

جامعة غرداية  
كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم الحقوق



الإجتهد القضائي في تحديد مفهوم جناحة التعدي على  
الملكية العقارية الخاصة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار الحقوق تخصص : قانون عقاري

إشراف الأستاذ :

- بلقاسم بودينار

إعداد الطالب :

- الطيب قويدري

أعضاء لجنة المناقشة:

الرقم	إسم و لقب الأستاذ (ة)	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	د/ راجحي قويدري	أستاذ محاضر ب	جامعة غرداية	رئيسا
02	أ/ بودينار بلقاسم	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	مشرفا و مقررا
03	د/ بوزكري سليمان	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	مناقشا

السنة الجامعية:

1437هـ - 1438هـ / 2016م - 2017م



جامعة غرداية  
كلية الحقوق و العلوم السياسية  
قسم الحقوق



الإجتهد القضائي في تحديد مفهوم جناحة التعدي على  
الملكية العقارية الخاصة

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر أكاديمي

مسار الحقوق تخصص : قانون عقاري

إشراف الأستاذ :

- بلقاسم بودينار

إعداد الطالب :

- الطيب قويدري

أعضاء لجنة المناقشة:

الرقم	إسم و لقب الأستاذ (ة)	الدرجة العلمية	الجامعة	الصفة
01	د/ راجي قويدري	أستاذ محاضر ب	جامعة غرداية	رئيسا
02	أ/ بودينار بلقاسم	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	مشرفا و مقرا
03	د/ بوزكري سليمان	أستاذ مساعد أ	جامعة غرداية	مناقشا

السنة الجامعية:

1437هـ-1438هـ/2016م-2017م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## إهداء

- الحمد لله رب العرش العظيم، و الشكر لله العلي القدير، أن وفقني لإنجاز هذا العمل المتواضع، و أزكى الصلاة و السلام على صفيه، محمد خاتم الأنبياء و المرسلين.
  - إلى أعز ما لدي في الوجود، إلى من أعلى الله منزلتهما، وربط طاعتهما بعبادته، إلى من لهما الفضل بعد الله عز وجل فيما وصلت إليه، والذي الكريمين حفظهما الله.
  - إلى إخواني و كل عائلتي كبيرا و صغيرا.
  - أتقدم بأسمى عبارات الشكر و التقدير إلى أستاذي الفاضل الأستاذ بودينار بلقاسم لما قدمه لي من توجيه و إرشاد، ونصحتي من خلال إشرافه على تنظيم مجهوداتي ومعلوماتي، والذي لم يدخر جهدا في مد يد العون لي ولم يينخل علي بعلمه في إثراء البحث و تقييمه وإفادتي بالتصويبات اللازمة.
  - إلى أساتذتي الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة الذين أشرفوا على تلقيننا المادة العلمية في دراسة ما بعد التدرج.
  - إلى كل أساتذتي الأفاضل و على رأسهم أساتذة كلية الحقوق.
  - إلى كل زملائي وزميلاتي على طريق العلم والمعرفة.
  - إلى كل هؤلاء وأولئك .....أهدي ثمرة جهدي و ألف شكر و سلام.
- والحمد لله من قبل ومن بعد.

## كلمة شكر و عرفان

بعد توفيق من الله عز و جل، ثم توجيه دقيق من الأستاذ: بودينار بلقاسم أنهيت هذا البحث، و الذي لم يدخر جهدا في مد يد العون لي، و لم ييخل علي بعلمه في إثراء البحث و تقييمه، و إفادتي بالتصويبات اللازمة، فكان نعم المشرف، و الموجه، و المشجع و المرافق طيلة فترة إنجاز هذ البحث. فلا يسعني بعدها إلا أن أتقدم بأسمى عبارات التقدير و الإحترام، وكلمات الشكر و العرفان له، و لكل من ساعدني في إنجاز هذا البحث.

كما أخص بالشكر و العرفان الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة، الذين ساهمو و تفضلو علي بقبولهم المشاركة في مناقشة هذا البحث، الشكر و التقدير إلى رئيس قسم الحقوق، علي حسن تفهمه و تقديمه الدعم و التشجيع لي لإتمام هذا العمل، تحية خاصة إلى عميد الجامعة، الأساتذة الكرام، الذين ساهموا في تكويني خلال دراسات التدرج، و ما بعده، و إلى كل من مد لي يد العون في إنجاز هذا البحث من قريب أو من بعيد.

ولله الحمد و المنة، تبارك اسمه ذو الجلال و الإكرام.

## قائمة المختصرات

قائمة المختصرات.	Liste des abréviations.
- أولاً: باللغة العربية:	- ثانياً: باللغة الفرنسية:
ج. ر. ج. ج. ج. .... الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.	N° ..... Numéro.
ج ..... جزء.	Op. cit ..... Ouvrage précité.
د. س. ط ..... دون سنة طبع.	P ..... Page.
د. م. ن ..... دون مكان النشر.	
س ..... سنة.	
ص ..... صفحة.	
ط ..... طبعة.	
غ. ج ..... غرفة جزائية.	
م. ع ..... محكمة عليا.	
م. ق ..... مجلة قضائية.	
ق. ع ..... قانون العقوبات	
ق. إ. ج ..... قانون الإجراءات الجزائية.	
ق. إ. م. إ ..... قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.	
ق. م ..... قانون مدني.	
د. م. ج ..... ديوان المطبوعات الجامعية.	

ملخص للمذكرة: ( باللغة العربية ).

يتناول موضوع المذكرة مسألة جد هامة في القضايا التي تخص الشأن العقاري في الجزائر، إذ أنه يسلط الضوء بالدراسة و التحليل لموقف الإجتهد القضائي في تحديد مدلول جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، من خلال قرارات المحكمة العليا، و الدراسات الفقهية القانونية، حيث شكلت المادة 386 من ق/ع الإطار القانوني لها، كما وردت نصوص قانونية أخرى هدفها حماية العقار في حد ذاته، وبغض النظر عن مالكة من كل أنواع الاعتداءات. إذ أن الإجتهد القضائي في مسألة تحديد مدلول التجريم في التعدي على الملكية العقارية الخاصة لم يعرف استقرارا بل أخذ أكثر من اتجاه، إذ يمكن حصره في اتجاهين اثنين: الأول ركز على سلوك الإعتداء المجرم بنص المادة السابقة الذكر، و اشترط لذلك شرطين هما: ( تحقق سلوك التعدي، و إشتراط وجود حكم، و قرار نهائي مع إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ..)، و الإتجاه الثاني ركز على حماية العقار ( سواء بطبيعته أو بالتخصيص )، و هذ الإتجاه بدوره إنقسم إلى رأيين: (رأي يخص حماية المالك الذي بيده سند مشهر، و رأي يخص حماية الحائز).

كما يتطرق موضوع المذكرة إلى مبررات التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة، و المتمثلة في: فرض سيادة القانون و الدولة، حماية الأوضاع الظاهرة، تجريم اقتضاء الحق باليد، و تغير و وظيفة الملكية الخاصة لتصبح تؤدي وظيفة عامة. كما يتناول موضوع المذكرة الأركان العامة للجريمة من: ( ركن شرعي، مادي، معنوي)، و يبحث في مسألة اعتبار الخلسة و التدليس ظروف تشديد أم عناصر قيام جريمة واقعة على العقار؟ و تختتم المذكرة بجملة توصيات للموضوع، مع الإشارة إلى النتائج العامة و الخاصة المتوصل إليها من خلال الدراسة، و يطرح جملة من التوصيات التي من شأنها أن تساهم في فك حالة الجدل المثار حول المسألة؟ و تساهم و لو بقدر يسير في إثراء المكتبة الجامعية خاصة مع النقص المسجل في المؤلفات المتخصصة في الشأن العقاري.



## THE MEMOIR SUMMARY (IN ENGLISH).

The theme of the memoir deals with a very important issue that concerns the problem of estate in Algeria. The research aims to analyse and study the position and the judicial position in determining the meaning of the private property 's transgression according of the Supreme Court decisions and the jurisprudential studies. According to The 386 of the judicial article .As well as providing some other legal texts that aim to protect the property itself owners ' from any type of assaults as well.

Regardless to this latter The jurisprudence has neither completely defined what really is the meaning of criminalization and violation of the private property nor known a concrete stability. Though it can be restricted in two points of view,. The first focuses on the behaviour of the law offender with the article formerly mentioned. And provided two conditions: ( To know the kind of infringement, and the necessity and availability of a judgement , in addition a final decision proving the achievement of the notification and implementation procedures ..),The other or second point of view and direction focuses on the protection of the property (Whether by its nature or by concerning . This trend is divided into two views: ( The first protects the owner who owns a published document and the second protects of the possessor).

The subject of the of the memoir also deals with the crime justifications in the field of the private estate which is as follow : The imposition and respect of the state's regulations and law , protection of the apparent situations, criminalization and altering its private property

status function a public function. The subject of the memoir also deals with all the elements of the crime whatever they are (legal, physical, moral), and it examines embezzlement and the fraud as crimes committed on the field of the property and estate , too?

The research ends with the results acquired about the topic, referring to the general and specific results reached through this study, and suggests a number of recommendations that will contribute to resolving the controversy surrounding the issue as well as it contributes in enriching the university library, especially with the shortage registered in the field of in real estate.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> ترجمة الأستاذ رمضاني أحمد، أستاذ لغة إنجليزية، كلية الآداب و اللغات الأجنبية، تخصص: ترجمة.

مقدمتہ

## مقدمة

إن التطور الذي عرفته البشرية منذ عهدها القديمة، إلى عصرها الحديث، و ما عرفه الإنسان من مكاسب و نتائج لهذا التطور، الذي لطالما كان محل تنافس و صراع بين الحضارات بغية إيصال نتائجها و تراثها إلى أبعد حد ممكن، الأمر الذي جعلها تصطدم بغيرها، فكانت النتيجة وجود غالب و مغلوب، و على حد قول العلامة ابن خلدون، "المغلوب مولع بتقليد الغالب"، و مع مرور الزمن واستمرار التطور في فترة القرن الثامن عشر و ظهور الثورة الصناعية في أوروبا والتي نتج عنها إمتلاك القوة، إمتلاك حب السيطرة، الأمر الذي نتج عنه الأطماع التوسعية على حساب الشعوب الضعيفة و أراضيها.

من هنا برزت أهمية الأرض، (العقار) على الصعيدين: العام، و الخاص، و أصبح الفرد يميل إلى الإستقرار، و التملك، و التثبيت بالأرض بعد أن كان يعيش حياة الترحال من مكان لآخر بحثا عن الماء و الثمار، هذه الأهمية ساهمت في خلق العديد من النزاعات حول اكتساب العقار بمختلف الطرق و الوسائل. الأمر الذي حتم على التشريعات أن تهتم به، و توفر له الحماية اللازمة، فكان لابد من تنظيم و تسيير الميدان العقاري فدونت النصوص العقارية، حتى أصبحت في بعض الدول فروعاً بكاملها من فروع القانون العام، مستقلة بذاتها كقانون التهيئة و التعمير، و تعنى بعناية التدريس في الجامعات، و باهتمام المفسرين من فقهاء و رجال القانون.

و إذا كان الأمر يسيرا على هؤلاء الباحثين في دول استقرت نظمها منذ البداية على مبادئ واحدة، ثابتة و راسخة، فإنه يختلف و يكون عسيرا بالنسبة لهم في دول تدرجت نظمها من مفهوم اشتراكي إلى مفهوم ليبرالي لحق الملكية، كما هو الشأن في بلدنا الجزائر، الأمر الذي عقد الفهم على رجال القانون، و من ثم ازداد دور القاضي عسرا في تفسير و تطبيق مفاهيم متناقضة و متضاربة، فعجز أحيانا على إيجاد الحلول المواتية لإشكالات طرحت على المحاكم في منازعات الأفراد.

إن القانون العقاري هو ذلك الفرع من القانون الذي يهتم بالنظام و الطبيعة القانونيتين للملكية العقارية، و بالخصوص أن هذه الأخيرة و بمختلف أنواعها لها دور أساسي في التنمية الشاملة للدول، لذلك ارتبطت الحضارات قديما بالملكية العقارية و جعلتها أساسا في تقدمها و رقيها، فبقدر ما تم تنظيم و توجيه

الإستثمارات العقارية، تم التحكم في الإنماء الإقتصادي بمختلف أشكاله، سواء الصناعي أو الفلاحي أو العمراني، لذلك قيل أن هناك ارتباط عضوي وثيق بين الملكية العقارية و الوضعية الإجتماعية للأفراد و الأمم. إن حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا، بل هو جماع هذه الحقوق العينية، و عنه تنفرع جميعا ، و بذلك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون للشخص على الشيء، هذه السلطات الممنوحة للأشخاص، هي التي تمثل العلاقة القائمة ما بين الأشخاص و العقارات أو الممتلكات العقارية الخاصة، فقد يكون الشخص مالكا للعقار بموجب وثائق و سندات قانونية، تجسد و ترسخ ملكيته على هذه الممتلكات طبقا لما يقتضيه القانون، كما قد يكون الشخص يتمتع بسلطة فعلية على هذه الممتلكات، دون أن يكون مالكا لها بموجب سندات أو وثائق قانونية، بل يكون مجرد حائز لهذه الممتلكات. و في كلا الحالتين نجد أن الملكية العقارية الخاصة و بعد أن كانت توصف بأنها تقدم منفعة و خدمة خاصة لأصحابها، نجدها اليوم زيادة على ذلك، تقدم وظيفة إجتماعية، كما تعتبر ركيزة أساسية تعتمد عليها الدول في اقتصادياتها و توجهاتها السياسية لما لها من اثر بالغ في صناعة القرار و خلق الثروة.

وعلى هذا الاساس سعى المشرع الجزائري كغيره من التشريعات إلى تنظيم الملكية، و على حمايتها دستوريا و افرد لها نصوصا خاصة لمعاقبة المعتدين عليها، سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة الأخرى، و هذا حماية للنظام العام في الدولة، و منعا للأفراد من أخذ حقوقهم بأنفسهم، و بسطا لنظام الدولة و قوانينها على إقليمها. و من جملة النصوص القانونية التي أفردتها المشرع لحماية الملكية العقارية الخاصة نجد نص المادة 386 من ق/ع، و التي جسدت لنا نوعا معينا من أنواع الحماية التي وفرها المشرع الجزائري للملكية العقارية الخاصة، و اقصد بذلك الحماية الجزائرية لها.

لكن ما يلاحظ على الساحة العملية، و من خلال الممارسات القضائية في مجال توفير الحماية الجزائرية للعقار طبقا للمادة السالفة الذكر، أن مضمون هذه المادة، و موضوع الحماية الجزائرية للعقار أثارا جدلا فقهيها، و قضائيا كبيرين، كما أثارَت المادة العديد من الإشكالات و التساؤلات التي خصت مدلول التجريم في التعدي على الملكية العقارية الوارد فيها.

هذا الموضوع بالمناسبة، هو موضوع المذكرة التي أطرحها أمامكم تحت عنوان:

الإجتهد القضائي في تحديد مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية

1- أسباب أو دوافع اختيار الموضوع:

هناك جملة من الدوافع التي دفعتني إلى اختيار هذا الموضوع و تصدرها:

- الدوافع الذاتية: التي تتمثل في الرغبة الشخصية للبحث في المسألة التي لفتت انتباهي أثناء دراستنا لمقياس الجرائم الواقعة على العقار، هذه الحالة المجسدة على أرض الواقع، و التي من المفروض أن يكون فيها موقف واضح للمحكمة العليا باعتبارها تعمل على توحيد الإجتهد القضائي، لكن ما تم ملاحظته أنها سايرت الموضوع، واحتوت كل الآراء الفقهية، و التوجهات القضائية المختلفة، التي إن رآها الدارس لأول وهلة وصفها بالمتناقضة، لكن عندما يتعمق في خباياها يجد أنها عبارة عن آراء و اجتهادات لها ما يبررها من الناحية القانونية، و كذا من الناحية العملية، و مرتبطة بالإرث التشريعي و الماضي التاريخي الذي عرفته الجزائر، و انعكاس نظام الشهر العقاري على الطبيعة القانونية للعقارات من جهة، و تقديم الضمانات الكافية لحماية حقوق الأفراد و ممتلكاتهم، و التي هي بدورها حقوق مشروعة كفلها الدستور الجزائري من جهة أخرى.

- العامل الموضوعي: و المتمثل في:

- غياب دراسات مفصلة و متخصصة في الموضوع، فمعظمها اكتفت بعرض الملكية العقارية بصفة عامة، دون التطرق إلى الإشكالات التي يثيرها الجانب العلمي، و العملي للموضوع.

- تنوع أصناف حماية الملكية العقارية الخاصة أدى إلى تباين الآراء و الإجتهدات القضائية حول طبيعة الحماية الأصلية لها، هل هي الحماية المدنية أم الجزائرية؟ و التساؤل عن وجود حماية إدارية فعلية أم هي مجرد رقابة فنية فقط.

- الوقوف على الأسس و المبررات التي على أساسها ظهر هذا الخلاف، و معرفة القواعد و الأركان التي يرتكز عليها كل طرف، مع الوقوف على الإنتقادات التي يمكن أن توجه لكل طرف من جهة، و النظر من نافذة المنهج المقارن على بعض التشريعات المشابهة لها في بعض البلدان كالمشرع الفرنسي، و المصري، و الأردني.. بهدف فك و توضيح حالة التذبذب في تحديد مدلول التجريم في جنحة التعدي على الملكية العقارية من جهة

ثانية. و من ثم إستخلاص نتائج البحث بغية الخروج منه بتوصيات من شأنها أن تثري و تساهم في معالجة جوانب هامة تخص مسألة الخلاف في مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.

## -/2- أهمية الموضوع:

- تكمن أهمية الموضوع في أنه يسלט الضوء على مسألة أثارت جدلا كبيرا سواء على الصعيد العلمي ( من خلال صياغة نص المادة بحد ذاته )، و الصعيد العملي ( من خلال الممارسات و القرارات الصادرة عن الجهات القضائية بما فيها موقف المحكمة العليا من ذلك).

- يتناول الموضوع أيضا مسألة المبررات و الأسس التي اعتمدها المشرع الجزائري حول مدلول التحريم في التعدي على الملكية العقارية الخاصة.

- يركز الموضوع على مسائل محل خلاف تخص طبيعة بعض الجرائم التي تتشابه عناصر قيامها من جهة، و تتداخل مع الأركان العامة للجريمة (الثلاث) المعروفة، و أقصد بذلك مدى اعتبار الخلسة و التدليس؟ هل هي عناصر قيام جريمة، أم ظروف تشديد؟ خاصة إذا إعتبرنا الخلسة و التدليس صفة تتسم بها جريمة السرقة المنصوص عليها بنص المادة 350 من ق/ع، و التي ترد على المنقولات، فكيف يكون وصفها في حالة الإعتداء على العقار خلسة و تدليسا؟ فهل يعقل أن يختلس العقار، و يتم التدليس عليه بنفس الصفة الواردة على المنقولات؟ أم هناك تكييف آخر؟!، طبعاً هو ما يتناوله موضوع المذكرة في ثناياه.

## -/3- أهداف الدراسة:

إن الأهداف الأساسية لدراسة هذا البحث تكمن في ما يلي:

- تحديد المعنى الحقيقي لجريمة التعدي على الملكية العقارية، من حيث الوقوف على المدلول الحقيقي لمعنى مصطلحات المادة 386 من ق/ع، و استخلاص مواطن النقص و اللبس التي خلقت هذا الغموض المسجل حول نص المادة و اختلاف القراءات له.

- توضيح الفرق بين الأركان العامة لجريمة التعدي على الملكية العقارية، و عناصر قيامها، و يمكن أن أقترح مصطلح الأركان الخاصة بهذا النوع من الجريمة، و مدى إعتبر الخلسة و التدليس ظروف تشديد، أم عناصر قيام جريمة واقعة على عقار..؟

- إبراز طبيعة أصل الحماية المقررة للعقار، و هي الحماية القانونية و المدنية، لكن نجد أن المشرع قدم لها ضمانات إضافية زيادة على سابقها، و تشمل الحماية الإدارية و الجزائية، و لكل نوع من هذه الأنواع شروط تقع على تكييف العمل المجرم الصادر من الشخص المعتدي، و هل عمله ينضوي تحت نطاق الحماية المدنية كأصل عام، أم الحماية الإدارية و الجزائية للعقار كحالة خاصة لها أحكامها و شروطها الخاصة.

- موضوع البحث يهدف أيضا إلى تمييز الجرائم الواقعة على العقار عن غيرها من الجرائم، و يبحث في مسألة إعتبار العقارات بالتخصيص تابعة للعقار بطبيعته إن توافرت شروط ذلك، و عليه يمكن القول بأن سرقة مال منقول خلسة أو بطريق التدليس الذي يعتبره القانون عقارا بالتخصيص هو الركن الوحيد الذي تعاقبه المادة 386 من ق/ع، اما التعدي على العقارات بطبيعتها تبقى من اختصاص القاضي المدني.

- يهدف موضوع البحث عموما إلى محاولة إثراء البحوث و الكتابات المتخصصة في الشأن العقاري في الجزائر، و لو بقدر يسير، خاصة مع النقص الواضح المسجل في هذا الميدان، نظرا للعديد من الصعوبات التي من شأنها أن تبعد اهتمام الباحثين في ذلك، و كهدف آخر لموضوع البحث أنه يختتم بذكر جملة من التوصيات التي من شأنها رفع حالة اللبس و الخلاف المسجل في هذه المسألة. و اقتراح حلول لذلك.

#### - /4- الدراسات السابقة:

في ما يخص الدراسات السابقة فإن هذا الموضوع يتناول جزئية تخص مسألة الجرائم الواقعة على العقار، هذه الجزئية لم يتم التفصيل فيها في المؤلفات السابقة، و إنما تم التطرق للإطار العام للجرائم الواقعة على العقار، و صور التعدي على الملكية العقارية بصفة عامة، الشيء المميز في موضوع هذا البحث هو أنه ركز على هذه الجزئية و التي هي محل جدل و خلاف بين فقهاء القانون من جهة، و خلاف على الصعيد التطبيقي من خلال ممارسات الجهات القضائية و عمل القضاة، و موقف المحكمة العليا من ذلك، و تشمل هاته الدراسات:

- كتاب الجرائم الواقعة على العقار للأستاذ الفاضل خممار (دار هومه، ط: 03، س.ط: 2008).

- مذكرة لنيل درجة الماجستير، بعنوان الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة، للأستاذ: عبد الرحمان بربارة، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة البليدة، السنة الجامعية: 2000/1999.



- قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، للأستاذ أحسن بوسقيعة: استاذ القانون الجنائي بالمدرسة العليا للقضاء، دار برقي للنشر، ط: 13، س.ط: 2017.

- المجلات القضائية مثل: (المجلة القضائية، 2003، العدد الأول / المجلة القضائية، 2002، عدد خاص - 1 / المجلة القضائية، 1993، العدد الثاني / المجلة القضائية، 1991، العدد الثالث).

### - 5- صعوبات الدراسة:

أما فيما يخص الصعوبات التي واجهتني في إطار هذا البحث فتكمن في ما يلي:

- خصوصية الموضوع إذ أنه يطرح جزئية جد هامة، في موضوع تحديد مدلول التجريم الخاص بالإعتداء على الملكية العقارية الخاصة، و جملة من المسائل المتعلقة بها، كمفهوم الخلسة و التدليس؟ و مدى إعتبارها أركان و عناصر قيام جريمة، أم ظروف تشديد؟ و كذلك موقف الإجتهد القضائي من مدلول التجريم في التعدي على الملكية العقارية الخاصة؟

- قلة الدراسات السابقة في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة بصفة عامة، و التي أشارت إلى هذا الموضوع بصفة خاصة، فمعظمها تناولت الإطار العام للملكية العقارية الخاصة، و صور الجرائم الواقعة على العقار. الأمر الذي جعلني أتعامل بشكل كبير مع القرارات الصادرة عن المحكمة العليا من خلال تحليلها، و التمعن في تسببها، للوقوف على المبادئ و الأسس القانونية التي تم الإرتكاز عليها من جهة، و مقارنتها بالكتابات الفقهية التي تناولت مسائلها.

- زيادة على عملية التحليل و التنقيح، كنت أحاول جاهدا على تبيين العقوبات المخصصة لهذه الجريمة خاصة مسألة الغرامات و تمييزها، لأن غالبية المراجع التي اعتمدت عليها تناولت المسألة قبل التعديل في قانون العقوبات، إذ تم تم تبيين مبلغ الغرامة في ضوء المادة 467 مكرر من قانون العقوبات التي نصت على أن: " يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20.000 دج إذا كان هذا الحد أقل من 20.000 دج و يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100.000 دج إذا كان هذا الحد أقل من 100.000 دج " <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> قانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتضمن تعديل قانون العقوبات و المعدل بنص المادة 476 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20، الجريدة الرسمية، العدد الرابع و الثمانون، 2006/12/24، ص: 29.

## - /6- طرح الإشكالية:

- أ- إشكالية البحث تطرح من خلال ثلاث محاور و هي:

- هل الإجتهد القضائي في مسألة جريمة التعدي على الملكية العقارية عرف استقراراً؟

- ماهي مبررات الحماية حول مدلول التجريم في التعدي على الملكية العقارية الخاصة؟

- هل تعتبر الخلسة و التدليس ظروف تشديد أم عناصر قيام جريمة واقعة على عقار؟...

- ب- /- الأسئلة القانونية التي تثيرها إشكالية البحث:

- ما مفهوم الملكية العقارية الخاصة؟ و ما مفهوم العقار؟ و ماهي أنواع العقارات؟

- ما مفهوم الخلسة و التدليس في جنحة التعدي على الملكية العقارية؟ و ما الفرق بينها و بين

الخلسة و التدليس في جرائم السرقة الواقعة على المنقولات؟

- ما طبيعة الفعل الموصوف بالمجرم في مسألة التعدي على الملكية العقارية؟ و من هو القاضي

المختص لفرض الحماية للملكية العقارية؟

- هل الحماية تقع على العقار، أم تقع على حق الملكية بمعنى مالك العقار؟

- هل تمتد الحماية الجزائية إلى العقارات بالتخصيص، أم هي مرتبطة بالعقارات بطبيعتها فقط؟

- هل هذه الحماية هي مقررة للمالك فقط أم تتعدى ذلك إلى من له صفة حائز؟

- ماهي الشروط الخاصة لإعمال الحماية الجزائية للملكية العقارية؟

- ما موقف الإجتهد القضائي، و الفقه القانوني، من جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة؟

- ماهو الجزاء المقرر لمرتكب جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة؟ و هل يحقق فعلاً صفة الحماية أم

لا؟

## - /7- المنهج المتبع:

لمعالجة هذا الموضوع اعتمدت على جملة من المناهج المتنوعة، إذ كيفتها حسب ما اقتضته طبيعة دراسة

الموضوع، فكنت أحياناً أعتمد المنهج التاريخي عندما مهدت لموضوع الحماية الجزائية للملكية العقارية بين ما

كان متداولاً لدى الشعوب السابقة، و بين ما وصلت إليه التشريعات الحديثة.

و أحيانا أعتمد المنهج الوصفي من خلال وصف و مناقشة العناصر المكونة للأفعال المجرمة في مسألة التعدي على الملكية العقارية، و تكييفها القانوني حسب ما ورد في القرارات القضائية. و ما أشار إليه الفقه، سواء ما تعلق بأركان قيام الجريمة، أو الجزاء المقرر لها.

و أحيانا أعتمد المنهج التحليلي و المقارن في نفس الوقت عندما أتطرق إلى جوهر المسألة من إثارة لمبررات التجريم فأنظر إلى ما وفره المشرع الدستوري من حماية، و ما دعمه بها في القوانين الخاصة كالتقنين المدني، و في قانون العقوبات .. وغيرها، من جهة أولى، و من جهة ثانية أنظر إلى موقف كل من الفقه، و الإجتهد القضائي من اعتبار الجلسة و التدليس ظروف تشديد أم عناصر قيام جريمة واقعة على عقار..، و من جهة ثالثة عندما تقتضي المسألة أنظر إلى موقف المشرع الفرنسي أو البلجيكي، و كذا المصري، و الأردني في المفاهيم التي أثيرت في هذا الموضوع مثلا كتعريف الليل عند إثارة ظروف التشديد في العقوبة المقررة لهذه الجريمة.. و عموما أحلل فكرة مدى تقديم المشرع الجزائري لضمانات كافية لحماية الملكية العقارية الخاصة، إذ الإختصاص الأول في المسألة كأصل عام يعود للقاضي المدني، لكن هناك حالات تثار فيها الحماية الجزائية المدعومة بحماية إدارية إن توافرت شروطها.

### - /8 - تقسيم الدراسة:

للإجابة عن الإشكالية العامة للبحث، و المعالجة التامة للموضوع، قسمت البحث إلى فصلين كبيرين، و كل فصل قسمته إلى مبحثين.

- تناولت في الفصل الأول الإطار القانوني لتحديد مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، تناولت فيه جانبين: الأول تحت عنوان: مبررات التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة، و الثاني تناولت فيه: مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، و الجزاء المقرر لها...

- أما الفصل الثاني فتطرت فيه إلى مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي، عاجلته في مبحثين: الأول أشرت فيه إلى تركيز الإجتهد القضائي على سلوك الإعتداء و شروط ذلك، أما الثاني فتطرت فيه إلى تركيز الإجتهد القضائي على حماية العقار سواء تعلق ذلك بحالة المالك، أو الحائز للعقار.

ثم خاتمة للبحث و التي تتضمن حصيلة الدراسة، مع بعض النتائج و الإقتراحات التي أرى بأنها تخدم الموضوع، و تساهم بشكل أو بآخر في إزاحة اللبس المسجل حول مدلول التجريم في جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.

وقد جاءت الخطة العامة للموضوع وفق ما يلي:

- الفصل الأول: المفهوم القانوني لجنحة التعدي على الملكية العقارية.
- المبحث الأول: مبررات التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة.
  - \* المطلب الأول: مبررات التجريم.
  - \* المطلب الثاني: موقف الفقه من المسألة.
- المبحث الثاني: مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية.
  - \* المطلب الأول: مفهوم الجنحة، و أركانها.
  - \* المطلب الثاني: جزاء جنحة التعدي على الملكية العقارية.
- الفصل الثاني: مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي.
  - المبحث الأول: تركيز الإجتهد على سلوك الإعتداء.
    - \* المطلب الأول: إشتراط تحقق سلوك التعدي..
    - \* المطلب الثاني: إشتراط وجود حكم، قرار..
  - المبحث الثاني: تركيز الإجتهد حول حماية العقار.
    - \* المطلب الأول: رأي يخص حماية المالك.
    - \* المطلب الثاني: رأي يخص حماية الحائز
- خاتمة.

الفصل الأول:

المفهوم القانوني لجنحة

التعدي على الملكية العقارية الخاصة

- الفصل الأول:المفهوم القانوني لجنحة التعدي على الملكية العقارية.

لقد أورد المشرع الجزائري عدة نصوص تتضمن تجريم الاعتداء على الملكية العقارية منها المادة 386 من ق/ع، كما أورد نصوصاً أخرى هدفها حماية العقار في حد ذاته وبغض النظر عن مالكه من كل أنواع الاعتداءات، فنص في المادة 395 وما بعدها من قانون العقوبات على جريمة الهدم والتخريب التي تستهدف العقارات، ونص في المادة 160 من نفس القانون على جريمة تخريب النصب التذكارية إلى غيرها من النصوص بالإضافة إلى كل ذلك فقد نص في عدة نصوص أخرى على تجريم الاعتداء على العقار في قانون الأملاك الوطنية وقانون الغابات، وقانون المياه، وتجدر الإشارة أن الحماية مكفولة للعقار بغض النظر عن أصل الملكية عامة أو خاصة.

وإذا كانت المادة 386 من ق/ع هي النص العام الذي جاء صراحة لكفالة الحماية الجزائية للملكية العقارية فإنه من الضروري التعرض لها بالتحليل والتوضيح لإبراز العناصر المكونة للجريمة، وعناصر التشديد والعقاب.

فالمادة 386 من القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتضمن تعديل قانون العقوبات الصادر بالأمر رقم 156/66 المؤرخ في 08/06/1966 تنص على أنه « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة<sup>1</sup> من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو عن طريق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص، أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات، والغرامة من " 20.000 دج إلى 100.000 دج"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ملاحظة: تم تحيين مبلغ الغرامة في ضوء المادة 467 مكرر من ق/ع التي نصت على أن: " يرفع الحد الأدنى للغرامات إلى 20.000 دج إذا كان هذا الحد أقل من 20.000 دج و يرفع الحد الأقصى للغرامات إلى 100.000 دج إذا كان هذا الحد أقل من 100.000 دج ".

<sup>2</sup> قانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتضمن تعديل ق/ع و المعدل بنص المادة 476 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006، ج.ر.ج.ج، العدد الرابع و الثمانون، 2006/12/24، ص: 29.

– المبحث الأول: مبررات التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة.

من خلال هذا المبحث سنتطرق إلى الأسس الدستورية و القواعد القانونية و كذا المبادئ العامة التي حرص المشرع على الإلمام بها، و الحفاظ من خلالها على مكتسبات الأفراد، و المصالح العامة و الخاصة للمجتمع. من خلال تحقيق مبدأ المشروعية، و تجريم مسألة اقتضاء الشخص حقه بيده، حتي لا تعم الفوضى بين الأفراد، و حفاظا للنظام العام و المصلحة العامة انطلاقا من تسيب المشرع لتحقيق صفة التجريم في مجال الملكية العقارية، ووصف السلوك الذي يقوم به الجاني بالسلوك المجرم طبقا لنص المادة 386 من ق/ع كإطار عام، و ما ورد بخصوص المسائل المتعلقة بها من خلال النصوص القانونية الخاصة إعمالا لقاعدة الخاص يقيّد العام.

– المطلب الأول: مبررات التجريم.

لقد حرص المشرع من خلال تسيبه و تجريمه للسلوك الخاص بالتعدي على الملكية العقارية الخاصة، موفرا بذلك حماية قانونية جزائية تدعم بذلك الأنواع الأخرى، التي وفرها المشرع الجزائري لحماية الملكية العقارية الخاصة، و أقصد بذلك الحماية المدنية و الإدارية لحق الملكية.

كما ينبغي الإشارة إلى أن هذه الأسس و المبررات التي اتخذها المشرع الجزائري منها ما هو مستمد من القواعد العامة و المبادئ الدستورية السامية<sup>1</sup> كمسألة الحق في الملكية و حمايتها من طرف المشرع، و مبدأ المشروعية و سمو القاعدة القانونية و سيادة القانون و سلطة الدولة، و كذا الحق في التقاضي، واحترام جهاز القضاء مع ضرورة الالتزام بتنفيذ الأحكام النهائية و القرارات الصادرة عن الهيئات القضائية، دون إهمال جانب

<sup>1</sup> أشار دستور 1996 المعدل بموجب القانون رقم: 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، الصادر بالجريدة الرسمية 14 ل07 مارس 2016، إلى جملة من الحقوق والحريات، و ضمانات تخص سيادة القانون، وتطبيق مبدأ المشروعية، و الحق في الملكية الخاصة و ضرورة حمايتها بمختلف الآليات القانونية، و الحق في التقاضي، و استقلالية جهاز القضاء. في العديد من المواد مثل : المادة 12 منه: "تستمد الدولة مشروعيتها و سبب وجودها من إرادة الشعب. شعارها: " بالشعب وللشعب".، و المادة: 42 التي تشير إلى معاقبة القانون للمخالفات التي ترتكب ضد الحقوق و الحريات...، و المادة 47 التي أشارت إلى: " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن"، و المادة: 64 التي أشارت إلى: " الملكية الخاصة مضمونة. حق الإرث مضمون. الأملاك الوقفية و أملاك الجمعيات الخيرية معترف بها، و يحمي القانون تخصيصها."، و المادة 156 التي أشارت إلى: " السلطة القضائية مستقلة، و تمارس في إطار القانون. رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية.

الضمانات التي منحها المشرع للأطراف التي ترى بأنها متضررة باللجوء إلى الطعن أمام الجهات القضائية المختصة.<sup>1</sup>

## 1- الفرع الأول: فرض سيادة القانون و الدولة:

و يظهر ذلك من خلال مبدأ المشروعية، إذ أن مبدأ المشروعية أو مبدأ سيادة القانون. يقتضي ضرورة وجود سلطة في المجتمع ضمانا لبقاء المجتمع واستمراره، وأن بدونها ينهار المجتمع ويتلاشى. فالدولة المعاصرة، دولة قانونية بمعنى أن بها قانون، بمعناه العام: يحكم كافة تصرفات الأفراد والسلطة، وأنه لكي يكون تصرف السلطة مشروعاً ومقبولاً فإنه يجب أن يتطابق مع حكم القانون، فحكم القانون هو الذي يسود وهو الذي تخضع له تصرفات السلطة كما يخضع له الأفراد. و تعمل السلطة القضائية على تجسيده و السهر على احترامه من خلال تمتعها بالاستقلالية التامة عن السلطة التنفيذية و كذا التشريعية. و هذه الحالة تستمد وجودها من مبدأ قانوني ألا وهو:

– مبدأ المشروعية وتدرج النظام القانوني:

إذ أن أساس المشروعية يتمثل في سمو الدستور، ووجوب التزام المشرع بحكم الدستور فيما يسنه من قوانين، ثم التزام الإدارة في نشاطها بحكم القانون، وهكذا نجد نظاماً هرمياً احترامه هو الأساس الذي تقوم عليه الشرعية، ويطلق على هذا النظام تدرج القواعد القانونية وهذا ما يعني ضرورة التزام القاعدة الأدنى بحكم القاعدة الأعلى، فالقانون العادي في مرتبة أقل من الدستور، ومن هنا يجب أن لا يخرج القانون العادي على حكم الدستور، واللائحة التنظيمية في مرتبة أدنى من القانون العادي، ومن ثم فلا يجوز لها مخالفته، وهذا ما نجده محققاً في مجال تقديم الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة بداية من النصوص و المبادئ التي تضمنها الدستور، إلى القواعد القانونية الخاصة سواء ما تعلق منها بالتقنين المدني، أو القانون الإداري أو الجزائي أو غيره

2

من القوانين الخاصة.

<sup>1</sup> أشارت المادة 80 من الدستور المذكور أعلاه إلى: " يجب على كل مواطن أن يحمي الملكية العامة، و مصالح المجموعة الوطنية، و يحترم ملكية الغير."، كما أشارت المادة 160 إلى: " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأي الشرعية و الشخصية. يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية و يحدد كفاءات تطبيقها"، كما أشارت المادة 163 إلى: " على كل أجهزة الدولة المختصة أن تقوم، في كل وقت و في كل مكان، و في جميع الظروف، بتنفيذ أحكام القضاء. يعاقب القانون كل من يعرقل تنفيذ حكم قضائي."

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج: الثاني، د. م. ج، الجزائر، طبعة 1999، ص: 46.



**-/2- الفرع الثاني: حماية الأوضاع الظاهرة:**

لقد نص المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الكتاب الثالث من القانون المدني، على طرق اكتساب الملكية من بينها الحيازة، و لهذه الأخيرة أهمية كبيرة في الحياة اليومية، إذ يقال أنها عنوان الملكية الظاهرة، فهي تظهر الحائز بمظهر صاحب الحق على الشيء المحاز،<sup>1</sup> حتى لو تبين فيما بعد أن الحائز ليس بصاحب حق، فضرورة استتباب الأمن في المجتمع تفرض حماية هذا الحائز الظاهر.

وبذلك تحقق فكرة حماية الحيازة هدفين أساسيين وهما:

- 1- حماية الملكية لأنها - الحيازة - قرينة على الملكية.

- 2- حماية الأمن والنظام العام في المجتمع.

إن للحيازة في الجزائر أهمية خاصة، ويرجع ذلك لنظام الشهر المتبع في البلاد تبعا لسندات ملكية

الأراضي:

- الأراضي التي تم مسحها وشهرها فأصبحت لها سندات رسمية.<sup>2</sup>

- الأراضي التي لم يتم مسحها و أصحابها يجوزونها أبا عن جد فسند ملكيتهم في ذلك هو الحيازة، بموجب

الأمر 74/75 المؤرخ في 12/11/1975 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و

المراسيم التطبيقية له.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيازة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ط: 2004، ص: 121.

<sup>2</sup> حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة و النشر، الجزائر، ط: الثانية، 2014، ص: 79.

<sup>3</sup> المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل و المتمم بالمرسوم المؤرخ في 24/12/1984 و المرسوم 134/92 المؤرخ في 07/04/1992.

المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 13/09/1980 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 19/05/1993.

المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المؤرخ في 19/12/1989 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 63/92 المؤرخ في 19/02/1992.

المرسوم التنفيذي رقم 115/2000 المؤرخ في 24/05/2000 يحدد قواعد إعداد مسح الأراضي الغاية الوطنية.

**3- الفرع الثالث: تجريم اقتضاء الحق باليد:**

لقد حرص المشرع من خلال تجسيده للمبادئ العامة المكرسة لصفة المشروعية، سعيه إلى تحقيق مبدأ سمو القانون، و اختصاص جهاز العدالة كجهة تفصل في الخصومات أو المنازعات.. التي تثور بشأن الاعتداء على الملكية العقارية، و ما على الجهات القضائية المختصة سوى تكييف تلك المسائل حسب ما تقتضيه قيام أركان و عناصر جريمة التعدي على الملكية العقارية، سواء تعلق الأمر بحق الملكية، أو الحقوق المشابهة لها، و أقصد بذلك الحيازة بمختلف مظاهرها.

وبما أن الواقع العملي يشهد تزايد متتابعاً في منازعات الحيازة سواء تلك المتعلقة بالعقار أو بالمنقول ، والذي يبلغ درجة الجريمة في بعض الأحيان ، وحتى لا يقيم الحائز العدل بنفسه مما يؤدي إلى الإخلال بالنظام العام وزعزعة الأمن وعدم الإستقرار في المجتمع، فقد جرم المشرع سلوك الشخص الذي يقتضي حقه بيده، و في المقابل حاول المشرع تكريس حماية فعالة لحق الملكية، والحيازة من مختلف النواحي، ومن بينها الناحية الجزائية و التي تمر أولاً عبر النيابة العامة بوصفها النائبة عن المجتمع في الحفاظ على أمنه وسلامته وهذا وفقاً للحدود التي رسمها لها المشرع في قانون العقوبات والتي كرسها الإجتهد القضائي في العديد من قراراته ، فمتى قامت الدلائل الكافية على جدية الإتهام في الجرائم المتعلقة بالإعتداء على الملكية أو الحيازة المستهدفة بالحماية الجزائية ووجب على النيابة العامة التدخل لوقف الإعتداء، و حماية تلك الملكية أو الحيازة لحين فصل القضاء الجزائي فيها وتقرير العقاب للمعتدي.

و الحيازة المستهدفة بالحماية الجزائية هي الحيازة الفعلية<sup>1</sup> بقطع النظر عن الملكية أو الحيازة الشرعية أو الأحقية في وضع اليد والحكمة في ذلك ترجع كما سبق الذكر إلى رغبة المشرع في منع الإخلال بالنظام العام من الأشخاص الذين يدعون بحق لهم، ويحاولون الحصول عليه بأنفسهم، وعلى ذلك فإن الحيازة المقصودة بالحماية الجزائية سواء عن طريق النيابة العامة أو القضاء الجزائي ليست هي الحيازة بمفهومها في القانون المدني والتي يحميها بدعاوى الحيازة الثلاث و إنما هي الحيازة الفعلية بغض النظر عن مدة الحيازة سواء طال أو قصرت أو عن أحقية المتهم في أن يكون هو الحائز، فالحائز الفعلي سواء كان مالكا للعقار أو غير مالك، له

<sup>1</sup> قرار رقم: 246158 مؤرخ في: 2003/09/13، م.ق، 2003، العدد الأول، ص: 447.

الحق في أن تحمي حيازته حتى تنتزع منه بالطرق القانونية، المهم أن تكون الحيازة مستمرة وغير منقطعة.<sup>1</sup> وبذلك فالصورة المثلى لحماية الحيازة المتعلقة بالعقار هي جريمة التعدي على الملكية العقارية المنصوص والمعاقب عليها في المادة 386 من ق/ع، إضافة إلى إمكانية إعتبار جريمة إقتحام حرمة المنزل ( المادة 295 من نفس القانون ) من صور الحماية الجزائية لحيازة العقار، رغم أنها تندرج ضمن حماية الحريات الفردية، ولم تبرز ضمن حماية العقار وهاتين الصورتين كشف عنهما الإجتهد القضائي في العديد من قراراته<sup>2</sup> على أساس أن القانون لم ينص ولم يشير إلى عنصر الحيازة في نص المادة(386) من ق/ع صراحة.

أما فيما يخص حماية الحيازة المتعلقة بالمنقول فتبرز من خلال العديد من المواد الواردة في قانون العقوبات كجريمة الإختلاس ( م 119 ، 120 )، جريمة السرقة (م 350، 361 )، و جرائم تبديد الأشياء المحجوزة والموضوعة تحت الحراسة (م 364 )، إضافة إلى بعض المخالفات كتلك الواردة في المواد 444 و 450 و 464،<sup>3</sup> و في هذه الحالة يمكن القول بأن فكرة حماية الحيازة، تنشأ من القاعدة التي تحرم على كل فرد أن يقتضي حقه بنفسه، ضمانا للأمن العام و استقرار المجتمع.

#### 4- الفرع الرابع: تغير و وظيفة الملكية الخاصة لتصبح تؤدي وظيفة عامة

لقد حرص المشرع على تقديم تسهيلات و ضمانات تدعم المسار الإقتصادي العام الذي تنتهجه البلاد من خلال تشجيع الإستثمار بمختلف أشكاله سواء كان عاما أو خاصا، و طنبا كان أم أجنبيا، و في ذلك تحول في الهدف العام الذي كانت تسعى لتحقيقه الملكية الخاصة فبعد أن كانت تؤدي وظيفة خاصة في السابق، أصبحت تؤدي اليوم وظيفة عامة.<sup>4</sup>

كما أن تغليب المشرع للحماية المدنية على حساب الحماية الجزائية بإشتراط القضاء لضرورة إستصدار حكم مدني نهائي يقضي بالإخلاء، و ربما تكون العلة من ذلك هو أن الحماية المدنية لحيازة العقار هي الأسلوب الطبيعي الذي تتحقق من خلاله ضمانات تحقيق العدالة، بل أن هذه الحماية هي الأصل لتأكيد

<sup>1</sup> أنور طلبة، الحيازة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، طبعة: 2004. ص:96.

<sup>2</sup> قرار رقم: 57534 مؤرخ في: 1988/11/08، م.ق، 1993، العدد الثاني، ص: 192.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، برقي للنشر، الجزائر، ط : 13، 2017، ص: 242، ص: 250.

<sup>4</sup> نزيه محمد الصادق المهدي، الملكية في النظام الإشتراكي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.ط)، ص: 97.

الإستقرار الكافي للمراكز القانونية، سواء تم ذلك عن طريق القضاء الموضوعي أو القضاء المستعجل. و بهذا الإجراء يكون المشرع قد قلل من المخاوف التي تعترض أصحاب المشاريع الإستثمارية في مسألة الإستفادة من العقار سواء كان صناعيا أم فلاحي من خلال الإمتيازات المتعلقة بحق الملكية أم الحياة و ما شابهها... و عموما نخلص إلى أن الحكمة من حماية الحياة تقوم على أساس فكرة حفظ الأمن و النظام العام ، لأن النظام الإجتماعي يتطلب عدم المساس بالحالات الظاهرة.

### - المطلب الثاني: موقف الفقه من المسألة.

لقد ذهب فقهاء القانون إلى إلى التفصيل في العديد من المسائل التي لم يفصل فيها النص القانوني، و قدموا شروحات و تفاصيل تخص مسائل لم يفصل فيها النص التشريعي، بل العكس من ذلك فقد تم تناولها بالدراسة و التحليل، و تحديد المفاهيم التي لم ترد في النص القانوني، و من ذلك مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية، و مفهوم الحياة.. وغيرها من المسائل التي تظهر تناقضا إن اعتمدنا التفسير الضيق للنصوص القانونية المتعلقة بمسألة تجريم الإعتداء على الملكية العقارية، و بين ما هو ظاهر في الممارسات القضائية على أرض الواقع من خلال القرارات الصادرة عن المحكمة العليا بخصوص مسألة تجريم التعدي على الملكية العقارية، و سأعرض في ما يلي، ما أشار إليه الفقه بخصوص المسألة من خلال الفرعين التاليين، الأول يتناول مسألة الملكية العقارية الخاصة: ( مفهومها وخصائصها و حمايتها من خلال تجريم الإعتداء عليها..)، و الثاني يتطرق إلى الحياة ( مفهومها، شروطها، عناصر صحتها و حمايتها من التعدي عليها..).

### \* الفرع الاول: المسائل المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة.

قبل الحديث عن الملكية العقارية ينبغي التطرق إلى ماهية العقار من خلال ما يلي:

#### -/1- تعريف العقار:

- لغة: ( Le Foncier ) نقف على معنيين لكلمة العقار هما:

\* العقار هو كل ملك ثابت له أصل كالأرض والمنزل ومتاع البيت وخيار كل شيء وجمعه عقارات.

\* العقار الحر هو ما كان خالص الملكية يأتي بدخل سنوي دائم ويسمى ريعا.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> المنجد في اللغة و الأعلام، الطبعة 28، دار الشروق، بيروت، د. ط، س.ط: 1986، ص: 519.

- اصطلاحاً: العقار هو الشيء الثابت المستقر في مكانه، غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر بدون تلف.<sup>1</sup>

وقد عرفه المشرع الجزائري بأنه: " كل شيء مستقر بحيز، وثابت فيه ولا يمكن نقله دون تلف فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ".<sup>2</sup>

فالعقار إذا هو الشيء الثابت غير القابل للنقل من مكان إلى آخر بدون تلف وهذا خلافاً للمنقول الذي يعد بحكم طبيعته قابلاً للنقل والحركة، لذا نجد أن المشرع الجزائري قد ميز في قانون الإجراءات المدنية بين المنقول والعقار في الباب الخاص بالاختصاص القضائي .

فأرجع ولاية النظر في القضايا المتعلقة بالعقارات والحقوق العينية إلى محكمة موطن العقار، أما في المواد المنقولة فالمحكمة التي يؤول إليها الاختصاص هي محكمة موطن المدعى عليه، لأن المنقول ليس له موقع ثابت بحكم طبيعته التي تسمح بنقله من مكان إلى آخر .

## -/2- تعريف الملكية العقارية :

تعتبر الملكية العقارية من أهم المواضيع وأعمقها على الإطلاق ويظهر ذلك من خلال تعدد المراسيم والقوانين والأوامر التي صدرت منذ الاستقلال فقد عرفت المادة 02 من القانون رقم 90/ 25 المؤرخ في 1990/11/18 المتضمن التوجيه العقاري: بان " الأملاك العقارية في مفهوم هذا القانون هي: كل من الأرض أو الثروات العقارية غير المبنية"<sup>2</sup>، فالملكية العقارية تحول سلطة مباشرة لصاحب العقار الذي يستطيع بموجبها أن يستعمله ويشغله ويتصرف فيه ضمن حدود القوانين والأنظمة المعمول بها وهذا ما أكدته المادة 674 من التقنين المدني الجزائري أن الملكية هي: حق التصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمال تحرمه القوانين و الأنظمة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أنظر المادة 683 من الأمر (58-75) المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني.

<sup>2</sup> "ج ر 49 مؤرخة في 1990-11-18" معدل و متمم بالأمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 سبتمبر سنة 1995 "ج ر 55 مؤرخة في 1995-09-27".

<sup>3</sup> تونسي ليلة، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء بعنوان الحماية الجزائرية للملكية العقارية، الدفعة 15- السنة الدراسية، 2006-2007، ص: 15.

- 3 - الملكية العقارية محل الحماية:

و لما كان محل الحماية الجزائية يتعلق بالملكية العقارية بمفهوم المادة 386 ق/ع فلا بد من التطرق إلى تحديد المقصود بالملكية العقارية الخاصة و تمييزها عن الحيابة القانونية، ذلك أن الجدل الفقهي و القضائي في الجزائر لازال مختلفا حول مدلول المشرع من موضوع الحماية.

لقد جاء نص المادة 386 ق/ع باللغة العربية واضحا عندما جعل محل الحماية الجزائية مقتصرًا على المالك الذي يحوز على سند ملكية للعقار موضوع النزاع، و ذلك بالنص " يعاقب ... كل من انتزع عقارا مملوكا للغير خلسة و بطرق التدليس " و القول بامتداد الحماية من الملكية إلى الحيابة يتعارض مع مبدأ الشرعية الذي يقيد القاضي بعدم جواز القياس و التوسع في تفسير النص<sup>1</sup>.

و على هذا الأساس يمكن التطرق إلى المقصود بالملكية العقارية الخاصة أولاً، ثم التطرق إلى خصائصها ثانياً.

- أولاً: المقصود بالملكية العقارية الخاصة:

يعرف الفقه حق الملكية بما يأتي " الملكية حق بمقتضاه يوضع شيء بصفة دائمة تحت إرادة شخص يكون له دون غيره أن ينتفع به و يتصرف فيه بكل التصرفات في حدود القانون "<sup>2</sup>.

و يبدو هذا التعريف ملما بعناصر الملكية التي تمنح لصاحبها الحق في الاستعمال و الإستغلال و التصرف<sup>3</sup>، ولا يختلف كثيرا هذا التعريف الفقهي عن التعريف الذي أعطاه المشرع الجزائري للملكية طبقا لنص المادة 674 ق/م على النحو التالي " هو حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرمه

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دون طبعة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2002، ص 130.

<sup>2</sup> محمد كامل مرسي بك، الأموال، طبعة ثانية، مطبعة فتح الله إلياس نوري و أولاده، مصر، 1937، ص 101.

<sup>3</sup> - الإستعمال : يخول حق الملكية لصاحبه أن يستعمل الشيء في كل ما أعد له هذا الشيء ، و في كل ما يمكن أن يستعمل فيه، فإذا كان منزلا كان له أن يسكنه و إن كان حديقة فيأكل ثمارها.

- الإستغلال: يخول حق الملكية صاحبه أن يستغل الشيء استغلالا مباشرا مثل أن يزرع الأرض و يخبئ ثمارها أو يستغل صاحب الحجر محجره في استخراج الأحجار منه.

- التصرف: يخول حق الملكية صاحبه أن يتصرف في ملكه بجميع أنواع التصرف كأن ينقل ملكية الشيء الذي يملكه إلى غيره، أو ينقل إلى الغير الإستعمال و الإستغلال و يستبقي الرقبة، و له أن ينقل حق السكن، و له أن يرتب على العقار المملوك حق ارتفاق.

عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، حق الملكية، الجزء الثامن، طبعة ثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2000، ص 496.

القوانين و الأنظمة " و نفس الشيء المشرع الفرنسي الذي يشترط كذلك عدم استعمال الملكية استعمالا مخالفا للقوانين و اللوائح<sup>1</sup>.

و تعرفها المادة 27 من قانون 25/90 المتعلق بالتوجيه العقاري على النحو التالي " الملكية العقارية الخاصة هي التمتع و التصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية العقارية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها".

و يطرح الإشكال عندما تتجزأ ملكية العقار بين مالك الرقبة و صاحب الحق في الإنتفاع، فلن يعود الحق في التأسيس كطرف مدني و المطالبة بالتعويض؟

فمالك الرقبة يملك الوعاء الذي يقع عليه العقار، أما صاحب حق الإنتفاع يملك حق عيني على العقار يسمح له القانون باستعماله و استغلاله بشرط المحافظة عليه ليرده إلى صاحبه بعد الإنتفاع به. و المادة 386 ق/ع تجعل الحماية شاملة لكل من مالك الرقبة و المالك لحق الإنتفاع، و يسمح بالتقدم بشكوى و التأسيس كطرف مدني لكل من استطاع أن يحدد الضرر الذي أصابه من جراء الإعتداء.<sup>2</sup>

- ثانيا: خصائص حق الملكية:

تتميز الملكية بأنها من أهم الحقوق العينية و أوسعها نطاقا، و باقي الحقوق العينية متفرعة عنها، و ينتج عن ذلك أن للمالك أن يتصرف في ملكه كيفما يشاء و على النحو الذي يريد، و لكن توجد بعض القيود ترد عليه مثل حق الارتفاق.<sup>3</sup>

كما أن الملكية مقصورة على المالك دون غيره، و لكن هذا لا يمنع أن يكون للغير الإنتفاع بالشيء بناء على رغبة المالك في حالة الإيجار.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Art 544 « La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue , pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements ».

<sup>2</sup> حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، دار هومة، الجزائر، طبعة 2002، ص: 74.

<sup>3</sup> حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2004، ص: 12.

<sup>4</sup> محمد كامل مرسي بك، المرجع السابق، ص 101، 103.

كما يتميز حق الملكية بأنه حق دائم، أي لا يسقط بالتقادم، و الديمومة لها علاقة بالشيء المملوك و ليس للشخص المالك،<sup>1</sup> ذلك أن الملكية تبقى ما دام الشيء المملوك باقيا و إذا مات المالك انتقلت الملكية إلى الورثة، و هذا لا يتعارض مع دوام الملكية لأن الانتقال لا يفيد زوال الملكية.<sup>2</sup>

### \* الفرع الثاني: المسائل المتعلقة بالحياسة القانونية للعقار.

ذهب الكثير من رجال الفقه في الجزائر إلى أن نص المادة 386 ق/ع يشمل بالحماية الحياسة القانونية للعقار، سواء كان العقار بيد المالك الحقيقي بناء على سند ملكية أو المالك الفعلي بناء على حياسة قانونية، و ذلك رجوعا إلى النص الفرنسي الذي استعمل مصطلح (DEPOSSEDE).

و قد أخذت المحكمة العليا بهذا الإتجاه في قرارين يبين قناعتها هذه " يستفاد من صريح نص المادة 386 من قانون العقوبات المحرر باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حياسة الغير لعقار خلسة أو بطريق التدليس، و بناء على ذلك فلا جريمة و لا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحياسة<sup>3</sup>

### – المبحث الثاني: مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية.

و من خلال هذا المبحث سأطرق إلى تحديد مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية من جهة، و توضيح أركان قيامها و تحققها من جهة ثانية في مطلب أول، ثم التطرق إلى جزاء جريمة التعدي على الملكية العقارية في مطلب ثان.

### – المطلب الأول: مفهوم الجريمة، و أركانها.

### \* الفرع الأول: مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية.

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري الجريمة بوجه عام تبعا للقوانين الحديثة كالقانون الفرنسي و القانون المصري، لكن ترك ذلك للفقه الذي عرف الجريمة بأنها كل نشاط خاص للإنسان يفرض له القانون عقابا، و يقصد بالنشاط الفعل الإيجابي أو الإمتناع السلبي، كما يقصد بالعقوبات المحددة و المبينة في قانون العقوبات العام أو التشريعات الجنائية الخاصة<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> زروقي ليلي، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، طبعة: 2002، ص: 90.

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 534.

<sup>3</sup> قرار صادر عن: غ.ج، م.ع، تحت رقم 70 بتاريخ 1988/02/02.



وعرفها البعض الآخر بأنها: " هي كل فعل يمنعه المشرع عن طريق العقاب إذا لم يكن استعمالاً لحق أو أداء لواجب ".<sup>2</sup>

جريمة التعدي على الملكية العقارية هي القيام بانتزاع عقار مملوك للغير بطريق الخلسة و التدليس، ونص المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات على:

" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من انتزع عقاراً مملوكاً للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلاً بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص، أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج ".<sup>3</sup>

يتبين من خلال نص المادة أن المشرع حصر مفهوم التعدي على الملكية العقارية الخاصة في جريمة واحدة، و لكنه أورد نصوصاً أخرى هدفها حماية العقار في حد ذاته من كل أنواع الإعتداء.

إذا كانت المادة 386 من قانون العقوبات هي الإطار العام الكافل للحماية الجزائية للملكية العقارية فلا بد من التعرض لها بالتحليل لإبراز العناصر المكونة لها.

### \* الفرع الثاني: أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية.

تقوم جريمة التعدي على الملكية العقارية متى توافرت أركانها العامة وعناصرها الخاصة، ونعني بالأركان العامة تلك الشروط اللازمة لقيام الجريمة بوجه عام، و هي الشروط التي تنطبق على كل الجرائم مهما كان نوعها ، و هي الركن المادي و الركن المعنوي و الركن الشرعي طبقاً لما جاءت به المادة الأولى من قانون العقوبات على أنه: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ".<sup>4</sup>

<sup>1</sup> عبد المالك جندي، الموسوعة الجزائرية، الجزء الثالث، لبنان، بيروت، دار العلم، 1999، ص: 03.

<sup>2</sup> إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، لبنان، بيروت، دار الكتاب اللبناني، طبعة: 1981، ص: 37.

<sup>3</sup> قانون رقم 04/82 المؤرخ في 1982/02/13 المتضمن تعديل قانون العقوبات و المعدل بنص المادة 467 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 2006/12/20، الجريدة الرسمية، العدد الرابع و الثمانون، 2006/12/24، ص: 29.

<sup>4</sup> منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، (د.ط)، س.ط: 2006، ص: 92.

- أولاً: - الركن الشرعي:

أو ما يعرف بمبدأ الشرعية الجنائية حيث طبقا لنص المادة الأولى من قانون العقوبات: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ". و يتمثل النص القانوني في: نص المادة 386 من قانون العقوبات ( المعدلة بالقانون رقم 04-82 المؤرخ في 13-02-1982 ، و المتمم بالقانون رقم: 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006). " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس . وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج <sup>1</sup> ".

وقد كان تحريرها السابق في ظل الأمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 كما يلي :

" يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة من 500 إلى 2.000 دينار كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس .

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من ثلاثة أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من 500 دج إلى 3.000 دينار".

في حين يشير النص باللغة الفرنسية إلى ما يلي:

Section 5: Atteinte aux biens immeubles (loi n° 82-04 du 13 février 1982)

Art. 386- (Art.60 de la loi n° 06-23 du 20 décembre 2006)

" Est puni d'un emprisonnement d'un (1) an à cinq (5) ans et d'une amende de (20.000) à (100.000) DA quiconque, par surprise ou fraude, dépossède autrui d'un bien immeuble.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، برتي للنشر، الجزائر، الطبعة : 13، 2017، ص: 215.

Si la dépossession a eu lieu, soit la nuit, soit avec menaces ou violences, soit à l'aide d'escalade ou d'effraction, soit par plusieurs personnes, soit avec un port d'arme apparente ou cachée par l'un ou plusieurs des auteurs, l'emprisonnement est de deux (2) ans à dix (10) ans et l'amende de (20.000) DA à (100.000) DA." <sup>1</sup>

Rédigé en vertu de l'ordonnance n° 66-156 du 8 juin 1966 comme suit:

"- Est puni d'un emprisonnement de deux (2) à six (6) mois et d'une amende de 500 à 2.000 DA quiconque, par surprise ou fraude, dépossède autrui d'une propriété immobilière.

Si la dépossession a eu lieu soit la nuit, soit avec menaces ou violences, soit à l'aide d'escalade ou d'effraction, soit par plusieurs personnes, soit avec port d'arme apparente ou cachée par l'un ou plusieurs des auteurs l'emprisonnement est de trois (3) mois à trois (3) ans et l'amende de 500 à 3.000 DA." <sup>2</sup>

و بمقارنة النصين نلاحظ أن هناك اختلافا عميقا تترتب عليه نتائج هامة جدا حسب قراءة النص بإحدى اللغتين : العربية أو الفرنسية. و قد ظهر ذلك الاختلاف في قرارات المحكمة العليا و انعكس بطبيعة الحال على العمل الميداني في المحاكم و المجالس القضائية...

و الجملة التي تختلف بين النصين هي لب المادة وهي " : كل من انتزع عقارا مملوكا للغير " و يقابلها بالفرنسية: " كل من انتزع من الغير عقارا "، الفرق شاسع بين النصين فالأول يقتضي توفر شرط ملكية الشاكي، في حين أن الثاني لا يتطلب إلا الحيازة... و هي المسألة التي سنفصل فيها في المبحث الثاني من الفصل الثاني لهذا الموضوع.

و الملاحظة الأخرى بشأن مقارنة النصين : هي أنه إذا وضعنا الفواصل في الفقرة الثانية من النص العربي مثلما هو الأمر في النص الفرنسي فيكون المعنى أوضح و تكون الصياغة كالتالي :

<sup>1</sup> Ahcène Bouskia, Code Pénal, Berti Editions, 13 Édition, Alger, 2017, p: 197

<sup>2</sup> Ahcène Bouskia, Op. cit, p: 198

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع إما ليلاً، إما بالتهديد أو العنف، إما بطريقة التسلق أو الكسر، إما من عدة أشخاص، إما مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من ... دج إلى ... دج.

أي أن ظروف التشديد هي:

1- الليل

2- التهديد أو العنف.

3- التسلق أو الكسر.

4- تعدد الأشخاص.

5- حمل سلاح ظاهر أو مخبأ

و الملاحظة الأخيرة هي أن المحاولة في هذه الجنحة غير معاقب عليها لعدم النص على ذلك، و المبدأ أن المحاولة في الجنح لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون عملاً بأحكام المادة 31 من قانون العقوبات.<sup>1</sup>

### - ثانياً - الركن المادي:

و الركن المادي هو المظهر الخارجي الملموس أو المشاهد للفعل أو الامتناع الذي يُجرّمه المشرع من خلال النص القانوني،<sup>2</sup> مثل إصابة جسم الضحية بسلاح في جرائم الضرب و الجرح، أو الاستيلاء على مال منقول للغير في جرائم السرقة، و أيضاً الامتناع عن دفع المبالغ المستحقة خلال فترة محددة بالنسبة لجنحة عدم دفع النفقة ...

و يتمثل الركن المادي لجنحة التعدي على الملكية العقارية طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات في انتزاع عقار من واطع اليد عليه دون موافقته، أي أنه هو العمل المادي الإيجابي الذي يجعل المعتدي يسيطر

<sup>1</sup> تنص المادة 31 من ق/على أن: " المحاولة في الجنحة لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون. و المحاولة في المخالفة لا يعاقب عليها إطلاقاً ".  
و عليه ما دامت المادة 295 من ق/ع لا تعاقب على المحاولة في جنحة انتهاك حرمة منزل فإن قضاة المجلس الذين قضوا بعدم قيام الجنحة في حق المتهم الذي دق على باب سكن الضحية الخارجي بقوة، دون الدخول إليه، لم يخطئوا في تطبيق القانون. ( أنظر القرار رقم: 59456 المؤرخ في 23/01/1990، م. ق، 1991، ع: الثاني، ص: 238 ).

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر، (ط: 07)، 2008، ص: 48.

فعليا على العقار بحيث يصبح تحت يده و سيطرته الفعلية، كشلغل المسكن أو إدخال السيارة في المستودع أو حرث الأرض مثلا. فإذا كان الدخول بموافقة مالك العقار انتفى التعدي مثل الحالة التي أشار إليها قرار المحكمة العليا رقم 188480 بتاريخ 23-06-1999.<sup>1</sup> والتي سنفصل فيها من خلال المطلب الأول من المبحث الأول للفصل الثاني.

كما ينبغي الإشارة إلى أن هذه الجريمة تستمر باستمرار الفعل المادي المكون لها، و هو بقاء العقار تحت سيطرة المعتدي، و ذلك ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 36742 بتاريخ 21-01-1986. الذي جاء في حيثياته " لكن حيث أن الفعل المنسوب للطاعن هو التعدي على أملاك الغير طبقا للمادة 386، الذي يعتبر جنحة مستمرة وأن تقادم الجرائم المستمرة إنما يسري من يوم توقف صاحبها عن اقترافها، ولذلك يتعين رفض الوجه الأول لعدم تأسيسه ". و أيضا القرار رقم 132993 بتاريخ 14/07/1996 الذي يؤكد ذلك.

### - ثالثا - الركن المعنوي:

الركن المعنوي أو القصد الجنائي هو الجانب الإرادي لدى مرتكب الجرم، فينبغي أن يكون الفاعل قد أراد ارتكاب الفعل أو الامتناع باعتباره مخيرا في ذلك، عالما بأن تصرفه غير مشروع، و العلم مفترض على أساس أنه لا يعذر أحد بجهل القانون حسب المبدأ الدستوري،<sup>2</sup> و هذا يقتضي سلامة العقل و حرية التصرف بطبيعة الحال، دون مراعاة للباعث الذي دفع الفاعل إلى ذلك باعتبار أن الباعث أمر باطني لا يؤثر على قيام الجرم إلا في حالات استثنائية قليلة حددها المشرع و نصّ على وجوب توافر باعث محدد لدى مقترفها حتى يتحقق الجرم مثل نيّة التقليل من شأن الأحكام القضائية في الجنحة المنصوص و المعاقب عليها بالمادة 147-2 من قانون العقوبات، و أما في معظم الجرائم كالسرقة و التزوير و ترك الأسرة ... فإن الباعث أو الغاية التي كانت مقصودة في ذهن الجاني لا تأثير لها في قيام الجرم و إن كان لها تأثير في نفسية القاضي عند

<sup>1</sup> الذي جاء في حيثياته: " يخالف القانون المجلس الذي أدان المتهم بجنحة التعدي على الأملاك العقارية على أساس أن البلدية ألغت قرار استفادته من العقار و أن المتهم لم يطعن في قرار الإلغاء، فهذا التعليل غير كاف لإدانة المتهم الذي لم يشغل العقار المتنازع عليه خلسة أو بالتعدي و إنما بموافقة صاحبة الملكية و هي البلدية. ( أنظر القرار رقم: 188480 المؤرخ في 23/06/1999، المجلة القضائية، 2002، العدد الأول، ص: 232 ).

<sup>2</sup> و ذلك طبقا لنص المادة: 74 من الدستور التي تنص على: " لا يعذر بجهل القانون ". و كذلك المادة: 01 من قانون العقوبات التي تنص على: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ".

تقديره لخطورة الجاني و تقدير العقوبة المستحقة بالنسبة له ( فَمَنْ يسرقُ لإطعام أطفاله ليس كمن يختلس أموالاً عمومية لإشباع نزواته مثلاً، لأن الباعث و الغاية من ارتكاب الفعل تختلف في الحالتين ).

و في بعض الأحيان يتطلب القانون إلى جانب القصد العام المذكور أعلاه أن يتوفر لدى الجاني قصد خاص و هو إرادة الوصول إلى نتيجة بعينها، و لمعرفة ذلك فإن الأفعال الخارجية لا تكفي لإبراز هذا القصد بل يجب البحث في الأفكار التي تدور في ذهن الجاني حين عَزَمَ على ارتكاب الفعل المجرم، أي البحث في نية الفاعل (و إنما الأعمال بالنيات)، و المثال على ذلك البحث عن نية إزهاق الروح لدى من يقوم بضرب آخر، للقول بقيام جناية القتل، فإن لم تتوافر هذه النية كُنّا أمام جناية الضرب و الجرح العمدي المفضي إلى الوفاة دون قصد، و نية تملك الشيء المسروق في جرم السرقة، إذ في غيابه لا يشكل فعل أخذ الشيء المملوك للضحية سرقة ...

و بالنسبة لجنحة التعدي على الملكية العقارية طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات، يتعين توافر القصد العام و الخاص، و يتمثل القصد العام في إرادة فعل انتزاع العقار من يد حائزه و العلم بأن ذلك ممنوع قانوناً، و القصد الخاص أن تكون للمعتدي نية السيطرة و الاستحواذ على العقار و حرمان المعتدى عليه منه.<sup>1</sup>

وزيادة إلى هذه الأركان العامة اشترط القانون في المادة 386 من قانون العقوبات عنصرين آخرين تختص بهما جريمة التعدي على الملكية العقارية وهما انتزاع عقار مملوك للغير، واقتزان الانتزاع بالجلسة أو التديس، كما جاء في قرار المحكمة العليا رقم: 52971 المؤرخ في 17/01/1989 ما يلي: ( من المقرر قانوناً أن جريمة الاعتداء على ملكية الغير لا تقوم إلا إذا توافرت الأركان الآتية: نزع عقار مملوك للغير، و ارتكاب الفعل جلسة أو بطريق التديس ).<sup>2</sup>

– أولاً: انتزاع العقار المملوك للغير:

–/1- إنتزاع العقار:

وهنا يثور تساؤل مفاده: ما هو فعل الانتزاع؟ و ما هو العقار حسب المشرع الجزائري؟

<sup>1</sup> الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2008، ص: 14.

<sup>2</sup> أنظر القرار رقم: 52971 المؤرخ في: 17/01/1989، المجلة القضائية، 1991، العدد الثالث، ص: 236.

-أ/- فعل الإنتزاع: وهو قيام الفاعل بسلوك ايجابي هو النزاع أو الانتزاع أي الأخذ بالعنف وبدون رضا المالك، و قد يختلط الأمر بين الانتزاع المحرم بنص المادة 386 من قانون العقوبات و نزع الملكية للمنفعة العامة الذي تقوم به الإدارة وهي للمصلحة العامة ولها ضوابط تتمثل في إجراءاتها الصارمة المنصوص عليها قانونا ، و التي يشكل تخلف أحدها سببا من أسباب إلغاء قرار نزع الملكية.<sup>1</sup>

كما يلزم أن يقع الانتزاع بفعل الجاني أو تخطيطه، ولا يشترط أن يقوم الجاني بنفسه بالفعل المحرم بل قد يستعمل غيره للقيام بذلك كأن يرسل من يقوم مقامه بانتزاع العقار أو دخول المسكن و احتلاله لفائدته ، وفي هذه الحالة أمام فاعل أصلي و شريك كما نصت المادة 44 من قانون العقوبات ( يعاقب الشريك في جنائية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجنائية أو الجنحة ).

و عليه اعتبر المشرع الجزائري الشريك هو كل من ساهم مساهمة مباشرة أو غير مباشرة في تنفيذ الجريمة ، وكل من حرض بالفعل أو التهديد أو الوعد أو إساءة استغلال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس أو أعطى تعليمات لذلك وكل من ساعد بكافة الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك.<sup>2</sup>

وقد أخذ المشرع الجزائري بفكرة المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية مسائرا بذلك ما توصل إليه الفقه الجنائي الحديث على الرغم من النقد الشديد لفكرة الشخص المعنوي وعدم قبولها لدى الكثير من الفقهاء و حتى التشريعات و مثالهم في ذلك: ( أن الأشخاص المعنوية ليس لها أجسام تحبس ولا أعناق تشنق ). وعليه يجب أن نفرق بين نوعين من الأشخاص المعنوية:

الأشخاص المعنوية العامة: كالدولة و الولاية و البلدية لا يمكن مساءلتها و إنما يمكن اللجوء إلى القضاء لإلغاء قراراتها الماسة بالملكية العقارية خاصة في حالي التعدي أو الإستيلاء.

أما الأشخاص المعنوية الخاصة كالشركات و الجمعيات فيمكن مساءلتها و معاقبتها بما يتناسب و طبيعتها كعقوبة الغرامة و الحل و المصادرة... الخ.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998، ص: 83.

<sup>2</sup> إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص: 144.

<sup>3</sup> عمر سالم، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، 1995، ص: 123.

وقد اشترط القانون أن تنتقل الحيازة و التي ذكرها المشرع الجزائري بوضوح في المواد من 808 إلى 843 من القانون المدني إلى من قام بفعل الانتزاع ، حيث تتحقق هذه الأخيرة، و ذلك بانتقالها من الحائز إلى المنتزع مثل دخول المسكن و البقاء فيه بدون رضا المالك غير أن الشروع في الفعل لا يعاقب عليه لعدم وجود نصوص قانونية على ذلك، و الأصل في الدخول أن يكون بغير وجه قانوني و بغير علم أي جلسة أو بغير رضا صاحب العقار وبمفهوم المخالفة إذا تم تسليم العقار طواعية وبدون اختلاس أو تدليس فلا جرم في ذلك بنص المادة 386 من قانون العقوبات.

وقد جاء في القرار رقم: 57534 المؤرخ في 1988/11/08 للمحكمة العليا: " بأن الجلسة أو طرق التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين: هما دخول العقار دون علم صاحبه أو رضاه ، و دون أن يكون للدخل الحق في ذلك، و من ثم فإن القضاة الذين أدانو المتهم على أساس أن المتهم اقتحم المسكن دون علم أو إرادة صاحبه و لا مستأجره و شغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون " 1 .

وقد ذهب الاجتهاد القضائي المصري إلى اعتبار أن الدخول هنا يفيد كل فعل يعتبر تعرضا ماديا للغير في حيازته للعقار حيازة فعلية بنية الإستيلاء عليها بالقوة، و سواء كانت هذه الحيازة شرعية مستندة إلى سند صحيح أم لم تكن ، و سواء كان الحائز للعقار مالكا أو غير ذلك.<sup>2</sup>

- ب/ - أن يكون عقارا:

يجب أن يكون محل الانتزاع أو التعدي واقعا على العقار كأن يكون: أرضا أو بناء أو عقارات بالتخصيص، و بالتالي يستبعد من ذلك: انتزاع المنقولات بمختلف أنواعها. ولمعرفة العقار محل الجريمة يجب الرجوع إلى أحكام القانون المدني الذي عرف في المادة 683 العقار بأنه: " كل شيء مستقر بجيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار ، و كل ماعدا ذلك من شيء فهو منقول.

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقر يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص."

<sup>1</sup> قرار رقم 57534 مؤرخ في 1988/11/08، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1993، ص: 192.

<sup>2</sup> حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة 1991، ص: 116.



و ينصرف هذا التعريف إلى الأراضي و المباني و الأشجار والطرق و المناجم... الخ، كما ينصرف إلى المنقولات بطبيعتها و التي رصدت خدمة للعقار كالجزار بالنسبة للأرض، و الأبواب و النوافذ للمنزل... الخ. ويشكل كل اعتداء عليها اعتداء على العقار، لما للعقار من أهمية اقتصادية و اجتماعية في النظم الحالية، أين أصبحت التشريعات الحديثة تولي أهمية بالغة لحماية الملكية العقارية في حد ذاتها، و اعتبرت كل مساس بها هو مساس بالنظام العام.

غير أن المشرع الجزائري أعتبر في المادة 350 من قانون العقوبات في فقرتها الأخيرة التي تنص على مايلي: ( و تطبق العقوبات ذاتها على مختلبيسي المياه و الغاز و الكهرباء)، و يتضح لنا أن العقار بالتخصيص بمفهوم القانون المدني لا يخضع لأحكام حماية العقار المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات بل يخضع لأحكام المادة 350 من نفس القانون ، فالأشجار مثلا متصلة بالأرض فهي عقار فإذا تم فصلها عنها و قطعت فتصبح منقولا ، و مادام المشرع قد كفل الحماية للعقار كما كفلها للمنقول فلا يثور الإشكال حول حماية العقار بالتخصيص، و إذا كنا لا نتصور سرقة عقار فإنه من الممكن جدا سرقة عقار بالتخصيص، فالجزار و باب المنزل و غيرها من المنقولات يمكن سرقتها.<sup>1</sup>

- /2- أن يكون العقار مملوكا للغير:

- أ/ - مفهوم ملكية الغير:

يجب أن يكون العقار محل الانتزاع مملوكا للغير أو في حيازته وقت القيام بالفعل المجرم، و يستفاد من نص المادة 386 من قانون العقوبات أن المراد بملك الغير هو كل عقار يملكه الغير بموجب سند رسمي مشهر ، أو يكون العقار في حيازة الغير حيازة مشروعة ، إذ لا تتحقق جنحة الاعتداء على الملكية العقارية إلا بانتزاع حيازة عقار مملوك للغير ، و بالرجوع إلى نص المادة 386 من قانون العقوبات نجد أن النص العربي جاء بعبارة " انتزاع الملكية "، في حين أن النص الفرنسي جاء بمصطلح ( DEPOSSEDER ) و الذي يعني منع الحيازة<sup>2</sup> ، و قد أدى هذا الاختلاف إلى تذبذب فكرة الحماية ، هل تنصب على الملكية الصحيحة التامة أم على الحيازة؟.

<sup>1</sup> الفاضل خمار، المرجع السابق، ص: 18.

<sup>2</sup> عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة البلدة، كلية الحقوق، السنة الجامعية: 1999-2000، ص: 73.

و قد جاء في قرار للمحكمة العليا - رقم 70 الصادر يوم 1988/02/02 من الغرفة الجنائية الثانية - بأنه : ( يستفاد من صريح النص للمادة 386 من قانون العقوبات المحررة باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلسة أو عن طريق الغش، و بناء على ذلك فلا جريمة و لا عقاب إذا لم يثبت الاعتداء على الحيازة).<sup>1</sup>

و في قرار آخر- لقضية تحت رقم 141 المؤرخ في 1989/02/14 لنفس المحكمة - اعتبرت أن الحائز ليس له الحق في رفع الشكوى ضد الحائز الثاني ، الذي قام بانتزاع حيازته بل يحق للمالك: ( حيث بالفعل أنه بالرجوع إلى ملف القضية فان الوقائع المنسوبة إلى الطاعن تتمثل في أن هذا الأخير دخل المنزل التابع لإدارة الغابات و سكنه مع عائلته دون أن يملك أية وثيقة ، و حيث أن المتهم تمت متابعتة أمام المحكمة بقضية اقتحام مسكن ، غير أن قضاة الاستئناف كيفوا الوقائع بأنها قضية تعدي على الملكية العقارية ، و حيث انه كان في هذه الحالة أن يقدم الشكوى رئيس البلدية بصفته مالكا للمنزل لا إدارة الغابات التي هي حائزة فقط، و من جهة أخرى يشترط لقيام جنحة المادة 386 من قانون العقوبات نية تملك العقار لا مجرد استغلاله أو حيازته فقط).<sup>2</sup>

#### - ب/ - موقف الاجتهاد القضائي:

لم تستقر المحكمة العليا حول مفهوم واحد في تفسيرها لملك الغير، و يمكن أن نميز بين اتجاهين مختلفين:  
\* الاتجاه الأول:

اعتبرت المحكمة العليا أن الغير المراد حمايته هو المالك الذي بيده سند رسمي مشهر، وقد جاء في قرار لها:<sup>3</sup> ( أن المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكون العقار مملوكا للغير ، و من ثمة فان قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين - في قضية الحال - بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار فهم قد أخطأوا في تطبيق القانون ).

<sup>1</sup> جلالي بغدادي، الإجهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للنشر و الإشهار، طبعة 1996، ص:402.

<sup>2</sup> نواصر العايش، قانون العقوبات مدعم بالإجهاد القضائي، عمار قربي ، باتنة، 1991، ص: 197.

<sup>3</sup> لكن بصدور القرار المؤرخ في: 2009/03/04 تكون المحكمة العليا قد أكدت ما جاء في قرارها الصائب المؤرخ في: 2003/09/13، و تراجعت عما صدر عنها في قرارها الصائب المؤرخ في: 1991/11/05 عندما قضت بأن المادة 386 من ق/ع تقتضي أن يكون العقار مملوكا للغير. ( القرار رقم: 75919 المؤرخ في 1991/11/05، المجلة القضائية، 1993، العدد الأول، ص: 214 ).

و في قرار آخر لها اعتبرت ( أن مرتكب جنحة التعدي على الملكية العقارية للغير هو من صدر عليه حكم نهائي بإخلاء عقار مملوك للغير و امتنع عن مغادرته بإرادته رغم تنفيذ الحكم عليه من طرف المنفذ الشرعي )<sup>1</sup>.

### \* الاتجاه الثاني:

إن المشرع لا يقصد بعبارة " المملوك للغير " الملكية الحقيقية للعقار فحسب، و إنما يقصد بها أيضا الملكية الفعلية، و لذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعداها ليشمل أيضا الحيازة القانونية.

و في المقابل نجد أن هذا الإتجاه الحديث جاء منسجما مع ق/ م الذي كفل حماية الحيازة لذاتها حتي يحافظ على النظام العام، ذلك أن الحائز هو المالك الظاهر أمام الناس.

و ينسجم هذا الإتجاه كذلك مع المفهوم الجديد للملكية العقارية الخاصة الذي جاء به القانون رقم 25/90 - المؤرخ في 1990/11/18 و المتضمن التوجيه العقاري - و الذي ينص في المادة 27 منه على أن : ( الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من اجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها).

### - ثانيا: إقتران الإنتزاع بالخلسة و التدليس.

#### - 1- مفهوم الخلسة و التدليس:

لم يعرف المشرع الجزائري الخلسة و التدليس في قانون العقوبات بالرغم من أهميتها في فهم العناصر الخاصة المكونة لجريمة التعدي على الملكية العقارية، و لم يعتمد على طريقة تحديد المعاني و المقاصد و الألفاظ كما سبق له و أن اعتمدها عند التعرض لجريمة السرقة، فقد أشارت المادتين 353 و 354 من قانون العقوبات المتعلقة بالسرقة الموصوفة، على أن السرقة و هي اختلاس شيء مملوك للغير، ثم تلت هاتين المادتين المذكورتين أعلاه مواد لاحقة حيث عرف المشرع من خلالها المنزل المسكون في المادة 355 و الكسر في المادة 356 و التسلق في المادة 357 و المفاتيح المصطنعة في المادة 358 من قانون العقوبات.

<sup>1</sup> القرار رقم: 150031 المؤرخ في: 1997/09/30، المجلة القضائية، 2002، العدد الخاص الأول، ص: 219.

- أ/ - مفهوم الخلسة:

حسب نص المادة 350 من قانون العقوبات، فالإختلاس هو الاستيلاء أو نزع الحيازة من مالك الشيء دون رضاه. و الإختلاس في جريمة خيانة الأمانة هو حينما يستولي الجاني على الشيء أو يغير حيازته له من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة.

و يمكن تعريف الخلسة بأنها صورة الفعل الذي يقوم به الجاني و يؤدي إلى الاستيلاء على مال أو عقار الغير بدون علم أو رضا صاحبه ، فالخلسة هي القيام بفعل الانتزاع خفية أي بعيدا عن أنظار المالك و علمه ، و بعبارة أخرى الخلسة هي انعدام عنصر العلم لدى الغير ، فإذا اقترنت مع الانتزاع كان المعنى سلب الحيازة من المالك فجأة دون علمه أو موافقته ، و تختلف الخلسة عن الإختلاس. فالخلسة هي طريقة احتيالية تؤدي إلى الإنتزاع.

بينما الإختلاس ( SOUSTRACTION )، هو مباشرة الفعل المجرم و أخذ أموال الغير و انتزاع عقار مملوك للغير خلسة وفقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات هو سلب الملكية الصحيحة أو الحيازة المشروعة غير المتنازع عليها من صاحبها دون علمه و دون وجه حق.

إن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين، دخول العقار دون علم صاحبه و رضاه ، و دون أن يكون للدخل الحق في ذلك.<sup>1</sup>

- ب/ - مفهوم التدليس:

إن مقارنة التعريف الفقهي و القانوني للتدليس و بين ما اعتمده المحكمة العليا و استقرت عليه قراراتها من الناحية الجزائية يكشف عن اختلاف جوهري من حيث مفهوم التدليس بين القانون المدني و القانون الجزائي.

فالتدليس وفق قواعد التشريع المدني هو التعبير عن عيب في الإرادة أو الرضا من خلال استعمال طرق احتيالية من شأنها أن تخدع المدلس عليه و تدفعه إلى التعاقد بواسطة حيل و مظاهر خادعة سواء بالكذب أو كتمان الحقيقة<sup>2</sup> كما نصت المادة 86 من ق/ م " يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص: 88.

<sup>2</sup> محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص: 181.

أحد المتعاقدين أو النائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد ".<sup>1</sup>

و يختلف التدليس في القانون الجنائي عنه في القانون المدني اختلافا كبيرا، حيث يحكم في القانون المدني ببطلان العقد إذا تم نتيجة تحايل أحد المتعاقدين أيا كان نوع هذه الحيلة سواء كان السكوت المتعمد عن ملابسة أو واقعة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو الملابسة، أما القانون الجنائي فلا يتدخل في معاملات الناس إلا عند الضرورة و ذلك كلما رأى أن أفعال الجاني على درجة من الخطورة و المتمثلة في أحد الطرق التدليسية<sup>1</sup>، التي وردت بالمادة 372 من قانون العقوبات على سبيل الحصر و هي:

\* استعمال طرق احتيالية.

\* أن تتخذ هذه الأكاذيب نطاق معين يؤدي إلى التصرف في مال أو منقول ليس ملكا للجاني و ليس له الحق في التصرف فيه.

\* باتخاذ إسم كاذب أو صفة غير صحيحة.

و بالرجوع إلى نص المادة 386 من قانون العقوبات نجد أن النص باللغة الفرنسية جاء بعبارة ( fraude) التي تعني الغش ، بينما جاء النص باللغة العربية بعبارة التدليس و التي تعني بالفرنسية (le dol) حيث أن كلمة التدليس بمفهوم ( fraude )، لا يعادل تماما التدليس بمفهوم (le dol)<sup>2</sup>.

- /2 - موقف الإجتهد القضائي:

إن غياب تعريف عنصري الخلسة و التدليس من الزاوية الجزائية جعل المحكمة العليا تلجأ إلى الاجتهاد في المسألة، حيث جاء في حيثيات قرارها - رقم 52971 المؤرخ في 1989/01/17 - " حيث أنه كان يتعين على مجلس قضاء المدينة و قبل تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات بيان كيفية نزع العقار المملوك للغير خلسة و بطريق التدليس و هذا خاصة و أن المادة 386 من قانون العقوبات تهدف أساسا إلى معاقبة أولئك الذين يعتدون على عقار مملوك للغير أو يرفضون إخلاءه بعد الحكم عليهم بحكم مدني مبلغ تبليغا قانونيا من طرف العون المكلف بالتنفيذ و موضوع موضع التنفيذ بمقتضى محضر الدخول إلى الأمكنة.

<sup>1</sup> محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1990، ص: 142.

<sup>2</sup> عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص: 76.

و في قرار آخرعرفت المحكمة العليا التدليس بأنه: " حيث أن التدليس، العنصر المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات ، يعني إعادة شغل ملكية الغير ، بعد إخلائها ، وهذا بعد أن تتم معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ ".<sup>1</sup>

و تبعا لذلك تنعدم جريمة الاعتداء على الملكية العقارية ما لم تتوفر الشروط و الإجراءات السالفة الذكر، و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار آخر غير منشور.

و حسب قرار آخر، " حيث أنه يستفاد من الملف - و حسب قرار رقم 42266 المؤرخ في 1984/12/02 و القرار الثاني رقم 70 المؤرخ في 1988/02/02 لقضية نظرة فيها المحكمة العليا حيث أنه : - أن الطرف المدني حصل على قرار مدني صادر في 1984/09/23 ، من مجلس قضاء المسيلة ألزم المتهمين بالخروج من القطعة الأرضية الكائنة ببلدية سيدي عامر ، و تم تبليغ هذا القرار في 1984/11/20 ، و تنفيذا لذلك القرار قام عون التنفيذ بطرد المحكوم عليهما و هما الطاعنان، و وجد عندئذ القطعة المتنازع عليها محرثة فحرر عن ذلك محضرا في 1985/01/06 ، و بناء على ذلك المحضر قدم المحكوم له ( الطرف المدني )، شكوى لدى وكيل الجمهورية ضد المحكوم عليهما من أجل الإعتداء على ملك الغير، فانطلقت متابعة المحكوم عليهما و انتهت إلى القرار الجزائي المطعون فيه الآن.

و حيث أن حرث المتهمين للقطعة الترابية قبل تنفيذ القرار لا يعتبر فعلا يدان من أجله المتهمان، ذلك أن القطعة الترابية المذكورة، لم تخرج من حوزتهما، مادام قرار الطرد لم ينفذ ، و لا تعتبر ملكا للطرف المدني المحكوم له الا ابتداء من تحرير محضر الطرد على يد عون التنفيذ).<sup>1</sup>

و يتضح من خلال قرارات المحكمة العليا المشار إليها أعلاه أن مفهوم عنصر التدليس في جريمة التعدي على الملكية العقارية وفقا للمادة 386 من قانون العقوبات يقتضي توافر العناصر التالية:

- صدور حكم قضائي ناطق بالطرد من العقار.
- إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ.
- عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها.

<sup>1</sup> القرار رقم: 42266 المؤرخ في: 1984/12/02، المجلة القضائية، 1989، العدد الثالث، ص: 292.

- أ/ - صدور حكم قضائي ناطق بالطرد من العقار:

المقصود بالحكم القضائي هو الحكم المدني الذي بموجبه يتم الفصل في الملكية، أو تكريس الحياة في الاعتداء عليها، ذلك أن القاضي المدني هو المختص بالفصل في نزاعات الملكية العقارية الخاصة، و ينبغي بالإضافة إلى ذلك أن يكون الحكم الناطق بالطرد حكماً نهائياً،<sup>1</sup> و يضاف إلى ذلك الأمر الصادر عن قاضي الاستعجال طالما أنه لا يفصل في الموضوع و لا يمس بأصل الحق.

و قد جاء في القرار رقم 32135 المؤرخ في 1985/03/09 للمحكمة العليا بأن:

" الأوامر التي تصدر في المواد المستعجلة لا تمس أصل الحق، و من المقرر أيضاً أن تدخل قاضي الاستعجال يعد ضرورياً لوضع حد لتعدي مالك المحل التجاري في استيلائه على قاعدة مؤجرة للغير بصورة قانونية، و من ثم النعي على القرار المطعون فيه بما يثيره الطاعن من تجاوز السلطة و عدم الاختصاص غير سديد و يتعين رفضه).<sup>2</sup>

- ب/ - إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ:

سبق و أن أشرنا إلى أن الحكم القضائي الناطق بالطرد من العقار هو ذلك الحكم النهائي أي القابل للتنفيذ و تتمثل إجراءات التبليغ و التنفيذ في العناصر التالية:

- أن يباشر التبليغ و التنفيذ عون مؤهل، و هو المحضر القضائي<sup>3</sup> (حسب القانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن مهنة المحضر القضائي).

- أن يتم التبليغ بصورة صحيحة.

- أن يباشر التنفيذ بالوسائل الودية أولاً.

فان لم يستجب المحكوم ضده رغم صحة الإجراءات المتبعة، و باءت كل المحاولات الودية بالفشل، يلجأ إلى التنفيذ الجبري عن طريق القوة العمومية من أجل تمكين المحكوم لصالحه من الملكية المتنازع عليها.

فان لم ينفذ الحكم القاضي بالطرد، و بقي المتهم حائزاً للعقار فلا تقوم جنحة التعدي على الملكية

<sup>1</sup> بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1998، ص: 288.

<sup>2</sup> القرار رقم: 32135 المؤرخ في 1985/03/09، المجلة القضائية، 1990، العدد الثاني، ص: 130.

<sup>3</sup> أنظر القانون رقم 03/91 المؤرخ في 1991/01/08 المتضمن مهنة المحضر القضائي، ج.ر، العدد: 02، 1991.

العقارية، و هذا ما قرره المحكمة العليا بقولها: - في قرارها رقم 70 المؤرخ في 1988/02/02 بقولها: " أن حرث المتهمين للقطعة الترابية قبل تنفيذ القرار، لا يعتبر فعلا يدان من أجله المتهمان، ذلك أن القطعة الترابية المذكورة، لم تخرج من حوزتهما مادام الطرد لم ينفذ، و لا تعتبر ملكا للطرف المدني المحكوم له إلا ابتداء من تحرير محضر الطرد على يد عون التنفيذ"<sup>1</sup>.

و جاء في قرار رقم 75 المؤرخ في 1983/02/15 على انه: " حيث أن المادة 386 من قانون العقوبات التي أشار إليها القرار و طبقها على الطاعن تعاقب كل من حكم عليه بحكم نهائي بإخلاء عقار ملك للغير و امتنع عن مغادرته بإرادته رغم صدور أحكام نهائية و تنفيذها عليه من طرف المنفذ الشرعي".

- ج - / عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن بعد طرده منها:

لا تنشأ جريمة التعدي على الملكية العقارية إذا تم انتزاع عقار مملوك للغير دون توفر الجلسة أو التدليس وفق منظور المحكمة العليا، بحيث يستبعد من مجال التجريم الدخول للعقار المملوك للغير لأول مرة، فالمحكمة العليا اشترطت الرجوع لاحتلال قطعة الأرض من جديد بعدما صدر حكم بإخلائها و كذا تبليغ هذا الحكم و تنفيذه، و بعد ذلك يعود المنفذ عليه من جديد لشغل الأماكن، و هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 23552 المؤرخ في 1982/10/12، السابق الإشارة إليه.

و في حالة عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن بعد طرده منها يعتبر ممن ارتكبوا جنحة، حسب القرار رقم 448 المؤرخ في 1990/05/15 للمحكمة العليا، إذ جاء فيه: " يرتكب الجنحة من حكم عليهم بالتخلي عن الأرض، و نفذت عليهم الأحكام والقرارات و طردوا من قبل المنفذ من العقار، فعادوا إليه في الحال و احتلوا الأرض وتصرفوا فيها و في محاصيلها"<sup>2</sup>.

و كخلاصة يمكن القول بأن المحكمة العليا و إن حاولت تفسير مفهومي الجلسة و التدليس إلا أنها لم تستقر بشكل واضح حول مفهوم واحد لكل منهما ، فهي تارة تفسر الجلسة بما تفسر به التدليس ، و تارة تفرق بينهما و تعطي لكل منهما معنى خاص. كما أن تفسيرها للتدليس مبالغ فيه ذلك أن هذا التفسير لا يمنح الحماية اللازمة التي جاءت من أجلها المادة 386 من قانون العقوبات، فمن احتل عقارا بدون وجه حق

<sup>1</sup> نواصر العايش، المرجع السابق، ص: 196.

<sup>2</sup> أنظر كذلك القرار رقم: 188493 المؤرخ في: 1999/06/23، المجلة القضائية، 2002، العدد الخاص الأول، ص: 229.



لأول مرة لا يعد مرتكبا لجريمة الاعتداء على الملكية العقارية، و كأنه بها تحمي المعتدي على الملكية العقارية.<sup>1</sup> و الحقيقة أن هذا التفسير له ما يبرره من الناحية الواقعية، ذلك أن حماية الملكية العقارية يصطدم بواقع مكرس لعدة وضعيات كالحيازة بدون سند، و هذا حسب ما ذكرته كل من المادتين 835 و 836 من القانون المدني الجزائري، و هو الأمر الذي جعل المحكمة العليا في إحدى قضاياها تصرف الأطراف لتثبيت الحق في الملكية أو الحيازة بحكم قضائي، فجعلت أمر الفصل في الملكية قيدا على نشوء الجريمة. و هو اتجاه التزمت به المحكمة العليا لعدة أسباب أهمها: الاستجابة لواقع خاص - سبقت الإشارة إليه. - و دفع الملاك و الحائزين للحصول على سندات ملكياتهم، و أن موضوع التعدي على الملكية العقارية يمثل أحد أهم موضوعات القانون المدني، و من ثمة فلا يتدخل القانون الجزائري إلا إذا استنفدت كل سبل الدعوى المدنية.

### المطلب الثاني: جزاء جريمة التعدي على الملكية العقارية.

ومن خلال هذا المطلب سأتطرق إلى ما تناوله المشرع بخصوص جنحة التعدي على الملكية العقارية في المادة 386، و التي قسمها إلى فقرتين، تناول في الفقرة الأولى أركان الجريمة و العقوبة المقررة لها، ثم في الفقرة الثانية تناول ظروف التشديد و العقوبة المقررة لها في مثل هذه الحالة. و إن كان لم يوضح المصطلحات الوارد ذكرها في المادة فهي ظروف تضاف إلى أركان الجريمة و تعمل على تشديد العقوبة، دون أن تغير من الوصف الجزائي لها.

و على هذا الأساس سأقسم المطلب إلى فرعين، أتناول في الفرع الأول ظروف التشديد، ثم العقوبة المقررة لها في الفرع الثاني. على أساس أن تدخل الظروف المشددة سوف يعمل على تشديد العقوبة.

### \* الفرع الأول: ظروف التشديد.

لقد أورد المشرع في الفقرة الثانية من المادة 386 عدة عناصر إذا توافر أحدها إلى جانب فعل الانتزاع المقترن بالخلصة أو التدليس عد ظرفا مشددا من شأنه أن يضاعف العقوبة دون أن يغير من وصفها الجنائي،

<sup>1</sup> الفاضل خمار، المرجع السابق، ص: 32.

و هذه العناصر هي: الليل، التهديد، العنف، التسلق، الكسر، حمل السلاح و التعدد. و سأتناول هذه العناصر حسب خطورتها وأهميتها وهي:

### 1- الليل:

لم يعرف القانون الليل و لم يحدده في الزمن، و عرفه الفقه بأنه الوقت الممتد من غروب الشمس إلى شروقها في اليوم التالي، و هي الفترة التي يعم فيها الظلام و تتعسر فيها الرؤية، مما يجعل الفرد بحاجة إلى الاستعانة بالضوء الاصطناعي، و لا يمنع من توافر ظرف الليل ظهور القمر حتى و لو كان بدرًا مكتملاً ذا ضوء ساطع.

و عرف القانون البلجيكي الليل بأنه الفترة التي تبدأ بعد غروب الشمس بساعة، و تنتهي قبل شروقها بساعة، في حين اعتبر القانون السوداني أن الليل هو عبارة عن الفترة الممتدة بين غروب الشمس و شروقها، و خلصت محكمة النقض المصرية في حكم حديث أن توافر ظرف الليل مسألة موضوعية، و ليست مسألة قانونية تخضع لرقابتها، فقاضي الموضوع يفصل فيها وفق ما يتبينه من ظروف الدعوى مهتدياً بالحكمة من توافر ظرف الليل<sup>1</sup>.

إلا أن هناك من الفقه من يستعمل القياس لتحديد ظرف الليل على أساس المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، و هو قياس في غير محله، ذلك أن ظرف الليل يختلف باختلاف الفصول ففي الشتاء يطول ظرف الليل، و يقصر الصيف<sup>2</sup>.

و هو ما نجد في إشارة المشرع الجزائري في تحديده لوقت التفتيش أو المداهمة، من الساعة ثامنة مساءً إلى غاية الساعة الخامسة صباحاً، إلا في حالات استثنائية يقررها القانون حسب المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.

### 2- التهديد:

و هو كل قول أو كتابة من شأنه إلقاء الرعب و الخوف في قلب الشخص المهدد، و يمس نفسيته، و للتهديد أثر خطير في نفوس الأفراد لذلك جرمه المشرع و نص على معاقبة فاعله وفقاً لأحكام المواد من

<sup>1</sup> حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص: 325.

<sup>2</sup> عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص: 77.

284 إلى 287 من قانون العقوبات<sup>1</sup>، و يعرفه الفقه بأنه الإكراه المعنوي الذي يتحقق بمجرد إنذار الشخص المهدد بشر جسيم سوف يلحق به أو بشخص قريب أو عزيز عليه. و هو نوعين التهديد الكتابي و الشفهي:

أ- التهديد الكتابي:

و هو الذي يجرر كتابة و يتضمن دلالة التهديد، و لا تهم اللغة المحرر بها، و لا يهم إن كانت ألفاظ التهديد صريحة أم غير صريحة و لكن تفيده التهديد. حيث أن التهديد الغامض أكثر وقعا على نفس الضحية من التهديد الصريح، و المهم أن يكون جديا لا للمزاح، كما يقع التهديد كذلك بالرمز و الرسم أو الشعارات.... الخ.<sup>2</sup>

ب- التهديد الشفهي:

و يتم بواسطة الأقوال و يعد أقل خطورة من التهديد الكتابي، و يحصل عادة باندفاع و انفعال شديد، إثر غضب أو نقاش حاد بين طرفين أو عدة أطراف، و لا يعاقب عليه القانون إلا إذا كان مصحوبا بأمر أو شرط شفاهي حسب المادة 286 من قانون العقوبات.

3- العنف:

و يقصد به أعمال الضرب و الجرح التي تؤدي إلى إحداث ألم بجسم المعتدى عليه بغض النظر على درجة خطورتها سواء أدت - أعمال العنف - إلى مرض أو عجز جزئي أو كلي عن العمل، فقد لا ينجم عن أعمال العنف نسبة عجز كأن يمسك الفاعل بعنق الضحية أو يدفع بها إلى الخلف أو يطرحها أرضا مع مسك اليدين، و يختلف التهديد عن أعمال العنف بأنه يقتصر على الوعيد دون أن ينتهي بالضرورة إلى تنفيذ محتواه، أما أعمال العنف فهي تصرفات غير مشروعة تلحق ضررا جسامانيا بالغير.

4- التسلق:

و هو دخول المساكن المسورة من غير أبوابها مهما كانت طريقتها و يستوي في ذلك استعمال سلم أو الصعود على الجدران أو الوثوب إلى الداخل من نافذة، أو الدخول إليها من أية ناحية، و يتوافر ظرف التسلق

<sup>1</sup> عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، الجزائر، مطبعة الكاهنة، 2000، ص: 30.

<sup>2</sup> الفاضل خمار، المرجع السابق، ص: 34.

إذا دخل الجاني المكان من باب مفتوح ثم خرج بتسلق السور، إذ لا يشترط أن يكون تسلق السور أثناء الدخول أو عند مغادرة مكان الجريمة، و قد عرفت المادة 357 من قانون العقوبات الجزائري بأنه:

" يوصف بالتسلق الدخول إلى المنازل أو المباني أو الاحواش أو حظائر الدواجن أو أية أبنية أو بساتين أو حدائق أو أماكن مسورة و ذلك بطريقة تسور الحيطان أو الأبواب أو السقوف أو أية أسوار أخرى. و الدخول عن طريق مداخل أخرى تحت الأرض غير تلك التي أعدت لاستعمالها للدخول، يعد ظرفاً مشدداً كالتسلق ". فمهما كانت الوسيلة المستعملة للدخول إلى ملك الغير من دون الأبواب فهي دخول عن طريق السور، و يستوي التسلق أن يكون ليلاً أو نهاراً.

#### - 5 - الكسر:

و هو ارتكاب الفاعل عملاً من أعمال العنف للدخول إلى المكان المراد التعدي عليه، و الكسر معرف بموجب المادة 356 من قانون العقوبات على انه: "يوصف بالكسر فتح أي جهاز من أجهزة الإقفال بالقوة أو الشروع في ذلك سواء بكسره أو بإتلافه أو بأية طريقة أخرى بحيث يسمح لأي شخص بالدخول إلى مكان مغلق أو بالاستلاء على أي شيء يوجد في مكان مقفول أو في أثاث أو وعاء مغلق"<sup>1</sup>.

ويدخل في حكم الكسر، كسر الباب أو النافذة، و خلع مسامير الأبواب و النوافذ و ثقب الجدران أو الحائط بآلة و خلع القفل أو تحطيمه، فالكسر هو الطريق الغير المألوف للدخول مع استعمال العنف، على أن يكون قبل التعدي على ملكية الغير أو أثناء ارتكاب الفعل المجرم.

#### - 6 - التعدد:

و هو اثنان فأكثر من الجناة الذين عزموا و خططوا على تنفيذ الفعل المجرم معاً، و يعتبر ظرف التعدد متوافراً حتى و لو وقعت الجريمة عند حد الشروع، و ظرف التعدد تستخلصه محكمة الموضوع مما يطرح عليها، و يكفي أن يقتنع القاضي بان المتهم قد ارتكب الجريمة بمؤازرة غيره، و يجب أن يكون هناك تفاهم مسبق على ارتكاب الجريمة، فإذا انتفى ذلك التفاهم و صادف إن وجد الجناة معاً في مكان الجريمة فلا يتوافر ظرف التعدد<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص: 79.

<sup>2</sup> حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص: 326.

- 7 - حمل السلاح:

و يراد بمعنى الأسلحة الأدوات التي تستخدم في التعدي أو الدفاع و تقسم عادة إلى نوعين:

\* ما لا يعد سلاحا بطبيعته كالعصا العادية من الخشب و السكين الصغير و المقص.... الخ، و يجوز حملها و حيازتها بدون رخصة.

\* و ما يعد سلاحا بطبيعته سواء كان ناريا خاص للاستعمال الشخصي أو الجماعي مثل سلاح الصيد و الذي لا يمكن حمله أو استعماله إلا بترخيص مسبقا من الجهات الإدارية المختصة، و يعد حمل السلاح ظرفا مشددا سواء كان الجاني الذي يحمل السلاح قد أظهره أو كان السلاح مخبأ. و لم يشترط القانون لاعتبار السلاح ظرفا مشددا أن يكون سلاحا بطبيعته و لذلك اشترط القضاء " أن تكون الأداة المستعملة تشبه السلاح الحقيقي و من شأنها إلقاء الرعب في نفس الجاني عليه، و لو كانت لعبة البلاستيك " <sup>1</sup>.

\* الفرع الثاني: العقوبة.

إذا توافرت أركان الجريمة على الوجه الآنف الذكر حق العقاب على الفاعل، و ليس من شأن الخروج من العقار المنتزع، أو التنازل للمتعدي، أن يؤثر في مسؤوليته عن الجريمة، ذلك أن الظروف التي تعرض بعد وقوع الجريمة لا تنفي قيامها، و لأن الجريمة اعتداء على المجتمع فلا يجوز التنازل عنه.

و هذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها رقم : 113184 المؤرخ في 1994/10/09 أنه: "

إذا كان التنازل للمتهم عن السكن بعد إقدامه على احتلاله بطريقة غير شرعية لا يعدم جنحة التعدي على الملكية العقارية التابعة للغير التي تبقى قائمة و لو سويت وضعيتها شاغلها بعد ارتكاب الجريمة، فان الدعوى المدنية في مثل هذه الحالة تنحصر طبقا لنص المادة 02 من ق/إ/ج و التي تنص على ما يلي: " يتعلق الحق في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جنحية أو جنحة أو مخالفة بكل ما أصابهم شخصيا ضرر مباشر تسبب عن الجريمة ".

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، طبعة 2001، ص: 164.

فهي تشير إلى المطالبة بتعويض الضرر المادي و المعنوي الناجم عن الجريمة الذي يتعين على الطرف المدني تقييمه نقداً أو تحديد مقداره و لا تنصرف بأي حال من الأحوال إلى المطالبة بإخلاء الشقة التي يبقى الفصل فيها من اختصاص الجهات القضائية التي تبث في القضايا المدنية وحدها<sup>1</sup>.

وهذا العقاب إنما يهدف إلى تحقيق احترام القوانين و الأنظمة و حماية الملكيات العامة و الخاصة و ذلك بواسطة الردع الذي تكفله القاعدة القانونية عن طريق توقيع العقوبة<sup>2</sup>، ولا يتوقع احترام قاعدة قانونية دون ارتباطها بجزاء يوقع على كل المخالفين لها.

و نظرا لخطورة العقاب على الأفراد و حرياتهم الشخصية يقرر القانون ضمانات منها خضوع العقوبة لمبدأ الشرعية<sup>3</sup>، و مبدأ شخصية العقوبة، و المساواة، و غيرها من المبادئ التي تحرص على حرية الفرد و شرفه. و في هذا الصدد جاءت عدة قرارات للمحكمة العليا تطبيقا للمادة الأولى من قانون العقوبات و التي تنص: " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون "

و اعتبرت أنه: " يخالف المادة الأولى من قانون العقوبات المجلس الذي قضى على المتهم بغرامة تفوق الحد الأقصى المقرر قانونا "

و بما أننا بصدد جنحة التعدي على الملكية العقارية، فإن المشرع الجزائري في المادة 386 من قانون العقوبات نص على عقوبتين هما: الحبس الغرامة، كما غلظ من العقوبة في حالة ارتكاب الجريمة مع توافر الظروف المشددة، و على هذا الأساس سأطرق إلى عقوبة الحبس في عنصر أول، ثم إلى عقوبة الغرامة في عنصر ثان.

### - 1 - عقوبة الحبس:

و هي العقوبة المقررة في مادة الجنح و المخالفات ، و تعني سلب الحرية لمدة معينة، و لأنها عقوبة رادعة و تمس بالحريات الفردية يجب أن توقع من طرف القضاء، و تراعي فيها شخصية مرتكب الجريمة، و كذا خضوعها لمبدأ الشرعية، و يجب أن نميز بين حالتين: الحالة العادية البسيطة، و في حالة التشديد.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، طبعة 2000، ص: 146.

<sup>2</sup> تعرف العقوبة بأنها جزاء جنائي يقرره القانون و يوقعه القضاء على المجرم، و توصف العقوبة بأنها مؤلمة فهي إما تصيب الشخص في حياته كالحكم بالإعدام، أو في حريته كالسجن أو الحبس أو في ماله كعقوبة الغرامة.

<sup>3</sup> إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام و علم العقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1991، ص: 130.

- أ/ - عقوبة الحبس في حالة الجريمة البسيطة ( العادية ):

و هي الحالة التي يقوم فيها الجاني بالاعتداء على حيازة أو ملكية عقار مملوك للغير خلسة أو عن طريق التدليس، و في هذه الحالة عند توافر أركان الجريمة فان العقوبة المقررة لهذا الجرم هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات، و يتفق هذا النص مع نص المادة الخامسة من قانون العقوبات التي صنفت عقوبة كل جريمة، معتبرة أن عقوبة الحبس من شهرين إلى خمس سنوات هي جنحة<sup>1</sup>.

حيث أن المشرع لم يكن متساهلا في قيام الجريمة، ذلك أنه وضع لها أركانها و شروطا خاصة، لكنه بالمقابل تشدد في العقوبة فرفع من الحد الأدنى لعقوبة الجنحة من شهرين إلى سنة، و هذا يدل على أن المشرع اعتبر هذه الجريمة من الجرائم التي يجب ردع فاعلها، حتى لا يفتح باب الاعتداء على الملكية العقارية.

وإذا كان المشرع قد وضع حدودا للعقوبة، ويمكن النزول في حالة الظروف المخففة عن الحد الأدنى، إلا أن القاضي مقيد بالحد الأقصى فلا يجوز له أن يجاوز عقوبة الحبس لمدة تزيد عن خمس سنوات، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا: " ينقض القرار الذي يصرح بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن حدها الأقصى"<sup>2</sup>.

و على غرار المشرع الجزائري، فإن التشريعات المقارنة هي الأخرى قررت عقوبة لهذه الجريمة، فالمشرع الفرنسي جعل في نص المادة 311 من قانون العقوبات الفرنسي عقوبة هذه الجنحة سنة حبس<sup>3</sup>، اما المشرع اللبناني فقد حدد عقوبة هذه الجريمة بالحبس من شهر إلى سنة و بغرام من مئتي ألف إلى مليون ليرة.<sup>4</sup>

- ب/ - عقوبة الحبس في حالة الظروف المشددة:

في هذه الحالة نص المشرع الجزائري على ظرف التشديد التي إن اقترنت بفعل الانتزاع رفعت العقوبة إلى الضعف، فإذا كان الجاني الذي قام بفعل الانتزاع حاملا لسلاح مخبأ أو ظاهرا، و سواء كان السلاح قد استعمله أو لم يستعمله، فان عقوبة الحبس تضاعف إلى سنتين كحد ادني، و إلى عشر سنوات كحد أقصى.

<sup>1</sup> ذهبت المحكمة العليا مذهباً آخر، أين اعتبرت أن النزول بالعقوبة من الجناية إلى عقوبة الجنحة من شأنه تغيير الوصف العقابي من السجن إلى الحبس و هو اتجاه غير سديد، كون أن الوصف الجنائي لا يتغير بدخول ظرف من ظروف التخفيف و اعتماد المحمة العليا له. و هذا في قرارها رقم 171048 المؤرخ في 1995/05/27، المجلة القضائية، 1997، العدد الثاني، ص: 183.

<sup>2</sup> قرار مؤرخ في 1968/03/26، نشرة القضاء، 1968، العدد الثاني، ص: 74.

<sup>3</sup> Jean luis bergal et Marc Burschi, et Auters, trait de droit civil, Les Biens, France, Paris, Editions Dalta, 2000, p 456.

<sup>4</sup> محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، 1998، ص: 731.

و تجدر الإشارة إلى أن ظروف التشديد تختلف عن عناصر الجريمة، فمثلا الليل ليس جريمة في حد ذاتها، ولكنه ظرف من شأنه مساعدة الجاني على فعله، فاللص يستتر بستار الظلام و ذلك ظرف مشجع على السرقة أو على القتل أو التعدي على ملكية الغير، وإذا كان ظرف التهديد هو جريمة في حد ذاته يعاقب عليها القانون، إلا انه إذا اقترن بفعل الانتزاع المنصب على الملكية العقارية فانه يصبح ظرفا مشددا، و لا يختلف الأمر فعقوبة التهديد المنصوص عليها في المادة 284 من قانون العقوبات تعاقب الجاني بنفس عقوبة التعدي على الملكية العقارية في حالة الظرف المشدد من حيث عقوبة الحبس.

كما أن اقتران الفعل المحرم بأكثر من ظرف مشدد، كما لو اقترن الانتزاع بظرف الليل مع حمل أسلحة، و تعدد الجناة و استعمالهم للكسر و التسلق و العنف.. مثلا، فان ذلك لا يرفع من شأن الجريمة إلى جنائية، و لا من العقوبة إلى السجن المؤبد مثلا، بل تبقى الجنائية هي جنحة مشددة، و عقوبتها لا تتجاوز الحبس لمدة عشر سنوات<sup>1</sup>.

### - 2 - عقوبة الغرامة:

تعتبر الغرامة من أهم العقوبات التي تطبق على الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، وهي عقوبة أصلية في الجرح، ويقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزانة الدولة مبلغا من المال مقدرا في الحكم، و تراعى فيها مبدأ الشخصية و الشرعية، أي أن لا يحكم القاضي بأكثر مما نص عليه القانون و إلا عد الحكم مخالفا للقانون. " يخالف المادة الأولى من قانون العقوبات المجلس الذي قضى على المتهم بغرامة تفوق الحد الأقصى المقرر قانونا"<sup>2</sup>.

و لا يجري على هذه العقوبة المصالحة، و لا يجوز التنازل عنها إلا أنها تخضع لوقف التنفيذ و التقادم.. و من مزاياها أنها غير مكلفة لخزينة الدولة عكس الحبس أو السجن، بل إن في تطبيقها مردود مالي للدولة، و هي رادعة للفقراء دون الأثرياء لذلك غالبا ما يقرنها المشرع مع عقوبة الحبس، و هذا ليبقى المجال مفتوحا

<sup>1</sup> الفاضل خمار، المرجع السابق، ص: 43.

<sup>2</sup> القرار رقم 112469 المؤرخ في: 1994/05/29، المجلة القضائية، 1994، العدد الثالث، ص: 289.



للقاضي لاختيار العقوبة الأنسب للجاني حتى تؤدي العقوبة دورها المنوط بها. " فلا فائدة من عقوبة غير رادعة، و لا من قسوة لا تبررها مصلحة " <sup>1</sup>.

وقد أورد المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات عقوبتين للغرامة، و هما: في حالة الجريمة البسيطة و أخرى في حالة الظروف المشددة.

- أ/ - عقوبة الغرامة في حالة الجريمة البسيطة:

إن تحديد الحد الأدنى و الأقصى للعقوبة أمر ضروري لمعرفة نوع الجريمة و لتمييز الجاني العادي عن الجاني الخطير، و من ناحية أخرى للتقيد بالقانون الذي هو ضمانا للكافة من التعسف و الحيف.

إن الغرامة هي عقوبة وليست تعويضا، فهي تقدر من المشرع بغض النظر عن الضرر الذي أصاب الجاني عليه، و عليه فعقوبة الاعتداء على الملكية العقارية تتراوح ما بين 20.000

د ج كحد أدنى و 100.000 د ج كحد أقصى، إلا أن القاضي قد ينزل إلى ما دون الحد الأدنى عند إعمال ظروف التخفيف، التي هي من سلطة القاضي التقديرية، و لا يجوز للمتهم أن يتذرع بعدم تطبيقها في حالة توافر الشروط القانونية لاستفادته من الظروف المخففة. " فالإستفادة من الظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات ليست حقا مكتسبا للمتهم الذي تتوافر فيه الشروط القانونية، و إنما هي إمكانية وضعها المشرع في متناول القضاة، و ترك تطبيقها لسלטهم التقديرية، و عليه فان القضاة الذين لم يسعفوا المتهم من هذا الإجراء، لم يخطئوا في تطبيق القانون. <sup>2</sup>

- ب/ - عقوبة الغرامة في حالة الجريمة المشددة:

في حالة ارتكاب الجاني لجنحة التعدي على الملكية العقارية و اقتران هذا التعدي بظرف من ظروف التشديد، التي سبق بيانها، فإن المشرع قد رسم الحد الأدنى و الأقصى للغرامة في حالة الجريمة البسيطة فإنه فعل الشيء نفسه في حالة الجريمة المشددة، و على ذلك نص على عقوبة الغرامة التي تتراوح ما بين 20.001 د ج كحد أدنى و 100.000 د ج كحد أقصى. <sup>3</sup>

<sup>1</sup> عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص: 417.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 27.

<sup>3</sup> المادة 467 مكرر من القانون رقم 23/06 المتتم للأمر 66-15 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد الثالث و الأربعون، المرجع السابق، ص: 29.

كما تجدر الإشارة إلى أن: المشرع جمع بين عقوبة الحبس و عقوبة الغرامة سواء في الحالة العادية أو في حالة الجريمة المشددة، أي انه يجوز للقاضي أن يحكم بعقوبة الحبس و عقوبة الغرامة معا، كما يجوز له في حالة إفادة المتهم بظروف التخفيف أن يحكم بالغرامة دون الحبس حتى و إن كانت العقوبة المقررة هي الحبس و الغرامة، و هذا ما قرره المحكمة العليا بقولها: " ليس ثمة ما يمنع جهات الحكم إذا قررت إفادة المتهم بالظروف المخففة المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات من الحكم عليه بالغرامة دون عقوبة الحبس، حتى و إن كانت العقوبة المقررة هي الحبس و الغرامة " <sup>1</sup>.

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص: 27.

## الفصل الثاني:

مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي

## - الفصل الثاني:

مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي.

بعد أن تطرقنا في الفصل الأول إلى الإطار القانوني العام لتحديد جريمة التعدي على الملكية العقارية، بالتطرق إلى مفهومها، و الأركان التي تقوم عليها الجريمة، والعناصر التي تشترطها لتأخذ وصف التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة، و موقف الفقه من كل ذلك، وكل ما سبق الإشارة إليه يمكن أن نصفه بالجانب التقني و الفني و كذا النظري لمسألة التجريم الواقع على الملكية العقارية الخاصة.

سنتطرق من خلال الفصل الثاني إلى الجانب التطبيقي لمسألة التجريم الواقع على الملكية العقارية الخاصة، و يظهر ذلك جليا من خلال القرارات الصادرة عن المحكمة العليا و مدى تطابقها مع النص القانوني من خلال تسبب تلك القرارات من جهة، و الوقوف على مجموعة أخرى من القرارات التي تشير إلى النقيض المسجل على الساحة العملية لمجال إختصاص المحكمة العليا في توفير الضمانات و الحماية الجزائية المكتملة لأنواع الأخرى من الحماية - (القانونية، المدنية، الإدارية)- اللازمة للملكية العقارية الخاصة.

و على هذا الأساس فإن الفصل الثاني سنتطرق فيه إلى مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي و سنتناوله من خلال جانبين اثنين: الأول نركز فيه على سلوك الجاني، و أقصد بذلك (سلوك التعدي على الملكية العقارية الخاصة)، حيث نميز هنا و جود حالتين: الحالة الأولى متعلقة باشتراط تحقق سلوك التعدي، بينما الحالة الثانية تشترط وجود حكم، و قرار.. صادر بشأن المسألة. بينما الجانب الثاني نتطرق فيه إلى تركيز الإجتهد على حماية العقار، إذ نسجل في هذا الجانب وجود رأيين، رأي يركز على حماية المالك، - ( و الذي يمكن وصفه بالمفهوم الضيق للنص القانوني)-، و رأي آخر يركز على حماية الحائز، - ( و الذي يمكن وصفه بالمفهوم الموسع للنص القانوني)-. و عليه يمكن القول بان القضاء ساهم كثيرا من خلال اجتهاداته في العديد من القرارات في إبراز مكانة الحماية التي تحضى بها الملكية العقارية الخاصة، سواء كان صاحبها مالكا بسند رسمي، أو كان مالكا ظاهرا بمعنى حائز من الناحية الاستيعالية، وكذا من الناحية الجزائية.

المبحث الأول: تركيز الإجتهد على سلوك الإعتداء.

من خلال هذا المبحث سنقف على جانب إتجه نحوه إجتهد قضاء المحكمة العليا ألا وهو تركيزه على سلوك الجاني المتمثل في تحقق سلوك الإعتداء على الملكية العقارية من عدمه، لأن حسب هذا الرأي مسألة التعدي على العقارات بطبيعتها هي من اختصاص القاضي المدني هذا من جهة و من جهة أخرى، فإن التجريم المنصوص عليه بنص المادة 386 من قانون العقوبات تتمثل في جنحة سرقة شيء خلسة غير مملوك للجاني أي بمعنى آخر سرقة الشيء المنصوص و المعاقب عليه بنص المادة 350 من قانون العقوبات.

و ما دام ان سرقة مال منقول خلسة أو بطريق التديليس الذي يعتبره القانون عقارا بالتخصيص هو الركن الوحيد الذي تعاقبه المادة 386 من قانون العقوبات. و هذا ما اشار إليه السيد بن يوسف رئيس قسم لعرفة الجنح و المخالفات بالمحكمة العليا<sup>1</sup>. و عليه فمتى ثبت سلوك الإعتداء على الملكية العقارية، تكيف المسألة جريمة تعدي على الملكية العقارية، و تثور الحماية الجزائية.

بينما نجد إتجاهها آخر يشترط وجود أحكام و قرارات نهائية من الجهة المدنية المختصة ثم القيام بتنفيذها.. وهذا الإتجاه يتوسع في مدلول التجريم عن سابقه، إذ يرى بأنه أصبح من الضروري توسيع رقعة الجرائم المرتكبة ضد الاموال إلى الممتلكات الثابتة منها الأراضي الزراعية و المباني و ذلك قصد الحد من المساس بالنظام العام من خلال التعديات المتكررة من قبل أصحاب الشأن دون القيام بالإجراءات القانونية اللازمة أي الحصول على أحكام و قرارات نهائية من الجهة المدنية المختصة ثم القيام بتنفيذها.<sup>2</sup>

إن تجريم التعدي على الملكية العقارية بمفهومه المميز و الخاص بالأموال الثابتة هو قبل كل شيء تجريم أعمال العنف التي تهدف إلى انتزاع الحياة الهادئة لعقار غير منقول و ليس فقط دعوى مدنية ترمي إلى استرداد الحياة كما فهمه السيد بن يوسف، لأن النظام العام يقتضي اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة لطلب الإنصاف و تثبيت الحق و لا يقبل التصرفات المخلة به كيف ما كانت الأسباب و المبررات و لهذا فإن غرفة الجنح و المخالفات تبقى في مجمل قراراتها تفسر المادة 386 من ق/ع على ضوء هذه البيانات إلى غاية

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2002، ع.خ، ج.01، دار القصة، الجزائر، ص: 51.

<sup>2</sup> تعليق لفاتح محمد التيجاني، رئيس غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا، مجلة الإجتهد القضائي لغرفة الجنح والمخالفات، الجزء الأول، عدد خاص، 2002،

استقرار الأوضاع و رجوع الأمور إلى مجراها الطبيعي. و هذا ما أشار إليه السيد فاطح محمد التيجاني رئيس غرفة الجنح و المخالفات بالمحكمة العليا<sup>1</sup>.

### \* المطلب الأول: إشتراط تحقق سلوك التعدي.

و يرتكز هذا الرأي على إشتراط تحقق سلوك التعدي من طرف الجاني على الملكية العقارية الخاصة، مما يتطلب توافر أركان قيام جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة الثلاثة و يمكن أن أصفها بمصطلح الأركان العامة للجريمة، زيادة على توافر عناصرها الخاصة و المتمثلة في: إنتزاع عقار مملوك للغير، و إقتران الإنتزاع بالخلسة و التدليس، لكن الملاحظ أن هذا الرأي يرتكز على ركنين اثنين بشكل واضح ألا و هما: الركن المادي و الذي يتجسد في سلوك الإعتداء على ملك الغير، و الركن المعنوي و المتمثل في القصد الجنائي من الفعل المجرم، و هو الظهور بصفة المالك الحقيقي دون أن يكون كذلك، مع ضرورة الإشارة إلى العنصر الخاص و المتمثل في صفة الخلسة و التدليس.

إذ جاء في الملف رقم 504569 قرار بتاريخ 2010/10/07<sup>2</sup>، قضية النيابة العامة ضد

( ك.أ)، في موضوع تعدد على الملكية العقارية المادة 386 ق/ع، من حيث المبدأ: " يشكل انتزاع عقار مملوك للغير خلسة أو بطرق التدليس، جريمة التعدي على الملكية العقارية، دون اشتراط حكم مدني، ناطق بطرد المعتدي، و عودته بعد التنفيذ ".

" ... لكن حيث أن التسبب السالف الذكر لا يستقيم و نص المادة 386 من قانون العقوبات ذلك أن هذه الأخيرة لم تشترط لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية أن يكون مالك العقار المعتدى عليه قد تحصل على حكم مدني بطرد المعتدي و تم تنفيذ هذا الحكم و عاد المعتدي مجددا إلى العقار كما يرى قضاة القرار إذ أن المادة المذكورة نصت على عقاب كل اعتداء على العقار المملوك للغير خلسة أو عن طريق التدليس... و أن المتفق عليه فقها و قضاء أن ذلك يتحقق بالدخول إلى العقار مهما كانت مساحته و حالته دون رضا صاحبه و دون أن يكون للداخل الحق في ذلك مما يجعل من القرار مشوب بالخطأ في تطبيق القانون طبقا للفقرة 07 من المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية و هذا يفتح مجالا للنقض. " و عليه ينقض القرار المطعون فيه...

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2002، المرجع السابق، ص: 55.

<sup>2</sup> القرار رقم: 504569 المؤرخ في: 2010/10/07، م.م.ع، 2012، العدد الأول، ص: 331.

ذلك أن الركن المادي لجنحة التعدي على الملكية العقارية طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات يتمثل في انتزاع عقار من واضع اليد عليه خلسة أو عن طريق التدليس دون موافقته، أي أنه هو العمل المادي الإيجابي الذي يجعل المعتدي يسيطر فعليا على العقار بحيث يصبح تحت يده و سيطرته الفعلية، كشل المسكن أو إدخال السيارة في المستودع أو حرث الأرض مثلا.

فإذا كان الدخول بموافقة مالك العقار إنتفى التعدي، مثل الحالة التي أشار إليها قرار المحكمة العليا رقم 188480 بتاريخ 1999-06-23<sup>1</sup> من حيث المبدأ: " متى ثبت من القرار المطعون فيه أن الطاعن لم يدخل خلسة للقطعة الأرضية المتنازع عليها بل بترخيص و موافقة مالك العقار ( البلدية ) فإن تهممة التعدي على ملكية عقارية غير قائمة. " و قد جاء في حيثيات القرار ما يلي:

" حيث أن هذا التعليل غير كافي لإدانة المتهم الذي لم يشغل القطعة المتنازعة خلسة أو بالاعتداء عليها بل بموافقة صاحبة الملكية وهي البلدية وأنه رغم إلغاء الرخصة الممنوحة للطاعن لم يدخل ضمن الحالات المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات لأنه لم يوجد بالملف ولم يشر القرار لأي حكم نهائي قضى على الطاعن بإخلاء الأرض المتنازعة بعد إلغاء الرخصة الممنوحة له وبالتالي فإن أركان المادة 386 من قانون العقوبات غير متوفرة والوجهين المثارين سديدين ويؤديان لنقض القرار المطعون فيه " .

و على هذا الأساس نجد أن هذا الإتجاه أو الرأي يركز على السلوك المجرم بنص المادة 386 من قانون العقوبات التي تشترط أن يكون هناك تعد على عقار مملوك للغير ويكون هذا التعدي خلسة أو عن طريق التدليس، و إن لم تتحقق هذه العناصر فلا مجال لإثارة جريمة التعدي على الملكية العقارية و قد تأخذ المسألة تكييفها آخر.

### \* المطلب الثاني: إشتراط وجود حكم، قرار نهائي، محضر تنفيذ..

إن هذا الرأي يضيف عناصر أو أركان جديدة لقيام جنحة التعدي على الملكية العقارية و يستمد أساسه من اجتهاد المحكمة العليا، و تتمثل هذه الأركان في أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي و يتم تنفيذه

<sup>1</sup> القرار رقم: 188480 المؤرخ في: 1999/06/23، م. ق، 2002، عدد خاص الأول، ص: 232.

بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار و يتم عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار واستمراره في التعدي بوجوبه عليه.

وهناك عدة قرارات تشير إلى هذه المسألة، ومنها:

- القرار رقم 42266 المؤرخ في: 1984/12/02<sup>1</sup> و الذي جاء فيه: " الأصل الذي استقر عليه قضاء المحكمة العليا أن جنحة التعدي على الأملاك العقارية تقتضي أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي و يتم تنفيذه بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار و تحرير محضر بذلك ثم يعود المتهم لاحتلال العقار من جديد و استمراره في التعدي بوجوده عليه "

- و كذلك ما جاء في القرار رقم: 150031 المؤرخ في: 1997/09/30<sup>2</sup>: " و عليه لا تقوم الجريمة متى لم يثبت من القرار المطعون فيه وجود حكم نهائي مدني يقضي بخروج المتهم من الأمكنة و وجود محضر معاينة يثبت بقاءه فيها، رغم تنفيذ الحكم ضده "

- و كذلك ما جاء في القرار رقم: 188493 المؤرخ في 1999/06/23<sup>3</sup>: " و بالمقابل فمتى ثبت من القرار المطعون فيه وجود حكم نهائي بالإخلاء و تنصيب صاحب الأرض و وقوع اعتداء من جديد فإن المجلس الذي أدان المتهم على هذا الأساس يكون قد طبق صحيح القانون "

- و كذلك ما جاء في القرار رقم: 152633 المؤرخ في: 1997/11/05<sup>4</sup> " أنه من حيث المبدأ: من المستقر عليه في اجتهاد المحكمة، أنه لكي تقوم أركان جنحة التعدي على الملكية العقارية ينبغي أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي و يتم تنفيذه بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار و يتم عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار و استمراره في التعدي بوجوبه عليه. و أن القضاء بإدانة المتهم بجنحة التعدي على الملكية العقارية رغم عدم توافر عناصرها يعد خطأ في تطبيق القانون. "

<sup>1</sup> القرار رقم: 42266 المؤرخ في: 1984/12/02، المجلة القضائية، 1989، العدد الثالث، ص: 292.

<sup>2</sup> القرار رقم: 150031 المؤرخ في: 1997/09/30، المجلة القضائية، 2002، عدد خاص- 1، ص: 219.

<sup>3</sup> القرار رقم: 188493 المؤرخ في: 1999/06/23، المجلة القضائية، 2002، عدد خاص- 1، المرجع السابق، ص: 229.

<sup>4</sup> القرار رقم: 152633 المؤرخ في: 1997/11/05، المجلة القضائية، 2002، عدد خاص- 1، المرجع السابق، ص: 222.



حيث أن المحكمة العليا تثير من تلقاء نفسها وجها يؤدي وحده للنقض و يتعلق بمخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه وفق مقتضيات المادة 7/500 من قانون الإجراءات الجزائية، و مفاد ذلك أنه لتوافر قيام أركان جنحة التعدي على الملكية العقارية طبقا للمادة 386 من قانون العقوبات حسبما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا، ينبغي أن يكون هناك حكم أو قرار مدنيين نهائيين يأمر كلاهما بالخروج من الملكية العقارية المعتدى عليها، و تم تنفيذه ( الحكم أو القرار ) بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار و عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار المذكور و استمراره في التعدي بوجوده عليه، و هو ما لم يتوافر في قضية الحال، و يجعل أن قضاة الموضوع لم يوفقوا فيما ذهبوا إليه و أخطأوا في تطبيق القانون، مما يعرض قرارهم للنقض و الإلغاء..."

و عليه نجد أن كل هذه القرارات تشترك في قاسم مشترك بينها ألا و هو إشتراطها لقيام جنحة التعدي على الملكية العقارية أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي ناطق بالطرء من العقار، و يتم تنفيذه من خلال إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ، و يتم تنصيب الطرف المدني في ذلك العقار، ثم يتم عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها. فإن توافرات هذه العناصر تكيف المسألة على أساس قيام جنحة التعدي على الملكية العقارية و تثور هنا الحماية الجزائية.

و لكن هذا الرأي، و هذا الطرح يثير عدة تساؤلات: فهذه الشروط حسب ورودها هي في الأصل من اختصاص القاضي المدني، و بالتالي من اختصاص الحماية المدنية، بينما إجراءات التبليغ و التنصيب، مع عودة المتهم لاحتلال العقار يثير جانبا آخر من الحماية ألا و هي الحماية الإدارية؟ و من هذه الوضعية نجد أنفسنا أمام ضمانة أخرى من الحماية يقدمها المشرع للطرف المتضرر و المتمثلة في إعمال الحماية الجزائية و التي من خلال ما سبق تثور عندما يقوم الطرف المنفذ ضده بسلوك مجرم حسب نص المادة 386 من ق/ع. هذا من جهة، و من جهة أخرى نجد

مثلا حالة استظهار المعتدي لسند ما لتبرير أنه صاحب حيازة شرعية، أي أن تواجهه في العقار ليس تصرفا ماديا فقط بل هو عمل له غطاء من المشروعية في نظر صاحبه، و هنا يبرز اجتهاد المحكمة العليا القاضي بوجوب أن يكون في هذه الحالة حكم مدني نهائي حَسَمَ هذه المسألة و حدّد صاحب الحق و تمّ تنفيذه بالطرق القانونية، وبعدها إذا عاد المطرود إلى العقار يُعتبر معتديا و يطبّق عليه نص المادة 386 من قانون

العقوبات، و هكذا يمكن القول أن اشتراط وجود الحكم المدني الذي تمّ تنفيذه ليس شرطا في كل حالات جنحة التعدي على الملكية العقارية بل هو شرط إذا أثبتت المسألة الفرعية المتعلقة بمشروعية تواجد المشتكى منه في العقار فقط.

و بهذا التفسير يزول التساؤل الذي يطرحه العديد من رجال القانون عما إذا كان اشتراط وجود حكم مدني سَبَق تنفيذه أمرٌ ضروري في كل الحالات حسبما يتبادر إلى الذهن من خلال قرارات المحكمة العليا، فالجواب إذن أن النص القانوني لا يشير إلى وجوب عرض النزاع مسبقا على القاضي المدني و بالتالي فإن هذا الشرط لا يثور إلا في حالة الدفع المعتمد على مبررات تصلح أساسا لما يدعيه المتهم كما جاء في نص المادة 331-2 من قانون الإجراءات الجزائية، و من ذلك ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 188475 بتاريخ 23-06-1999 الذي سبّب قضاءه على النحو التالي:

" حيث أن تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات تشترط لتطبيقها الفصل في النزاع القائم بين الورثة من طرف القاضي المدني وأن يصبح الحكم بإخلاء الأماكن نهائيا.

حيث أن في قضية الحال أركان المادة 386 من قانون العقوبات غير متوفرة لأنه يوجد نزاع جديّ حول الملكية ولم يفصل فيه قاضي الموضوع، وأن الطاعنين لم يستعملوا التهديد أو العنف ولم ينزعوا العقار خلسة أو بطرق التدليس، وبالتالي القرار المطعون فيه غير معلل تعليلا كافيا وأخطأ في تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات ، مما يجعل الوجه المثار سديدا ويؤدي لنقض القرار المطعون فيه <sup>1</sup>.

و هناك حالة أخرى تشير إلى أن الحماية تتعلق بالحيازة أي (المالك الظاهر)، فلا يتطرق القاضي أصلا إلى الملكية، و لا يقبل من المشتكى منه أن يتمسك أو يدفع بملكيته للعقار أصلا لأن النزاع يتعلق بالحيازة <sup>2</sup>. و على هذا النحو يمكن أن يتقدم الحائز القانوني بشكوى على أساس التعدي ضد المالك الذي انتزع منه العقار خلسة مثلا، و عندئذ يتمسك الشاكي بأن العقار نزع منه خلسة، و لا يقبل من المشتكى منه أن يدفع بأنه مالك العقار.

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2002، عدد خاص - 1، مرجع سابق، ص: 229.

<sup>2</sup> زودة عمر، محاضرة ألقاها على الطلبة القضاة، الدفعة الرابعة عشر، المدرسة الوطنية للقضاء، الجزائر، 2004-2005.

و نجد هذا مجسدا في قرار المحكمة العليا رقم 203501 الصادر بتاريخ 26-07-2000

فقد جاء في حيثياته:

" حيث أن هذا النعي هو وجيه لأن قضاة الموضوع قد استبعدوا جرم التعدي على الملكية العقارية المنسوبة إلى المتهمين طبقا لنص المادة 386 من قانون العقوبات، وذلك بحجة أن هؤلاء قد قدموا عقد ملكية وأن النزاع ذو طابع مدني، والحال أن هذه التهمة تقوم بمجرد عملية انتزاع العقار خلسة أو بطريق التدليس وذلك بغض النظر عن أمر ثبوت الملكية من عدمه الذي يرجع الفصل فيه إلى الجهات القضائية المختصة.

حيث أن الاجتهداد الذي استقرت عليه المحكمة العليا في هذا الشأن هو أن الحيازة الهادئة في حد ذاتها تمنح حقوقا مكتسبة للطرف المتواجد على الأرض محل النزاع، وبالتالي فإنه يتعين على الطرف الآخر الذي يدعي ملكيته لها أن يسعى للحصول على حكم نهائي لصالحه يقضي بالطرد منها وأن يقوم بتنفيذه طبقا للقانون، وإلا كان هو المعتدي إذا حاول استرجاع هذه الأرض بناء فقط على وثائق بحوزته كما هو الشأن في قضية الحال "

و هناك تساؤل يثور في هذه الحالة وهو: هل يحق للقاضي الجزائري بحث شروط صحة الحيازة مثل الهدوء والاستقرار و العلنية قبل بسط الحماية الجزائية على الحائر؟

إن من المقرر قانونا (المواد 330 و 331 من قانون الإجراءات الجزائية) أن على القاضي الجزائري الفصل في جميع الدفوع التي يثيرها المتهم للدفاع عن نفسه، و أما المسائل الفرعية ( Questions préjudicielles) فيتعين منح المتهم مهلة لطرحها على القضاء المختص، و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 93309 المؤرخ في: 10-10-1995 و الذي جاء فيه:<sup>1</sup>

عن الوجه المأخوذ من الخطأ في تطبيق القانون والمؤدي لوحده إلى النقض:

بدعوى أن القرار المطعون فيه صادق على الحكم الابتدائي القاضي بالبراءة على أساس تصريحات

المتهمة .

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 1989، العدد الثالث، مرجع سابق ص: 295.

وان الوثائق الموجودة بالملف تؤكد كلها على وجود تعدد صريح، ومن بين هذه الوثائق محضر معاينة شرطة العمران مؤرخ في 1987/11/11 وكذا شكوى السيد رئيس البلدية مؤرخة في 1989/06/07 وكذا الإنذار الموجه إلى المتهمه والمؤرخ في 05/12/1987 وبالتالي كان على المجلس الأخذ بهذه الوثائق وإلا الأمر بالخبرة.

حيث أنه بالفعل لم يناقش قضاة الموضوع أية وثيقة من تلك المشار إليها في الوجه المثار آنفا مكتفين بتصريحات المتهمه فقط وإنكارها.

وحيث أنه في حالة إثارة دفع بخصوص الحدود فكان يجب إثارته كدفع أولي قبل أي دفاع في الموضوع. كما انه تجب الملاحظة أن القاضي الجزائري مختص بالفعل في جميع الدفوع التي يبيدها الأطراف وذلك عملا بنص المادتين 330 و 331 من قانون الإجراءات الجزائية.

وبمخالفتهم هذه الأحكام فإن قضاة الموضوع قد طبقوا القانون تطبيقا خاطئا وعرضوا قرارهم للنقض. وعليه فإن الوجه المثار مؤسس ومبرر ويتعين معه القضاء بنقض وإبطال القرار المطعون فيه وإحالة القضية والأطراف أمام نفس المجلس مشكلا تشكيلا آخر ليفصل فيها حسب القانون ".  
و لتوضيح ما جاء في القرار فإن الدفوع: Exceptions هي عموما كل وسائل الدفاع التي يتدرع بها المتهم لدحض التهمة الموجهة إليه، كأن يتمسك بأنه كان في حالة دفاع شرعي.<sup>1</sup>

و المسائل الأولية: Questions préalables هي مسائل عارضة تظهر أثناء نظر الدعوى العمومية و يختص القاضي الجزائري بالفصل فيها مسبقا حتى يتوصل للفصل في الدعوى العمومية، كالدفع بانقضاء الدعوى العمومية أو الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الشكوى إذا كان القانون يشترطها.

و المسائل الفرعية: Questions préjudicielles هي مسائل عارضة تظهر أثناء نظر الدعوى العمومية و لكن لا يختص القاضي الجزائري بالفصل فيها بل يجب أن يحيلها إلى محكمة أخرى ذات الإختصاص للفصل فيها، ثم يلتزم بما حكمت به تلك المحكمة للفصل في الدعوى المطروحة عليه، كالدفع

<sup>1</sup> عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص: 82.

المتعلقة بالجنسية في قضايا التجسس، و الدفوع المتعلقة بالرابطة الزوجية في قضايا الزنا، أو الدفوع المتعلقة بالنسب في قضايا الفاحشة<sup>1</sup> ...

و من أمثلة ذلك الدفع الذي يتقدم به الشاكي أو النيابة بأن الوثيقة التي استظهر بها المتهم مزورة فيتعين على الجهة النازرة في دعوى التعدي على الملكية العقارية أن ترجئ الفصل حتى يتم الفصل في هذه المسألة الفرعية و ذلك ما جاء في قرار المحكمة العليا رقم 203501 إذ جاء في حيثياته:

" بالإضافة إلى أن النيابة العامة ومعها الطرف المدني والي ولاية تلمسان قد دفعت بعدم صحة هذه الوثائق وطلبت صراحة من هيئة المجلس إرجاء الفصل في القضية إلى حين النظر في دعوى التزوير التي هي بصدد التحقيق فيها، إلا أن هذا الدفع لم يجد صدقاً عند قضاة الاستئناف لأن القول بأنه لا يوجد بالملف ما يفيد أن الولاية رفعت دعوى في هذا الشأن ضد المتهمين ليس جواباً مقنعاً ولا ينطبق إلا على طرف واحد مما يعرض قرارهم إلى البطلان وذلك من دون حاجة إلى التطرق إلى طعن الطرف المدني "

### – المبحث الثاني: تركيز الإجتهد حول حماية العقار.

إن من جملة ما ذهب إليه الإجتهد القضائي في مجال توفير الحماية الجزائية للملكية العقارية أنه تناول المسألة من زاويتين: الأولى تتمثل فيما إذا كانت الحماية مقررة للعقار بطبيعته أم للعقار بالتخصيص، بينما تتمثل الثانية في مفهوم الملكية العقارية في حد ذاتها.

\* ففيما يتعلق بالمسألة الأولى: انقسم الرأي إلى اتجاهين:

– الأول يرى أن الحماية المقصودة في المادة 386 من قانون العقوبات تتعلق بالعقار بطبيعته و ليس فقط الأموال المنقولة التي يعتبرها القانون عقارات بالتخصيص.

– أما الثاني فيرى أن المقصود بالحماية هو العقار بالتخصيص باعتباره منقولاً في الأصل يجوز انتزاعه من مالكه بينما العقارات بطبيعتها فلا يتصور نزاعها بل يبقى الفصل في الاعتداء عليها من اختصاص القاضي المدني. و المشرع الجزائري بتنظيمه لهذه المادة إنما أراد أن يسد الثغرة الموجودة في المادة 350 من قانون

<sup>1</sup> إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجماع والعقاب، الجزائر، ديوان المطبوعات الجامعية، ط: 02، 1991: ص: 135.

العقوبات التي تجرم فعل اختلاس الأموال المنقولة فبقيت العقارات بالتخصيص دون حماية كونها منقولات تحولت إلى عقارات بتخصيصها لخدمة العقار.

وكانتقاد لهذا الرأي يمكن القول بأنه: حتى لو افترضنا أن المشرع أراد حماية العقارات بالتخصيص لعدم شملها بالمادة 350 من قانون العقوبات فلماذا يجعل الخلسة أو التدليس عنصريين أساسيين في قيام جريمة التعدي على الملكية العقارية لولا أنه أراد تحقيق الحماية الجزائية للعقارات بطبيعتها و كذا بالتخصيص.

وفي هذه الحالة يثور تساؤل حول: هل المقصود هو العقار بطبيعته أم العقار بالتخصيص؟ على أساس أن المشرع جرم فعل السرقة و في ذلك حماية للمنقول، و أن العقار بطبيعته لا يمكن سرقة لكونه غير قابل للتحويل من مكانه، و بقي العقار بالتخصيص و هو ذلك المنقول الذي رُصد لخدمة عقار فاعتقد البعض أن جنحة التعدي على الملكية العقارية قد وضعها المشرع لحمايته (العقار بالتخصيص)، و لكن أمام وضوح النص لا داعي للخوض في النقاش المتعلق بالتمييز بين العقار بطبيعته و العقار بالتخصيص، و يتعين صرف حماية المشرع إلى العقار بطبيعته حسب ظاهر النص، و أما العقار بالتخصيص فإن حمايته مكفولة من خلال أحكام قانون العقوبات المتعلقة بالسرقة، و في هذا الاتجاه سارت المحكمة العليا كما هو واضح من خلال قرارها رقم 221966 الصادر بتاريخ 17-10-2000<sup>1</sup> الذي جاء في حيثياته:

" حيث أنه حُكم على المتهمين الطاعنين حالياً، كما هو مبين في الحكم المعاد و في القرار المؤيد له و المطعون فيه، على أساس جنحتي نزع نصب الحدود الموضوعة للفصل بين الأملاك و ثم حرمان أصحاب الأرض من استغلالها الفعلي المنصوص و المعاقب عليهما بالمادتين 362 و 386 من قانون العقوبات.

و لكن حيث أنه و بالرجوع إلى القرار المنتقد يتضح بأن قضاة الموضوع لم يوضحوا العناصر المادية و القانونية التي قادتهم للتصريح بالإدانة على أساس تهمة التعدي على الملكية العقارية طبقاً للمادة 386 من قانون العقوبات، علماً بأن نص هذه المادة يطبق إلا على العقارات الثابتة بالتخصيص و التي لا يمكن انتزاعها و نقلها و ذلك خلسة أو بطريق التدليس كما هو موضح في المادة المشار إليها سابقاً."

<sup>1</sup> القرار رقم: 221966 المؤرخ في: 2000/10/17، المجلة القضائية، 2001، العدد 1، ص: 361

و البعض يضيف إلى الانتزاع أن يكون جلسة أو بطريق التدليس معتبرا ذلك من الركن المادي كما جاء في حيثيات قرار المحكمة العليا رقم 300285 بتاريخ: 2005/06/08.<sup>1</sup>

" حيث أنه من الثابت قانونا و قضاء أن جريمة الاعتداء على الملكية العقارية يجب أن تكون حسب مقتضيات و مفهوم المادة 386 من قانون العقوبات التي تشترط لقيامها إثبات الجلسة و التدليس و مع ذلك لم يتطرق قضاة الموضوع سواء في الدرجة الأولى أو في المرحلة الاستئنافية إلى إبراز هذين العنصرين و إثباتهما وفقا للقانون ".

أما الليل أو التهديد و بقية الحالات المذكورة في الفقرة الثانية فتعتبر ظروفًا مشددة فقط، و لكنني أعتقد أن الركن المادي يتمثل في الانتزاع فقط قياسا على السرقة التي يتمثل ركنها المادي في الاستيلاء على مال الغير، و أما الكيفية التي يتم بها الاستيلاء فقد تكون جلسة دون انتباه الضحية و قد تكون عنوة بإجباره بالقوة على تسليم ممتلكاته للشارق، و يتجلى ذلك بالنسبة لجنحة التعدي على الملكية العقارية من خلال المثال التالي:

نفرض أن المعتدي قام بانتزاع العقار من صاحبه عنوة و علنا و بالقوة ... ففي هذه الحالة ليست هناك جلسة و لا تدليس و مع ذلك فالركن المادي للجرم قائم بصورة أوضح و أشد من حالة الانتزاع جلسة. وبالتالي يمكن القول أن الركن المادي يتمثل في الانتزاع بحد ذاته فقط، سواء كان جلسة أو عنوة، فإذا توفر هذا الركن ندرس بعد ذلك الطريقة التي تم بها، فإن كان الانتزاع جلسة أو بالتدليس كنا أمام الحالة الأولى المحددة في الفقرة الأولى من المادة 386 من قانون العقوبات و عقوبتها من سنة إلى خمس سنوات و الغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، و أما إن كان الانتزاع ليلا أو بالتهديد و العنف أو غيرها من ظروف التشديد كنا أمام الحالة الثانية المذكورة في الفقرة الثانية من النص المشار إليه، و عقوبتها من سنتين إلى عشر سنوات، و الغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج.

و في الجانب العملي يظهر احتمال مفاده أن يتابع المعتدي و يدان ويعاقب من أجل التعدي على الملكية العقارية مع بقاء العقار موضوع النزاع تحت يده، و يتساءل البعض هل يمكن للضحية أن يطلب من

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2012، العدد الأول، مرجع سابق، ص: 331.

القاضي الجزائري في باب الدعوى المدنية أن يلزم المتهم بإخلاء العقار، وهو نفس المثال الذي يمكن طرحه بمناسبة جنحة انتهاك حرمة منزل لتشابه الوضع، و بطبيعة الحال فإن القاضي الجزائري حين فصله في الدعوى المدنية لا يمكنه الفصل إلا في طلبات التعويض عن الضرر الناجم عن الجرم كما هو واضح من نص المادة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، و أما إلزام المتهم بإخلاء العقار فأعتقد أنه موضوع لا يُطرح في باب الدعوى المدنية بل إنه من صميم الدعوى العمومية باعتبار أن وجود العقار تحت يد المتهم هو استمرار للجريمة و على النيابة أن تقوم بصلاحياتها و واجباتها لوضع حدّ لمخالفة القانون بما لديها من قوة عمومية.

هناك حالة أخرى تتمثل في كون فعل التعدي على الملكية العقارية يشكل في الوقت ذاته جرما آخر مثل الحرث أو قطع و غرس الأشجار في أرض غابية، ففي هذه الحالة أشارت المحكمة العليا إلى تطبيق مبدأ : الخاص يقيد العام، و هو ما جاء في قرارها رقم 300285 بتاريخ: 2005/06/08. إذ جاء في حيثياته:<sup>1</sup>

" هذا من جهة و من جهة أخرى فإن الظاهر من الحكم المستأنف و القرار المطعون فيه أن قضاة الموضوع أخلطوا في قضائهم بين جريمة التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها بالمادة 386 من قانون العقوبات التي هي من القانون العام، و بين جريمة قطع الأشجار و غرس الأشجار المنصوص عليها بالمادتين 78، 79 من القانون رقم 12/84 المتضمن النظام العام للغابات، فمن جهة لم يناقشوا كل فعل على حدى مما يوصف بالقانون العام أو مما يوصف بالقانون الخاص كما هو مجسد في الحيشية التالية من القرار المطعون فيه : ( حيث أن الجرم الملاحق به المتهم ثابت و المعاقب عليه بنص المادة 386 من قانون العقوبات، و 78 و 79 من قانون الغابات، و المحكمة لما قضت بإدانته أصابت مبدئيا ...).

فضلا عن الخلط الملحوظ فإنه لا ينبغي مساءلة متهم بالقانون العام على وقائع ينظمها و يضبطها القانون الخاص عملا بمبدأ الخاص يقيد العام. ذلك أنه إذا كانت المادة 386 من قانون العقوبات تنص على حماية الملكية العقارية و تضع من أجل ذلك شروطا ينبغي توفرها و هي من القانون العام.

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2012، العدد الأول، مرجع سابق، ص: 333.



فإن المادة الأولى من القانون رقم 12/84 المتعلق بالنظام العام للغابات تهدف إلى حماية الأملاك الغابية بنصوص خاصة و تعاقب على ذلك بالمادتين 78 و 79 من ذات القانون كما هو الشأن في قضية الحال، و هذا و حده يعتبر كافيا لحماية الأملاك الغابية من المعتدين عليها و تكون متابعتهم بهذا القانون الخاص دون حاجة إلى متابعتهم بقانون عام، كما هو عليه الوضع في هذه الدعوى.

و بإهمال قضاة الموضوع التعرض لمناقشة المسائل المشار إليها أعلاه وإثباتها وفقا للقانون فإنهم يكونون قد أحلوا بواجب التأسيس القانوني لقضائهم كما أحلوا بواجب تسبيبه طبقا لمقتضيات المادة 379 من ق/إ/ ج ."

\* أما فيما يتعلق بالمسألة الثانية:

فإن مفهوم الملكية العقارية يختلف بحسب المرجع القانوني فهي ملكية الرقبة. و الانتفاع وفقا لأحكام القانون المدني الجزائري، إذ تحول مالك العقار سلطات ثلاث: الاستعمال، الاستغلال، و التصرف، بينما تأخذ صورا أخرى إذا ما اعتمدنا على التشريعات الخاصة حيث يعد حق الانتفاع بموجب قانون المستثمرات الفلاحية و قانون الثورة الزراعية و قانون التوجيه العقاري . بمثابة حق ملكية نظرا لاتصافه بالديمومة و القابلية للانتقال إلى الورثة.

### – المطلب الأول: رأي يخص حماية المالك.

يرى أنصار هذا الرأي و الذين اعتمدوا النص العربي للمادة 386 من قانون العقوبات " ... كل من انتزع عقارا مملوكا للغير... " أن مجال الحماية الجزائرية يقتصر فقط على المالك الحقيقي و لا وجود لجنحة التعدي على الحيابة العقارية، فقانون العقوبات صريح في مادته الأولى " لا جريمة و لا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون ". فضلا على أنه لا يجوز استعمال القياس في مادة القانون الجزائري و أن نصوصه يجب أن تفسر تفسيراً ضيقاً. فالقول أن الحماية تشمل الحيابة إلى جانب الملكية يوسع من دائرة التجريم في حين أن النص العربي و هو الرسمي يحمي الملكية دون الحيابة.<sup>1</sup>

و من جملة التساؤلات التي تثار بهذا الصدد:

<sup>1</sup> حمدي باشا عمر، محررات شهر الحيابة، مرجع سابق، ص:123.

هل تشترط ملكية المعتدى عليه أم حيازته فقط؟، و بصيغة أخرى: ما هي الحماية التي يقصدها المشرع، هل هي حماية المالك أم الحائز؟ و يترتب على ذلك أيضا التساؤل حول صاحب الصفة لتقديم الشكاية؟.

فالنص باللغة العربية في غاية الوضوح بحيث ينص على حماية العقار المملوك للغير، و هو ما ذهب إليه المحكمة العليا في أحد قراراتها الذي جاء فيه :

" تقتضي جنحة التعدي على الملكية العقارية للغير أن يكون العقار مملوكا للغير و من ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين بهذه الجنحة دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون "

### – الفرع الأول: مفهوم الملكية العقارية الخاصة.

يدخل نظام الملكية في صميم القانون المدني و لم يرد تعريف له في قانون العقوبات، لذا فالقاضي الجزائي له الاستعانة بنصوص القانون المدني و القوانين الخاصة. حيث عرفت المادة 674 من القانون المدني الملكية على أنها "حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط ألا يستعمل استعمالا تحرّمه القوانين و الأنظمة " و عرّفت المادة 27 من القانون 25/90 المؤرخ في 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري، الملكية العقارية الخاصة كما يلي: "الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها."

و قد يكون العقار في يد شخصين أحدهما صاحب الرقبة و الآخر صاحب حق الانتفاع، فتكون الملكية مجزأة يتقاسمها مالك الرقبة مع شخص أو أكثر مالك لحق الانتفاع أو حق الاستعمال أو حق السكن على العقار سواء عن طريق التعاقد أو الحيازة أو القانون. فملكية الرقبة هي ملكية العقار بطبيعته أي الوعاء المنصب عليه العقار أما حق الانتفاع فهو حق عيني يخول للمنتفع سلطة استعمال شيء مملوك للغير و استغلاله مع وجوب المحافظة عليه لرده إلى صاحبه عند نهاية الانتفاع الذي ينتهي حتما بموت المنتفع، كما يخول هذا الحق للمنتفع سلطة التصرف في حقه بكل أشكال التصرف عدا الاتلاف، فيحق التنازل عليه أو تأجيله أو توقيع رهن عليه.

و قد يكون الشخص مالك لحق ارتفاق على عقار باعتباره حق عيني عقاري و الذي عرفته المادة 867 من القانون المدني " الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر " فحق الارتفاق يضم عقارين العقار المنتفع أو المخدوم و العقار المرتفق به أو الخادم.

و بالتالي فإن مجال تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات هو كافة أنواع الملكية وفق ما ورد في المادة 27 من قانون التوجيه العقاري من حق ملكية و حق انتفاع و حق استعمال و حق سكن و يكون محل الحماية شاملا لكل أنواع الملكية العقارية الخاصة. فإذا وجد العقار في يد شخصين أحدهما مالك للرقبة و الآخر مالك لحق الإنتفاع أو الإستعمال أو السكن و تعرض هذا العقار للتعدي قد يثور تساؤل عن صاحب الصفة في رفع الشكوى، في هذه الحالة نميّز بين محل التعدي فإن وقع هذا الأخير على ملكية الرقبة فإن المالك لها هو من تخلص له صفة الشاكي و إن وقع على ملكية حق الانتفاع أو الاستعمال أو السكن دون المساس بالرقبة فيكون المنتفع أو المستعمل أو الساكن هو المضرور و بالتالي يكون صاحب الصفة في رفع الشكوى و المطالبة بالتعويض المدني.<sup>1</sup>

أما فيما يخص حق الارتفاق فمن الناحية النظرية و باعتباره حق عيني أصلي على عقار فيحق للمالكه رفع شكوى ضد المعتدي على العقار المرتفق به إلا أنه من الناحية التطبيقية يصعب تصور وقوع تعدي على حق ارتفاق خاصة أن الجريمة تشترط أن يقع التعدي خلصة أو تدليسا. في كل هذه الأحوال إذا ادعى الشاكي ملكية حق من هذه الحقوق على القاضي أن يطلب اثبات الملكية من طرف الضحية.<sup>2</sup>

### – الفرع الثاني: خصائص حق الملكية العقارية الخاصة.

حق الملكية في التشريع الجزائري حق ذاتي له وظيفة اجتماعية و بالتالي فهو ليس حق مطلق. و يجمع الفقه على أن خصائص حق الملكية ثلاثة فهو حق جامع و مانع و دائم.

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة، القانون الجنائي المقارن، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د.ط، د.س.ط، ص: 120.

<sup>2</sup> تونسي ليلة، الحماية الجزائرية للملكية العقارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، سنة: 2006-2007. ص: 73.

**– أولاً: الملكية العقارية الخاصة حق جامع مانع.**

حق الملكية العقارية حق جامع و مانع فأما عن أنه حق جامع فلأنه يخول لصاحبه أوسع السلطات الممكن وجودها على الشيء محل الملكية فله أن يجني جميع المنافع الاقتصادية التي يحتويها عقاره و كل الفوائد التي يمكن أن يقدمها، و بعبارة أخرى للمالك أن يفعل ما يشاء في ملكه إلا ما منعه القوانين و الأنظمة. أما عن كونه حق مانع فذلك لأنه مقصور على صاحبه يحتج به تجاه الكافة و له حق التبعية و حق الأفضلية و بإمكانه استعمال دعوى الاستحقاق للمطالبة بملكيته و دعوى منع التعرض على ملكيته العقارية. و رغم أن الملكية العقارية تتميز بالصفة الجامعة و المانعة إلا أن هناك قيود تحد منها مثل حق الارتفاق المقرر في الملكية العقارية و ما يقع على المالك من التزامات الجوار في فتح المطلات و المناور. إلى جانب جواز نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة.

و تجدر الإشارة إلى أن القانون المدني الجزائري جاء حالياً من التعبير الصريح عن هاتين الخاصيتين عكس القانون المدني المصري الذي نص في المادة 802 منه حين عرّف الملكية أنها حق لمالك الشيء وحده.<sup>1</sup>

**– ثانياً: الملكية العقارية حق دائم.**

المقصود بهذه الخاصية أن حق الملكية العقارية لا يرتبط بمدة زمنية معينة فهو يدوم بدوام محله، فصفة التأييد ترد على موضوع الحق و ليس على صاحبه، و تبقى قائمة و مستقلة عن استعماله فلا تزول بعدم الاستعمال و هذا ما يشكل الوجه الآخر لصفة الدوام. و مع اعتماد المشرع الجزائري لنظام الشهر العيني تبعا لأحكام الأمر 74/75 المؤرخ في 1975/11/12 المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السجل العقاري و المرسوم 62/76 المؤرخ في 1976/03/25 المعدل والمتمم بالمرسوم رقم 400/84 المؤرخ في 1984/12/24، و المرسوم رقم 138/92 المؤرخ في 1992/04/07 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي فإن اكتساب العقار بالتقادم غير ممكن لأن الهدف من المسح ضبط الملاك مع تحديد مجال ملكيتهم مما يدعم صفة الدوام لحق الملكية العقارية، و لو لم يتم استعماله.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق ص: 121.

<sup>2</sup> حمدي باشا عمر، آليات تطهير الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، ط: 12، س.ط: 2014، ص: 79.

**– المطلب الثاني: رأي يخص حماية الحائز.**

ذهب الكثير من رجال القانون و القضاء إلى أن ملكية الغير المحمية وفقا لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات هي الملكية المثبتة بسند رسمي ثم الحيازة الظاهرة المشروعة غير المتنازع عليها و التي فصل في شأنها القضاء المدني.

و قد اعتمد مساندوا هذا الرأي على النص الفرنسي للمادة 386 من قانون العقوبات " ... **dépossède autrui d'un bien immeuble** ... " و قد فسرت المحكمة العليا هذه المادة في عدة قرارات لها على أساس أن الحماية الجزائية مقررة سواء للحيازة الحقيقية أو الفعلية. و من بين هذه القرارات قرار صادر عن الغرفة الجزائرية للمحكمة العليا رقم 70 مؤرخ في 1988/02/02 و جاء فيه: "يستفاد من صريح نص المادة 386 من قانون العقوبات المحرر باللغة الفرنسية أن اللجنة تتحقق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلصة أو بطريق الغش و بناء على ذلك فلا جريمة و لا عقاب إذا لم يثبت الاعتداء على الحيازة"<sup>1</sup>.

و قرارين صادرين عن غرفة الجرح و المخالفات الأول تحت رقم 117996 مؤرخ في 1995/05/21، و الثاني رقم 112646 مؤرخ في 1999/10/09 غير منشورين جاء فيهما " إن المشرع لا يقصد بعبارة "المملوك للغير" الملكية الحقيقية للعقار فحسب و إنما يقصد بها أيضا الملكية الفعلية و لذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعدها ليشمل أيضا الحيازة القانونية".

و الراجح منطقيا أن المعنى الثاني هو الأصح فالمشرع يرمي إلى حماية الوضع الظاهر و هو حماية الحائز باعتبار أن الحيازة مبدئيا هي المظهر الخارجي للملكية، و أن على من يدعي خلاف الظاهر أن يلجأ إلى القضاء لإثبات مزاعمه و الحصول على حقوقه المحتملة عن طريق السلطة العامة.

و أنا بدوري أؤيد هذا الموقف كون المادة 386 من قانون العقوبات جعلت لحماية الأشخاص من الاعتداء على العقارات الموجودة بين أيديهم دون اشتراط ملكيتهم لها بمفهوم الملكية في القانون المدني، فالقاضي الجزائري لا ينظر في أصل الحق بفحصه مدى وجود الملكية من عدمها بل يقتصر دوره على البحث في مدى وجود اعتداء على عقار موجود في يد الضحية و لو لم تتوفر في هذا الأخير صفة المالك بل تكفي حيازته للعقار.

<sup>1</sup> المجلة القضائية، 2012، العدد الأول، مرجع سابق، ص: 333.

و يؤكد هذا التفسير ما ذهب إليه المشرع المصري من خلال النصوص التي وضعها لحماية الملكية العقارية، إذ جاء في قانون العقوبات المصري ما يلي :

مادة 369 : " كل من دخل عقارا في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه، أو كان قد دخله بوجه قانوني وبقي فيه بقصد ارتكاب شيء مما ذكر، يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة أو بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري "

وإذا وقعت هذه الجريمة من شخصين أو أكثر وكان أحدهم على الأقل حاملا سلاحا أو من عشرة أشخاص على الأقل ولم يكن معهم سلاح تكون عقوبة الحبس مدة لا تجاوز سنتين أو غرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه مصري "

مادة 370 : " كل من دخل بيتا مسكونا أو معد للسكن أو في أحد ملحقاته أو سفينة مسكونة أو في محل معد لحفظ المال وكانت هذه الأشياء في حيازة آخر قاصدا من ذلك منع حيازته بالقوة أو ارتكاب جريمة فيها أو كان قد دخلها بوجه قانوني وبقي فيها قصد ارتكاب شيء مما ذكر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه مصري "

خاتمة

## خاتمة

- في ختام هذا البحث المتعلق بالإجتهااد القضاائي في تحديد مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية، يمكن أن أقدم ملخصا عاما للموضوع وفق العناصر التالية:
- 1- إجابة مختصرة عن الإشكالية العامة المطروحة.
  - 2- تقديم ملخص للفصل الأول.
  - 3- تقديم ملخص للفصل الثاني.
  - 4- عرض النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة.
  - 5- تعزيز البحث بجملة من التوصيات و الإقتراحات التي من شأنها أن تساهم في استقرار الإجتهااد القضاائي حول مدلول التجريم في جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.
- 1 -/ إجابة مختصرة عن الإشكالية العامة المطروحة:

إن الإجتهااد القضاائي في مسألة جنحة التعدي على الملكية العقارية لم يعرف استقرارا، و إنما أخذ أكثر من اتجاه، و كل اتجاه من هذه الإتجاهات له أسسه و مبرراته التي إرتكز عليها، إذ يمكن إختصار هاته الإتجاهات في اتجاهين اثنين: الأول ركز على طبيعة السلوك الصادر من مرتكبه، و تكييفه حسب طبيعة الجرم إن كان يأخذ الطابع المدني، فيؤول الإختصاص في ذلك للقاضي المدني عن طريق إثارة الحماية المدنية للعقار محل الإعتداء، و إن كان يأخذ الطابع الجزائي، فيؤول الإختصاص في ذلك للقاضي الجزائي عن طريق إثارة الحماية الجزائية للعقار محل الإعتداء، و كل نوع من أنواع هاته الحماية لها شروطها الخاصة. أما الإتجاه الثاني فركز على: حماية العقار و بالتالي في هذه الحالة نميز بين صفتين: الصفة الأولى تخص حماية مالك العقار، و المالك هنا هو الذي بيده سند رسمي مشهر بالمحافظة العقارية يثبت صحة ذلك الحق الذي يتمتع به صاحبه. أما الصفة الثانية فتخص حماية حائز العقار أو ما يعرف بالمالك الظاهر من التعدي من طرف الغير و لو كان مالكا، عملا بقاعدة عدم إقتضاء الإنسان حقه بيده و إنما عليه اللجوء إلى القضاء المختص لينصفه.



## -/2- تقديم ملخص للفصل الأول:

يتناول الفصل الأول الإطار القانوني لتحديد مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة، و المتمثل في نص المادة 386 من ق/ع،<sup>1</sup> التي وردت في: (القسم الخامس - من الفصل الثالث من الباب الثاني من الكتاب الثالث من الجزء الثاني - تحت عنوان التعدي على الأملاك العقارية، ص: 215). كما يطرح مسألة مبررات التجريم من طرف المشرع الجزائري، و المتمثلة في: فرض سيادة القانون و الدولة، حماية الأوضاع الظاهرة، تجريم اقتضاء الحق باليد، تغير

وظيفة الملكية الخاصة لتصبح تؤدي وظيفة عامة. كما يتناول تحديد مفهوم الجريمة بالتطرق إلى أركانها و شروط قيامها، بما في ذلك الجزء المتعلق بارتكاب جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة سواء في الظروف العادية، أم في حالة الظروف المشددة. إذ يمكن القول بأن المشرع قدم ضمانات لتنظيم رد الإعتداء الواقع على الملكية العقارية، متى ثبت من قضية الحال أنها استوفت أركان قيام الجريمة من إنتزاع عقار مملوك للغير، و يتم هذا الإنتزاع بطريق الخلسة و التدليس، فتثور الحماية الجزائية و يستفيد المتضرر من رد عدوان الإعتداء عن طريق الحماية الجزائية طبقا لنص المادة 386 من ق/ع.

## -/3- تقديم ملخص للفصل الثاني:

يركز الفصل الثاني على مسألة مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي، إذ أنه من خلال تحليلي لجملة من القرارات القضائية إستنتجت أن الإجتهدات القضائية تناولت المسألة من زاويتين اثنتين، الأولى تم التركيز فيها على تحقق سلوك الإعتداء من عدمه، حيث إشتراط هذا الرأي أن يتحقق سلوك التعدي من جهة، و أن يكون هناك حكم قضائي نهائي ناطق بالطرد من العقار، مع إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار، ثم يتم عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار و استمراره في التعدي بوجوده عليه. أما الزاوية الثانية فتم التركيز فيها على حماية العقار حيث انقسم هذا الإتجاه إلى رأيين، الأول أشار إلى ضرورة حماية مالك العقار، و المالك هنا هو الذي بيده سند رسمي مشهر لدى المحافظة العقارية، و يتمتع بكامل عناصر حق الملكية من استعمال و استغلال و تصرف في العقار و يمكن أن نصف هذا الرأي بالتفسير

<sup>1</sup> القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتضمن تعديل قانون العقوبات و المعدل بنص المادة 476 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في

2006/12/20، الجريدة الرسمية، العدد الرابع و الثمانون، 2006/12/24، ص: 29.

الضيق للنص القانوني إذ ركز على ضرورة تقيد القاضي بالتطبيق الحرفي للنص. بينما نجد الرأي الثاني ذهب إلى أوسع من ذلك، فركز على حماية الحائز بمفهوم القانون المدني أو قانون التوجيه العقاري، وكذلك المنتفع في إطار القانون رقم 87/ 19 المتعلق بالمستثمرات الفلاحية، و الحائز هنا هو المالك الظاهر، فيتمتع هو بدوره على الحماية، و لو في مواجهة المالك الحقيقي عملاً بقاعدة عدم إقتضاء الشخص حقه بيده، و بقاعدة سمو مبدأ المشروعية و سلطان القضاء و سيادة الدولة فوق كل اعتبار.

#### - 4/ - عرض النتائج المتوصل إليها من خلال هذه الدراسة:

- أن الإجتهد القضائي في مسألة تحديد مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية لم يعرف استقراراً، بل عرف عدة اتجاهات، يمكن اختصارها في اتجاهين، الأول تميز بتضييق مجال تفسير النص القانوني، من خلال التمسك بالتطبيق الحرفي لنص المادة 386 من ق/ع، بينما الثاني توسع في ذلك إلى حماية الحائز.
- كل اتجاه قضائي من التوجهات السالفة الذكر، له مبرراته الخاصة به، و تستمد مشروعيتها من القوانين الدستورية السامية في الدولة، و مكفولة من طرف النصوص القانونية الخاصة، و تكرر مبدأ المشروعية و سيادة الدولة ، و سمو السلطة القضائية فوق كل اعتبار.
- إعتبار الخلسة و التدليس عناصر قيام جريمة واقعة على العقار، و ليست ظروف تشديد حسب نص المادة 386 من ق/ع.
- يشمل مفهوم الملكية العقارية المحمية جزائياً ، ملكية العقار، و الحقوق العقارية: أي ملكية الرقبة، و حق الإنتفاع و الإستعمال و السكن، بمفهوم القانون المدني، و ملكية الرقبة و حق الإنتفاع بمفهوم قانون المستثمرات الفلاحية و قانون التوجيه العقاري.
- تشمل الحماية الجزائية ملكية العقار الحقيقية، و حيازته المشروعة القانونية، و يتمتع الحائز الفعلي بحماية، تكون حتى في مواجهة المالك غير الحائز تطبيقاً لمبدأ عدم جواز إقتضاء الشخص حقه بنفسه، و حفاظاً على الوضع الظاهر.
- المشرع الجزائري يميز بين نوعين من العقارات، عقارات بطبيعتها و عقارات بالتخصيص، و كلاهما يتمتع بالحماية الجزائية على حد سواء، إذ يشمل النوع الأول الأرض و كل ما هو لصيق بها مثل النباتات و

كل البنايات مهما كانت طبيعتها. و النوع الثاني هو الذي يخص العقارات بالتخصيص و يشمل كل الأشياء المنقولة التي جعلها القانون مجازا، عقارات بحكم الصلة التي تربطها بالعقار بطبيعته و تعد العنصر التبعي له إذا توفر فيها شرطان هاما:

1- يجب أن يكون المالك، المال العقاري بطبيعته و المال العقاري بالتخصيص تابعين لنفس المالك و من ثم يخضعان إلى نفس اجراء الرهن و الحجز و البيع و الوصية.

2- إضافة إلى ذلك وجود علاقة تخصيص كما هو منصوص عليه في القانون بين المنقولات و العقارات. كما هو الشأن مثلا، بالنسبة للأدوات الزراعية التي تستعمل في زراعة الأرض و العتاد الصناعي.

- إن التجريم المنصوص عليه بنص المادة 386 من قانون العقوبات يتمثل في جنحة سرقة شيء خلسة غير مملوك للجاني، أي بمعنى آخر سرقة الشيء المنصوص و المعاقب عليه بنص المادة 350 من قانون العقوبات. و مادام أن سرقة مال منقول خلسة أو بطريق التدليس، الذي يعتبره القانون عقار بالتخصيص، هو الركن الوحيد الذي تعاقبه المادة 386 من قانون العقوبات أما التعدي على العقارات بطبيعتها فيبقى من اختصاص القاضي المدني. و في هذه الحالة تثار إشكالية حول موقع نص المادة 386 بالنسبة للمادة 350 من قانون العقوبات، لأن المادة 350 تكلمت عن الأشياء بصفة عامة، و لم تستوعب كل الأموال، في حين أن المادة 386(ق.ع) جاءت تفصل في العقارات بالتخصيص، لأنها تتكلم عن العقار بالتخصيص عن طريق فعل الإنتزاع.. و بالتالي ليست لها علاقة بالملكية، و جاء هذا التذبذب في عدم استقرار الأحكام.. من حيث ارتباطها بالملكية من عدم ذلك، و أحيانا إرتباطها بالحيازة من عدم ذلك، و أحيانا تعلقها بالأحكام القضائية من عدم ذلك، الأمر الذي يدخلنا في مرحلة تنفيذ، و هنا الإشكال؟ فهل موقع المادة هنا موقع سليم؟، هذا الإشكال طبعاً جزء من سبب عدم استقرار الإجتهد القضائي في هذه المسألة و بروز عدة اتجاهات و كل اتجاه له مبرراته كما ذكر سابقا.

- إن جنحة التعدي على الملكية العقارية تساهم في حماية الممتلكات بكل أنواعها منقولة أو غير منقولة و ذلك ضد كل أنواع التعدي عليها إما بواسطة الإختلاس أو الإبتزاز (المواد 350 إلى 371 من

القانون العقوبات) أو بواسطة النصب و الإحتيال و خيانة الأمانة أو الإختلاس (المواد 372 إلى 384 من القانون المذكور) أو بواسطة الإخفاء العمدي للأشياء المتحصلة عن هذه الجرائم المادة (387).

- لقد أصبح من الضروري توسيع رقعة الجرائم المرتكبة ضد الأموال إلى الممتلكات الثابتة، و منها الأراضي الزراعية و المباني و ذلك قصد الحد من المساس بالنظام العام، من خلال التعديت المتكررة من قبل أصحاب الشأن، دون القيام بالإجراءات القانونية اللازمة أي الحصول على أحكام و قرارات نهائية من الجهة المدنية المختصة ثم القيام بتنفيذها.

- إن الإجتهد القضائي يهدف إلى القضاء على التصرفات المخلة بالأمن العام و المتمثلة في الإستيلاء على العقار خلسة أو بالعنف أو بطريقة التدليس تحت ذريعة عقد الملكية أو سند آخر منازع فيه، لم يتم تدعيمه بحكم قضائي نهائي قابل للتنفيذ، ذلك لأن الحيازة في حد ذاتها تخلق حقا مكتسبا لصالح من يوجد فعلا على العقار تجاه الآخرين طالما و أن القضاء لم يبت في دعوى من يدعي حق الملكية دون أن يكون هو الحائز الحقيقي له.

- ينبغي رد كل تعدي غير مشروع، و كيف ما كانت الدوافع أو الأسباب، و ذلك حتى تبقى الكلمة الأخيرة للعدالة و يعطي لكل ذي حق حقه، و من ثم فإن تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات، يصبح أمرا حتميا ضد كل من يريد إنصاف نفسه بنفسه، دون المرور بالقضاء. حيث أن النزاع حول الملكية يبقى تحت مراقبة الدولة و يصفى بواسطة أجهزتها المختصة، و إلا عمت الفوضى.

- إن تجريم التعدي على الملكية العقارية بمفهومه المميز و الخاص بالأموال الثابتة، هو قبل كل شيء تجريم أعمال العنف، التي تهدف انتزاع الحيازة الهادئة لعقار غير منقول، و ليس فقط دعوى مدنية ترمي إلى استرداد الحيازة، لأن النظام العام يقتضي اللجوء إلى الجهات القضائية المختصة لطلب الإنصاف و تثبيت الحق، و لا يقبل التصرفات المخلة به كيف ما كانت الأسباب و المبررات.

- لا جدوى من تقرير حق الملكية العقارية الخاصة إن لم تكن هناك وسائل وأدوات فعالة لحمايته من الاعتداءات الواقعة عليه.

- الحماية المدنية لا يمكن أن تكون لها حجية إلا بوجود سند رسمي مشهر سواء كان عقدا رسميا أو عرفيا أو حكما قضائيا أو حتى سندا إداريا، لأنه بتوفر الشروط القانونية اللازمة لذلك بغية الاحتجاج بها في إثبات الملكية .

- الحماية المدنية هي الحماية الأصلية للملكية العقارية الخاصة، باعتبار أن مالك العقار لا بد له أن يثبت ملكيته بموجب حكم مدني نهائي للاحتجاج به في مواجهة أي اعتداء لعقاره، وعلة ذلك طبيعة الملكية تجعل النزاع مدني .

- الحماية الجزائية المقررة لحماية الملكية العقارية حصرها المشرع في وسيلة وحيدة هي الدعوى العمومية، ففي حالة المساس الخطير بالملكية العقارية، فإن الحماية الجزائية تقوم بدور الرادع بتوقيع العقوبات الجزائية على المعتدي لكن بشرط إثبات وجود حكم مدني نهائي بطرد المعتدي من العقار، واستكمال ضده كل إجراءات التنفيذ وقيام المعتدي بالعودة مرة أخرى لشغل العقار، وإذا تخلفت هذه الشروط رفضت دعواه، مما يتبين أن الحماية الجزائية هي حماية مكملة للحماية المدنية باعتبارها تمثل الجانب الردعي الموقع على المعتدي لا وسيلة لتقرير حق الملكية العقارية الخاصة.

- الحماية الادارية المقررة لحماية الملكية العقارية الخاصة هي في حقيقة طبيعتها وسيلة خاصة فنية، قررت كمجموعة إجراءات للإدارة في إطار حماية مسبقة وقبلية لهذه الملكية، لكن هذا لا يعني عدم وجود وسيلة عامة هي الدعوى الإدارية التي شرعت بهدف ضمان حماية حقيقية للأملاك العقارية الخاصة بالأفراد في حالة وجود قرارات إدارية غير مشروعة تشكل تعسفا في حقوقهم وحررياتهم.

- إن كل وسائل الحماية المدنية والجزائية والادارية تكمل بعضها البعض ، فلا بد من وجود نزاع مدني لإثبات حق الملكية لصاحبه المدعى به، فإذا ما تعرض هذا الحق لاعتداء جسيم فالعقاب الجزائي هو الذي يضع حدا له، لكن إذا كان احد طرفي النزاع هيئة إدارية فيقوم نزاع إداري يفصل فيه أمام الجهة الادارية المختصة، مما ينتج عنه أن طبيعة النزاع هي التي تقرر الوسيلة الموجبة للحماية، لكن مع احترام الشروط القانونية، فحق الملكية باعتباره حق محمي دستوريا للأفراد، فلا يمكن توقيع العقوبات السالبة لحررياتهم، دون

التأكد من ملكيتهم للعقار من عدمها عن طريق القضاء المدني بشرط عدم إطالة الإجراءات والمواعيد في إثبات ذلك.

- في غياب عملية مسح شامل لجميع العقارات في الجزائر وعدم امتلاك الأفراد لسندات تثبت ملكيتهم في المناطق التي تشملها عملية المسح، جعل مسألة الإثبات شاقة، مما يسهل الاعتداء عليها ويجعله مبررا بعدم وجود سند ملكية، وعليه فإن هذه الوسائل القانونية لا يمكنها أن تؤدي دورا فعالا في حماية الملكية العقارية الخاصة من الانتهاكات الواقعة عليها في ظل هذه الوضعية القانونية المعقدة.

### -/5- التوصيات و الإقتراحات المتوصل إليها:

و في ختام هذا البحث يمكن الإشارة إلى جملة من التوصيات التي من شأنها أن تساهم و لو بقدر يسير في معالجة إشكالية البحث، و تقرب من وجهات النظر بخصوص المسألة محل الخلاف، و سأتناولها حسب اختصاص كل سلطة:

#### أ- ماتعلق بالسلطة التشريعية:

- ضرورة العمل على التحكم في مصطلحات المادة 386 من ق/ع، و إعادة النظر فيها، و استعمال مصطلحات أكثر دلالة و دقة و تحديد، من حيث الفرق بين أركان الجريمة، و ظروف التشديد، بهدف إزالة هذا الغموض المسجل.

- ضرورة تعديل نص المادة 386 من ق/ع، بما يتفق مع النصوص القانونية الأخرى التي أشارت إلى أحكام أخرى ك: حق الإنتفاع الدائم، و حيازة العقار عن طريق الإستصلاح، و اكتسابها بموجب عقد شهرة، أو عن طريق شهادة الحيازة، بالإضافة إلى إدراج العقار بالتخصيص في نص المادة، مع اعتبار الحيازة أيضا تدخل ضمن إطار الحماية.

- من جانب آخر، ضرورة تعديل المادة 386 بشكل يجعل الجريمة قائمة بمجرد التعدي على الملكية العقارية، مهما كانت الوسيلة، و جعل عنصري الخلسة و التدليس ظريفي تشديد .

-ب- ماتعلق بالسلطة القضائية:

- توحيد الاجتهاد القضائي بشأن المنازعات العقارية لتجنب تضارب الأحكام و القرارات في وقائع تتوافر على نفس الظروف و الأركان. و العمل على نشره، و تمكين الموارد البشرية المختصة منه.
- منح دور للنياحة العامة في إطار الحماية الجزائية للملكية العقارية من خلال تمكينها من إتخاذ تدابير جزائية في شكل إستعجالي، بموجب أمر قضائي تحفظي، يتم الفصل فيه خلال فترة وجيزة من طرف قاضي الموضوع ، و أن تجعل خلال هذه المدة الحيازة في يد حارس قضائي إلى حين الفصل النهائي في النزاع .
- و في حالة عدم إتخاذ الإجراء التحفظي، تجدول القضية في أقرب وقت ممكن، و تحدد مهلة معتبرة لقاضي الحكم للفصل في القضية في أقرب وقت ممكن، لتفادي إحداث المتهم تغييرات في العقار يصعب تعديلها أو إزالتها و إعادة الأماكن إلى حالتها السابقة .
- العمل على إنشاء محاكم عقارية متخصصة، مهمتها الفصل في المنازعات المتعلقة بالقضايا العقارية بمختلف أنواعها نظرا لصعوبتها و تشعبها.
- تكوين إطارات قضائية تختص في الشأن العقاري، باعتبار أن التخصص يعد وسيلة هامة لتكوين القاضي و بالتالي ضمان فعالية العدالة و حماية حقوق الأفراد و حرياتهم.
- عدم إسناد مسألة تقرير الملكية للخبراء، فهم أشخاص تقنيون لا يمكن لهم دراسة مستندات الخصوم و تبرير ملكيتهم، و إسنادها لطرف على حساب الآخر بطريقة قانونية، باعتبارها مسألة قانونية ترجع لاختصاص القاضي وحده.
- إسناد تحديد مفهوم المنفعة العامة للقاضي الإداري لتجنب تعسف الإدارة في ذلك، و ضمان أساس قانوني و منطقي لعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العامة.

-ج- ماتعلق بالمؤسسات ذات الطابع الإداري، و البحث العلمي:

- تفعيل عملية المسح العقاري للممتلكات العقارية على مستوى التراب الوطني مع تحديد آجال سريعة لتنفيذها، و هذا من أجل تعزيز عملية شهرها، و المساهمة في التطبيق الفعال للأحكام المتعلقة بالجرائم الماسة بالعقار.

- تدعيم عملية المسح العقاري بمختلف الوسائل المادية و البشرية اللازمة، بتخصيص أظرفه مالية معتبرة و إطارات متكونة و متخصصة في ذلك، بهدف الوصول إلى تطهير الملكية العقارية، باعتبارها الوسيلة الوحيدة لمساعدة القضاء على أداء وظيفته، في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة.
- ضرورة حصر كل الأملاك العقارية التابعة للهيئات الإدارية، مما لا يترك لها المجال بالتعدي على أملاك الأفراد.
- تشجيع الباحثين لوضع مؤلفات متخصصة في مجال الملكية العقارية، تكون مرجع أساسي للدارسين و القضاة، يسترشدون بها في دراساتهم بتعمق، نظرا لقلّة وجود بحوث متخصصة في القانون العقاري. و الله ولي التوفيق.



# قائمة المصادر و المراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا : النصوص القانونية

- 01- دستور 1996، المعدل بموجب القانون رقم: 16-01 المؤرخ في 06 مارس سنة 2016، الصادر بالجريدة الرسمية 14 ل07 مارس 2016.
- 02- القانون رقم 04/82 المؤرخ في 13 فبراير 1982 المتضمن تعديل ق/ع و المعدل بنص المادة 476 من قانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006، ج.ر.ج.ج، العدد الرابع و الثمانون، 2006/12/24.
- 03- القانون رقم : 12/84 المؤرخ في : 23/06/1984 المتضمن النظام العام للغابات.
- 04- القانون رقم : 19/87 المؤرخ في : 07/12/1987 المتضمن قانون المستثمرات الفلاحية.
- 05- القانون رقم : 25/90 المؤرخ في : 18/11/1990 المتضمن التوجيه العقاري. (ج ر 49 مؤرخة في 18-11-1990) معدل ومتمم بالأمر رقم 95-26 مؤرخ في 25 /12/ 1995 ( ج ر 55 مؤرخة في 27-09-1995 ).
- 06- القانون رقم : 29/90 المؤرخ في : 01/12/1990 المتعلق بالتهيئة و التعمير .
- 07- القانون رقم : 30/90 المؤرخ في : 01/12/1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية.
- 08- القانون رقم : 03/91 المؤرخ في : 08/01/1991 المتضمن مهنة المحضر القضائي .
- 09- الأمر رقم : 154/66 المؤرخ في : 08/06/1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية .
- 10- الأمر رقم : 156/66 المؤرخ في : 08/06/1966 المتضمن قانون العقوبات .
- 11- الأمر رقم : 58/75 المؤرخ في : 26/09/1975 المتضمن القانون المدني .
- 12- الأمر رقم : 74/75 المؤرخ في : 12/11/1975 المتضمن إعداد المسح العام للأراضي و تأسيس السجل العقاري .
- 13- المرسوم رقم : 62/76 المؤرخ في : 25/03/1976 المتعلق بإعداد المسح العام للأراضي.
- 14- المرسوم رقم 62/76 المؤرخ في 25/03/1976 المتعلق بإعداد مسح الأراضي العام المعدل و المتمم بالمرسوم المؤرخ في 24/12/1984 و المرسوم 134/92 المؤرخ في 07/04/1992.

15- المرسوم رقم 63/76 المؤرخ في 1976/03/25 المتعلق بتأسيس السجل العقاري المعدل بالمرسوم رقم 210/80 المؤرخ في 1980/09/13 المعدل بالمرسوم التنفيذي رقم 123/93 المؤرخ في 1993/05/19.

16- المرسوم التنفيذي رقم 234/89 المؤرخ في 1989/12/19 المتضمن إنشاء الوكالة الوطنية لمسح الأراضي المعدل و المتمم بالمرسوم رقم 63/92 المؤرخ في 1992/02/12.

المرسوم التنفيذي رقم 115/2000 المؤرخ في 2000/05/24 يحدد قواعد إعداد مسح الأراضي الغائية الوطنية.

### ثانيا : المؤلفات و الكتب:

#### أ- / باللغة العربية:

- 01- عبد الرزاق السنهوري، حق الملكية، الجزء الثامن، دار إحياء التراث العربي، بيروت طبعة: 1968.
- 02- عبد الرزاق أحمد السنهوري، أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع.
- 03- أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، برتي للنشر، الجزائر، ط: 13، 2017.
- 04- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر، ط: 07، 2008.
- 05- أحسن بوسقيعة - الوجيز في قانون العقوبات الخاص - الجزء الثاني، دار هومه، طبعة 2004.
- 06- إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، لبنان، بيروت، دار الكتاب اللبناني، طبعة: 1981.
- 07- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، طبعة 1999، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- 08- أنور طلبة، الحياة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، طبعة 2004.
- 09- إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام و علم العقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1991.
- 10- بوبشير محمد أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1998.
- 11- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، الجزائر، دار هومه، 2002.
- 12- حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالعقار، دار هومه، سنة 2005.
- 13- حمدي باشا عمر، محررات شهر الحياة، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، ط: 2004.

- 14- حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع، الجزائر، 2004.
- 15- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري، طبعة 2002، دار هومة، الجزائر.
- 16- ليلي زروقي، حمدي باشا، المنازعات العقارية، الجزائر، دار هومه، 2007.
- 17- حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون العقوبات الخاص، منشأة المعارف بالإسكندرية، طبعة: 1991.
- 18- جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة: 2006.
- 19- جلايي بغدادي، الإجتهااد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للنشر و الإشهار، طبعة 1996.
- 20- نزيه محمد الصادق المهدي، الملكية في النظام الإشتراكي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، (د.ط.).
- 21- رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، الجزء: 01، الدارالجامعية، 1986.
- 22- محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004.
- 23- محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ديوان المطبوعات الجامعية، طبعة 1990.
- 24- محمد منصور حمزة، الحماية الشرعية و القانونية للحيازة العرضية، المكتب العربي للإصدارات القانونية، الإسكندرية، ط: 01، س.ط: 2010.
- 25- محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، لبنان، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثالثة، 1998.
- 26- محمد كامل مرسي بك، الأموال، طبعة ثانية، مطبعة فتح الله إلياس نوري و أولاده، مصر، 1937.
- 27- محمد شتا أبو سعد، منازعات الحيازة، الطبعة الثانية، 1988، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- 28- محمدي فريدة (زواوي)، الحيازة و التقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1991.
- 29- المنجد في اللغة و الأعلام، الطبعة 28، دار الشروق، بيروت، د. ط، س.ط: 1986.
- 30- منصور رحمان، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر و التوزيع، (ح.ط.م)، 2006.
- 31- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، الجزائر، (د.م.ج)، 1998.

- 32- الغوثي بن ملحمة، القضاء المستعجل و تطبيقاته في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2000.
- 33- عز الدين الدناصوري، حامد عكاز، الحيازة المدنية و حمايتها الجنائية في ضوء الفقه و القضاء، 1992.
- 34- عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، الجزائر، مطبعة الكاهنة، 2000.
- 35- عبد المنعم فرج الصده، الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ط، د.س.ط.
- 36- عبد الرحمان خلفي، أبحاث معاصرة، القانون الجنائي المقارن، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، د.ط، د.س.ط.
- 37- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، (د.م.ج)، الجزائر، 1995.
- 38- عبد المالك جندي، الموسوعة الجزائرية، الجزء الثالث، لبنان، بيروت، دار العلم، 1999.
- 39- عدلي امير خالده، الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
- 40- عمر سالم، المسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية، دار النهضة العربية، 1995.
- 41- الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هومة، الطبعة الثالثة، 2008.
- 42- قدرى عبد الفتاح الشناوي، الحيازة كسب من أسباب كسب الملكية في التشريع المصري و المقارن، منشأة المعارف، الاسكندرية.
- 43- سنية أحمد يوسف، حماية الحيازة بين النيابة العامة و القضاء المستعجل، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، الإسكندرية.
- 44- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، (ط: 02)، دار المحمدية، الجزائر.
- ب- باللغة الفرنسية:

-01- Ahcéne Bouskia, Code Pénal, Berti Editions, 13 Édition, Alger, 2017.

-02- Jean luis bergal et Marc Burschi, et Auters, trait de droit civil, Les Biens, France, Paris, Editions Dalta, 2000.

### ثالثا : المحاضرات و المقالات:

- 01- الأستاذ زودة عمر، محاضرة ألقاها على الطلبة القضاة، الدفعة الرابعة عشر، المدرسة الوطنية للقضاء، الجزائر، 2004-2005.

- 02- بن رقية بن يوسف، شهادة الحياة، محاضرة ألقاها على قضاة التكوين المتخصص في القانون العقاري، الدفعة الأولى، السنة الأكاديمية: 2000-2001.
- 03- مقال لرئيس مجلس قضاء سيدي بلعباس، القضاء الإستعجالي، الندوة الوطنية للقضاء الإستعجالي، مديرية الشؤون المدنية، 1995، الديوان الوطني للأشغال التربوية.
- 04- تعليق السيدة، فائزة بوتارن، رئيسة قسم بالعرفة العقارية، على القرار رقم: 201544 الصادر بتاريخ 2000/11/22، مجلة الإجتهد القضائي للعرفة العقارية، الجزء الثاني، 2004.
- 05- تعليق فاتح محمد التيجاني، رئيس غرفة الجرح والمخالفات بالمحكمة العليا، الإجتهد القضائي لغرفة الجرح والمخالفات، الجزء الأول، عدد خاص، قسم الوثائق، 2002.
- 06- مقال لرئيس محكمة وهران، دعوى القضاء المستعجل، الندوة الوطنية للقضاء الإستعجالي، مديرية الشؤون المدنية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1995.

#### - رابعا : الأطروحات

- 01- صنوبر أحمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة إبي بكر بلقايد، تلمسان، 2015-2016.
- 02- عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، كلية الحقوق، السنة الجامعية: 1999-2000.

#### - خامسا : المذكرات

- 01- تونسي ليلة، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، سنة: 2006-2007.
- 02- خلادي أسمهان، العبادي نوال، الحياة و طرق شهرها، مذكرة ليسانس حقوق، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، سنة: 2002-2003.
- 03- بالطاهر فوزية، الحياة دراسة مقارنة بين القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية، مذكرة الليسانس في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، سنة: 2013-2014.

#### - سادسا : المجلات القضائية:

- 01- المجلة القضائية، لسنة 2012، العدد الأول.
- 02- مجلة الإجتهد القضائي للعرفة العقارية، لسنة 2004، الجزء الثاني.

03- المجلة القضائية، لسنة 2003، العدد الأول.

04- المجلة القضائية، لسنة 2002، عدد خاص، الجزء الأول.

05- المجلة القضائية، لسنة 2001، العدد الأول.

06- نشرة القضاة، لسنة 1999، العدد 56.

07- المجلة القضائية لسنة 1994، العدد الأول.

08- المجلة القضائية، لسنة 1994، العدد الثالث.

09- المجلة القضائية لسنة 1993، العدد الأول.

10- المجلة القضائية لسنة 1993، العدد الثاني.

11- المجلة القضائية لسنة 1992، العدد الأول.

12- المجلة القضائية لسنة 1991، العدد الثاني.

13- المجلة القضائية لسنة 1991، العدد الثالث.

14- المجلة القضائية، لسنة 1990، العدد الثاني.

15- المجلة القضائية، لسنة 1990، الجزء الأول.

16- المجلة القضائية، لسنة 1989، العدد الثالث.

17- المجلة القضائية، لسنة 1989، العدد الرابع.

الفهرس



الفهرس

الصفحات	العناوين
أ - ذ	مقدمة
19	الفصل الأول: الإطار القانوني لتحديد مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية.
20	المبحث الأول: مبررات التجريم في مجال الملكية العقارية الخاصة.
20	المطلب الأول: مبررات التجريم.
21	الفرع الأول: فرض سيادة القانون و الدولة.
22	الفرع الثاني: حماية الأوضاع الظاهرة.
23	الفرع الثالث: تجريم اقتضاء الحق باليد.
24	الفرع الرابع: تغير و وظيفة الملكية الخاصة لتصبح تؤدي وظيفة عامة.
25	المطلب الثاني: موقف الفقه من المسألة.
28 - 25	الفرع الاول: المسائل المتعلقة بالملكية العقارية الخاصة.
29	الفرع الثاني: المسائل المتعلقة بالحيازة القانونية للعقار.
29	المبحث الثاني: مفهوم جنحة التعدي على الملكية العقارية.
29	المطلب الأول: مفهوم الجريمة، و أركانها.
29	الفرع الاول: مفهوم جريمة التعدي على الملكية العقارية.
45 - 30	الفرع الثاني: أركان جريمة التعدي على الملكية العقارية.
46	المطلب الثاني: جزاء جنحة التعدي على الملكية العقارية.
50 - 46	الفرع الاول: ظروف التشديد.
55 - 50	الفرع الثاني: العقوبة.
57	الفصل الثاني: مدلول التجريم في نظر الإجتهد القضائي.
58	المبحث الأول: تركيز الإجتهد على سلوك الإعتداء.
60 - 59	المطلب الأول: إشتراط تحقق سلوك التعدي..
66 - 60	المطلب الثاني: إشتراط وجود حكم، قرار..

70 - 66	المبحث الثاني: تركيز الإجتهداد حول حماية العقار.
70	المطلب الأول: رأي يخص حماية المالك.
71	الفرع الأول: مفهوم الملكية العقارية الخاصة.
73 - 72	الفرع الثاني: خصائص حق الملكية العقارية الخاصة.
75 - 74	المطلب الثاني: رأي يخص حماية الحائز
84 - 77	خاتمة
92 - 87	قائمة المصادر و المراجع
95 - 94	الفهرس