

جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم -

المرجع : .....

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص

مذكرة لنيل شهادة ماستر

# الحيازة في التشريع الجزائري

التخصص : قانون خاص

الشعبة : حقوق

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالب:

بلحاج جيلالي

بن جليل عبد الحفيظ

أعضاء لجنة المناقشة

رئيسا .

زواتين خالد

الأستاذ :

مشرفا مقرر .

بلحاج جيلالي

الأستاذ:

مناقشا

جلطي منصور

الأستاذ:

السنة الجامعية: 2023/2022

نوقشت في : 2023/06/18.

# شكر و تقدير

نحمد الله عز وجل ونشكره أولاً وأخيراً لتيسيره عملي هذا

وأأتقدم بالشكر الجزيل إلى أستاذي الفاضل بلحاج جيلالي علي إشرافه على عملي

هذا من تصحيح وتقديم توصيات قيمة

شكر وتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة الذين خصوا جزء من وقتهم لدراسة

وقراءة هذه المذكرة ومناقشتها

كما أتقدم بالشكر إلى من ساهم ومد يد المساعدة في هذا العمل إلى أقاربي  
وأصدقائي .

إهداء :

أهدي هذا العمل المتواضع إلى :

أبي وأمي حفظهما الله وأطال في عمرهما عرفانا لهما بالجميل وإلى إخوتي

وإلى ابن عمي ( بن جليل رشيد ) وإلى صديقي ورفيقي دربي ( قسوس تواتي )

وإلى زملائي في المشوار الدراسي و كل من ساهم ومد يد المساعدة في هذا

العمل من قريب أو بعيد

محمد الحفيظ

## قائمة المختصرات

ق. م. ج: قانون مدني جزائري

ق، ا، م، ا: قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ب، س، ن: بدون سنة نشر

ج، ر، ج: جريدة رسمية جزائرية

د، ج: دينار جزائري

# مقدمة

عرف الإنسان منذ القدم الأشياء كوسيلة يستعملها وينتفع بها في سبيل إتمام مهامه أو لتسهيل حياته اليومية، بحيث كانت مشتركة ويستعملها الجميع فكان من يحوزها فهي له إلا إن الإنسان من طبعه لا يكتفي بالشئ الذي في حيازته لأنه من شيمه يحب التملك والسيطرة، إذ تعد غريزة التملك مرسخة و متأصلة في ذاته وكيانه، حيث كان يسعى للمزيد من الأشياء في سبيل تحقيق الثروة والعيش في رخاء، مما ساهم إلى ولوج الإنسان إلى نظام الملكية التي تترك الإنسان بالشئ الذي يقع في يده، بتعاقب الأزمنة واختلاف وتنوع الحضارات من خلال ما شهدته العالم من تغيرات التي طرأت بسبب عدة عوامل كالحروب بسبب اختلاف الثروات وتفرقها بين الدول، إذ تعد كمقومات اجتماعية واقتصادية لنهوض بالدول، حيث تطور نظام الملكية عبر التاريخ وأصبح أوسع الحقوق العينية، مما اوجب على الفقهاء والمشرعين أن يضعوا نظم وأسس قانونية لتنظيم حق الملكية و معرفة من الأحق بملكية، فكان على جل التشريعات والدساتير العالمية الاعتراف بحق الملكية بتوفير الحماية الخاصة له ، وبهذا الصدد ولكي لا نذهب بعيدا فالمشعر الجزائري بدوره تطرق الى الملكية في نص المادة 674 من ق، م، ج، على أنها >> حق التملك والتصرف في الأشياء بشرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة <<.

ولقد عرفت الملكية على أنها من أوسع الحقوق العينة نطاقا بدورها وما يتفرع عنها من حقوق، تمنح لمن يريد الظفر بها العديد من الطرق والأسباب لاكتسابها ومن بينها وفي خضم موضوعنا البالغ الأهمية الحيازة كطريقة وسيلة فعالة تمكن صاحبها من ممارسة حق الملكية بشكل رسمي من ناحية المادية والمعنوية، لقد انصب عليها الاهتمام بإيجاد طرق لتنظيمها وحمايتها لأنها تساهم في تحقيق التنمية الاقتصادية للبلاد خصوصا إذا تعلقت الحيازة بالعقارات .

وعلى اثر ما تم تقديمه من ضوابط لتنظيم طرق اكتساب الحيازة المذكورة في المواد (من 808 إلى 836) من القانون المدني الجزائري، بالإضافة إلى الآليات التي تحمي

الحيازة في حال تحققها أمام جهات القضاء حسب المواد (524 إلى 530) من قانون الإجراءات المدنية، تبين لنا أن المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا دقيقا لها تركا ذلك على عاتق الفقه الذي عرف **الحيازة** على أنها حالة واقعية تنشأ عن سيطرة الشخص على الشيء أو الحق بصفته مالكة أو صاحب الحق عليه، وحتى تكون حيازة كاملة يجب أن تكون هناك سيطرة مادية، أي يكون للحائز سلطة مباشرة الأعمال المادية على الحق أو الشيء محل الحيازة، كأرض يزرعها ويجني ثمارها أو سيارة يركبها ويقوم بقيادتها، إضافة إلى العنصر المعنوي المتمثل في نية استعمال الشيء بالحصول على المنفعة والظهور بمظهر المالك للحق محل الحيازة، كما تعتبر بدورها كسبب من أسباب المؤدية لاكتساب الملكية.

إن موضوع الحيازة يكتسي أهمية كبيرة في القانون المدني والقانون العقاري الجزائري على وجه الخصوص، إذ تعتبر الحيازة كوسيلة ناجعة لاستغلال الأشياء والحقوق والأخذ بمنافعها، فهي تعد من مواضيع القرن نظرا لخطورتها وأهميتها الكبيرة التي تتجلى من الناحية النظرية أو العلمية والتي سنبرزهما من خلال ما يلي

من **الناحية النظرية** تتجسد أهميتها وتكون جلية من خلال ما ينتج عنها من آثار في حال تحققها إذا كانت صحيحة وقانونية مستوفية لشروطها وفقا لضوابط والأحكام المنصوص عليها في القانون المدني، لأنها طريق يسلكه الشخص لاكتساب الملكية من خلالها، أما أهميتها من **الناحية العملية** تكون في الجانب الميداني العملي في حال وقوع نزاعات تتعلق بشأنه، خصوصا إذا اقترنت الحيازة بالعقار مما يجعلها من أطماع العديد من الذين يريدون إتباع طرق ملتوية من غش وتحايل واستيلاء ونهب، فكان على التشريع والاجتهادات القضائية إن يردع هؤلاء ووضع حد لهم، من خلال تحصينها وتوفير الحماية الكاملة لها، ومما دفعنا وجعلنا نقوم بدراسة هذا الموضوع بالتحديد، يكمن في ميلنا إلى القانون المدني خاصة في مجال العقارات، نظر لأهميته في الحياة اليومية فالحيازة بدورها موضوع شائك

وخطير في الوسط الاجتماعي، لذلك جعنا نبحث فيه للحصول على المزيد من المعرفة وفك الغموض الذي يشوبها.

إن الهدف من هذا الموضوع إيضاح الصورة الكاملة للحيازة، وإبراز ضوابطها الإجرائية في التشريع الجزائري ومعرفة الآثار التي ترتبها وكذا آليات والمستندات التي تمكن صاحبها الاحتجاج بها أمام الجهات القضائية، كذلك لتوسيع دائرة المعرفة في مجال الدراسات القانونية في القانون الخاص، حيث يتبادر في ذهننا لطرح الإشكالية عن ماهية الحيازة وفق التشريع الجزائري؟ وهذه الإشكالية لا تخلو بدورها عن تساؤلات فرعية متمثلة في ما يلي :

- ما هو مفهوم الحيازة و بما تتصف؟

- ما هي أهم عناصر الحيازة وفيما يتمثل موضوعها؟

- ماذا يترتب عن الحيازة في حال تحققها ؟

- فيما يتمثل نظامها الإجرائي وفقا للتشريع الجزائري ؟

وحتى نتمكن من دراسة الإشكالية المطروحة ومعالجتها والإجابة على التساؤلات الفرعية السالفة الذكر، اتبعنا في هذا الموضوع منهجين بحسب طبيعة الدراسة وهما المنهج الوصفي على إثره يكون بارزا من خلال تطرقنا إلى مفاهيم الحيازة ومحركاتها وصفات التي تمتاز بها وكذلك أركانها، أما في ما يخص المنهج التحليلي لقد تم الاستعانة به في تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالحيازة، إضافة إلى انه المنهج الرئيسي المتبع لما يقتضيه هذا الموضوع بالذات، من اجل التدقيق أكثر والوصول إلى نتائج مهمة عند تطرقنا لكل فصل.

لدراسة ومعالجة موضوع الحيازة وفق التشريع الجزائري وبعد الاطلاع على الإطار القانوني المتمثل في النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع من القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية، و من أهم الدراسات السابقة التي اعتمدنا عليها في دراسة في

إعداد موضوعنا نذكر من بينها مذكرة قادري نادية بعنوان نطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير لجامعة باتنة سنة 2008-2009، إذ تعتبر مذكرة شاملة من كل النواحي والأقرب إلى موضوعنا، بالإضافة إلى مذكرة أميرة لحرمر ومروة بشير بعنوان النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية لسنة 2016-2017، برغم لعدم تطرق إلى محررات التي تثبت الحيازة تبقى الأقرب بدورها إلى موضوعنا.

وفي خضم موضوعنا واجهتنا عدة عراقيل وصعوبات، كانت متمثلة في قلة المراجع بحسب التشريع الجزائري، مما جعلنا نعتد في موضوعنا إلى الدراسات السابقة والاجتهادات القضائية حول الموضوع.

بناء على ما سبق ذكره حول أهمية دراسة هذا الموضوع وللإجابة على الإشكالية والتساؤلات الفرعية المطروحة، قمنا بإتباع الخطة الآتية متمثلة في فصلين رئيسيين الفصل الأول متمثل في ضوابط الحيازة في التشريع الجزائري، وهذا الفصل بدوره مقسم إلى مبحثين في المبحث الأول درسنا في المبحث الأول مفهوم الحيازة، ثم تطرقنا في المبحث الثاني إلى الآثار المترتبة عن الحيازة.

أما الفصل الثاني فتعرضنا إلى النظام الإجرائي المتبع للحيازة في التشريع الجزائري، كما قسم هذا الفصل إلى مبحثين تمثل المبحث الأول إلى محررات التي تثبت الحيازة العقارية، أما المبحث الثاني فتمثل بدوره في الدعاوى التي تحمي الحيازة، وفي الأخير انهينا دراستنا لهذا الموضوع بخاتمة تحمل في طياتها على ما تم إستخلاصه التوصل إليه من نتائج واقتراحات .

# الفصل الأول

ضوابط الحياة في التشريع

الجزائري

**تمهيد :**

تعتبر الحيابة أداة فعالة ووسيلة ناجعة لاكتساب الملكية، وذلك إذ كانت وفق الشروط الملائمة مما جعل المشرع الجزائري يعطيها أهمية كبيرة، ويقوم بتنظيمها وكان ذلك بعد الخروج من الحقبة الاستعمارية وما خلفته من آثار على الممتلكات العقارية، باعتبارها الركيزة الاقتصادية والاجتماعية والأمنية للبلاد.

تجلت رغبة الإنسان في حبه للتملك و السيطرة على شيء الذي يحوزه، مما جعله الطريق الوحيد أمامه للتملك بالحيابة متى توافرت على عناصرها وشروطها القانونية، كما انه يجب حمايتها لكي لا تكون محل أطماع الغير الذي قد يدعي بملكته للحق محل الحيابة، وهذا بهدف تمكن الحائز الاستفادة من ملكيته متى شاء، بذلك تصبح قرينة قانونية على ملكيته، ويعد التقادم المكسب أي بمعنى مرور لحيابة شخص على حق حيابة هادئة دون انقطاع، من أهم الآثار المؤدية إلى اكتساب الملكية.

وعليه يتعين علينا من خلال ذلك في هذا الفصل معالجة موضوع الحيابة، بالتطرق إلى ماهيتها والآثار التي تترتب عنها، وهذا ما سوف يتم دراسته في مبحثين وفقا لما يلي :

**المبحث الأول : مفهوم الحيابة****المبحث الثاني : الآثار المترتبة عن الحيابة****المبحث الأول : مفهوم الحيابة**

تعد الحيابة كواقعة مادية لاكتساب الملكية، وهذا ما أجازته التشريع الجزائري ومنحها الحماية القانونية متى توفرت على العناصر و الشروط القانونية، وهذا ما سنعرضه في هذا المبحث من خلال المطالب التالية:

**المطلب الأول: تعريف الحيازة**

سنبرز مصطلح الحيازة في هذا المطلب من خلال تحديد معناها من كلتا الجانبين اللغوي والاصطلاحي كما يلي :

**الفرع الأول : الحيازة لغة**

جاء في لسان العرب قال سيبويه : هو تفعيل من حزت الشيء والحوز من الأرض أن يتخذها رجل ويبين حدودها فستحقها فلا يكون لأحد فيها حق معه والحوز الجمع وكل من ضم شيئاً إلى نفسه من مال أو غير ذلك فقد حازه حوز أو حيازة واختاره إليه، وتعني ضم الشيء ونسبه إلى حائزه<sup>1</sup>.

**الفرع الثاني: الحيازة اصطلاحاً**

سنتطرق إلى التعريف الاصطلاحي للحيازة حسب ما هو وارد وفق الفقه و بحسب القانون على النحو الآتي :

**أولاً: التعريف الفقهي للحيازة**

الحيازة حسب الفقه الفرنسي تعتبر واقعة مادية تربط حق معين بشخص معين يتمكن من خلالها بالسيطرة على هذا الشيء بنفسه، أو من خلال غيره من أجل استغلاله والانتفاع منه، إذا كان يستند على حق له أو لا يستند على حد سواء<sup>2</sup>.

الحيازة وضع مادي ينجم عن أن شخص يسيطر سيطرة فعلية على حق، سواء كان الشخص هو صاحب الحق أو لم يكن، والسيطرة الفعلية على الحق تكون باستعماله عن طريق أعمال مادية يقتضيها مضمون هذا الحق<sup>3</sup>.

**ثانياً: تعريف القانوني للحيازة**

<sup>1</sup>-اطلع على الرابط التالي:www.wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarb:تاريخ الزيارة2023/04/11 على الساعة 13:45.

<sup>2</sup>-Alex Will ,droit civil ,les biens ,édition Dalloz, paris, deuxième édition ,1974p317.

<sup>3</sup>-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر، 2004، ص767.

المشروع الجزائري لم يعطي تعريف للحيابة ولم يورد مميزاتها ضمن تشريعاته تاركا هذه المهمة للفقهاء والقضاء، اعتبرها من الأسباب التي تؤدي إلى اكتساب الملكية وفق شروط معينة لكي تصبح صحيحة ويترتب عنها آثار<sup>1</sup>.

الحيابة هي وضع اليد على حق عيني عقاري والسيطرة عليه فعليا واستعماله حسب ما يتفق وطبيعته مع القصد إلى ذلك، سواء كان هذا العقار مملوكا للحائز أم لا<sup>2</sup>.

والحيابة (la possession) في القانون المدني الجزائري، هي سبب من أسباب كسب الملكية متى توافرت شروط قانونية معينة، وهي سيطرة فعلية من الشخص بنفسه أو بواسطة غيره على شيء مادي<sup>3</sup>، فالحيابة هي الاستئثار بشيء أو حق، يمارسها شخص يظهر كأنه المالك الفعلي<sup>4</sup>.

كما اهتم المشروع الجزائري بالجانب الإجرائي للحيابة، بتوفير الحماية القانونية في المواد 524 إلى المادة 530 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، بحيث ورد في الباب الأول لدعوى الحيابة الثلاث في الكتاب السابع الخاص بالإجراءات المتعلقة بالمواد الخاصة<sup>5</sup>.

لقد عرفها التشريع الفرنسي في المادة 2228 في التقنين المدني الفرنسي والتي نصت على ما يلي: «la possession est la détention ou la Jouissances une chose ou» Art2228

<sup>1</sup> - قادري نادية، النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري، مذكرة لينيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة باتنة، 2008/2009، صص 13، 14.

<sup>2</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، دار هومة للطباعة ونشر والتوزيع، الجزائر، 2003، صص 95.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة) دار هومة، الجزائر، 2017، صص 373.

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة (عقد الشهرة-شهادة الحيابة)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، صص 31.

<sup>5</sup> - انظر المواد من 524 إلى المادة 530 من قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 23/04/2008، العدد 21.

d'un droit que nous exerçons par nous –mêmes ou par un autre que le tient ou que l'exerce en notre nom<sup>1</sup>>>

### الفرع الثالث : صفات الحيابة

حسب ما ورد في الفقرة الثانية من نص المادة 808 من القانون المدني الجزائري على النحو الآتي >> إذا اقترنت الحيابة باكراه او حصلت خفية او كان فيها التباس فلا يكون لها اثر

اتجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيابة أو التبس عليه أمرها، إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب<sup>2</sup><<

يستخلص لنا من خلال هذا النص أن للحيابة جملة من الضوابط، وهي أن تكون حيابة الشيء مستمرة وهادئة وان يظهر الحائز بمظهر المالك؛ بالإضافة أن تكون حيابة واضحة<sup>3</sup>، وعليه سنوضح هذه الصفات في النقاط الآتية:

#### أولاً: الاستمرارية

وهي أن تكون الحيابة مستمرة وغير منقطعة باستمرارية حيابة الحق العيني العقاري بدون انقطاع، لان الانقطاع يفقد الحائز حق الحيابة وان تستمر سنة على الأقل، فإذا اقتصرت مدة الحيابة على عدة أسابيع أو شهر فلا يستطيع الحائز رفع دعوى الحيابة<sup>4</sup>، والاستمرارية تكون بتوالي أعمال السيطرة المادية من الحائز على العقار المحاز في فترات غير منقطعة،

<sup>1</sup>-ماحي سهام، زيتوني مريم، طرق اكتساب الملكية في التشريع الجزائري، تخصص قانون خاص، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة القالمة، 2015/2016 ص8.

<sup>2</sup>-انظر المادة 808 من الامر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 05/07، المؤرخ في 13 جمادي الأولى 1426 الموافق ل 13 ماي 2007، الجريدة الرسمية العدد 31 الصادر في 2007

<sup>3</sup>- عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيابة ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 2000 ، ص 58.

<sup>4</sup>-عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، ص97.

فإذا لم يتحقق ذلك وحدث تفاوت أو انقطاع فهنا تعد الحيابة متقطعة غير مستمرة، ولا تصلح أساساً لحماية الحائز لا بدعوى الحيابة ولا لتمكن بالتقادم المكسب<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن يتحقق شرط الاستمرارية متوقف على طبيعة الشيء أو الحق الذي يتم حيابته في فترات استعماله كالمنزل المعد للسكن يختلف عن الأرض التي يتم زراعتها في فترات ومواسم متعاقبة، كما لا يعد عدم استعمال الشيء بفعل القوة القاهرة الحروب والكوارث الطبيعية سببا لانقطاع الحيابة<sup>2</sup>.

### ثانيا : العلنية

يشترط في الحيابة أن تكون ظاهرة للملأ ، أما من يعمد إلى الانتفاع بالشيء المحوز سرا، فلا يجوز له أن يتمسك بصحة حيابته ضد من كان يخفي عنهم هذا السر، لان الحيابة التي يحوطوها الكتمان تقوم على الشك ولا يجوز التمسك بها في مواجهة الغير<sup>3</sup>.

ومعنى ذلك أن تكون الحيابة ظاهرة بعيدة عن الخفاء والتستر، بان يمارس الحائز أعمال السيطرة الفعلية المادية ويستعملها بصفة علانية ظاهرة لكافة الناس طوال مدة الحيابة<sup>4</sup>، وبمعنى آخر أن تكون حيابة علنية، بحيث يكون الحائز للعقار يمارس الحيابة أمام الناس المجاورين للعقار ويشاهدونه يستغله ويستعمله فيما هو مخصص له، ولا تعتبر حيابة قانونية إذا كان الحائز يحوز العقار خفية عن المالك وعن الناس، لأن الخفية تنفي الحيابة المشروعة وتعد حيابة عارضة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة(عقد الشهرة-شهادة الحيابة)،المرجع السابق،ص33.

<sup>2</sup>-ميسون زهوين،اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،القانون العقاري،جامعة قسنطينة،2006/2007،ص36.

<sup>3</sup>-حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة(عقد الشهرة-شهادة الحيابة)،المرجع السابق،ص33.

<sup>4</sup>- بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة ) المرجع السابق ص395.

<sup>5</sup>-عبد الحفيظ بن عبيدة،إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق،ص96.

## ثالثا:الوضوح

المقصود بالوضوح هو انه لا يشوب الحيابة اللبس والغموض في نية واضع اليد مما يجعل الغير يشك فيه<sup>1</sup>، أي لا لبس فيها ولا غموض ولا إبهام و إلا كانت الحيابة معيبة بعيب الغموض وهو عيب خاص يشوب الحيابة وغير صالحة للاحتجاج بها لوجود ظروف تحيط بها تؤدي إلى حصول عدم الوضوح وتقدير شرط الوضوح هو من مسائل الواقع التي يستقل بها القاضي الموضوع من خلال التعرف على حقيقة نية الحائز<sup>2</sup>.

كأن يمارس الحائز حيازته للعقار لفائدته وحده وكأنه مالكا له ولا يشاركه فيه أطراف آخرون، إلا إذا كانت الحيابة لجماعة معينة فلا يكون العقار مشترك بين من يدعي الحيابة و أطرافها أو أشخاص متعددين لا صلة بينهم، أو لا يعرف بالضبط من هو الحائز الحقيقي وإن تكون الحيابة منصبة على عقار معروف محدد المساحة والطبيعة والمكان ، فلا يعد حائزا حياة قانونية واضحة من استغل غياب صاحب العقار للاستيلاء عليها و فتح باب السكن عن طريق الكسر والسكن فيه إلى غير ذلك من الحالات التي لا تحقق فيها الحيابة المشروعة ويبقى الفعل الذي قام به مدعي الحيابة يمثل اعتداء مساس بحق الملكية حتى ولو استمر لوقت طويل<sup>3</sup>.

## رابعا : الهدوء

والمقصود بالهدوء هو تمكن الحائز من استعمال الشيء والانتفاع به دون اللجوء إلى العنف والقوة حتى لا تتحول الحيابة إلى حياة مغتصبة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيابة ، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة المرجع السابق ص ص396.397

<sup>3</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص97.

<sup>4</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة(عقد الشهرة-شهادة الحيابة)، المرجع السابق، ص33.

ونعني بالهدوء هنا أن حيابة العقار إن لم تقترن بعبب الإكراه ماديا أو معنويا كان وإذا لم ينقطع هذا التهديد تبقى الحيابة مشوبة بهذا العيب أما إذا انقطع ويصبح الحائز باقي في وضع يده من وقت زوال القوة واختفاء التهديد ترجع حيابة هادئة وصحيحة منتجة لأثارها بعد ما زال هذا العيب<sup>1</sup>.

وحسب ما ورد في نص المادة 808 في الفقرة الثانية والتي تنص على أن >> إذا اقترنت الحيابة بالإكراه أو حصلت خفية أو كان فيها التباس فلا يكون اثر تجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيابة أو التبس عليه أمرها إلا من وقت الذي تزول فيه هذه العيوب.<sup>2</sup><<.

### المطلب الثاني : عنصر الحيابة

الحيابة كما اشرنا هي وضع مادي يسيطر به الحائز سيطرة فعلية على الشيء المادي المحاز، وظهور هذا الشخص بمظهر مالك هذا الشيء أو صاحب الحق العيني، بأن يمارس الحيابة بحسن نية وبصفة مستمرة غير متقطعة وهادئة وعلنية لا تشوبها شبهة<sup>3</sup> ، فالحيابة تتكون من عنصرين احدهما مادي وهو الإحراز أو السيطرة المادية (corpus) والثاني معنوي وهو القصد<sup>4</sup> (animus) .

### الفرع الأول : العنصر المادي

<sup>1</sup> - عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيابة ، المرجع السابق،58،57.

<sup>2</sup> - انظر المادة 808 من القانون المدني ، سالف الذكر.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة ) المرجع السابق ص388.

<sup>4</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،(أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)،الجزء التاسع، المرجع السابق،ص 763.

ويتمثل في الحيازة الفعلية للعقار والسيطرة عليه حسب طبيعته، إذا كان أرض فلاحية تكون حيازتها بزراعتها وجني ثمارها، وإذا كان العقار مبنى بالحصول على مفاتيحه والسكن فيه أو ممارسة نشاط مهني أو حرفي<sup>1</sup>.

ولتوفر العنصر المادي لا بد أن يتم وضع اليد على الشيء أو على الحق عن طريق السيطرة الفعلية عليه واستعماله والتصرف فيه، بالرغم من أن بعض الفقهاء ومنهم كولان و كابتان يعتبران الأعمال القضائية وإن كانت لا تدخل نطاق الأعمال المادية وتؤدي إلى الاعتراف بالحيازة لشخص معين ومباشرة الأعمال المادية سواء على عقار بزراعته أو منقول كالسيارة<sup>2</sup>.

أي يتمثل العنصر المادي بوضع اليد على الشيء أو على الحق عن طريق السيطرة الفعلية عليه واستعماله والتصرف فيه، وعليه فإن عقد الشهرة الذي يتحصل عليه الشخص دون توفر هذا العنصر يعد باطلا<sup>3</sup>.

كما أن لسيطرة الفعلية أربع توجهات، قد تتحقق السيطرة المادية ابتداءً وقد تتحقق هذه السيطرة انتقالاً من الغير، كما قد يباشر الشخص السيطرة المادية بنفسه وهذا هو الأصل وقد يباشرها بواسطة الغير، وتجاوز مباشرة السيطرة على الشيوع وإذا تحققت السيطرة المادية على الحائز استبقاؤها<sup>4</sup>.

### أولاً : السيطرة المادية ابتداءً

<sup>1</sup>- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص96.

<sup>2</sup>- أميرة لحمير، مروة بشير، النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون اعمال، 2016-2017، ص، ص 19، 20.

<sup>3</sup>- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة(عقد الشهرة-شهادة الحيازة)، المرجع السابق، ص32.

<sup>4</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص773.

هنا تكون سيطرة الحائز على العقار ابتداء منه، أي لم تنتقل 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 يباشر المالك على ملكيته، أي وجود عمل ايجابي يستحوذ به الحائز على الشيء<sup>1</sup>.

وبمعنى آخر يسيطر الشخص سيطرة مادية على الشيء دون أن تنتقل إليه هذه السيطرة من غيره، فهو يسيطر على الشيء ابتداء ويستوي في ذلك أن يكون الشيء مملوك لشخص آخر أو غير مملوك لأحد وأن يكون عقار أو منقولاً، وتتحقق السيطرة المادية في هذا الفرض بان يحرز الحائز الشيء في يده إحرازاً مادياً<sup>2</sup>.

### ثانيا : السيطرة المادية انتقالاً من الغير

في هذا الشأن فان الفرد لا يسيطر لا يسيطر على الشيء ابتداء كما تمت الإشارة إليه سابقاً وإنما تنتقل إليه السيطرة من شخص آخر كانت له سيطرة المادية السابقة على الشيء ثم نقلها إليه<sup>3</sup>،

أي إذا انتقلت السيطرة من شخص إلى آخر كانت له سيطرة المادية ثم نقلها إليه وهي استثناء من الأصل حيث تنتقل الحيابة من الحائز لأخر شريطة أن تكون عند هذا الانتقال متصلة أي لا تتقطع اللاحقة منها عن السابقة والحيابة اللاحقة في هذه الحالة لا تعتبر حيابة مبتدئة وانه يشترط في الانتقال الهدوء وإلا كانت اغتصاب ، وان تمت كذلك فمنتزع الحيابة يبتدىء حيابة جديدة لتتصل بالقديمة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - سليمانى مصطفى، يوسفى جلول ، الحيابة كسب من اسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، 2013-2014 ص ، ص 8،9.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،(أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)،الجزء التاسع، المرجع السابق،ص773.

<sup>3</sup> - اميرة لحمر، مروة بشير، النظام القانوني للحيابة في التشريع الجزائري ، المرجع السابق، ص ،22.

<sup>4</sup> - ميسون زهوين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة،المرجع السابق،ص15.

## ثالثا : السيطرة المادية بواسطة الغير- نص قانوني

الحائز يباشر السيطرة المادية بنفسه أي انه يستعمل بنفسه استعمالا فعليا على الوجه الذي قدمناه الحق الخاضع لحيازته سواء كان حق ملكية أو كان حقا آخر، ولكن يقع مع ذلك أن يباشر هذه السيطرة المادية بواسطة ، فيباشرها باسمه وسيط يكون متصلا به اتصال التابع بالمتبوع ويأتمر لأوامره فيما يتعلق بهذه السيطرة المادية<sup>1</sup>.

حسب ما ورد في التقنين الجزائري في نص المادة 810 من القانون المدني <تحصيح الحيازة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامر فيما يتعلق بهذه الحيازة وذلك مع مراعاة أحكام الأمر الصادرة في شان الثورة الزراعية وعند الشك يفترض أن مباشرة الحائز بما يحوز لنفسه فان كانت الحيازة استمرار لحيازة سابقة افترض إن هذا الاستمرار هو لحساب البادئ بها<sup>2</sup>>.

## رابعا : السيطرة المادية على الشيوع

يباشر الحائز على الشيوع أعمال السيطرة المادية لحسابه شائعة من غيره لإخلاصه لنفسه مثال ذلك أن سكن الدار مع شركائه أو يزرع الأرض الشائعة معهم، وتنتج السيطرة آثارها على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيوع، فدعاوى الحيازة مثلا لا تحمي حيازة كل شخص إلا على أساس حيازته في الشيوع<sup>3</sup>.

أن الحيازة في الشيوع حيازة يشترك فيها شخصان أو أكثر كل منهم يحوز حق شائعا مع سائر شركائه ومن ثم لا يجوز أن يحوز شخصان شيئا واحدا إلا على أساس أنهما يحوزانه

<sup>1</sup>-عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني،(أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)،الجزء التاسع، المرجع السابق،ص778.

<sup>2</sup>-انظر المادة 810 من القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>3</sup>-ميسون زهوين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، المرجع السابق،ص19.

على الشيوع، أو على أساس أن كل منهما يحوز جزءا مقررًا من هذا الشيء، أو على أساس أن كل منهما يحوز حقا على الشيء غير الحق الذي يحوزه الآخر<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : العنصر المعنوي

وهي ظهور الحائز بمظهر مالك للشيء أي قصد أو نية الظهور بمظهر صاحب الحق الشرعي، بان تكون مباشرة الأعمال المادية لحساب نفسه لا لحساب غيره، وهو عنصر مفترض في الحيازة المادية<sup>2</sup>، وبمعنى حيازة الشيء بنية تملكه<sup>3</sup>.

ويتمثل العنصر المعنوي في حيازة العقار بقصد الاحتفاظ به واستعماله حسب ما اعد له بطبيعته، وأن لا تكون هذه الحيازة لغرض متوقف لرخصة من المالك، والحيازة لا تصبح مشروعة إلا إذا توفرت شروطها القانونية الواردة في القانون المدني و قانون الإجراءات المدنية<sup>4</sup>، وعنصر القصد أن يكون الحائز قاصدا أن يستعمل الحق لحساب نفسه فإذا كانت حق ملكية فيتصرف في الشيء تصرف الملاك أما إذا كان الحق هو حق ارتفاق أو حق انتفاع وجب أن يتصرف الحائز كما لو كان هو صاحب الحق وقد توافرت عنده نية استعماله لحساب نفسه<sup>5</sup>، ولإثبات العنصر المعنوي برز هناك نظريتان شهيرتان على النحو الآتي :

### أولا : النظرية الشخصية

من رواد هذه النظرية سافيني saviyny مفادها أن الحيازة الصحيحة لا تنتج أثارها القانونية إلا بتوافر عنصرها المادي والمعنوي ، وعنصر القصد عند سافيني هو العنصر

<sup>1</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص785.

<sup>2</sup>- بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة ) المرجع السابق ، ص390.

<sup>3</sup>- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة- شهادة الحيازة)، المرجع السابق ، ص32.

<sup>4</sup>- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص96.

<sup>5</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص787.

الجوهري في الحيابة فإذا انعدمت النية لم تقم الحيابة وسميت بالنظرية الشخصية نظرا لتعلق عنصر القصد أو النية بالشخص أي أن يكون الحائز قاصدا أن يستعمل الحق لحساب نفسه مهما كانت صفته أو طبيعة الحق المحاز<sup>1</sup>.

فالقصد إذن هو نية الحائز أن يستعمل الحق لحساب نفسه ، سواء كان حق ملكية أو حقا آخر فالحائز لحساب غيره كالمستأجر والمستعير والمودع عنده لا يتوفر عنده عنصر القصد إذ هو لا يستعمل الشيء لحساب نفسه بل يستعمله لحساب المؤجر أو المعير أو المودع<sup>2</sup>.

### ثانيا : النظرية المادية

ذهب الفقيه إهرنج إلى أن ما يميز الحيابة عن مجرد الإحراز ليس هو وجود قصد الحائز في أن يحوز لحسابه كما جاء حسب النظرية الشخصية فوجود هذا القصد ليس ضروريا لقيام الحيابة فقد يحوز الشخص لحساب غير ومع ذلك يعتبر حائز بالمعنى الصحيح ولكن قد يحوز الشخص شيئا ويكون في إحرازه إياه مجرد أداة في يد الغير يحوز الشيء باسمه ولحسابه ويعد هذا سببا لاستبعاد الحيابة الصحيحة<sup>3</sup>.

كما يرى الفقيه إهرنج عنصر القصد ليس مستقلا عن السيطرة المادية لان الركن المادي في الحيابة يتضمن في حد ذاته الركن المعنوي لان القصد ينصب على واقعة واضع اليد كما أن القصد هو إرادة استخدام الشيء وتحقيق السيطرة عليه في حين الركن المادي هو المظهر الخارجي لهذه الإرادة نفسها ويجب أن يمارس بإرادة واعية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-قادري نادية ،النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري،المرجع السابق ص ص 63،64.

<sup>2</sup>-عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،(أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)،الجزء التاسع،المرجع السابق،ص787.

<sup>3</sup>- سليمان مصطفى، يوسف جلول ، المرجع السابق، ص 14.

<sup>4</sup>-ميسون زهوين،اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة،المرجع السابق،ص23.

## ثالثا : موقف التشريع الجزائري من هاتين النظريتين

حسب مورد في نص المادة 487 من القانون المدني الجزائري على ما يلي >> لا يضمن المؤجر للمستأجر التعرض المادي الصادر من الغير الذي يدعي حقا على العين المؤجرة وللمستأجر أن يطالب شخصا المتعرض بالتعويض عن الضرر الذي لحقه وله أن يمارس ضده كل دعاوى الحيازة<sup>1</sup>.

إن المشرع الجزائري سار على درب التشريع الفرنسي والمصري فقد اذ بالنظرية الشخصية للحيازة واعتبر النظرية المادية استثناء من خلال قراره حماية المستأجر جميع دعاوى الحيازة<sup>2</sup>.

## المطلب الثالث : موضوع الحيازة

إن الأشياء المادية التي يجوز التعامل فيها كما ذكرنا هي وحدها تكون محلا للحيازة possession سواء كانت عقار أو منقول بان يكون العقار غير مسجل وغير ثابت الملكية لأحد لأنه لا تجتمع دعوى الملكية ودعوى الحيازة أما الحقوق الفكرية الشخصية لا تكون محلا للحيازة من الناحية القانونية ولا ترد على المحل التجاري ولا على أموال الشركة والديون<sup>3</sup>.

ومن خلال ذلك سنتطرق إلى معرفة طبيعة هاته الحقوق والأموال من خلال الفروع الآتية كما يلي:

## الفرع الأول: موضوع الحيازة من حيث الحقوق

سنعالج في هذا الفرع الحقوق التي يمكن حيازتها والحقوق التي لا يمكن حيازتها على الآتي :

<sup>1</sup>-انظر المادة 487 من القانون المدني الجزائري ، السابق الذكر .

<sup>2</sup>- اميرة لحمر، مروة بشير ، المرجع السابق، ص 28.

<sup>3</sup>- بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني ، المرجع السابق ،ص376،377.

**أولاً: الحقوق التي تصح حيازتها**

الحيازة ترد على الحقوق العينية الأصلية أو التبعية فالدائن المرتهن رهن الحيازة يستطيع أن يكسب حق الرهن على العقار أو المنقول بالتقادم الطويل أو القصير وأما الحقوق العينية التبعية التي لا تستلزم حيازة الدائن لشيء محمل بحق فلا تصح حيازتها مثل حق الامتياز وحق التخصيص والرهن الرسمي<sup>1</sup>،

كما سبق ذكره أن الحيازة لا تتحقق إلا في دائرة الحقوق العينية الأصلية والتبعية ومن ثم تقتصر الحيازة على الحقوق العينية فهي لا ترد على الحقوق الشخصية ولا على الحقوق الفكرية لن محلها ليس شيئاً مادياً فالمستأجر لا يعتبر حائزاً قانونياً وإنما حائزاً عرضي فقط<sup>2</sup>.

**ثانياً : الحقوق التي لا يصح حيازتها**

بما أن الحيازة لا تقع إلا على الحقوق العينية ما يرجح أنها لا تقع على الحق الشخصي والمعنوي حسب ما يلي :

**1 : الحق الشخصي**

أن من يظهر أمام الناس انه هو الدائن يكون في مثابة الحائز للحق الشخصي الذي يعيه ولا تطبق عليه شروط الحيازة أما إذا تجسد الحق الشخصي في السند المثبت له كسندات لحاملها عندئذ فقط يصبح الحق الشخصي منقولاً تصح حيازته، فالحقوق الشخصية هي غير قابلة للحيازة لأنها تقع على أمر معنوي هو عمل أو امتناع عن عمل<sup>3</sup>.

**2 : الحق المعنوي**

<sup>1</sup> - اميرة لحر، مروة بشير ، المرجع السابق، ص31.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 375.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص788.

الحيابة لا ترد إلا على الأشياء المادية التي تكون محلا للحقوق العينية فلا تصح أن ترد على الحقوق المعنوية أو ما يعرف بالملكية المعنوية وذلك لأنها لا ترد على أشياء غير مادية وهى ثمرة الفكر والخيال كحق الفنان في مبتكراته والمهندس المعماري في تصميماته والمؤلف في مؤلفاته والمخترع والتاجر<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني : موضوع الحيابة من حيث الأموال

علينا أولاً معرفة الأموال التي يمكن حيازتها والتي لا يمكن حيازتها من خلال ما يلي

#### أولاً : الأموال التي لا تصح حيازتها

تتمثل في الأموال العامة والخاصة المملوكة للدولة وسنتطرق على كل واحدة على حدة

#### 1 : الأموال العامة المملوكة للدولة

نصت المادة 689 من القانون المدني الجزائري لا يجوز التصرف في أموال الدولة أو حجزها أو تملكها بالتقادم غير أن القوانين التي تخصص هذه الأموال لإحدى المؤسسات المشار إليها في المادة 688 تحدد شروط إدارتها وعند الاقتضاء شروط عدم التصرف فيها بالإضافة إلى نص المادة 688 تعتبر أموالاً للدولة العقارات والمنقولات التي تخصص بالفعل أو بمقتضى نص قانوني لمصلحة العامة ولإدارة أو لمؤسسة عمومية أو لهيئة لها طابع إداري أو لمؤسسة اشتراكية أو لوحدة مسيرة ذاتياً أو لتعاونية داخلية في نطاق الثورة الزراعية<sup>2</sup>.

#### 2 : الأموال الخاصة للدولة

حسب ما ورد في نص المادة 04 من قانون رقم 30/90 على أنه الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة لتصرف والتقادم ولا الحجز وتخضع إدارة الأملاك والحقوق المنقولة و

<sup>1</sup>-قادي نادية،النطاق القانوني للحيابة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص35.

<sup>2</sup>-انظر المواد 688 689 ،من القانون ،المرجع السابق.

العقارات التابعة لأملاك الوطنية الخاصة والتصرف فيها لهذا القانون ولأحكام التشريع المعمول به<sup>1</sup>.

لا يجوز التصرف في الأملاك الوطنية الخاصة في التشريع الجزائري بالتنازل ولكن هذه القاعدة ليست مطلقة قد تتم بالبيع في المزاد العلني بالتراضي وهو استثنائي في حالة ممارسة حق الشفعة أو لفائدة الهيئات الدبلوماسية في أيطار الترقية العقارية<sup>2</sup>.

كما ورد في نص المادة 31 من قانون 25/90 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم الأملاك الوقفية هي الأملاك التي حبسها مالكاها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائما تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفات الموصين الذي عينهم المالك المذكور<sup>3</sup>.

### ثانيا : الأموال التي تصح حيازتها

الحيازة ترد على جميع العقارات بجميع أنواعها سواء كانت بطبيعتها أو بالتخصيص مما يصلح أن يكتسب بالتقادم كما ترد على الحصة المفترزة فهي أيضا ترد على الحصة الشائعة والحيازة في حالة الشيوع يشترك فيها أكثر من شخص وكل منهم يحوز حقا شائع مع سائر الشركاء<sup>4</sup>.

### المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن الحيازة

إن الحيازة الصحيحة محمية بقوة القانون كما أنها ينتج عنها آثار وقد تطرق إليها المشرع الجزائري وقام بتنظيمها في الركن الخاص بأسباب كسب الملكية في المواد 827 إلى

<sup>1</sup> - القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية الجريدة الرسمية الصادرة في 02/12/1990 العدد 52.

<sup>2</sup> - اميرة لحممر، مروة بشير، المرجع السابق، ص30.

<sup>3</sup> -قادري نادية،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري،المرجع السابق،ص27.

<sup>4</sup> - القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية العدد49 لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 الجريدة الرسمية العدد 55 لسنة 1995.

843 من ق،م المعدل والمتمم بعنوان التقادم المكسب الذي يعتبر كأثر مهم والذي سنتطرق له من خلال مطلبين كما يلي :

### المطلب الأول: التقادم المكسب كأثر رئيسي في الحيابة

حتى نتمكن من دراسة التقادم المكسب علينا التعرف عليه و بيان أنواعه من خلال فرعين كما يلي :

#### فرع الأول: تعريف التقادم المكسب

إن المقصود من الحيابة هو التقادم المكسب وهو مرور الزمن الذي هو طريق من طرق إكساب الملكية في القانون المدني الجزائري<sup>1</sup>.

ويعرف التقادم المكسب بأنه وسيلة التي بموجبها يمكن الحائز الذي استوفت حيابته لحق معين مدة معينة التمسك بكسب ملكية هذا الحق ويعتبر سبب من أسباب كسب الملكية بالاستناد على الحيابة لمدة قررها القانون<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: التقادم المكسب نوعان

وهناك نوعين من التقادم تقادم المكسب الطويل والتقادم المكسب القصير

#### أولاً: التقادم المكسب الطويل

حسب ما جاء في نص المادة 827 من القانون المدني الجزائري ما يلي >> من حاز منقولاً أو عقاراً أو حقاً عينياً منقولاً كان أو عقاراً دون أن يكون مالكا له أو خاصاً به صار له ذلك ملكاً إذا استمرت حيابته لمدة خمسة عشرة سنة بدون انقطاع <<<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص405.

<sup>2</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيابة العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الخاص ،جامعة بجاية، 2015/2016، ص 13.

<sup>3</sup> - انظر المادة 827 ، من القانون المدني الجزائري، المرجع السابق.

أي حتى يتحقق التقادم المكسب الطويل يجب أولا هناك حق يمكن كسبه بهذا النوع من التقادم قد مر على هذه الحيابة خمسة عشرة سنة كاملة ويجب أن لا يتوقف التقادم وان لا ينقطع<sup>1</sup>.

فالتقادم الطويل يقوم على واقعة ايجابية في حيابة الشيء لمدة معينة أي الحقوق العينية التي يصح أن ترد عليها الحيابة فهو بهذا يخول الحائز الوسيلة لحماية الحق الذي كسبه سواء كان ذلك عن طريق الدعوى أو عن طريق الدفع فكل شخص توفرت في حيابته هذه الشروط يمكنه اكتساب الحق يحوزه وعليه سنتعرض للحيابة ثم المدة<sup>2</sup>.

### أولا: الحيابة

يجب اكتساب الحق العيني بالتقادم المكسب أن توجد حيابة قانونية صحيحة مستوفية لعنصريها المادي والمعنوي وان يصدر مباشرة من الحائز أعمال مادية ولحسابه فإذا كانت حيابة عرضية ل تكون مؤهلة لاكتساب الحق بالتقادم إلا إذا تغيرت صفة حيابته من عرضية إلى أصلية<sup>3</sup>.

### ثانيا: استمرار الحيابة لفترة زمنية معينة

أن الحيابة التي تكتسب الحق بالتقادم لابد أن تستمر لمدة من الزمن تكون بتقدير من الشرع حتى يسمح للمالك الأصلي الاعتراض على هذه الحيابة واسترجاع العقار من الحائز بمعنى أن التقادم وسيلة للاحتجاج به على مالك لم يطالب بحقه وقتا يقدره المشرع وليتم بذلك تفضيل الحائز على المالك ويختلف بحسب مدة التقادم<sup>4</sup>.

ومادة 322 من ق، م، ج >> لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقدم في مدة تختلف عن مدة التي عينها القانون فالحيابة لمدة

<sup>1</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 980.

<sup>2</sup>- اميرة لحر، مروة بشير، المرجع السابق، ص 91.

<sup>3</sup>- ماحي سهام، زيتوني مريم، المرجع السابق ص 46.

<sup>4</sup>- فريدة محدي زواوي، الحيابة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000، ص 90.

طويلة تكتسب العقار بالتقادم متى توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 827 وما يليها من القانون المدني الجزائري <<

والاستمرار بدون انقطاع لمدة 15 سنة<sup>1</sup>، وهناك نوعين من الانقطاع

### 1-انقطاع الطبيعي للتقادم

ونعني بانقطاع التقادم حذف مدة سريانه قبل استكمالها نتج عن سبب معين على ان تبدأ فترة جديدة لتقادم بزوال السبب الذي احدث الانقطاع<sup>2</sup> كما ورد في نص المادة 834 من القانون المدني الجزائري على ما يلي >> ينقطع التقادم المكسب إذا تخلص الحائز عن حيازته أو فقدها ولو بفعل الغير.

غير أن التقادم لا ينقطع بفقد الحيازة إذا استردها الحائز خلال سنة أو رفع دعوى باستردادها في الميعاد <<<sup>3</sup>.

وللانقطاع الطبيعي اثر مطلق يترتب لمصلحة جميع الأشخاص فيستفيد منه كل من له حقوق على العقار وتكون هذه الأخيرة مهددة بالتقادم لان سبب الانقطاع راجع لواقعة مادية يتمسك به كل من له حق على العقار<sup>4</sup>.

### 2-الانقطاع المدني لتقادم

ويتحقق إما بتصرف من المالك أو من الحائز

#### 1-الانقطاع المدني بتصرف من المالك

<sup>1</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص99.

<sup>2</sup> - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية ( أحكامها ومصادرها )، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص420.

<sup>3</sup> - انظر المادة 834 ، القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>4</sup> - ميسون زهوين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، المرجع السابق، ص68.

حسب نص المادة 317 من ق، م، ج >> ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت إلى المحكمة غير المختصة بالتببيه أو بالحجز وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليسه المدين أو في توزيع أو بأي عمل يقوم به الدائن أثناء مرافعة لإثبات حقه<sup>1</sup>.

أي لكي ينقطع التقادم يجب تنتهي الدعوى بحكم لصالح المدعى أما إذا سقطت الدعوى أو رفض الفصل فيها فلا يسقط التقادم و التقادم بالتببيه في حالة ما اذا كان في يد المالك سند رسميا أو حكما قضائيا فيستطيع أن ينبه الحائز بحب هذه الورقة تنبيهها رسميا فينقطع التقادم بموجبه<sup>2</sup>

وينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى المحكمة غير المختصة وبالتببيه وبالحجز وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليس أو في توزيع وبأي عمل يقوم به الدائن ليلمسك بحقه في إحدى الدعاوى<sup>3</sup>.

ب-انقطاع التقادم بتصرف من الحائز

ينقطع التقادم المكسب بإقرار الحائز بحق المالك إذا مضت مدة على حيازة الحائز دون أن يتكامل التقادم ثم اقر الحائز أن العين ملك لصاحبها فانه يكون بهذا الإقرار قد نزل عما انقضى من مدة الحيازة ويؤدي ذلك لانقطاع مدة التقادم الذي كان ساريا وابتداء تقادم جديد من وقت صدور الإقرار<sup>4</sup> ، وتنص المادة 318 من ق، م، ج على انه >> ينقطع التقادم إذا اقر المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا ويعتبر إقرارا ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهونا رهنا حيا زيا تأمينا للوفاء بالدين <<<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - انظر المادة 317، القانون المدني، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - سليمانى مصطفى، يوسفى جلول ، الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص45.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهورى، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص1032.

<sup>4</sup> - المرجع السابق، ص ص 1045، 1046.

<sup>5</sup> - انظر المادة 318، القانون المدني، المرجع السابق .

## ثانيا: التقادم المكسب القصير

يكون بتوافر عناصر الحيابة الأنف ذكرها إن اقتزنت الحيابة بحسن نية أو تكون الحيابة مستتدة في نفس الوقت إلى السند الصحيح وان تستمر الحيابة بدون انقطاع لمدة 10 سنوات<sup>1</sup>.  
وبالرجوع إلى أحكام المادة 828 من ق، م، ج، إن المشرع استوجب حضور شرطين خاصين لتقادم المكسب القصير وهما السند الصحيح وحسن النية<sup>2</sup>

## 1 السند الصحيح

طبقا لما أشارت إليه أحكام المادة 828 من القانون المدني الجزائري على ما يلي >> هو تصرف يصدر عن شخص لا يكون مالك لشيء أو صاحبا للحق المراد كسبه بالتقادم ويجب إشهار السند <<<sup>3</sup>.

والمفروض أن عقار انتقلت حيازته لشخص وان الانتقال الحيابة يرجع إلى سبب قانوني يوجب انتقالها كالبيع والوصية ولكن مع ذلك لم ينقلها للحائز لأنه صادر من غير المالك وكان ينقلها لو انه صدر من المالك فهذا هو السبب الصحيح لأنه خال من الأسباب البطلان<sup>4</sup>.

حيث لا يعتبر السند صحيحا إذا صدر من المالك لأنه لا يجيز للحائز أن يملك بالتقادم الخمسي لأنه لا يستطيع من صدر له التصرف أن يتمسك بالتقادم الخمسي إذا قام سبب وأدى إلى إبطال هذا التصرف أو فسخه كما انه يجوز لمتصرف أن يرجع عليه ما دامت دعوى الإبطال لم تسقط التقادم<sup>5</sup>

<sup>1</sup>- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص100.

<sup>2</sup>- سليمان مصطفى، يوسف جلول، الحيابة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص39.

<sup>3</sup>- انظر المادة 828، القانون المدني، المرجع السابق .

<sup>4</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص1078، 1079.

<sup>5</sup>- نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية ( أحكامها ومصادرها )، المرجع السابق، ص427.

ونصت المادة 15 من الأمر 74/75 النظم لشهر العقاري في الجزائر على انه >> كل حق ملكية وكل حق عيني آخر يتعلق بعقار لا وجود له بالنسبة للغير إلا من تاريخ إشهاره في مجموعة البطاقات العقارية غير أن نقل الملكية عن طريق الوفاة يسري مفعوله من يوم وفاة أصحاب الحقوق العينية <<

بالإضافة لنص المادة 16 من نفس الأمر التي ورد فيها على >> إن العقود الإدارية والاتفاقات التي ترمي إلى إنشاء أو نقل أو تصريح أو تعديل أو انقضاء حق عيني ل يكون لها اثر بين الأطراف إلا من تاريخ نشرها في مجموعة البطاقات العقارية <<<sup>1</sup>.

ورد في نص المادة 793 من القانون المدني الجزائري ما يلي >> لا تنتقل الملكية و الحقوق العينية الأخرى في العقار سواء كان ذلك بين المتعاقدين أمر في حق الغير إلا إذا روعيت الإجراءات التي ينص عليها القانون والأخص القوانين التي تدير مصلحة شهر العقار <<<sup>2</sup>.

## 2- شرط حسن النية

إذا وقعت الحيازة على عقار أو حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن نية ومستند في الوقت ذاته إلى السبب الصحيح ومعنى حس النية أن يكون الحائز قد اعتقد وقت تلقيه الملكية أو الحق انه يتلقى الملكية من المالك أو الحق من صاحبه فحسن النية يتحدد عند الحائز بأنه غلط يقع فيه بدفعه إلى الاعتقاد بان المتصرف هو مالك العقار أو صاحب الحق<sup>3</sup>

فالحائز يكون حسن النية عندما يجهل بالعيب الذي شاب السبب الصحيح وقد وضع المشرع الجزائري في المادتين 824 و 815 من ق، م، ج، معيارين في تحديد حسن النية معيار شخصي إذا كان الحائز يعتقد انه يتعامل مع مالك العقار أو صاحب الحق العيني

<sup>1</sup>- انظر المواد 15، 16، الأمر 74/75، المؤرخ في 12 نوفمبر 1975، المتضمن اعداد مسح الاراضي العام وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 نوفمبر 1975، العدد 92.

<sup>2</sup>- المادة 793، القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>3</sup>- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 10، 97.

ومعيار **موضعي** حسب مورد في المادة 824 فقرة 1 التي تعتبر الحائز سيء النية إذا جهل لاعتدائه على حق الغير ناشئا عن خطأ<sup>1</sup>.

وطبقا لنص المادة 828 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على مايلي >> لا يشترط توافر حسن النية إلا وقت تلقي الحق <<<sup>2</sup>.

وبالتالي يجب توافر حسن النية وقت تحرير العقد الرسمي وشهره بالمحافظة العقارية والأصل أن حسن النية مفترض في الحائز إلى أن يقوم الدليل على العكس حسب ما ذكره المشرع في المادة 824 الفقرة 3 على المالك الحقيقي أن يرفع دعوى الاستحقاق أن يثبت سوء نية الحائز أثناء تلقي الملكية بجميع طرق الإثبات لان حسن النية واقعة مادية تخضع لتقدير القضاة<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: آثار الحيابة الثانوية

يتوجب علينا في هذا المطلب التطرق إلى الآثار الثانوية للحيابة حسب ما جاء في نصوص القانون المدني الجزائري وهي عبارة عن ثلاثة آثار سوف يتم دراستها في ثلاث فروع على النحو الآتي :

#### الفرع الأول: تملك الثمار بالحيابة

يترتب على تمسك الحائز بالحيابة أي بالتقادم المكسب ملكية الشيء محل الحيابة واكتساب ما يقتضيه من ثمار بأثر رجعي مادام حسن النية وفق لأحكام المادتين 824 و837 من القانون المدني الجزائري وهذا يعود إلى وقت بدء سريان التقادم وليس من وقت اكتمال

<sup>1</sup> - سليمان مصطفى، يوسف جلول ، الحيابة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص42.

<sup>2</sup> - المادة 2/828، من القانون المدني، السابق الذكر.

<sup>3</sup> - ميسون زهوين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيابة، المرجع السابق، ص61.

التقادم وتعتبر الثمار الطبيعية أو الصناعية مقبوضة من يوم فصلها وأما الثمار المدنية فتعتبر مقبوضة يوما فيوما<sup>1</sup>

ونصت المادة 838 من القانون المدني الجزائري على انه >> يكون الحائز سيء النية مسئولا عن جميع الثمار التي قبضها أو قصر في قبضها من الوقت الذي أصبح فيه سيء النية غير انه يجوز له أن يسترد ما أنفقه في إنتاجها <<<sup>2</sup>.

وبناء على ذلك يستتج أن تملك الثمار يكون حسب نية الحائز ما إذا كانت حسنة و سيئة كما يلي :

### أولا: حسن نية الحائز

بمعنى أن الحائز يعتقد أن هناك سند لحيابته ولكن لا يشترط في هذا السند شروط السند الصحيح كوجوده حقيقة وبالتالي يصح أن يكون تصرفا ضنيا لا وجود له إلا في مخيلة الحائز كما لا يشترط فيه أن يكون تصرفا ناقلا للملكية لان القانون لم يشترط وجود السند الصحيح ويجب أن تتوفر حسن النية وقت قبض الثمار<sup>3</sup>.

وحسب ما جاء في قرار المحكمة العليا بان الحائز يكسب ما قبضه من ثمار مادام حسن النية كما هو مبين هذا القرار حسب ما يلي >> ومن ثمة فان النعي على القرار المطعون فيه بمخالفة القانون غير صحيح وستوجب الرفض ولما كان الثابت في قضية الحال إن المشتري حسن النية في استغلال الثمار مادام انه اشترى النخيل بعقدين موثقين فان قضاة الموضوع برفضهم الحكم بمقابل استغلال طبقوا القانون صحيحا <<<sup>4</sup>.

### ثانيا: سوء نية الحائز

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص ص 420 ، 421.

<sup>2</sup> - المادة 838 ، القانون المدني ، السابق الذكر .

<sup>3</sup> - اميرة لحمر ، مروة بشير ، المرجع السابق ،ص 83.

<sup>4</sup> - عمر بن سعيد ، الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني ، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ،

إن الحائز سيء النية ملزم من البداية بإرجاع الثمار التي أنتجها الشيء طوال مدة الحيازة ويعتبر سيء النية من وقت رفع الدعوى ضده لأن مسؤولية الحائز سيء النية يكون في الثمار التي قبضها والثمار التي قصر في قبضها وبالمقابل يجوز أن يسترجع ما أنفقه في إنتاج هذه الثمار<sup>1</sup>.

بمعنى إذا كان الحائز سيء النية فإنه يلتزم بان يرد للمالك القانوني الثمار التي قبضها من الوقت الذي أصبح فيه سيء النية ويرد هذه الثمار عينا إذا كانت لا تزال بيده أو قيمها إذا كان قد استهلكها لأنه يكون مسئول عن جميع الثمار التي قبضها من الوقت الذي أصبح فيه سيء النية ويجوز له أن يسترد ما أنفقه في إنتاجها طبقا للمادة 838 من القانون المدني الجزائري<sup>2</sup>

#### الفرع الثاني: استرداد الحائز للنفقات

ذكر في نص المادة 839 من القانون المدني ما يلي >> على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات اللازمة، وفيما يرجع إلى المصروفات النافعة يطبق المادتان 784 و 785 إذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز أن يطلب بشيء منها غير انه يجوز له أن يزيل ما أحدثه من المنشآت بشرط أن يرد الشيء بحالته الأولى إلا إذا اختار المالك أن يستبقها مقابل دفع قيمتها في حالة الهدم <<<sup>3</sup>.

يلخص لنا من النص السالف الذكر أن المالك إذا استرد ملكه من الحائز يرد إلى هذا الأخير ما أنفقه من المصروفات ويختلف ما يرده بحسب ما إذا كانت هذه المصروفات ضرورية أو نافعة أو كمالية ويرد المصروفات ليس فحسب إلى الحائز الذي أنفقه بل أيضا

<sup>1</sup> - نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية ( أحكامها ومصادرها )، المرجع السابق، ص 613.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 422.

<sup>3</sup> - انظر المادة 839، من القانون المدني، المرجع السابق.

إلى خلف هذا الحائز إذا كان هذا الأخير قد أدى لسلفه ما انفق من مصروفات وقد يواجه المالك من جراء ذلك مسؤولية عن مبالغ كبيرة يجب عليه ردها للحائز ولخلفه<sup>1</sup>.

وعليه فان الحائز مجبر أن يرد للحائز ما يلي:

### أولاً: المصروفات الكمالية بأكملها

على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات النافعة اللازمة غير انه إذا كانت مصروفات كمالية فليس للحائز أن يطلب بشيء منها فيجوز أن يزيل ما أحدثه من منشآت بشرط أن يرد الشيء بحالته الأولى<sup>2</sup>.

كما قد أتى في نص المادة 784 من القانون المدني الجزائري >> إذا أقام شخص منشآت من عنده على ارض يعلم أنها ملك لغيره دون رضاء صاحبها فلصاحب الأرض أن يطلب من اجل سنة من اليوم الذي علم فيه بإقامة المنشآت إزالة المنشآت على نفقة من أقامها مع التعويض عن الضرر إذا اقتضى الحال ذلك ا وان يطلب استبقاءها مقابل دفع قيمتها أو قيمتها في حالة الهدم أو دفع مبلغ يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب وجود منشآت بها ويجوز لمن أقام المنشآت أن يطلب نزعها إن كان ذلك لا يلحق بالأرض ضرراً إلا إذا اختار صاحب الأرض استبقاءها طبقاً لأحكام الفقرة السابقة <<.

إضافة إلى نص المادة 785 من نفس القانون التي جاء فيها ما يلي >> إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة 784 يعتقد بحسن نية أن له الحق في إقامتها فليس لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو مبلغاً يساوي ما زاد في قيمة الأرض بسبب هذه المنشآت هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها

<sup>1</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 961، 962.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 422.

غير انه إذا كانت المنشآت قد بلغت حدا من الأهمية وكان تسديدها مرهقا لصاحب الأرض جاز له أن يطلب تملك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل <<<sup>1</sup>.

### ثانيا: المصروفات الكمالية

المصروفات الكمالية لا تعود بالكثير من النفع على العين ذاتها ولكن تتفق لتزوين العين وتجميلها على الوجه الذي يريده الحائز لاستعماله الشخصي فدهن الحيطان بالزيت وتوسيع حديقة الدار وإنارة المماشي بالنور وإقامة تماثيل كل هذه مصروفات كمالية فلا يجوز للحائز أن يطالب المالك برد هذه المصروفات وعليه أن ينزع ما استحدثه من منشآت التزوين على أن يعيد العين إلى حالتها الأولى ويجوز للمالك أن يطلب استبقاء هذه المنشآت على أن يدفع إلى الحائز قيمتها<sup>2</sup>.

حسب ذكر في المادة 841 من القانون المدني ما يلي >> يجوز للقاضي بناء على طلب المالك يختار ما يراه مناسب للوفاء بالمصاريف المنصوص عليها في المادتين 839 و840 وله أيضا أن يقدر الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة وللمالك أن يتحلل من هذا الالتزام إذا سبق مبلغا يساوي قيمة هذه الأقساط <<<sup>3</sup>.

### الفرع الثالث: مسؤولية الحائز عن هلاك العين أو تلفها

أوضح المشرع الجزائري مسؤولية الحائز في حالة هلاك في المادتين 842 و843 من القانون المدني من خلال نية الحائز إذا ما كانت حسنة أو سيئة مبينة كما يلي

### أولا: مسؤولية الحائز لحسن نيته

<sup>1</sup> - انظر المواد 784، 785، القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع،

المرجع السابق، ص 963

<sup>3</sup> - انظر المادة 841، القانون المدني، المرجع السابق.

نصت المادة 842 من القانون المدني الجزائري على انه >> إذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشيء وفقا لما يحسبه من حقه فلا يكون مسئولا تجاه من هو ملزم برد الشيء إليه عن اي تعويض بسبب الانتفاع ولا يكون الحائز مسئولا عما يصيب الشيء من هلاك أو تلف إلا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت عن هذا الهلاك أو التلف <<<sup>1</sup>.

أي إذا كان الحائز حسن النية ويعتقد أن الشيء المملوك له فانه ينتفع به كما ينتفع بملكه فله أن يستعمله أن يشغله فإذا انقضت قيمة الشيء بسبب الاستعمال أو الاستغلال لم يكن مسئولا من قبل المالك عن نقص القيمة أما إذا استهلك الحائز الشيء أو هلك الشيء بالخطأ فالواجب تطبيق القواعد العامة ويكون الحائز مسئولا عن التعويض<sup>2</sup>.

#### ثانيا: مسؤولية الحائز عن سوء نيته

يتحمل الحائز سيء النية جميع المخاطر عما يعيب الشيء محل الحيابة من هلاك أو تلف أو ضياع إلا إذا ثبت أن الشيء كان سيهلك أو سيتلف لو كان باقيا الشيء في يد مالكة أو مستحقة وعلى الحائز سيء النية أن يرد للمالك قيمة الشيء وقت الهلاك أو تلف<sup>3</sup>.

كما قد أشار المشرع للحائز سيء النية في نص لمادة 843 من القانون المدني على ما يلي >> إذا كان الحائز سيء النية فانه يكون مسئولا عن هلاك الشيء أو تلفه ولو كان ذلك ناشئا عن حادث مفاجئ إلا إذا ثبت أن الشيء كان يهلك أو يتلف ولو بقي في يد من يستحقه <<<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - المادة 842، القانون المدني ، المرجع السابق.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص ص، 967 968.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 423.

<sup>4</sup> - انظر المادة 843 ، القانون المدني، المرجع السابق .

## خلاصة الفصل الأول

يتبين لنا مما سبق ذكره انه لكي تصبح الحيابة قانونية وصحيحة يجب ان تتوفر مجموعة من الشروط متمثلة في الحيابة المستمرة والهادئة وان تكون واضحة ظاهرة لناس كما انه للحيابة ركنين مهمين لا يستثنى احدهما عن الآخر ألا وهما الركن المادي وركن المعنوي لتحقيق واقعة الحيابة.

بالإضافة إلى أن موضوع الحيابة يكون أو يقع على الأشياء المادية وعلى الحقوق العينية الأصلية وذلك لان الحيابة لا ترد على الحق الشخصي والحق المعنوي أما في ما يخص آثار الحيابة الناتجة عن الحيابة السليمة والصحيحة أهمها على وجه الخصوص كالتقادم المكسب بنوعيه الطويل والقصير وفق لشروط معينة بالإضافة إلى آثار ثانوية التي تعود لحكم الحائز حسب نيته في حالة ما إذا كان هذا الشخص نيته حسنة أم سيئة .

# الفصل الثاني

النظام الإجرائي للحيازة في

التشريع الجزائري

نظرا للأهمية التي تكتسيها الحيازة إذ تعد سبب من أسباب كسب الملكية وفق شروط وضوابط معينة كونها واقعة مادية يتم إثباتها بجميع الطرق القانونية وفرها المشرع الجزائري في مواد القانون المدني والإجراءات المدنية ليتمكن الحائز من حماية حيازته وإثباتها عن طريق القضاء في حالة التعدي عليها وذلك برفع دعاوى بخصوصها وهي ثلاث دعاوى تتعلق بالحيازة منحه المشرع الجزائري ويعتبر الحكم الصادر في جميع دعاوى الحيازة في جميع دعاوى الحيازة له حجية.

بما أن الحيازة إذ كانت في المنقولات لا تشكل صعوبة في إثباتها لان الحيازة في المنقول تعتبر سند للملكية لكن الأهمية هنا إلى الحيازة إذا اقترنت بال عقار تصبح مسألة إثباتها تشكل هاجسا رئيسيا لأنه ومن لاشك فيه لابد من توفير آليات فعالة لإثبات الحيازة العقارية وذلك من اجل تسوية المنازعات المثارة بشأنها.

ومن هذا المنطلق الذي ذكر وما لذي سيتم دراسته في هذا الفصل هي المحررات المعتمدة لإثبات الحيازة العقارية كما يجب علينا التطرق إلى الدعاوى التي تمكن الحائز من حماية حيازته في حالة التعدي أو السلب وهذا وفقا لمبشرين على النحو الآتي :

المبحث الأول : محررات إثبات الحيازة العقارية

المبحث الثاني : الدعاوى التي تحمي الحيازة

### المبحث الأول: محررات إثبات الحيازة العقارية

إن المحررات التي تثبت الحيازة العقارية وفق لتشريع الجزائري متمثلة في محررين هما أما عقد الشهرة وهو عبارة عن محرر رسمي يعد من قبل الموثق يتضمن شهر الملكية على أساس التقادم المكسب أو في شهادة الحيازة وهي عبارة عن سند حيازة يعد من قبل رئيس مجلس الشعبي البلدي تخول لصاحبها بعض امتيازات الملكية لكنها ليست سند ملكية<sup>1</sup> وبناء على ذلك يتعين علينا في هذا المبحث دراسة هاتين المحررين في مطلبين على النحو الآتي:

#### المطلب الأول: عقد الشهرة كمحرر رسمي لإثبات الحيازة

الصعوبات التي نتج عنها ببطء عملية المسح العقاري العام في ظل نظام الشهر العيني قام المشرع الجزائري بسن إجراءات إثبات التقادم وإعداد عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية وسمح هذا الإجراء للأشخاص الذين يحوزون عقارات غير ممسوحة بالاستفادة من سندات الملكية تسمح لهم بتسوية الوضعية القانونية للعقارات التي يحوزونها<sup>2</sup> وبذلك من أجل دراسة عقد الشهرة يجب معرفة ما المقصود من هذا العقد ونطاقه القانوني في الفرع الأول ثم الإجراءات المتبعة لإعداد عقد الشهرة في الفرع الثاني والمنازعات المترتبة عنه في الفرع الثالث

#### الفرع الأول: تعريف عقد الشهرة ونطاقه القانوني

سنتطرق في هذا الفرع إلى دراسة عقد الشهرة من خلال تعريفه مع بيان نطاقه القانوني وذلك حسب ما يلي :

##### أولاً: تعريف عقد الشهرة

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة(عقد الشهرة-شهادة الحيازة)،المرجع السابق، ص10.

<sup>2</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص35.

عقد الشهرة أو بما يسمى بشهادة اكتساب الملكية العقارية بالتقادم المكسب عبارة عن محرر رسمي يعد من قبل الموثق طبقاً للأشكال القانونية في حدود سلطته واختصاصه ويتضمن إشهار حجة الملكية على أساس التقادم المكسب بناء على تصريح طالب العقد ومن أهم أهدافه تطهير الملكية العقارية في المناطق التي لم يتم فيها بعد عملية المسح<sup>1</sup>.

وبمعنى آخر هو عقد يحرره الموثق اعتماداً على تصريح شاهدين أو عدة شهود يشهدون أمامه على وجود واقعة ويعلمون بها ويعتبرونها مطابقة لما هو سائد لدى الرأي العام وهو يحل محل عقد مكتوب ليس في الإمكان تقديمه ويعطيه تدخل الموثق وزنا أكبر من مجرد شهادة فما يهدف عقد الشهرة إليه هو معاينة وجود الوقائع القانونية ويعد عقد الشهرة طريقة إثبات مبتكرة معقدة ويقترّب جوهره من الإثبات عن طريق الشيوخ والتسامح (commune renommée) كما يعد عقد الشهرة من خلال بعض مظاهره إثبات بالقرائن<sup>2</sup>.

### ثانياً: النطاق القانوني لعقد الشهرة

جاء في نص المادة الأولى من مرسوم 83-352 على أنه >> كل شخص يحوز في تراب البلديات التي لم تخضع حتى الآن للأجراء المحدث بالأمر رقم 75-74 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري بالعقار من نوع الملك حيازة مستمرة وغير منقطعة ولا متنازع عليها وعلانية وليست مشوبة بلبس طبقاً لأحكام الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26/09/1975 والمتضمن القانون المدني يمكنه أن

<sup>1</sup> -قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص40.

<sup>2</sup> انظر المادة 01، مرسوم رقم 83-352، المؤرخ في 21 ماي 1983، يتضمن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتعلقة بالاعتراف بالملكية، ج، ر، ج، عدد 21، بتاريخ 24 ماي 1983.

يطلب من الموثق المسئول عن مكتب التوثيق المختص إقليميا عقد شهرة يتضمن الاعتراف بالملكية <<sup>1</sup>.

إن المادتين الأولى والثانية من المرسوم رقم 83-352 نصتا صراحة بأن عقد الشهرة بموجبه يثبت المصرح أو المصرحون أنهم يحوزون العقار حيازة صحيحة تطابق أحكام المواد 827 وما يليها من القانون المدني وبالتالي فعقد الشهرة يعد وسيلة لإثبات الحيازة وبذلك لا يدخل في مجال أسباب كسب الملكية بشرط أن يستوفي عقد الشهرة شروط إعداده و إتباع الإجراءات المقررة قانونا<sup>2</sup>، وبما انه قد تطرقنا إلى شروط خاصة بحيازة العقار ومدة التقادم المكسب فيما سبق ذكره علينا معرفة شروط الخاصة بالعقار موضوع إعداد عقد الشهرة حسب ما يلي:

#### 1- أن يكون بلدية غير ممسوحة

للاستفادة من أحكام عقد الشهرة يجب أن لا يكون العقار واقعا في بلدية خضعت لإجراءات الأمر 75-74 المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 المتضمن مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري لان البلديات التي خضعت لهذا الإجراء يحصل الحائزون فيها بعد نهاية العملية على سند رسمي هو الدفتر العقاري<sup>3</sup>

#### 2- أن لا تكون ملكية طلب عقد الشهرة ثابتة بسند رسمي

بمعنى أن الحائز لعقار بموجب عقد عرفي غير ثابت التاريخ يمكنه اللجوء إلى الموثق للمطالبة لإعداد عقد شهرة وما يؤكد هذا المعنى ما ذهبت به المادة الثانية من المنشور الوزاري المشترك رقم 4513 من وزارة العدل والمالية والداخلية المؤرخ في 9 جوان

<sup>1</sup> مجلة المحكمة العليا، عقد الشهرة للاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق، 2004، ص 10

<sup>2</sup> بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص36.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة(عقد الشهرة-شهادة الحيازة)، المرجع السابق، ص22.

1984 التي نصت بأن المالك الحقيقي يجد نفسه في وضعية يستحيل معها إقامة حجة على حقه في الملكية بسند قانوني<sup>1</sup>

### 3- أن يكون العقار من نوع الأملاك الخاصة

جاء في الفصل الثاني في قسم الأول لقانون التوجيه العقاري رقم 90-25 في المادة 23 على انه تصنف الأملاك العقارية على اختلاف أنواعها ضمن الأصناف القانونية التالية

- الأملاك الوطنية

- أملاك الخواص و الأملاك الخاصة

- الأملاك الوقفية<sup>2</sup>

إذ لا يمكن إعداد عقد الشهرة على عقار من نوع الأملاك الوطنية أو من نوع الأملاك الوقفية لكون هذين النوعين من العقارات لا تكسب بالحيازة ولا يسري عليها التقادم فعقد الشهرة يعد فقط في أراضي الملكية الخاصة وهذا ما يستشف من أحكام المادة 01 من مرسوم 83-352 التي جاء فيها ( كل شخص يحوز في تراب البلديات ....عقار من نوع الملك .....)<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: إجراءات إعداد عقد الشهرة

أن كل شخص يحوز عقار يمكنه أن يطلب من الموثق عقد شهرة المتضمن الاعتراف بالملكية ويجب

- أن لا يكون الطالب مالكا لعقود رسمية تتعلق بالعقار المطالب لإثبات ملكيته

<sup>1</sup> - المرجع السابق، ص 23

<sup>2</sup> - المادة 23، قانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم، (ج ر) عدد 49 لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995، (ج ر)، العدد 55 لسنة 1995.

<sup>3</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص 38.

- أن لا يكون هذا العقار خضع لإجراءات الأمر 75-74 المتضمن إعداد المسح العام و تأسيس السجل العقاري
- أن لا يكون العقار موضوع الطلب من الأموال العامة ويتقدم الطالب بنفسه أو بواسطة وكيله الخاص أو ممثله الشرعي<sup>1</sup>، كما يجب على الطالب عقد الشهرة أن يقدم للموثق :
- كل المعلومات اللازمة عن طبيعة العقار
- تعيين الرسوم والتكاليف المترتبة على العقار ويعنى ذوي الحقوق والمستفيدين
- وثائق الحالة المدنية الخاصة بالمعني أو المعنيين
- الشهادات المكتوبة -مخطط الملكية يعده خبير أو خبراء معتمدون
- تصريح بالشرف أن الطالب يمارس على العقار حيازة تطابق أحكام المادة 827 وما يليها من القانون المدني
- السندات والشهادات الجبائية<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: المنازعات التي يثيرها عقد الشهرة

لقد أثار عقد الشهرة المتضمن الاعتراف بالملكية جملة من الإشكاليات التي طرحت بحدة في الحياة العملية بل إن البعض ذهب إلى حد القول بان المرسوم 352/83 لا أساس لوجوده لأن نتائجه السلبية طغت على ايجابياته وفتح باب للغش وسلب الأموال الغير مبررين موقفهم بان العديد من عقود الشهرة تم إلغائها من قبل الجهات القضائية وان بعض الولايات اتخذت بعض القرارات تقضي بتجميد استخراج عقود الشهرة كما أن جل اللقاءات

<sup>1</sup>- عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص102.

<sup>2</sup>- انظر المادة 02، مرسوم رقم 83-352، المرجع السابق.

التي تتم بين كل من الغرفة الجهوية للموثقين والمديرية العامة للأموال الوطنية تثار بمناسبة إشكاليات تتعلق بعقود الشهرة<sup>1</sup>.

أن عقد الشهرة معرض للطعن فيه من طرف أشخاص القانون الخاص وبالتالي ينعقد الاختصاص للقاضي العقاري كما يمكن أن يقدم الطعم من قبل السلطات الإدارية بالتالي يختص بالنظر في هذا الطعن القاضي الإداري كما أن مخالفة أحكام المرسوم رقم 83-352 سواء كان من طرف الموثق أو طالب عقد الشهرة تقيم مسؤولية الجزائية عليهما أمام القاضي الجزائي حسب اختصاص القضاء حول عقد الشهرة كما يلي:

#### أولاً: اختصاص القضاء العادي للقسم العقاري

في حالة ورود الطعن من قبل أشخاص القانون الخاص هنا الإشكال لا يطرح لأن ولاية النظر في النزاع تعود للاختصاص الأصلي للقاضي المكلف بالقسم العقاري بالمحكمة الكائن بدائرتها اختصاصها العقار موضوع طلب عقد الشهرة وجدير بالإشارة انه إعمالاً لنص المادة 85 من المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري فان الدعاوى القضائية العقارية الرامية إلى الطعن في صحة عقد الشهرة يجب أن تشهر بالمحافظة العقارية لكي تكون مقبولة ويتم إثبات هذا الإشهار بموجب -إما شهادة تسلم من قبل المحافظة العقارية

-أو بالتأشير في أسفل العريضة على القيام بالأشعار<sup>2</sup>.

حيث جاء في نص المادة 85 مرسوم رقم 63/76 في الباب الخامس إشهار الحقوق القسم الأول لأثار الإشهار على " إن دعاوى القضاء الرامية إلى النطق بفسخ أو إبطال أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها لا يمكن قبولها إلا إذا تم

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة (عقد الشهرة-شهادة الحيازة)، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص 100.

إشهارها مسبقا طبقا للمادة 14-4 من الأمر رقم 75-74 المؤرخ في 8 ذي القعدة عام 1395 الموافق 12 نوفمبر سنة 1975 والمتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري وإذا تم إثبات هذا الإشهار بموجب شهادة من المحافظ أو تقديم نسخة من الطلب الموجود عليه تأشير الإشهار"<sup>1</sup>.

وذهب قرار الصادر عن الغرفة العقارية بالمحكمة العليا بتاريخ 26/07/2000 (رقم 195003) الذي وفصلا في طعن مرفوع ضد القرار الصادر عن مجلس قضاء الشلف الذي ألغى عقد شهرة يتضمن الاعتراف بملكية عقار أشار إلى أن مجلس القضاة قد أصاب عندما ألغى العقد المذكور ذلك لان قضاة موضوع دعاوى عديدة بين الطرفين وإن الحيازة المتمسك بها من طرف المستفيد من عقد الشهرة لم تكن لا هادئة ولا متواصلة<sup>2</sup>.

### ثانيا: اختصاص القضاء الإداري

في حالة ورود طعن قضائي يتضمن طلب إبطال عقد شهرة من قبل الإدارة (البلدية -مدرية أملاك الدولة ) فان كل من المحاكم العادية والجهات القضائية الإدارية تفصل ولكل منهما مبرراته فبعض الجهات القضائية الإدارية تفصل بحجة أن المادة 07 من القانون الإجراءات المدنية تنص على أن مخاصمة الإدارة ليس من اختصاص المحاكم العادية بل من اختصاص القضاء الإداري والمحاكم العادية تفصل على أساس أن العقود التوثيقية ليست بعقود أو قرارات إدارية حتى يتم الطعن في صحتها أمام الجهات القضائية الإدارية<sup>3</sup>.

وتم الفصل في هذا الاختلاف بتدخل محكمة التنازع بقرار رقم 73 المؤرخ في 21/02/2008 القضاء الإداري هو المختص نوعيا بإبطال عقد توثيقي (عقد شهرة) عندما

<sup>1</sup>-انظر المادة 85 ،من 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق لتأسيس السجل العقاري، ج، ر، ج، عدد30، بتاريخ 13 افريل 1976.

<sup>2</sup>- مجلة المحكمة العليا، عقد الشهرة للاجتهااد القضائي للغرفة العقارية، المرجع السابق،ص 18

<sup>3</sup>- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق ،ص101.

تكون الإدارة طرفا في النزاع<sup>1</sup>. والحالة الوحيدة التي يمكن أن تعرض بخصوص عقدا لشهرة على القاضي الإداري هي مسألة الطعن في القرار الإداري الصادر من المحافظ العقاري القاضي برفض إشهار عقد الشهرة ففي هذه الحالة فقط يسوغ للمعني اللجوء إلى الغرفة الإدارية المحلية تطبيقا للمعيار العضوي الوارد بالمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية باعتبار أن المحافظ العقاري الذي هو طرفا في الخصومة القضائية يشكل سلطة ولائية<sup>2</sup>.

وقد فصلت الغرفة الإدارية وذهبت في هذا الاتجاه بقرار أصدرته في 1998/03/09 رقم 129447 ففي هذه القضية رفض المحافظ العقاري شهر عقد الشهرة مما جعل المستفيد من العقد المذكور يرفع دعوى ضد رفض المحافظ شهر عقد الشهرة واعتبرت المحكمة العليا رفض المحافظ مبررا بسبب سبق خضوع القطعة الأرضية لإجراء الشهر وبنان المادة الأولى من المرسوم رقم 83-352 تشير إلى الأراضي غير الممسوحة فقط وتستثني كذلك من مجال عقد الشهرة العقارات الداخلة في الأملاك الوطنية العمومية كما نصت على ذلك المادة 04 من قانون الأملاك الوطنية المؤرخ في 1990/12/01 >> الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتصرف ولا للتقادم ولا للحجز << ومادامت الأملاك الوطنية العمومية غير قابلة للتملك الخاص فانه لا يمكن أن تكون محلا لإعداد عقد شهرة<sup>3</sup>

### ثالثا: اختصاص القاضي الجزائري

في حالة قيام المسؤولية الجزائرية لكل من الموثق أو طالب عقد الشهرة أو الهيئات العمومية المتدخلة في العملية وبالتالي الرجوع إلى القواعد العامة في قانون العقوبات فالموثق الذي تعمد إغفال أو تزيف الوقائع أو التصريحات الأطراف يمكن متابعته جزائيا على أساس المادتين 212 و215 من قانون العقوبات وتقوم أيضا المسؤولية الجزائرية لكل من الحائز

<sup>1</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص 44.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص 102-103.

<sup>3</sup> - مجلة المحكمة العليا، عقد الشهرة للاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، المرجع السابق، ص 10-11.

والشهود في حالة ما أدلو بتصريح كاذب طبقا للمادة 217 من قانون العقوبات كما يمكن متابعة الخبير المهندس العقاري جزائيا بتهمة الاشتراك في تزوير محرر عمومي في حالة ما اعد خبرة مخالفة للواقع طبقا للمادتين 42 و 216 من قانون العقوبات<sup>1</sup>.

انه ونظرا للطابع الرسمي لعقد الشهرة فان كل تزيف أو تزوير يمكن أن يعد تزويرا في محرر عمومي ولهذا فانه من الممكن أن يقيم الموثق مسؤوليته الجزائية بمناسبة تحريره عقد الشهرة بسبب الضرر اللاحق بالغير المتضرر بفعل عدم صحة الوقائع المعاينة وذلك على اثر شكوى وهكذا فان غرفة الاتهام بمجلس قضاء البويرة أحالت بموجب قرار 2001/01/08 أمام محكمة الجنايات موثقا من اجل التزوير في محرر عمومي طبقا للمادتين 215 و 218 من قانون العقوبات ذلك لان الموثق المذكور دون وقائع يعلم عدم صحتها بخصوص أصل الملكية<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: شهادة الحيازة

إلى جانب عقد الشهرة قام المشرع من اجل استكمال مشروع تطهير الملكيات العقارية وتشخيصها باستحداث وسيلة ثانية جاءت في إطار سياسة التغيير الجذري الذي مس النظام القانوني للأراضي وذلك من خلال القانون رقم 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري<sup>3</sup>.

نصت المادة 30 من هذا القانون على انه يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيازة أو هذا الشغل ومن ثم تشكل شهادة

<sup>1</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص44.

<sup>2</sup> - مجلة المحكمة العليا، عقد الشهرة للاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، المرجع السابق، ص15.

<sup>3</sup> -قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص42.

الحيازة المستحدثة وفقا للمادة 39 من القانون 25/90 سندا قانونيا بمفهوم المادة 30 من نفس القانون فلا يمكن دحضها باعتبارها سند قانونيا رسميا إلا عن طريق دعوى الإبطال<sup>1</sup>.

وبناء على ذلك علينا التطرق إلى مفهوم شهادة الحيازة الفرع الأول وإعداد شهادة الحيازة وإجراءات تسليمها الفرع الثاني والمنازعات الناجمة عن شهادة الحيازة في الفرع الثالث كما يلي :

### الفرع الأول: مفهوم شهادة الحيازة

من اجل إيضاح الصورة الكاملة لمفهوم شهادة الحيازة يتوجب علينا معرفة ما المقصود بها من خلال تعريفها و إبراز رأي القضاء من ذلك

#### أولا: تعريف شهادة الحيازة

إن شهادة الحيازة هي شبه عقد أو مقرر إداري يكتسي طابعا رسميا وهو على انه حال محرر رسمي يثبت للحائز حق الحيازة على العقار محل الشهادة بعد إتمام إجراءات تسجيلها وإشهارها وان هذه الشهادة لا ترقى إلى سند الملكية ولكن يمكن أن يكون سندا قويا لكسب الملكية عن طريق التقادم المكسب وفقا للإجراءات القانونية السارية المفعول<sup>2</sup>

كما تم تعريفها على أنها سند حيازي اسمي يعد من قبل رئيس مجلس الشعبي البلدي طبقا للأشكال القانونية وفي حدود سلطاته واختصاصه يتضمن شهر الحيازة بناء على طلب التصريح من الحائز وتخضع لشكليات التسجيل والشهر العقاري<sup>3</sup>.

#### ثانيا: رأي القضاء من تعريف شهادة الحيازة

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص ص 380-381..

<sup>2</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص133.

<sup>3</sup> - محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص338.

بخلاف عقد الشهرة الذي نال قسط وافر من الاجتهاد القضائي فان شهادة الحيازة لم تحض بنفس الاهتمام والقدر من الأحكام والقرارات القضائية حيث ورد في قرار تحت رقم 181914 المؤرخ في 28/10/1998 صادر من الغرفة العقارية شهادة الحيازة سند حيازي اسمي لا يرتب عن استعمالها تقيد دعاوى الحيازة المنصوص عليها بقانون الإجراءات المدنية<sup>1</sup>.

كما جاء حسب المحكمة العليا في احد قاريتها حول موضوع شهادة الحيازة حيث أن الدعوى الحالية تتعلق يتعرض الطاعن للمطعون ضده في استخراج شهادة الحيازة على ارض محل النزاع بموجب عقد رسمي مؤرخ في 15/10/1924 حيث انه وفقا للمادة المذكورة أعلاه فإنها تشترط أن يكون طلب شهادة الحيازة على ارض غير ممسوحة ولا سند لها وحيث انه مادام هذا الشرط المذكور في المادة 39 من قانون التوجيه العقاري غير متوفر في دعوى الحال على الأرض محل طلب شهادة الحيازة التي هي ملك للطاعن بموجب عقد الرسمي المؤرخ في 15/10/1924 فان قضاة الموضوع لما أيدوا الحكم المستأنف القاضي بعدم تعرض الطاعن للمطعون ضده في طلب شهادة الحيازة على الأرض محل النزاع يكونون قد أشابوا قراراتهم بعيب انعدام الأساس القانوني وعرضوه لنقض<sup>2</sup>.

### ثالثا: إعداد شهادة الحيازة وفق الوضعية القانونية للعقار

نصت المادة الثانية من مرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 جويلية 1991 المتضمن كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها على أنه >> لا تقبل العريضة إلا إذا كانت الحيازة ممارسة وفق أحكام المادة 413 م قانون الإجراءات المدنية والإدارية منذ

<sup>1</sup> محمودي عبد العزيز، حدود شهادة الحيازة، مجلة نقدية، جامعة سعد دحلب البليدة، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 218-219.

<sup>2</sup> قرار رقم 333926، الصادر في 18/01/2006، مجلة الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الغرفة العقارية، الجزء الثالث، الجزائر، 2010، ص ص 130-131.

سنة على الأقل وكان الأمر متعلقا بأراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها والتي تقع في بلدية أو جزء من بلدية لم يتم مسح الأراضي فيها <<<sup>1</sup> بالإضافة إلى نص المادة 39 من قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 والتي جاء فيها >> يمكن كل شخص حسب مفهوم المادة 823 من أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يمارس في أراضي الملكية الخاصة التي لم تحرر عقودها ملكية مستمرة وغير منقطعة وهادئة وعلنية لا تشوبها شبهة أن يحصل على سند حيازي يسمى شهادة الحيازة وهي تخضع لشكليات التسجيل و الإشهار العقاري وذلك في المناطق التي لم يتم فيها إعداد سجل مسح الأراضي <<<sup>2</sup>.

استنادا إلى هذين النصين يلخص لنا أن شهادة الحيازة يتطلب لإعدادها على الأرض التي هي محل طلب شهادة الحيازة مجموعة من الشروط والتي سنعرضها حسب ما يلي :

#### -أرض من نوع الملك الخاص :

يجب أن تكون الأرض التي يريد الشخص توثيقها بسند حيازي ملك خاص وتستبعد الأملاك العقارية والوقفية والأملاك الوطنية العامة الخاصة من منظور قانون الأملاك الوطنية

#### -تقع بمنطقة غير ممسوحة :

<sup>1</sup>-انظر المادة 2/فقرة 2، من المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 يوليو 1991، يحدد كفاءات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، المحدثه بمحب المادة 39 من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمتضمن التوجيه العقاري ، ج ،ر، ج، ج، عدد 36، الصادر بتاريخ 31 جويلية 1991.

<sup>2</sup>- انظر المادة 39،قانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن قانون التوجيه العقاري، المرجع السابق .

يجب أن يقع العقار بإقليم البلدية أو جزء من البلدية لم يتم المسح العقاري فيها بموجب أمر 74/75 لان إتمام هذه العملية يؤدي إلى تشخيص الممتلكات العقارية مادام أن المسح يعد أداة تصفية نهائية فلا يتصور تسليم شدة الحيازة بعده<sup>1</sup>

### -أراضي لم تحرر عقودها

شهادة الحيازة لا تسلم في الأراضي الممسوحة وهذا شيء طبيعي ولكنها لا تسلم أيضا في الأراضي التي لم يتم فيها المسح ولكن لها عقود أي أنها تسلم في الأراضي التي لا يحوز أصحابها سند قانوني يثبت ملكيتها<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: مراحل وإجراءات تسليم شهادة الحيازة

تضمن مرسوم 254/91 المؤرخ في 1991/07/27 المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها إجراءات بسيطة وسريعة الأجل لتحرير وإعداد شهادة الحيازة بعد تكوين ملف تقني من الحائز يودع بالبلدية المختصة من أجل إجراءات التحقيق والتحري يقوم بها رئيس بلدية المختص إقليميا يتضمن الاعتراف بالحيازة العقارية الصحيحة للمعني وينتهي بتسليم شهادة الحيازة<sup>3</sup>.

ومن أجل تسليم شهادة الحيازة لصاحبها يجب إتباع مجموعة من الإجراءات إلا وهي كما يلي:

### أولا: إيداع ملف شهادة الحيازة إلى المصالح المعنية

جاء المرسوم التنفيذي رقم 91-254 مؤرخ في 15 محرم عام 1412 الموافق ل 27 يوليو سنة 1990 يحدد كيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها المحدثة بموجب المادة

<sup>1</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص ص 117-118

<sup>2</sup> - المرجع السابق، ص 118.

<sup>3</sup> - محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، المرجع السابق ص 231 .

39 من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمتضمن التوجيه العقاري فان رئيس البلدية هو الشخص الوحيد المؤهل قانونا لإعداد وتسليم شهادة الحيازة لمواطن المعني<sup>1</sup>.

ويميز المشرع الجزائري بين إجراءين للشروع في عملية تسليم شهادة الحيازة هما

#### أ- الإجراء الفردي :

يقوم المرشح للحيازة بتقديم عريضة كتابية يضمنها جميع البيانات المفيدة حول طبيعة العقار محل الحيازة قوامه مساحته وضعيته هوية الحائز والحائزين وتبين عند الاقتضاء الحقوق والأعباء التي يكون العقار متناقلا بها مع تعيين المستفيدين<sup>2</sup>.

ويجب أن تكون العريضة مرفقة زيادة على ذلك بالوثائق التالية -تصريح شرفي يعد وفقا للنموذج الملحق بالمرسوم 91-254 يتضمن تعيين العقار وكذا هوية صاحب العريضة وتوقيعا مصادق عليه من صاحب أو أصحاب العريضة وشاهدين اثنين يثبت فيه الموقعين أنهم يمارسون الحيازة بحسن نية ويتمون مدة الحيازة وهوية أصحاب الحق عند الاقتضاء في حالة انتقال الحيازة

شهادات الحالة المدنية لأصحاب العريضة

-مخطط يبين حدود القطعة المعنية ووضعيتها

-وعند اللزوم أي وثيقة أو سند يريد أصحاب العريضة الإدلاء بهما<sup>3</sup>.

#### ب- الإجراء الجماعي :

<sup>1</sup>-المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها، المرجع السابق .

<sup>2</sup>- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص133.

<sup>3</sup>- انظر المادة 06، من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها. المرجع السابق .

نصت المادة 3 من مرسوم 91-254 على انه يجوز الشروع في إجراء جماعي لإعداد شهادات الحيازة في إطار برامج تحديث الريفي ذات المنفعة العامة أو برامج إعادة التجمع العقاري ويصدر الوالي القرار المتضمن الشروع في الإجراء الجماعي المذكور في الفقرة السابقة بناء على طلب السلطة المسؤولة عند تنفيذ برامج تحديث أو إعادة التجميع<sup>1</sup> على أن يحدد هذا القرار المجال الترابي المعني ويتم إيداعه لدى البلدية المعنية وتعليق هذا الإيداع عن طريق الملصقات في مقر البلدية وساحاتها العمومية لمدة شهرين فضلا عن نشره في إحدى الجرائد الوطنية أو الجهوية بمعدل أربع نشرات تجدد كل خمسة عشر يوما وذلك لكي يقوم من يهمه الأمر بتقديم طلبه الفردي لاستخراج شهادة الحيازة وفقا لشروط السالف ذكرها في اجل شهرين اعتبار من تاريخ أو نشر في الصحافة تحت طائلة سقوط حقه<sup>2</sup>.

### ج-أوجه الاختلاف بين الإجراء الفردي والجماعي :

إن الفرق بين الإجراء الفردي و الإجراء الجماعي لإعداد شهادة الحيازة يتمثل في كون الحائز ملزم بتقديم الطلب في مهلة شهر من تاريخ أول نشر لقرار الوالي في الصحافة وإلا سقط حقه في الحيازة بالنسبة للإجراء الجماعي أما في إطار الفردي فالحائز غير مقيد بتقديم الطلب في اجل معين ولكن يقدمه متى شاء للبلدية ولا يسقط حقه في ذلك إلا إذا تعرضت عناصر الحيازة المنصوص عليها في المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية<sup>3</sup> ثانيا: يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليميا على النحو الآتي

### 1-فتح سجل خاص بشهادات الحيازة :

<sup>1</sup> - انظر المادة 03 ،من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المرجع السابق .  
<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق ،ص ص 134-135.  
<sup>3</sup> - عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق،ص135.

يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي بفتح سجل خاص بشهادات الحيازة يرقمه ويوقع عليه رئيس المحكمة المختص محليا يسجل فيه تاريخ إيداع العرائض مراعى التسلسل الزمني لإيداعها مقابل تسليم وصلا لصاحب العريضة يشير فيه إلى البيانات المرجع الذي سجلت فيه العريضة<sup>1</sup>.

## 2-نشر ملخص العريضة

بحسب نص المادة 8 فقرة الأولى والثانية والثالثة من مرسوم التنفيذي 91-254 يقوم رئيس المجلس الشعبي البلدي خلال الخمسة عشرة يوما الموالية لتاريخ إيداع المشار إليه في المادة 6 أعلاه ينشر مستخلص من عريضة عن طريق الإعلان يلصق بمقر البلدية وأماكنها العمومية لمدة شهرين وينشر في الجريدة وطنية على نفقة صاحب العريضة لا يكون النشر في الجريدة الوطنية إلزاميا إذا كانت العريضة تتعلق بقطعة ارض تقع في احد أحياء البلدية عدد سكانها اقل من 20.000 ساكن حسب آخر إحصاء عام لسكان والإسكان يبين إعلان الملصق وعند اللزوم النشر في الصحافة المدة المحدد وفق المادة 11 أدناه التي يجوز أثناءها بتقديم الاعتراضات على إعداد شهادة الحيازة المطلوبة<sup>2</sup>.

## -طلب رأي مدير الأملاك والشؤون العقارية

رئيس المجلس الشعبي البلدي ملزم بتقديم التماس موجه إلى رئيس مصلحة الأملاك الوطنية بالولاية لتحديد الوضعية القانونية للعقار خلال مدة خمسة عشرة يوما من إيداع العريضة<sup>3</sup>، يبين أن عقار المعني لا يتبع الأملاك الوطنية وعلى رئيس مصلحة الأملاك

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص 139 .

<sup>2</sup> انظر المادة 08 فقرة 1، 2، 3، من المرسوم التنفيذي رقم 91-254، المحدد لكيفيات إعداد شهادة الحيازة وتسليمها. المرجع السابق .

<sup>3</sup> بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص53.

الوطنية بالولاية تحت طائلة قيام مسؤولية الشخصية أن يطلع رئيس المجلس الشعبي البلدي بالوضعية العقار في اجل شهرين من تاريخ إخطاره بذلك<sup>1</sup>.

### -تلقى الاعتراضات

يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تلقي الاعتراضات في حالة الاحتجاج على صفة الحائز أو الحائزين سواء من الخواص أو السلطات العامة وفي هذه الحالة عليه بتوجيه الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى الجهة القضائية المختصة بالفصل في النزاع<sup>2</sup>

### لفرع الثالث: المنازعات الناجمة عن شهادة الحيازة

نلاحظ أن شهادة الحيازة تمنح للحائز حق الاستعمال والاستغلال أي التمتع زائد بعض التصرفات التي لا يعترف بها إلا للمالك عدا البيع والهبة والإرث والوصية والوقف والمقايضة أو المبادلة وهي التصرفات الناقلة للملكية أو للحقوق العينية العقارية الأخرى فهي ذات آثار هامة وخطيرة تجعل المالك الحقيقي إذا ظهر وحصل على إلغاء شهادة الحيازة ملزما بالتصرفات التي قام بها الحائز في حدود صلاحياته من بناء ورهن وإيجار<sup>3</sup>

يختص القضاء العادي في الفصل في المنازعات التي تثيرها شهادة الحيازة بين الأطراف في حالة ما إذا تم الاعتراض على صفة الحائز أو في حالة الحصول على شهادة الحيازة باستعمال الطرق التدليسية فالمنازعات التي توول إلى القضاء العادي تنقسم إلى منازعات يختص بها القاضي العقاري وأخرى يختص بها القاضي الجزائي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، المرجع السابق، ص135.

<sup>2</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص141.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر وليلى زروقي، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات واحداث الأحكام، دار هومة، الطبعة الجديدة 2020/2019، ص88.

<sup>4</sup> نوال مازيغي فردوس اسطنبولي، المنازعات المترتبة عن شهادة الحيازة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 1، الجزائر، سنة 2023، ص90.

وسبق وان وضحنا الأهمية البالغة لشهادة الحيازة والآثار الخطيرة التي ترتبها حتى في مواجهة المالك الحقيقي في حالة ظهوره و إقامته لدعوى الاستحقاق إن هذه الوضعية تؤدي لا مجال إلى نشوب نزاعات منها ما تعود ولاية النظر فيه إلى القاضي العادي ومنها ما يعود إلى القاضي الإداري<sup>1</sup>. وتتمثل هذه المنازعات في الطعون بحسب اختصاص القضاء سواء كان القضاء العادي أو الإداري والتي سندرسها فيما يلي :

### أولاً: المنازعات التي يختص بها القضاء العادي اختصاص القاضي العقاري

#### 1- اختصاص القاضي العقاري:

- يختص هذا الأخير بالنظر في المنازعات في حالة اعتراض على صفة الحائز خلال اجل شهرين اعتباراً من تاريخ نشر البلاغ المنصوص عليه في المادة 08 من المرسوم رقم 91-254 عن طريق الصحافة يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي دعوة الأطراف المعنية إلى التقاضي لدى القاضي المكلف بالقسم العقاري على مستوى المحكمة الكائن بدارة اختصاصها العقار المعني بطلب تسليم شهادة الحيازة<sup>2</sup>.

الطعون التي يختص القضاء العادي ولاسيما القاضي العقاري بالنسبة للتصرفات التي يصدرها المستفيد من شهادة الحيازة في حدود تصرفاته وينازعه فيها الغير ممن يحكمهم القانون الخاص إلى جانب الدعوى التي يرفعها الحائز لاكتساب الملكية بالتقادم طبقاً لأحكام القانون المدني إذا توافرت لديه المدة المطلوبة قبل حلول المسح بالمنطقة التي يقيم فيها<sup>3</sup>.

وهنا يمكن تصور أن موضوع الخصومة سينصب على الطعن في حيازة الحائز بتخلف احد أركانها ( الركن المادي - الركن المعنوي ) أو عدم تحقق مواصفاتها ( الهدوء -

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص163.

<sup>2</sup> المرجع السابق. ص 163

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر ولىلى زروقي، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات واحداث الأحكام، المرجع السابق، ص89.

العننية - الاستمرار) أو كونها حيازة عرضية أو معيبة بأحد العيوب التي تشوب الحيازة كالإكراه أو اللبس أو الخفاء ويختص القاضي العقاري بالدعوى التي يرفعها الحائز المتحصل على سند حيازي للمطالبة باكتساب الملكية بالتقادم المكسب طبقا لأحكام القانون المدني إذا استوفت الحيازة شروطها وتوافرت المدة المطلوبة قبل حلول عملية المسح العقاري في المنطقة الكائن بها العقار المعني<sup>1</sup>.

### -اختصاص القاضي الجزائري

ينص قانون التوجيه العقاري في المادة 46 منه صراحة >> يعاقب بالحبس سنة واحدة إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 2000 دج إلى 10000 دج كل شخص تعمد تصريحا غير صحيح أو إشهادا غير صحيح أو استظهر أوراقا أو وثائق أو عقود غير صحيحة أو افسد بعضها فحصل أو سعى ليحصل غيره بغير حق على شهادة حيازة أو استعمل أو حاول استعمال شهادة ملغاة <<<sup>2</sup>

فالدعوى الجزائية تمارس طبقا لأحكام المادة 46 من القانون التوجيه العقاري بناء على شكوى يرفعها المالك الحقيقي أو رئيس البلدية أو مدير أملاك الدولة ضد المناور الذي استعمل طرق احتيالية للحصول على شهادة الحيازة أو إذا تمت إدانته يفقد كل حقوقه ويمكن متابعة الجاني حتى في غياب الشكوى إذا استعملت النيابة الصلاحيات المخولة لها قانونا<sup>3</sup>.

### 1-جنحة الحصول على شهادة الحيازة باستعمال الطرق الاحتيالية

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص ص 163-164.

<sup>2</sup> مرابط أسماء دمانة محمد، منازعات شهادة الحيازة، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 5، العدد 2، الاغواط، الجزائر، 2019، ص ص 206-207.

<sup>3</sup> نوال مازيغي فردوس اسطنبولي، المنازعات المترتبة عن شهادة الحيازة، المرجع السابق، ص 98.

في حالة تعطيل أو منع تسليم شهادة الحيازة باستخدام طرق تدليسيه أو احتجاج أو اعتراض تعسفي يعاقب بغرامة مالية بين 1000 دج إلى 5000 دج وفي حالة الحصول على شهادة الحيازة بطرق التدليسية أو تصريحات كاذبة أو تقديم وثائق مزورة فيمكن للحائز الحقيقي أو رئيس مجلس الشعبي البلدي أو مدير أملاك الدولة رفع دعوى قضائية من اجل معاقبة المستفيدين من الشهادة المتحصل عليها وأيضا يمكن رفع دعوى على كل من قام باعتراضات تعسفية تهدف إلى عرقلة الحصول على هذه الشهادة<sup>1</sup>.

### ب-جنحة التعدي على الحيازة العقارية :

الملكية المحمية ضمن المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري المثبتة بعقد رسمي ومن ثم فالحيازة المشروعة غير المتنازع عليها التي فصل في شأنها القضاء المدني تتمتع بهذه الحماية الجزائية وفي هذا الصدد صدر قرار عن الغرفة الجزائية للمحكمة العليا تحت رقم 70 المؤرخ في 1988/02/02 حول موضوع التعدي على الحيازة بأنه يستفاد من نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري المحررة باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيازة الغير للعقار خلسة أو عن طريق الغش فبالرجوع إلى النص باللغة الفرنسية نجد انه يقصد بالملكية الفعلية عكس النص العربي الذي يقصد بالملكية الحقيقية<sup>2</sup>.

### -المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري :

تختص المحكمة الإدارية بالنظر في الدعوى القضائية المرفوعة من طرف المالك الذي يحوز سند الملكية رسمي ضد رئيس المجلس الشعبي البلدي الذي اصدر شهادة الحيازة للمطالبة بإلغاء شهادة الحيازة وبالتعويض عن الأضرار التي لحقت به بسبب

<sup>1</sup>- نوال مازيغي فردوس اسطنبولي، المرجع السابق، ص.98

<sup>2</sup>- نوال مازيغي فردوس اسطنبولي، المنازعات المترتبة عن شهادة الحيازة، المرجع السابق، ص.99.

عمليات البناء أو ترتيب رهن عيني عقاري للهيئات المقترضة على أساس أن شهادة الحيازة وثيقة إدارية تصدر من طرف الإدارة المحلية يمثلها رئيس المجلس الشعبي البلدي<sup>1</sup>.

كما يمكن أن ترفع الدعوى ضد المحافظ العقاري باعتبار أن هذا الأخير يشكل سلطة ولائية بمفهوم نص المادة 07 من قانون الإجراءات المدنية ويكون ذلك في حالة ما إذا قام هذا الأخير بشهر شهادة الحيازة رغم وجود سند ملكية مشهر للغير وتكون الدولة هنا هي المسؤولة عن الخطأ الذي سبب ضرر للغير بسبب الغلط الذي ارتكبه المحافظ العقاري أثناء تأدية مهامه مع وجوب رفع دعوى المسؤولية في اجل سنة من تاريخ اكتشاف الفعل للضار تحت طائلة سقوط الدعوى<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: الدعاوى التي تحمي الحيازة :

تتشترك دعاوى الحيازة الثلاث في كونها تحمي الحائز سواء كان مالكا أو غير مالك وفقا للشروط المتعلقة بكل دعوى وليس للمدعي في إحداها إلا أن يثبت حيازته للعقار محل الدعوى دون أن يطلب منه إثبات ملكيته فمتى اثبت المدعي انه كان حائز للعقار جاز له استرداد حيازته إذا سلبت منه بموجب دعوى استرداد الحيازة كما يجوز للحائز أن يدفع تعرض الغير له بموجب دعوى منع التعرض وله أن يسلك دعوى وقف الأعمال الجديدة التي تعيق التمتع بالحيازة.

وبذلك اهتم القانون المدني الجزائري وقانون الإجراءات المدنية بحماية الحيازة من الناحية المدنية كون الحيازة قرينة على الملكية والمحافظة على الأمن والسكينة العامة فلا يجوز التعدي على الحيازة أو اغتصابها ولو من قبل المالك الحقيقي وتشكل دعاوى الحيازة

<sup>1</sup> - بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، المرجع السابق، ص ص 55-56.

<sup>2</sup> - حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة المرجع السابق، ص ص 175-176.

الوسيلة المقررة قانونا لحماية الحائز من كل اعتداء على حيازته<sup>1</sup>، وبناء على ذلك سنتطرق في هذا المبحث إلى التعرف على كل دعوى على حدا من خلال ثلاثة مطالب كما يلي

### المطلب الأول: دعوى استرداد الحيازة

نظم المشرع الجزائري أحكام دعوى الحيازة من القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية و الإدارية من حيث تعريفها وطبيعتها القانونية وكذا شروط قبول الدعوى أمام القضاء بالإضافة للحكم الصادر وحجيته<sup>2</sup>

وبناء عليه سنقوم بتعريف هذه الدعوى وأطراف الخصومة فيها مع ذكر الشروط الواجب توافرها ضمن ثلاثة فروع كما يلي

### الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيازة

إن المشرع الجزائري لم يقم بإعطاء تعري صريح لدعوى استرداد الحيازة بل إشارة إليها في نص المادة 817 من القانون المدني الجزائري والتي ورد فيها ما يلي >> يجوز لحائز العقار إذا فقد حيازته أن يطلب خلال السنة التالية بفقدائها ردها إليه فإذا كان فقد الحيازة خفية بدا سريان السنة من وقت اكتشاف ذلك ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان بالنيابة من غيره <<<sup>3</sup>.

فدعوى استرداد الحيازة هي الدعوى التي يرفعها الحائز يطالب فيها استرداد حيازته من الغير الذي سلبها منه بغير حق فهي تقوم أساسا على حماية النظام العام ومن ثم رد الاعتداء غير مشروع على الحيازة فهي طلب من كانت العين محل الحيازة بيده احدث منه بغير حق كالغصب أو حيلة أو التعدي<sup>4</sup>، الغرض من إقرار دعوى استرداد الحيازة حماية

<sup>1</sup>-قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص188.

<sup>2</sup>- مجلة الفكر القانوني والسياسي، دعاوى الحيازة في التشريع الجزائري، العدد الخامس، 2019/06/12، ص 20.

<sup>3</sup>- انظر المادة 817، القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>4</sup>- بلحاج العربي، المرجع السابق، ص ص، 424-425.

النظام العام أساسا كي لا يقتصر أي احد لنفسه بنفسه أو يتعدى على مراكز الغير إذ يجوز لمن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي أو الإكراه رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار و حق عيني عقاري شريطة أن يكون له وقت حصول التعدي أو الإكراه الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أطراف الخصومة في دعوى استرداد الحيازة

ونعني بأطراف الخصومة في هذه الدعوى هم المدعي والمدعى عليه اللذان سنبينهما كما يلي :

#### أولا: المدعي المباشر بدعوى استرداد الحيازة

حسب نص المادة 525 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي جاء فيها >> يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة لعقار أو حق عيني عقاري ممن اغتصبت منه الحيازة بالتعدي والإكراه وكان له وقت حصول التعدي أو الإكراه الحيازة المادية أو وضع اليد الهادئ العلني <<<sup>2</sup>، بالإضافة إلى نص المادة 817 من القانون المدني الجزائري السالفة الذكر فعلى المدعي في هذه الدعوى الحائز للعقار وجب أن يثبت انه وقت انتزعت منه الحيازة كان حائز للعقار حيازة خالية من العيوب أي حيازة هادئة ومستمرة علنية وغير غامضة محل الوجه الذي بسطناه فيما تقدم<sup>3</sup>

ينبغي الإشارة إلى نقطة في غاية الأهمية هي انه ليس ضروريا أن يكون المدعي في دعوى استرداد الحيازة حائزا أصيلا قانونيا وهذا ما يميز هذه الدعوى عن غيرها أي حائز

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزء الأول، طبعة الخامسة مزيدة ومنقحة، بيت الأفكار، الجزائر، 2022، ص 417.

<sup>2</sup> - انظر المادة 525، من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، (أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)، الجزء التاسع، المرجع السابق، ص 869.

لحساب نفسه لكن يجوز للحائز العرضي والذي يحوز لحساب غيره أن يكون مدعيا في هذه الدعوى ويطلب باسترداد حيازته التي سلبت منه <sup>1</sup>.

### ثانيا: المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة

المدعى عليه في دعوى استرداد الحيازة هو الشخص الذي ينتزع الحيازة من الحائز بالقوة violence أو بالغصب voie de fait علنا أو خفية فيشترط إذن أن يكون العمل الذي صدر من المدعى عليه وهو عدواني actagrising<sup>2</sup>

وهذا ما نصت عليه المادة 819 من القانون المدني الجزائري على انه >> الحائز الذي يرفع في الميعاد القانوني دعوة استرداد الحيازة على من انتقلت إليه الحيازة الشيء المغتصب منه و لو كان هذا الأخير حسن النية <<<sup>3</sup>، ومن منطلق هذه المادة يتبين لنا انه يحق للحائز أن يرفع دعوى استرداد الحيازة في الميعاد القانوني حسب ما جاء في المادة 817 السابقة الذكر من القانون المدني خلال سنة من تاريخ الفقد لحيازته من رغم من حسن نية المغتصب أو المعتدي .كما ينبغي الإشارة إلى انه لا يجوز للمدعي رفع دعوى الاسترداد الحيازة إذا كان مرتبطا مع المدعي عليه بعقد وكان انتزاع الحيازة يدخل في نطاق هذا العقد حيث يجب على المدعي في هذه الحالة رفع دعوى ضد المدعى عليه وهذه الدعوى هي دعوى العقد وليست دعوى استرداد الحيازة وذلك لإلزام المدعى عليه بتنفيذ شروط العقد <sup>4</sup>.

### الفرع الثالث: شروط قبول دعوى استرداد الحيازة

<sup>1</sup>-قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص196.

<sup>2</sup>- عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 901.

<sup>3</sup>- انظر المادة 819، القانون المدني، المرجع السابق.

<sup>4</sup>-اميرة لحر، مروة بشير، المرجع السابق، ص56.

خفف المشرع من شروط التي ينبغي توافرها لقبول دعوى استرداد الحيازة وذلك بغرض توفير أكبر حماية للنظام العام وقضاء على مبدأ اقتصاص الحقوق دون اللجوء إلى القضاء وبالرجوع إلى أحكام المواد 817 - 819 من القانون المدني وكذا أحكام المادتين 524 و 525 من قانون الإجراءات المدنية يمكن حصر الشروط التي يجب توافرها لقبول دعوى الاسترداد الحيازة أمام القضاء<sup>1</sup>، فيما يلي:

### أولاً: أن يكون المدعي حائز للعقار

أي أن يكون المدعي حائز للعين محل الحيازة التي سلب حيازتها ولو بغير الملك أي ثبوت حيازة العين للحائز المدعي ولو بغير ملك كحيازة المستأجر والمستعير و الأمين ونحوهم<sup>2</sup>.

ورد حسب المحكمة العليا في احد قراراتها ما يلي >> حيث انه بالرجوع إلى القرار المطعون فيه والوثائق المرفقة بملف طعن ثبت أن المطعون ضده أقام دعوى استرداد الحيازة لقطعة أرضه بالرغم انه يحوزها بصفة دائمة وعلنية منذ 1954 إلى غاية أن استولى عليها الطاعن بالقوة وقام بحرثها وتسيجيبها حسب قوله وحيث انه للفصل في طلب واسترداد الحيازة المقدم من طرف المطعون ضده كان ينبغي على قضاة الموضوع التأكد من حيازة المدعي للقطعة الأرضية موضوع النزاع حيازة قانونية وفقا لما تنص عليه المادة 413 من قانون الإجراءات المدنية والتأكد أيضا من أن المدعي عليه جرد المدعي من حيازته لهذه القطعة بدون وجه حق وعندئذ فقط الفصل بقبول طلب استرداد الحيازة أو رفضه حسب الحالة غير أن قضاة المجلس لتأسيس قرارهم بالتزام الطاعن بالخروج من قطعة الأرض المتنازع عليها والحكم بالتعويض عن الحرمان من الاستغلال اكتفوا بالتأكيد انه يشغل حصة أكثر من الحصة العائدة لزوجته فهو إذن يشغل القطعة محل النزاع بدون وجه شرعي وبذلك

<sup>1</sup> -قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 198.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي، المرجع السابق، ص 426.

فقد قصرُوا في تسبب قرارهم ولم يعطوه الأساس القانوني وهذا ما يترتب عن النقص و الأبطال حيث أن هذا الوجه وحده كاف لنقض القرار المطعون فيه دون الحاجة إلى مناقشة باقي الأوجه <<<sup>1</sup>.

### ثانيا: أن يكون المدعي قد فقد حيازة

نص المشرع على هذا الشرط في المادة 817 من القانون المدني حيث أجاز لحائز العقار الذي فقد حيازته أن يطلب ردها إليه ومعنى فقد الحيازة هنا هو سلبها وانتزاعها من الحائز وحرمانه من الانتفاع الكامل بها عن طريق القوة والغصب التي يقوم بها الغير علنا أو خفية ويجب على الحائز عند رفع دعوى استرداد الحيازة أن يثبت أن حيازته للعقار قد فقدت أو سلبت تماما ونتج عن ذلك حرمانه الكامل من الانتفاع بها <sup>2</sup>.

### ثالثا: أن تكون حيازة المدعي قد استمرت سنة كاملة

جاء في نص المادة 818 من القانون المدني الجزائري ما يلي >> إذا لم يكن من فقد الحيازة قد مضت على حيازته سنة على فقدها فلا يجوز له أن يسترد الحيازة إلا ممن لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل والحيازة الأحق بالتفضيل هي الحيازة القائمة على سند قانوني فإذا لم يكن لدى أي من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهما كانت الحيازة الأحق هي الأسبق في التاريخ للحائز في جميع الأحوال إذا فقد حيازته بالقوة أن يستردها خلال السنة التالية لفقدها <<<sup>3</sup>.

ونص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية ما يلي >> يجوز رفع دعاوى الحيازة فيما عدا دعوى استرداد الحيازة ممن كان حائز بنفسه أو بواسطة غيره لعقار أو لحق عيني

<sup>1</sup> - قرار رقم 205945، مؤرخ في 31 جانفي 2001، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004، ص 296.

<sup>2</sup> -قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 198-199.

<sup>3</sup> أنظر المادة 818، القانون المدني، المرجع السابق .

عقاري وكانت حيازته هادئة وعلنية ومستمرة لا يشوبها انقطاع وغير مؤقتة دون لبس واستمرت هذه الحيازة لمدة سنة على الأقل >><sup>1</sup>

يوحي لنا في نص هذه المادة توفر عدة شروط حتى يتمكن الحائز من رفع دعوى استرداد الحيازة وذلك وفقا لحالتين سندرجهما النحو الآتي

### الحالة الأولى: فقدان الحيازة بالقوة

المراد بالقوة المستعملة لسلب الحيازة كل فعل يترتب عليه فقدان سيطرة الحائز على العقار ولا فرق في ذلك بين القوة المادية أو القوة المعنوية ولا يقتصر استعمال القوة على الإيذاء أو التعدي أو بالضرب بل يكفي أن تمتد يد الغاصب إلى العقار ذاته حتى ولو لم يقع عدوان على واضع اليد وجاز له أن يرفع دعوى استرداد الحيازة للوصول إلى إعادة وضع يده على العقار الذي اغتصب منه<sup>2</sup>

### الحالة الثانية: حيازة المدعي أفضل من حيازة المعتدي

إذا قدم المدعي سندا قويا لحيازته كعقد البيع أو عقار إيجار ولم يقدم خصمه سند الحيازة فيفصل المدعي في هذه الحالة، أما إذا تعادلت سندات الخصوم يذهب القاضي إلى الحيازة الأحق بالترتيب هي الأسبق في التاريخ فالمدعي عليه هو الذي يتحمل عبء إثبات أن حيازته أحق بالترتيب، فإذا ركنت كلا من الحيازتين إلى سند قانوني أو لم تقم أي منهما على هذا السند كان على المدعي عليه إن يثبت أن حيازته هي الأسبق في التاريخ<sup>3</sup>

### ربعا: أن ترفع الدعوى خلال سنة من فقد الحيازة

<sup>1</sup> -انظر المادة 524، قانون الاجراءات المدنية والادارية، المرجع السابق .

<sup>2</sup> -مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد الثامن، العدد 01، الجزائر، 2019، ص22.

<sup>3</sup> -اميرة لحر، مروة بشير، المرجع السابق، ص ص 61-62.

يجب على الحائز أن يرفع دعوى استرداد الحيازة خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة إذا كان هذا السلب قد وقع بالقوة أو الغصب علانية لان الحائز يكون عالما في هذه الحالة بوقت سلب حيازته أما إذا كان فقد الحيازة قد وقع خلسة أو خفية دون أن يعلم الحائز وقت وقوع الانتزاع فامن مدة سنة التي يجب على الحائز رفع الدعوى خلالها تسري من وقت اكتشاف الحائز لانتزاع الحيازة والذي تم خفية<sup>1</sup>.

إذا انتزعت الحيازة بغير قوة لا ترد إلا إذا كانت قد دامت سنة كاملة كانت حيازة مستقرة دامت مدة كافية فالدعوى هنا اقرب إلى أن تكون جزاء على المسؤولية ولا ترد الحيازة إذا انتزعت بغير قوة<sup>2</sup>

بمعنى وقع الغصب بالغش والتحايل كمن يدخل عقار متسامحا من حائزه بينما كان من دخل العقار ينوي اغتصابه إلا انه لم يفصح عن مكره إلا عندما طلب إليه الحائز تركه فامتنع فان مدة سنة في هذه الحالة تحسب من هذا الوقت<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: دعوى منع التعرض

دعوى منع التعرض هي إحدى الدعاوى الثلاث المقررة قانونا لحماية الحيازة ، فلقد نظم المشرع الجزائري دعوى من التعرض ضمن أحكام المادة 820 من القانون المدني كما قد أشار إليها في نص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والتي يتعين علينا دراستها على النحو الآتي:

### الفرع الأول: التعريف بدعوى منع التعرض

<sup>1</sup>-قادي نادية ،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص 202 .

<sup>2</sup>- عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص911.

<sup>3</sup>- انور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الاول منشأة المعارف اسكندرية، مصر، ب س ن، ص 524.

حسب تعريف الفقه فدعوى منع التعرض هي الدعوى التي يرفعها واضع اليد الحائز ضد الغير يطلب فيها منع التعرض له في حيازته فان يطلب فيها المدعي كف المدعى عليه عن مضايقته فيما تحت يده من حيازة<sup>1</sup>.

ويعني بها بمنظور آخر أنها دعوى عينية يباشرها من كان لعقار أو حق عيني عقاري مدة سنة ضد من تعرض له لهذه الحيازة محل الدعوى هنا حماية الحائز من أي اعتداء يقع على حيازته كان يغلق الباب أو ممر يؤديان إلى مسكن ولا يجوز إعمال قاعدة حجية الشيء المقضي فيه إذا تعلق النزاع بدعوى منع التعرض في الحيازة ذلك أن القانون خول الحائز حق حماية حيازته عند كل تعرض جديد بعد انتهاء التعرض السابق أما إذا أنكرت الحيازة أو أنكر التعرض لها فان التحقيق الذي قد يؤمر به في هذا الخصوص لا يجوز أن يمس أصل الحق والتحقيق المشار إليه في المادة 526 هو التحقيق الذي يأمر به القاضي وليس التحقيق الذي تباشر المصالح الإدارية سواء تلقائياً أو بناء على طلب من الخصوم<sup>2</sup>.

وبذلك فالمشعر الجزائري لم يتم بتعريف دعوى منع التعرض بل أجازها في نص المادة 820 من القانون المدني الجزائري والتي تنص على << من حاز عقار واستمر حائز له مدة سنة كاملة ثم وقع له التعرض في حيازته جاز له أن يرفع خلال سنة دعوى بمنع التعرض >><sup>3</sup>.

ونص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالفة الذكر ومن خلال ذلك فدعوى منع التعرض هي فعلا دعوى الحيازة الرئيسية لكونها تحمي الحيازة لذاتها وتوجه ضد كل صور التعرض لها أما الدعاوى الأخرى فلا ترفع إلا في صور خاصة من التعرض

<sup>1</sup>- بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص427.

<sup>2</sup>- بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الاجراءات المدنية والادارية ،المرجع السابق ،ص417.

<sup>3</sup>- انظر المادة 820 ،القانون المدني، المرجع السابق

فدعوى منع التعرض هي دعوى عينية عقارية شرعت من اجل حماية الحائز للعقار م كل تعرض يصيب حيازته ونجد أنها تشبه الدعاوى الوقفية ذلك انه لا ينظر فيها لموضوع الحق<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: أطراف دعوى منع التعرض

أطراف الخصومة في دعوى منع التعرض هما الحائز المدعي والمتعرض للحائز المدعى عليه وسنعالجها بالتفصيل في هذا الفرع على النحو الآتي

#### أولاً: المدعي في دعوى منع التعرض

المدعي في دعوى منع التعرض هو الشخص الحائز للعقار ويجب عليه أن يثبت هنا كما رأينا يجب في دعوي استرداد الحيازة انه وقت التعرض له كان حائز للعقار حيازة خالية من العيوب ويجب عليه أيضا أن يثبت خلافا لما رأيناه في دعوى استرداد الحيازة أن حيازته أصلية لا حيازة عرضية أي انه يحوز لحساب نفسه لا لحساب غيره فلا يجوز إذا وقع التعرض على حق الملكية أن يدفعه بدعوى منع التعرض ما لم يكن حائز لحق الملكية<sup>2</sup>.

سواء كان التعرض مادية كان يتعرض الغير للحائز في حق ارتفاق مرور مقرر له على الممر الفاصل بين منزلها وكإقامة بناء أو تسوير الأرض ووضع الأخشاب مما يميز وجودها في ذاته تعرضا لحيازة المدعي واضع اليد أو كان قانونيا كتعرض للحائز بشكوى إدارية أو رفع دعوى ضده<sup>3</sup>.

المالك هو الذي يحق له أن يرفع دعوى في هذه الحالة باعتباره حائز لحق الملكية لحساب نفسه ويباشر السيطرة المادية على العقار بواسطتهم غير أن هذا لا يحول دون صاحب حق الانتفاع وصاحب حق الارتفاق والمرتهن رهنا حيازيا و المستأجر من أن تقسم

<sup>1</sup> -قادري نادية ،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص213.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق،ص ص 914-915.

<sup>3</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص428.

دعوى منع التعرض إذا حدث التعرض للحق الذي يباشر استعماله لحساب نفسه ذلك انه أصيل في خيارته له لأنه يجوز لحساب نفسه<sup>1</sup>

### ثانيا: المدعي عليه في دعوى منع التعرض

المدعى عليه في دعوى منع التعرض هو الشخص الذي يتعرض للمدعي في حيازته والتعرض الصادر من المدعى عليه إما يكون تعرضا ماديا trouble de fait أو تعرضا قائما على تصرف قانوني de droit trouble وقد ينجم عن أشغال عامة publiques travaux أو أشغال خاصة travaux privés رخصت فيها جهة الإدارة<sup>2</sup>

فالمطلوب من دعوى منع التعرض هو الخروج من العقار أو إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل التعرض فان هذه الدعوى يمكن أن ترفع ضد الغير الذي انتقل إليه العقار ولو كان حسن النية لا يعلم أصلا بهذا التعرض ويوجه المدعي إليه هذا الطلب شأنه هي ذلك شأن المتعرض لكن المدعي لا يستطيع أن يطلب من هذا الغير التعويض عن الضرر الذي أصابه إلا إذا ثبت انه سيء النية ويعلم بحصول التعرض<sup>3</sup>

### الفرع الثالث: شروط قبول دعوى منع التعرض

لكي ترفع دعوى منع التعرض يجب توفر مجموعة من الشروط مما يميزها عن غيرها من الدعاوى وكما هناك شروط تشترك بها مع باقي الدعاوى ومن خلال هذا الفرع سنتطرق إلى هذه الشروط على النحو الآتي

أولاً: أن يكون المدعي حائز للعقار حين تم التعرض

<sup>1</sup> - الحاج هني جوهر، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2015، ص64.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص ص 918-919.

<sup>3</sup> -قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص218.

أي أن يكون المدعي حائز للعقار حيازة قانونية بعنصرها المادي و المعنوي وان يكون العقار مما يمكن اكتساب ملكيته بمضي المدة المستلزمة كما أن يكون الحائز أصيلا أي يحوز لحساب نفسه ليس حائزا عرضيا لان هذه الدعوى لا تحمي سوى الحيازة الأصلية<sup>1</sup>.

يشترط لقبول دعوى منع التعرض توافر نفس شروط استرداد الحيازة السابقة الذكر وهي المدعي حائز للعقار أو المنقول حقيقة أي واضعا يده على الشيء محل الحيازة ولو لم يكن مالكا<sup>2</sup>

### ثانيا: الحيازة المستمرة لمدة سنة

يجب أن تستمر حيازة المدعي سنة كاملة بدون انقطاع قبل وقوع التعرض لها لكي يتمكن من رفع دعوى منع التعرض ويقع عليه عبء إثبات أن حيازته قد دامت سنة كاملة ويكفي في سبيل ذلك أن يثبت المدعي انه استمر حائزا له الفترة ما بين الزمنين كما يجوز للمدعي من اجل إكمال مدة سنة أن يضم إلى حيازته مدة حيازة سلفه سواء كان خلف عام أو خاص مع قيام رابطة قانونية بين الحيازتين<sup>3</sup>

### ثالثا: أن يكون قد وقع التعرض للمدعي في حيازته

فدخول المدعى عليه ارض يحوزها المدعي يعتبر تعرضا بل قد يصل التعرض في هذه الحالة إلى حد إخراج المدعي من الأرض وسلبه حيازتها de possession وينبغي الأمر مع ذلك في سياق دعوى منع التعرض بالإضافة إلى إقامة المدعى عليه حائطا أو بناء في أرضه يسد به مطلا لجاره أو يمنع به النور والهواء عنه يعتبر تعرضا وعلى

<sup>1</sup> - عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيازة ، المرجع السابق، ص116.

<sup>2</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق، ص ص 428-429.

<sup>3</sup> -قادري نادية ،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص224.

المدعى عليه مواسته في ارض جاره دون إذن منه<sup>1</sup>، فهو الاعتداء المتمثل في التعرض للحائز في حيازته والتعرض هو كل عمل مادي أو قانوني يتضمن بطريق مباشر أو غير مباشر و إنكار للحيازة والتعرض قد يكون ماديا وقد يكون قانوني<sup>2</sup>

### 1-التعرض المادي

هو كل عمل مادي ناتج مباشرة عن التصرفات المادية الواقعة عن عقار المشتكي ومثال ذلك المرور على عقار الغير بادعاء الارتفاق ويكفي أن يحمل المرور في طياته معنى العدوان الفعلي المهدد للحيازة حتى ولو حلا الأمر من اعتماد العنف والقوة لذا يجوز أن يحدث خلسة أو خفية عن المدعى كما لا يلزم أن يتوافر في المدعى عليه سوء نية فحتى لو كان حسن النية بان كان يعتقد أن له حقا في تعرضه<sup>3</sup>

### -التعرض القانوني

هو كل إجراء قانوني ينطوي على ادعاء يتعارض مع جاره الحائز سواء كان قضائيا أو غير قضائي يوجه إلى الحائز فهو يأخذ شكل خصومة قضائية كما في حالة رفع وقد يأخذ طابعا كالأذونات أي التعرض القانوني يقوم على تصرف يصدر من المدعي عليه المعتدي يعلن به عن نيته معارضة حيازة الحائز<sup>4</sup>.

وبذلك يتخذ التعرض القانوني صورتان

### 1-التعرض القضائي

يكون هذا التعرض في شكل خصومة أمام القضاء ويتم ذلك برفع دعوى إلى القضاء يعارض فيه المدعى عليه حيازة المدعى وينكرها ويعتبر تعرضا قضائيا بتنفيذ الحكم على

<sup>1</sup> - الحاج هني جوهر، الحيازة فقها وتطبيقا، المرجع السابق، ص58.

<sup>2</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص ص 919-920.

<sup>3</sup> - أميرة لحر، مروة بشير، المرجع السابق، ص 70.

<sup>4</sup> - الحاج هني جوهر، المرجع السابق، ص59.

الشخص لم يكن طرفا في الخصومة وذلك طبقا لمبدأ نسبية الأحكام ويشترط في الإجراء القضائي أن يكون متعارضا مع حق الحائز وعلى ذلك فمن يرفع دعوى يطالب فيها بطر الحائز من العقار أو إزالة المنشآت التي أقامها عليه ينكر على الحائز أحقيته في الحيازة<sup>1</sup>

#### ب-التعرض الخارج عن مجلس القضاء

قد يصدر خارج مجلس القضاء كما إذا انذر المدعى عليه المستأجر بدفع الأجرة له هو لا للمؤجر فيكون هذا تعرضا لحيازة المؤجر للعين المؤجرة وكما إذا انذر المدعى عليه المدعي ألا يقيم بناء في الأرض التي يحوزها هذا الأخير فيكون هذا تعرضا لحيازة المدعي للأرض ويعتبر كذلك تعرضا كتحرير محضر من جهة الإدارة لحائز العقار فيما يختص بأعمال حيازته لهذا العقار وصدور قرار إداري باعتباره طريق يحوزه المدعي طريقا عاما<sup>2</sup>.

#### -التعرض الناشئ عن أشغال عامة رخصت بها الإدارة

إذا أدار شخص محلا مقلقا للراحة أو مضر بالصحة أو خطر يعد إن حصل رخصة في إدارته من جهة الإدارة فان التعرض في هذه الحالة تسري ليه القواعد العامة فيختص القضاء العادي لا القضاء الإداري بنظره ويجوز الأمر بمنع التعرض وإزالة للأعمال التي تمت ونجم عنها التعرض ولا يمتنع من ذلك صدور ترخيص إداري في القيام بهذه الأعمال فان هذا الترخيص لا يبقى أكثر من أي أعمال المرخص بها ل تتعارض مع المصلحة العامة مع حفظ حقوق الأفراد فيما أصابهم ضرر من جراء هذه الأعمال<sup>3</sup>.

#### رابعاً: أن يتم رفع الدعوى خلال سنة من وقوع التعرض

فلا تقبل دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها بعد مضي المدة محددة قانونا من تاريخ علم المدعي بالاعتداء فان مضت هذه المدة كان له أن يتقدم بدعوى غير

<sup>1</sup>قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص222 .

<sup>2</sup> عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص923.

<sup>3</sup> السنهوري، المرجع السابق، ص926 .

مستعجلة في الموضوع<sup>1</sup>، في هذا السياق جاء في احد قرارات المحكمة العليا ما يلي >> بالرجوع إلى القرار المنتقد يتضح منه أن قضاة الموضوع تمسكوا باختصاصهم على أساس أن ما قضى به لا يمنح الحق لطرف دون آخر وإنما هو إجراء وقيتي حتى لا تبقى الأرض بون حرث مع أن الدعوى في نزاع الحال تتعلق بمنع التعرض وهي إحدى الدعاوى الثلاث المقررة قانونا لحماية الحيازة العقارية وبالتالي فهي دعوى موضوعية بحكم طبيعتها لا تخل أصلا في اختصاص قاض الاستعجال لان الفصل فيها يستوجب البحث عن صفة واضع اليد وهذه جميعها مسائل لتحقيق موضوعية لا يتسع لها نطاق القضاء الاستعجال علاوة على انه في تحديد من له الحيازة القانوني مساس حتما بأصل الحق موضوع النزاع باعتبار الحيازة قرينة على الملكية >><sup>2</sup>.

ومن خلال ذلك دعوى منع التعرض يجب أن ترفع في سنة من وقت وقوع التعرض وإذا كان التعرض أعمال متعاقبة سرت مدة سنة من وقت أول عمل م هذه الأعمال يظهر فيه بوضوح انه يتضمن تعرضا لحيازة المدعي وقد تكون أعمال التعرض المتعاقبة مستتقة بعضها عن بعض بحيث يعتبر كل عمل منها تعرضا قائما بذاته<sup>3</sup>

### المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة

لقد أجاز المشرع الجزائري دعوى وقف الأعمال الجديدة في نص المادة 821 من القانون المدني والتي جاء فيها على انه >> يجوز لمن حاز عقار واستمر حائزا له مدة سنة كاملة وخشي لأسباب معقولة التعرض له من جراء أعمال جديدة تهدد حيازته أن يرفع الأمر

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص 431 .

<sup>2</sup> -قرار رقم 226217، مؤرخ في 2000/01/26 ،الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ،الجزء الثاني، 2004، ص307.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق،ص ص 928-929.

إلى القاضي طالبا وقف هذه الأعمال بشرط أن لا تكون هذه الأعمال قد تمت ولم يقتضي عام واحد على البدء في العمل الذي يكون من شأنه أن يحدث ضرر <<sup>1</sup>

بالإضافة إلى نص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية التي تطرقنا إليها سابقا وفي سياق المادة 821 من القانون المدني التي تم ذكرها التي تمكننا من التعرف إلى هذه الدعوى وأطراف الخصومة فيها وشروط التي يجب توفرها أمام القضاء والتي سوف نبينها كما يلي:

### الفرع الأول: تعريف بدعوى وقف الأعمال الجديدة

تعرف دعوى وقف الأعمال الجديدة على أنها الدعوى التي يرفعها حائز العقار أو لحق عيني عليه ضد الغير الذي شرع في عمل لو تم لأصبح تعرضا للحيازة طالبا منعه من إتمام هذا العمل<sup>2</sup>، فهي الدعوى الثالثة والأخيرة من دعاوى الحيازة وتتميز عن دعوى استرداد الحيازة بان الحيازة فيها لا تنتزع من الحائز وعن دعوى منع التعرض بان الأعمال التي تصدر فيها من المدعي ليست بأعمال تعرض قد وقع فعلا بل هي أعمال تكون تعرضا لو أنها تمت<sup>3</sup>.

كما يقصد به على أنها دعوى الحيازة الوقائية التي تهدف إلى الحيلولة دون إتمام العمل إي قبل أن يصير العمل تعرض ومثالها أن يشرع شخص في حفر أساس في أرضه ليقم حائطا ويكون من شأن هذا الحائط لو تم لحجب النور والهواء عن بناء الجار فيرفع هذا الأخير دعوى يطلب وقف البناء ليحول دون تمامه حتى يتجنب التعرض له في حق المطل إذا تم البناء<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - انظر المادة 821، القانون المدني، المرجع السابق .

<sup>2</sup> - عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيازة ، المرجع السابق، ص120.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 935.

<sup>4</sup> - الحاج هني جوهر ، الحيازة فقها وتطبيقا، المرجع السابق، ص81.

ويراد بها الدعوى التي ترفع على من شرع في عمل جديد يهدف إيقاف هذه الأعمال التي شرع الغير في القيام بها أو على وشك الوقوع فيها وهي دعوى وقائية ترمي إلى منع الاعتداء على الحيازة قبل وقوعها مثالها البدء في بناء حائط واكتمل سيؤدي إلى سد مطل الجار فيرفع دعوى وقف ذلك البناء<sup>1</sup>.

ما يميز دعوى وقف الأعمال الجديدة عن دعوى منع التعرض إن الغرض من إقامة الدعوى الأولى هو حماية الحيازة من تعد محتمل او مما قد يعترض ممارستها من أمثلة ذلك أن يبدأ الجار بحفر أساسات تمهيدا لإقامة جدار لو تم الفعل لكان تعرضا لحيازة جاره في المستقبل<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: أطراف خصومة دعوى وقف الأعمال الجديدة

إن الأطراف المتنازعة في دعوى وقف الأعمال الجديدة هما المدعي الحائز والمدعى عليه الذي يباشر بالأعمال الجديدة واللذان سنبرزهما كما يلي

#### أولاً: المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعي في هذه الدعوى هو الحائز للعقار والذي يجب عليه عند مباشرته لهذه الدعوى أن يثبت أن حيازته قانونية حيازة أصلية لا عرضية وصحيحة تتوافر في أركانها الركن المادي والمعنوي ومستوفية لشروطها وخالية من العيوب لذلك فإن الأصل في هذه الدعوى أن يكون الحائز حقيقاً في هذه الدعوى يحوز لحساب نفسه وليس حائزاً عرضياً وستنتى من هذا الأصل لصفة خاصة المستأجر الذي أباح له القانون أن يرفع ضد الغير وباسم المؤجر جميع دعاوى الحيازة ومنها دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>3</sup>

<sup>1</sup> خوادجية سميحة حنان، مطبوعة بداعوجية، حماية الملكية العقارية، محاضرات سنة أولى ماستر، تخصص تهيئة وتعمير، جامعة الاخوة منتوري، قسنطينة 1، 2021/2022، ص 101.

<sup>2</sup> بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 418.

<sup>3</sup> قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 236.

كما انه لا يشترط في هذه الدعوى أن يكون الحائز حسن النية ويشترط أن تكون حيازة المدعي قد دامت سنة كاملة على الأقل ونصت صراحة المادة 962 الفقرة 1 مدني كما رأينا إذ تقول << من حاز عقار واستمر حائزا له مدة سنة كاملة... >> وللمدعي في حساب السنة أن يضم إلى مدة حيازة سلفه سواء كان المدعي خلفا عاما أو خلفا خاصا وجميع ما بسطناه في دعوى منع التعرض لتطبق على المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة فتحيل هنا إلى ما قدمناه هناك<sup>1</sup>

### ثانيا: المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة

المدعى عليه في هذه الدعوى هو من يبدأ أعمال لم تصل بعد إلى أن تكون تعرضا ولكن هناك من الأسباب المعقولة ما يدعو إلى الاعتقاد بان هذه الأعمال لو تمت لا كانت تعرضا كاملا لحيازة المدعي<sup>2</sup>.

الأعمال التي يبدها المدعى عليه والتي تعتبر سببا في رفع هذه الدعوى يشترط القانون ضمن أحكام المادة ( 821 ) أن يكون المدعى عليه قد بدأها في عقاره هو ليس في عقار المدعى أو الغير لان الأعمال لو بدأت في عقار المدعي اعتبر ذلك تعرضا حاليا للحيازة وليس تعرضا مستقبلا ونفس الشيء إذا بدأت هذه الأعمال في عقار الغير لذلك يكون المدعى وللغير رفع دعوى منع التعرض وليس دعوى وقف العمال الجديدة<sup>3</sup>

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

نلاحظ أن دعوى وقف الأعمال الجديدة لا تختلف في شروطها عن شروط دعوى منع التعرض إلا من حيث طبيعة التعرض ذاته لان لا يكون العمل قد تم وقت رفع الدعوى لأنه عند عندئذ نكون بصدد دعوى منع التعرض وان ترفع خلال سنة تحسب من تاريخ

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص 936.

<sup>2</sup> - الحاج هني جوهر، الحيازة فقها وتطبيقا، المرجع السابق، ص 88.

<sup>3</sup> - قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 237.

البدء في العمل وليس من تاريخ تمامه لأنه لو تم لأصبح تعرضا فعليا وفقا للمواد 820 و821 من القانون المدني ومادة 2/524 من ق، ا، م، ا.<sup>1</sup>

يلخص لنا من خلال ذلك مجموعة من الشروط لرفع دعوى وقف الأعمال وهي

كالآتي:

### أولا: البدء في أعمال جديدة تهدد الحيازة

أن تكون هذه العمال قد بدأت ولكنها لم تنته ذلك لأنها لو تمت لوقع التعرض عليها فعلا وكان واجبا رفع دعوى منع التعرض وليس دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>2</sup>، على انه يجب أن تكون هناك أسباب معقولة تدعو للاعتقاد انه لو تمت هذه الأعمال لنجم عنها تعرض فعلي لحيازة المدعي وهذه مسألة واقع يقدرها قاضي الموضوع وقد يستعين بالمعاينة وقد يستعين برأي الخبراء<sup>3</sup>

يمكن للحائز إثبات واقعة الشروع في الأعمال عن طريق تحرير محضر لإثبات حالة ومعاينة بصور من طرف المحضر القضائي لدعم صدق الادعاءات يثبت فيه شروع المدعي عليه في القيام بهذه الأعمال<sup>4</sup>.

### ثانيا: أن يكون المدعي حائز للعقار المطلوب حمايته وقت التعرض

أي أن تكون هذه الأعمال التي بدأها المدعى عليه قد وقعت في عقاره هو لا في عقار المدعي ولا في عقار الغير وهذا الشرط يستخلص من طبائع الأشياء لان العمال لو بدأت في عقار المدعي لكان التعرض حالا لا مستقبلا ولو بدأت في عقار الغير لكان

<sup>1</sup> - بلحاج العربي ، المرجع السابق ،ص433.

<sup>2</sup> - خوادجية سميحة حنان، مطبوعة بداعوجية،المرجع السابق، ص101.

<sup>3</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق،ص937.

<sup>4</sup> - بن زكري راضية، آليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010/2009، ص 92.

تعرض لحيازة هذا الغير وقد وقع هو أيضا حالا لا مستقبلا ولا وجب في الحالتين رفع دعوى منع التعرض لا دعوى وقف الأعمال الجديدة<sup>1</sup>

### ثالثا: أن تستمر الحيازة لمدة سنة على الأقل

يشترط في دعوى وقف الأعمال الجديدة أن تكون الحيازة هادئة وظاهرة لا لبس فيها وللخلف أن يضم مدة سلفه طبقا لنص المادة 955 من القانون المدني وان تكون الحيازة استمرت مدة سنة كاملة وانتزعت منه فان لم تمضي سنة كاملة على حيازته فلا تقبل منه دعوى وقف الأعمال وإنما تنطبق عليه دعوى استرداد الحيازة<sup>2</sup>

وبمعنى آخر يجب أن تستمر حيازة المدعي مدة سنة كاملة بدون انقطاع قبل شروع المدعي عليه في الأعمال الجديدة التي لو تمت لأصبحت تعرضا للحيازة وللمدعي الحق في أن يضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته سواء كان المدعي خلفا عاما أو خلفا خاصا<sup>3</sup>

### رابعا: أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة خلال سنة

بالرجوع إلى المادة (821) من القانون المدني نجد بأنها تنص على وجوب رفع هذه الدعوى خلال سنة من بداية الأعمال التي قد يكون من شأنها أن تحدث ضرر يهدد حيازة الحائز ولا كانت غير مقبولة ومن هنا على المدعي أن يلتزم بالميعاد القانوني لرفع هذه الدعوى عليه فعليه رفعها قبل انتهاء من الأعمال الجديدة التي بدا فيها المدعي عليه وقبل مرور سنة على البدء في هذه الأعمال التي من شأنها أحداث أضرار<sup>4</sup>

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص937.

<sup>2</sup> - اطلع على الرابط الالكتروني: <http://www.alliedforlegalandtaxadvice.com> في 23 ماي 2023 على

الساعة 18:48

<sup>3</sup> - عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيازة ، المرجع السابق، ص122.

<sup>4</sup> -قادري نادية ،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري،المرجع السابق ،ص ص 239-240.

أي أن تسري السنة من وقت البدء في الأعمال الجديدة كما قدمنا فلو كانت أعمالا متعاقبة سرت المدة من وقت البدا في أول عمل منها فلو انقضت السنة دون أن يرفع الدعوى ورفعت بعد ذلك لم تكون مقبولة حتى ولو كانت الأعمال الجديدة لم تتم ويجب في هذه الحالة على المدعي أن يترىض حتى تتم هذه الأعمال ويقع التعرض فعاد على حيازته<sup>1</sup> بما انه قد تم التعرف على دعاوى التي تحمي الحيازة يجب التنويه إلى أنها تختلف عن دعاوى الملكية من حيث ما يلي :

### - وسائل وطرق الإثبات

فالملكية تحميها ثلاث دعوى وهي دعوى الاستحقاق دعوى منع التعرض للملكية ودعوى وقف الأعمال الجديدة على الملكية فدعاوى الحيازة أكثر سهولة وبساطة ذلك أن المدعي يثبت فقط توافر الشروط الحيازة بينما تعتبر دعاوى الملكية أكثر مشقة وتعقيدا لأنها تستلزم أدلة إثبات الملكية وتثبت الحيازة بثبوت عنصرها المادي والمعنوي كما أن إثبات الحيازة بما أنها واقعة مادية يكون بكافة الطرق الإثبات من بينة وشهادة الشهود وغيرها من الإجراءات التي تسمح للمحكمة من استخلاص توافر الحيازة أما فيما يخص الملكية فإنثباتها صعب بالمقارنة مع الحيازة حيث يحتاج المدعي بالملكية إلى دليل مكتوب (غالبا ما يكون سندا رسميا مشهرا)<sup>2</sup> .

### - عدم الجمع بين دعاوى الملكية ودعاوى الحيازة

#### -بالنسبة إلى الجهة القضائية

لا يجوز للمحكمة المطروحة عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية فإذا رفعت إحدى دعاوى الحيازة لمنع الغير من التعرض لها فلا يحق للقاضي أن يبحث فيما إذا كان

<sup>1</sup> - عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص938.

<sup>2</sup> -قادي نادية، النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص20.

المدعي صاحب حق أم لا إنما يكتفي بمناقشة مدى توفر الشروط دعوى الحيازة فان توفرت يكون على المحكمة أن تمنع التعدي دون الفصل في الملكية<sup>1</sup>.

### ب- بالنسبة إلى المدعي

حيث أن قراءة الحكم المؤرخ في 1980/12/08 المتضمن الطلبات الأصلية للأطراف تبين أن المدعي ع.م صرح بان المدعى عليهم قد إستولوا على أملاكه وشرعوا في انجاز بناءات عليها ويلتمس القضاء بخروجهم منها مع تعويضه بمبلغ 10.000 دج حيث أن هذه الطلبات لا تبين أن المدعي الأصلي قد سلك طريق الحيازة لأنه لم يقدم لقضاة الموضوع ما يثبت حيازته للأرض ولم يثبت أن التعدي المدعى عليهم عليها وقع خلال سنة رفع الدعوى كما يلزمه القانون واعتبرت المحكمة العليا أن الدعوى المرفوعة هي دعوى ملكية وان قضاة الموضوع أخطئوا في تطبيق القانون عندما صرحوا في قرارهم السابق المنقوض انه لم يبق إلا الحيازة التي يتمسك بها المدعي<sup>2</sup>.

### ج- بالنسبة إلى المدعى عليه

ليس للمدعى عليه في دعوى الحيازة أن يطالب بالملكية إلا بعد الفصل نهائيا في دعوى الحيازة ولا تقبل دعواه في بالحق قبل الفصل في دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الذي يصدر فيها إلا إذا تخلى بالفعل عن الحيازة لخصمه وإذا كان تأخير التنفيذ راجعا إلى فعل المحكوم له فانه يجوز للقاضي الفاصل في دعوى الملكية أن يحدد أجلا لتنفيذ ويقبل دعوى الملكية بعد انقضاء هذا الأجل<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص418.

<sup>2</sup> - القرار رقم 206296، في 2001/01/31، مجلة المحكمة العليا، الاجتهاد القضائي للعقارية، الجزء الثالث، عدد خاص، قسم الوثائق، 2010، ص ص، 158-159.

<sup>3</sup> - بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص419.

## خلاصة الفصل الثاني

يتبين لنا من ما سبق ذكره أن للحيازة أهمية بالغة التي تكتسبها عندما تكون منصبة على عقارات قانونية وصحيحة فلا إثبات الحيازة وضع المشرع في يد الحائز وسيلتين يتمكن من خلالهما من إثبات حيازته اتجاه الغير متمثلتان في إعداد عقد شهرة أو شهادة الحيازة بحسب شروط و إجراءات معينة من طرف الجهات والمصالح الإدارية المعنية باعتبارها سندات تمنح صاحبها حجة إثبات حيازته في حالة وقوع نزاع حول حيازته وتمكنه من التقاضي على درجتين

كما أن هذه الحيازة تحميها ثلاث دعاوى، فالحيازة التي تستند إلى حق عيني متمثل في سلطة مباشرة مقررة لشخص على شيء معين بالذات تدخل ضمن الدعاوى العينية فدعاوى الحيازة يقصد بها المطالبة بحماية هذا الحق في حالة ما إذا تم سلب هذه الحيازة أو وقع عليها التعدي من الغير أو القيام بأعمال جديدة تهدد الحيازة كما رأينا انه على الحائز أن يتبع شروط معينة ليقم الدعوى والبدا في الخصومة وهذه الدعاوى التي منحه إياها التشريع الجزائري هي دعوى استرداد ودعوى منع التعرض وتختلف كل واحدة على الأخرى بحسب طبيعة التعرض ووقت حصوله وفق الشروط التي تم ذكرها حسب ما هو مبين في النصوص القانوني المذكورة في القانون المدني والإجراءات المدنية .

خاتمة

من خلال دراسة مختلف ضوابط الحيابة وفق التشريع الجزائري تبين لنا أن للحيابة أهمية كبيرة متى كانت صحيحة ومستوفية لشروطها وأركانها، حيث قام المشرع بتحسينها وإعطائها مكانة خاصة كما رأينا في نصوص التشريعية بمنحه الأولوية للحائز، ومكننا على إثرها من معرفة الحيابة الحقيقية عن العرضية التي تحتوي على العنصر المادي فقط، وعلى اثر هذا الموضوع توصلنا إلى عدة نتائج من بينها نذكر في النقاط الآتية

-المشرع لم يقد بإعطاء تعريف صريح للحيابة تاركا هذه المهمة على عاتق الفقه والقضاء، حيث كان للفقهاء نصيب الأسد في تعريفها، واكتفى المشرع بالإشارة إليها ضمن نصوصه في مواد القانون المدني والإجراءات المدنية، على خلاف التشريعات المقارنة التي أوردت في نصوصها تعاريف شاملة لها

- وتطرقنا إلى أن تكون الحيابة صحيحة يجب أن تتضمن عدة شروط، كأن تكون هادئة ومستمرة بدون انقطاع واضحة وعلنية للملأ والناس، ويجب أن تكون بركنيتها المادي والمعنوي فهما الأساس الذي تقوم عليه الحيابة حسب التشريع الجزائري، ويتمثل العنصر المادي في السيطرة المادية الظاهرة التي يقوم بها الشخص على الشيء محل الحيابة، وتعتبر حيابة قانونية إذا استوفت جميع شروطها وأركانها فتصبح حينها كأداة أو كسبب من أسباب المؤدية إلى اكتساب الملكية .

- العنصر المعنوي القصد وفق لتشريع الجزائري يميل إلى النظرية الشخصية في الحيابة والتي تلزم توافر العنصران معا حتى تترتب آثارها لتمكننا من معرفة الحائز الأصلي عن الحائر العرضي غير الفعلي، الذي حيازته تخلو من عنصر المعنوي القصد أي النية في التملك كحيابة الحارس والمستأجر والمستعير، كما أجاز المشرع أن يقوم بالعمل المادي شخص آخر بالوساطة كما هو مبين في نص المادة 810 من القانون المدني كالمستأجر والمستعير والمودع جميعهم حائزون باسم الحائز الأصلي تحت إشرافه وبالنياية عنه فحيازتهم مجرد حيابة عرضية

-ولقد استنتجنا أن التقادم المكسب كأثر مهم إذ أن مدة التقادم في حيازة العقار تكون خمسة عشرة سنة بدون انقطاع تمكن صاحبها من تملك العقار أو الحق العيني بشكل رسمي وقانوني وتم تقليص هذه المدة إلى عشر سنوات إذا اقترنت بحسن نية وسند صحيح

- وتبين لنا إن المشرع الجزائري لا يجيز حيازة الأموال والأموال العامة والخاصة التي هي في ملكية الدولة وتحت تصرفها سواء كان تقادم طويل أو قصير إذ تعد ثروة وطنية مملوكة لعامة الشعب وتحت رقابة وإدارة الدولة

- تقوم مسؤولية الحائز لشيء في حالة هلاكه أو تلفه يتحملها وحده دون غيره إذا ما كان هو المتسبب الرئيسي في ذلك عن سوء نيته أما إذا كان عن غير قصد أي بحسن نية فلا تقدم مسؤوليته حسب ما أورده المشرع كما ألزم المشرع المالك بان يرد للحائز ما أنفقه من مصروفات ضرورية على الشيء محل الحيازة

- منح المشرع الجزائري بدوره الحماية اللازمة مساهمته منه في حماية الملكة من اجل الحفاظ على الأمن والاستقرار والسكينة في المجتمع وتتمثل تلك الحماية في ردع كل من تسول له نفسه على التعدي على حيازة الغير بحيث يتمكن الحائز من خلال التوجه إلى القضاء في حال تم سلب حيازته والتعرض له فالحيازة محمية من خلال ثلاث دعاوى عينية باعتبار الحيازة حق عيني نجيز هذه الدعاوى في دعوى استرداد الحيازة في حالة سلب بالغضب والقوة دعوى منع التعرض في حالة التعرض والتعدي عليها ودعوى وقف الأعمال الجدية في حالة ماذا كانت هناك أعمال قائمة لو تمت من شأنها أن تهدد حيازة الحائز وتكون أمام قاضي الاستعجال أو قاضي الموضوع

- ومن النتائج المهمة المتوصل إليها كذلك عمل المشرع على وضع آليات متنوعة لتسوية الوضعية القانونية للعقارات من خلال وسائل العامة المقررة في القانون المدني ونظر لبطء إجراءات بسبب التقادم المكسب تدارك الأمر ولجا إلى الاعتماد إلى إجراءات إدارية لتسوية أوضاع الحائزين وتسليمهم شهادات تثبت حيازتهم تجاه الغير وهذه المحررات متمثلة في

عقد الشهرة وشهادة الحياة كما كان لي هذه المحررات دور فعال وكبير في أمام عملية المسح العقاري العام والذي لم يكتمل بعد نظرا لما يتطلبه من موارد وإمكانيات ضخمة وإطارات ذات خبرة عالية

وفي الأخير نختم دراستنا لهذا الموضوع بتقديم نبذة من توصيات نراها فعالة تتعلق بالحياة والتي لا يجب إغفالها متمثلة فيما يلي

- نظرا لتزايد المستمر للمنازعات حول حياة العقار وما يخلفه من تداعيات من تعدي وتحايل وإتباع طرق ملتوية من اجل الظفر بالحياة دون عناء وهو ما يظهر جليا في العدد الكبير من القضايا المعروضة أمام القضاء بذلك يجب وضع أحكام رادعة للوقاية من التجاوزات التي قد تطرأ في المستقبل واعدة هيكله المنظومة القانونية للحياة وتدعيمها أكثر خصوصا من الناحية الجزائية لإيقاف كل من تسول له نفسه من استعمل طرق منافية للقانون واستغلال الثغرات من اجل التملك بالحياة بدون وجه حق التي هي في الأصل ملك للغير

- كما يجب إعادة النظر في نصوص القانون المدني المتعلقة بموضوع الحياة والتدقيق فيها أكثر وجعلها تتوافق مع نظام الشهر العيني للعقار بحسب مميزاته .

# قائمة المراجع

## قائمة المصادر والمراجع

اولا: المؤلفات (الكتب)

1-الكتب باللغة العربية :

- 01). انور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الاول منشاة المعارف اسكندرية، مصر، ب س ن.
- 02). بلحاج العربي ، الحقوق العينية في القانون المدني الجزائري (في ضوء أحداث الاجتهادات القضائية المشهورة للمحكمة ) دار هومة ، الجزائر ، 2017 .
- 03). بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،الجزء الأول، طبعة الخامسة مزيدة ومنقحة، بيت الأفكار، الجزائر، 2022.
- 04). الحاج هني جوهر، الحيازة فقها وتطبيقا، دار الهدى للطباعة والنشر و التوزيع، الجزائر 2015 .
- 05). حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، الطبعة الثانية، دار هومة،الجزائر، 2014.
- 06). حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة(عقد الشهرة-شهادة الحيازة)،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع،الجزائر،2010.
- 07). حمدي باشا عمر و ليلي زروقي، المنازعات العقارية في ضوء آخر التعديلات واحداث الأحكام، دار هومة، الطبعة الجديدة 2020/2019.
- 08). عبد الحفيظ بن عبيدة،إثبات الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية، دار هومة للطباعة ونشر والتوزيع،الجزائر،2003
- 09). عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني،(أسباب كسب الملكية مع الحقوق العينية)،الجزء التاسع،منشاة المعارف بالإسكندرية ، مصر،2004.
- 10). عدلي أمير خالد ، المراكز القانونية في منازعات الحيازة ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، 2000 .
- 11). عمر بن سعيد ،الاجتهاد القضائي وفقا لأحكام القانون المدني، الطبعة الأولى ،الديوان الوطني للأشغال التربوية ،الجزائر، 2001

12). محمودي عبد العزيز، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009.

13). فريدة محمدي زاوي، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، 2000.

14). نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية ( أحكامها ومصادرها )، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006.

ب- الكتب باللغة الفرنسية

01/Alex Will ,droit civil ,les biens ,édition Dalloz, paris, deuxième édition ,1974.

**ثانيا: المقالات (المجلات) :**

01). مجلة الفكر القانوني والسياسي، دعاوى الحيازة في التشريع الجزائري، العدد الخامس، 2019/06/12.

02). مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد الثامن، العدد 01، الجزائر، 2019.

03). خوادجية سميحة حنان، مطبوعة بداعوجية، حماية الملكية العقارية، محاضرات سنة أولى ماستر، تخصص تهيئة وتعمير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، 2022/2021 .

04). محمودي عبد العزيز، حدود شهادة الحيازة، مجلة نقدية، جامعة سعد دحلب البلدية، الجزائر، بدون سنة نشر.

05). مرابط أسماء دمانة محمد، منازعات شهادة الحيازة، مجلة الحقوق والحريات، المجلد 5، العدد 2، الأغواط، الجزائر، 2019.

06). نوال مازيغي فردوس اسطنبولي، المنازعات المترتبة عن شهادة الحيازة، مجلة الصدى للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 5، العدد 1، الجزائر، سنة 2023.

**ثالثا: رسائل جامعية ومذكرات**

**1-رسائل ماجستير:**

01). ميسون زهوين، اكتساب الملكية العقارية الخاصة عن طريق الحيازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، القانون العقاري، جامعة قسنطينة، 2006/2007.

02). قادري نادية ،النطاق القانوني للحيازة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ، تخصص قانون عقاري ، جامعة باتنة ، 2009/2008.  
03). بن زكري راضية، آليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010/2009 .

## 2- مذكرة ماستر :

01). سليمان مصطفى، يوسف جلول ، الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون العقاري، 2013-2014 .  
02). ماحي سهام، زيتوني مريم، طرق اكتساب الملكية في التشريع الجزائري ،تخصص قانون خاص،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون،جامعة القالمة،2016/2015.  
03). بوشامة يوسف معمش حفيظ، آليات إثبات الحيازة العقارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق فرع القانون الخاص ،جامعة بجاية، 2016/2015.  
04). أميرة لحر، مروة بشير، النظام القانوني للحيازة في التشريع الجزائري ، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون أعمال ،2016-2017.

## رابعاً: النصوص القانونية

### أ-القوانين :

01). القانون 25/90 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990المتضمن قانون التوجيه العقاري المعدل والمتمم الجريدة الرسمية العدد49 لسنة 1990 المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 المؤرخ في 25 سبتمبر 1995 الجريدة الرسمية العدد 55 لسنة 1995.  
القانون رقم 30/90 المؤرخ في 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية الجريدة الرسمية الصادرة في 02/12/1990 العدد 52  
02). قانون رقم 08-09، المؤرخ في 25 فيفري 2008،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،الجريدة الرسمية المؤرخة في 23/04/2008،العدد21.

### ب-الأوامر :

01). الأمر 74/75 ، المؤرخ في 12 نوفمبر 1975 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي العام وتأسيس السجل العقاري ، الجريدة الرسمية المؤرخة في 18 نوفمبر 1975 ، العدد 92

02). الأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 05/07 ، المؤرخ في 13 جمادى الأولى 1426 الموافق لـ 13 ماي 2007 ، الجريدة الرسمية العدد 31 الصادرة في 2007 ج-المراسيم :

01). مرسوم رقم 76-63 المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري ، ج ، ر ، ج ، عدد 30 ، بتاريخ 13 أبريل 1976 .

02). مرسوم رقم 83-352 ، المؤرخ في 21 ماي 1983 ، يتضمن إجراء إثبات التقادم المكسب وإعداد عقد الشهرة المتعلق بالاعتراف بالملكية ، ج ، ر ، ج ، عدد 21 ، بتاريخ 24 ماي 1983 .

#### د-النصوص التنظيمية :

01). المرسوم التنفيذي رقم 91-254 المؤرخ في 27 يوليو 1991 ، يحدد كفاءات إعداد شهادة الحياة وتسليمها ، المحدثه بموجب المادة 39 من قانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر سنة 1990 والمتضمن التوجيه العقاري ، ج ، ر ، ج ، ج ، عدد 36 ، الصادر بتاريخ 31 جويلية 1991 .

#### خامسا: الاجتهادات القضائية

01). قرار رقم 205945 ، مؤرخ في 31 جانفي 2001 ، مجلة الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثاني ، 2004 .

02). قرار رقم 226217 ، مؤرخ في 26/01/2000 ، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثاني ، 2004 .

03). القرار رقم 206296 ، في 31/01/2001 ، مجلة المحكمة العليا ، الاجتهاد القضائي للغرفة العقارية ، الجزء الثالث ، عدد خاص ، قسم الوثائق ، 2010 .

04). قرار رقم 333926 ، الصادر في 18/01/2006، مجلة الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا الغرفة العقارية، الجزء الثالث، الجزائر، 2010.

05). مجلة المحكمة العليا، عقد الشهرة للاجتهاد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الثاني، قسم الوثائق، 2004 .

سادسا : المواقع الالكترونية

[www.wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarb](http://www.wiki.dorar-aliraq.net/lisan-alarb)

[www.alliedforlegalandtaxadvic.com](http://www.alliedforlegalandtaxadvic.com)

# الفهرس

الصفحة	المحتوى
01	المقدمة
06	الفصل الأول: ضوابط الحيابة في التشريع الجزائري
06	تمهيد:
06	المبحث الأول: مفهوم الحيابة
07	المطلب الأول: تعريف الحيابة
07	الفرع الأول: الحيابة لغة
07	الفرع الثاني: الحيابة اصطلاحا
07	أولا: التعريف الفقهي للحيابة
07	ثانيا: تعريف القانوني للحيابة
09	الفرع الثالث : صفات الحيابة
09	أولا: الاستمرارية
10	ثانيا : العلنية
11	ثالثا: الوضوح
11	رابعا : الهدوء
12	المطلب الثاني : عنصرا الحيابة
12	الفرع الأول : العنصر المادي
13	أولا : السيطرة المادية ابتداء
14	ثانيا : السيطرة المادية انتقالا من الغير
15	ثالثا : السيطرة المادية بواسطة الغير-نص قانوني
15	رابعا : السيطرة المادية على الشيوخ
16	الفرع الثاني : العنصر المعنوي
16	أولا : النظرية الشخصية
17	ثانيا : النظرية المادية

17	ثالثا : موقف التشريع الجزائري من هاتين النظريتين
18	<b>المطلب الثالث : موضوع الحيابة</b>
18	الفرع الأول : موضوع الحيابة من حيث الحقوق
18	أولا : الحقوق التي تصح حيازتها
19	ثانيا : الحقوق التي لا يصح حيازتها
19	1 : الحق الشخصي
19	2 : الحق المعنوي
20	الفرع الثاني : موضوع الحيابة من حيث الأموال
20	أولا : الأموال التي لا تصح حيازتها
20	1 : الأموال العامة المملوكة للدولة
20	2 : الأموال الخاصة للدولة
21	ثانيا : الأموال التي تصح حيازتها
21	<b>المبحث الثاني: الآثار المترتبة عن الحيابة</b>
22	<b>المطلب الأول: التقادم المكسب كأثر رئيسي في الحيابة</b>
22	فرع الأول: تعريف التقادم المكسب
22	الفرع الثاني: التقادم المكسب نوعان
22	أولا: التقادم المكسب الطويل
23	أولا: الحيابة
23	ثانيا: استمرار الحيابة لفترة زمنية معينة
24	1-انقطاع الطبيعي للتقادم
24	2-الانقطاع المدني لتقادم
24	1-الانقطاع المدني بتصرف من المالك
26	ثانيا: التقادم المكسب القصير
26	1 السند الصحيح
27	2- شرط حسن النية
28	<b>المطلب الثاني: آثار الحيابة الثانوية</b>

28	الفرع الأول: تملك الثمار بالحيازة
29	أولاً: حسن نية الحائز
29	ثانياً: سوء نية الحائز
30	الفرع الثاني: استرداد الحائز للنفقات
31	أولاً: المصروفات الكمالية بأكملها
32	ثانياً: المصروفات الكمالية
32	الفرع الثالث: مسؤولية الحائز عن هلاك العين أو تلفها
32	أولاً: مسؤولية الحائز لحسن نيته
33	ثانياً: مسؤولية الحائز عن سوء نيته
34	خلاصة الفصل الأول
36	الفصل الثاني : النظام الإجرائي للحيازة في التشريع الجزائري
37	المبحث الأول: محررات إثبات الحيازة العقارية
37	المطلب الأول: عقد الشهرة كمحرر رسمي لإثبات الحيازة
37	الفرع الأول: تعريف عقد الشهرة ونطاقه القانوني
37	أولاً: تعريف عقد الشهرة
38	ثانياً: النطاق القانوني لعقد الشهرة
39	1-أن يكون ببلدية غير ممسوحة
39	2-أن لا تكون ملكية طلب عقد الشهرة ثابتة بسند رسمي
40	3-أن يكون العقار من نوع الأملاك الخاصة
40	الفرع الثاني: إجراءات إعداد عقد الشهرة
41	الفرع الثالث: المنازعات التي يثيرها عقد الشهرة
42	أولاً: اختصاص القضاء العادي للقسم العقاري
43	ثانياً: اختصاص القضاء الإداري
44	ثالثاً: اختصاص القاضي الجزائري
45	المطلب الثاني: شهادة الحيازة
46	الفرع الأول: مفهوم شهادة الحيازة

46	أولاً: تعريف شهادة الحيازة
46	ثانياً: رأي القضاء من تعريف شهادة الحيازة
47	ثالثاً: إعداد شهادة الحيازة وفق الوضعية القانونية للعقار
48	1-أرض من نوع الملك الخاص
48	2-تقع بمنطقة غير ممسوحة
49	3-أراضي لم تحرر عقودها
49	الفرع الثاني: مراحل وإجراءات تسليم شهادة الحيازة
49	أولاً: إيداع ملف شهادة الحيازة إلى المصالح المعنية
50	أ-الإجراء الفردي
50	ب-الإجراء الجماعي
51	ج-أوجه الاختلاف بين الإجراء الفردي والجماعي
51	ثانياً: يتولى إعداد شهادة الحيازة وتسليمها رئيس المجلس الشعبي البلدي المختص إقليمياً على النحو الآتي
51	1-فتح سجل خاص بشهادات الحيازة
52	2-نشر ملخص العريضة
52	3-طلب رأي مدير الأملاك والشؤون العقارية
53	4-تلقي الاعتراضات
53	الفرع الثالث: المنازعات الناجمة عن شهادة الحيازة
54	أولاً: المنازعات التي يختص بها القضاء العادي
54	1-اختصاص القاضي العقاري
55	2-اختصاص القاضي الجزائي
55	أ-جنحة الحصول على شهادة الحيازة باستعمال الطرق الاحتيالية
56	ب-جنحة التعدي على الحيازة العقارية
56	3-المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري
57	المبحث الثاني : الدعاوى التي تحمي الحيازة

58	<b>المطلب الأول: دعوى استرداد الحيازة</b>
58	الفرع الأول: تعريف دعوى استرداد الحيازة
59	الفرع الثاني: أطراف الخصومة في دعوى استرداد الحيازة
59	أولا المدعي المباشر بدعوى استرداد الحيازة
60	ثانيا المدعى: عليه في دعوى استرداد الحيازة
60	الفرع الثالث: شروط قبول دعوى استرداد الحيازة
61	أولا: أن يكون المدعي حائز للعقار
62	ثالثا: أن تكون حيازة المدعي قد استمرت سنة كاملة
62	ثانيا: أن يكون المدعي قد فقد حيازة
63	الحالة الأولى: فقدان الحيازة بالقوة
63	الحالة الثانية: حيازة المدعي أفضل من حيازة المعتدي
63	ربعا: أن ترفع الدعوى خلال سنة من فقد الحيازة
64	<b>المطلب الثاني: دعوى منع التعرض</b>
64	الفرع الأول: التعريف بدعوى منع التعرض
66	الفرع الثاني: أطراف دعوى منع التعرض
66	أولا: المدعي في دعوى منع التعرض
67	ثانيا: المدعي عليه في دعوى منع التعرض
67	الفرع الثالث: شروط قبول دعوى منع التعرض
67	أولا: أن يكون المدعي حائز للعقار حين تم التعرض
68	ثانيا: الحيازة المستمرة لمدة سنة
68	ثالثا: أن يكون قد وقع التعرض للمدعي في حيازته
69	1-التعرض المادي
69	2-التعرض القانوني
69	أ-التعرض القضائي
70	ب-التعرض الخارج عن مجلس القضاء

70	3-التعرض الناشئ عن أشغال عامة رخصت بها الإدارة
70	رابعا: أن يتم رفع الدعوى خلال سنة من وقوع التعرض
71	<b>المطلب الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة</b>
72	الفرع الأول: تعريف بدعوى وقف الأعمال الجديدة
73	الفرع الثاني: أطراف خصومة دعوى وقف الأعمال الجديدة
73	أولا: المدعي في دعوى وقف الأعمال الجديدة
74	ثانيا: المدعى عليه في دعوى وقف الأعمال الجديدة
74	الفرع الثالث: شروط قبول دعوى وقف العمال الجديدة
75	أولا: البدء في أعمال جديدة تهدد الحياة
75	ثانيا: أن يكون المدعي حائز للعقار المطلوب حمايته وقت التعرض
76	ثالثا: أن تستمر الحياة لمدة سنة على الأقل
76	رابعا: أن ترفع دعوى وقف الأعمال الجديدة خلال سنة
77	1-وسائل وطرق الثبات
77	2- عدم الجمع بين دعاوى الملكية ودعاوى الحياة
77	أ-بالنسبة إلى الجهة القضائية
78	ب-بالنسبة إلى المدعي
78	ج-بالنسبة إلى المدعى عليه
79	خلاصة الفصل الثاني
81	<b>خاتمة</b>
85	<b>قائمة المصادر و المراجع</b>
91	<b>الفهرس</b>

## ملخص مذكرة الماستر

تعتبر الحيازة أداة فعالة لاكتساب الملكية لما تلعبه من دور بارز ومهم في الوسط الاجتماعي نظرا لما حظت به من اهتمام من جانب الفقه والقضاء باعتبارها سبب من أسباب المؤدية لاكتساب الملكية إذا قامت صحيحة وفق لما يمليه القانون باستيفاء شروطها بدون أي عيب يشوبها فالمتعارف عليه في حيازة المنقول يعتبر سند للملكية على عكس العقارات التي تتطلب شروط وإجراءات فالحيازة ترد على جميع العقارات سواء كانت بطبيعتها أو بالتخصيص حسب ما يصح للكسب بالتقادم كما أنها ترد على الحقوق العينية الأصلية ولا ترد على الحقوق الشخصية والمعنوية لأنها لا تعتبر حقوق مستقلة بذاتها أما فيما يخص ما يترتب عن حيازة من آثار أهمها التقادم المكسب الطويل وفق ضوابط وأحكام معينة ضمن نطاق القانوني الجزائري المعمول به بحسب نية الحائز ما إذا كانت سيئة أو حسنة فتكزن مدة التقادم 15 سنة بدون انقطاع كما يمكن أن تقلص المدة إلى 10 سنوات إذا اقترنت بنية حسنة وسند صحيح وبالإضافة إلى آثار ثانوية مذكورة بالتسلسل في القانون المدني الجزائري متمثلة في حق الحائز بتملك الثمار واسترداد النفقات والمصروفات على الشيء الذي كان يحوزه سواء كانت مصروفات ضرورية أو كمالية و مسؤوليته عن الشيء المحوز بحسب النية إذا ما كانت سيئة أو حسنة .

الكلمات المفتاحية:

1/ دعوى الإلغاء 2/ الحيازة 3/ التقادم 4/ عقد الشهرة 5/ عنصر المادي 6/  
عنصر المعنوي

### Abstract of The master thesis

Possession is considered an effective tool for acquiring ownership due to its prominent and important role in the social sphere. It has received considerable attention from jurisprudence and the judiciary as one of the factors leading to the acquisition of ownership if it is established correctly and in accordance with the requirements of the law, without any defects. Possession of movable property is universally recognized as evidence of ownership, unlike real estate, which requires specific conditions and procedures. Possession applies to all properties, whether by nature or by allocation, as deemed appropriate for acquiring ownership through prescription. However, possession does not affect personal and moral rights since it is not considered an independent right.

#### keywords:

1/ annulment lawsuit 2/ possession 3/ statute of limitation 4/  
goodwill contract 5/ material element 6/ moral element