جامعة عبد الرحمان ميرة ـ بجاية ـ

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

تعيين الحارس القضائي وتحديد مسؤوليته

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: القانون الخاص الشامل

من إعداد الطالبة:

ـ مباراكو جهيدة

تحت إشراف الأستاذ:

ـ د. أيت منصور كمال

أعضاء لجنة المناقشة

ـ **الأستاذ:** عثماني بلال،.....،جامعة بجاية.....**رئيسا،**

ـ **الأستاذ:** الدكتور أيت منصور كمال، أستاذ، جامعة بجاية..... **مشرفا و مقررا،**

ـ **الأستاذة:** دحاس صونية،.....،جامعة بجاية..... **ممتحنا.**

تاريخ المناقشة 2018/07/01

شكر وتقدير

للذي علمني بالقلم،علمني ما لم أعلم، وهداني من ضلالة ثناء وحمدا وإجلالا وشكرا إلى

الله جل جلاله

ثم الشكر موصولا معطرا بالصلاة و السلام، ليلا ونهارا على المعلم الأول، والنبي الأمي المصطفى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم

وأتوجه بالشكر لمن ربياني، ورعياني بالعلم والمعرفة كبيرا

لوالدي

ولمن آزرني وأخذ بيدي توجيها وإرشادا من

إخوتي وأخواتي

وأساتذتي، وأخص بالشكر اعترافا بالفضل لمشرفي الأستاذ

الدكتور أيت منصور كمال

وكما لا يفوتني الشكر الجزيل للسادة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الموقّرة

وأختم بالشكر بمداد من حب ومودة، لما وجدته من تضحية وصبر

لأسرتي

فإليكم شكري وسلام الله عليكم

مباراكو جهيدة

اهداء

أهدي هذا العمل إلى النور الذي ينير لي درب النجاح، إلى والدي الغاليين اللذين تعبا في تربيتي وتوجيهي...لكما كل الإحترام.

إلى الذكر والسند إلى الصدق، إلى من ساندوني في دروب الحياة ...إخوتي وأخواتي.

إلى روح جدتي الطاهرة ....وإلى الرمز "جدي" أطال الله عمره.

إلى من كانوا معي في صغري وبقوا معي في كبري .....أعمامي وعماتي، أخوالي وخالاتي.

إلى إخوتي اللذين لم تلدهم أمي زملائي وزميلاتي طيلة مساري الدراسي وصديقاتي.

بسم الله الرحمن الرحيم

" وَمِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ مَنْ إِنْ تَأْمَنْهُ بِقِنْطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَنْ إِنْ تَأْمَنْهُ بِدِينَارٍ لَا يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ إِلَّا مَا دُمْتَ عَلَيْهِ قَائِمًا ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا لَيْسَ عَلَيْنَا فِي الْأُمِّيِّينَ سَبِيلٌ وَيَقُولُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ وَهُمْ يَعْلَمُونَ "

(آل عمران،الآية:75)

باللغة العربية

ب.س.ن	بدون سنة نشر.
ج.ر.ج.ج	الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.
د.ج.	دينار جزائري.
ق.إ.ج	قانون الإجراءات الجزائية .
ص.	صفحة.
ص ص.	من الصفحة إلى الصفحة.

باللغة الفرنسية

Ed.	**E**dition.
J.C.Civ.	**J**uris **C**lasseurs **C**ivil.
n.	**N**ote.
P .	**P**age.

مقدّمة

تتسم المنازعات التي تثور بخصوص الأموال بالتعقيد و التشعب، فنجد إجراءات التقاضي العادية بخصوصها تستغرق وقتا طويلا، بما أنه يتوجب حسن سير الإجراءات لفحص إدعاءات الخصوص لإصدار حكم في الدعوى، ومنح أطراف الدعوى الأجال المناسبة لإثبات إدعاءاتهم وتقديم دفاعهم، وهو ما يحول بتأخر الفصل في الدعوى، خاصة إذا تماطل الخصم سيء النية ، مما يؤدي إلى الإضرار بمصالح الأطراف المتنازعة وإحداث ضرر قد لا يمكن تفاديه كضياع الأموال محل النزاع أو تلفها بسبب وجودها في يد خصم من الخصوم، والمشرع فكر في هذه الحالة وكرس نظام الحراسة بوجه عام لحل مثل هذه المشاكل حيث نظمها في القانون المدني في الفصل الرابع من الباب التاسع المعنون بالعقود الواردة على العمل من خلال المواد من 611 الى 602 أين عرف الحراسة الاتفاقية في المادة 602 [1]. وعالج الحراسة كذلك في نصوص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية،أين نذكر منها ما جاء في المواد الخاصة بحراسة الأموال المحجوزة من 697 إلى 699[2].

تقتضي هذه المنازعات اتخاذ إجراءات تحفظية مؤقتة تمتاز بالسرعة وتؤدي إلى المحافظة على المال المتنازع فيه وحمايته مؤقتا من الخطر الذي يهدده، إلى أن يفصل في النزاع على أصل تلك الحقوق أو تزول أسبابها فالحاجة الماسة إلى المحافظة على هذه الأموال هو ما دفع المشرع لفرض هذه الحراسة بتعيين الحارس القضائي على الأموال مع السهر على رقابته بتحديد مسؤوليته فهذا الموضوع من المواضيع العملية الهامة في التطبيق العملي نظرا لما يوفره من حماية مؤقتة للحق المتنازع عليه، و هذا سبب كاف لتناوله بهذه الدراسة وفقا لما جاء في التشريع.

برزت أهميته بعد أن أخذ النشاط الإقتصادي يتطور، ففي السابق كان تضرب المصالح محددا بسبب بساطة النشاط الاقتصادي، والمنازعات بسببه قليلة الخطورة، مما يسمح للأطراف بالتوصل الى اتفاق ودي لحله، غير أنه بازدهار الصناعة و التجارة و زيادة رؤوس الأموال

[1]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج. ج، عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

[2] – قانون رقم 08–09 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2008 ، يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج. ر.ج. ج، عدد 21، مؤرخ في 23 أفريل 2008 .

المستثمرة في مجال الاقتصاد أنتج عنه نزاعات و تضارب مصالح، تستلزم علاجا يكفل استمرار المشروع المنشأ.

ومنه برزت أهمية موضوعنا كوسيلة فعالة للمحافظة عل الأموال، واستمرارية إنتاجيتها رغم وقوع النزاع، إذ يحقق حماية المال وحسن سير استغلاله وإدارته وبقائه مؤقتا في منأى آمن من التعرض للتلف، وهو ما يعد فائدة لأصحاب المال، أصبح من الصعب اتفاق الأطراف المتنازعة على المواصلة في العمل الجماعي على المشروع و وإدارته، أو على أي عمل يتعلق بالمال خاصة بعد زيادة أهميته، إذ لم يعد مقتصرا على عقار محدد القيمة، بل تعداه إلى شركات تجارية وصناعية، ومنقولات مرتفعة القيمة، فقد تزايد إقبالهم إلى القضاء حتى في أبسط النزاعات التي تنشا بينهم كونه الطريق الوحيد الذي يثقون به.

ما دفعنا لإختيار هذا الموضوع هو أنه موضوع جديد على الباحث إذ لم تتم دراسته خلال المسار الجامعي، تهميش هذا الموضوع وقلة الدراسات الخاصة به حيث لم تتناوله إلا بإشارات بسيطة عند دراسة العقود الواردة عن العمل ،أو بعض المراجع عن الحراسة القضائية، ازدياد عدد طلبات تعيين الحراس القضائيين أمام المحاكم المختصة، بسبب التطور الإقتصادي وما ينشأ عنه من نزاعات وتضارب مصالح الأطراف المتنازعة على المال المطلوب وضعه تحت الحراسة.

واجهتنا أثناء إعداد هذا البحث عدة صعوبات من بينها قلة المراجع الخاصة بالموضوع خاصة فيما يتعلق بمسؤولية الحارس القضائي ، وهو ما استوجب علينا العودة إلى القواعد العامة المعمول بها في خصوص المسؤولية.

وهذا ما يدفعنا إلى طرح إشكالية تتمثل فحواها في: **هل وفق المشرع الجزائري في تكريس نظام قانوني فعال للحارس القضائي؟.**

وللإجابة على هذه الإشكالية ارتأينا إتباع المنهج الاستقرائي، من خلال تحليل النصوص القانونية الجزائرية والفرنسية منها المتعلقة بالدراسة باعتماد تقسيم ثنائي بمحاولة تجزئة الموضوع إلى عنوانين حسب ما سنبين أدناه .

إن تعيين الحارس القضائي يمكن أن يكون من خلال الأطراف المتنازعة مما لهم من دراية بالمال المتنازع فيه وما يحتاجه للمحافظة عليه على أكمل وجه ويكون بإجماعهم على هذا الشخص، فإن لم يجمعوا على تعيين حارس ما يتولى القاضي تعيينه، وأسباب تعيين الحارس القضائي تتعدد باختلاف شأن النزاع المطروح الذي قد يكون على ملكية أو حيازة مال ،أو غير ذلك من الحقوق التي ترد عليها، وبما أن الحراسة وردت ضمن عقود العمل فالحارس يعد عاملا، غير أنه يملك سلطة الإدارة دون سلطة التصرف إلا في الحدود المرسومة له ،وبذلك تقع عليه التزامات يتوجب عليه التقيد بها، وعند قيامه بهذه المهمة يملك حق المطالبة بما له من حقوق كأجرته مثلا إذا كانت الحراسة بأجر **(الفصل الأول)**.

يلي ما سبق حسب هذا التقسيم أحكام مسؤولية الحارس القضائي، فعند ممارسة هذا الأخير المهام المخولة له قد يرتكب أفعالا تقوم بسببها مسؤوليته وهذه المسؤولية نوعان؛ مدنية التي تنقسم بدورها إلى نوعين مسؤولية عقدية تقوم عند إخلال الحارس بأحد الالتزامات التعاقدية المخولة له ،إذ تطبق عليه أحكام الوكالة و الوديعة أين يعتبر وكيلا عن أصحاب المال و لا يجب عليه الخروج عن حدود هذه الوكالة، والنوع الثاني من المسؤولية المدنية هو المسؤولية التقصيرية التي تنشأ بموجب ارتكابه لخطأ يحدث بسببه ضررا للغير يلتزم بتعويضه ، ويقابل المسؤولية المدنية مسؤولية جزائية تقوم عند ارتكاب الحارس لأفعال مجرمة في نصوص القانون، و الجريمة الأقرب للارتكاب من طرف الحارس هي خيانة الأمانة فهو كالمودع لديه تسلم له الأموال لغرض الإئتمان عليها من الخطر الذي يحدق بها **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول

تعيين الحارس القضائي

يعد الحارس القضائي ركنا من أركان الحراسة التي لا تقوم بدونها، وكثيرا ما يعرف أنه الشخص الأمين الذي يعهد إليه ويوضع تحت يده مال متنازع فيه، الذي يكون الحق فيه غير ثابت يتولى حفظه وإدارته، ويعيده مع غلته المقبوضة لمن يثبت له الحق فيه[1].

ينص المشرع صراحة على كيفية تعيين الحارس، الذي يتم بطريقتين: إماّ عن طريق الأطراف المتنازعة أو عن طريق القاضي، حسب نص المادة605 من القانون المدني[2]، وهو نفس المبدأ المطبق في تعيينه بغض النظر عن نوع الحراسة المعتمد عليه لحراسة الأموال المتنازع فيها سواء كانت قضائية، اتفاقية، أو قانونية، مع إلزامية توفر حالة من حالات فرض الحراسة فلا يمكن تصور تعيينه دون سبق فرضها من قبل القاضي طبعا فيما يخص الحراسة القضائية منها **(المبحث الأول)**.

يتم تعيين الحارس القضائي بإحدى الطرق المبينة سابقا المحددة في ، تنتج عنه آثار تتمثل في الالتزامات الملقات على عاتقه التي غالبا ما تحدد من القاضي أو الأطراف كون المشرع لم يحددها في القانون، والحقوق التي يمنحها القانون كضمانة له على ما قام به من أعمال إدارة أو حفظ للأعيان المحروسة **(المبحث الثاني)**.

[1]– رضا محمد عبد السلام عيسى، النظرية العامة للحراسة في القانون المدني، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،2007،ص.165.

[2]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

المبحث الأول

طرق تعيين الحارس القضائي

يعد الحارس القضائي ذلك الشخص الذي يتعهد بموجب عقد الحراسة القضائية للفريقين المتنازعين بأن يقوم بحفظ المال المتنازع عليه وإدارته ثم رده مع تقديم حساب عنه إلى من يثبت له الحق فيه بعد البت في النزاع، أو لمن يتفق عليه الفريقين المتنازعين، و الغالب أن يكون أحدهما ولكن يصح أن يكون أجنبيا[3].

تجدر الإشارة إلى أن الحراسة القضائية التي تعد اجراءً تحفظيا، لها طرفان الأول يتمثل في الخصوم المتنازعة على المال والثاني هو الحارس، وذلك شأن سائر العقود كونه منصوص عليها ضمن العقود الواردة على العمل في القانون المدني الجزائري، فالطرف الأول منهما يختار الثاني، رغم أن الحراسة القضائية تفرض بموجب حكم قضائي إلاّ أن الحارس له طريقة تعيين خاصة به مقررة بوضوح في نصوص القانون **(المطلب الأول)**، وهذا الشخص المختار كحارس لا يأتي من العدم وإنما لابد أن تتوفر فيه بعض الشروط التي حددت له نسبة للمهام المنوطة له خاصة وأن هناك أموال تمتاز ببعض الخصوصية التي تفرضها طبيعتها**(المطلب الثاني)**.

[3]– موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني، دراسة مقارنة، الجزء السابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2007،ص ص.328،329.

المطلب الأول

كيفية تعيين الحارس القضائي

لا يؤخذ بتعيين الحارس القضائي كمعيار لتحديد نوع الحراسة، فالعبرة في ذلك هو فرض الحراسة، فإن فرضها القاضي فالحراسة قضائية حتى وإن اتفقت الاطراف المتنازعة على تعيين الحارس القضائي **(الفرع الأول)**،الذي قد يكون واحدا منهم أو أجنبيا عنهم، وتعتبر الحراسة اتفاقية إذا كان الخصوم قد اتفقوا عليها، ولو كان الحارس يعين من طرف القاضي **(الفرع الثاني)**، إذ يمكن تعيينه من قاضي الموضوع، أو الأمور المستعجلة، وبناء على أمر على عريضة .

الفرع الأول

تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف

يجوز للأطراف الاتفاق على تعيين حارس قضائي في الحراسة بوجه عام، سواء كانت اتفاقية أو قضائية فلا يقتصر اختيار الأطراف له على الحراسة الاتفاقية فقط، بل يتعدّاها إلى القضائية. ولا يقال أنه بالاتفاق على تعيين الحارس القضائي تتحول الحراسة من قضائية إلى اتفاقية، فالمعيار في تحديد نوع الحراسة هو في الجهة التي تفرضها، ولا يعني كذلك أن يتبع في تحديد شخص الحارس القضائي مبدأ تحديد فرض الحراسة،لأن العبرة في كون الحراسة اتفاقية أو قضائية تسند للجهة التي فرضت الحراسة في حد ذاتها، إما من قبل الأطراف باتفاقهم عليها أو من طرف القضاء بالأمر بها .

وإن تقررت الحراسة من طرف إحدى الجهتين فإن تعيين الحارس لا يعني أن يكون تابعا للمبدأ الذي عين به، و عليه إذا كانت الحراسة اتفاقية فإن طبيعتها لا تتغير حتى وإن تم تعيين الحارس من طرف القضاء.وإذا كانت الحراسة قضائية فإن طبيعتها أيضا لا تتغير وإن كان الأطراف هم الذين اتفقوا على تعيين الحارس[4]؛ فيترك أمر تعيين الحارس القضائي للأطراف حسب المادة 605 من التقنين المدني[5]، فإن أجمع الأطراف على تعيين شخص ما حارسا قضائيا وجب على القضاء تعيينه، أما إذا لم يجمع الأطراف على تعيينه فتكون السلطة مطلقة للقضاء بتعيينه ،

[4]– باشي الحاج ، الحراسة القضائية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، 2009،ص.43.

[5]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

فمتى اتفق أطراف النزاع على مبدأ الحراسة (الحراسة الاتفاقية أو الحراسة القضائية) فإن أمر تعيين الحارس يترك في كلتا الحالتين للمتنازعين إذا أمكنهم الإجماع على ذل، فإن لم يحصل الاتفاق تدخل القاضي لتعيينه. ونجد المشرع الجزائري حذا بذلك حذو المشرع الفرنسي الذي ينص في المادّة 1963 من قانونه المدني على :

« Le séquestre judiciaire est donné, soit à une personne dont les parties intéressées sont convenues entre elles,… »[6].

حسب المادتين 605 من القانون المدني الجزائري و1963 من القانون المدني الفرنسي، قد يكون الحارس القضائي أحد الأطراف (أولا)، أو شخصا أجنبيا عنهم (ثانيا)، كما يجوز أن يكون شخصا مفردا أو جماعة (ثالثا).

أولا: اختيار أحد الأطراف حارسا قضائيا

يجوز تعيين أحد الأطراف المتنازعة حارسا قضائيا على المتنازع فيه، كونه يكون عالما بكل ما يحيط بذلك المال من مكونات وديون وكيفية إدارته أو حفظه، فالطرف صاحب نصيب من المال قد يملك الخبرة في تسييره أفضل من غيره الأجنبي، لكن شرط أن يجمع الأطراف على تعيينه، وإن لم يتفقوا فيمكن كذلك للقاضي أن يتدخل ويعين طرفا منهم حارسا، إذا إلتمس فيه توفر شروط الحارس القضائي ويقبل الحراسة دون أجر، أو قيمة المال المتنازع فيه قليلة، وأن تعيينه فيه صالح للجميع وبذلك ترفض الطعون المقدمة ضده إذا لم تكن جدية، فهو الأفضل كذلك للشركات و المحلات التجارية[7].

ثانيا: اختيار أجنبي عن الأطراف حارسا قضائيا

إذا تضاربت مصالح الأطراف ووجدت بينهم منازعات تثير شكا في استقلاليتهم ونزاهتهم ، ففي هذه الحالة يجب أن يكون الحارس المختار أجنبيا عنهم ويكون عادة من بين الخبراء المسجلين بالجداول المشهود لهم بالنزاهة أو أي شخص آخر مشهود له بذلك، ويفضل الأشخاص غير المسجلين والخبراء إذا قبلوا الحراسة بغير أجر، خاصة في حالة كون الأموال المحروسة مثقلة

[6] -Code civil Français, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=C349CBFC2A61EB06464171C87C4C5E48.tplgfr30s_3?idSectionTA=LEGISCTA000006150324&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20180709, Consulté le 09/07/2018.

[7]- أحمد عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني،العقود الواردة على العمل،المقاولة و الوكالة و الوديعة و الحراسة، الطبعة الثالثة، الجزء السابع، المجلد الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2000 ،ص ص.907-909.

بديون[8] ،حتى لا يؤثر ذلك في استيفاء هذه الديون ولا على المال المحروس، فالحارس النزيه يضمن للأطراف حسن سير إدارة الأموال ،وحفظها من أي خطر يهددها سواء من الأطراف أو الغير الأجنبي عن الأطراف المتنازعة.

ثالثا: اختيار أكثـر من حارس

توجد حالات أين يتم تعين أكثر من حارس قضائي واحد للقيام بالمهمة المخولة له، إذا اقتضت طبيعة وتنوع العمل ذلك نجد الأطراف يعينون أكثر من حارس للقيام بالمهمة التي يريدونها، لما تقتضيه أيضا ضرورة العمل الذي يوكل إليه فقط و إلا فلن يعينه كون ذلك يتسبب في حدوث اختلافات في العمل وتؤدي إلى عرقلته[9]، وإن كانت الحراسة بأجر فسيرتفع بسبب اعتماد حراس متعددين .

رابعا: استبدال الحـارس القضائي.

قد يلاحظ الحارس القضائي بعد قبول الحراسة وفي بداية مهمته أنه غير قادر على التفرغ لمهمة الحراسة المسندة إليه، وأنه لا يستطيع مواجهة الصعوبات التي يلقيها عليه أصحاب الأموال في سبيل تنفيد ما التزم به على الوجه الصحيح، أو كما قد يصاب بمرض يحول مانعا ويسبب له عجزا على القيام بعمله، يسمح كل هذا للحارس بطلب التنحي من عمله واستبداله بآخر، وتكون السلطة التقديرية في هذا الأمر للمحكمة من أن تقبل أو ترفض الطلب.

يجوز أيضا للأطراف طلب استبدال حارس بآخر يكون هذا الثاني دون أجر عن طريق دعوى أمام القضاء، وقد يكون سبب طلب استبداله راجع لعدم قيام الحارس بمهمته طبقا لما عين لأجله، ويجوز طلب الحكم بعزله واستبداله بآخر تأسيسا على ما يوجه إلى إدارته أو إلى شخصه من تجريح في أداء المهمة المخولة له[10].

بمجرد صدور الحكم بعزل الحارس يفقد صفته في تمـثيل أصحاب المال، وتنتهي نيابته وتكون الأعمال القانونية التي يجريها بعدها بصفتــه حارسا صادرة منه خارج حدود نيابته[11].

---

[8]– باشي الحاج، المرجع الساق،ص.44.

[9]– دعاس محمود، الحراسة القضائية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر،2007 ،ص.21.

[10]–يتم استبدال الحارس القضائي غالبا وفقا للنموذج المرفق ضمن الملحق رقم1.

[11]– دعاس محمود، المرجع السابق، ص ص.22،21.

الفرع الثاني

تعيين الحارس القضائي من طرف القضاء

عندما يجمع الأطراف على شخص الحارس القضائي يكون التعيين اتفاقيا، أمّا إذا لم يجمعوا على ذلك أو قدمت الأقلية أدلة تثبت عدم كفاءة الشخص المقترح فتكون بذلك سلطة تعيينه في يد القاضي، ويكون ذلك إما عن طريق قاضي الموضوع (أولا)، أو من قاضي الأمور المستعجلة (ثانيا)، كما قد يكون التعيين بموجب أمر على عريضة (ثالثا).

أولا: تعيين الحارس القضائي عن طريق محكمة الموضوع

يمكن لمحكمة الموضوع أي لقاضي الموضوع تعيين الحارس القضائي لما تكون هناك دعوى منظورة أمام محكمة الموضوع لأن هذا التعيين من المسائل الفرعية التي تختص بها المحكمة المطروح أمامها الدعوى الأصلية ،الدعوى الفرعية شديدة الارتباط بالدعوى الاصلية لذا فإن محكمة الموضوع أقدر من غيرها من الفصل فيها تطبيقا لمبدا الفرع يتبع الأصل[12].

سواء كانت الحراسة قضائية أم اتفاقية، فعند الاتفاق على الحراسة في عقد ما فإن تعيين الحارس تنفيذا لشرط العقد يكون من اختصاص محكمة الموضوع في غير حالات الاستعجال احتراما لرغبة الأطراف في ذلك .[13]

ثانيا: تعيين الحارس عن طريق قاضي الأمور المستعجلة

يحق لطالب الحراسة أن يرفع طلبه إلى قاضي الأمور المستعجلة[14] حتى وإن نظر طلب الحراسة أمام محكمة الموضوع في حالة ما إذا أجلت الفصل في طلب وموضوع النزاع [15]،

---

[12]– أكد بعض الفقهاء الفرنسيين على حق قاضي الموضوع في تعيين الحارس ،حسب مبدأ أن من يختص بنظر الدعوى الأصلية هو الذي يختص في الوقت نفسه بنظر جميع الدعاوى و الإجراءات المستعجلة التي يستلزمها الفصل في الدعوى الأصلية ومنها طلب تعيين الحارس وذلك على سند من قاعدة الارتباط بين الدعويين . فبما أن كل الأطراف قد اتفقوا على تعيين الحارس وقبلوا حراسة الشخص ، فإن القضاء الفرنسي عليه أن يقبل تعيينه بناء على طلبهم واختيارهم له أنظر

-PONELLE Jean, Le référé en cours d'instance, Étude théorique et pratique, Thèse de doctorat, Droit, Librairie du recueil Sirey , Paris, 1934, p .39.

[13]- CREACH Alice Engal , Les contrat judiciairement formés , éd Économica, Paris ,2002,p.83.

و يجوز رفع الطلب إلى محكمة الموضوع بطريق التبعية للطلب الأول حسب أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني ، الجزء الرابع ،المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2001، ص.1155.

[14]– يكون طلب تعيين الحارس القضائي وفقا للنموذج المرفق في الملحق الثاني.

[15]– رضا محمد عبد السلام عيسى، مرجع سابق،ص.177.

ويجوز كذلك رفع الطلب في حالة عدم وجود دعوى موضوعية فقاضي الاستعجال مختص بتعيين الحارس القضائي في حالة الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق وهو من النظام العام[16].

يكون الاختصاص لقاضي الامور المستعجلة بتعيين الحارس على المال المتنازع فيه حتى الفصل فيه عند تحقق الاستعجال والتيقن بحصول ضرر لصاحب المصلحة في طلب الحراسة ،إذا استمر وضع يد الفريق الآخر من المتنازعين على المال محل النزاع[17].

ثالثا: تعيين الحارس القضائي بموجب أمر على عريضة

اختلف الفقهاء بشأن جواز تعيين الحارس القضائي بأمر على عريضة[18] فهناك ثلاثة آراء متباينة في هذا الشأن :

الرأي الأول، يرى جواز تعيين الحارس بأمر على عريضة إذا تقدم صاحب المصلحة إلى قاضي الأمور المستعجلة بطلبه مع توفر خطر عاجل يستدعي المبادرة إلى المحافظة على حقوق الخصوم و مصالحهم، حيث أنه باللجوء إلى المحكمة المختصة لا يخدم مصالح الأطراف في درء الخطر الشديد ولو كانت هذه المحكمة هي قاضي الأمور المستعجلة [19]. أمّا الرأي الثاني، فهو رأي الفقه المصري و الفرنسي الذي أخذ بعدم جواز تعيين الحارس بأمر على عريضة، بل يتعين اللجوء إلى الإجراءات العادية وأن يصدر الحكم مسببا في جلسة علنية، استنادا إلى خطورة إجراء الحراسة الذي يحرم الشخص من إدارة أمواله، كما يفقد حقه في مناقشة الخصوم و المواجهة في دعوى الحراسة وهي ضمانة كفلها له القانون، بما أنه لا يوجد نص في القانون يسمح بتعيين حارس قضائي بأمر على عريضة بناء على طلب أحد الخصوم [20].

---

[16]– عبد الحكيم فراج ،الحراسة القضائية في التشريع المصري ،جامعة فؤاد الأول، القاهرة، 1944،ص273.

[17] -SOLUS Henry et LERROT Roger, Droit judicaire privé, Procédure de première instance, tom3,Sirey, Paris, 1991,p.312.

[18]– يجوز تعيين الحارس بموجب أمر على عريضة حسب نص المادة 697 من قانون رقم 08–09 مؤرخ في 25 فبراير سنة2008 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، المرجع السابق، حيث تنص على:"...يرفع المحضر القضائي الأمر فورا إلى رئيس المحكمة، ليقرر بأمر على عريضة، إما نقلها أو إيداعها عند حارس يختاره الحاجز او المحضر القضائي وإما تعيين الحاجز أو المحجوز عليه حارسا عليها."

[19]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص.1181.

[20] -BAUDRY Lacantinerie et WAHL Albert, Traité théorique et pratique , De droit civil, De la société, Du préte, Du dépôt ,tom23, 3eme ed ,Gallica, Paris,1907, p .180.

ظهر الرأي الثالث في فرنسا حيث حاول الفقهاء التوفيق بين الاتجاهين السابقين فقرر أنه يمكن تعيين الحارس بأمر على عريضة بناء على طلب من أحد الطرفين بتوفر شرطين هما :

-أن يتم ذلك بموجب قرار من القاضي يضمن مصالح الأطراف.

-أن يحضر المدعى عليه أمام قاضي الأمور المستعجلة أثناء نظر طلب تعيين الحارس لأنه بدونه لا يمكن البت في الأمر على عريضة[21].

[21]- هذا الاتجاه مفصل فيه في الفقه الفرنسي حسب: رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق، ص.180 عن ISSA Joseph ,SAYEGH Joseph, Nomination par ordonnance sur requete, J.civ, Paris II,1987,n.205,206,p.25.

المطلب الثاني

شروط تعيين الحارس القضائي

ليتم تعيين الحارس القضائي بإحدى الطرق المشار إليها سابقا،لابد من فرض حراسة على المال المتنازع فيه، إذ من شروط تعيين الحارس القضائي توفر حالة من حالات الحراسة، التي هي حالة من حالات تعيين الحارس القضائي أين سنتناول الحالات الأكثر شيوعا **(الفرع الأول)**، وهذا الحارس القضائي لا يختار من العدم، بل يجب أن تتوفر في الشخص الذي يتعهد بإدارة وحفظ أموال المتنازعين مجموعة من الشروط التي لا نجدها في أي كان، نظرا للطابع الخصوصي الذي تتسم به مهمته **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

توفر حالة من حالات تعيين الحارس القضائي

تعد حالات تعيين الحارس القضائي حالات النزاع الموجب للحراسة وهي متعددة[22]، سنحاول التطرق بإيجاز إلى التي تعد الأكثر شيوعا ،فموضوع الحراسة يمكن أن ينصب على ملكية المال، أو على مجرد حيازة ،و إلى الثمار وكيفية توزيعها، أو إدارة المال سواء المنقول منه أو العقار، وهو ما يفهم من نص المادة 603 من التقنين[23] المدني كما يجوز أن يكون مالا شائعا أو مشتركا بمفهوم المادة 604 من نفس التقنين[24] ، وهذه الحلات جاءت في القانون على سبيل المثال لا الحصر.

ستقتصر دراستنا على الحالات الأكثر شيوعا وهي كالتالي:

---

[22] - "Le juge ordonne le séquestre en plusieurs cas, par exemple, lorsque des parties se disputent non seulement la propriété, mais la possession d'une chose et que ni l'une ni l'autre des parties n'a pu justifier en avoir la possession, le juge ordonne le séquestre jusqu'à la décision du procès sur la propriété.
Le juge ordonne aussi quelque fois le séquestre des effets d'une succession ,l'lorsque les contestations qui sont entre les héritier paraissent de nature à en devoir retardes long temps la liquidation". D'après GUILLOUARD Louis, Traités du prêt ,du dépôt et du séquestre ,2eme édition, G. Pedone-Lauriel, Paris, 1893,p.467. du site http://books.google.dz/books?ids... Consulté le 21 mars 2018 .

[23]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[24]– المرجع نفسه.

أولا : تعيين حارس على المنقول

لم يميز المشرع بين المنقول بحسب الأصل أو بحسب المآل وسواء كان مفرزا أو كان مملوكاعلى الشيوع، إذ يمكن تعيينه على أي حق فيه يحميه القانون .

1- النزاع على ملكية المنقول

يعين الحارس القضائي على المنقول المتنازع في ملكيته إذا خاف أحد الأطراف من هلاكه إذا بقي تحت يد حائزه، و يعد النزاع بخصوص الملكية، هو الحالة النموذجية لتعيينه. إذا كان ذلك هو الإجراء والطريقة الوحيدة للمحافظة عليه .

2- النزاع على منقول مقرر عليه حق انتفاع

جاء في نص المادة 847 من التقنين المدني[25] أنه على المنتفع بالعين المملوكة للغير أن يستعملها كما تسلمها حسب الهدف الذي اعدت لأجله، ومع وجوب إدارتها إدارة حسنة تضمن حفظها وصيانتها .

يجوز للمالك أن يطلب من القضاء المستعجل تعيين حارس قضائي على الشيء المقرر عليه حق الانتفاع إذا لاحظ استعمالا غير مبرر قانونا من قبل المنتفع للعين المنتفع بها، أو لا يتماشى مع طبيعتها حيث يشكل خطرا يهدد حقه، على أن يقوم قبل ذلك بتقديم اعتراض يتمثل في توجيه إنذار إلى المنتفع بالتوقف عن ذلك مع تقديم تأمينات سواء كانت شخصية أو عينية، وعلى أن يواجه طلبه هذا بالرفض أو بالاستمرار في الاستعمال غير المبرر أو الذي لا يتماشى وطبيعة الشيء المنتفع به.

3- النزاع على منقول مثقل بحق امتياز

تشير المادة 985 من التقنين المدني[26] أن الدائن في منقول مثقل بحق امتياز كالمؤجر في المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة ،أو البائع في المنقول المبيع إذا ما تجمع لديه من الأسباب المعقولة ما يخشى به لمصلحته في علاقة الدانية اتجاه المدين من عدم الوفاء أو نقص الضمانات المقدمة من قبل المدين للوفاء أو تبديد المدين للمنقول جاز له أن يطلب من القضاء وضع هذا

[25]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[26]- المرجع نفسه.

المنقول تحت الحراسة القضائية وبذلك تعيين الحارس مع مراعاة المتصرف إليه حسن النية من قبل المدين.

4- النزاع على منقول مرهون رهنا حيازيا

يتولى الدائن المرتهن حسب المادة 958 من القانون المدني[27] إدارة الشيء المنقول المرهون لديه رهنا حيازيا ويبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد،وليس له ان يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلاّ برضاء الراهن، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر بمقتضى تدخله . ومن ثم فإن إخلاله بهذه الالتزامات تمكن الراهن من طلب فرض الحراسة القضائية على المنقول المرهون، وبالتالي يعين حارس قضائي على المال محل النزاع.

ثانيا: تعيين حارس على العقار

يجيز المشرع تعيين الحارس القضائي على العقار سواء كان عقارا بطبيعته أو عقارا بالتخصيص كما نصت على ذلك المادة 603 السالفة الذكر.

1-النزاع على الملكية أو الحيازة

عندما يقع نزاع في ملكية عقار وكان العقار في يد الحائز وقد استوفى الشروط اللازمة لحمايته، لم يجز في الأصل أن يؤخذ العقار منه عن طريق وضعه تحت الحراسة، بل يبقى العقار في يده وعلى الخصم الآخر أن يرفع دعوى الملكية، ولكن مع ذلك إذا أثبت الخصم الآخر أن هناك خطرا عاجلا من بقاء العقار تحت يد الحائز، كما إذا لم يحافظ الحائز على العقار وأخذ يبدد غلته توقعا لأن يحكم لخصمه بالملكية، جاز للخصم أن يطلب تعيين حارس على العقار أمام القضاء المستعجل أو أمام محكمة الموضوع المرفوع إليها دعوى الملكية بدعوى تبعية مستعجلة وذلك إلى أن يفصل في دعوى الملكية.

[27]- جاء نص هذه المادة على النحو الآتي: "يتولى الدائن المرتهن إدارة الشيء المرهون وعليه أن يبذل في ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشيء المرهون إلا برضاء الراهن، ويجب عليه أن يبادر بإخطار الراهن عن كل أمر بمقتضى تدخله.

فإذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشيء إدارة سيئة أو ارتكب في ذلك إهمالا جسيما، كان للراهن الحق في أن يطلب وضع الشيء تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه".

كما قد ينصب النزاع على الحيازة ،إذا رهن شخص عينا رهنا حيازيا وامتنع عن تسليمها للدائن المرتهن، فرفع هذا الأخير دعوى يطالب بالتسليم، وخشي في أثناء نظر الدعوى من أن يتلف الراهن العين توقعا للحكم عليه وأثبت ان هناك خطرا عاجلا يهدد مصلحته،على هذا النحو جاز له ان يطلب تعيين حارس قضائي إل أن يفصل في الدعوى الموضوعية[28].

2- النزاع على عقد البيع

يتصل النزاع على الملكية أو الحيازة نزاع بعقد البيع، فينصب النزاع بطريق غير مباشر على الملكية او الحيازة عن طريق النزاع في عقد البيع وفي هذه الحالة يجوز وضع العين المبيعة تحت يد حارس قضائي إذا تحقق خطر.

إذا رفع البائع دعوى على المشتري ببطلان أو إبطال، أو فسخ البيع، فإن النزاع هنا ينصب مباشرة على عقد البيع ولكنه يتصل بطريق غير مباشر بملكية العين المبيعة فإذا انحل عقد البيع تعود ملكية المبيع إلى البائع، وإن إدعى البائع أنه يخشى من بقاء العين تحت يد المشتري في أثناء نظر الدعوى الموضوعية وأثبت أن بقاءها تحت يد المشتري يهدد مصلحته بخطر عاجل، جاز له أن يطلب من المحكمة وضع العين المبيعة تحت يد حارس قضائي[29].

3- النزاع المتصل بعقد الإيجار

يرتبط النزاع في عقد الإيجار بطريق غير مباشر مع الحيازة، فإذا طعن المؤجر في عقد البيع الإيجار بالبطلان، أو الإبطال، أو الفسخ و خشي من بقاء العين المؤجرة تحت يد المستأجر من خطر عاجل يهددها جاز له وضع العين تحت حراسة حارس إلى أن يفصل في دعوى الموضوع، كما يجوز للمؤجر وضع الأرض المؤجرة تحت الحراسة إذا أهمل المؤجر زرعها وتركها بورا، إذ تقتضي الضرورة تهيئتها للزراعة فورا، ولم يقم المستأجر بذلك، يجوز حينئذ للمسأجر أن يطلب وضع العين المؤجرة تحت الحراسة وتكون مهمة الحارس تحصيل الأجرة وإدارة العقار

[28]- أحمد عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق، ص .835.

[29]- المرجع نفسه، ص.836.

المؤجر، إذا أثبت أن المالك لا يقوم بذلك مثلما يلزم لتمكين المستأجرين من الإنتفاع بالعين حسب العقد[30].

4- الحراسة على العقار المرهون رهنا رسميا

يبقى العقار المرهون بموجب عقد رسمي في يد المدين الراهن وتبقى له ملكيته، إلا أن القانون فرض عليه الإلتزام بضمان سلامته و الحفاظ عليه من التلف و الهلاك في مواجهة الدائن المرتهن الذي من مصلحته بقاء العقار سليما من شأنه أن يتمكن من التنفيذ عليه لاستيفاء دينه إذا عجز المدين الراهن عن الوفاء وهذا ما تشير إليه المادتين 898 و899 من القانون المدني[31].

ثالثا:تعيين حارس على المال المشترك

يجيز المشرع الجزائري في المادة 604 من التقنين المدني[32] على إمكانية فرض الحراسة القضائية على الأموال المشتركة في حالة شغور الإدارة المكلفة بإدارتها، أو قيام نزاع بين الشركاء على إدارتها أو الإنتفاع بها[33].

1-الحراسة على المال الشائع

تنص المواد 713و 715، و716من القانون المدني[34] على أن الأصل في الإدارة يكون للشركاء مجتمعين إذا أمكن الإجماع، وإلا فيكون للأغلبية على أساس قيمة تظهر إمكانية تعيين

---

[30]- دعاس محمود، المرجع السابق، ص.23.

[31]- كما أوضحت هاتين المادتين أنه في حالة إخلال المدين الراهن بهذه الالتزامات أو إذا ما لاحظ الدائن المرتهن أن مدينه الراهن يتصرف بشكل يجعل العقار في حالة من الخطر كتعمده إلى استغلاله بطريقة تتناقض مع الغرض الذي خصص له مما يؤثر في كيانه ،جاز له أن يتخذ من الوسائل ما يحفظ ضمانه هذا ، كأن يلجأ إلى قاضي الاستعجال من أجل تعيين حارس قضائي على العقار المرهون يتولى المحافظة عليه و استغلاله على النحو الذي خصص من أجله .

[32]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[33]- المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قرار رقم 627499، بتاريخ 21جانفي 2010، قضية (خ.ع) ضد (أ.ب)، (ب.ر) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، السنة 2010،ص ص.151-155.الذي كان موضوعه حراسة قضائية على شركة

[34]- تنص المادة 713 على : "إذا ملك اثنان أو أكثر شيئا وكانت حصة كل منهم فيه غير مفرزة فهم شركاء على الشيوع و تعتبر الحصص متساوية إذا لم يقم دليل على غير ذلك." تبين هذه المادة الحالة التي يكون المال مملوكا على الشيوع، حيث المشرع أنصبة ملاك المال متساوية ما لم يوجد دليل على غير ذلك ، كما تنص المادة 715 من القانون المدني على:" تكونّ إدارة المال الشائع من حق الشركاء مجتمعين ما لم يوجد اتفاق يخالف ذلك." و المقصود منها أن الشركاء هم الاولى في إدارة الأموال الشائعة بما أنها مملوكة لهم شرط أن يكون إجماع من طرف الشركاء المجتمعين ما لم يتفقوا على خلاف ذلك.

حارس على التركة من خلال نص المادة 181و182 من قانون الأسرة[35]. إذ يجوز وضع التركة تحت يد حارس قضائي بناء على طلب الدائن لاستعاد دينه، إذا كانت التركة تدار إدارة سيئة و يستولي الورثة على ريعها بدلا من تخصيصها لوفاء الديون. وجواز فرض الحراسة على التركات لوفاء ديون المورث يجب قصره على التركات التي لم يصدر فيها حكم من المحكمة طبقا للمادة 182 من قانون الأسرة، لأن تعيين مصف للتركة يحول دون إجابة طالب الحراسة،إلا إذا عزل المصفي أو استبدل فيمكن خلالها طلب فرض الحراسة إلى غاية تعيين مصفي آخر[36].

يقع النزاع في إدارة التركة إذا إختلف الورثة في كيفية إدارتها واستغلالها أو اختلفوا في من يقوم بالإدارة، أو اتفقوا على شخص يقوم بذلك فأساء الإدارة وأهمل المحافظة على أعيان التركة، إن كان النزاع جديا وقام الخطر العاجل جاز لكل ذي مصلحة من الورثة أن يطلب وضع التركة أو المال الذي وقع في شأنه نزاع تحت الحراسة وتعيين حارس إلى حين الفصل في النزاع[37].

2-الحراسة على الشركات و الجمعيات و النقابات

تخول أعمال الإدارة أو التصرف في الأصل لمدير الشركة، أو الشريك المنتدب للإدارة، أو مدير الجمعية، أو المؤسسة أو النقابة، إلا أنه قد تحدث ظروف تعطل أعمال الإدارة بسبب اختلاف الشركاء[38]، أو المدراء في شؤون الإدارة،أو بسبب إهمال وعدم رعاية مصالحها، أو شغور منصب المدير لأي سبب كان، ففي هذه الحالات تصبح الحاجة ماسة إلى إقامة حارس يتولى

[35]- يتضح من خلال المادتين وجوب قيام الحراسة القضائية أو إمكانية طلبها في حالة عدم وجود ولي أو وصي يتولى إدارة تركة المتوفي قبل تعيين مصفي للتركة ، كما لم يرد نص خاص في شأن الحراسة القضائية على التركة وبالتالي يمكن تطبيق النص العام الوارد في شأنها على المال المشترك والشائع وتبعا لذلك فإن الظروف التي تقتضي وضع أموال التركة تحت الحراسة تختلف باختلاف الأحوال لا يمكن الإحاطة بها و لا وضع قاعدة عامة تخضع لها مادام أن للقاضي سلطة مطلقة في تقدير كل حالة حسب ظروفها.

[36]- أحمد عبد الرزاق السنهوري ،المرجع السابق ،ص .841 .

[37]- الشواربي عبد الحميد، الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993، ص.93.

[38]- خير مثال في الجزائر عن الحراسة على الشركة هو شركة تونيك الجزائرية، المثال الذي جاء به باشي الحاج ، المرجع السابق، ص.17.

المحافظة على شؤون شركة سواء شركة أشخاص بأنواعها [39]أو أموال، أو جمعية، يتولى إدارتها إلى أن ينتهي النزاع القائم، أو إلى أن يعين عليها مصف.

الفرع الثاني

الشروط الواجب توفرها في الحارس القضائي

يكون الحارس القضائي بمجرد تعيينه من قبل الأطراف أو القضاء مالكا لسلطة في إدارة الأموال المحروسة وبالتالي فلابد لشخص الحارس القضائي أن يتوفر على مجموعة من الشروط نظرا لميزة الخصوصية التي تطغى على إجراء الحراسة القضائية خاصة إذا كانت الأموال ذات أهمية كبيرة كالشركات التي تفرض طبيعتها تميز الحارس بالأمانة وحسن السمعة(**الفرع الأول)** وهي الصفة التي وصفه بها فقهاء الشريعة الإسلامية ،وإلى جانبه نجد شرط الكفاءة والقدرة على القيام بمهام الحراسة وهذا لما لهذه الأموال من أهمية في مهمته (الفرع الثاني)، وينبغي على الحارس القضائي أن يكون كامل الأهلية (الفرع الثالث).

أولا:الأمانة وحسن السمعة

يشترط في الحارس القضائي أن يكون أمينا وذو سمعة حسنة بما أنه نائب عن القضاء فهو الذي يحدد له مهامه ،نجد فقهاء الشريعة الإسلامية قد أطلقوا على الحارس اسم "أمين القاضي، أو دليل القاضي، أو عدل أو ثقة " وغيرها من المصطلحات . فتعيين الحارس يقوم على اعتبارات جوهرية تتعلق بالشخصية وما هو مشهود عليه بالنزاهة والاستقامة التي بدونها لا يرضى به الأطراف حارسا على حقوقهم[40].

يقصد بالأمانة حرص المرء على أداء واجبه كاملا في العمل المخول له، ويبذل مجهوده للقيام به على تمام الإحسان ونظافة يد دون غش واستعمال الحيلة فإن لم يكن أمينا سوف يعرض المال

[39]– يعين الحارس فيها إذا قام خلاف بين الشركاء على الإدارة كما لو تولى بعضهم إدارتها خلافا لنصوص العقد، أو استأثر أحد الشركاء بالإدارة والأرباح ،أو قام نزاع بين أحد الشركاء و بين الشريك المنتدب للإدارة حول ملكية بعض أموال. حسب المرجع نفسه،ص.18.

[40]– عبد الحكيم فراج، المرجع السابق، ص. 14.

للتلف أو يبدد الأموال التي تمثل ضمانة للأطراف. أمّا حسن السمعة يعني الإستقامة والسيرة الطيبة التي يعرف بها ليكون أهلا لحراسة الحقوق ، يؤخذ بعين الإعتبار نزاهة ضمير الحارس في

مراقبة الشيء والعناية به حتى وقت الضرورة، لأن الحارس يقتضي في الأصل أن تعهد المحكمة بالعين المتنازع عليه إلى شخص ثالث تتوفر فيه الكفاءة و الأمانة للقيام بالحراسة، وإلا تخرج الحراسة من معناها فإذا توفرت في الحارس هذه الصفة ثم أثيرت ضدّه بعض المطاعن يقع عبء إثباتها على مدّعيها[41].

ثانيا:الكفاءة والمقدرة على القيام بالحراسة

يجب أن يتوفر في الحارس القضائي إضافة إلى الشرط السابق على الكفاءة والمقدرة على القيام بالحراسة نظرا لما تتطلبه بعض الأموال المحروسة من كفاءات خاصة في بعض المجالات كالحراسة على الصيدليات والمدارس الخاصة لما يشترط فيه أن يحوز على خبرة فنية معينة، إذا اتفق الأطراف على شخص يملك هذه المؤهلات يتم تعيينه حارسا وإلاّ تولت المحكمة تعيينه أين قد يكون أحد الأطراف إذا توفر على الكفاءة و المقدرة على القيام بالحراسة ويكون أمينا ويشهد له بحسن السمعة، أو قد يكون من الغير يتوفر على الخبرة التي تتطلبها إدارة الأموال الموضوعة تحت الحراسة إذا كانت حراستها تستوجب كفاءة إدارية وفنية خاصة[42] .

يقصد بالكفاءة الخبرة العلمية ،والذهنية،والبدنية التي تمكّن الحارس من القيام بأعمال مختلفة من إدارة و صيانة، ومتابعة فهو يتطلب خبرة خاصة في بعض الأموال كون مجال فرض الحراسة مجال واسع يتعين على القائم بها امتلاكه خبرة فنية معيّنة، ويكون الحارس ملمّا بكافة الأسباب التي تحقق مصالح المتنازعين، وبذلك يتجنب الحارس كل الصعوبات التي قد تعترض الشخص العادي الذي يمتلك معلومات بسيطة لذا نجد القاضي يعين في بعض الحالات خبراء مختصين محلّفين وردوا في جداول الخبراء لدى المحكمة[43].

---

[41]– باشي الحاج، المرجع السابق، ص ص.20–23 .

[42]– عابدين محمد أحمد، أصول التقاضي في بعض الدعاوى، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، د.س.ن، ص.318.

[43]– البكري محمد عزمي، الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية، دارمحمود، القاهرة،1998، ص. 262.

ثالثا:أن يكون الحارس كامل الأهلية

يقصد بكمال الأهلية بلوغ الشخص درجة الإدراك والتمييز وأن يكون الشخص غير محجور عليه لا لسفه، ولا لغفلة، ولا جنون، ولا لعته، فقد يكون الشخص كامل الأهلية ببلوغه سن الرشد 19 سنة ولم يحجر عليه، لكنه رغم ذلك لا يستطيع مباشرة التصرفات القانونية لوجود مانع من موانع الأهلية الطبيعية أو المادية أو القانونية، وتستلزم المهمة التي تعهد للحارس أن يكون كامل الأهلية دون عارض أو مانع.

يعتبر الحارس نائبا عن أصحاب الشأن في إدارة المال تحت الحراسة والمحافظة عليه، فإن أحكام النيابة تقتضي أن يكون التصرف القانوني الذي يبرمه النائب إستنادا إلى إرادته فتنصرف آثاره إلى شخص الأصيل صاحب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة ويترتب على ذلك ضرورة أن تكون إرادته خالية من العيوب.

تظهر أهمية هذا الشرط في شخص الحارس كونه بمجرّد توليه الحراسة يكون له سلطات الإدارة على المال، والتصرّف في حدود القانون، لذا نجد أنه من المعقول والبديهي ألاّ تعطى هذه السلطة لشخص لا يحسن استعمالها مما يعرض مصالح أصحاب الشأن للخطر، لا يصلح ناقص الأهلية المأذون له بالإدارة أن يكون حارسا رغم قيامه بإدارة أمواله الخاصة لأن ذلك لا يمتد إلى إدارة أموال الغير، وكذلك من يحجر عليه لسفه، أو غفلة ،أو جنون[44].

[44]– رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق، ص ص.191–193.

المبحث الثاني

آثار تعيين الحارس القضائي

يترتب على فرض الحراسة القضائية مجموعة من الالتزامات التي يمكن حصرها في الأعمال الإدارية من حفظ وصيانة للمال وغيرها،كما يجوز له ممارسة أعمال غير إدارية شريطة الحصول على ترخيص من الأطراف، يسعى الحارس لتحقيق هذه الالتزامات طبقا لما اتفق عليه أو ما أمره به القاضي الذي عينه، مع الحرص على عدم إلحاق أي ضرر بالمال المعهود إليه حراستها وإلا تقوم مسؤوليته **(المطلب الأول)**، و من الحقوق التي يمكنه المطالبة بها وتحصيلها عند قيامه بالمهام المسندة إليه وانتهاء مدة حراستها أو بانقضاء الحراسة ، نجد من بين هذه الحقوق حقه في الأجر وغيرها مما يوضح لاحقا في دراستنا الحالية **(المطلب الثاني)**.

ترك المشرع الجزائري نوعا من الحرية للحارس القضائي فيما يخص هذه الآثار فقد عددها بصفة عامة في نصوص القانون المدني، ولم يقيده تقييدا كثيرا .

المطلب الأول

التزامات الحارس القضائي

تتعدد التزامات الحارس القضائي بتعدد المهام المسندة إليه خاصة أن التزاماته هذه لم يحددها له المشرع له بصفة دقيقة، لكن يمكن استخلاصها من كون أن الحارس يقوم بأعمال الإدارة و الحفظ فبذلك يكون ملزما بحفاظ على الأموال المحروسة (الفرع الأول)، إدارة المال المحروس(الفرع الثاني)، عدم إحلال ذوي الشأن محله في مهمته (الفرع الثالث)، رد المال محل الحراسة(الفرع الرابع)، مسك الدفاتر وتقديم حساب مؤيد بمستندات (الفرع الخامس).

الفرع الأول

التزام الحارس بالمحافظة على الأموال محل الحراسة

تلزم المادة 607 من القانون المدني الحارس القضائي بالمحافظة على الأموال محل الحراسة مع مراعاة طبيعتها وما تتطلبه من أعمال الصيانة[45]، فالمباني ليست كالآلات مثلا فالأولى يتعين عليه حفظها من السقوط بالقيام بالترميمات و الإصلاحات أما الثانية فلابد من عمل ما يلزم لمنعها من التلف.

لا يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال من التلف المادي فقط بل يتعدّاه إلى حمايته كذلك مما قد يعتريه من أضرار ناشئة عن اتخاذ إجراءات مدنية أو قضائية من خلال اتخاذه إجراءات لقطع التقادم الذي يسري ضد مصلحة هذه الأموال، توقيع الحجوز التحفظية لصالح الأموال، رفع دعوى الحيازة تجنبا لكل خطر يهدد الأموال أو حفظا عليها، كرفع الدعاوى الإستعجالية التي يقتضيها مقام المحافظة على مصالح الأموال، ودفع المضار عنها، وللدفاع في القضايا التي ترفع على الحراسة، يشترط على الحارس عدم التغالي و إنما صرف ما يلزمه فقط ، وكما جاء في سياق المادة نفسها على الحارس أن يبذل عناية الرجل المعتاد سواء كانت الحراسة

[45]-حيث تنص المادة 607 من التقنين المدني الجزائري ، السابق الذكر على ما يلي:" يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها، وبإدارة هذه الأموال ...".

بأجر أو بغير أجر ولا يكتف منه العناية التي يبذلها عادة في شؤونه الشخصية إذا كان دون المتوسط [46] .

الفرع الثاني

إدارة الأموال المحروسة

تنص المادة 607 من التقنين المدني[47] كذلك على التزام الحارس بإدارة الأموال المخولة له حراستها على أنه يجب أن يبذل في ذلك عناية الرجل المعتاد، ومن المقرر قانونا في أعمال الإدارة أنها تمنح للمدير إجراء الإيجار لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ،وقبض الحقوق و مايلي ذلك من دعاوى، ووفاء الديون و القيام بأعمال الصيانة والحفظ كما يدخل في أعمال الإدارة أعمال التصرف التي تقتضيها أعمال الإدارة كبيع المحصول و البضائع وبيع ما يسرع إليه التلف فيما تستلزمه الإدارة وشراء ما يستلزمه المال محل الحراسة من أدوات لحفظه ولاستغلاله و توظيف الموظفين اللازمين لمساعدته على القيام بالمهمة المنوطة إليه .

يحق للحارس القضائي صرف المبالغ اللازمة لقيامه بإدارة المال شرط عدم التغالي في ذلك .

يمنع الحارس القضائي كأصل من القيام بأعمال التصرف أو أعمال التبرع أو أي عمل من الأعمال التي لا تعتبر من قبيل أعمال الإدارة ، وكاستثناء أجاز له المشرع القيام ببعض أعمال التصرف برضاء ذوي الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء وذلك من خلال نص المادة 608 من التقنين المدني[48] .

الفرع الثالث

التزام الحارس القضائي بعدم إحلال ذوي الشأن محله في مهمته

لا يجوز للحارس القضائي حسب نفس المادة في فقرتها الثانية أن يحل ذوي الشأن محله في أداء مهامه كلها أو بعضها بأي طريق من الطرق مباشرة كانت أو غير مباشرة دون رضا

---

[46]- باشي الحاج ،المرجع السابق ،ص.45-46.

[47]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[48]- باشي الحاج، المرجع السابق، ص.46.

الآخرين ،إذ يمنع الحارس منعا باتا من أن يعهد إلى أحد من ذوي الشأن بغير موافقة الباقين أي عمل من الأعمال المخولة له سواء عمل إدارة أو عمل حفظ أو تصرف، التي يجوز تمكينه قانونا من مباشرتها وتكمن أهمية هذا المنع في أن لو يستأثر أحد طرفي النزاع على حيازة المال أو أعمال الحفظ والصيانة دون رضا الآخر قبل الفصل في موضوع النزاع خطر على مصالح الطرف الآخر، وهو نفس الخطر الذي أريد تفاديه بوضع المال تحت الحراسة، حيث لا يجوز للحارس أن يأتي عملا يتعارض مع الغرض الأساسي للحراسة[49].

الفرع الرابع

التزام الحارس برد الأموال المحروسة

يلتزم الحارس برد المال محل الحراسة طبقا لنص المادة611 من التقنين المدني التي تنص:"... وعلى الحارس عندئذ أن يبادر إلى رد الشيء المعهود إليه حراسته إلى من يختاره ذوي الشأن أو من يعينه القاضي" ، فعند انتهاء الحراسة القضائية والأمر برفعها تنتهي مهمة الحارس القضائي. إذ ينص المشرع على أن المودع عنده والمرتهن والوكيل وحابس العين المبيع حبسا مشروعا يجب عليه رد ما تحت أيديهم وتسليمه لصاحب الحق فيها، و إذا كان حق الخصوم في ريع أموال الحراسة موضع نزاع وكلف الحارس في حكم الحراسة بحفظه عنده حتى يفصل في موضوع النزاع فيتعين عليه أن يسلمه لمن قضي لصالحه في الخصومة ؛ ذلك أن ما تحت أيديهم أمانة واجبة الرد إلى أصحابها ومن تقررت له الملكية[50]، إذ يجب على الحارس أن يعيد الشيء المحبوس بلا إبطاء إلى الشخص الذي يعينه له الفريقان أو القضاء ،ويترتب عليه من الالتزامات ما فيما يختص بردها ما يترتب على الوديع المأجور[51].

---

[49]– دعاس محمود،المرجع السابق ،ص ص.35،36.

[50]– المرجع نفسه، ص.36 .

[51]– داوود يوسف صبح،"الحراسة القضائية و الحارس القضائي، (مواصفات، مهام ومسؤولية خبير المحاسبة المعين حارسا قضائيا)"، المحاسب المجاز، عدد45 ،2017،ص09. نشر على الموقع التالي:.http://www.lacpa.org.lb ، تم الاطلاع عليه يوم 30 أكتوبر 2017.

الفرع الخامس

التزام الحارس القضائي بمسك الدفاتر وتقديم حساب مؤيد بمستندات

ينص المشرع على هذا الالتزام في المادة 610 من التقنين المدني[52]، "يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة ويجوز للقاضي إلزامه باتخاذ دفاتر موقع عليها من طرفه ." يستخلص من هذا النص أن الحارس ملزم بأن يتخذ ويعد دفاتر حساب منظمة يثبت فيها بانتظام الحسابات الخاصة بالحراسة، ولا يلزم بأن تكون الدفاتر موقع عليها من المحكمة إلا إذا أشار الحكم الصادر بتعيينه إلى وجوب ذلك، عندئذ يتوجب عليه مراعاة هذا الشرط إذ في الأصل يكون جوازي يترك للسلطة التقديرية للقاضي حيث يقدره بحسب ظروف كل حالة، يقدم الحارس كشف دوري لما بين يديه وما يقوم به من أعمال وتصرفات وكل ما يتعلق بالأموال من إيرادات ونفقات حتى تتم مراقبته من الجهة القضائية المختصة بشكل دقيق ولا يمكن التأكد من القيام بما أوكل إليه إلا بالإطلاع والتفحص المباشر لتصرفاته وأعماله , والغرض منه المساعدة على حفظ المال وبيان مدى كفاءة الحارس القضائي في القيام بما كلف به. إضافة إلى أنه وسيلة لدفع الشبهة عنه، وتمكين الأطراف من معرفة ما لهم وما عليهم ،ويلزم الحارس بتقديم حساب عن أعماله لذوي الشأن أي أصحاب المال كل سنة على الأكثر مؤيدا بسندات لما تسلمه وما أنفقه، و إيداع نسخة منه لدى كتابة ضبط المحكمة التي عينته ، طبعا إذا كان تعيينه تعيينا قضائيا وذلك حتى يسهل لأصحاب المال والمحكمة مراجعة الحساب و التحقق من حسن إدارة الحارس القضائي لما في عهدته[53].

[52]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[53]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص.940–944.

المطلب الثاني

حقوق الحارس القضائي

بعد أداء الحارس القضائي لالتزاماته وقيامه بكل المهام المعهودة إليه يحق له المطالبة بحقوقه المقررة له بحسب القواعد العامة مادام أن المشرع لم يحددها لا على سبيل الحصر ولا المثال، إذ له الحق في : الاجر و استرداد ما أنفقه من مصاريف(الفرع الأول)، خصم الاجر والمصاريف من ريع الحراسة (الفرع الثاني)، ويملك كذلك ضمانات على حقوقه (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حق الحارس في الاجر و استرداد ما أنفقه من مصاريف

تنص المادة 609 من القانون المدني على حق الحارس في الأجر[54] كالتالي: " للحارس أن يتقاضى أجرا ما لم يكن قد تنازل عنه "[55] ، يفهم من المادة أن الأصل المعمول به في الحراسة والغالب هو أن تكون بأجر، أي للحارس الحق في المطالبة بأجر مقابل القيام بأعمال الحراسة ،ما لم ينص الحكم على خلاف ذلك، فالحارس يعد عاملا وللعامل أن يطلب أجرا عن عمله يقدره القضاء وله أن يتنازل عنه، وهو ما أكده كذلك الفقه الفرنسي. يكون للحارس طريقتين لاستيفاء أجره إما الرجوع على كل واحد من الخصوم للمطالبة بأتعابه ويغلب ذلك عند فرض الحراسة على مال شائع أو على رافع دعوى الحراسة خاصة في حالة كون دعوى الموضوع قائمة ولم يفصل فيها، لقد اختلف الفقهاء حول طبيعة التزام الخصوم بالأتعاب فمنهم من يقول بتضامنهم والآخرون يرون العكس وبألاّ تضامن إلا بنص قانوني صريح[56]، ولما يتعلق الأمر بحالة أين يكون القاضي قد فصل في الدعوى لصالح أحد الخصوم فهذا الأخير هو الملزم بدفع أجر الحارس. أما إذا انتهت الحراسة ولم يتقاضى الحارس أجره كاملا أو بعضا منه فلا يجوز له استصدار أمر بتقدير أجره من القاضي الذي عينه، لأن ولايته تزول بانقضاء الحراسة وتكون

---

[54]– عبد الكريم عفاف، "الحراسة القضائية في القانون المدني السوري"، الجزء الثاني، نشر على الموقع التالي: www.elean.gov.sy/2017/site/arabic...، اطلع عليه يوم 23 فيفري 2018.

[55]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري ، السابق الذكر.

[56]– رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق، ص.413–414. ومحمد علي عرفة، شرح القانون المدني الجديد، في التأمين و الوكالة والصلح والوديعة والحراسة، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة،1949 ، ص.528.

محكمة الموضوع هي المختصة في هذه الحالة لأن الدعوى تصبح دعوى موضوعية عادية. لقد ذكرنا آنفا أنه يقع على الحارس التزام إدارة المال والمحافظة عليه، لذا يجد الحارس نفسه ملزما بانفاق مصاريف على ذلك، وحسب ما جرت عليه العادة فإن الحارس يصرف النفقات من إيرادات المال الموضوع تحت الحراسة، ويبينها في دفاتر الحساب المقدمة أما إذا أنفق الحارس من ماله الخاص فيكون مدينا للخصوم بما أنفه، ويحق له استرداده طبقا للقواعد العامة، فيرجع الحارس في الأصل إلى الخصم الذي آلت إليه ملكية الأموال المحروسة التي أنفقها في الصيانة والحفظ وغيرها من الأعمال المكلفة، أما من جانب ما إذا كانت دعوى الحراسة قائمة أم انتهت فيطبق نفس المبدأ المطبق في الأجر[57].

الفرع الثاني

حق الحارس في خصم الأجر والمصاريف من ريع الحراسة

يحق للحارس خصم أجره من ريع المال المحروس، ولا يؤثر في حقه أن بعض الخصوم أو أحدهم فقط من تسبب في الحراسة، أما إذا عين الحارس على مال مشترك جراء نزاع بين الشركاء على الإدارة، وبسبب استئثار أحدهم الإدارة دون موافقة باقي الشركاء فيحق له خصم الأتعاب من ريع الأعيان، ويحق للشركاء الذين لم يتسببوا في الحراسة بالرجوع بحصتهم في الأتعاب على الباقي أمام محكمة الموضوع [58].وهذا طبعا إذا لم يتنازل على أجره، يجوز للحارس شأنه في ذلك شأن الوكيل و المودع عنده، الرجوع بالتعويض عن كل ما يصيبه من ضرر يكون سببه المباشر قيامه بمهمته دون أن يكون في جانبه أي خطأ.

الفرع الثالث

ضمانات الحارس القضائي

منح المشرع الجزائري للحارس القضائي ضمانات لاستيفاء أجره من أصحاب المال وإحدى هذه الضمانات تتمثل في :

[57]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص.951–953.

[58]–دعاس محمود، المرجع السابق، ص.38. وباشي الحاج، المرجع السابق،ص.45

أولا: حق الحارس في الحبس لاستيفاء الأجر

يحق للحارس طبقا للقواعد العامة في القانون المدني وحسب ما جاء في المواد من200 إلى 202 منه [59]، أن يحبس الأعيان محل الحراسة لحين استيفاء كامل أتعابه و المصاريف الضرورية اللازمة التي أنفقها على المال أثناء حراسته، وحقه هذا مطلق حيث يمكن إجراؤه على العقارات الموضوعة تحت الحراسة وعلى المنقولات الموجودة فيه، ولا يؤثر في حقه أن مبالغ الأتعاب و المصاريف غير معينة المقدار إذ يكفي لصحته أن تكون محققة الوجود، إذ يتوفر بمجرد قيامه[60].

ثانيا: حق الامتياز المخول للحارس

يملك الحارس إضافة إلى الحقوق السابقة حق امتياز كذلك الذي يعد ضمانا لاستيفاء الأجر والمصاريف من قيمة الأموال المحروسة[61] وتدخل هذه المصاريف المستحقة للحارس ضمن المصاريف القضائية، ونجد المادة 990 من نفس القانون تنص على :"المصاريف القضائية التي انفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ اموال المدين وبيعها ،لها امتياز ثمن هذه الاموال وتستوفي هذه المصاريف قبل أي حق آخر ولو كان ممتازا أو مضمون برهان رسمي ..."، يرد حق الامتياز على جميع أموال المدين، من يثبت له الحق في العين محل الحراسة من منقول وعقار طبقا للمادة 984 القانون نفسه.

إذا صرف الحارس أموالا في إنتاج محصول زراعي يكون له حق امتياز في نفس مرتبة ذات المحاصيل وإذا كانت المبالغ مستحقة في مقابل آلات الزراعة يملك حق امتياز في نفس مرتبة تلك الآلات لما بينته المادة 994 من القانون السابق التي خولت بذلك للحارس حق امتياز.

[59]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني ، المرجع السابق.

[60]– باشي الحاج، المرجع السابق، ص.49.

[61]– عبد الكريم عفاف ،المرجع السابق.

خلاصة الفصل الأول

وما نتوصل إليه من نتيجة في نهاية دراسة الفصل الأول من هذا البحث أن المشرع أخضع تعيين الحارس القضائي لطريقتين:

– الأولى إتفاقية، إذا اتفق ذوي الشأن جميعاً على الحارس القضائي.

– الثانية قضائية، لما يعين الحارس بحكم القاضي عند وقوع الخلاف على تعيينه.

وتتعدد حالات تعيينه حسب طبيعة النزاع المثار من أصحاب المال، أما فيما يخص آثار تعيينه فتتمثل في ما يترتب عليه من الالتزامات وما له من حقوق التي غالبا ما تحدد له، والتي نص عليها المشرع في القانون المدني، ومن خلال التزاماته يتضح أن للحارس صلاحية إدارية المخولة له قانونا وصلاحية غير إدارية الصلاحيات لا يجوز للحارس ممارستها إلا بعد رضا ذوي الشأن و بترخيص من القاضي .

خلاصة الفصل الأول

وما نتوصل إليه من نتيجة في نهاية دراسة الفصل الأول من هذا البحث أن المشرع أخضع تعيين الحارس القضائي لطريقتين:

– الأولى إتفاقية، إذا اتفق ذوي الشأن جميعاً على الحارس القضائي.

– الثانية قضائية، لما يعين الحارس بحكم القاضي عند وقوع الخلاف على تعيينه.

وتتعدد حالات تعيينه حسب طبيعة النزاع المثار من أصحاب المال، أما فيما يخص آثار تعيينه فتتمثل في ما يترتب عليه من الالتزامات وما له من حقوق التي غالبا ما تحدد له، والتي نص عليها المشرع في القانون المدني، ومن خلال التزاماته يتضح أن للحارس صلاحية إدارية المخولة له قانونا وصلاحية غير إدارية الصلاحيات لا يجوز للحارس ممارستها إلا بعد رضا ذوي الشأن و بترخيص من القاضي .

الفصل الثاني

أحكام مسؤولية الحارس القضائي

يقع الحارس القضائي أثناء القيام بمهامه في أفعال وسلوكات قد تنتج أضرارا فتقع عليه المسؤولية، التي تقوم بوجه عام على الشخص عند إخلاله بالتزام من التزاماته سواء كان عقديا أو قانونيا.

يترتب على من أخل بالتزامه العقدي أو القانوني مسؤولية مدنية فتطبق على مرتكبها أحكام المسؤولية العقدية عند الاخلال بأحد الالتزامات التعاقدية والذي نستبعده في هذه الحالة كون الحارس القضائي يعين أغلب الحالات بموجب الحراسة القضائية التي تعد إجراء من الاجراءات التحفظية، لذا نجد أن الغالب هو تطبيق أحكام المسؤولية التقصيرية، يساءل الحارس عند قيام هذه المسؤولية عن أفعاله الشخصية وعن أفعال مساعديه وهذه المسؤولية لا تقتصر على الجانب المدني فقط وإنما يساءل الحارس جزائيا كذلك بسبب ما ارتكبه أفعال مجرمة في قانون العقوبات أو أحد القوانين المكملة له **(المبحث الأول)** .

تترتب على مسؤولية الحارس القضائي آثار، وهذا طبعا عند التأكد من قيام مسؤوليته سواء الجزائية أو المدنية بتوفر كامل أركانها، فبعد رفع الدعوى عليه يلزم بالتعويض وجبر الأضرار التي أحدثها إذا كانت مسؤوليته مدنية، أو يتعرض إلى العقوبات المقررة لتلك الجرائم مع دفع غرامات حسب ما جاء في قانون العقوبات أو القوانين المكملة له إذا كانت مسؤوليته جزائية، مع العلم ان المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مسؤولية الحارس القضائي لا المدنية ولا الجنائية في القانون المدني أو قانون العقوبات، لذا سنطبق على هذه المسؤولية القواعد العامة التي جاء بها كلا من القانونين **(المبحث الثاني)** .

المبحث الأول

قيام مسؤولية الحارس القضائي

يساءل الحارس القضائي مسؤولية مدنية إذا إرتكب خطأ؛ الذي هو السلوك غير المألوف الخارج عن السلوك العادي ويسبب به ضررا لأصحاب المال أو للغير[62] إذ يجب أن تكون علاقة السببية بين الخطأ و الضرر الناتج حتى يتمكن المضرور من الجزم بوجود هذه المسؤولية التي يقع عبء إثباتها على المضرور كما جرت العادة في التعامل به بخصوص إثبات الضرر المرتكب عند قيام المسؤولية **(المطلب الأول)**.

سبق القول بأن مسؤولية الحارس القضائي لا تقتصر على المسؤولية المدنية فقط منها، بل تمتد إلى المسؤولية الجزائية إذا توفرت أركانها كذلك، من سلوك إجرامي عند إرتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات أو أحد القوانين المكملة له مع نية الإضرار بالغير وهو ما يطلق عليه القصد الجنائي بالإضافة إلى الركن المادي **(المطلب الثاني)**.

[62]– رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق،ص ص.471،470.

المطلب الأول

المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تقع المسؤولية المدنية [63]على الحارس القضائي بتوفر أركانها المتمثلة في الخطأ، الضرر وعلاقة السببية بينهما حتى يجزم بقيام المسؤولية المدنية على مرتكب الخطأ رغم إلتزامه ببذل عناية الرجل العادي **(الفرع الأول)**، وهذه المسؤولية لا تقع على أفعاله الشخصية[64] فقط وإنما يمتد نطاقها إلى افعال مساعديه كذلك فنجده يساءل على تلك الأعمال التي يرتكبها مساعديه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أركان المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تتمثل أركان المسؤولية المدنية للحارس القضائي حسب القواعد العامة للقانون المدني من خلال ما جاء في نص المادة 124من نفس القانون[65] في الخطأ، الضرر، وعلاقة السببية بينهما .

أولا: الخطأ في المسؤولية المدنية للحارس

لم يأتي القانون بتعريف جامع للخطأ بل تركه للفقه الذي حاول كل منهم تعريفه بحسب طريقته وسنحاول إنتقاء التعريف البسيط القريب إلى ما هو معمول به ، وإظهار ما يحتويه هذا الركن من العناصر المكونة له، مع تحديد الطرف الذي يقع عليه عبء إثباته.

1ـ تعريف الخطأ:

يعرف جانب من الفقه الخطأ على أنه انحراف سلوك الشخص المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية لمرتكب الضرر مع إدراك ذلك[66]. بينما يعرفه جانب آخر بأنه إخلال بواجب

---

[63]– يعرف جانب من الفقه المسؤولية المدنية أنها :"إلتزام يفرضه القانون على شخص معين بتعويض الضرر الذي أحدثه للغير ".حسب رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق، ص.462.عن محمد لبيب شنب ، المسؤولية عن الأشياء، رسالة دكتوراه،جامعة القاهرة ،1957،ص03.

[64]– يقصد بها الأعمال التي يأتيها الحارس متجاوزا بها حدود سلطته، ويحدث بذلك ضررا للغير أو لأصحاب المال، المرجع السابق، ص.463.

[65]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

قانوني من شخص مميز[67].و عندما يرتبط إرتكاب الخطأ بإدراك الشخص لإخلاله بواجب قانوني نكون أمام الخطأ العمدي الذي تتجه فيه نية مرتكبه نية الإضرار عكس الخطأ غير العمدي الذي لا تتجه فيه النية للإضرار بالغير[68].

2ـ عناصر الخطأ

يتكون الخطأ من مجموعة من العناصر التي يؤكد توفرها في السلوك أنه إنحراف ويصنف في دائرة الأخطاء،وهذه العناصر تتمثل في التالي:

أ-عنصر مادي للخطأ

يعرف هذا العنصر بأنه الانحراف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد، فعند تعيين الحارس القضائي تحدد له التزاماته، نجده ملزما بإتباعها والتقيد بها لذا فأي إخلال لهذه الالتزامات يعد ارتكابا لخطأ يتوجب عليه تعويضه[69]، كونه خالف قاعدة سلوكية مألوفة و معمول بها .

ب-عنصر معنوي للخطأ

إن العنصر المعنوي عكس المادي الذي لا يعد ملموسا إذ يتمثل في الادراك أو التمييز، ويتضح هذا العنصر من خلال المادة 125من القانون المدني[70] التي تستوجب الإدراك لمسألة مرتكب الخطأ وهو ما نجده بالضرورة متوفرا في الحارس القضائي كونه يشترط في تعيينه كما ذكرنا سابقا أن يكون كامل الأهلية[71] ،الذي يعد من بين أهم الشروط الواجب توفرها في الحارس القضائي .

---

[66]- محمد لبيب شنب ،الوجيز في مصادر الالتزام ،الطبعة الثالثة ،1999 منشأة المعارف ،الاسكندرية،ص.368.

[67]- عبد الودود يحي ،الموجز في النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، طبعة 1987،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1987،ص.370.

[68]- محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الإلتزام، الطبعة الثالثة، جامعة القاهرة، القاهرة،1987 ،ص.487.

[69]- رضا محمد عبد السلام عيسى،المرجع السابق،ص ص.472-474.

[70]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[71]- رضا محمد عبد السلام عيسى،المرجع السابق، ص. 475.

3-اثبات الخطأ

يتضح من نصوص القانون المدني أن عبء إثبات الخطأ يقع على المضرور فوجود الخطأ في حد ذاته لا يكفي لقيام المسؤولية ما لم يثبت الخطأ في جانب المسؤول . وثبوت الخطأ يتوقف على إخلال الحارس بمعيار بذل عناية الرجل العادي ،كما يجوز الحارس أن ينفي المسؤولية إذا أثبت أنه لم يخطئ وأنه بذل العناية اللازمة [72].

ثانيا : الضرر الناتج

لقيام مسؤولية الحارس القضائي لابد من تضرر أصحاب المال أو الغير، الذي سنتطرق إليه من خلال تعريفه (1)،ثم إظهار صوره(2)،وبعدها تبيان من يلزم بإثباته(3) .

1-تعريف الضرر

يعرف أغلب الفقهاء الضرر على أنه :"الإخلال بمصلحة مادية أو أدبية للمضرور"[73]،ومن شروطه :

-أن يكون محققا،شخصيا ومباشرا.

-أن يكون من شأنه الإضرار بمصلحة مشروعة يحميها القانون.

-أن يكون حالا ،أو محقق الوقوع في المستقبل،فمجرد الإدعاء بإحتمال وقوعه ى يكفي لقيام المسؤولية.[74]

2-صور الضرر

تتمثل صور الضرر في الضرر المادي و الضرر الأدبي الذي سنوضحه فيمايلي:

أ-الضرر المادي

هو الضرر الذي يصيب المضرور في جسمه أو في ماله وهو الغالب ،كالضرر الناتج عن إساءة الحارس لاستعمال سلطته في إدارة المال المحروس و المحافظة عليه ،أو عند

---

[72]- رضا محمد عبد السلام عيسى، المرجع السابق،ص.476 .عن الشامي محمد حسين ، ركن الخطأ في المسؤولية المدنية ، رسالة دكتوراه، عين الشمس ،1990،ص.142.

[73]- عبد الودود يحي،المرجع السابق،ص.251.

[74]- رضا محمد عبد السلام عيسى ، المرجع السابق،ص.466.

عدم تحصيل إيجارات الأموال محل الحراسة حتى تسقط بالتقادم بسبب إهمال الحارس في المطالبة بها.

ب- الضرر الأدبي

هو الضرر الذي يصيب المضرور في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه،كالضرر الذي يلحق بأصحاب المال نتيجة شهر إفلاس الشركة محل الحراسة بسبب إهمال الحارس في سداد ديونها فالضرر الأدبي يكمن في ما لحق بأصحاب المال في سمعتهم و المادي محقق الوقوع [75].

3-إثبات الضرر

يستلزم لقيام مسؤولية الحارس تجاه أصحاب المال محل الحراسة ثبوت الضرر الذي لحق بهم جراء خطأ الحارس،وعبء إثبات الضرر يقع على المضرور فهو المكلف بإثباته و يجوز له إثبات الضرر بكافة وسائل الإثبات كالبينة والقرائن القانونية كونه واقعة مادية، فقد يكون الضرر واقعا منه أو أحد تابعيه، فيساءل الحارس عن أعماله الشخصية و أعمال تابعيه كذلك[76].

ثالثا:علاقة السببية بين الخطأ و الضرر

إن رابطة السببية هي الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية ،حيث أنه لا يكفي لقيامها توفر الخطأ و الضرر وحدهما ،إنما يجب أن يرتبطا برابطة سببية ،بحيث يكون الخطأ هو السبب في حدوث ذلك الضرر [77]، أي يجب إثبات هذه الرابطة السببية بينهما ، فإن نشأ الضرر لسبب أجنبي تنعدم هذه الرابطة وبذلك تنتفي المسؤولية [78]، وبالتالي فلا يمكن القول بقيام المسؤولية إلاّ إذا توفرت علاقة السببية بين الخطأ و الضرر ،ويقع على المضرور عبء إثبات هذه الرابطة لقيام الحارس، وهذا الأخير لا يمكنه التخلص من المسؤولية إلاّ بنفي علاقة

---

[75]- رضا محمد عبد السلام عيسى،المرجع السابق،ص.468-469.

[76]- عبد الودود يحي،المرجع السابق،ص.251، ونبيل إبراهيم سعد،النظرية العامة للإلتزام (مصادر الالتزام)،الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية،2001،ص.301.

[77]- محمد لبيب شنب،المرجع السابق،ص.395.

[78]- المرجع نفسه، ص.139.

السببية بين الخطأ والضرر، وهذا لا يحدث إلاّ بإثبات السبب الأجنبي أو خطأ المضرور نفسه أو خطأ الغير.

يمكن أن تتوفر هذه الأركان حيث يثبت الخطأ ،الضرر وعلاقة السببية، لكن بالرغم من ذلك تنتفي المسؤولية لانعدامها ،وهذا إماّ بسبب الإعفاء من المسؤولية ،أو بمقتضى القانون أو إتفاق الأطراف[79].

الفرع الثاني

نطاق المسؤولية المدنية للحارس القضائي

يساءل الحارس القضائي مسؤولية عقدية إذا ما أخل بالتزام من التزاماته كونه يعتبر وكيلا أو وديعا عنده حسب المادة 606 من القانون المدني[80]، بما لا يتعارض مع أحكام الحراسة الواردة في القانون ،ويساءل كذلك مسؤولية تقصيرية إذا ما ارتكب خطأ وأحدث به ضررا لأصحاب المال أو للغير[81]، فالحرس القضائي في المسؤولية المدنية يساءل عن أعمال مساعديه كذلك إن كان له مساعدين ،فيقصد بأعماله الشخصية كل ما يأتيه من أعمال بتجاوزه حدود سلطته ومحدثا بذلك ضررا للغير أو لأصحاب المال، فتنشأ هذه المسؤولية من بداية الحراسة حتىّ انتهائها،وهو الأصل إلاّ انه يساءل كذلك عن أعمال مساعديه حيث يخرج القانون عن الأصل لإعتبارات متعددة، إذ تقوم مسؤوليته كذلك دون خطأ منه، لكن بوقوع فعل ضار من أحد الموظفين أو العمال الذين يستخدمهم في القيام بأعمال الحراسة ويترتب عليه ضرر لأصحاب المال أو للغير.

---

[79]– أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007،ص.349–350.

[80]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المرجع السابق.

[81]– للحارس نطاق الولاية الشرعية إذ يتحمل بشخصه كافة المسؤولية عند التعدي أو التقصير، حسب نبيل بن أحمد بن صالح المشيفح، الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي(دراسة مقارنة)، رسالة مقدمة لنيل الدرجة العالمية (الدكتوراه)، المجلد الأول، جامعة أم القرى، السعودية، 1433هـ، ص.498.

المطلب الثاني

المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

يساءل الحارس القضائي جزائيا كذلك عند قيام مسؤوليته الجزائية ،إثر ارتكابه لجريمة خيانة الأمانة التي تعرف بأنها :"استيلاء شخص على منقول يحوزه بناء على عقد مما حدده القانون على طريقة خيانة الثقة التي أودعت فيه بمقتضى هذا العقد الذي يعد من عقود الأمانة،وذلك بتحول صفته من حائز لحساب مالكه إلى مدع لملكيته"[82] إذا توفرت فيه أركان المسؤولية الجزائية **(الفرع الأول)**، وعلى عكس المسؤولية المدنية ففي نظيرتها الجزائية الحارس يساءل عن أفعاله الشخصية دون أفعال مساعديه، وهو ما يأتي تحت عنوان نطاق المسؤولية الجزائية بتحديد مجالها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أركان المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

لقيام أية جريمة ما لابد من توفر الركن الشرعي الذي يقصد به أن يكون الفعل غير مشروع طبقا لقانون العقوبات أو القوانين المكملة له، حيث نجد أن الفعل غير المشروع في هذه الحالة والذي يعد جريمة هو خيانة الأمانة عند مخالفته مقتضيات يد الأمانة[83] ،التي كيفها المشرع الجزائري كجنحة. هذا الركن وحده لا يكفي للقول بوجود الجريمة إنما لتقوم يجب توفر ثلاثة أركان أخرى، أولها يتعلق بموضوع الجريمة وهو المال بحد ذاته ،وثانيها يتعلق بمرتكب الجريمة أي بفعل الجاني وهو السلوك الإجرامي ،أمّا ثالثها فهو القصد الجنائي الذي بدونه كذلك تنتفي الصفة الإجرامية .

أولا :الركن المتعلق بالمال

وهذا المال يكون قد سلم إلى الجاني (الذي هو في هذه الحالة الحارس القضائي) على سبيل الأمانة أي أن يكون هناك تسليم سابق للمال إلى الجاني وأن يكون هذا التسليم قد تم بأحد

[82]– محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص.132.

[83]– تم الإشارة على ذلك عند نبيل بن محمد صالح المشيخ، المرجع السابق، ص.526.

عقود الأمانة الواردة في القانون [84] كأصل والذي يكون في حالتنا هذه قد سلم إليه بموجب الحراسة ،إذ يعتبر الحارس أمينا على هذا المال ومسؤولا عن كل ضرر يسببه .

يشترط في هذا المال مجموعة من االشروط:

-أن يكون مالا ماديا غير مستهلك وسلم إليه مؤقتا .

-أن يكون للمال قيمة مادية أو معنوية .

-أن يكون المال منقولا ،فلا تقع هذه الجريمة على العقارات كونها ثابتة في مكانها ،ويمكن لصاحبها تتبعها واستردادها من حائزها حيازة غير مشروعة .

ثانيا :الركن المادي

إن السلوك الإجرامي في جريمة خيانة الأمانة يمكن أن يكون إما بالإختلاس، أو التبديد، أو إتلاف الأمانة، التي تعرف كالتالي:

1- الاختلاس : هو تحويل الحارس حيازته من ناقصة إلى كاملة [85]على المال الذي أودع لديه لحراسته أين ألقي على عاتقه إلتزام حفظه وإعادته إلى صاحبه بعد إنتهاء الأجل المحدد .

2- التبديد : هو كل سلوك يمنع من المحافظة على وحدة الأمانة كما تسلمها من خلال استهلاك الأمانة أو التصرف فيها للغير[86] ، كأن يرهن بعض أجزائها أو يبيعها،حيث يكون قد تصرف فيها تصرف المالك .

3- إتلاف الأمانة : إن إتلاف الشيء المؤتمن عليه يعد اختلاسا لأن هذا الاتلاف هو تصرف في المال ،إذ ان التصرف من حقوق المالك الظاهرة وبماأنه تصرف في المال بإتلافه كمن باعه أو رهنه رغم أنه بالإتلاف لا يستفيد من المال ، إذ الاستفادة ليس شرطا لقيام الجريمة [87].

---

[84] – منصور رحماني ،القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم، عنابة، 2012، ص ص. 109-114.

[85]– منصور رحماني ،المرجع السابق،ص.119.

[86]– المرجع نفسه، ص.120.

[87]– علي عوض حسن، جريمة التبديد، ديوان المطوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص.136.

ثالثا :الركن المعنوي

يعرف القصد الجنائي بأنه اتجاه نية الحارس (الجاني) إلى تغيير حيازته من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة وهو القصد العام ،مع توفر نية الإضرار بالضحية أي أصحاب المال، والذي يطلق عليه مصطلح القصد الخاص وعبر عليه في المادة "بسوء نية إضرارا بمالكيها" وتتوجه إرادته إلى ذلك دون إكراه ،إذ أنه إذا اكره لا تقع الجريمة[88].

ولتوفر القصد الجنائي لابد من علم المتهم بأن:

- حيازته للمال حيازة ناقصة مؤقتة وعلمه أنه ليس سوى حارسا عليها .
- يتوقع حصول ضرر للغير جراء تصرفه .

رابعا :الضرر الناتج

يشترط لقيام جريمة ما وقوع ضرر من سلوك المتهم فلا عقاب على الشروع في جريمة خيانة الأمانة تطبيقا لقاعدة لا عقاب على الشروع في الجنح إلاّ بنص قانوني، وما يمييز بين الشروع و الجريمة التامة في خيانة الأمانة، أنها تكون تامة إذا غير المتهم نيته من حيازة الشيء على ذمة مالكه إلى حيازته بنية تملكه ،إذ لا يمكن أن نتصور لها شروع حيث أن وجود الشيء في حيازة المتهم من قبل يجعل البدء في تنفيذها غير متوقف على وقوع أي فعل مادي بالمال موجود أصلا بين يدي الحارس القضائي[89].

الفرع الثاني

نطاق المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

يكون الشخص مسؤولا جنائيا إذا تجاوز ما نص عليه القانون أو ما أوجبه بحيث يترتب على ذلك عقوبة ، فالمساءل جزائيا في هذه الحالة هو الفاعل، عكس ما هو معمول به في المسؤولية المدنية أين يساءل الحارس كذلك عن فعل الغير فالعقوبة شخصية تصل حتى الحبس ولا تمس الذمة المالية فقط .والنيابة العامة كممثلة للمجتمع هي التي تطالب بالجزاء،

[88]- منصور رحماني، المرجع السابق، ص ص. 121-122.

[89]- المرجع نفسه، ص ص.122-123.

وتترتب على الأفعال المجرمة مسؤولية جنائية تكون محصورة في التشريعات سواء في قانون العقوبات أو في قانون الإجراءات الجزائية أو في القوانين المكملة لهما.

لأن عدم حصر هذه الجرائم وتحديدها يؤدي إلى حدوث اضطراب في المجتمع وعدم استقراره. ففي المسؤولية المدنية الجزاء يكمن في التعويض أي يخص الذمة المالية للشخص، لذا فيمكن أن يساءل الحارس عن أعمال مساعديه أما في المسؤولية الجزائية فيمكن فرض الحبس على مرتكب الجريمة، فإذن الفاعل هو من يعاقب إذ تكون العقوبة شخصية ولا يمكن مساءلة الحارس جنائيا عن جريمة قام بها غيره تطبيقا لمبدأ شخصية الجريمة و العقاب.

يساءل الحارس بتوليه الحراسة على المال سواء الشائع ،أو على الشركات ،أو على المال المحجوز،أو التركات ،إذ يتسع نطاق مسؤوليته حسب المال الذي عهد إليه حراسته.

المبحث الثاني

آثار مسؤولية الحارس القضائي

يحق لكل من تعرض لضرر رفع دعوى قضائية ضد مسبب الضرر فمبدأ التقاضي حق كفله الدستور، إذ نجد أن الدعوى هي الوسيلة القانونية الأكثر ضمانة لاستيفاء المضرور حقه المنتهك من قبل الحارس القضائي، فتختلف بحسب نوع المسؤولية المقامة عليه.

ترفع ضده دعوى المسؤولية المدنية إذا ما توفرت أركان المسؤولية المدنية سواء العقدية عند إخلال الحارس لالتزام من الالتزامات المحددة له، أو التقصيرية التي تقع عند ارتكاب الحارس أخطاء يسبب بها أضرارا للغير **(المطلب الأول)** ، ودعوى المسؤولية الجزائية إذا ما ارتكب الحارس أي فعل مجرم منصوص عليه في القانون قصد إلحاق ضرر سواء بأصحاب المال أو الغير، وبتوفر أركان هذه المسؤولية **(المطلب الثاني)** .

المطلب الأول

دعوى المسؤولية المدنية

يلزم توفر أركان المسؤولية الثلاثة من خطأ وضرر وعلاقة السببية بينهما ، الشخص مرتكب الفعل الضار بتعويض المضرور عن الضرر الذي لحق به، وذلك من خلال لجوء المضرور إلى القضاء للمطالبة بحقه المكفول له قانونا، من خلال رفع دعوى قضائية التي تعد الوسيلة القانونية الضامنة لهذا الحق ،إذ تتميز هذه الأخيرة بمجموعة من الأحكام التي تفرضها القواعد الإجرائية **(الفرع الأول)**، تثمر الدعوى المرفوعة وفق هذه الأحكام بقبولها شكلا وموضوعا، والنظر فيها أمام القضاء الذي يصدر بعدها حكما بإلزام المسؤول بالتعويض عن الضرر الذي أحدثه بخطئه **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

أحكام دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تعرف دعوى المسؤولية المدنية بأنها الوسيلة القضائية التي يستطيع المضرور عن طريقها الحصول من المسؤول على تعويض الضرر الذي أصابه ،فهي السلطة التي يخولها النظام القانوني لصاحب الحق لأن يلجأ إلى القضاء لحمايته، وذلك بضمان التعويض الذي يطالب به المضرور جبرا لما لحقه من ضرر، فدعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي تخضع للأحكام العامة في المسؤولية المدنية ،شأنها شأن أية دعوى مدنية أخرى.فترفع الدعوى المدنية من قبل المضرور ضد الحارس القضائي اللذان يكوّنان أطراف الدعوى مع إمكانية تدخل شركة التأمين **(أولا)**،يجب على رافع الدعوى احترام بعض الإجراءات المنصوص عليها قانونا والتي هي شروط رفع الدعوى **(ثانيا)**.

أولا: أطراف دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي

تتمثل أطراف دعوى المسؤولية المدنية للصيدلي في :

1-المدعى

يعرف المدعى بأنه المضرور الذي يباشر حقه في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، و يجب على المدعى في دعوى المسؤولية المدنية للحارس، وهو صاحب الحق الذي مسه الضرر سواء المادي أو المعنوي، الذي يقع عليه إثبات هذا الضرر، ويجب أن يكون كامل الأهلية ليباشر الدعوى، أما إن انتفت يقوم نائبه مقامه في طلب التعويض كالولي، أو الوصي، أو القيم، أو الوكيل، أو وكيل الدائن [90] في حالة إفلاس المضرور أو دائنه، عندما يرفع الدعوى غير المباشرة وفقا لماجاء في نص المادة 189 من التقنين المدني[91]، وفي حالة وفاة المضرور أي تنتقل دعوى التعويض إلى خلفه العام، فيستطيع ورثة المضرور أن يطالبوا بالتعويض عن الضرر الذي لحق مورثهم ، كما يحق لأصحاب الشأن جميعا إذا أصابهم ضرر من أن يرفع كل منهم دعوى شخصية باسمه دون التأثر بدعوى الآخرين.

2-المدعى عليه

هو الشخص الذي يقدم في مواجهته الطلب القضائي عند افتتاح الخصومة المرفوعة من المدعي سواء كان طبيعيا أو اعتباريا ،وتتحقق صفة المدعى عليه لدى المدعي طيلة إجراءات الدعوى، حتى ولو قدم طلبا أو دفعا في مواجهة المدعي لاسيما أن الطرفين قد يتبادلا صفة المدعي والمدعي عليه أثناء سير الخصومة، فإذا قدم المدعى عليه طلبا في مواجهة المدعي يصبح بهذا الطلب هو المدعي[92] . ويجب أن يكون محددا باسمه وذو صفة سلبية في الدعوى يوجه له طلب للحكم به عليه .وإذا توفي أحد الخصوم قبل بداية الفصل في الدعوى ووصل إلى علم القاضي وفاة أحدهم أو تغير أهليته، فيكلف القاضي طبقا للأوضاع القانونية كل ذي صفة

---

[90]- سليمان مرقس ، المرجع السابق، ص ص.579،580.

[91]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[92]- العماري جيب، عبيد مرزة، الخصم في الدعوى المدنية (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص .61.

لإعادة سير في الدعوى[93]. في حال تعيين أكثر من حارس قضائي يتعدد المسؤولون عن الاضرار التي تلحق بالمضرور، فإن كانت المسؤولية المقامة مسؤولية عقدية فيجوز رفع الدعوى على كل حارس بصفة فردية، أما في حالة قيام المسؤولية التقصيرية فيكونون متضامنين فيما بينهم تطبيقا لنص المادة 126 من التقنين المدني[94].

3-شركة التأمين

يحدث وأن يتعاقد الشخص مع شركة التأمين التي تأخذ أحد الاشكال المنصوص عليها في المادة 215 من قانون التأمين[95] التي تكون كأصل شركة ذات أسهم، وكاستثناء شركة ذات شكل تعاضدي؛على التأمين من مسؤوليته لما يقع منه افعال تضر بالغير، وبذلك إذا أمن الحارس على مسؤوليته يمكن إدخال شركة التأمين في الخصام وله ان يطالبها بقيمة التعويض بناء على عقد التأمين المبرم بينهما[96].

ثانيا: شروط رفع دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي

لكي يتم قبول الدعوى المرفوعة أمام القضاء لابد من إحترام الشروط الشكلية، والموضوعية.

1-الشروط الشكلية

الشروط الواجب توفرها في الدعوى لقبولها من حيث الشكل هي:

أ- الاختصاص القضائي

هو الولاية القضائية للمحاكم مقدار السلطة الممنوحة لها للفصل في المنازعات التي تعرض أمامها[97].وهو نوعين إختصاص إقليمي وآخر نوعي.

---

[93]- بوضرسة عبد الوهاب، الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري و التطبيقي، (وفقا للفقه وما هو ثابت في التشريع الجزائري ومستقر عليه في قضاء المحكمة العليا مدعما بالاجتهاد القضائي)، دار هومة، الجزائر، 2005، ص.15.

[94]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[95]- أمر رقم95-07 مؤرخ في25 يناير 1995، يتعلق بقانون التأمين، ج.ر.ج.ج، عدد 13، المؤرخ في 08 مارس 1995.

[96]- سليمان مرقس ، المرجع السابق، ص ص.650-651.

[97]- نبيل اسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية و التجارية(الاختصاص ،الدعوى، الخصومة، طرق الطعن)، دار المطبوعات الجامعية، الأسكندرية، 1996، ص.59.

- **الاختصاص المحلي**

يتمثل في المجال الإقليمي الذي تختص كل محكمة بالنظر والفصل في المنازعة المعروضة أمامها، فقواعد الاختصاص المحلي هي القواعد التي تنظم توزيع المحاكم على أساس جغرافي و إقليمي لدولة من الدول[98]، نظمها المشرع الجزائري في المواد من 37 إلى 40 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[99] وتطبق أحكامها عند انعقاد الاختصاص للقاضي المدني .

- **الاختصاص النوعي**

يعرف الاختصاص النوعي بأنه سلطة الفصل في المنازعات بحسب نوعها أو طبيعتها، فضابط اسناد الاختصاص لمحكمة معينة وفقا لمعيار الاختصاص النوعي يستند على نوع النزاع [100]، أمام القسم المدني وتطبق بموجبه نصوص المواد 32، 33 و36 من القانون السابق، أو أمام قسم الجنح كدعوى مدنية بالتبعية متى ارتكب الحارس القضائي جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات.

ب – آجال رفع دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي

إن دعوى التعويض الناشئة عن الضرر الذي يحدثه الحارس القضائي أو أحد مساعديه لا تخرج عن الأحكام العامة التي تخضع لها الدعوى المدنية من حيث وجوب رفعها في الآجال القانونية سواء كانت دعوى مدنية أصلية أو تبعية متصلة بالدعوى العمومية[101]، فتسقط دعوى التعويض بمرور15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار حسب المادة 133 من التقنين المدني[102]، باستثناء الحالات الواردة في المادة 308 من نفس التقنين .

---

[98]– المنجي محمد، دعوى التعويض عن المسؤولية العقدية والتقصيرية والشيئية، مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص.195.

[99]– قانون رقم 08–09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

[100]– نبيل اسماعيل عمر، مرجع سابق،ص.94.

[101]– محمد حسين منصور، مصادر الالتزام (الفعل الضار، الفعل النافع، القانون)، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، 2000، ص.168.

[102]– أمر رقم 75–58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

2- الشروط الموضوعية

إن إجراءات رفع الدعوى تتطلب شروط معينة تسمى بشروط قبول الدعوى، تعطي لها الصلاحية في النظر فيها،سواء كانت تسند إلى حق أم لا[103]، فالدعوى التي تفقد إلى أحد من هذه الشروط ترفض، ونجد المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية[104] إذ حددت هذه الشروط في الصفة و المصلحة، الأهلية وشرط المنصوص عليه في المادة 65 من نفس القانون .

أ- الصفة

يعتبر شرط الصفة من شرطا من شروط رفع الدعوى القضائية في كلا من المدعي والمدعى عليه ،لكن رغم ذلك فالمشرع الجزائري لم يقدم لها تعريفا و ترك للقاضي سلطة تقريرها من تلقاء نفسه فهي من النظام العام .

يقصد بها أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق أو المركز القانوني المراد حمايته أو من ينوب عنه [105] .

ب- المصلحة

تنص المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون [106] ،إذ يتضح من النص أن المصلحة مناط الدعوى، ذلك أن لا دعوى بدون مصلحة ، لكن لم يعرفها لا المشرع ولا شراح القانون ولا اجتهادات المحكمة العليا[107]. نعني بالمصلحة تلك الفائدة العملية أو العلمية التي تعود على رافع الدعوى ،إذا ما قضى له بطلبه،وإلا كانت مقبولة، ومعنى كونها فائدة مفادها أنه

---

[103]- نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص.183.

[104]- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

[105]- بوضرسة عبد الوهاب،المرجع السابق،ص ص.141،142.

[106]- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق.

[107]- بوضرسة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص.65.

عدم اللجوء إلى القضاء عبثا دون ابتغاء منفعة، لأن القضاء لا يشتغل بالدعاوى التي لا تحقق فائدة[108] .

تكون مصلحة المتضرر من أي عمل ضار هي التعويض وجبر ما أصابه من ضرر من الذي كان سببا فيه، المصلحة المعتد بها هي المصلحة القانونية، ويشترط فيها أن تكون شخصية ، مباشرة ،قائمة وحالة .

ج- الأهلية

بالرجوع إلى نص المادة 65 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أن المشرع الجزائري اعتبر الأهلية شرطا من شروط قبول الدعوى وليس شرطا من شروط رفعها، وهو من النظام العام[109].

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لمباشرة إجراءات التقاضي وكافة العقود الأخرى ذات الصلة بالدعوى القضائية وهي نوعان:

- أهلية الوجوب: التي تثبت للإنسان منذ الولادة طبقا للمادة 25 من ت.م.ج.

- أهلية الأداء: التي هي صلاحية الشخص لإبرام تصرفات قانونية متى كان متمتعا بأهلية التقاضي[110]، التي تثبت للشخص الطبيعي ببلوغه 19سنة حسب المادة 40 من القانون المدني الجزائري، ويتمتع بها الشخص الاعتباري كذلك وفقا لنص المادة 50 من نفس القانون[111] .

الفرع الثاني

التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية للحارس القضائي

يترتب على قيام المسؤولية المدنية التزام المسؤول بتعويض المضرور عن الضرر الذي ألحقه به، فإذا توفرت شروط المسؤولية ينشأ للمتضرر التعويض كونها مصدرا من مصادر

---

[108]- رمضان جمال كامل ، شروط قبول الدعوى (في المواد المدنية والتجارية علما وعملا)، مكتبة الألفي القانونية، القاهرة، 1998، ص.15.

[109]- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الادارية، المرجع السابق.

[110]- بوضرسة عبد الوهاب، المرجع السابق، ص ص.238-239.

[111]- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني الجزائري ،المرجع السابق.

الإلتزام، يحق للمضرور المطالبة به من خلال رفع دعوى المسؤولية التي ورد ذكرها سابقا، يلزم الحارس بتعويض الضرر الناتج عن فعله الشخصي أو فعل أحد مساعديه، بإعطاء المضرور من أصحاب المال أو الغير مقابلا لما أصابه من خسارة، وبما أن التعويض نتيجة للدعوى فقاضي الموضوع يملك سلطة في تقديره.

أولا: مفهوم التعويض

يقصد بالتعويض جبر الضرر الذي يلحق المضرور، أو الجزاء الذي يترتب على تحقق المسؤولية، وتقدير التعويض المستحق للمضرور، وقد يتم تقديره من المشرع أو باتفاق الأطراف أو من القاضي، و التعويض قد يكون عينيا أو بمقابل ووفقا لمعايير معينة[112].

1-طرق التعويض

يتضح من نص المادة 132 من القانون المدني[113] أن المشرع منح للقاضي سلطة تعين طريقة التعويض المناسبة، فقد يحكم بإلزام الحارس القضائي بإعادة الحالة ما كانت عليها قبل وقوع الفعل الضار، أما إذا استحال ذلك يتم التعويض بمقابل.

أ- **التعويض العيني**

هو إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الفعل الضار[114] ، بإزالة الضرر الناشئ، يحكم به القاضي إذا أمكن، أو طلبه أحد الأطراف. يطبق المشرع التعويض العيني كأصل لتعويض الضرر، حسب المادة 164 من التقنين السابق، وعليه فلا يجوز للدائن أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا كان المدين مستعد للتنفيذ العيني بما أنه الأصل. غير أنه ترد عليه بعض الإستثناءات فيحكم القاضي بالتعويض بمقابل.

ب-التعويض بمقابل

يكون التعويض في الأصل بصورة عينية إلا أنه في الغالب ما يكون أمرا عسيرا ، فيحكم القاضي بالتعويض بمقابل على شكل نقدي أو غير نقدي .

---

[112]- محمد حسين منصور،المرجع السابق،ص.272.

[113]- أمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، المرجع السابق.

[114]- نصير صبار و لفته الجبوري،التعويض العيني(دراسة مقارنة)، دار قنديل، عمان، 2010، ص 19.

-التعويض النقدي

يتمثل في مبل مالي يقدره القاضي لجبر الضرر اللاحق بالمضرور، يعد الأصل في المسؤولية التقصيرية ، إذ يجوز دفعه دفعة واحدة أو على شكل أقساط أو إيرادا مرتبا[115].

-التعويض غير النقدي

يحكم به القاضي غالبا في دعاوى السب و القذف، فهو تعويض عن الضرر الأدبي غير أنه يبقى التعويض النقدي هو المطبق في مجال المسؤولية المدنية للحارس القضائي[116].

ثانيا: تقدير التعويض

يقدر القاضي التعويض بقدر الضرر الذي لحق المضرور، مع مراعاة الخسارة التي لحقته و الكسب الذي فاته، تتعدد مصادر تقدير التعويض في المسؤولية المدنية حيث يمكن تقديره اتفاقيا من قبل الاطراف الذي نستبعده في هذه الحالة ، أو يقدر قانونا أي يحدد مبلغ التعويض مسبقا بموجب نص قانوني مثلما يعمل به في الأضرار الناتجة عن حوادث العمل و الأمراض المهنية، بما أنه يستحيل تقدير التعويض وفقا للمصدرين السابقين ،يتولى قاضي الموضوع الذي ينظر في الدعوى المدنية بتقدير قيمة التعويض الذي يمنح للمضرور، حيث أعطى له المشرع الجزائري سلطة تقدير التعويض وفق معايير حددها له القانون فيخضع بذلك لرقابة المحكمة العليا[117] .

---

[115]– سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني (الفعل الضار و المسؤولية المدنية)،الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة،1957،ص.528.

[116]–علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994،ص.205.

[117]– المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 109568 ، بتاريخ 24 ماي 1994 ، قضية (ل م) ضد (ب م ومن معه) و النيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد 01 ،سنة 1997

المطلب الثاني

دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

حتى تتم مباشرة إجراءات الدعوى الجزائية لابد توفر الجريمة بكامل أركانها وقيام المسؤولية الجزائية للحارس و الأصل في الدعوى الجزائية أنها ملك للدولة و النيابة العامة هي من تقوم بتحريك الدعوى العمومية ولكن بما أن الجرائم التي يرتكبها الحارس تتعلق بخيانة الأمانة و إختلاس الأموال فلا بد من تقديم شكوى ليتم تحريك الدعوى.

الفرع الأول

أحكام دعوى المسؤولية الجزائية

عندما تقع جريمة ما يترتب عليها نوعان من الضرر ضرر عام وخاص، العام يصيب المجتمع إذ ينشا حقه في المطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب الجريمة، وهناك هيئة عامة تنوب على المجتمع أسندت إليها مهمة المطالبة بتوقيع العقاب وهي النيابة العامة، والتي تملك وسيلة قانونية تتمثل في الدعوى العمومية **(أولا)**، أما الضرر الخاص فيصيب المضرور، الذي ينشأ حقه في المطالة بالتعويض عما أصابه من ضرر جراء الجريمة، والوسيلة التي يملكها هي الدعوى المدنية بالتبعية**(ثانيا)**[118].

أولا: الدعوى العمومية

تعد الوسيلة القانونية التي تملكها النيابة العامة للمطالبة بتوقيع العقاب على مرتكب جريمة أمام القضاء الجنائي. وبذلك تقوم النيابة العامة بعدة إجراءات نصت عليها المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى و كذا المادة 29منه[119]، فعد وقوع الجريمة تمر بعدة مراحل نشأتها، تحريكها، مباشرتها.

---

[118]–خودي عمر، شرح قانون الإجراءات الجزائية (طبعة مدعمة بالإجتهاد القضائي للمحكمة العليا)، جامعة الجزائر ، الجزائر ، 2009،ص.09.

[119]– أمر رقم 66–155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية،ج.ر.ج.ج، عدد 48، مؤرخ في 11 جوان 1966، معدل ومتمم.

1-أطراف دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي:

أ – المضرور:

وهو صاحب الحق في تحريك الدعوى المتعلقة بخيانة الأمانة التي تكيف كجنحة في قانون العقوبات حسب الفقرة الثنية من المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية، عن طريق الإدعاء المدني إذ تنص المادة 72 من نفس القانون على :"يجوز لكل شخص أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكوى أمام قاضي التحقيق المختص". وعلى المتضرر إثبات تضرره من جراء الجريمة، ولقبول إدعائه يجب توفر الشروط التالية:

-أن يدفع مبلغا من المال يحدده عادة قاضي التحقيق لدى كتابة ضبط المحكمة ما لم يحصل على مساعدة قضائية حسب المادة 75 من قانون الإجراءات الجزائية[120].

-أن يختار موطنا بدائرة إختصاص المحكمة التابع لها قاضي التحقيق عملا بنص المادة 76 من نفس القانون.

ب- المتهم:

سمي بالمتهم لتوجيه النيابة العامة له التهمة ،تحرك ضده الدعوى من أجل تطبيق الجزاء الجنائي، واشترط فيه القانون كذلك مجموعة من الشروط وهي:

-أن يكون المتهم شخصا قانونيا سواء كان طبيعيا أو معنويا.

-أن ترفع الدعوى على شخص معين أو معلوم.

-أن يخضع المتهم لقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية الوطنيين.

-ألا تحرك الدعوى العمومية ضد المسؤول عن الحقوق المدنية.

2- الاختصاص القضائي

تختص محكمة محل وقوع الجريمة أو محكمة محل إقامة المتهم أو شركائه في النظر في الجنح، كما تختص كذلك في الجنح محكمة محل القبض على المتهمين ولو لسبب آخر

[120]- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.

غير الذي رفعت الدعوى لسببه [121] . و تعد الجريمة المرتكبة من قبل الحارس القضائي هي جريمة خيانة الأمانة وهي جنحة ترفع الدعوى بشأنها أمام قسم الجنح لدى المحكمة المختصة إقليميا. إذ تعد جنحا الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس من مدة تزيد على شهرين إلى خمس سنوات أو بغرامة أكثر من 2.000 دج وذلك فيما على الإستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة .[122]

ثانيا :الدعوى المدنية التبعية

يترتب على وقوع الجريمة كما سبق القول دعويين عمومية وهي المشارة إليها سابقا والمدنية بالتبعية التي ترفع كأصل أمام القضاء المدني للمطالبة بالتعويض، وكاستثناء أمام القضاء الجنائي، فيجوز رفعها منفصلة أو متصلة بالدعوى العمومية أمام نفس الجهة القضائية[123]، ويجوز أيضا مباشرتها منفصلة عن الدعوى العمومية، غير أنه يتعين أن ترجى المحكمة المدنية الحكم في تلك الدعوى المرفوعة أمامها لحين الفصل في الدعوى العمومية إذا كانت قد حركت، حسب المادة 04 من قانون الإجراءات الجزائية وتتبع هذه الدعوى الدعوى العمومية من حيث الإجراءات لأنها لا تخضع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، وأطرافها هم: المدعي فلا ترفع الدعوى المدنية إلا من الشخص الذي لحقه ضرر من الجريمة أو ورثته، المدعى عليه الذي قد يكون المتهم أو ورثته ف الوفاة لا تؤثر في الدعوى المدنية التبعية.

---

[121]– تنص المادة 329 من الأمر رقم 66–155 مؤرخ في 08 جوان 1966،يتضمن ق. إ.ج، المرجع السابق على مايلي: "تختص محليا بالنظر في الجنحة محكمة محل الجريمة أو محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محل القبض عليهم ولو كان هذا القبض قد وقع لسبب آخر...".

[122]– تنص المادة 328 من الأمر السابق على مايلي :"تختص المحكمة بالنظر في الجنح و المخالفات .
وتعد جنحا تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس من مدة تزيد على شهرين إلى خمس سنوات أو بغرامة أكثر من2000 دج وذلك فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة.

[123]– المادة 03 فقرة 01 من الأمر رقم 66–155 مؤرخ في 08 جوان 1966،يتضمن ق. إ.ج، المرجع السابق.

الفرع الثاني

الجزاء الناشئ عن المسؤولية الجزائية للحارس القضائي

يعاقب مرتكب هذه الجريمة حسب الظروف التي يتواجد فيها، فقد تكون عادية **(أولا)**، كما يمكن أن تخفف الجريمة التي تطبق في الظروف العادية إذا وجد الحارس في الظروف المخففة**(ثانيا)**، وهناك حالة أين تشدد هذه الجريمة إذا ما رأى القاضي توفر ظروف مشددة.

أولا: الظروف العادية

عقوبة ارتكاب جريمة خيانة الأمانة في الظروف العادية هي، الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500 إلى 20.000 دينار جزائري، ويجوز كذلك حرمانه من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 من قانون العقوبات، وبالمنع من الإقامة وذلك لمدة سنة على الأقل[124].

ثانيا: الظروف المخففة

إذا وجد الجاني في ظروف مخففة يمكن أن تخفض عقوبة الحبس إلى يوم واحد والغرامة إلى 05 دنانير.

ثالثا: الظروف المشددة

تنص المادّة 378 من قانون العقوبات[125]على ثلاثة أنواع من الظروف المشددّة تتعلق بصفة الجاني، وأخرى متعلقة بالوسيلة المستعملة في الجريمة، كما قد تتعلق هذه الظروف بالمجني عليه.

---

[124]–أمر رقم 66–156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج.ر.ج.ج، عدد49، مؤرخ في 11 جوان 1966، معدل ومتمم .

[125]– تنص المادة378 من الأمر رقم 66–156، المرجع السابق،على مايلي:"يجوز أن تصل مدة الحبس إلى عشر سنوات و الغرامة إلى 200.000 دينار 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 أو أوراق مالية على سبيل الوديعة أو وكالة أو رهن .

1-الظروف المشددة المتعلقة بصفة الجاني :

إن كان الحارس القضائي سمسارا أو مستشارا مهنيا أو محرّر عقود، وقام بالعمليات الواردة في نص نفس المادة أعلاه، إن توفرت هذه الشروط في الجاني وفي العملية التي أنجزها الحارس يرفع الحد الأعلى لعقوبتي السجن والغرامة إلى 10 سنوات حبسا و200.000 د.ج.

أمّا إذا كان الحارس من القائمين بوظيفة عمومية والتي يمكن أن تشمل جميع الموظفين العموميين أو وظيفة أو بمناسبتها على غرار الموثقين وكتاب الضبط و المحضرين القضائيين ومحافظي البيع، والوسطاء القضائيين تكون العقوبة السجن المؤقت من 05 سنوات ألى 10سنوات حسب المادة 379من قانون العقوبات[126].

2- الظروف المشددة المتعلقة بالوسيلة المستعملة:

تطبق عليه العقوبة المقررة في المادة 378 من قانون العقوبات[127]، إذا لجأ إلى الجمهور سواء كان ذلك بالخطاب المباشر أو باستعمال وسائل إعلامية، وتكون هذه الظروف المشددة شريطة أن يكون تسلم المال بناء على عقد وديعة أو وكالة أو رهن حيازي.

وتسلم المال بناء على العقود الواردة في المادة376 من القانون أعلاه.[128] لا يجعل الظرف مشددا .

- من سمسار أو وسيط أو مستشار مهني أو محرر عقود وتعلق الامر بثمن بيع عقار أو أموال تجارية أو بقية الإكتتاب في اسهم أو حصص لشركات عقارية أو بثمن شرائها أو بيعها أو بثمن حوالة إيجار إذا كانت مثل هذه الحوالة مصرحابها قانونا .

ويجوز أن تطبق أيضا أحكام الفقرة الثانية من المادة 376."

[126]- تنص المادة 379 من نفس المرجع على :"إذا وقعت خيانة الأمانة من قائم بوظيفة قضائية أثناء مباشرة أعمال وظيفة أو بمناسبتها فتكون العقوبة السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات".

[127]- أمر رقم 66- 156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات ، المرجع السابق.

[128]- تنص المادة 376 من المرجع السابق على:"كل من اختلس أو بدد بسوء نية أوراقا تجارية أو نقودا أو...تتضمن أو تثبت إلتزاما أو إبراء لم تكن قد سلمت إليه إلاّ على سبيل الإجارة أو الوديعة أو الوكالة أو الرهن أو ... بشرط ردها أو تقديمها أو لاستعمالها أو لاستخدامها في عمل معين وذلك إضرارا بمالكيها أو واضعي اليد عليها أو حائزيها يعد مرتكبا لجريمة خيانة الأمانة ويعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 500إلى 20.000 دينار."

3-الظروف المتعلقة بالمجني عليه

يحدث ذلك لما تكون الضحية التي تم إختلاس أموالها هي الدولة أو أحد مؤسساتها حيث تكون العقوبة من سنتين إلى 10 سنوات حبسا حسب المادة 382 مكرر من تقنين العقوبات الجزائري[129] .

[129]- أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون العقوبات، المرجع السابق.

خلاصة الفصل الثاني

هكذا ومن تحصيل حاصل ما نتوصل إليه من نتيجة في نهاية دراسة عناصر الفصل الثاني من هذا البحث بخصوص أحكام مسؤولية الحارس القضائي؛ تقوم على هذا الأخير نوعين من أنواع المسؤولية مدنية وجزائية حسب طبيعة الفعل الذي ارتكبه الحارس القضائي أو الحراس القضائيين إذا تم تعيين أكثر من حارس واحد، فلا تقوم أي منهما إلا بتوفر الأركان المشكلة لإحداها، ليستوف المضرور حقه المنتهك من قبل الحارس القضائي يرفع دعوى قضائية مع مراعاة شروطها بعين الاعتبار حتى لايتم رفضها من قبل المحكمة، وهذه الدعوى قد تكون دعوى التعويض المدنية أو دعوى جزائية التي تتعدى عقوبتها الذمة المالية للحارس فتصل حتى الحبس ،لأن جريمة خيانة الأمانة تكيف ضمن الجنح في القانون المدني الجزائري.

خاتمة

يستنتج من خلال هذه الدراسة أن المشرع الجزائري سلك نهج التشريعات العربية و الغربية التي سبقته في هذا المجال فيما يخص تعيين الحارس القضائي، إذ خصه بطريقتين، أولها تعيينه من قبل أطراف النزاع بإجماعهم على أحد الأشخاص كحارس، أو من طرف القاضي المختص، والحارس بما أنه شخص فيمكن أن يكون طبيعيا أو اعتباريا، أما فيما يخص آثار تعيينه نجد أن المشرع لم يحصر التزامات الحارس حصرا دقيقا بل تركها للطرف الذي يعينه، وبذلك يجد الحارس نوعا من الحرية ويفتح له مجال ارتكاب الأخطاء، رغم أن المشرع قد نص على أن يبذل الحارس أثناء قيامه بالحراسة عناية الرجل المعتاد لا العناية التي يبذلها في أعماله العادية .

وما يعاب كذلك على المشرع أنه عندما نص على الحراسة في النصوص الفرنسية استخدم مصطلحين:

Le séquestre بالنسبة للقانون المدني ومصطلح Le séquestre و le gardien بالنسبة لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وبالتالي فأي مصطلح سيطلق على الحارس القضائي le séquestre judiciaire أم le gardien judiciaire.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي بالمقابل من ذلك يطلق مصطلحا واحدا فقط فقد أجمع في إطلاق التسمية عكس المشرع الجزائري، ويتمثل المصطلح في le séquestre judiciaire. أما فيما يخص مسؤولية الحارس القضائي فلم يعطها المشرع حقها إذ ترك السلطة التقديرية للقاضي الذي يحدد مسؤوليته والجزاء المترتب عليها وفقا للقواعد العامة فلم ينص صراحة على مسؤوليته لا المدنية ولا الجزائية .

وفيما يلي بعض التوصيات التي يمكن تقديمها بالنسبة لهذا الموضوع:

– إنشاء جهة حكومية تابعة لوزارة العدل لتولي أعمال الحراسات القضائية، أو مديرية خاصة تتولى هذه المهمة لسهولة فرض الرقابة على أعمال الحارس القضائي حتى لا يهدر الأعيان المحروسة.

– تعديل مواد القانون المنظمة لمسألة تعيين الحارس القضائي، أو إصدار قانون خاص ينظم هذه

المسألة مع النص على مسؤوليته وفقا لنصوص صريحة، ليتمكن من معرفة الآثار التي تترتب على إخلاله بأعماله ليتفاداها .

– تفعيل دور المحاكم الرقابي وتوسيع دور القاضي الذي يملك سلطة التعيين إلى ممارسة الرقابة على أعمال الحارس ومساءلته .

–إشراك أطراف الخصومة في إدارة أعمال الحراسة وأعمال التصرف كونهم أدرى بما هو أصلح لأموالهم.

– النص على مسؤولية الحارس القانونية والتأديبية عن الأخطاء في الإدارة وما يسببه للخصوم من ضرر.

– تحديد أجور الحراس القضائيين تناسبيا مع الأموال التي يتولون حراستها ، حتى لا يتغالون في المطالبة بالأجور.

الملحق رقم
01

دعوى مستعجلة بطلب استبدال حارس

أنه فى يوم ..... الموافق..... /...../ .....

بناء على طلب كل من :

1- السيد /.....المقيم .....

2- السيد /.....المقيم .....

(كل الشركاء فى المال أو أحد أصحاب المصلحه)

والجميع محلهم المختار مكتب الأستاذ /..... المحامى الكائن فى .....

أنا..... محضر محكمة..... ...قد انتقلت فى التاريخ المذكور أعلاه وأعلنت :

1 -السيد /.....(الحارس القضائى المعين على مال الطالبين) المقيم.....

مخاطبا مع/ .....

وأعلنته بالآتي

بتاريخ .../.../....صدر حكم من محكمة ..... الأمور المستعجلة بتعين السيد/..... حارسا قضائيا على..... تكون مهمته

إدارة المال وأن يبذل فى ذلك عناية الرجل المعتاد بقبض الريع ودفع المصروفات

وتوزيع الربح على الشركاء كلا حسب نصيبه، وحيث اتفق الشركاء على أن السيد/..... لم يبذل عناية الرجل المعتاد (أو باشر عمل بغير رضاء الشركاء أو لم يقدم دفتر الحساب أو .....)

الأمر الذى يحق معه للطالبين طلب استبدال الحارس وذلك طبقا لنص الماده (607) من القانون المدنى والتى تنص على أنه :

"- يلتزم الحارس بالمحافظة على الأموال المعهودة إليه حراستها و بإدارة هذه الأموال مع القيام بها قيام الرجل المعتاد.

- ولا يجوز له بطريقة مباشرة أو غير مباشرة أن يحل محله في أداء مهمته كلها أو بعضها أحد ذوى الشأن دون رضاء الآخرين "

وكذلك نص الماده (608) من القانون المدنى والتى تنص على أنه :

" لا يجوز للحارس فى غير أعمال الإدارة أن يتصرف إلا برضاء ذوى الشأن جميعا أو بترخيص من القضاء ".

وكذلك نص الماده (610) من القانون المدنى والتى تنص على أنه:

" – يلتزم الحارس باتخاذ دفاتر حساب منظمة و يجوز للقاضى إلزامه باتخاذ دفاتر موقع عليها من طرفه .

– و يلتزم أن يقدم لذوى الشأن كل سنة على الأقل حسابا على ما قبضه وما أنفقه مؤيدا بمستندات مثبة له ، و إذا كان الحارس قد عينته المحكمة وجب عليه فوق ذلك أن يودع صورة من هذا الحساب بقلم الكتاب".

بناء عليه

أنا المحضر سالف الذكر قد انتقلت فى التاريخ المذكور أعلاه إلى حيث المعلن إليه وسلمته صورة من هذا الأعلان وكلفته بالحضور أمام محكمة ..... للأمور المستعجلة الكائن مقرها فى ..... أمام الدائرة ..... وذلك بجلستها العلنية التى ستنعقد فى تمام الساعة التاسعة وما بعدها من صباح يوم ..... الموافق ..../..../..... ، وذلك ليسمع الحكم بصفة مستعجلة بعزل الحارس القضائي السيد /..... المعين بموجب الحكم رقم ..... لسنه .... من محكمة ..... للأمور المستعجلة، واستبداله بحارس آخر تكون مأموريته ..... وإلزام المعلن إليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة , مع حفظ كافة الحقوق القانونية الأخرى للطالبين .

ولأجل ..../.../.... .

السند القانونى : المواد (610/608/607) من القانون المدنى .

الملحق رقم
02

نموذج عريضة لتعيين حارس قضائي

محكمة .....

القسم الإستعجالي

إلى السيد رئيس محكمة.....

عريضة افتتاحية من أجل تعيين حارس قضائي

طبقا للمادة 299 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

لفائدة ورثة المرحوم .....وهم:.....،.....،.....

المقيمين بـ :.....حي..... ..... مدعون بواسطة وكيلهم الأستاذ.....

ضد :.....،.....،.....،المقيمين بـ:.....،.....،.....،مدعى عليهم.

– هلا تفضل السيد الرئيس بالنظر فيما يلي –

يتشرف ملتمسوا الأمر بعرض أسباب وإلتماسات طلبهم فيما يلي:

من حيث الشكل:

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

حيث أنه والحالة تلك يتعين معها قبول الدعوى شكلا

من حيث الموضوع:

حيث أن العارضون ورثة المرحوم.....والمدعى عليهم إخوتهم ووالدتهم.....

فريضة مرفقة.

حيث أن والدهم المرحوم خلف عقارات ومنقولات وكذا ماشية (65 بقرة حلوب، سيارة رونو إكسبرس، جرار، محركي مضخة مياه، محل تجارب... ، إضافة للمنزل والمزرعة) ومبلغ مالي معتبر يقدر بـ: خمس ملايين دينار جزائري (5.000.000)، كان يخبأه المرحوم عند زوجة إبنه المدعوة.....

حيث أنه وبعد وفاة المرحوم تقدم ابنه ..... وأصبح يتصرف في تركة الهالك، دون إذن باقي الورثة، بالبيع لاسيما رؤوس الماشية (الأبقار) وكذا المبالغ المالية التي كانت بحوزة زوجته.

حيث أن العارضون تقربوا من المدعى عليهم فردوهم وطلبوا منهم عدم التدخل وأن لهم كامل الحق في البيع والتصرف، وهم بذلك يستولون على تركة المرحوم قبل حصرها.

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

حيث أنه وبالرغم من ذلك فالمدعى عليهم لا يزالون يتصرفون في التركة بالبيع والاستحواذ حارمين باقي الورثة من حقهم الشرعي و القانوني.

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 غاية الفصل في الموضوع على أن يرفع الحارس 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 و الإدارية سيما المواد 303/302/301/300/299.

في الموضوع:

تعيين حارس قضائي على أموال ومنقولات المرحوم .....وفقا لما يقتضيه القانون .

تحميل المدعى عليهم المصاريف القضائية.

قائمة المراجع

أولا: باللغة 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_____ ، الوسيط في شرح القانون المدني،مصادر الالتزام،الأول ، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2007.

3- البكري محمد عزمي،الحراسة القضائية في ضوء الفقه والقضاء، الطبعة الثانية،دار محمود، القاهرة،1998.

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

5-المنجي محمد، دعوى التعويض عن المسؤولية العقدية والتقصيرية و الشيئية، مراحل الدعوى من تحرير الصحيفة إلى الطعن بالنقض،الطبعة الثالثة ،منشأة المعارف،الاسكندرية، 2003.

6- أنور طلبة ، الوسيط في القانون المدني ،الجزء الرابع ،المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية،2001

7-بوضرسة عبد الوهاب ،الشروط العامة والخاصة لقبول الدعوى بين النظري و التطبيقي ،وفقا للفقه وما هو ثابت في التشريع الجزائري ومستقر عليه في قضاء المحكمة العليا مدعما بالاجتهاد القضائي،دار هومة،الجزائر،2005.

8- جيب العماري ،عبيد مرزة،الخصم في الدعوى المدنية،دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2012.

9-خودي عمر، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، طبعة مدعمة بالإجتهاد القضائي للمحكمة العليا، جامعة الجزائر ، 2009.

10- رحماني منصور، القانون الجنائي للمال والأعمال، الجزء الأول، دار العلوم ، عنابة، 2012.

11- رمضان جمال كامل، شروط قبول الدعوى،في المواد المدنية والتجارية علما وعملا، توزيع مكتبة الألفي القانونية ، القاهرة ،1998.

12- سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني، الفعل الضار و المسؤولية المدنية ، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة،1957.

13-عابدين محمد أحمد، أصول التقاضي في بعض الدعاوى،دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية،د.س.ن.

14-عبد الحكيم فراج ،الحراسة القضائية في التشريع المصري ،جامعة فؤاد الأول،القاهرة، 1944.

15-عبد الودود يحي ،الموجز في النظرية العامة للإلتزامات، مصادر الإلتزام، طبعة 1987، دار النهضة العربية ،القاهرة ،1987.

16-علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

17-علي عوض حسن، جريمة التبديد،ديوان المطوعات الجامعية،الإسكندرية،1996.

18- محمد حسين منصور، مصادر الالتزام، الفعل الضار، الفعل النافع، القانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ،2000.

19- محمد علي عرفة، شرح القانون المدني الجديد، في التأمين والوكالة والصلح والوديعة والحراسة، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة فؤاد الأول، القاهرة،1949 .

20- محمد لبيب شنب، الوجيز في مصادر الإلتزام ،الطبعة الثالثة ، منشأة المعارف،الاسكندرية، 1999.

21ـ محمود جمال الدين زكي، الوجيز في نظرية الإلتزام ،الطبعة الثالثة ،مطبعة جامعة القاهرة،القاهرة،1987.

22- معوض عبد التواب، دعاوى الحراسة، الجزء الأول ، منشأة المعارف، الاسكندرية،1994.

23- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة،1992 .

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

25-نبيل إبراهيم سعد، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول، منشأة المعارف، الإسكندرية،2001.

26- نبيل اسماعيل عمر، قانون المرافعات المدنية و التجارية، الاختصاص ،الدعوى، الخصومة، طرق الطعن، دار المطبوعات الجامعية ،الاسكندرية، 1996.

27- نصير صبار و لفته الجبوري، التعويض العيني، دراسة مقارنة، دار قنديل،عمان، 2010.

II. لأطروحات و المذكرات

أ- أطروحة الدكتوراه

- نبيل بن أحمد بن صالح المشيفح،الحراسة القضائية في الفقه الإسلامي والنظام السعودي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل الدرجة العالمية (الدكتوراه)،المجلد الأول،جامعة ام القرى ، السعودية،1433 هـ.

ب-المذكرات.

1- باشي الحاج ، الحراسة القضائية ،مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر، 2009.

2- دعاس محمود، الحراسة القضائية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء ، الجزائر،2007.

III. المقالات

1-داوود يوسف صبح،"الحراسة القضائية و الحارس القضائي،(مواصفات،مهام ومسؤولية خبير المحاسبة المعين حارسا قضائيا)"،المحاسب المجاز، عدد45 ،2017.

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

2- عبد الكريم عفاف، الحراسة القضائية في القانون المدني السوري، الجزء الثاني،نشر على الموقع:

www.elean.gov.sy/2017/site/arabic…

IV. النصوص القانونية

1- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج، عدد 48، مؤرخ في 11جوان 1966، معدل ومتمم .

2- أمر رقم 66-156، المؤرخ 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، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج.ر.ج.ج، عدد78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975 ، معدل ومتمم.

4-قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984، يتضمن قانون الأسرة، ج.ر.ج.ج، عدد 24، مؤرخ في12 جوان 1984، معدل ومتمم.

5-أمر رقم95-07 مؤرخ في يناير 1995 ، يتعلق بقانون التأمين، ج.ر.ج.ج.عدد 13، مؤرخ في 08 مارس 1995 .

6- قانون رقم08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج.ر.ج.ج، عدد21 ، مؤرخ في 23 أفريل 2008.

V. الإجتهادات القضائية

- المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 109568، بتاريخ 24 ماي 1944، قضية (ل م) ضد (ب م ومن معه) و النيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، العدد01، سنة 1997.

-المحكمة العليا،الغرفة المدنية، قرار رقم 627499، بتاريخ 2010/01/21، قضية (خ.ع) ضد (أ.ب)، (ب.ر) ومن معه، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، السنة 2010.

ثانيا:بالغة الفرنسية

I. LIVRES

1-BAUDRY Lacantinerie et WAHL Albert, Traité théorique et pratique de Droit Civil, De la société , Du préte , Du dépôt, tom23, 3éd , Gallica, Paris , 1907.

2- CREACH Alice Engal , Les contrat judiciairement formés, éd Économica,Paris, 2002 .

3- GUILLOUARD Louis, Traités du prêt ,du dépôt et du séquestre ,2eme édition, G. Pedone - Lauriel, Paris, 1893. http://books.google.dz/books?ids...

4-SOLUS Henry et PERROT Roger, Droit judicaire privé, Procédure de première instance, tom3, Sirey, Paris, 1991.

II. THESE

- PONELLE Jean, le Référé en Cours d'Instance , Etude theorique et pratique ,Thèse de doctorat , Droit, Librerie du Receil Sirey, Paris,1934.

III. TEXTES JURIDIQUES

- Code civil Français, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=C349CBFC2A61EB06464171C87C4C5E48.tplgfr30s_3?idSectionTA=LEGISCTA000006150324&cidTexte=LEGITEXT000006070721&dateTexte=20180709

الـ فهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	02
الفصل الأول: تعيين الحارس القضائي	06
المبحث الأول: طرق تعيين الحارس القضائي	07
المطلب الاول: كيفية تعيين الحارس القضائي	08
الفرع الأول: تعيين الحارس القضائي باتفاق الأطراف	08
أولا: إختيار أحد الأطراف حارسا قضائيا	09
ثانيا: اختيار أجنبي عن الأطراف حارسا قضائيا	09
ثالثا: إختيار أكثر من حارس	10
رابعا: استبدال الحارس القضائي	10
الفرع الثاني: تعيين الحارس القضائي من طرف القضاء	11
أولا: تعيين الحارس القضائي عن طريق محكمة الموضوع	11
ثانيا: تعيين الحارس عن طريق قاضي الأمور المستعجلة	11
ثالثا: تعيين الحارس القضائي بموجب أمر على عريضة	12
المطلب الثاني: شروط تعيين الحارس القضائي	14
الفرع الأول: توفر حالة من حالات تعيين الحارس القضائي	14
أولا : تعيين حارس على المنقول	14
1-النزاع على ملكية المنقول	15
2-النزاع على منقول مقرر عليه حق انتفاع	15
3-النزاع على منقول مثقل بحق امتياز	15
4-النزاع على منقول مرهون رهنا حيازيا	16
ثانيا:تعيين حارس على العقار	16
1-النزاع على الملكية أو الحيازة	16
2-النزاع على عقد البيع	17
3-النزاع متصل بعقد الإيجار	17
4-الحراسة على العقار المرهون رهنا رسميا	18
ثالثا:تعيين حارس على المال المشترك	18

1-الحراسة على المال الشائع	18
2-الحراسة على الشركات والجمعيات والنقابات	19
الفرع الثاني:الشروط الواجب توفرها في الحارس القضائي	20
أولا:الأمانة وحسن السمعة	20
ثانيا:الكفاءة والمقدرة على القيام بالحراسة	21
ثالثا:أن يكون الحارس كامل الأهلية	22
المبحث الثاني: آثار تعيين الحارس القضائي	23
المطلب الأول: إلتزامات الحارس القضائي	24
الفرع الاول: التزام الحارس بالمحافظة على الأموال المحروسة	24
الفرع الثاني: إدارة الأموال المحروسة	25
الفرع الثالث: التزام الحارس القضائي بعدم إحلال ذوي الشأن محله في مهمته	25
الفرع الرابع: إلتزام الحارس برد الأموال المحروسة	26
الفرع الخامس: إلتزام الحارس القضائي بمسك الدفاتر وتقديم حساب مؤيد بمستندات	27
المطلب الثاني: حقوق الحارس القضائي	28
الفرع الاول: حق الحارس في الاجر و استرداد ما أنفقه من مصاريف	28
الفرع الثاني: حق الحارس في خصم الأجر والمصاريف من ريع الحراسة	29
الفرع الثالث: ضمانات الحارس القضائي	29
أولا: حق الحارس في الحبس لاستيفاء الأجر	30
ثانيا: حق الامتياز المخول للحارس	30
الفصل الثاني: أحكام مسؤولية الحارس القضائي	33
المبحث الأول: قيام مسؤولية الحارس القضائي	34
المطلب الأول: المسؤولية المدنية للحارس القضائي	35
الفرع الأول: أركان المسؤولية المدنية للحارس القضائي	35
أولا:الخطأ في المسؤولية المدنية للحارس	35
1-تعريف الخطأ	35
2-عناصر الخطأ	36
أ-عنصر مادي للخطأ	36

ب-عنصر معنوي للخطأ	36
3-إثبات الخطأ	36
ثانيا: الضرر الناتج	37
1-تعريف الضرر	37
2-صور الضرر	37
أ-الضرر المادي	37
ب-الضرر الأدبي	38
3-إثبات الضرر	38
ثالثا:علاقة السببية بين الخطأ و الضرر	38
الفرع الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للحارس القضائي	39
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	40
الفرع الأول: أركان المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	40
أولا :الركن المتعلق بالمال	40
ثانيا :الركن المادي	41
1-الاختلاس	41
2-التبديد	41
3-إتلاف الأمانة	41
ثالثا :الركن المعنوي	42
رابعا :الضرر الناتج	42
الفرع الثاني: نطاق المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	42
المبحث الثاني: آثار مسؤولية الحارس القضائي	44
المطلب الأول: دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي	45
الفرع الأول: أحكام دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي	45
أولا: أطراف دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي	45
1-المدعى	45
2-المدعى عليه	46
3-شركة التأمين	47

ثانيا: شروط رفع دعوى المسؤولية المدنية للحالرس القضائي	47
1-الشروط الشكلية	47
أ-الإختصاص القضائي	47
-الإختصاص المحلي	47
-الإختصاص النوعي	48
ب-آجال رفع دعوى المسؤولية المدنية للحارس القضائي	48
2- الشروط الموضوعية	48
أ-الصفة	49
ب-المصلحة	49
ج-الأهلية	50
الفرع الثاني: التعويض الناشئ عن المسؤولية المدنية للحارس القضائي	50
أولا مفهوم التعويض	50
1-طرق التعويض	51
أ-التعويض العيني	51
ب-التعويض بمقابل	51
-التعويض النقدي	51
-التعويض غير النقدي	51
ثالثا: تقدير التعويض	52
المطلب الثاني: دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	53
الفرع الأول: أحكام دعوى المسؤولية الجزائية	53
أولا: الدعوى العمومية	53
1-أطراف دعوى المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	54
أ -المضرور	54
ب-المتهم	54
2-الاختصاص القضائي	54
ثانيا :الدعوى المدنية التبعية	55
الفرع الثاني: الجزاء الناشئ عن المسؤولية الجزائية للحارس القضائي	56

أولا: الظروف العادية	56
ثانيا: الظروف المخففة	56
ثالثا: الظروف المشددة	56
1-الظروف المشددة المتعلقة بصفة الجاني	57
2-الظروف المشددة المتعلقة بالوسيلة المستعملة	57
3-الظروف المتعلقة بالمجني عليه	58
خاتمة	60
الملحق رقم 01	63
الملحق رقم 02	67
قائمة المراجع	70
الفهرس	76
ملخص	82

ملخّص

ملخص

يعين الحارس القضائي عن طريق أطراف النزاع بإجماعهم على شخص الحارس، وإن لم يحدث ذلك فمن طرف القاضي،ويترتب على تعيينه آثار تكمن فيما يلقى على عاتقه من إلتزامات وما يحصله من حقوق نتيجة تأديته مهامه، فعند القيام بهذه الأخيرة قد يحدث وأن يرتكب أخطاءً يسبب بها أضرارا للغير فتقوم بذلك مسؤولته التي قد تكون مدنية فترفع ضده دعوى المسؤولية المدنية أو جزائية إذا ما اتكب أفعالا جرمها القانون فترفع ضده المسؤولية الجزائية .

Resumé

Les parties d'un litige peuvent à travers un commun accord désigner un séquestre judiciaire, comme il peut être désigné par le juge, les effets de sa désignation sont les obligations qui lui incombe ainsi que les devoirs pour accomplir sa mission.

Dans l'exercice de ses fonctions des dommages peuvent être causés à autrui, ce qui l'implique directement et peuvent déclenchés sa responsabilité civile ou pénale, ce qui lui expose à des actions civiles ou pénales.