جامعة العربي التبسي.
تبسة – الجزائر.
كلية الحقوق والعلوم السياسية.
قسم الحقوق.

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر.

تخصص قانون عقاري.

بعنوان:

الحراسة القضائية الواردة على العقار

إعداد الطالب:
سليماني حمزة

إشراف الأستاذ:
د. عزاز مراد.

أعضاء لجنة المناقشة.

الإسم واللقب.	الرتبة العلمية.	الصفة في البحث.
الوافي فيصل.	أستاذ محاضر " أ "	رئيسا
عزاز مراد.	أستاذ محاضر " ب "	مشرفا
مراحي ريم.	أستاذ محاضر " أ "	مناقش

السنة الجامعية: 2021/ 2022.

جامعة العربي التبسي.
تبسة – الجزائر.
كلية الحقوق والعلوم السياسية.
قسم الحقوق.

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر.

تخصص قانون عقاري.

بعنوان:

الحراسة القضائية الواردة على العقار

إعداد الطالب:
سليماني حمزة

إشراف الأستاذ:
د. عزاز مراد.

أعضاء لجنة المناقشة.

الإسم واللقب.	الرتبة العلمية.	الصفة في البحث.
الوافي فيصل.	أستاذ محاضر " أ "	رئيسا.
عزاز مراد.	أستاذ محاضر " ب "	مشرفا.
مراحي ريم.	أستاذ محاضر " أ "	مناقش.

السنة الجامعية: 2021/ 2022

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية

على ما يرد في هذه المذكرة

من آراء

بسم الله الرحمن الرحيم
ألا بذكر الله تطمئن القلوب

شكر وعرفـان

من أيّ أبواب الثّناء سندخل؟ وبأيّ أبيات القصيد نعبّر؟ إن الكلمات تتسابق وتتزاحم العبارات لتُنظّم عقد الشّكر، فأول مشكور هو الله عز وجل، ثم ما أجمل أن يعرف الإنسان ما يقوم به الآخرين من مساعدة ويقدم عبارات الشكر والعرفان بالجميل ويقدر المعروف ليشكرهم بأرق الكلمات والعبارات ويعبر لهم عن مدي إخلاصه لما يقومون به من أجله وإذا كان الاعتراف بالحق فضيلة؛ فإن إسداء الشكر لمستحقيه فريضة، ومن لم يشكر الناس لم يشكر الله.

ومن هنا يشرفني، وقد وفقني الله لإنجاز هذا العمل أن أتقدم بأعمق معاني الشكر وأصدق العرفان والامتنان للنجوم التي تلوح في سمائنا دوماً براقه، لا يخفت بريقها عنا لحظة واحدة أساتذتي، من كان لهم قدم السّبق في ركب العلم والتّعليم.

أولهم أستاذي الفاضل الدكتور **عزاز مراد**، الذي تفضل بالإشراف على هذه المذكرة على الرغم من كثرة أعبائها، حيث لم يبخل بعلمه الوفير وخبرته الناضجة طيلة مدة البحث؛ فكانت ولا زالت كالنّخلة الشّامخة تُعطي بلا حدود، فجزاك عنّا أفضل ما جزى العاملين المخلصين، وبارك الله لك وأسعدك أينما حطّت بك الرِّحال.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذي الفاضل الدكتور **الوافي فيصل** الذي تفضل برئاسة لجنة المناقشة، وتحكيم هذه المذكرة، لذا نقدّر جهودك المضنية، فأنت أهل للشكر والتقدير فوجب علينا تقديرك فلك منا كل الثناء والتقدير.

ويشرفني أيضا أن أتقدم بعميق الشكر والتقدير لأستاذتي الفاضلة الدكتورة **مراحي ريم** على تفضلها بالاشتراك في تحكيم هذه المذكرة، ومناقشة مضمونها، فتفضلي بقبول فائق الاحترام من طالبك، ولك كل الشكر على جهودك القيمة.

الباحث

الاهداء

مثال العطاء والكبرياء والتضحية، قدوتي ومثلي الأعلى في الحياة؛ فهو من علَّمني كيف أعيش بكرامة، رحمة الله عليه وليجعله في جنات الخلد يا رب العالمين.

إلى كبيرة المقام ذات السيرة العطرة أمي الحنونة.....

من شاركتني السرَّاء والضراء، ولم أرها عابسة يومًا وأفنت عمرها في تربيتي وخدمتي، منبت الخير والتضحية والإيثار فهي ملحمة الحب وفرحة العمر، ومثال التفاني والعطاء.

إلى إخوتي....

سندي وعضدي ومشاطري أفراحي وأحزاني الذين أشهد لهم بأنهم نعم الرُّفقاء في جميع الأمور.

إلى جميع أهلي داخل الوطن الغالي وخارجه.

إلى جميع معارفي وأصدقائي الكرام، وجميع من وقفوا بجواري وساعدوني بكل ما يملكون، وفي أصعدة كثيرة.

إلى جميع من تلقَّيتُ منهم النصح والدعم وكل من دعا لي بالخير.

إلى جميع الباحثين، وطلبة العلم.

إلى جميع أساتذتي الكرام؛ ممن لم يتوانوا في مد يد العون لي.

إن إنهائي عملي لم يكن ليتم لولا دعمكم، وأتمنَّى أن ينال رضاكم.

حمزة

مقدمة

مما لا شك فيه أن المنازعات التي تدور حول العقار تتسم بخاصية الاتساع والتعقيد في إجراءاتها مما انعكس بطبيعة الحال على القضـاء المختص بمثل هده المنازعات، مما يتطلبه القضاء العادي من إجراءات قد تطول وتحتاج للوقت بغية الوصول لأحكام فاصلة في هذا النزاع.

وبالنظر إلى اختلاف نوايا الخصـوم الذين قد يحملون نوايا سـيئة بغية إحداث تغيير أو تصـرف أو اسـتغلال هذا العقار المتنازع حوله، مما دفع بالمشـرع إلى وضـع تدابير سـريعة وإجراءات خاصـة تكفل الحماية والمحافظة على هذا العقار، سـواء من الناحية الشكلية أو الموضـوعية حيث أجاز للقضـاء فرض الحراسـة القضـائية كإجراء اسـتعجالي يكفل المحافظة والحماية وإدارة محل النزاع لغاية صدور حكم فاصل في موضوع النزاع.

موضـوع الحراسـة القضـائية ليس حديث العهد جاءت به القوانين الوضـعية الحديثة، بل هو فكرة قديمة وليدة للظروف الاجتماعية، تناولها القانون الروماني والقانون الفرنسـي القديم منه والحديث، وكذلك منذ بواكير العمل بالقضـاء الإسـلامي في عصـور الدول المتتابعة، فقد كان لكل قاضٍ أعوان يقدمون المسـاعدة للقاضـي عند القيام بعمله ولكل واحد من هؤلاء مهمة موكلة إليه. وقد كان ما يسـمى "أمين القاضِ" يتدرج تحت عنوان أعوان القاضي ويتم اختياره من قبل القاضي لتوفر شروط الأمانة فيه والثقة والعدل ويحدد القاضـي واجبات أمينه "الحارس" بالحفاظ على المال المتنازع عليه وإدارته وإعادته حتى يبت القاضي بأمره.

وإقتفى أثره المشـرع المصـري وسـارت على نحوه معظم التشـريعات العربية، ومع تطور الحياة الاقتصادية وزيادة الأموال في التعامل بين الأفراد والحركة

ومع تطور الحياة الاقتصـادية وزيادة الأموال في التعامل بين الأفراد والحركة التجارية والصـناعية في العصـر الحديث، أصـبح العثور على شـخص موضـع ثقة في عدله وأمانته للمحافظة على المال أمرا صـعباً، والحاجة إلى الحراسـة القضـائية

أصـبحت قائمة بشكل كبير، وهو ما كرسـه المشرع الجزائري بوجه عام لحل مثل هذه المشـاكل حيث نظمها في القانون المدني ضـمن الفصـل الرابع من الباب التاسـع تحت عنوان العقود الواردة على العمـل من خلال المواد من 602 إلى 611[1]، وعـالج الحراسـة أيضـا ضـمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد الخاصـة بحراسـة الأموال المحجوزة من نص المادة 697 إلى 699.[2]

- **أهمية الموضوع:**

تكمن أهمية الموضـــوع في أنه من الإجراءات الإســـتعجالية التي تكفل الحماية والمحافظة على العقار المتنازع حوله حتى صدور الحكم من أي تصرفات أو إستغلال من طرف أحد الخصوم.

- **دوافع إختيار الموضوع:**

تكمن دوافع إختيار الموضوع في:

- معرفة مفهوم الحراسة القضائية.
- أسباب فرضها على العقار.
- الإجراءات المتبعة لتعيين الحراسة القضائية.

- **الإشكالية:**

بناءاً على الخطة المطروحة، قمت بدراسة الموضوع طارحاً الإشكالية التالية:

" **ما مدى أهمية الحراسة القضائية في المحافظة على العقار**".

- **المنهج المتبع:**

بالنسبة للمناهج المتبعة التي إستعملتها في موضوع دراستي كانت كالتالي:

---

1 أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضـمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 78، الصـادر في 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

2 قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضـمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

- **المنهج التحليلي** في تحليل النصوص القانونية، وكذا الأحكام القضائية.
- **المنهج الوصـــفي** من خلال وصـــف بعض المنازعات التي تتطلب فرض الحراسة.

- **أهداف الدراسة:**

الهدف من هذه الدراســة هو محاولة التعرف على الحراســة القضــائية وتحديد أسباب فرضها على حماية عقار متنازع عليه، بالإضافة إلى الإجراءات المتبعة لتعيين الحراسة القضائية.

- **الدراسات السابقة:**

معظم الدراسـات السـابقة تناولت موضـوع الحراسـة القضـائية بشـكل عام دون التخصيص في نوع محل فرض الحراسة.

- **صعوبات البحث:**

- نقص المراجع القانونية المتخصصة في الفقه الجزائري.
- صعوبة الحصول على المراجع الأجنبية.

- **التصريح بالخطة:**

للإجابة على الإشكالية المطروحة قسمت موضوع دراستي إلى فصلين:

الفصـل الأول تناول الإطار المفاهيمي للحراسـة القضـائية، حيث قسـمته أيضـا إلى مبحثين كان المبحث الأول ماهية الحراسـة القضـائية، أما المبحث الثاني كان عنوانه أسباب فرض الحراسة على عقار.

أما بالنسـبة للفصـل الثاني كان بعنوان الإطار الإجرائي لتعيين الحراسـة القضـائية على عقار، وقد تضـــمن مبحثين، حيث كان المبحث الأول بعنوان دعوى تعيين الحراســـة القضـــائية على عقار، أما المبحث الثاني كان عنوانه أحكام تعيين الحراســـة القضـــائية وآثارها.

الفصل الأوّل: الإطار المفاهيمي للحراسة القضائية على العقار

نظم المشرع الجزائري الحراسة القضائية ضمن قوانينه على أنها تقوم في حالة نشوء نزاع حول عقار معين يتهدده خطر عاجل يخشى عليه من الضياع، أو يكون فيه الحق غير ثابت، مما يستوجب تدخل طرف ثالث يتولى حفظه وإدارته إلى غاية انتهاء النزاع أو ثبوت الحق لصاحبه.

ومن هذه العناصر لابد من توافر أركان تستند عليها وجملة من الشروط لقيامها، بالإضافة إلى طبيعة هذا التدبير كونه إجراء تحفظي مؤقت لا يتعرض لأصل الحق، مع تبيان أسباب فرض الحراسة القضائية.

المبحث الأول: ماهية الحراسة القضائية

للتعرف على الحراسة القضائية ينبغي التطرق إلى بعض العناصر التي من خلالها نستطيع فهم معنى الحراسة القضائية التي تختلف في تطبيقها عن الحراسة الإتفاقية التي تقوم على إتفاق أطراف النزاع عليها، وكذا الإلزامية التي تصدر بموجب حكم يتحذه المحضر القضائيعند قيامه بإجراءات الحجوز التنفيذية، أما الحراسة القضائية فهو ما سنتناوله بشرح مفصل لمفهومها وكذا طبيعتها، والأركان التي تقوم عليها في هذا المبحث.

المطلب الأول: مفهوم الحراسة القضائية

لتبيان مفهوم الحراسة القضائية يجب التعرف على المعنى الصحيح للحراسة القضائية، سواءاً بشقيها اللغوي وكذا القانوني ثم الطبيعة القانونية التي تقوم عليها في هذا المطلب.

الفرع الأول: تعريف الحراسة القضائية.

أولا: التعريف اللغوي.

1. **الحفظ:** حرس الشيء حفظه.
2. **التحرز:** تحرست من فلان واحترست منه، أي تحرز منه.[1]

و الحرس بفتحتين حرس السلطان، وهم الحراس و الواحد منهم حرسي لأنه صار اسم جنس، فنسب إليه ولا يقاس حارس إلا بالذهاب إلى معنى الحراسة دون جنس.[2]

وتطلق الحراسة في أهل اللغة على معاني كثيرة أشهرها الحفظ و المنع، يقال حرسه يحرسه من باب قتل أي حفظه، والحراسة بمعنى الحفظ و المنع، فالحفظ يعني الرعاية أي

---

1 نبيل بن أحمد بن صالح المشيقح، الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، المجلد الأول، جامعة أم القرى، السعودية، 1433 هـ، ص 42-44.

2 علي عوض حسن، دعوة الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص 1.

القيام بما يصلح و يضمن استمراريته، أما المنع فيقصد به منع الشيء الموضوع تحت الحراسة من كل ما يفسده.[1]

أما كلمة القضـــاء في اللغة فتطلق على عشـــرة وجوه: قضـــى بمعنى فرغ وبمعنى الكتاب وقضى بمعنى وصّى، فعل، خلق، وجب، فصل، أتـم، كما تفيد كلمة قضى معنى نزول الموت، كما يطلق عليها مصطلح أخبرنا، فكميا معاني مرادفة لكلمة القضاء.

يتبين من تعريف القضـاء لغة أن مصـدرها القضـاء بمعنى أن هذه الحراسـة منسـوبة إلى القضـــاء فهو الذي وضـــع الحارس، وفائدة هذا القيد هو التمييز بينها وبين الحراســـات الأخرى.[2]

ثانيا: التعريف القانوني.

إن جل المواد المذكورة في القانون المدني الجزائري لم تقدم لنا تعريفا خاصـا بالنسـبة للحراسـة القضـائية، وإنما أشـار المشـرع الجزائري إلى الحراسـة الإنفاقية من خلال نص المادة **602** من القانون المدني التي تقضـي بـــــ: "**إيداع شـيء متنازع فيه من طرف شـخص أو عدة أشـخاص بين أيدي شـخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه**"[3]، ولكنه أجاز تدخل القضـاء وفرضـها من خلال نص المادة 603 من ق م التي تنص على أنه :"**يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة في الأحوال المشار إليها في المادة السابقة إذا لم يتفق ذو الشأن على الحراسة.**

- **إذا كان صـــاحب المصـــلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأســـباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه.**

1 مراد محمود حيدر، الحراسة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010، ص 10.

2 أحمد قاسم كسار الخباني، بحث مقدم إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة لغرض المشـاركة في ندوتها المباركة عن القضـاء الشـرعي في العصـر الحديث، جامعة الأنبار كلية العموم الإسلامية، العراق، 2006، ص 54.

3 المادة 602 من القانون المدني، مرجع سابق.

- **في الأحوال الأخرى المنصوص عليها في القانون."**[1]

خلافا لما تطرق إليه الفقهاء المشارقة إلى وضع تعريف للحراسة لقضائية، فقد عرفها المنظم السعودي من خلال المادة 239 من نظام المرافعات الشرعية السعودي على أنها: "**وضع الأموال المتنازع عليها تحت يد أمين يعينه القاضي إذا لم يتفق على تعيينه ذو الشأن**".[2]

كما عرفها بعض الفقهاء بأنها وضع مال يقوم في شأنه نزاع أو يكون الحق فيه غير ثابت فيتهدده خطر عاجل في يد أمين يتكفل بحفظه وإدارته وربطه مع تقديم حساب عنه إلى من يثبت له الحق فيه.[3]

ومما سبق ذكره، يمكننا أن نستخلص أهم النقاط التي تقوم عليها الحراسة القضائية حيث تتمثل في:

1. وجود شيء متنازع فيه: فمفهوم الحراسة جاء بصيغة العموم الأمر الذي يحتمل ورود الحراسة على الأموال المنقولة والعقارية على حد السواء.
2. إيداع الشيء المتنازع حوله لدى الغير: يجب أن يكون هذا الغير طرفا أجنبيا وحياديا ليتولى القيام بالمحافظة على المال المعهود لو حراسته، سواء كان تنفيذا لإتفاق، أو لحكم من القضاء.

---

1 المادة 603 من القانون المدني، مرجع سابق.

2 حذاق السامعي: أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق. تخصص: القانون الخاص، تحت عنوان: المركز القامومي للحارس القضائي، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، السنة الجامعية 2019-2020، ص 29.

3 عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني: العقود الواردة على العمل، ج7، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1969، ص781.

3. التزام هذا الغير برد الشـــيء المعهود لو حراســـته: إذا ما انتهت المنازعة يلتزم الحارس برد الشيء محل الحراسة إلى من ثبت له الحق فيه.[1]

تبعا لأحكام هاته المادتين يمكن استخلاص تعريف للحراسة القضائية وهو أنها إجراء تحفظي مؤقت لا يمس جوهر الحق، والمتمثل في الإيداع المادي للشـــيء محل النزاع بين يدي شـخص ثالث، وهذا الإجراء يأمر به القضـاء بناء عمى طلب أحد الطرفين أو أكثر من ذوي الشأن في حالة قيم نزاع بينهم على منقول أو عقار أو مجموع المال.[2]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحراسة القضائية.

لتوضـيح الطبيعة القانونية للحراسـة القضـائية، نجد أن المشـرع الجزائري أخضـعها لأحكام الوديعة والوكالة بالنسبة لإلتزامات وحقوق الحارس القضائي طبقا لمقتضيات المادة 606 ق م[3]، الأمر الذي يوحي إلى أن هناك تشـــابه من حيث الطبيعة والأحكام المطبقة، وعليه فالمال الذي يوضـــع في يد الحارس يُعد وديعة، إلا أن عمله لا يقتصـــر في حفظ المال بل يتعدى إلى أن يديره وأن يقدم حسابا عن إدارته ومن ثم تطبق أحكام الوكالة.[4]

كما أن الحراســـة أصـــبحت تشـــكل مزيجا في تنظيميا بين النيابة القانونية والنيابة القضـائية، كون القضـاء هو الذي يضـفي على الحارس صفته ويتولى تحديد نطاق سلطته وفقا لنصوص القانون.[5]

---

1 معوض عبد التواب، المرجع في التعليق على نصـوص القانون المدني يشـتمل على نصـوص القانون المدني معلما عليها بالمذكرة الإيضـــاحية والأعمال التحضـــيرية وأحكام النقض، ج3، ط3، منشـــأة المعارف، الإســـكندرية، 1996، ص17-19.

2 داوود يوسف صبح، الحراسة القضائية والحارس القضائي، (مواصفات مهام ومسؤولية خبير المحاسبة المعين حارسا قضائيا)، المحاسب المجاز، عدد 45، لبنان،2017، ص 8.

3 المادة 606 من القانون المدني، مرجع سابق.

4 نور العمروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية،2003، ص 578.

5 عبد الحميد الشواربي، الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص 19.

رغم أهمية الحراسة القضائية، لم يرد في القانون المدني الجزائري ما يبين طبيعتها بشكل خاص حيث إعتبرها على أنها عقد وكالة ووديعة من جهة، وكذا إعتبرها نيابة قانونية وقضائية من جهة أخرى، إلا أنه قد إستقر في تكييفها على أنها إجراء تحفظي وكذلك إجراء وقتي لا يمس الموضوع.

أولا: إجراء تحفظي

تكون الحراسة إجراء تحفظي لضرورة المحافظة عمى الأشياء المتنازع فيها حتى انتهاء النزاع القائم بشأنها، وعليه وجب الأمر بالحراسة في ظروف أكثر صلاحية للمحافظة على مصالح الخصوم، كما يجب رفض إجراء الحراسة إذا ترتب عليها نقص في قيمة الأشياء المراد وضعها تحت الحراسة.[1]

ولكون الحراسة القضائية إجراء تحفظي لا يصح أن تستعمل كوسيلة للضغط على المدين للوفاء بدينه، فهي ليست إجراء تنفيذي فالحراسة تأتي للحفاظ على مصلحة الدائن من أي خطر عاجل كأن يكون هناك إضرار بالدائن من طرف المدين"، كما يجوز للقاضي عند الأمر بالحراسة القضائية تحديد ميعاد للخصوم لرفع دعوى الموضوع حتى لو لم يكن نزاع في أصل التحق معروضا على محكمة الموضوع، وذلك من أجل ترتيب آثارها كإجراء تحفظي.[2]

ثانيا: إجراء وقتي لا يمس بالموضوع

تعد الحراسة القضائية إجراء وقتي كون القضاء الموضوعي أو المستعجل هو الذي يصدرها من أجل حفظ المال المتنازع عليه وذلك بوضعه تحت يد حارس قضائي لحمايته وتعد إجراء وقتي إذ أنها لا تبقى إلا ببقاء الظروف التي استدعتها فإذا تغيرت الظروف وجب رفعها، إذ تصبح الحراسة غير ضرورية.

---

1 عبد الحميد الشواربي، الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه، المرجع نفسه، ص 20.

2 مصطفى التراب، "الحراسة القضائية بين النظرية والتطبيق"، مجلة الملحق القضائي، المعهد الوطني للدراسات القضائية، العدد 17، 1986، ص 8.

واصدار الحكم في دعوى الحراسة كسائر الأحكام الوقتية يحوز قوة الأمر المقضي فيه إذا كانت الظروف التي صدرت فيها الدعوى لم تتغير، فإذا رفعت دعوى الحراسة في وقت لم يكن لها مبرر، وبعد ذلك تغيرت الظروف وأصبح هناك ما يستدعي الحراسة فإن هذا لا يمنع من فرضها، وكون الحراسة إجراء وقتي فإن الحكم الصادر فيها لا يؤثر عند الحكم في موضوع الدعوى، بل يقوم القاضي بالبحث عنها فقط من ظاهر المستندات.[1]

والحراسة القضائية إجراء لا يمس أصل الحق حيث ينبغي على القاضي المختص بالحكم بالحراسة عند إصداره الحكم الوقتي أن يترك الحكم النهائي في الموضوع للمحكمة الموضوعية، وترك حقوق المتنازعين كما هي من غير المساس بها.

المطلب الثاني: الأركان القانونية للحراسة القضائية

يجب أن تتوفر الحراسة القضائية على أركان لابد منها باعتبارها الدعائم والركائز التي تستند عليها لقيامها[2]، وهذه الأركان تتمثل في: **محل الحراسة، سندها المنشئ، والحارس.**

الفرع الأول: محل الحراسة القضائية

يقصد بمحل الحراسة حسب المادة 602 من قانون المدني في تعريف الحراسة الاتفاقية هو الشئ المراد حمايته وفي المادة 603 من نفس القانون بين نطاق الحراسة انها ترد على كل عقار او منقول او حق مالي اخر متنازع عليه وبالتالي فان طبيعة الحراسة

1 إبراهيم سيد أحمد، الحراسة الاتفاقية، القضائية، القانونية، الإدارية، "فقها وقضاء"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 12.

2 رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 73.

القضـائية هو كل عقار او منقول او اموال متنازع عليها او يخشـى صـاحب المصـلحة ان يبقى المال محل الحراسة في يد حائزه

عكس المشــرع الفرنســي الدي حصــرها في المنقولات المحجوزة عليها والعقارات المتنازع على ملكيتها او وضـع اليد عليها والاشياء التي يعرضـها المدين عرضـا قانونيا لإبراء ذمته والذي بدوره يجب ان تتوفر فيه شروط معينة حتى يصلح محلا للإقامة الحراسة عليه

_ ان يكون المال قابل لتعامل فيه غير انه يسـتثنى منها الاموال العامة كأموال الدولة فلا يصح وضعها محل تحت الحراسة القضائية[1].

– وكذلك أن يكون المال قابلا أن يعهد بإدارته للغير، فإذا كان غير ذلك ســـواء بحكم طبيعته أو الظروف المحيطة به، أو بحكم التنظيم القانوني الذي يخضـــع له هذا المال، قرر القاضي عدم قبول الدعوى بتسبيب عدم الإختصاص[2]

– أن يكون قابلا للحجز عليه، يرجع ذلك إلى حالات نص عليها القانون، فمنها ما يتعلق بطبيعة المال أو الغرض منه، أو لإعتبارات المصـــلحة العامة، فإنه لا يصـــح أن يكون محلا للحراسة[3]

ولكن قد تقضـي الضـرورة وضـع مال غير قابل للتعامل فيه تحت الحراسـة بشـرط أن يثار بشأنه نزاع جدي لا مجرد إدعاء بوجوده[4]

[1] سالم حمزة الدعاوي الاستعجالية ج3 ط3 دار هومة للطباعة الجزائر 2009 ص2.

2 – طارق زيادة، القضـاء المسـتعجل بين النظرية والتطبيق، دراسـة قانونية المؤسـسـات الحديثة للكتاب لبنان، 1993، ص 302.

3 – طارق زيادة القضاء المستعجل مرجع سابق، ص 302.

4 – عبد الله بن محمد الحميد، التزامات الحارس القضائي بأموال المدين.

الفرع الثاني: السند

إن السـند هو المصـدر المنشـئ للحراسـة القضـائية والدعامة التي ترتكز عليه كما يعتبر الميزة التي تفرق بينه وبين أنواع الحراسات الأخرى كالحراسة الإتفاقية التي يمكن أن تكون سندها عقد مبرم بين أطراف النزاع بتسليم هذا المال إلى أحدهم أو إلي غيرهم وهذا العقد مبني وفق المنصوص عليه في إبرام العقود وله أركان متمثلة في:

الرضا والمحل والسبب وتخلفها يؤدي إلى البطلان المطلق[1].

وكذلك الحراسـة الإلزامية أو القانونية التي يكون سـندها هو القانون في حد ذاته، وهو مصدرها كتعيين الحراسة على الأموال المحجوزة، فالحارس يعد حارسا قانونيا لأن القانون هو الذي عينه[2].

وأما السند الذي سندرسه في هذا الطرح هو السند القضائي أو الحكم القضائي، ويعتبر القضاء مصدرا لها، والذي يعين الحراسة القضائية كونه يعزز المركز القانوني للحماية القضـائية والتي تتمثل في الحماية الموضـوعية المتعلقة بأصـل الحق أو حماية متعلقة بالإجراءات التحفظية الواجبة اتخاذها لإسـتبعاد الخطر قبل الحصـول على الحماية الموضوعية[3].

الفرع الثالث: الحارس

لم يعرف المشرع الحارس في القانون المدني وأكتفى بذكر شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض النزاع.

وأجاز في المادة 605 إتفاق الأطراف على تعيينه سـواء كان أحدهم أو شـخص أجنبي وهذا بحكم قضـائي، وبناء على ذلك فإن للحارس ركن أسـاسـي في أيامك الحراسـة

1 رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، ص 119.

2 رضا محمد عبد السلام عيسى، مرجع سابق، ص 139-142.

3 عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص 47.

القضـائية، إذ يعرف بالشـخص الذي يناط به حماية المال الموضـوع تحت الحراسـة من خلال إدارته والمحافظة عليه، حيث ينبغي ان تتوفر فيه معايير معينة التي تخوله لهذه المهمة.

أن يتمتع بالأمانة والسمعة الحسنة وكذا القدرة والكفاءة لقيام بمهمة الحراسة[1].

فمجرد تعيينه وتكليفه بمهام الحراسـة يكون له سـلطة الإدارة والتصـرف وفقا لما أقر به الحكم القضـائي، فعلى الحارس أن يحسـن إسـتعمال سـلطته، وفق المهام المناطة له، كما يجب أن يكون ذو أهلية كاملة وغير محجور عليه لسفه أو عته أو جنون أو غفلة[2].

1 رضا محمد عبد السلام عيسى، مرجع سابق، ص 146.

2 عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص 49.

المبحث الثاني: فرض الحراسة القضائية على عقار

لفرض الحراسة القضائية على عقار يجب أن تتوفر فيه دوافع وشروط حتى يجوز لقاضي الأمور المستعجلة فرضها، وذلك لحماية هذا العقار من وقوع ضرر عليه، وهذا ما سنتناوله في هذا المبحث.

المطلب الأول: دوافع فرض الحراسة القضائية على عقار

إن العقار من أكثر أنواع الأموال عرضة للخطر نتيجة إختلاف أسباب التنازع عليه، مما يستدعي في أغلب الأحيان إلى إتخاذ تدابير إحترازية وهذا لحمايته من سوء التصرف فيه من قبل أطراف النزاع لدرء الضرر الذي يهدد صاحب المصلحة في ترك العقار تحت يد حائزه، وقد حددنا في هذا المطلب بعض الأسباب التي تسمح بفرض هذه الحراسة.

الفرع الأول: الحراسة على ملكية العقار أو عقار مرهون رهن رسمي

أولا- الخلاف على ملكية عقار

إن الخلاف على ملكية عقار هو إدعاء أحدهم بأنه المالك الوحيد لهذا العقار المتنازع حوله، وقد أجاز له القانون رفع دعوى قضـــائية لإثبات ذلك، فإذا وقع نزاع على الملكية أو الحيازة وكان العقار قد استوفي الشروط اللازمة لحماية حيازته، وأثبت الخصم أن هناك خطرا عاجلا من بقاء العقار تحت يد الحائز جاز له أن يطلب وضـــعه تحت الحراسة القضائية أمام القضاء المستعجل أو أمام محكمة الموضوع المرفوع إليها دعوى الملكية بدعوى تبعية مستعجلة وذلك إلى أن يفصل في دعوى الملكية[1]، وقد تكون الحقوق المتنازع عليها ترتبط بالعقار المبيع أو بالأعيان المؤجرة وهي بدورها يجوز وضــعها تحت

1 أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، الجزء السابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص. 825.

الحراسة القضائية إلى أن يفصل في دعوى الموضوع[1]، كما تشير المادتين 898 و899 من ق م[2].

ثانيا- الخلاف على عقار مرهون رهن رسمي

بما أن العقار المرهون رهن رسمي لا يمكن تمليكه لأي أحد، فملكيته إذن لا يمكن أن تكون سببا يستوجب الحراسة القضائية، لكن قد يحدث وأن يثار نزاع جدي حول ملكية العقار المرهون، الأمر الذي يستدعي معه الخشية والتخوف على حقوق المستحقين الآخرين، ومن هذا المنطلق يمكن فرض الحراسة القضائية على العقار المرهون رهن رسمي.[3]

إذا كان أحد المستحقين مدينا معسرا، وتكون الحراسة على حصته وحدها إن أمكن فرزها وأو بقسمة مؤقتة، وإلا فعلى الوقف كله، ويشترط في كلتا الحالتين أن تكون الحراسة هي الوسيلة الوحيدة لعظم ضياع حقوق الدائنين بسبب سوء إدارة الحائز أو سوء نيته.[4]

وقد ينصب النزاع لا على الملكية , بل على الحيازة فإذا رهن شخص عينا رهن حيازة و امتنع عن تسليمها للدائن المرتهن , فرفع هذا الأخير دعوى يطالب بالتسليم، وخشي في أثناء نظر الدعوى من أن يخرب الراهن العين توقعا للحكم عليه وأثبت أن هناك خطرا عاجلا يهدد مصلحته على هذا النحو جاز له أن يطلب من محكمة الموضوع أو من القضاء المستعجل وضع العين تحت الحراسة حتى يفصل في الدعوى الموضوعية، وكذلك يجوز للراسي عليه المزاد أن يطلب نزع الأرض من المدين المنزوع ملكيته ووضعها تحت الحراسة، حتى يفصل قاضي الموضوع دعوى التسليم التي رفعها الراسي

1 رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص 364، 370.

2 المادتين 898 و899 من القانون المدني، مرجع سابق.

3 حسنين نوري صكر القيسي، الحراسة القضائية في القانون العراقي والأردني، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2018، ص. 82.

4 محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، العقود المسماة، ج1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص. 780.

عليه المزاد على المدين ، وذلك إذا أثبت الراسـي عليه المزاد أن في بقاء الأرض تحت يد المدين خطر ا عاجلا يهدد مصلحته.[1]

في حالة إخلال المدين الراهن بالالتزامات أو إذا ما لاحظ الدائن المرتهن أن مدينه يتصرف بشكل يجعل العقار في حالة من الخطر جاز له أن يلجأ إلى قاضي الاستعجال من أجل تعيين حارس قضائي على العقار المرهون ليتولى المحافظة عليه.

الفرع الثاني: الحراسة على عقار شائع أو عقار تركة

أولا- الخلاف على عقار على الشيوع

يكون الخلاف على العقار الشـائع إما على ملكية هذا العقار في تحديد نصـيب كل شخص، أو حول إدارته وطريقة إستغلاله.

وينص المشـرع في نص المادة 713 على النحو الآتي:"إذا ملك اثنان أو أكثر شـيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل غير ذلك". تبين هذه المادة متى يكون المال في حالة شيوع واعتبر المشرع حصـص الشـركاء متسـاوية ما لم يقم الدليل عكس ذلك. كما تنص المادة 715 من ق.م على أنه: "تكون إدارة المال الشـائع من حق الشـركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك ".

ويراد من هذه المادة أن الأصـل في الإدارة أن تكون للشـركاء مجتمعين إلا إذا تم الاتفاق على غير ذلك.

وإذا لم يرد الاتفاق بين الشركاء على اختيار مدير من بينهم لإدارة العقار الشائع جاز تعيين حارس قضـائي ليتولى الإدارة، لكن وجب على هذا الأخير قبل البدء في مهامه أن

1 الدكتور عبد الرزاق أحمد السـنهوري، الوسـيط في شـرح القانون المدني الجديد. الجزء السـابع. المجلد الأول، العقود الواردة على العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2000، الطبعة الثالثة، ص 835.

يلجأ إلى المحكمة ليستصدر له حكما بتعيينه حتى ينتهي النزاع حول أحد الأسباب المذكورة أعلاه.[1]

ثانيا- الخلاف على تركة عقار

حسب المادة 499 من ق إ م التي تنص على: "**يجوز لقاضي شؤون الأسرة، وعن طريق الاستعجال أن يتخذ جميع التدابير التحفظية لاسيما الأمر بوضع الأختام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة**".

ومنه يجوز تعيين الحراسة القضائية على العقار الموروث إلى حين تقسيم التركة أو تصفيتها.

ولهذه الظروف صور عدة تختلف باختلاف الأحوال، فقد يكون النزاع في قيمة التركة كأن يدعي أحد الورثة ملكيتها ملكية خاصة، كما قد يكون المورث تصرف في التركة إما بالهبة أو الوصية، وقد يكون النزاع حول وضع اليد على التركة كلها أو بعضها إذا امتنع الورثة عن استلامها، أو قد ينصب النزاع في أي قانون من قوانين الجنسية التي يتبعها الورثة مختلفي الجنسية.[2]

ومن المعروف أن إجراء التركة يقوم عند وفاة المورث، ومنه تنتقل أمواله إلى ورثته بما فيها من حقوق والتزامات سواء تعلقت بالورثة أنفسهم أم بدائني التركة، والأصل أن يتم سداد الديون المرتبطة بها حتى يتم تقسيمها على مستحقيها، ومن هذه الفكرة كثيرا ما تظهر نزاعات حول الأنصبة أو الإدارة أو بين من يدعي حقا على التركة، وعليه فلا يجد صاحب الحق سبيلا لحماية حقه خاصة في حالة انعدام الولي أو الوصي لتسيير أمور التركة سوى طلب الحراسة القضائية عليها.[3]

---

1 عزالدين الديناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ الفقه والقضاء، ط5، مركز الدالتا للطباعة، (د م ن)، 1997، ص.521.

2 عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 93.

3 رضا محمد عبد السلام عيسي، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص. 271.

كما يمكن أن تقع هذه الخلافات من حين وفاته إذا لم يتفق الورثة حول كيفية إدارة التركة واستغلالها لحين توزيعها[1]، وقد أوردت المادة 499 من ق إ م[2] أحد الفروض التي تستدعي فيها تعيين حارس قضائي على إدارة الأموال.

المطلب الثاني: شروط فرض الحراسة القضائية على عقار

لفرض الحراسة القضائية على عقار محل نزاع يجب أن تتوفر مجموعة من الشروط التي على أساسها يجوز للقاضي أن يتخذ هذا التدبير للحفاظ على هذا العقار بشكل إستعجالي دون التطرق إلى أصل الموضوع، وتتمثل هذه الشروط في شرط المصلحة، وشرط وجود نزاع، وكذا شرط الخطر العاجل.

الفرع الأول: المصلحة

نصت المادة 603 من ق م حيث اعتبرته شرطا لازما لرافع دعوى الحراسة حتى يتمكن صاحبها من التقدم إلى القضاء، لذلك ينبغي أن تجتمع في المصلحة شروطا معينة تتمثل في:

- يجب أن تستند المصلحة إلى حق أو مركز قانوني حتى يكون الغرض من الدعوى هو حماية هذا الحق أو المركز القانوني.
- لا يجوز رفع الدعوى إلا ممن له مصلحة شخصية ومباشرة، كما أن قاضي الأمور المستعجلة عند بحثه على مدى توفر هذه المصلحة فهو يستعين بظاهر الأوراق المقدمة دون أن يغوص في بحثه فيؤدي بذلك إلى المساس بأصل الحق.[3]

---

1 نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 356.

2 المادة 499 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3 عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص.56.

- ينبغي أن يقع الاعتداء أو يحصل بشأنه نزاع جدي وفعلي حتى يكون لرافع الدعوى مصلحة قائمة للمطالبة بالفصل في النزاع[1]، فإذا توفرت المصلحة بجميع شروطها كانت دعوى الحراسة مقبولة مادام هناك خشية من بقاء المال تحت يد حائزه.

ومفهوم المصلحة هو تلك الفائدة العملية التي تعود على صاحب الدعوى عند الحكم له[2]، ومن المقرر قانونا ضمن نص المادة 13 من ق إ م إ أنه: "**لا يجوز لأي شخص، التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**".[3]

وتجدر الإشارة أنه لم تحدد نوع المصلحة، حيث يجوز أن تكون مصلحة مادية أو أدبية تتحقق لمجرد صدور الحكم في الدعوى، كما يمكن أن تكون مصلحة فردية أو جماعية كما هو الحال في قضايا النقابات والجمعيات الخيرية، أو أي مصلحة صغيرة كانت أم كبيرة.[4]

الفرع الثاني: وجود نزاع

يعد وجود نزاع في شأن المال أو عدم ثبوت الحق فيه شرطا أساسيا في تقرير الحراسة القضائية، وهذا ما يستشف عند الاطلاع على نص المادة 602 ق م، والنزاع بذلك قد يشمل الأموال على اختلاف أنواعها سواء كانت عقارا أو منقولا أو مجموعة من المال، كما يمكن أن تتقرر الحراسة على الحقوق المعنوية لذلك وجب أن يكون النزاع جديا ومبنيا على أساس من الصحة، فإذا كانت عكس ذلك تعين على القضاء المستعجل الحكم بعدم الاختصاص حتى ولو اتخذت تلك المنازعة شكلا قضائيا أمام محكمة الموضوع.[5]

1 طارق زيادة، مرجع سابق، ص.35.

2 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص.47.

3 المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

4 رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.56.

5 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص.43.

ولا يشترط في النزاع المطلوب وضعه تحت الحراسة أن ينصب على الشيء المعين بالذات، بل يكفي لتقرير الحراسة القضائية أن يكون الحق فيه غير ثابت يداهم مصلحة طالب الحراسة ، تبعا لذلك يجب على المحكمة أن تتحقق من جدية النزاع المثار بين الأطراف فيقوم القاضي بفحص هذا الخلاف من ظاهر المستندات دون أن يجعل من قراره بفرض الحراسة القضائية كإجراء تحفظي وقتي فيما يدعيه المدعي من عدمه، ذلك لأن القاضي لا يمكن أن يرجح وجهة نظر عن الأخرى، لأن ذلك يتطلب بحث معمق يخرج عما قدم له من المستندات، وعد ذلك مساسا بأصل الحق وهو الأمر الممنوع لذلك يقضي بعدم اختصاصه.[1]

الفرع الثالث: الخطر العاجل.

إن للقاضي عدة وسائل تمكنه من الوصول إلى القناعة المطلوبة لوضع عقار محل النزاع تحت الحراسة القضائية بعد التدقيق في موضوع النزاع، وهو ما أشارت إليه المادة 603 من ق م في عبارة "الخطر العاجل" إذ جاء فيها: "**يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة...إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه**".[2]

يجب أن يكون الخطر العاجل جديا ومتوفرا في جميع مراحل الدعوى فهو من الشروط التي يكون للقاضي أن يلجأ إليها في أي مرحلة من مراحل الدعوى[3]، لأنها من المسائل التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض إذا

1 رمضان جمال كامل، شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علما وعملا، المركز القومي للإصدارات القانونية، (د م ن)، 1996، ص.224.

2 المادة 603 من القانون المدني، مرجع سابق.

3 حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.39.

كان الحكم أسس على أسباب جدية تكفي لحمله[1]، فإذا تبين للقاضي المستعجل أثناء تفحصه لظاهر الأوراق والمستندات عدم جدية الخطر الذي يزعمه المدعي، فإنه يقضي بعدم اختصاصه بالنظر في الدعوى".[2]

ومن شروط الخطر العاجل أن يكون حالا، فإذا زالت أثاره وتبين أن الخطر قديم وأصبحت تصرفات المناعي حسنة لا يخشى منها خطرا على المال، فلا يكون هناك مبررا لفرض الحراسة القضائية.[3]

ينبغي اعتبار الخطر العاجل مستعجلا لأنه كلما وجد الخطر العاجل يتبعه الاستعجال ويدخل في اختصاص القضاء المستعجل، كما يدخل في اختصاص محكمة الموضوع باعتباره أمرا مستعجلا يقتضي اتخاذ إجراء تحفظي وهو وضع المال تحت الحراسة القضائية.[4]

1 عزالدين الديناصوري، حامد عكاز، مرجع سابق، ص.520.

2 محمد علي راتب، قضاء الأمور المستعجلة، ج1، ط7، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص 461.

3 رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.49

4 أنور العمروسي، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل، مرجع سابق، ص.520.

خلاصة الفصل الأول

يتضـمن القانون المدني قواعد موضـوعية تبين كيفية نشـوء الحق وأسـباب انتقاله وطرق انقضـــائه، بالإضـــافة إلى القواعد الإجرائية التي تبين كيف يؤدى ويحترم إذا ما حصـــل عليه اعتداء فهي توفر له الحماية، وتبعا لما تم تبيانه أنفا يكون للأطراف حق اللجوء إلى القضـــاء لطلب فرض دعوى الحراســة وتعيين حارس قضـــائي في حالة عدم الاتفاق عليه يتولى حراسة الأموال المعهودة إليه، وبذلك تقع عليه التزامات يتقيد بها طوال مدة الحراسة.

ومن الثابت كذلك أن حماية الحق الموضـــوعي قد تكون له حماية موضـــوعية وقد تكون حماية تحفظية وقتية تفرضـــها الضـــرورات العملية، لذلك كان لابد من إجراءات سريعة تكفل حقوق الخصوم وأموالهم ففرضت الحراسة القضائية كإجراء قضائي تحفظي يكون الهدف منه الحفاظ على مصلحة الخصوم وصاحب الحق في المال المتنازع عليه.

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لتعيين الحراسة القضائية على عقار

نظم المشرع الجزائري الحراسة القضائية ضمن قوانينه على أنها تقوم في حالة نشوء نزاع حول مال معين يتهدده خطر عاجل يخشى عليه من الضياع أو يكون فيه الحق غير ثابت، مما يستوجب تدخل طرف ثالث يتولى حفظه وإدارته إلى غاية انتهاء النزاع أو ثبوت الحق لصاحبه، ومن هذه العناصر لابد من توافر أركان تستند عليها وجملة من الشروط لقيامها، بالإضافة إلى طبيعة هذا التدبير كونه إجراء تحفظي مؤقت لا يتعرض لأصل الحق، مع تبيان الأحكام العملية للحراسة القضائية التي تتراوح بين تطبيقاتها العملية واستنتاج أهم النقاط التي تفرقها عن غيرها.

المبحث الأول: دعوى تعيين الحراسة القضائية على عقار

يعتبر معرفة الاختصاص أول خطوة نحو إثبات الحق حتى يُرجع إلى أصحابه، فعند معرفته يسهل الوصول المحكمة المختصة التي تقوم بإجراء المحاكمة العادلة، كما يعد الداعم الأساسي للادعاء الذي يدعى به، وبه كذلك تسير إجراءات الدعوى بكل سهولة ويسر تفاديا لكل عوامل تضييع الوقت.

ونجد أن المشرع قد أورد القواعد التي تبين اللجوء إلى القضاء وحدد طريقة سير الإجراءات، وإصدار الأحكام وكذا طرق الطعن فيها، ومن هنا تظهر لنا أهمية الاختصاص في تحديد المحكمة المختصة بالنظر في الدعاوي المعروضة عليها ومن بينها دعوى الحراسة القضائية.

المطلب الأول: القضاء المختص بالفصل في تعيين الحارس القضائي

إن الاختصاص تلك السلطة التي منحها القانون للمحكمة للفصل في النزاع المطروح أمامها، حيث يهدف إلى تحديد كل جهة من جهات القضاء، وكذا تحديد طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة[1].

الفرع الأول: الإختصاص النوعي

من المسلم به أن الإختصاص النوعي يتعلق بالنظام العام حيث منحت الجهات القضائية صلاحية التصدي له في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ما يعني أنّ قواعد الاختصاص النوعي تكون ملزمة ومخالفتها أو عدم احترامها يؤدي إلى نقض الحكم الصادر في النزاع.[2]

---

1 أحمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1990، ص.293.

2 علي عوض حسن، دعوى الحراسة القضائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، د ط، 2000، ص.44.

ويتضـــح من خلال نص المادة 299 ف 1 من ق إ م إ على أنه متى تعلق الأمر بإحدى هذه الحالات تكون الجهة القضـائية المختصـة نوعيا بالنظر في مثل هذه الدعاوى هي الجهة التي وقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المتمثل في النزاع أو الخطر المحدق، وهذا بالنسـبة للحراسـة[1]، وعليه فإن المحكمة المختصـة نوعيا بالنظر في دعوى الحراسة القضائية هي إحدى المحكمتين القضاء المستعجل ومحكمة الموضوع.

- **محكمة الموضوع:**

يؤول الاختصـــاص لمحكمة الموضـــوع إذا رفعت إليها دعوى الحراســة أولا، وعندئذ يجوز رفع دعوى الحراســة بطريق التبعية، ففي حالة ما إذا رفعت دعوى الاســتحقاق أمام محكمة الموضـــوع، يجوز عندئذ رفع دعوى الحراســـة على العين المطالب بملكيتها أمام نفس المحكمة تبعا للدعوى الموضوعية.[2]

- **القضاء المستعجل:**

تكون محكمة القضـاء المسـتعجل هي المختصـة طبيعيا بالنظر في دعوى الحراسـة القضـائية كونها إجراء مؤقت لا يمس أصـل الحق، فالأصـح أن ترفع دعوى الحراسـة قبل رفع دعوى الموضوع.

الفرع الثاني: الإختصاص الإقليمي

الاختصاص الإقليمي هو ولاية الجهة القضائية مكانيا بنظر دعوى الحراسة القضائية وقد جاءت المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية بالقاعدة العامة في الاختصـــاص المحلي بقولها: "**يكون الاختصاص للجـهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه بالنسبة للدعاوى الخاصة بالأموال المنقولـــة ودعاوى الحقوق الشخصية العقارية وكذلك في جميع الدعاوى التي ينص فيها على اختصاص محلي خاص**".

1 علي عوض حسن، دعوى الحراسة القضائية، مرجع سابق، ص.44.

2 عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص 69-70.

لكن هذه القاعدة قد أورد عليها المشـرع اسـتثناء بالفقرة ما قبل الأخيرة من المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية إذ تنص على أنه: " **وفي القضـــايا المســـتعجلة أمام المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان المشكل التنفيذي أو التدبير المطلوب** ".

كما أنه تقتضـي قواعد الارتباط في حالة ما إذا رفعت دعوى الحراسـة بطريق التبعية أمام محكمة الموضوع فإنه يجوز رفعها دائما أمام المحكمة التي تنظر دعـوى أصل الحق ولو كانت غير مختصة محليا بنظر دعوى الحراسة إذا رفعت إليها مستقلة.

ومن هنا يمكن رفع دعوى الحراسة القضائية أمام محكمة موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حـصول التدبير فيها أو المحكمة الفاصلة في موضوع الدعوى إذا رفعت دعوى الحراسة بطريق التبعية.[1]

المطلب الثاني: موضوع تعيين الحراسة القضائية وقبول النظر فيها

المبدأ أن اســـتخدام الحق في الدعوى يكون بواســـطة أداة إجرائية تعرف بالطلب القضائي الذي به يحمل الادعاء إلى القضاء.

والطلب القضـائي يتكون من عنصـرين عنصـر مادي الذي يتمثل في الادعاء وهو تأكيد الشـخص لمركزه القانوني قبل الآخر بناءا على واقعة معينة، وعنصـر شـكلي يتمثل في مجموعة من البيانات المحددة في قانون الإجراءات المدنية.

وبمجرد استخدام هذه الأداة يتكون مركز قانوني إجرائي يسمى الخصومة القضائية.[2]

الفرع الأول: مضمون طلب تعيين الحراسة القضائية على عقار

يتم تقديم طلب الحراسـة القضـائية وفقا للإجراءات المقررة في القواعد العامة المبينة في قانون الإجراءات المدنية من خلال المواد 12، 13، 22، 23، 24 ،26، مع إمكانية

1 الطالب القاضي محمود دعاس: الدفعة 15، الحراسة القضائية، مذكرة تخرج.

2 عز الدين الديناصوري، مرجع سابق، ص 623.

تقصير المواعيد التي تتضمنها هاتين المادتين الأخيرتين باعتبارها من دعاوى الاستعجال. وعليه سنتناول عرض هذه الإجراءات وفقا لهذه المواد، ويجب أن تتضمن هذه العريضة بيانات وردت في المادة 15 من القانون نفسه تحت طائلة عدم قبولها شكلا.

وينص المشرع في المادة 14 من ق إ م إ على أنه: "**ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف.**"

تنص المادة 299 من ق إ م إ على أنه: " **في جميع أحوال الاستعجال، أو إذا اقتضى الأمر الفصل في إجراء يتعلق بالحراسة القضائية يتم عرض القضية بعريضة افتتاحية أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب وينادي عليها في أقرب جلسة...**".

ويتضح من هذا النص أن الإدعاء أمام القضاء الإستعجالي يجب أن يتم بموجب عريضة افتتاحية، أي في نفس الشكل الذي ترفع به الدعاوى العادية خلافا لما كان عليه الحال في ظل قانون الإجراءات المدنية السابق،[1] ويجب أن تكون العريضة بحسب المادة 14 من القانون نفسه في شكل ورقة مكتوبة باللغة العربية؛ لأنها اللغة الرسمية لمرفق القضاء كما تنص على ذلك المادة الثامنة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[2]، وأن تكون هذه الورقة موقعة من المدعي أو ممن يمثله قانونا إذا كان ناقص أهلية أو عديمها أو كان شخصا معنويا، وتكون مؤرخة بهدف بيان الوقت الذي قدمت فيه[3]، يودعها

---

1 حيث كانت المادة 12 منه تعطي للمدعي حق الاختيار بين ثلاثة أشكال لعرض طلبه على القضاء. محند أمقران بوبشير، النظام القضائي الجزائري، ط 3، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص 207.

2 وقد جاءت هذه المادة كتكريس عملي لمبادئ الدستور وأحكام المادة السابعة من القانون 91-05، المتضمن تعميم استعمال اللغة العربية. القانون رقم 91- 05، المؤرخ في 16 جانفي 1991، يتضمن تعميم استعمال اللغة العربية، (ج. ر. ج. ج رقم 03، المؤرخة في 16 جانفي 1991، ص 44).

3 جدير بالملاحظة أن العبرة في تحديد تاريخ بداية إجراءات الدعوى ليس بالتاريخ الذي تتضمنه عريضة المدعي، وإنما بالتاريخ الذي يوضع عليها ختم كتابة الضبط حين قيد الدعوى. قرار المحكمة العليا المؤرخ في 30 أفريل 1990، مشار إليه عند: محند أمقران بوبشير، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 205.

المدعي بنفسه أو عن طريق وكيله أو محاميه[1] بأمانة ضبط المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها تدبير الحراسة المطلوب. ويتوجب على المدعي أن يضمن العريضة التي تقدم بها البيانات الضرورية التي تسمح للمحضر القضائي، فيما بعد، بتحرير التكليف بالحضور، وهي بحسب المادة 15 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بعدد خمس بيانات على النحو التالي:

1. **ذكر اسم المحكمة التي قدم إليها الطلب لنظره؛** عند ذكر اسم المحكمة التي قدم إليها الطلب تحديدا نافيا للجهالة، بحيث يكون واضحا أمام المطلوب تبليغه اسم المحكمة التي يكلف بالحضور أمامها، وعدم الاكتفاء بعبارة (المحكمة المختصة) مثلا؛ لأنه قد تختلف وجهات النظر بصدد المقصود منها، فيذهب المدعى عليه إلى غير المحكمة التي قصدها المدعي.[2]

ومن الجلي أن المشرع لم يلزم، من خلال الفقرة الأولى من المادة 15 سالفة الذكر، المدعي ببيان القسم المختص بالفصل في الطلب، وهذا قد يثير إشكال في حالة طلب تعيين الحارس القضائي؛ إذ أن الاختصاص بالفصل في الطلبات المستعجلة يكون للقسم الإستعجالي، والغالب فقها اعتبار هذا الاختصاص من قبيل الاختصاص النوعي المتعلق بالنظام العام[3].

---

1 المقصود بالمحامي هنا ليس المحترف المنصوص عليه في القانون رقم 91-04، المؤرخ في 08 جانفي 1991. المتضمن مهنة المحاماة، المعدل والمتمم، (ج. ر. ج. ج رقم 02، المؤرخة 09 جانفي 1991، ص 24). وإنما يشمل كذلك المدافع القضائي المنصوص عليه في الأمررقم 67-203، المؤرخ في 27 سبتمبر 1967، يتعلق بمهنة المدافع الشرعي، ج. ر. ج. ج رقم 81، المؤرخة في 03 أكتوبر 1967، ص 1243). ذلك أن تمثيل الخصوم بمحامي محترف لا يكون وجوبيا إلا أمام جهات الاستئناف والنقض.

2 نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009، ص 280.

3 محند أمقران بوبشير، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط 3، 2008، ص 207.

2. **الدقة في تعيين الخصوم**، وحين يكون، أحدهما أو كلاهما شخصا معنويا، تجب الإشارة إلى تسميته وطبيعته ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي[1]، والهدف من ذلك منع التجهيل بالخصوم، مما يسهل من مهمة الاتصال بين المدعي والمدعي عليه فضلا عن تسهيل مهمة المحكمة عند إجراء التبليغات.[2]

3. **تحديد موضوع الطلب بذكر المرغوب فيه من وراء رفع الدعوى**، أي منطوق الحكم المقترح على القاضي من المدعي، وهو هنا الحكم بتعيين حارس قضائي على المال المراد فرض الحراسة القضائية عليه. ويجب إيراده بشكل واضح ومحدد في خاتمة الطلب، بعد تقديم عرض موجز عن الحوادث المادية والتصرفات القانونية التي تسببت بقيام النزاع ومن أجلها يقام الطلب[3]، وتحديد موضوع الطلب هو مسألة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا كما استقر على ذلك اجتهاد المحكمة العليا[4].

4. **عرض موجز للوقائع والطلبات والوسائل التي يؤسس عليها الطلب**، وهي الأسانيد التي يعتمد عليها طالب الحراسة القضائية من أجل الحكم له بتعيين الحارس القضائي، حتى لا يكون طلبه مجرد حديث عام لا يستند إلى أية مرجعية قانونية أو موقف قضائي مستقر عليه. ولا يقصد بالأسانيد هنا النصوص التشريعية أو القانونية التي تحكم النزاع، وإنما يقصد بها كل ما يثبت توافر ظرف الاستعجال الذي هو مناط اختصاص قاضي الاستعجال[5].

---

1 تجدر الإشارة إلى أن لجنة الشؤون القانونية والإدارية حذفت من مضمون المادة 15 المقترح من طرف الحكومة النص على " الجنسية "؛ لأن هذا الشرط مرتبط باشتراط الكفالة في الدعوى التي يرفعها الأجنبي والذي تم التخلي عنه. عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، ط 1، 2009، ص 48.

2 عمار سعدون حامد المشهداني، القضاء المستعجل، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، د ط، 2012، ص 152.

3 عمار سعدون حامد المشهداني، مرجع نفسه، ص 153.

4 القرار رقم 78272، المؤرخ في 16 جويلية 1991، مشار إليه عند: عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 49.

5 عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبوعات مراكش، المغرب، ط 6، 2013، ص 106.

5. **الإشـــارة إلى الوثائق والمســـتندات المؤيدة للدعوة**، وهي على نوعين[1]: مســتندات لازمة لقبول الطلب، ويجب تقديمها مع عريضـــة افتتاح الدعوى، ومســتندات مؤيدة للإدعاءات التي تضمنها الطلب، ويمكن أن تقدم أثناء الجلسة التي تنعقد للنظر في الطلب، ولا يلزم تقديمها فور تقديم العريضـة الافتتاحية؛ لأن الإشـارة إليها جوازي، وهو ما أشارت إليه الفقرة السادسة من المادة 15 سالفة الذكر بعبارة "**عند الاقتضاء**".

وهو ما نصـت عليه المادة 15 سـالفة الذكر قد أوجبت ذكر البيانات أعلاه في عريضـة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبول الطلب شـــكلا، حين نصـــت على أنه: "**يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى، تحت طائلة عدم قبولها شكلا، البيانات التالية:..**"؛ لأن الغاية من ذكر هذه البيانات هو حماية النظام العام فيما يتعلق بالاختصاص ودفع الجهالة عن أطراف الدعوى لضمان السير الحسن القضاء.

ويتم إيداع طلب تعيين الحارس القضـــائي بأمانة ضـــبط المحكمة؛ يتعين على أمين الضـــبط قيده في الســـجل الخاص بالدعاوى تبعا لترتيب وروده مع بيان أســـماء وألقاب الخصوم ورقم القضية وتاريخ الجلسة المحددة لها[2]، ثم يقوم بعد ذلك بتسجيل رقم القضية والتاريخ المحدد للجلســة على نســخ العريضـــة، التي يجب أن تكون بمثل عدد الخصـــوم المزمع تكليفهم بالحضور، ويسلمها للمدعي بغرض تبليغها لهؤلاء الخصوم،[3] مع احتفاظه بنسـخة الطلب الأصـلية والسـندات والوثائق التي يكون المدعي قد قدمها دعما لإدعاءاته مقابل وصـــل، ووضـــعها في ملف خاص، يحيله إلى القســـم المختص وهو هنا القســـم الاستعجالي، وعندئذ تسجل القضية في سجل خاص يسمى سجل الجلسات.[4]

---

1 محند أمقران بوبشير، شرح قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 50

2 انظر: الفقرة الأولى من المادة 16 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

3 انظر: الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

4 محند أمقران بوبشير، شرح قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 215. وانظر: الفقرة الثانية من المادة 22 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية. وتجدر الإشـارة هنا إلى أن دعوى تعيين الحارس القضـائي كغيرها من الدعاوى العادية والاستعجالية تنتج آثارها من تاريخ إيداع الطلب لدى أمانة الضبط، لا من تاريخ تبليغها الرسمي للخصوم، أما

وفيما يخص التكليف بالحضـــور يجب أن يتضـــمن التكليف بالحضـــور البيانات المنصـــوص عليها في المادة 18 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويتحقق تســليم التكليف بالحضــور للخصــوم بواســطة المحضــر القضــائي الذي خولت له هذه المهمة بمقتضـــى القانون رقم 06-03 الصـــادر بتاريخ 20 فيفري 2006، ويتم ذلك بموجب محضـــر يشـــتمل على البيانات المنصـــوص عليها في المادة 19 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مع مراعاة الأوضـــاع المقررة في المواد من 406 إلى 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ بحيث يتم تبليغ كل خصم شخصيا، وفي حالة استحالة ذلك يتم التبليغ وفقا لأساليب التبليغ الاحتياطية المنصوص عليها في النصوص سالفة الذكر.

أما فيما يتعلق بآجال التكليف بالحضــور فإن الأمر منوط بالتاريخ المحدد لجلســات القســم الإســتعجالي بالمحكمة، فهي غير محددة كما هو عليه الشــأن بالنســبة للقضــايا العادية، إذ أن نص المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يشـــير إلى أقرب جلسة، والتي يمكن أن تكون خلال أسبوع، كما يمكن أن تكون أقرب من ذلك، وهنا يجوز تخفيض أجل التكليف بالحضور إلى أربعة وعشرين (24) ساعة حسب ما نصت عليه المادة 301 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

جوازيه تخفيض هذا الميعاد في حالة الاستعجال القصوى وجعله من ساعة إلى ساعة، بشرط أن يحصل التبليغ الرسمي للخصم نفسه أو إلى ممثله القانوني أو الإتفاقي وهذا إستنادا لنص المادة 301 ق إ م إ[2]، وعلى المدعي عند تقديم عريضة افتتاح الدعوى أن يدفع الرسوم المحددة قانونا، وأن يقدم لكتابة ضبط المحكمة صورا بقدر المدعى عليهم، كما يكون عليه أن يحرر أيضا مذكرة شارحة للدعوى أو إقرار باشتمال العريضة على شرح كامل لها.[3]

1 عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 22.

2 المادة 301 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

3 علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.55.

وفي حالة ما إذا رفعت دعوى الحراسة بطريق التبعية لدعوى الموضوع جاز رفعها بالإجراء الذي ترفع به الطلبات العارضة، وعلى المدعي أن يظهر في صحيفة الدعوى الطلبات بصفة موجزة".[1]

عملا بالمادة 21 منه على شرط تقديم الأوراق والوثائق التي يستند عليها الخصوم دعما لادعاء التهم بأمانة ضبط المحكمة بأصولها أو نسخ رسمية منها أو نسخ مطابقة للأصل مقابل وصل استلام من أجل جردها والتأشير عليها قبل إيداعها بملف القضية، عندئذ تقيد العريضة حالا في سجل خاص ويحدد تاريخ الجلسة طبقا للمادة 16ق إ م إ، كما يكلف المدعي المدعى عليه الحضور أمام محكمة القسم الإستعجالي، مع وجوب مراعاة مهمة التكليف بالحضور أنفسهم أو بوكلاء عنهم من المحامين وهو ما أشارت إليه المادة 20 من نفس القانون، وفي حالة غياب الخصم في أول جلسة قضت المحكمة بحجز الدعوى للحكم لأنه في الدعاوى المستعجلة ومن بينها دعوى الحراسة لا تأمر بإعادة إعلانه، أما إذا لم يحضر المدعي حكمت المحكمة بشطب الدعوى، وفي حالة غياب الطرفان بعد السير في دعوى الحراسة فإنه لا يكون للمدعي إبداء طلبات جديدة أو أن يعذل فيها بالزيادة أو النقصان، كما لا يجوز للمدعى عليه أن يطلب الحكم على المدعي بطلب ما.[2]

الفرع الثاني: شروط قبول النظر في طلب تعيين الحارس القضائي

لقبول النظر في الدعوى لابد من توفر شروط أساسية حتى يمكن قبولها، ولقد حصرها المشرع في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية في شرطين أساسيين هما الصفة والمصلحة، أما الأهلية فقد تطرق لها في المادة 64 من هذا القانون بإعتبارها

1 أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 896.

2 علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.56.

شرطا موضوعيا، وعليه فإن قبول النظر في دعوى الحراسة القضائية شكلا يجب توفر الصفة والمصلحة.

أولا: المصلحة

لتوضيح المعنى الفقهي للمصلحة وهي الحاجة إلى حماية القانون للحق المعتدى عليه أو المهدد بالاعتداء عليه، والمنفعة التي يحصل عليها المدعي بتحقق هذه الحماية[1]، ولذلك يقال بأنه لا دعوى دون مصلحة، وأن المصلحة هي مناط الدعوى[2]، وقد اشترطت كل القوانين الإجرائية[3] توافر شرط المصلحة لقبول الدعوى القضائية، تنزيها للقضاء عن العبث، وتوفيرا للجهد والوقت والمال، وسدا لباب القضاء أمام الدعاوى الكيدية والدعاوى غير المنتجة؛ إذ ليس من وظيفة القضاء الفصل في دعاوى نظرية بحثة، وليس من حسن السياسة تشجيع الناس على رفع القضايا غير المنتجة بفتح طريق التقاضي أمامهم بالرغم من انعدام الفائدة في سلوكه، ويتضح من ذلك الحاجة إلى الحماية القضائية التي تتوفر بتوفر تهديد جدي يمثل إعتداء على حقه.

فالمادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية اشتراطت توافر المصلحة دون التمييز في ذلك بين القضاء العادي والقضاء الاستعجالي؛ حيث جاء في هذه المادة: " **لا يجوز لأي شخص التقاضي، ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون** ".

---

1 عبد المنعم أحمد الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة فؤاد الأول، القاهرة، مصر، ص 56.

2 سمير محمد المحادين، صلاحيات قاضي الأمور المستعجلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014، ص 81. أحمد عوض عبد المجيد هندي، أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006، ص 145.

3 المادة 03 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري؛ والمادة 03 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني.

حيث لا يمكن لأي شخص الالتجاء إلى القضاء من أجل استصدار حكم بفرض الحراسة القضائية على المال المتنازع عليه بينه وبين غيره، ما لم تكن له مصلحة يقرها القانون، ولكن يكفي أن تكون هذه المصلحة محتملة[1]، طالما أن فرض الحراسة القضائية من الدعاوى الوقائية؛ لأنها تستند إلى الخطر العاجل، وهو خطر يمكن أن يقع في أي لحظة نتيجة لأسباب قائمة بالفعل، فتكون للمدعي مصلحة في الاحتياط من أجل درء ما قد يقع على حقوقه من ضرر، والاطمئنان على حقوقه إذا ما دلت الملابسات على ما يخل بهذا الاطمئنان[2]. وهذا ما تؤكده الفقرة الثانية من المادة 603 من القانون المدني بنصها على أنه: " يجوز للقاضي أن يأمر بالحراسة: **إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه...**".

وهذا راجع إلى قاضي الإستعجال بمعاينة توافر هذه المصلحة من ظاهر المستندات المقدمة إليه دون التعمق فيها حتى لا يمس بأصل الحق، ويكون ذلك في حالة ما إذا دفع المدعى عليه بانتفاء شرط المصلحة؛ لأن القاضي لا يستطيع أن يقضي بذلك من تلقاء نفسه، فيتدخل القاضي تلقائيا وحصرته في انعدام الصفة والإذن[3]، ولكن القول بعدم جواز إثارة انعدام المصلحة من القاضي تلقائيا لا يعني قبول أي مصلحة ولو كانت مخالفة للمشروعية.

ثانيا: الصفة في التقاضي.

"بخصوص الصفة اكتفى المشرع بذكرها كشرط قبول الدعوى دون تقديم المقصود بهذه الصفة، وتعرف الصفة على أنها السلطة التي يمارس بمقتضاها شخص معين الدعوى أمام القضاء، أو هي القدرة القانونية التي يملكها شخص معين لإقامة دعوى أمام

1 نقض مدني مصري رقم 2579 لسنة 70 ق، جلسة 08 ماي 2001، مج س 58 ج 2، رقم 134، ص 635.

2 محند أمقران بوبشير، قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 55. أحمد عوض هندي، مرجع سابق، ص149.

3 عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 38.

القضاء"[1]، وإذا كان أغلب الفقه المصري يتجه إلى إدماج الصفة في المصلحة بوصف المصلحة أنها شخصية ومباشرة، لاشتراط المشرع المصري المصلحة وحدها لقبول الدعوى[2]، فإن الفقه في الجزائر يتجه إلى التمييز بين المصلحة والصفة، ويعتبر الصفة شرطا مستقلا لقبول الدعوى، ويرجع ذلك إلى تأكيد المشرع الجزائري على التمييز بينهما.[3]

وبما أن رفع دعوى طلب تعيين الحارس القضائي يتم بصورة وجاهية، فإنه لا يكون مقبولا إلا إذا رفع إلى القضاء الاستعجالي من ذي صفة على ذي صفة؛ أي ممن هو صاحب الحق أو المركز القانوني الظاهر والمتنازع حوله أو المهدد بخطر عاجل، على من يمثل الطرف السلبي في هذا الحق أو المسؤول على تجهيله[4] ويستوي بعد ذلك أن يقوم صاحب الصفة في الدعوى بمباشرة إجراءات الدع بنفسه، أو أن يقوم بمباشرتها من ينوب عنه نيابة قانونية كالولي عن القاصر، أو نيابة اتفاقية كالمحامي عن موكله، أو نيابة قضائية كالقيم على المحجور عليه.[5]

وبهذا فإنه في جميع الأحوال فإنه ينبغي على قاضي الاستعجال أن يتثبت من توافر شرط الصفة بالبحث عن وجودها من ظاهر الأوراق المقدمة إليه دون التوغل في صميم الموضوع[6]؛ إذ أن توافر شروط صفة التقاضي أمام القضاء الاستعجالي لا يكون أمرا لازما إلا بالقدر الذي تتطلبه طبيعة هذه الدعوى، فيكفي أن تكون الصفة التي يتقدم بها المدعي أو المدعى عليه قائمة على أساس كاف من الجد بالاستناد إلى ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة أمام المحكمة، فإن هو تثبت من عدم وجودها كان له أن يقضي بعدم

---

1 حلمي محمد الحجار، الوجيز في أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 2، 2008، ص 40.

2 عبد المنعم أحمد الشرقاوي، مرجع سابق، ص 268. المادة 03 من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري.

3 حسن علام، موجز القانون القضائي الجزائري، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1972 ، ص 80، محند أمقران بوبشير، قانون الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص 66.

4 أحمد عوض هندي، مرجع سابق، ص 158.

5 حسن علام، مرجع سابق، ص 82.

6 أحمد الجندوبي، حسين بن سليمة، أصول المرافعات المدنية والتجارية، د ن، تونس، 2001، ص 137.

قبول الطلب من تلقاء نفســـه عملا بالفقرة الثانية من المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.[1]

ومع هذا فإنه توجد حالات يثبت فيها من ظاهر الحال أن الخصـــم لا صـــفة له في الدعوى، إلا أن ظروف الدعوى ودواعي الاســـتعجال فيها تجعل الدعوى مقبولة، فمثلا المســـتحق في الوقف ليس له صـــفة معتبرة في تمثيله لأنه ليس صـــاحب الحق ولا يقوم مقامه، لكنه يملك رفع دعوى إلى قضـــاء الاســـتعجال لطلب تعيين حارس قضـــائي على أموال الوقف إذا اقتضت الضرورة ذلك، كأن يموت الناظر ولا يوجد من يقوم مقامه[2].

1 نزيه نعيم شلالا، دعوى الحراسة القضائية، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، د ط، 2001، ص 38.

2 أحمد بن عبد المحسن الشبانات، اختصاص القضاء المستعجل في النظام السعودي، مذكرة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2014، ص 30.

المبحث الثاني: أحكام تعيين الحراسة القضائية وآثارها

بعد إطلاع قاضـــي الاســتعجال على ملف القضــية من حيث مدى مراعاة إجراءات رفعها وتوفر شروط قبولها، وتمكين الخصوم من الإدلاء بكل ما لديهم من طلبات ودفاع، فتكون الدعوى قد استوفت كل أركانها، وصارت صالحة لإصدار حكم فيها، إما برفض الطلب المقدم إليه، أو بفرض الحراسة القضائية، وذلك بموجب حكم يتم من خلاله تعيين الشخص الذي يتولاها، على أن يكون لكل من له مصلحة حق الطعن.

المطلب الأول: إصدار الحكم وطبيعة وحجيته

لم يضع المشرع شروط وقواعد مخصصة لإصدار الأحكام الاستعجالية، ومنه تطبق على إصدار الحكم بتعيين الحارس القضائي نفس القواعد المطبقة لإصدار الأحكام، ورغم ذلك فهذه الأحكام تتميز بطبيعة استثنائية وحجية.

الفرع الأول: إصدار الحكم بتعيين الحراسة القضائية

بعد تقديم الخصـــوم ما لديهم من اقوال وادعاءات ويرى القاضـــي انه له يعد لديه ما يقدمه يعلق باب المرافعات لإصـــدار الحكم فيها بعد المداولة والمقصـــود بالمداولة هي التفكير والتدبير والتحليل والقياس ثم الاستنتاج والتأصيل الذي يقوم به القاضي ازاء النزاع المطروح عليه بواسطة الخصوم وتحديد ما يقبل من انطباق عليه من القواعد القانونية[1]. والقاضـــي هنا غير مقيد بإتباع طريقة معينة للمداولة[2]، وإذا كان المشـــرع لم يحدد طريقة يتبعها القاضي وتركها لسلطته التقديرية إلا انه اوجبه ان تكون سرية حسب المادة 269 من قانون اجراءات المدنية والإدارية وتكون المداولة بحضـــور كل قضـــاة التشـــكيلة دون حضـــور ممثل النيابة العامة والخصـــوم ومحاميهم وأمين الضـــبط وتنتهي المداولة بإعداد

1 نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، ص 463.

2 حسن سليمان محمد الصالح، مرجع سابق، ص 30.

مسـودة الحكم التي تحتوي على منطوق والاسـباب دون وقائع النزاع ويوقع عليها قاضـي الاستعجال[1].

ويجوز للجهة المعروضة امامها النزاع ان تعيد القضية الى الجدول اما من تلقاء نفسها او بناء على الطلب من يهمه الامر من الخصـوم، حسـب القانون المدني المادة 268 التي تنص على " **يجوز للجهة القضـائية المعروض أمامها النزاع بعد إقفال باب المرافعات، أن تعيد القضـية إلى الجدول، كلما دعت الضـرورة لذلك، كما يمكن أن تقوم بذلك بناء على طلب أحد الخصـوم أو بسـبب تغيير في تشـكيلتها، تفتح المرافعات من جديد بناء على أمر شفوي من رئيس تشكيل المعني**".

أما تسبيب الحكم هو التعرض للأسانيد الواقعية والقانونية التي على اساسها يصدر الحكم وهو من اصعب المهمات على القاضي لان بيان اسباب الحكم وتحريريه يتطلب منه ابراز قصـده مما انتهى اليه بوضـوح ودون ابهام وهذا لبث الثقة في نفوس المتخاصـمين واقناع من يتطلع على حكمه بقصـد مراقبته[2]، وهذا ما جاءت به المادة 169 من الدسـتور الجزائري التي تنص على "تعلل الاحكام القضـائية وينطق بها في جلسـات علنية "وأكده المشـرع في المادة 277 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي تنص على "لا يجوز بالنطق بالحكم إلا بعد تسبيبه .....

وبما ان تعيين الحراسـة القضـائية من الدعاوي الاسـتعجالية اذ انها تتطلب الاسـراع في نطق الحكم بعد غلق باب المرافعات فلا يتاح له تدوين اسـبابه في مسـودة الحكم فيرجى ذلك الى ما بعد النطق بالحكم ويدونه في النسـخة الاصـلية، لأنها مشـمولة بالنفاذ المعجل ونفاذها يكون بالنسخة الاصلية[3].

1 نبيل إسماعيل عمر، مرجع سابق، ص 465.

2 أحمد الجندي، حسن بن سلمة، مرجع سابق، ص 325.

3 عبد الرحمن بربار، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق، ص 204.

ويكون النطق بالحكم لتعيين الحراسة القضائية بعد المداولة ويكون علانيا شاملا لجميع الاسباب المسببة له ويكون مشمولا بالنفاذ العاجل ويجب ان ينطق بالحكم القاضي الذي جرت المرافعات في حضوره وقام بالمداولة وموقعا على مسودة الحكم تقييدا بالمادة 273 من قانون الاجراءات المدنية والادارية الا انه إذا وجد مانع مادي او قانوني فانه قد يعهد لأحد قضاة المحكمة التي تنظر الدعوة امامها تجنبا لإعادة فتحها من جديد بسبب تأجيل الحكم وما يترتب عليه من ضياع المال المراد حمايته[1].

وبعد النطق بالحكم تسلم نسخة من الحكم الذي يكون بموجبها التنفيذ تبصم بخاتم المحكمة ويوقع عليها الكاتب ولا تسلم الا للخصم الذي يصدر الحكم به وبالتالي فان صفة الحارس تثبت فور صدور الحكم وقبل إعلانه[2].

الفرع الثاني: طبيعة الحكم وحجيته

إن طبيعة الحكم تأتي بصيغة التقادم المعجل لأنه صادر من القضاء الإستعجالي ودعوى الحراسة القضائية ليست بالدعوى الموضوعية فهي لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه، بالتالي فإن الحكم الصادر فيها هو حكم وقتي وواجب النفاذ فور صدوره بقوة القانون، دون الحاجة إلى إعلانه إلا إذا كان المال الموضوع تحت الحراسة في حيازة شخص آخر غير الحارس، فهنا الأمر يتطلب تنفيذا جبريا للحكم، ولا حاجة لاتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري إذا كانت في حيازة الحارس فهو الحائز للمال فيتسلمه حكميا، إذ أن صفة الحارس تثبت فور صدور الحكم وقبل إعلانه وذلك في الحالة التي يجب فيها الإعلان.[3]

1 نبيل أسماعيل عمر، مرجع سابق ص 467.

2 أنور طلبة، مرجع سابق، ص 38.

3 أنور طلبة، مرجع سابق، ص.39.

وحجية تعد حكما وقتيا، سواء صدر من قاضي الأمور المستعجلة أو من المحكمة الموضوعية، ورغم أن حكم الحراسة ذات طابع وقتي إلا أن ذلك لا يمنع من فصله بصفة قطعية ولمدة مؤقتة، إذ يكون قابلا للتعديل إذا تغيرت الظروف المستدعية له[1]، كما يكون الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي فيه مقيدا للقضاء وملزما لأطراف الخصومة، حيث لا يمكن للقضاء المستعجل أن يعدل بحكم ثان ما قضى به في حكم أول، وكذلك ليس للطرفين أن يرفعوا دعوى ثانية بنفس الموضوع والسبب من أجل الوصول إلى حكم مانع أو معدل للحكم الأول إلا في حال حصول تعديل أو تغيير في الظروف.

وحكم الحراسة باعتباره حكم مؤقت ليست له إلا حجية نسبية لأنها لا تلزم قاضي الأمور المستعجلة، وحجية الأحكام المستعجلة لا تمتد للذي لم يكن طرفا في الخصومة أي الغير[2]، حيث لا يصح الاحتجاج بالحكم على شخص لم يمثل حقيقة في الخصومة، إذ تقتصر هذه الحجية على طرفي الخصومة فحسب، وعندما تنظر محكمة الموضوع في الدعوى أو أصل الحق يمكن لها أن تعدل أو تغير في الأحكام المستعجلة لأنها لا تحوز أمامها قوة الشيء المقضي فيه.[3]

ومع ذلك فإن حجية حكم الحراسة القضائية تزول عندما تنظر محكمة الموضوع في النزاع المتعلق بأصل الحق، سواء فرض حكم الحراسة من طرف قاضي الأمور المستعجلة أو من محكمة الموضوع في شقها المستعجل وفي هذه الحالة الأخيرة صدور الحكم المستعجل من محكمة الموضوع لا ينال من صلاحيتها في الفصل في أصل الحق.[4]

1 محمود زكي شمس، قضاء الأمور المستعجلة، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق، 1997، ص.195.

2 السيد خلف محمد، المأخذ القضائية على الأحكام المدنية والأحوال الشخصية والجنائية، ط3، دار الفكر والقانون، (د م ن)، 2000، ص.479.

3 عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 172.

4 أنور طلبة، مرجع سابق، ص.40.

المطلب الثاني: أثار الحكم بتعيين الحراسة القضائية على عقار

بعد الفصل في حكم تعيين الحراسة القضائية لا يمكن التدخل في أعمال الحارس من طرف أصحاب العقار المتنازع عليه إلى غاية إنتهاء مأموريته.

لأن الأصـــل في فرض الحراســة القضـــائية هي المحافظة عليها و رعايتها و إدارة محل النزاع ادا كان يستوجب الإدارة ومع هذا فإنها لا تأثر في ملكيتهم له.

الفرع الأول: أثار الحكم بالنسبة لأصحاب الشأن

بصـدور حكم تعيين الحارس القضـائي لا يمكن لأصـحاب المال موضـوع الحراسـة القيام بالأعمال التي تدخل في نطاق مأمورية الحارس القضـــائي إلى غاية رفع يده عنها؛ لأن القصـد من فرض الحراسـة القضـائية هو المحافظة على حقوق ذوي الشـأن، بتخويل الحارس القضـــائي القيام بما يلزم من أعمال الحفظ والإدارة للحفاظ على المال وضـــمان بقاءه، وفي المقابل منع أصـــحاب المال من القيام بهذه الأعمال، دون أن يؤثر ذلك في ملكيتهم للأموال، أو يحظر عليهم التصرف فيها بالوجوه الجائزة قانونا.[1]

أولا: الأعمال المحظورة على أصحاب الشأن

يترتب على أصحاب الشأن فقدان المال موضوع الحراسة سلطانهم على هذه الأموال بنفس القدر الذي يمنح للحارس القضـائي باتفاق الأطراف أو بحكم القانون، فإذا اقتصـرت مأمورية الحارس القضـــائي على القيام بنوع معين من أعمال الإدارة والحفظ في حدود معينة ذكرها الاتفاق أو الحكم، فإن هذا النوع المعين من الأعمال يحظر على أصـــحاب المال القيام به منذ تعيين الحارس القضـائي، وإذا اشـتملت مهمة الحارس على كافة أعمال الحفظ والإدارة، فإنها تحظر كلها على أصحاب الأموال. أما إذا اتسعت مأمورية الحارس،

1 حذاق السامعي: أطروحة دكتوراه، مرجع سابق، ص 150.

وأذن له من الأطراف أو القاضي بالقيام ببعض من أعمال التصرف فضلا عن الأعمال اللازمة للحفظ والإدارة، فإن هذه الأعمال كلها تحظر على أصحاب المال[1].

ولقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه؛ يترتب على صدور الحكم بتعيين الحارس القضائي على المال موضوع الحراسة غل يد أصحابه عن إدارته، وفقدانهم كل سبب قانوني في وضع اليد عليه، وامتناع الانتفاع به أو استغلاله عليهم إلا عن طريق الحارس القضائي[2]، كما قضت بأنه يترتب عليه أيضا حرمان أصحاب المال موضوع الحراسة من التدخل في الدعاوى المتعلقة بأعمال السلطات المخولة للحارس القضائي، فلا يقبل منهم رفع هذه الدعاوى، وإذا رفعت منهم كانت مرفوعة من غير ذي صفة، إذ أن صاحب الصفة في رفعها هو الحارس.[3]

ثانيا: الأعمال الغير محظورة على أصحاب الشأن

من حق أصحاب الشأن التمسك بملكية هذا العقار بعد تعيين الحراسة القضائية ولهم حق التصرف فيه بالوجوه الجائزة قانونا، ما لم تكن الملكية متنازعا فيها، أو يكون المال المحروس محجوزا، أو يكون التصرف من أعمال الإدارة والحفظ التي يختص بها الحارس[4]، كما يكون لهم وحدهم رفع الدعاوى العينية وكافة الدعاوى الأخرى الخاصة

1 عبد الحكم فودة، الصيغ النموذجية للمنازعات المستعجلة في ضوء الفقه وأحكام القضاء، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، القاهرة، مصر، ط 1، 2001، ص 430.

2 نقض مدني مصري رقم 6021 لسنة ق، جلسة 26 جوان 1997، مج س 48 ج 2، رقم 192، ص 1010 رضا محمد عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ط 1، 2013، ص115.

3 أنور طلبة، العقود الصغيرة: الحراسة والعمل، مرجع سابق، ص 65.

4 عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، ج 2، دار ابن فرحون، الرياض، السعودية، ط 5، 2012، ص 459. سويلم بن عبد الله بن حمد السويلم، دعوى الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية السعودي، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، السعودية، 2008، ص 111.

بملكية المال أو بالحراسة عدا الدعاوى المتعلقة بالإدارة[1]، ولذلك يحق لأصحاب العقار القيام بما يلي:

أ. الاستمرار في ممارسة حقوقهم في الأجزاء من الشيء موضوع الحراسة بالتصرف فيها واستغلالها بالشكل الملائم، ذلك أن الحراسة لا تؤثر على الأهلية المدنية لمالك المال محل الحراسة[2].

ب. رفع الدعاوى المتعلقة بالحق نفسه، إذا كان النزاع يتناول الحق ذاته من حيث وجوده أو عدم وجوده، وهو ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا؛ حيث قضت في قرارها الصادر بتاريخ 12 فيفري 1990 تحت رقم 56092 بأنه: "**... لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف عندما اعترفوا للشخص المالك للأملاك بصفة التقاضي لم يخالفوا القانون، بل طبقوه تطبيقا مضبوطا وسليما...**".[3]

ج. اتخاذ كل ما يلزم من الإجراءات التحفظية قبل الحارس للمحافظة على حقوقهم؛ فلهم رفع دعوى إثبات حالة المحاصيل موضوع الحراسة أو الموجودة في المخازن وتقدير قيمتها، ليكونوا على بينة من أعمال الحارس القضائي في الإدارة، وليتمكنوا من الرجوع عليه بالتعويض في حالة الإهمال أو التقصير أو سوء النية.[4]

د. رفع دعاوى المطالبة بتمكينهم من إجراء الإصلاحات اللازمة للأعيان المحروسة إذا كان الحارس قد أهمل ذلك.[5]

---

1 رضا محمد عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص 158.

2 نقض مدني مصري رقم 1014 لسنة 51 ق، جلسة 08 ماي 1988، مج س 39، رقم 148، ص 917. عبد الله بن محمد آل خنين، ص 459.

3 القرار رقم 56092، المؤرخ في 12 فيفري 1990، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1991، ص 112.

4 رضا محمد عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص 158.

5 عبد الله بن محمد آل خنين، مرجع سابق، ص 459.

هـ. رفع دعوى في مواجهة المستأجر للمطالبة بفسخ العقد وإخراجه من العين إذا كان قد تخلف عن دفع الأجرة في الوقت المحدد ولاحظوا تماطل الحارس في اتخاذ هذا الإجراء.[1]

و. كما تسمع الدعوى ضد أصحاب المال موضوع الحراسة في جميع الدعاوى العينية وسائر الدعاوى الأخرى المتعلقة بالعقار، وذلك فيما عدا الدعاوى المتفرعة عن أعمال الإدارة؛ لأنها يجب أن ترفع على الحارس إذا كان مفوضا بأعمال الإدارة، وإلا كانت غير مقبولة، إذ أنه متى فوض الحارس القضائي بالإدارة، وجب توجيه الدعاوى بصددها إليه[2].

الفرع الثاني: أثار الحكم لتعيين الحراسة القضائية بالنسبة للحارس نفسه

أولا: طرق تعيين الحارس القضائي وضوابط احتياره

حسب المادة 605 من ق م ج التي تنص صراحة على أن يتم تعيين الحارس القضائي بإتفاق الأطراف، كما أن في حالة عدم الاتفاق فإن القاضي هو الذي يعينه بنفسه، فأمر تعيين الحارس القضائي متروك لإتفاق أطراف النزاع سواء كان ذلك في الحراسة الإتفاقية أو القضائية، وإذا تعذر ذلك قام القاضي بتعيينه.[3]

أ. تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف:

تنص المادة 605 ق م ج أن يكون تعيين الحارس القضائي بإتفاق الخصوم بمعنى أن تعيين الحارس مسالة منفصلة عن فرض الحراسة القضائية.

فالحراسة القضائية تفرض بحكم قضائي ولكن إختيار الشخص الذي يتولى الحراسة قد يتفق عليه أطراف النزاع.

---

1 سويلم عبد الله بن حمد السويلم، مرجع سابق، ص 111.

2 محمد كامل مرسي، وآخرون، شرح القانون المدني: العقود المسماة، ج 1، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، د ط، 2005، ص 797.

3 محمد أحمد عابدين، أصول التقاضي في بعض الدعاوي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص.291.

فإذا كانت الحراسة قضائية فإن طبيعتها لا تتغير إن تولا الأطراف الاتفاق على تعيين الحارس وكذلك لأن كانت الحراسة إتفاقية فإنها لاتغير منها عن تم تعيين الحارس من طرف القضاء، لأن العبرة ليست في تحديد وإنما راجع للجهة التي أقرت الحراسة.[1]

في حالة عدم حصول إجماع بين ذوي الشأن حول شخص معين منهم أو من الغير لتولي مهمة حراسة الأموال المتنازع حولها، فإن قاضي الاستعجال هو الذي يتولى أمر اختياره وتعيينه مراعيا مصلحة ذوي الشأن جميعا[2]، وله مطلق السلطة في ذلك شريطة أن يكون من يختاره من ذوي الاختصاص والخبرة في كيفية حفظ المال المتنازع عليه وإدارته؛ لأن في ذلك تسهيل لمأموريته وضمان لحفظ مصالح ذوي الشأن، ولا يهم بعد ذلك أن يكون الشخص المختار من خبراء الجدول أو من المحامين أو أصحاب المهن ذات العلاقة بالمال محل الحراسة[3]، ويجب أن يكون إتفاق جماعي إذا كان أكثر من طرفين في النزاع القائم، ولهم الحق في تعيين أحد الخصوم كحارس قضائي إذا إتفقوا على ذلك واجتمعت فيه مقومات النزاهة والقدرة على ذلك أو كان لزاما عليهم حيث تطلب إدارة موضوع النزاع دراية فنية خاصة لا يتمتع بها إلا هذا الشخص، ويكون في تعيين أجنبي خطر على مصالح الجميع لأنه لا يمكن أن تكون له هذه الدراية[4].

ومنه فإن القاضي يعينه بناء على إتفاق الأطراف على شخص الحارس القضائي.

ب. تعيين الحارس من قبل القاضي:

أجاز المشرع للقاضي تعيين الحارس القضائي إذا لم ينعقد الإجماع على شخص معين ليكون حارسا قضائيا، فإن قاضي الإستعجال هو الذي يتولى أمر إختياره وتعيينه مراعيا

1 حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.51.

2 عبد الحكم فودة، مرجع سابق، ص 983. علي عوض حسن، مرجع سابق، ص 140.

3 الله بن محمدآل خنين، مرجع سابق، ص 458.

4 سويلم بن عبد الله بن محمد السويلم، مرجع سابق، ص 125.

مصلحة ذوي الشأن جميعا[1]، وله مطلق السلطة في ذلك شريطة أن يكون من يختاره من ذوي الإختصاص والخبرة في كيفية حفظ وحماية هذا العقار المتنازع عليه وإدارته لأن في ذلك تسهيل لمأموريته وضمان لحفظ مصالح ذوي الشأن[2].

كما أنه لا يمنع القاضي من إختيار أحد الأطراف المتنازعة إذا رأى فيه ما يحقق مصلحتهما معا[3]، ولمس فيه القدرة على ممارسة مهامه بكفاءة ونزاهة واستقلالية وقبل هذا الشخص الحراسة دون أجر حتى لا يرهق الخصوم بنفقات الحراسة وكذلك متطلبات محل النزاع إذا رأى في ذلك القاضي أنه يتطلب الإدارة الفنية الخاصة لا يتمتع بها إلا هذا الشخص، ويكون في تعيين أجنبي خطر على مصالح الجميع لأنه لا يمكن أن تكون له الدراية[4].

وإن وجد مانع من اختيار أحد الأطراف للحراسة القضائية وأنعدمت الثقة بينهم وبلغ الخلاف حدا لا يمكن التوفيق بينهم فإن القاضي يعين حارسا أجنبيا عنهم ممن تتوفر فيه الثقة والقدرة ويكون عادة من خبراء الجدول[5].

ومما تتطلبه إدارة العقارات من كفاءة خاصة وجب إسناد حراستها لأحد المختصين مراعاة لمصلحة الجميع[6]، ويمكن للقاضي أن يعهد بالحراسة إلى أكثر من حارس واحد إذا رأى حاجة لذلك كما لو كان المال موضوع الحراسة له فروع كثيرة كالعقارات والمحال التجارية والفنادق وتحتاج حراسته إلى أكثر من خبرة مالية وإدارية فيعين حارسين أو أكثر ويعهد إليهم بالمال موضوع الحراسة، ويتعين على هؤلاء عندئذ أن يباشروا العمل مجتمعين على الوجه الذي يشير إليه الحكم وبصفة تضامنية، وإذا إنفرد أحدهم بالعمل فإن جهة الحراسة

1 عبد الحكيم قودة مرجع سابق، ص 983.

2 عبد الله بن محمد أل خنين، مرجع سابق، ص 456.

3 كمال فتحي بن دريسي، مرجع سابق، ص26.

4 سويلم بن عبد الله بن محمد السويلم، مرجع سابقن ص 125.

5 علي عوض حسن، مرجع سابق، ص 143.

6 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 153.

لا تتحمل نتيجة عمله ولو كان من تعامل معه حسن النية[1]، ومع هذا لايعني أن يجتمعوا دائما عند القيام بأعمال الحراسة بل يكفي أن يقوم أحدهم ويقر آخرون صراحة أو ضمنيا ما قام به في وقت لاحق، كما يجوز أن يتفرد أحدهم بالأعمال التي تقتضيها حسن سير الإدارة إذا كانت مما لا يحتاج إطلاقا إلى تبادل الرأي والمشورة، إذا في هذه الحالة تنتفي على إجتماعهم[2].

ثانيا: التزامات الحارس القضائي وأنتهاء مأموريته

أ- التزامات الحارس القضائي

وفق القانون المدني فان تعيين الحارس القضائي يكون بموجب اتفاق بين الاطراف وان انعدم ذلك فالقاضي هو الذي يقوم بتعيينه سواء كان من أطراف النزاع وهذا لحساسية محل النزاع او تعيين أجنبي ويكون نائبا عن القضاء الذي فوضه وكذلك نائبا عن اصحاب الشأن لان جوهر مهمته تقوم على حفظ الاموال وصيانتها من العبث وسوء نية أطراف النزاع وهو ملزم بالتقيد في تصرفاته لما نص عليه الاتفاق او الحكم من حيث صلاحيته وسلطته وله حقوق كحق الحماية القضائية وتقاضي الاجر وحقه في استرداد المصاريف وحقه في التعويض.

وعليه تكمن التزاماته على اعتبار على ان مسؤوليته مرتبطة بالإخلال بهذه الواجبات[3].

- تسلم المال والمحافظة عليه
- تقديم حساب وامساك دفاتر منظمة
- ادارة المال وعدم احلال ذوي الشأن محله

---

1 حذاق السامعي، المركز القانوني للحارس القضائي، أطروحة دوكتوراه، جامعة أم البواقي، س 2020، ص 156.

2 انور طلبة، الوسيط في القانون المدني، ج 4، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية – مصر، س 2001، ص 984.

3 باسل نوايسية، المسؤولية المدنية للحارس القضائي، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مجلد 5، العدد 01، س 2013.

- عدم التصرف بالمال المعهود اليه والالتزام برده[1].

ب- إنتهاء مأموريته

تنتهي الحراسة القضائية بنفس الطريقة التي انشات بها سواء كانت باتفاق الاطراف او عن طريق القضـــاء في حالة الفصـــل في موضـــوع النزاع نص المادة 611 ق.م ولكن قد تختلف انتهاء مأمورية الحارس في حالات قد تاتي قبل الحكم في موضـــوع النزاع لان الحكم الفاصـــل يعني ارجاع الحارس للمال المحروس الى صـــاحبه وبهذا تنتهي مهمته وقد تنتهي مهمة الحارس إذا عزل من مهامه وهذا لقيامه بتصـــــرف ستوجب ذلك كالإهمال والتقصير في اداء مهامه كأن ينحاز لخصم من الخصوم أو يهمل الاعيان المسندة اليه مما يؤدي الى تهديد مصالح ذوي الشأن[2].

او يمكن للحارس ان يقدم طلبا للتنحي من مهمته إذا اعترى عارض قاهر كالمرض او العجز او ضـرورة السفر بتقديم طلب الى المحكمة لتي عينتها فاذا رات المحكمة انها جدية قبلت طلبه وتعين حارس اخر والا الزمته بالبقاء للحراسـة الى سبق له أن قبلها[3].

وكذلك يمكن ان تنتهي مهمة الحارس بوفاته وعلى المحكمة ان تجد شـــخص اخر وإذا كان المتوفي معينا من الجدول فان تعيين الحارس الجديد يكون من الجدول[4].

1 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص 529.

2 محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص 294.

3 أنور طلبة، مرجع سابق، ص 69.

4 عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص- ص 165-166.

خلاصة الفصل الثاني

تخضع دعوى الحراسة القضائية لإجراءات تتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها، وكذا طرق السير فيها، وهذه الإجراءات تولد آثارا عن الحكم الصادر بفرضها والتي تتمثل أساسا في تعيين الحارس القضائي الذي يكون إما عن طريق الأطراف أو من القاضـــي، فيقع على عاتقه التزامات يتولاها طول مدة الحراســـة، ويكون له مقابل هذه الأعمال حقوقا يتمتع بها تعدّ ضمانة لما يقوم به أثناء عمله.

الـخـاتـمـة

يكون قد اتضح جليا أن الحراسة القضائية هي إحدى الإجراءات الأساسية التي يختص بها قاضي الأمور المستعجلة من خلال اعتبارها إجراء تحفظي مؤقت يستمد وجوده وبقاءه من قيام خطر عاجل يتهدد المال محل الحراسة، مما يستوجب إقامة حارس أمين يتولى هذه المهمة من خلال المحافظة على المال وإدارته لدرء الخطر المحدق بمصلحة أصحاب الشأن فيه، مع التزامه برده إلى من يثبت له الحق فيه عند انتهاء النزاع رضاء أو قضاء.

وقد لجأ المشرع الجزائري إلى تعريف الحراسة الاتفاقية دون القضائية التي اكتفى على تحديد وحصر نطاق فرضها معتبرا قيامها على نفس العناصر التي تقوم عليها الحراسة الاتفاقية، ولم يحدد طبيعة الحراسة القضائية إذ أنه أورد نصا عاما وترك الأمر للقضاء، كما أنه بين أحكام الحراسة القضائية وكيفها على أنها عقد عند عدم توفر النص القانوني، ما جعل المشرع الجزائري يطبق أحكامها على عقد الحراسة نظرا لتشابه أحكام هذه العقود فيما بينها.

يحتل الحارس القضائي مركزا قانونيا هو نفس مركز النائب القضائي إذ يتولى تعيينه الأطراف بالإجماع وفي حالة عدم الاتفاق يعين بواسطة القاضي، الذي يتسلم المال ويديره، مع تقديم كشف حساب عن مصروفات وإيرادات المال الموضوع تحت الحراسة مع رده عند انتهائه.

التوصيات:

- وضع نظام خاص يحكم الحراسة القضائية وإثراء الضوابط التي تقوم عليه.
- على المشرع الجزائري وضع مادة يعرّف فيها الحراسة القضائية بشكل عام.
- تناول موضوع الحراسة القضائية بالدّراسة نظرا لنقص الدراسات والمراجع الجزائرية التي تطرقت إليه.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر المراجع.

أولا/ المصادر.

1. **دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية** لسنة 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، الجريدة الرسمية عدد 82 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020.

القانون المدني

يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية

2. **النصوص القانونية.**

- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد 78، الصادر في 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.
- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد 21، الصادر في 23 أفريل 2008.

ثانيا: المراجع.

1. أحمد الجندوبي، حسين بن سليمة، أصول المرافعات المدنية والتجارية، د ن، تونس، 2001.
2. أحمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1990.
3. أحمد بن عبد المحسن الشبانات، اختصاص القضاء المستعجل في النظام السعودي، مذكرة ماجستير، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العلوم الأمنية، المملكة العربية السعودية، 2014.
4. أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، الجزء السابع، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000.
5. أحمد قاسم كسار الخباني، بحث مقدم إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة لغرض المشاركة في ندوتها المباركة عن القضاء الشرعي في العصر الحديث، جامعة الأنبار كلية العموم الإسلامية،

العراق، 2006.

6. أحمد عوض عبد المجيد هندي، أصـــول قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2006.
7. التراب مصـــطفى، «الحراســـة القضـــائية بين النظرية والتطبيق»، مجلة الملحق القضائي، عدد 17، 1986.
8. أنور العمروسـي، التعليق على نصـوص القانون المدني المعدل، ج3(:العقود الواردة على العمل، وعقود الغرر، المقاولـة، التزام المرافق العامـة، عقد العمل، الوكـالـة، الوديعة، الحراســة، المقامرة والرهان المرتب مدى الحياة، عقد التأمين الكفالة)، (د د ن)، الإسكندرية، 1993.
9. أنور طلبة، العقود الصـغيرة (الحراسـة والعمل)، المكتب الجامعي الحديث، (د م ن)، 2004.
10. أنور طلبـة، الوســـيط في القـانون المـدني، ج 4، المكتـب الجـامعي الحـديـث، الإسكندرية، مصر، 2001.
11. إبراهيم سيد أحمد، الحراسة الاتفاقية، القضـائية، القانونية، الإدارية، "فقها وقضـاء"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.
12. حسـن علام، موجز القانون القضـائي الجزائري، الشـركة الوطنية للنشـر والتوزيع، الجزائر، 1972.
13. حسنين نوري صكر القيسي، الحراسة القضائية في القانون العراقي والأردني، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2018.
14. حلمي محمد الحجار، الوجيز في أصـــول المحاكمات المدنية، منشـــورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط 2، 2008.
15. خلف محمد، المأخذ القضـائية على الأحكام المدنية والأحوال الشـخصـية والجنائية، ط3، دار الفكر والقانون، (د م ن)، 2000.
16. داوود يوسـف صـبح، الحراسـة القضـائية والحارس القضـائي، (مواصـفات مهام ومسـؤولية خبير المحاسـبة المعين حارسـا قضـائيا)، المحاسـب المجاز، عدد 45،

لبنان، 2017.

17.رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

18.رضا محمد عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ط 1، 2013.

19.رمضان جمال كامل، شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علما وعملا، المركز القومي للإصدارات القانونية، (د م ن)، 1996.

20.سالم حمزة، الدعاوى الإستعجالية، ج3 ،ط3، دار هومه للطباعة، الجزائر، 2009.

21.سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض المدني في العقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

22.سمير محمد المحادين، صلاحيات قاضي الأمور المستعجلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2014.

23.سويلم بن عبد الله بن حمد السويلم، دعوى الحراسة القضائية في نظام المرافعات الشرعية السعودي، مذكرة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، السعودية، 2008.

24.طارق زيادة، القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق، "دراسة قانونية"، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1993.

25.عبد الحكم فودة، الصيغ النموذجية للمنازعات المستعجلة في ضوء الفقه وأحكام القضاء، مكتبة ومطبعة الإشعاع الفنية، القاهرة، مصر، ط 1، 2001.

26.عبد الحميد الشواربي، الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.

27.عبد الكريم الطالب، الشرح العملي لقانون المسطرة المدنية، مطبوعات مراكش، المغرب، ط 6، 2013.

28.عبد الله بن محمد الحميد، التزامات الحارس القضائي في أموال المدين في النظام السعودي(دراسة تأصيلية مقارنة)، رسالة مقدمة استكمالا لمتطلبات الحصول على

درجة الماجستير في الشريعة والقانون، تخصص الشريعة والقانون، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2015.

29. عبد الله بن محمد بن سعد آل خنين، الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، ج 2، دار ابن فرحون، الرياض، السعودية، ط 5، 2012.

30. عبد المنعم أحمد الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراه منشورة، جامعة فؤاد الأول، القاهرة، مصر. (لم يذكر السنة)

31. عزالدين الديناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ الفقه والقضاء ، ط5، مركز الدالتا للطباعة، (د م ن)، 1997.

32. علي عوض حسن، دعوة الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

33. علي عوض حسن، دعوى الحراسة القضائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، د ط، 2000.

34. عمار سعدون حامد المشهداني، القضاء المستعجل، دار الكتب القانونية، القاهرة، مصر، د ط، 2012.

35. محمد أحمد عايدين، أصول التقاضي في بعض الدعاوي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

36. محمد براهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د س ن).

37. محمد براهيمي، القضاء المستعجل، يشتمل على جزئين "القواعد والميزات الأساسية للقضاء المستعجل، الاختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة"، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

38. محمد رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

39. محمد علي راتب، قضاء الأمور المستعجلة، ج1، ط7، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009.

40. محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، العقود المسماة، ج1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

41.محند أمقران بوبشـــير، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، ط 3، 2008.
42.محمود زكي شمس، قضـاء الأمور المستعجلة، مؤسسـة غبور للطباعة، دمشق، 1997.
43.مراد محمود حيدر، الحراسة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010.
44.مصـــطفى التراب، "الحراســـة القضـــائية بين النظرية والتطبيق"، مجلة الملحق القضائي، المعهد الوطني للدراسات القضائية، العدد 17، 1986.
45.معوض عبد التواب، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني يشتمل على نصـــوص القانون المدني معلما عليها بالمذكرة الإيضـــاحية والأعمال التحضـــيرية وأحكام النقض، ج3، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
46.موريس نخلة، الكامل في شـــرح القانون المدني، دراســـة مقارنة، ج7، منشـــورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.
47.نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2009.
48.نبيل بن أحمد بن صـالح المشـيقح، الحراسـة القضـائية في الفقه الإسـلامي والنظام السعودي، "دراسة مقارنة"، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، المجلد الأول، جامعة أم القرى، السعودية، 1433 هـ.
49.نزيه نعيم شـلالا، دعوى الحراسـة القضـائية، المؤسـسـة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان، د ط، 2001.
50.نور العمروســـي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، منشـــأة المعارف، الإسكندرية،2003.

ثالثا: الأطروحات والمذكرات:

1. حذاق السـامعي: أطروحة مقدمة لنيل شـهادة دكتوراه علوم في الحقوق. تخصـص: القانون الخاص، تحت عنوان: المركز القامومي للحارس القضـــائي، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، السنة الجامعية 2019-2020.
2. الطالب القاضي محمود دعاس: الدفعة 15، الحراسة القضائية، مذكرة تخرج.

رابعا: المجلات القضائية.

3. المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 207383 قرار بتاريخ 07-10-1998، قضية (ب م) ضد (خ م)، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 1999.

4. القرار رقم 56092، المؤرخ في 12 فيفري 1990، المجلة القضـائية، العدد الأول لسنة 1991.

5. نقض مدني مصري رقم 2579 لسنة 70 ق، جلسة 08 ماي 2001، مج س 58 ج 2، رقم 134.

6. نقض مدني مصـري رقم 263 لسـنة 1990، مشـار إليه عند: أنور طالبة، العقود الصغيرة: الحراسة والعمل، المكتب الجامعي الحديث.

7. نقض مدني مصري رقم 6021 لسنة ق، جلسة 26 جوان 1997، مج س 48 ج 2، رقم 192، ص 1010 رضـا محمد عيسـى، الحراسـة القضـائية على الأموال، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، السعودية، ط 1، 2013.

8. نقض مدني مصــري رقم 1014 لســنة 51 ق، جلســة 08 ماي 1988، مج س 39، رقم 148.

رابعا: المجلات الإلكترونية:

. باسل النوايسية، المسؤولية المدنية للحارس القضائي، المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية، مجلد 5، العدد 1، السنة 2013.

- عفاف عبد الكريم الحراســة القضــائية في القانون المدني الســوري، ص.1 الجزء الأول، نشر على الموقع: www.elean.gov.sy/2017/site/arabic .

الـفـهـرس

فهرس المحتويات

مقدمة .....أ
الفصل الأوّل: الإطار المفاهيمي للحراسة القضائية على العقار 5
تمهيد 6
المبحث الأول: ماهية الحراسة القضائية 7
المطلب الأول: مفهوم الحراسة القضائية 7
الفرع الأول: تعريف الحراسة القضائية. 7
أولا: التعريف اللغوي. 7
ثانيا: التعريف القانوني. 8
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للحراسة القضائية. 10
أولا: إجراء تحفظي 11
ثانيا: إجراء وقتي لا يمس بالموضوع 11
المطلب الثاني: الأركان القانونية للحراسة القضائية 12
الفرع الأول: محل الحراسة القضائية 12
الفرع الثاني: السند 14
الفرع الثالث: الحارس 14
المبحث الثاني: فرض الحراسة القضائية على عقار 16
المطلب الأول: دوافع فرض الحراسة القضائية على عقار 16
الفرع الأول: الحراسة على ملكية العقار أو عقار مرهون رهن رسمي 16
أولا- الخلاف على ملكية عقار 16
ثانيا- الخلاف على عقار مرهون رهن رسمي 17
الفرع الثاني: الحراسة على عقار شائع أو عقار تركة 18
أولا- الخلاف على عقار على الشيوع 18
ثانيا- الخلاف على تركة عقار 19

المطلب الثاني: شروط فرض الحراسة القضائية على عقار 20
الفرع الأول: المصلحة 20
الفرع الثاني: وجود نزاع 21
الفرع الثالث: الخطر العاجل. 22
خلاصة الفصل الأول..... 24
الفصل الثاني: الإطار الإجرائي لتعيين الحراسة القضائية على عقار..... 25
تمهيد..... 26
المبحث الأول: دعوى تعيين الحراسة القضائية على عقار 27
المطلب الأول: القضاء المختص بالفصل في تعيين الحارس القضائي 27
الفرع الأول: الإختصاص النوعي..... 27
 محكمة الموضوع:..... 28
 لقضاء المستعجل: 28
الفرع الثاني: الإختصاص الإقليمي 28
المطلب الثاني: موضوع تعيين الحراسة القضائية وقبول النظر فيها 29
الفرع الأول: مضمون طلب تعيين الحراسة القضائية على عقار 29
الفرع الثاني: شروط قبول النظر في طلب تعيين الحارس القضائي..... 35
أولا: المصلحة 36
ثانيا: الصفة في التقاضي. 37
المبحث الثاني: أحكام تعيين الحراسة القضائية وآثارها..... 40
المطلب الأول: إصدار الحكم وطبيعة وحجيته 40
الفرع الأول: إصدار الحكم بتعيين الحراسة القضائية 40
الفرع الثاني: طبيعة الحكم وحجيته 42
المطلب الثاني: أثار الحكم بتعيين الحراسة القضائية على عقار 44
الفرع الأول: أثار الحكم بالنسبة لأصحاب الشأن..... 44

أولا: الأعمال المحظورة على أصحاب الشأن..... 44
ثانيا: الأعمال الغير محظورة على أصحاب الشأن 45
الفرع الثاني: أثار الحكم لتعيين الحراسة القضائية بالنسبة للحارس نفسه..... 47
أولا: طرق تعيين الحارس القضائي وضوابط احتياره 47
أ. تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف: 47
ب. تعيين الحارس من قبل القاضي: 48
ثانيا: التزامات الحارس القضائي وأنتهاء مأموريته 50
أ- التزامات الحارس القضائي 50
ب- إنتهاء مأموريته 51
خلاصة الفصل الثاني 52
الخاتمة 53
قائمة المصادر والمراجع 55
الفهرس 62