكاذبة.

التسجيل

يسجل أصل هذا العقد لدى مفتشية التسجيل بتيقزيرت وزو بحقوق ثابتة قدرها
1500 د ج طبقا للمادة 208 من قانون التسجيل.

إثبات الما نكر

حرر وانعقد بمكتب التوثيق بتيقزيرت للموثق الممضي أسفله.
سنة: ألفين وإثنان وعشرين.
وفي يوم: العاشر من شهر فيفري.
وبعد التلاوة أبصم ووقع الحاضر والشاهدان مع الموثق.



عدد الصفحات: 02.
عدد الإحالات: /
عدد الكلمات الملغاة: /

إجراء الإشهار FORMALITE DE PUBLICITE

VOL 023 حجم N° 24 رقم	إيداع Dépôt
Réquisition n°	

في 15 JAN 2017
DU
رقم N° 10 حجم 310
VOL

Taxe اتاقوة 24000,00

مراجع مسح الأراضي: بلدية: بوجيمة قسم: 04	إطار خاص للمحافظ العقاري Cadre réservé au Conservateur
<p>الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية REPUBLICUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE</p> <p>وزارة المالية المديرية العامة للأموال الوطنية مديرية الحفظ العقاري لولاية تيزي وزو</p> <p>مقرر ترقيم عقاري رقم 06/2017</p> <p>إن مدير الحفظ العقاري لولاية تيزي وزو؛ تبعاً لطلب السيد/ (المولود في 15/07/1984) بيعسكرن، حسب شهادة ميلاده رقم 00826 الصادرة عن بلدية بتاريخ 2015/07/28، متقاعد، متزوج والسكن بلدية دائرة مأكودة، ولاية تيزي وزو، ذو جنسية جزائرية.</p> <p>المطالب بحق الملكية، في إطار القانون 02-07 المؤرخ في 27-02-2007، المتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، على العقار الكائن ببلدية بوجيمة، قرية تاريحانت بالمكان المسمى " تخمدوقت"، القسم المسحي رقم 04، مساحته 720,00 م² . طبيعة العقار: قطعة أرض مبنية. المحتوى المادي: بناية أولى تتكون من طابق تحت أرض و طابق أرضي مساحتها 133,00 م²، شيدت بموجب ترخيص بالبناء في المناطق الريفية الصادر بتاريخ 1984/03/24 عن بلدية واقنون أذاك . و بناية ثانية عبارة عن أرضية مساحتها 61,00 م² شيدت بموجب رخصة بناء تحمل رقم 91/79 صادرة عن بلدية بوجيمة بتاريخ 1991/09/17. الحدود: - الشمال : - الجنوب : ملكية ورثة - الشرق : ملكية - الغرب : و طريق يفصلها عن ملكية وممر يفصلها عن ملكية</p> <p>استنادا للملف المقدم من طرف الطالب استنادا للمعطيات المدونة في المحضر النهائي رقم 224 المؤرخ في 2016/10/23 المعد من طرف المحقق العقاري السيد / سكلوي كمال، مفتش لأموال الدولة.</p> <p>يقدم ترقيم في السجل العقاري للحقوق المعينة أعلاه.</p> <p>تيزي وزو في المدير :</p>	
<p>الصفحة الأولى و الأخيرة</p>	

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
REPUBLIQUE ALGERIENNE DEMOCRATIQUE ET POPULAIRE

MINISTRE DES FINANCES

DIRECTION GENERALE DU DOMAINE
NATIONAL

DIRECTION DE LA CONSERVATION
FONCIERE DE LA WILAYA
DE TIZI-OUZOU

CONSERVATION FONCIER DE
TIGZIRT

وزارة المالية

المديرية العامة للأموال الوطنية

مديرية الحفظ العقاري لولاية
تيزي وزو

المحافظة العقارية لتيفزيرت

سند ملكية رقم 10 / 2017

المحافظ العقاري لتيفزيرت ؛

- بمقتضى القانون رقم 02/07 المؤرخ في 2007/02/27 المتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية و تسليم سندات الملكية عن طريق تحقيقي عقاري لاسيما المادة 16 منه؛

- نظرا لمقرر الترفيم العقاري 06 / 2017 المؤرخ في 2017/01/03، المشهر بالمحافظة العقارية

لتيفزيرت في : 15 JAN 2017 مجلد : 310 رقم : 10

يعد سند الملكية هذا لفائدة:

تعيين المالك

1- السيد / المولود في بتاريخ
حسب شهادة ميلاده رقم 00826 الصادرة عن بلدية بتاريخ 2015/07/28، متقاعد، متزوج
والساكن ببلدية دائرة مأكودة، ولاية تيزي وزو، و هو من جنسية جزائرية.

الصفحة الأولى

تعين العقار

قطعة أرض مبنية واقعة بالمكان المسمى "ثخدموكت"، قرية تاريخات، بلدية بوجيمة دائرة ماكوذة ولاية تيزي وزو، القسم المسحي رقم: 04، المساحة الإجمالية للعقار: 07 ا و 20 سنتيار، (2,00 720 م).

المحتوى المادي: بناية أولى تتكون من طابق تحت أرض و طابق أرضي مساحتها 133,00 م²، شيدت بموجب ترخيص بالبناء في المناطق الريفية الصادر بتاريخ 1984/03/24 عن بلدية واقتون آنذاك. و بناية ثانية عبارة عن أرضية مساحتها 61,00 م² شيدت بموجب رخصة بناء تحمل رقم 91/79 صادرة عن بلدية بوجيمة بتاريخ 1991/09/17.

يحدّها من:

- الشمال : ملكية
 - الجنوب : ملكية
 - الشرق : ملكية
 - الغرب : ملكية
- و طريق يفصلها عن ملكية

تقييم العقار

قيم العقار بثمن قدره مليون و أربعمائة و اربعة وعشرون ألف دينار جزائري (1.424.000,00 دج) .

أعباء وشروط

صرح المالك أنه مطلع على أحكام المادة 18 من القانون رقم 07-02 المؤرخ في 2007/02/27 المذكور أعلاه.

إشهاد

أنا الممضي أسفله السيد المحافظ العقاري لتيزي وزو، أشهد أن سند الملكية هذا مصادق عليه طبقا لمحتوى مقرر التقييم العقاري المشهر و المذكور أعلاه.

سند معد في : 17 5 JAN 2017



الصفاة الثانية و الأخرىة

التي أنجز عليها درج السلاليم المحاذية للطريق العام بالمكان المسمى عزرة قرية تيفرة بل تيقزيرت ، الزام المدعى عليه بأداء للمدعين تعويض مدني قدره 200,000 دج لقاء الأضرار اللاحقة بهما من جراء الفعل الضار و المقاومة التعسفية عملا بنص المادة 124 من القانون المدني ، تحميل المدعى عليه بالمصاريف القضائية.

أجاب المدعى عليه بمذكرة جوابية بواسطة محاميته جاء فيها أن القطعة الأرضية المنجزة عليها السلاليم تابعة للعارض و التي ورثها عن أبيه و أن المدعيان لا تتوفر فيهما صفة التقاضي للمطالبة بعدم التعرض لهما في القطعة محل النزاع مما يتعين عليه عدم قبول دعواتهما شكلا لإنعدام الصفة و أن المدعيان أنجزا السلاليم محل النزاع في غياب العارض و أن المحضر القضائي لاحظ أن قفص السلم حديث الإنجاز ينط من الطريق العمومي دون الإشارة إلى وجود ممر يؤدي إلى مسكن المدعيان لكون أن هذا الممر غير موجود أصلا و أن العارض يقدم للنقاش تصريح شرفي لعضو سابق في لجنة قرية تيفرة المسمى مجقان علي بتاريخ المؤرخ في 14-10-2011 و الذي أكد أن العارض عائلته سمحوا للقرية ببناء جدار دعم على طول قطعته التي محل النزاع الحالي و ذلك بهذا توسيع الطريق العمومي و أن المدعيان لم يثبتا أن القطعة الأرضية محل النزاع ملك لهما لذلك يلتزم من المحكمة عدم قبول الدعوى شكلا لإنعدام الصفة في المدعيان و في الموضوع رفض دعوى المدعيان لعدم التأسيس القانوني مع قبول الطلب المقابل للعارض و ذلك بالزام المدعيان وكل شاغل بإذنهما بعدم التعرض له في القطعة محل النزاع و الواقعة بقرية مع هدم و نزع السلاليم المنجزة عليها و هذا تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000 دج عن كل يوم تأخير مع الزامهما بدفع بالتضامن للعارض تعويض قدره 200.000 دج عن كافة الأضرار الناتجة عن التعدي و احتياطيا تعيين خبير للتحقيق من الحائز الفعلي للقطعة المتنازع عليها التي أنجزت عليها السلاليم. بجلسة 28-11-2011 أجاب المدعيان بمذكرة جوابية جاء فيها أنهما دفعا بحيازتهما للقطعة التي أنجز عليها السلاليم لذلك يلتزمان افادتهما بسابق طلباتهما. بجلسة 12-12-2011 أجاب المدعى عليه بمذكرة جوابية التمس من خلالها افادته بسابق طلباته. بعد تبادل الأطراف للرد وضعت القضية للنظر لجلسة 16-01-2012 تاريخ النطق بالحكم.

****وعليه فإن المحكمة****

بعد الإطلاع على المواد 08-12-13-18-19-77-94 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

بعد الإطلاع على ملف الدعوى و الوثائق المرفقة به.
بعد النظر وفقا للقانون.

من حيث الشكل :

حيث أن المدعيان دفعا بحيازتهما للقطعة محل النزاع و المنجز عليها السلاليم و أن الحيازة واقعة مادية يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات مما يتعين عليه استبعاد دفع المدعى و المتعلق بالصفة لعدم التأسيس

حيث أن الدعوى جاءت مستوفية للشروط و الأشكال المقررة قانونا مما يتعين عليه قبولها شكلا و التصدي للموضوع .

من حيث الموضوع :

حيث أن المدعيان رافعا المدعى عليه ملتزمين الزامه بعدم التعرض لقطعتهم الأرضية المنجزة عليها السلاليم المحاذية للطريق و الزامه بأداء لهما مبلغ 200.000 دج لقاء الأضرار اللاحقة بهما.

حيث أن المدعى عليه دفعا ملتزمسا رفض الدعوى لعدم التأسيس و في المقابل الزام المدعيان بعدم التعرض له في القطعة الأرضية محل النزاع تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها



10.000 دج مع الزامهما بأن يدفع له مبلغ 200.000 دج كتعويض و احتياطيا اجراء تحقيق لتحديد الحائز الفعلي للقطعة محل النزاع.

حيث أن المحكمة استدعت الأطراف لعرض الوساطة طبقا للمادة 994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و أنه في الجلسة المحددة لعرض الوساطة لم يحضر الطرفين و هو ما يعتبر رفض للوساطة مما يتعين عليه الإستمرار في الإجراءات .
حيث أنه تبين للمحكمة من خلال الإطلاع على ملف الدعوى و الوثائق المرفقة به أن المدعيان اسما طلباتهما على أن المدعى عليه قام بتفريغ كميات من التربة على درج السلاليم المؤدي إلى مسكنهما .

حيث أن المدعى عليه أسس طلباته على أن القطعة الأرضية التي تم انجاز عليها السلاليم ملك لهم أبا عن جد.

حيث أنه من المقرر قانونا أنه يمكن للقاضي أن يأمر بأي اجراء من اجراءات التحقيق متى كانت التحقيق منتجا في الدعوى .

حيث أن الطرفين دفعا بحيازتهما للقطعة محل النزاع و التي أنجز عليها المدعيان السلاليم و أن الحيازة واقعة مادية يمكن اثباتها بكل طرق الإثبات مما يتعين عليه الحكم بإجراء تحقيق بسماع شهود الطرفين لتحديد الحائز الفعلي للقطعة التي أنجز عليها المدعيان السلاليم محل النزاع و المتواجدة بالمكان المسمى عزرة بقرية تيفرة بلدية تيفزيرت و مدة حيازته حيث أن المصاريف القضائية تبقى محفوظة لحين الفصل في الموضوع.

ولـهـذه الألسباب

حكمت المحكمة حال فصلها في القضايا العقارية علنيا ابتدائيا حضوريا بقبول الدعوى شكلا و قبل الفصل في الموضوع اجراء تحقيق بسماع شهود الطرفين لتحديد الحائز الفعلي للقطعة الارضية التي أنجز عليها المدعيان السلاليم محل النزاع و المتواجدة بالمكان المسمى عزرة بقرية تيفرة بلدية تيفزيرت و مدة حيازته مع بقاء المصاريف القضائية محفوظة لحين الفصل في الموضوع .

بذا صدر الحكم و أفصح به جهارا بالجلسة العلانية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه .
وأمضي أصل هذا الحكم من طرف الرئيس و الكاتب .

أمين الضبط

الرئيس (ة)

مات رجم 470
292

مات رجم

نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

بسم الشعب الجزائري
مستخرج من أصول كتابة الضبط
الطبعة القضائية نلسن شاذلية الجزائر

حكم

مجلس قضاء: تيزي وزو
محكمة: تيقزيرت
القسم: العقاري

بالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة تيقزيرت
بتاريخ: الواحد و الثلاثون من شهر ديسمبر سنة ألفين و إثني عشر
برئاسة السيد (ة): قاضي
و بمساعدة السيد (ة): أمين ضبط

رقم الجدول: 12/00829
رقم الفهرس: 12/01081
تاريخ الحكم: 12/12/31
مبلغ الرسم: 1000 دج

صدر الحكم الآتني بيانه

بين السيد (ة):

1 () مدعي حاضر .
العنوان : الاراضي
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة): بتيقزيرت

ضد /

1 () مدعي عليه حاضر
العنوان : قرية
المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة): بلدية تيقزيرت .

بيانات وقائع الدعوى

- بموجب عريضة إفتتاح دعوى مودعة ومسجلة لدى أمانة ضبط محكمة تيقزيرت بتاريخ 22-12-2012 تحت رقم 12-829 أقام المدعي دعوى عقارية بواسطة الأستاذة ضد المدعي عليه القائم في حقه الأستاذان و شرحا لدعواه جاء في عريضته ان المدعي ورث عن ابيه قطع ارضية من بينها قطعة ارضية بالمكان المسمى "عزرا" بقرية و التي الت اليه اثر القسمة الودية التي جرت بينه و بين اخوته ، و المدعي عليه قام بانجاز سلالم على هذه القطعة الأرضية دون اذن مسبق مستغلا فرصة غياب المعارض الذي يتواجد بفرنسا بغرض الإستيلاء عليها، و هي الواقعة التي عاينها المحضر القضائي الأستاذ ، و انه سعى لتسوية النزاع بطريقة ودية الا ان المدعي عليه تعنت، و عليه فالمدعي يلتزم من المحكمة الحكم بالزام المدعي عليه بالتخلي عن القطعة و كل شاغل بأذنه و بهدم السلالم المنجزة على قطعه مع اعادة الأماكن الى حالتها الأصلية و ليكن ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000 دج عن كل يوم تأخير ، مع الزامه بدفع تعويض قدره 150.000 دج عن الأضرار الناتجة عن الإستيلاء دون وجه حق.

- أجاب المدعي عليه بواسطة الأستاذ و من حيث الشكل ان المدعي لم يثبت ملكيته للقطعة الأرضية بسند رسمي وفقا للمادة 324 مكرر من القانون المدني مما يتعين عدم قبول دعواه لإنعدام الصفة، و من حيث الموضوع: فان طلبات المدعي بالتخلي عن القطعة الأرضية المسماة "عزرا" و هدم السلالم المنجزة فوقها لا تستند لأي اساس قانوني ، ذلك انه سبق للمعارض ان لجا للمحكمة من اجل المطالبة بعدم التعرض للقطعة التي يحوزها و التي انجز عليها درج السلالم، بعد ان اقدم المدعي على تفريغ كميات من الأتربة على درج السلالم

الامر الذي ادى الى انسداد الممر المؤدي لمسكنه الواقع بجوار الأماكن، و المحكمة بتاريخ 31-10-2011 امرت المدعى على وجه الإستعجال بنزع اكوام الاتربة التي فرغها على السلام المنجزة من طرفه لتسهيل المرور الى مسكنه الى حين الفصل في دعوى الموضوع، بخصوص دعوى الحيازة فاخلفت لصدور حكم بتاريخ 16-01-2012 بقضي باجراء تحقيق، و انه وفقا للمادة 530 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فانه لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيازة ان يطالب بالملكية الا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة، و اذا خسرها فلا يجوز له ان يطالب بالملكية الا بعد استكمال تنفيذ الاحكام الصادرة ضده. و انه بالرجوع الى وقائع النزاع يتبين ان المدعي قام بمباشرة دعوى الملكية قبل الفصل النهائي في دعوى الملكية التي قي بصدها باجراء تحقيق. و عليه فان دعوى المدعي تعسفية و عن التصريحات الشرفية المدفوعة للنقاش من طرف المدعي فانه يتعين استبعادها لعلاقة القرابة القائمة بين الأشخاص الذين ادلوا بها مع المدعي، و من جهة اخرى فالمدعي تنازل عن القطعة الأرضية لفائدة القرية و بذلك فليس له الصفة للمطالبة بالتخلي عن القطعة الأرضية التي تنازل عنها، و انه نظرا لكل الإعتبارات السابقة فان المدعى عليه يلتزم من المحكمة رفض دعوى المدعي لعدم التأسيس القانوني و في المقابل الزام ان يدفع للمدعي عليه تعويض مدني قدره 200.000 دج لقاء الأضرار اللاحقة به من جراء المقاضاة التعسفية.

- رد المدعي بجلسة 17-12-2012 بان الدفع المتعلق بالصفة غير مؤسس لأن صفة التقاضي متوفرة بمجرد الإعتداء على قطعتة الأرضية بعدما قام المدعى عليه ببناء سلام بلاسمنت و دون علم العارض مما يتعين استبعاد الدفع، و انه قدم تصريحات شرفية لإخوته اكدوا فيها وجود قسمة ودية بين الورثة و ان القطعة الأرضية عادت لأخيهم المدعي الذي اصبح هو المالك لها بالتقادم المكسب و الذي يعتبر طريقة لاكتساب الملكية وفقا للمادة 827 من القانون المدني و هذه المادة لا تشترط السند الصحيح و بذلك لا مجال للتمسك بالمادة 324 من القانون المدني التي تخص المعاملات بشأن العقارات مما يتعين استبعادها، اما عن محضر المعاينة المقدم من طرف المدعى عليه فان المحضر القضائي لاحظ قفص السلم حديث الإنجاز ينطلق من الطريق العمومي لكن دون الإشارة الى وجود اي ممر يؤدي الى مسكن المدعى عليه يمر عبر قطعة العارض انطلاقا من الطريق العمومي لأن هذا الممر غير موجود اصلا على القطعة محل النزاع التي يفصلها واد صغير مما يؤدي بالقول ان طلب العارض للتخلي مادام انه تعدى على قطعة العارض،

و اضاف المدعي ان الحيازة المتمسك بها لا يمكن الإعتياد بها مادام انها تتعلق بدعوى الملكية و من جهة اخرى و متى حصلت خفية لا يكون لها اثر اتجاه من اخفت عنه الحيازة و هو ما تضمنته المادة 808/2 مما يتعين رفض الطلب المقابل لعدم التأسيس و عليه فالمدعي يلتزم من المحكمة تعيين خبير عقاري للإنتقال الى القطعة الأرضية محل النزاع و التحقق من مالكتها الحقيقي مع سماع الشهود بما فيهم اخوة العارض للقول ان تمت حقيقة قسمة ودية بينهم لممتلكات مورثهم بما فيها القطعة محل النزاع، مع رفض الطلب المقابل للمدعى عليه لعدم التأسيس القانوني.

بعد تبادل الأطراف للرد وضعت القضية للنظر لجلسة 31-12-2012 تاريخ النطق بالحكم.

****وعليه فإن المحكمة****

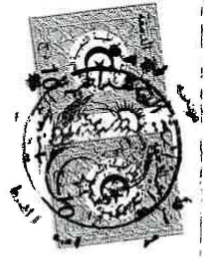
بعد الإطلاع على المواد 13-14-18-19-530-994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

بعد الإطلاع على ملف الدعوى و الوثائق المرفقة به .

بعد النظر وفقا للقانون.

من حيث الشكل:

- حيث أن المدعى رافع المدعى عليه و التمس من المحكمة الحكم بالزام المدعى عليه بالتخلي عن القطعة و كل شاغل بانذه و بهدم السلام المنجزة على قطعتة مع اعادة الأماكن الى حالتها



الأصلية و ليكن ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 10.000 دج عن كل يوم تأخير، مع الزامه بدفع تعويض قدره 150.000 دج عن الأضرار الناتجة عن الإستيلاء دون وجه حق .
- حيث دفع المدعي عليه يلتزم من المحكمة رفض دعوى المدعي لعدم التأسيس القانوني وفي المقابل إلزامه ان يدفع للمدعي عليه تعويض مدني قدره 200.000 دج لقاء الأضرار اللاحقة به من جراء المقاضاة التعسفية.

- حيث ان المدعي اسس طلباته على ان المدعي عليه قام بانجاز سلالم على القطعة الأرضية الواقعة بالمكان المسمى عزرا بقرية تيفرة و التي ورثها عن ابيه،
- حيث من الثابت قانونا انه لا يجوز للمدعي عليه في دعوى الحيازة ان يطالب بالملكية الا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة، وفقا لاحكام المادة 530 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية،

- حيث ثبت للمحكمة ان المدعي عليه الحالي رفع دعوى حيازة ضد المدعي الحالي التمس من خلالها الزام المدعي عليه (المدعي) الحالي بعدم التعرض للقطعة الأرضية التي يحوزها المنجزة عليها السلالم بالمكان المسمى عزرة و بتاريخ 16-01-2012 اصدرت المحكمة حكما قبل الفصل في الموضوع قضت فيه باجراء تحقيق بسماع شهود الطرفين لتحديد الحائز الفعلي للقطعة الأرضية التي انجز عليها المدعيان المام رابع و المام كمال السلالم محل النزاع و المتواجدة بالمكان المسمى عزرة بقرية تيفرة، و مدة حيازته لها.

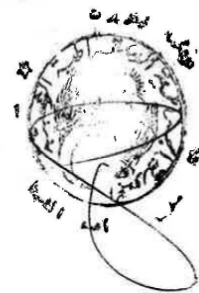
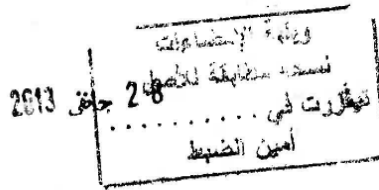
- حيث بناء على ما سبق و نظرا لوجود دعوى حيازة بين الطرفين لم يفصل فيها بعد، فانه لا يجوز للمدعي رفع دعوى ملكية و الزام المدعي عليه بالتخلي عن القطعة الأرضية محل النزاع الا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة وفقا لاحكام المادة 530 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية المذكورة اعلاه، مما يتعين القضاء برفض دعوى المدعي.
حيث أن المصاريف القضائية تبقى على عاتق المدعي وفقا لاحكام المادة 419 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية.

ولـهـذـه الـأسـباب

قضت المحكمة علنيا ، ابتدائيا ، حضوريا برفض دعوى المدعي مع ابقاء المصاريف القضائية على عاتقه.
-وبذا صدر الحكم وأفصح به جهارا بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور اعلاه.
وأمضي أصل هذا الحكم من طرف الرئيس والكتائب.

أمين الضبط

الرئيس (5)



كت نم 308

2013

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

قرار

وزارة العدل

مجلس قضاء: تيزي وزو
الغرفة: العقارية

نسخة عادية

إن مجلس قضاء تيزي وزو بجلسته العلنية المنعقدة بقاعة الجلسات لقصر العدالة في الثالث عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين و ثلاثة عشر برئاسة السيد (ة):
وعضوية السيد(ة):
وعضوية السيد(ة):
و بمحضر السيد (ة):
وبمساعدة السيد (ة):

رقم القضية: 13/01436
رقم الفهرس: 13/02827
جلسة يوم: 13/10/13

رئيسا
مستشارا
مستشارا موقرا
نائب عام
أمين ضبط

صدر القرار الآتي بيانه في القضية المنشورة لديه تحت رقم 13/01436

بين:

بين:

1) (: مستأنف حاضر
العنوان: بلدية تيفزيرت.
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):
من جهة

ضد:

وبين:

1) (: مستأنف عليه حاضر
العنوان: بلدية تيفزيرت.
المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):
اميان لدى المجلس
من جهة أخرى

** بيان وقائع الدعوى **

- بتاريخ 22-10-2012 أقام المدعى دعوى أمام محكمة تيفزيرت ضد المدعى عليه جاء فيها انه ورث عن أبيه قطع أرضية من بينها قطعة بالمكان المسمى عزرا بقرية آلت إليه إثر القسمة التي جرت بينه وبين إخوته و المدعى عليه قام بإنجاز سلالم فوقها دون إذن مسبق مستغلا فرصة تواجد بفرنسا للاستيلاء عليها و التمس إلزامه بالتخلي عنها و كل شاغل بإذنه و بهدم السلالم المنجزة عليها مع إرجاع الأماكن إلى حالتها الأصلية تحت غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 دج و تعويض قدره 150.000,00 دج عن كافة الأضرار.

- أجاب المدعى عليه بدفع بعدم إثبات المدعى ملكيته للقطعة محل النزاع بسند رسمي مضيفا أنه سبق له أن رفع دعوى ضد المدعى من أجل المطالبة بعدم التعرض للقطعة التي يحوزها و التي أنجز عليها السلالم بعد قيامه بتفريغ كميات من الأتربة على درج السلالم أدى ذلك إلى انسداد الممر المؤدي إلى ملكيته و أسفرت الدعوى عن صدور حكم مؤرخ في 06-01-2012 قضى بإجراء تحقيق و عليه لا يجوز قانونا أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل في دعوى الحيابة و التمس رفض الدعوى لعدم التأسيس مع تعويض قدره 200.000,00 دج عن المقاضاة التعسفية.

- بتاريخ 31-12-2012 أصدرت المحكمة حكما قضى برفض دعوى المدعين.
- بتاريخ 21-04-2013 استأنف المدعى الحكم المذكور بواسطة دفاعه الأستاذة و بعد التذكير بالوقائع و الإجراءات يؤسس استئنافه على أساس أن الحكم جاء مجحفا في حقه رغم التعدي الصادر من طرف المستأنف الذي استحوذ على قطعتة الأرضية بإنجاز سلالم فوقها دون

علمه مضيفا المادة 350 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية لا مجال لتطبيقها في قضية الحال ذلك أنه يتمسك بالحيازة التي بناء عليها اكتسب القطعة الأرضية بالتقادم و كان على القاضي التحقق من هذه الحيازة و البحث عنها و التمس إلغاء الحكم المعاد و القضاء من جديد بالزام المستأنف و كل شاغل بإذنه بالتخلي عن القطعة المسماة عزرا مع هدم السلالم المنجزة فوقها و إعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية و ذلك تحت غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 دج عن كل يوم تأخير مع تعويض قدره 150.000,00 دج عن كافة الأضرار.

- أجاب المستأنف عليه بواسطة الأستاذين يدفع أن الدعوى التي رفعها المدعى (المستأنف الحالي) هي دعوى ملكية ترمي أساسا إلى إلزامه بالتخلي عن القطعة التي يزعم أنه مالك لها مع هدم المنشآت التي أقامها فوقها و توجد دعوى حيازة بينهما أقامها المستأنف عليه ضده لإلزامه بعدم التعرض للقطعة الأرضية التي يحوزها و التي أنجز فوقها سلالم و قانونا لا يجوز في دعوى الحيازة المطالبة بالملكية إلا بعد الفصل في دعوى الحيازة و عليه فإن قاضي الدرجة الأولى على صواب بتأسيسه حكمه بناء على ذلك و يتعين معه تأييده مع إلزام المستأنف عليه بتعويض قدره 200.000,00 دج عن المقاضاة التعسفية.

- إن المجلس بعد أن أصبحت القضية جاهزة للفصل أدرجت في المرافعة لجلسة 06-10-2013 ثم المداولة لجلسة 13-10-2013 و بها صدر القرار الآتي بيانه.

**** وعليه فإن المجلس ****

- بعد الإطلاع على المواد 336 - 537 - 538 - 539 - 540 و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- بعد الإطلاع على مذكرات الأطراف و الوثائق المرفقة بها.
- بعد إيداع التقرير لدى أمانة ضبط المجلس طبقا للمادة 546 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.
- بعد الإستماع إلى المستشارة المقررة في تلاوة تقريرها المكتوب.
- بعد المداولة القانونية.
- في الشكل: حيث أن الاستئناف وارد ضمن الأجل و الأشكال القانونية مما يتعين التصريح بصحته و قبوله شكلا.
- في الموضوع: حيث أن المستأنف يسعى إلى إلغاء الحكم المعاد الذي قضى برفض دعواه.
- حيث أن المستأنف رافع المستأنف عليه ملتصقا بإلزامه بالتخلي عن القطعة الأرضية المسماة عزرا مع هدم السلالم التي أنجزها فوقها على أساس أن هذه القطعة الأرضية تعود له من الميراث و بعد قسمة ودية مع أخيه.
- حيث أن المستأنف عليه يتمسك من جهته بحيازة الأماكن.
- حيث ثابت للمجلس أن القطعة الأرضية محل النزاع المسماة عزرا هي محل دعوى قضائية تجمع المستأنف الحالي و المستأنف عليه و ابنه إمام كمال انتهت بصدور حكم تحضيري مؤرخ ي 16-01-2012 قضى بإجراء تحقيق بسماع شهود الطرفين لتحديد الحائز الفعلي للقطعة الأرضية التي أنجز عليها السلالم محل النزاع و المتواجدة بالمكان المسمى عزرا بقريّة تيفرة بلدية تيقزيرت و مدة حيازته.
- حيث بناء على ما سبق و لحسن سير العدالة و تفاديا للوقوع في تضارب الأحكام و القرارات القضائية يتعين إرجاء الفصل في دعوى الحال لحين الفصل النهائي في دعوى الحيازة التي صدر في شأنها الحكم المذكور أعلاه.
- حيث أن هذا الإجراء لا ينهي النزاع مما يتعين جعل المصاريف القضائية محفوظة.

**** لهذه الأسباب ****

قرر المجلس (الغرفة العقارية) علنيا حضوريا نهائيا و بعد المداولة القانونية .
في الشكل : قبول الاستئناف .

في الموضوع : القضاء بارجاء الفصل في الدعوى الحالية الى غاية الفصل نهائيا في
دعوى الحيازة المعروضة على المحكمة و الصادر بشأنها الحكم التحضيري المؤرخ في
2012/01/16 فهرس 12/18 .
المصاريف القضائية محفوظة.

الرئيس (ة)

المستشار (ة) المقرر (ة)

أمين الضبط



نسخة عادية

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

باسم الشعب الجزائري

حكم

مجلس قضاء: تيزي وزو
محكمة: تيقزيرت
القسم: العقاريبالجلسة العلنية المنعقدة بمقر محكمة تيقزيرت
بتاريخ: السابع عشر من شهر أكتوبر سنة ألفين و إثنان وعشرون
برئاسة السيد (ة): قاضي
و بمساعدة السيد (ة): أمين ضبطرقم الجدول: 22/00530
رقم الفهرس: 22/01031
تاريخ الحكم: 22/10/17
مبلغ الرسم: 1500 دج

صدر الحكم الأتالي بيانه

بين السيد (ة):

حاضر	مدعي	(1)
		العنوان : قرية تاريحانت بلدية بوجيمة المباشر للخصام بواسطة الأستاذ (ة):

ضد /

حاضر	مدعي عليه	(1)
		العنوان : قرية تاريحانت بلدية بوجيمة المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة):

حاضر	مدعي عليه	(2)
		العنوان : الساكنة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة المباشر للخصومة بواسطة الأستاذ (ة):

****بيان وقائع الدعوى****

بموجب عريضة إفتتاح دعوى مودعة لدى أمانة ضبط محكمة تيقزيرت -القسم العقاري- بتاريخ 15-05-2022 ، المسجلة تحت رقم 22-00530 ، أقام المدعي الخصومة بواسطة الأستاذ ، دعوى قضائية ضد المدعي عليه .

أهم ما جاء فيها أن والد المدعي المسمى " المتوفى بتاريخ 11-04-1966 خلف عدة قطع أرضية واقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة من بينها القطعة الأرضية المسماة "ألما علي" ، و التي يحوزها ويستغلها المدعي منذ سنة 1975 و ذلك بصفة هادئة و علانية و مستمرة بدون انقطاع منذ أكثر من 15 سنة بدون أي منازحه ، و ان المدعي عليه و بدون أي وجه حق أو سند شرع مؤخرا في أشغال البناء على هذه القطعة الأرضية ، و انه اغتصبها بالقوة لوضعه أمام الأمر الواقع و أنه اتصل بالمحضرة القضائية التي لاحظت وجود اشغال بناء حديثة ، و أنه تضرر كثيرا من جراء تصرفات المدعي عليه نتيجة حرمانه من استغلال و الإنتفاع بالقطعة الأرضية التي يحوزها و عليه يلتزم في الشكل قبول الدعوى شكلا ، في الموضوع أصلا إلزام المدعي عليه و كل شاغل بإذنه باسترداد الحيازة المغتصبة للقطعة الأرضية المسماة "ألما علي" الواقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة و ليكن ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية يومية قدرها 20.000 دج عن كل يوم تأخير تسري من تاريخ تبليغ الحكم المرتقب صدوره ، إلزام المدعي عليه بدفع تعويض مقدر ب 800.000 دج له كتعويض عن الضرر اللاحق به من

جراء حرمانه من استغلال و الإنتفاع بالقطعة الأرضية ، احتياطيا الحكم بإجراء تحقيق و تحقيق مضاد و سماع الشهود للتأكد من الحائز الفعلي للقطعة الأرضية محل النزاع و التحقق من تاريخ بداية ممارستها ، تحميل المدعى عليه المصاريف القضائية .

- بجلسة 2022-07-04 ردّ المدعى عليه ، بواسطة موكله الأستاذ ، بمقال جاء فيه ،

في الشكل فيما يخص صفة المدعي انه لم يقدم ما يثبت صفته كوريث للمرحوم ، بتقديم فريضة هذا الأخير ، كما يستوجب عليه تقديم ما يثبت أن القطعة محل النزاع تدخل ضمن مخلفات مورثه ، مما يتعين التصريح بعدم قبول الدعوى لإنعدام الصفة ، فيما يخص صفة المدعى عليه أنه بتاريخ 2021-06-24 ردّ على الإعذار المسلم له من طرف المدعي أين أجابه بكونه لا علاقة له بالأشغال و لا دخل له بالموضوع ، و أن أمه المدعوة هي من تشغل جزء من القطعة و هذا منذ القدم و التي تكون أخت المدعي مما يتعين التصريح بأنعدام الصفة فيه ، في الموضوع أن أمه هي أخت المدعي و تحوز جزء من القطعة الرضية الما علي أين قامت بتسييجها و حفر بئر و غرسها و تسميدها كل سنة منذ وفاة جده ، و انها هي من تقوم بالبناء عليها ، و حقيقة ما في الأمر انه كان يشتغل في البناء لصالح والدته و كان يتقاضى أجر كبناء و توقف عن ذلك تقاديا لإقحامه في المشاكل بعد صدور حكم استعجالي بتاريخ 08-12-2021 ، و أن هدف المدعي من الدعوى هو الإستيلاء على القطعة الأرضية محل النزاع على حسابه و اخراجها من القسمة و ذلك بالحصول على حكم ضدها لإستعماله ضد أخته ، و هو مستعد لإحضار شهود و عليه يلتزم في الشكل التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا ، في الموضوع التصريح برفض الدعوى لسوء التوجيه مع الزام المدعي بأن يدفع له مبلغ 500000 دج عن المقاضاة التعسفية ، احتياطيا رفض الدعوى لعدم التأسيس مع الزام المدعي بأن يدفع له مبلغ 500000 دج عن المقاضاة التعسفية ، احتياطيا جدا : قبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق للتأكد من صاحب الأشغال و ذلك بسماع شهود الأطراف .

بموجب عريضة التدخل في الخصام مودعة بجلسة 2022-07-04 ، قامت المتدخلة في الخصام مبروك فاطمة ، بواسطة موكلها الأستاذة ، بالتمسك بحفظ حقها للإدلاء بدفوعها بعد تمكينها من العريضة الإفتتاحية و ملف الموضوع و التمسك في الشكل التصريح بقبول التدخل شكلا ، في الموضوع تتمسك بحفظ حقها للإدلاء بدفوعها بعد تمكينها من العريضة الإفتتاحية و ملف الموضوع و منحها اجل لذلك.

ردّ المدعي بمقال مودع بجلسة 2022-09-26 التمس من خلاله في الشكل عدم قبول ادخال في الخصام شكلا في الموضوع يتمسك بجميع كتاباته السابقة و الحالية .

بجلسة 2022-09-26 تقدمت المتدخلة في الخصام بمقال جاء فيه في الشكل أنها هي القائم الفعلي بالأشغال و ليس ابنها المدعى عليه و بالتالي تتعدم الصفة في المدعى عليه مما يستوجب التصريح بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة في المدعى عليه ، في الموضوع أنها هي من تشغل القطعة الرضية منذ القدم و تقوم بزراعتها كما قامت بحفر بئر و تسييجها و هي حاليا تقوم بالبناء عليها مما يجعل دعوى المدعي غير موجهة توجبها سليما ، و أن المرحوم هو المورث المشترك لها و للمدعي و باقي الورثة ، و أن مورثهم خلف عدة قطع أرضية ، و ان المدعي يحاول ايها المحكمة بأنه يشغل كل القطعة الأرضية محل النزاع بدفوعه لتصريحات شرفية بكونه قام بتقليم أشجار الزيتون إلا أن عكس ذلك فإنها تشغل الجزء الذي لا يحتوي على أشجار الزيتون و قامت بالبناء عليه و حفر بئر و تسييجها ، و هذا ما يظهر من خلال محضر المعاينة ، و ان هدف المدعي هو الحصول على حكم من أجل الإستحواذ على هذه القطعة بدليل أن سبق و أن رافعها من أجل فسمه هذه القطعة دون ذكر باقي الورثة و باقي القطع الأرضية التي لا تزال في الشبوع ، و أن المدعى عليه كان يساعدها في اشغال البناء ، خارج أوقات عمله ، و هدف المدعي من مقاضاته هو الحصول على حكم من أجل استعماله كحجة ليبين أنه هو من يشغل القطعة الأرضية لوحده ، و أن سوء نية المدعي تظهر بعد قيامه برفع دعوى قسمة لكل القطع الرضية و ادراج كل الورثة بدلا من مقاضاة ابنها ، و ان المدعي استحوذ على عدة قطع

أرضية لا تزال في الشبوع أين قام بالبناء على واحدة منها و هي مستعدة لإحضار شهود ، و عليه تلتزم في الشكل عدم قبول الدعوى لإنعدام الصفة في المدعى عليه ، في الموضوع رفض الدعوى لسوء توجيهها ، احتياطيا قبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق بسماع شهود الأطراف للتأكد من القائم الفعلي بأشغال البناء و الشاغل الفعلي للقطعة الأرضية ، احتياطيا جدا تعيين خبير للتفتل إلى مكان النزاع و التأكد من مظاهر الحيازة الفعلية لها للقطعة الأرضية محل النزاع .

استمر الطرفان في تبادل المقالات ، تمسك من خلالها كل طرف بكتاباتة السابقة و الحالية .
وعلا بالمادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، تم عرض الوساطة على الطرفين و تم تجاهلها و مواصلة إجراءات الدعوى .
وضعت القضية في النظر لجلسة 2022-10-17 للفصل فيها طبقا للقانون و النطق بالحكم الآتي بيانه :

****وعليه فإن المحكمة****

- بعد الإطلاع على عريضة إفتتاح دعوى و مقالات الرد ؛
 - بعد الإطلاع على الوثائق المرفقة بالملف ؛
 - بعد الإطلاع على أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية لاسيما المواد 8-13-14-15-20-419-21-25-33-994 منه ؛
 - بعد الإطلاع على أحكام القانون المدني؛
 - بعد النظر وفقا للقانون ؛
- حيث أن المدعي رافع المدعى عليه: و التمس في الشكل قبول الدعوى شكلا ، عدم قبول ادخال في الخصام شكلا، في الموضوع أصلا إلزام المدعى عليه و كل شاغل بإذنه باسترداد الحيازة المغتصبة للقطعة الأرضية المسماة "ألما علي" الواقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة و ليكن ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية يومية قدرها 20.000 دج عن كل يوم تأخير تسري من تاريخ تبليغ الحكم المرتقب صدوره ، إلزام المدعى عليه بدفع تعويض مقدر ب 800.000 دج له كتعويض عن الضرر اللاحق به من جراء حرمانه من استغلال و الإنتفاع بالقطعة الأرضية ، احتياطيا الحكم بإجراء تحقيق و تحقيق مضاد و سماع الشهود للتأكد من الحائز الفعلي للقطعة الأرضية محل النزاع و التحقق من تاريخ بداية ممارستها ، تحميل المدعى عليه المصاريف القضائية .
- حيث أن المدعى عليه ردّ و التمس في الشكل التصريح بعدم قبول الدعوى شكلا ، في الموضوع التصريح برفض الدعوى لسوء التوجيه مع إلزام المدعي بأن يدفع له مبلغ 500000 دج عن المقاضاة التعسفية ، احتياطيا رفض الدعوى لعدم التأسيس مع إلزام المدعي بأن يدفع له مبلغ 500000 دج عن المقاضاة التعسفية ، احتياطيا جدا : قبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق للتأكد من صاحب الأشغال و ذلك بسماع شهود الأطراف .
- حيث ان المتدخلة في الخصام التمس في الشكل التصريح بقبول التدخل شكلا ، عدم قبول الدعوى لإنعدام الصفة في المدعى عليه ، في الموضوع رفض الدعوى لسوء توجيهها ، احتياطيا قبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق بسماع شهود الأطراف للتأكد من القائم الفعلي بأشغال البناء و الشاغل الفعلي للقطعة الأرضية ، احتياطيا جدا تعيين خبير للتفتل إلى مكان النزاع و التأكد من مظاهر الحيازة الفعلية لها للقطعة الأرضية محل النزاع .
- عن الدفع بانعدام الصفة و بسوء التوجيه :
- حيث أن الدعوى الحالية تتعلق بمنع التعرض للحيازة و التي تعد من الوقائع المادية التي يمكن اثباتها بكل الطرق المتاحة قانونا و بالتالي فإن الدفع بانعدام الصفة أو سوء التوجيه يتعلق بموضوع الحيازة ، وهو دفع في غير محله، و يتعين عدم قبول الدفع بانعدام الصفة .
- من حيث الشكل :

حيث أن الدعوى الحالية جاءت وفقا للأشكال و الإجراءات المقررة قانونا ، طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية ، مما يتعين معه قبولها شكلا .

من حيث الموضوع :

حيث أنه موضوع الدعوى و جوهر النزاع يتعلق بمنع التعرض .
حيث أنه من المقرر قانونا طبقا للمادة 817 من القانون المدني فإنه يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدائها ، ردها إليه ، فإذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريران السنة من وقت انكشاف ذلك .

حيث أنه و في قضية الحال فإن المدعي يدعي حيازته للقطعة الأرضية المسماة "ألما علي" بعد ما آلت عليه من والده و بأن المدعي عليه بأشغال بناء عليها متعرضا لحيازته ، و لدعم ادعاءاتها قدم محضري معاينة محررين الأول بتاريخ 2021-06-23 و الثاني بتاريخ 04-01-2022 من طرف المحضر القضائي الأستاذ ، بالإضافة لتصريحات شرفية .
حيث أن المدعي عليه دفع بأن والدته هي القائمة بالأشغال و بأنه عمل لديها كبناء فقط و أن هذا ما اكده في محضر الرد على الإعدار الموجه له من طرف المدعي ، و لدعم ادعاءاته قدم الرد على الإعدار مرفق بمحضر تبليغ محرر بتاريخ 2021-06-24 .

حيث أن المتدخلة في الخصام دعمت أقوال المدعي عليه و أكدت أن المدعي عليه ابنها و أنها هي القائمة بالأشغال على الجزء الذي تحوزه منذ القدم و بأن أخوها المدعي يحاول الإستيلاء على كامل القطعة الرضية "ألما علي" ، و لدعم ادعاءاتها قدمت و محضر معاينة محرر بتاريخ 15-08-2022 من طرف المحضر القضائي الأستاذ ، و حكم صادر بتاريخ 15-02-2022 رقم الفهرس 22-00093 الذي يفيد وجود نزاع على هذه القطعة مع المدعي ، و تصريحات شرفية .

حيث أنه و في دعوى الحال و من خلال ادعاءات الطرفين ، فإن الثابت أن القطعة الرضية محل النزاع المسماة "ألما علي" هي من مخلفات مورث طرفي الدعوى المرحوم مبروك محمد أكلي ، و هذا بإقرار من المدعي ذاته في عريضة افتتاح دعوى .

حيث أنه و بذلك و طبقا للمادة 814 من القانون المدني ، فإن الحيازة تنتقل إلى الخلف العام بجميع صفاتها، كما يجوز للخلف الخاص أن يضم حيازته إلى حيازة سلفه ليبلغ التقادم .
حيث أنه و بذلك فإن المدعي لا يمكن له التحجج بحيازة القطعة الأرضية محل النزاع لوحده كونها من مخلفات والده مبروك محمد أكلي ، و أن حيازتها إنتقلت لجميع خلفه بما فيهم المتدخلة في الخصام .

حيث أنه و لكن في دعوى الحال فإن الأمر يتعلق بتعرض المدعي عليه بالبناء على القطعة الأرضية محل النزاع ، إذ أن الطرفين يتناقضان في تصريحاتهما فيدعي المدعي بأن المدعي عليه هو القائم بأشغال البناء على القطعة الأرضية ، في حين المدعي عليه و المتدخلة في الخصام يؤكدان أن أشغال البناء تعود للمتدخلة في الخصام و التي تعد أخت المدعي و لها نفس الحقوق على جزء من هذه القطعة الأرضية العائد لها .

حيث أن مجموع التصريحات الشرفية التي يتحجج بها طرفي النزاع ، لا تعد من أدلة الإثبات و لا يمكن أن ترقى لمرتبة الشهادة المقامة أمام القضاء ، مما يتعين استبعادها .

حيث أن أشغال البناء المقامة على القطعة الأرضية "ألما علي" و تحديد القائم الفعلي بهذه الأشغال ، يعد من الوقائع المادية التي يمكن إثباتها بكل الطرق المتاحة قانونا ، و لتحديد ما يتعين اللجوء لسماع الشهود و اطراف النزاع الحالي .

حيث أنه و بذلك فإنه و للفصل في النزاع الحالي يتعين التأكد أولا من القائم بأشغال البناء على القطعة الأرضية "ألما علي" للوصول لوصف الفعل إن كان يعد تعرضا من عدمه

حيث أنه و بذلك يتعين ، طبقا للمادتين 75 و 150 و ما بعدها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، و قبل الفصل في الموضوع إجراء تحقيق بسماع اطراف النزاع بما فيهم المتدخلة في الخصام و شهودهم من أجل تحديد القائم الفعلي بأشغال البناء على القطعة الأرضية محل النزاع

المسماة "ألما علي" الواقعة بقريفة تاريخانت
حيث أن المصاريف القضائية تبقى محفوظة لحين الفصل في النزاع ، طبقا للمادة 419 من
قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

****وللهذه الأسباب****

حكمت المحكمة فصلا في القضايا العقارية علنيا ، إبتدائيا ، حضوريا :
في الشكل : قبول الدعوى ؛
في الموضوع قبل الفصل فيه :
إجراء تحقيق بسماع اطراف النزاع بما فيهم المتدخل في الخصام و شهودهم من أجل تحديد القائم
الفعلي بأشغال البناء على القطعة الأرضية محل النزاع المسماة "ألما علي" الواقعة بقريفة
تاريخانت بلدية بوجيمة، و ذلك بجلسة تحدد لاحقا بمكتب رئيس القسم العقاري ؛
بقاء المصاريف القضائية محفوظة لحين الفصل في موضوع النزاع .
بذا صدر هذا الحكم و صرح به بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه ، و أمضينا أصله
نحن الرئيس و أمين الضبط

أمين الضبط

الرئيس (ة)

5303
2022
تحت رقم

بجلسة 2022-05-30 رد المدعى عليه ، بواسطة موكله الأستاذ . ، بمقال جاء فيه أنه بتاريخ 2021-06-17 استلم اعدار من طرف المدعي لوقف الشغال على القطعة الأرضية المسماة الما علي ، و بتاريخ 24-06-2021 رد عليه أين أجابه بأنه لا علاقة له بالأشغال ، و أن المدعي سبق له و أن رافعه و بتاريخ 12-08-2021 تحت رقم الفهرس 21-942 صدر محكمة الحال حكم قضى بالزامه و كل شاغل بإذنه بوقف الأشغال إلة حين الفصل في دعوى القسمة المرفوعة أمام قاضي الموضوع ، و أن المدعي و بدلا من تنفيذ الحكم الإستعجالي رافعه مرة ثانية أمام القسم العقاري استعجالي و بتاريخ 14-12-2021 رقم الفهرس 21-01388 اصدرت محكمة الحال حكم قضى بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها ، و عوض تنفيذ الأمر قام برفع نفس الدعوى للمرة الثالثة على التوالي على نفس النزاع و نفس الأطراف و عليه يلتزم الأمر بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بموجب الأمر الصادر بتاريخ 12-08-2021 فهرس 21-00942 .

رد المدعي بمقال مودع بجلسة 2022-06-06 التمس من خلاله في الشكل 1- عدم قبول الدفع الشكلي المتعلق بانتفاء الصفة في المدعى عليه ، 2- عدم قبول الدفع المتعلق بسبق الفصل في الدعوى الحالية لعدم حجبة الشيء المقضي في عملا بالمادة 338 من القانون المدني ، في الموضوع يتمسك بجميع كتاباته السابقة و الحالية .

- وضعت القضية في النظر لجلسة 13-06-2022 للفصل فيها وفقا للقانون و النطق بالأمر الآتي بيانه :

وعليه فإن المحكمة

- بعد الاطلاع على العريضة الافتتاحية و مقالات الرد و الوثائق المرفقة بالملف ،
- بعد الاطلاع على أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،
- بعد النظر قانونا ،
- حيث أن المدعي رافع المدعى عليه و التمس في الشكل قبول الدعوى شكلا ، في الموضوع أمر المدعى عليه و كل شاغل بإذنه بوقف أشغال البناء المتخذة على القطعة الأرضية "الماعلي" الواقعة بقرية تاريحانت إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع و ليكن ذلك تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 20.000 دج ، عن كل يوم تأخير تسري من تاريخ تبليغ الأمر المرتقب صدوره ، تحميل المدعى عليه المصاريف القضائية .

- حيث أن المدعى عليه رد و التمس الأمر بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها بموجب الأمر الصادر بتاريخ 12-08-2021 فهرس 21-00942 .
عن الدفع المتعلق بسبق الفصل :
حيث أن الدفع بسبق الفصل له علاقة بالموضوع و يمس بأصل الحق ، و ان دعوى الإستعجال مناطها توافر حالة الإستعجال من عدمه و لا تمس بأصل الحق ، و بذلك يتعين عدم قبول هذا الدفع .

من حيث الشكل :
حيث أن الدعوى الحالية جاءت وفقا للأشكال و الإجراءات المقررة قانونا ، مما يتعين قبولها شكلا .

عن الإستعجال :
- حيث أن المدعي في دعوى الحال يطالب بوقف أشغال البناء الحديثة على القطعة الأرضية المسماة "الما علي" الواقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة التي باشرها المدعى عليه ، كون أن مواصلة الأشغال سيضعه أمام الأمر الواقع كونها تشكل خطرا و ضررا ، و لدعم ادعاءاته قدم محضر معاينة محرر من طرف المحضر القضائي الأستاذ بتاريخ 04-05-2022 و الذي يفيد فعلا وجود أشغال بناء حديثة على القطعة محل المعاينة ، و مجموعة من

التصريحات الشرفية و التي لا ترق لدرجة الدليل و الشهادة المقدمة أمام القضاء مما يتعين استبعادها .

حيث ان المدعى عليه دفع بأنه سبق للمدعي مرافعته حول نفس الموضوع و صدر حكم بتاريخ 12-08-2021 بوقف الأشغال ، و أن المدعي عوض قيامه بتنفيذ هذا الأمر فإنه يعيد رفع دعوى جديدة و لدعم ادعاءاته قدم نسخ عن حكيمين قضائيين و عريضة افتتاح دعوى استعجالية .

- حيث من المقرر قانونا أن الأوامر الإستعجالية لا تمس بأصل الحق و من المقرر أيضا أن الأمر باتخاذ أي تدبير تحفظي يتطلب توفر عنصر الاستعجال طبقا للمادتين 299 و 303 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

حيث أنه ثبت من خلال الإطلاع على محضر المعاينة المحرر بتاريخ 04-05-2022 من طرف الأستاذ ، المرفق بالملف ، أنه فعلا هناك أشغال بناء في بدايتها على القطعة الأرضية محل المعاينة ، و أن هناك نزاع جدي حول هذه القطعة يتعلق بمنع التعرض للحيازة معروض على محكمة الحال و الثابت بموجب عريضة افتتاح دعوى مودعة لدى أمانة ضبط المحكمة و مسجلة تحت رقم الجدول 22-00530 و المجدولة لجلسة 06-06-2022 .

حيث أن المدعي يبرر حالة الاستعجال بوجود استيلاء على القطعة الأرضية التي يحوزها .

- حيث أنه حقيقة ، أشغال البناء التي يقوم بها المدعى عليه على القطعة الأرضية محل النزاع ، والاستمرار فيها قبل البث في النزاع المطروحة على القضاء ، تشكل خطرا محدقا بحيازة المدعي للقطعة الأرضية ، قد يؤدي إلى أوضاع لا يمكن تداركها مستقبلا بالإستحواذ عليها، مما يجعل حالة الاستعجال قائمة في دعوى الحال و شروط الاستعجال المنصوص عليها بالمادة 299 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية متوفر في قضية الحال .

-حيث أن مواصلة المدعى عليه لأشغال البناء قبل التأكد من عدم قيامه بالتعرض لحيازة المدعي ، سيخلق لا محالة وضعا صعبا يصعب تداركه مستقبلا ، قد يؤدي إلى الإضرار بالمدعي و يهدد حيازته للقطعة الأرضية ، و هذا ما يشكل خطرا محدقا بالحق المراد حمايته ، وبذلك تكون حالة الاستعجال قائمة كما أن هذا الإجراء لا يمس بأصل الحق ، و عليه يتعين الاستجابة لطلب المدعي المتعلق بوقف الأشغال طالما أن شروط الاستعجال قائمة ، و ذلك إلى غاية الفصل في النزاع المطروح على القضاء .

- حيث أنه بناء على ما تقدم من أسباب فإنه يتعين الاستجابة لطلب المدعي مؤقتا ، المتعلق بوقف أشغال البناء على القطعة الأرضية المسماة "ألما علي" الواقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة ، و ذلك إلى حين الفصل في دعوى الموضوع المطروحة على القسم العقاري لمحكمة الحال المسجلة تحت رقم 22-00530 المجدولة لجلسة 06-06-2022 ، و ذلك تحت وقع غرامة تهديدية يومية قدرها 5.000 دج عن كل يوم تأخير على اعتبار توافر شروط الحكم بها و المتمثل في الإلتزام بعمل .

- حيث أن المصاريف القضائية يتحملها المدعى عليه طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية .

****ولهذه الأسباب****

أمرت المحكمة فصلا في قضايا العقاري استعجالي علنيا ، ابتدائيا ، حضوريا :
بإلزام المدعى عليه و كل شاغل بإذنه بوقف أشغال البناء على القطعة الأرضية المسماة "ألما علي" الواقعة بقرية تاريحانت بلدية بوجيمة ، و ذلك إلى حين الفصل في دعوى الموضوع المطروحة على القسم العقاري لمحكمة الحال المسجلة تحت رقم 22-00530 المجدولة لجلسة 06-06-2022 ، تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها خمسة آلاف دينار جزائري (5.000,00 د.ج) عن كل يوم تأخير في تنفيذ الأمر الحالي تسري من تاريخ صدوره إلى غاية الفصل في دعوى الموضوع ؛

تحميل المدعى عليه المصاريف القضائية .
بدا صدر هذا الأمر و أفصح عنه بالجلسة العلنية المنعقدة بالتاريخ المذكور أعلاه و أمضينا أصله
نحن الرئيس و أمين الضبط.

أمين الضبط

الرئيس (ة)



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

تحت رقم
3427
2022

قائمة المراجع

1. باللغة العربية

أولاً: الكتب

- 1- أبو السعود رمضان، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية (أحكامها ومصادرها)، دار الجامعة الجديدة- الازارطة، 2004.
- 2- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، حقوق عينية أصلية (حق الملكية)، منشأة دار المعارف، مصر، 2004.
- 3- أنور طلبة، الحيازة (الحيازة الأصلية والعارضه- شروط الحيازة- دعاوى الحيازة. دعاوى الحيازة ودعوى الحق. قرارات النيابة والتنظم منها. آثار الحيازة. الحيازة الزراعية)، المكتب الجامعي الحديث الازارطة- الإسكندرية، 2004.
- 4- براهيم محمد، القضاء المستعجل، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.
- 5- بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحدث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة المشهورة للمحكمة العليا)، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2017.
- 6- بن عبدة عبد الحفيظ، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة السابعة، دار هومه - الجزائر، 2011.
- 7- بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية والإدارية (نظرية الدعوى- نظرية الخصومة- الإجراءات الاستثنائية)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 8- بيان يوسف رجب، دور الحيازة في الرهن الحيازي (دراسة موازنة بين التشريعات الوضعية والشريعة الإسلامية)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.
- 9- توفيق حسن فرج، الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية ، بيروت، بدون سنة النشر.
- 10- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة- شهادة الحيازة) ، دار هومه، الجزائر، 2001 .

- 11- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري(في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع، طبعة جديدة مزينة بأحدث القرارات إلى غاية (2010)، الطبعة الثانية عشر، دار هومه، الجزائر، 2011.
- 12- _____، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومه، الجزائر، 2013.
- 13- _____، نقل الملكية العقارية (طبعة منقحة ومزينة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، دار هومه، الجزائر، 2013.
- 14- _____، حماية الملكية العقارية الخاصة (طبعة جديدة في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، الطبعة العاشرة، دار هومه، الجزائر، 2014 .
- 15- _____، القضاء العقاري(في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا ومحكمة التنازع)، الطبعة الخامسة عشر، دار هومه، الجزائر، 2017.
- 16- حمودي عبد الرزاق، الموسوعة في القضايا العقارية(بتعليق قانونية واجتهادات قضائية حديثة لم يسبق نشرها)، روافد العلم للنشر والتوزيع- الجزائر، 2015.
- 17- خالد أحمد، حق الملكية (القيود الواردة عليه في القانون المدني الجزائري)، دار هومه، الجزائر، 2018.
- 18- خلفوني مجيد، نظام الشهر العقاري في القانون الجزائري، طبعة مزينة، الطبعة الخامسة، دار هومه، الجزائر، 2018 .
- 19- نيب عبد السلام، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد(ترجمة للمحاكمة العادلة)، طبعة ثانية منقحة، موفم للنشر - الجزائر، 2011.
- 20- زروقي ليلي- حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية(في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام)، طبعة جديدة، دار هومه، الجزائر، 2018.
- 21- سايس جمال، الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، الجزء 2، الطبعة الثانية، منشورات كليك، الجزائر، 2013.

- 22- سايس جمال، الحيازة العقارية في الاجتهاد القضائي الجزائري، الطبعة الثانية، طبعة محينة، منشورات كليك، المحمدية- الجزائر، 2018.
- 23- سرايش زكريا، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية(كتاب مدعم بالفقه الإسلامي)، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء- الجزائر، 2017 .
- 24- سلام حمزة، الدعاوى الاستعجالية، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2016.
- 25- السنهوري عبد الرزاق أحمد، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد(9 أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية حق الانتفاع وحق الارتفاق، المجلد التاسع، الطبعة 03، دار النهضة العربية، القاهرة، 2022.
- 26- سوار محمد وحيد الدين ، الحقوق العينية الأصلية (أسباب كسب الملكية)، الجزء 02 ، مكتبة دار الثقافة، الادن، 1999.
- 27- صقر نبيل، التقادم في التشريع الجزائري(نصا، شرحا وتطبيقا)، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2012.
- 28- _____، الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا(الحيازة) في قرارات المحكمة العليا، دار الهدى ، عين مليلة- الجزائر، 2013.
- 29- طلبة ليلى، الملكية العقارية الخاصة(وفقا لأحكام التشريع الجزائري)، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر، 2011.
- 30- عدلي أمير خالد، تملك العقار بوضع اليد، منشأة المعارف الإسكندرية، 1992.
- 31- _____، اكتساب الملكية العقارية بالحيازة في الفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.
- 32- علوي عمار، الملكية والنظام العقاري في الجزائر(العقار)، الطبعة السادسة ، دار هومه، الجزائر، 2011 .
- 33- الغوثي بن ملح، القانون القضائي الجزائري(طبعة منقحة ومزودة)، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.

- 34- فرج الصدى عبد المنعم، الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، 1994.
- 35- كركبي مروان - منصور سامي ، الأموال والحقوق العينية العقارية الأصلية، بدون مكان النشر، 2002.
- 36- محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية(الملكية والحقوق المنقولة عنها، أسباب كسب الملكية)، دار الجامعة الجديدة، الازاريطه- ت ، 2007.
- 37- محمد علي الأمين، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1993.
- 38- محمدي فريدة (زاوي)، الحياة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- 39- محمودي عبد العزيز - المرحوم حاج علي سعيد، إجراءات تفعيل الحياة العقارية كآلية لتسليم عقود الملكية في القانون العقاري الجزائري، الطبعة الثانية، دار لايمه للنشر والتوزيع ، القليعة تيبازة - الجزائر ، 2025.
- 40- محمودي عبد العزيز، آليات تطهير وتسوية سندات الملكية العقارية الخاصة في القانون العقاري الجزائري(مدعم باجتهادات قضائية للمحكمة العليا ومجلس الدولة)، الطبعة الثالثة، دار لايمه، القليعة- تيبازة- الجزائر، 2025.
- 41- مقلاتي مونة، قيود الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري المقارن(دراسة في التشريعات المقارنة)، دار هومه، الجزائر، 2019.
- 42- هرجه مصطفى مجدي، الجريير في الحياة (وفقا لأحدث التعديلات)، محمود للنشر والتوزيع، باب الخلق- القاهرة، 2007.
- 43- يعقوبي عبد الرزاق، الوجيز في شرح الإجراءات المدنية والإدارية على ضوء اجتهادات الجهات القضائية العليا(شرح الكتاب الأول الأحكام المشتركة لجميع الجهات القضائية)، دار هومه، الجزائر، 2018.

ثانيا: الأطروحات والمذكرات الجامعية

أ- الأطروحات:

- 1- أركام نادية، المركز القانوني للوقف في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2016/2015.
- 2- براهيم صالحي، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري (دراسة مقارنة في المواد المدنية والجنائية)، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
- 3- حمود مليسا، آليات إثبات الملكية العقارية الخاصة وحمايتها في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري - قسنطينة، 2021/2020.
- 4- ويس فتحي، الشهر العقاري وأثاره في مجال التصرفات العقارية(دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة وهران، 2011/2010.

ب- مذكرات الماجستير:

- 1- أورهامون نورة، إثبات الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري والقضاء الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2013/2012.
- 2- عبد الرحيم بسمة، حماية الحياة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، 2017/2016.
- 3- عينبوسي غدير فوزي حسين، خصوصية دعاوى الحياة "دراسة مقارنة"، قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، بكلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2016/2015.
- 4- قادري نادية، النطاق القانوني للحياة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2009/2008، ص 13-14.

ج- مذكرات الماستر :

- 1- بواليت ليندة- لهوم حورية، حيازة العقار وسيلة لاكتساب ملكيته في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 30 نوفمبر 2013.
- 2- حدان ياسين، الحماية المدنية في التشريع الجزائري دراسة في قواعد القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر- الوادي، 2017/2016.
- 3- درار محمد الأمين، الحيازة كسب من أسباب اكتساب الملكية العقارية، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2020/2019.
- 4- زرنوح عبد الكريم، دعاوى الحيازة ، مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور- الجلفة، 2015/2014.
- 5- سليمان مصطفى- يوسف جلول، الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، 2014/2013.
- 6- شيخة مبروك إلهام، الحماية القانونية للحيازة القانونية في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات الحصول على شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد حمة لخضر بالوادي، 2015/2014.
- 7- طوبال حمزة- دحمان ربيع، الحيازة والتحقيق العقاري كآليتين لاكتساب الملكية العقارية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد بوقرة - بومرداس، 2022/2021.
- 8- عمامرة جمال، الحيازة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2021/2020.

9- عميار كاهينة - قرايش فتيحة، دعاوى حماية الحياة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2020/12/17.

10- فداق خيرة، النظام القانوني للحياة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2020/2019.

11- قولال نبيلة، الحماية القانونية للحياة في ظل القانون الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس- مستغانم، 2019/2018.

12- كافي إسماعيل أسامة، النظام القانوني لدعوى الحياة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح- ورقلة، 2016/2015.

13- لحر أميرة- مروة بشير، النظام القانوني للحياة في التشريع الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، 2017/2016.

14- ماحي سهام- زيتوني مريم، طرق إكتساب الملكية في التشريع الجزائري (الحياة وتقدم المكسب)، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة قالمة، 2016/2015.

15- مغتات أسامة، الحماية القانونية للحياة في التشريع الجزائري، مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، 2024/2023.

ثالثا: المقالات

1- جيلالي عبد الحق، "النظام الإجرائي لدعاوى الحيازة في التشريع الجزائري"، المجلة الجزائرية للدراسات التاريخية والقانونية، المركز الجامعي تندوف ، المجلد 02، عدد 01، 2017، ص ص 133- 150.

2- زيدة نور الدين، "ضوابط الحيازة العقارية في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور بالجلفة، المجلد 07، عدد 01، 2022، ص ص 1517-1527.

3- صدوقي المهدي- شرايطي خيرة- غريبي محمد، "دعاوى الحيازة في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر القانوني والسياسي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عمار ثلجي الاغواط، المجلد 03، عدد 01، 2019، ص ص 11- 29.

4- عدة جلول سفيان، "اكتساب الملكية العقارية عن طريق التقادم المكسب"، مجلة القانون العقاري والبيئة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، المجلد 12 ، عدد 01، الجزائر، 2024، ص ص 55- 72.

5- مصطفى عبود بن التواتي، "المستجدات الإجرائية المستحدثة لحماية أملاك الدولة في ظل القانون رقم 18/23"، مجلة الجغرافيا الاقتصادية، المركز الجامعي مرسلني عبد الله، تيبازة، المجلد 01، عدد 02 ، ص ص 20- 30.

6- ويس فتحي، "الإشكالات الفقهية والعملية في دعاوى الحيازة - دراسة مقارنة"، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابن خلدون تيارت ، المجلد 09، عدد 01، 2023، ص ص 369-411.

رابعاً: المواقع الإلكترونية

1- الموقع الإلكتروني: [https:// droit.mjjustice.dz](https://droit.mjjustice.dz)

خامساً: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية:

- 1- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 78، صادر في 30 سبتمبر 1975 معدل ومتم.
- 2- أمر رقم 75-74 مؤرخ في 12 نوفمبر 1975، يتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد 92، صادر في 18 نوفمبر 1975 معدل ومتم بموجب القانون رقم 24-08، مؤرخ في 24 نوفمبر 2024، يتضمن قانون المالية لسنة 2025، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد 84، صادر في 26 ديسمبر 2024.
- 3- قانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، يتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية عدد 49، صادر في 18 نوفمبر معدل ومتم بموجب أمر رقم 95-26، مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 55، صادر في 1995 .
- 4- قانون رقم 90-30 مؤرخ في 01 ديسمبر 1990، يتضمن قانون الأملاك الوطنية، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 52، صادر في 02 ديسمبر 1990 معدل ومتم.
- 5- قانون رقم 91-10، مؤرخ في 27/04/1991، يتعلق بالأوقاف، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 21، صادر في 08 ماي 1991 معدل ومتم.
- 6- أمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 سبتمبر 1995، الذي يعدل ويتم القانون رقم 90-25 مؤرخ في 18 نوفمبر 1990، المتضمن التوجيه العقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 55، صادر في 1995.
- 7- قانون رقم 07-02 مؤرخ في 27 فيفري 2007، يتضمن تأسيس إجراء لمعينة حق الملكية العقارية وتسليم سندات الملكية عن طريق تحقيق عقاري، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 15، صادر في 28 فيفري 2007.
- 8- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 21، صادر في 23 أبريل 2008،

معدل و متمم بموجب القانون رقم 22-13، مؤرخ في 12 جويلية 2022، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 48، صادرة في 17 جويلية 2022.

9- قانون رقم 23-18 مؤرخ في 28 نوفمبر 2023، يتعلق بحماية أراضي الدولة والمحافظات عليها، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 76، صادرة في 30 نوفمبر 2023.

ب- النصوص التنظيمية:

1- مرسوم تنفيذي رقم 91-454 مؤرخ في 23 نوفمبر 1991، الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الخاصة والعامة التابعة للدولة وتسييرها ويضبط كفاءات ذلك، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 60، صادر في 24 نوفمبر 1991 معدل و متمم بالمرسوم التنفيذي رقم 12/427، مؤرخ في 16 ديسمبر 2012، يحدد شروط وكفاءات إدارة وتسيير الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 69، صادرة في 19 ديسمبر 2012.

2- مرسوم رقم 83-352 مؤرخ في 21 ماي 1983، يسن إجراء لإثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 21، صادر في 24 ماي 1993 (ملغى).

3- المرسوم التنفيذي رقم 93-123، مؤرخ في 19 ماي 1993 يعدل ويتم المرسوم 76-63، مؤرخ في 25 مارس 1976، والمتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل والمتمم، جريدة رسمية جمهورية جزائرية عدد 34، صادر في 23 ماي 1993.

خامسا: القرارات

1- قرارات مجلس الدولة:

1- قرار مجلس الدولة، الغرفة الإدارية الرابعة، ملف 25113 فهرس 847، صادر بتاريخ 2006./06/28

2- قرارات المحكمة العليا:

1- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 33252، صادر بتاريخ 06/03/1985، المجلة قضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 04، 1989، ص 34.

- 2- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 57979، صادر بتاريخ 1989/12/27، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 03، الجزائر، 1993، ص 28.
- 3- قرار المحكمة العليا، ملف رقم 68467، صادر بتاريخ 1990/10/21، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 01، ص 84.
- 4- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 56026، صادر بتاريخ 1998/11/15، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، العدد 02، الجزائر، 1990، ص 32.
- 5- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 226217، بتاريخ 2000/01/26، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق، المحكمة العليا، عدد خاص، الجزائر، 2004، ص 304 - 308.
- 6- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 239797، صادر بتاريخ 2003/02/19، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص 97-101.
- 7- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 321463، صادر بتاريخ 2005/10/12، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص 177 - 183.
- 8- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 404069، صادر بتاريخ 2007/06/13، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي (الغرفة العقارية)، الجزء الثالث، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2010، ص 345-348.
- 9- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 423832، صادر بتاريخ 2008/07/16، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الاجتهاد القضائي (الغرفة العقارية)، الجزء الثالث، قسم الوثائق، المحكمة العليا، الجزائر، 2010، ص 274 - 279.

10- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف 475868، صادر بتاريخ 2008/09/10،
مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص ص 184-
187.

11- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 468236، صادر بتاريخ
2008/10/15، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الثالث، 2010، الجزائر،
ص ص 102- 106.

12- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 636028، صادر بتاريخ
2011/03/10، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2011، ص ص 156-
159.

13- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 658179، صادر بتاريخ
2011/05/12، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2011، ص ص 160-
165.

14- قرار المحكمة العليا، غرفة الأحوال الشخصية، ملف رقم 629657، صادر بتاريخ
2011/06/09، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، الجزائر، 2011، ص ص 266-
270.

15- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 0844873، صادر
بتاريخ 2014/03/13، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2014، ص ص،
306- 309.

16- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1095549، صادر بتاريخ
2018/03/15، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2018، ص ص 61- 64

17- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1178986، صادر بتاريخ
2019/09/12، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2019، ص ص 60-
66.

- 18- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1253283، صادر بتاريخ 2020/10/15، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2020، ص ص 65-67.
- 19- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1373572، صادر بتاريخ 2020/12/10، مجلة المحكمة العليا، عدد 02، الجزائر، 2020، ص ص 68-71.
- 20- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1397731، صادر بتاريخ 2022/02/24، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2022، ص ص 17-20.
- 21- قرار المحكمة العليا، الغرفة العقارية، ملف رقم 1421936، صادر بتاريخ 2023/02/02، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2023، ص ص 73-78.

ثانيا: باللغة الفرنسية

Ouvrages :

- 1-Alex WEILL, Droit civil les biens, édition Dalloz, Paris, deuxième édition ,1970.
- 2-Christian Atlas, le droit civil, 04, édition, Presses Universitaires, Paris, 1993.
- 3-Colin et Capitant, Traité de Droit Civil Français, Tome 2 .par juliot la Morandiere 1959, P.372
- 4-Henri et Léon MAZEAUD, Jean Mazeaud et François Chabas, leçons de droit civil, bien droit de propriété et ses démembrements, T02, deuxième volume, édition Montchrestien, Paris, 1994.
- 5-Jeana louis bergel, et autres, traite de droit civil, les biens, édition delta, Paris, 2000.
- 6-Marc bruschi, Droit des biens, ellipses édition, Paris, 2001.
- 7- Michel de juglart, Et autres, cours de droit civil , Tome1, Treizième édition, éditions Montchrestien , paris ,1997.

8-Philippe Simler, Philippe Del becque, Droit Civil, les suretés et la publicité foncière, 2^{ème} édition, Dalloz, Paris.

A. REVUE :

1-Hadj Sadok, Action pétitoires et Action possessoires, Commentaire de l'arrêt N°206296, Jurisprudence de la chambre foncière, R.C.S, N°Spécial, T03, Alger, 2010, P P169-176.

01.....	مقدمة.....
03.....	الفصل الأول: أحكام الحيابة العقارية محل الحماية.....
04.....	المبحث الأول: ماهية الحيابة العقارية.....
04.....	المطلب الأول: مفهوم الحيابة العقارية.....
04.....	الفرع الأول: تعريف الحيابة العقارية.....
04.....	أولا: التعريف الفقهي للحيابة.....
08.....	ثانيا: التعريف القانوني للحيابة.....
09.....	الفرع الثاني: تمييز الحيابة عما يشابهها من مفاهيم.....
09.....	أولا : التمييز بين الحيابة والملكية.....
16.....	ثانيا : تمييز الحيابة عن الاستيلاء.....
17.....	ثالثا: تمييز الحيابة عن التقادم المكسب.....
21.....	المطلب الثاني: التكيف القانوني للحيابة.....
21.....	الفرع الأول: الحيابة حق.....
22.....	الفرع الثاني: الطبيعة المزدوجة للحيابة.....
22.....	الفرع الثالث: الحيابة واقعة مادية.....
25.....	المبحث الثاني: أنواع وشروط الحيابة العقارية.....
25.....	المطلب الأول: أنواع الحيابة العقارية.....
25.....	الفرع الأول: الحيابة القانونية.....
26.....	أولا: مفهوم العنصر المادي للحيابة.....
27.....	1- تعريف العنصر المادي.....
28.....	2- صور السيطرة المادية.....
28.....	أ- السيطرة المادية المباشرة.....
28.....	1- السيطرة المادية الفعلية.....

- أ2- السيطرة المادية إنتقالا من الغير.....29
- ب-السيطرة المادية غير المباشرة.....30
- ب1-السيطرة المادية بالوساطة.....30
- ب2-السيطرة على الشيوع33
- ثانيا: مفهوم العنصر المعنوي.....34
- أ- النظرية الشخصية.....34
- ب- النظرية المادية.....35
- الفرع الثاني: الحيازة العرضية.....39
- أولا: تعريف الحيازة العرضية.....39
- ثانيا: أصناف الحيازة العرضية.....41
- ثالثا: خصائص الحيازة العرضية.....42
- رابعا: آثار الحيازة العرضية.....44
- المطلب الثاني: الشروط القانونية للحيازة العقارية.....46
- الفرع الأول: الشروط العامة للحيازة العقارية وعيوبها.....47
- أولا: شرط الاستمرارية وعدم الانقطاع.....48
- ثانيا: شرط الظهور العلني وعدم الخفاء.....49
- ثالثا: شرط الهدوء وعدم الإكراه.....51
- رابعا: شرط الوضوح وعدم اللبس والغموض.....52
- الفرع الثاني: الشروط الخاصة بالحيازة العقارية.....54
- أولا: شرط عدم خضوع الأرض المحازة لإجراءات مسح الأراضي العام.....55
- ثانيا: شرط استبعاد الأراضي محل السند من مجال الادعاء بالحيازة.....56
- ثالثا: شرط أن تكون الأرض محل الحيازة من نوع الملك.....57
- رابعا: شرط عدم قابلية الأملاك الوطنية والعرشية والوقفية لواقعة الحيازة.....58
- 1- شرط عدم قابلية الأملاك الوطنية لواقعة الحيازة العقارية.....58

59.....	2- أراضي العرش
61.....	3-أراضي الحبوس أو الوقف
62.....	4-حماية أراضي الدولة والمحافظه عليها
64.....	الفصل الثاني: حماية الحيازة كآلية لتحقيق الأمن العقاري
65.....	المبحث الأول: دعوى الحيازة كآلية لحماية الحيازة العقارية
65.....	المطلب الأول: مفهوم دعوى الحيازة
66.....	الفرع الأول: تعريف دعوى الحيازة
67.....	الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى الحيازة
69.....	المطلب الثاني: شروط قبول دعوى الحيازة وخصائصها
69.....	الفرع الأول: شروط قبول دعوى الحيازة
69.....	أولاً: قانونية الدعوى
69.....	ثانياً: المصلحة
70.....	ثالثاً: الصفة
71.....	رابعاً: ميعاد رفع الدعوى
72.....	خامساً: عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الحق
80.....	الفرع الثاني: خصائص دعوى الحيازة
80.....	أولاً: دعوى الحيازة تحمي الحقوق العينية الأصلية
81.....	ثانياً: دعوى الحيازة تحمي العقار دون المنقول
82.....	ثالثاً: دعاوى الحيازة ليست دعاوى تعويض
83.....	المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لدعاوى الحيازة
83.....	المطلب الأول: دعوى منع التعرض
84.....	الفرع الأول: تعريف دعوى منع التعرض وطبيعتها القانونية
84.....	أولاً: تعريف دعوى منع التعرض (La Complainte)
86.....	ثانياً: الطبيعة القانونية لدعوى منع التعرض

- 86.....الفرع الثاني: شروط قبول دعوى منع التعرض.
- 87.....أولاً: أن يكون المدعي حائز للعقار وقت التعرض الحاصل له.
- 87.....ثانياً: توافر الحيابة القانونية لمدعي بعنصرها المادي والمعنوي.
- 88.....ثالثاً: استمرار الحيابة لمدة سنة.
- 89.....رابعاً: أن يكون قد وقع تعرض للمدعي في حيازته.
- 91.....الفرع الثالث: أطراف دعوى منع التعرض.
- 91.....أولاً: المدعي.
- 92.....ثانياً: المدعى عليه.
- 93.....الفرع الرابع: طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض وحجيته.
- 93.....أولاً: طبيعة الحكم الصادر في دعوى منع التعرض.
- 97.....ثانياً: حجية الحكم الصادر في دعوى منع التعرض.
- 98.....المطلب الثاني: دعوى استرداد الحيابة.
- 98.....الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيابة وطبيعتها القانونية.
- 99.....أولاً: تعريف دعوى استرداد الحيابة.
- 100.....ثانياً: الطبيعة القانونية لدعوى استرداد الحيابة.
- 102.....الفرع الثاني: شروط قبول دعوى استرداد الحيابة.
- 103.....أولاً: الحيابة المادية بشروطها القانونية.
- 104.....ثانياً: فقدان الحيابة.
- 105.....ثالثاً: عدم اشتراط مرور سنة على الحيابة.
- 105.....رابعاً: يجب رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ سلب الحيابة(الميعاد).
- 109.....الفرع الثالث: أطراف دعوى استرداد الحيابة.
- 109.....أولاً: المدعي.
- 110.....ثانياً: المدعى عليه.
- 112.....الفرع الرابع: طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيابة وحجيته.

112.....	أولاً: طبيعة الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة.....
113.....	ثانياً: حجية الحكم الصادر في دعوى استرداد الحيازة.....
114.....	المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
115.....	الفرع الأول: تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة وطبيعتها القانونية.....
115.....	أولاً: تعريف دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
117.....	ثانياً: الطبيعة القانونية لدعوى وقف الأعمال الجديدة.....
117.....	الفرع الثاني: شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
118.....	أولاً: أن يكون المدعي حائزاً للعقار المطلوب حمايته.....
118.....	ثانياً: ثبوت واقعة الشروع في الأعمال الجديدة التي تهدد الحيازة.....
118.....	ثالثاً: استمرار الحيازة مدة سنة كاملة.....
118.....	رابعاً: يجب أن ترفع الدعوى في آجال معقولة قبل تمام الأشغال.....
119.....	الفرع الثالث: أطراف دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
119.....	أولاً: المدعي.....
120.....	ثانياً: المدعى عليه.....
120.....	الفرع الرابع: طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة وحجيته.....
120.....	أولاً: طبيعة الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
122.....	ثانياً: حجية الحكم الصادر في دعوى وقف الأعمال الجديدة.....
123.....	خاتمة.....
150.....	قائمة المراجع.....
165.....	الفهرس.....

الملخص:

الحيازة واقعة مادية تتطلب توافر أركانها وشروطها القانونية لصحتها طبقا لما هو مقرر في القانون المدني الجزائري، ذلك من أجل خلق نظام عقاري متكامل لضمان استقرار الحيازة العقارية، وإيجاد آليات حماية الحيازة لتحقيق الأمن العقاري من خلال توفير ترسانة قانونية وممارسة الدعاوى الثلاثة الخاصة بالحيازة.

أقر المشرع الجزائري للحيازة الحماية القانونية المستقلة حتى في غياب سند الملكية، ذلك حفاظا على استقرار الأوضاع القانونية والمادية للعقار.

إن آليات الأمن القانوني وحدها غير كافية لتحقيق الأمن العقاري، بل يجب أن تقترن بالأمن القضائي بوصفه الحارس للأمن القانوني، فالمصطلحين وجهين لعملة واحدة، طالما أن الغاية من أحدهما متوقفة على الآخر، ولأن القانون الحي هو ما تصنعه المحاكم ومن ثم، فإن فعالية الأمن القانوني مرهونة بالحرص على تطبيقه قضائيا.

الكلمات المفتاحية:

حماية الحيازة، آليات الحماية القانونية، الأمن القانوني، الأمن العقاري، دعاوى حماية الحيازة.

Résumé :

La possession est un fait matériel qui requiert la présence de ses fondements et de ses conditions juridiques pour sa validité, conformément aux dispositions du code civil algérien. Il s'agit de créer un système immobilier intégré pour garantir la stabilité de la possession immobilière, de trouver des mécanismes de protection de la possession et d'assurer la sécurité immobilière en fournissant un arsenal juridique et en pratiquant les trois actions en justice liées à la possession.

Le législateur algérien a instauré une protection juridique autonome de la possession, même en l'absence de titre de propriété, afin de préserver la stabilité du statut juridique et matériel du bien. Les mécanismes de sécurité juridique ne suffisent pas à eux seuls à garantir la sécurité du bien ; ils doivent être couplés à la sécurité judiciaire, garante de la sécurité juridique. Ces deux termes sont les deux faces d'une même médaille, car la finalité de l'un dépend de l'autre. Le droit vivant est celui que créent les tribunaux et, par conséquent.

Les mécanismes de sécurité juridique ne suffisent pas à eux seuls à garantir la sécurité immobilière. Ils doivent être couplés à la sécurité judiciaire, garante de la sécurité juridique. Ces deux termes sont les deux faces d'une même médaille, car l'objectif de l'un dépend de l'autre. Le droit vivant est celui que créent les tribunaux, et l'efficacité de la sécurité juridique dépend donc de son application judiciaire.

Mots-clés :

Protection de la possession, Mécanismes de protection juridique, Sécurité juridique, Sureté immobilière, Poursuites en protection de la possession.