جامعة عبد الرحمان ميرة -بجاية-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الحراسة القضائية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص

من إعداد الطالبتين:

*** إدري سهيلة**

*** قابي فيروز**

تحت إشراف الأستاذ:

*** د. بهلولي فاتح**

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ: خلالف خالد..... رئيسا.

الأستاذ: الدكتور بهلولي فاتح..... مشرفا ومقررا.

الأستاذ: موهوبي محفوظ..... ممتحنا.

السنة الجامعية: 2019/2018

شكر وتقدير

ومن حق النعمة الذكر، وأقل جزاء للمعروف الشكر

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا العمل ووفقنا في إنجازه.

والصلاة والسلام على معلّم البشرية محمد ﷺ بعد

يسعدنا أن نتقدم بجزيل الشكر والامتنان لراعي هذه الثمرة والمشرف عليها الدكتور بهلولي فاتح الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته ونصائحه القيّمة التي كانت عونا لنا، فجزاه الله كل خير له كل التقدير والاحترام.

ونتوجه بالشكر والتقدير إلى الأساتذة الّذين مهدوا لنا طريق العلم في المعرفة، كما نخصّ بالشكر أعضاء لجنة المناقشة الموقّرة، دون أن ننسى العائلة على دعمها المعنوي وتحفيزاتها المستمرة، كما لا يفوتنا أن نشكر كل من ساعدنا في إنجاز هذا العمل من قريب أو بعيد.

إهداء

أحمد الله عزّ وجل على منّه وعونه لإتمام هذا البحث

أهدي هذا العمل إلى من أحمل اسمه بكل افتخار "والدي العزيز"...

إلى معنى الحب والحنان وبسمة الوجود "أمي الحبيبة"...

إلى من آثروني على نفسهم وكانوا سندا لي في الحياة "إخواني وأخواتي"...

إلى الأخوات التي لم تلدهن أمي "صديقاتي"...

إلى كل "زملائي وزميلاتي" طيلة المسار الدراسي...

إلى من شاركني هذا الجهد صديقتي العزيزة "فيروز".

سهيلة

إهداء

الشكر للمولّى عزّ وجل الذي رزقني العقل وحسن التّوكل عليه سبحانه وتعالى

أهدي هذا العمل إلى من علمتني أنّ الحب ليس له عمر وأنّ العطاء ليس له حدود

أمي الغالية

إلى الشمعة التي أنارت طريق حياتي

أبي الغالي

إلى إخوتي وأخي أدام الله في عمرهم

إلى أصدقائي وصديقاتي وكل من شجعني وساندني طول مسيرتي الجامعية

إلى كل روح شاركتني بدعائها

إلى صديقتي ورفيقتي سهيلة التي اقتسمنا معا العمل في هذه المذكرة

فيروز

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

”فإن آمن بعضكم بعضا فليُؤدّ الّذي اُؤتُمن أمنته وليتَّق الله ربّه“

(سورة البقرة، الآية:283)

أولا: باللغة العربية

ج ر ج ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
د س ن	دون سنة نشر.
د م ن	دون مكان نشر.
د د ن	دون دار نشر.
ق م	قانون المدني.
ق أ	قانون الأسرة .
ق إ م إ	قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
ق ع	قانون العقوبات.
ج.	جزء.
ط .	طبعة.
ف.	فقرة .
ص.	صفحة.
ص ص.	من الصفحة إلى صفحة.

ثانيا: باللغة الفرنسية

Art.	Article.
P.	page.
Op. cit.	opère citato (référence précédemment citée).

مقدّمة

مقدّمة

ظهرت الحراسة القضائية كفكرة قديمة وليدة للظروف الاجتماعية، تناولها القانون الروماني والقانون الفرنسي القديم منه والحديث، واقتفى أثرها المشرع المصري وسارت على نهجه معظم التشريعات العربية، ومع تطور الحياة الاقتصادية وزيادة الأموال في التعامل بين الأفراد والحركة التجارية والصناعية في العصر الحديث فإنّ الحاجة إلى الحراسة القضائية أصبحت قائمة بشكل كبير، فضلا عن الحراسة الاتفاقية التي كانت سائدة في الزمن القديم حيث كان النشاط الاقتصادي بسيطا والحصول على شخص موضع ثقة في عدله وأمانته للمحافظة على المال أمرا يسيرا، في حين أنّ الوصول إلى حارس يرضي الأطراف في الوقت الحاضر ومع تعقد الحياة الاقتصادية وتطورها وفقدان الثقة أضحى أمرا صعبا، إذ يقضي من الخصوم سلوك الطريق القضائي في الحراسة وهو ما كرّسه المشرع الجزائري بوجه عام لحل مثل هذه المشاكل حيث نظّمها في القانون المدني ضمن الفصل الرابع من الباب التاسع تحت عنوان العقود الواردة على العمل من خلال المواد من 602 إلى 611[1]، وعالج الحراسة أيضا ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية في المواد الخاصة بحراسة الأموال المحجوزة من نص المادة 697 إلى 699[2].

تقوم الحراسة القضائية وفقا لما ورد في هذه النصوص متى كان هناك نزاع بين شخصين أو أكثر على مال يكون فيه الحق غير ثابت يستدعي تدخل القضاء لتعيين حارس يضع يديه على هذا المال ليقوم بالمحافظة عليه وإدارته قيام الرجل العادي، على أن يلتزم برده إلى من يثبت له الحق فيه.

ولابدّ الإشارة إلى أنّ المشرع الجزائري نصّ على الحراسة القضائية باعتبارها عقد يطبق عليها أحكام الوديعة والوكالة إذا لم يتم الاتفاق أو النص على أحكامها.

---

[1]- 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.

[2]- 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.

مقدّمة

برزت الحراسة القضائية وبشكل خاص بتطور المجتمعات وتطور النشاط الاقتصادي، من خلال ضرورة المحافظة على أموال الخصوم من ضياعها، حيث أنّ هذا المال الذي لم يعد مقتصرا على عقار محدد القيمة بل تعدى ذلك إلى شركات وأُصول تجارية ومؤسسات صناعية ومنقولات غالية الثمن، ومنه يُمكن اعتبار إجراء الحراسة نظام مثالي يعمل على تحقيق حماية للمال وحسن سير استغلاله وإدارته وبقائه مؤقتا تحت يد حارس أمين يجري اختياره اتفاقا أو تعيينه قضاء، وبذلك يكون الأطراف قد سلّموا من وجود طريق موثوق به يكفل مصالحهم.

ما دفعنا لاختيار موضوع الحراسة القضائية هو أنّه من المواضيع المهمشة التي لم تحظى بدراسات مسبقة خلال المسار الجامعي، إذ لم يتم تناوله إلّا بإشارات بسيطة عند دراسة العقود الواردة على العمل، ونظرا لكثرة النزاعات وتضارب المصالح وازدياد الطلبات الملّحة لإيجاد حارس قضائي يرعى الأمانة نيابة عن القاضي استدعت الضرورة اللجوء إلى هذا الإجراء.

ومن أجل توضيح أهم المسائل التي يطرحها هذا الموضوع نطرح الإشكالية التي تتمثل فحواها في: **هل وُفق المشرع الجزائري عند سنّه للقوانين المنظمة للحراسة القضائية من تمكين المتنازعين من حماية مصالحهم دون التّعرض لأصل حقوقهم؟.**

وللإجابة عن هذه الإشكالية ارتئينا إلى إتباع المنهج التحليلي الاستقرائي لدراسة ما تضمنه القانون المدني وقانون الإجراءات المدنية والإدارية من نصوص منظمة لها، واعتمدنا في هذه الدراسة على التقسيم الثنائي لهذا الموضوع وهذا ما سنبيّنه أدناه.

نظّم المشرع الجزائري الحراسة القضائية ضمن قوانينه على أنّها تقوم في حالة نشوء نزاع حول مال معين يتهدّده خطر عاجل يخشى عليه من الضياع أو يكون فيه الحق غير ثابت، ممّا يستوجب تدخل طرف ثالث يتولّى حفظه وإدارته إلى غاية انتهاء النزاع أو ثبوت الحق لصاحبه، ومن هذه العناصر لابدّ من توافر أركان تستند عليها وجملة من الشروط لقيامها، بالإضافة إلى طبيعة هذا التّدبير كونه إجراء تحفظي مؤقت لا يتعرض لأصل الحق، مع تبيان الأحكام العملية

للحراسة القضائية التي تتراوح بين تطبيقاتها العملية واستنتاج أهم النقاط التي تفرّقها عن غيرها **(الفصل الأول)**.

تبعا لما تمّ تبيانه أنفا يكون للأطراف حق اللّجوء إلى القضاء لطلب فرض دعوى الحراسة وتعيين حارس قضائي في حالة عدم الاتفاق عليه يتولى حراسة الأموال المعهودة إليه، وبذلك تقع عليه التزامات يتقيد بها طوال مدة الحراسة، وعند قيامه بهذه المهمة يكون له المطالبة باستيفاء حقوقه، غيّر أنّه قد يخلّ الحارس بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه ما يسبب ضررا لأصحاب الشأن أو الغير فتقوم مسؤوليته بحسب الفعل المرتكب ودرجة الضرر الذي تسبب به، ممّا يؤدي إلى إنهاء عمل الحارس دون أن يمتد ذلك إلى انتهاء الحراسة والتي تنتهي بدورها إمّا اتفاقا أو قضاء ما يؤدي إلى انتهاء مأمورية الحارس **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

الإطار القانوني للحراسة القضائية

الفصل الأول

الإطار القانوني للحراسة القضائية

يتضمن القانون المدني قواعد موضوعية تبيّن كيفية نشوء الحق وأسباب انتقاله وطرق انقضائه، بالإضافة إلى القواعد الإجرائية التي تبين كيف يُؤدى ويُحترم إذا ما حصل عليه اعتداء فهي توفر له الحماية، ومن الثابت كذلك أنّ حماية الحق الموضوعي قد تكون له حماية موضوعية وقد تكون حماية تحفظية وقتية تفرضها الضرورات العملية، لذلك كان لابدّ 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.

نظم المشرع الجزائري بدوره أحكام الحراسة القضائية ضمن مواد القانون المدني حيث تنص المادة **602** على الحراسة الاتفاقية والمادة **603**[1] تنص على جوازيه تدخل القاضي في تعيين الحارس في حالة عدم الاتفاق عليه، بالإضافة إلى الطبيعة القانونية لهذه الحراسة وكذا الدعائم التي تقوم عليها الحراسة القضائية **(المبحث الأول)**.

على هذا الأساس تجدر الإشارة إلى إبراز الأحكام العملية للحراسة القضائية التي تجد تطبيقات هامة في العديد من المجالات، وهذه الأحكام قد نجدها متشابهة مع بعض الأحكام التي تطبق على بعض العقود الأخرى وغيرها من الحراسات والإجراءات التّحفظية المشابهة لها، إلّا أنّها تختلف عنها في نقاط جوهرية الأمر الذي يجعلها متميزة ومنفردة بذاتها **(المبحث الثاني)**.

[1]– المادتين 602 و603 من القانون المدني، مرجع سابق.

المبحث الأول

ماهية الحراسة القضائية

لإزالة الغموض عن مصطلح الحراسة القضائية يقتضي الإلمام ببعض العناصر الضرورية التي تقوم الحاجة إليها بشكل كبير، فضلا عن الحراسة الاتفاقية التي كانت متواجدة منذ القدم حيث كان النشاط الاقتصادي بسيطا، ممّا جعل الأمر يسيرا وسهلا في الحصول على شخص موضع ثقة لتكليفه للمحافظة على المال نظرا لما تتّسم به من عدل وأمانة .

غيّر أنّه ومع تعقد الحياة الاقتصادية في وقتنا الحاضر ومع فقدان الثقة أصبح الوضع أكثر صعوبة للحصول على حارس يرضي الطرفين، الأمر الذي دفع الخصوم للتّوجه إلى الطريق القضائي في الحراسة باعتباره الطريق الذي يحمي مصالحهم ويجلب حقوقهم، ومن هنا ونظرا لأهميتها والضرورة التي تستدعي اللّجوء إليها ينبغي معرفة مفهوم الحراسة من مختلف جوانبها.

حيث سيتم التطرق إلى مفهوم الحراسة القضائية **(المطلب الأول)**، ثم الدّعائم التي تقوم عليها الحراسة القضائية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الحراسة القضائية

يتّسم إجراء الحراسة القضائية بطابع الاستعجال كونها تدبير مؤقت غايته حفظ حقوق أصحاب الصفة والمصلحة حتى يتم حسم النزاع بينهم، وكونها مرت بمراحل زمنية متعاقبة بين حضارات ونظم مختلفة، الأمر الذي أثّر فيها تأثيرا ملحوظا في تباين لفظها بين مناهج الفقه المتعددة واختلاف تعريفها بين الأنظمة وتعددها بالنظر لزواياها المتشعبة، لذا وجب الوقوف على حقيقتها من حيث لفظها اللّغوي وتصورها القانوني دون التطرق إلى التعريف الفقهي لها وذلك لصعوبة إجماعه على تعريف واحد.

عليه سيتم تناول في هذا المطلب تعريف الحراسة القضائية **(الفرع الأول)**، وكذا الطبيعة القانونية للحراسة القضائية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الحراسة القضائية

اختلف الفقهاء في تعريف الحراسة القضائية، فمنهم من أضاف لها بعض الصفات مثل "القانونية" و"الاتفاقية" حيث تنطبق هذه الصفات على أنواع الحراسات التي تكون إمّا باتفاق الأطراف فيما بينهم على تعيين الحارس أو قانونية والتي تكون بحكم القانون، ومنهم من قلّص من تلك الصفات وأغلب الفقهاء استمدوا تعريفها من النّصوص التشريعية فعرفها بعضهم بأنّها:« وضع مال يقوم في شأنه نزاع، أو المال الذي يكون الحق فيه غير ثابت ويتهدّده خطر عاجل»[1]، ومنهم من اعتبر الحراسة القضائية نيابة قانونية، إذ أنّ القانون هو الذي يحدد النطاق الخاص بها والالتزامات المفروضة على الحارس وكذا الأركان التي تقوم عليها[2].

نظرا لتعدد كل هذه التعريفات ينبغي توضيح المقصود من مصطلح الحراسة القضائية وذلك من خلال تفكيكها إلى شقين حراسة وقضاء **(أولا)**، ثم التطرق لتعريفها القانوني **(ثانيا)**.

أولا: التعريف اللّغوي للحراسة القضائية

الحراسة من مصدر حرس ولها في اللّغة معان عدّة بحسب تصريفها وسياق جملتها فيمكن إجمالها على النحو التالي:

1- ما يطلق على الأفعال: الحفظ: حرسه وحراسة فهو حرس الشيء، يحرُسُه ويحرسه حرسا أي يحفظه.

2- ما يطلق على الإنسان: حافظ المكان فهو حارس وجمعه حرسٌ.

3- ما يطلق على الحيوان : ومنها الحريسة أي الشاة لها من يحرسها والجمع حرسات أو حراسات وحرائس.

كما يقصد به :

1- الحفظ: حرس الشيء حفظه.

---

[1]- 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.15.

[2]- عبد الحميد الشواربي، الحراسة القضائية في ضوء القضاء والفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص.19.

2- التّحرز: تحرست من فلان واحترستُ منه أي تحرزتُ منه[1].

والحرس بفتحتين حرس السلطان، وهم الحرّاس والواحد منهم حرسي لأنّه صار اسم جنس فنُسب إليه ولا يقال حارس إلّا بالذهاب إلى معنى الحراسة دون جنس[2].

وتطلق الحراسة في أهل اللّغة على معاني كثيرة أشهرها الحفظ والمنع، يقال حرسه يحرسه من باب قتل أي حفظه، والحراسة بمعنى الحفظ والمنع، فالحفظ يعني الرعاية أي القيام بما يصلح ويضمن استمراريته، أمّا المنع فيقصد به منع الشيء الموضوع تحت الحراسة من كل ما يفسده[3].

أمّا كلمة القضاء في اللّغة فتطلق على عشرة وجوه: قضى بمعنى فرغ وبمعنى الكتاب وقضى بمعنى وصّى، فعل، خلق، وجب، فصل، أتمّ، كما تفيد كلمة قضى معنى نزول الموت، كما يطلق عليها مصطلح أخبرنا، فكلها معاني مرادفة لكلمة القضاء.

يتبيّن من تعريف القضاء لغة أنّ مصدرها القضاء بمعنى أنّ هذه الحراسة منسوبة إلى القضاء فهو الذي وضع الحارس، وفائدة هذا القيد هو التّمييز بينها وبين الحراسات الأُخرى[4].

ثانيا: التعريف القانوني للحراسة القضائية

يُستخلص من أحكام القانون المدني الجزائري أنّ المشرع الجزائري لم يقدم تعريفا خاصا لمصطلح الحراسة، إنّما أشار فقط إلى الحراسة الاتفاقية من خلال نص المادة **602** ق م التي تقضي أنّها "**ايداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين أيدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه**"[5]، مع جوازية تدخل القضاء والأمر بها ذلك من خلال نص المادة **603** من ق م التي تنص على أنّه :«**يجوز**

---

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

[2]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005، ص.1.

[3]- مراد محمود حيدر، الحراسة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010، ص.10.

[4]- أحمد قاسم كسار الخباني، بحث مقدم إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة لغرض المشاركة في ندوتها المباركة عن القضاء لشرعي في العصر الحديث، جامعة الأنبار كلية العلوم الإسلامية، العراق، 2006، ص.54.

[5]- المادة 602 من القانون المدني، مرجع سابق.

للقاضي أن يأمر بالحراسة في الأحوال المشار إليها في المادة السابقة إذا لم يتفق ذو الشأن على الحراسة.

- إذا كان صاحب المصلحة في منقول أو عقار قد تجمّع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه.

-في الأحوال الأُخرى المنصوص عليها في القانون»[1].

من خلال هذه المادة يمكن استخلاص أهم النقاط التي تقوم عليها الحراسة القضائية والتي تتمثل في:

1- وجود شيء متنازع فيه: فمفهوم الحراسة جاء بصيغة العموم الأمر الذي يحتمل ورود الحراسة على الأموال المنقولة والعقارية على حدّ السّواء.

2- إيداع الشيء المتنازع حوله لدى الغير: يجب أن يكون هذا الغير طرفا أجنبيا وحياديا ليتولّى القيام بالمحافظة على المال المعهود له حراسته، سواء كان تنفيذا للاتفاق أو لحكم من القضاء.

3- التزام هذا الغير برد الشيء المعهود له حراسته: إذا ما انتهت المنازعة يلتزم الحارس برد الشيء محل الحراسة إلى من ثبُت له الحق فيه[2].

تبعا لأحكام هاتين المادتين يمكن استخلاص تعريف للحراسة القضائية وهو أنّها إجراء تحفظي مؤقت لا يمس جوهر الحق، والمتمثل في الإيداع المادي للشيء محل النزاع بين يدي شخص ثالث، وهذا الإجراء يأمر به القضاء بناء على طلب أحد الطرفين أو أكثر من ذوي الشأن في حالة قيام نزاع بينهم على منقول أو عقار أو مجموع المال[3].

---

[1]- المادة 603 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- معوض عبد التواب، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني يشتمل على نصوص القانون المدني معلمّا عليها بالمذكرة الإيضاحية والأعمال التحضيرية وأحكام النقض، ج3، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص ص.17، 19.

[3]- داوود يوسف صبح، الحراسة القضائية والحارس القضائي، (مواصفات مهام ومسؤولية خبير المحاسبة المعين حارسا قضائيا)، المحاسب المجاز، عدد45، لبنان،2017، ص.8، نشر على الموقع التالي:

تمّ الاطلاع علية يوم 23 مارس 2019 على الساعة 15:44 http//www:lacpa/org:lb

الفرع الثاني

التّكييف القانوني للحراسة القضائية

تقتضي الضرورة البحث عن طبيعة الحراسة القضائية بغية تبيان أعمال الحارس القضائي والحقوق الملقاة على عاتقه طول مدة الحراسة التي تكون إمّا بناء على طلب أحد الخصوم أو من القضاء، ونجد أنّ المشرع الجزائري قد نصّ على إمكانية إخضاع أحكام الوديعة والوكالة بالنسبة لالتزامات وحقوق الحارس القضائي طبقا لمقتضيات المادة **606** ق م[1]، الأمر الذي يوحي إلى أنّ هناك تشابه من حيث الطبيعة والأحكام المطبقة، وعليه فالمال الذي يوضع في يد الحارس يُعدّ وديعة، إلّا أنّ عمله لا يقتصر في حفظ المال بل يتعدى إلى أن يديره وأن يُقدم حسابا عن إدارته ومن ثم تطبق أحكام الوكالة[2].

كما أنّ الحراسة أصبحت تشكل مزيجا في تنظيمها بين النيابة القانونية والنيابة القضائية، كون القضاء هو الذي يُضفي على الحارس صفته ويتولّى تحديد نطاق سلطته وفقا لنصوص القانون[3].

بالرغم من الاختلاف في تكييف الحراسة القضائية على أنّها عقد وكالة ووديعة من جهة واعتبارها نيابة قانونية وقضائية من جهة أخرى، إلّا أنّ الحراسة القضائية استقر تكييفها على أنّها إجراء تحفظي **(أولا)** وهي إجراء مؤقت لا يمس الموضوع **(ثانيا)**.

أولا: إجراء تحفظي

الأصل في الحراسة أن تكون إجراء تحفظي لضرورة المحافظة على 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[4].

---

[1]– المادة 606 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]– أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية،2003، ص.578.

[3]– عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص.19.

[4]– مرجع نفسه، ص.20.

وباعتبار 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[1]، كما يجوز للقاضي عند الأمر بالحراسة القضائية تحديد ميعاد للخصوم لرفع دعوى الموضوع حتى لو لم يكن نزاع في أصل الحق معروضا على محكمة الموضوع، وذلك من أجل ترتيب آثارها كإجراء تحفظي[2].

ثانيا: إجراء وقتي لا يمس الموضوع

تعتبر 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[3]، وتُعدّ إجراء وقتي إذ أنّها لا تبقى إلّا ببقاء الظروف التي استدعتها فإذا تغيرت الظروف وجب رفعها، إذ تصبح الحراسة غير ضرورية.

والحكم في دعوى الحراسة كسائر الأحكام الوقتية يحوز قوة الأمر المقضي فيه إذا كانت الظروف التي صدرت فيها الدعوى لم تتغير، فإذا رُفعت دعوى الحراسة في وقت لم يكن لها مبرّر وبعد ذلك تغيرت الظروف وأصبح هناك ما يستدعي الحراسة فإنّ هذا لا يمنع من فرضها[4]، وكون الحراسة إجراء وقتي فإنّ الحكم الصادر فيها لا يؤثر عند الحكم في موضوع الدعوى، بل يقوم القاضي بالبحث عنها فقط من ظاهر المستندات[5].

---

[1]– أنور العمروسي، الدعاوى التحفظية تشريعا، وفقها، وقضاء، دار محمود، الإسكندرية، (د س ن)، ص.201.

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

[3]– بوقندورة سليمان، الدعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي، (مدعم بالاجتهادات القضائية والآراء الفقهية)، (د د ن)، الجزائر، 2014، ص.55.

[4]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود الواردة على العمل، ج7، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص.796.

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

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[1].

المطلب الثاني

الدّعائم التي تقوم عليها الحراسة القضائية

يكون لقاضي الأمور المستعجلة الاختصاص بالنّظر في دعوى الحراسة القضائية بناء على أسس يحتاج إليها متى توافرت لديه الأركان التي تقوم عليها الحراسة والمتمثلة أساسا في المال الذي ينصب بشأنه النزاع يستدعي وضعه تحت الحراسة التي يكون سندها إمّا اتفاق الأطراف أو بحكم من القضاء، فيتولّى الشخص الحارس حفظه وإدارته فضلا عن ذلك لابدّ من توفر جملة من الشروط منها ما تتطلبها جميع الدعاوى من مصلحة والتي تعتبر الدافع لرفعها ويعبر عن هذه القاعدة بقولهم «لا دعوى حيث لا مصلحة»، بالإضافة إلى الصفة التي يكتفي قاضي الأمور المستعجلة من إثبات وجودها من ظاهر المستندات دون أن يتعمق في صميم الموضوع لتحديدها، إضافة إلى هذه الشروط ينبغي أن تتوفر الحراسة القضائية على مجموعة من الشروط يلتزم قاضي الأمور المستعجلة بالنّظر في مدى توفرها للفصل في الدعوى المرفوعة أمامه فتنقسم هذه الشروط إلى عامة والمتمثلة في شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وأخرى خاصة تتمثل في النزاع والخطر العاجل والمصلحة.

عليه سيتم التعرض إلى أركان الحراسة القضائية **(الفرع الأول)**، ثم شروط الحراسة القضائية **(الفرع الثاني)**.

[1]– عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص.35.

الفرع الأول

أركان الحراسة القضائية

ينبغي لفت النظر إلى أنّ الحراسة القضائية يجب أن تتوفر على أركان لابدّ منها باعتبارها الدعائم والركائز التي تستند عليها لقيامها[1]، فالمال الذي يكون محلا للحراسة ينبغي أن تتوفر فيه شروطا تؤهل الحارس لمباشرة مهامه في الحراسة التي يكون مصدرها إمّا اتفاق الأطراف أو بحكم من القضاء، وهذه الأركان في ثلاث نقاط وهي محل الحراسة **(أولا)** وسندها المنشئ **(ثانيا)**، والحارس **(ثالثا)**.

أولا: محل الحراسة

يُعدّ محل الحراسة ذلك المال المتنازع عليه سواء كان منقول أو عقار أو مجموع المال.

وعليه سيتم التّطرق إلى تعريف محل الحراسة ثم بيان طبيعته، وكذا الشروط الواجب توفرها في هذا المحل.

1- تعريف محل الحراسة

أورد المشرع الجزائري ضمن نص المادة **602** من ق م في تعريفه للحراسة الاتفاقية مصطلح «شيء» تعبيرا عن محل الحراسة، ثم بيّن نطاق الحراسة القضائية ضمن المادة **603** من ذات القانون، حيث يصلح أن يكون محلا للحراسة كل منقول أو عقار أو أي حق مالي آخر متنازع عليه سواء كان العقار بالتخصيص أو عقار بطبيعته، وسواء كان المنقول بحسب الأصل أو بحسب المآل، إلى جانب هذه الحقوق يجوز أن تشمل الحراسة الحقوق المعنوية كحق المؤلف، وبراءة الاختراع والعلامة التجارية[2].

---

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

[2]- أنور العمروسي، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل، ج3:(العقود الواردة على العمل، وعقود الغرر، المقاولة، التزام المرافق العامة، عقد العمل، الوكالة، الوديعة، الحراسة، المقامرة والرهان المرتب مدى الحياة، عقد التأمين الكفالة)، (د د ن)، الإسكندرية، 1993، ص.533.

2- طبيعة محل الحراسة

محل الحراسة قد ينصب على منقول أو عقار أو مجموع من المال يقوم في شأنه نزاع أو قد تتجمع لدى صاحبه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه وضع المال محل الحراسة في يد حائزه. وهذا عكس المشرع الفرنسي إذ حصرها في المنقولات المحجوزة عليها والعقار أو المنقول المتنازع على ملكيته أو وضع اليد عليه، والأشياء التي يعرضها المدين عرضا قانونيا لإبراء ذمته، وهذا استنادا لنص المادة 1961من القانون المدني الفرنسي[1].

3- شروط محل الحراسة

المال الذي يوضع تحت الحراسة يجب أن تتوفر فيه شروطا معينة حتى يصلح أن يكون محلا لإقامة الحراسة عليه وهو بمثابة ركائز تقوم عليها الحراسة إذ لابدّ أن يكون المال قابلا للتعامل فيه وأن يكون قابلا لأن يعهد بإدارته للغير بالإضافة إلى إمكانية الحجز عليها.

أ- أن يكون المال ممّا يقبل التعامل فيه

ينبغي أن يكون المال المراد وضعه تحت الحراسة قابلا للتعامل فيه بكافة الأوجه الجائزة قانونا، غير أنّه يستثنى من هذه الأموال العامة منها كأموال الدولة فلا يصح وضع الحراسة عليها[2]، غيّر أنّه إذا كانت هذه الأموال العامة محل نزاع أو إذا عهدت الإدارة إلى أحد الأفراد أو الشركات أن تدير هذه المرافق العامة، فإنّه يجوز في حال تواجد النزاع وضعها تحت الحراسة القضائية، وشرط عدم القابلية للتعامل إن صح وضعه على الأموال العامة فقد لا يصح عن غيرها، فإنّ أموال الوقف وإن كان لا يصح التّعامل فيها إلّا أنّه يمكن وضعها تحت الحراسة القضائية وذلك لحفظ حقوق الواقف أو المستحقين أو الدائنين[3].

---

[1] -Art 1961: " le justice peut ordonne de séquestre1.des meubles sois sur un debiteur.2-d'un immeuble au d'une chose mobilier dont la propriété ou la possession est plusieurs personnes.3-des chose qu'un debuteur offert pour sa libération."
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=C349CBFC2A61EB06464171C87C4C5E48.tplgfr30s3?idSectionTA=LEGISCTA000006150324&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20190315. Consulté le 15/03/2019.

[2]- سلام حمزة، الدعاوى الاستعجالية، ج3، ط3، دار هومه للطباعة، الجزائر، 2009، ص.20.

[3]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.77،78.

ب- أن يكون المال قابلا لأن يعهد بإدارته للغير

يشترط كذلك في المحل أن يكون قابلا لأن يعهد بإدارته للغير، فإذا لم يكن كذلك سواء بحكم طبيعته أو الظروف المحيطة به أو بحكم التنظيم القانوني الذي يخضع له هذا المال، قرّر القضاء المستعجل عدم قبول الدعوى أو عدم اختصاصه[1].

هناك صور تُظهر عدم قابلية المال لوضعه تحت الحراسة وهي:

- إذا كان المال الموضوع تحت الحراسة غير مجد، كما لو كانت الأموال قليلة.

- أن تكون طبيعة المال بحد ذاته غير قابلة للوضع تحت الحراسة كما لو كان المال سريع التّلف أو الفساد يستوجب تصفيته فورا.

- إذا كان المال في حال لا يمكن تسليمه للحارس القضائي كما لو كان بعيدا عن المحكمة يصعب الوصول إليه[2].

كما لا يجوز فرض الحراسة على مكاتب المحامين وعيادات الأطباء، إذ لا يتصور أن يحل الحارس محل المحامي أو محل الطبيب، لكن يجوز وضع الصيدلية أو مدرسة أو كنيسة تحت الحراسة إذا أمكن إدارتها بواسطة الغير[3].

ج- أن يكون المال محل الحراسة قابلا للحجز عليه

إذا كان المال محل الحراسة من الأموال التي لا يجوز الحجز عليها ويرجع ذلك للأسباب والحالات التي نصّ عليها القانون، فمنها ما يرجع لأسباب تتعلق بطبيعة المال أو الغرض منه أو لاحترام إرادة المتبرع أو لاعتبارات المصلحة العامة، وبذلك فإنّه لا يصلح أن يكون محل للحراسة[4]،

---

[1]- طارق زيادة، القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق، "دراسة قانونية"، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1993، ص.302.

[2]- www.startimes.com/f.aspx?t=19221291 14:45 تمّ الاطلاع عليه يوم 2 جوان 2019 على الساعة

[3]- رمضان جمال كامل، شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علما وعملا، المركز القومي للإصدارات القانونية، (د م ن)، 1996، ص.230.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.79.

غير أنّ هذه القاعدة ليست عامة حيث أنّه قد تقتضي الضرورة وضع مال غير جائز التعامل عليه تحت الحراسة بشرط أن يثار في شأنه نزاع جدي لا مجرد ادعاء بوجوده[1].

ثانيا: السند المنشئ

يعتبر سند الحراسة القضائية المصدر المنشئ لها والدعامة الأساسية التي ترتكز عليها، فالحراسة الاتفاقية يظهر سندها في الاتفاق المبرم بين أصحاب ذوي الشأن، كما يظهر سندها من خلال الحكم الذي يصدره القاضي وهذا بالنسبة للحراسة القضائية، وقد يكون السند المنشئ لها بناء على نص قانوني، وباعتبار أنّ هذا الحكم يضفي حماية وقتية ينبغي اتخاذها عندما تقتضي الضرورة للمحافظة على الأشياء المتنازع عليها، وبعبارة أخرى فإنّ سند الحراسة يرتكز في عقد الحراسة ونص القانون وحكم القضاء وهو كالآتي:

1- عقد الحراسة

العقد عموما يقوم على توافق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني معين، وعقد الحراسة كغيره من العقود يقوم على ذات الأسس كونه اتفاق مشترك بين الأطراف المتنازعة على وضع المال محل النزاع تحت يد حارس، وبالنظر إلى منشأ هذا العقد يكون بأمرين نزاع على الشيء واتفاق على تسليمه للحارس، وبذلك تتّضح أهم خصائصه في محل عقد الحراسة وهو المال المتنازع عليه، كما أنّه من العقود الفردية لأنّ أطرافه معينين بذواتهم، وهو من العقود الزمنية المؤقتة فهو يمتد فترة من الزمن يتعهد خلالها الحارس بحفظ المال وإدارته والقيام بكافة الأعمال المناسبة لطبيعة الشيء المراد حراسته.

كما يستوجب لقيام عقد الحراسة توافر أركان كغيرها من العقود والمتمثلة في الرضا المحل والسبب، وتخلفها يؤدي إلى بطلان العقد بطلانا مطلق[2].

---

[1]- 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، ص ص47،48.

[2]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.119.

2- الحراسة بنص القانون

القانون مصدر لكل التصرفات الناشئة عن مختلف التصرفات القانونية، والحراسة بدورها تدخل ضمن التصرفات التي يكون القانون مصدرا لها وهو ما يطلق عليها بالحراسة القانونية، إذ تُقرّر دون الحاجة إلى حكم قضائي أو بالاتفاق عليها، فنجد حالات يكون فيها القانون هو الموجب لتعيين الحارس بناء على طلب أصحاب الشأن كتعيين حارس على أموال المدين المحجوزة، فالحارس في هذه الحالة يُعدّ حارسا قانونيا لأنّ القانون هو الذي عيّنه.

ومنه يمكن استخلاص تعريفا للحراسة القانونية أنّها بمثابة نيابة قانونية يباشرها الحارس نيابة عن صاحب المصلحة من خلال المحافظة على المال محل الحراسة[1].

3- الحراسة بحكم قضائي

يمثل القضاء مصدرا هاما في توفير حماية للحقوق والحفاظ على الأموال ممّا قد يصيبها من ضياع أو تبديد، لذلك الحكم القضائي الصادر بشأن تعيين الحارس وفرض الحراسة لا يقل أهمية عن غيره من الأحكام القضائية كونه يعزز المراكز القانونية بالحماية القضائية، والتي تتمثل في الحماية الموضوعية المتعلقة بأصل الحق أو حماية متعلقة بالإجراءات التحفظية الواجب اتخاذها لاستبعاد الخطر قبل الحصول على الحماية الموضوعية[2].

ثالثا: الحارس

يُعدّ الحارس ذلك الشخص الذي يعين إمّا من الأطراف أو عن طريق القضاء لتولّي حراسة الأشياء المتنازع عليها، فلا تقوم الحراسة ولا يتحقق الهدف المرجو منها المتمثل في توفير الحماية القانونية للمال محل الحراسة، إلّا بتوفر ركن الحارس فهو ركن أساسي وجوهري لقيام الحراسة، إذ يُعرّف بالشخص الذي يناط به صيانة المال الموضوع تحت الحراسة من خلال إدارته والمحافظة عليه، حيث ينبغي أن تتوافر في الحارس جملة من المعايير أو الشروط التي تخوله لأداء هذه المهمة، فيجب أن يتمتع بالسمعة الحسنة والأمانة وكذا القدرة والكفاءة لقيامه بمهام الحراسة[3].

---

[1]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص139،142.

[2]- مرجع نفسه، ص.147.

[3]- مباراكو جهيدة، تعيين الحارس القضائي وتحديد مسؤوليته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص: القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018، ص.20.

فالحارس عند قيامه بمهمة الحراسة يجب أن يكون على إلمام بالموكّل إليه ويستثنى منه كل اتفاق بين طرفي النزاع في تعيين أحدهما حارسا، فهذا الأخير يجب أن يكون أجنبيا عن أطراف الخصومة، فالحارس القضائي يعد نائبا عن القاضي، فبمجرد تعيينه وتكليفه بأعمال الحراسة تكون له سلطات الإدارة والتّصرف وفقا للقانون، فعلى الحارس أن يُحسن استعمالها كما يجب أن يكون ذو أهلية كاملة وغير محجور عليه لسفه أو عته أو جنون أو غفلة[1].

الفرع الثاني

شروط الحراسة القضائية

ترتدي الحراسة القضائية الطابع الاستعجالي إذ تقام عادة أمام القضاء الناظر بالأمور المستعجلة، ولهذا لابدّ من توفر الشروط اللازمة لحفظ اختصاص هذا القضاء والمتمثلة في الشروط العامة وهي ضرورة وجود استعجال يستدعي اتخاذ التدبير المطلوب وعدم المساس بأساس الحق، فتقرير الحراسة القضائية كتدبير مؤقت ينبغي أن لا يؤثر على حقوق الأطراف في الأساس وأن يؤخذ على ضوء ظاهر المستندات دون التّصدي لأساس الحق المبنية عليه دعوى الحراسة، زيادة على الشروط العامة ينبغي توفر الشروط الخاصة بالحراسة والمتمثلة أساسا في وجود نزاع جدي حول الموضوع المراد إضفاء الحراسة عليه والذي يتهدّده خطر عاجل يخشى عليه من ضياعه إذا ما بقي تحت يد حائزه ما يجعل صاحب المصلحة يتقدم إلى القضاء بغية اتخاذ هذا التدبير لصيانته وحفظه لحين ثبوت الحق فيه.

وعليه سيتم التّفصيل في هذا الفرع من خلال تبيان الشروط العامة **(أولا)**، ثم الشروط الخاصة **(ثانيا)**.

أولا: الشروط العامة للحراسة القضائية

الحراسة القضائية بصفتها أحد مواضيع القضاء المستعجل تستلزم تحقق شرطين حتى يكون قاضي الأمور المستعجلة مختصا بالنظر فيها، حيث أنّه في حالة توفر عنصر الاستعجال وعدم التّصدي لأصل الحق يجوز لقاضي الأمور المستعجلة تعيين حارسا قضائيا على أموال المدين للمحافظة عليها، وشرط الاستعجال ضروري لحماية الشيء أو الحق من الخطر مع أنّ المشرع لم

[1]– عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص.49.

يحدد التدابير المستعجلة التي يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يقررها بل تُركت لفطنة هذا القاضي أن يحدد طبيعتها على ضوء كل قضية والوسائل الكفيلة بمنع وقوع الضرر وتفاقمه، كما يجب أن يتوفر في دعوى الحراسة اتخاذ تدبير وقتي لا يمس بأصل الحق[1].

1- شرط الاستعجال

يعتبر شرط الاستعجال شرط رئيسي وجوهري للاختصاص النّوعي للقاضي الاستعجالي حيث نجد الفقه الفرنسي عرّف الاستعجال على أساس أنّه: " نكون بمناسبة استعجال إذا كان التأخير في اتخاذ القرار القضائي يمس بمصالح الطرفين"[2]، إلّا أنّ المشرع لم يعرف فكرة الاستعجال بل اكتفى بتعيين نوع الدعاوى التي يرتب لها حكما[3]، لذلك نجد المشرع منح لقاضي الأمور المستعجلة سلطة البث في بعض المواد التي يُفترض فيها الاستعجال كما هو الحال في التدابير التّحفظية وكذا الحراسة القضائية[4].

ويشترط في عنصر الاستعجال أن يصل درجة معينة من الخطر يهدد فيها مصلحة ذوي الشأن فهو لا يحدد اختصاص قاضي الأمور المستعجلة فحسب كما هو الحال في الاجراءات التحفظية، بل يعتبر كشرط لقبول الحراسة القضائية نظرا للطابع الخاص الذي يميزه عن غيره من الاجراءات التحفظية[5].

كما يجوز لقاضي الأمور المستعجلة أن يحكم برفض الدعوى لا بعدم الاختصاص، إذا تبيّن له انتفاء عنصر الاستعجال وعلى إثر ذلك لا يجوز أن ترفع من جديد أمام محكمة الموضوع، إلّا إذا تغيرت الحالة ونشأت ظروف جديدة تولّد معها الخطر العاجل[6].

---

[1]- موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، ج7، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007، ص.333.

[2]- JACQUES Heron.et THEIRY le Bras. Droit judiciaire privé, (lextenso édition-paris) 5éme édition, 2018, p.326.

[3]- طارق زيادة، مرجع سابق، ص.115.

[4]- محمد براهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، ج1، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د س ن)، ص.93.

[5]- مصطفى التراب، مرجع سابق، ص.18.

[6]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، ص.74.

كما ينبغي أن يكون الاستعجال موجودا من وقت رفع الدعوى إلى غاية الحكم فيها[1]، لأنّه شرط لازم سواء أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام المحكمة الاستئنافية، وعليه إذا انتفى الاستعجال أمام المحكمة الاستئنافية أدّى ذلك إلى عدم اختصاص القضاء، حتى ولو كان موجودا أمام الدرجة الأولى لأنّها بطبيعتها دعوى تحفظية وقتية[2].

2- شرط عدم المساس بأصل الحق

يتجلّى مضمون أصل الحق الذي يستوجب عدم المساس به عند اتخاذ إجراء الحراسة في عدم التّعرض لموضوع النزاع واقتصاره على حماية مصالح الأطراف[3]، فمن المقرّر قانونا أنّ الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس بأصل الحق[4] إذ ينبغي على قاضي الأمور المستعجلة أن يرتبط بهذا المبدأ وعدم الابتعاد عنه كونه من المبادئ الأساسية التي يجب الالتزام بها[5].

إلّا أنّه لا يجوز له أن يتصدّى لأصل الحق ولا لموضوعها ذلك أنّ أصل هذه الحقوق تدخل في اختصاص محكمة الموضوع ولها وحدها الحق في الفصل فيها[6]، فإذا تبيّن أنّ الإجراء المطلوب منه البث فيه غير عاجل وفيه مساس بأصل الحق يحكم بعدم اختصاصه ويعتبر حكمه هذا منهيا للنزاع المطروح عليه[7]، أمّا إذا تبيّن أنّ القاضي الاستعجالي قد تعرّض لأصل الحق وقضى فيه عُدّ بذلك حكما باطلا بطلانا مطلق[8]، إذ أنّ الأحكام التي يصدرها قاضي الأمور

---

[1]- أنور العمروسي، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل، مرجع سابق، ص.521.

[2]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص ص.38،39.

[3]- أنور طلبة، العقود الصغيرة (الحراسة والعمل)، المكتب الجامعي الحديث، (د م ن)، 2004، ص.23.

[4]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 207383 قرار بتاريخ 07-10-1998، قضية (ب م) ضدّ (خ م)، مجلة المحكمة العليا، العدد 1، 1999، ص.108،110 ، الذي كان موضوعه إشكال في التنفيذ، اختصاص القضاء الاستعجالي، المساس بأصل الحق.

[5]- محمد براهيمي، الوجيز في الإجراءات المدنية، مرجع سابق، ص ص.97،98.

[6]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص ص.39،40.

[7]- محمد براهيمي، القضاء المستعجل، يشتمل على جزئين "القواعد والميزات الأساسية للقضاء المستعجل، الاختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة"، ج2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص.134.

[8]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.41.

المستعجلة هي أحكام وقتية ولا نقصد بوقتية الحكم المستعجل أن يستمر لفترة قصيرة، إنّما يكون قائما إلى أجل غير محدد مالم يصدر حكم قطعي موضوعي.

عليه تسري كافة الدعاوى المستعجلة بما فيها دعوى الحراسة على قاعدة عدم المساس بأصل الحق[1].

ثانيا: الشروط الخاصة للحراسة القضائية

إضافة إلى الشروط العامة الواجب توفرها في جميع الدعاوى الاستعجالية، نجد أنّ الحراسة القضائية تنفرد بشروط خاصة بها تميزها عن باقي الدعاوى، إذ أنّ الحراسة تقام على الشيء المتنازع فيه ومتى توفر فيه خطر عاجل يخشى صاحبه منه أن يمسّه ضرر أو ضياع أو أن يتصرف فيه تصرفا يحرم أصحاب الحق فيه[2].

ويمكن إجمال هذه الشروط الخاصة الواجب توفرها في جميع أنواع الحراسة المتمثلة في النزاع الجدي والخطر العاجل بالإضافة إلى شرط المصلحة.

1- شرط النزاع الجدي

يُعدّ وجود نزاع في شأن المال أو عدم ثبوت الحق فيه شرطا أساسيا في تقرير الحراسة القضائية، وهذا ما يُستشف 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 تتقرّر 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[3].

[1]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.58.

[2]- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومه، الجزائر، 2004، ص.112.

[3]- 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[1]، 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 لأنّ القاضي لا يمكن أن يرجح وجهة نظر عن الأخرى، لأنّ ذلك يتطلب بحث معمق يخرج عمّا قُدم له من المستندات، وعُدّ ذلك مساسا بأصل الحق وهو الأمر الممنوع لذلك يقضي بعدم اختصاصه[2].

2- شرط الخطر العاجل

يُعدّ الخطر العاجل شرطا جوهريا لقبول دعوى الحراسة القضائية، 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 تجمّع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه"**[3].

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[4]، لأنّها من المسائل التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض إذا كان الحكم أُسّس على أسباب جدّية تكفي لحمله[5]، فإذا تبيّن للقاضي المستعجل أثناء تفحصه لظاهر الأوراق والمستندات عدم جدّية الخطر الذي يزعمه المدعي، فإنّه يقضي بعدم اختصاصه بالنظر في الدعوى[6].

---

[1]- عزالدين الديناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ في ضوء الفقه والقضاء، ط5، مركز الدالتا للطباعة، (د م ن)، 1997، ص.516.

[2]- رمضان جمال كامل، مرجع سابق، ص.224.

[3]- المادة 603 من القانون المدني، مرجع سابق.

[4]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.39.

[5]- عزالدين الديناصوري، حامد عكاز، مرجع سابق، ص.520.

[6]- محمد علي راتب، قضاء الأمور المستعجلة، ج1، ط7، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص.461.

ومن شروط الخطر العاجل أن يكون حالا، فإذا زالت أثاره وتبيّن أنّ الخطر قديم وأصبحت تصرفات المدعي حسنة لا يخشى منها خطرا على المال، فلا يكون هناك مبررا لفرض الحراسة القضائية[1].

ينبغي اعتبار الخطر العاجل مستعجلا لأنّه كلما وُجد 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[2].

3- شرط المصلحة

يقصد بالمصلحة تلك الفائدة العملية التي تعود على صاحب الدعوى عند الحكم له[3]، ومن المقرر قانونا ضمن نص المادة **13** من ق إ م إ أنّه: «**لا يجوز لأي شخص، التّقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون**"[4].

كما ورد مصطلح المصلحة ضمن نص 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 إلّا ممّن له مصلحة شخصية ومباشرة، كما أنّ قاضي الأمور المستعجلة عند بحثه على مدى توفر هذه المصلحة فهو يستعين بظاهر الأوراق المقدّمة دون أن يغوص في بحثه فيؤدي بذلك إلى المساس بأصل الحق[5].

---

[1]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.49.

[2]- أنور العمروسي، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل، مرجع سابق، ص.520.

[3]- عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص.47.

[4]- المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[5]- 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.

وتجدر الإشارة أنّه لم تُحدد 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[2].

[1]– طارق زيادة، مرجع سابق، ص.35.

[2]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.56.

المبحث الثاني

الأحكام العملية للحراسة القضائية

زيادة على ما أوردناه في الدراسة من تبيان الحراسة القضائية كونها من الوسائل العاجلة لحماية الحق أو المال المتنازع عليه ووضعه تحت الحراسة لحفظه وإدارته لصالح من تحكم له المحكمة به، فإنّ الحراسة باختلاف أنواعها تقوم على نفس العناصر التي تحتاجها الحراسة القضائية عند قيامها، لاسيما توافرها على الأركان والشروط الضرورية عند كل نوع من الحراسة.

وانطلاقا من هذه الفكرة وَجد نظام الحراسة القضائية أهمية في العديد من المجالات الأمر الذي يستوجب تسليط الضوء على البعض منها نظرا لتعدّدها وتنوعها، فمنها من تعرّض له المشرع بنص خاص، ومنها ما يخضع للقواعد العامة للحراسة القضائية من جهة، ومن جهة أخرى لا يمكن استعراض كل الحالات التّطبيقية للحراسة نظرا لصعوبة تقصّي واستيعاب كل تلك الحالات، وإنّما تحصل الكفاية ببحث بعضها لإبراز أهمية هذا الإجراء في الحماية الوقتية للحقوق، كما يقتضي الأمر تبيان أهم النقاط الجوهرية التي تميز الحراسة القضائية عن غيرها من العقود والإجراءات المشابهة لها الشيء الذي يجعلها منفردة بذاتها عن باقي الأنظمة الأخرى.

لذلك سيتم عرض أهم أنواع الحراسة وتطبيقاتها العملية **(المطلب الأول)**، ومن أجل استيضاحها بشكل مفصل ينبغي تبيان أهم ما يميز الحراسة القضائية عمّا يشابهها من العقود والإجراءات الأخرى **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

تطبيقات الحراسة القضائية

يتمثل سبب تعدّد الحراسة في اختلاف الطريقة التي تتقرّر بها الحماية في كل نوع من الأنواع، إمّا بشأن النزاع الذي ينشأ بين الأشخاص بعضهم بعض، وإمّا بشأن حماية مصلحة مختلف هذه الأنواع من الحراسة، إذ يمكن أن تنصبّ على عقار أو منقول، كما يجوز أن يكون

المال مشاعا بمفهوم المادة **604** من ق م، كما تُطبق على كل من الأموال الموقوفة والتركات وغيرها من الأموال.

لذلك سيتم تناول أنواع الحراسة **(الفرع الأول)**، ثم التّطبيقات العملية للحراسة القضائية **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أنواع الحراسة

تكتسي الحراسة أهمية بالغة من خلال توفير الحماية للأموال وما لها من دور فعّال في المحافظة عليه، وعند النظر والتّمعن في كثرة أنواع الحراسات سواء من حيث جمع شُرّاح القانون أو من خلال تفسير القانون نجدها أنواع كثيرة ومتمايزة ومتداخلة فيما بينها من حيث طبيعتها ومشروعيتها ومن حيث الأشخاص الخاضعين لها[1]، فتتمثل في الحراسة الاتفاقية التي يتفق فيها الخصوم على ترشيح شخص ثالث لإيداع المال تحت يده لحين انتهاء النزاع، بالإضافة الى الحراسة التي يتولّاها المحظر القضائي في بعض العمليات أين يُعين حارس يتكفّل بحراسة الأشياء محل الحراسة، ويكون ذلك عن طريق إخطار رئيس المحكمة.

أولا: الحراسة الاتفاقية

تُعرّف الحراسة الاتفاقية بأنّها إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدّة أشخاص بين أيدي شخص يلتزم بإعادته بعد فضّ المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق فيه، وهذا حسب المادة **602** من ق م، وهو ما صاغه المشرع الفرنسي ضمن نص المادة **1956** من القانون المدني الفرنسي[2] من خلال تعريفه للحراسة الاتفاقية.

---

[1]– نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص.192.

[2] -Art 1956 du Code Civil Français ,opcit,du site:
http://www.legifrance.gouv.fr/afficheCode.do ....Consulté le 02/04/2019 .a10:33.

وعليه يُستخلص من هاتين المادتين أنّ الحراسة الاتفاقية تخضع للإرادة المنفردة لطرفي النزاع على وضع مال بين يدي شخص ثالث يتولّى حفظه وإدارته، مع التزامه في كل الأحوال برد الشيء محل الحراسة إلى من يثبت له الحق فيه[1].

1- صور الحراسة الاتفاقية

للاتفاق على الحراسة صورتان، تتمثل الصّورة الأولى في الحالة التي يتفق فيها الأطراف على الحراسة حتى ولو لم ينشب النزاع، ويُعدّ هذا كشرط مسبق لنشوء النزاع[2] كأن يتفق الشركاء مسبقا على اقتسام الأرباح في حالة وجود النزاع أو مخالفة الشروط الخاصة لإدارة الشركة، ويقومون بتعيين حارس حتى يُنهى النزاع[3] فتُعدّ هنا الحراسة اتفاقية، فبتحقق شرط اللّجوء الى الحراسة قبل نشوء النزاع يستوجب وضع المال تحت الحراسة[4]، وتتمثل الصّورة الثانية للحراسة الاتفاقية بعد نشوب النزاع بين الخصوم على المال سواء كان عقار أو منقول، فيتفقون فيما بينهم على تعيين شخص يتولّى حفظ المال وإدارته[5]، وفي حال اتفقوا على الحراسة دون الاتفاق على تعيين الحارس كان لهم اللّجوء إلى القضاء ليتولّى تعيينه[6].

وفي حالة ما إذا اتفق الأطراف على الحراسة سواء كان ذلك مسبقا أي قبل نشوب النزاع أو تمّ الاتفاق لاحقا عليه، فإنّ هذا يُغني عن توافر الخطر العاجل، فالاتفاق المبرم بين الخصوم يُعدّ بديلا عن هذا الشرط[7].

---

[1]- بوقندورة سليمان، مرجع سابق، ص. 54 .

[2]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.788.

[3]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.23.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.19.

[5]- محمد أحمد عابدين، أصول التقاضي في بعض الدعاوي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص.282.

[6]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.32.

[7]- أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل، مرجع سابق، ص.581.

2- أطراف الحراسة الاتفاقية

الحراسة الاتفاقية كسائر العقود الأخرى يكون لها طرفان، يتمثل الطرف الأول في الخصمان المتنازعان على المال، أمّا الطرف الثاني فيكمن في الشخص الحارس.

أ- الخصوم

يكون طرفًا كلٌ من لديه مصلحة في وضع المال تحت الحراسة، ويجب أن يتمّ الاتفاق على موضوع العقد وأن يكون مشروعا، وأن يصدر التراضي عن إرادة صحيحة لا يشوبها أي عيب من العيوب.

ب- الحارس

وهو الذي يتمّ اختياره باتفاق ذوي الشأن ليتولّى مهمة الحفاظ على المال وإدارته، وهذا استنادا لنص المادة**602** من ق م[1]، إذ أنّ الحارس ليس ذو أهمية في فرض الحراسة بل يمكن فرضها دون الاتفاق على الشخص الحارس، وفي هذه الحالة تبقى الحراسة اتفاقية[2].

ثانيا: الحراسة الإلزامية

يقصد بالحراسة الإلزامية الحراسة التي يتولّاها المحضر القضائي عند قيامه بإجراءات الحجوز التنفيذية سواء كانت على العقارات أو المنقولات، وهي الحراسة التي حُددّت بموجب أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية من نص المادة **697** إلى**699** التي تنص على الإجراءات الواجبة الإتباع في حراسة الأموال المحجوزة، بالإضافة إلى بعض المواد المتفرقة من ذات القانون[3].

[1]- المادة 602 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- أنور طلبة، مرجع سابق، ص. 6.

[3]- بكير كامل، مداخلة بعنوان الحراسة القضائية، مجلس قضاء قسنطينة، ص. 4.

1- دور المحضر القضائي في تقرير الحراسة الإلزامية

إنّ مختلف العمليات التي يباشرها المحضر القضائي هي التي تبيّن دوره في تقرير الحراسة الإلزامية وذلك من خلال تعيين حارس بصريح نص المادة **697 ف 2** من ق إ م إ، كما أنّه يقوم بإخطار رئيس المحكمة في حال لم يجد من يقبل الحراسة ولم يأت الدائن الحاجز ولا المدين المحجوز عليه بشخص مقتدر، فيأمر حينئذ إمّا بنقلها وإيداعها عند حارس يختاره الحاجز أو المحضر القضائي، وإمّا بتكليف الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها، وتوضع الأموال المحجوزة بعد قيام المحضر القضائي بعملية الجرد والحجز في عهدة المحجوز عليه كحارس عليها إذا كانت في مسكنه أو في محله التجاري، وإذا كانت هذه الاشياء في غير المحل أو المسكن ولم يجد في مكان الحجز من يقبل الحراسة ولم يأت الحاجز ولا المحجوز عليه بشخص يمكن تعيينه كحارس وجب تكليف المحجوز عليه بالحراسة مؤقتا إن كان حاضرا ولا يُعتد برفضه، وإن لم يكن حاضرا وقت الحجز كُلّف الحاجز بالحراسة مؤقتا على الأشياء المحجوزة[1].

2- حراسة الأموال المحجوزة

لم يشترط القانون حتى تصبح الأشياء المحجوزة أن يقوم المحضر القضائي بتعيين حارس عليها، وإنّما تصبح محجوزة بمجرد ذكرها في محضر الحجز والجرد ولو لم يتم تعيين حارس، والغاية من ذلك ألاّ يكون التأخير في تعيين الحارس سببا في تأخير الحجز ومع ذلك يستوجب الأمر تعيين حارس على الأموال المحجوزة إذا خيف من نسيانها أو العبث بها[2]، ذلك أنّه من الواجبات التي يضطلع بها الحارس إذا كان موجودا وقت الحجز وسُلّمت له الأشياء المحجوزة في مكان حجزها أن يُوقّع على محضر الجرد والحجز وتُسلّم له نسخة منه، أمّا إذا كان غائبا وجب إعادة الجرد أمامه ثم يُوقّع باستلامها، ويُعدّ ذلك بمثابة تبليغ ببدء الحراسة، والواجب الأساسي

[1]- المادة 697 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[2]- يتم توقيع محضر الحجز والجرد على الأموال المحجوزة وفقا للنموذج المُرفق في الملحق رقم 1.

للحارس إنّما يكمن في المحافظة على الأشياء المحجوزة إلى أن ينتهي الحجز سواء بالبيع أو بأي سبب آخر[1].

ويُشترط في الحارس ألاّ يكون ممّن يعملون لدى الحاجز أو زوجا أو قريبا أو صهرا لأي من الطرفين حتى الدرجة الرابعة[2].

بينما الحقوق المقرّرة للحارس ما عادا الحاجز والمحجوز عليه الحق في أجر عن الحراسة، ويكون لهذا الأجر امتياز المصروفات القضائية على المنقولات المحجوزة، ويُقدّر رئيس المحكمة أجر الحراسة بأمر على عريضة وهذا ما أكدته المادة **698 ف 1و2** من ق إ م إ[3].

إذا كانت الحراسة بأجر لا يجوز للحارس أن يستعمل أو يشغُل أو يُعير الأموال المحجوزة إلاّ بأمر مخالف من القضاء، وإلاّ تعرضّ للعقوبة المقررة في ق ع للجرائم المتعلقة بالأموال المحجوزة، أمّا إذا كان الحارس مالكا لها أو صاحب حق انتفاع جاز له حق الاستعمال فيما خُصّصت له دون الاستغلال، ويتعرض للعقوبة الجزائية في حالة التّبديد، وإذا تعلقت الحراسة بحيوانات أو أدوات عمل أو أثاث لازمة للاستغلال يُمكن للدائن الحاجز أو المحجوز عليه أن يقوم باستصدار أمر على عريضة من رئيس المحكمة يسمح للحارس باستغلال الأشياء المحجوزة شريطة أن يُثبت أنّ من شأن ذلك تحقيق زيادة في قيمة الحجز استناد لنص المادة **699** من ق إ م إ[4] .

---

[1]–حمدي باشا عمر، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 08–09 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومه، الجزائر، 2016، ص.249.

[2]–حسين أحمد المشاقي، التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقا لقانون التنفيذ، دار الثقافة، عمان، 2012، ص. 193 .

[3]– المادة 698 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[4]– المادة 699 مرجع نفسه.

الفرع الثاني

حالات النزاع الموجب للحراسة القضائية

الحراسة القضائية إجراء وقتي يصدر بها حكم من القضاء الموضوعي أو المستعجل لحفظ وحماية العقار أو المنقول المتنازع عليه بوضعه تحت يد حارس قضائي، وهي إجراء تحفظي لا يمس أصل الحق تدعوا إليه الضرورة لدرء الضرر الذي يهدّد صاحب المصلحة في ترك المال تحت يد حائزه، وانطلاقا من هذه الفكرة وجد نظام الحراسة القضائية تطبيقات هامة في العديد من المجالات الأمر الذي يستوجب تسليط الضوء على البعض منها لإبراز أهمية الاجراء في الحماية الوقتية للحقوق[1].

وعليه سيتم استعراض بعض الحالات التي يمكن أن تكون محلا للحراسة القضائية، ومن بينها الحراسة القضائية على العقار والمنقول **(أولا)**، ثم الحراسة القضائية على المال المشترك **(ثانيا)**، والحراسة القضائية على التركات والأموال الموقوفة **(ثالثا)**.

أولا: الحراسة القضائية على العقار والمنقول

بعد استقراء نص المادة **603** ق م[2] نجد أنّها عدّدت الحالات التي يُجيز فيها القضاء أن ينصب الشيء موضوع الحراسة على العقار أو المنقول إذا تجمّع لدى صاحب المصلحة من الأسباب المعقولة ما يخشى معه خطرا عاجلا من بقاء المال تحت يد حائزه[3]، من خلال هذا النّص يتضح أنّ المشرع الجزائري أجاز الحراسة القضائية على المنقول والعقار، وهو ما سيتم تبيانه فيما يلي:

---

[1]– بوقندورة سليمان، مرجع سابق، ص.55.

[2]– المادة 603 من القانون المدني، مرجع سابق.

[3]– أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل، مرجع سابق، ص.592.

1- الحراسة القضائية على المنقول

يُعيّن الحارس القضائي على المنقول المتنازع في ملكيته أو المنقول المثّقل بحق امتياز حسب المادة **985** من ق م، إذا تخوّف أحد الأطراف من هلاكه في حال بقائه تحت يد حائزه، أو تبيّن له أنّ هناك استعمالا غير مبرّر قانونا من قبل المنتفع به حسب ما جاء في المادة **847** من ق م

جاز لأحد الأطراف وضع المنقول المتنازع عليه تحت الحراسة من خلال رفع دعوى أمام قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيها فرض الحراسة القضائية وتعيين حارس قضائي، لكن بشرط تحقق النزاع الجدي أو الخشية من بقائه تحت يد حائزه أن يُسبب إتلافه أو تبديده، ويكون الغرض من رفع هذه الدعوى حماية حقوقه واسترجاعها وفقا لما يقرره المشرع.

كما يتولّى الدائن المرتهن إدارة الشيء المنقول المرهون لديه رهنا حيازيا، ويبذل من العناية ما يبذله الرجل العادي، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر يقتضي تدخله، ومن ثمّ فإنّ إخلاله بهذه الالتزامات تُمكّن الراهن من طلب فرض الحراسة القضائية على المنقول المرهون، وبالتالي تعيين حارس قضائي على المال محل النزاع طبقا لمقتضيات المادة **958** من ق م[1].

2- الحراسة القضائية على العقار

أجاز المشرع الجزائري فرض الحراسة القضائية على العقار سواء كان بطبيعته أو عقارا بالتخصيص، وهذه بعض حالاته:

إذا وقع نزاع على الملكية أو الحيازة وكان العقار قد استوفى الشروط اللّازمة لحماية حيازته، وأثبت الخصم أنّ هناك خطرا عاجلا من بقاء العقار تحت يد الحائز جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة القضائية أمام القضاء المستعجل أو أمام محكمة الموضوع المرفوع اليها دعوى الملكية بدعوى تبعية مستعجلة وذلك إلى أن يفصل في دعوى الملكية[2]، وقد تكون الحقوق المتنازع

[1]- المادة 985،847،958 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 825.

عليها ترتبط بالعقار المبيع أو بالأعيان المؤجرة وهي بدورها يجوز وضعها تحت الحراسة القضائية إلى أن يفصل في دعوى الموضوع[1]، كما تشير المادتين **898 و899** من ق م[2] أنّه في حالة إخلال المدين الراهن بالالتزامات أو إذا ما لاحظ الدائن المرتهن أنّ مدينه يتصرف بشكل يجعل العقار في حالة من الخطر جاز له أن يلجأ إلى قاضي الاستعجال من أجل تعيين حارس قضائي على العقار المرهون ليتوّلى المحافظة عليه.

ثانيا: الحراسة القضائية على المال المشترك

قد تنصب الحراسة القضائية على المال الشّائع وعلى الشركات كذلك وهو ما سيتم تبيانه كالآتي:

1- الحراسة القضائية على المال الشائع

بالرجوع إلى نصوص المواد **713و715و716** من ق م يتّضح أنّ المال الشائع تكون فيه الإدارة للشركاء جميعا وهذا كأصل[3]، ولكن الإشكال الذي يُثار في حالة ما إذا نشأ خلاف بين الشركاء على الشّيوع حول إدارة المال، أو لم يتفقوا على اختيار مدير للقيام بإدارته، أو يظهر خلاف حول الملكية وتحديد نصيب كل شريك في المال، وكذلك ما ينشأ حول سداد الديون المستحقة على المال الشائع[4]، وهذا كله إذا تبيّن أنّه لم يكن هناك إجماع على الإدارة ولم تتوفر الأغلبية ولم يتوّلاها أحد الشركاء أو توّلاها واعترض عليه أحدهم، قامت الحاجة إلى تعيين مدير

---

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

[2]- المادتين898 و899 من القانون مدني، مرجع سابق.

[3]- ينص المشرع في نص المادة 713 على النحو الآتي :"إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة فهم شركاء على الشيوع وتعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل غير ذلك". تُبين هذه المادة متى يكون المال في حالة شيوع واعتبر المشرع حصص الشركاء متساوية ما لم يقم الدليل عكس ذلك. كما تنص المادة 715 من ق.م على أنّه :"تكون إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك ". ويُراد من هذه المادة أنّ الأصل في الإدارة أن تكون للشركاء مجتمعين إلاّ إذا تمّ الاتفاق على غير ذلك.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص. 334.

للمال الشائع من بين الشركاء أو من غيرهم وذلك باللّجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة أو إلى محكمة الموضوع لتعيين مدير دائم[1].

وإذا لم يرد الاتفاق بين الشركاء على اختيار مدير من بينهم لإدارة المال الشائع جاز تعيين حارس قضائي ليتوّلى الإدارة، لكن وجب على هذا الأخير قبل البدء في مهامه أن يلجأ إلى المحكمة ليُستصدر له حكما بتعيينه حتى ينتهي النزاع حول أحد الأسباب المذكورة أعلاه[2].

2- الحراسة القضائية على الشركات

تُعرّف الشركة بأنّها عقد يلتزم بمقتضاه شخصان أو أكثر بالمساهمة في مشروع مالي بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ما ينتج عن هذا المشروع من ربح وخسارة وهو ما جاءت به المادة **416** من ق م[3].

وعليه فإنّه يجوز وضع الشركات تحت الحراسة القضائية سواء كانت شركات أموال أم شركات أشخاص، إذا تعذّر على المديرين أو مجلس الإدارة الاستمرار في إدارتها بسبب اختلاف الشركاء حول الإدارة أو إهمال أو شغور منصب المدير لأي سبب كان، ففي هذه الحالة تصبح الحاجة ماسة إلى إقامة حارس قضائي يتوّلى المحافظة على شؤون الشركة[4]، وهو بهذه السلطة تُثبت له صفته بمجرد الحكم دون الحاجة إلى أي إجراء آخر، ويكون وحده مسؤولا عن أموال الشركة وله صفة التقاضي باسمه دون غيره من الشركاء[5]، وذلك ضمانا لحسن إدارتها واستغلالها مؤقتا لحين انتهاء النزاع بين الشركاء أو تعيين مصف للشركة من المحكمة[6].

---

[1]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 81.

[2]- عز الدين الديناصوري وحامد عكاز، مرجع سابق، ص. 521.

[3]- المادة 416 من القانون مدني، مرجع سابق.

[4]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص. 19.

[5]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 52143، قضية (ب س)ضد(ك ع)، المجلة القضائية، عدد2، لسنة 1990، ص. 287، الذي كان موضوعه الشركة، انحلالها، صفة التقاضي، الحارس القضائي.

[6]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص. 283.

ثالثا: الحراسة القضائية على التركات والأموال الموقوفة

قد تنصب الحراسة القضائية على التّركات والأموال الموقوفة وهو ما سيتم تبيانه على النّحو الآتي:

1- الحراسة القضائية على التّركات

من المعروف أنّ إجراء التركة يقوم عند وفاة المورّث، ومنه تنتقل أمواله إلى ورثته بما فيها من حقوق والتزامات سواء تعلقت بالورثة أنفسهم أم بدائني التّركة، والأصل أنّ يتم سداد الديون المرتبطة بها حتى يتم تقسيمها على مستحقيها، ومن هذه الفكرة كثيرا ما تظهر نزاعات حول الأنصبة أو الإدارة أو بين من يدّعي حقا على التّركة، وعليه فلا يجد صاحب الحق سبيلا لحماية حقه خاصة في حالة انعدام الوليّ أو الوصيّ لتسيير أمور التركة سوى طلب الحراسة القضائية عليها[1].

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

هذه الأسباب كلها قد تمتد من قبل وفاة المورث وذلك لوجود ديون متعلقة بالتركة والخلافات التي تقع فيما بعد حول كيفية الوفاء بها، كما يمكن أن تقع هذه الخلافات من حين وفاته إذا لم يتفق الورثة حول كيفية إدارة التركة واستغلالها لحين توزيعها[3]، وقد أوردت المادة **499** من ق إ م إ [4] أحد الفروض التي تستدعي فيها تعيين حارس قضائي على إدارة الأموال، حيث جاء النّص كالآتي :"**يجوز لقاضي شؤون الأسرة، وعن طريق الاستعجال أن يتخذ جميع التدابير التحفظية**

---

[1]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النّظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص. 271.

[2]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 93.

[3]- نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 356.

[4]- المادة 499 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

لاسيما الامر بوضع الأختام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة".

وفي هذا الصدد لابدّ من استعراض الحراسة القضائية على التركة في حالتين:

- قبل تعيين مصفي للتركة:

يتّضح من خلال نصي المادتين **181**و**182** من ق أ على وجوب قيام الحراسة القضائية إذا وقع نزاع في الفروض المذكورة أعلاه[1]، ومن هنا إذا كان النزاع جديا وكان الخطر عاجلا من ترك الحائز واضعا يده على التركة جاز لمن له مصلحة أن يطلب وضع التركة تحت الحراسة وتعيين حارس يُدير التركة مؤقتا ويصرف الريع غير المتنازع فيه لأصحابه لحين الفصل في طلب تعيين مصفي[2]، وجواز فرض الحراسة القضائية على التّركات لوفاء ديون المورث يجب أن ينصب على التركات التي لم يصدر بشأنها حكم من المحكمة[3].

- بعد تعيين مصفي للتركة:

من الصعب تصور تعيين حارس قضائي بعد تعيين مصفي على التركة، إذ أنّ المصفى يقوم بما يقوم به الحارس ويزيد عليه في أنّه لا تقتصر أعماله على إدارة التّركة إدارة مؤقتة فحسب بل يتولّى تصفيتها ويستوفي ما لها من حقوق وما عليها من ديون ويُسلّم لكل وارث نصيبه من التركة[4].

ومع ذلك يمكن تصور فروضا أخرى تستدعي فيها إمكانية اللّجوء إلى تعيين حارس قضائي رغم وجود مصفي للتركة، وهي الحالة التي ينشب نزاع بين الورثة والمصفى، فيجوز لكل واحد من

---

[1]- يتضح من خلال هاتين المادتين وجوب قيام الحراسة القضائية أو إمكانية طلبها في حالة عدم وجود وليّ أو وصيّ يتولّى إدارة تركة المتوفى قبل تعيين مصفي للتركة، كما ينبغي الإشارة إلى أنّه لم يرد نص خاص بشأن الحراسة القضائية على التركة، وفي هذا الصدد يمكن إعمال النص العام الوارد في شأنها المال المشترك والشائع.

[2]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 839.

[3]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص. 19.

[4]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص.25.

الورثة أن يطلب تعيين حارس قضائي يتولّى إدارة التركة إلى غاية الفصل في إجراءات عزل المصفى[1].

2- الحراسة القضائية على الأموال الموقوفة

الوقف نظام أصيل في الشريعة الإسلامية، يتميز بخصائص تجعله ينفرد عن غيره من التّبرعات، فالوقف إذن يرتبط بحبس العين وجعلها في حكم الله تعالى والتّبرع بريعها لجهة من جهات البّر والخير، وللتّعرف على الحراسة القضائية التي تنصب على الأموال الموقوفة ينبغي دراسة السبب الذي يجوز معه وضع أموال الوقف على الحراسة[2].

بما أنّ الوقف لا يمكن تمليكه لأي أحد، فملكيته إذن لا يمكن أن تكون سببا يستوجب الحراسة القضائية، لكن قد يحدث وأن يثار نزاع جدّي حول ملكية الوقف الأمر الذي يستدعي معه الخشية والتّخوف على حقوق المستحقين الآخرين، ومن هذا المنطلق يمكن فرض الحراسة القضائية على الأموال الموقوفة[3].

إلاّ أنّ وضع الأعيان الموقوفة تحت الحراسة القضائية ليست له قواعد خاصة يُرجع إليها لمعرفة مهمة الحارس ومدى سلطته في إدارة شؤون الوقف، وعندما يصدر الحكم بالحراسة فهو وحده الذي يُبيّن مداها ومبلغ حدّها من سلطة الناظر صاحب الولاية الشرعية على الوقف[4].

والحراسة القضائية على الأموال الموقوفة لا تطبق بشكل عام، إنّما ترد في حالات محدّدة تتمثل فيما يلي:

---

[1]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص. 25.

[2]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.347،348.

[3]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 82.

[4]- سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض المدني في العقود، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص. 722.

أن يكون الوقف شاغرا أو قام نزاع بين المتولّين أو بين متولّي وناظر عليه، أو كان هناك دعوى مرفوعة لعزل المتولّي، وتنتهي الحراسة في هذه الاحوال إذا عُيّن متولّي على الوقف سواء كان بصفة مؤقتة أم نهائية.

إذا كان الوقف مدينا.

إذا كان أحد المستحقين مدينا معسرا، وتكون الحراسة على حصته وحدها إن أمكن فرزها وأو بقسمة مؤقتة، وإلاّ فعلى الوقف كله، ويشترط في كلتا الحالتين أن تكون الحراسة هي الوسيلة الوحيدة لعدم ضياع حقوق الدائنين بسبب سوء إدارة الناظر أو سوء نيته[1].

المطلب الثاني

تمييز الحراسة القضائية عن بعض الأنظمة المشابهة لها

استوجبت فكرة الحراسة القضائية كغيرها من الإجراءات أن تكون نشأتها المتدرجة متداخلة في حقيقتها مع غيرها، ونظرا لتجاذب طبيعتها ووظيفتها ومحلها مع غيرها وكذا الاختلاف في الرؤى الفكرية وعدم استقرار الاتجاهات من حيث تفسير حقيقتها، ما يدفع للإشارة إلى ما يميزها عن بعض العقود المشابهة لها **(الفرع الأول)**، وتمييزها عن بعض الحراسات والإجراءات التّحفظية الأخرى**(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تمييز الحراسة القضائية عن بعض العقود المشابهة لها

تعتبر الحراسة القضائية من العقود المسماة التي خصّها المشرع بتنظيم قانوني وذلك ضمن أحكام القانون المدني، وقد يترتب على ذلك أنّ الحراسة أصبحت كيانا تتميز به عن غيرها من

[1]– محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، العقود المسماة، ج1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص. 780.

العقود الاخرى المشابهة لها من وديعة **(أولا)**، ثم الوكالة **(ثانيا)**، والعارية **(ثالثا)**، والإجارة **(رابعا)**، التي تعتبر من العقود الواردة على العمل، والتي قد تلتبس بها الحراسة وهو ما سيتم التّطرق إليه:

أولا: تمييز الحراسة القضائية عن الوديعة والوكالة

تتميز الحراسة القضائية عن كل من الوديعة والوكالة في عدة نقاط نذكر منها:

1- الحراسة القضائية والوديعة

تعتبر الحراسة صورة خاصة من صور الوديعة لذلك قد تتشابه وظيفة الحارس القضائي ووظيفة من استودع شيئا في تعهد العين التي سُلّمت لهما وذلك بحفظها وصيانتها[1]، إلاّ أنّ الحراسة والوديعة تختلفان في عدة أوجه نذكر منها:

- الأصل في الحراسة أن تنصب في شيء متنازع عليه، بينما الوديعة تكون خلافا لذلك.

- قد تكون الحراسة باتفاق ذوي الشأن أو بحكم من القضاء بالرغم من أنّه يغلب عليها من الناحية العملية أن تكون قضائية، بخلاف الوديعة التي مصدرها العقد وبالتالي تنبع من اتفاق الخصوم.

- تقع الحراسة على العقار مع جوازيه وقوعها على المنقول، عكس الوديعة التي تقع على المنقول مع إمكانية وقوعها على العقار.

- الأصل في الحراسة أن تكون بأجر كما يمكن أن تكون بدون أجر، أمّا الوديعة يصح أن تكون بأجر زهيد مع أنّ الأصل فيها أن تكون بغير أجر.

- يُكلّف الحارس بإدارة المال الموضوع تحت الحراسة، أمّا المودع لديه مهمته تتمثل في حفظ

[1]- أنور العمروسي، الدعاوى التحفظية، مرجع سابق، ص. 192.

المال دون أن تمتد إلى الإدارة[1].

– يلتزم الحارس في الحراسة بالاستمرار فيها إلى أن تنتهي وهذا كأصل، بخلاف الوديعة فالمودع لديه يمكن له ردها قبل انتهاء العقد[2].

– يلتزم الحارس برد المال لمن ثبُت له الحق فيه والذي لم يكن معروفا في البداية، أمّا المودع لديه يلتزم برد المال إلى المودع بمجرد طلبه[3].

2-الحراسةالقضائيةوالوكالة

تتشابه الحراسة القضائية مع الوكالة في كون كل منهما نائبا عن غيره في حفظ وإدارة المال، كما أنّ الحارس يعتبر بمثابة وكيل عن القاضي الذي قام بتعيينه، أو من طلبه من أطراف النزاع[4]، إلاّ أنّ هناك أمور جوهرية تميز الحراسة القضائية عن الوكالة في:

– يلتزم الحارس في الحراسة بإدارة المال دون التّصرف فيه، أمّا في الوكالة فالوكيل يمكن أن يُوكّل في سائر التصرفات القانونية من تصرف وإدارة وتبرع.

– الأصل في الحراسة أن يقوم الحارس بحفظ وإدارة المال تبعا للحفظ، أمّا في الوكالة فالوكيل يدير المال ويحفظه تبعا للإدارة[5].

– في الحراسة لا يعلم الحارس لمن يرد المال لأنّه ملزم برده لمن يثبت له الحق فيه، أمّا في الوكالة فمنذ البداية يكون الوكيل عالما بصاحبها.

---

[1]– عبد الكريم عفاف، الحراسة القضائية في القانون المدني السوري، ج1، نشر على الموقع:
تم الاطلاع عليه في 16-02-2019 .على الساعة 14:45 Www.lean.gov.sy/2017/site/arabic

[2]– رضا محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2013، ص. 28.

[3]– علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص ص.14.13.

[4]– عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 16.

[5]– مرجع نفسه، ص. 16.

– كما لا يجوز أن يخضع أجر الحارس إلى أي تعديل، عكس الوكالة التي يجوز فيها إنقاص الأجر وزيادته[1].

– يتقاضى الحارس أجرا يعادل عمله في الحراسة، عكس الوكالة فالأصل فيها أن تكون مجّانية وإن صحّ أن يتقاضى الوكيل أجرا لكن لا يقصد من ورائه تحقيق الربح[2].

– لا تنتهي الحراسة القضائية إلاّ بأمر قضائي، حتى في حالة وفاة الحارس القضائي يقوم القاضي بتعيين حارس آخر يحلّ محل الأول[3]، كما لا تنتهي الحراسة بموت من يثبت له الحق في المال إذ يمكن أن تحلّ ورثته محله، بينما تنتهي الوكالة بموت الموكّل أو الوكيل أو عند رغبة الموكل بإنهائها[4].

ثانيا: تمييز الحراسة القضائية عن الإجارة والعارية

تتميز الحراسة القضائية عن الإجارة والعارية في عدة أوجه نذكر منها:

1- الحراسة القضائية والإجارة

– إنّ المقصود الأصلي من الحراسة القضائية هو الحفظ، بينما في الإجارة فمحافظة العين المؤجرة لا تكون إلاّ إذا اشترط المتعاقدان أو نصّ على ذلك في القانون[5].

– كما تتميز الحراسة عن الإجارة في كونها لا تجعل الحارس منتفعا بها لأنها اجراء تحفظي، عكس الإجارة التي ينصب محلها للانتفاع بشيء معين[6].

---

[1]– بكري محمد العزمي، الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، ط2، دار محمود، القاهرة، 1993، ص. 545.

[2]– بكير كامل، مرجع سابق، ص. 8.

[3]– عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 16.

[4]– أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل، مرجع سابق، ص. 580.

[5]– نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 242.

[6]– عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق ص. 33.

– يلتزم الحارس بتسليم الشيء محل الحراسة وحفظه بأجر أو بغير أجر[1]، بينما في عقد الإيجار فإنّها تخوّل المستأجر الانتفاع بالعين مقابل أجرة معلومة حسب ما جاء في المادة **467** من ق م[2].

– يلتزم الحارس برد المال محل الحراسة إلى من بثبت له الحق فيه، فهو غير معروف في البداية وهو ما جاء في المادة **611** من ق م، بينما في عقد الإيجار فالمستأجر يلتزم برد العين المؤجرة إلى مالكها أي المؤجر فهو معروف منذ البداية وهو ما جاء في نص المادة **502** من ذات القانون.

– لا تنتهي الحراسة إلاّ بثبوت الحق لصاحبه ويُمكن لورثته أن يحلوا محله عند وفاته، كما لا تنتهي بموت الحارس إذ يمكن استبداله بآخر[3]، بينما في الإجارة فإنّها تنتهي بانقضاء المدة المتفق عليها حسب المادة**469** مكرر **1**، كما أنّ الإيجار لا ينتقل إلى الورثة إلاّ في حالات استثنائية وهو ما جاء في نص المادة **469** مكرر **2**[4] .

2-الحراسة القضائية والعارية

يمكن تمييز الحراسة القضائية عن العارية من حيث الطبيعة والمبرّر، ذلك أنّ الحراسة إجراء يقوم بأمر من القضاء عكس العارية التي تقوم باتفاق أطرافها.

يتمثل مبرّر الحراسة القضائية في حفظ العين وإدارتها، أمّا العارية فيقع مبرّرها على استخدام الشيء المستعار والاستفادة منه ثم ردّه إلى المعير[5].

[1]– حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 62.

[2]– المادة 467 من القانون المدني، مرجع سابق.

[3]– أنور العمروسي، العقود الواردة على العمل، مرجع سابق، ص. 580.

[4]– المادة 469 مكرر 1 و2 من القانون المدني، مرجع سابق.

[5]– نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 240.

– وظيفة الحارس تكون بأجر، عكس العارية التي تكون بدون مقابل فهي مجرد عمل تطوعي.

– يمكن للحارس أن يُغيّر في العين وفقا للسلطة الممنوحة له بأمر من القضاء، بخلاف العارية التي يستوجب رد العين المستعارة في حالة مشابهة لحالها عند استلامها، وهذا إن لم تكن من الأشياء القابلة للاستهلاك[1].

الفرع الثاني

تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات التّحفظية الأخرى المشابهة لها

تتميز الحراسة القضائية عن باقي الأنظمة المشابهة لها بجملة من الميزات، فبعدما تمّ تبيان أوجه التّشابه والاختلاف بين الحراسة القضائية والعقود الأخرى، نجد نظم أخرى تتميز فيها عن الحراسة القضائية، ولعلّ أهم ما يميزها عن الحراسات والاجراءات التّحفظية الأخرى هو المصدر المُنشأ لها والمتمثل في الحكم الصادر من القضاء، بالإضافة إلى طابعها التّحفظي والوقتي.

وللإلمام بهذه الميزات وكذا الاختلافات بين الحراسة القضائية والأنظمة الأخرى ينبغي التّطرق إلى تمييزها عن الحراسة الاتفاقية والقانونية **(أولا)**، ثم تمييزها عن كل من الحجز التّحفظي والتّحكيم **(ثانيا)**.

أولا: تمييز الحراسة القضائية عن الحراسة الاتفاقية والقانونية

تتميز الحراسة القضائية عن كل من الحراسة الاتفاقية والقانونية بجملة من المميزات نذكر منها:

[1]– عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص.35.

1- الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية

تقترب الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية وذلك من حيث المبرّر لكل منهما والمتمثل في ضرورة وجود نزاع على العين، ومن حيث الغرض الذي أُنشأت لأجله وهو الحفظ والإدارة وكونهما ذات طابع مؤقت[1]، وعليه نجد مختلف كتب القانون قضت بأنّ كلّ من الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية مرادفا للآخر وذلك راجع للتّقارب والتّشابه الكبير بينهما، ومع ذلك هناك فوارق بينهما من حيث مصدر الحراسة القضائية الذي يتمثل في الحكم القضائي، أمّا الحراسة الاتفاقية فاتفاق الخصوم عليها في عقد مستقل كاف لقيامها[2].

من المسائل التي تُفرق الحراسة القضائية والحراسة الاتفاقية شرط الخطر العاجل الواجب توفره في الحراسة القضائية كونه شرط أساسي لابدّ من وجوده لقيامها، عكس الحال في الحراسة الاتفاقية أين يمكن الاستغناء عنه، إذ يكفي اتفاق الخصوم فيما بينهم على وضع المال المتنازع عليه تحت الحراسة الأمر الذي يُفترض فيه تحقق الخطر العاجل المستدعي للحراسة[3]، فضلا عن توافر شرط النزاع في الحراسة القضائية وكذا الحراسة الاتفاقية، إلاّ أنّ القاضي لا يأمر بها إلاّ إذا توفرت فيه شروط خاصة، بينما الحراسة الاتفاقية يكفي لقيامها اتفاق الخصوم على وقوعها في حالة وجود نزاع على الشيء المُراد حراسته، فهي لا تتطلب شروطا خاصة لقيامها[4].

- يستلم الحارس في الحراسة القضائية أجرا بحكم من القضاء، إلاّ إذا تنازل عنه صراحة، أمّا الحراسة الاتفاقية فالأصل فيها أنّها مجّانية إلاّ في حالة ما إذا تمّ الاتفاق على تقدير أجرة للحارس.

- يرجع الحارس في الحراسة القضائية في تحمل المصاريف واقتضاء أتعابه ونفقاته إلى من يعينه القاضي إمّا المدّعي أو المدّعى عليه، أمّا في الحراسة الاتفاقية فالحارس يرجع في أتعابه

---

[1]- نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص.244.

[2]- أنور طلبة، مرجع سابق، ص.5.

[3]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 32.

[4]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص.17.

ونفقاته حسب الاتفاق الحاصل بين الأطراف، أو بحسب اختلاف الظروف فقد يرجع الحارس على جميع الأطراف أو بعضهم ليُحمّلهم على أداء النفقات والأتعاب المستحقة له.

– كما أنّ مسؤولية الحارس الاتفاقي تختلف من حيث اعتباره مأجورا أو متطوعا، وفي الحالتين فإنّ مسؤوليته تتحدد وفقا للمسؤولية المحدّدة للمودع لديه[1].

الحراسة القضائية لا تقوم إلاّ بعد العقد أو في حالة نشوء نزاع أو التّخوف من نشوؤه، بينما الحراسة الاتفاقية يمكن أن تكون قبل العقد أو بعده[2].

2– الحراسة القضائية والحراسة القانونية

تتميز الحراسة القضائية عن الحراسة القانونية من حيث مصدر كل منهما، حيث تستمد الحراسة القضائية مصدرها بحكم من القضاء، بينما الحراسة القانونية لا يفرضها القضاء ولا يتفق عليها الأفراد، فمصدرها القانون وتُفرض بناء على نصوص قانونية[3].

يشترط في الحراسة القضائية أن ترد على أشياء متنازع عليها ولا تكون إلاّ إذا وُجد خطر عاجل، كما أنّ تعيين الحارس يكون من القضاء، عكس الحال في الحراسة القانونية فالقانون هو الذي يُملي أعمال الحارس[4]، والحراسة القانونية التي تكون بنص القانون لا تحتاج إلى اتفاق الأطراف أو إلى شروط معينة كما في الحراسة القضائية[5].

ثانيا: تمييز الحراسة القضائية عن الحجز التّحفظي والتّحكيم

تتميز الحراسة القضائية عن الحجز التّحفظي والتّحكيم بجملة من الفوارق نذكر منها:

---

[1]– عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 18.

[2]– عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص ص.27،28.

[3]– علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص. 24.

[4]– حيدر مراد محمود، مرجع سابق، ص. 149.

[5]– حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص ص.33،35.

1- الحراسة القضائية والحجز التّحفظي

يمكن أن تجتمع الحراسة القضائية والحجز التّحفظي من حيث وقتية الإجراء وعدم مساسه بأصل الحق وكذا الخطر العاجل المبرّر لاتخاذ هذا الإجراء، كما أنّ كلٌ من الحراسة القضائية والحجز التّحفظي ينصب على عقار أو منقول، ومع ذلك نجدهما يختلفان في عدة أوجه من بينها:

يُشترط في الحراسة القضائية تواجد المصلحة سواء كانت مادية أو أدبية، سواء كانت حالة أو محققة الوجود، بل ويكفي أن تكون محتملة لتفادي الوقوع في ضرر محقق، عكس الحجز التّحفظي الذي يُشترط فيه وجود الخطر، كما لا يجوز إيقاعه بموجب مصلحة أدبية[1].

والعلة التّشريعية من تقرير الحجز التحفظي إنّما تتمثل في جعل الدائن يضع المال تحت يد العدالة فتنعقد بموجبه المسؤولية القانونية، بينما الحراسة القضائية هي الأداة القانونية والقضائية التي تتم بموجبها حفظ الأموال محل الحجز، وهو ما يجعلها تأتي كمرحلة لاحقة للحجز التّحفظي[2].

2- الحراسة القضائية والتّحكيم

إنّ أساس قيام كل من الحراسة القضائية والتّحكيم هو وجود نزاع، وأنّ كلاهما يخضع لرقابة القضاء، ومع ذلك نجد اختلاف بين هاذين الإجراءين إذ أنّ الحراسة القضائية تقوم بوجود نزاع على عين، بينما التّحكيم يمكن أن ينصبّ نزاعه على عين أو على غيرها من الأموال كالنزاعات التي تخص شؤون العمل[3].

كما أنّ هدف التّحكيم هو حل المنازعات، بينما الحراسة تهدف إلى صيانة المال المتنازع عليه عن طريق اسناد إدارته إلى حارس لا يكون له حق التّدخل في حسم النزاع أو إنهائه[4].

---

[1]- عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص.277.

[2]- حميدات محمد رضوان، الحجز التحفظي بين النظرية والتطبيق، دار الحامد، الأردن، 2014، ص.43.

[3]- نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 277.

[4]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.15.

كما أنّ هيئات التّحكيم والمحكمين يصدرون أحكاما في المنازعات المعروضة عليهم، في حين أنّ الحارس القضائي ليس له قرارات ذات طابع قضائي، بل يتولّى إدارة المال بالوكالة عن صاحب المال[1].

[1]– علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.15.

الفصل الثاني

دعوى الحراسة القضائية

دعوى الحراسة القضائية هي تلك الدعوى التي تتولد جرّاء الاعتداء أو الخشية منه على مال يقوم حوله نزاع، وغرضها توفير الحماية التي أقرّها القانون عبر جهات القضاء، وقد خصّ المشرع دعوى الحراسة القضائية دون سواها بالتسمية ضمن أحكام ق إ م إ، وقرنها بأحوال الاستعجال حسب المادة **299** منه[1]، لأنّه هو الذي يختص بهذه الإجراءات المؤقتة المستعجلة التي لا تمس أصل الحق.

تخضع دعوى الحراسة القضائية لإجراءات تتعلق بتحديد الجهة القضائية المختصة بالنظر فيها، وكذا طرق السّير فيها، وهذه الإجراءات تولّد آثارا عن الحكم الصادر بفرضها والتي تتمثل أساسا في تعيين الحارس القضائي الذي يكون إمّا عن طريق الأطراف أو من القاضي، فيقع على عاتقه التزامات يتولّاها طول مدة الحراسة، ويكون له مقابل هذه الأعمال حقوقا يتمتع بها تُعدّ ضمانة لما يقوم به أثناء عمله **(المبحث الأول)**.

يترتب على الحارس عند اخلاله بالالتزامات المفروضة عليه قيام المسؤولية تجاهه، مع العلم أنّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مسؤولية الحارس القضائي لا المدنيّة ولا الجنائيّة لذلك طُبقت على هذه المسؤولية القواعد العامة التي جاء بها كلا القانونين، ممّا يؤدي إلى إمكانية انتهاء مأمورية الحارس القضائي، مع مراعاة حالات انتهاء الحراسة إمّا باتفاق ذوي الشأن أو بحكم قضائي والآثار الناتجة عن انتهائها **(المبحث الثاني)**.

[1]– المادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

المبحث الأول

إجراءات مباشرة دعوى الحراسة القضائية

تستوجب دعوى الحراسة القضائية إتباع إجراءات معينة يباشرها الخصوم بغرض توفير الحماية للمال المتنازع عليه، ممّا يستلزم توفر عنصر الاستعجال الذي لابدّ فيه أن يأخذ طابعا خاصا ومتميزا عن غيره من الإجراءات التّحفظية، إذ أنّه ليس شرط لتحديد اختصاص قاضي الاستعجالي وحسب، لكنه شرط لقبول الحراسة القضائية نفسها، ومن هنا يمكن القول أنّ قاضي الأمور المستعجلة إذا لم يجد عنصر الخطر متوفرا أمامه يتعين عليه أن يرفض الطلب لعدم الاختصاص، ونظرا لأهمية توفر هذا الشرط فإنّ القضاء لا يأمر بها إلاّ إذا تأكدّ من توفره وأنّ الحراسة هي الوسيلة الوحيدة الضرورية التي من شأنها حفظ الشيء من الضياع.

من هنا جرى العمل بتقديم الطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة، سواء كانت الدعوى معروضة على المحكمة أم لا والذي يتعيّن عليه أن يُثبت في الطلب، وإلاّ يتطرق في الحكم إلى ما يسمى بجوهر الدعوى **(المطلب الأول)**، ويتعين على المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة بعد صدور الأمر بفرض الحراسة أن يبيّن وبكل جلاء المركز القانوني للحارس القضائي **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

الجهة القضائية المختصة بنظر دعوى الحراسة

إنّ معرفة الاختصاص هي الخطوة الأولى في طريق إثبات الحق ومن ثم رده إلى أهله وبمعرفته يسهل الوصول إلى أبواب المحكمة المختصة التي يُنتظر منها إجراء محاكمة عادلة نزيهة، كما يُعدّ الداعم الأساسي للادعاء الذي يدّعى به، كما أنّه بمعرفته تسير إجراءات الدعوى بكل سهولة ويُسر تفاديا لكل عوامل التعطيل وتضييع الوقت.

وبالرجوع إلى ق إ م إ نجد أنّ المشرع قد أورد القواعد التي تحكم اللّجوء إلى القضاء وحدّد طريقة سير الإجراءات، وإصدار الأحكام وطرق الطعن فيها، ومن هنا تبرز أهمية الاختصاص في تحديد المحكمة المختصة بالنظر في الدعاوى المعروضة عليها ومن بينها دعوى الحراسة القضائية التي تمنح الاختصاص لرئيس الجهة القضائية، على اعتبار أنّها من بين التّدابير الواجبة الاتخاذ بشأن المال المتنازع عليه فضلا عن اكتساء ذات الإجراء الطابع الاستعجالي.

وعليه سيتم التطرق إلى تحديد قواعد الاختصاص **(الفرع الأول)** وكذا إجراءات السير في دعوى الحراسة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تحديد الاختصاص

يُعدّ 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]، ولمّا كانت دعوى الحراسة القضائية من الدعاوى الوقتية والتي تتضمن شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق فإنّ ق إ م إ منح الاختصاص للنّظر نوعيا في مثل هذه الدعاوي إلى قاضي مختص يقع على مستوى المحكمة يسمى بقاضي الاستعجال وفقا لما تضمنته المواد من**299**إلى**305** من ق إ م إ[2]، كما تناولت نفس المادة تحديد الاختصاص الإقليمي الذي ينعقد للمحكمة الواقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المطلوب.

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

[2]– المادة 299 إلى305 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

أولا: الاختصاص النوعي

إنّ الاختصاص النوعي يتعلق بالنظام العام، سواء كان بحسب نوع الدعوى أو قيمتها، حيث منحت الجهات القضائية صلاحية التّصدي له وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى، ما يعني أنّ قواعد الاختصاص النوعي تكون ملزمة ومخالفتها أو عدم احترامها يؤدي إلى نقض الحكم الصادر في النزاع[1].

وقد قضت المادة **36** من ق إ م إ[2]، على أنّ الخضوع لهذه الأحكام يشكل أسمى صورة للنظام العام.

ويتضح من خلال نص المادة **299** ف**1**من ق إ م إ على أنّه متى تعلق الأمر بإحدى هذه الحالات تكون الجهة القضائية المختصة نوعيا بالنّظر في مثل هذه الدعاوى هي الجهة التي وقع في دائرة اختصاصها الإشكال أو التدبير المتمثل في النزاع أو الخطر المحدق، وهذا بالنسبة للحراسة[3]، وعليه فإنّ المحكمة المختصة نوعيا بالنظر في دعوى الحراسة القضائية هي إحدى المحكمتين:

1- القضاء المستعجل

تكون محكمة القضاء المستعجل هي المختصة طبيعيا بالنظر في دعوى الحراسة القضائية كونها إجراء مؤقت لا يمس أصل الحق، فالأصح أن تُرفع دعوى الحراسة قبل رفع دعوى الموضوع.

---

[1]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.44.

[2]- جاء نص المادة على النحو الآتي: «عدم الاختصاص النوعي من النظام العام تقضي به الجهة القضائية تلقائيا في أي مرحلة كانت عليه الدعوى».

[3]- حجوط كريمة وموساوي سهام، القضاء الاستعجالي العادي في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2015، ص.14.

2- محكمة الموضوع

يؤول الاختصاص لمحكمة الموضوع إذا رُفعت إليها دعوى الحراسة أولا، وعندئذ يجوز رفع دعوى الحراسة بطريق التّبعية، ففي حالة ما إذا رُفعت دعوى الاستحقاق أمام محكمة الموضوع، يجوز عندئذ رفع دعوى الحراسة على العين المطالب بملكيتها أمام نفس المحكمة تبعا للدعوى الموضوعية[1].

ثانيا: الاختصاص المحلي

يؤول الاختصاص المحلي للجهة القضائية المختصة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدّعى عليه، وإن لم يكن له موطن معروف فيعود الاختصاص للجهة التي يقع فيها آخر موطن له، وفي حالة اختيار موطن يؤول الاختصاص الإقليمي للجهة القضائية التي يقع فيها الموطن المختار، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، وهذا طبقا لمقتضيات المادة **37** من ق إ م إ[2]،وفي غياب نصوص خاصة بشأن هذا الاختصاص بالنسبة للدعاوى المستعجلة يتعيّن تطبيق القواعد العامة.

وعليه بالنسبة للدعاوى التي تتضمن إجراء وقتي يكون الاختصاص فيها للجهة القضائية التي يقع في دائرتها موطن المدّعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول التدبير فيها[3]، وهو ما يُتخذ بالنسبة لدعوى الحراسة القضائية إذا رُفعت أمام قاضي الأمور المستعجلة[4].

أمّا إذا رفعت دعوى الحراسة بطريق التبعية للدعوى الموضوعية، فإنّه يجوز لها أن تنظر في الدعوى المستعجلة التابعة لها ولو لم تكن مختصة محليا بنظر فيها فيما لو رفعت إليها مستقلة، وإذا كان المدعى عليه يزاول نشاطا متعلقا بتجارة أو حرفة يكون المكان الذي يباشر فيه هذا

---

[1]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص ص. 69، 70.

[2]- المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[3]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص.20.

[4]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.894.

النشاط مكان رفع الدعوى لأنّه يعتبر موطن له، وفي حالة تعدّد المدعى عليهم يجوز رفع الدعوى أمام المحكمة التي يتواجد بها موطن أحدهم، وتسري هذه القاعدة في حالة التّعدد وكان موطن أحدهم في الداخل والآخر في الخارج[1]، وهذه القواعد لا تتعلق بالنظام العام إذ يمكن الاتفاق على مخالفتها، كما لا يجوز للمحكمة أن تقضي بعدم اختصاصها محليا من تلقاء نفسها إذ يمكن للمدّعى عليه أن يتمسّك بعدم الاختصاص قبل التّكلم في الموضوع أو قبل إبداء أي دفع موضوعي أو دفع بعدم القبول[2].

الفرع الثاني

إجراءات السير في دعوى الحراسة القضائية

هناك من الإجراءات الموضوعية ما يجب أخذها بعين الاعتبار حتى يتحقق الشكل النظامي لرفع الدعوى والسير فيها، وفي خصوص دعوى الحراسة القضائية تحديدا يجب أن تكون في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت[3]، فيتولى المدعي طلب رفع دعوى الحراسة عن طريق عريضة افتتاح الدعوى يُكلّف فيها خصمه الحضور أمام قاضي الأمور المستعجلة أو المحكمة لسماعه الحكم في مادة مستعجلة بفرض الحراسة على المال الذي يدعي حقا عليه أو يتهدده خطر، وبعدما يقوم القاضي بفحص ملف الدعوى على مدى مراعاة اجراءات الدعوى وشروط قبولها من قبل الخصوم وبعد وصوله إلى قناعة يصدر حكمه بفرض الحراسة القضائية وتعيين حارس قضائي يتولى مهمة الحراسة.

وعليه سيتم إبراز ما يشتمل عليه طلب الحراسة(**أولا**)، والحكم الصادر بدعوى الحراسة القضائية(**ثانيا**)، ومدى حجية هذا الحكم(**ثالثا**)، وتنفيذه (**رابعا**)، ثم بيان طرق الطعن في الحراسة القضائية(**خامسا**).

---

[1]– علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.45.

[2]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.895.

[3]– نبيل بن محمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص.441.

أولا: تقديم طلب الحراسة القضائية

تستدعي دعوى الحراسة القضائية وجود خصمين وهما المدعي وهو الشخص الذي يتوجه إلى القضاء مطالبا حماية حقه، والمدعى عليه الذي يكمن في الشخص الذي يتلقّى التكليف بالحضور عن طريق إبداء الدفوع للرّد على ادعاءات المدعي[1]عن طريق عريضة افتتاح يحرَرها المدعي أو من ينوب عنه، وهذا حسب المادة **14** من ق إ م إ[2]، ويجب أن تتضمن هذه العريضة بيانات وردت في المادة **15** من القانون نفسه تحت طائلة عدم قبولها شكلا[3].

وفي حالة ما إذا رفعت دعوى الحراسة بطريق التبعية لدعوى الموضوع جاز رفعها بالإجراء الذي ترفع به الطلبات العارضة، وعلى المدعي أن يُظهر في صحيفة الدعوى الطلبات بصفة موجزة[4].

أمّا بالنسبة لميعاد التكليف بالحضور يكون ب24 ساعة مع 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 الاتفاقي وهذا استنادا لنص المادة **301** ق إ م إ[5]، 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[6].

---

[1]– أحمد السيد صاوي، مرجع سابق، ص.487.

[2]– ينص المشرع في المادة 14 من ق إ م إ على أنّه: «ترفع الدعوى أمام المحكمة بعريضة مكتوبة، موقعة و مؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف».

[3]- المادة 15، مرجع نفسه.

[4]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 896.

[5]– المادة 301 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[6]– علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.55.

ومن هذا المنطلق أورد ق إ م إ في المادة **21** منه[1]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 ايداعها بملف القضية، عندئذ تُقيد العريضة حالا في سجل خاص ويُحدد تاريخ الجلسة طبقا للمادة **16**ق إ م إ، كما يكلّف المُدعي المدعى عليه الحضور أمام محكمة القسم الاستعجالي، 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، أمّا إذا لم يحضر المدعي حكمت المحكمة بشطب الدعوى، وفي حالة غياب الطرفان بعد السير في دعوى الحراسة فإنّه لا يكون للمدعي إبداء طلبات جديدة أو أن يعدّل فيها بالزيادة أو النقصان، كما لا يجوز للمدعى عليه أن يطلب الحكم على المدعي بطلب ما[2].

ثانيا: الحكم الصادر بفرض الحراسة القضائية

يكون الحكم الذي ينطق في دعوى الحراسة في جلسة علنية و بتلاوة منطوقه مع أسبابه، وهذا الحكم يجب أن يشمل كافة الأسباب المبنية عليه وإلاّ كان باطلا ويكون حكم الحراسة مشمولا بالنفاذ المعجل بغير كفالة بقوة القانون، وهذا في حالة ما لم ينص الحكم على تقديم كفالة سواء صدر من قاضي الأمور المستعجلة أو من قبل محكمة الموضوع[3]، وإذا نطق بالحكم بعد المرافعة يجب أن يتم وضع مسودة تشتمل أسبابه ويتولى الرئيس أو القاضي التّوقيع عليها، ويُبين فيها تاريخ الإيداع وذلك في ظرف 3 أيام من تاريخ النطق بالحكم وإلّا كان باطلا، ويطبق ذات الأمر إذا نطق بالحكم في جلسة أخرى غير جلسة المرافعة، ويكون ملزما بالمصاريف والتضمينات المتسبب في البطلان، وصورة الحكم التي يكون بموجبها التنفيذ تبصّم بخاتم المحكمة ويوقع عليها

[1]– المادة 21 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

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

[3]– عفاف عبد الكريم، مرجع سابق ص.1.

الكاتب بعد تذييلها بالصيغة التنفيذية، ولا تُسلم إلّا للخصم الذي يصدر الحكم لمصلحته، وإن كان بالإمكان إعطاء صورة بسيطة من نسخة الأصلية لكل شخص ولو لم يكن له شأن فيها وذلك بعد دفع الرسم المستحق[1].

وباعتبار دعوى الحراسة القضائية ليست بالدعوى الموضوعية فهي لا تمس أصل الحق ولا تعتبر فاصلة فيه، بالتالي فإنّ الحكم الصادر فيها هو حكم وقتي وواجب النفاذ فور صدوره بقوة القانون، دون الحاجة إلى إعلانه إلاّ 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 أنّ صفة الحارس تثبت فور صدور الحكم وقبل إعلانه وذلك في الحالة التي يجب فيها الإعلان[2].

ثالثا: حجية حكم الحراسة

يُعدّ حكم الحراسة حكما وقتيا، سواء صدر من قاضي الأمور المستعجلة أو من المحكمة الموضوعية، ورغم أنّ حكم الحراسة ذات طابع وقتي إلّا أنّ ذلك لا يمنع من فصله بصفة قطعية ولمدة مؤقتة، إذ يكون قابلا للتعديل إذا تغيرت الظروف المستدعية له[3]، كما يكون الحكم الحائز لقوة الأمر المقضي فيه مقيدا للقضاء وملزما لأطراف الخصومة، حيث لا يمكن للقضاء المستعجل أن يعدّل 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 إلاّ في حال حصول تعديل أو تغيير في الظروف.

[1]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص.897،898.

[2]– أنور طلبة، مرجع سابق، ص.38.

[3]– محمود زكي شمس، قضاء الأمور المستعجلة، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق، 1997، ص.195.

وحكم الحراسة باعتباره حكم مؤقت ليست له إلاّ حجية نسبية لأنّها لا تُلزم قاضي الأمور المستعجلة، وحجية الأحكام المستعجلة لا تمتد للذي لم يكن طرفا في الخصومة أي الغير[1]، 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 لأنّها لا تحوز أمامها قوة الشيء المقضي فيه[2].

إلاّ أنّ حجية حكم الحراسة 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، إذ يعد هذا الحكم لا حجية له بالنسبة لها[3].

رابعا: تنفيذ حكم الحراسة

الحكم بوضع العين تحت الحراسة القضائية يترتب عليه إضفاء صفة قانونية للحارس لأداء المهمة المكلف بها في الحكم، ويقع هذا الأثر بمجرد صدور الحكم مما يوجب تبليغ الحارس مضمون الحكم، كما يتسنى له استلام الأموال التي فرضت عليها الحراسة، فإذا كان الأمر لا يتطلب تنفيذا جبريا فإنّ حكم الحراسة يسري و ينفذ بغير حاجة إلى الإعلان ولا يكون إعلان حكم الحراسة واجب إلاّ إذا تمّ تنفيذه بتسلّم الأعيان محل الحراسة[4].

وينفذ حكم الحراسة على الشيء الأصلي أو المتنازع عليه وتوابعه، سواء نصّ على هذه التوابع في الحكم صراحة أو لم ينص، لأنَّ دخولها تحت الحراسة مع الشيء المتنازع عليه إنّما

---

[1]- السيد خلف محمد، المآخذ القضائية على الأحكام المدنية والأحوال الشخصية والجنائية، ط3، دار الفكر والقانون، (د م ن)، 2000، ص.479.

[2]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 172.

[3]- أنور طلبة، مرجع سابق، ص.40.

[4]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص.175.

يحصل بقوة القانون[1]، والحارس القضائي قد تعترضه صعوبات في تنفيذ حكم الحراسة، وبدوره يمكن له أن يلجأ للفصل في هذه الصعوبات إلى القضاء المستعجل، مثال ذلك امتناع شخص في تسليم العين الموضوعة تحت الحراسة بدعوى أنّه مستأجر لهذه العين، في هذه الحالة على قاضي الأمور المستعجلة البحث في مدى جدية ما يذهب إليه هذا الشخص على أنّه مستأجر للأعيان محل الحراسة، فإذا تبيّن له من ظاهر المستندات أنّ هذا الادعاء جدي قضى بوقف تنفيذ حكم الحراسة على هذه الأعيان، أمّا إذا تبيّن له عدم جدية النزاع يقضي برفض الإشكال مع الاستمرار في تنفيذ حكم الحراسة[2].

خامسا: الطعن في حكم الحراسة

لقد خوّل القانون للأطراف حق اللجوء إلى الجهات القضائية للطعن في الأوامر الاستعجالية، إن كانت لا تمس أصل الحق وذلك بفرض إعادة النظر فيها وتصحيح الخطأ إن وُجد، والحراسة القضائية بدورها يُطعن في الاحكام الصادرة عنها سواء صدرت من القاضي الامور المستعجلة أو من محكمة الموضوع المتضمنة شقا مستعجلا.

وتتمثل طرق الطعن في دعوى الحراسة في كل من الاستئناف والطعن بالنقض، إذ يجوز الطعن في حكم الحراسة بالاستئناف بغض النظر عن قيمة النزاع أو الأحوال التي وضعت تحته الحراسة، وسواء كان الحكم صادرا من القضاء المستعجل أو من محكمة الموضوع[3].

[1]– سعيد أحمد شعلة، مرجع سابق، ص. 737.

[2]– معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة، مرجع سابق، ص.751.

[3]– مرجع نفسه، ص. 751.

وبالنسبة للمعارضة والاعتراض في حكم الحراسة فقد نصت المادة 188 من ق إ م[1] على أنّ الأوامر الصادرة في المواد المستعجلة معجلة النفاذ بكفالة أو بدونها غير قابلة للمعارضة ولا للاعتراض، ومن المستقر عليه قضاء أنّه لا يجوز التماس إعادة النظر في الأحكام والقرارات الاستعجالية التي لا تتصف بالطابع القطعي مع وجود دعوى موازية لها في الموضوع[2].

كما يجوز اعتراض الغير الخارج عن الخصومة على حكم الحراسة، إلاّ أنّ هذا لا يوقف تنفيذ ما أمرت المحكمة بوقفه لأسباب جدية، وتتولّى هي تصحيح ما يقع في منطوق حكمها وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم دون مرافعة[3].

المطلب الثاني

الآثار الناتجة عن الحكم بفرض الحراسة

ينتج عن الحكم بفرض الحراسة القضائية وبعد تنفيذ الحكم والطعن فيه آثارا تتمثل في تعيين الشخص الحارس الذي استقر القضاء على أنّ هذا الأخير يستمد سلطته من الحكم الصادر بشأنه، إذ تثبت له صفته بمجرد صدور الحكم دون الحاجة إلى أي إجراء آخر، والذي ينبغي أن تتوفر فيه شروط من نزاهة وكفاءة تخوله أداء هذه المهمة، مما يفهم أنّ مرتكز الحكم بفرض الحراسة القضائية يقوم على الشخص الذي يقوم بها.

فتقع على عاتق الحارس القضائي جملة من الالتزامات يقوم بها لحساب طرفي الخصومة والمتمثلة أساسا في حفظ المال وإدارته وتسليمه لأصحابه، وفي المقابل من ذلك يتمتع الحارس

---

[1]- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الاجراءات المدنية، المعدل والمتمم، ج.ر.ج.ج، العدد 47، الصادر بتاريخ 1966.

2- المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 257682، قرار بتاريخ 13-02-2001 قضية (ي س) ضدّ (ش ن)، مجلة المحكمة العليا، عدد1، لسنة 2002، ص ص. 211، 214، الذي كان موضوعه التماس إعادة النظر.

[3]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 900.

بحقوق يتلقاها من ذوي الشأن أو من القضاء، إذ يستحق أجرا محدّدا ويضاف لهذا الأجر حقه في اقتضاء المصروفات التي أنفقها، وحقه في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي تصيبه أثناء الحراسة.

عليه سيتم التّطرق في هذا المطلب إلى تبيان كيفية تعيين الحارس القضائي **(الفرع الأول)**، ثم تحديد التزامات وحقوق الحارس **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول

تعيين الحارس القضائي

نصّ المشرع الجزائري صراحة على كيفية تعيين الحارس القضائي[1]، وذلك من خلال المادة **606** ق.م، إذ يتم تعيينه بمجرد اتفاق ذوي الشأن على اختيار شخص الحارس الذي يعهد اليه بحفظ المال، أو عن طريق القضاء إذا لم يتفق الأطراف على تعيينه والحارس الذي يتم اختياره أو تعيينه سواء بالاتفاق أو بحكم القضاء قد يحدث وأن تشوب أهليته أو كفاءته أو أمانته بما قد يخل من أداء مهامه في الحراسة، فأمر تعيين الحارس القضائي متروك لاتفاق الخصوم سواء كان ذلك في الحراسة الاتفاقية أم القضائية، وإذا تعذر ذلك قامت المحكمة بتعيينه[2].

أولا: تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف

قد تتولّى الأطراف المتنازعة الاتفاق على وضع المال المتنازع بشأنه تحت الحراسة من حيث المبدأ، ثم على تعيين شخص الحارس فتكون هنا حراسة اتفاقية[3]، وعليه حتى وإن كانت طبيعة الحراسة اتفاقية فذلك لا يُغير منها إن تمّ تعيين الحارس من طرف القضاء، أو إذا ما كانت الحراسة قضائية فإنّ طبيعتها لا تتغير كذلك إن تولّى الأطراف الاتفاق على تعيين الحارس أي أنَّ

[1]– يتم تعيين الحارس القضائي وفقا للملحق رقم 2.

[2]– محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص.291.

[3]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.167.

اتفاق الأطراف على الحراسة سواء كانت اتفاقية أم قضائية، لا يعني أن تتحول الحراسة الاتفاقية إلى قضائية، لأنّ العبرة في تحديد طبيعتها إنّما راجع للجهة التي وضعت الحراسة[1].

1- تعيين أحد الطرفين حارسا قضائيا

مبدئيا يجوز تعيين أحد الطرفين حارسا قضائيا إذا اتفقا فيما بينهما على ذلك، حتى ولو لم ينص القانون صراحة على اتخاذ أحد الطرفين حارسا قضائيا، إلّا أنّ ذلك لا يمنع من تعيين أحد الطرفين حارسا قضائيا في حالة ما إذا اتفقوا عليه أو رأى القاضي مصلحة في ذلك[2].

2- تعيين أجنبي عن الأطراف حارسا قضائيا

إذا اختلفت مصالح الأطراف ووجدت منازعات فيما بينهم ولم يتفقوا على تعيين أحدهم حارسا على الشيء المتنازع فيه، فإنه يجب أن يكون الحارس المختار أجنبيا عن الأطراف المتنازعة حيث في أغلب الأحيان يلجأ إلى خبير مسجل ضمن جدول الخبراء المشهود لهم بالكفاءة والنزاهة، أو أي شخص آخر مشهود له بذلك إذا قبل الحراسة بغير أجر في حالة ما إذا كانت الأموال المحروسة لا تتحمل تثقيلها بالديون[3].

3- تعيين أكثر من حارس قضائي

هناك ظروف تستوجب تعيين أكثر من حارس قضائي على المال المتنازع عليه، حيث يتولون مهمة الحراسة القضائية مجتمعين، كما يتم تعيين أكثر من حارس إذا اقتضت طبيعة العمل ذلك وإذا وجد تنوع في العمل يستدعي بالضرورة تعيين عدَة حراس، وفي غير هذه الحالة فلا يتم تعيين أكثر من حارس لتجنب الاختلالات التي قد تحدث في العمل وعرقلته، إذ أنّ تعيين أكثر من حارس يؤدي إلى إحداث تغييرات للأجرة التي سترتفع حتما[4].

---

[1]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.51.

[2]- محمد براهيمي، القضاء المستعجل، مرجع سابق، ص.136.

[3]- محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص.292.

[4]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص.10.

ثانيا: تعيين الحارس القضائي بحكم القضاء

هناك حالات أين الخصمان المتنازعان لا يتفقان على تعيين الحارس القضائي لذلك تتولى المحكمة نفسها تعيين الحارس، أي أنّ سلطة تعيينه تكون في يد القاضي الذي يعينه إمّا عن طريق القضاء المستعجل أو من طرف قاضي الموضوع، كما يمكن تعيينه بأمر على عريضة.

1- تعيين الحارس لقضائي عن طريق القضاء الاستعجالي

يحق لقاضي الأمور المستعجلة اتخاذ تدبير معجل ومؤقت بتعيين حارس قضائي على الشيء محل الحراسة لدرء أي خطر إلى غاية الفصل في النزاع، شرط تحقق الاستعجال و التحقق من وجود ضرر محدق بصاحب المصلحة الطالب للحراسة في حالة استمرار وضع اليد على المال المتنازع عليه[1]، إذ يجوز للطرفين المتنازعين رفع طلبهما إلى قاضي الأمور المستعجلة بدعوى تعيين الحارس القضائي متى وُجد نزاع جدي يتعلق بالخطر أو الضرر من بقاء المال تحت يد حائزه، حتى وإن نظر طلب الحراسة أمام محكمة الموضوع وكانت هذه الأخيرة قد أجلت الفصل في طلب موضوع النزاع[2].كما يجوز رفع طلب الحراسة أمام قاضي الاستعجال في حالة عدم وجود دعوى موضوعية أصلا[3].

2- تعيين الحارس القضائي عن طريق محكمة الموضوع

تختص محكمة الموضوع بتعيين الحارس القضائي إذا كانت هناك دعوى مرفوعة أمامها، حيث يعتبر هذا التعيين من المسائل التي تختص بها المحكمة المطروح أمامها الدعوى الأصلية، كما أنّه إذا رُفعت دعوى الحراسة بطريق التبعية بدعوى الموضوع فإنّ ذلك لا يحرمها من سلطة تعيين الحارس[4]، وعند الاتفاق على الحراسة مهما كان مبدئها في عقد ما، فإنّ تعيين الحارس

---

[1]- موريس نخلة، مرجع سابق، ص.332.

[2]- SOLUS Henry et LERROT Roger, Droit judiciaire privé, procédure de première instance, tom3, sirey, paris, 1991.

[3]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص.13.

[1]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، ص.176.

تنفيذا لشرط العقد يكون من اختصاص محكمة الموضوع في غير حالات الاستعجال، وذلك احتراما لرغبة الأطراف[1]، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّه لا يجوز للمحكمة الموضوعية تعيين حارس قضائي بعد الفصل منها في موضوع النزاع، لأنّ سلطتها في التعيين لا تكون إلاّ في حالة تقديم طلب إليها بتعيينه أثناء السير في الدعوى[2].

3- تعيين الحارس القضائي بأمر على عريضة

يُعين الحارس القضائي بموجب أمر على عريضة من طرف المحضر القضائي الذي يختص بتعيين الحارس على الأموال المحجوزة وتوابعها وذلك إذا استدعت هذه الأموال الحراسة، فيرفع المحضر القضائي الأمر فورا إلى رئيس المحكمة ليقرّر بأمر على عريضة إمّا نقلها أو ايداعها عند حارس يختاره الحاجز والمحضر القضائي، وإمّا تعيين الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها. وهذا استنادا لنص المادة **697** ق إ م إ[3].

إلّا أنّ الفقه اختلف في مسألة تعيين الحارس القضائي بأمر على عريضة بين من يجيزه إذا كان الخطر شديدا بدرجة يتعين معها السرعة في المبادرة إلى المحافظة، وبين من يعارض هذا التعيين وهو ما ذهب إليه الفقه المصري والفرنسي فذلك يحرم لشخص من أمواله، كما يفقد حقه في مناقشة الخصوم، إلاّ أنّ الفقه الفرنسي ذهب إلى إجازة تعيين الحارس القضائي بأمر على عريضة لكن بتوافر شرطين، أن يتم ذلك بموجب قرار من القاضي يضمن مصالح الأطراف مع وجوب حضور المدعى عليه أمام قاضي الأمور المستعجلة أثناء نظر طلب تعيين الحارس لأنّه بدونه لا يمكن البث في الأمر على عريضة[4].

---

[1]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص.11.

[2]- محمد كامل مرسي باشا، مرجع سابق، ص.770.

[3]- المادة 697 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.179، 180.

الفرع الثاني

التزامات وحقوق الحارس القضائي

أورد المشرع الجزائري ضمن نص المادة **606** ق م[1]، أنّه بالاتفاق أو الحكم القاضي بالحراسة يبين ما على الحارس من التزامات وحقوق فإذا لم يحدّد شيء من ذلك تسري في شأنه أحكام الوديعة والوكالة بالقدر الذي يتفق مع طبيعة الحراسة، وفي جميع الأحوال يلزم الحكم القاضي بالحراسة بيان المركز القانوني للحارس القضائي في حدود الإجراءات التحفظية المؤقتة دون المساس بموضوع الحق، فيمكن حصر الالتزامات الملقاة على عاتق الحارس القضائي في تسلم المال وحفظه وتولي إدارته وتقديم الحساب لذوي الشأن مع رد المال إلى من يثبت له الحق فيه**(أولا)**، كما يتمتع الحارس القضائي بحقوق مقررة له ضمن القواعد العامة، كون المشرع أقرَ حق الحارس في استحقاق الأجرة مع إغفاله للحقوق الأخرى التي تولى الفقه تحديدها، والمتمثلة في استرداد المصروفات والنفقات والتعويض عمَا يصيبه من ضرر جراء الحراسة، كما يملك الحارس ضمانات على هذه الحقوق**(ثانيا)**.

أولا: التزامات الحارس القضائي

يتضمن الأمر القاضي بالحراسة القضائية بالإضافة إلى تعيين الحارس القضائي إلزامه بمجموعة من الالتزامات نصّ عليها في ق.م، والمتمثلة أساسا في واجب تسلم المال والمحافظة عليه وإدارته، وكذا تقديم كشف حساب بما يقوم به، ثم رد المال محل الحراسة عند انتهائها.

[1]– المادة 606 من القانون المدني، مرجع سابق.

1- الحفظ والإدارة

يعتبر استلام المال من الالتزامات الأولية الواقعة على عاتق الحارس القضائي عند صدور الحكم بفرض الحراسة ووضع المال المتنازع عليه تحت حراسته، فيقوم الحارس بعدها بتحرير محضر لتدوين الأموال وحالتها وقت استلامها[1].

وباستقراء نص المادة **607** ق م[2] يتضح أنّه يلتزم الحارس بالقيام بأعمال الحفظ وهي أعمال تهدف إلى حماية المال وعدم الإضرار به، والتي يمارس فيها سلطاته لتحقيق هذه الحماية ويبذل فيها عناية الرجل المعتاد سواء بأجر أو بغير أجر، ولا يكفي أن يبذلها إذا كانت دون المتوسط كما في الوديعة والوكالة ذلك أنّ ظروف المتنازعين هي التي فرضت من أجل إيقاف ما عليها[3].

ولا تقتصر أعمال الحفظ على الأعمال المادية فحسب، بل تمتد إلى كافة الإجراءات القانونية المتمثلة في طلب إيقاع الحجوز التحفظية وإقامة دعاوي الحيازة صيانة للمال الموضوع تحت الحراسة من أي اعتداء، كما يتوجب عليه القيام بالدفاع على القضايا التي ترفع على الحراسة وغيرها من الإجراءات التي تدخل ضمن التزاماته[4].

وقد جاء نص المادة **602 فـ2**[5] أنّه متى اقتضت الظروف القيام بأعمال تجاوز أعمال الإدارة، أو رأى الحارس فائدة من القيام بمثل هذه الأعمال كإجراء تحسينات في العين، أو بيع ما يكون معرضا للتلف أو غير ذلك، وجب على الحارس أن يحصل في شأن ذلك على موافقة ذوي الشأن جميعا، أو على ترخيص من القضاء وعلى كل حال لا يجوز للحارس أن يُمكّن أحد من ذوي الشأن من حفظ المال وإدارته كله أو بعضه، سواء كان ذلك بطريق مباشر كتنازله عن

---

[1]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.62.

[2]- المادة 607 من القانون المدني، مرجع سابق.

[3]- محمد كامل مرسي باشا، مرجع سابق، ص.793.

[4]- مصطفى التراب، مرجع سابق، ص.27.

[5]- جاء نص المادة على النحو الآتي:«... ولا يجوز له بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أن يحل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها من ذوي الشأن دون رضاء الأخرين».

الحراسة أو إيداع المال لديه، أم بطريق غير مباشر كالإيجار إليه إلّا إذا كان ذلك برضاء ذوي الشأن جميعا.

بالإضافة إلى واجب الحارس القضائي في المحافظة على المال المُسلم إليه فإنّه يلتزم كذلك بالقيام بأعمال الإدارة وسلطته في هذه الأعمال هي سلطة الوكيل فيجوز له أن يعقد الإيجارات القصيرة التي لا تزيد عن3 سنوات، كما يمكن له القيام بأعمال الصيانة[1]، والأصل أنّ الحارس القضائي لا يجوز له أن يقوم بأعمال التصرف أو التبرع أو أي عمل من أعمال الإدارة، إلاّ أنّ المشرع أجاز تخويل الحارس القيام ببعض أعمال التصرف وذلك بموافقة ذوي الشأن أو بعد حصوله على إذن من القضاء، وهو ما أكدته المادة **608** ق م[2].

2- التزام الحارس القضائي بمسك الدفاتر وتقديم حساب

يستخلص من نص المادة **610** ق م[3]، أنّ الحارس القضائي ملزم باتخاذ دفاتر حساب منظمة يثبت فيها كل ما يتعلق بأعمال الحراسة من ايرادات ومصروفات، ولا يلزم أن تكون هذه الدفاتر موقع عليها من المحكمة، ذلك أنّ السلطة التقديرية راجعة للقاضي في مراعاة ظروف كل حالة لأنه قد تكون الأموال محل الحراسة قليلة[4].

والحارس القضائي يعتبر نائبا عن صاحب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة وهو بهذا المعنى يتعين عليه كما هو الشأن بالنسبة للوكيل بأن يقدم حسابا عما أنفقه في المحافظة على الشيء وإدارته[5]، والمدة المحدّدة في نص المادة **610 فـ2** هي الحد الأقصى لاتخاذ دفاتر منظمة منظمة وتقديم حساب لذوي الشأن حتى ولو لم تنتهي الحراسة[6]، كما يجوز للحارس القضائي أن

---

[1]- موريس نخلة، مرجع سابق، ص.342.

[2]- المادة 608 من القانون المدني، مرجع سابق.

[3]- المادة 610، مرجع نفسه.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.450.

[5]- مصطفى التراب، مرجع سابق، ص.30.

[6]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص.190.

يقدم الحساب من تلقاء نفسه أكثر من مرة في السنة ولو لم ينص الحكم على ذلك، غير أنه يمكن الاتفاق أو الحكم بالحراسة أن يلزم الحارس القضائي على تقديم أكثر من حساب في السنة الواحدة[1]، كما يلتزم الحارس سواء كان حارسا قضائيا أو اتفاقيا ايداع صورة من هذا الحساب في قلم كتاب المحكمة التي عينته وذلك ليتيح لها فرصة مراجعة الحساب[2]، والتزام الحارس القضائي بتقديم حساب عن مدة الحراسة هو التزام قانوني، إذ لا يتقادم إلَا بمضي 15 سنة، كما أنه لا يخضع للتقادم الثلاثي[3].

3- التزام الحارس القضائي برد المال

يلتزم الحارس القضائي برد المال الذي يوضع تحت الحراسة مؤقتا لحين انتهاء النزاع، فهو التزام يتناسب مع الطبيعة المؤقتة للحراسة، فالتزام الحارس برد المال كالتزام المودع عند لرده الشيء المودع، إلاّ أنهما يختلفان من حيث الميعاد، والشخص الذي يرد إليه المال الموضوع تحت الحراسة[4].

ويكون الرد عندما تنتهي الحراسة نفسها أي بانتهاء النزاع في الميعاد المتفق عليه إلى الشخص الذي يعينه القاضي أو إلى من يثبت له الحق في الشيء محل الحراسة، كأن يلتزم الحارس برد العقار إلى من تؤول إليه الملكية من الأطراف بموجب حكم القضاء وإذا لم يستطع رده عينا يلتزم برد قيمته ويلتزم برد الثمار التي ينتجها الشيء محل الحراسة[5]. أمّا إذا انتهت مهمة الحارس قبل انتهاء الحراسة بإقالته أو بالتنحي أو بعزله، التزم برد المال إلى الحارس الجديد الذي عُيّن بدلا عنه[6]، كما لا يجوز للحارس بمجرد انتهاء الحراسة أن ينسحب من العين من تلقاء نفسه

---

[1]- أنور العمروسي، الدعاوى التحفظية، مرجع سابق، ص.251.

[2]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص.30.

[3]- السيد عفيفي وسمير عفيفي، موسوعة المذكرات أمام القضاء المدني، ط4، دار وليد حيدر للنشر والتوزيع، (د م ن)، 2001، ص.290.

[4]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.945.

[5]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.69.

[6]- محمد كامل مرسي باشا، مرجع سابق، ص.803.

أو أن يقوم بتسليم الشيء لغير ذي صفة، بل يجب عليه البقاء فيها لحين تسليمها وإلّا عرّض نفسه للمسؤولية المدنية[1].

يكون الحارس ملزما برد كل ما يتعلق بالتعاملات التي قام بها أثناء الحراسة من أوراق ومستندات خاصة بالحراسة مع كشف حساب أخير، وكذلك الأحكام المتعلقة بالمال التي صدرت أثناء الحراسة، وعقود الإيجار التي حرّرها مع المستأجرين ورد كل المبالغ المودعة لديه لحساب الإيجار المتحصل عليها من المستأجرين، عقود العمل التي أبرمها لصالح الأطراف وعقود الصلح التي أبرمها مع الدائنين أو المدينين، عقود التأمين على الأموال أو الأشخاص وما قام بتسديده من أقساط التأمين[2].

والحارس القضائي ملزم برد الشيء عينا وبالحالة التي يكون عليها وقت الرد، فإذا هلك أو تلف أو تعيب تعرض للمسؤولية، إلّا إذا أثبت أنّ الهلاك كان لسبب أجنبي وأنّه قد بذل العناية المطلوبة منه، وإلاّ فتطبق المسؤولية المدنية من حيث التعويض، ورد الأموال الموضوعة تحت الحراسة يتم بموجب حكم قضائي صادر من قاضي الأمور المستعجلة[3]، وفي الحالة التي يتعذر على الحارس القضائي رد الشيء محل الحراسة بعينه يتوجب عليه أن يرد مقابلا للشيء محل الحراسة، مثال ذلك في حالة تأمين الحارس على الشيء من الحريق فاحترق، وقد تقاضى الحارس من الشركة مبلغ التأمين، فهنا يتعين على الحارس رد هذا المبلغ، كما عليه دفع مبالغ التعويض[4].

ثانيا: حقوق الحارس القضائي

بما أنّ الحارس القضائي نائب عن القاضي في المحافظة على المال محل الحراسة وغالبا ما يكون الحارس القضائي متفرغا لهذا العمل، فإنّ المشرع قد حفظ له حقوقه وهذا ما يحفزه إلى أداء

[1]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.460.

[2]– عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص.127.

[3]– عبد الحميد الشواربي، مرجع سابق، ص.191.

[4]– مرجع نفسه، ص.191.

عمله على الوجه المطلوب وتتمثل هذه الحقوق في الأجر وهو ما نصت عليه المادة **609** ق م[1] وذلك في حال ما إذا كان الحارس مأجورا مع إمكانية التنازل عنه، كما له الحق في استرداد ما أنفقه من مصروفات وذلك من المال المفروض عليه الحراسة، وله في ذلك حق حبس هذا المال لاستيفاء هذه النفقات بالإضافة إلى حق الامتياز.

1- حق الحارس القضائي في الأجرة

الأصل في الحراسة القضائية أن تكون بأجر وفي حالة السكوت عن تحديده تولَى القاضي تقديره حيث له السلطة التقديرية في تحديد الأجر حسب الظروف وكل حال وطبيعتها، فيكون له الحق في المطالبة بأجر مقابل قيامه بأعمال الحراسة كما له حق التنازل عن الأجرة صراحة أو ضمنا[2]، وتقدير الأجر في الحراسة الاتفاقية يكون بالاتفاق عليه، في حالة ما لم يتم الاتفاق على تعيينه تكفل به القاضي.

كما قد يكون تقدير الأجر بأمر على عريضة من رئيس المحكمة التي قامت بتعيين الحارس، مراعيا في ذلك الجهد الذي يبذله الحارس وأهمية العمل الذي قام به والنتيجة التي توصل إليها في إدارتها والصعوبات التي يواجهها والمسؤولية التي يتحملها، إذ لا يعتد بقيمة الأموال الموضوعة تحت الحراسة كمعيار في تقدير أجر الحارس[3]، وأجر الحارس الذي يقرر إمّا بحكم أو اتفاق ذو الشأن يظل ساريا حتى يلغى أو يعدل باتفاق أو بحكم جديد، رغم أنّ الحكم القاضي بالحراسة يكون بغير أجر جاز للأطراف بعد ذلك أن يتفقوا فيما بينهم على أن تكون بأجر، إذ يجوز للخصوم الاتفاق على خلاف ما قضت به المواد المدنية[4].

يكون المدعي أي طالب الحراسة هو من يتحمل دفع أجر الحارس القضائي وذلك إذا انتهت الحراسة قبل الفصل في دعوى الموضوع، أمّا إذا انتهت نتيجة الفصل نهائيا في دعوى الموضوع

---

[1]- المادة 609 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.948.

[3]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص.56.

[4]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص.192.

يكون الخاسر في الدعوى هو من يتحمل أجر الحارس القضائي[1]. ويكون الحارس القضائي مستحقا لأجرته بعد تسليم المال محل الحراسة إلى من يثبت له الحق فيه بشرط أن تكون هذه الأجرة معلومة المقدار، أمّا إذا كان المال محل الحراسة لقاصر أو كان المال وقفا وجب على القاضي أن يتدخل لتحديد الأجرة وذلك لحفاظ حقوق القصر وكذا حقوق الموقوف عليهم[2].

2- حق الحارس القضائي في استرداد المصروفات و التعويض

يقع على الحارس القضائي التزام بحفظ المال محل الحراسة وإدارته وقد تكون الأموال محل الحراسة في حاجة إلى صيانة أو إصلاح لذا يجد نفسه ملزما بإنفاق مصاريف على ذلك من المال الموضوع تحت الحراسة مبينا ذلك في دفاتر الحساب التي يقدمها[3]، أمّا إذا قام الحارس بإنفاق شيئا من ماله الخاص فله حق الرجوع به على ذوي الشأن، أمّا إذا أنفقه على سبيل التبرع فليس له ذلك، وفي حالة ما إذا رجع إلى ذوي الشأن ولم يصدقوه كان له حق إقامة دعوى ضدهم بصحيفة ترفع وفقا للإجراءات المعتادة إلى الدائرة التي عينته، ما لم تكن الدعوى الأصلية مرفوعة لدى محكمة أُخرى[4].

والحارس شأنه شأن المودع عنده والوكيل حيث يحق له الرجوع عما يصيبه من ضرر، الذي يعد سببه المباشر قيامه بمهمته دون أن يكون في جانبه أي خطأ فيرجع بالتعويض على صاحب المال إذا فصل في النزاع، أمّا إذا لم يفصل فيه فله الرجوع إلى طالب الحراسة أو الخصوم الآخرين على أن يرجعوا به على من يحكم لصالحه عند حسم النزاع[5].

وتكون الجهة المختصة بتقدير مصروفات الحارس وتعويضه هي محكمة الموضوع وذلك عن طريق رفع دعوى أُخرى مستقلة، أو طلب الحكم بها بصفة فرعية بصدد دعوى أخرى متصلة

---

[1]- سلام حمزة، مرجع سابق، ص.31.

[2]- عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص ص.65،63

[3]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص.30.

[4]- عبد الله بن محمد الحميد، مرجع سابق، ص ص.74،73.

[5]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص.952،951.

بالمال الموضوع تحت الحراسة، إذ لا يجوز للحارس استصدار أمر على عريضة لتقدير نفقاته لأن في ذلك مراجعة للحساب المقدم منه، كما يعتبر ذلك فصلا في النزاع من القاضي الذي يتولّى فحصها[1].

3- ضمانات حقوق الحارس القضائي

بعد أداء الحارس لالتزاماته أثناء مباشرة مهام الحراسة، فإنّه يستحق أن يتلقى حقوقا مقابل عمله ولابدَ من ضمانات تكفل له الحصول عليها، وتتمثل هذه الضمانات في حق الحبس وحق الامتياز.

أ- الحق في الحبس

عملا بنص المادة **200** و **201** ق م[2] فإنّ حق الحبس يُعدّ وسيلة فعّالة من وسائل الضمان المراد بها حمل المدين على تنفيذ التزامه وتكفل للدائن(الحارس) اقتضاء حقه، ولممارسة هذا الحق يشترط فيه أن يكون الدين قد وُجد بمناسبة النزاع، وأن يكون مرتبط أو متلازم مع الشيء المحبوس ارتباطا ماديا وقانونيا، ولاستيفاء الحارس حقه يجوز أن يحصل على ترخيص من القضاء في بيع الشيء المحبوس تحت يده إذا خشي عليه من الهلاك أو التلف وعندئذ يصبح ثمن الشيء المبيع هو المحبوس في يد الحارس.

يحق لذوي الشأن المطالبة باسترداد المال من يد الحارس وذلك عن طريق اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة، والذي يقوم بدوره بفحص الأوراق والمستندات، فإذا تبين منها أنّ حق الحارس لا يقوم على أساس من الجد ألزم الحارس بتسليم المال المحبوس[3].

ينتهي حق الحبس بانقضاء حق الحابس بخروج الشيء من يده وفي حالة ما إذا خرج بغير علمه أو بالرغم من معارضته كان له أن يطلب استرداده خلال 30 يوما من وقت علمه بخروجه

[1]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.415،418.

[2]- المادة 200 و 201 من القانون المدني، مرجع سابق.

[3]- عزالدين الديناصوري وحامد عكاز، مرجع سابق، ص.561.

ما لم تنقضي سنة من ذلك وهذا طبقا لما جاء في نص المادة **202** ق م[1]، وحق الحبس حقٌ عام يجوز للحارس استعماله على العقارات والمنقولات الموجودة بها ولا يؤثر في استعمال هذا الحق كون الأجر والمصروفات غير معينة المقدار طالما كانت محققة الوجود[2].

ب- الحق في الامتياز

إضافة إلى حق الحارس في الحبس يتمتع أيضا بحق الامتياز الذي يعد ضمانا لاستيفاء أجره والمصاريف من قيمة الأموال الموضوعة تحت الحراسة، كما أنه يخول له سلطتي الأولوية والتتبع للحصول على حقه.

وطبقا لنص المادة **994** ق م فإنّ المبالغ المنصرفة لاستغلال الأراضي الزراعية الموضوعة تحت الحراسة يكون لها حق امتياز على المحصول الذي صرفت في إنتاجه، ويكون للحارس حق امتياز بالمبالغ التي صرفها لصيانة المنقول الموضوع تحت حراسته ويسري نفس المبدأ على العقارات، وهذا الحق يرقى لمرتبة المصروفات القضائية إذ تنص المادة **990** من نفس القانون على أنّه: «**المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة الدائنين في حفظ أموال المدين و بيعها لها امتياز على ثمن هذه الأموال**»، ويتوقف نوع حق الامتياز للحارس على طبيعة المال محل الحراسة من منقول وعقار، استنادا لنص المادة **984** من ذات القانون[3].

[1]- المادة 202 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.953.

[3]- المادة 984، 990، 994، من القانون المدني، مرجع سابق.

المبحث الثاني

بين مسؤولية الحارس القضائي وانتهاء الحراسة

يقوم الحارس القضائي بأعمال غاية الاهمية ، بغرض المحافظة على حقوق المتخاصمين وعدم الإضرار بهم، وأثناء تأديته لمهمة الحراسة قد تظهر بعض التجاوزات أو القصور منه، مما قد يسبب أضرارا جسيمة تمس مصالح الاطراف بالدرجة الأولى نتيجة لخطأه، وفي ضوء هذا التقصير يتعرض الحارس القضائي للمسؤولية المدنية، فيتحمل التعويض عما يصيب ذوي الشأن من أضرار، كما قد تتولد عن أفعال الحارس القضائي مسؤولية جزائية نتيجة ما يرتكبه من أفعال مجرمة منصوص عليها في قانون العقوبات، وعلى إثر ذلك قد تنتهي مأمورية الحارس القضائي بعزله نتيجة إهماله لأعمال الحراسة وتقصيره، وقد يتنحى الحارس بإرادته إذا أصبح متعذرا عليه القيام بمهامه، غير أنّه قد تنتهي مهمته لقوة قاهرة، ومع ذلك تظل الحراسة قائمة لأن انتهاء مأمورية الحارس لا تؤثر في الحراسة نفسها، إذ يحل محله حارس آخر بدلا عنه، وقد تنقضي الحراسة وتنقضي معها مهام الحارس نفسه، وتنقضي إذا اتفق ذوي الشأن على انهائها أو إذا ثبُت الحق لاحدهم، كما قد يصدر حكم قضائي يأمر بإنهائها، مع إمكانية إنهاء الحراسة بأمر على عريضة، ويترتب على هذا الانتهاء عدة آثار تكون على قدر من الأهمية .

وعليه سيتم التطرق في هذا المبحث الى تبيان مسؤولية الحارس القضائي **(المطلب الأول)** ، ثم التعرض انتهاء الحراسة **(المطلب الثاني)** .

المطلب الأول

مسؤولية الحارس القضائي

تنشأ الحراسة القضائية وتنشأ معها بالضرورة التزامات تقع على الحارس أثناء أدائه لمهامه في حراسة المال محل الحراسة، ممّا قد ينتج أفعال لم تكن في الحسبان وتسبب بذلك ضررا لأصحاب المال أو الغير، وحتى يتمكن المضرور من إثبات وجود مسؤولية على الحارس القضائي فإنه يجب أن تكون هناك علاقة سببية بين الخطأ والضرر، إذ لابدّ من تحقق هذه الأركان حتى تقوم مسؤولية الحارس المدنية، والتي تنقسم بدورها إلى عقدية وذلك عند إخلاله بأحد الالتزامات الواردة في عقد الحراسة، ومسؤولية تقصيرية تنتج عن أفعال الحارس الشخصية وأفعال مساعديه **(الفرع الأول)** .

وما تجدر الإشارة إليه أنّ هذه المسؤولية لا تقتصر على الجانب المدني فقط، إنّما يسأل كذلك جزائيا عما يرتكبه من أفعال معاقب عليها في قانون العقوبات والقوانين المكملة له **(الفرع الثاني)**، ومن ثمّ تُرتب مسؤولية الحارس القضائي آثار تتمثل في رفع دعوى المسؤولية المدنية والجزائية**(الفرع الثالث)**.

الفرع الاول

المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تقع المسؤولية المدنية على الحارس القضائي طبقا لنص المادة **124** ق م بتوفر أركانها المتمثلة في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما[1]، حتى يُجزم بقيام هذه المسؤولية على مرتكب الخطأ، رغم التزامه ببذل عناية الرجل العادي، فيكون مسؤولا عمّا تحدثه هذه الأشياء من ضرر نتيجة تقصيره أو خطأه، ما لم يثبت أنّ وقوع الضرر كان لسبب أجنبي لا يد له فيه **(أولا)**، وهذه

[1]– المادة 124 من القانون المدني، مرجع سابق.

المسؤولية لا تقع على أفعاله الشخصية فقط إنّما يمتد نطاقها إلى أفعال مساعديه ، فنجده يسأل عن تلك الأعمال التي يرتكبونها**(ثانيا)**

أولا: أركان المسؤولية المدنية للحارس القضائي

أشارت المادة **124** ق م إلى أركان المسؤولية المدنية التي تتمثل في الخطأ والضرر والعلاقة السببية بينهما.

1- الخطأ

يُعدّ الخطأ من أهم أركان المسؤولية المدنية بما في ذلك مسؤولية الحارس القضائي، وهو ذلك التقصير في سلوك الشخص عند عدم قيامه بالتزامه عمدا أو اهمالا منه[1] .

ويتكون الخطأ من عنصرين المادي والمعنوي، فالأول هو انحراف الشخص عن سلوك الرجل العادي وذلك من خلال تجاوز الحارس للالتزامات المحدّدة له، فإنّه بذلك يكون قد ارتكب خطأ يستوجب التعويض[2]،أمّا الثاني يتمثل في الإدراك والتمييز، بمعنى أن يكون الشخص قادرا على أن يميز أن الفعل الذي قام به الحق ضررا بغيره، وهو ما أتت به نص المادة **125** من ق م[3].

2- الضرر

يُعدّ الضرر ركن ضروري لقيام المسؤولية المدنية، فهو ذلك الأذى الذي يلحق الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة تخصّه، إذ لا مسؤولية بدون وجود ضرر، حيث يشترط أن يتسبب فيه الحارس شخصيا ومباشرة، وأن يكون من شأنه إلحاق ضرر بذوي الشأن، كما يجب أن يكون حالا أو مستقبلا، فبمجرد الادعاء باحتمال وقوعه لا يكفي لقيام المسؤول[4] .

---

[1]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق ، ص.230.

[2]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص.36.

[3]- المادة 125 من القانون المدني ، مرجع سابق .

[4]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق ، ص ص.100،103.

وللضرر صورتان ضرر مادي وضرر أدبي، فالأول هو الناتج عن سوء استعمال الحارس لسلطته في الإدارة والمحافظة على المال الموضوع تحت حراسته، والثاني يكمن في الضرر الذي يُلحقه الحارس بذوي الشأن في شعورهم وسمعتهم وكرامتهم، بسبب إهماله في سداد ديون الشركة محل الحراسة مثلا[1].

3- العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر

لكي تقوم المسؤولية المدنية يجب أن يكون الخطأ مرتبطا بالضرر، إذ لا يكفي وجود خطأ الحارس لوحده دون توفر الضرر، بل يجب أن ينتج الضرر نتيجة للخطأ الذي يرتكبه الحارس القضائي، ومسألة إثبات مدى توفر العلاقة السببية من عدمها تقع على مدعي الضرر وبكل وسائل الإثبات، وإذا ما ثُبتت هذه المسؤولية يكون الحارس ملزما بالتعويض عن الضرر الذي تسبّب به لذوي الشأن، إلاّ أنّه يمكنه التخلص من هذه المسؤولية إذا قام بنفي علاقة السببية إمّا لسبب أجنبي أو بخطأ المضرور أو لخطا من الغير[2]، وقد يحدث وأن تنتفي هذه المسؤولية إمّا بسبب الإعفاء، أو بمقتضى القانون أو باتفاق الأطراف على ذلك[3] .

ثانيا: نطاق المسؤولية المدنية للحارس القضائي

يسأل الحارس القضائي إمّا مسؤولية عقدية أو تقصيرية، فالأولى إذا ما أخلّ بأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه كونه وكيلا أو وديعا عنده حسب المادة **606** من ق م بما لا يتعارض مع أحكام الحراسة الواردة في ذات القانون، كما قد يسأل مسؤولية تقصيرية في حالة ما إذا ارتكب خطأ أو أحدث ضرر لأصحاب المال أو للغير ويكون ذلك بتجاوز حدود سلطته، فتنشأ هذه المسؤولية من بداية الحراسة حتى انتهائها وهو الأصل .

[1]- مباراكو جهيدة ، مرجع سابق، ص38.37.

[2]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق ، ص ص 104.103.

[3]-مباراكو جهيدة ، مرجع سابق، ص ص.39.38 .

ويسأل كذلك في الحالة التي يكون فيها الخطأ راجع لأعمال مساعديه أو العمال الذين يستخدمهم للقيام بأعمال الحراسة، فيترتب على ذلك ضرر يلحق أصحاب المال أو الغير[1].

1- مسؤولية من ينوب عنهم الحارس القضائي في أعماله

باعتبار الحارس القضائي الشخص الذي ينوب عن أصحاب الشأن وذلك من خلال حفظ المال وإدارته، فإنّه يتمتع من خلال السلطة الممنوحة له القيام بكافة التصرفات القانونية والتي تكون باسم أصحاب الشأن ولحسابهم، فإنّ الآثار المترتبة عن هذه التصرفات إنّما تنصرف مباشرة إلى ذوي الشأن، وعلى إثر ذلك فإنهم يسألون عن أعمال الحارس الداخلية في حدود نيابته وهو ما يفهم أنّها مسؤولية عقدية[2]، ومثال ذلك إذا فصل الحارس القضائي موظفا يدير الأموال الموضوعة تحت الحراسة وكان فصله ضمن حدود سلطته الإدارية مراعيا في ذلك مصلحة العمل الموكل إليه، فإنّ الحارس لا يعد مسؤولا شخصيا كون الخطأ لم يصدر منه أثناء قيامه بمهام الحراسة، أمّا إذا كان فصله للموظف في وقت غير مناسب فإنّ التعويض الذي يستحقه الموظف تتحمله الحراسة كون الحارس يؤدي مهامه نيابة عن ذوي الشأن ولحسابهم وليس بصفته الشخصية[3].

إلاّ انّ هناك حالات أين يقوم الحارس القضائي بأعمال خارجة عن حدود نيابته ومحدثا بذلك ضررا لذوي الشأن، فهنا آثارها لا تنصرف إلى أصحاب المال إنّما تنصرف إلى الحارس الذي يلتزم بالتعويض، إذ انّ العقد الذي يبرمه خارج حدود سلطته ليس ملزما للأطراف إلاّ إذا أجازوا التصرف أو كان التصرف نافعا نفعا محضا لهم[4].

---

[1]- نبيل بن أحمد بن صالح المشيقح، مرجع سابق، ص. 498 .

[2]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص ص.105،106 .

[3]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 234 .

[4]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 106 .

2- مسؤولية الحارس القضائي عن أخطاء مساعديه

إنّ التصرفات التي يتمتع بها الحارس القضائي تُمكّنه من تعيين موظفين يساعدونه في الحراسة الموكلة إليه وهو بهذا التعيين لا يكون مسؤولا عن عمل هؤلاء إلاّ في حالة ما إذا نُسب إليه الخطأ مثل إساءة الاختيار أو إهمال مراقبتهم، وفيما عادا ذلك أي في حالة انتفاء الخطأ عن الحارس القضائي كان قد تصرف في حدود نيابته فإنّه لا مسؤولية عليه، ويتحمل أصحاب الشأن الأخطاء التي يرتكبها مساعدي الحارس القضائي، لأنّ سلطة الأمر والتوجيه التي يمارسها الحارس على مساعديه تكون نيابة عن ذوي الشأن وليس لحسابه الخاص[1].

هناك حالات لا يملك فيها الحارس القضائي صلاحية تعيين موظفين أو مساعدين، وعليه إذا قام بتعيينهم فإنّه يتحمل المسؤولية عن الأفعال التي تصدر منهم والتي تلحق ضررا بذوي الشأن، فتكون هذه الحالة كالمسؤولية المترتبة عن عمله الشخصي.

أمّا اذا خشي على المال الموضوع تحت الحراسة من أن يلحقه هلاك أو فساد، فإنّ المشرع قد منح للحارس سلطة التصرف حتى وإن لم يأخذ إذنا سواء من المحكمة أو أصحاب الشأن[2].

الفرع الثاني

المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

إضافة إلى مساءلة الحارس القضائي مدنيا، فإنّه يسأل جزائيا عن ارتكابه لخطأ جرمي أثناء تنفيذه لمأموريته، والذي يكيف بجريمة خيانة أمانة المال الذي وُكّل له أمر إدارته، أو إذا قام بتبديده أو أساء استعماله لدرجة تصل إلى حد الجريمة المعاقب عليها قانونا متى توافرت أركانها[3]، كما أنّ الحارس يسأل عن أفعاله الشخصية دون أن تمتد مساءلته إلى أفعال مساعديه كما هو

[1]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص.233.

[2]- حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق ص.ص.110.111.

[3]- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، مرجع سابق، ص.219.

الحال في المسؤولية المدنية، ذلك أنّ الحارس القضائي لا يمكن مساءلته جنائيا عن أفعال غيره تطبيقا لمبدأ شخصية الجريمة والعقاب[1].

وعليه سيتم تحديد مسؤولية الحارس القضائي الجزائية من خلال تبيان أركان المسؤولية الجزائية للحارس القضائي(**أولا**)، ثم بيان نطاق المسؤولية الجزائية للحارس القضائي(**ثانيا**).

أولا: أركان المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

يُشترط لقيام أية جريمة طبقا لقانون العقوبات أو القوانين المكملة لها توفر أركانها، وهو ما تقوم عليه جريمة خيانة الأمانة من ركن متعلق بالمال موضوع الجريمة، والسلوك الإجرامي المتمثل في الاختلاس والتبديد، بالإضافة إلى القصد الجنائي الذي بدونه تنتفي الصفة الإجرامية، وعليه سيتم التفصيل في كل نقطة على النحو الآتي:

1- الركن المتعلق بالمال

وهو المال الذي سُلم مسبقا للجاني أي الحارس القضائي على سبيل عقد من عقود الأمانة والذي يعتبر في هذه الحالة قد سُلم بموجب الحراسة، وينبغي أن يكون هذا المال ماديا غير مستهلك، وأن يكون ذا قيمة مادية أو معنوية، كما ينبغي لتحقيق هذه الجريمة أن يكون المال واقعا على منقول لأنّ هذه الجريمة لا ترد على العقارات كونها ثابتة يمكن لصاحبها تتبعها واستردادها[2].

2-الركن المادي

وهو السلوك الإجرامي المتمثل في جريمة خيانة الأمانة التي يرتكبها الحارس القضائي وهي:

[1]- مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص ص.44.43.

[2]- منصور رحماني، القانون الجنائي للمال والاعمال،ج1، دار العلوم، الجزائر، 2012، ص ص.109،110.

أ- الاختلاس

ويقع متى قام المختلس(الحارس) بتحويل المال محل الحراسة من وجهته وإضافته إلى حيازته، وذلك بتغيير هذه الحيازة من ناقصة إلى حيازة كاملة بنية التّملك[1].

ب- التبديد

يكون ذلك عندما يسلك الحارس سلوكا يمنع من المحافظة على ما سُلم إليه بموجب الأمانة أو أن يتصرف فيها بالرهن أو البيع، فكل ذلك يحمل معنى التبديد[2] .

ج- إتلاف الأمانة

يُعد اختلاسا كل إتلاف للشيء المؤتمن عليه من قبل الحارس، أو بالتصرف فيه بالبيع أو الرهن، ذلك أنّ هذه التصرفات تدخل ضمن حقوق المالك الظاهرة، وعلى الرغم من عدم استفادته من هذا الإتلاف إلاّ انّ استفادته لا تُعد شرطا لقيام الجريمة، لأنّ القانون اشترط لقيامها وقوع الضرر على من أُتلف له[3].

3- الركن المعنوي

يعتبر القصد الجنائي في جريمة خيانة الامانة، وهي انصراف نية الجاني أي الحارس الى تغيير حيازته للمال محل الحراسة من حيازة ناقصة مؤقتة الى حيازة كاملة وبعناية خاصة أي بنية التملك، اضرارا بصاحب الشيء، إذ لا يكفي توفر القصد العام إنّما لابدّ من توفر القصد الخاص الموجب لارتكاب جريمتي الاختلاس والتبديد[4].

---

[1]- علي عوض حسن، جريمة التبديد، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1996، ص.130.

[2]- منصور رحماني، مرجع سابق، ص.ص119،120.

[3]- علي عوض حسن، جريمة التبديد، مرجع سابق، ص.136.

[4]- منصور رحماني، مرجع سابق، ص.121.

4- ركن الضرر الناتج

هو الركن الجوهري لقيام جريمة خيانة الأمانة، وهو الضرر المادي الذي يصيب المجني عليه في ماله الذي اختُلس أو بُدد، كما يمكن أن تسفر الجريمة عن ضرر أدبي كونه يشكل اعتداء على حق ثابت للإنسان حتى وإن لم يصبه ضرر مادي جرّاء هذا الاعتداء[1].

ثانيا: نطاق المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

يكون الشخص مسؤولا جزائيا إذا تجاوز ما نصّ عليه القانون، وفي هذا الصدد يكون الحارس هو الشخص المساءل عما يصدر منه من أفعال، إذ يتابع بناء على ما ورد في نص المادة **397** ق ع[2] إذا كان من مساعدي القضاء كالخبير أو الموثق أو المحضر القضائي أو كاتب ضبط.

ولما كانت الحراسة إجراء ذو أهمية بالغة، فإنّ وظيفة الحارس القضائي تعتبر بنفس القدر من الأهمية، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري ضمن إطار قانون مكافحة الفساد، إذ تشدّد العقوبة التي يستحقها الحارس عندما يرتكب جريمة اختلاس الأموال العمومية أو الخاصة في مادته **29** التي تصدر من الموظف العمومي، والحارس القضائي بدوره يدخل ضمن فئة الموظفين العموميين المشار إليها في المادة **2** من ذات القانون باعتباره نائبا قضائيا يتولّى القضاء تعيينه[3].

كما يتسع نطاق المسؤولية بالنسبة للمال الذي يتولّى الحارس حراسته سواء كان شائعا أو واردا على الشركات، أو على المال المحجوز أو التركات[4].

---

[1]- علي عوض حسن، جريمة التبديد، مرجع سابق، ص. 154.

[2]- أمر رقم 66 -156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عدد49، مؤرخ في 11 جوان1966، معدل و متمم.

[3]- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج.ر.ج.ج، عدد14، مؤرخ في 8 مارس 2006.

[4]- مباراكو جهيدة ، مرجع سابق ، ص.43.

الفرع الثالث

آثار مسؤولية الحارس القضائي

تُرتب مسؤولية الحارس القضائي آثارا تتمثل في رفع دعوى المسؤولية إمّا المدنية إذا ما توافرت أركانها ونتيجة لإخلال الحارس لأحد الالتزامات الملقاة على عاتقه إذا ما كانت مسؤولية عقدية، أو قد تترتب مسؤوليته التقصيرية إذا ما ارتكب خطأ ألحق به ضررا للغير **(أولا)**، كما ترفع دعوى المسؤولية الجزائية في حالة ارتكاب الحارس لأي فعل مجرم ومعاقب عليه، وبتوفر أركان هذه المسؤولية**(ثانيا)** .

أولا: دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تخضع دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي للأحكام العامة في المسؤولية المدنية مثلها مثل أية دعوى مدنية أخرى، فترفع هذه الدعوى من قبل المتضرر وهو الشخص الذي يباشر حقه عن طريق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه شريطة أن يكون متمتعا بالأهلية الكاملة لمباشرة الدعوى، وفي حال انتفت منه هذه الأهلية تولّى نائبه المطالبة بالتعويض كالوليّ، أو الوصيّ، أو القيم أو الوكيل أو وكيل الدائن في حالة إفلاس المضرور أو دائنيه عندما يرفع دعوى غير مباشرة، وفي حالة وفاة المتضرر تنتقل دعوى التعويض إلى خلفه العام ليطالبوا بالتعويض عن الضرر الذي لحق بمورثهم، فترفع هذه الدعوى ضدّ الحارس القضائي الذي يُقدم في مواجهته الطلب القضائي عند افتتاح الخصومة، وفي حالة تعدّد الحرّاس القضائيين يتعدّد كذلك المسؤولون عن الأضرار التي تلحق بالمضرور[1].

[1]– مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص ص.45،47.

يشترط لرفع دعوى المسؤولية المدنية تحديد الولاية القضائية المختصة للنظر في الدعوى مع وجوب رفعها في الآجال القانونية، إذ تسقط دعوى التعويض بمرور 15 سنة حسب المادة **133** من ق م[1].

يترتب على قيام المسؤولية المدنية التزام الحارس بتعويض الضرر الناتج عن فعله الشخصي أو فعل أحد مساعديه، وذلك بإعطاء المتضرر من أصحاب المال أو الغير مقابلا يقدره قاضي الموضوع وهو ما نصت عليه المادة **182** من ذات القانون.

ثانيا: دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

عندما تقوم المسؤولية الجزائية للحارس القضائي فبالضرورة يتم معها مباشرة اجراءات الدعوى الجزائية، فتحرك الدعوى المتعلقة بخيانة الأمانة من طرف المتضرر وهو صاحب الحق في الدعوى ضدّ المتهم من أجل تطبيق الجزاء الجنائي، عندئذ تختص محكمة محل وقوع الجريمة أو محكمة إقامة المتهم أو شركائه في النظر في جنحة خيانة الأمانة والتي يعاقب عليها مرتكبها حسب الظروف التي يتواجد فيها[2]، فقد تكون ظروف عادية تتراوح فيها العقوبة بالحبس من 3 أشهر إلى3 سنوات وغرامة مالية من 500 إلى 20,000 دج، كما يجوز حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة **14** ق ع[3]، كما يمكن أن تُخفف الجريمة إذا وُجد الجاني في ظروف مخففة ، وهناك حالة أين تُشدّد فيها هذه الجريمة نصت عليها المادة **378** ق ع، وهي على ثلاثة أنواع تتعلق بصفة الجاني وأخرى متعلقة بالوسيلة المستعملة في الجريمة، كما قد تتعلق هذه

[1]– المادة 133من القانون مدني، مرجع سابق.

[2]– مباراكو جهيدة، مرجع سابق، ص ص.54،56.

[3]– المادة 14 من قانون العقوبات، مرجع سابق.

الظروف بالمجني عليه[1].

المطلب الثاني

انتهاء الحراسة

تفقد الحراسة كيانها وسبب وجودها عندما يزول موجبها، فتزول ولايتها بنفس الطريقة التي انعقدت فيها سواء بطلب من ذوي الشأن أو بنظر من القاضي، وهنا يجب أن نميز بين انتهاء الحراسة وبين انتهاء مأمورية الحارس، فلا يستوجب انتهاء مهمة الحارس أن تنتهي الحراسة، بل إنّ زوال حكم الحراسة هو الذي يقتضي انهاء مهمة الحارس، وعليه إذا انتهت الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعا يُرفع حكمها ويُعد صلحا ولا يحتاج لإجراءات أخرى، وقد تنتهي بقوة الحكم وذلك في حال انقضت مدتها المحددة أو انتهى الغرض منها، أو زال سببها أو تحققت وسائلها المشروطة .

غيّر أنّه قد تنتهي مهمة الحارس لأسباب تحول دون إمكانية الاستمرار في مهمته كأن يكون على مرض أو سفر أو أن يكون على صلة بأحد الخصوم، ففي هذه الحالة يمكن أن يتعذر عن قبوله لمهمة الحراسة، وفي كل هذه الحالات يمكن للحارس أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة إعفاءه من الحراسة و تعيين آخر مكانه، وقد يكون طلب استبدال الحارس من الخصوم أو بعضهم راجع لعدم قيامه بمهمته طبقا لما عُين من أجله من سوء الإدارة أو تقصير في أداء العمل، فيكون طلب الاستبدال عن طريق رفع دعوى أمام القضاء**(الفرع الأول)**.

---

[1]– تنص المادة 378 من قانون العقوبات على ما يلي:" يجوز أن تصل مدة الحبس إلى 10 سنوات والغرامة المالية إلى 200,000دج إذا وقعت خيانة الأمانة :

– من شخص لجأ إلى الجمهور للحصول لحسابه الخاص أو بوصفه مديرا أو مسيرا أو مندوبا عن شركة أو مشروع تجاري أو صناعي على أموال مالية او أوراق مالية على سبيل الوديعة أو وكالة أو رهن.

– من سمسار او وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الأمر بثمن بيع عقارا أو منقولا تجارية أو بقيمة الاكتتاب في أسهم أو حصص لشركات عقارية أو بثمن شرائها أو بيعها أو بثمن حوالة ايجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحا بها قانونا.

وعليه إن كان عمل الحارس يتوقف في كلتا الحالتين، إنّما في الحالة الأولى تبقى الحراسة و يُستبدل الحارس بآخر، أمّا في الحالة الثانية فإنّ زوال أسباب الحراسة يبرّر رفعها **(الفرع الثاني)**. وإذا ما انتهت مهام الحارس أو انتهت الحراسة ذاتها فإنّ ذلك يرتب عدة آثار من بينها أن يبادر الحارس برد المال محل الحراسة، مع تقديم حساب أخير سواء إلى من يخلفه أو إلى من يثبت حقه في ذلك الشيء، بالإضافة إلى آثار أخرى تعود على أصحاب المال أو الغير**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول

انتهاء مأمورية الحارس القضائي دون انتهاء الحراسة

عندما يتولّى الحارس القضائي المهام الموكلة إليه في الحراسة، قد يتم تعديل مأموريته بالزيادة أو بالنقصان بناء على طلب ذوي المصلحة إذا ما توفر عنصر الاستعجال واستجدت وقائع لاحقة يختص بذلك قاضي الأمور المستعجلة، وأثناء تأديته هذه قد تعتريه بعض العوارض والصعوبات التي تؤدي به إلى الانسحاب من الحراسة أو الاعتذار منها، أو قد تجد المحكمة ما يمنع مواصلة الحارس لمهنته لعيب شاب أهليته أو أمانته، فتلجأ المحكمة للبحث عن حارس بديل يحل محله، وقد تنتهي مهامه إذا طرأت عليه قوة قاهرة كالوفاة فتضطر المحكمة للبحث عن بديل لمواصلة المهمة[1].

وعليه سيتم التطرق إلى حالات انتهاء مأمورية الحارس دون انتهاء الحراسة في هذا الفرع من خلال تبيان حالة إتمام العمل**(أولا)**، ثم تنحي الحارس عن الحراسة**(ثانيا)**، ثم عزله واستبداله بآخر**(ثالثا)**، ثم وفاة الحارس**(رابعا)**.

أولا: إتمام العمل

قد تنتهي مأمورية الحارس القضائي إذا ما قام بإتمام العمل الذي وُكّل إليه في عقد الحراسة، أو باتفاق ذوي الشأن على انتهائها، كما يمكن للقاضي أن يحكم بإنهائها إذا رأى أنّ الدواعي

[1]– حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 58 .

والمبرّرات الموجبة لها قد زالت، وعلى الحارس في هذه الحالة أن يلتزم برد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يتفق عليه أصحاب الشأن[1].

ثانيا: تنحي الحارس القضائي عن الحراسة

يجوز للحارس القضائي أن يطلب اعفاءه من مهمته إذا أصبح متعذرا عليه القيام بها بسبب المرض أو العجز أو ضرورة السفر، وذلك من خلال طلب يقدمه إلى المحكمة التي عينته حتى ولو كانت محكمة من الدرجة الثانية، كما يجوز له رفع الطلب إلى القضاء المستعجل ولو لم يكن هو الذي عينه وذلك في حالة الاستعجال، وللمحكمة تقدير أسباب التنحي فإذا رأتها جدية قامت بإعفاء الحارس من الحراسة وتعيين حارس آخر بدلا عنه، وإلاّ ألزمته بالبقاء فيا لحراسة التي سبق له أن قبلها[2]، وبما أنّ الحارس القضائي يعتبر نائبا عن الخصوم والقضاء فعلى المدعى عليهم ألاّ يتقاعسوا عن المثول أمام القضاء لإبداء الرأي حول من يتولّى الحراسة وحتى لا تبقى شاغرة نتيجة تنحي الحارس، وفي هذه الحالة ما على المحكمة إلاّ الاتجاه لاختيار أحدهم حارسا قضائيا من الجدول ليتولّى المهمة التي تنحى عنها الحارس[3].

ثالثا: عزل الحارس القضائي و استبداله بآخر

قد يقوم الحارس القضائي بتصرفات تستوجب عزله، وذلك لإهمال وتقصير في أداء مأموريته كأن ينحاز لخصم من الخصوم أو يهمل إدارة الأعيان المسندة إليه، ممّا يؤدي إلى تهديد مصالح ذوي الشأن[4]، فيحق عندئذ للخصوم الاتفاق على عزل الحارس القضائي حتى ولو عيّن أمام محكمة الموضوع، ولكي يكون قاضي الاستعجال مختصا بالحكم بإجراء عزل الحارس يشترط

[1]– حسنين نوري صكر القيسي، مرجع سابق، ص. 88.

[2]– أنور طلبة، مرجع سابق، ص. 69.

[3]– عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص. 165.

[4]– محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص.294.

أن يستند الى واقعة جديدة تكون لاحقة لحكم الحراسة، كما لو تخلّى الحارس القضائي عن الحراسة أو قام بتوكيل شؤونها لغيره[1].

كما يجوز لكل من له مصلحة أن يطلب استبدال الحارس بآخر دون أجر إذا ما رفض الأول المهمة التي أُسندت إليه، أو قام بتغيير مكانه إلى آخر فيكون ذلك بناء على أمر على عريضة، أمّا إذا كان طلب الاستبدال راجع إلى الطعن فيه أو بطريقة القيام بمهامه، في هذه الحالة يقدم الطلب بموجب دعوى وجاهية يختص بنظرها قاضي الأمور المستعجلة إذا ما توفر عنصري الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، وطلب الاستبدال يقدم أمام قاضي الأمور المستعجلة الذي أصدر حكم بالحراسة، حتى وإن تمّ تعيين الحارس القضائي من قبل المجلس القضائي إثر الاستئناف[2].

وبمجرد صدور الحكم القاضي بعزل الحارس القضائي دون الحاجة لإعلانه يفقد هذا الأخير صفته، وتعد جميع التصرفات التي يجريها بعد الحكم خارج حدود نيابته[3].

رابعا: وفاة الحارس القضائي

إذا مات الحارس القضائي فإنّه يجب على المحكمة أن تجد حارسا آخر بدلا عنه لمواصلة مهامه من حفظ وإدارة المال المتنازع عليه، طالما أنّ الحراسة القضائية لم تنته بموته كونها غير مرتبطة بشخص ما، إذ أنّ موت الحارس القضائي لا يؤثر على استمرار الحراسة، إنّما يستوجب على المحكمة التي عينته تعيين حارس آخر بدلا عنه للقيام بذات المهام دون التعديل أو تغيير فيها، أمّا إذا كان الحارس المتوفّى معينا من الجدول فإنّ تعيين الحارس الجديد يكون كذلك من الجدول[4].

---

[1]– معوض عبد التواب، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة، مرجع سابق، ص. 772.

[2]– محمد براهيمي، القضاء المستعجل، مرجع سابق، ص ص.137،138.

[3]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص. 917 .

[4]- عبد الحميد شواربي، مرجع سابق، ص ص.166,165 .

الفرع الثاني

انتهاء الحراسة

جاءت المادة **611** من ق م[1] صريحة في نصها على طرق انتهاء الحراسة، إذ تنص على أنّه:" **تنتهي الحراسة باتفاق ذوي الشأن جميعا أو بحكم من القضاء ...**"

من هذا النص يتبين أنّ الحراسة تنتهي إمّا باتفاق جميع ذوي الشأن على انتهائها، أو بحكم من القضاء في حالة عدم اتفاقهم على انهائها، ومن جهة أخرى يثور التساؤل حول انهاء الحراسة بموجب أمر على عريضة من عدمه .

وعليه تجدر الاشارة إلى تبيان انتهاء كل نوع من الحراسة والمتمثلة في الانتهاء الاتفاقي**(أولا)**،ثم الانتهاء بحكم القضاء**(ثانيا)**.

أولا: انتهاء الحراسة باتفاق الأطراف

تدوم الحراسة الاتفاقية طبقا للاتفاق الوارد بشأنها ما لم يثبت الحق لأحد طرفي الخصومة، أي أنّه بثبوت هذا الحق تنتهي الحراسة من تلقاء نفسها ممّا يستلزم على الحارس أن يقوم بتسليم المال لصاحبه، وقد تنتهي بانتهاء النزاع إذا ما اتفق الأطراف فيما بينهم على ذلك، فلا يكون هناك حاجة للحصول على حكم بانتهائها مادام أنّ ارادة جميع الأطراف قد انصرفت إلى انهائها بموجب عقد انتهاء الحراسة، ومع ذلك يحق للطرفين الاتفاق على تسليم المال محل الحراسة إلى شخص يختارونه من بينهم بموجب عقد انتهاء الحراسة حتى ولو لم يثبت الحق لأحد منهما، لأنّه إذا كان الحارس الجديد أجنبيا والحق لا يزال غير ثابت فهذا يدل على أنّ الحراسة لم تنتهي إنّما تغيرت صفة الشخص الحارس[2].

[1]– المادة 611 من القانون المدني، مرجع سابق.

[2]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص ص.956،957.

أمّا إذا ثار نزاع من أحد الأطراف يدّعي فيها بطلان هذا العقد لعيب شاب إرادته أو ادعى عدم حصول الاتفاق وأنّ توقيعه مزور، وجب عليه إنذار الحارس بذلك، ولهذا الأخير أن يمتنع عن تنفيذ الاتفاق حتى تقضي فيه قضاة الموضوع، غيّر أنّه في هذه الحالة يجوز للقضاء الاستعجالي أن يلزم الحارس ومن نازع في عقد انهاء الحراسة على تسليم الأموال محل الحراسة إلى من اتفق عليه ذوي الشأن في عقد انهائها وذلك متى لجأوا إليه[1].

كما تنتهي الحراسة على المال الشائع بمجرد أن تتم القسمة، فيتوجب على الحارس تسليم الحصص المفرزة لكل شريك دون الحاجة في ذلك إلى حكم، أي أنّ الحارس يقوم بإنهائها بناء على اتفاق الأطراف، وذلك ضمن محضر رسمي يوقع عليه الأطراف ليقوم الحارس عندئذ بتقديمه إلى المحكمة التي قامت بتعيينه لتصدر حكما بإنهاء الحراسة، ويعد هذا الحكم كاشفا لاتفاق الأطراف على إنهاء لحراسة[2].

وقد تنتهي الحراسة إذا انتهت المبرّرات والدواعي التي فرضتها، سواء كانت هذه المبرّرات قد زالت باتفاق الخصوم أو بحكم من القضاء، فإنّ الحراسة تنتهي كلّما قام دليل جدي من ظاهر الأوراق أمام القضاء الاستعجالي على زوالها[3]، وإذا كان هناك سبب جدي يدعو إلى بقاء الحراسة وكان مغايرا للسبب السابق فإنّ مثل هذا السبب لم يكن ضمن عناصر الحراسة الأولى فإنّه لا يصلح أن يكون سندا لاستبقائها طالما أنّ علتها انتهت[4].

ثانيا : انتهاء الحراسة بحكم من القضاء

يتولّى القضاء مهمة إنهاء الحراسة إذا لم يتفق جميع الأطراف على ذلك، حيث يعود أمر الانتهاء في هذه الحالة إلى المحكمة التي أمرت بفرضها، وفي هذا الصدد هي كل من القضاء المستعجل والقضاء الموضوعي، وهو ما يدعو للتعرف على انتهاء الحراسة عن طريق كل منهما :

[1]- البكري محمد عزمي، مرجع سابق، ص.893.

[2]- رضا محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مرجع سابق، ص.424 .

[3]- محمد أحمد عابدين، مرجع سابق، ص.266.

[4]- محمد علي راتب، مرجع سابق، ص.521.

1- انتهاء الحراسة عن طريق القضاء الاستعجالي

إذا لم يتفق ذوي الشأن على إنهاء الحراسة اختّص قاضي الأمور المستعجلة بإنهائها ولو كان الحكم صادرا عن محكمة الموضوع، وذلك متى بان له شرط الاستعجال المبرّر لإنهائها، لأنّ القضاء بإنهاء الحراسة ما هو إلاّ إجراء تحفظي يقضي بعدم الاستمرار فيها، وكذا عودة المال إلى ذوي الشأن دون أن يُؤثر هذا الإنهاء على حقوق الأطراف أو يفصل فيها[1].

ويبرّر اللّجوء إلى القضاء المستعجل لطلب إنهاء الحراسة إذا فرضت على أموال الغير بطريق الخطأ أو التواطؤ بين الخصوم، الأمر الذي يلحق ضررا بالغير ويسلب له حقه في وضع يده على الأموال المملوكة له وحرمانه من استغلالها[2]، فيحكم القاضي المستعجل بإنهائها إذا بان له من ظاهر الأوراق أنّ المبرّرات التي كانت سببا في فرضها قد زالت، حتى ولو ظهر سببا جديدا يستدعي إعادة فرضها استلزم حينئذ رفع دعوى جديدة لهذا السبب الجديد[3].

وللقاضي الاستعجالي السلطة التقديرية في إنهاء الحراسة، إذا بان له زوال الدواعي والمبرّرات التي دفعت إلى فرضها، وعلى طالب إنهاء الحراسة تقديم المستندات التي تُؤيد طلبه في الإنهاء كزوال النزاع على الملكية أو الحيازة أو الإدارة سواء كانت هذه الدواعي قد زالت باتفاق الخصوم أو بحكم من القضاء سواء قضي بها أمام المحاكم أو قُضي بها بصفة مستقلة دون دعوى موضوعية[4].

2- انتهاء الحراسة عن طريق القضاء الموضوعي

قد يصدر حكم من محكمة الموضوع على وضع المال تحت الحراسة قبل الفصل في النزاع الموضوعي، كتعيين حارس على الشركة أو التركة لحين تعيين مصفي، فبمجرد تعيين هذا الأخير لا يعود هناك مقتضى لبقاء الحراسة، إذا تمّ تعيين حارس قضائي على مال شائع لحين تعيين مدير له من المحكمة، فبمجرد تعيينه تنتهي الحراسة، كذلك الحال تنتهي على أعيان

---

[1]- محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.531.

[2]- بكري محمد عزمي، مرجع سابق، ص. 899.

[3]- محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مرجع سابق، ص.427.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.533.

الوقف بمجرد تعيين ناظر مؤقت له، وكذلك قيام المدين بتقديم ضمان يكفل حقوق الدائن، فلا يعود هناك مبرّر لبقاء الحراسة[1].

وقد يتم إنهاء الحراسة بمجرد صدور حكم في موضوع النزاع كأن يترتب نزاع على ملكية مال ممّا يستوجب وضعه تحت الحراسة، فبمجرد صدور حكم نهائي في الموضوع يحدد المالك تنتهي به الحراسة لنفاذ غرضها[2].

وترفع دعوى إنهاء الحراسة سواء أمام محكمة الموضوع أو قاضي الأمور المستعجلة من كل ذي مصلحة، وفي جميع الفروض تقتصر مهمة المحكمة بفحص ظاهر المستندات دون التّدخل في الموضوع، وقد ترفع من الغير إذ يجوز له اللّجوء إلى المحكمة التي قضت بالحراسة لطلب إنهائها وذلك إذا فرضت الحراسة على أمواله بالخطأ أو كان هناك تواطئ بين الخصوم على الأموال التي تخصه[3].

3- انتهاء الحراسة بأمر على عريضة

بالرجوع الى نص المادة **603** من ق م أعطت للقضاء السلطة التقديرية في الأمر بالحراسة بقولها :" **يجوز للقضاء ان يأمر بالحراسة ...**"

وعليه يمكن القول أنّه لقاضي الأمور المستعجلة أن يصدر أمر على عريضة بفرض الحراسة وتعيين الحارس متى توافرت شروطها، لذلك فإنّه يحق لذات القاضي أن يصدر أمرا بإنهاء الحراسة لأنه من يملك تعيين الحارس يجوز له عزله إذا تبيّن عدم جدوى الحراسة لتغير الظروف[4].

الفرع الثالث

آثار انتهاء الحراسة

تنتهي الحراسة رضاء أو قضاء، وبمجرد هذا الانتهاء تترتب عليه عدة آثار يمكن تقسيمها إلى ثلاثة أقسام وهي آثار بالنسبة للحارس، وبالنسبة لأصحاب المال، وبالنسبة للغير.

---

[1]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص.958.

[2]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.534.533.

[3]- رضا محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مرجع سابق، ص.429.

[4]- رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص ص.536.535.

أولا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة للحارس

بانتهاء الحراسة فإنّها تنتج بالضرورة آثار يلتزم بها الحارس وهي :

على الحارس أن يبادر بتسليم الشيء المعهود إليه إدارته إلى من يثبت له الحق فيه، أو لمن يتفق الخصوم على تسليمها إليه، ثم يقدم كشف حساب عن أعماله في الحراسة، كما عليه أن يسلم الأموال الثابتة والمنقولة والمبالغ المالية والإيرادات الناتجة عن هذه الأموال المتحصل عليه في فترة الحراسة من المستأجرين، بالإضافة إلى جميع العقود والأحكام والمستندات المتحصل عليها أثناء الحراسة، ثم يقوم بتحرير محضر جرد يتضمن قيمة الأموال ونوع المستندات التي يلتزم بتسليمها عند انتهاء الحراسة، وللقاضي إلزام الحارس بتسليم الأموال محل الحراسة إذا رفعت أمامه دعوى إنهاء الحراسة، و من بين الآثار المترتبة كذلك على الحارس أن يتمسك بحقه في حبس الأموال استيفاء لحقه في الأتعاب والمصروفات، ويتولّى الحارس إدارة الأموال وحفظها إلى أن يسلمها رسميا لأصحاب الحق فيها أو لمن تمّ الاتفاق على تسليمها إليه[1].

ثانيا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة لأصحاب المال

بعد أن تنتهي الحراسة بالاتفاق أو بالحكم فإنّ المال الذي يكون محلا للحراسة يصبح طليقا من قيد الحراسة، ومن ثمّ يحق لأصحاب الشأن أن يباشروا كافة الحقوق التي يتمتع بها صاحب الحق على ماله من حيث السلطات الثلاث الإدارة والاستغلال والتّصرف، وعليه يكون لأصحاب الحق أن يتخذوا كافة الإجراءات القانونية التي كانت داخلة ضمن سلطات الحارس أثناء الحراسة، كما يجوز لأصحاب الحق في المال محل الحراسة التقاضي بشأنه ورفع الدعاوي العينية العقارية المرتبطة بالمال محل الحراسة[2].

إلاّ أنّه قد يتنازع البعض من أصحاب المال أو الغير في شأن الحكم الصادر بإنهاء الحراسة، عندئذ يختص قاضي التنفيذ في مثل هذه المنازعات المتعلقة بإنهاء الحراسة كونها صورة

[1]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع نفسه، صص.536.537.

[2]– رضا محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مرجع سابق، ص.433.

من صور التنفيذ الجبري، وعندئذ يحكم بمصروفات دعوى إنهاء الحراسة إمّا على المدعي أو المدعى عليه أو تكون على عاتق أموال الحراسة وذلك حسب ظروف كل دعوى[1].

ثالثا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة للغير

بمجرد انتهاء الحراسة تترتب عدة آثار بالنسبة للغير تتمثل أساسا في مواجهة الدائنين لأصحاب المال عن طريق مباشرة إجراءات التنفيذ على المال واتخاذ إجراءات الحجز والبيع الجبري دون توجيه أي إجراء للحارس الذي انتهت صفته، وترفع الدعاوي العقارية من كل ذي صفة أو مصلحة على أصحاب المال مباشرة، وكذا دعاوي الحيازة وأنواعها والمطالبة بالحقوق والمبالغ والأقساط المستحقة على المال في أثناء الحراسة، كما يلتزم مستأجري العين المحروسة بالعودة إلى أصحاب الشأن عند انتهاء الحراسة لتوجيه أية إجراءات تتعلق بالعين وإذا سدّدت الأجرة للحارس بعد انتهاء الحراسة فلا يعتد بسدادهم إذا تمّ ذلك بحسن نية دون علمهم بنهاية الحراسة[2].

[1]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، مرجع سابق، ص.538.

[2]– رضا محمد عبد السلام عيسى، الحراسة القضائية على الأموال، مرجع سابق، ص. 435 .

خاتمة

خاتمة

بعد بلوغ موضوع دراستنا مراحله النهائية يكون قد اتّضح جليا أنّ 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، ممّا يستوجب إقامة حارس أمين يتولّى 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.

وفي هذا السياق نستنتج أنّ المشرع الجزائري لجأ إلى تعريف الحراسة الاتفاقية دون القضائية التي اكتفى على تحديد وحصر نطاق فرضها معتبرا قيامها على نفس العناصر التي تقوم عليها الحراسة الاتفاقية.

– لم يحدد المشرع طبيعة الحراسة القضائية إذ أنّه أورد نصّا عاما وترك الأمر للقضاء، كما أنّه بيّن أحكام الحراسة القضائية وكيّفها على أنّها عقد وألزم الرجوع فيها إلى أحكام الوديعة والوكالة عند عدم توفر النّص القانوني، ما جعل المشرع الجزائري يطبق أحكامها على عقد الحراسة نظرا لتشابه أحكام هذه العقود فيما بينها.

– تستوجب الحراسة القضائية لقيامها أن تتوافر على شروط عامة كشرط الاستعجال الذي يترافق مع الدعوى في كافة مراحلها على أنّه شرط موضوعي ومن النظام العام، كذلك شرط عدم المساس بأصل الحق وشروط خاصة كالنزاع الجدي وهو الآخر يستوجب توفره وإلّا حكم القاضي بعدم الاختصاص.

– تتنوع الحراسة من القضائية التي هي موضوع الدراسة والتي تُفرض بموجب حكم قضائي بناء على طلب أحد الأطراف، والاتفاقية التي تكون باتفاق الخصوم عليها، وكذا الحراسة الإلزامية التي يباشرها المحضر القضائي في بعض العمليات المتعلقة بالأموال المحجوزة.

– يحتل الحارس القضائي مركزا قانونيا هو نفس مركز النائب القضائي إذ يتولّى تعيينه الأطراف بالإجماع وفي حالة عدم الاتفاق يعين بواسطة القاضي، ونظرا للمهمة المخولة له فإنّه

خاتمة

يتلقى مقابلها حقوقا تتمثل في تقاضي الأجر واسترداد المصروفات التي أنفقها أثناء مدة الحراسة، شريطة أن يقوم بما عليه من التزامات في تسلّم المال وإدارته، مع تقديم كشف حساب عن مصروفات وإيرادات المال الموضوع تحت الحراسة مع رده عند انتهائه.

– تترتب على الحارس القضائي نتيجة خطأه قيام مسؤوليته إذا ما ألحق ضررا بالغير، إلّا أنّه تنتفي هذه المسؤولية إذا أثبت أنّه لا يد له فيه.

– بزوال الدواعي والمبررات الموجبة للحراسة فإنّها تنتهي إمّا باتفاق الأطراف جميعا على إنهائها، أو بحكم من القضاء.

من خلال الدراسة واجهتنا بعض الثغرات التي وقع فيها المشرع الجزائري، ولسدّها سنحاول تقديم مجموعة من الاقتراحات للحدّ منها:

– لابدّ من وضع نظام خاص بأحكام الحراسة القضائية وإثراء الضوابط التي تقوم عليها.

– على المشرع الجزائري وضع مادة يعرّف فيها الحراسة بشكل عام والحراسة القضائية بشكل خاص مع تبيان التزامات الحارس الواجبة عليه وحقوقه على وجه تفصيلي مانع للبس أو الغموض أو التأويل.

– إنشاء جهة حكومية تابعة لوزارة العدل لتولّي أعمال الحراسة القضائية.

– تقديم كشف حساب عن المال المراد وضع حارس عليه ومقدار الدّين الذي يدّعيه مقدم الطلب والنفقات التي سيتم إنفاقها في حالة تعيينه.

– تعديل المدة المحددة في نص المادة 610 ق م لتكون ب6 أشهر كحد أقصى من تاريخ مباشرة الحارس لعمله أو آخر حساب تقدّم به وذلك درءا للخطر بالمصالح المتنازع عليها لحين الفصل في موضوعها.

خاتمة

– النّص على مسؤولية الحارس القضائي المدنيّة والجزائيّة بشكل مباشر من غير الرجوع إلى القواعد العامة .

– إسهام أطراف النزاع في أعمال الإدارة والتّصرف لأنّهم أدرى بما هو أصلح لأموالهم.

الملحق رقم 01

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

الديوان العمومي للمحضر القضـــائي

الأستاذ/ كـــريم لمـــين

محضر قضائي لدى محكـــمة بجاية

الذي مكتبه بحي ربيعة عمارة ب رقم 13 بجاية . محضـــر حجز تنفيـــذي وجـــرد

المواد 687 ،688 ،689 ، 690، 691،و 704 ، من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

بتاريخ: الثالث عشر من شهر:جويلية سنة ألفين و تسعة وعلى الساعة الثالثة و إحدى عشر دقيقة مساءا.

بناء على طلب السيد : [illegible] الساكن بحي طريق القمم رقم 24 بلدية بجاية.

بعد الإطلاع على المواد: 687 ، 688 ، 689، 690،691 ،704 من ق.إ.م.إ

بناء على أمر على عريضة الصادر عن رئيس محكمة : بجاية

بتاريـــخ : 2009/07/07 تحت رقم: 09/1451

المتضمن : توقيع الحجز على الأموال المنقولة للملتمس ضدها -[illegible] لاستفاء الدين منها لفائدة العارض[illegible]

نحن الأستاذ كريم لميـــن محضر قضـــائـــي لـــدى محكمة بجـــايـــة المـوقـع أدنـاه .

انتقلنا بالتاريخ والساعة المذكورة أعلاه إلى مكان الحجز للشركة ذات المسؤولية الحدودة [illegible]- الكائـن: مقرها بشارع بوعلام بودشيشة المنطقة الصناعية إحدادن بجاية، الممثلة من طرف السيد [illegible] وشريكه [illegible]

لتنفيذ ما جاء في نص الأمر المذكور أعلاه وحال وصولنا إلى عين المكان :

وكنا مخاطبين حسب تصريحه:

وبعد أن عرفناه بصفتنا والغرض من مهمتنا، وكلفناه بالوفاء حالا تحـت أيدينـا بمبلغ 467 3073دج

والذي أجابنا بما يلي : بأنه يلتمس تمديد له أجل للدفع.

وعليه قمنا فورا بضرب حجز تنفيذي على المنقولات الآتي جردها:

- Cric a chariot
- Servante a 6 tiroirs roulante FACOM
- Extracteur SAMAD
- Tube SPITAL SAMOA
- Appareil recup d'huiles SAMOA
- Enrouleur carosses d'eau SAMOA
- Mano master PL BAR SHAMAL 56 8 39 PK 17 06
- Etabli de base SM 1500 TECNOLAM
- Tiroir Article Work TECNOLAM
- Plateau en bois LS 1500 TECNOLAM
- Armoire a rideau pratico TECNOLAM
- Chariot pour Docking STA SAMOA
- Doking Station Economy CEMB DW A 400
- Scanner CEMB DW A 400
- Appareille a vulcaniser ST CEMB

- Cric pneumatique J3P A 3 CEMB
- Pont elevateur 4 colonnes 3T5 CEMB
- Pont elevateur elect MECAN3T S/N 57062 CEMB
- Compresseur d'air SHAMAL T 15 S N 47659
- Pince a reveter
- Pompe HYDRAULIQUE PRESSE T 15 SN 47659
- Masses
- Chargeur demareur c l a s s booster 5000
- Coffret a douilles
- Perceuses a percussion
- Meuleuse angulaire
- appareil d'alignement parallélisme
- équilibreuse de roues
- Appareil démonte pneu
- Etau régul serre tube
- Clefs
- Compress ressort amortisse

وعينا السيد [redacted] حارسا على الأموال المحجوزة.

ونبهناه أنه يحظر عليه استغلال الأموال المحجوزة وفي حالة تبديدها يتعرض للعقوبة المقررة في قانون العقوبات للجرائم المتعلقة بالأموال المحجوزة.

كما نبهناه/بأن الأموال المحجوزة ستباع بعد مضي مدة عشرة(10)أيام تسري من تاريخ التبليغ,لكي لا يجهل ما تقدم إثباتا لذلك بلغنا وتكلمنا كما ذكر أعلاه وسلمنا نسخة من هذا المحضر للمخاطب الكل طبقا للقانون.

توقيع أو بصمة أو رفض توقيع المحجوز عليه

المحضر القضائي

عنوان الملحق رقم 02

نموذج عريضة لتعيين حارس قضائي

محكمة بجاية

القسم الاستعجالي

إلى رئيس المحكمة

عريضة افتتاحية من أجل تعيين حارس قضائي طبقا للمادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

لفائدة: ورثة المرحوم..... وهم:..... المقيمين ب: حي ..... المدعون بواسطة وكيلهم الأستاذ.....

ضدّ:..... المقيمين ب:..... المدعى عليهم

هلا تفضل السيد الرئيس بالنظر فيما يلي:

يتشرف ملتمسوا الأمر بعرض أسباب وإلتماسات طلبهم فيما يلي:

من حيث الشكل:

حيث أنّ الدعوى الحالية مستوفية للشروط والأوضاع المنصوص عليها في المواد 303/302/301/300/299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

حيث أنّه والحالة تلك يتعين معها قبول الدعوى شكلا.

من حيث الموضوع:

حيث أنّ العارضون ورثة المرحوم ..... والمدعى عليهم إخوتهم ووالدتهم.....(فريضة مرفقة).

حيث أنّ والدهم المرحوم خلف عقارات ومنقولات و65 بقرة حلوب، سيارة، جرار، مضخة مياه، منزل ومزرعة، ومبلغ مالي يقدر ب: خمسة ملايين دينار جزائري (5.000.000) خبأه المرحوم عند زوجة ابنه المدعوة.....

حيث أنّ بعد وفاة المرحوم تقدم ابنه وأصبح يتصرف في تركة الهالك دون إذن من باقي الورثة بالبيع لا سيما رؤوس الماشية (الأبقار)، وكذا المبلغ المالي الذي كان بحوزة زوجته.

حيث أنّ العارضون تقربوا من المدعى عليهم فزودوهم وطلبوا منهم عدم التدخل وأنّ لهم كامل الحق في البيع والتصرف وهم بذلك يستولون على تركة المرحوم قبل حصرها.

حيث أنه والحالة تلك استدعى أمر باستجواب زوجة المرحوم المدعى عليها، لكن أثناء تنفيذ الأمر بالاستجواب تعرض المحضر لإشكال في الاستجواب مما استدعى تحرير محضر بذلك (وثيقة مرفقة).

حيث أنه بالرغم من ذلك فالمدعى عليهم لا يزالون يتصرفون في التركة بالبيع والاستحواذ حارمين باقي الورثة من حقهم الشرعي والقانوني.

حيث أنه وطبقا للمادة 299 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يلتمس المدعون من المحكمة الموقرة كتدبير تحفظي مؤقت ودون المساس بأصل الحق أو الموضوع أو حقوق الأطراف تعيين حارس قضائي على أموال ومنقولات المرحوم إلى الفصل في الموضوع، على أن يرفع الحارس القضائي تقريرا مفصلا يكشف فيه جميع حركة الأموال والماشية.

لهذه الأسباب ومن أجلها:

يلتمس العارضون من المحكمة الموقرة:

في الشكل:

قبول الدعوى شكلا لورودها طبقا لما ينص عليه قانون الإجراءات المدنية والإدارية لا سيما المواد 299، 300، 301، 302، 303 منه.

في الموضوع:

تعيين حارس قضائي على الأموال والمنقولات المتعلقة بالمرحوم..... وفقا لما يقتضيه القانون.

تحميل المدعى عليهم المصاريف القضائية.

تحت سائر التحفظات

عن العارضون/ وكيلهم

الوثائق المرفقة:

1- عقد فريضة المرحوم،

2- أمر باستجواب صادر عن المحكمة،

3- وصل تسجيل القضية أمام القسم العقاري بخصوص حصر تركة المرحوم.....

قائمة المراجع

أولا: باللّغة العربية

I. الكتب

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

2- السيد أحمد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1990.

3- السيد خلف محمد، المآخذ القضائية على الأحكام المدنية والأحوال الشخصية والجنائية، الطبعة الثالثة، دار الفكر والقانون، (د م ن)، 2000.

4- الشواربي عبد الحميد، الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.

5- السيد عفيفي وسمير عفيفي، موسوعة المذكرات أمام القضاء المدني، الطبعة الرابعة، دار وليد حيدر، (د م ن)، 2001.

6- السيد إبراهيم أحمد، الحراسة الاتفاقية، القضائية، القانونية، الإدارية، فقها وقضاء، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003.

7- العزمي محمد بكري، الحراسة القضائية في ضوء الفكر والقضاء، الطبعة الثانية، دار محمود، القاهرة،1993.

8- أنور العمروسي، الدعاوى التحفظية تشريعا وفقها وقضاء، دار محمود، الإسكندرية، (د س ن).

9- .....، التعليق على نصوص القانون المدني المعدل، الجزء الثالث، (د د ن)، الإسكندرية، 1993.

10- .....، العقود الواردة على العمل في القانون المدني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

11- أنور طلبة، العقود الصغيرة (الحراسة والعمل)، المكتبة القانونية، (د م ن)، 2004.

12- براهيمي محمد، الوجيز في الإجراءات المدنية، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، (د س ن).

13- .....، القضاء المستعجل، يشتمل على جزئين "القواعد والميزات الأساسية للقضاء المستعجل، الاختصاص النوعي لقاضي الأمور المستعجلة)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 2016.

14- بوقندورة سليمان، الدعاوى الاستعجالية في النظام القضائي العادي، دار الألمعية، الجزائر، 2014.

15- حسين أحمد المشاقي، التنفيذ وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية طبقا لقانون التنفيذ، دار الثقافة، عمان، 2012.

16- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومه، الجزائر، 2004.

17- .....، طرق التنفيذ وفقا للقانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري، 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، دار هومه، الجزائر، 2016.

18- حميدات محمد رضوان، الحجز التحفظي بين النظرية والتطبيق، دار الحامد، الأردن، 2014.

19- حيدر مراد محمود، الحراسة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2010.

20- رحماني منصور، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم، الجزائر، 2012.

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

22- .....، الحراسة القضائية على الأموال، دراسة مقارنة، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2013.

23- رمضان جمال كامل، شروط قبول الدعوى في المواد المدنية والتجارية علما وعملا، المصدر القومي للإصدارات القانونية، (د م ن)، 1998.

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

25- سلام حمزة، الدعاوى الاستعجالية، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر، 2013.

26- طارق زيادة، القضاء المستعجل بين النظرية والتطبيق، (دراسة قانونية)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 1993.

27- عابدين محمد أحمد، أصول التقاضي في بعض الدعاوى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

28- علي عوض حسن، دعوى الحراسة، دار الكتب القانونية، مصر، 2005.

29- .....، جريمة التبديد، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996.

30-عزدين الديناصوري، حامد عكاز، القضاء المستعجل وقضاء التنفيذ في ضوء القضاء والفقه، الطبعة الخامسة، مركز الدالتا للطباعة، (د م ن)، 1997.

31- محمود زكي شمس، قضاء الأمور المستعجلة، مؤسسة غبور للطباعة، دمشق، 1997.

32- محمد علي راتب، قضاء الأمور المستعجلة، الجزء الأول، الطبعة السابعة، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، (د م ن)، 2009.

33- محمد كامل مرسي باشا، شرح القانون المدني، العقود المسماة، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

34- معوض عبد التواب، المرجع في التعليق على نصوص القانون المدني معلمّا عليها بالمذكرة الإيضاحية والأعمال التحضيرية وأحكام النقض، الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

35- .....، الوسيط في قضاء الأمور المستعجلة، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

36- موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، الجزء السابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007.

II. الأطروحات والمذكرات

أ- الأطروحات

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

ب- المذكرات

ب1- مذكرات الماجستير

1- 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.

2- 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، كلية العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2018.

ب2- مذكرات الماستير

1- حجوط كريمة وموساوي سهام، القضاء الاستعجالي العادي في ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بجاية، 2015.

2- مباراكو جهيدة، تعيين الحارس القضائي وتحديد مسؤوليته، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، 2018.

III. المقالات والمداخلات

أ- المقالات

1- داوود يوسف صبح، الحراسة القضائية والحارس القضائي، (مواصفات، مهام ومسؤولية خبير المحاسبة المعين حارسا قضائيا)، المحاسب المجاز، عدد 45، لبنان، 2017، ص ص 8،9، نشر على الموقع:

http://www.lacpa.org.lb.

2- عفاف عبد الكريم، الحراسة القضائية في القانون المدني السوري، ص.1 الجزء الأول، نشر على الموقع:

www.elean.gov.sy/2017/site/arabic...

3- التراب مصطفى، «الحراسة القضائية بين النظرية والتطبيق»، مجلة الملحق القضائي، عدد 17، 1986، ص ص.5،40.

ب- المداخلات

- بكير كامل، مداخلة بعنوان الحراسة القضائية، مجلس قضاء قسنطينة.

IV. الدراسات والبحوث

- أحمد قاسم كسار الخباني، بحث مقدم إلى كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة، دولة الإمارات العربية المتحدة لفرض المشاركة في ندوتها المباركة عن القضاء الشرعي في العصر لحديث، جامعة الأنبار كلية العلوم الإسلامية، العراق، 2006.

V. النصوص القانونية

1- أمر رقم 66-154 مؤرخ في 8 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات المدنية، المعدل والمتمم، ج ر ج ج، عدد 47، صادر بتاريخ 1966.

2- قانون رقم 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر ج ج، عدد 49، مؤرخ في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

3- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، عدد 78، مؤرخ في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

4- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج ر ج ج، معدل ومتمم.

5- قانون رقم 06-01، مؤرخ في 21 محرم 1427 الموافق 20 فبراير 2006، يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر ج ج، عدد 14، مؤرخ في 8 مارس 2006.

6- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، عدد 21، مؤرخ في 23 أفريل 2008.

VI. الاجتهادات القضائية

1- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 52143، قضية (ب س) ضدّ (ك ع) المجلة القضائية، العدد 2، لسنة 1990.

2- المحكمة العليا، الغرفة الاجتماعية، ملف رقم 257682 قرار بتاريخ 2001/02/13، قضية (ي س) ضدّ (ش ن)، العدد 1، لسنة 2002.

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

VII. الموقع الإلكتروني.

www.startimes.com/f.aspx?t=19221291

ثانيا: باللّغة الفرنسية

1. livres

1- JACQUES Heron et THEIRY le Bras, Droit judiciaire privé, (lextenso édition-paris) 5^{éme} édition, 2018.

2- SOLUS Henry et LERROT Roger, Droit judiciaire privé, procédure de première instance, tom3, sirey, paris, 1991.

2. TEXTES JURIDIQUE

- code civil français,

http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do:gsessionid=C349CBFC2A61EB06464171C87C4C5E48.tplgfr30s_3?idSectionTA=LEGISCTA000006150324&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20190315.

الفهرس

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	01
الفصل الأول: الإطار القانوني للحراسة القضائية	05
المبحث الأول: ماهية الحراسة القضائية	06
المطلب الأول: مفهوم الحراسة القضائية	06
الفرع الأول: تعريف الحراسة القضائية	07
أولا: التعريف اللغوي	07
ثانيا: التعريف القانوني	08
الفرع الثاني: التكييف القانوني للحراسة القضائية	10
أولا: إجراء تحفظي	10
ثانيا: إجراء وقتي لا يمس الموضوع	11
المطلب الثاني: الدعائم التي تقوم عليها الحراسة القضائية	12
الفرع الأول: أركان الحراسة القضائية	13
أولا: محل الحراسة القضائية	13
ثانيا: السند المنشئ للحراسة القضائية	16
ثالثا: الحارس	17
الفرع الثاني: شروط الحراسة القضائية	18
أولا: الشروط العامة	18
ثانيا: الشروط الخاصة	21
المبحث الثاني: الأحكام العملية للحراسة القضائية	25
المطلب الأول: تطبيقات الحراسة القضائية	25
الفرع الأول: أنواع الحراسة	26
أولا: الحراسة الاتفاقية	26
ثانيا: الحراسة الإلزامية	28
الفرع الثاني: حالات النزاع الموجب للحراسة القضائية	31
أولا: الحراسة القضائية على العقار والمنقول	31

الفهرس

ثانيا: الحراسة القضائية على المال المشترك	33
ثالثا: الحراسة القضائية على التركات والأموال الموقوفة	35
المطلب الثاني: تمييز الحراسة القضائية عن بعض الأنظمة المشابهة لها	38
الفرع الأول: تمييز الحراسة القضائية عن بعض العقود المشابهة لها	38
أولا: تمييز الحراسة القضائية عن الوديعة والوكالة	39
ثانيا: تمييز الحراسة القضائية عن الإجارة والعارية	41
الفرع الثاني: تمييز الحراسة القضائية عن الحراسات والإجراءات الأخرى المشابهة لها	43
أولا: تمييز الحراسة القضائية عن الحراسة الاتفاقية والقانونية	43
ثانيا: تمييز الحراسة القضائية عن الحجز التحفظي والتحكيم	45
الفصل الثاني: دعوى الحراسة القضائية	49
المبحث الأول: اجراءات مباشرة دعوى الحراسة القضائية	50
المطلب الأول: الجهة القضائية المختصة للنظر بدعوى الحراسة القضائية	50
الفرع الأول: انعقاد الاختصاص	51
أولا: الاختصاص النوعي	52
ثانيا: الاختصاص الإقليمي	53
الفرع الثاني: اجراءات السير في دعوى الحراسة القضائية	54
أولا: تقديم طلب الحراسة القضائية	55
ثانيا: الحكم الصادر بفرض الحراسة القضائية	56
ثالثا: حجية الحكم الصادر بفرض الحراسة القضائية	57
رابعا: تنفيذ حكم الحراسة القضائية	58
خامسا: طعن حكم الحراسة القضائية	59
المطلب الثاني: الآثار الناتجة عن الحكم بفرض الحرسة القضائية	60
الفرع الأول: تعيين الحارس القضائي	61
أولا: تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف	61
ثانيا: تعيين الحارس القضائي بحكم القضاء	63

الفهرس

الفرع الثاني: التزامات وحقوق الحارس القضائي	65
أولا: التزامات الحارس القضائي	65
ثانيا: حقوق الحارس القضائي	69
المبحث الثاني: بين مسؤولية الحارس القضائي وانتهاء الحراسة	74
المطلب الأول: مسؤولية الحارس القضائي	75
الفرع الأول: المسؤولية المدنية للحارس القضائي	75
أولا: أركان المسؤولية المدنية للحارس القضائي	76
ثانيا: نطاق مسؤولية الحارس القضائي	77
الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	79
أولا: أركان المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	80
ثانيا: نطاق مسؤولية الحارس القضائي	82
الفرع الثالث: آثار مسؤولية الحارس القضائي	83
أولا: دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي	83
ثانيا: دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	84
المطلب الثاني: انتهاء الحراسة	85
الفرع الأول: انتهاء مأمورية الحارس دون انتهاء الحراسة	86
أولا: إتمام العمل	86
ثانيا: تنحي الحارس القضائي عن الحراسة	87
ثالثا: عزل الحارس القضائي واستبداله	87
رابعا: وفاة الحارس القضائي	88
الفرع الثاني: انتهاء الحراسة	89
أولا: انتهاء الحراسة باتفاق الأطراف	89

الفهرس

ثانيا: انتهاء الحراسة بحكم من القضاء	90
الفرع الثالث: آثار انتهاء الحراسة	92
أولا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة للحارس	93
ثانيا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة لأصحاب المال	93
ثالثا: آثار انتهاء الحراسة بالنسبة للغير	94
خاتمة	98
الملاحق	105
قائمة المراجع	113
الفهرس	119

ملخّص

ملخّص

تناول المشرع الجزائري الأحكام المتعلقة بالحراسة القضائية نظرا لأهميتها البالغة التي تتجلّى في توفير الحماية على الأموال المتنازع عليها كونها إجراء تحفظي وقتي تستدعي الضرورة اللّجوء إليه عندما يخشى على المال من الضياع أو أي خطر يتهدّده، فيلجأ الخصوم عندئذ إلى رفع طلب دعوى الحراسة للحدّ من هذا الخطر بتعيين حارس تتوفر فيه شروط الأمانة والنزاهة لممارسة سلطته في حفظ وإدارة المال طول مدة الحراسة لحين انتهائها إمّا بالاتفاق أو بحكم قضائي.

Résumé

Le législateur algérien a abordé les dispositions relatives à la garde à vue en raison de leur grande importance dans la protection des fonds litigieux, c’est une mesure de précaution temporaire à laquelle il faut recourir quand il craint de perdre les biens ou de la menacer.

les plaideurs ont eu recours à une action en grande pour réduire ce risque en nommant un garde qui remplissait les conditions du secrétariat et de son intégrité pour exercer son autorité en matière de garde et de gestion des fonds pendant toute la durée de la garde jusqu’à son expiration, soit par accord, soit par décision de justice.

Summary

The Algerien legislator has been dealt this provisions of judicial supervision because of the great importance that it provides to the disputed funds, it is a precautionary measure at any time which require the accessity of resorting to it when there is an existance of any threat of money from negligence, after that the litigants resort to raise an application of a guard case for the purpose of reducing such a danger, a guard in which it exist the conditions of security and integrity in order to exercise his authority in the conservation as well as the management of money clong the period of custody, either by agreement or by judicial decision.