

جامعة عمار ثليجي بالأغواط  
كلية العلوم السياسية والحقوق

قسم الحقوق

تخصص: قانون عقاري



# دور دعاوى الحيازة في حماية الحيازة العقارية

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر

إشراف الدكتور:

-النوعي أحمد

من إعداد الطالبتين

- حجاج الزهرة

-محمدي سارة

السنة الجامعية: 2020 م-2021 م / 1442 هـ-1443 هـ



# اهداء

أهدي هذا البحث الى:

عائتي العزيزة التي كانت دائما تشجعني على طلب العلم  
وتدعمني وكانت دائما سندا وعونا كبيرا لي.

والى كل من قدم لي يد المساعدة خلال مسيرتي الدراسية والى  
جميع طلبة العلم الذين يحبون أن ينهلوا منه ويرتفعون به ويقدمون  
به فائدة وخدمة لأمتهم

سارة

# إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى:

\*من أنارت لي درب الحياة و سهلت علي طريق النجاح من تعبت  
وسهرت من اجلي إلى من زرعت الحب في عقلي ودمي إليك أنت يا  
أمي .

\* إلى قرّة عيني أبي رحمه الله

\* كما اهدي هذا العمل إلى زوجي وأولادي

\* إلى جميع أخواتي و إخواني .

\* إلى من علموني الحب والصداقة الحقيقية أخواتي.

\* دون أن انسي أهل وأقارب وأصدقاء.

## الزهرة



إنطلاقاً من قوله تعالى

﴿رَبِّ اشْرَحْ لِي صَدْرِي \* وَيَسِّرْ لِي أَمْرِي \* وَاحْلُلْ عُقْدَةً مِّن لِّسَانِي \* يَفْقَهُوا قَوْلِي﴾

نشكر الله الخالق قبل كل شيء، ملئ السموات والأرض، باطنها وظاهرها، له الحمد على نعمه التي لا تعد وعلى ألائك التي لا تحد، وعلى نبينا عليه أفضل الصلاة والسلام، أحق ما قال العبد لك العبد، أن أوتي في العلم من بيّاته، القائل في التنزيل " يرفع الله الذين امنوا منكم والذين أوتوا العلم درجات " وتوفيقنا في هذا العمل على وجه أن ترضى به عنا لك الفضل لمنحي القدرة لرفع قلمنا ان نكتب من العلم منافع.

وفاء واحتراماً نتقدم بجزيل الشكر الى من أشرف علينا في هذا البحث الدكتور النوعي أحمد ، الذي تكرم لتوجيهنا في مسارنا لهذا العمل.

إلى أساتذة قسم الحقوق.

ولكل من وضع بصمة المساهمة والدعم.

أرقى التحية والتقدير، الا أننا نفخر بما قدمتموه لنا من نصائح وتوجيهات.

## قائمة المختصرات

الشرح	الرمز
طبعة	ط
صفحة	ص
دون طبعة	د.ط
جزء	ج
دون دار نشر	د.د.ن
دون سنة نشر	د.س.ن
تحقيق	تح
ترجمة	تر

# مقدمة

### 1. تمهيد

إن الإنسان في بداية حياته لم يعرف وسيلة لكسب ملكية الأشياء سوى الحيازة لتناغمها مع تلقائية الإنسان البدائي فمتى حاز الشيء أصبح مالكا له، وكان له أن يدافع عن هذه الملكية بشتى الوسائل والتي في مقدمتها استعمال العنف والقوة في ظل إنعدام القوانين.

حيث كانت الأشياء في أصلها مباحة لا مالك لها أو أنها مشتركة بين الناس جميعا لكنها وبمرور الزمن ومع حب للإنسان للتملك ، سرعان ما إنتقلت من هذه الحال إلى حال الإستئثار والتملك فقام بذلك نظام الملكية الذي ربط الإنسان بالأشياء رابطة تقتضي الإستئثار بالملك، وكان السبيل الوحيد لتملك الأشياء لإدخالها في الحيازة فيتحدد مالك الشيء بمن له الحيازة أو السيطرة المادية الفعلية على الشيء، فظهر إلى جانب نظام الملكية نظام مكن الإنسان من الإنتفاع بالأشياء إنتفاعا كاملا بغير منازع هو نظام الحيازة.

إذا فالحيازة كانت في قديم الزمان هي الوسيلة المهمة بل الرئيسية التي تكتسب الملكية إبتداء لها في الأحوال التي لم يملكها أحد من قبل وبها نشأت الملكية إبتداء سواء كان ذلك في المنقول أو العقار مهما كانت صورة هذا العقار من بساطة وبدائية.

ولقد إعترفت جل الدساتير والتشريعات بحق الملكية واتفقت على حمايتها بإعتباره الحق الذي يمكن لصاحبه التمتع بالأشياء واستغلالها والتمتع فيها تبعا لمصلحه وفي حدود القانون، كما سعت إلى تنظيم جميع المسائل المتعلقة بحق الملكية من خلال تحديد ماهيتها، وأسباب إكتسابها، والقيود الواردة عليها.

فحددت هذه التشريعات ضمن تقنياتها المدنية أسباب كسب الملكية، وعددت من بينها الحيازة.

ورغم أن هذه الأخيرة مجرد حالة واقعية إلا أن لها في نظامها القانوني دورا هاما ووظائف خطيرة فهي تحتل مكانة الصدارة من بين أسباب كسب الملكية بإعتبارها المظهر المادي الملموس الذي يمكن من ممارسة حق الملكية ممارسة فعلية، لذلك كان الإهتمام بتنظيمها والعمل على حمايتها مظهرا من مظاهر حماية الأمن والإستقرار في المجتمع، ذلك أنها صورة من صور تفعيل التنمية الشاملة في البلاد خاصة إذا تعلق الأمر بحيازة العقارات.

لذلك يعد موضوع الحيازة من الموضوعات البالغة الأهمية قديما وحديثا لذلك أولتها جل التشريعات الوضعية عناية خاصة سواء الموضوعية منها أو الاجرائية، ولقد كفل المشرع الجزائري هو الآخر حماية الحيازة في كل من القانون المدني الجزائري وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وسنحاول في هذه الدراسة

تسليط الضوء على موضوع الحيازة من خلال الرجوع إلى أحكام القانون المدني الجزائري وهو القانون المحدد لنطاق دراسة الحيازة من حيث أحكامها العامة وحماتها القانونية.

### 2. أهمية الموضوع

تكمن أهمية هذا الموضوع في كونه من مواضيع الساعة فهي أهم وسيلة لإثبات الحقوق حيث يفترض القانون أن الحائز هو صاحب الحق، كما أنها قرينة على الملكية ولهذا يتوجب حمايتها. بالإضافة إلى الإشكالات الخطيرة والمتعددة المطروحة على الساحة العملية والتي أثارها مسألة حماية القانون للحيازة ضد الإعتداءات المتكررة من طرف المحتالين والغاصبين الذين يصفون أنفسهم بالملاك أو من طرف غيرهم.

زيادة أعمال النهب والسلب التي تتعرض لها الحيازة العقارية يوميا خاصة العقارات المملوكة للدولة وذلك باستخدام الوسائل المشروعة وغير المشروعة وطرق النصب والإحتيال مما يحتاج الى دراسة ظاهرة سلب الحيازة بالقوة والغصب والعمل على مكافحتها وذلك بحماية الحيازة.

### 3. أسباب اختيار الموضوع

-ومن الأسباب التي دفعتنا لدراسة هذا الموضوع هو إهتمامنا الخاص بموضوعات القانون المدني وخاصة ما تعلق منها بالقانون العقاري ورغبتي في البحث في هذا المجال  
-عدم تناول مثل هذه المواضيع وهذا ما دفعنا الى البحث فيه.

### 4. المنهج المتبع

لدراسة هذه الأطروحة سوف نعتمد في دراستنا على المنهج الوصفي كأسلوب للإلمام بعناصر الموضوع المتعلقة بالحيازة ، وذلك من خلال تحديد ماهيتها وكيفية حمايتها.

### 5. الإشكالية:

تمثل الإشكالية المطروحة في هذه الدراسة:

-ما مدى فعالية الآليات التي وفرها المشرع الجزائري في حماية الحيازة في القانون الجزائري ؟

### 6. الصعوبات:

لقد واجهتنا العديد من الصعوبات في إنجازنا لهذا البحث وذلك بسبب قلة المراجع المتخصصة في القانون الجزائري إضافة الى:

-طبيعة الموضوع المتشعب والطويل.

-عدم التفرغ الكامل للبحث الأمر الذي أخرج نوعاً ما إنجازته.

-إضافة إلى ظروف وأعباء الحياة.

### 7. خطة البحث

للإجابة عن الإشكالية ارتأينا تقسيم الدراسة إلى فصلين:

الفصل الأول: ماهية الحيازة والذي قسمناه إلى مبحثين: مفهوم الحيازة وعناصرها (المبحث الأول)، شروط وزوال الحيازة (المبحث الثاني).

أما الفصل الثاني: دعاوى حماية الحيازة العقارية، وقسمناه بدوره إلى مبحثين الأحكام العامة لدعاوى الحيازة (المبحث الأول)، الأحكام الخاصة لدعاوى الحيازة (المبحث الثاني).

# الفصل الأول

## تمهيد

المبحث الأول : مفهوم و عناصر الحيازة

المطلب الأول : تعريف الحيازة

المطلب الثاني : أنواع الحيازة

المبحث الثاني : شروط وزوال الحيازة

المطلب الأول : عناصر الحيازة وشروطها

المطلب الثاني : انتقال الحيازة وزوالها.

## خلاصة الفصل

### تمهيد

لقد خص المشرع الجزائري الحيابة العقارية باعتبارات خاصة كوسيلة فعالة وناجعة للتطهير العقاري الشامل وتصفية التركة الموروثة عن العهدة الاستعمارية وما يترتب عنها من نتائج عملية لها أثارها الخطيرة على العقار كضرورة اقتصادية واجتماعية و أمنية وقد نظمها الحيابة على نحو يدل على مدى أهميتها بالنظر للحقوق العينية الأصلية متى توافرت لها الشروط والعناصر القانونية والتبعية على حد سواء فاعتد بالحيابة في حد ذا وأوجب حمايتها ، ولو ادعى الغير بملكيته للعين محل الحيابة ، وجعل منها قرينة على ملكية الحائر للعين التي في حيازته ، وان كانت قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس إلا أن الحائر يستفيد منها إذ لا يتحمل عبء إثبات ملكيته التي تشهد القرينة بها ويلقي بعبء الإثبات على الخصم الذي يدعي ملكيته للعين محل الحيابة.

وللدراسة أكثر قمنا بتقسيم هذا الفصل الى مبحثين:

المبحث الأول : مفهوم و عناصر الحيابة.

المبحث الثاني: شروط وزوال الحيابة.

### المبحث الأول : مفهوم و عناصر الحيابة

أجازت جل التشريعات الحيابة كطريقة للتملك، بل وشملت بالحماية القانونية كحمائتها للملكية التامة وذلك بتوافر شروط وعناصر معينة وهو ما سنوضحه في هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

### المطلب الأول : تعريف الحيابة

سنتعرف على تعريف الحيابة لغة واصطلاحا في الفرعين التاليين:

### الفرع الأول : الحيابة لغة

الحوز : يعني الجمع وضم الشيء وتعني الامتلاك فمن حاز الشيء يعني ضمه وملكه<sup>1</sup>، وأضاف ابن منظور إلى معنى الملك قبضه والاستبداد به فقال " حاز يحوزه : إذا قبضه وملكه واستبد به"<sup>2</sup>. وهي الجمع كالحيازة والإحتياز وجاء في لسان العرب الحوز والجمع وكل من ضم شيئا إلى نفسه من مال أو غ يره ذلك فقد حازه حوزا أو إحتازه إليه أي ضمه إلى نفسه. يتبين لنا من خلال هذين التعريفين أن الحيابة لغة ما هي في حقيقة الأمر إلا ضم الشخص شيئا لنفسه ما دامت الحيابة لا تتحقق إلا بالسيطرة على الشيء.

### الفرع الثاني : الحيابة اصطلاحا

أما الحيابة في الاصطلاح القانوني والشرعي.

البند الأول: في الاصطلاح القانوني.

اختلفت تعريفات الحيابة بين مختلف الأقطاب التشريعية نذكر:

### أولا - ففي الفقه العربي

لم يورد المشرع الجزائري مفهوما للحيابة لا في القانون المدني ولا في القوانين الأربعة الخاصة بالحيابة العقارية، غير انه يمكن استقراءه من أحكام المادة " 815 نزول الحيابة إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية بانها السيطرة الفعلية على الحق"<sup>3</sup>.

وعلى غرار المشرع الجزائري، لم يضع المشرع المصري في القانون المدني تعريفا للحيابة تاركا ال للفقه، رغم أن المشروع التمهيدي للقانون المدني المصري قد جاء في المادة 1339 منه "الحيابة وضع مادي به

<sup>1</sup> -محمد بن يعقوب الشيرازي الفيروز آبادي: القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، القاهرة، الطبعة 8، 2000م.

<sup>2</sup> -ابن منظور: لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، الجزء الأول، سنة 1900، ص123.

<sup>3</sup> - الأمر 75-58 المؤرخ في 26/09/1975، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتم.

يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه و يستعمل فعلا حقا من الحقوق " حيث يستفاد من هذا التعريف أن الحيابة هي وضع ينتج عن السيطرة الفعلية على حق من طرف شخص، سواء كان صاحب الحق أ ولم يكن، ويكون ذلك عن طريق ممارسته أعمال مادية يستلزم منها مدلول الحق المراد، إلا أن هذا التعريف لم يعتمد وتم حذفه بسبب ما وجه إليه من اعتراض بأنه ناقص ولا يشير إلى نية التمليك، إذ تناول الحيابة المادية فقط<sup>1</sup>

غير أن بعض التشريعات العربية أوردت في صلبها تعريفات للحيابة مثل ما جاء به المشرع العراقي بأنها وضع مادي يسيطر به الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه، أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق،" وهو تقريبا نفس نص المادة 1339 من المشروع التمهيدي للقانون المصري الذي لم يحظ بالمصادقة واستبعد، فوقع في نفس الإشكال إذ أن هذا التعريف يبرز الجانب المادي فقط من الحيابة.

أما المشرع الكويتي فقد عرفها بنص المادة 905 أنها 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<sup>2</sup>

ورغم أن هذا التعريف يبدو أوضح، إلا أنه كان على المشرع الكويتي استبدال عبارة " بأن يباشر " بعبارة " و يباشر " حتى يكون التعريف مستجمعا شرائط الصياغة التشريعية.

ثانيا: في الفقه العربي.

### 1- في القانون الروماني:

كانت الحيابة في القانون الروماني تدل على سيطرة فعلية يباشرها الشخص على الشيء المادي على أساس انه هو المالك لهذا الشيء يحزره إحرازاً مادياً ويباشر سلطات المالك عليه ، فتكون الحيابة بذلك هي استعمال لحق الملكية على شيء مادي، وبذلك فقد كان الرومان يطبقون الحيابة بأكمل صورها.

<sup>1</sup>-محمودي عبد العزيز،المرحوم حاج على سعيد : اجراءات تفعيل الحيابة العقارية كالية لتسليم عقود الملكية في القانون العقاري الجزائري، منشورات البغدادي ،الطبعة الاولى ،سنة 2011 ، ص 14 .

<sup>2</sup>-بيان يوسف رجب: دور الحيابة في الرهن الحيازي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2010 م ص 111 .

وتطور القانون الروماني من حيازة حق الملكية إلى حيازة حق الانتفاع والارتفاق وسمي بشبه الحيازة.

### 2- في الفقه الفرنسي:

تنص المادة 2228 أن الحيازة هي وضع اليد على شيء أو على حق واستعماله بحيث نمسكها إما نحن مباشرة وإما أن يمسكه غيرنا باسمنا وبالنيابة عنا<sup>1</sup> يرى " بوتيه" أن هذه المادة تطبق على الذين لديهم قصد الحيازة لحسابهم ويمسكون بالشيء بصفته مالكين أو الذين يتصرفون بإرادة كأنهم أصحاب الحق أما " م-سالي" فيرى أن المادة 2228 ليس فيها عنصر القصد ولم تفصل بمسألة العناصر المكونة للحيازة وأن مجال النقاش مازال مفتوحا والقضية قضية تأويل.

أما "دومات" فيشرح الأفكار نفسها التي قال بها "بوتيه" ويذهب إلى أن المنتفع والمستأجر والمزارع لديهم نوع من الحيازة، ولكن الحيازة الحقيقية ليست إلا حيازة المسيطر المالك الذي يحوز بواسطتهم لأن حق الحيازة لا ينفصل عن حق الملكية.<sup>2</sup>

وهذه المادة قضت على التمييز الذي كان سائدا من قبل في التقنين الفرنسي في تعريفه للحيازة حيث كان يفرق بين الحيازة كسلطة مادية وبين شبه الحيازة المحضة لا تنطبق إلا على الأشياء المادية وشبه الحيازة التي ترد على حق الانتفاع والارتفاق، فأدخلت في نطاق الحيازة حيازة الشيء المادي حيازة الحقوق العينية الأخرى.<sup>3</sup>

### البند ثاني: في الاصطلاح الشرعي

عني الفقه الإسلامي بالحيازة وبين شروطها وأحكامها ودلالاتها، وكان فقهاء المذهب المالكي أكثر الفقهاء أخذوا بها وتوسعا وإفاضة في تعريفها، مستندين إلى حديثين شريفين عن الرسول صلى الله عليه وسلم وهما:

الحديث الأول رواه البخاري من حديث عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنهم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال "من عمر أرضا ليست لأحد فهو أحق بها".

<sup>1</sup>- محمودي عبد العزيز/المرحوم حاج علي سعيد: المرجع السابق، ص 17.

<sup>2</sup>- قدرى عبد الفتاح الشهاوي: الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص 18.

<sup>3</sup>- عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، الجزء التاسع، 1968، ص ص 786-787.

والحديث الثاني هو قول الرسول صلى الله عليه وسلم " من حاز شيء على خصمه عشرين سنة فهو أحق به منه" ولا شك في أن دلالة هذا الحديث على الأخذ بالحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية ونقلها بين الأحياء أوضح من أن يحتاج إلى بيان ويتجلى فيه ركنها المادي والمعنوي. ويولي الملكية في الأخذ بالحيازة المذهب الإباضي وهم يذكرونها في باب الدعاوى والعقود كما اخذ بها كذلك عند الحنابلة والشافعية.<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: انواع الحيازة

#### الفرع الأول: الحيازة القانونية

يعرف الفقه الحيازة القانونية على أنها: "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"<sup>2</sup>، بمعنى ان الحيازة القانونية أو كما يسميها آخرون بالحيازة الحقيقية هي سيطرة الحائز الفعلية على عقار أو على حق عيني عقاري (حق انتفاع، ارتفاق، حق رهن حيازة...) بمباشرة لأعمال مادية سواء بنفسه أو عن طريق غيره (العنصر المادي)، بحيث يسعى من خلال هذه الأعمال إلى الظهور بمظهر المالك أو صاحب حق عيني آخر (العنصر المعنوي)، فيتصرف في ذلك الحق العيني تصرف المالك في ملكه.

هذه السيطرة التي يباشرها الحائز على الشيء المحاز يمكن أن تكون مستندة إلى حق أو غير مستندة إليه

#### الفرع الثاني: الحيازة العرضية

توصف الحيازة على أنها "عرضية" إذا تخلف فيها العنصر المعنوي فتعرف على أنها: "سلطة فعلية يباشرها الشخص على شيء معين إما بإذن من المالك أو صاحب الحق العيني وإما بناء على ترخيص من القانون أو القضاء وذلك كله لحساب الحائز الحقيقي"<sup>3</sup>، أو هي: "أن يحوز الحائز الشيء حيازة مادية لحساب غيره وليس لديه قصد استعماله لحساب نفسه، فهو وإن كانت لديه السيطرة المادية على الشيء (العنصر المادي)، إلا أنه لا يظهر بمظهر المالك في مباشرة السلطات عليه، فسند حيازة الحائز

<sup>1</sup>- بيان يوسف رجيبي: مرجع سابق، ص 79-80.

<sup>2</sup>- البدرابي عبد المنعم: الحقوق العينية الأصلية الملكية والحقوق المتفرعة عنها وأسباب كسبها، الطبعة الثانية، المطبعة العربية الحديثة، مصر، 1973، ص 4.

<sup>3</sup>- نفسه، ص 5.

العرضي يتضمن اعتراف الحائز بأنه يجوز لحساب غيره وأنه يلتزم برد الشيء إلى صاحبه<sup>1</sup>، أو هي كما يعرفها الأستاذ السنهوري: "الحيابة العرضية ليست بحيابة صحيحة، ذلك أن الحائز لديه سلطة فعلية يباشرها على شيء، غير أنه لا يجوز لحساب نفسه وإنما يجوز لحساب غيره، فلديه العنصر المادي فقط، أما عنصر القصد-أي قصد استعمال الحق لحساب نفسه- فمتخلف عند الحائز العرضي وموجود عند الغير الذي يستعمل الحق باسمه، وهذا الغير هو الحائز القانوني<sup>2</sup>"

من خلال هذه التعريفات نصل إلى ما يلي:

- إن الحيابة العرضية هي حيابة مادية محضة: فهي تقوم على العنصر المادي وحده دون عنصر القصد، فيباشر الحائز الأصيل عنصر القصد أصيلا عن نفسه ويباشر عنصر السيطرة المادية بواسطة الحائز العرضي.

قبل بيان أنواع الحائزون العرضيون علينا أولا تعريف الحائز العرضي، فهو كل شخص انتقلت إليه من الحائز السيطرة المادية على العقار أو الحق العيني العقاري ويباشرها باسم الحائز ولحسابه، والسند القانوني الذي تتم بموجبه السيطرة المادية (العقد، الحكم القضائي، القانون) هو الذي يصبغ على الحيابة صفة العرضية، لأنه ينطوي في مضمونه على الإقرار بحق الحائز الحقيقي الذي تباشر الحيابة لحسابه، كما يتضمن هذا السند التزاما برد الشيء إلى صاحبه في أجل محدد، فلا يجوز للحائز العرضي الادعاء بأنه مالك العقار لأن السند القانوني يمثل اعترافا بحق الملكية للغير .

الحائزون العرضيون في القانون المدني الجزائري طائفتان تتكون من الأشخاص الذين يجوزون الشيء مجرد حيابة مادية وتجمعهم بالحائز علاقة التبعية فينزلون من الحائز الأصلي منزلة التابع من المتبوع فيأتمرون بأوامره ويلتزمون بتعليماته وليس لديهم أية حرية في التصرف هم كذلك حائزون لحساب الغير، إلا أنهم لا يعتبرون أتباعا له، لأنهم يتمتعون بشيء من حرية التصرف في حياتهم، وتشمل هذه الطائفة فريقين:

**أ- الفريق الأول:** يتضمن الحائزون العرضيون الذين يجمعون بين صفتين في آن واحد صفة الحيابة العرضية لحق الملكية وصفة الحيابة القانونية الصحيحة والكاملة لحق عيني أو شخصي يجوزونه لحساب

<sup>1</sup> - البدراوي عبد المنعم: المرجع السابق، ص7.

<sup>2</sup> - نفسه، ص8.

أنفسهم، فتتوافر عندهم بالنسبة لهذا الحق عنصرا الحيازة (السيطرة المادية وقصد استعمال الحق لحساب النفس، أو هم الذين يستندون في وضع يدهم إلى حق عيني مع اعترافهم بملكية الغير للشيء<sup>1</sup> المحاز

**ب- الفريق الثاني:** يتضمن الحائزون العرضيون الذين يستندون في وضع يدهم إلى عقد من العقود التي لا ترتب سوى حقوق شخصية تحول لهم حق الانتفاع بالشيء المحاز، فحيازتهم مقتصرة على حيازة مادية باعتبارهم أصحاب حقوق شخصية ولا يتمتعون بأية حقوق عينية على الشيء محل الحيازة لأن السند المخول للحيازة المادية غير مخول للحائز أي حق عيني على الشيء، وهذا يظهر خاصة في شأن من يستند في حيازته المادية للشيء إلى حق دائنية يخول مثل هذه الحيازة المادية مع بقاء الحق العيني على الشيء لصاحبه الأصلي، كمن يجوز الشيء بوصفه مستأجرا أو مستعيرا أو مودعا لديه، فكل من هؤلاء لا يجوز لحساب نفسه وإنما لحساب صاحب الحق العيني على الشيء أي لحساب المؤجر والمعير والمودع، فهم يعتبرون حائزون بالوساطة، فالمستأجر والمستعير والمودع لديه كل منهم يعد حائزا عرضيا يفتقد عنصر النية في الظهور بمظهر صاحب حق عيني على الشيء ولذلك لا يستطيعون مهما طالت مدة حيازتهم الادعاء باكتساب أي حق من الحقوق العينية على الشيء الذي يجوزونه، فالمؤجر والمعير والمودع يملكون دائما استرداد الشيء دون أن يستطيع المستأجر أو المستعير أو المودع لديه دفع طلب الاسترداد بتملكه الشيء بالحيازة أو بالتقادم، لأن يده عليه مجرد يد وقتية عارضة لحساب المؤجر أو المعير أو المودع مالك الشيء.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - البدرابي عبد المنعم: المرجع السابق، ص 9.

<sup>2</sup> - طلبة أنور: الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004، ص 102.

المبحث الثاني: شروط وزوال الحيابة

المطلب الأول: عناصر الحيابة وشروطها

يتحقق الركن المادي بالسيطرة الفعلية التي يباشرها الحائز على الشيء المحاز والتي تتفق مع مظهرها الخارجي في مزاوله الحق موضوع الحيابة.

الفرع الأول : عناصر الحيابة

تتمثل عناصر الحيابة في عنصرين أساسيين هما العنصر المادي والمعنوي:

البند الأول: العنصر المادي

أولاً: مفهوم العنصر المادي

1. تعريفه

لم يضع المشرع الجزائري تعريفاً محدداً للركن المادي، إلا أنه قد أكد على وجوبه بلفظ السيطرة المادية أو الفعلية، الذي هو عبارة عن مجموع الأعمال المادية التي يقوم بها الحائز أو صاحب الحق على الحق موضوع الحيابة سواء كان هذا الحق حق ملكية أو حقاً عينياً آخر أو يقتضيه مضمون الحق موضوع الحيابة<sup>1</sup>، وقد كانت هناك محاولات فقهية لذلك، حيث عرفه بعض الفقهاء ومنهم " فيليب بير " هو مجموعة الأعمال التي يباشرها صاحب الحق على الشيء كإحرازه بالاستئثار به مادياً واستعماله والانتفاع به طبقاً لما يسمح به طبيعة الشيء.

وعرفه البعض بأنه وضع اليد على الشيء أو على الحق عن طريق السيطرة الفعلية عليه واستعماله والتصرف فيه<sup>2</sup> فلا يشترط أن يكون الشيء محل الحيابة دائماً تحت يد الحائز، فالأمر يختلف تبعاً لمضمون الحق موضوع الحيابة، فإذا كانت مباشرة السلطات التي تخوله الحق تقتضي وضع الشيء تحت يد صاحب الحق وجب أن يكون الشيء تحت يد الحائز حتى يتوافر العنصر المادي، أما في حالة ما يكون الحق ارتفاعاً فالأمر مختلف حيث ينطوي هذا الحق على تحميل العقار المرتفق به بعبء لفائدة العقار المرتفق تحد يد من يباشر حق الارتفاق، لذا يكفي لتوافر الركن المادي قيام الحائز بمباشرة الأعمال المادية المعبرة عن حق الارتفاق<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمدي فريدة زاوي: الحيابة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2000، ص12.

<sup>2</sup> - محمودي عبد العزيز/ المرحوم حاج علي: المرجع السابق، ص28.

<sup>3</sup> - محمد حسين منصور: الحقوق العينية الأصلية والحقوق المنفردة عنها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص29.

### 2- شروط الأعمال المكونة للعنصر المادي

لا يتحقق الركن المادي إلا بقيام الحائز بالأعمال المادية الداخلة في مضمون الحق العيني الذي يظهر به الحائز بمظهر المالك، ويشترط في هذه الأعمال: أن تكون من الكثرة والأهمية بحيث لا تدع مجالاً للشك عند الغير بأن القائم بهذه الأعمال هو صاحب الحق على الشيء المحاز.

-التصرفات القانونية كالبيع، الرهن، الإيجار والهبة لا تكفي وحدها لقيام العنصر المادي، لأنه قد يقوم بها الشخص لا تتوفر عنده الحيازة والمطلوب في الحيازة السلطة الفعلية لا القانونية على العقار<sup>1</sup> ويشترط في الأعمال المادية المكونة للركن المادي أن تكون مطابقة للحق الذي يدعيه الحائز، وبالتالي تتفاوت بتفاوت الحقوق العينية التي يريد الحائز اكتسابها، وتختلف باختلاف مضمونها. فالحائز على العقار بوصفه مالكا، تتحقق حيازته بالقيام بجميع الأعمال التي تدخل في مضمون حق الملكية، والتي يقوم بها المالك عادة من هدم واستغلال للعقار والانتفاع به. أما صاحب حق الارتفاق الذي يحوز العقار، فيجب عليه القيام بكل الأعمال المادية التي تدخل في مضمون هذا الحق والتي تحمل معنى التعدي على ملكية الغير وذلك بتحميل العقار المرتفق به عبئا استثنائيا لصالح عقار الحائز<sup>2</sup>.

ولا يشترط في الأعمال المادية التي يباشرها الحائز أن تكون متواصلة في كل لحظة ودقيقة، وإنما يكفي أن تكون متجددة في الأوقات والظروف المناسبة، بحيث تكون متسلسلة ومتقاربة ومنتظمة تظهر الحائز بمظهر المالك الحقيقي.

وتقدير تحقق السيطرة المادية بالقيام بهذه الأعمال من عدمه مسألة موضوعية، تخضع لتقدير قاضي الموضوع حسب ظروف ووقائع الدعوى.

وقد يتحقق العنصر المادي ابتداءً دون أن ينتقل إلى الحائز من غيره، وقد يتحقق انتقالاً من الغير والذي كان مالكا للشيء ثم نقل حيازته إلى الحائز، كما قد يباشر الشخص هذه السيطرة بنفسه، وهو الأصل وقد يباشرها بواسطة شخص آخر، وهو ما يسمى بالسيطرة المادية بالوساطة كما تجوز السيطرة المادية على الشيوع وهو ما سنتناوله في البند الموالي

<sup>1</sup> - محمدي فريدة زاوي: المرجع السابق، ص 13.

<sup>2</sup> - رمضان أبو السعود: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2002، ص 304.

ثانيا : طرق السيطرة المادية المحققة للركن المادي.

### 1-السيطرة المادية عن طريق الحائز ابتداء.

وتسمى السيطرة الفعلية، ويفترض هنا سيطرة الحائز على العقار بدءا منه أي: لم تنقل له هذه الحيابة من احد، سواء كان العقار مملوكا للحائز أو لغيره أو لا مالك له. فتتحقق سيطرته بداية بأن يسيطر على العقار سيطرة مادية ويباشر عليه من الأعمال ما يباشره المالك على ملكيته. لذا لا بد من وجود عمل مادي ايجابي يستح وذ به الحائز على الشيء، إذ أن مجرد التمكن من الاستحواذ والإحراز دون الاستحواذ الفعلي لا يكفي لقيام السيطرة المادية وبالتالي عدم قيام الحيابة<sup>1</sup>

### 2-السيطرة المادية المباشرة انتقالا

قد لا يباشر الشخص الحيابة المادية بنفسه ابتداء ، بل تنتقل إليه من شخص آخر كان في الأصل هو الحائز المادي للعقار، ثم نخلى عن هذه الحيابة أو نقلها له، وبهذا تنتقل الحيابة من حائز سابق إلى حائز حالي، فهنا يسيطر هذا الأخير على العقار بنفسه ولكنه استمد هذه السيطرة من الغير، فانتقل إليه محل الحيابة، كالحيازة المنتقلة بالإرث أو الوصية أو الشراء، كبيع شخص لعقار أو منقول كان في حيازته لشخص آخر تم تسليم المبيع إليه.

ففي هذه الحالة كانت السيطرة المادية على الشيء المبيع في يد البائع سواء كان مالكا أو غير مالك ثم نقلها إلى المشتري بتسليمه المبيع.<sup>2</sup>

ويكفي في هذه الحالة مجرد الاستحواذ على العقار المحاز بخلاف الحالة الأولى.

### 3-السيطرة المادية بواسطة الغير.

الأصل في الحيابة أن يمارس الحائز الأعمال المادية بنفسه وان يستعمل الحق الخاضع لسيطرته، سواء كان حق ملكية أو أي حق عيني آخر، بنفسه استعمالا فعليا، لكن قد تحول الظروف دون ذلك، فيحدث أن يباشرها شخص آخر يكون وسيطا يتصل به اتصال التابع هذه الأعمال، وهو ما أشارت إليه المادة<sup>3</sup> 810 من القانون المدني الجزائري "تصح الحيابة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الإتمام بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيابة"

<sup>1</sup> - قدرى عبد الفتاح الشهاوي: المرجع السابق، ص23.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور: المرجع السابق، ص336 .

<sup>3</sup> -الأمر 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 ، المتضمن القانون المدني ،السابق الذكر، المادة810.

ويستنتج من ذلك انه تصح الحيابة بالوساطة متى كان الغير يجوز لحساب الحائز أو بالنيابة عنه. لكن حكم هذه المادة ينصرف إلى الركن المادي في الحيابة دون الركن المعنوي، لأن الأعمال المادية يستطيع أن ينوب شخص آخر عن الحائز في القيام بها لكن يجب توافر النية التي يقوم عليها الركن المعنوي عند الحائز نفسه، لأنه لو توافرت نية التملك مع القيام بالأعمال المادية عند الوسيط يصبح هو الحائز الفعلي.

فالحائز الأصلي يحتفظ بالعنصر المعنوي لعدم جواز الإنابة فيه، أما الركن المادي فهو يباشره عن طريق غيره لجواز الإنابة فيه، مما يجعل الآثار القانونية للحيابة تنصرف إلى الحائز الأصلي، لا لمن يمثله في السيطرة المادية لأن دوره هو وسيط فقط في السيطرة المادية وأداة لمباشرتها باسم الاصيل وقد تباشر الحيابة المادية عن طريق وكيل، فكل ما يجوزه هذا الوكيل الذي يعمل باسم الموكل مؤتمرا بأوامره في ما يتعلق بالحيابة، يدخل في حيابة الموكل طالما كان الوكيل يعمل في حدود الوكالة<sup>1</sup> كما يباشر الحائز أيضا السيطرة المادية بالوساطة في حالة إذا كان الشخص معنويا بواسطة ممثليه، وهم المديرين أو الأشخاص المفوضين في ذلك، ولا يجوز لهؤلاء تملك هذه الأموال بالتقادم.

وبالنظر إلى أحكام المادة 810 من القانون المدني الجزائري نجد أنها لم تتناول سوى الوسيط الذي يباشر السيطرة المادية باسم الحائز الأصلي، ولا يكون لمثل هذا الوسيط مصلحة في ذلك على العقار، غير أن كل من الفقه والقضاء يتفقان على أن الحيابة بالوساطة لها نطاق أوسع، فهي تتسع لتشمل كل الذين قد يصدق عليهم وصف التابع كالمستأجر والمستعير والوكيل<sup>2</sup>.....

لكن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن الحائز عندما يتمتع بشيء من الحرية في التصرف في الشيء المحاز فإنه لا يعتبر وسيطا بالمعنى الوارد في نص المادة 810 من القانون المدني الجزائري، لأنه عبارة عن حائز عرضي فيما يتعلق بحق الملكية وحائز أصلي فيما يتعلق بحقه، وعلى ذلك فهو يحرز حق الملكية لحساب صاحب الرقبة أو المؤجر، ويجوز لحساب نفسه حق الانتفاع بالعين. لذلك كان من الأحسن والأوفق من الناحية القانونية حذف العبارة الأخيرة من نص المادة 810 من القانون المدني الجزائري، والتي تستلزم أن يكون الوسيط متصلا بالحائز اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره لأنه سواء كان ذلك أ ولم يكن فإنه يعتبر حائزا بالوساطة طالما كان يجوز لحساب الاصيل.

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق، ص 796.

<sup>2</sup> - محمد حسين منصور: مرجع سابق، ص 53 .

ويمكن القول أن الحيابة بالوساطة تتمثل في شخصين يظهر أحدهما بمظهر الحائر، لكونه واضح اليد الفعلي على الشيء المحاز، وهو في حقيقة الأمر ليس بجائر لأن حيازته عارضة مؤقتة أما الثاني فهو الحائر الحقيقي الذي يعمل لحساب واضح اليد، والعقد الذي يربط بينهما هو الذي يحدد حدود هذه الوساطة، وهناك حيازة بالنيابة أشار إليها المشرع في المادة 819<sup>1</sup> من القانون المدني الجزائري، حيث تكون في حالة ما إذا كانت لحساب شخص غير مميز أو عديم التمييز، ففي هذه الحالة ينوب عليه النائب القانوني وهو الولي أو القيم أو الوصي، بالقيام بجميع الأعمال المادية التي تظهره بمظهر صاحب الحق<sup>2</sup>.

أما إثبات مسألة الحيابة بالوساطة، فإنه إذا ثار الشك حول وصف الحيابة عندئذ يفترض أن الحيابة المادية الظاهرة قرينة على حيازة قانونية حتى يثبت العكس، فإذا ما أثبت شخصا يمارس سيطرته المادية بالوساطة من غيره فإنه يبقى مباشر لها بهذه الصفة، ويفترض فيه انه مستمر بهذا الوصف، إلا إذا قام بفعل يدل بوضوح على انه أصبح يباشر السيطرة المادية لحساب نفسه. وإثبات الحيابة بالوساطة تكون بثبوت قيام الوسيط بأعمال السيطرة المادية وإثبات العلاقة بين الوسيط وبين من يعمل لحسابه ويكون ذلك بكافة طرق الإثبات<sup>3</sup>.

### 4- السيطرة المادية على الشيوع

قد تكون أيضا السيطرة المادية باشتراك من الغير مع الحائر، في حالة الحيابة على الشيوع، وتحقق بقيام شخصين أو أكثر بحيازة شيئا على الشيوع أو استعمال حق من الحقوق على الشيوع، حيث يحق لجميع الحائزين على الشيوع القيام بأعمال السيطرة المادية التي تعبر عن حيازة الشيء أو تدخل في مضمون الحق، والحائر على سبيل الشيوع يجتمع في حيازته العنصران المادي والمعنوي فيقصد استعمال حقه شائعا مع غيره لا خالصا لنفسه، وحقه أن يقوم بالأعمال المادية للحيازة مع بقاء حق الشركاء،

<sup>1</sup>-الأمر 75-58 السابق.

<sup>2</sup>- محمودي عبد العزيز/المرحوم حاج على سعيد: مرجع سابق، ص35.

<sup>3</sup>-ميسون زهوين: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2006-2007، ص17.

الآخريين للقيام بذات الأعمال كأن يحوز شخصان دارا على الشيوع فيسكنان فيها أو يؤجرانها معا وقد يقسمانها فيما بينهما قسمة مهياة زمنية فيسكن احدهما مدة والأخر مدة.<sup>1</sup>

والحيابة على هذا الشكل لا تنتج من الآثار إلا ما يتفق مع هذا الشيوع، فلا تحمي حيابة كل شخص بدعوى الحيابة إلا على أساس أنها حيابة على الشيوع فكما تحمي الشريكين تحمي أيضا حيابة الآخر على اعتبار أن حيابة كل منهما شائعة كذلك لا يكسب أحد الشريكين الحق بالتقادم إلا شائعا<sup>2</sup>

**البند الثاني:العنصر المعنوي.**

**أولا : تعريف العنصر المعنوي.**

وهو أن تتوافر لدى الحائز الذي يياشر السيطرة المادية على الشيء نية الظهور بمظهر المالك أو صاحب الحق: أي انه يقوم بالأعمال المادية لحساب نفسه، فإذا كان محل الحيابة حق الملكية فإن العنصر المعنوي يتمثل في قيام الحائز بالأعمال كمالك أو بنية التملك<sup>3</sup>.

وعليه لا تقوم الحيابة بسبب الأعمال التي يقوم بها الشخص على أنها مجرد رخصة أو بسبب أعمال يتحملها على سبيل التسامح، وكذلك إذا اقترنت الحيابة بعيب من هذه العيوب: الإكراه، الإخفاء، واللبس ففي هذه الحالات لا يكون له اثر اتجاه من وقع عليه الإكراه، أو أخفيت عليه الحيابة أو ألبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب.

غير أن المشرع أورد استثناء على شرط العنصر المعنوي يتمثل في الإقرار بحيابة المستأجر وحمائتها بجميع دعاوى الحيابة، رغم أن حيابة هذا الأخير تقتصر على القيام بالأعمال المادية دون توفر شرط القصد لأنه يحوز لحساب غيره<sup>4</sup>.

**ثانيا: نظريات تحديد العنصر المعنوي في الحيابة**

### 1-النظرية الشخصية:

وهي النظرية التقليدية في الحيابة وأخذ بها المشرع الفرنسي و التقنينات اللاتينية الأخرى المتفرعة عنه، وتذهب إلى أن للحيابة عنصرا معنويا إلى جانب العنصر المادي، وأنه لا يكفي لتحقيق الحيابة السيطرة

<sup>1</sup>-محمودي عبد العزيز،المرحوم حاج على سعيد: المرجع سابق،ص.32

<sup>2</sup>-عبد الرزاق السنهوري: المرجع السابق،ص 79 .

<sup>3</sup>-ميسون زهوين: المرجع السابق،ص22.

<sup>4</sup>-ليلي طلبة: الملكية العقارية الخاصة وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2010، ص 61.

المادية فقط، بل يجب توافر عنصر معنوي وهو عنصر القصد .والمقصود بعنصر القصد حسب هذه النظرية، أن يكون الحائز قاصداً أن يستعمل الحق لحساب نفسه<sup>1</sup>.

فإذا كان الحق حق ملكية وجب توافر عند الحائز قصد استعماله لحسابه، فيتصرف في الشيء تصرف الملاك، وإذا كان الحق هو حق انتفاع أو ارتفاق وجب أن يتصرف الحائز كما لو كان هو صاحب الحق وقد توافرت عنده نية استعماله لحساب نفسه ولم يكن القانون الروماني يتطلب عنصر القصد بالمعنى المقدم، بل كان يحمي الحياة حين تكون حمايتها نافعة.

أما القانون الفرنسي فقد كان يشترط توافر عنصر القصد لقيام الحيابة، وقد أشار إليه فقهاء الذي ذكر أن الحيابة الحقيقية هي -domat- هذا القانون ومنهم الفقيه دومات إحرار الشخص الشيء على أساس أنه هو المالك له، فإذا أحرز شخص شيئاً لحساب غيره كالمستأجر وصاحب حق الانتفاع<sup>2</sup>، فإنه لا يك ون عنده إلا مجرد الإحرار، أمام الغير الذي عنده قصد التصرف كمالك والذي يح وز الشيء بواسطة المستأجر أو صاحب حق الانتفاع وقد انتقل شرط توافر القصد في الحيابة من القانون الفرنسي القديم إلى التقنين المدني الفرنسي، ويتبين ذلك في المذكرة الإيضاحية لهذا التقنين وأصبح الآن مقرراً في القانون الفرنسي أن العنصر المعنوي وهو عنصر القصد لا بد من توافره لقيام الحيابة.

### 2- النظرية المادية:

وابرز فقهاؤها الفقيه **اهرينج** فتعترف بالحيابة حيثما وجد سلطان مادي لشخص على شيء معين . ولكن لا يجب أن يفهم من ذلك أن من يمارس هذا السلطان المادي يتجرد عن الإرادة فالإرادة تندمج هنا في السيطرة المادية بمعنى أن تكون أعمال الحائز أعمالاً إرادية قصديه فلا يتصور تجرد السلطان المادي للحائز عن الإرادة، إلا في فروض نادرة فالسجين لا يجوز ما يقيد يده من أغلال وعدم التمييز لا يجوز لتخلف الإرادة مطلقاً لديه أما في الفروض العادية، فإن الإرادة تلازم الحيابة.<sup>3</sup>

كما يذهب **اهرينج** إلى أن ما يميز الحيابة عن مجرد الإحرار ليس هو وجود قصد الحائز في أن يجوز لحساب نفسه كما تقول النظرية الشخصية فأن وجود هذا القصد ليس ضرورياً لقيام الحيابة فقد يجوز الشخص لحساب غير ومع ذلك يعتبر حائزاً بالمعنى الصحيح، ولكن قد يحرز الشخص شيئاً ويكون في

<sup>1</sup> - عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق، ص 804.

<sup>2</sup> - ميسون زهوين: مرجع سابق، ص 23.

<sup>3</sup> -د عبد الرزاق السنهوري: مرجع سابق، ص 825 .

إحرازه إياه مجرد أداة في يد الغير يحوز الشيء باسمه ولحسابه فيكون هذا العنصر عاملا سلبيا يستبعد الحيازة الصحيحة<sup>1</sup>.

ولعل أهم نتيجة عملية للنظرية المادية، هي جواز حماية الحائز لحساب غيره بدعاوى الحيازة حيث لا تحمي النظرية الشخصية وأهم تطبيق لهذه النتيجة العملية هو حماية الحائز المستأجر، إذ المستأجر يحوز لحساب المؤجر لا لحساب غيره<sup>2</sup>.

والواقع أن خلاف النظريتين يؤدي إلى اختلاف محسوس في النتائج المترتبة، ففي النظرية المادية يجوز حماية الحائز لحساب غيره بدعاوى الحيازة، في حين أن النظرية الشخصية لا توفر له هذه الحماية، كما تحمي أيضا النظرية المادية المستأجر بجميع دعاوى الحيازة على خلاف النظرية الشخصية.

أما فيما يتعلق بالآثار التي تترتب على الحيازة، سواء من حيث كسب الحق العيني أو من حيث تملك الثمار، فلا جدال إن هذه الآثار تترتب على الحيازة العرضية وفي ذلك تتفق النظرية المادية والشخصية<sup>3</sup>.

### 3- موقف المشرع الجزائري من النظرية الشخصية والنظرية المادية

سار المشرع الجزائري على درب التشريع الفرنسي و المصري حيث أخذ بالنظرية الشخصية في الحيازة كقاعدة عامة، وأخذ بالنظرية المادية استثناء عندما أقر حماية حيازة المستأجر بجميع دعاوى الحيازة في المادة 487 من القانون المدني الجزائري، فحيازة المستأجر حيازة عرضية تحميها النظرية المادية إلا أن النظرية الشخصية لا تحميها، وهو خروج عن القاعدة العامة فالمشرع عندما يريد الخروج على القاعدة العامة يضطر إلى إيراد نص خاص كما أجاز المشرع للحائز العرضي أن يصبح حائزا أصيلا، وبالتالي تصبح حيازته حيازة قانونية، وأمكن بموجبها أن تكون سببا لكسب الملكية العقارية. نظرا لما تتمتع به الحيازة العرضية من أحكام خاصة استوجب منا البحث عن طبيعتها القانونية و كيفية تحولها إلى حيازة قانونية.

### الفرع الثاني: شروط الحيازة

يقصد بشروط الحيازة الشروط التي يجب توافرها حتى تنتج الحيازة آثارها القانونية وتصبح حمايتها مستحقة قانونا، وتتمثل هذه الشروط في وجوب أن تكون الحيازة هادئة وظاهرة والسبب في اشتراط هذه

<sup>1</sup>- قدرى عبد الفتاح الشهاوي: مرجع سابق، ص38.

<sup>2</sup>- رمضان ابو السعود: مرجع السابق، ص309.

<sup>3</sup>- عبد المنعم فرج الصدة: الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، ص52.

الشروط أن القانون يحمي الحيابة ويرتب عليها، آثارها لأنها واضحة، توحى في الظاهر بأن الحائز صاحب حق وهي لا تكون كذلك إلا إذا خلت من العيوب الثلاثة، وهي الإكراه والخفاء والغموض وعليه فإن شروط صحة الحيابة هي:

**البند الأول : الشروط العامة**

**أولا : شرط الهدوء أو عيب الإكراه**

- مفهوم عيب الإكراه : تعرض متواصل للإكراه والتهديد يضطر بموجبه الحائز إلى مقاومته باستمرار للمحافظة على حيابته؛ و منه تعتبر الحيابة هادئة إذا اكتسبت من دون أو إكراه ماديا كان أو أدبيا . فإذا حصل عليها صاحبها بالقوة أو بالتهديد وبقي محتفظا بهذه الصفة عدت الحيابة معيبة بعيب الإكراه سواء استخدم ضد صاحب الحق أو ضد حائز سابق غير مالك لانتزاع حيابته، ويستوي الأمر في ذلك لو تم الإكراه من الحائز شخصيا أو أحد أعوانه والإكراه الذي يعتد به هو الذي يصدر من الحائز عند بدء الحيابة فإذا بدأ الحائز وضع يده هادئا، فالتعدي على حيا زته بعد ذلك و دفع الحائز هذا الأخير عن حيابته ليس من شأنهما أن يجعللا الحيابة مشوبة بعيب الإكراه. إلا أن الفقه الفرنسي وضع قاعدة عامة في هذا الصدد مفادها أن الحيابة لا بد أن تستمر هادئة، و لكن يشوبها عيب الإكراه متى أستعمل الحائز القوة سواء لكسبها أو للمحافظة عليها<sup>1</sup> .

و تجدر 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 سنة أنتجت الحيابة آثارها ومنها جواز التملك بالتقادم بأثر رجعي من وقت استيلاء منتزع الحيابة على العين و سيرورة حيابته هادئة. وبانقطاع العيب تصبح الحيابة هادئة منتجة لآثارها، و تقدير ما إذا كانت الحيابة التي اقتنرت بالإكراه عند كسبها ظلت محتفظة بهذا العيب أم زال عنها مسألة موضوعية تخضع لتقرير قاضي الموضوع في ضوء ظروف و ملابسات الدعوى<sup>2</sup> .

**ثانيا: شرط العلانية**

يجب أن تكون الحيابة ظاهرة أو علنية ، فالظهور أو المجاهرة معناه أن يجاهر الحائز للشيء الثابت عليه بأنه مالكة دون غيره من الناس ، ويتمسك بذلك اذا ما نازعه في حيابته احد ، فالحائز يمارس الأعمال

<sup>1</sup> - عبد المنعم فرج الصدة: المرجع السابق، ص540.

<sup>2</sup> - ميسون زهوين: مرجع سابق، ص32 .

المادية على العين التي يجوزها علانية بمراى ومسمع من الناس كافة فإذا لم يتحقق ذلك كانت الحيابة معيبة بعيب الخفاء<sup>1</sup>.

وهذا العيب يعد نسبيا حيث يمكن أن تكون الحيابة علنية بالنسبة للناس إلا أن تكون خفية بالنسبة لصاحب الحق، لذا يجوز له وحده أن يحتج بهذا العيب، ويحول العيب وتصبح الحيابة صحيحة بمجرد ظهورها وإعلانها بطريقة تمكن صاحب الحق من العلم بها. وهو ما تقضي به المادة 808 فق 02 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أن الحيابة إن حصلت خفية فلا يكون لها أثرا تجاه من أخفيت عنه إلا من الوقت الذي زال فيه هذا العيب، و بالتالي فإن الحيابة قد تكون علنية بالنسبة للناس كافة ماعدا صاحب الحق فإنها خافية بالنسبة له، ولذلك يكون له وحده أن يحتج بعيب الخفاء دون غيره، و بالعكس لا يستطيع صاحب الحق أن يحتج بعيب الخفاء، إذا كانت الحيابة علنية بالنسبة له وحده دون سائر الناس ولا يشترط أن يعلم المالك بالحيابة علم اليقين، بل يكفي أن تكون من الظهور بحيث يستطيع المالك أن يعلم ولا يجب على الحائز أن يستعمل الشيء دون انقطاع و إنما يكفي أن يستعمله كما يستعمله المالك عادة وعلى فترات متقاربة منتظمة<sup>2</sup>.

### ثالثا: الاستمرارية.

حتى تكون الحيابة مستمرة وغير متقطعة، يجب أن تتوالى أعمال السيطرة المادية على الشيء في فترات متقاربة منتظمة، فيستعمل الحائز الشيء من وقت إلى آخر كلما تقوم الحاجة إلى استعماله كما يستعمل المالك ملكه في العادة، فإذا مضى بين العمل والآخر فترة طويلة من الزمن لا يستعمل فيها الحائز الشيء، وكانت هذه الفترة من الطول بحيث لا يدعها المالك الحريص على الانتفاع بملكه تمضي دون أن يستعمله فإن الحيابة تكون في هذه الحال غير مستمرة أو متقطعة، ولا تصلح أساسا لدعوى الحيابة ولا التملك بالتقادم. والواجب أن لا ينقطع الحائز عن استعمال الشيء عدا المدة التي ينقطع فيها المالك عادة عن استعمال ملكه، فالحائز الذي يجوز حق الملكية إنما يتصرف في الشيء كمالك، فيجب أن يظهر مظهر المالك في استعماله لهذا الشيء، أما إذا كان يجوز حقا آخر غير حق الملكية كحق الانتفاع أو الارتفاق أو حق المستأجر فالواجب أن لا ينقطع عن استعمال الحق الذي يجوز كما لو

<sup>1</sup> - محمد حسين منصور: مرجع السابق، ص 545-546.

<sup>2</sup> - قدرى عبد الفتاح الشهاوي: مرجع سابق، ص 47.

كان فعلا صحب هذا الحق <sup>1</sup>.

ويلاحظ أن الانتظام في استعمال الشيء الذي يحقق معنى الاستمرارية في الحيابة يتوقف على طبيعة الشيء فمن الأشياء ما تقتضي طبيعتها استعمالها في فترات متقاربة ومنها ما تقتضي استعمالها في وقت محدد ثم تترك بعد ذلك بلا استعمال ومثال الحالة الأولى المنزل المعد للسكن ومثال الحالة الثانية زراعة الأرض في موسم محدد ، ولا يعد عدم استعمال الشيء بفعل القوة القاهرة انقطاعا في الحيابة كالكوارث الطبيعية أو الحروب.

### رابعا: الوضوح وعدم الغموض أو اللبس

يجب أن تكون الحيابة واضحة لا لبس فيها أو غموض، وإلا لكانت معيبة وما يلاحظ أن عيب اللبس أو الغموض إنما يصيب الركن المعنوي<sup>2</sup> للحيابة أو عنصر القصد فيها على خلاف العيوب الأخرى التي تصيب الركن المادي فلا يعرف ما إذا كان الحائز يجوز لحساب نفسه أو لحساب غيره، واغلب هذه الحالات تنور في مسائل الملكية الشائعة ، ومثال ذلك أن يضع احد 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 و لحساب الشركاء الباقين.

و عيب الغموض أو اللبس هو عيب نسبي فلا يكون له أثر إلا قبل من التبس عليه أمر الحيابة من حيث الركن المعنوي و هو ما تنص عليه المادة 808 فق 02 من القانون المدني الجزائري التي جاء فيها أنه " اذا كان في الحيابة التباس فلا يكون لها اثر تجاه من التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذي يزول فيه هذا العيب"

و تأسيسا على ذلك فانه و بالنسبة للمثال السابق فإن الحيابة الغامضة عند الشريك على الشيوع لا يكون لها أثر إلا قبل الشركاء الآخرين في الشيوع، إذ لا يحتج عليهم بهذه الحيابة الغامضة و لكن يحتج على غيرهم، و تظل هذه الحيابة غامضة إلى أن ينتفي اللبس فيها والذي لا يكون إلا بالمعارضة الساطعة والمنكرة لحقوق الآخرين فإن لم ينكر ذلك تبقى على الشيوع.

<sup>1</sup> - محمدي فريدة زاوي :مرجع سابق ،ص 37.

<sup>2</sup> - رمضان ابو السعود : مرجع سابق ،ص328.

### البند الثاني: الشروط الخاصة

تختلف الشروط الخاصة بالحيابة حسب النظام القانوني للحيابة في كل دولة، ففي الجزائر مثلا إلى جانب الشروط العامة هناك شروط خاصة سنوردها فيما يلي:

**أولا: عدم خضوع الأرض المحازة للمسح العام للأراضي.**

لقد بينت أحكام المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352<sup>1</sup> كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للأجراء المحدث بموجب الأمر 75-74 المؤرخ في 12-11-1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري

العقارات مستساغة قانونا في هذا الصنف الخاص من الحيابة العقارية التي تنصب على العقارات التي لم تخضع لإجراءات مسح الأراضي العام المستحدث بموجب الأمر رقم 75-74 وعملية المسح هي الخطوة الأساسية لنظام الشهر العيني، وأساسا ماديا للسجل العقاري الذي يتم على أساسه إيداع وثائقه لدى المحافظ العقاري من اجل تحديد حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وشهرها في السجل العقاري. فيمنع قانونا مباشرة أي إجراء لاكتساب الحق أو الادعاء بالملكية في إطار النظام القانوني للحيابة العقارية، على الأراضي الممسوحة<sup>2</sup>.

**ثانيا: عدم وجود سند ملكية للأراضي محل الادعاء بالحيابة.**

تنص المادة 39 من القانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري والمادة 02 من المرسوم 91-254 وكذا المادة 02 من القانون 02-07 على استبعاد الأراضي التي لها سندات ملكية خصوصا إذا كانت مشهورة من اكتساب الملكية بالحيابة والتقدم المكسب وهو ما أيده قرار صادر عن المديرية العامة للأموال الوطنية ووزارة المالية بمذكرتها المؤرخة في 21-02-1999 تحت رقم 873 لقاء صدور القرار القضائي عن المحكمة العليا - الغرفة الإدارية بتاريخ 09-03-1998 الفاصل في القضية المسجلة والذي قرر بموجبه قضاة المحكمة العليا

- استبعاد تطبيق أحكام المرسوم 83-352 على الأراضي محل سند رسمي مشهر بالمحافظة - العقارية بصفة مسبقة، كما أيده مجلس الدولة الغرفة 04 في قراره رقم 847 المؤرخ في 28

<sup>1</sup> -مرسوم 83-352، المؤرخ في 21/05/1983 المتضمن اجراء اثبات التقدم المكسب وإعداد عقد الشهرة، المادة 1.

<sup>2</sup> -أحمد برادي: التملك عن طريق التقدم المكسب وأثره بين الشريعة والقانون المدني الجزائري، أطروحة ماجستير، جامعة الجزائر 2008-2009، ص 90.

06-2006 فصلا في نزاع بين وزارة المالية والمديرية العامة للأملاك الوطنية ضد ورثة (ر.م) القاضي بضرورة منع إجراءات الشهر العقاري لأي وثيقة أو عقد أو سند أو حكم على عقار سابق إظهاره قبل اتخاذ إجراءات الإلغاء للعقد أو السند المشهر الأول بمنطوقه (( ولكن حيث وبالفعل فإن قرار مجلس الدولة المشار إليه بالطابع لا يمكن شهره مادام العقد الإداري للمستثمرة الفلاحية تم شهره في تاريخ سابق مما يتعين على المستأنفين أن يتخذوا الإجراء المناسب لإلغائه قبل شهر قرار مجلس الدولة السابق ذكره.<sup>1</sup>

ثالثا: أن تكون الأرض المحازة 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 75-58 المؤرخ في 26/09/75 المتضمن القانون المدني وكذا المادة 2 من المرسوم 91- بقولها" لا تقبل العروض إلا إذا كانت الحيابة وكان الأمر متعلق بأراضي الملك" وأراضي الملك يقصد بها الأملاك العقارية الخاصة، والتي يسري عليها حق التمتع والتصرف والاستغلال وبالرجوع إلى القانون المدني فان الملكية الخاصة نظمتها أحكام المواد 674 وما يليها وهي أما أن تكون تامة تستجمع السلطات الثلاث حق الاستغلال والاستعمال والتصرف أو مجزئة يتنازل مالكها عن حقه في استعمال الشيء أو استغلاله لصاحب حق الانتفاع<sup>2</sup>

رابعا: عدم قابلية الأملاك الوطنية والوقفية والعرشية لواقعة الحيابة

لقد وضع المشرع الجزائري حدا للخلاف الحاصل بالتمييز بين الأملاك الوطنية العمومية غير القابلة للتصرف ولا للتقادم ولا الحجز طبقا للمادة 04 من قانون 30-90 وذلك بموجب أحكام المادة 02 من القانون رقم 07-02 فتعرض لضبط مصطلح الأملاك العقارية الوطنية لعدم قابليتها لواقعة الحيابة. أما أراضي العرش فقد اتضح مصيرها بعد تعديل المادة 85 من القانون 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 للسكن الريفي للمستفيدين من الإعانات المالية المباشرة لهذا النوع من البرامج وذلك بموجب التعليمات الحكومية رقم 121 المؤرخة في 03/08/2008.

<sup>1</sup>-د.محمودي عبد العزيز: المرحوم حاج على سعيد ، مرجع سابق،ص ص49-50.

<sup>2</sup>- نفسه، ص 49 .

أما الأراضي الوقفية أو أراضي الحبس كانت ملكية تامة رصدت أساسا لمؤسسة خيرية أو لمصلحة عامة، فلقد كرس قرار المحكمة العليا هذا الحظر والمنع عن قابلية الحيابة والسيطرة المادية والتقادم المكسب على هذا الصنف من العقار، بقولها " حيث انه لايجوز التمسك بالتقادم في استغلال الأراضي المحبوسة لانعدام نية التملك " وكذلك القضاء بإبطال عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية على أساس التقادم المكسب<sup>1</sup>

### المطلب الثاني : إنتقال الحيابة وزوالها.

إن قيام الحيابة صحيحة يمكنها أن تنتقل إلى أي شخص سواء خلفا أو من الغير فالحائز خلفا عاما كان أو خاصا قد ينتفع بحيابة سلفه لكسب الحيابة بالتقادم المكسب ورفع دعاوى الحيابة. كما أن الحيابة ليست أبدية، بل تزول بزوال الركنين المادي والمعنوي معا أو بزوال أحد الركنين دون الآخر، كما يكون زوالها بإرادة الحائز نفسه أو رغما عنه، وهو ما سنتطرق إليه فيما يلي:

### الفرع الأول : إنتقال الحيابة

إن إنتقال الحيابة من حائز إلى آخر معناه أن تكون الحيابة متصلة بدون انقطاع بين السابقة و اللاحقة، ولا تعتبر هذه الأخيرة حيابة مبتدأ، ويترتب على هذا الاتصال جواز ضم مدة الحيابة السابقة إلى مدة الحيابة اللاحقة فيؤدي إلى استمرار الحيابة<sup>2</sup> ، وبالنتيجة لا يعد انتقالا للحيابة في الحالات التالية:

- أ - حيابة المنقول ابتداء إذا لم يكن له مالك، وذلك لأنه لم يكن في حيابة أحد قبل الاستيلاء عليه.
- ج -حيابة غير الوارث لعين من أعيان التركة، سواء كان الحائز سيء النية أو حسن النية، تعتبر أيضا حيابة مبتدئة لا تتصل بحيابة المورث ولا تعتبر استمرارا لها.
- ب -إغتصاب الحيابة من الحائز، لأن المعتصب أو منتزع الحيابة بالإكراه يتدئ حيابة جديدة لا تتصل بالحيابة القديمة تضم مدتها إلى مدة حيابة المورث. ونشير إلى أنه لا يشترط في الحيابة أن تكون قانونية لكي تنتقل وتؤول من السلف إلى الخلف، فقد تكون حيابة السلف عرضية وتنتقل إلى الخلف محتفظة بهذه الصفة، أو ينتقل معها العنصر المادي وحده ويضيف إليها الخلف العنصر المعنوي<sup>3</sup> ويتم إنتقال

<sup>1</sup> -ميسون زهوين:المرجع السابق، ص50.

<sup>2</sup> -د.محمد حسين قاسم: موجز الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2005 ص345.

<sup>3</sup> -د.رمضان أبو السعود، مرجع السابق، ص335.

الحيابة أما بالميراث طبقا لنص المادة 814 من القانون المدني، أو عن طريق العقد طبقا للمواد 811 و 812 و 813 من نفس القانون.

### البند الأول : إنتقال الحيابة إلى الخلف العام

الخلف العام هو الوارث أو الموصى له بجزء من مجموع التركة، وقد نصت المادة 814 من القانون المدني على مايلي: " تنتقل الحيابة إلى الخلف العام بجميع صفاتها، غير أنه إذا كان السلف سيء النية جاز له أن يتمسك بحسن نيته" وبذلك تنتقل الحيابة إلى ، الخلف العام وتكون امتدادا لحيابة السلف، وتتم حيابة الخلف دون حاجة إلى تسليم مادي.

وتنتقل الحيابة إلى الخلف العام بصفاتها، كأن تكون حيابة عرضية أو أصلية أو أن تكون مشوبة بعيب من العيوب.

### البند الثاني :انتقال الحيابة إلى الخلف الخاص

الخلف الخاص هو من تلقى عن غيره حقا معيننا بالذات ، ويشترط لإنتقال الحيابة إليه شرطان:

1-وجود إتفاق بين السلف الحائز و الخلف الخاص.

2-أن تتوفر لدى الخلف السيطرة على الشيء، أي أنه باستطاعته مباشرة الأعمال المادية دون عائق<sup>1</sup> ويجب أن يكون الإتفاق على نقل الحيابة مقترنا أو متبوعا بتسليم الشيء المحاز، وقد يكون هذا التسليم فعليا أو حكما أو رمزيا.

### الفرع الثاني :زوال الحيابة

تقوم الحيابة على ركنيها المادي والمعنوي، وتزول بزوال أحدهما أو كليهما، وقد تطرق المشرع إلى زوال الحيابة في المادتين 815 و 816 من القانون المدني.

البند الأول :زوال الحيابة بفقدان العنصرين المادي والمعنوي معا:

نصت المادة 815 من القانون المدني على ما يلي: " تزول الحيابة إذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أي، إذا فقد هذه السيطرة بأية طريقة أخرى"

وعليه تزول ، الحيابة بفقدان الحائز للسيطرة الفعلية على الشيء ولنية التصرف في الشيء المحاز كمالك في ثلاثة حالات وهي:

<sup>1</sup>-د.محمد حسين قاسم:مرجع سابق،ص346.

1- بالإرادة المنفردة للحائز، كالتخلي عن الشيء، ويكون ذلك بترك الشيء المحاز قصد التخلي عنه نهائيا.

2- بالإرادتين المتطابقتين للحائز وخلفه الخاص، كبيع الحائز للعين المحازة.

3- فقد الحائز للسيطرة على الشيء رغما عنه، وذلك في حالة القوة القاهرة.

**البند الثاني: زوال الحيابة بفقد عنصرها المادي فقط.**

يفقد الحائز السيطرة المادية على الشيء المحاز إذا إغتصب منه بفعل الغير أو ضاع منه، وفي حالة عدم تمكنه من السيطرة المادية على الشيء لا بنفسه ولا بواسطة غيره فإنه يفقد العنصر المادي وبذلك تزول الحيابة، على أنه يمكن في هذه الحالة أن تستمر هذه الحيابة إذا كان المانع وقتيا، ويكون ذلك بواسطة العنصر المعنوي وحده إلى حين إسترجاع السيطرة المادية مجددا<sup>1</sup>، وهو ما نصت عليه المادة 816 من القانون المدني بقولها:

لا تزول الحيابة إذا حال مانع وقتي دون مباشرة الحائز للسيطرة الفعلية على الحق، غير أن الحيابة تزول إذا إستمر المانع سنة كاملة وكان ناشئا عن حياة جديدة وقعت رغم إرادة الحائز أو دون علمه، وتحسب السنة من الوقت الذي بدأت فيه الحيابة الجديدة إذا بدأت علنا أو من يوم علم الحائز الأول بها إذا بدأت خفية.<sup>2</sup>

**البند الثالث: زوال الحيابة بفقد العنصر المعنوي وحده:**

إن فقد العنصر المعنوي يؤدي إلى فقد الحيابة رغم بقاء عنصرها المادي وهو السيطرة الفعلية، ويتحقق ذلك إذا كان قد فقد الحائز عنصر القصد في أن يجوز الشيء لحساب نفسه مع إستبقائه السيطرة المادية على الشيء<sup>3</sup> ومثال ذلك البائع الذي يحتفظ بالمبيع يسلمه في وقت لاحق إلى المشتري وليست له نية التصرف فيه كمالك فيصبح حائزا عرضيا لأن الحيابة القانونية إنتقلت إلى المشتري، ويستثنى من هذه الحالة الشخص غير المميز الذي يفقد العنصر المعنوي ومع ذلك يبقى محتفظا بالحيابة، ويكون حائزا قانونيا إذا كان له من ينوب عنه كالولي أو الوصي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- عبد المنعم فرج الصدة: مرجع السابق، ص552.

<sup>2</sup>- الأمر 75-58 السابق، المادة 816.

<sup>3</sup>- محمد حسين منصور: مرجع السابق، ص562.

<sup>4</sup>- نفسه، ص563.

### خلاصة الفصل

من خلال دراستنا لهذا الفصل استنتجنا مايلي:

- ان الحيابة هي عنوان الملكية الظاهرة فهي تدل في أغلب الأحيان على ظاهر ينبغي احترامه، إذ يظهر الحائز بمظهر صاحب الحق على الشيء المحاز وذلك لضرورة استقرار الأمن في المجتمع، لذا فقد عرفها البعض أنها سلطة فعلية يمارسها الشخص على شيء تظهره بمظهر صاحب الحق.
- تقوم الحيابة على ركنين أساسين وهما الركن المادي والركن المعنوي فالمادي هو الممارسة المادية الفعلية على الشيء المحاز والمعنوي هو نية التملك للشيء.

# الفصل الثاني

## تمهيد

- المبحث الأول : الأحكام العامة لدعاوى الحيابة
- المطلب الأول : نطاق دعاوى الحيابة والحكمة من تقريرها
- المطلب الثاني: الشروط العامة لدعاوى الحيابة
- المطلب الثالث: المقارنة بين دعاوى الحيابة ودعوى أصل الحق
- المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لدعاوى الحيابة .
- المطلب الأول: دعوى استرداد الحيابة
- المطلب الثاني: دعوى منع التعرض
- المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة

## خلاصة الفصل

### تمهيد

على غرار جل التشريعات نظم المشرع الجزائري الحيازة على نحو يدل على مدى أهميتها بالنظر للحقوق العينية الأصلية منها والتبعية عمى حد السواء، فاعتد بالحيازة بحد ذاتها متى توافرت لها الشروط التي تتطلبها، وجعل منها قرينة قانونية بسيطة على ملكية الحائز للعين التي في حيازته و أوجب المشرع حمايتها من خلال مجموعة من القواعد القانونية الموضوعية والإجرائية، بحيث تم إخضاعها لنوعين من الحماية ، الحماية الجزائية وهذا في حالات نص عليها المشرع في قانون العقوبات سواء تلك المنصبة على العقارات أو المنقولات والتي بلغت درجة الجريمة عن طريق الدعوى العمومية. بالإضافة إلى النوع الثاني المتمثل في الحماية المدنية التي قرر فيها الدعاوى التي يلجأ إليها الحائز لحماية حيازته والتي تسمى دعاوى الحيازة. ولدراسة هذا الفصل قمنا بتقسيمه الى مبحثين:

**المبحث الأول : الأحكام العامة لدعاوى الحيازة**

**المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لدعاوى الحيازة .**

### المبحث الأول : الأحكام العامة لدعاوى الحيابة

نظرا لما للحيابة العقارية من أهمية بالغة فقد تكفلت جل التشريعات المدنية العالمية بالاهتمام بها والعمل على حمايتها بذاتها بتنظيم دعاوى تحمي الحيابة من أي اعتداء أو تعرض هي دعاوى الحيابة ، وقبل أن نتطرق إلى دراسة كل دعوى من دعاوى الحيابة على حدى ، وجب أن نتعرف إلى مجموعة الأحكام والقواعد التي تشترك فيها جميعا وتمييزها عن غيرها من الدعاوى ، لذلك سوف نتطرق بشكل من التبسيط للقواعد التي تحدد الإطار العام لحماية الحيابة ، من حيث نطاق دعاوى الحيابة والحكمة من تقريرها

### المطلب الأول : نطاق دعاوى الحيابة والحكمة من تقريرها

سنتناول في هذا المطلب إلى نطاق حماية الحيابة (الفرع الأول ، بالإضافة إلى الاعتبارات الأساسية التي من خلالها تم تقرير الحماية القانونية للحيابة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول : نطاق دعاوى الحيابة

أن دعاوى الحيابة تحمي حيابة الحقوق العينية الأصلية دون الحقوق الشخصية من ناحية وهي تحمي حيابة العقار دون حيابة المنقول.

### أولا : دعاوى الحيابة تحمي الحقوق العينية الاصلية

دعاوى الحيابة 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 الحيابة الحماية حقه دون الحاجة إلى إثبات ملكيته لهذا العقار إذا ما توفرت أركان الحيابة وشروطها.

وإذا كانت الحيابة سيطرة فعلية محددة على الشيء، تعتبر في هذه الحالة حيابة لحق عيني متفرع عن حق الملكية كحق الانتفاع، حق الاستعمال وحق السكن، وقد تكون مجرد حيابة حق الارتفاق كحق المثل أو حق المرور، يرجع اقتصار الحماية على الحقوق العينية أن هذه الحقوق تخول صاحبها سلطة مباشرة على الشيء، أما الحقوق الشخصية فهي لا تقبل السيطرة المادية ومن ثم لم تكن محمية بدعاوى الحيابة، كقاعدة عامة، ويجوز استثناء حماية المستاجر في دعاوى الحيابة ، ولو أنه حق شخصي شريطة أن يتعلق بعقار<sup>1</sup> .

<sup>1</sup> - بناسي شوقي: الاجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 2011م، ص102.

ثانيا : دعاوى الحيابة تحمي العقار دون المنقول.

إن دعاوى الحيابة هي دعاوى خاصة بالعقارات دون المنقولات ، والعلة في ذلك أنه في العقارات يمكن تمييز الحيابة عن الملكية<sup>1</sup>، قد تكون الحيابة لشخص وتكون الملكية لأخر، أما في المنقولات وطبقا لقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية، تجعل دعاوى الحيابة تختلط بدعاوى الحق<sup>2</sup>.

وتجدر الإشارة أن دعاوى الحيابة تحمي العقار أي كانت طبيعته، سواء عقار بطبيعة أو عقار بالتخصيص، شريطة أن يكون قابلا لأن ترد عليه الحيابة أي أن يصلح محلا للملك، أو لحق عيني آخر أما إذا كان لا يجوز للأفراد تملكه فلا تحميه دعاوى الحيابة ، مثال ذلك العقار التابع لأمالك الدولة مما يستبعد أن يكون المال العام محلا لهذه الدعوى<sup>3</sup>، فيما عدا حالتين<sup>4</sup>:

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

ثالثا : دعاوى الحيابة ليست دعاوى تعويض.

الا يقصد من رفع دعاوى الحيابة من طرف المدعي من أجل التعويض عن ضرر أحدثه المتعرض أو المعتصب، لأن هذه الدعوى أساسها ليس الفعل الخطأ أو إنما أساسها هو حماية الوضع الظاهر والمستقر للحائز، والذي يعد قريبة على الملكية<sup>5</sup>

الفرع الثاني : الحكمة من تقرير دعاوى الحيابة .

يجمع الفقه على أن الحكمة من إعتبار دعاوى الحيابة بدعاوى خاصة يرجع لاعتبارين أساسيين هما:

<sup>1</sup> - المادة 835 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، جريدة، ع78، الصادرة في: 30 سبتمبر 1975م.

<sup>2</sup> - بوبشير محند أمقران: الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2008م، ص92.

<sup>3</sup> - المادة 589 من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> - نبيل اسماعيل عمر، احمد خليل، قانون المرافعات المدنية، منشورات الحلبي، لبنان، ط: 2004/01، ص245.

<sup>5</sup> -قادري نادية: النطاق القانوني للحيابة في القانون المدني، أطروحة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون عقاري، جامعة باتنة، الجزائر، 2008/2009م، ص157.

أولاً: المصلحة العامة للمجتمع.

أن الحائز هو الذي يسيطر على الشيء سيطرة فعلية ، فإنه لا يجوز للغير التعدي على هذه الحيازة كما لا يسمح غصب الحيازة أو انتزاعها بالقوة ولو كان صاحب الحق نفسه أو المالك ، لأن ذلك يعتبر من قبيل قضاء الإنسان لنفسه والذي يترتب عنه الفوضى، وعلى هذا الأساس أقر المشرع الحماية القانونية للحيازة من أجل إقرار النظام والأمن في المجتمع ، وعدم تعكير صفو السكينة العامة والإخلال بنظام المجتمع، وعلى كل من يريد أن يسترد حقه اللجوء إلى القضاء ، وفق الإجراءات التي رسمها القانون والسبيل المشروع لاقتضاء الحق، ومن هنا ينبغي على المدعي بحق الحائز اللجوء إلى القضاء والطعن في حيازته ونفيها دون اغتصابها بقوة.<sup>1</sup>

بالإضافة إلى كون حماية الحيازة ضمان استقرار التعامل بين الأشخاص ، فإنها أيضا دعم للاقتصاد الوطني، لأن القانون ينظر إلى الحائز الذي يحرص على استغلال محل حيازته واستعماله وجعله قابلا للإنتفاع به، مفضلا إياه عن المالك الذي يهمل ملكه ويتقاعس عن استغلاله مراعيًا في ذلك المصلحة العامة.

ثانياً : المصلحة الخاصة للحائز في حماية الحيازة.

إن الحماية القانونية المقررة للحيازة تتجلى أهميتها في تحقيق مصلحة الحائز وذلك في:

أ- الحيازة ممارسة فعلية للحق:

إن الحيازة بمعنى السيطرة الفعلية على الشيء ، وهي وسيلة ممارسة صاحب الحق لسلطاته عليه وحرمانه من الحيازة، يعني حرمانه من مزايا حقه كحيازة المستأجر للعين المؤجرة ضرورة لممارسة حقه بالانتفاع بها.

ب- الحيازة وسيلة لاكتساب الحق :

جعل المشرع الحيازة متى استوفت شروط معينة سببا لاكتساب الحق العيني على العقار.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>-نبيل اسماعيل عمر: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، د.ط، 2006م، ص169.

<sup>2</sup>- المواد 827، 828، 829، من الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

### ج - الحيازة قرينة على الحق :

وفق نص المادة 831 ق.م.ج « الحائز لحق يفرض أنه صاحب لهذا الحق حتى يتبين خلاف ذلك من خلال استقراءنا لنص هذه المادة فإن المشرع عندما أقام الحيازة كقرينة قانونية بسيط على الحق حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ، إنما يهدف من خلال حمايتهم للحيازة حماية الملكية بطريقة غير مباشرة ، وذلك بالإتاحة له حماية سريعة لحقه ويحصل عليها بتقديم أدله مادية يسيره ، وحين يكسب المدعي دعوى الحيازة يصبح في موقف ممتاز في دعوى الملكية.<sup>1</sup>

### ثالثا : تسهيل الإجراءات

تتسم الإجراءات الخاصة بدعوى الحيازة بالبساطة مقارنة بدعوى الحق، إضافة إلى سهولتها وسرعتها لأنها تسير على المالك الحائز إثبات ملكيته وحمايتها والذي لم يكن سهل المنال إذا إتبع المالك الطرق الأخرى المعروفة لإثبات الملكية ، ولذلك قيل حقا أن حماية الحيازة يعد بمثابة الخط الأول للدفاع عن الملكية.<sup>2</sup>

### المطلب الثاني: الشروط العامة لدعاوى الحيازة

يشترط لقبول دعاوى الحيازة توافر الشروط العامة لأي دعوى ، وهي قانونية الدعوى بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بأطراف الدعوى وهي الصفة والمصلحة والإذن ، والأخرى متعلقة بالعريضة بحيث يجب أن تشتمل على جملة من الشروط والبيانات الشكلية التي تهدف إلى التعريف بالقضية المتنازع فيها ، ولعل أهم هذه الشروط المشتركة بين دعاوى الحيازة هي الطابع الخاص للميعاد (الفرع الأول) وقاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى الملكية الفرع الثاني).

### الفرع الأول: شرط الميعاد.

بالرجوع إلى نص المادة 524/2 إ.م...ج على أنه « لا تقبل دعاوى الحيازة ومن بينها دعوى استردادها إذا لم ترفع خلال سنة من التعرض» ، وهذا ما أكدته المادة 817 ق.م.ج إذ « يجوز لحائز عقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية لفقدائها ردها إليه ».

<sup>1</sup>-قادري نادية: المرجع السابق، ص146.

<sup>2</sup>-بناسي شوقي: المرجع السابق، ص107.

وعليه يجب أن ترفع دعاوى الحيابة خلال مدة سنة من وقت الاعتداء على الحيابة أو بدء الأعمال التي تثير احتمال الاعتداء عليها، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الشرط مذکور في القانون المدني بخصوص كل دعاوى على حدى، دعاوى استرداد الحيابة<sup>1</sup>، دعاوى منع التعرض<sup>2</sup>، ودعاوى وقف الأعمال الجديدة<sup>3</sup>، وفي حالة رفع الدعوى بعد مرور ميعاد السنة فإن على القاضي عدم قبولها.

ويرى غالبية الفقه بأن العلة في هذا الشرط تتمثل في إنه إذا حدث الاعتداء على الحيابة ولم يسارع الحائر في وقع دعواه، يفهم منه أن التعرض ليس خطيرا بحيث يخل بالأمن والسلم العام، فضلا عن رضى الحائر بذلك الوضع.<sup>4</sup>

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 استقرار الأوضاع والمراكز القانونية وثباتها ويترتب على تخلفه حتى ولو استمرت الحيابة مدة سنة عدم قبول الدعوى شكلا<sup>5</sup>.

### الفرع الثاني : عدم جواز الجمع بين دعاوى الملكية ودعاوى الحيابة.

من المستقر عليه فقها وتشريعا وقضاء أنه لا يجوز قيام دعاوى الحيابة ودعاوى الحق في وقت واحد أمام محكمة واحدة، أو محكمتين مختلفتين، لذلك فهي تحمل في مضمونها معنيين.

• لا يجوز الجمع بين دعويين الحيابة والملكية في نفس الطلب القضائي ولا يجوز التحقيق فيهما في نفس الخصومة ولا الفصل فيهما بموجب نفس الحكم .

• لا يجوز رفع دعاوى الحيابة بعد الفصل النهائي في دعاوى الملكية لأن حماية أصل الحق تغني عن حماية الحيابة إذا كسب الحائر دعاوى الحق.

<sup>1</sup> - المادة 817 من الامر رقم 58-75، المتضمن القانون المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المادة 820 من الامر رقم 58-75، المتضمن القانون المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - المادة 821 من الامر رقم 58-75، المتضمن القانون المعدل والمتمم.

<sup>4</sup> - بويشير محمد أمقران: المرجع السابق، ص 102.

<sup>5</sup> - بناسي شوقي: المرجع السابق، ص 109.

كما أن إثارت النزاع على الحق أثناء الفصل في دعوى الحيابة تعطيلاً للحماية التي أقرها المشرع للحيابة ذاتها .

والحكمة من تقرير هذه القاعدة هو استكمال حماية الحيابة كفكرة مستقلة و مجردة عن أصل الحق لا شأن لها بموضوعه، ولا مجال في دعوى الحيابة للتعرض للملكية ، إذ أنها تسمح للحائز بحماية حيابته من كل تعرض قد يصيبها دون النظر إذا كان مالك للحق العيني، أو غير مالكا له ، ومجال دعوى الملكية هو تحديد المالك الحقيقي للحق العيني ، وعليه إذا تعرض القاضي لأصل الحق قد يؤدي إلى الحكم على الحائز رغم ثبوت حيابته، وذلك اعتمادا على ملكية خصمه وهذا يتنافى مع تحقيق الغرض المقصود من دعاوى الحيابة والمتمثل في رد الاعتداء وإعادة الخصوم إلى مراكزهم السابقة قبل إثارت النزاع في أصل الحق ، وحذا المشرع الجزائري على غرار التشريعات الحديثة بالأخذ بهذه القاعدة حيث قننها بشكل تطبيقات نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية<sup>1</sup> . وهي تطبق على الخصوم وعلى القاضي معا.

### أولا : تطبيق القاعدة بالنسبة كالخصوم :

تطبق هذه القاعدة على المدعي والمدعي عليه . :

بالنسبة للمدعي : أقر المشرع على أنه لا تقبل دعوى الحيابة ممن سلك طريق دعوى الملكية<sup>2</sup>، أي أنه إذا رفع المدعي دعوى الملكية فلا يجوز له أن يرفع دعوى الحيابة، لأن المطالبة بأصل الحق أو الملكية أولا، يعد تنازلا ضمينا منه عن سلوك الطريق السهل الذي منحه له المشرع وهو طريق دعوى الحيابة ، وبالتالي سقوط حقه في السير فيها أو إعتراف منه لحيابة غيره، هذه الحالة إذا وقع الاعتداء على الحيابة قبل دفع دعوى الملكية<sup>3</sup>.

أما دعوى الحيابة التي يكون سببها بعد رفع دعوى الملكية فلا يشملها هذا المنح ، بمعنى إذا وقع الاعتداء على الحيابة بعد رفع دعوى الملكية في هذه الحالة تقبل دعوى بحيابة ، لأنه لا يمكن افتراض أن الحائز قد

<sup>1</sup> - المواد 527 و523 و530 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008م، المتضمن

الاجراءات المدنية والادارية الجزائري، ج.ر، ع21، الصادرة في 22 أفريل 2008م.

<sup>2</sup> - المادة 529 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - شفيق طعمه: أحكام الحيابة في قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الصفدي، سوريا، ط01، 1999م، ص167.

تنازل عن دعوى الحيابة قبل وجودها<sup>1</sup>، وهناك من يرى وجوب ايقاف دعوى الملكية في هذه الحالة إلى حين الفصل في دعوى الحيابة لأن الاستمرار في دعويين معا سيفسر على أنه تخلى من المدعي عن دعواه أما إذا بدأ المدعى برفع دعوى الحيابة ثم رفع دعوى الملكية، فإن دعواه تكون مقبولة لعدم وجود نص يقضي بعدم قبولها، وهذا ما أكدته المحكمة العليا ضمن قرارها حول ملف رقم 87672 مؤرخ في 25/03/1992 الذي جاء فيه "... من المقرر قانونا أن دعوى المطالبة بحيابة لا تقبل ممن سلك طريق المطالبة بالملكية ولو في قضايا مختلفة، ومن ثم فإن القضاء إذا ما خالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقانون، ولما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الموضوع اقتصروا في تفسير المادة 418 ق.ا.م على أساس عدم جواز الجمع بين دعوى المطالبة بحق الملكية وحق الحيابة في نفس القضية مع السماح في غير ذلك، فإنهم يكون بقضائهم أخطؤوا بتطبيق القانون<sup>2</sup>..."

• بالنسبة للمدعى عليه ليس للمدعي عليه في دعوى الحيابة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيابة، ولا تقبل دعواه بالحق قبل الفصل في دعوى الحيابة وتنفيذ الحكم الذي يصدر فيها، إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيابة لخصمه<sup>3</sup>، وإذا كان تأخير تنفيذ راجع إلى فعل المحكوم له، فإنه يجوز للقاضي الفاصل في دعوى الملكية أن يحدد أجلا للتنفيذ، ويقبل دعوى الملكية بعد انقضاء هذا الأجل<sup>4</sup>

**ثانيا- بالنسبة للجهة القضائية (القاضي) :**

إذا رفعت إحدى دعاوى الحيابة لمنع الغير من التعرض لها فلا يحق للقاضي أن يبحث فيما إذا كان المدعي صاحب حق أم لا، لأن كلا الدعويين تختلفان من حيث السبب والموضوع، فالأولى تقتصر في بحثها على توفر عناصر الحيابة وشروط، وترمي إلى حماية مركز واقعي محمي قانونا، والثانية ترمي إلى حماية الحق الموضوعي من خلال التعرض إلى أصل الحق ومشروعيته<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- سائح سنقوقة: قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار الهدى، الجزائر، د.ط، 2011م، ص702.

<sup>2</sup>- المجلة القضائية: ع1993، 04م، ص33.

<sup>3</sup>- المادة 530 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>- بربارة عبد الرحمان: شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، منشورات بغدادي، الجزائر، ط2، 2009م، ص376.

<sup>5</sup>- المادة 527 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

في هذه المرحلة يتوجب على قاضي الحيابة أن يقصر بحثه في نطاق دعوى الحيابة فحسب، أي لا يجوز له أن يأمر بإجراء تحقيق يمس بأصل الحق<sup>1</sup>، فمثلا لا يجوز له أن يسمع لشهود بشأن عناصر الملكية، أو أن يندب خبيرا للتحقيق في المستندات المتعلقة بأصل الحق، ومع ذلك لا يمنع عليه أن يفحص مستندات أصل الحق على سبيل الاستئناس لأجل الوصول إلى إثبات أركان وشروط الحيابة<sup>2</sup>. وهذه القاعدة ناجمة عن عدم الجمع بين دعوى الحيابة ودعوى الملكية من جهة، وعن مبدأ عدم جواز الحكم بما لم يطلبه الخصوم من جهة أخرى، وإلا صار حكمها معيبا واجب الإلغاء.

### المطلب الثالث: المقارنة بين دعاوى الحيابة ودعوى أصل الحق

تقسم الدعاوى العينية العقارية من حيث موضوعها إلى دعاوى المطالبة بالحق، ودعاوى الحيابة وستتطرق في هذا المطلب إلى أوجه التشابه (الفرع الأول)، وأوجه الاختلاف لكليهما (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول: أوجه التشابه

إن دعاوى الحيابة من حيث المبدأ تقوم على حماية الحائر لحيابته، وهذا الأخير يمكن أن يكون مالكا،

وفي هذه الحالة تشكل حماية الحيابة حماية غير مباشرة للملكية وعلى هذا خول المشرع للحائز والمالك الحق بطلب الحماية القضائية عن طريق دعوى الحيابة ودعوى الملكية.

- وفي مقابل دعاوى الحيابة الثلاث هناك ثلاث دعاوى ملكية أيضا (دعوى استرداد الملكية، دعوى منع التعرض للملكية ودعوى وقف الأعمال الحديثة في الملكية).
- يجوز للمدعي رفع دعوى الحيابة إذا كان سببها قائم بعد رفع دعوى الملكية، كذلك المدعي عليه يجوز له رفع دعوى الحيابة إذا كانت دعوى الملكية قائمة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> -المادة 526 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> -بربارة عبد الرحمان: المرجع السابق، ص376.

<sup>3</sup> - بناسي شوقي: المرجع السابق، ص93.

الفرع الثاني: أوجه الاختلاف.

- يقصد بدعاوى الحق تلك الدعاوى التي تحمي حقا أصليا على عقار ، وأما دعاوى الحيازة فهي الدعاوى التي تحمي حيازة تلك الحقوق أي أنها تحمي مركزا قانونيا هو الحيازة.
- عدم حجية الحكم الصادر في موضوع دعوى الحيازة أمام المحكمة التي تنتظر في الموضوع (دعوى الملكية) لاختلاف طبيعة كل من الدعويين لذلك نجد أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة لا يمنع من الالتجاء إلى القضاء الدعوى الحق لأنه لا يجوز قوة الشيء المقضي فيه بالنسبة لدعوى الملكية .
- لا يستطيع القاضي بناء حكمه في دعوى الحيازة على أسباب مستمرة من موضوع الحق على خلاف دعوى الحق التي يجب على القاضي بناء حكمه على أسباب مستمدة من موضوع الحق<sup>1</sup>.
- لا يجوز للقاضي في مرحلة التحقيق والإثبات في دعوى الحيازة أن يمس بأصل الحق<sup>2</sup>.
- اشتراط المشرع خلافا للقواعد العامة ومن بينها دعوى الحق رفع دعاوى الحيازة خلال سنة من تاريخ السبب الذي يبرر رفع الدعوى وإلا كانت غير مقبولة<sup>3</sup>.
- عدم جواز الجمع بين دعاوى الحيازة ودعاوى الحق<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-قادري نادية:المرجع السابق، ص183.

<sup>2</sup>- المادة 526 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup>- المادة 524 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>4</sup>- المادة 529 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لدعاوى الحيازة .

إن للاعتداء على الحيازة درجات متفاوتة، فقد يتعلق الأمر بسلب الحيازة عنوة وخلسة أو بالقوة وقد يكون أخف من ذلك ، فيأخذ درجة المنع فعلا عن ممارسة الحائز لحيازته، وقد يتعلق للاعتداء من جراء أعمال بدأت ولكنها لم تتم ، أي بمعنى لو تمت لأدت إلى التعرض للحائز في حيازته، وعلى هذا وضع المشرع الجزائري لحماية الحيازة ثلاث دعاوى ، دعوى استرداد الحيازة ( المطلب الأول) دعوى منع التعرض ( المطلب الثاني)، دعوى وقف الأعمال الجديدة ( المطلب الثالث).

### المطلب الأول: دعوى استرداد الحيازة

نظم المشرع الجزائري أحكام دعوى استرداد الحيازة بين القانون المدني (المواد 817- 818-819). وقانون الإجراءات المدنية والإدارية المواد (524-525). من حيث تعريفها وطبيعتها القانونية وكذا شروط قبول هذه الدعوى أمام القضاء، بالإضافة إلى الحكم الصادر فيها وحجته.

الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيازة وطبيعتها القانونية.

#### أولا: تعريف دعوى استرداد الحيازة.

إن دعوى استرداد الحيازة هي الدعوى التي يرفعها كل حائز لعقار أو حق عيني عقاري والذي فقد حيازته طالبا فيها برد هذه الحيازة ضد الغير الذي قام بانتزاعها وسلبها منه بالقوة أو الغصب<sup>1</sup>. ويظهر من هذا التعريف أن أساس هذه الدعوى هو حماية الأمن العام والنظام العام والسكينة العامة ، باعتبار على المغتصب أو المستولي بالعنف أولا وقبل كل شيء رد ما استولى عليه ولو كان هو الجدير بالحيازة أو هو المالك الحقيقي للعقار إذ لا يجوز للأفراد اقتضاء حقوقهم بأنفسهم وإلا عمت الفوضى<sup>2</sup>.

ثانيا: الطبيعة القانونية للدعوى استرداد الحيازة.

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

<sup>1</sup> - المادة 517 و 525 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - نبيل اسماعيل عمر: المرجع السابق، ص 169.

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

-اعتبرها المشرع دعوى من دعاوي الحيازة، بحيث وردت في قانون الإجراءات المدنية والإدارية صراحة تحت عنوان دعاوي الحيازة.

-لا تسري عليها أحكام دعاوي الحيازة وأهمها أنها من اختصاص المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان العقار<sup>1</sup>.

-لا تسمح للحائز تتبع العقار في أي يد تحوزه لاستعادته منها<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: شروط دعوى استرداد الحيازة

بالرجوع إلى أحكام المواد من 817 إلى 819 ق.م.ج و المواد 524 و 525 ق.إ.م.ج يستشف من خلالها أن المشرع خفف ويسر شروط قبول دعوى استرداد الحيازة، لذلك كان الغرض من هذه الدعوى ليس حماية الحيازة القانونية فحسب، وإنما الاعتداء غير المشروع المخل بالأمن والنظام العام وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

### أولا: ثبوت الحيازة القانونية أو المادية للمدعي.

يجب أن يكون المدعي في دعوى استرداد الحيازة حائزا للعقار حيازة مادية صحيحة وثابتة له وقت الاعتداء، وعلى هذا فإن المشرع لم يشترط في هذه الدعوى أن تكون الحيازة قانونية يتوافر فيها العنصر المادي والعنصر المعنوي، بل اكتفى بالحيازة المادية التي تكون فيها يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا وقت حدوث الغصب دون توفر العنصر المعنوي ، ومثال ذلك حيازة المودع لديه، والمرتهن رهن حيازيا والحارس والمستأجر والمستعير<sup>3</sup> . ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة من غيره أي بمعنى

<sup>1</sup> -المادة 40 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المادة 81 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - نبيل اسماعيل عمر: المرجع السابق، ص174.

يستوي أن يكون الحائز هنا حائزة حقيقية يجوز لحساب نفسه،<sup>1</sup> أم حائزة عرضية لأن دعوى استرداد الحيازة تقوم أساسا على رد الاعتداء غير المشروع دون النظر إلى صفة واضع اليد.<sup>2</sup>

ثانيا: وقوع سلب للحيازة: ( وجود تعدي أو إكراه)

يقصد بوقوع سلب الحيازة اغتصاب العين وهو المصطلح الذي استعمله المشرع في المادة 525 ق.إ.م. التي أجازت رفع دعوى استرداد الحيازة «...من أعتصب منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه...» ، ويعني ذلك أن يؤدي الاعتداء على الحيازة إلى فقدان حيازة المدعي وحرمانه الكامل أو الجزئي من الانتفاع بها، ويتم ذلك بغير إرادة الحائز ، و لا يشترط أن يقع السلب بالقوة أو بالإكراه وإن كان هو الغالب ، وقد يتم السلب عن طريق استعمال طرق احتيالية ، أو أساليب الغش والتدليس وغيرها ، كما لو حدث ذلك خفية ( كونه عمل إيجابي ).<sup>3</sup>

وقد يكون سلب الحيازة عن طريق مشروع نتيجة لتنفيذ حكم قضائي تم رغم إرادته، ولم يكن طرفا فيه كانت دعواه لاسترداد الحيازة مقبولة ، وبمفهوم المخالفة إذا كان طرفا في الحكم القضائي امتنع عليه رفع دعوى الاسترداد، ذلك أن الأحكام لا حجية لها إلا على الخصوم ولا يضار بها من لم يكن طرفا فيه بالإضافة أن يكون التعدي مسمرة لاعتبار أن التعدي المتقطع يستوي رفع دعوى منع التعرض.

ثالثا: عدم اشتراط مرور سنة على الحيازة .

وقف مضمون نص المادة 818 ق.م.ج والمادة 524 ق.إ.م.إ. ج 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 العامة ، وسمح للحائز برفع دعوى استرداد الحيازة ولو لم يكن قد مضى على حيازته سنة كاملة ، أي حتى ولو تتم يوم واحدة فقط وذلك في حالتين:

<sup>1</sup> - المادة 817 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المادة 525 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - المادة 1/817 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم.

• **الحالة الأولى:** إذا وقع سلب الحيابة بالقوة والإكراه يجوز رفع دعوى استرداد الحيابة 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 و الأمن العام.<sup>1</sup>

• **الحالة الثانية:** إذا كانت حيابة المعتدي عليه أحق بالترفضيل من حيابة المعتدي وذلك وفق مايلي:

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

- الحيابة الأسبق في التاريخ إذا لم يكن لدي أي من الحائزين سند أو تعادل سنداهما. ومثال تعادل السندات كأن يستند الحائز إلى عقد بيع صادر له من شخص معين، ويستند المدعى عليه أيضا إلى عقد بيع صادر له من شخص آخر.

**رابعا: رفع الدعوى في خلال سنة من تاريخ سلب الحيابة ( الميعاد).**

ترفع دعوى استرداد الحيابة في ميعاد سنة يبدأ حسابه كأصل عام من تاريخ فقد الحيابة وهذا الشرط المذكور صراحة في المادة 817/8191 ق.م.ج والمادة 524/2 ق.إ.م. ويستثنى من هذه القاعدة مايلي:

- حالة فقدان الحيابة خفية حيث يبدأ الميعاد من وقت إنكشاف ذلك 817/1 ق.م.ج<sup>2</sup>

- ويضيف 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 بحيازة عقار تساخمة منه، ولكن هذا الأخير كان ينوي اغتصابه فهنا لا يبدأ ميعاد السنة إلا من يوم وضوح هذه النية".<sup>3</sup>

وعليه إذا رفعت خارج الميعاد المحدد قانونا يقضي بعدم قبولها لأن فوات الأجل يؤدي إلى إنقضاء الحق فيها، ويترتب على اعتبار مدة سنة مدة سقوط وليست مدة التقادم ، فيرد عليها أحكام الوقت والانقطاع ، وإذا ما رغب الخصوم في توفير أكبر قدر من الاستقرار في المراكز القانونية جاز لهم رفع

<sup>1</sup> - المادة 818 من الأمر 08-09، المتضمن قانون المدني المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - المادة 525 من القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري المعدل والمتمم.

<sup>3</sup> - عبد الناصر زياد علي هياجنة: أحكام الحيابة كسب من أسباب الملكية العقارية في القانون المدني الأردني، أطروحة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الأردن، 1998م، ص180.

دعوى استرداد الحيابة أمام القاضي الإستعجالي لأن ذلك مرهون بتوافر شرطين هما الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق.

إذا ما توافرت الشروط الموضوعية والإجرائية المقررة قانونا يحكم القاضي لمصلحة مدعي الحيابة بإلزام المدعي عليه برد الحيابة للمدعي، ويكون هذا الحكم قابل للتنفيذ الجبري متى صار نهائية أو كان مشمول بالنفذ المعجل والتعويض إن كان له محل إلا أن الأحكام الصادرة في دعاوى الحيابة لا تحوز قوة الشيء المقتضي فيه، وتكون سببه فيما قضى به ويظهر ذلك في:

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

- لا ليس للحكم الصادر في دعوى استرداد الحيابة أية حجية بالنسبة لدعوى الملكية ( الحق) لاختلاف محل كل منهما<sup>1</sup>

### المطلب الثاني: دعوى منع التعرض

تعتبر دعوى منع التعرض من أهم الدعاوى الحيابة، فهي دعوى الحيابة الرئيسية لأنها ترفع في كل صور التعرض الموجه ضد الحيابة ، ونظم المشرع أحكام وقف المادة 820 ق.م.ج ، كما أشار في مضمون نص المادة 524 ق...م.. وشيء من التبسيط سوف نتطرق إلى تعريفها والطبيعة القانونية (الفرع الأول) لها وكذا شروط قبولها بالإضافة إلى الحكم الصادر في الدعوى وحجيته (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تعريف دعوى منع التعرض وطبيعتها القانونية

#### أولاً: تعريف دعوى منع التعرض

تعرف دعوى منع التعرض بأنها تلك الدعوى التي يرفعها حائز العقار أو الحق العيني ضد الغير الذي تعرض له في حيازته طالبة فيها منع التعرض وإزالة مظاهره، وتعرف أيضا بالنظر إلى الغاية من إقرارها ، دعوى منع التعرض يقصد بها منع الاعتداء على الحيابة، ويرى الأستاذ الدكتور عبد الرزاق أحمد

<sup>1</sup> - شوقي بناسي: المرجع السابق، ص121.

السنهوري في هذا الصدد بأن دعوى منع التعرض هي دعوى الحيابة الرئيسية ، إذ هي تحمي الحيابة في ذاتها وهي الحيابة الأصلية دون الحيابة العرضية ، فهي دعوى الحيابة المثلى .

ثانيا: الطبيعة القانونية لدعوى منع التعرض:

نعتبر دعوى منع التعرض دعوى عينية عقارية يباشرها حائز العقار أو حق عيني لمدة سنة ضد من تعرض لهذه الحيابة فمحل هذه الدعوى هو الاعتراف بالحيابة وتثبيتها وحماية الحائز من أي اعتداء يقع على حيابته، ونظرا لطبيعة هذا النوع من الدعاوى والتي تستوجب بالضرورة البحث عن صفة واضع اليد، بمعنى هل يجوز لحساب نفسه أم يجوز لحساب لغيره، ثم البحث في عناصر الحيابة وشروطها، وأيضاً مدة وضع اليد ، وكل هذه المسائل هي مسائل تحقيق موضوعية تمس الحق موضوع النزاع فلقد استقر قضاء المحكمة العليا على أن هذه الدعوى لا تدخل في اختصاص القضاء المستعجل .

الفرع الثاني: شروط قبول دعوى منع التعرض

بالرجوع إلى نص المادة 820 ق.م.ج « من حاز عقارا واستمر حائزا له مدة سنة كاملة ثم وقع له التعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة دعوى منع التعرض» يستشف من خلالها شروط قبول دعوى منع التعرض التي تتمثل في ثبوت الحيابة القانونية للمدعي بعنصرها المادي والمعنوي باستثناء المستأجر طبقا لأحكام المادة 487 ق.م.ج بالإضافة إلى شروط الحيابة من هدوء وعلائية ووضوح واستمرار، ووقوع تعرض للمدعي في حيازته، ورفع المدعي لدعواه في خلال سنة من حصول التعرض وبما أنه قد سبق لنا الكلام عن المقصود بالحيابة القانونية وبعنصرها وشروطها الأربعة، فإننا في هذا المقام سنقتصر على شروط وقوع التعرض للمدعي في حيازته.<sup>1</sup>

أولا: شرط التعرض:

يقصد بالتعرض كل عمل مادي أو إجراء قانوني يتضمن بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إدعاء بحق في منازعة للمدعي في حيازته أو إنكارا لها، ومن خلال هذا التعريف يصلح لأن يكون سببا وأساسا لرفع دعوى منع التعرض تعرضا ماديا وقد يكون تعرضا قانونيا<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - قادري نادية: مرجع سابق، ص211.

<sup>2</sup> - نفسه، ص213.

### 1. التعرض

المادي : هو الذي لا يستند فيه المتعرض إلى حق قانوني ، كإقامة المدعى عليه جدارا أو بناءا على الأرض أو زراعة الأرض إذا كانت أرض زراعية .

والتعرض المادي قد يكون مباشرا إذا قام المدعى عليه اعمالا مادية على العقار الذي يحوزه الحائز ، وقد يكون غير مباشر إذا قام شخص بأعمال مادية على عقار يحوزه هو ويعتبر اعتداء على حياة عقار آخر ، مثلا كأن يكون العقار حق ارتفاق على عقار مجاور فيقوم حائز العقار بأعمال تمنع جاره بمباشرة حقه في الارتفاق .

وقد يكون التعرض المادي إيجابيا إذا قام الغير بأي عمل من أعمال الحياة دون اذن الحائز، كزراعة الأرض التي يحوزها المدعي، ويكون سلبيا إذا قام الغير في منع الحائز من ممارسة حياته كمنعه من زراعة الأرض أو المرور بها.

ولا يشترط في التعرض المادي أن يصاحبه عنف أو أكراه، وعلى ذلك لا يعد تعرضا قيام الغير من سرقة الثمار خلسة، كما لا يعد تعرضا الذي تم بطريق مشروع كوضع الغير أدواته في الأرض الحائز بناءا على رضاه ، كما لا يعتبر تعرضا لأعمال التي تأتي تنفيذا لحكم قضائي صادر في مواجهة الحائز.<sup>1</sup>

### 2- تعرض قانوني : هو الذي يستند فيه المتعرض

إلى حق قانوني كرفع دعوى ضد الحائز أو هو التعرض القائم على تصرف قانوني يصدر من المدعى عليه يعلن فيه نيته أو رغبته في معارضته للمدعى في حيازتها والذي يتخذ صورتين :

أ- **التعرض القضائي** : كرفع دعوى استرداد الحياة من طرف الحائز كما يعتبر تعرض قضائيا أيضا تنفيذ حكم على شخص لم يكن طرفا في الخصومة .

ب- **التعرض غير القضائي** : ليس من الضروري أن يتخذ التعرض القانوني شكل الخصومة القضائية كأن يوجه للمتعرض إنذارا للمستأجر لعدم دفع الأجرة للمؤجر وجوب دفع إليه شخصيا ، فهذا الإجراء ليس موجه للحائز القانوني يعتبر تعرضا قانونيا له، أو كأن يوجه له إنذار لعدم البناء في العقار الذي يحوزه، وفي بعض الحالات لا يصلح أساسا لرفع دعوى منع التعرض، التعرض المستند إلى قرار إداري

<sup>1</sup> - نبيل اسماعيل عمر: المرجع السابق، ص172.

اقتضته المصلحة العامة أو قيام الإدارة بأشغال عامة لان هذا تعطيل لتنفيذ قرار إداري المشمول بالتنفيذ، مما يجعل القضاء العادي غير مختص ، وعلى الحائز اللجوء الى القضاء الإداري طالبا وقف تنفيذ القرار الإداري إذا ما توافرت شروط دعواه .

كما أن التعرض الناجم عن عدم تنفيذ العقد لا يعتبر أساسا لمنع رفع دعوى التعرض لان مجاله دعوى شخصية ناشئة عن العقد<sup>1</sup>

ويجب أن يكون هذا التعرض متقطعا ولا يؤدي إلى سلب الحيابة تماما لأنه في هذه الحالة الدعوى المناسبة هي دعوى استرداد الحيابة. فان وقع التعرض عن طريق أكثر من واقعة، يرى بعض الفقه في هذه الحالة أن للحائز حق رفع الدعوى بناء الفعل الأخير إذا لم يكن قد مضت عليه سنة، ويرى بعض الاخر ان ميعاد السنة يحسب من أول فعل من أفعال التعرض، وتبريرهم في ذلك أن الفعل الأول هو الذي ينشأ اللحائز الحق في رفع هذه الدعوى شريطة أن تكون هذه الوقائع مرتبطة ، وهو عكس الحال في حالة تباعد أعمال التعرض وإستقلالها عن بعضهما البعض، أو صدورهما على أشخاص مختلفين ، حيث يعتبر كل عمل منها تعرضا قائما بذاته ينشئ دعوى مستقلة<sup>2</sup>.

إذا ما توافرت شروط دعوة منع التعرض على النحو المذكور أعلاه ، فإن القاضي يصدر حكما الصالح المدعي لكن مضمونه يختلف حسب نوع التعرض، فإذا كان التعرض ماديا حكم القاضي بمنع التعرض وتأكيد الحيابة للمدعي، و ازاله مظاهر التعرض (أثار الأعمال المادية)، ويكون الحكم قابل للتنفيذ الجبري متى صار نهائيا أو مشمول بالنفذ الجعل.

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

<sup>1</sup> - قدرى عبد الفتاح الشهاوي: الحيابة كسب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، مصر، 1995م، ص152.

<sup>2</sup> - بوبشير محمد أمقران: مرجع سابق، ص112.

### المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة

نص المشرع الجزائري على دعوى وفق الأعمال الجديدة ضمن المادة 821 ق.م. ج. والمادة 524 ق.إ.م.إ. ج ومن خلال هذين المادتين يمكن أن نستخلص تعريف الدعوى وطبيعتها القانونية ( الفرع الأول ) ، وكذا الشروط المطلوبة لقبولها أمام القضاء ( الفرع الثاني).

#### الفرع الاول : تعريف دعوى وقف الاعمال الجديدة وطبيعتها القانونية

إن دعوى وقف الأعمال الجديدة هي الدعوى التي يتمسك فيها المدعى لحيابته القانونية التي تهددها أعمالا جديدة، يقوم بها المدعي عليه من شأنها لو تمت أن تمس حيابته، طالبا الحكم بوقف هذه الأعمال، وهي دعوى وقائية وفق هذا التعريف، لان الغرض منيا ليس منع التعرض وانما تفادي التعرض قبل حدوثه<sup>1</sup> ومثال ذلك ان يبدأ شخص في بناء حائط في حدود ارضه لو أنه استمر فيه إلى نهايته لسد المطل.

ودعوى وفق الأعمال الجديدة تتميز عن دعوى استرداد الحيابة لأن الحيابة فيها لا تنتزع من الحائز وتتميز عن دعوى منع التعرض أيضا من حيث:

- أن دعوى منع التعرض شرعت لدفع الاعتداء الذي وقع فعلا عمى الحيابة ، أما دعوى وفق الأعمال الجديدة فتحمي الحيابة من اعتداء يوشك أن يقع.

- في دعوى وفق الأعمال الجديدة تقع الأعمال المراد إيقافها في عقار المدعى عليه أما في دعوى منع التعرض فإنها تقع في عقار المدعي أو المدعى عليه او الغير.

- في دعوى وقف الاعمال الجديدة يصدر الحكم بوقف هذه الأعمال دون ازالتها، أما في دعوى منع التعرض فيجوز للقاضي أن يحكم بازالتها إذا تضمن تديدا خطيرا.

- ورغم هذه الاختلافات بين الدعوتين إلا أنهما يتفقان حيث استلزم توفر الحيابة والقانونية الموفرة على أركانها والمستوفية لشروطها<sup>2</sup>. وتتميز هذه الدعوى بالفائدة التي تعود على طرفيها والمتمثلة في أنها تسمح لمدعي بتقاضي ضرر سيلحق به في المستقبل، بالإضافة إلى تفادي المدعي عليه ازالة أوهدم إنجازاته.

<sup>1</sup> - أحمد خليل، نبيل اسماعيل عمر: مرجع سابق، ص 219.

<sup>2</sup> - نفسه، ص 219.

الفرع الثاني: الخصوم في دعوى وقف الاعمال الجديدة

أولا: المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعي في دعوى وقف الاعمال الجديدة هو الحائز للعقار والذي يجب عليه عند مباشرته لهذه الدعوى أن يثبت حيازته قانونية (حيازة أصلية لا عرضية)، وصحيحة تتوافر فيها أركانها الركن المادي والمعنوي ومستوفية لشروطها القانونية وخالية من العيوب (م 821 ق.م 1). لذلك فإن الاصل في هذه الدعوى أن يكون الحائز حقيقيا يحوز لحساب نفسه وليس حائزا عرضيا، ويستثنى من هذا الاصل بصفة خاصة المستأجر الذي اباح له القانون أن يرفع ضد الغير وبسم المؤجر جميع دعاوى الحيازة ومنها دعوى وقف الأعمال الجديدة (المادة 84)<sup>1</sup>.

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

فإن كان هناك عقد يربط بين طرفي النزاع (المدعي والمدعى عليه) وكان إيقاف الاعمال الجديدة مما يدخل في نطاق هذا العقد فإنه يتعين على المدعي في هذه الحالة أن يلجأ إلى الدعوى التي يخولها له العقد (دعوى العقد) طالبا إل ازم المدعى عليه باحترام الرعاة شروط العقد وتنفيذها وليس له أن يرفع دعوى وقف الأعمال الجديدة أو أي دعوى حيازة أخرى.<sup>2</sup>

وعلى العموم فالمدعي في دعوى وقف الاعمال الجديدة ينطبق عليه ما قلناه في دعوى منع التعرض.

ثانيا: المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة هو الشخص الذي يقوم ببداية أعمال في عقاره الذي لم يملكه لم تصل غلى حد تصبح فيه تعرضا فعليا لحيازة المدعي، لكن هذه الأعمال تهدد حيازة المدعي، ويكون هذا التهديد حقيقيا مبنيا على أسباب معقولة وموضوعية تدعو إلى الإعتقاد بأن هذه الاعمال لو تمت لكانت تعرضا كاملا لحيازة المدعي وليس على مجرد وهم وقع في ذهن الحائز.

والأعمال التي بدأها المدعى عليه والتي تعتبر سببا في رفع هذه الدعوى يشترط القانون ضمن أحكام المادة 821 ق.م أن يكون المدعى عليه بدأها في عقاره هو وليس في عقار المدعي أو الغير، لأن الأعمال لو بدأت في عقار المدعي إعتبر ذلك تعرضا للحيازة وليس تعرضا مستقبلا، ونفس الشيء إذا

<sup>1</sup> - المادة 828 من الأمر رقم 75-58 ، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> - قدرى عبد الفتاح الشهاوي: مرجع سابق، ص173.

بدأت هذه الأعمال في عقار الغير لذلك يكون المدعي وللغير رفع دعوى منع التعرض وليس دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة

تضمن نص المادة 821 من القانون المدني الشروط الواجب توفها لقبول دعوى وقف الأعمال الجديدة وهي:

• ثبوت الحيازة القانونية للمدعي بعنصرها المادي والمعنوي وشروطها الأربعة (الحيازة الهادئة، الواضحة، الظاهرة و المستمرة).

• رفع المدعي دعواه خلال سنة من تاريخ البدء في الأعمال، وبما أنه تقدم الكلام عن الشرط الأول فإننا سنقتصر على شرط خشية المدعي من التعرض على حيازته.

• خشية المدعي من تعرض مستقبل لحيازته<sup>2</sup>.

يبادر المدعي في رفع دوى وقف الأعمال الجديدة إذا قام المدعي عليه بأعمال وأشغال يخشى الأسباب معقولة ، إذا تركت أن تصبح تعرضا لحيازة الحائز ويشترط في هذه الأعمال ما يلي:

• أن تكون هذه الأعمال قد بدأت و لكنها لم تتم ، ذلك لأنه لو تمت لتعين على الحائز رفع دعوى منع التعرض.

• أن يخشى لأسباب معقولة أن تؤدي هذه الأعمال إلى الإضرار بالحائز وهي مسألة متروكة لتقدير

القاضي لانها مسألة واقع . . أن تجرى هذه الأعمال على عقار آخر غير عقار المدعي ، لأنه لو كانت الأعمال تجرى على عقار

المدعي يكون له حق رفع دعوى منع التعرض.

- أن تكون الأعمال الجديدة إذا لم ينقضي عام على البدء فيها أما إذا إنتهت هذه السنة فلا تقبل دعوى ولو لم تكن الأعمال قد تمت، بل ينبغي على الحائز في هذه الحالة أن ينتظر حتى تتم الأعمال

<sup>1</sup> - بوبشير محمد أمقران: المرجع السابق، ص115.

<sup>2</sup> - نفسه، ص116.

كي يرفع دعوى منع التعرض إذا توفرت شروطها<sup>1</sup>.

- يجب ان تستمر حياة المدعي مدة سنة كاملة بدون إنقطاع قبل شروع المدعى عليه في الأعمال الجديدة التي لو تمت لأصبحت تعرضا للحياة.

وللمدعي في سبيل ذلك أن يضم مدة حياة سلفه على مدة حياته، ساء كان المدعي خلفا عاما أو خلفا خاصا لهذا السلف .

- بالرجوع إلى نص المادة 821 من ق.م نجد أنها تنص على وجوب رفع هذه الدعوى خلال سنة من بداية الأعمال التي قد يكون من شأنها أن تحدث ضررا يهدد حياة الحائز والا كانت غير مقبولة ومن هنا ينبغي على المدعي أن يلتزم بالميعاد القانوني لرفع هذه الدعوى، فعليه رفعها قبل الإنتهاء من الأعمال الجديدة التي بدأ المدعى عليه، وقبل مرور سنة على البدء في هذه الأعمال التي من شأنها إحداث الضرر.

ويبدأ إحتساب مدة السنة من تاريخ بدء الأعمال التي تمثل إعتداء على وشك الوقوع على الحياة. فإذا تتابعت هذه الأعمال وت ا ربطت وصدرت من شخص واحد فإنها تنشئ حالة إعتداء واحدة، وتبدأ مدة السنة من تاريخ البدء في أول عمل من هذه الأعمال. أما إذا تباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت من اشخاص مختلفين فإن البدء في كل عمل من هذه الأعمال يعتبر إعتداء قائما بذاته.

وعلى هذا فإنه تتعدد دعاوى وقف الاعمال بتعدد هذه الاعمال او الاشخاص الصادرة عنهم ويبدأ إحتساب المدة لكل دعوى من يوم البدء في العمل الذي أنشأ هذه الدعوى ومدة السنة التي يتعين رفع الدعوى في أثنائها هي مدة سقوط لا تقادم، ومن ثم تسري على ناقص الأهلية والغائب ولا يسري عليها الوقف ولا الإنقطاع، فإذا رفعت الدعوى بعد أكثر من سنة فإن المحكمة تقضي بعدم قبولها.<sup>2</sup>

كما أن مضي مدة سنة من تاريخ التعدي يجعل بالضرورة قاضي الامور المستعجلة، غير مختص بالنظر في دعوى وقف الاعمال الجديدة وذلك بسبب زوال عنصر الإستعجال.

<sup>1</sup> - قادري نادية: المرجع السابق، ص 234.

<sup>2</sup> - نفسه، ص 128.

كل هذه الشروط مطلوب توافرها عند نظر الدعوى أمام القضاء الموضوعي، أما إذا تم عرض الدعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة فعليه أن يتحقق من توافر هذه الشروط الموضوعية، بالإضافة إلى شرطي إختصاص القضاء المستعجل.<sup>1</sup>

إذا استوفت دعوى وقف الاعمال الجديدة شروطها ورفعت في الميعاد المحدد قانونا ، جاز للقاضي أن يحكم بوقف الأعمال الجديدة وعدم الاستمرار فيها دون إزالتها ، لان الاعمال التي أنجزت لا تمثل في ذاتها اعتداء على الحياة وفق نص المادة 821 ق.م.ج . ويلاحظ أن المشرع إستحدث نظام الكفالة في وقف دعوى الأعمال الجديدة ، أي في حالة منع أو استمرار الأعمال الجديدة ، يجوز للقاضي أن يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون في حالة صدور الحكم بالوقف.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> - شوقي بناسي: مرجع سابق، ص 129.

<sup>2</sup> - نفسه، ص 130.

### خلاصة الفصل:

لضمان عدم تضييع الحقوق بالنسبة لمخضوم وضع المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيازة و دعوى الملكية، التي تتجلى حكمة تقريرها في استكمال حماية الحيازة لذاتها كفكرة مستقلة مجردة عن أصل الحق، من خلال إعادة الخضوم لمراكزهم قبل اثار النزاع عن أصل الحق من طرف المالك ، و هي ملزمة لكل من المحكمة و الخضوم معا.

وتنوعت دعاوى الحيازة بحيث أنها تحمي الحيازة في ذاتها بصرف النظر عن ما إذا كانت تستند الى حق قائم قانونا أو لا تستند لذلك، و من ثم لا يطلب من رافع هذه الدعاوى إثبات أنه صاحب الحق و إنما يكتفي بإثبات حيازته لهذا الحق ، وهي ثلاثة دعاوى ،دعوى استرداد الحيازة و التي تنقرر لمصلحة كل حائز لعقار أو حق عيني عقاري آخر ، حتى و لو كان حائزا عرضيا وانتزعت منه حيازته عن طريق القوة و الغصب ، و لهذه الدعوى شروطها و أحكامها الخاصة.

الخاتمة

من خلال خوضنا للبحث المعنون توصلنا إلى النقاط التالية: دور دعاوى الحيابة "استنتجنا النقاط التالية":

- أن الحيابة وضع مادي يسيطر الشخص بنفسه أو بواسطة غيره سيطرة فعلية لا على سبيل التسامح و لا الرخصة على شيء مادي يجوز التعامل فيه ، أو أن يستعمل حقا من الحقوق فتجوز حيابة الحقوق العينية جميعا كحق الإرتفاق و الإنتفاع و السكن، مع الظهور بمظهر المالك أو صاحب الحق العيني على الشيء، و مباشرة جميع الأعمال المادية التي تتفق مع مضمون الحق الذي يسيطر عليه ، سواء كان الحائز هو صاحب الحق أو لم يكن وقررت لها الحماية المدنية باعتبارها الأسلوب و الآلية القانونية لتحقيق العدالة والسلم العام من خلال ضمان الإستقرار الكافي للمراكز القانونية القائمة ، و الأوضاع الواقعية الظاهرة لعدم السماح للشخص بإقتضاء حقه بيده عن طريق القوة و الإعتداء، وبالتالي تكريس فكرة اللجوء الى القضاء لدفع أي اعتداء يقع على الحيابة.

- ولضمان عدم تضييع الحقوق بالنسبة لمخضوم وضع المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة قاعدة عدم الجمع بين دعوى الحيابة و دعوى الملكية، التي تتجلى حكمة تقريرها في استكمال حماية الحيابة لذاتها كفكرة مستقلة مجردة عن أصل الحق، من خلال إعادة الخضوم للمراكزهم قبل اثاره النزاع عن اصل الحق من طرف المالك ، وهي ملزمة لكل من المحكمة و الخضوم معا.

- وتنوعت دعاوى الحيابة بحيث أنها تحمي الحيابة في ذاتها بصرف النظر عن ما إذا كانت تستند الى حق قائم قانونا أو لا تستند لذلك، و من ثم لا يطلب من رافع هذه الدعاوى إثبات أنه صاحب الحق و انما يكتفي بإثبات حيازته لهذا الحق، وهي ثلاثة دعاوى ،دعوى إسترداد الحيابة و التي تتقرر لمصلحة كل حائز لعقار أو حق عيني عقاري آخر ، حتى و لو كان حائزا عرضيا وانتزعت منه حيازته عن طريق القوة و الغصب ، ولهذا الدعوى شروطها وأحكامها الخاصة.

-بالاضافة إلى دعوى منع التعرض التي تعتبر دعوى الحيابة الرئيسية لأنها تحمي الحيابة المستقرة استقرارا كاملا و المتوفرة على أركانها و المستوفية لشروطها القانونية ( الحيابة القانونية ) أي تسمح للحائز القانوني لحماية حيازته من كل إعتداء أو تهديد.

- و دعوى وقف الأعمال الجديدة و التي قررها المشرع لمصلحة الحائز القانوني لحماية حيازته التي توشك أن تتعرض للاعتداء من جراء أعمال بدأت لكن لم تتم ، و المطالبة بوقف استمرار هذه الأعمال و الحكم الصادر في جميع دعاوى الحيازة لو حجية نسبية بالنسبة لدعوى الملكية لاختلاف موضوع كلى الدعويين.

قائمة المصادر

والمراجع

### أولاً: الكتب

- 1- الشيرازي الفيروز آبادي محمد بن يعقوب: القاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، القاهرة، الطبعة 8 2000م.
- 2- الشهاوي قديري عبد الفتاح: الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية، منشأة المعارف الاسكندرية 2003.
- 3- السنهوري عبد الرزاق: الوسيط في شرح القانون المدني أسباب كسب الملكية، مع الحقوق العينية الأصلية المتفرعة عن الملكية، دار النهضة العربية، القاهرة مصر، الجزء التاسع، 1968 .
- 4- ابن منظور: لسان العرب، دار المعارف، القاهرة، الجزء الأول، سنة 1900 .
- 5- أنور طلبة: الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2004م.
- 6- اسماعيل عمر نبيل ، احمد خليل، قانون المرافعات المدنية، منشورات الحلبي، لبنان، ط: 2004/01
- 7- اسماعيل عمر نبيل: الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، د.ط 2006م.
- 8- أبو السعود رمضان: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2002 .
- 9- رجب بيان يوسف: دورا لحيازة في الرهن الحيازي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2010 م.
- 10- طلبة ليلى: الملكية العقارية الخاصة وفق الأحكام القانون المدني الجزائري، دار هومة، الجزائر، سنة 2010.
- 11- طعمه شفيق: أحكام الحيازة في قانون أصول المحاكمات المدنية، دار الصفدي، سوريا، ط 01 1999م.
- 12- سننوقة سائح: قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجديد، دار الهدى، الجزائر، د.ط، 2011م.
- 13- شوقي بناسي: الاجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د.ط، 2011م.
- 14- عبد العزيز محمودي، المرحوم حاج على سعيد: اجراءات تفعيل الحيازة العقارية كالية لتسليم عقود الملكية في القانون العقاري الجزائري، منشورات البغدادي، الطبعة الاولى، سنة 2011 .
- 15- عبد المنعم البدرابي: الحقوق العينية الأصلية للملكية والحقوق المتفرعة عنها وأسباب كسبها، الطبعة الثانية، المطبعة العربية الحديثة، مصر، 1973 .

## قائمة المصادر والمراجع

- 16- عبد الفتاح الشهاوي قدري: الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري والمقارن منشأة المعارف، مصر، 1995م.
- 17- عبد الرحمان بربارة: شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية، منشورات بغداددي، الجزائر، ط 2 2009م.
- 18- فريدة زاوي احمدي: الحيازة والتقدم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، 2000
- 19- فرج الصدة عبد المنعم: الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت
- 20- قاسم. محمد حسين: موجز الحقوق العينية الأصلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2005 .
- 21- محمد أمقران بوبشير: الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط4، 2008م
- 22- منصور محمد حسين: الحقوق العينية الأصلية والحقوق المتفرعة عنها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007 .

### ثانيا: الرسائل الجامعية

- 1- برادي أحمد: التملك عن طريق التقدم المكسب وأثره بين الشريعة والقانون المدني الجزائري، أطروحة ماجستير، جامعة الجزائر 2008-2009.
- 2- زهوين ميسون: اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة لني لشهادة الماجستير في الحقوق، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتتوري قسنطينة، السنة الجامعية 2006-2007.
- 3- علي هياجنة عبد الناصر زياد: أحكام الحيازة كسب من أسباب الملكية العقارية في القانون المدني الأردني، أطروحة ماجستير، كلية الدراسات العليا، الأردن، 1998م
- 4- نادية قادري: النطاق القانوني للحيازة في القانون المدني، أطروحة ماجستير في العلوم القانونية، فرع قانون عقاري، جامعة باتنة، الجزائر، 2008/2009م.

### ثالثا: القوانين والمراسيم

- 1- الأمر رقم 75-58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.
- 2- مرسوم 83-352، المؤرخ في 1983/05/21 المتضمن اجراءا ثبات التقدم المكسب وإعداد عقد الشهرة، المادة 1.

## قائمة المصادر والمراجع

- 3- الأمر 58-75، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني، السابق الذكر.
- 4- الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975م، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، جريدة، ع78، الصادرة في: 30 سبتمبر 1975م.
- 5- الأمر 58-75 المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.
- 6- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق ل 25 فبراير 2008م، المتضمن الاجراءات المدنية والادارية الجزائري، ج.ر، ع21، الصادرة في 22 أبريل 2008م.
- 7- القانون رقم 08-09، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والادارية الجزائري المعدل والمتمم
- 8- المجلة القضائية: ع1993، 04م.

الملاحق

الملحق رقم 01

## نموذج محضر التبليغ لاسترداد الحيازة

بعد الديباجة

و أعلنته بالتالي

حيث أن الطالب يضع يده علي العقار الكائن بجهة.....وحدوده.....و ذلك منذ مدة طويلة(يشترط أن تزيد على سنة - و يلاحظ انه يجوز للمدعي إقامة هذه الدعوي إذا كانت حيازته قد دامت علي الأقل سنة و ذلك في احدي حالتين الأولى إذا كان الحائز يسترد العين من شخص لا يستند إلى أحق بالترفضيل و ذلك عملا بنص المادة 818 من القانون المدني وثانيهما إذا كان الحائز قد فقد الحيازة بالقوة.ففي كلا الحالتين لا يشترط أن تستمر حيازته للعين سنة كاملة بل يجوز له إقامة الدعوي أيا كانت فترة حيازته)- وذلك بصفة هادئة وظاهرة ومستمرة.

وحيث انه وبتاريخ.../.../20.... تعرض المعلن إليه للطالب في حيازته للعين و ذلك بأن.....

(يذكر نوع التعرض)

و حيث أنه و لما كانت هذه الدعوي قد أقيمت خلال سنة من وقوع التعرض و كان في هذا التعرض الحاصل من المعلن إليه ما يشكل خطرا وضررا بحق الطالب يتمثل في حرمانه من العين التي يحوزها بحيث لا يجدي في درئه إجراءات التقاضي المادية. ومن ثم فإنه يقيم هذه الدعوي استنادا إلى نص المواد.....من القانون المدني و المادة.....من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية بطلب استرداد حيازته للعين المشار إليها.

لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت للمعلن إليه بصورة من هذا و كلفته بالحضور أمام محكمة.....(قاضي الأمور المستعجلة الكائنة ب.....بجلستها المدنية التي ستعقد علنا يوم....ابتداء من الساعة الثامنة صباحا لسماعه الحكم بصفة مستعجلة برد حيازة العين المبينة المعالم و الحدود بصدر هذه الصحيفة للطالب و إلزامه بالمصروفات و مقابل أتعاب المحامي. و شمول الحكم بالنفاذ المعجل و بغير كفالة.

الملحق رقم 02

## نموذج محضر التبليغ لمنع التعرض

إنه في يوم.....

بناء على طلب السيد .....ومهنته.....وجنسيته.....

ومقيم.....وموطنه المختار مكتب الأستاذ (يذكر عنوان المكتب)

أنا.....محضر محكمة.....قد انتقلت في التاريخ المذكور إلى محل إقامة:

1-السيد.....ومهنته.....وجنسيته.....ومقيم.....مخاطبا

مع.....

### وأعلنته بالتالي

حيث أن الطالب يستعيده على العقار الكائن .....وحدوده.....مع

وضع يد ظاهر وهادئ ومستمر وذلك لمدة تقرب من.....(يشترط أن

تكون حيازة المدعي قد استمرت سنة بدون انقطاع قبل حصول التعرض )

وحيث أن المدعي عليه قد تعرض للطالب في حيازته للعقار المشار إليه وذلك في .../../.20..

بأن.....(يذكر نوع التعرض)كما هو ثابت بالمحضر الإداري رقم.....وحيث أن هذا العمل

من المدعي عليه يعتبر تعرضا للطالب في حيازته لذلك العقار فإنه يحق للطالب عملا بنص المادة 820

من القانون المدني إقامة هذه الدعوي.

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت للمعلن إليه بصورة من هذا و كلفته بالحضور أمام محكمة.....

الكائنة ب.....وذلك بجلستها التي ستعقد ابتداء من الساعة الثامنة صباحا يوم.....

الموافق .../.../20.. ليسمع الحكم بعدم تعرضه للطالب في انتفاعه بالعقار المبين بهذه العريضة مع

إلزامه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحامي وبحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبدون كفالة.

الملحق رقم 03

## نموذج محضر التبليغ لوقف الأعمال الجديدة

إنه في يوم.....

بناء على طلب ( أ )

ومهنته.....وجنسيته.....ومقيم.....وموطنه المختار  
مكتب الأستاذ.....المحامي الكائن بشارع.....

أنا.....محضر المحكمة قد انتقلت في التاريخ المذكور أعلاه إلى محل إقامة (ب)  
ومهنته.....وجنسيته.....ومقيم.....مخاطبا مع.....

### وأعلنته بالتالي

حيث أن الطالب واضع يده بصيغة ظاهرة وهادئة وغير منقطعة من تاريخ.....(يجب أن لا  
تقل المدة عن سنة) علي العقار الآتي بيانه.....

وحيث أنه ابتداء من تاريخ.....(يجب ألا تكون قد مضت سنة) شرع  
المعلن له في إقامة.....(مباني - حواجز - أشجار - نوافذ - فتحات)

وحيث أن الأعمال توشك أن تكون تعرضا للطالب في حيازته ويحق له طلب إيقافها.

### لذلك

أنا المحضر سالف الذكر قد أعلنت للمعلن إليه بصورة من هذا و كلفته بالحضور أمام  
المحكمة.....الكائنة ب.....بجلستها التي  
ستتعد علينا يوم.....ابتداء من الساعة الثامنة صباحا لسماع الحكم بإلزامه  
بإيقاف الأعمال الجديدة الموضحة بصدر هذه العريضة وإزالتها بمصروفاته و مقابل أتعاب المحاماة و  
بحكم مشمول بالنفذ المعجل من حفظ حقوق الطالب الأخرى.

فهرس

الموضوعات

## فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
	الإهداء
	شكر وعرهان
	قائمة المختصرات
أ-ج	مقدمة
	الفصل الأول: مفهوم وشروط الحيازة
10	تمهيد
11	المبحث الأول : مفهوم و عناصر الحيازة
11	المطلب الأول :تعريف الحيازة
11	الفرع الأول : الحيازة لغة
11	الفرع الثاني :الحيازة اصطلاحا
14	المطلب الثاني: انواع الحيازة
14	الفرع الأول: الحيازة القانونية
14	الفرع الثاني: الحيازة العرضية
17	المبحث الثاني: شروط وزوال الحيازة
17	المطلب الأول :عناصر الحيازة وشروطها
17	الفرع الأول : عناصر الحيازة
24	الفرع الثاني: شروط الحيازة
30	المطلب الثاني : إنتقال الحيازة وزوالها.
30	الفرع الأول : إنتقال الحيازة
31	الفرع الثاني :زوال الحيازة
33	خلاصة الفصل
	الفصل الثاني: دعاوى حماية الحيازة العقارية
35	تمهيد

## فهرس الموضوعات

36	المبحث الأول : الأحكام العامة لدعاوي الحيابة
36	المطلب الأول : نطاق دعاوي الحيابة والحكمة من تقريرها
36	الفرع الأول : نطاق دعاوي الحيابة
37	الفرع الثاني : الحكمة من تقرير دعاوي الحيابة .
39	المطلب الثاني: الشروط العامة لدعاوى الحيابة
39	الفرع الأول: شرط الميعاد.
40	الفرع الثاني : عدم جواز الجمع بين دعوى الملكية ودعاوي الحيابة.
43	المطلب الثالث: المقارنة بين دعاوى الحيابة ودعوى أصل الحق
43	الفرع الأول: أوجه التشابه
44	الفرع الثاني: أوجه الاختلاف.
45	المبحث الثاني: الأحكام الخاصة لدعاوي الحيابة .
45	المطلب الأول: دعوى استرداد الحيابة
45	الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيابة وطبيعتها القانونية.
46	الفرع الثاني: شروط دعوى استرداد الحيابة
49	المطلب الثاني: دعوى منع التعرض
49	الفرع الأول: تعريف دعوى منع التعرض وطبيعتها القانونية
50	الفرع الثاني :شروط قبول دعوى منع التعرض
53	المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة
53	الفرع الاول : تعريف دعوى وقف الاعمال الجديدة وطبيعتها القانونية
54	الفرع الثاني :الخصوم في دعوى وقف الاعمال الجديدة

## فهرس الموضوعات

55	الفرع الثالث: شروط قبول دعوى وقف الأعمال الجديدة
56	خلاصة الفصل
60	خاتمة
63	الملاحق
70	قائمة المصادر والمراجع
	فهرس الموضوعات
	الملخص

## الملخص

إن الحيازة وضع مادي يسيطر الشخص بنفسه أو بواسطة غيره سيطرة فعلية لا على سبيل التسامح ولا الرخصة على شيء مادي يجوز التعامل فيه، فتجوز حيازة الحقوق العينية جميعا، سواء كان الحائز هو صاحب الحق أو لم يكن، وقررت لها الحماية المدنية لدفع أي اعتداء يقع على الحيازة.

وتنوعت دعاوى الحيازة بحيث أنها تحمي الحيازة في ذاتها بصرف النظر عن ما إذا كانت تستند إلى حق قائم قانونا أو لا تستند لذلك، و من ثم لا يطلب من رافع هذه الدعاوى إثبات أنو صاحب الحق وإنما يكتفي بإثبات حيازته لهذا الحق ، وهي ثلاثة دعاوى، دعوى استرداد الحيازة، ودعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة، والحكم الصادر في جميع دعاوى الحيازة لو حجية نسبية بالنسبة لدعوى الملكية لاختلاف موضوع كلى الدعويين.

### Summary:

Possession is a material situation in which the person controls himself or through others effectively, On a material thing that may be traded Where It permissible possession of Rights in rem. Whether the holder is the right holder or not. The civil protection was determined by resorting to the judiciary to repel any assault on possession.

lawsuits of possession are varied, where it Protect tenure in itself regardless of whether it is based on a legally established right or not. Thus, the claimant is not required to prove that he is the right holder, But only proving his possession of this right The possession claims are three kinds, the claim for recovery of possession, the claim for prevent exposure, the claim for the cessation of new works, Then, The judgment in all claims for possession has relative Authentic, For the property lawsuit becows of The difference subject of both claims. The judgment in all claims for possession has relative Authentic, For the property lawsuit because of The difference subject of both claims.