

مقدمة

من أهم الأمور التي فطر الله الناس عليها، هي حبهم للأرض، وتعلقهم بها، وتشبّثهم بملكيتها من أجل عمارتها و الإستقرار فيها.

قديمًا لم تكن هناك قوانين تحمي الملكية، نظرا لشيوعها؛ خاصّة العقارية منها؛ بين أفراد القبائل والعشائر، هذا من جهة، ومن جهة أخرى؛ توفّر الأراضي وشساعتها؛ وقلة عدد القاطنين بها، ناهيك عن التّرحال الدائم للإنسان بحثًا عن المرعى والماء.

وبعد تطوّر مفهوم الدولة، أصبح لزاما على من يتولّى تسيير شؤونها، وضع قواعد قانونية لحماية الأملاك العقارية للمجموعة الوطنية، وكذا الأملاك العقارية التي تعود إلى الهيئات والمؤسسات الوطنية و الإقليمية و المحليّة، وصولا إلى حماية الملكية العقارية الخاصّة للأفراد. وفي هذا المقام، تعتبر الملكية العقارية من المواضيع الهامة التي أصبحت تلقى اهتماما كبيرا عند الباحثين والمشرّعين، في معظم دول العالم، ومنها الجزائر التي أبدت اهتماما متزايدا بموضوع الملكية العقارية، خاصة مع التحوّلات الكبرى التي مسّت مختلف نواحي ومجالات الحياة، وعلى الخصوص الإقتصادية والإجتماعية والسياسية .

ورغبة من المشرّع الجزائري في مواكبة هذه التطوّرات، سارع إلى وضع عدّة تشريعات في مجال تطهير الملكية العقارية وكذا تنظيمها وتسييرها وحمايتها من كل مساس بها، حيث تكوّن لدينا ما يُعرف بالتّشريع العقاري، ومن أجل تجسيد ذلك تمّ إنشاء الأقسام العقارية على مستوى الجهات القضائية، لتقوم بدورها في صيانة حق الملكية العقارية، وفرض النّزاعات العقارية بطرق مدنية.

ولأن حماية الملكية العقارية تشكّل تحديًا صعبا، لا يمكن للدّعاوى المدنية وحدها أن تحلّ إشكالاته فكان لزاما على المشرّع التفكير في الآليّة الجزائية، لكونها أكثر فاعليّة وجديّة في لجم الإعتداءات الماسّة بالملكية العقارية، ومعاقبة مرتكبيها .

فالملكية العقارية تعتبر بحق مسألة حيوية، وقضية جوهرية تشغل بال الكثيرين ، غير أنّ موضوعها هو بلا شك جوهر ولُب القانون العقاري، الذي هو تخصّص مستقل بحدّ ذاته، إلّا أنّ ما يهّمنا في هذا الموضوع هو دراسته وفق منظور القانون الجنائي ، ومن هذه الفكرة إستوحيّا عنوان بحثنا، وترسّخت لدينا مفرداته الأربعة، والتي لكل واحدة منها دلالة معبرة عن المعنى والمغزى منها .

فأول هذه المفردات هو الحماية؛ والتي تعني مجموعة من الإجراءات والتدابير التي أقرها المشرع لدفع الإعتداء، وفرض النظام العام، وهذه الحماية تتجلى في عدة صور، فقد تكون مدنية أو إدارية أو قضائية .

وثاني هذه المفردات هو تخصيص لهذه الحماية، في إحدى صورها المتمثلة في الشق الجزائي منها، والذي يمتاز بالجديّة والفاعليّة، لأنّه يقوم على فكرة الرّدع المزدوج. وأما ثالث هذه المفردات؛ فهو الملكية بما تحمله من إستحواذ وإستئثار بالشيء، سواء كان منقولاً أو عقاراً، أو شيئاً معنوياً آخر؛ كحقّ الفكر و التّأليف مثلاً، وحق الملكية هو من أقدس الحقوق وأوسعها على الإطلاق، إذ يتيح لصاحبه سلطة الإستئثار بالشيء المملوك، واستعماله واستغلاله، والتصرف فيه .

ومن أجل حصر المفهوم العام لحقّ الملكية، وما يمكن أن يقع عليه من محل، فإننا خصّصناه في جانب أكثر أهميّة وحيويّة ، ليكون هو المفردة الرابعة التي تتجسّد في العقار، والتي ينتهي بها عنوان البحث ويكتمل بها مدلوله.

ولكي لا نترك موضوع هذا البحث يتفرّع و يتشعب بنا بين مختلف التشريعات المقارنة، فإننا حصرنا دراستنا لهذا الموضوع من منظور التشريع الجزائري .

وبرجوعنا إلى التشريع الوضعي الأسمى، والتشريعات الأخرى المستلهمة منه ، فإننا نجد الأول يشدّد على صون وحماية حقوق الملكية الفردية والجماعية ،ويأتي على ذكر أصنافها في المواد الثلاث: 17،18،52، بينما جاءت التشريعات الأخرى، ومنها قانون العقوبات والقوانين المكملة له بعدة نصوص قانونية تتضمّن التّجريم والعقاب على كل إعتداء أو مساس بالملكية العقارية، من بينها ما جاء في قانون العقوبات في نصّ المادّة 386 الذي يجرّم التعدي على الملكية العقارية ، وكذا المادة 395 وما بعدها؛ والتي هدفها حماية العقار في حدّ ذاته من الهدم والحرق والتّخريب والإتلاف، كما جاء ذلك أيضا في المادة 160 بشأن حماية النّصب التذكارية. وبالرجوع إلى القوانين القطاعية الخاصّة، نجد صلب هذه الحماية المكفولة للملك العقاري، ويتجلى ذلك في قانون الأملاك الوطنية، وقانون الغابات، وقانون المياه، وقانون حماية الساحل ، والأماكن السياحية، وقانون المناجم، وحماية البيئة، وقانون الأملاك الوقفية، وقانون التهيئة العمرانية، والترقية العقارية، إلى غير ذلك.

بيد أن النص العام في هذا المجال، هو المادة 386 من قانون العقوبات التي سنتناولها بشيء من التحليل والشرح، من حيث عناصر الجريمة، وطرق المتابعة و الجزاء فيها ،لأن هذه المادة هي مناط ومحور الحماية الجزائية للملكية العقارية ،بالإضافة إلى النصوص التجريبية في نفس القانون، أوفي القوانين الخاصة الأخرى التي وردت فيها بعض الصور للأفعال المجرمة التي تمس بالعقار، وقبل ذلك نتطرق إلى محل هذه الجرائم، المتمثل في الملكية العقارية، من حيث المقصود بها، وكذا دور الدعاوى المدنية في حمايتها.

وتتجلى أهمية هذا الموضوع، في أهمية العقار في حد ذاته، كونه الركيزة الأساسية، للبناء المجتمعي، والقاعدة الصلبة للنمو الإقتصادي، والواجهة الحقيقية لتقييم مدى التطور الحضاري لأي شعب من الشعوب، و من ثم تكمن الحاجة الماسة إلى وجود قواعد قانونية، تنظم الملكية العقارية، و تضبطها، وتزجر و تردع كل من يحاول التعدي عليها، سواء كانت هذه الملكية عامة أم خاصة .

ومع التطور الحاصل سواء في عدد السكان والكثافة السكانية المتمركزة في المدن الكبرى، أو في ثقافة الناس في الجزائر، حيث يُنظر إلى العقار على أنه أهم مصدر مدّر للربح السريع، هذا ما جعل ظاهرة نهب العقار والتعدي على الملك العمومي تتوسع و تنتشر بشكل رهيب، وأحيانا أخرى يكون هذا الاستيلاء و التعدي على الملك الخاص.

ما أدى إلى كثرة النزاعات بسبب ذلك، والتي تكون نتيجتها إرتكاب جرائم أخرى، لتصل أحيانا إلى إزهاق الأرواح.

والهدف الجوهري من هذا البحث، هو تجميع ما أمكن من آليات مقننة، و موجودة فعليا في قانون العقوبات، و القوانين المكملة له في مجال الحماية الجزائية للملكية العقارية. وذلك تسهيلا للباحث، والدارس، للولوج إليها بأقصر السبل،وتناولها بالإضافة، والإستفاضة فيها، وتتمين ما هو إيجابي فيها، ونقد كل عوارٍ يعترئها.

كما أردنا أن نسلط الضوء على النص التجريمي الوارد في المادة 386 من قانون العقوبات، حيث لم يتسنّى لنا خلال المشوار الدراسي الجامعي التطرّق إليه، لما له من دلالة واسعة و قويّة تكمن في محل الجريمة.

ولعل من أبرز الأسباب التي دفعتنا إلى إختيار هذا الموضوع، هو الأهمية التي تكتسيها الملكية العقارية عندنا في الواقع العملي باعتبارها مسألة جوهرية، تكثر حولها النزاعات وتكون محلاً للإعتداءات .

فبالنظر إلى عدم فاعلية بعض الأطر التي وضعتها الدولة لتسوية حالة العقار، و عزوف كثير من الأفراد عن تسوية وضعية عقاراتهم، أدّى ذلك إلى ظهور تعقيدات وعقبات في الميدان، تسببت في ظهور إشكالات و نزاعات جدية ، وصلت إلى قاعات القضاء، ولكن في جانبه المدني فقط، فنادرًا ما ترفع قضية عقارية إلى قضاء جزائي، إذا ما تعلّق الأمر بالإعتداء على الملكية العقارية، ذلك أنّ هذا الأخير، أصبح هو الآخر يبحث جانب الملكية المسندة، مما أدّى إلى الإخلال بمقومات القانون الجنائي و أهدافه.

إضافة إلى الأسباب العلمية التي تتجسّد في قلة الدراسات، و البحوث في هذا الموضوع، من الناحية الجزائية، هذا في حدود ما نعلمه، جعلتنا نتشجع على دراسة هذا الموضوع والبحث فيه.

وأما من جانب ذاتي: فإن الإرتباط الشخصي بالموضوع، هو بحكم العمل في هذا المجال، أردنا أن نربط بين الجانب العلمي المعرفي، وكذا الجانب العملي الواقعي الميداني . وبالتالي أردت أن تكون هذه المذكرة ،لبنة إضافية في هذا المجال بصفة خاصّة، وفي مجال البحث العلمي بصفة عامّة، وذلك إلى جانب الدراسات السابقة في هذا المجال، التي تمكّنت من الإطلاع عليها، والمتمثلة في :

1- بربارة عبد الرحمان، الحماية الجزائية للأمولاك العقارية الخاصة، "رسالة ماجستير، جامعة البليدة، كلّية الحقوق، السنة الجامعية 99-2000".

2- راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة"رسالة ماجستير ، جامعة باتنة"، 2009-2010.

3- إلهام بعبع، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية "رسالة ماجستير ، جامعة قسنطينة"، 2004-2005.

حيث يكمن الفارق بين مواضيع هذه المذكرات، وموضوع مذكرتي، في أنّ المواضيع الأولى تناولت الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة فقط، بينما هذا الموضوع إرتأينا أن نضيف فيه الحماية الجزائية للأمولاك العقارية الأخرى، كالأمولاك العمومية، والأمولاك الوقفية، وذلك

لكي تصبح الدّراسة شاملة للحماية الجزائية لكل أنواع الأملاك العقارية، بغضّ النظر عن مالكيها أكان شخصا عاما أم شخصا خاصا.

ولعلّ أنّ الغوص في هذه الدّراسة يستدعي منّا طرح إشكالية موضوعنا؛ التي نبحت عن الإجابة لها، ونتمثّل في :

إذا كان المشرّع قد أضفى حماية مدنية معتبرة للملكية العقارية، فهل أولاها كذلك الحماية الجزائية اللازمة؟، وفي ما تجسّدت هذه الحماية؟، و ما رأي الإجتهد القضائي فيها؟. وتبعا لذلك تثار تساؤلات فرعية عدة أبرزها :

إن كان العقار محل الحماية مقصود لذاته؟، أم بعد تخصيصه؟، و هل الملكية المشمولة بالحماية الجزائية هي الملكية التي لها سند رسمي فقط؟، أم تدخل ضمنها الملكية بمفهومها الواسع، والذي يشمل الحيازة و كذا الإنتفاع والاستغلال؟.

وإذا كانت الحماية الجزائية هي شكل من أشكال الحماية القانونية عموما، فكيف يتم تفعيلها قضائيا؟.

إنّ التطرّق لهذا الموضوع، يستدعي معالجته، وفق منهج تحليلي، من خلال إستقراء مجمل النصوص القانونية في هذا المجال، والاستنباط منها ودراستها بالإستعانة برأي الفقه و القضاء، إضافة إلى المنهج التاريخي في جزء يتعلق بتطور النظام القانوني للملكية العقارية منذ الإستقلال، كما أنّنا إعتدنا على المنهج المقارن في بعض جوانب الموضوع، التي تفرض علينا مقارنة التشريع الجزائري بالتشريعات الأخرى .

والعقبة الرئيسيّة التي واجهتنا في هذا البحث هي قلّة المراجع المتخصّصة في هذا الموضوع من ناحية التشريع الجزائري، على خلاف ما هو الحال عليه بالنسبة للتشريع المصري مثلا.

ولأجل الإجابة على الإشكالية الرئيسيّة، و الإشكالات المتفرّعة عنها، وضعنا خطة من فصلين: يتناول الفصل الأول محلّ الجريمة، المتمثّل في الملكية العقارية في التشريع الجزائري؛ ودور الدّعاوى المدنية في حمايتها، وأما الفصل الثاني فنعرض فيه أهمّ الجرائم الواقعة على الملكية العقارية في التشريع الجزائري، إنّ في قانون العقوبات، أو ما جاء في القوانين الخاصّة الأخرى ذات الصلة بموضوع الملكية العقارية.

الفصل الأول:

الملكية العقارية ودور الدّعاوى المدنية في حمايتها

من أجل الوصول إلى دراسة شاملة متكاملة لموضوع بحثنا المتمثل في الحماية الجزائية للملكية العقارية، لابد لنا من معرفة هذه الأخيرة بكل ما تحمله من معنى، وذلك بتفكيك عناصرها، وإبراز أنواعها وأصنافها.

إذ تعتبر الملكية العقارية من أهم المواضيع، وأعقدها على الإطلاق، ويظهر ذلك من خلال كثرة المراسيم والقوانين والأوامر التي صدرت بشأنها، سواء من ناحية تنظيمها وتسييرها، أو من ناحية فرض حمايات متعددة لها. كالحماية المدنية والحماية الإدارية والحماية القضائية .

وسنبحث من خلال هذه الدراسة في هذا الفصل، الملكية العقارية من حيث تعريفها، وأنواعها، وأصنافها، ونتكلم عن الحيابة بإعتبارها أحد طرق اكتساب الملكية العقارية هذا في المبحث الأول، ثم نتطرق إلى تطور النظام القانوني لها وكذا دور الدعاوى المدنية والإدارية في حمايتها وذلك في المبحث الثاني.

المبحث الأول:

ماهية الملكية العقارية

إن مصطلح الملكية العقارية هو عبارة مركبة من كلمتين مفردتين، كل منهما يعبر عن مدلول ومعنى في اللغة والإصطلاح، من خلال ذلك نقف على حقيقة مقصود الملكية العقارية بمجمل عناصرها، هذا ما نتطرق إليه في المطلب الأول، يليه في المطلب الثاني أصناف الأملاك العقارية، أما المطلب الثالث فنتناول فيه الحياة العقارية باعتبارها طريقة من طرق اكتساب الملكية العقارية.

المطلب الأول:

مفهوم الملكية العقارية

إن الوقوف على مدلول الملكية العقارية والمقصود بها، يقتضي منّا تعريف الملكية أولاً ثم نتناول تعريف العقار وأنواعه ثانياً، لنصل إلى خصائص الملكية العقارية، نتناول ذلك في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: تعريف الملكية

أولاً: الملكية لغة

ملك، يملك، ملكا، ملكية، والملك ما ملكت اليد من مال، وأيضا هو احتواء الشيء والقدرة على الإستبداد به⁽¹⁾.
وجاء في القاموس المحيط "ملكه، يملكه، ملكا، ومملكة: إحتواه فهو قادر على الإستبداد به⁽²⁾،

أما كلمة ملكية فهي مصدر صناعي صيغ من المادة منسوباً إلى الملك⁽³⁾.
ومما سبق نستنتج أنّ معاني الملك أو الملكية تدور حول إحتواء الشيء والقدرة على الإستبداد به، و الإستحواذ عليه، ويأتي أيضا الملك بمعنى التملك والتولّي؛ ومنه جاء إسم الملك وهو الذي يتولّى تسيير المملكة ويجلس على كرسيّ عرشها .
ثانياً: الملكية اصطلاحاً:

هناك عدة تعاريف للملكية من حيث الإصطلاح؛ سواء في الفقه الإسلامي أوفي القانون الوضعي، وفي مايلي بيان ذلك :

(1) ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، دار صادر، بيروت - لبنان، ص. 180 .

(2) الفيروز آبادي، القاموس المحيط ، الجزء الثالث، دار العلم، بيروت - لبنان، ص. 320 .

(3) عبد السلام داود، الملكية في الشريعة ، مكتبة الأقصى، الجزء الأول، عمان - الأردن، 1974، ص. 128 .

أ- في الفقه الإسلامي:

عرفها القرافي عن الملكية بأنها: ((تمكن الإنسان شرعا بنفسه أو بالنيابة عنه من الانتفاع بالعين ومن أخذ العوض أو تمكنه من الانتفاع خاصة))⁽¹⁾.
وعرفها ابن تيمية في مجموع الفتاوى بأنها: ((القدرة على التصرف في الرقبة بمنزلة القدرة الحسية))⁽²⁾.

ب- في التشريع الوضعي:

فقد جاء تعريف الملكية في المادة 674 من القانون المدني الجزائري بأنها: «الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرّمه القوانين والأنظمة». ومن خلال هذا التعريف نستنتج العناصر المكوّنة للملكية وهي:

- حق التمتع بما يشمل من استغلال واستعمال للشيء المملوك.

- حق التصرف على الوجه المشروع في الشيء المملوك.

فهذه العناصر متى اجتمعت مع بعضها عند المالك نقول عن ملكيته بأنها تامة، وإذا ما تنازل عن أحدها نقول أن ملكيته مجزأة.

وتصبح الملكية مشاعة إذا تقاسم حق الملكية أكثر من شخص دون تبيان لحدود حصص كل واحد منهم، بينما إذا استحالقت قسمة بعض الحصص أو الأجزاء بين ملاك متجاورين في عقارات، نقول عن هذه الحصص أو الأجزاء أنها ملكية مشتركة وتبقى كذلك نتيجة لطبيعتها القانونية.

الفرع الثاني: تعريف العقار و أنواعه

أولاً : تعريف العقار

أ-العقار لغة: ويعني كل ما له أصل وقرار كالأرض والمنزل⁽³⁾.

وهو على هذا النحو بالفتح مخففا يطلق كذلك على الضيعة والنخل ويقال في البيت عقار حسن أي متاع وأداة⁽⁴⁾.

(1) أبو زهرة محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ت.ن)، ص. 65 .

(2) عبد الله المصلح، الملكية الخاصة في الشريعة الإسلامية، الإتحاد الدولي للبنوك الإسلامية، (د.ت.ن)، ص. 29 .

(3) المنجد الأبجدي، الطبعة الأولى، دار المشرق، بيروت - لبنان، 1967، ص. 77 .

(4) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، الجزء الأول، دار الفكر، بيروت، (د.ت.ن)، ص. 781 .

ب-العقار في الإصطلاح: نتناول التعريف الإصطلاحي للعقار من جانبيين ، جانب شرعي ، وآخر قانوني .

1- في الفقه الإسلامي: اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية على تعريف العقار إلى مذهبين:

- الأول: يرى فقهاء المالكية بأن العقار هو كل شيء لا يمكن نقله أبداً، أو لا يمكن نقله إلا بتغيير هيأته، وهذا يعني أن كلمة عقار كما تطلق على الأرض، تطلق كذلك على الأشجار والبنائيات، وما يتصل بها مما لا يمكن نقله إلا بتغيير حالته أو هيأته.
- الثاني: يرى فقهاء الحنفية والحنابلة والشافعية بأن العقار هو كل شيء لا يمكن نقله أبداً، وهذا يعني أن كلمة العقار لا تنطبق إلا على الأرض، أما الشجر والبناء فلا تسمى عقارات لأنه يمكن نقلها⁽¹⁾.

2- في القانون الجزائري: جاء تعريف العقار في المادة 683 من القانون المدني بأنه: « كل شيء مستقرٌ بحيزه، وثابت فيه، ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول ».

فالعقارات هي الأشياء الثابتة الحائزة لصفة الإستقرار، سواء كان ذلك من أصل خلقتها، أو بصنع صانع، إذ لا يمكن نقلها دون أن يعثر عليها تلف أو خلل⁽²⁾.
والأرض هي المثال المناسب للعقار، إذا جاز نقل أجزاء منها، فإنما يكون ذلك بتفتيت سطحها وانتزاع بعض أتربتها أو صخورها.
أما المنقول فلم يتم تعريفه تعريفاً مباشراً، وإنما أعتبر بمفهوم المخالفة، أي أن كل شيء يمكن نقله دون تلف، وغير مستقر بحيزه وغير ثابت يعدّ منقولاً.

وقد فرق قانون الإجراءات المدنية والإدارية بين العقار والمنقول من حيث قواعد الإختصاص القضائي، إذ جعله من إختصاص الجهة التي يقع بدائرة إختصاصها العقار، بينما أرجع الإختصاص في حالة المنقول إلى الجهة التي يقع بها مكان إقامة المدعى عليه⁽³⁾.

(1) محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي والتفتين المغربي، دار النجاح الجديدة، الطبعة الثانية، الدار البيضاء ، 1999-1994، ص. 23 .

(2) محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني - الحقوق العينية الأصلية و الأموال و الحقوق : حق الملكية بوجه عام، نشأة المعارف، مصر، 2005، ص. 246.

(3) أنظر: المادة 40، من قانون رقم 09/08 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية، عدد 21، سنة 2008 .

ثانياً: أنواع العقارات

إذا كان فيصل التفرقة بين المنقول والعقار هو طبيعة الشيء في حد ذاته، فقد يحمل المنقول وصف العقار إذا رصد وخصّص لخدمة عقار طبيعي.

لتوضيح ذلك نتناول أنواع هذه العقارات فيما يلي:

أ- العقارات بطبيعتها *immeuble par nature*

تنصّ الفقرة الأولى من المادة 683 قانون مدني على أنّه: « كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه، ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار... ».

فالعقار بطبيعته حسب هذا التعريف هو كل شيء يتميز أولاً بصفة الإستقرار والثبات، وثانياً بعدم إمكانية نقله دون تلف.

والعقار بطبيعته ينقسم إلى ثلاثة أنواع: الأرض، المنشآت، والنبات.

1-الأرض: حسب الدكتور عبد الرزاق السنهوري: «إذا كان العقار بطبيعته هو الأصل في العقار، فالأصل في العقار بطبيعته هو الأرض»⁽¹⁾.

فالأرض ليست مجرد نوع من العقار بل هي أصل كل عقار ذلك أنّها وحدها من تملك صفة الإستقرار والثبات، وهي من تمنح صفة العقار للنبات، والمنشآت⁽²⁾.

2-المنشآت: وهي كل ما يتم بناؤه وتشبيده، سواء على سطح الأرض أو تحتها كالمساكن والمصانع والجسور والمخابئ والأنفاق والآبار وأعمدة الإنارة المثبتة في الأرض والتي تتخذ حيزاً ثابتاً ومستقراً فيها⁽³⁾.

ويعتبر البناء ثابتاً ولو كان من الخشب، مادام مستقراً في الأرض⁽⁴⁾.

3-النبات: الثبات الذي يعتبر عقاراً بطبيعته هو المتأصل في الأرض، فهو كل ما ينبت على سطح الأرض وتمتد جذوره فيها، ولا فرق بين النباتات الصغيرة والأشجار الكبيرة، فلا تعتبر كذلك النباتات التي تنمو في أوعية أو أحواض لعدم إتصالها بالأرض والثبات فيها⁽⁵⁾.

(1) ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة، وفقاً لأحكام التشريع الجزائري، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2011، ص. 22 .

(2) المرجع نفسه، ص. 23 .

(3) محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص. 207 .

(4) زهدي يكن، شرح مفصل جديد في الملكية العقارية والحقوق العينية غير المنقولة، الطبعة الثالثة دار الثقافة، بيروت، 1974، ص. 47 .

(5) أنظر: المرجع نفسه، ص 51، 52 .

ب- العقارات بحسب موضوعها immeuble par objet

عرّفتها المادة 684 من القانون المدني بقولها: ((يعتبر مالاً عقارياً كل حق عيني على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كلّ دعوى تتعلق بحق عيني على عقار)).
والحق العيني هو سلطة أو استئثار مباشر يحميه القانون، يتقرّر لشخص على شيء مادي معين سواء كان عقاراً أو منقولاً.

والحقوق العينية على قسمين: حقوق عينية أصلية، وحقوق عينية تبعية.

1- الحقوق العينية الأصلية: وسمّيت أصلية لأن لها وجوداً مستقلاً عن أي أمر آخر وهي تخوّل صاحبها سلطة الاستعمال والاستغلال والتّصرف في محل الحق، وهي سلطة مقصورة لذاتها؛ لا لضمان حق آخر، وتشمل حق الملكية والحقوق المتفرّعة عنه كحق الإنتفاع، وحق الاستعمال (حق السكنى)، وحق الارتفاق⁽¹⁾.

2- الحقوق العينية التّبعية: يترتب عن كون هذه الحقوق تبعية أنها لا توجد إلّا إلى جانب حق آخر تضمنه، وترتبط به وجوداً وعدماً، فإذا تخلف وجود الحق الأصلي أو انعدم نتيجة بطلان العقد أو انقضى نتيجة الوفاء، انقضى معه الحقّ العيني التّبعي وهذه الحقوق هي ضمانات عينية لديون الدّائنين، خاصة إذا كانت أموال المدين غير كافية للوفاء بديونه، فيلجأ الدائنون إلى ضمان ديونهم بضمانات عينية (تأمينات عينية)، وهذه الحقوق واردة على سبيل الحصر وهي : حق الرّهن الرّسمي، حق الرّهن الحيازي، حق الإختصاص، حق الإمتياز⁽²⁾.

فالحقوق العينية ترد على العقارات كما ترد على المنقولات، ومن ثمّ فإذا كان موضوعها عقاراً تسمى عقارات بحسب موضوعها، وكذلك الدّعاوى التي تتعلّق بها والمنصبّة على عقار تعتبر أيضاً عقارات بحسب الموضوع.

ج- العقارات بالتخصيص immeuble par destination

جاء في الفقرة الثانية من المادة 683 من القانون المدني: ((غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رسداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله، يعتبر عقاراً بالتخصيص)).

(1) عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات، دار هومة، الجزائر، 2002، ص. 7.

(2) المرجع السابق، ص. 7.

فالعقار بالتخصيص هو في الأصل منقولاً بطبيعته، اعتبره القانون عقاراً لكونه رصد من طرف مالكه على سبيل الإستقرار لخدمة أو استغلال عقار بطبيعته يملكه⁽¹⁾. ويستخلص من المادة سالفه الذكر أنه يجب توافر شرطان لتحقيق صفة العقار بالتخصيص في المنقول وهما:

1- إتحاد المالك: يجب أن يكون كل من العقار الأصلي والمنقول الملحق به الذي اعتبر عقاراً بالتخصيص مملوكين لنفس الشخص.

2- التخصيص: يجب تخصيص المنقول بطبيعته لخدمة العقار بطبيعته أو استغلاله.

ويكون الاستغلال إما زراعياً أو صناعياً أو تجارياً.

- الاستغلال الزراعي : المواشي، آلات الزرع والحراث والحصاد...الخ.
- الاستغلال الصناعي : الآلات والأجهزة الصناعية التي تستغل في الصنع...الخ.
- الاستغلال التجاري : الأدوات التي تستغل في المحل كالأثاث والثلاجات وكل الأدوات المستغلة...الخ.

- أما الخدمة: فضروري أن يكون العقار مستعملاً من قبل مالكه لحاجته الشخصية

ويكون من شأن المنقول المخصص أن يخدم العقار، وليس خدمة مالكه⁽²⁾.

الفرع الثالث: خصائص حق الملكية العقارية

تتميز الملكية العقارية بعدة خصائص تلتصق بهذا الحق وجوداً و عدماً وتفرقه عن غيره من الحقوق العينية الأخرى، وهذه الخصائص هي:

أولاً: الملكية العقارية حق جامع

حق الملكية العقارية هو حق عيني يشتمل على أوسع السلطات التي تجتمع عند مالك العقار، وتخوله الإنتفاع به واستغلاله والتصرف فيه ولا يمكن أن يكون لأي صاحب حق عيني آخر على العقار كل هذه السلطات مجتمعة، والمالك له أن يصنع بملكه ما يرغب فيه، إلا ما هو مخالف للقانون⁽³⁾.

ويترتب على خاصية الحق الجامع أمران:

(1) إيلي طلبية ، المرجع السابق، ص. 23.

(2) المرجع نفسه ، ص. 24 .

(3) Michèle Muller , Droit Civil : Parcours Juridiques ,France Édition Foucher MVISTTM ,2007,P75

أ- يقع عبء الإثبات على كل من يدّعي أن له حق في ملك الغير، كحق الإنتفاع أو حق ارتفاق أو وجود قيد كقيام شرط فاسخ أو مانع من التصرف.

ب- أي حق يتفرّع عن الملكية، يكون عادة مؤقتاً، فحق الإنتفاع وما يلحقه من حق الاستعمال هي حقوق مؤقتة، ولا يجوز أن تتجاوز مدّتها حياة أصحابها، لذلك فهذه الحقوق التّبعية تعود حتماً إلى الملكية لتصبح كاملة وشاملة⁽¹⁾.

ثانياً: الملكية العقارية حق مانع

لمالك العقار الحق في منع الغير من الإعتداء عليه، غير أنّه إذا كانت لأحد بعض الحقوق العينية على هذا العقار كحقّ الإنتفاع أو الارتفاق، فإنّه ليس للمالك أن يمنع هذا الأخير من حقوقه، فهذه الحقوق تشكّل قيوداً مانعاً يحدّ من سلطة المالك، وتجزئ للغير التّدخل في ملكيته، كحقّ الجيران في المرور، وحقّ المطلّ لمسافة معيّنة وعدم تجاوزها قانوناً، وكذا قيود البناء المفروضة على مالك العقار إلّا بموجب رخصة البناء تحت طائلة عقوبات جزائية للمخالف⁽²⁾.

ثالثاً: الملكية العقارية حق دائم

إذا لم يستنفذ المالك حقّه في استعمال عقّاره، فليس لأحد أن يتدّرع بذلك للإستحواذ عليه أو الإدّعاء بأحقّيته عليه، ذلك أنّ حقّ الملكية العقارية لا يسقط بطول مدّة عدم الاستعمال، كما أنّ دعوى إستحقاق الملكية التي تحمي حق الملكية لا تسقط بالتّقادّم المسقط⁽³⁾. فالملكية حق دائم بالنّسبة إلى الشّيء المملوك لا بالنسبة إلى شخص المالك، فهي تتّصل بالشّيء المملوك وجوداً وعدماً، بينما يتغيّر المالك وتنتقل ملكيته إلى غيره بأحد الأسباب النّاقلة لها⁽⁴⁾.

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-حق الملكية، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2000، ص. 529.

(2) Michèle Muller, op.cit, p 75.

(3) محمد كامل مرسي، المرجع السابق، ص. 254.

(4) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 534.

المطلب الثاني:

تصنيف الأملاك العقارية

صنفت المادة 23 من قانون التوجيه العقاري رقم 25/90⁽¹⁾ الأملاك العقارية على إختلاف أنواعها إلى ثلاثة أصناف هي: الأملاك الوطنية ، الأملاك الخاصة ، الأملاك الوقفية. وسنتناول كل صنف من هذه الأصناف في فرع من الفروع التالية:

الفرع الأول: الأملاك العقارية الوطنية

الملكية العقارية الوطنية نصَّ عليها دستور 1996 في المادتين 17، 18 وهي تخضع لقانون الأملاك الوطنية رقم 30/90، المؤرخ في 1990/12/01، المعدل والمتمم، وكذا المرسوم التنفيذي رقم 454/91، المؤرخ في 1991/11/23، الذي يحدّد شروط إدارة الأملاك العامة والخاصة التابعة للدولة وتسييرها.

وبناءً على المرسوم التنفيذي رقم 445 /91، المؤرخ في 1991/11/23، المتضمّن جرد الأملاك الوطنية فإنّه يدخل ضمنها ما يلي⁽²⁾:

- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للولاية.
- الأملاك العمومية والخاصة التابعة للبلدية.

وبهذا المعنى فإنّ الأملاك الوطنية على قسمين: عامة وخاصة، نتطرّق لمميّزات كل منها فيما يلي:

أولاً: الأملاك الوطنية العمومية

- تشتمل على جميع الأملاك العقارية والمنقولة المخصّصة لاستعمال الجمهور.
- إمّا مباشرة مثل : الطرق العمومية، شواطئ البحر، مجاري المياه...إلخ.
 - وإما عن طريق مرفق عمومي مثل السكك الحديدية، الموانئ، المطارات...إلخ.
 - بالإضافة إلى الأملاك المهيأة خصيصاً لأداء خدمة عمومية كالبنائيات العمومية المدارس، الثانويات، المحاكم...إلخ.

(1) القانون 25/90 ، المؤرخ في 1990/11/18 ، المتضمّن التوجيه العقاري المعدل و المتمم، الجريدة الرسمية ، عدد 50، بتاريخ 1990/11/19 .

(2) عمر حمدي باشا، نقل الملكية...، المرجع السابق، ص. 9 .

و قد ذكرت المادة 26 من قانون 30/90 المشار إليه أعلاه، طرق تكوين الأملاك الوطنية والمتمثلة في: الإكتساب، التبادل، الهبة، نزع الملكية الخاصة للمنفعة العامة، الشفعة..إلخ.

أما المواد من 27 إلى 37 من نفس القانون. فإنّها جاءت بأحكام و إجراءات إدخال وإخراج الأملاك العمومية (التصنيف و إلغاء التصنيف)، وكذا تعيين الحدود، و تبيان توابع هذه الأملاك⁽¹⁾.

تتميّز الأملاك الوطنية العمومية بثلاث خصائص أساسية وهي:

- _عدم قابليتها للتصرف فيها إلاّ وفق ما اقتضته قواعد تسييرها.
- _عدم قابليتها للتقادم أي لا يتمّ إكتسابها بالتقادم المكسب
- _عدم قابليتها للحجز عليها .

ثانيا: الأملاك الوطنية الخاصة

بمقتضى نص المادة 03 من قانون 30/90 في فقرتها الثانية، فإنّ الأملاك الوطنية الأخرى غير المصنّفة ضمن الأملاك العمومية و التي تؤدي وظيفة إمتلاكية، و مالية فهي التي تمثّل الأملاك الوطنية الخاصة .

إنّ الطابع التملّكي والمالي لهذه الأملاك، يخضعها مبدئيّا إلى القانون الخاص، و تنسّم طرق تملكها بقواعد خاصة مغايرة لقواعد القانون الخاص، تنطبق على الهبات و الوصايا التي تقدّم للدولة أو المؤسسات العمومية التابعة لها أو جماعاتها المحلية.

وقد كرّس القانون 30/90 عدّة مبادئ ووسائل تتيح للدولة تملك هذا النوع من الأملاك الخاصة جاء ذلك في المواد من 38 إلى 58 منه، ونذكرها فيما يلي:

- الوسائل التي تستعملها الدولة كصاحبة سلطة تحقيقا للمصلحة العامة كنزع الملكية من أجلها.

- مبدأ أيلولة الأملاك الشاغرة و التي لا صاحب لها للدولة، و كذلك التّركات التي لا وراث لها و الحطام التي تركها مالکها، أو التي يجهل صاحبها، و الكنوز التي يتمّ إكتشافها أو العثور عليها في أحد توابع الأملاك الوطنية .

(1) عمر حمدي باشا، نقل الملكية...، المرجع السابق ، ص. 11.

- وسائل القانون الخاص والمنظمة للمعاملات التي تقوم بها الدولة، كالشراء و الهبة و الوصية.

- الوسائل التي تستعملها الدولة أثناء ممارسة حق السيادة كالتأميم⁽¹⁾.

الفرع الثاني: الأملاك العقارية الخاصة

وقد نظمها القانون المدني و بعض القوانين الخاصة الأخرى مثل قانون التوجيه العقاري 25/90 المؤرخ في 18/11/1990، المعدل بالأمر 26/95، و المرسوم التشريعي 03/93 المؤرخ في 01/03/1993، المتعلق بالنشاط العقاري.

وبالرجوع إلى القانون المدني، فإننا نجد مجموعة من نصوصه تناولت الملكية العقارية الخاصة حيث نظمها المادة 674 و ما يليها منه⁽²⁾.

ويتضح لنا جليا تعريف الملكية العقارية الخاصة من خلال نص المادة 27 من قانون التوجيه العقاري، التي جاء فيها: « الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع و التصرف في المال العقاري و/أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها ».

فالملكية العقارية الخاصة بهذا المعنى، هي حق كل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا بالتمتع بالعقار الذي يملكه، سواء باستعماله أو استغلاله أو التصرف فيه بشئ الطرق القانونية المخولة له .

فالتصرف بمفهومه العام يشمل أيضا التصرف المادي، غير أن المقصود هنا هو التصرف القانوني الذي ينقل ملكية العقار إلى شخص آخر.

فمالك العقار يجوز له أن ينقل ملكيته إلى الغير بمقابل (كالبيع و الشركة)، أو بدون مقابل (كالهبة)، حيث يمكن له نقل الملكية كلها أو جزء منها .

كما أن للمالك أن يحتفظ بحق ملكية الرقبة؛ و يتصرف في عنصر واحد أو أكثر من عناصر الملكية الأخرى (حق الإنتفاع، حق الاستعمال، حق السكن)، كما يجوز له أن يرتب على عقاره حقا من الحقوق العينية، كحق الرهن مثلا⁽³⁾.

و من خلال ذلك يمكن تصنيف الملكية العقارية الخاصة إلى عدة أصناف:

(1) عمر حمدي باشا، نقل الملكية...، المرجع السابق، ص 11 .

(2) المرجع نفسه ، ص. 12.

(3) أنظر : ليلي طلبه، المرجع السابق ، ص. 25 ، 26 .

أولاً: ملكية تامة و ملكية مجزأة

الأصل أن حق الملكية حق جامع لجميع السلطات التي يقتضيها هذا الحق، و يخولها لصاحب الشيء المملوك، وبالتالي متى إستجمع هذا الأخير كلّ الحقوق المرتبطة بحق الملكية نقول عن الملكية أنها تامة، أما إذا إحتفظ بملكية الرقبة و تنازل عن حقّ من الحقوق الأخرى أو عنصر من عناصر الملكية، سواء بمقتضى القانون أو الإتفاق نقول عن الملكية في هذه الحالة أنها مجزأة⁽¹⁾.

ثانياً: ملكية مفرزة و ملكية شائعة

إذا كان العقار المملوك معيّن بذاته، و مبينّ بحدوده، نقول عنه أنه عقار مفرز، و بالتالي تكون ملكيته مفرزة .

أمّا إذا تعدّد المالكون في العقار الواحد دون تعيين معالم وحدود قسمة أو نصيب كل واحد منهم، يقال للملك أنه شائع أو ملكية مشاعة، و يصبح كلّ واحد منهم مالك في الشيوع أو شريك في الملك على الشيع⁽²⁾.

ثالثاً: ملكية فردية و ملكية مشتركة

إذا كان مالك العقار فردا واحدا لكل أجزاء العقار و مشتملاته، تكون الملكية هنا ملكية فردية، و بصورة أوضح تطلق عبارة الملكية الفردية و كذا الملكية المشتركة في حالة البنايات و العمارات الجماعية، و التي تكون ملكيتها مقسّمة إلى حصص بين عدّة أشخاص؛ تشتمل كلّ واحدة منها على جزء خاص بكل شخص يطلق عليه ملكية فردية، ونصيب في الأجزاء المشتركة يطلق عليه ملكية مشتركة.

و قد نصّت على ذلك المادة 743 قانون مدني « الملكية المشتركة هي الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني أو مجموعة العقارات المبنية، و التي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدد أشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الأجزاء المشتركة »⁽³⁾.

(1) ليلي طليّة، المرجع نفسه، ص. 29 .

(2) أنظر: زهدي يكن، المرجع السابق، ص. 329 .

(3) المرجع السابق، ص. 33 .

الفرع الثالث: الأملاك العقارية الوقفية

تعدّ الأملاك الوقفية و جه من أوجه البرّ و الخير، إذا ترجع على صاحبها بالأجر والثواب، وعرف الوقف منذ عهد النّبي صلى الله عليه وسلم، وبدأ في التوسّع و التطوّر حتى أصبح في وقتنا الحاضر أهمّ ركيزة من الركائز التي تقوم عليها الشؤون الإسلامية، إذ أصبح يساهم في الحياة الروحية والاجتماعية والاقتصادية في المجتمعات الإسلامية .

أولاً: تعريف الوقف

الوقف لغة: هو الحبس و المنع و التّسبيل و الإمساك.

و في التشريع القانوني: فقد عرّفته المادة 213 من القانون 11/84، المتضمن قانون الأسرة بأنّه: (الوقف هو حبس الملك عن التملّك على أيّ شخص، على وجه التأييد و التّصديق)، و عرف في قانون التّوجيه العقاري 25/90 في مادّته 31، على أنه: (الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التّمتّع بها دائم تنتفع به جمعية ذات منفعة عامة، سواء كان هذا التّمتّع فوراً أو عند وفاة الموصّين الوستاء الذي يعيّنهم المالك).

أمّا بالرجوع إلى قانون الأوقاف رقم 10/91⁽¹⁾، فقد جاء على تعريف الوقف في المادة 04 بأنّه: «الوقف هو حبس العين عن التملّك على وجه التأييد، والتصدّق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من و جوه البرّ و الخير»، و جاء في المادة الموالية رقم 05 ما يلي: «الوقف ليس ملك للأشخاص الطبيعيين، ولا الاعتباريين، ويتمتّع بالشّخصية المعنوية وتسهر الدولة على إحترام إرادة الواقف وتنفيذها».

وأضافت المادّة 17 منه: «إذا صحّ الوقف؛ زالت ملكية الواقف، ويؤول حقّ الإنتفاع إلى الموقوف عليه في حدود أحكام الوقف وشروطه».

يتضح من خلال هذه النصوص، أنّ العين الموقوفة تخرج من ملكية الواقف، لكن لا تدخل في ملكية الموقوف عليه، و هذا ما قال به المذهبين الشافعي و الحنبلي. فالتّشريع الجزائري جعل الوقف ذو طابع مؤسّساتي وأضفى عليه صفة الشّخصية المعنوية، وذلك ما جاء أيضاً في المادة 49 من القانون المدني الجزائري.

(1) قانون 10/91، المؤرّخ في 1991/04/27، المتعلّق بالأوقاف، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 21، بتاريخ 1991/05/8.

ثانياً: أنواع الوقف

طبقاً للمادة 06 من قانون الأوقاف المذكور أعلاه، يتبين لنا أنّ الوقف نوعان: وقف عام وهو ما يطلق عليه بالوقف الخيري، ووقف خاص يسمّى بالوقف الذريّ أو الأهلي.

أ- الوقف العام

وهو ما يُحبس على جهات خيرية من وقت إنشائه، و يُصرف ريعه في أوجه البرّ، ولو كان ذلك لمدةً معيّنة، ويؤول الإستحقاق بعدها إلى شخص أو أشخاص معيّنين⁽¹⁾. وعرفه آخرون على أنّه ((حبس العين عن التملك على وجه التأييد، و التصدّق على الفقراء، وأوجه البرّ والخير دون تحديد))⁽²⁾.

والوقف العام قد يتمّ فيه تحديد الجهة التي يُصرف عليها ريعه؛ فيُحبس ذلك عليها دون سواها، وهناك وقف عام غير محدّد الجهة التي يُصرف عليها، فيذهب ريعه إلى كلّ أوجه الخير و البرّ.

ب- الوقف الخاص

وهو ما يحبس فيه الواقف العين الموقوفة على نفسه أولاً ثمّ أولاده من بعده إلى آخر النسل، ليعود بعد ذلك إلى جهة برّ، فيصبح فيما بعد وقفاً عاماً.

وقد نصّت المادة 06 من قانون الأوقاف على ذلك بقولها: «و هو كل ما حبسه الواقف على عقبه من الذكور أو الإناث، أو على أي أشخاص معيّنين، ثمّ يؤول إلى الجهة التي يعيّنها». والوقف الخاص يسمّى بالوقف الأهلي أو الذريّ، و هو عادة ما كان يُخصّ به الذكور دون الإناث في الزمن السّابق، وحتّى في بعض المناطق عندنا في الوقت الحاضر، مثل منطقة القبائل، مستنديين في ذلك على أحكام نص المادة 06 من القانون رقم 10/91 المتعلّق بالأوقاف، و هي تأتي بصفة الإلزام، حيث يجوز الوقف على الذكور دون الإناث، و هذا ما يعتبر ظلماً و تحايلاً على الورثة .

والوقف الخاص يتضمّن شرطاً يتمثّل في قبول الموقوف عليه له، حيث جاء في قانون الأوقاف: «يصير الوقف الخاص وقفاً عاماً إذا لم يقبله الموقوف عليهم»⁽³⁾.

(1) أحمد فرّاج حسن، جابر عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث و الوصيّة و الوقف، منشورات الحلبي، الطبعة الأولى، لبنان، 2005.

(2) انظر: خالد رامول، الإطار القانوني و التنظيمي للأموال الوقفية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006، ص. 34، وما بعدها.

(3) المادة 7 من قانون 10/91، المتعلّق بالأوقاف، المرجع السابق.

وتتجسّد الحماية للأملاك الوقفية العقارية في ضرورة توثيقه، وتسجيله، وإشهاره، و تسليم نسخة من سنده إلى إدارة الأوقاف، حيث يرثب آثاره من تاريخ إشهاره.

في هذا الصدد، ومن أجل تسوية وضعية الأملاك الوقفية وخاصة العامة منها، فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 336/2000 المؤرخ في 26/10/2000 يتضمن إحداث وثيقة الإشهاد المكتوب لإثبات الملك الوقفي، وشروط وكيفية إصدارها وتسليمها، حيث يتم تحريرها على مستوى نظارات الشؤون الدينية و الأوقاف، و تُشهر طبقا للإجراءات القانونية المعمول بها.

المطلب الثالث:

الحيازة كأحد طرق إكتساب الملكية

لقد اتّجه الكثير من رجال القانون والقضاء إلى إعتبار أنّ الملكية العقارية للغير؛ المحمية طبقاً لنصّ المادة 386 من قانون العقوبات؛ هي الملكية المثبتة بسند رسمي ثمّ الحيازة الظاهرة المشروعة غير المتنازع عليها، والتي فصل في شأنها القضاء المدني.

وقد إعتد أنصار هذا الإلتجاه على النصّ الفرنسي لهذه المادة والذي من

((dépossède autrui d'un bien immeuble)).

وقد فسّرت المحكمة العليا هذه المادة في عدّة قرارات لها، على أنّ الحماية الجزائية مقرّرة سواء للحيازة الحقيقية أو الفعلية، ومن بين هذه القرارات؛ قرار صادر عن الغرفة الجزائية للمحكمة العليا رقم 70 المؤرخ في 1988/02/02، وجاء فيه: «يستفاد من صريح نصّ المادة 386 من قانون العقوبات المحرّر باللغة الفرنسية أنّ الجنحة تتحقّق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلسة أو بطريق الغشّ، وبناءً على ذلك فلا جريمة ولا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحيازة»⁽¹⁾، وقرارين صادرين عن غرفة الجنح والمخالفات، الأول تحت رقم 117996 المؤرخ في 1995/05/21، والثاني رقم 112646 المؤرخ في 1999/10/09، غير منشورين جاء فيهما أنّ المشرّع لا يقصد بعبارة: ((المملوك للغير))؛ الملكية الحقيقية للعقار فحسب، وإنما يقصد بها أيضاً الملكية الفعلية، ولذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع؛ الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني، بل يتعدّاها ليشمل أيضاً الحيازة القانونية⁽²⁾.

ونحن بدورنا نؤيّد هذا الموقف، وذلك أنّ الحماية الجزائية للملكية العقارية من المفروض أن تتوسّع لتشمل الملكية بمفهومها الواسع الذي تدخل ضمنه الحيازة القانونية المشروعة، وذلك لأنّ هذه الأخيرة هي طريق من طرق إكتساب الملكية، وعليه فإنّه يكون من المهمّ جداً أن نتطرّق إلى تعريف الحيازة وأركانها وشروطها في الفروع التالية:

(1) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2004، ص. 131.

(2) أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهاد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000، ص. 187.

الفرع الأول: تعريف الحيابة

لم يستقر رأي الفقهاء على تعريف محدّد للحيابة، نظرا للاتّجاهات المختلفة التي يعتنقها كل فقيه، لذلك جاءت تعاريفها تارة تستند إلى الركن المادي، وتارة أخرى تستند إلى الركن المعنوي، كما أنّ المشرّع الجزائري لم يتعرّض إلى تعريفها، وإنما استعرض أحكامها وأركانها باعتبارها كطريق من طرق إكتساب الملكية.

تعرف الحيابة على أنّها سيطرة الشخص على شيء أو حقّ عيني، متّخذا في الواقع وضع المالك أو صاحب الحق العيني عليه، كما تعرف على أنّها وضع مادي ينجم عن أنّ شخصا ما يسيطر سيطرة فعلية على الحق.

وقد نصّت المادّة 827 من القانون المدني فيما يُشبه هذا التعريف على أنّ الحيابة هي: السيطرة الفعلية على شيء؛ سواء كان منقولا أو عقارا أو حقا عينيا آخر، فإنّه يصير مالكا لهذا الشيء إذا استمرت حيازته مدة 15 سنة دون إنقطاع.

فالحياة سلطة فعلية لشخص على شيء من الأشياء المادية، وهذا ما يعرف بالمظهر المادي لها؛ وهو قرينة للملكية، فالأصل أن تجتمع الملكية والحياة معا في يد المالك، لكن قد يكون بالنسبة للعقار الواحد شخص مالك له سلطة قانونية، وآخر يسيطر عليه سيطرة فعلية، فيقوم باستغلاله بمباشرة أعمال مادية عليه، مثل ما يقوم بها عادة المالك الذي يخوّل حق الملكية ذلك، لذا قد تتشابه الحياة والملكية، بل إنّ الأولى هي المظهر الخارجي للثانية، مما يجعل من حمايتها جزائيا أمر ضروري إذا كانت قانونية و مشروعة.

ولهذا فإنّ واقعة الحياة تكسب صاحبها مركزا قانونيا؛ متى ما رتّبت آثارها في مواجهة الغير، إذ بذلك تكون محمية بموجب القانون و ذلك لسببين:

- يتعلّق الأول بالحفاظ على الأمن و النظام العام ، فلا يجوز للمالك مثلا أن ينتزع عقار من الحائز عنوة وقهرا، بعد أن يكون قد إكتسب مركزا قانونيا بالسيطرة الفعلية على هذا العقار، إذ لايجوز للشخص أن يُحصّل حقّه بنفسه، ممّا يساهم في إضطراب المجتمع وعدم إستقراره.

- و الثاني أنّ الحائز في معظم الحالات يكون هو المالك الحقيقي للعقار محل الحيازة، وأكثر من ذلك فقد جعل المشرّع الحيازة في حدّ ذاتها قرينة على الملكية في أغلب الأحيان⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أركان الحيازة

يتّم كسبُ الحيازة إذا توفّر فيها عنصران: العنصر الأول وهو الإحراز أو السّيطرة المادّية، و العنصر الثاني معنوي وهو القصد، وهذان العنصران هما المحلّ الذي ينصبّ عليهما إثبات الحيازة، ونتناول هذين العنصرين في ما يلي :

أولاً: الركن المادي

الحيازة هي حالة واقعيّة يقومُ بها شخصٌ يسمّى الحائز، بتنفيذ سلطة مادية مباشرة على العقار، وذلك يتمثّل في الأعمال المادية، مثل ما يقوم به المالك عادة، فالسّيطرة المادّية ووضع اليد قد تكون إما ابتداءً؛ وقد تنتقل من طرف الغير، كما قد تمارس مباشرة من الشخص الحائز بنفسه، وإمّا بواسطة الغير، وكما قد تكون على الشيوع بين عدد من الأشخاص.

فالعَمَل المادّي يجب أن يتجسّد في سلوك إيجابي، فيستحوذ الحائز على الشيء؛ وليس مجرد التمكن من الاستحواذ⁽²⁾.

ثانياً: الركن المعنوي

وهو عنصر القصد و يتمثّل في إتجاه نيّة الحائز إلى حيازة العقار؛ من أجل تملكه وظهوره أمام المألمظهر صاحب الحق محل الحيازة وينبغي أن يتوفر عنصر القصد لدى الحائز شخصياً إذن الحيازة تقوم على هذين الركنين، ومتى تحقّق ذلك أصبح للحائز مركزاً قانونياً، ويرتّب القانون على ذلك أثرين: الأوّل إستحقاقها للحماية لذاتها، والثاني إعتبارها سبباً مشروعاً لكسب الملكية العقارية، وفي هذا الإطار التّساؤل الذي يثار هو الإرتباط الكائن بين مفهوم الحيازة⁽³⁾ المحميّة جزائياً، وبين معناها الوارد في القانون المدني، أي هل غياب الركن المعنوي للحيازة يحول دون إستحقاقها للحماية الجزائيّة؟.

(1) عز الدين الديناصوري، حامد عكاز، الحيازة المدنية و حمايتها الجنائية في ضوء الفقه و القضاء، متضمن تعديلات القانون 29 لسنة 1992، مصر، ص. 8 .

(2) أنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 892 ، 893 .

(3) عز الدين الديناصوري، حامد عكاز، المرجع السابق، ص. 496 .

نرى أنه إذا كانت الحيازة التي تختلف عنها في الركن المعنوي؛ أي الحيازة العرضية -كحيازة المستأجر- لا تصلح لأن تكون سببا لكسب الملكية، فإن القانون يحميها إذا ما تم نزعها من يد صاحبها عنوة، فيستطيع إستردادها بدعوى إسترداد الحيازة، وهي الدعوى الوحيدة التي يمكن له رفعها لحماية حيازته في مواجهة من ينتزعها منه، وهذا حفاظا على الوضع الظاهر، وعلى إستقرار النظام العام⁽¹⁾، فبصفة أولى أن لا تتطلب الحماية الجزائية توفر الركن المعنوي، فيكفي لحماية الحائز جزائيا أن يكون مجرد صاحب وضع مادي فيحمى، ولو في مواجهة المالك نفسه تطبيقا لقاعدة عدم إمكان الشخص إقتضاء حقّه بنفسه، بل عليه اللجوء إلى القضاء لنيل حقّه من القسم المدني و طرد الحائز الغير الشرعي من ملكيته بدلا من أن يتعرض له، و ينتزع منه الحيازة، وهذا كون أن حصول الحائز المعتدى عليه على حماية جزائية بحكم جزائي بالإدانة لا ينشأ له حقا، و إنما يتوقف دور هذا الحكم عند حد حمايته من الإعتداء، ويبقى الحكم المدني صاحب الكلمة الأخيرة في تقرير الحقوق أو إنشائها.

إلى جانب إستيفاء الحيازة للعنصرين السابقين، يجب أيضا أن تتوفر على أربعة شروط لتكون صحيحة والتي نتناولها في الفرع الموالي.

الفرع الثالث: شروط الحيازة

إذا تجسّدت الحيازة بركنيها المادي والمعنوي؛ فإنه يلزمها حتى تصبح صحيحة ومشروعة أن تستوفي الشروط الأربعة التالية:

أولا: العلنية

ومعنى علنية الحيازة أن يمارس الحائز أعمال الحيازة على عقاره أمام الملاء، أو على الأقل على مشهد من المالك أو الشخص الذي يفترض أن له الحق المحاز، لأن من يحوز حقا يفترض عليه أن يستعمله كما لو كان صاحبه، ويظهر هذا الاستعمال علنية، وإلا لما ظهرت حقيقة الحيازة، ولما علم الغير الذي يفترض أن له الحق على هذا العقار هذه الحقيقة، و بالتالي تصبح الحيازة مشوبة بعيب الإخفاء والتستر، ولا ترتب آثارها كونها أحد طرق إكتساب الملكية، و تفقد مبرر الحماية الجزائية لها.

(1) انظر: عز الدين الديناصوري، حامد عكار، المرجع السابق، ص. 496، وما بعدها.

ولكن لا يُشترط أن يعلم بها المالك علم اليقين، بل تكفي أن تكون من الظهور بحيث يستطيع العلم بها، ذلك أن إمكان العلم ذاته هو الذي يُزيل عن الحيابة عيب الخفاء⁽¹⁾.

ثانيا: الهدوء

معناه أن يتمتع الحائز طيلة مدة حيازته للعقار بهدوء و عدم تعرض أو إعتراض، وبدون عنف ولا قوة ولا إكراه للآخرين، وذلك منذ بداية وضع يده على العقار فإذا كان قد حصل شيء من ذلك؛ شاب الحيابة عيب، خاصة إن لم ينقطع هذا الإكراه أو التهديد، ويستوي أن يكون هذا الإكراه أو التهديد قد وقع على المالك أو على حائز آخر.

ومسألة الهدوء في الحيابة مسألة موضوعية، ترجع إلى تقدير قاضي الموضوع ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك، ما دام أن استخلاصه كان سائغا وأن الأسباب التي بنى عليها حكمه مقبولة وجائزة توافق العقل والمنطق⁽²⁾.

ثالثا: الوضوح

يفتضي أن تكون الحيابة في العقار واضحة لا يكتنفها الغموض أو الإلتباس، وهذا ما يتعلق أساسا بالركن المعنوي في نية وضع اليد، وإحتمال تأويلها لأكثر من معنى، مما يزرع الشك في نفوس الآخرين عن حقيقة الحيابة من أن الحائز يستهدف الحيابة لنفسه أم لغيره، مثل الوارث الذي كان يسكن مع مورثه قبل وفاته؛ فإن حيازته لهذا السكن قد تكون لحساب نفسه أو لحساب الميت بحكم معاشرته، فإذا تمسك بهذه الحيابة كان لباقي الورثة مواجهة هذا الدفاع بأنها حيابة مشبوهة بعيب اللبس والغموض⁽³⁾.

رابعا: الاستقرار

ومعناه أن يكون وضع اليد مستقرا و مستمرا دون إنقطاع، وعلى اتصال مباشر بالعقار، وبانتظام، يمارس أعمال الحيابة والاستعمال كلما دعت الحاجة إلى ذلك، بحيث لا تمر فترة كبيرة على ذلك، فإذا كان هناك إنقطاعا عن الحيابة فترة طويلة؛ فإن ذلك يقطع أحد ركائز التّقادّم المكسب، وهي الإستمرارية مدة زمنية معينة تقدّر بسنة كاملة طبقا للمادة 820 من القانون المدني⁽⁴⁾.

(1) عز الدين الديناصوري، حامد عكار ، المرجع السابق، ص. 55 .

(2) المرجع نفسه، ص. 56 .

(3) المرجع نفسه ، ص. 52 .

(4) أنظر : المادة 820، الأمر 58/75، المؤرخ في 1975/09/26، المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية، عدد 78، بتاريخ 1975/09/30،

لكن نفس القانون شرع في مواده 817، 818، 819⁽¹⁾ جواز رفع دعوى إسترداد الحيازة للحائز الذي اغتصبت منه الحيازة ولم تمضى على حيازته سنة كاملة، وذلك حماية لحق الحائز في إستيفاء شروط الحيازة، وهذا في حالة إغتصاب بالتّعدي والإكراه فإنه يُشبه حالة إنتزاع الملكية المنصوص عليها في المادّة 386 من قانون العقوبات، وهذا ما يجعل من الحيازة جديرة بالحماية الجزائية مثلها مثل الملكية.

(1) أنظر : المواد من 817 – 819 من القانون المدني، المرجع السابق.

المبحث الثاني:

النظام القانوني للملكية العقارية ودور الدعاوى المدنية في حمايتها

بعد ما تناولنا في المبحث الأول ماهية الملكية العقارية؛ من حيث تعريفها وذكر عناصرها وتحديد خصائصها وكذلك أصنافها .

نتطرق في المبحث الثاني إلى النظام القانوني للملكية العقارية وذلك من حيث عرض أهم التشريعات التي تحكم نظام الملكية العقارية عبر ثلاث مراحل مهمة شهد خلالها هذا النظام تغييراً في نمط تسيير وتنظيم الأملاك العقارية ،كما نتناول أدوات ووسائل الحماية التي جاء بها في هذا المجال وخاصة منها الآليات القضائية المدنية والإدارية المتمثلة في دعاوى حماية الملكية الثلاث بالإضافة إلى الدعاوى الإدارية.

فدعاوى الملكية الثلاث تتمثل في دعوى الإستحقاق، ودعوى منع التعرض، ودعوى وقف الأعمال الجديدة في الملكية، فهذه الدعاوى الثلاث تقررت لحماية الملكية العقارية في شقها المدني، وهي تتميز بخصائص عن غيرها من دعاوى الحيازة .

أما الدعاوى الإدارية فإنها تقررت من أجل حماية الحقوق عندما تكون الإدارة طرفاً في منازعة إدارية حيث يستوجب رفعها إلى القضاء الإداري بإعتبار أن الإدارة تتمتع بمميزات السلطة الإدارية التي تجعلها في موقع أو مركز أعلى من الطرف الآخر . وعليه سنتناول هذه النقاط في المطالب الثلاثة التالية.

المطلب الأول:

النظام القانوني للملكية العقارية

لا شك أنّ المتنبّع للشأن القانوني عندنا في الجزائر، وخاصة ما تعلق منه بالعقار، يلاحظ أنّه لم يتم إرساء نظام قانوني عقاري واضح في هذا المجال، فكل ما هو موضوع في هذا النطاق يتمثّل في مجموعة من القوانين والأوامر والمراسيم، والتي يجري عليها التّعديل من حين إلى آخر نتيجة التّذبذب في الأخذ بنظام عصري متطوّر وذلك لانعكاس الواقع الإقتصادي والاجتماعي وحتى السياسي على المنظومة التشريعية .

وفي هذا المطلب نحاول جاهدين التّطرّق إلى أهمّ القوانين والأوامر الصّادرة في هذا المجال وذلك في الفترة ما بعد الإستقلال و التي نتناولها في الفروع التالية.

الفرع الأول :النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة ما بين 1962 إلى غاية 1970

ورثت الجزائر عن الإستعمار الفرنسي وضعية عقارية معقدة، نتيجة مخلفات الإستعمار و محاولته للتّفريق بين الموالين و المعارضين له، لذلك فقد اتّسمت هذه الفترة بما يشبه الفراغ القانوني في تسيير وتنظيم و تحديد الأملاك العقارية، ومن ثمّ حاول المشرّع الجزائري إصدار بعض التشريعات من أجل سدّ هذا الفراغ، مع الإبقاء على القوانين الفرنسية التي لا تتعارض مع السّيادة، ولم يولي إهتماما للملكية الخاصّة فهمش دورها وفرض عليها قيود لصالح الملكية الجماعية⁽¹⁾.

ومن جملة التشريعات التي تم إصدارها في هذه الفترة ما يلي:

أولاً: الأمر رقم 20/62 المؤرخ في 24/08/1962: المتعلّق بحماية و تسيير الأملاك الشاغرة التي تركها الفرنسيون بعد الهجرة الجماعية لهم، والتي أدّت إلى شغور الكثير من الأملاك التي كانوا يعمّرونها، وكان هذا سببا في إصدار هذا الأمر، من أجل المحافظة على هذه الأملاك و اعتبارها أملاك شاغرة تؤوّل ملكيتها للدولة.

ثانياً: المرسوم رقم 03/62 المؤرخ 23/10/1962: المتضمّن تنظيم معاملات البيع والإيجار،

(1) أنظر: إسماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004، ص. 16 ، 17.

والذي يمنع جميع عمليات البيع و الإيجار للأراضي الفلاحية التابعة للأمالك الشاغرة.

ثالثاً: المرسوم رقم 88/63 المؤرخ في 18/03/1963: والذي أجبر الأجانب على التخلي عن أملاكهم العقارية والمنقولة، وذلك خلال مدة أربعة أشهر، حيث تم ضم هذه الأملاك الى الأملاك الشاغرة .

رابعاً: لمرسوم رقم 168/63 المؤرخ في 09/05/1963: المتعلق بوضع بعض الأملاك العقارية تحت حماية الدولة وهذه الأملاك ليست شاغرة أو متروكة من أصحابها.

خامساً: المرسوم 388/63 المؤرخ في 01/10/1963: المتضمن نقل ملكية بعض المزارع الفلاحية المملوكة لبعض الأشخاص الطبيعية أو المعنوية إلى ملكية الدولة⁽¹⁾.
و بناءً على هذا المرسوم تم إيجاد نظام عقاري جديد لإنشاء جهاز يسيّر المزارع حيث أطلق عليه نظام التسيير الذاتي، وضعت بموجبه بعض العقارات الفلاحية تحت تسيير الدولة بحيث تم منع التصرف فيها.

سادساً: المرسوم رقم 16/64 المؤرخ في 20/01/1964: المتعلق بوضع قيود في المعاملات العقارية، بإشتراط إصدار ترخيص من العمالة أي الولاية، و يخضع إلى هذا الشرط الجزائريين و الأجانب، وذلك في حالة ما إذا كانت قيمة المعاملة العقارية من 100000 الى 200000 دج.

الفرع الثاني: النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة من 1970 إلى 1990

أهم القوانين الصادرة في هذه الفترة قانون منظم بمهنة التوثيق، و أخرى تتعلق بتطهير العقار الفلاحي والحضري، وإعداد المسح العام للأراضي والتي نوردتها فيما يلي :

أولاً: الأمر رقم 91/70 المؤرخ في 15/12/1970: المتضمن مهنة التوثيق، والذي جاء بوظيفة جديدة في مهنة تحرير العقود و بعض المحررات الرسمية الأخرى حيث أسندها إلى ضابط عمومي يعمل لحسابه، ويحصل الضرائب لفائدة الخزينة العمومية، و قد أصبح على محرراته صفة الرسمية حتى يعطي حصانة وحماية لها، وخاصة ما تعلق منها بالعقود الناقلة للتصرفات العقارية.

(1) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006، ص. 48 .

ثانياً: الأمر 73/71 المؤرخ في 1971/11/08: المتعلق بتأميم الأراضي في إطار الثورة الزراعية، والذي أحدث تغييراً جذرياً في تنظيم الملكية العقارية، حيث ألغى جميع القوانين و الأنظمة الزراعية السابقة .

ثالثاً: المرسوم 32/73 المؤرخ في 1973/01/05: المتعلق بإثبات حق الملكية الخاصة ،والذي يرمي إلى تسهيل تسوية هذه الملكية عن طريق إجراء تحقيق عقاري.

رابعاً: الأمر رقم 26/74 المؤرخ في 1974/02/20⁽¹⁾: المتعلق بتكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلديات، حيث صدر مرسومين تنفيذيين له يحملان الرقمين 27/76 و 28/76، حيث أدمج الأراضي الصالحة للبناء المتواجدة داخل المحيط العمراني ضمن أملاك البلدية، ومنع الأشخاص من التصرف فيها، وتم دمجها ضمن الإحتياطات العقارية للبلدية بعد تعويض أصحابها عنها.

خامساً: الأمر رقم 74/75 المؤرخ في 1975/11/12⁽²⁾: المتضمن إعداد مسح الأراضي العام و تأسيس السّجل العقاري، إذ بموجب هذا الأمر والمراسيم التطبيقية له (مرسوم 62/76، والمرسوم 63/76 المؤرخين في 1976/03/25)⁽³⁾، تم وضع الأساس القانوني لإنطلاق عملية المسح العام للأراضي، من أجل تحديد الأملاك العقارية وتعيين هويات أصحابها، وهو يهدف إلى تطهير الملكية العقارية، وجاء بآلية متمثلة في السّجل العقاري من أجل تجسيد ذلك وفق نظام الشهر العقاري، الذي يتم فيه تقيد كل التصرفات الواردة على العقارات من أجل إعلام الغير بها، وهو ما يهدف إلى حماية حقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى وبذلك أخذ بنظام الشهر العيني بدلا من نظام الشهر الشخصي الذي كان سائدا⁽⁴⁾.

سادساً: الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26: المتضمن القانون المدني⁽⁵⁾، والذي تم تخصيص فيه كتابين في الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية.

(1) الأمر 26/74 ، المؤرخ في 1974/02/20 ، المتضمن تكوين الإحتياطات العقارية لصالح البلديات ، الجريدة الرسمية ، عدد 19 ، بتاريخ 1974/02/21 .

(2) الأمر رقم 74/75 ، المؤرخ في 1975/12/12 ، المتضمن إعداد مسح الأراضي وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 92، سنة 1975 .

(3) المرسومين التنفيذيين، 62/76 ، 63/76، المؤرخين في 1976/03/25، المتعلقين بإعداد المسح العام للأراضي، وتأسيس السجل العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 30، سنة 1976.

(4) أنظر: عبد الحفيظ بن عبيدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص. 24، 25.

(5) أمر رقم 58/75، مؤرخ في 1975/09/26، متضمن القانون المدني، المرجع السابق.

سابعاً: المرسوم رقم 352/83 المؤرخ في 1983/05/21: المتضمن الاعتراف بالملكية عن طريق الحيازة وإجراءات التقادم المكسب، ويتم إثبات ذلك عن طريق عقد الشهرة، وذلك في المناطق التي لم يتم فيها المسح العام للأراضي، والتي تعود الطبيعة القانونية لها إلى فوج ملك خاص.

ثامناً: قانون رقم 16/84 المؤرخ في 1984/06/30: يتضمن تحديد الأملاك الوطنية.

تاسعاً: قانون رقم 14/88 المؤرخ في 1988/05/03: والذي بموجبه تم إضافة المادة 324 مكرر 1 إلى القانون المدني، والتي تتضمن الإثبات بالكتابة، حيث إشتطت الشكلية في الكتابة كركن في العقود المتضمنة نقل الملكية العقارية والحقوق العينية العقارية الأخرى.

الفرع الثالث: النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة ما بعد 1990

إن التعديلات الدستورية التي تم إدخالها على دستور البلاد سنة 1989؛ كان لها انعكاس واضح في كثير من المجالات الاجتماعية والإقتصادية والسياسية، وقد شجع ذلك على إحداث ثورة تشريعية كان أهمها من بين ما ورد في التشريع العقاري، حيث تم إصدار:

أولاً: القانون 25/90 المؤرخ في 1990/11/18: والذي يسمى بقانون التوجيه العقاري، حيث جاء بنظام قانوني للملكية العقارية بمختلف أنواعها، وآليات تدخل الدولة والجماعات المحلية والهيئات العمومية الأخرى في هذا المجال، ولقد فتح هذا القانون المجال واسعا أمام الملكية الخاصة فيما يخص المعاملات العقارية، وخاصة في المناطق الحضرية، فقد ألغي احتكار البلديات للتعامل في المجال العقاري الحضري، وأصبح بإمكان أي شخص سواء كان طبيعي أو معنوي؛ خاضع للقانون العام أو الخاص؛ أن يتعامل بالبيع أو الشراء للأراضي في المناطق العمرانية، وهو يخضع في ذلك للقانون المدني وكذا قانون التوجيه العقاري.

ثانياً: القانون 29/90 المؤرخ في 1990/12/01: المتعلق بالتهيئة والتعمير هذا القانون وضع قواعد وشروط التي يجب احترامها عند مزاوله عملية البناء في المناطق العمرانية.

ثالثاً: المرسوم التنفيذي رقم 405/90 المؤرخ في 1990/12/22 والذي تضمن إنشاء الركلات العقارية المحلية للتسيير والتنظيم العقاري الحضري والتي تتمتع بطابع الصناعي و التجاري

وهي مؤسسة عمومية أنشئت على مستوى البلديات والمجالس الشعبية الولائية⁽¹⁾، وقد أسند لهذه الوكالات مهمة تسيير الأراضي الحضرية التابعة للبلدية.

رابعاً: قانون 11/91 المؤرخ 1991/04/27: الذي يحدد الشروط والقواعد والإجراءات المتعلقة بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة .

خامساً: قانون رقم 25/91 المؤرخ في 1991/12/16: المتضمن قانون المالية والذي بموجبه تم توقيف إجراء العقود العرفية الخاصة بالتصرفات العقارية .

سادساً: الأمر 26/95 المؤرخ في 1995/09/25: المعدل والمتمم لقانون 25/90، حيث أبقى على أراضي العرش في البلديات المدمجة ضمن الصندوق الوطني للثورة الزراعية ملك للدولة⁽²⁾.

سابعاً: الأمر 27/95 المؤرخ 1995/12/30: المتضمن قانون المالية 1996 والذي نص على عدم التنازل عن المحلات السكنية والتجارية والمهنية التي أنجزتها دواوين الترقية و التسيير العقاري بعد شهر أكتوبر 1992 بتمويل قابل للتسيير من الخزينة⁽³⁾ .

ثامناً: قانون 02/97 المؤرخ في 1997/12/31: المتضمن قانون المالية لسنة 1998 وهذا القانون عدّل المادة 256 من قانون التسجيل بالمادة 23 وذلك بجعل خمس ثمن العقار موضوع نقل نقل الملكية في جميع العقود الموثقة المتضمنة نقل الملكية، يدفع لزوماً أمام مرأى وبين يدي الموثق محرر العقود.

تاسعاً: قانون رقم 06/2000 المؤرخ 2000/14/23: يتضمن قانون المالية لسنة 2001 و الذي نص على إمكانية التنازل بالتراضي على أساس القيمة التجارية على الأملاك العقارية ذات الاستعمال السكني والمهني والتجاري أو الحرفي، التابعة للدولة والجماعات المحلية ودواوين الترقية و التسيير العقاري⁽⁴⁾.

عاشراً: المرسوم التنفيذي رقم 105/01 المؤرخ في 2001/4/23: المتعلق بتحديد شروط المساكن المنجزة بأموال عمومية في إطار البيع بالإيجار .

(1) عمر حمدي باشا، مبادئ القضاء العقاري، دار العلوم، الجزائر، 2000، ص. 54 .

(2) عمر حمدي باشا، نقل الملكية ...، المرجع السابق، ص. 102 .

(3) المجلة القضائية، العدد الثاني، وزارة العدل، سنة 2003، ص. 28 .

(4) عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية، المتعلق بالعقار، دار هومة، الجزائر، 2005، ص. 685 .

إحدى عشر: قانون رقم 02/07 المؤرخ في 27/02/2007: هذا القانون الذي أحدثه المشرع لحماية الملكية العقارية الخاصة، ويتضمن تأسيس إجراء لمعاينة حق الملكية العقارية وتسليم سنداتهما عن طريق إجراء تحقيق عقاري⁽¹⁾، ثم صدور المرسوم التنفيذي له المؤرخ في 19/05/2008، الذي يحدد كفاءات تطبيق هذا القانون.

هذا التحقيق العقاري يتم في العقارات التي لم تخضع لعملية المسح العام للأراضي، والتي تعود الطبيعة القانونية لها إلى فوج ملك خاص، وكانت هذه العقارات تسوّى عن طريق عقود الشهرة، في إطار أحكام المرسوم رقم 352/83 المشار إليه أعلاه، و الذي تم إلغائه بموجب قانون التحقيق العقاري⁽²⁾.

إثنى عشر: قانون 15/08 المؤرخ في 03/08/2008: المتعلق بمطابقة البناءات، وجاء هذا القانون من أجل تسوية وضعية العقارات التي تم بناؤها قبل سنة 2008، والتي لم يراعى فيها معايير البناء والتعمير.

ثلاثة عشر: قانون 14/08⁽³⁾ المؤرخ في 20/07/2008: المعدل والمتمم لقانون الأملاك الوطنية 30/90.

أربعة عشر: قانون 16/08⁽⁴⁾، المؤرخ في 03/08/2008: المتضمن قانون التوجيه الفلاحي .

خمس عشر: قانون 03/10 يحدد شروط وكفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

ستة عشر: مرسوم رقم 06/11 يحدد كفاءات استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة، المخصصة أو الملحقة بالهيئات و المؤسسات العمومية.

سبعة عشر: مرسوم رقم 326/10، يحدد كفاءات تطبيق حق الإمتياز لاستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة.

(1) أنظر: قانون 02/07 ، المؤرخ في 27/02/2007، المتضمن التحقيق العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 15 ، بتاريخ 27/02/2007، ص. 12 ، 13 .

(2) عبد الوهاب عرفة، الشامل في حق الملكية و الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الفكر والقانون، مصر، 2008، ص. 65 .

(3) الجريدة الرسمية، عدد 44، مؤرخ في 03/08/2008 .

(4) الجريدة الرسمية، عدد 46 ، مؤرخ في 10/08/2008 .

المطلب الثاني:

دور دعاوى الملكية في حماية الملكية العقارية

لم يكتف المشرع الجزائري بوضع ترسانة القوانين لتطهير وتنظيم وحماية الملكية العقارية بشتى أنواعها، وما تبع ذلك من إنشاء الآليات الإدارية المنوط بها تنفيذ ذلك وإنما وسّع من دائرة هذه الحماية لتشمل وسائل أخرى أكثر فاعلية، تتسم بالمصادقية والحجية، وتتمثل في الدّعاوى المدنية التي يرفعها المالك لدى السّلطة القضائية، من أجل حماية حقوق الملكية العقارية.

فهذه الدّعاوى من شأنها أن تكون سببا للفصل في النزاعات العقارية التي تثور حول حجّة السّنّات التي يقدّمها الخصوم، فنقرّ الحق لمن له السّنّد الصّحيح الذي تتوفر فيه شروط السّنّد الرّسمي.

إن دعاوى الملكية العقارية تختلف عن دعاوى الحيازة، من حيث أنها لم توضع لحماية الملكية في حدّ ذاتها فحسب، بل من أجل إثبات هذه الملكية بكل طرق الإثبات، عبر استظهار السّنّد الرّسمي المشهر بالمحافظة العقارية، عكس دعاوى حماية الحيازة، التي يكمن دورها في حماية الحيازة في حدّ ذاتها، دون التّطرق الى ما إذا كان الحائز يملك الحق الذي يحوزه أم لا. فيكفي إثبات الحيازة القانونية عن طريق إثبات عناصرها، كالعلائية والإستمراية ومرور المدة الزمنية أكثر من سنة، وتوفر ركنيها المادي والمعنوي.

تتنوّع دعاوى الملكية حسب نوع الإعتداء أو التهديد الذي تتعرض له الملكية، فقد تكون دعوى استحقاق الملكية، أو عدم التّعرض، أو وقف للأعمال الجديدة، ويمكن أن ترمي هذه الدّعاوى أيضا الى حماية الحقوق العينية الأخرى المتفرعة عن حق الملكية، كحق الارتفاق وحق الإنتفاع.

وسنتناول كل دعوى من دعاوى الملكية الثلاث في فرع مستقل فيما يلي:

الفرع الأول : دعوى إستحقاق الملكية

أولاً : مفهومها

إن حق الملكية العقارية حق أصيل وبارز يقوم على السند الصحيح، الذي إشتراطه فيه القانون، وفق معايير محدّدة على رأسها الإشهار العقاري، لذلك فقد قرّر القانون له حماية عن طريق دعوى الإستحقاق، وهي دعوى مشروعة للمالك يمارسها للمطالبة بملكه تحت يد الغير⁽¹⁾، ويكون محلها المطالبة بملكية العقار، والاستحقاق يكون ضرورياً وموجه ضد حائز العقار غير الشرعي أو على الأقل ضد الشخص الذي يحمل هذه الصفة.

وتختلف دعوى الاستحقاق عن الدعاوى الشخصية التي يطلب فيها المدعى إسترداد العين المؤجرة أو المعارة بناء على عقد من هذه العقود، وذلك لكون أنها دعوى عينية ترد على حق أصلي هو حق الملكية، أما الدعاوى التي يكون موضوعها حقوق عينية أخرى كحق الإنتفاع وحق الارتفاق فليست معنية بدعوى الإستحقاق عليها، وإنما هي دعوى إقرار بحق عيني، وإذا رفعها المالك على من يتمسك بحق عيني على ملكه تكون دعوى الإنكار لحق عيني، وهي في كلتا الحالتين ليست دعوى استحقاق، بإعتبار أن محل الدعوى هو حق عيني آخر غير الملكية⁽²⁾.

ثانياً : أطرافها

و كما الحال في أي دعوى قضائية مدنية، فإن دعوى الاستحقاق لها طرفان، هما المدعى و المدعى عليه، وإذا كان المدعى عليه هو ما كان العقار بحوزته و تحت يده، فإن المدعى هو من يملك سنداً رسمياً مشهوراً، ويستحق به صفة المالك على هذا العقار المتنازع عليه، ولا يعقل أن يطالب المدعى بملكية عقار هو في حوزته أصلاً، لأنه عندما يطلب استحقاق عقاره يعني أنه يطالب بأحقّيته عليه عندما يكون في حيازة غيره، فالواجب والأحرى بالمالك عندما يكون هو الحائز لهذا العقار، إذا كان عقاره مهدداً أن يرفع دعوى منع التعرض للملكية .

وأما المدعى عليه في دعوى الإستحقاق فعادة ما يكون هو الحائز على العقار الذي وصل إليه بإحدى الطرق التالية :

- الإهمال واللامبالاة من طرف مالك العقار في وقت من الأوقات .
- وضع اليد من طرف الغير و السيطرة المادية عليه لسبب من الأسباب .

(1) Michèle Muller, op.cit ,p97

(2) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص. 592 .

- حيازة الغير للعقار، وهو طرف آخر غير المدعى عليه الأول الذي كان العقار تحت يده وتنازل عليه للتالي، من أجل التهرب من المطالبة القضائية .

ثالثا: أجل رفع دعوى الإستحقاق

من خصائص حق الملكية انه حق دائم بدوام محله، فلا يسقط بعدم الاستعمال ويترتب عن ذلك أن الملكية لا تسقط أبدا عن المالك⁽¹⁾، لذلك فدعوى استحقاق الملكية لا تتقدم، إستنادا الى قاعدة أن الملكية غير جامدة بسبب عدم الاستعمال⁽²⁾.

لهذا فمن حق المالك أن يرفع هذه الدعوى في أي وقت يشاء، فليس لها اجل محدد تزول بإنقضائه، غير أن ذلك ليس مطلقا، بل يمكن للغير متى إستجمع عناصر الحيازة وشروطها القانونية؛ أن يكسب العقار بالتقدم المكسب، بحيث لا يمكن في هذه الحالة للمالك الحقيقي رفع دعوى الإستحقاق على الحائز⁽³⁾.

رابعا: الجهة المختصة في نظر دعوى إستحقاق الملكية

- بالنسبة للإختصاص المحلي لنظر دعوى إستحقاق الملكية يعود إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها العقار، طبقا لما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- أما بالنسبة للإختصاص الموضوعي في دعوى استحقاق الملكية فيعود الى القسم العقاري بالمحكمة المختصة.

الفرع الثاني: دعوى منع التعرض للملكية

أولا: مفهومها

حق الملكية يستجمع بموجبه المالك السلطات الثلاث المخولة له على عقاره، وتتمثل في حق الاستعمال والاستغلال و التصرف .. فإذا ما تعرض الغير للمالك وحرمه من ممارسة هذه السلطات فيصبح أمام المالك خيار رفع دعوى منع التعرض .

(1) قمر محمد مرسى، الموسوعة الجامعة، في التعليق على القانون المدني، الجزء الثامن، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003، ص. 4923 .

(2) Weill Alex , droit civil, les biens, France, paris, tom2, deuxième edition, precis, dalloz, 1974.

(3) قمر محمد مرسى، المرجع نفسه، نفس الصفحة .

فدعوى منع التعرض هي دعوى عينية من دعاوى الملكية الثلاث، و التعرض للملكية نوعان : فقد يكون مادي وقد يكون قانوني، فدخل الغير إلى عقار المالك يعد تعرضاً، إذا كان عنوة و يهدف الى سلب الملكية، يعتبر هذا التعرض تعرضاً مادياً، أما التعرض القانوني فيكون بمباشرة إجراء أو إدعاء قضائي ضد المالك، بهدف تجريده من هذه الصفة.

لا يشترط أن يكون التعرض قد ألحق ضرراً للمالك فمجرد منعه من استغلال ما أو استعمالها أو التصرف فيها يعتبر تعرضاً لحق الملكية.

ثانياً: أطراف دعوى منع التعرض للملكية :

دعوى منع التعرض للملكية وباعتبارها ذات طبيعة عينية، فإنها مثل دعوى الإستحقاق لها طرفان هما : المدعى والمدعى عليه.

- فالمدعى: هنا يتجسد في شخص المالك الذي عليه إثبات ملكيته و إثبات حدود التعرض سواء كان مادي أو قانوني، ولا يمكن لأصحاب الحقوق العينية على العقار رفع هذه الدعوى فهي محصورة في المالك، فهو الحائز للعقار بإسمه و لحسابه، بينما أصحاب الحقوق العينية فهم حائزون عرضيون بالنسبة الى حق الملكية، لأنهم يحوزون حق الملكية لحساب غيرهم وهو المالك الذي يباشر السيطرة المادية على العقار بواسطة أصحاب هذه الحقوق⁽¹⁾.

- أما المدعى عليه: في دعوى منع التعرض، فهو الشخص الذي يقوم بالعمل المادي او القانوني المكون للتعرض، وهو عادة ما يكون الحائز لهذا العقار.

لا يشترط حسن النية أو سوءها في قيام التعرض، فإنه يحكم على المدعى بمنع التعرض حتى وإن كان حسن النية⁽²⁾ .

إذا ما رفع المالك دعوى منع التعرض على أن المدعى عليه تعرض له في ملكيته بأعمال مادية، فيمكن للمدعى عليه أن يعبر عن حيازته في نفس الدعوى، بتقديم طلب مقابل لطلبات المدعى، في شكل طلب فرعي ، يعارض فيه ملكية المدعى وحيازته للعقار محل النزاع.

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص. 928 .

(2) المرجع نفسه، ص. 933 .

المدعى عليه في دعوى منع التعرض هو المتعرض نفسه ويمكن أن يكون قد قام بذلك لمصلحة الغير أو بأمر منه، ولكن يبقى هو الخصم في الدعوى، ويمكن له إدخال الغير الذي جاء التعرض لصالحه كضامن في الدعوى.

ثالثا: الإختصاص في نظر دعوى منع التعرض للملكية

- بالنسبة للإختصاص المحلي فإنه يخضع للقواعد العامة للإختصاص في النزاعات العقارية حيث يتبع محل العقار،
- أما بالنسبة للإختصاص الموضوعي فيكون حق نظر دعوى عدم التعرض للملكية من اختصاص القسم العقاري للمحكمة.

رابعا: أجل رفع دعوى منع التعرض

لا يوجد ميعاد معين لرفع دعوى منع التعرض، نظرا لإرتباطها بالملكية التي تمتاز بالديمومة، ولا تسقط أبدا عن المالك، على عكس الحيازة التي ترفع هذه الدعوى فيها خلال سنة من وقوع التعرض يتم حسابها من تاريخ وقوع أول تعرض⁽¹⁾، وفي حالة تعدد أفعال التعرض وتكون مفصولة عن بعضها وليس بينها رابط، فكل واحد منها يشكل حالة تعرض مستقلة ولو كانت صادرة عن أشخاص متعددين⁽²⁾.

الفرع الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة في الملكية

أولا: مفهومها

دعوى وقف الأعمال الجديدة هي التي يرفعها المالك ضد كل شخص شرع في تنفيذ أعمال جديدة تهدد ملكيته و من شأنها حرمانه منها⁽³⁾، بحيث تكون هذه الأعمال في بدايتها و لم تنته بعد، و هي تضع الملكية في خطر، قد يكون آنيا أو مستقبلي، بحيث تتحقق معها مصلحة المالك في درء التعرض قبل حصوله، وتكون هذه المصلحة حالة مستعجلة وقائمة.

(1) المادة 820، القانون المدني، المرجع السابق .

(2) سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات المدنية الجزائري، الجزء الأول، ص. 57 .

(3) عمر حمدي باشا، حماية الملكية...، المرجع السابق، ص. 81 .

ثانيا: شروط تحقق دعوى وقف الأعمال الجديدة

تختلف هذه الدعوى عن دعوى الإستحقاق ودعوى منع التّعرض لكون يلزم لقيامها و تحققها توافر عدة شروط نذكرها فيما يلي:

- ثبوت واقعة الشروع في الأعمال الجديدة عن طريق محضر إثبات حالة يحرر من طرف المحضر القضائي بطلب من مالك العقار، أو بطلب الإستعانة بخبير من طرف القاضي الذي يصدر حكما تمهيدا بذلك .

- قيام مصلحة حالة و مستعجلة لدى المالك لدراء التعرض، فمباشرة الأعمال الجديدة التي تهدّد الملكية؛ تعزّز و تدعم المصلحة الملحة للمالك في مواجهة خطر هذه الأعمال التي تهدّد ملكيته، مما يضيف على هذه المصلحة صفة الإستعجال.

غير أن تراخي المالك في رفع هذه الدعوى، أو بطئ الفصل فيها الى غاية إتمام الأعمال، فإن ذلك يخول المالك رفع دعوى منع التعرض أو الإستحقاق للملكية .

ثالثا: أجل رفع دعوى وقف الأعمال الجديدة

لم تقيد هذه الدعوى بموعد، ولكنها مرتبطة بشرط الشروع ومباشرة الأعمال دون الإنتهاء منها، فلو تمت لما أمكن للمالك رفعها ويمكن إعتبار أن طبيعة هذه الدعوى هي تعرض مستقبلي⁽¹⁾، وهي دعوى وقائية القصد منها الإحتياط للحق بالحصول على دليل قائم لحين قيام منازعة⁽²⁾.

رابعا: الجهة المختصة بنظر دعوى وقف الأعمال الجديدة

هذه الدعوى لا ينعقد الإختصاص فيها لقاضي الموضوع، فقاضي الإستعجال هو المختص للفصل فيها، وذلك لأنها تتسم بالطابع الإستعجالي من أجل وقف هذه الأعمال، وهذا ما جعل القانون يعطي الحق للمدعي الذي هو المالك لرفع هذه الدعوى من أجل حماية مركزه القانوني المهدّد، وذلك بإستصدار أمر بصفة مؤقتة، ضمانا لحماية الملكية.

غير أن هناك من يرى بأن هذه الدعوى موضوعية، وأنّ تصدّي قاضي الإستعجال للفصل فيها لا يعد فصلا في موضوعها، بل يقضي بوقف تلك الأعمال لدراء الخطر الحال ليس إلا⁽³⁾.

(1)maurie lemaire ,repertoire de procedure civil et commerciale tome 1 ,France,paris,doloz,1995,p82.

(2) حسن طاهري، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار ربحانة، الجزائر، 2002، ص. 56 .

(3) أحمد يوسف سنية، حماية الحيابة العامة والقضاء المستعجل، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001، ص. 25 .

الفرع الرابع: تمييز دعاوى الملكية عن دعاوى الحيازة

إن لدعاوى الملكية العقارية الخاصة خصائص تتميز بها عن دعاوى الحيازة، ويمكن لنا أن نجمل أهم الفروقات بين هذه الدعاوى في النقاط التالية.

أولاً: دعاوى الملكية لم توضع لحماية الملكية ذاتها فقط بل يتم فيها إثبات الملكية بكل طرق الإثبات.

أما دعاوى الحيازة فوضعت لحماية الحيازة في حد ذاتها دون النظر إلى ما إذا كان الحائز يملك الحق الذي يحوزوه أم لا⁽¹⁾.

ثانياً: تهدف دعاوى الملكية الى حماية الحقوق العينية الأخرى المتفرعة عن حق الملكية، كحق الارتفاق و حق الإنتفاع⁽²⁾.

أما دعاوى الحيازة فليس من أهدافها حماية الحقوق العينية الأخرى.

ثالثاً: تتسم دعاوى الملكية بالديمومة، فليس لها أجل أو ميعاد لرفعها، وذلك لعلاقتها بحق الملكية الذي من أهم خصائصه أنه حق دائم.

وأما دعاوى الحيازة فهي تتسم بالطابع الإستعجالي، فهي دعاوى مؤقتة، ولها أجل وميعاد لرفعها، يكون خلال سنة من وقوع التهديد أو التعرض أو الشروع في الأعمال الجديدة، وذلك لأنها تحمي المركز القانوني للحائز.

رابعاً: إن خاصية الديمومة اللصيقة بحق الملكية يجعل من مسألة إثباتها مسألة شاقة وطويلة ومعقدة في إجراءاتها .

أما دعاوى الحيازة فإن مسألة إثباتها تتسم بالمرونة، و ذلك لأن عنصر الحيازة في حد ذاته الذي يقع على الحق، موضوع هذه الدعوى جعل منه القانون قرينة على الملكية .

غير أن قرينة الحيازة ليست دليلاً قاطعاً على ملكية الحق العقاري، فهي تكون في صالح الحائز حتى يقيم خصمه الدليل العكسي ويثبت انه هو المالك، و بالتالي فإن هذه القرينة يمكن نفيها.

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني – أسباب كسب الملكية ، المرجع السابق، ص. 952.

(2) محمد عبد الرزاق، محمد علام، قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوة أصل الحق، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2006، ص. 91 .

فإذا كان الحكم قد انتهى الى نفي الملكية لأسباب موضوعية فإنه لا يكون هناك محل للتعي عليه بالخطأ في فهم اثر القرينة⁽¹⁾ المستفادة من الحياة المنصوص عليها في المادة 823 من القانون المدني الجزائري.

خامسا- يتم إثبات الملكية في دعاوى الملكية عن طريق الكتابة، أي تقديم عقد رسمي مكتوب ومشهر، لأن الكتابة الرسمية شرط لازم في عقود الملكية، فكل عقد يكون موضوع إشهار في محافظة عقارية يجب أن يقدم على الشكل الرسمي⁽²⁾، لذلك فإن دعاوى الملكية ينبغي إشهارها أيضا، وتأشيرها في السجل العقاري على البطاقة الخاصة بالعقار موضوع النزاع، كما نصت عليه المادة 85 من المرسوم 63/76 «إن دعاوى القضاء الرامية بفسخ أو إلغاء أو نقض حقوق ناتجة عن وثائق تم إشهارها، لا يمكن قبولها إلا إذا تم إشهارها مسبقا».

وقد إعتبرت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2000/03/24 تحت رقم 186606 أن الشهر المسبق شهر لقبول الدعوى المتعلقة بالنظام العام، وسايرها في ذلك مجلس الدولة في قراره رقم 203024 بتاريخ 2000/06/21⁽³⁾ حيث اعتبر أن المادة 85 وردت على سبيل الإلزام و أن الهدف من الشهر العقاري إعلام الغير بوضعية العقار، فهو إذا من النظام العام و يثيره القاضي من تلقاء نفسه .

غير أنه في قرار آخر صادر عن الغرفة العقارية في المحكمة العليا بتاريخ 2000/09/27، رأت فيه أن مسألة شهر الدعاوى القضائية ليست من النظام العام وإنما تهدف فقط لحماية مصالح خاصة، واعتبرت أن إثارة ذلك من قضاة المجلس تلقائيا هو تجاوز لسلطتهم⁽⁴⁾. وبمصدر قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تم الفصل في مسألة إشهار الدعاوى، في نص المادة 17 منه التي جاء فيها «يجب إشهار عريضة رفع دعوى لدى المحافظة العقارية إذا تعلقت بعقار أو بحق عيني عقاري مشهر طبقا للقانون، وتقديمها في أول جلسة ينادى فيها على القضية تحت طائلة عدم قبولها شكلا، ما لم يثبت إيداعها للإشهار»⁽⁵⁾.

سادسا: لا يمكن الجمع بين دعاوى الملكية ودعاوى الحياة، طبقا لقاعدة عدم الجمع بينهما، فدعاوى الملكية تتعلق بأصل الحق، ويكون موضوعها على هذا الأساس، وتعتمد على الخطر

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني- أسباب كسب الملكية، المرجع السابق، ص 953 .

(2) المادة 61، المرسوم 63/76، المؤرخ في 25 مارس 1976 المتعلق بتأسيس السجل العقاري، المرجع السابق.

(3) موسى بوصوف، "دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني، 2002، ص. 34 .

(4) أنظر: مجلة الإجتهد القضائي للغرفة العقارية، الجزء الأول، المحكمة العليا-قسم الوثائق، 2004، ص. 160-165.

(5) المادة 17، من قانون الإجراءات الإدارية والمدنية، المرجع السابق، ص. 4 .

الثابت الذي تتعرض له الملكية⁽¹⁾، أمّا دعاوى الحيازة فتقوم على أساس الخطر المتزايد الذي لا يقبل الفصل عن الخطر الثابت، فكل دعوى يكون مناط المصلحة فيها الوقاية من الخطر الثابت هي دعوى ملكية، بينما إذا كان هذا الخطر متزايدا مع الزمن فتكون دعوى حيازة⁽²⁾.

فقاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيازة تجد سندها في المادتين 530، 529 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، فقد نصت المادة 529 على أنه : «لا تقبل دعوى الحيازة ممن سلك طريق دعوى الملكية» أما المادة 530 فنصت على ما يلي «لا يجوز للمدعى عليه في دعوى الحيازة أن يطالب بالملكية إلا بعد إستكمال تنفيذ الأحكام الصادرة هذه، ومع ذلك إذا كان تأخير التنفيذ راجعا الى فعل المحكوم له فإنه يجوز للقاضي الفاصل في دعوى الملكية أن يحدد أجلا للتنفيذ، ويقبل دعوى الملكية بعد إنقضاء هذا الأجل» وتبعا لهذه القاعدة المتمثلة في عدم جواز الجمع بين دعوى الملكية ودعوى الحيازة فإن للمدعي ثلاث اختيارات لرفع دعواه تطبيقا لهذه القاعدة :

1- رفع دعوى حيازة و قبل الفصل فيها يرفع دعوى الملكية، فيعد ذلك نزولا منه عن دعوى الحيازة، فيقضي بعدم قبول دعواه الأولى، ولا يفصل إلا في دعوى الملكية⁽³⁾ .

2- يرفع المدعي دعوى الملكية وقبل الفصل فيها يرفع دعوى الحيازة حتى ولو تنازل عن دعوى الملكية، فإن دعوى الحيازة يحكم فيها بعدم قبولها، لأن رفع دعوى الملكية قبل ذلك تضمن نزولا عن دعوى الحيازة⁽⁴⁾.

3- قيام المدعي برفع دعوى الحيازة مستندا إلى أصل الحق، وذلك من اجل إثبات أسباب كسبه للملكية، باعتبار أن العقار الذي يحوز محل الإعتداء يعود إليه عن طريق الشراء بموجب عقد أو وصية أو عقد هبة، فهنا رفع دعوى الحيازة وجمع بينها وبين دعوى الملكية، مما يترتب عليه سقوط دعوى الحيازة وبقاء دعوى الملكية، وعلى القاضي الفصل فيها، و تطبق القاعدة نفسها على المدعى عليه، الذي هو مقيد بالإمتناع عن استعمال دعوى الحق إلى أن يتم الفصل بصفة نهائية في دعوى الحيازة، فلا يجوز للمدعي عليه في دعوى الحيازة التمسك

(1) محمد عبد الرزاق، محمد علام ، المرجع السابق ، ص. 169 .

(2) المرجع نفسه ، ص. 180 .

(3) فريدة محمد الزواوي، الحيازة والتقدم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2000، ص. 78 .

(4) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني-أسباب كسب الملكية، المرجع السابق، ص. 958 .

بالدفع المستمدة من أصل الحق، كان يدفع بالحيازة بإعتبارها سبب لكسب الملكية، و إنما يدفع بتخلف أحد شروط الحيازة أو بأنها عرضية⁽¹⁾.

وفي حالة ما إذا خسر المدعى عليه دعوى الحيازة، فلا يجوز له المطالبة بالملكية إلا بعد أن يكون إستكمل تنفيذ الأحكام الصادرة ضده⁽²⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن القاضي أيضا ملزم بعدم الجمع بين دعوى الحيازة و دعوى الملكية، فحتى أثناء التحقيق لا يجوز له المساس بأصل الحق، أو الإستناد إلى أسباب تتعلق بموضوع الحق، في بناء حكمه في دعوى الحيازة، وذلك ما نصت عليه المادة 527 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بقولها: «لا يجوز للمحكمة المطروح عليها دعوى الحيازة أن تفصل في الملكية»⁽³⁾.

ويجب التّنبه إلى أن الحكم الصادر في دعوى الحيازة أمام المحكمة التي تنتظر في دعوى الملكية ليس له أي حجّة لإختلاف طبيعة الدعويين، إلا إذا صدر حكم في الحيازة لصالح المدعى، وقام الخصم برفع دعوى الإستحقاق وحكم له أيضا بذلك، فلا يلتزم الحائز حسن النّية برد الثّمار إلى المالك إلا عند وقت رفع دعوى الملكية.

(1) قدرى عبد الفتاح الشهاوي ، الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية، في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص. 210.

(2) الغوثي بن ملحة، القانون الجنائي الجزائري، الطبعة الثانية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر، 200، ص. 257 .

(3) فريدة محمدي الزواوي ، المرجع السابق، ص. 76 .

المطلب الثالث:

دور الدعوى الإدارية في حماية الملكية العقارية

تختلف الدعوى الإدارية عن غيرها من الدعاوى المدنية، وذلك من حيث الشروط و الإجراءات، وكذا الجهة المختصة للنظر فيها، والقانون الواجب التطبيق عليها، وكذلك من حيث أطرافها، فهي ترفع ضد الإدارة أو من طرف الإدارة حسب حالة المنازعة الإدارية التي تكون موضوع الدعوى الإدارية، وفي هذا الصدد يجدر بنا أن نتطرق إليها باعتبارها أحد أهم وسائل حماية الأملاك العقارية، سواء الخاصة أو العامة، وذلك بتناول تعريفها و أنواعها وكذا شروط رفعها، وذلك في الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف الدعوى الإدارية و الجهة القضائية المختصة بنظرها

أولاً: تعريف الدعوى الإدارية

هي وسيلة قانونية تكفل للأشخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين حماية حقوقهم في مواجهة الإدارة عن طريق القضاء، كما تكفل هذا الحق أيضا للإدارة في مواجهة الأفراد. فالدعوى الإدارية تنصب على المنازعة الإدارية التي يكون أحد أطرافها الإدارة، والمنازعة الإدارية كما عرفها الأستاذ عبد العزيز نويري ((هي مختلف الإجراءات التي يتطلبها القانون للجوء إلى القضاء الإداري من أجل الفصل في نزاع مطروح من الإدارة))⁽¹⁾.
ففي المنازعة الإدارية غالبا ما تكون الإدارة هي الطرف المدعى عليه، لأنها تلجأ في بعض الأحيان إلى تنفيذ أعمال مادية ضد الغير، متسلحة بإمكانيات السلطة العامة التي تتمتع بها، دون الرجوع إلى القضاء، فيصبح الأشخاص في مركز أضعف منها، ما يجعلهم يلتجئون إلى المحكمة الإدارية لتتوسط في مواجهة الإدارة، وترد لهم حقوقهم المشروعة، و يكون ذلك إما بإلغاء قرارات الإدارة غير المشروعة، أو بإلزام الإدارة بالتعويض عن ما سببته لهم، وذلك تبعا لنوع الدعوى المرفوعة.

(1) عبد العزيز نويري، "المنازعات الإدارية في الجزائر-تطورها و خصائصها"، مجلة مجلس الدولة، العدد الثامن، 2006، ص. 15 .

ثانيا: الجهة المختصة بنظر الدعوى الإدارية

نصت المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أن المحاكم الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات الإدارية ذات الصبغة الإدارية طرف فيها، وتختص بالفصل في دعاوى إلغاء القرارات الإدارية والدعاوى التفسيرية، ودعاوى فحص المشروعية للقرارات الصادرة عن الهيئات السابقة،

وتختص كذلك بالفصل في دعاوى القضاء الكامل، والقضايا المخولة لها بموجب نصوص خاصة .

وكما هو معلوم، فإنه يجري تنصيب محكمة إدارية على مستوى كل ولاية، حيث كانت الغرف الإدارية على مستوى المجالس القضائية الولائية هي التي تنظر في هذه القضايا، ويتحدد الاختصاص الإقليمي للمحكمة الإدارية وفق للقواعد العامة المذكورة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثاني: صور الدعوى الإدارية

إن كل مساس بحق الملكية العقارية يصدر عن الإدارة دون إحترام لمبدأ المشروعية يوجب على المتضرر اللجوء إلى القضاء الإداري للمطالبة بإلغاء القرار الذي تسبب له في الضرر، أو المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر، أو وقف تنفيذه مؤقتا، ولكل من هذه المطالبات دعوى خاصة بها يتخذها المدعى وسيلة لتحصيل حقه أو حمايته، وهذه الأنواع هي:

أولا: دعوى الإلغاء

هي الدعوى التي يرفعها المدعي من أجل المطالبة بإلغاء قرار إداري غير مشروع لأنه يحمل في طياته عيبا من العيوب المخلة به، وهي عيب السبب، وعيب الاختصاص، وعيب المحل، وعيب الشكل والإجراءات، وعيب الغاية أو الهدف⁽¹⁾.

وعرفت على أنها: "هي الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية و العينية التي يحركها و يرفعها ذووا الصفة القانونية والمصلحة، أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة، وتنحصر سلطات القاضي المختص فيها في مسألة البحث عن

(1) إيلي طلبة، المرجع السابق، ص. 98 .

شرعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية، و الحكم بإلغاء هذه القرارات إذا تم التأكد من عدم شرعيتها، وذلك بحكم قضائي ذو حجة عامة و مطلقة⁽¹⁾.

فعند لجوء الإدارة الى القيام بأعمال على أملاك عقارية تعود للخواص، وتكون أعمالها هذه غير مبررة قانونيا، فإن ذلك يعتبر تعدي على الملكية الخاصة، وهذا ما يترتب حقا للمتضرر يمكنه مقاضاة الإدارة من أجل إلغاء قرارها المتضمن تنفيذ هذه الأعمال.

ثانيا: دعوى التعويض

هي دعوى قضائية ذاتية ترفع من ذوي المصلحة والصفة أمام الجهة القضائية الإدارية المختصة، للمطالبة بالتعويض الكامل و العادل عن الأضرار التي لحقتهم جراء نشاط إداري ضار⁽²⁾.

وتعرف هذه الدعوى أيضا بأنها دعوى القضاء الكامل، لما يتمتع القاضي المختص بها من سلطات واسعة و كاملة في البحث عن مدى و جود الحق الشخصي للمدعي فيها، و فيما إذا أصابه ضرر بسبب نشاط الإدارة، وله سلطة تقدير نسبة الضرر و مقدار التعويض، و إصدار الحكم بالتعويض من عدمه⁽³⁾.

ثالثا: دعوى وقف التنفيذ

القرار الإداري يتسم بميزة التنفيذ بعد صدوره، ونظرا لما قد يشكله هذا التنفيذ على حقوق الأفراد و مصالحهم، فقد منحهم القانون حق اللجوء إلى القاضي الإستعجالي للمطالبة بوقف تنفيذ القرار الإداري، وذلك وفق حالتين:

الحالة الأولى: وجود دعوى مرفوعة في الموضوع كدعوى الإلغاء، فيطلب المدعى إصدار أمر بوقف تنفيذ القرار الإداري أو أثر من أثاره، وذلك وفق شروط منها:

أ-وجود مبرر الإستعجال كالضرر الحال الذي يحدثه القرار فور تنفيذه .

ب-وجود شك حول مشروعية القرار المطعون فيه .

ج-أن لا يؤثر وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بالنظام العام.

(1) عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري- نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 566.

(2) المرجع نفسه، نفس الصفحة.

(3) ليلي طلبة، المرجع السابق، ص. 98.

الحالة الثانية: نصت عليها المادة 921 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية «في حالة التّعدي أو الإستيلاء أو الغلق الإداري، يمكن أيضا لقاضي الإستعجال أن يأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه»، و من خلال نص هذه المادة يتّضح لنا أن دواعي الإستعجال في إصدار أمر بوقف تنفيذ قرار إداري مطعون فيه، عندما يتعلق الأمر بملكية عقارية هو عندما يتم التّعدي أو الإستيلاء عليها.

أ- التّعدي: عرفه مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر في 18/11/1949 في قضية "كارلي" بأنه: «تصرف متميز بالخطورة صادر عن الإدارة و الذي بموجبه تمسّ هذه الأخيرة بحق أساسي بالملكية الخاصة»⁽¹⁾.

وعرفته المحكمة العليا بأنه «التّعدي يتحقق عندما تقوم الإدارة بتنفيذ فعل بالقوة مرتبط بتنفيذ نص تشريعي أو تنظيمي ومن شأنه أن يمسّ بحرية أساسية أو بحق الملكية»⁽²⁾.

ب- الإستيلاء: يكون محله دائما الملكية العقارية، وقد عرفه الأستاذ رشيد خلوفي بأنه «يعتبر الإستيلاء غير الشرعي كل إستيلاء تقوم به الإدارة خارج الإطار الذي يحدده القانون المدني و القانون المتعلق بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة»

الفرع الثالث: شروط قيام الحق في رفع الدعوى الإدارية

لا يكفي أن يطرأ نزاع عرضي بين الأشخاص و الإدارة حول قرار إداري حتى يتم اللجوء بشأنه الى القضاء الإداري، و إنما يلزم لنشوء الحق في رفع الدعوى الإدارية أن تتوفر عدة شروط، ليتمكن الطرف المتضرّر من اللّجوء إلى القضاء الإداري، وأهم هذه الشروط ما يلي:

أولاً: صدور القرار الإداري (الوجود المسبق له)

ينبغي أن يكون القرار المراد الطعن فيه قد صدر فعلا ورتب آثار قانونية إما بالتعديل أو الإلغاء، فالقرار الإداري هو عمل قانوني إنفرادي صادر عن سلطة إدارية عمومية، ولا يمكن أن يكون عملا قضائيا أو تشريعيا أو عملا إداريا تنفيذيا من أعمال الإدارة، فالقرارات السيادية الصادرة عن السلطة التنفيذية لا يمكن الطعن فيها⁽³⁾.

(1) ليلي طليّة، المرجع السابق، ص. 99.

(2) قرار رقم 42050، بتاريخ 1953/11/23، المحكمة العليا، المجلة القضائية، العدد الثاني، 1989، ص. 204.

(3) راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، (رسالة ماجستير، جامعة باتنة، كلية الحقوق)، 2009-2010، ص. 218.

ثانياً: التظلم الإداري

ليس لصاحب الحق الذي تضرّر مركزه القانوني من صدور قرار إداري أن يلجأ مباشرة للطعن فيه أمام السلطة القضائية، وإنما عليه أن يحترم الإجراءات القانونية، ويقوم باتخاذها قبل ذلك، وهذه الإجراءات الإدارية تتمثل في تقديم تظلم إداري إلى الجهة الإدارية التي أصدرت القرار، وهذا التظلم الإداري أصبح في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد جوازي حسب ما جاءت به المادة 830 منه، يقدم من الشخص المعني خلال أربعة أشهر تسري من تاريخ التبليغ بالقرار الإداري .

و يعد سكوت الإدارة التي قدم لها التظلم، وعدم ردها خلال شهرين، بمثابة رفض لهذا الطعن، ويبدأ حساب هذه المدة من تاريخ تقديم هذا التظلم⁽¹⁾.

(1) بن زكري راضية، المرجع السابق، ص. 218 .

الفصل الثاني:

الجرائم الواقعة على الملكية العقارية

كنا قد أشرنا في المبحث الثاني من الفصل الأول إلى بعض الصور القانونية للحماية التي تحظى بها الملكية العقارية، وخاصة ما تجسّد منها بالآليات القضائية المدنية. غير أنه في بعض الأحيان تكون هذه الآليات غير كافية في رد الإعتداء على الملكية العقارية ودرء الخطر المحدق بها وذلك ما يتوجّب معه إيجاد وسائل حماية أخرى تتسم بالردع، ولا يكون ذلك إلا عن طريق الدعوى العمومية، والتي هي مناط الحماية الجزائية التي هي موضوع بحثنا هذا.

حيث تتجسّد هذه الأخيرة في التجريم والعقاب على بعض الأفعال التي تمسّ الملكية العقارية، وبالرجوع إلى قانون العقوبات فإننا نجد أنه لم يتوسع في ذكره لصور الاعتداء على الملكية العقارية، حيث جاء بالنص العام الدال على ذلك . المتمثل في المادة 386 والتي تعتبر السياق العام الذي يجسد الحماية الجزائية للملكية العقارية.

غير أنه عند البحث في القوانين الخاصة المكملة لقانون العقوبات والمتعلقة بالعقار نجدها تتكلم عن جملة من الجرائم، التي قد تقع على الملكية العقارية، أو على العقار في حد ذاته، ممّا يدفعنا إلى تناول هذا الفصل في مبحثين اثنين، نخصص فيه المبحث الأول إلى الجرائم الواقعة على الملكية العقارية المنصوص عليها في قانون العقوبات، بينما نتناول في المبحث الثاني الجرائم الواقعة على الملكية العقارية، والمنصوص عليها في القوانين الخاصة.

المبحث الأول:

جرائم التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في قانون العقوبات

كما كنا قد ذكرنا سابقا فإنّ النّص العام للتجريم والعقاب على مجمل الأفعال التي تتمثل إعتداء على الملكية العقارية؛ يتمثل في نص المادة 386 من قانون العقوبات حيث يعتبر إطارا عاما للحماية الجزائية للملكية العقارية.

إذ يجري تفعيله وتطبيقه عند عدم وجود نصوص خاصة أخرى في هذا المجال. وهذا ما جعلنا نفرد المطلب الأول لجريمة التعدي على الملكية العقارية، كما جاءت وفق نموذجها القانوني المنصوص عليه في نصّ المادة سالفه الذكر، حيث نتناولها بشيء من التفصيل و التحليل، ثم نتطرق في المطلب الثاني الى الشروط الواردة في الإجتهد القضائي للمتابعة الجزائية في هذه الجريمة، أما المطلب الثالث فنتكلم فيه عن صور جرائم الاعتداء على العقار.

المطلب الأول:

جريمة التعدي على الملكية العقارية

نتكلم في هذا المطلب على جريمة التعدي على الملكية العقارية وفق النموذج القانوني الذي ورد في نص المادة 386 من قانون العقوبات، وذلك ما يستدعي دراسة هذه الجريمة بشيء من التفصيل والتحليل، لإبراز أركانها والعناصر المكونة لها، ثم عناصر التشديد فيها وكذا المتابعة والجزاء المقرر لمرتكبها، وهذا ما نتطرق له في الفروع التالية :

الفرع الأول: الأركان المكونة لجريمة التعدي على الملكية العقارية

تنص المادة 386 من قانون العقوبات على مايلي : « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 200 دج إلى 2000 دج؛ كل من إنتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطريقة التدليس...»، يستفاد من هذا النص أن هذه الجريمة تقوم بالإضافة إلى ركنها الشرعي المتمثل في هذا النص على الركنين الأساسيين الآخرين المتمثلان في الركن المادي والركن المعنوي .

أولاً: الركن المادي :

والذي يظهر في شكل سلوك إيجابي من طرف الفاعل، بحيث يُستبعد مجرد الامتناع أو النية فحسب، إن لم تتجسّد في سلوك ظاهري.

ومن ثمة يقوم الركن المادي في جريمة التعدي على الملكية العقارية على عنصرين أساسيين هما: فعل الانتزاع بالخلسة أو التدليس، ومحل الجريمة المتمثل في عقار مملوك للغير، غير أنه هناك من يرى بأن هذين العنصرين مستقلين عن الأركان العامة للجريمة، حيث أنهما خاصين، تتفرد بهما جريمة التعدي على الملكية العقارية⁽¹⁾، والقول بهذا بجانب الصواب⁽²⁾ فهذان العنصران ليسا إلا صفتين في فعل الانتزاع، وليس عنصران مستقلان عنه⁽³⁾.

(1) الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2010، ص. 14 .

(2) عمر حمدي باشا ، حماية الملكية...، المرجع السابق، ص. 86 .

(3) محمد ريش، " جريمة التعدي على الملكية العقارية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية-الملكية و القانون في الجزائر، جامعة الجزائر، كلية الحقوق،

د، ت، ن، ص. 104.

أ- فعل الإنتزاع: يقصد بفعل الانتزاع هنا السلوك الإجرامي الإيجابي، الذي يقوم به الجاني ويكون الغرض منه نزع أو أخذ ما في يد الغير، بالعنف وبدون رضا صاحبه، وبصفة خاصة في هذه الجريمة الإنتزاع هو سلب العقار من واطع اليد عليه دون موافقته⁽¹⁾.

ويخرج من نطاق فعل الإنتزاع المجرّم بنص المادة 386 من قانون العقوبات نزع الملكية للمنفعة العامة، الذي تقوم به الإدارة تحقيقا للمصلحة العامة وفق ضوابط وإجراءات قانونية محدّدة، يترتّب عن تخلف أحدها إلغاء هذا القرار، الذي يعدّ مساسا خطيرا بالملكية الخاصة⁽²⁾.
فعل الإنتزاع لا يُشترط أن يقوم به الجاني بنفسه؛ بل قد يستعمل غيره للقيام بذلك ونكون أمام فاعل أصلي وشريك⁽³⁾.

فإذا لم يثبت أن نية استعمال وسائل القوة في منع الحيازة كانت ظاهرة لدى المتهم فلا جريمة، وتكون الواقعة مجرد تعرض مدني⁽⁴⁾.

وفعل الإنتزاع كما يقوم به الشخص الطبيعي؛ يقوم به الشخص المعنوي أيضا، غير أن الأشخاص المعنوية الذين هم محل للمسائلة الجزائية، لا يدخل ضمنهم الأشخاص المعنوية العامة كالدولة والولاية والبلدية، الذين لا يخضعون لهذا النوع من المسائلة الجزائية.
ولا يختلف الإستيلاء غير الشرعي عن التّعدي المادي إلا من حيث محل الاعتداء فالإستيلاء يقتصر على الملكية العقارية، بينما يمتدّ التّعدي ليشمل العقار والمنقول على حد سواء⁽⁵⁾.

وفعل الإنتزاع في جريمة التّعدي على الملكية العقارية يتجسد وينتج أثره إذا ما إقترن بعنصرين أساسيين وفق ما جاء في نصّ المادة 386 قانون العقوبات هما الخلسة والتدليس نتطرق لهما في ما يلي :

1- اقتران فعل الانتزاع بالخلسة: رغم اشتراط اقتران فعل الانتزاع بعنصر الخلسة، إلا أنه لم يرد تعريفا يوضح معنى الخلسة كما جاء في نص المادة 350 من قانون العقوبات المتعلقة بجريمة السرقة.

(1) محمد ريش، المرجع السابق، ص. 105.

(2) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1989، ص. 83.

(3) إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، بيروت، لبنان، 1981، ص. 144.

(4) أنظر: محمد عبد الحميد الألفي، المرجع السابق، ص. 8، 9.

(5) عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة، (رسالة ماجستير)، جامعة البليدة كلية الحقوق، 1999-2000، ص. 75.

وفي اللغة يقال خلس، يخلص، خلسا الشيء: أي إستلبه في غفلة ومخاتلة⁽¹⁾ .

فالمراد هنا بالخلسة المذكورة في المادة 386 قانون العقوبات؛ هي سلب حق الحيازة ممن يملكها دون علم منه، أو في غفلة منه، وبمعنى أدق وأشمل يمكن تعريف الخلسة بأنها صورة الفعل الذي يقوم به الجاني ويؤدي إلى الاستيلاء على مال الغير بدون علم أو رضا صاحبه ، حيث يتم الإنتزاع خفية بعيدا عن أنظار المالك، وبدون علمه، ليتفاجأ بالأمر متى علمه⁽²⁾ .

وتختلف الخلسة عن الإختلاس، فالخلسة طريقة إحتيالية تؤدي إلى الإنتزاع، بينما الإختلاس هو مباشرة الفعل المُجرم وأخذ أموال الغير، ففعل الإختلاس (soustrq ction) يؤدي إلى اغتيال وأخذ أو الاستيلاء على مال الغير⁽³⁾، أو أي شيء منقول مملوك للغير بدون علم أو رضا صاحبه أو حائزه⁽⁴⁾، أما الخلسة فهي تنصب على عقار مملوك للغير أو في حيازته.

وإذا كان من الصعب تصوّر كيفية إنتزاع عقار مملوك للغير، وأخذه من صاحبه، فإنه يتجلى لنا ذلك في إحدى قرارات المحكمة العليا؛ الذي جاء فيه: ((إن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة إنتزاع عقار مملوك للغير، تتحقّق بتوفر عنصرين : دخول العقار دون علم صاحبه وعدم رضاه، ودون أن يكون للدّاخل الحق في ذلك، ومن ثمّ فإنّ القضاة الذين أدانوا المتهم على أساس أنّ المتهم إقتحم المسكن دون علم أو إرادة صاحبه، أو مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون⁽⁵⁾)).

2- اقتران فعل الانتزاع بالتدليس: هناك اختلاف جوهري بين القانون المدني و القانون الجزائي في مفهوم التدليس.

فالتدليس وفق قواعد القانون المدني؛ هو إيهام الشخص بغير الحقيقة، بالإلتجاء إلى الحيلة والخداع لحمله على التعاقد، فهو عيب من عيوب الرّضا أو الإرادة، من خلال استعمال طرق احتيالية من شأنها أن تخدع المدلس عليه، بحيث تكون هذه الحيل من الجسامة ولولاها لما أبرم المدلس عليه العقد⁽⁶⁾.

(1) محمد ريش ، المرجع السابق، ص. 106 .

(2) الفاضل خمار ، المرجع السابق ، ص. 24 .

(3) المرجع نفسه، ص. 25 .

(4) أنظر : محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ب.ن) ، ص. 160 ، و ما بعدها.

(5) قرار رقم 57435 ، مؤرخ في 1988/11/08، المجلة القضائية، العدد الثاني ، 1993 ، ص. 192 .

(6) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004، ص.181-183.

أما التّـدليس في القانون الجنائي فيتّخذ أسلوبا أكثر دهاءا وخطورة، ويكون في صورة إحتيال على المجني عليه، وبذلك يختلط مفهوم التّـدليس الإجرامي المنصوص عليه في المادة 386 قانون العقوبات بمفهوم الطرق الإحتيالية في جريمة النّـصب والاحتيال المنصوص عليه في المادة 372 قانون العقوبات⁽¹⁾.

وأما التّـدليس الإجرامي المقترن بانتزاع عقار مملوك للغير والذي يعني بالّلغة الفرنسية (leDel)، غير مطابق للعبارة التي وردت في النص الفرنسي للمادة 386 من قانون العقوبات (fraude) والتي تعني الغش⁽²⁾.

وبناء عليه فإن التّـدليس في جريمة التّـعدي على الملكية العقارية؛ يقصد به التّـحايل الذي يلجأ إليه الجاني بقصد إظهاره بمظهر حائز العقار ومالكه؛ خلافا للحقيقة، أو منع صاحب العقار من ممارسة سلطاته وحقوقه على عقاره، وجوهر الخداع في هذه الجريمة هو الكذب الذي يتّخذ الجاني حيال المجني عليه وهو ليس مشروطا أو مقترنا بطريقة معينة من طرق الاحتيال التي تقوم عليها جريمة النّـصب والاحتيال.

وإذا إنتفى الكذب إنتفى الخداع، وانتفى معه التّـدليس تبعا لذلك⁽³⁾.

وبالرجوع إلى الإجتهد القضائي للمحكمة العليا، فإننا نجدها غالبا ما تفسّر التّـدليس بما نفسّر به الخلسة، مثلما جاء في قرارها الذي أشرنا إليه سابقا عند تناول عنصر الخلسة . وفي قرار آخر لها رقم 279 المؤرخ في 13/05/1986، عرفت التّـدليس بقولها: « إن التّـدليس الوارد في المادة 386 قانون العقوبات المراد به هو إعادة شغل ملكية الغير، بعد إخلاءها وذلك بعد أن تمت معاينته بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ »⁽⁴⁾، و ما يستخلص من هذا القرار أنّ التّـدليس في هذه الجريمة هو إعادة شغل العقار بعد إخلاءه عن المالك⁽⁵⁾.

(1) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص. 06.

(2) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص. 76.

(3) ريش محمد، المرجع السابق، ص. 109.

(4) العايش نواصر، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، مطبعة عمار قرفي، باتنة-الجزائر، 1991، ص. 197.

(5) أنظر: بعبع إلهام، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية، (رسالة ماجستير)، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2004-2005، ص. 128.

ب- محل الجريمة

إذا كانت جريمة السرقة المنصوص عليها في المادة 350 قانون العقوبات تنصبّ على المنقولات دون العقارات، فإن الجريمة المنصوص عليها في المادة 386 قانون العقوبات بخلاف ذلك، حيث جاء نصّها واضح وصريح في ذكره لمحل الجريمة المتمثل في العقارات.

1- أن يكون محل الانتزاع عقارا

وقد سبق لنا أن تناولنا تعريف العقار وأنواعه في المبحث الأول من الفصل الأول، وينصرف هذا التعريف إلى الأراضي والمباني والأشجار والطرق والمناجم، كما ينصرف إلى المنقولات بطبيعتها والتي رصدت خدمة للعقار، كالجرار بالنسبة للأرض، والأبواب والنوافذ بالنسبة للمباني، ويشكل كل إعتداء عليها؛ إعتداء على العقار، لما يحضى به من أهمية إقتصادية وإجتماعية، جعل من التشريعات الحديثة تولي أهمية بالغة له تجسّدت في وضع نُظم قانونية خاصة بتسيير العقار، وحمايته وصونه من كل إعتداء، حيث اعتبرت المساس به إخلال بالنظام العام والأمن المجتمعي⁽¹⁾.

لذلك فمكانة الحماية الجزائية للملكية العقارية تعدّ القوة الملزمة لحقوق الأشخاص، نظرا لإرتباطها الوثيق بأهم حقوقهم الجوهرية المتعلقة بحق التملك، ولأهميتها في حياتهم العملية، والتّعدي على أملاك الغير يعني بالضرورة التّعدي على الأشخاص أنفسهم .

2- أن يكون العقار مملوك للغير

لقد تعرضنا إلى تعريف الملكية في المبحث الأول من الفصل الأول، وعند الربط بين الملكية والعقار فإننا نتصور ذلك أن يكون بمقتضى سند رسمي مثبت لهذه الملكية العقارية تجعل من أحقية الغير على هذا العقار واضحة ومبررة .

وبالرجوع إلى المادة 386 من قانون العقوبات، نجد أن النصّ العربي وردت فيه عبارة إنتزاع عقار مملوك للغير، بينما النصّ الفرنسي جاء بمصطلح (deposses) والذي يعني منع الحيازة .

هذا الاختلاف أدّى إلى إضطراب فكرة الحماية الجزائية للملكية العقارية، وخاصة فتي الواقع العملي القضائي، حيث تذبذب بين القول بالملكية الصحيحة التامة، ومجرد الحيازة⁽²⁾.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 15 .

(2) المرجع نفسه ، ص. 21 .

جاء في قرار للمحكمة العليا بأنه: « يستفاد من صريح النص للمادة 386 قانون العقوبات المحررة باللغة الفرنسية، أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلصة أو بطريقة الغش، وبناءا على ذلك فلا جريمة ولا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحيازة »⁽¹⁾. غير أنه في قرار آخر لها؛ رأت المحكمة العليا خلاف ذلك، حيث لم تعترف للحائز بحقه في رفع شكوى ضد من ينتزعها منه ، وأقرت بأنها حق للمالك لا غير، و جاء فيه : « حيث بالفعل أنه بالرجوع إلى الملف فإن الوقائع المنسوبة إلى الطاعن تتمثل في أن هذا الأخير دخل المنزل التابع لإدارة الغابات، وسكنه مع عائلته دون أن يملك أي وثيقة، وحيث أن المتهم توبع أمام المحكمة باقتحام مسكن، غير أن قضاة الاستئناف كيفوا الوقائع بأنها تعدي على الملكية العقارية ، وحيث أنه كان في هذه الحالة أن يقدم الشكوى لرئيس البلدية بصفته مالكا لإدارة الغابات ألتى هي حائز فقط ، ومن جهة أخرى يشترط لقيام جنحة المادة 386 من قانون العقوبات نية تملك العقار لا مجرد استغلاله أو حيازته فقط »⁽²⁾ .

إذا يتضح عدم رسوخ الاجتهاد القضائي الجزائري على رأي واحد في مفهوم ملكية الغير المذكورة في النص المادة 386 قانون العقوبات .

فتارة أعتبر الغير المراد حمايته هو المالك الذي بيده سند رسمي مشهر ، وتارة أخرى أعتبر أن المقصود من الغير هو المالك والحائز حيازة قانونية في نفس الوقت⁽³⁾ .

وقد ذهب الإجتهد القضائي المصري إلى إعتبار أن الدخول يفيد كل فعل يعتبر تعرضا للغير في حيازته للعقار حيازة فعلية بنية الإقتات عليها بالقوة سواء كانت هذه الحيازة الشرعية مستندة على سند صحيح أم لم تكن ، وسواء كان مالكا أم غير ذلك⁽⁴⁾.

أما التشريعات المقارنة فتباينت هي الأخرى في هذا الشأن ، فعلى سبيل المثال ذهب القانون الفرنسي إلى إعتبار أن المالك هو من له سند رسمي مشهر، ولا يعتد بالحيازة في وقوع هذه الجريمة ، ويعتبر جريمة التّعدي على الملكية العقارية من أخطر الجرائم وأعنفها ،لذلك حمى العقار حتى من اعتداء مالكة عليه بالتّخريب أو التّلف⁽⁵⁾.

(1) قرار رقم 70، مؤرخ في 1988/02/02، الغرفة الجنائية الثانية، جلالى البغدادي، الإجتهد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للنشر، الجزائر، 1987، ص. 402 .

(2) قرار رقم 141، مؤرخ في 1989/02/14، العايش نواصر، المرجع السابق، ص. 197 .

(3) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 180 .

(4) حسن صادق المرصفاوي، شرح قانون العقوبات الخاص، الإسكندرية، مصر، 1991، ص. 616 .

(5) راضية بن زكري، المرجع السابق، ص. 103.

أما المشرع اللبناني فقد نصّ في المادة 737 من قانون العقوبات اللبناني على ما يلي: «إن من لا يحمل سنداً رسمياً بالملكية أو التّصرف، وإستولى على عقار أو قسم من عقار بيد غيره، عوقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من مأتي ألف إلى مليون ليرة»⁽¹⁾.

ويستهدف القانون اللبناني بذلك حماية الملكية والحيازة معا من الاستيلاء عليها بنية التملك، وأن يكون له سند رسمي يثبت ملكيته لهذا العقار، أو بالتصرف فيه بوجه قانوني بإرادة المالك الأصلي، أو قرار قضائي أو إداري خلع عليه صفة وسلطة التصرف .

وأما القانون المصري فقد جاء واضحاً بنصّ صريح لحماية حيازة الغير، فقد نص في المادة: 369 قانون العقوبات المصري على ما يلي: « كل من دخل عقاراً في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب شيء مما ذكر، يعاقب... »⁽²⁾.

مما سبق ولتحديد الحق موضوع الحماية الجزائية في جنحة التّعدي على الملكية العقارية، فإنّنا يجب أن نرجع إلى النصّ الأصلي للمادة 386 قانون العقوبات الجزائي المكتوب بالّلغة الفرنسية، والذي يدل على أن المقصود هو حماية الملكية العقارية بمفهومها الواسع، الذي يتضمّن الحيازة أيضاً، بغض النظر عن الغير؛ هل هو صاحب حيازة عرضية، أم شرعية أو مالكا أصلياً .

ومن جهة أخرى فإنه ليس من المتصور إنتزاع حق الملكية الصحيحة الحقيقية، فهو ثابت ثبوت السند وأنّ الإعتداء على العقار لا ينزع عن صاحبه صفة المالك⁽³⁾.

ثانياً: الركن المعنوي

يقوم الركن المعنوي في أي جريمة على إحدى الصورتين، اللّتان تتمثلان في القصد الجنائي والخطأ، بحيث يجب أن تتحقّق الصورة الأولى متمثلة في القصد الجنائي حتى نكون أمام جريمة عمدية، بينما يكفي مجرد الخطأ لكي تتحقّق الجريمة غير العمدية .

وجريمة التّعدي على الملكية العقارية هي من الجرائم العمدية: التي يلزم لقيامها - إلى جانب الركن المادي - توافر القصد الجنائي، الذي يعني العلم بعناصر الجريمة وإرادة ارتكابها⁽⁴⁾.

(1) محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي، لبنان، 1998، ص. 722 .

(2) عبد الوهاب عرفة ، جنحة التعدي على الملكية العقارية في التشريع الجنائي المصري، ص. 135 .

(3) أنظر: محمد ريش، المرجع السابق، ص. 102، 103.

(4) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص. 249 .

ومعلوم أن القصد الجنائي نوعان: عام و خاص، وفي هذه الجريمة لا يكفي وجود قصد عام لدى الجاني لقيام الجريمة، بل لابد من تحقق القصد الخاص .

ويتحقق القصد الجنائي العام في جريمة الإعتداء على الملكية العقارية متى علم الجاني بأنه ينتزع عقارا من الغير، أي أن يتوفر عنصر العلم لدى الجاني بأنه يقوم بفعل الإنتزاع الذي يتطلبه الركن المادي؛ وفق النموذج القانوني لهذه الجريمة، وأن هذا الفعل يجرمه القانون ويعاقب عليه ، وأن سلوكه الإجرامي وقع على عقار هو في حيازة المجني عليه، ومع ذلك تتجه إرادته إلى إرتكاب فعل الإنتزاع⁽¹⁾.

وأما القصد الجنائي الخاص فالمراد منه أن يتوفر لدى الجاني إرادة تحقيق غاية معينة من ارتكاب الجريمة⁽²⁾، وهو في جريمة التّعدي على الملكية العقارية يتمثل في نية السيطرة والإستحواذ على العقار محل الإعتداء التي تكون لدى الجاني لحظة ارتكابه السلوك الإجرامي، أو بعبارة أخرى نية منع حيازة العقار بالقوة إذا لزم الأمر ذلك ، ولو لم تستعمل القوة بالفعل⁽³⁾. كما نشير هنا إلى أن الباعث على ارتكاب الفعل الذي دفع الجاني إلى ذلك لا عبرة له هنا، حيث لا ينفي صفة التّجريم عن فعل إنتزاع العقار حتى لو كان هذا الباعث نبیلا وشریفا.

الفرع الثاني: ظروف التّشديد في جريمة التّعدي على الملكية العقارية

بعد أن نصّ المشرع الجزائري في الفقرة الأولى من المادة 386 من قانون العقوبات على العناصر التي تقوم عليها جريمة التّعدي على الملكية العقارية، جاء في الفقرة الثانية على ذكر الظروف التي قد ترتبط بهذا السلوك الإجرامي، والتي من شأنها أن تؤثر على تغيير العقوبة دون تغيير وصف الجريمة.

وهذه الظروف تختلف عن أركان الجريمة، فالأركان ضرورية لتحقيق الوصف الجزائي للجريمة، بينما الظروف في هذه الحالة تشدّد من العقوبة، وعليه سنتناول هذه الظروف تباعا كما وردت في نص المادة 386 قانون العقوبات الفقرة الثانية : « وإذا كان إنتزاع الملكية قد وقع ليلاً بالتهديد أو العنف أو بطريقة التّسلق من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ

(1) محمد ريش، المرجع السابق، ص. 114 .

(2) عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص. 262 .

(3) محمد ريش، المرجع السابق، ص. 114 .

بواسطة واحد أو أكثر من الجناة، فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10000 دج إلى 30000 دج «⁽¹⁾:

أولاً: الليل

ليس هناك في القانون تعريف لظرف الليل أو تحديده، أما من جانب الفقه فهناك⁽²⁾ خلاف في ذلك فمنهم من يرى بأنه فترة الظلام التي تبدأ من الغسق إلى بزوغ الفجر، ويذهب البعض الآخر إلى تعريف الليل بأنه : الفترة التي يسود فيها الظلام وتتعدّر الرؤية، مما يدفع الفرد إلى الاستعانة بالضوء الاصطناعي، ولا تأثير لظهور القمر حتى ولو كان بدرًا مكتملاً ذا ضوء ساطع⁽³⁾.

والليل هو الوقت الذي تأوي فيه الناس إلى الراحة من مشاق العمل نهاراً، وذلك للاسترخاء والاستسلام للنوم، مما لا يسمح للمعتدى عليه بالدفاع عن نفسه⁽⁴⁾.

ثانياً: التهديد

التهديد قد يكون بالقول أو الكتابة، حيث يزرع الرعب والخوف في نفس الشخص ، ويجعله تحت تأثير إكراه معنوي نتيجة الخطر الجسيم المهدق الذي يتهدده شخصياً، أو على شخص عزيز عليه، إن لم يفعل أو يقبل ما طلب منه⁽⁵⁾.

ثالثاً: العنف

يتم العنف باستعمال وسائل أو أعضاء المعتدي، ويكون بالضرب والجرح، حيث تؤدي إلى إحداث ألم جسيم بالضحية بغض النظر عن درجة خطورتها.

رابعاً: التسلق

هو الدّخول إلى المساكن من غير أبوابها العادية، أي عن طريق النوافذ أو منافذ أخرى أو باستعمال وسائل كالسلالم أو تسلق الحائط.

(1) قانون 04/82، مؤرخ في 1982/02/13، متضمن تعديل قانون العقوبات ، الصادر بالأمر 156/66، المؤرخ في 1966/6/08.

(2) أنظر: محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص. 130.

(3) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 133 .

(4) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص. 79 .

(5) عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000، ص. 30 .

ويتوفر ظرف التسلق إذا دخل الجاني من الباب وخرج ن السور، ويستوي أن يكون في الليل أو النهار، إلا أنه إذا كان في الليل فإن ظرف الليل يضاعف من درجة خطورة الفعل الإجرامي، مما يزيد من تغليظ العقوبة⁽¹⁾.

خامساً: الكسر

هو تحطيم أو هدم أو نزع جزء من الأسوار، أو الأبواب الخارجية، أو الحيطان أو المقافل، أو حتى سقوف المنازل والعمارات، من أجل دخول المكان المراد الإعتداء عليه⁽²⁾. كما يكون الكسر من الداخل بالتحطيم أو نزع يقع على الأبواب أو المكان أو الحواجز الداخلية، والخزائن والمكاتب والأثاث كالدواليب وغيرها. وحتى يُعتدّ بالكسر كظرف مشدد في جريمة التعدي على الملكية العقارية ينبغي أن يرتكب قبلها أو مصاحباً لها.

سادساً: تعدد الفاعلين

تعدد الفاعلين هو ما زاد عددهم عن أكثر من شخص واحد؛ في التخطيط لإرتكاب الجريمة وتنفيذها معاً، حيث يعتبر هذا ظرف مشدداً لتوافر التصميم والترتيب السابق لإرتكاب الجريمة.

ومسألة التعدد مسألة موضوعية، تخضع لتقدير قاضي الموضوع وذلك من حيث إثبات التعدد الحقيقي القائم على التفاهم المسبق لإرتكاب الفعل، وليس مجرد المعاونة والمساعدة اللحظية من طرف أفراد وجدو، صدفة في المكان أثناء ارتكاب الجريمة⁽³⁾.

سابعاً: حمل السلاح

يعتبر حمل السلاح ظرفاً مشدداً في جريمة التعدي على الملكية العقارية، سواء تم استعماله أم لا، لأن مجرد حمله يؤدي إلى إرهاب الضحية ويشجع المتهم على فعلته، ولا يشترط أن يتعدد السلاح عند تعدد الفاعلين في الجريمة الواحدة، فحمل واحد منهم للسلاح يكفي ليكون ظرفاً مشدداً.

(1) إلهام بيعع، المرجع السابق، ص. 130 .

(2) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 36 .

(3) حسن صادق المرصفاوي، المرجع السابق، ص. 79 .

هذه الظروف التي تغلظ من العقوبة في جريمة التّعدي على الملكية العقارية، وهي ليست شرطاً لقيام الجريمة ولتحقق الوصف الجزائي لها⁽¹⁾، وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها: «لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف ليلاً، وإنما هذان الطرفان يغلظان العقوبة ليس إلا، بل يكفي أن يتم الإنتزاع خلسة أو بطريق التدليس، ومن ثمّ فإن إقدام المتهمين على استغلال قطعة الأرض التابعة للضحية دون علمها، وضدّ إرادتها يكفي لتوفر ركن الخلسة»⁽²⁾.

الفرع الثالث: المتابعة و الجزاء في جريمة التّعدي على الملكية العقارية

أولاً: المتابعة

أ- تحريك الدعوى العمومية

الدعوى العمومية هي الطّلب الموجه من الدولة بواسطة جهازها المختص المتمثل في النيابة العامة إلى المحكمة، تجاه المتّهم الذي إرتكب جريمة ضد أحد أفراد المجتمع⁽³⁾. فهي تولد وتنشأ مترامنة مع ارتكاب الجريمة، بل من لحظة ارتكاب الفعل المجرم استناداً إلى حق المجتمع في العقاب⁽⁴⁾.

غير أن الدعوى العمومية إذا ما نشأت فلا يعني بالضرورة أن يتم تحريكها، فذلك مرتبط بنوع الجريمة، والقيود التي تمنع النيابة من تحريكها، إضافة إلى ما تتمتع به هذه الأخيرة من صلاحية الملائمة في ذلك.

وعليه إذا ما تعلق الأمر بالجرائم الماسة بالأموال العقارية؛ فإنه على المتضرر منها وجوب تقديم شكوى أمام الجهات القضائية المختصة، ولا بد أن تكون هذه الشكوى قانونية شكلاً وموضوعاً، من خلال تكييف الوقائع وضبط التّجانس بين الواقعة المرتكبة والواقعة النموذجية المحددة في النّص التجريمي⁽⁵⁾.

فصاحب العقار الذي تعرّض عقاره للاعتداء، ومارس حقّه في مقاضاة المعتدى مدنياً وفق الشروط والقواعد التي سبق الإشارة إليها، له الحق في الإلتجاء إلى القضاء الجزائي،

(1) جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص. 165.

(2) قرار حول ملف رقم 112646، مؤرخ في 1994/10/09، غير منشور، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 146.

(3) مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1987، ص. 15.

(4) إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجماعية، الجزائر، 1983، ص. 19.

(5) سليمان بارش، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى للطباعة، الجزائر، 2006، ص. 17.

بتقديم شكوى سواء إلى وكيل الجمهورية، أو إلى قاضي التحقيق عن طريق الإيداع المدني طبقا للمادة 72 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية.

وحتى تتحقق الجهة القضائية الجزائية بأنه أصبح لفعل الاعتداء على العقار وصف جزائي، فإنه يستوجب على الطرف المشتكي الذي لجأ إليها؛ أن يقدم ما يثبت بأنه استوفى كل الإجراءات القضائية المدنية، وأنّ المتهم أعاد شغل العقار من جديد بعد طرده منه .

حيث ترفق الشكوى بنسخة من الحكم المدني ومحضر التبليغ والإخلاء ومحضر التنزيل في العقار أو تسليم المفاتيح، ومحضر إثبات حالة معاودة شغل العقار من جديد .

ويبقى على النيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية و تباشرها وفقا لقانون الإجراءات الجزائية، من أجل وضع حد للاعتداء على أملاك الغير ومعاقبة المعتدين .

ب- دور النيابة العامة في المتابعة على جريمة التعدي على الملكية العقارية

تتمتع النيابة العامة بسلطات واسعة في مجال حماية المجتمع ، ودرء الأخطار المحدقة به، سواء التي تمسّ بحقوق الأفراد أو الجماعات، وفق مبدأ الملائمة الإجرائية .

فإذا ما حدث إعتداء أو إغتصاب للملكية العقارية العامة فإنها تتدخل إلى جانب السلطة الإدارية المتمثلة في الوالي، من أجل إستعادة هذه الملكية⁽¹⁾، لكن في حالة إذا ما وقع الإعتداء على ملكية عقارية خاصة، فإن النيابة العامة تتحفظ عن التدخل، ويقتصر دورها على مجرد المتابعة الجزائية وفقا للإجراءات العادية، أو صرف الأطراف لرفع دعواهم أمام القضاء المدني⁽²⁾، رغم ما قد يثيره الإعتداء على الملك العقاري من رد فعل صاحبه عن طريق إرتكاب جرائم أخرى تهزّ كيان المجتمع كالضرب والقتل والنار، فمجال تدخل النيابة العامة في القانون الجزائري فيما يخصّ الجرائم العقارية ضيق ومحدود، ذلك أن النصّ الوارد في المادة 386 من قانون العقوبات جاء ملتبسا في مفهوم الخلسة والتدليس اللذين يتطلبهما فعل انتزاع العقار حتى يدخل في دائرة التجريم، إضافة إلى أنّ إجتهاادات المحكمة العليا في تعريفها لعنصري الخلسة والتدليس؛ زادت الأمر تعقيدا وصعوبة في إمكانية تدخل النيابة العامة من أجل المتابعة الجزائية على جريمة الاعتداء على الملكية العقارية .

(1) راضية بن زكري، المرجع السابق، ص. 144 .

(2) إلهام بيع، المرجع السابق، ص. 170 .

ذلك أنها اشترطت لتحقيق الوصف الجزائي لزوم تكرار الاعتداء على العقار بعد طرد المعتدي منه بموجب حكم مبلغ ومنفذ عليه ، وهذا ما تضمنه قرار آخر رقم 42266 بتاريخ 1984/12/02⁽¹⁾.

فالقانون الجزائري في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة لم يتضمن نص يجيز تدخل النيابة العامة أو يخولها حق تحريك الدعوى العمومية من تلقاء نفسها وهذا بخلاف، قانون العقوبات المصري بعد تعديله سنة 1982، حيث أقر بضرورة التدخل الفوري للنيابة العامة من أجل رد الإعتداء على الملكية العقارية، حيث أفرد لها بابا كاملا تحت عنوان حماية الملكية العقارية للغير، ضمن قانون العقوبات يحتوي على المواد من 369 الى 373 .

ويستفاد من خلال هذه المواد أن الحياة العملية هي المستهدفة بالحماية رغم استعمال مصطلح (ملك الغير) في عنوان الباب.

ويتضح من ذلك أن المراد بالحماية الجزائية لملك الغير هو دفع الإعتداء الواقع على الحياة باستعمال القوة ضدّ الحائز⁽²⁾ .

والحياة في المنظور الجزائري، ليست هي الحياة المتعارف عليها في القانون المدني، فقد عرفها الأستاذ محمد الحسيني بقوله: ((إن الحياة المقصودة في جرائم إنتهاك ملك الغير في (المواد من 369 إلى 373) قانون العقوبات والتي تدخل المشرع الجنائي لحمايتها بالقانون رقم 29 لسنة 1982 - قانون عقوبات مصري- ليست هي الحياة بمفهومها المستقر في القانون المدني، بل هي الحياة الفعلية سواء كانت حياة مشروعة مستندة إلى سند صحيح أم لم تكن كذلك، وسواء كان الحائز مالكا للعقار أم غير مالك))⁽³⁾.

وهو إذ يقول بهذا مستدلا عليه باجتهاد محكمة النقض المصرية في الطعن المؤرخ في 1979/04/08، وجاء فيه : «مناطق التأثيم في جريمة دخول عقار بقصد منع حيازته طبقا للمادة 369 عقوبات ، هو ثبوت التعرض المادي للغير في حيازته لعقار حياة فعلية بنية الافتئات عليها، ومنع حيازته بالقوة»⁽⁴⁾.

والفرق واضح بين ما جاء به تشريعنا في شأن حماية الملكية العقارية في نصّ المادة 386 قانون العقوبات، إذ يهدف من وراء ذلك إلى حماية الملكية العقارية المستندة إلى سندات

(1) العربي شحط عبد القادر ، نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والإجتهاد القضائي، دار الهدى للطباعة، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص. 66.

(2) أنظر: محمد المنجي، دراسة تأصيلية للحياة من الناحية المدنية والجنائية ، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 1992، ص. 249 .

(3) مدحت محمد الحسيني، الحماية الجنائية والمدنية للحياة، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1991، ص. 21 .

(4) المرجع نفسه، نفس الصفحة.

رسمية صحيحة، بينما التشريع المصري يحمي الحياة الفعلية التي يمارسها الحائز وقت الإعتداء عليه، دون أن يكون مجبرا على تقديم سند يبرر تواجده في العقار المتنازع عليه. ونستطيع القول أن المشرع الجزائري قيّد سلطات النيابة العامة في مجال المنازعات العقارية، فلم يخولها حق إتخاذ أي إجراء تحفظي أو تحريك الدعوى العمومية، ما لم ترتكب أفعال تشكل بعناصرها المتوفرة جريمة التّعدي على الملكية العقارية، وفقا للنموذج القانوني الوارد في المادة 386 من قانون العقوبات، وما قرّره المحكمة العليا في شأنها .

ففي حالة عدم توفر عناصر هذه الجريمة، أو كانت الأدلة مبتورة و غير كافية، لا يرقى معها الفعل إلى الوصف الجزائي، عدّت المسألة واقعة مدنية، يؤول الإختصاص فيها إلى القضاء المدني، حتى ولو كانت في ظاهرها إنتهاك أو إعتداء على ملك الغير، فحينئذ تحجم النيابة العامة عن التّدخل، وتصدر أمرا بحفظ أوراق الدعوى لعدم ثبوت الوصف الجزائي للفعل، أو لعدم كفاية الأدلة أو لإنعدام جدّيتها، والأمر هنا غير قابل لطرق الطعن ⁽¹⁾.

ثانياً: الجزاء

العقوبة هي جزاء جنائي قانوني يخضع لمبدأ الشرعية⁽²⁾ يحكم به القاضي على شخص الجاني حتّى يرتدع ويستقيم سلوكه، ومن ثم يرتدع غيره أيضاً. وجريمة الإعتداء على الملكية العقارية تكيف على أنها جنحة يعاقب مرتكبها بالعقوبات التالية:

أ-العقوبة في حالة الجنحة البسيطة

إذا توفرت أركان وعناصر جريمة التّعدي على الملكية العقارية كما تناولناها سابقاً، حقّ العقاب على مرتكبها، وهو طبقاً للفقرة الأولى من المادة 386 قانون العقوبات التي جاء فيها: « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبالغرامة من 2000 إلى 20000 دج، كل من إنتزع عقاراً مملوكاً للغير وذلك خلصة أو بطريقة التدليس...»، وهذا يتماشى مع ما تقرر في المادة الخامسة من نفس القانون في موضوع العقوبات المقررة للجرائم بحسب تكيفها، حيث أنه كلما تراوحت مدة الحبس في جريمة ما بين شهرين إلى خمس سنوات اعتبرت جنحة⁽³⁾.

(1) إسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص. 122.

(2) عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص. 417.

(3) المرجع نفسه، نفس الصفحة.

ويلاحظ بأنه تم رفع الحد الأدنى في هذه الجريمة من شهرين إلى سنة وذلك تحقيقاً للردع العام والخاص، من أجل حماية ملك الغير من أي خطر يتهدهده.

ورغم ذلك يبقى القاضي الجنائي مقيداً بالحد الأقصى لعقوبة الحبس المقرر في هذه الجريمة بحيث لا يمكن تجاوزه بأي حال من الأحوال، وهذا ما أكد عليه قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1968/03/26 « ينقض القرار الذي يصرح بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن حدها الأقصى »⁽¹⁾.

وأما الغرامة التي تتراوح من 20001 دج إلى 100000 دج وهي عقوبة أصلية يجب على القاضي النطق بها، ولا ينبغي أن تتجاوز الحد الأقصى وإلا عدّ الحكم مخالف للقانون، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا: « يخالف المادة الأولى من قانون العقوبات المجلس الذي قضى على المتهم بغرامة تفوق الحد الأقصى المقرر قانوناً »⁽²⁾.

تجدر الإشارة إلى أنه يمكن للقاضي أن ينزل بالعقوبة عن حدها الأدنى، إعمالاً لظروف التخفيف المنصوص عليها في المادة 53 من قانون العقوبات وهي ليست حقا مكتسبا للمتهم، وإنما يخضع ذلك للسلطة التقديرية للقضاة⁽³⁾.

ب-العقوبة في حالة الجنحة المشددة:

إذا ما توافر ظرف من ظروف التشديد المذكورة سابقاً والمتمثلة في ظرف الليل والتهديد واستعمال العنف وتعدد المجرمين وحمل السلاح والتسلق والكسر، فإنه يتم تغليظ العقوبة على الجاني، والظروف هي مسائل موضوعية تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.

وقد نصّت الفقرة الثانية من المادة 386 قانون العقوبات على العقوبات في هذه الحالة والمتمثلة في الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20001 دج إلى 100000 دج.

والملاحظ هو أن عقوبة الجنحة المشددة في حالة جريمة التعدي على الملكية العقارية فيما يتعلق بالحبس أنه تم مضاعفة مدته من سنة إلى سنتين في الحد الأدنى، ومن خمس سنوات إلى عشر سنوات في الحد الأقصى، أما عقوبة الغرامة وإن تم مضاعفتها فإنه إعتباراً على التعديل الذي جاء به قانون العقوبات بالزيادة في قيمة الغرامات طبقاً للمادة 467 مكرر

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 42.

(2) قرار رقم 112000 ، مؤرخ في 1994/05/29 ، المجلة القضائية، العدد الثالث، 1994، ص. 289 .

(3) يعين إلهام، المرجع السابق، ص. 136.

منه⁽¹⁾ فإن الغرامة في هذه الجريمة في الحالتين البسيطة والمشددة تصبح كما يلي: الحد الأدنى 20001 دج، والحد الأقصى 100000 دج. المشرع جمع بين عقوبة الحبس وعقوبة الغرامة، سواء في الحالة العادية أو في حالة توافر الظروف المشددة، فالقاضي وحده له أن يحكم بهما معاً، أو أن يحكم بالغرامة دون الحبس، حتى ولو كانت العقوبة المقررة هي الحبس والغرامة⁽²⁾.

(1) المادة 467 مكرر من قانون 23/06 المتمم للأمر 15/66، متضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، عدد 43، المرجع السابق، ص. 29.

(2) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 27 .

المطلب الثاني:

الشروط الواردة في الإجتهااد القضائي حول المتابعة الجزائية في جريمة التعدي على الملكية العقارية

في غياب نص قانوني واضح يضع إجراءات وأساليب للمتابعة على ارتكاب جرائم التعدي على الأملاك العقارية، فإن الاجتهاد القضائي حاول سدّ هذا الفراغ، وكان له دور مهم وجلي في تفسير المادة 386 من قانون العقوبات، ورغبة منه في إعطاء الأولوية للقضاء المدني في حل المنازعات العقارية، فقد وضع شروطا يتحقق بها الوصف الجزائي على فعل إنتزاع عقار من الغير، هذه الشروط لا بد من تحقّقها حتى نكون بصدد متابعة جزائية على فعل إنتزاع العقار مملوك للغير خلسة أو بطرق التدليس، كما جاء ذلك في حيثيات القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1989/01/17، والذي كنّا قد أشرنا إليه سابقا، ونتناول هذه الشروط في الفروع الثلاثة التالية:

الفرع الأول: صدور حكم مدني نهائي يقضي بالطرد من العقار

لا تحرك الدعوى العمومية ضد من قام بالإعتداء على عقار غيره إلا إذا تم استصدار حكم قضائي نهائي من القاضي المدني، باعتباره المخول بالفصل في مثل هذه النزاعات، والذي يفصل في ملكية العقار المعتدى عليه لصالح صاحبه ، كما يقضي من جهة أخرى بطرد المعتدي من العقار المعني ، إذ لا يمكن للقضاء الجزائي قبول الدعوى العمومية ما لم تكن مصحوبة بحكم قضائي نهائي، يقضي بطرد المعتدي من العقار محل الاعتداء، وهذا ما أقرت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها⁽¹⁾.

والحكم القضائي بوجه عام هو ذلك القرار الصادر طبقا للإجراءات القانونية من طرف هيئة قضائية منصّبة بصفة شرعية ، ومن شأنه إنهاء الخصومة ووضع حد للنزاع⁽²⁾.

والحكم بهذا المعنى هو أقوى السّنّات التّفيذية، يضاف إلى ذلك الأوامر الإستعجالية في ما إذا تعلق الأمر مثلا بعقود الإيجار العقاري المبرمة بطرق قانونية والتي تحوز صفة السند التّفيذي أيضا، ويؤمر فيها بالنّفاذ المعجل من طرف قاضي الاستعجال، حيث جاء في

(1) قرار 150031، مؤرخ في 1997/09/30 ، غرفة الجنج والمخالفات بالمحكمة العليا، مجلة الإجتهااد القضائي، عدد خاص، الجزء الأول، 2002، ص 219 .

(2) يحي بكوش، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984، ص 9 .

المادة 22 من المرسوم التشريعي 03/93 « إذا انقضى أجل عقد الإيجار المبرم قانونا ، يتعين على المستأجر أن يغادر الأمكنة »⁽¹⁾.

وكما أسلفنا فإن الحكم المدني الذي ينبغي أن يصدر في شأن منازعة عقارية والناطق بالطرد من العقار، ينبغي أن يكون حكما نهائيا⁽²⁾، ويعني ذلك أنه استوفى جميع طرق الطعن العادية.

أما الطعن بالنقض فليس له أثر موقف لتنفيذ الأحكام و القرارات طبعا لنص المادة 361 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁽³⁾.

الفرع الثاني: إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ

إن إستصدار حكم قضائي نهائي يفصل في ملكية العقار المتنازع عليه، ويقضي بطرد المعتدى منه، يجب أن يستكمل ويتبع بالإجراءات القانونية بتبليغه وتنفيذه وفق القواعد التالية :

- أن يباشر التبليغ والتنفيذ عون مؤهل .
- أن يتم التبليغ بصورة صحيحة .
- أن يباشر التنفيذ بالطرق الودية أولا⁽⁴⁾.

إذا تمّ إتخاذ الإجراءات وفق هذه القواعد، ولم يستجيب المحكوم ضده، وفشلت كل المحاولات الودّية معه، يتم اللجوء إلى التنفيذ الجبري عن طريق القوة العمومية. وفي ما يلي سنعرف المقصود من هذه الإجراءات:

أولا: أن يباشر التبليغ والتنفيذ عون مؤهل

قبل صدور القانون 03/91 المتعلق بتنظيم مهنة المحضر القضائي ، كان التبليغ والتنفيذ يناط بكاتب الضبط المعين من طرف النيابة العامة طبقا للمادتين 329 و 330 من قانون الإجراءات المدنية القديم.

(1) المادة 22، المرسوم التشريعي 03/93، مؤرخ في 03/01/1993، متضمن النشاط العقاري، الجريدة الرسمية، عدد 14، سنة 1993 .

(2) بويشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص. 288 .

(3) الجريدة الرسمية، عدد 21، المرجع السابق، ص. 31 .

(4) عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص. 86 .

وبعد إعتقاد مهنة المحضرين القضائيين، أصبح لا معنى لهاتين المادتين، ومن ثم فإن العون المؤهل قانونا بتبليغ الأحكام وتنفيذها هو المحضر القضائي طبقا لنص المادة 05 من القانون 03/91 المذكور أعلاه⁽¹⁾.

يقوم المحضر القضائي بناء على طلب المحكوم لصالحه بمباشرة إجراءات التبليغ للمعتدي على العقار، ويحرر له محضرا بذلك يتضمن إخلاء العقار، ومحضرا آخر يتضمن تنصيب وتمكين المالك من عقاره، لكن إذا لم يبلغ الحكم أو لم ينفذ رغم تبليغه، وبقي المتهم حائزا للعقار، فلا تقوم ضده جنحة التعدي على الملكية العقارية⁽²⁾.

وقد قررت المحكمة العليا ذلك بقولها: « إن حرث المتهمين للقطعة الترابية قبل تنفيذ القرار لا يعتبر فعلا يدان من أجله المتهمان، ذلك أن القطعة الترابية لم تخرج من حوزتهما مادام الطرد لم ينفذ، ولا يعتبر ملكا للطرف المدني المحكوم له ابتداء من تحرير محضر الطرد على يد عون التنفيذ »⁽³⁾.

ثانيا: إتمام إجراءات التبليغ بصورة قانونية صحيحة

وحتى يكون التبليغ صحيحا، ويرتب أثره، يجب أن تتبّع بشأنه القواعد المحددة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية وخاصة المواد 407،406 منه.

إذ يتم تسليم نسخة من السند موضوع التبليغ إلى المبلغ له، ويكون التبليغ في الميعاد القانوني ويحرر بشأنه محضر تبليغ رسمي يشمل وجوبا على البيانات الأساسية التالية:

- إسم ولقب ومقر المحضر القضائي وختمه وتوقيعه.
- إسم ولقب وموطن طالب التبليغ.
- إسم ولقب وموطن وتوقيع أو بصمة المبلغ له .

إذا رفض المعتدي استلام التبليغ، أو لم يوقع، يدون المحضر القضائي ذلك في المحضر وترسل له نسخة من التبليغ الرسمي عن طريق البريد، برسالة موصى عليها أو بتعليق ذلك بمقر المحكمة ومقر البلدية في حالة عدم وجود موطن للمبلغ له .

(1) راجع المادة 5، قانون 03/91، مؤرخ في 1991/01/08، متضمن تنظيم مهنة محضر قضائي، الجريدة الرسمية، عدد 02، 1991.

(2) أنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 30، محمد ريش، المرجع السابق، ص. 93، راضية بن زكري، المرجع السابق، ص. 131.

(3) قرار رقم 70، مؤرخ في 1988/02/02، أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 146 .

ثالثاً: مباشرة التنفيذ بالوسائل الودية أولاً

عند مباشرة التنفيذ من طرف المحضر القضائي يجب إتباع طرق وأساليب إقناع الخصم من أجل إخلاء العقار طواعية، و بوسائل ودية، وإذا لم تفلح هذه المحاولات يتم التنويه على ذلك في المحضر المتضمن عدم جدوى محاولة الطرد.

والذي يذيله بالعبرة التالية ((نظرا لإجابته برفض إخلاء الأمكنة موضوع النزاع، انسحبنا بدون إجراء طرده من الأمكنة المذكورة، مع حفظ حقوق طالب التنفيذ، و نلتمس من السيد وكيل الجمهورية تسخير القوة العمومية ، وذلك لإجراء طرده منها....))⁽¹⁾.

وفي اليوم المحدد وبحضور المحضر القضائي والمحكوم لصالحه، يتم التنفيذ، و إذا كان المحكوم ضده غائباً؛ يحرّر محضر فتح باب المسكن مع حصر الأشياء الموجودة مع تسليم المفاتيح⁽²⁾.

الفرع الثالث :عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن بعد طرده منها

إن فعل إنتزاع عقار مملوك للغير لا يمكن أن يدخل في دائرة التجريم والعقاب إلا إذا اقترن بعنصري الخلسة و التدليس، وقد كان تفسير المحكمة العليا لذلك على أنه إعادة احتلال الأماكن من جديد، من طرف المنفذ عليه بعد تبليغه بحكم صادر ضده، وتنفيذه عليه. ولذلك فإن مجرد الدخول الأول للعقار لا يتابع عليه جزائياً، وإنما يتم اللجوء إلى القضاء المدني لإستصدار حكم يفصل في ملكية العقار، ويقضي بإخلائه من طرف المعتدي ، وينبغي أن يبلغ له الحكم وينفذ عليه.

فإذا ما قام المعتدي عليه بدخول العقار مرة ثانية لشغله، يكون قد ارتكب جريمة التّعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 قانون العقوبات.

جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 152633 مؤرخ في 1997/11/07 على أنه: « من المستقر عليه في قضاء المحكمة العليا أنه كي تقوم جنحة التّعدي على الملكية العقارية ، ينبغي أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي، ويتم تنفيذه بتتصيب الطرف المدني في ذلك العقار، ويتم عودة المتهم من جديد لاحتلال العقار وإستمراره في التّعدي بوجوده عليه »⁽³⁾.

(1) عمر حمدي باشا ، حماية الملكية...، المرجع السابق، ص. 92-91 .

(2) عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق ، ص. 88 .

(3) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص. 179.

من خلال إجتهاادات المحكمة العليا، وتفسيراتها المختلفة لنص المادة 386 قانون العقوبات، نستطيع القول أنها حاولت وضع شروط و إجراءات لا ينبغي تجاوزها واللجوء إلى القضاء الجزائي؛ إلا بعد إستفادها.

ولعل أن هذا لم يكن إلا رغبة من المحكمة العليا لإعطاء الأولوية لحل النزاعات العقارية بالطرق المدنية أولاً، وذلك لأنها هي الأصل في الفصل في الملكية والحيازة العقارية، وتثبيت ذلك عن طريق أحكام باتة وقاطعة يجرى تبليغها وتنفيذها .

ومن ثم إذا أحترمت هذه الشروط والقواعد وتكرر الإعتداء على ملكية الغير، يفقد القضاء المدني إختصاصه، ويأتي الدور على القضاء الجزائي، ليقول كلمته ويردع المعتدي بعقوبات جزائية .

وإن كانت هذه الشروط الواجب توفيرها لاستئناف المتابعة الجزائية في جريمة التّعدي على الملكية العقارية، هي اجتهاادات قضائية للمحكمة العليا ليستلهم ويسترشد بها القضاة بل لا مناص لهم من تطبيقها في غياب النص القانوني الواضح ، ذلك ما رأى به الدكتور محمد بوضياف : ((الأحكام والقرارات القضائية المخالفة للإجتهااد القضائي تكون موجبة للنقض إذا خالفت إجتهاادات المحكمة العليا)) .

المطلب الثالث:

صور أخرى لجرائم التعدي على الملكية العقارية

بعد ما تناولنا بالشرح والتحليل جريمة التعدي على الملكية العقارية وفق النموذج القانوني الوارد في سياق المادة 386 قانون العقوبات، والذي يعتبر إطاراً عاماً للتجريم والعقاب على كل الإعتداءات التي تمس بالملكية العقارية بقصد سلب حق ملكيتها ومنع حيازتها. يكون لازماً علينا أن نعرف الصور الأخرى لجرائم التعدي على ملك الغير، التي وردت في قانون العقوبات، وذلك من أجل تقديم نظرة شاملة لدور القانون الجنائي في ترسيخ فكرة الحماية الجزائية للملكية العقارية، وسنتطرق إلى ذلك في ثلاث فروع حسب التقسيم الثلاثي للجرائم: الجنايات، الجنح، المخالفات.

الفرع الأول: الجنايات

نتكلم هنا عن بعض الجرائم التي تتسم بالخطورة، سواء على الأملاك العقارية أو على أصحابها شخصياً حيث من شأنها أن تزعزع الأمن والسلم الاجتماعي، وتتعدد صورها بين الحرق والتخريب والإتلاف والتدمير.

أولاً: جريمة وضع النار في المحلات المسكونة

أ- أركانها

1-الركن الشرعي: نصت المادة 395 من قانون العقوبات « يعاقب بالسجن المؤبد كل من وضع النار عمداً في مباني أو مساكن أو غرف أو أكشاك ولو متقلة... ذلك إذا كانت مسكونة أو تستعمل للسكن، وعلى العموم في أماكن مسكونة أو مستعملة للسكن سواء كانت مملوكة أو غير مملوكة لمرتكب الجناية »، ومن خلال نص المادة يتبين أن المشرع أخذ بعين الاعتبار أرواح الناس⁽¹⁾.

2-الركن المادي: يتجسد في السلوك الإجرامي المتمثل في فعل وضع النار (الحرق)، بأي وسيلة كانت، سواء باستعمال أجهزة لإشعال النار، أو الغازات أو المواد سريعة الإلتهاب،

(1) أنظر: عبد بريارة ، المرجع السابق ، ص. 98 .

وتتحقق الجريمة بمجرد وضع النار في الأماكن وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها رقم 120271 في 1975/01/07⁽¹⁾.

ومحل هذه الجريمة حسب نص المادة أعلاه يكمن في المباني أو المساكن أو الغرف أو الخيم أو الأكشاك الثابتة والمتحركة، وكذلك البواخر والسفن والمخازن والورش، ويتبين من النص أن أي أماكن مسكونة أو مستعملة للسكن يمكن أن تكون محلاً لهذه الجريمة، ولا يهم إن كانت مملوكة أو غير مملوكة لمرتكب الجريمة⁽²⁾.

3-الركن المعنوي:والذي يقوم على القصد الجنائي في هذه الجريمة والذي يتحقق متى كان الفاعل قد وضع النار عمداً، وعن علم، ويقصد إحداث الحريق، ولا يهم إن كان يقصد إشعال النار ثم إطفائها بعد ذلك، ليلقي تهمة كاذبة على شخص آخر، فهذه الظروف تبقى مستقلة عن أركان الجريمة⁽³⁾.

ب-العقوبة

تكيف الجريمة المنصوص عليها في المادة 395 قانون العقوبة على أنها جناية، ويستحق مرتكبها عقوبة الإعدام حسب نص هذه المادة قبل تعديلها، حيث أصبحت عقوبة السجن المؤبد بعد التعديل.

ثانياً: جريمة وضع النار في ملك الغير

أ- أركانها

1-الركن الشرعي: ويتمثل في نص المادة 396 من قانون العقوبات والذي جاء فيها: « يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، كل من وضع النار عمداً في الأموال الآتية، إذا لم تكن مملوكة له:

- مبان أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك ولو متحركة، أو بواخر أو سفن أو مخازن أو ورش إذا كانت غير مسكونة أو غير مستعملة للسكن.
- مركبات أو طائرات ليس بها أشخاص.

(1) أنظر: جيلالي بغدادي، المرجع السابق ، ص. 359 .

(2) قرار رقم 29819، مؤرخ في 1982/12/07 ، المحكمة العليا، جيلالي بغدادي ، المرجع نفسه ، نفس الصفحة .

(3) معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم التخريب والإتلاف والحريق، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 1989، ص. 228 .

- غابات أو حقول مزروعة، أشجار أو مقاطع أشجار أو أخشاب موضوعة في أكوام وعلى هيئة مكعبات.

- محصولات قائمة أو قش أو محاصيل موضوعة في أكوام أو في حزم.

- عربات سكة حديد سواء محملة بالبضائع أو أشياء منقولة أخرى أو فارغة إذا لم تكن ضمن قطار به أشخاص⁽¹⁾.

2- الركن المادي: ويتمثل في السلوك الإجرامي الذي يقوم به الجاني لوضع النار في المحلات غير المسكونة وغير معدة للسكن وكذا في الأموال والأماكن التي ذكرت في المادة السابقة. ويتم هذا الفعل بأي وسيلة كانت، كما يشترط أن الشيء محل الحرق غير مملوكاً للجاني بمفهوم المخالفة مملوكاً للغير.

وقد يكون هذا الملك من الأملاك التي تعود إلى الخواص، أو ملك للدولة أو جماعاتها المحلية.

3- الركن المعنوي: هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي يجب أن يتوفر فيها عنصر العمد المتمثل في القصد الجنائي، الذي يقوم على علمه بأن الشيء الذي يريد حرقه ليس ملكاً له، ومع ذلك تتجه إرادته إلى ارتكاب الفعل المجرم.

أما إذا كان محل الحرق ملكاً للجاني فهو حر في التصرف فيه، إلا إذا أدى ذلك إلى الإضرار بملكيات الآخرين المجاورين.

ب- العقوبة

توصف هذه الجريمة على أنها جناية، عقوبتها السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، وإذا كان محل الجريمة ملك من أملاك الدولة أو جماعاتها المحلية، أي ملك عام، أو إذا أدى الحريق إلى إصابة شخص بعاهة مستديمة، فتكون العقوبة السجن المؤبد، أما إذا أدى إلى وفاة شخص فتصبح العقوبة هي الإعدام⁽²⁾.

وتخفف العقوبة إلى النصف أي من 5 سنوات إلى 10 سنوات إذا كان محل الجريمة ملكاً للجاني ويتسبب بوضع النار فيه أو بأمر منه في إلحاق أضرار بالغير، وتقدير هذا الضرر من إختصاص القاضي⁽³⁾.

(1) المادة 396 ، قانون رقم 23/06 ، مؤرخ في 2006/12/20 ، معدل للأمر 156/66 ، المرجع السابق.

(2) الفاضل خمار ، المرجع السابق ، ص. 68 .

(3) المرجع نفسه ، ص. 71 .

ثالثاً: جريمة تخريب وهدم ملك الغير

نصّ قانون العقوبات في المادة 400 وما يليها على عدّة جرائم تدخل في إطار التخريب والإتلاف والهدم لأموال الغير سواء الخاصة منها أو العامة، وما يهمنها منها هو ما ينصب على الملكية العقارية. وعليه نقترح على إحدى هذه النصوص الواردة في المادة 406 قانون العقوبات.

أ- أركانها

1- الركن الشرعي: ويتمثل في نص المادة 406 قانون العقوبات والذي جاء فيه: «كل من خرب عمداً مبان أو جسور أو سدود أو خزانات أو طرقاً أو منشآت صناعية، وهو يعلم أنّها مملوكة للغير، وكل من تسبّب سواء بانفجار آلة أو في تخريب محرك يدخل ضمن منشآت صناعية، وذلك كلياً أو جزئياً بأيّة وسيلة كانت، يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج، وإذا نتج عن الجريمة المنصوص عليها في الفقرة السابقة إزهاق روح إنسان، يعاقب الجاني بالسجن المؤبد، وإذا نتج عن هذه الجريمة جروح أو عاهة مستديمة للغير فإن العقوبة تكون السجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة، والغرامة من 1000000 دج إلى 2000000 دج»⁽¹⁾.

2- الركن المادي: يتمثل في السلوك الإجرامي الذي يقوم به الجاني بتخريب وهدم ملك الغير، بأيّة طريقة كانت، وباستعمال أية وسيلة، بحيث تجعل الشيء غير صالح للاستعمال، ويقابله في النصّ الفرنسي مصطلح (détruit) بينما التخريب المعبر عنه بالفرنسية (dégrade) هو جعل الشيء غير صالح للاستعمال بصفة مؤقتة، إلى حين خضوعه للترميمات اللازمة⁽²⁾.

وأما محل التخريب والهدم، فإنه يتمثل في أملاك عقارية ومنقولة، خاصة وعامة، غير أن ما يفيدنا هنا هو عندما تكون الأملاك العقارية محلاً للجريمة، والمتمثلة في المباني والجسور والسدود والطرق والخزانات ومنشآت الموانئ والمنشآت الصناعية... إلخ.

وينبغي أن تكون هذه العقارات ملك للغير، غير الجاني لأن هذا الأخير له حق التصرف في أمواله دون أن يلحقه عقاب، ما لم يتسبّب ذلك في إلحاق أضرار بالغير ولو بسبب إحدى صور الخطأ⁽³⁾.

(1) المادة 406، قانون العقوبات، المرجع السابق.

(2) معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص. 83.

(3) العايش نواصر، المرجع السابق، ص. 205.

3- الركن المعنوي: هذه الجريمة عمدية بنصّها الواضح المذكور فيه عنصر العمد ولذلك ينبغي أن يتحقّق فيها القصد الجنائي المبني على عنصري العلم والإرادة، وحيث تتّجه إرادة الجاني نحو ارتكاب فعل التخريب والهدم لملك يعلم أنه ليس له.

ب- العقوبة

من نصّ المادة سالفه الذكر، فإن عقوبة مرتكب جريمة التخريب والهدم لملك الغير هي السّجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات، والغرامة من 500000 دج إلى 1000000 دج. ويتم تشديد العقوبة في الحالات التالية:

- حالة استعمال ألغام أو مواد متفجرة أخرى لأجل تهديم طرقاً عمومية أو سدوداً أو خزانات أو طرقاً أو جسوراً أو منشآت تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشآت الموانئ أو الطيران أو مركباً للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة لتصل إلى الإعدام في هذه الحالات، وذلك طبقاً لما جاء في المادة 401 من قانون العقوبات.

- إذا كانت هذه الأملاك العقارية هي مساكن أو تستعمل للسّكنة فإن عقوبة مرتكب جريمة التخريب فيها هي السجن المؤبد، طبقاً للمادة 400 قانون العقوبات.

- إذا كانت العقارات غير مسكونة وغير معدة للسكن فإن عقوبة مرتكب جريمة التخريب فيها تكون السّجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة طبقاً للمادة 400 قانون العقوبات.

- إذا نتج عن جريمة التخريب والهدم جرح أو عاهة مستديمة للغير تكون العقوبة السجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة، وإذا أدت إلى الوفاة تصبح العقوبة السجن المؤبد.

الفرع الثاني: الجرح

بعد ما تناولنا في الفرع السابق أهم الجنايات الواقعة على الأملاك العقارية، الواردة ضمن قانون العقوبات، نتطرق في هذا الفرع إلى أهم الجرح في نفس الموضوع فيما يلي:

أولاً: نقل أو إزالة الحدود

أ- أركانها

1- الركن الشرعي: نصّت على هذه الجريمة المادة 417 قانون العقوبات كالتالي: « كل من ردم حفرة أو هدم سوراً مهما كانت المواد التي صنع بها أو قطع أو إقتطع سياجاً أخضراً أو أخشاباً جافة منه أو نقل أو ألقى أنصاب الحدود أو أية علامات أخرى غرست لفصل الحدود بين

مختلف الأملاك، أو تعارف عليها كفاصل بينها، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 1000 دج.».

2- الركن المادي: يقوم في هذه الجريمة على عدة عناصر وهي: السلوك المادي الذي يفيد النقل والإزالة، ثم محل الإزالة والنقل، وكذا وجود ملكية مجاورة للغير، حيث يتجسد السلوك الإجرامي في عدة صور كالزّدم والهدم والقطع والقلع، والنقل والإلغاء وذلك على سبيل المثال لا الحصر، وينتج عن ذلك إمكانية تصور أفعال أخرى لنقل الحدود أو إزالتها⁽¹⁾، كما يمكن أن يقع السلوك الإجرامي بأي وسيلة كانت، وأما محل الجريمة فقد يكون حفرة أو سياجاً أو سوراً أو أحجاراً أو مجرى مياه... بحيث تشكل حدوداً أو فواصل للملكيات، ويمكن أن تكون أشجاراً أو أخشاباً في الأراضي الزراعية أو على أراضي البناء⁽²⁾.

وفي هذا الصدد يشترط وجود ملكيات مجاورة للغير، تحدّها هذه الفواصل التي تم إزالتها.

3- الركن المعنوي: إذا أدرك الجاني أنه يزيل حداً متعارف عليه يفصل بين ملكيتين متجاورتين، ورغم ذلك أقدم على ارتكاب فعله، فإنه يكون بذلك قد توفر لديه القصد الجنائي، وهو ما يتطلبه قيام هذه الجريمة.

ب- العقوبة

لم يورد المشرع الجزائري ظرفاً مشدداً بشأن جريمة نقل وإزالة الحدود، كما فعل المشرع المصري، واكتفى بذلك بصورة واحدة للجريمة⁽³⁾، وتأخذ جريمة نقل وإزالة الحدود وصف الجنحة، ويعاقب عليها بموجب المادة 417 من قانون العقوبات بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 20001 دج إلى 100000 دج.

إلا أنه يشترط لتوقيع العقوبة أن يترتب على نقل العلامات أو إزالتها ضياع تام وكامل للحدود، فإذا وجد بقية ثابتة لا تضيع عليها المعالم، فلا عقوبة، وبتوقيع العقوبة على الجاني في هذه الجريمة يكون المشرع قد أضفى حماية على الأملاك العقارية، من كل مساس أو اعتداء من طرف الغير.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 59.

(2) معوض عبد التواب، المرجع السابق، ص. 171.

(3) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 62.

ثانياً: جريمة المرور على ملك الغير

المرور على ملك الغير قد يكون من طرف الإنسان نفسه، وهذا يشكل مخالفة طبقاً للمادة 458 قانون العقوبات، وقد يكون عن طريق إطلاق الحيوانات والمواشي فيها، وهذا ما يشكل جرماً نصّت عليه المادة 413 مكرر من قانون العقوبات، يرتقي إلى وصف جنحة لما يشكّله من أضرار بالغة بأرض الغير، فكل من أطلق مواشيه ودوابه أو حيواناته في أراضي مملوكة للغير، سواء كانت عليها أشجار مثمرة أو مبدورة أو محاصيل زراعية في أي فصل كان وقبل جني المحصولات، سواء كان هذا الفعل متعمداً بإطلاق هذه المواشي وجعلها تمر في أرض الغير، أو كان مرورها نتيجة إهمال حراستها، وذلك ما يجعل من سلوك الجاني يدور بين الإيجاب المتمثل في فعل الإطلاق وبين السلب (الإمتناع) المتمثل في تركها تمر في أرض الغير نتيجة إهمالها، وبذلك يتحقّق القصد الجنائي لدى الجاني في كلتا الحالتين.

وبما أن هذه الجريمة توصف على أنها جنحة، فإن عقوبة مرتكبها هي الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 20001 دج إلى 100000 دج.

ثالثاً: جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة

تدخل أماكن العبادة في الأملاك الوقفية، ولذلك نصّ قانون العقوبات على حمايتها جزائياً عن طريق المادة 160 مكرر 3 منه، والتي جاء فيها ما يلي « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة من 1000 إلى 10000 دج كل من قام عمداً بتخريب أو هدم أو تدنيس الأماكن المعدة للعبادة »

ويستفاد من هذا النصّ أنه لكي تقوم هذه الجريمة يجب أن يتحقّق ركنها المادي، المتمثل في صور التخريب والهدم والتدنيس، وأن يكون محل هذه الأفعال أماكن العبادة المقدّسة وتشمل جميع أماكن العبادة لكل الديانات كالمسجد والكنيسة مثلاً⁽¹⁾.

وينبغي أن يكون لدى الجاني إرادة واعية تتّجه لإحداث هذا الفعل، وأن يكون على علم بأنه يقوم بهذا السلوك الإجرامي في مكان مخصّص للعبادة، حتى يتم متابعتة على هذا الجرم بالعقوبة المقررة في هذه الجنحة ويُعاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبالعقوبة من 20001 إلى 100000 دج.

(1)الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 87 .

الفرع الثالث: المخالفات

بالنسبة للجرائم التي توصف على أنها مخالفة، والتي تمس بالأموال العقارية المبنية وغير المبنية، الخاصة منها أو العامة، فهي كثيرة حسب ما وردت في قانون العقوبات، ونذكر منها: جريمة مرور الإنسان على ملك الغير طبقاً للمادة 458 من قانون العقوبات، جريمة إتلاف أو إغتصاب أملاك عمومية، جريمة إصلاح أو هدم بناء دون إتخاذ احتياطات طبقاً للمادة 451 مكرر قانون العقوبات، جريمة تخريب ملك الغير طبقاً للمادة 444 الفقرة الأولى، جريمة إغراق الطرق أو أملاك الغير بالمياه طبقاً للمادة 444 الفقرة الثانية. ونبتاول أهمها فيما يلي:

أولاً : جريمة إتلاف أو إغتصاب طرق عمومية

نصّت عليها المادة 455 قانون العقوبات بقولها: « يعاقب بغرامة من 100 إلى 500 دج ويجوز أن يعاقب أيضاً بالحبس مدة خمس أيام على الأكثر:

- كل من أتلّف أو خرب الطرق العمومية أو إغتصب جزءاً منها، وذلك بأية طريقة كانت.
- كل من أخذ حشائش أو أتربة أو أحجار من الطرق العمومية، دون أن يرخص له بذلك وكل من أخذ تربة أو مواد من الأماكن المملوكة للجماعات، ما لم تكن هنالك عادات تجيز ذلك»

وتتلخص أركان الجريمة فيما يلي:

● الفعل المادي.

● أن يكون الفعل واقعاً على طرق عمومية.

● القصد الجنائي.

فالفعل المادي يتمثل في التخريب أو الإتلاف أو الأخذ أو الإغتصاب، فالتخريب كحفر الطرق، والإغتصاب في إحتلال جزء منها، والأخذ هو الإستيلاء على أشياء موجودة في الطرق أو الأماكن العمومية.

وينبغي أن يقع هذا الفعل على الطرق العمومية بما تشتمل عليه من أترية أو أحجار أو حشائش أو غيرها، وكذلك الأملاك العمومية التابعة للجماعات، وتسمى هذه الجرائم مجتمعة بمخالفات الطرق⁽¹⁾.

وإذا تحقق الفعل المادي بإحدى صورته المذكورة دون وجود ترخيص لمن قام بذلك فإنه يتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة، وإذا وجد ترخيص لدى الفاعل إنتفى القصد الجنائي عنه، وتتعذر الجريمة.

وتوصف هذه الجريمة بالمخالفة، ويعاقب الجاني بالغرامة من 6000 دج إلى 12000 دج ويجوز أن يعاقب بالحبس مدة خمس أيام على الأكثر.

ثانياً: جريمة إغراق الطرق أو أملاك الغير بالمياه

وقد نصت على هذه الجريمة الفقرة الثانية من المادة 444 قانون العقوبات بقولها: « كل من أغرق الطرق أو أملاك الغير وذلك برفعه مصب مياه المطاحن أو المصانع أو المستنقعات عن منسوب الإرتفاع الذي تحدده السلطة المختصة » وتتمثل العناصر التي تقوم عليها هذه الجريمة فيما يلي:

- فعل الإغراق .
- الشيء محل الإغراق.
- أن يكون مملوكاً للغير.
- القصد الجنائي.

ففيما يخص الفعل المجرم المتمثل في الإغراق، فهو رفع مصب المياه بحيث يغطي الطرق أو أملاك الغير ويغرقها، والحد الذي يجب أن تتجاوزه تحدده السلطة المختصة، وأما الشيء محل الإغراق فهو إما أن يكون طرقاً عمومية، أو أملاك تعود للغير كالأراضي المزروعة أو الحقول التي قد تتسبب المياه المتدفقة إليها بقتل مزروعاتها، نتيجة تلوثها بالمواد الكيماوية التي كان مصدرها المصانع والمستنقعات والمطاحن.

وينبغي أن يكون محل الإغراق هذا ملكاً للغير، أو ملكاً عمومي كالطرق التي تدخل ضمن أملاك الدولة أو جماعاتها المحلية، بحيث لا يكون محل الجريمة ملكاً للجاني حتى تقوم الجريمة⁽¹⁾.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 95 .

فإذا ما علم الجاني أن العقار الذي قام بإغراقه هو ليس ملكا له؛ ومع ذلك إتّجهت إرادته إلى ارتكاب هذا الفعل، فحينئذ يتحقق القصد الجنائي لديه، وما دام هو كذلك تسلّط عليه عقوبة هذه المخالفة المتمثلة في الحبس من عشرة أيام على الأقل إلى شهرين على الأكثر، والغرامة من 8000 دج إلى 16000 دج أو بإحداهما، وتضاعف العقوبة في حالة العود.

ثالثاً: جريمة المرور على ملك الغير

سبق وأن تناولنا جريمة المرور على ملك الغير بواسطة الحيوانات والمواشي، والتي تكلمت عنها المادة 413 مكرر من قانون العقوبات، والمصنّفة على أنها جنحة، غير أن مرور شخص الجاني بحد ذاته على ملك الغير يعد أيضاً جريمة توصف على أنها مخالفة طبقاً لما ورد في نص المادة 458 قانون عقوبات التي جاء فيها في الفقرة الثانية ما يلي: «...كل من دخل أرضاً لم يكن مالكاً أو مستأجراً أو منتقعا أو مزارعاً لها أو لم يكن له حق فيها أو في المرور بداخلها، أو لم يكن مندوباً أو نائباً على أحد هؤلاء، فمر في هذه الأرض أو في جزء منها، سواء كانت مهيأة للزراعة أو مبدورة أو كانت بها حبوباً أو ثماراً ناضجة أو على وشك النضج...»⁽²⁾.

ويستفاد من هذه الفقرة أن الدخول إلى ملك الغير والمرور به إعتداء ظرفي مؤقت لا يتّسم بالخطورة، ولا يهدف إلى سلب الحياة أو الملكية، ويكمن سبب تجريمه في إحترام إرادة المالك الذي يتمتّع بجميع السّطات على عقاره الذي يملكه المتمثل في الأرض.

فإذا أذن هو بذلك، وكان برضاه، لا تقوم الجريمة، أما إذا دخل الجاني ومر بالأرض عنوة بلا إذن صاحبها و بدون رضاه، وكان يعلم أن هاته الأرض ليست ملكا له، فإن القصد الجنائي قد توفر لديه، ومن ثمّ يخضع لعقوبة تتراوح بين 2000 و 4000 دج كغرامة، ويجوز أن يحكم عليه بالحبس لمدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً .

(1) الفاضل خمار ، المرجع السابق،ص. 124 .

(2) المادة 413، قانون العقوبات ، المرجع السابق .

المبحث الثاني:

الجرائم الواقعة على الأملاك العقارية المنصوص عليها في القوانين الخاصة

يشمل القانون الجنائي الوطني في شقه الخاص على قانون العقوبات والقوانين المكّلة له في هذا الجانب، ولذلك فإنه عند البحث فيما قرّره التشريع الجنائي من حماية جزائية للملكية العقارية، فإنه ينبغي اللّجوء إلى ما جاء به قانون العقوبات، باعتباره القانون الخاص بالتجريم والعقاب، ثمّ البحث في القوانين الخاصة ذات الصّلة بهذا الموضوع، والتي تكمن في القوانين العقارية الخاصة التي تتكلم عن الأملاك العقارية، وكيفية تسييرها وتنظيمها، والتي تتضمن في جانب منها عقوبات جزائية لردع من يخالف الأحكام التي جاءت بها، وبذلك هي تسدّ الفراغ القانوني الحاصل في قانون العقوبات، في مجال توفير الحماية الجزائية اللازمة للملكية العقارية الخاصة منها أو العامة .

وسعياً منّا لتسليط الضوء على الجانب الجزائي من القوانين الخاصة ذات الصّلة بالعقار، فإننا نتناول أهمها في ثلاث مطالب، حيث يتضمن المطلب الأول الجرائم الواردة في قوانين الترقية العقارية والتهيئة العمرانية و البيئة، بينما يتضمّن المطلب الثاني الجرائم الواردة في قوانين المناجم و المياه و حماية الساحل ، أما المطلب الثالث فنتناول فيه الجرائم المنصوص عليها في قوانين الغابات والأملاك الوقفية والصيد، وفيما يلي بيان ذلك :

المطلب الأول:

الجرائم الواردة في قوانين الترقية العقارية والتهيئة العمرانية و البيئة

نظرا لصلة هذه القوانين من حيث تسيير العقار الحضري الإجتماعي منه أو الترقوي، وتنظيم عملية البناء والعمران وكذا معالجة وضعية البنايات التي أنجزت بدون مراعاة معايير البناء و العمران في المناطق الحضرية أو شبه الحضرية ،فإن هذه القوانين جاءت بقواعد تضمنت عقوبات جزائية لردع كل من يخالف الأحكام الواردة فيها ، كقانون التهيئة العمرانية وقانون حماية البيئة ومنها ما يحيلنا مباشرة إلى قانون العقوبات كقانون الترقية العقارية، وسنتناول الجرائم الواردة في هذه القوانين في الفروع التالية .

الفرع الأول:الجرائم المنصوص عليها في قانون الترقية العقارية

إن المتصفح للمرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري، نجد أنه لم يحدد نوع المخالفات المعاقب عليها جزائيا ،ودون أن يحدد بدقة الظروف المشددة لهذا العقاب حيث إكتفى بسرد الوقائع التي يمكن أن تصدر عن المتعامل في الترقية العقارية، إلا انه أحالنا فيما يخصّ التجريم والعقاب إلى قانون العقوبات، وذلك ما ورد بنص المادة 31 منه، وبالرجوع إلى القانون القديم رقم 07/86⁽¹⁾ المؤرخ في 1986/03/04 المتعلق بالترقية العقارية نجد أنه يتضمن عدة جرائم في هذا المجال وبما أن هذا القانون تم إلغائه بموجب المرسوم التشريعي رقم 03/93 السالف الذكر فإنه لا جدوى من التطرق إلى ذلك.

الفرع الثاني :الجرائم المنصوص عليها في قانون التهيئة العمرانية

يتضمن قانون التهيئة العمرانية على قواعد وضوابط ومعايير البناء والتعمير، التي ينبغي على أصحاب الملكيات العقارية الأخذ بها، وذلك عن طريق الحصول على شهادات وتراخيص مسبقة قبل الشروع في أي بناء أو إحداث التغيير فيه أو هدمه، وتتمثل هذه التراخيص في شهادة التعمير، ورخصة التجزئة، وشهادة التقسيم، ورخصة البناء...وقد تضمن ذلك القانون 29/90 المؤرخ في 1990/09/01⁽²⁾،والذي نصّ في المادة 77 منه على تجريم القيام بتنفيذ الأشغال بتجاهل الإلتزامات التي يفرضها هذا القانون، حيث رصد لذلك عقوبة الغرامة

(1) قانون 07/86 ، مؤرخ في 1986/03/04 ، المتعلق بالترقية العقارية، الملغى بموجب المرسوم التشريعي 03/93 ، مؤرخ في 1993/03/01،متضمن النشاط العقاري، الجريدة الرسمية ، عدد 14 ، سنة 1993 .

(2) قانون 29/90 ، مؤرخ في 1990/09/01 ، المتعلق بالتهيئة العمرانية، الجريدة الرسمية، عدد 52 ، لسنة 1992 .

التي تتراوح بين 3000 دج و 300000 دج، ويعاقب بها مستعمل الأرض أو المهندس المعماري أو المقاول أو المسؤول عن تنفيذ الأشغال ، وفي حالة العود يتم تشديد العقوبة لتصل إلى الحبس من شهر إلى ستة أشهر⁽¹⁾.

ونشير إلى أنه يمكن للوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي أو الأعوان المفوضين أو الجمعيات العاملة على حماية المحيط أن تتأسس كطرف مدني في حالة ملاحظتها لهذه المخالفة.⁽²⁾

وبعد صدور المرسوم التشريعي رقم 07/94 المؤرخ في 18/05/1994 المتعلق بشرط الإنتاج المعماري، وممارسة مهنة المهندس المعماري الذي أزال غموض المادة 77 السابقة الذكر، حيث جاء بالمادة رقم 50 التي تنصّ على أنواع من الجرائم نذكرها في ما يلي :

أولاً: جريمة البناء بدون رخصة

تعد هذه المخالفة من أهم الجرائم الواقعة على العقار المبني، نظرا لما تمثله من حماية للأماكن العقارية العامة أو الخاصة، كما تهدف إلى ضبط العمران وتنظيمه .

فرخصة البناء وسيلة قانونية إجبارية، تمنحها الإدارة لصاحب الملك العقاري، من أجل تشييد بناية على أرضه، وأن تجاهل ذلك يعرض صاحبه إلى عقوبة جزائية تتمثل في الغرامة المقدرة ب: 1000 دج إذا كان البناء على أرض خاصة سواء كانت بسند ملكية أم لا ، فالسلوك الإجرامي في جريمة البناء دون رخصة يتمثل في تجاهل هذه الرخصة، وعدم الحصول عليها، وهو وإن لم يستهدف حق ملكية الأرض من عدمها، إلا أنه يوفر جانبا من الحماية الجزائية للملكية العقارية .

فالمادة 50 من المرسوم 07/94 تطرقت إلى فعل التشييد، دون الأخذ بعين الاعتبار للأفعال الأخرى، كالبناء خارج التنظيم أو عدم تجديد الرخصة بعد مضي المدة المحددة لها، وإن عدم النص على هذه الجرائم يحصر التطبيق على المادة 77 من القانون رقم 29/90 آنف الذكر، فالشخص الذي يحصل على رخصة بناء ،وقام بالبناء خارج التنظيم ،يعد جرمه أسوأ من ذلك الذي ليست له رخصة بناء وقام بالبناء خارج التنظيم⁽³⁾.

(1) عمر حمدي باشا، مجمع النصوص...، المرجع السابق، ص. 385.

(2) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 101 .

(3) المرجع نفسه ، ص. 106 .

واللخطورة التي تشكلها جريمة البناء بدون رخصة، فقد تم النصّ عليها من جديد في قانون مطابقة البناءات رقم 15/08⁽¹⁾ حيث أصبحت بموجبه تحمل وصف الجنحة بعد ما كانت مخالفة، وقد نصّت المادة 77 من هذا القانون فيما يلي : «يعاقب كل من يشيد بناية بدون رخصة البناء بغرامة من 100000 دج إلى 1000000 دج...، وفي حالة العود تضاعف الغرامة».

ثانيا: جريمة محاولة البناء بدون رخصة

نصت عليها المادة 79 من قانون 15/08 كما يلي : « يعاقب بغرامة من 100000 دج إلى 1000000 دج ، كل من يشيد أو يحاول تشييد بناية بدون رخصة بناء، وفي حالة العود يعاقب المخالف بالحبس من ستة أشهر إلى اثنتي عشر شهرا وتضاعف الغرامة ».

والملاحظ من هذه المادة أنه تم تشديد العقوبة لتتجاوز الغرامة إلى الحبس وخاصة في حالة العود، بل وتم مضاعفة عقوبة الغرامة أيضا ،مما يجعل الأهمية البالغة للعقار التي عنيت بها الحكومة، إلى جانب وزارة السكن، لردع المخالفين للجانب العمراني والمحافظة على الوعاء العقاري⁽²⁾.

ثالثا: جريمة تشييد بناية غير متطابقة ومواصفات رخصة البناء

إذا كان الحصول على رخصة البناء شرط ضروري لمباشرة عملية البناء، فإن عدم الالتزام بما ورد فيها من شروط وقواعد ومواصفات يعرض صاحبه إلى عقوبات جزائية أيضا، وذلك ما جاءت به المادة 76 من قانون التهيئة العمرانية.

طبقا للمادة 50 فقرة 02 من المرسوم التنفيذي 07/94 المتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري، فإن العقوبة في هذه الجريمة هي الغرامة التي تختلف حسب حالات التّجاوز لمعامل شغل الأرض، فإذا كانت النسبة تقل عن عشرة بالمائة فالغرامة تكون 400 دج، وإذا فاقت هذه النسبة فالغرامة تصبح 900 دج، وعند عدم احترام الارتفاع المرخص به تكون الغرامة 900 دج⁽³⁾.

وطبقا للمادة 82 من القانون 15/08 فإن كل من يستغل أو يشغل بناية قبل مطابقتها لرخصة المطابقة يعاقب بالغرامة من 20000 دج الى 50000 دج و في حالة عدم إمتثال

(1) قانون 15/08، مؤرخ في 2008/08/03، المتعلق بمطابقة البناءات، راضية بن زكري، المرجع السابق، ص. 125 .

(2) راضية بن زكري ، المرجع السابق، ص. 126 .

(3) أنظر: إسماعين شامة، المرجع السابق، ص. 227 .

المخالف يصدر ضده حكم بعقوبة الحبس لمدة ستة أشهر الى اثنتي عشر شهرا، وتضاعف الغرامة عليه⁽¹⁾ .

هناك جرائم أخرى تضمّنّها قانون التّهيئة العمرانية وقانون مطابقة البناءات منها جريمة عدم القيام بإجراءات التّصريح والإشهار، وجريمة عدم تجديد التّراخيص، وجريمة الهدم غير المرّخص، و جريمة البناء دون تأمين، وجريمة البناء خارج خط التنظيم .
فهذه الجرائم يجرى البحث عنها وتحريها عن طريق جهاز خاص يتمتع بصفة الضبطية القضائية، والأشخاص المعنيون للقيام بهذه المهمة عددهم المادة 02 من المرسوم التنفيذي 318/95 وهم :

- مفتشوا التعمير .
- المهندسون المعماريون .
- المتصرفون الإداريون .
- التقنيون السامون .
- الأشخاص الذين يزاولون خدمة لدى الإدارة المركزية بالوزارة المكلفة بالهندسة المعمارية و التعمير وزارة الإسكان، و كذا على مستوى مصالح الهندسة المعمارية و التعمير بالولاية⁽²⁾ .

يحرر هؤلاء المحاضر للمخالفات التي يعاينونها، طبقا للنماذج المحددة عن طريق المرسوم التنفيذي رقم 36/97 المؤرخ في 14/01/1997، والمعدل للمرسوم التنفيذي رقم 318/95 الصادر في 14/10/1995 المحدد لشروط تعيين الأعوان والموظفين المؤهلين لتقصّي مخالفات التشريع والتنّظيم في ميدان الهندسة المعمارية والتنّظيم⁽³⁾ .

وللتسهيل على هؤلاء وهيئاتهم المختصة للقيام بمهمة المراقبة ألزم القانون وضع لافتة في مكان ظاهر عند الشروع في البناء أو التعلية.

تتضمن جميع البيانات عن مشروع البناء، وذلك لضمان قيام المقاول و المهندس بالتنفيذ طبقا لمخطط والموصفات و هذا الإجراء يبعث على الطمأنينة في نفوس أصحاب الشأن⁽⁴⁾ ،

(1) راضية بن زكري، المرجع السابق، ص. 127

(2) إلهام ببيع ، المرجع السابق، ص. 196 .

(3) الجريدة الرسمية ، عدد 4 ، لسنة 1997 .

(4) أنظر :حامد عبد الحليم شريف، المشكلات العملية في جريمة البناء بدون ترخيص، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، 1994 ، ص. 143 .

ويفتح باب المراقبة للهيئات المختصة .

الفرع الثالث :الجرائم المنصوص عليها في قانون حماية البيئة

من أهم المواضيع المستجدة في الميدان القانوني هو موضوع حماية البيئة من كل المخاطر والأوبئة التي قد تهدد منطقة معينة، مما يؤثر على صحة السكان وما حولهم من مساحات خضراء أو حتى الثروة الحيوانية أو النباتية .

ولما كانت الجزائر من الدول التي أبدت إهتمامها بذلك فقد أصدرت عدة قوانين و مراسيم تحمي البيئة من كل أنواع الإعتداء، وفي هذا الإطار صدر القانون رقم 03/83 المتعلق بحماية البيئة⁽¹⁾، وقد وردت فيه عدة جرائم في المواد 27 وما بعدها وهي :

- جريمة استغلال منشأة بدون ترخيص .
- جريمة تلوث محيط جوي .
- جريمة النفايات .
- جريمة الإهمال أو خرق أحكام القانون المتعلق بالإشعاعات .
- جريمة الإستصلاح و الإستثمار دون الحصول على رخصة أو موافقة الهيئة المختصة بالبيئة .

أولاً: جريمة استغلال منشأة بدون ترخيص

نصّت عليها المادة 122 من القانون 03/83 المتعلق بالنشاط العقاري بقولها « يعاقب بغرامة من 2000 دج الى 20000 دج كل من إستغلّ عمدا منشأة بلا ترخيص أو دون التصريح المنصوص عليه في المادتين 76 و 77 من هذا القانون، أو تجاهل الشروط التي تفرضها الرخصة المقررة، و في حالة العود يحكم على المخالف بالحبس من شهرين الى ستة أشهر، و بغرامة من 20000 دج الى 100000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط ».

ويتبيّن لنا من خلال هذه المادة، أن الجريمة الواردة فيها تحمل وصف جنحة محلها المنشأة بالمفهوم الذي ورد في المادة 74 من نفس القانون، والتي تنصّ :« تخضع إلى أحكام هذا القانون المعامل والمشاغل و الورشات و المحاجر وبصفة عامة المنشآت التي يستغلها أو يملكها كل شخص طبيعي أو اعتباري أو عمومي أو خاص، والتي تسبّب في أخطار أو

(1) قانون 03/83، مؤرخ في 1983/02/05، المتعلق بحماية البيئة، الجريدة الرسمية، عدد 6 ، 1986.

مساوئ إما لياقة الجوار وإما للصحة أو الأمن أو النظافة العمومية، وإما للفلاحة أو حماية الطبيعة و البيئة ، و إما للمحافظة على الأماكن السياحية و الآثار (1)».

إن فعل استغلال المنشأة ليس مجرماً لذاته، فهو يشكّل عملاً إيجابياً من جهة و سلبياً من جهة ثانية، لكونه يؤثر على البيئة المحيطة به، والاستغلال يتمثل في أعمال الصناعة و التركيب و الإستخراج (2) .

ومتى ما إرتبط الاستغلال بالمنشأة فإنه يحتاج الى تصريح و ترخيص، وقد نصّت

المادة 76 من هذا القانون على وجوب حصول المستغل لمنشأة على ترخيص من الوزير المكلف بالبيئة أو الوالي أو رئيس المجلس الشعبي البلدي، حسب حجم المنشأة أو مستوى التلوث المتسبب فيه المنشأة التي تشكل أخطار على البيئة .

أما المادة 77 منه فتكلمت على وجوب حصول التصريح من قبل المستغل، يوجه الى رئيس المجلس الشعبي البلدي المعني، بحيث أن تكون المنشأة لا تحتوي على المخاطر التي ذكرتها المادة 74 السابقة .

ففي حالة عدم الحصول على التصريح و الترخيص يتعرض الى العقوبات الجزائية المتمثلة في الغرامة من 20001 دج الى 100000 دج.

و تشدد هذه العقوبة في حالة العود ليضاف إليها الحبس من شهرين إلى سنة أو بإحدى العقوبتين.

ثانيا: جريمة تلويث المحيط الجوي

وقد نصت على هذه الجريمة المادة 55 من قانون البيئة بقولها : « يعاقب بغرامة مالية

من 1000 الى 10000 دج، وفي حالة العود بالحبس من شهرين الى ستة أشهر و بغرامة

من 10000 الى 100000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط ، كل شخص تسبب في تلوث المحيط

الجوي حسب مفهوم المواد 32،33،34من هذا القانون .».

و بالرجوع الى المواد 32،33،34 نجدها تتكلم على ما يلي :

(1) الفاضل خمار ، المرجع السابق، ص. 139 .
(2) المرجع نفسه، ص. 139 .

المادة 32: « يقصد بتلوث المحيط الجوي حسب مفهوم هذا القانون إفراز الغازات والدخان أو جسيمات صلبة أو سائلة أو أكالة أو سامة أو ذات الروائح في المحيط الجوي و التي من شأنها أن تزعج السّكان، وتعرض الضّرر بالصّحة أو الأمن العام، أو تضرّر بالنبات أو الإنتاج الفلاحي والمنتجات الفلاحية الغذائية وبالحفاظ على البنايات والآثار أو بطابع المواقع ».

المادة 33: « تبنى و تستغل وتستعمل البنايات و المؤسسات الصناعيّة والتّجاريّة و الحرفيّة أو الفلاحية وكذا السيّارات أو الأشياء الأخرى المنقولة التي يملكها أو يستغلها أو يحوزها أي شخص طبيعي أو اعتباري، على نحو مخالف للتدابير المتّخذة تطبيقاً لهذا القانون، قصد تقادي تلوث المحيط الجوي».

المادة 34: «عندما يكون الإفراز في المحيط الجوي أن يشكل تهديدا للإنسان أو الأملاك فإنه يتعين على مرتكبيه تنفيذ كل الإجراءات الضرورية، أو تخفيض إفرازهم المتسبب في التلوث». و من خلال نصوص هذه المواد يتبيّن الفعل المادي في هذه الجريمة يتمثل في القيام بأي سلوك يؤدي الى تلوث المحيط الجوي، ويتسبب في وقوع أضرار و مخاطر على صحة السّكان و الحيوان والنّبات، وحتى على البنايات و الآثار، ولا شك أن محل هذه الجريمة جزء منه يتمثل في عقارات سواء عامة أو خاصة فإذا انعدم الضّرر أو الخطر تنعدم معه الجريمة⁽¹⁾.

وتوصف هذه الجريمة بالجنحة، ويعاقب مرتكبها بالغرامة التي تتراوح ما بين 20001 دج إلى 100000 دج، وتشدّد هذه العقوبة في حالة العود لتصل إلي الحبس من شهرين إلى ستة أشهر، والغرامة من 20001 إلى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، كما أن المحكمة وإضافة على هذه العقوبات تحكم على الجاني بالقيام بالأشغال أو التّصلّيات التي فرضها التّنظيم ، وفي حالة عدم تنفيذه لذلك تحكم عليه بغرامة هائلة، كما أنه يمكن أن تحكم عليه بتنفيذ هذه الأشغال على نفقة الجاني⁽²⁾.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق ، ص. 142 .

(2) أنظر: المواد 123، 57، 56، القانون 03/83، المتعلق بالبيئة .

المطلب الثاني:

الجرائم الواردة عليها في قوانين المناجم والمياه وحماية الساحل

تدور هذه القوانين حول تنظيم وتسيير وحماية كل ما يستخرج من سطح الأرض أو من باطنها، كونها تعتبر ملكية عامة، وما تشكّله من أهمية بالغة، تعود بالفائدة للمجتمع سواء من الناحية الحياتية أو حتى من الناحية الاقتصادية، فالثروة المائية مثلا ضرورية لاستمرار ديمومة الحياة البشرية، فضلا عن ماتدرّه من فوائد إقتصادية لخزينة الدولة، وكذلك الحال بالنسبة للمواد المستخرجة من قيعان البحار و شواطئها ، و ذلك ما ينطبق أيضا على ما يستخرج من سطح الأرض من المحاجر و المرامل و الأودية .

كل هذا يدفعنا الى أن نتكلم على الجانب الجزائي الذي أتت به هذه القوانين في مجال حماية هذه الأملاك من كل اعتداء قد يقع عليها، وهو ما نتناوله في الفروع التالية:

الفرع الأول : الجرائم المنصوص عليها في قانون المناجم

نص المشرع في قانون رقم 10/01⁽¹⁾ المتضمن قانون المناجم على عدة جرائم ، سنتطرق الى أهم الجرائم وهي :

جريمة القيام باستغلال منجمي دون سند أو رخصة ، الى جانب جريمة أشغال البحث و الاستغلال المخلة بالأرض و السلامة العمومية، وجريمة التعدي على المناطق المحمية.

أولاً: جريمة القيام بالاستغلال المنجمي دون سند أو رخصة

ونصت على هذه الجريمة المادة 187 من القانون المذكور آنفا بقولها : « يعاقب كل من قام بممارسة نشاط منجمي دون سند أو رخصة عملية، أو رخصة استغلال مقالع الحجارة أو المرامل، بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات، وبغرامة مالية من 20000 دج الى 10000 دج » .
و من خلال هذا النص نستنتج أن هذه الجريمة تقوم علي العناصر التالية :

- القيام بنشاط الاستغلال المنجمي .

- عدم الحصول على سند أو رخصة .

بالنسبة للنشاط المنجمي فإن له أبعاد إيجابية وسلبية في نفس الوقت، كونه يقع علي ثروة وطنية؛ ألزم المشرع الحصول علي اخذ السندات المشار إليها في هذا القانون قبل مباشرة أي

(1) القانون رقم 10/01، مؤرخ في 2001/07/09 ، متضمن قانون المناجم، الجريدة الرسمية ، عدد 35، سنة 2001 .

نشاط منجمي، فالاستغلال الذي يتشكل من مجموع الاحتياطات المستخرجة المحضرة والمعاد والمهدمة، والهياكل المتواجدة على سطح الأرض وباطنها والأشغال والمنشآت على سطح الأرض وباطنها، والبنائيات والتجهيزات والمعدات والمخازن، وكذا العناصر الغير مادية المرتبطة بها⁽¹⁾ .

فهذه النشاطات لا يجوز مباشرة القيام بها إلا بموجب سند منجمي، يتمثل في رخصة التنقيب والإستكشاف، أو رخصة استغلال المواد المعدنية أو مقالع الحجارة والمرامل . وكل نشاط في هذا المجال بدون سند أو رخصة يعرض صاحبه الى عقوبات جزائية، كونه إرتكب جنحة، وذلك بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات و الغرامة من 20000 الى 100000 دج، و تضاعف هذه العقوبة في حالة العود⁽²⁾ .

ثانيا: جريمة أشغال البحث والاستغلال الماسة بالأمن و الممتلكات

وردت هذه الجريمة ضمن نص المادة 44⁽³⁾ من قانون المناجم، وجاء فيها ما يلي « إذا كانت أشغال البحث والاستغلال المنجمين، من شأنها أن تخلّ بالأمن والسلامة العمومية، والطبقات المائية، باستعمال الينابيع للتزود بالمياه الصالحة للشرب والري، أو لحاجيات الصناعة أو بأمن وحفظ صحة العاملين في المناجم و المحاجر، يتخذ الوالي المختص إقليميا التدابير الضرورية طبقا للتشريع و التنظيم الجاري بهما العمل ».

فهذا النص التجريمي يهدف الى توفير حماية جزائية سواء للأملاك العقارية العامة كالأرض والمباني العامة والطرق والمناجم والمحاجر، أو على الأملاك العقارية الخاصة كالمساكن أو حتى على أمن وسلامة العاملين في المناجم فإذا تحقّق السلوك الإجرامي، المتمثل في البحث والاستغلال المنجمي، وأدّى ذلك الى خطر أو ضرر على الأمن والسلامة العمومية، فحينئذ تقوم الجريمة في حق المستغل ويخضع لعقوبة الحبس من شهرين الى ستة أشهر و الغرامة من 20001 دج الى 100000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين، و في حالة العود تصبح عقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنة واحدة مع الغرامة المماثلة، وذلك تطبيقا للمادة 53 من هذا القانون⁽⁴⁾.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 153 .

(2) أنظر: المادة 192 ،قانون 10/01، مؤرخ في 2001/07/03،المرجع السابق .

(3) المادة 44 ، قانون 06/84 من قانون المناجم،

(4) الفاضل خمار ، المرجع السابق، ص 156.

ثالثا: جريمة التعدي على المناطق المحمية

منح القانون المتعلق بالأنشطة المنجمية السالف الذكر إمكانية إنشاء مساحات محمية حول المناطق العمرانية، والأراضي الزراعية و المغروسة، والمواقع التاريخية والجيولوجية والأثرية ومصادر المياه و الأماكن الخاصة بالعبادة والمقابر.

إلا انه اخضع كل حيازة للأراضي وكل أشغال البحث والاستغلال المنجمي داخل هذه المحيطات المحمية الى رخصة صريحة من الوالي المختص إقليميا .

وفي هذا الصدد فإن كل من يخالف ذلك تسلط عليه العقوبات الجزائية طبقا للمادة 189 من قانون المناجم 10/01 التي جاء فيها « يعاقب كل من مارس نشاطا منجميا في مكان محمي بالقانون أو الاتفاقيات الدولية، بالحبس من سنتين الى أربع سنوات، و بغرامة مالية من 10000 دج الى 50000 دج » .

هناك مناطق محمية بموجب القانون أو الاتفاقية الدولية وهناك مناطق محمية بموجب قرار من الوالي، وبالتالي فإن أي نشاط أو استغلال في هذه المحميات يكون غير مرخص به يعرض صاحبه الى العقوبات الجزائية .

وكما يتبين من خلال المادة 189 سالف الذكر، فإن صورة السلوك الإجرامي فيها تتمثل في ممارسة نشاط منجمي في مكان محمي بموجب القانون أو الاتفاقيات، ويضاف الى ذلك صورة أخرى تتمثل في شغل أرض موضوع حماية، بأي وسيلة كانت حيث تمّ تجريم هذا الفعل بناء على المادة 179 من نفس القانون، و التي تنصّ على مايلي : « يعاقب كل من شغل بأية وسيلة كانت أرضا موضوع قرار حماية، دون الرأي المسبق للوكالة الوطنية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية، بالحبس من شهرين الى سنتين، وبغرامة من 2000 الى 10000 دج »

من خلال نصّي المادتين 189 و 179، نلاحظ أن كلتيهما يوفر حماية جزائية للمناطق المحمية، غير أن المناطق المحمية تختلف باختلاف القانون المنشئ لها، وبالتالي فإن هذه المادة الأخير حددت مجال قرار الوالي بخصوص إنشاء هذه المساحات، وهي محددة حصرا حتى لا تتداخل مع المساحات المحمية الأخرى، بموجب قرارات أو مراسيم⁽¹⁾.

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 158 .

الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون المياه

وردت جرائم عدّة في قانون المياه القديم منه الذي يحمل رقم 17/83⁽¹⁾ أو القانون الجديد رقم 12/05⁽²⁾، تجرّم الإعتداء على هذا المورد الهام المتمثل في المياه، سواء باستعماله استعمالاً مخالفاً للقانون أو بتلويثه أو سرقة أو بإعاقة سيلان المياه في مساراتها الأصلية الطبيعية أو الإصطناعية، و نطرق الى أهم جريمة وردت في هذا القانون وهي :

- جريمة استعمال الملكية العامة للمياه دون ترخيص:

وقد نصت عليها المادة 175 من القانون 12/05 و التي جاء فيها «يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين و بغرامة من 100000 دج الى 500000 دج أو بإحدى العقوبتين فقط عن كل استعمال للملكية العامة للمياه بدون ترخيص من الإدارة».

من خلال نص هذه المادة يتّضح لنا أن هذه الجريمة تتحقّق بتوافر العناصر التالية :

- صورة الفعل المجرم المتمثل في استعمال الماء.
- وأن تكون المياه ذات ملكية عامة .
- وأن يتمّ هذا الاستعمال بدون ترخيص .

الاستعمال للمياه مباح بطبيعته بل ضروري للإنسان والحيوان والنبات، ويمكن الاستعمال الغير القانوني للمياه بتوصيل أنابيب أو حفر أبار لاستخراج المياه الجوفية، إنجاز منشآت تنقيب عن منبع، بناء منشآت أو هياكل التحويل أو الضخ أو الحجز لاستخراج المياه السطحية أو الجوفية وذلك مع عدم الحصول على رخصة⁽³⁾ .

فإذا تم هذا الاستعمال للمياه التي تدخل في الملكية العامة للمياه ، بدون مراعاة الشروط التي وضعها القانون، والمتمثلة في الحصول المسبق على رخصة فحينئذ يكون المستعمل قد سلك سلوكاً إجرامياً، يعاقب عليه بالعقوبات الجزائية المقررة في نصّ المادة سالفه الذكر، وهي الحبس من ستة أشهر إلى سنتين، و الغرامة من 100000 الى 500000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

(1) قانون 17/83، مؤرخ في 1983/07/16 ، متضمن قانون المياه ، الجريدة الرسمية، عدد 30 ، سنة 1983 .

(2) القانون 12/05 ، مؤرخ في 2005/08/04 ، متضمن قانون المياه .

(3) أنظر: المادة 174 ، قانون 12/05 ، المرجع السابق .

و تجدر الإشارة الى أن المحكمة العليا اعتبرت في قرار لها⁽¹⁾ أن جميع موارد المياه ملكا للجماعة الوطنية.

الفرع الثالث :الجرائم المنصوص عليها في قانون حماية الساحل

قانون حماية الساحل أورد في طياته مجموعة من الجرائم التي تتجسد في أفعال تشكل إعتداءات على إحدى أهم الأملاك العقارية الوطنية، وذلك لما تمثله هذه السواحل من أهمية سياحية وإقتصادية في نفس الوقت، لذلك نركز على أهم الجرائم الواردة فيه و هي:

جريمة إقامة أي نشاط صناعي على الساحل ، وجريمة إستخراج مواد الملاط من الشواطئ والمناطق القريبة منها أو من باطن البحر .

أولاً: جريمة إقامة أي نشاط صناعي على الساحل

تم النص على هذا الفعل في قانون حماية الساحل رقم 02/02⁽²⁾ ضمن مواده: 39.15.07 حيث تجرم هذه المواد إقامة أي نشاط ذو طبيعة صناعية مهما كان نوعها، والتي تضرّ بالبيئة الساحلية.

فالفعل المادي لهذه الجريمة يتمثل في إقامة مشروع صناعي، وهو فعل ايجابي مباح في طبيعته، إلا أنه إذا كان محل إقامة هذا المشروع أو أي نشاط صناعي في المناطق الساحلية فيدخل في دائرة المنع والتجريم.

و تدخل ضمن المناطق الساحلية الشواطئ والجزر، والجرف القاري والشريط الترابي المحدد بعرض 800 متر على طول الشاطئ ، وكذلك الجبال المرئية من البحر ، وغير المفصولة عنه بالسهل الساحلي، وكذلك السهوب الساحلية التي يقل عمقها عن 3 كلم، وكذا الأراضي الفلاحية التي يقع جزء منها على الساحل، وأخيرا المواقع ذات الطابع الثقافي أو التاريخي و التي تضم مناظر طبيعية⁽³⁾.

وتجدر الإشارة أن الجريمة لا تقوم إذا كان النشاط الصناعي مقام في حدود ما نصّت عليه الفقرة الثانية من المادة 15 سالفه الذكر، وهو مطابقتها لأدوات تهيئة الإقليم و التي تكتسي أهمية وطنية⁽⁴⁾.

(1) أنظر: قرار 53572، مؤرخ في 1988/05/11، المجلة القضائية، العدد الثاني، سنة 1991، ص. 17.

(2) قانون رقم 02/02 ، مؤرخ 2002/02/02 ، المتعلق بحماية الساحل و تنميته.

(3) المادة 04، القانون 02/02 ، المرجع نفسه .

(4) المادة 15 ، القانون 02/02، المرجع نفسه.

وتبعاً لذلك فلا يمكن أن يتابع جزائياً من قام بفتح محل لبيع المشروبات في المناطق الساحلية المقصودة لخدمة المصطافين مثلاً، فلا يعتبر قد أقام نشاطاً صناعياً جديداً، لكن إذا زود المحل بمعدات وآلات لصنع مشروبات وتعليبها، يكون بذلك قد أقام نشاطاً صناعياً جديداً ويقوم في حقه الركن المادي للجريمة.

وبالتالي فمن قام بتنفيذ أي نشاط على الساحل، وهو يعلم أنه ذو طبيعة صناعية ومع ذلك أقدم عليه، يتوفر لديه القصد الجنائي، وإذا إنتفى علمه أن نشاطه صناعي وكان يعتقد أنه ذو طبيعة ترفيهية أو ثقافية، وتبين فيما بعد أنه نشاط صناعي، ينتفي لديه القصد الجنائي، وبالتالي تنعدم الجريمة.

ويعاقب الجاني في هذه الجريمة بعقوبة الحبس التي تتراوح بين ثلاثة أشهر الى سنة واحدة و غرامة تتراوح بين 100000 الى 300000 دج، أو بإحدى العقوبتين، وتضاعف العقوبة في حالة العود⁽¹⁾.

ثانياً: جريمة استخراج المواد من باطن البحر والمناطق القريبة منه

وقد نصت على هذه الجريمة المادتين 20 و 40 من قانون حماية الساحل، وتتعلق هذه الجريمة بأفعال النهب، والسلب لثروات الساحل البحري، وخاصة المواد الصلبة منها كالرمال والأحجار والمرجان، والتي تستعمل كمواد للبناء، إذ يمكن أن نستبعد الثروة الحيوانية السمكية و ذلك لكون أن لها قانون خاص يحميها، وهو القانون رقم 11/01 المتعلق بالصيد البحري وتربية المائيات، إلا أن هذه المواد المذكورة في النصوص القانونية لم يتم تحديد طبيعتها بدقة هل هي المواد الصلبة فقط، أم المواد⁽²⁾ النباتية أو الحيوانية أيضاً، وبالرجوع للفقرة الأولى من المادة 15 من نفس القانون نستنتج أن المقصود بالمواد المستخرجة هي المواد الصلبة، وخاصة تلك المستعملة في الملاط، كونه أحالنا الى مراعاة أحكام قانون الصيد البحري وأن كل نوع من الثروات الأخرى لها قانون خاص يحميها .

وبالتالي فهذه المواد من القانون المتعلق بحماية الساحل تهدف بالدرجة الأولى إلى تجريم عمليات إستخراج الرمال و الحصى والأحجار من سواحل البحار، ورغم ذلك فلا يوجد ما يمنع من تطبيق أحكام هذا القانون على كل المواد التي يتم إستخراجها من قيعان البحار وسواحلها.

(1) المادة 39 من القانون 02/02، المرجع السابق.

(2) المادتين 20، 40 من قانون 02/02 المرجع نفسه .

ويتجسد الركن المادي لهذه الجريمة في فعل الاستخراج الذي يكون محله المواد المذكورة سابقا، و متى كان ذلك بدون رخصة من الإدارة المختصة⁽¹⁾، فإنه يتوفر القصد الجنائي لدى القائم بفعل الاستخراج، و بالتالي تقوم الجريمة ويعاقب عليها بالعقوبات المتمثلة بالحبس من ستة أشهر الى سنتين، والغرامة من 200000 دج الى 2000000 دج مع مصادرة المعدات والوسائل المستعملة لإرتكاب هذه الجريمة⁽²⁾ .

وما تجدر الإشارة إليه أنه لا يمكن الترخيص لاستخراج الرمال والحصى أو أي مادة أخرى من المناطق المجاورة لشواطئ الإستجمام، إذا كان توازنها مهددا، حيث يكون المنع في هذه الحالة قطعيا، طبقا للفقرة الثانية من المادة 02 من هذا القانون، وإذا تم الحصول على رخصة قانونية تكون متعارضة مع القانون .

ويستثنى من كل هذه الحالات أشغال إزالة الأوحال والرمال في الموانئ⁽³⁾ .

(1) السلطة المختصة بمنح رخصة استخراج الرمال و الحصى و الأحجار من الشواطئ و الوديان و الضفاف هي إدارة أملاك الدولة.

(2) المادة 40 ، قانون 02/02، المرجع السابق.

(3) المادة 20، الفقرة الثانية ، قانون 02/02 ، المرجع نفسه.

المطلب الثالث:

الجرائم الواردة في قوانين الغابات والأماكن الوقفية والصيد

نظرا لما تشكله كل من الأملاك الغابية والأماكن الوقفية من أهمية بالغة في الحياة الاجتماعية والإقتصادية للمجتمع، فقد أولاه المشرع اهتماما كبيرا بوضع النصوص القانونية الكفيلة بتسييرها وتنميتها وحمايتها، وقد ضمن هذه النصوص عقوبات جزائية لردع أي اعتداء أو مساس بها، كما جاء أيضا في قانون الصيد بحماية أماكن الغير من الصيد فيها وذلك تقديسا لحرمة من فيها، وهذا ما يجعلنا نبحث عن هذه النصوص من أجل تسليط الضوء عليها والتي نتناولها فيما يلي :

الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون الغابات

إن الغابات جزء من الأملاك الوطنية العمومية التابعة للمجموعة الوطنية وبذلك فهي تتمتع بحماية خاصة، شأنها في ذلك شأن الأملاك العامة الأخرى، تخضع إلى قانون خاص بها يحمل رقم 12/84⁽¹⁾، و تملك الإدارة المسيرة للغابات وكذا الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحيات السلطة العامة، لترقيتها والحفاظ عليها، مستعملة في ذلك الضبطية الإدارية وكذا الضبطية القضائية للمحافظة على الأملاك الوطنية التي تختص بها إدارة الغابات .

وقد وضع المشرع الكثير من النصوص العقارية لردع كل إعتداء يمس بها، ومنها المواد من 72 إلى 88 من القانون رقم 12/84، ونخصّ بالدارسة أهم الجرائم الواردة في هذا القانون فيما يلي :

أولا: جريمة البناء في الأملاك الغابية دون رخصة

إن البناء في الأملاك الغابية يتخذ عدة صور، تم تجريمها ومنعها بنصّ المادة 77 من قانون الغابات التي جاء فيها: «دون الإخلال بإعادة الأماكن إلى حالها الأصلي يعاقب للمخالفات الوارد في المواد 27، 28، 29، 30 من هذا القانون».

وقد تضمنت المادة 27 المنع من إقامة أية ورشت لصنع الخشب أو مركب أو مخزن لتجارة الخشب أو المنتجات المشتقة منه داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد يقل عن 500 متر منها دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات .

(1) قانون 12/84، مؤرخ في 12/07/1984، متضمن نظام الغابات ، الجريدة الرسمية، عدد 26 ، سنة 1984.

أما المادة 28 فتمنع إقامة أي فرن للجير أو الجبس أو مصنع للأجر أو القرميد، أو فرن لصنع مواد البناء أو أية وحدة أخرى قد يكون نشاطها مصدرا للحرائق داخل الأملاك الغابية الوطنية، أو على بعد منها يقل عن كلم واحد ، دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات.

و قد نصت المادة 29 على منع إقامة أية خيمة أو خس أو كوخ أو حظيرة أو مساحة لتخزين الخشب داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد أقل من 50 متر منها بدون رخصة من رئيس المجلس الشعبي البلدي بعد إستشارة إدارة الغابات.

فيما تطرقت المادة 30 الى منع إقامة أي مصنع لنشر الخشب داخل الأملاك الغابية الوطنية أو على بعد يقل عن 2 كلم منها دون رخصة من الوزارة المكلفة بالغابات⁽¹⁾ .

ومن خلال هذه النصوص يتبين لنا أن كل مخالفة لهذه الأحكام تشكل صورة من صور السلوك المادي المجرم، المتمثل في البناء أو إقامة أي نشاط من الأنشطة الممنوعة في الأملاك الغابية دون الحصول على رخصة .

ويتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة بمجرد القيام بالفعل المادي دون ترخيص، ويعاقب عليها بالغرامة من 20001 دج الى 100000 دج، وفي حالة العود يحبس الجاني مدة تتراوح ما بين شهر الى ستة أشهر مع عدم الإخلال بإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية.

ثانيا: جريمة إستخراج الرمال و الأحجار و الأتربة الغابية

هذه الجريمة تكررت في عدة قوانين حسب موضع المواد التي هي محل إستخراج ، وقد نصت عليها المادة 76 من هذا القانون المتعلق بالغابات على أنه يؤدي كل استخراج أو رفع بدون رخصة للأحجار والرمل أو المعادن أو التراب من الأملاك الغابية الوطنية لأغراض الاستغلال الى فرض غرامات تختلف حسب الكمية المحمولة، وهي من 1000 دج الى 2000 دج عن حمولة السيارة، ومن 200 دج الى 500 دج عن حمولة دابة، ومن 50 دج الى 100 دج عن حمولة كل شخص، و في حالة العود يمكن الحكم على المخالف من خمسة الى عشرة أيام مع مضاعفة الغرامة، وهذه الجريمة لا تقوم الى إذا تحققت العناصر التالية .

- ارتكاب السلوك الإجرامي المادي المتمثل في الاستخراج والرفع .
- وأن يكون في محل هذا الفعل الرمال أو الأحجار أو المعادن أو الأتربة الموجودة في الغابات .

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 164 .

- عدم حصول على رخصة من الإدارة المختصة لإمكانية الاستغلال⁽¹⁾.

ثالثا: جريمة الزرع و الحرث في الأملاك الغابية الوطنية بدون رخصة

تنص المادة 78 من قانون الغابات على انه « يعاقب كل من يقوم بالحرث أو الزرع في الأملاك الغابية الوطنية بدون رخصة بغرامة من 500 دج الى 2000 دج عن كل هكتار ، و في حالة العود يحكم على المخالف بالحبس من عشرة أيام الى ثلاثين يوما، وكل من قام بالزرع أو الحرث في الأملاك الغابية بدون أن تسلم له الرخصة من الجهة الإدارية المختصة يكون مرتكبا لمخالفة المنصوص عنها أعلاه »⁽²⁾ .

الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون الأملاك الوقفية

نظرا لما تحتله الملكية الوقفية من مكانة سامية في نفوس المسلمين، و نتيجة لتطور دورها في الحياة الاجتماعية و الإقتصادية، فقد جاء النص عليها في دستور البلاد لسنة 1996 في المادة رقم 52 منه، كنوع من أنواع الأملاك، بالإضافة الى الأملاك العامة و الأملاك الخاصة⁽³⁾.

فالأملاك الوقفية تخضع لقانون خاص بها و الذي يحمل رقم 10/91⁽⁴⁾ وقد صدر في شأنها المرسوم التنفيذي رقم 381/98 المؤرخ في 1998/12/01 الذي يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها و كيفية ذلك، وقد تضمن قانون الأوقاف عدة جرائم نتطرق إليها فيما يلي :

أولا: جريمة استغلال الملك الوقفي بطريقة مستترة أو تدليسية

نصّ قانون 10/91 في المادة 36 على ما يلي « يتعرض كل شخص يقوم باستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية أو يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته أو يزورها ،الى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات ».

من خلال هذه المادة نستنتج أن قانون الأوقاف جاء في هذا النص بصور للسلوك الإجرامي، الذي يمكن أن يكون محلها الملك الوقفي، و تتمثل في الاستغلال أو إخفاء عقود أو

(1) أنظر: المادة 76، قانون 12/84، المرجع السابق.

(2) المادة 78، قانون 12/84، المرجع نفسه .

(3) أنظر: المادة 52، من الدستور الجزائري، مؤرخ في 1996/12/08 ، المعدل والمتمم من قانون 03/02 المعدل ، الجريدة الرسمية ، عدد 25 . سنة 2002 .

(4) قانون 10/91 ، مؤرخ في 1991/01/27، المتعلق بالأوقاف، التشريعات العقارية ، وزارة العدل سنة 1994 ، ص. 196 .

وثائق ،أو تزوير هذه العقود أو الوثائق، غير أن هذا القانون لم يتضمن العقوبات الجزائية التي ينبغي توقيعها على مرتكب هذه السلوكات الإجرامية، وإنما أحالنا في ذلك الى قانون العقوبات. ف جريمة استغلال الملك الوقفي تقوم على عنصرين هما استغلال الملك الوقفي ، وأن يقترن الاستغلال بالتستر أو التدليس .

وقد أشارت المادة 21 من الفقرة الرابعة من المرسوم التنفيذي⁽¹⁾ رقم 381/98 الى نوع الاستغلال المعاقب عليه، وهو رهن الملك الوقفي ، كله أو جزء منه ، أو بيع مستغلاته دون إذن من السلطة المكلفة بالأوقاف.

واستغلال الملك الوقفي أو استعماله لا يكفي وحده لتحقيق الوصف الجرمي ، وإنما ينبغي أن يقترن بطرق متسترة أو تدليسية، وهي نوع من الطرق الاحتيالية، يلجأ إليها الجاني للتمويه على جرائمه ، كأن يقوم ببيع الملك الوقفي لشخص يجهل حقيقة هذا الملك ، فإذا انصرفت إرادة الفاعل الى ارتكاب هذا السلوك؛ و هو يعلم أن هذا الملك موقوف ومع ذلك يتستر و يدّلس عليه فإنه يكون بذلك قد توفر لديه القصد الجنائي، مما يعني تعرضه لعقوبات جزائية تكون في هذه الحالة حسب القواعد العامة⁽²⁾ الموضحة في قانون العقوبات، إذ لم تشر المادة 36 الى هذه العقوبات، واكتفت بالإحالة إلى قانون العقوبات.

وبالرجوع الى قانون العقوبات، فإن النص القانوني الذي يمثل الإطار العام للتجريم والعقاب للاعتداءات الواقعة على الأملاك العقارية هو المادة 386 والتي سبق دراستها بالتفصيل في أول هذا الفصل .

وما يدل على هذا ، ما جاء في قرار للمحكمة العليا، حيث انه بموجب فتوى صادرة عن المجلس الإسلامي الأعلى في 17/01/1989 في فقرتها الرابعة «أنه إذا ثبت بشهادة جماعة من المسلمين أو شهادة رسمية أن المحل قد بناه جماعة من المسلمين لتقام فيه الصلوات فهو لهم، ومن استولى عليه يعد مغتصباً له معتدياً على أحباس المسلمين ويعامل معاملته من اعتدى على الغير و يستوجب طرده من المحل ، و إرجاعه الى مهمته الأصلية، ومن ثم فإن القضاء بخلاف ذلك يعد خرقاً للقانون ...»⁽³⁾.

(1) مرسوم تنفيذي 381/98، مؤرخ في 1998/12/01، المحدد لشروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وكيفية ذلك، الجريدة الرسمية، عدد 90 ، سنة 1998.

(2) الفاضل خمار، المرجع السابق ، ص. 130 .

(3) قرار 97512 ، مؤرخ في 1994/01/16 ، عمر حمدي باشا، عقود التبرعات:الهيئة، الوصية، الوقف، مرجع سابق، سنة 1998 .

ثانيا: جريمة إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف

تبعاً لنص المادة 36 من قانون الأوقاف رقم 10/91 فإن الصورة الثانية من الجرائم الواقعة على الأملاك الوقفية هي جريمة إخفاء عقود الوقف أو وثائق أو السندات المتعلقة به . وتقوم هذه الجريمة إذا توفرت عناصرها التالية :

- السلوك الإجرامي المتمثل هنا في صورة الإخفاء .
- يكون محل السلوك الإجرامي وثائق أو مستندات أو عقود تثبت الوقف .
- توفر القصد الجنائي .

فبالنسبة للسلوك إذا وقع في صورة إخفاء لمستندات ملك وقفي وكان الغرض منه عدم إظهار الحقيقة و طبيعة الملك، لأجل التثبيت بحيازته أو التواطؤ و التحايل لتحويل صفة الوقف الى ملكية خاصة .

فمثلاً إذا قام شخص يوقف ملك عقاري على ورثته من بعده فإن ذلك يقيدهم من التصرف فيه بالبيع أو الهبة أو أي تصرف آخر، حيث أن من طبيعة الوقف انه يؤول بعد انقضاء سلالة الموقوف عليهم الى وقف عام ، فإذا تحايل هؤلاء الورثة وقاموا بإخفاء عقد الوقف هذا لكي يتسنى لهم التصرف في العقار في حياتهم، فإنهم بذلك قد ارتكبوا جريمة إخفاء عقد الوقف .

ويتحقق القصد الجنائي في هذه الجريمة متى علم الجاني أن الوثائق التي في بحوزته هي مستندات للملك الوقفي، لا يعرف الملك بهذه الصفة إلا بها، و مع ذلك تتجه إرادته الى إخفاء هذه الوثائق والعقود، ليس من أجل المحافظة عليها وحمايتها وإنما من أجل عدم إظهارها قصد تحويل طبيعة هذه الأملاك و صفتها.

وأما العقوبة المقررة لمرتكب هذا الفعل لم يتم تحديدها في قانون الأوقاف و إنما أشار بشأنها الى قانون العقوبات، وبالتالي يطبق عليه النص العام في هذا المجال والمتمثل في نص المادة 386 من قانون العقوبات .

ثالثا: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف

هذه هي الصورة الثالثة من صور التجريم التي يكون موضوعها الملك الوقفي و التي نصت عليه المادة 36 من قانون الأوقاف المشار إليها أعلاه.

فالتزوير في حد ذاته جريمة مستقلة بذاتها نص عليها قانون العقوبات في المادة 214 و ما بعدها، غير أن التزوير هنا في هذه الجريمة الغرض منه تحويل الملكية الوقفية الى ملكية خاصة، وبالتالي يدخل ضمن الجرائم الواقعة على الملكية العقارية الوقفية .

وبما أنّ الأملك الوقفية لها خصوصية روحية و اجتماعية بل و اقتصادية أيضا، فإنه من الواجب أن يتحلّى الشخص الذي يمسك بوثائق و مستندات الوقف بصفة العدل و الأمان كما جاء في المادة 17 من المرسوم 381/98 السالف الذكر، وذلك من أجل أن تكون محفوظة ومحمية من أي تغيير أو تبديل قد يمس بجوهرها.

والتزوير هو احد هذه الأفعال التي قد يقع في عقود الإيجار أو المنفعة أو البيع، من اجل تحويل طبيعة الملكية الوقفية الى ملكية خاصة⁽¹⁾ .

والتزوير بصفة عامة هو تغيير الحقيقة في محرر يشكل سندا، بإحدى الطرق التي ينصّ عليها القانون، تغيير من شأنه أن يسبب ضررا⁽²⁾.

فلا تقوم جريمة التزوير إلا إذا حدث تغيير الحقيقة في محرر .

والمحرر في الجريمة المنصوص عليها في قانون الوقف يتمثل في عقود أو وثائق أو مستندات الوقف، وعلى هذا الأساس لا تقوم جريمة التزوير إذا كانت الحقيقة هي التي كتبت فيها ، ولو كان من كتبها يعتقد خطأ أن ما كتبه غير الحقيقة⁽³⁾ .

وجريمة التزوير جريمة عمدية تتطلب قصدا عاما و قصد خاصا، ويقتضي هذا الأخير نية أو غاية يتوخاها الجاني من جراء ارتكابه للركن المادي للتزوير، إضافة الى القصد العام الذي يتطلب اتجاه الإرادة التي تغير الحقيقة، مع علمه أن ذلك ينصب على محرر ويكون بإحدى الطرق التي نص عليها القانون، ومن شأنه أن يرتب للغير ضررا فعليا أو محتملا⁽⁴⁾.

وعلى العموم يتم الرجوع في شأن جريمة التزوير الواقعة على عقود أو وثائق أو مستندات الوقف الى القواعد العامة التي تحكم جريمة التزوير، التي نصّ عليها قانون العقوبات، فضلا عن ما جاءت به المادة 386 منه، بشأن التعدي على الملكية العقارية، لكون أن التزوير في محررات الوقف هو اعتداء على هذا الملك الوقفي .

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 104 .

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص ، الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة عشر، دار هومة ، الجزائر، سنة 2013 ، ص. 407 .

(3) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق ، ص. 411 .

(4) المرجع نفسه ، ص. 414 .

الفرع الثالث: الجرائم المنصوص عليها في قانون الصيد

هناك عدة جرائم وردت في قانون الصيد الذي يحمل رقم 10/82⁽¹⁾، فقد تضمنت المادة 47 منه على عدة جرائم، كجريمة الحصول على رخصة الصيد غشا، وجريمة تسليم رخصة الصيد للغير لاستعمالها، وجريمة الصيد برخصة الغير، وجريمة الصيد في أرض الغير دون موافقته، وما يهمننا هنا هو هذه الجريمة الأخيرة، وذلك باعتبارها ذات صلة بموضوع بحثنا هذا، إذ يعد الصيد من مقتضيات حق الملكية، ولذلك فعلى من يرغب في الصيد بالإضافة إلى حصوله على رخصة الصيد أن لإصطياد في أرض الغير دون موافقته، إذ يعد ذلك تعديا على ملك الغير، ومخالفة صريحة لما نص عليه قانون الصيد في هذا الشأن، وسنتناول هذه الجريمة فيما يلي :

جريمة الصيد في أرض الغير

وردت هذه الجريمة في نصّ المادة 49 من قانون الصيد بقولها : « يعاقب بالحبس من خمسة أيام إلى ستة أشهر، وبغرامة من 300 إلى 850 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من :

- إصطاد في أرض الغير دون موافقته، إذا كانت هذه الأرض محاذية لمنزل مسكون أو إذا كانت مطوقة بسلاح يعزلها عن الأرض المجاورة لها .
- إذا ارتكبت المخالفة ليلا يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 دج إلى 1000 دج دون الإخلال بعقوبات أشد نصّ عليها قانون العقوبات».

من خلال نص هذه المادة نستخلص عناصر جريمة الصيد في أرض الغير والتي تتمثل فيما يلي :

- القيام بالصيد وهو فعل مباح طالما كان في حدود الشروط القانونية التي تنظمه وهو يكون بالسلاح، أو الإستعانة بكلاب الصيد أو التردد، غير أنه يدخل في دائرة التجريم إذا كان في هذه الحالة على أرض الغير .
- أن يقع الصيد في أرض الغير دون موافقته، فإذا كانت الأرض ملكا للصياد فلا جريمة في حقه .

(3) قانون 10/82، المورخ في 1982/08/21، المتعلق بالصيد، الجريدة الرسمية، عدد 34، لسنة 1982.

- عدم موافقة مالك الأرض ، فإذا كان الصيد على أرضه بموافقته فلا تقوم الجريمة في حق الصياد .
 - أن تكون الأرض التي يقع الإصطياد عليها محاذية لمنزل مسكون أو مطوق بسياج ، الأمر الذي يجعل قيام الجاني بالصيد يمس بحرمة المسكن ، وبشكل اعتداء على ملك الغير⁽¹⁾.
- إذا توفرت هذه العناصر جميعها فإنها تقوم الجريمة في حق مرتكب هذا الفعل ويعاقب بالعقوبات المقررة في هذه المادة والمتمثلة في الحبس من خمس أيام إلى ثلاثة أشهر والغرامة من 10000 دج إلى 20000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.
- وقد خصت هذه الجريمة بإحدى ظروف التشديد الذي ورد صراحة في نص المادة والمتمثل في ظرف الليل ، حيث بتوفره يتم تشديد العقوبة على الجاني لتصبح : الحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين ، والغرامة من 10000 دج إلى 20000 دج وذلك دون الإخلال بالعقوبات الأشد المنصوص عليها في قانون العقوبات .

(1) الفاضل خمار ، المرجع السابق، ص. 169.

خاتمة :

لعلّه بإنتهاء بحثنا هذا، نكون قد سلّطنا الضوء على وسائل الحماية الجزائية لأهم حق بعد حق الحياة؛ ألا وهو حق التملك، وبالضبط عندما يكون محلّه العقار، كون ذلك يرتبط بوجود الكيان البشري، والتطوّر الإنساني، حيث نستخلص من هذه الدراسة أنّ التشريعات القانونية الجزائرية وخاصة الشق المدني منها، جاء بصور متعدّدة لحماية الملكية العقارية بمفهومها الواسع، وهي الملكية التي تتعدّى الحق المسند بموجب عقد رسمي مشهر، لتشمل الحياة الشرعية أيضا.

وأما ما تعلّق بالشقّ الجزائي من هذه التشريعات والذي هو محور دراستنا، لم يأت بالكثير في مجال حماية الملكية العقارية، فما جاء في هذا الشأن تجسّد في نص المادة 386 من قانون العقوبات الذي يعتبر الإطار العام لتجريم الإعتداءات الواقعة على الملكية العقارية بنية تملكها، و ما عدا هذا النص، توجد بعض النصوص الأخرى المتناثرة هنا وهناك؛ سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة التي لها علاقة بموضوع العقار بصفة عامة.

حيث تناولنا الجرائم الواردة في هذه النصوص بالشرح والتحليل، وكانت جُلّ هذه النصوص تدور حول تجريم الأفعال المّاسة بالعقار في حدّ ذاته؛ دون نيّة تملكه، والتي تتجسّد في عدّة صور كالحرق والتخريب والإتلاف والتدمير، وذلك ما ورد في المادة 395 وما يليها من قانون العقوبات، حيث يتنوّع الوصف القانوني لهذه الجرائم بين الجناية والجنحة والمخالفة.

غير أنّ النصّ العام الذي أولينا له أهميّة في هذا البحث؛ تمثّل في نصّ المادة 386 من قانون العقوبات، والذي يعتبر إطارا عاما تدور حوله الحماية الجزائية للأملاك العقارية، وعلى رأسها الملكية الخاصّة، ويتجسّد السلوك الإجرامي الوارد في هذا النصّ في فعل إنتزاع عقار مملوك للغير، والذي يكون مقترنا بالخلسة أو التّدليس، ونظرا لغموض معنى الخلسة والتّدليس؛ فقد أدّى ذلك إلى تذبذب الإجتهد القضائي، وتناقضه أحيانا، سواء في تفسيره لهذين العنصرين بضرورة صدور حكم مدني نهائي يفصل في الملكية ويقضي بطرد المعتدي منها، على أن يجري تبليغه وتنفيذه، ويعود المعتدي بعد ذلك إلى العقار، أو في تفسيره لعبارة (مملوك للغير)، حيث أُعتبرت بعض قرارات المحكمة العليا؛ أنّ هذه العبارة تعني الملكية العقارية المسندة بسند مشهر، بينما جاء في قرارات أخرى أنّ عبارة (مملوك للغير) تعني الملكية بمفهومها الواسع؛

بما فيها الحياة الفعلية المشروعة، وذلك إستنادا إلى النص الفرنسي للمادة 386 من قانون العقوبات، الذي وردت فيه عبارة (منع الحياة) .

ونتيجة لهذه التّعقيدات أصبحت هذه المادة غير ذي جدوى، لعدم تفعيلها من طرف القضاء الجزائي، الذي أصبح يناهز بنفسه عن النظر في الإعتداءات على الملكية العقارية؛ خاصة عندما تُثار أمامه مسألة الملكية المسندة من عدمها، وهذه الدفوع هي مسائل فرعية تدخل في صلب إختصاص القضاء المدني.

وبالتالي يفقد القضاء الجنائي دوره في هذا المجال، ومعه يغيب أحد مقومات القانون الجنائي المتمثلة في الردع عن طريق الجزاء.

وفيما يتعلق بالنصوص التجريبية الواردة في القوانين الخاصة، ذات الصلة بالملكية العقارية، فإن معظمها يتكلم عن الحماية الجزائية للأموال العقارية العامة، مثل ما رأينا ذلك في قانون الغابات، وقانون المناجم، وقانون حماية الساحل، وقانون المياه و قانون البيئة غير أن هناك قوانين أخرى تهدف إلى توفير هذه الحماية للأموال العقارية العامة والخاصة على حد سواء، مثل ما ورد في قانون التهيئة العمرانية وقانون الصيد وقانون الأوقاف.

حيث تناولنا في هذه الدراسة أهمّ الجرائم الواردة في هذه القوانين، وأدركنا من خلالها أن المشرع حاول توسيع حجم الحماية الجزائية، ليشمل جميع أصناف الملكية العقارية وذلك سداً للفراغ القانوني الذي غفل عنه المشرع في قانون العقوبات، وحاول تداركه في هذه القوانين الخاصة.

إن ما تمّ إستنتاجه أيضاً، أنّه رغم وجود التشريعات القانونية في موضوع بحثنا هذا إلا أنها غير مفعلة في الواقع العملي القضائي؛ بما يتماشى مع الأهمية الكبيرة التي تحظى بها الملكية العقارية في الواقع الاجتماعي والإقتصادي لمجتمعنا، وهذا ما أدّى إلى إنتشار ظاهرة الإعتداء على الأملاك العقارية إنتشاراً مذهباً، نتيجة مرونة آلية الحماية الجزائية المتمثلة في الدّعى العمومية، وذلك راجعاً للتّعقيدات الإجرائية التي وضعت أمام المتابعة الجزائية، حيث تلجأ النيابة العامة في بعض الأحيان إلى حفظ أوراق ملف الدّعى، بسبب عدم توفر الوصف الجزائي للقضية، أو لعدم كفاية الأدلة، وأحيانا أخرى تصرف الأطراف إلى الإلتجاء للقضاء المدني، وهذا مآرئ القضايا أمام المحاكم المدنية.

وعلى إثر النتائج المتوصل إليها، والانتقادات التي قدمناها، نودُّ أن نضع بعض الاقتراحات والتوصيات، لعلّها تساهم في إثراء هذا الموضوع و تفعيله عمليا وذلك يتلخّص في النقاط التالية:

- الإسراع في إتمام إجراءات المسح العام للأراضي والعقارات، وخاصة في المناطق الحضرية، مما يساهم في تحديد الملكيات ويضع حدا للتجاوزات .
- تدعيم قانون العقوبات بنصوص جديدة في مجال ردع كل إعتداء أو مساس بالأموال العقارية، مهما كانت صورته وأشكاله مع تشديد الوصف الجزائي لهذه الأفعال .
- تعديل نص المادة 386 من قانون العقوبات، بإدخال الحيابة المشروعة ضمن الحماية الجزائية، التي تقرّها هذه المادة للملكية فقط، حسب نصّها العربي الذي هو الأصل بناءا دستور البلاد، وإن كان نصّها الفرنسي يتضمن الحيابة و هو الأقرب الى الصحة فإنه غير معمول به لأن العبرة باللغة الرسمية.
- وضع حد لهذا التناقض في النصوص القانونية بين اللغتين العربية والفرنسية .
- تكوين القضاة تكوينا متخصصا في المجال العقاري، حتى يتمكنوا من حلّ النزاعات المتراكمة بأسرع وقت و أقصر الطرق.
- تفعيل دور النيابة العامة في مجال متابعة المعتدين على الأملاك العقارية، ورفع العراقيل والتعقيدات من أمامها، وخاصة المتمثلة في إشتراط إتمام الإجراءات المدنية، كصدور حكم مدني و تنفيذه، حتى يتم اللجوء الى المتابعة الجزائية.
- إضفاء صفة الضبطية القضائية لموظفي إدارة أملاك الدولة، حتى يتمكنوا من البحث والتّحري عن الجرائم و المجرمين في مجال استنزاف الأملاك العقارية الوطنية.
- وضع حد للتناقض في مجال الإجتهد القضائي، وخاصة في تأويل وتفسير النصوص الغامضة، ففيما يخصّ نص المادة 386 من قانون العقوبات على سبيل المثال، يوجد بشأنها عدّة قرارات، منها من يحصر الحماية الجزائية على الأملاك العقارية المسندة بسند مشهر فقط، ومنها من يجعل من الحيابة محلا للحماية الجزائية وفق نص هذه المادة.

وفي الأخير والحال هذه، لا يسعنا إلّا أن نطالب وندعوا الى تطبيق وتفعيل النصوص القانونية الموجودة، حتى يتمّ وضع حد لإستنزاف الوعاء العقاري العام من جهة، والمحافظة على الملكية

العقارية الخاصّة من جهة أخرى ، لأنّ العقار في النّهاية هو اللّبنة الأساسيّة التي ينمو بها إقتصاد البلاد ويعود بالمنفعة العامّة على المجتمع .
وأخيرا أرجوا أن أكون قد وفّقت في الوصول إلى الهدف المنشود من وراء هذا البحث والله من وراء القصد وهو الهادي إلى سواء السبيل.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية

أولاً: الكتب

- (1) ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، دار صادر، بيروت، لبنان.
- (2) العايش نواصر، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، مطبعة عمار قرفي، باتنة، الجزائر، 1991.
- (3) العربي شحط عبد القادر ، نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والإجتهد القضائي، دار الهدى للطباعة، عين مليلة، الجزائر، 2006.
- (4) إسماعين شامة، النظام القانوني الجزائري للتوجيه العقاري، دار هومة، الجزائر، 2004.
- (5) أبو زهرة محمد، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية، دار الفكر العربي، القاهرة، (د.ت.ن).
- (6) أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالإجتهد القضائي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2000.
- (7) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الرابعة عشر، دار هوما، الجزائر، 2013 .
- (8) أحمد فراج حسن جابر، عبد الهادي سالم الشافعي، مسائل الأحوال الشخصية الخاصة بالميراث و الوصية و الوقف ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي ، لبنان، 2005،
- (9) أحمد يوسف سنية، حماية الحياة بين النيابة العامة والقضاء المستعجل، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2001 .
- (10) بوشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- (11) جمال بوشنافة، شهر التصرفات العقارية في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2006.
- (12) حامد عبد الحليم شريف، المشكلات العملية في جريمة البناء بدون ترخيص، الطبعة الثانية، دار المطبوعات الجامعية، 1994.
- (13) حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الأولى، دار ربحانة ، الجزائر،

- 14) خالد رامول، الإطار القانوني و التنظيمي للأحكام الوقفية في الجزائر، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2006.
- 15) زهدي يكن، شرح مفصل في الملكية العقارية والحقوق والعينية الغير منقولة، الطبعة الثالثة، دار الثقافة، بيروت، 1974.
- 16) سليمان بارش، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى للطباعة، الجزائر، 2006.
- 17) عبد الحفيظ بن عبدة، إثبات الملكية العقارية و الحقوق العينية العقارية في التشريع الجزائري، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2006،
- 18) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - أسباب كسب الملكية، الجزء التاسع، منشأة المعارف، مصر، 2001 .
- 19) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - حق الملكية، الجزء الثامن، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، سنة 2000 ،
- 20) عبد السلام داود، الملكية في الشريعة، مكتبة الأقصى، الجزء الأول، عمان، الأردن، 1974.
- 21) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004 .
- 22) عبد المجيد زعلاني، قانون العقوبات الخاص، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2000.
- 23) عبد الوهاب عرفة، الشامل في حق الملكية و الحقوق العينية الأصلية والتبعية، دار الفكر والقانون، مصر، 2008.
- 24) عز الدين الديناصوري، حامد عكار، الحياة المدنية وحمايتها الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف ، الإسكندرية، مصر، (د.ت.ن)،
- 25) عمار بوضياف ، النظرية العامة للقانون، دار ربحانة، الجزائر، (د.ت.ن).
- 26) عمار عوابدي، النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري - نظرية الدعوى الإدارية، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية.
- 27) عمر حمدي باشا، مجمع النصوص التشريعية والتنظيمية، المتعلق بالعقار، دار هومة، الجزائر، 2005.
- 28) عمر حمدي باشا، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات، دار هومة، الجزائر، 2002.
- 29) عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، 2004 .

- (30) فريدة محمد الزواوي، الحيازة والتقادم المكسب، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
- (31) قدري عبد الفتاح الشهاوي، الحيازة كسبب من أسباب كسب الملكية، في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
- (32) قمر محمد مرسي، الموسوعة الجامعة، في التعليق على القانون المدني، الجزء الثامن، الدار الجامعية، الإسكندرية، مصر، 2003.
- (33) ليلي طلبة، الملكية العقارية الخاصة-وفقا لأحكام التشريع الجزائري-، الطبعة الثانية، دار هوما، الجزائر، 2001.
- (34) محمد المنجي، دراسة تأصيلية للحيازة من الناحية المدنية والجناية، الطبعة الثالثة، منشأة المعارف، مصر، 1992.
- (35) محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، الجزء الأول، دار الفكر، بيروت (د.ت.ن).
- (36) محمد بن معجوز، الحقوق العينية في الفقه الإسلامي، وتقنين المغربي، دار النجاح الجديدة، الطبعة الثانية، الدار البيضاء، 1994-1999.
- (37) محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.
- (38) محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، الطبعة الأولى، ديوان المطبوعات الجامعية، (د.ت.ن).
- (39) محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2004.
- (40) محمد عبد الرزاق، محمد علام، قاعدة عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوة أصل الحق، المكتب الجامعي الحديث، مصر، 2006.
- (41) مدحت محمد الحسني، الحماية الجنائية والمدنية للحيازة، الطبعة الثالثة، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 1991.
- (42) محمد كامل مرسي، شرح القانون المدني - الحقوق العينية الأصلية والأموال و الحقوق : حق الملكية بوجه عام، نشأة المعارف، مصر.
- (43) محمود نجيب حسني، جرائم الإعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي، لبنان، 1998.

44) مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الجزء الثالث ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1989.

45) معوض عبد التواب، الوسيط في شرح جرائم التخريب والإتلاف والحريق، دار المطبوعات الجامعية، مصر ، 1989.

46) مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1987.

ثانيا: الرسائل الجامعية

- 1) إلهام بعبع ، حماية الملكية العقارية الخاصة المدنية والجنائية، (رسالة ماجستير)، جامعة قسنطينة، كلية الحقوق، 2004-2005.
- 2) راضية بن زكري ، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، (رسالة ماجستير)، جامعة باتنة، كلية الحقوق ، 2009-2010.
- 3) عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائية للأموال العقارية الخاصة، (رسالة ماجستير)، جامعة البليدة كلية الحقوق ، 1999-2000.

ثالثا: المجلات القضائية

- 1) المجلة القضائية، العدد الثالث، المحكمة العليا، قسم الوثائق، وزارة العدل، 1994.
- 2) مجلة الإجتهد القضائي، الغرفة العقارية، الجزء الأول، المحكمة العليا-قسم الوثائق، وزارة العدل، 2004.
- 3) مجلة الإجتهد القضائي ، لغرفة الجرح و المخلفات، عدد خاص، الجزء الأول، 2002 .

رابعا: المقالات

- 1) محمد ريش، "جريمة التعدي على الملكية العقارية"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الإقتصادية والسياسية-الملكية و القانون في الجزائر، عدد خاص، (د،ت،ن)، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق.
- 2) موسى بوصوف، "دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية"، مجلة مجلس الدولة، العدد الثاني ، 2002.
- 3) عبد العزيز نويري، "المنازعات الإدارية في الجزائر-تطورها و خصائصها"، مجلة مجلس الدولة ، العدد الثامن.

خامسا: النصوص القانونية

- (1) الدستور الجزائري سنة 1996 المعدل والمتمم بالقانون رقم 03/02 ، المؤرخ في 10/04/2002 والقانون رقم 19/08 ، المؤرخ في 15/11/2008 .
- (2) الأمر رقم 155/66 ، المؤرخ 08/06/1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 23/06 ، المؤرخ في 20/12/2006 ، الجريدة الرسمية ، عدد 84 ، سنة 2006 .
- (3) الأمر رقم 66 / 156 ، المؤرخ في 08/06/196 ، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون 22/06 ، المؤرخ في 20/12/2006 ، الجريدة الرسمية ، عدد 84 ، سنة 2006 .
- (4) الأمر رقم 58/75 ، المؤرخ في 26/09/1975 ، المتضمن القانون المدني ، الجريدة الرسمية ، عدد 78 ، بتاريخ 30/12/1975 ، المعدل والمتمم بالقانون 05/07 ، المؤرخ في 13/05/2007 ، الجريدة الرسمية ، عدد 31 ، سنة 2007 .
- (5) القانون رقم 10/82 ، المؤرخ في 22/08/1982 ، المتضمن قانون الصيد ، الجريدة الرسمية ، عدد 34 ، سنة 1982 .
- (6) القانون رقم 03/83 ، المؤرخ في 05/02/1983 ، المتعلق بحماية البيئة ، المعدل والمتمم بالقانون 10/03 ، المؤرخ في 19/07/2003 ، الجريدة الرسمية ، عدد 43 ، سنة 2003 .
- (7) القانون رقم 17/83 المؤرخ في 16/07/1983 ، المتضمن قانون المياه ، الجريدة الرسمية ، عدد 30 ، سنة 1983 ، المعدل والمتمم بالقانون 12/05 ، المؤرخ في 04/08/2005 ، الجريدة الرسمية ، عدد 60 ، سنة 2005 .
- (8) القانون رقم 12/84 ، المؤرخ في 23/07/1984 ، المتضمن النظام العام للغابات ، الجريدة الرسمية ، عدد 26 ، بتاريخ 26/06/1974 .
- (9) القانون رقم 25/90 ، المؤرخ في 18/11/1990 ، المتضمن قانون التوجيه العقاري ، الجريدة الرسمية ، عدد 49 ، سنة 1990 ، المعدل والمتمم بالأمر رقم 26/95 ، المؤرخ في 25/09/1995 ، الجريدة الرسمية ، عدد 55 ، سنة 1995 .
- (10) القانون رقم 29/90 ، المؤرخ في 01/09/1990 ، المتعلق بالتهيئة العمرانية ، الجريدة الرسمية ، عدد 52 ، سنة 1990 .
- (11) القانون رقم 30/90 ، المؤرخ في 01/12/1990 ، يتضمن قانون الأملاك الوطنية ، الجريدة الرسمية ، عدد 52 ، سنة 1990 ، المعدل والمتمم بالقانون 14/08 ، المؤرخ في 20/07/2008 ، الجريدة الرسمية ، عدد 44 ، سنة 2008 .
- (12) القانون رقم 03/91 ، المؤرخ في 08/01/1991 ، المتضمن مهنة المحضر القضائي ، المعدل والمتمم ، الجريدة الرسمية ، عدد 02 ، سنة 1991 ، المعدل والمتمم بالقانون 03/06 ، المؤرخ في 20/02/2006 ، الجريدة الرسمية ، عدد 14 ، سنة 2006 .

- (13) القانون رقم 10/91، المؤرخ في 27/04/1991، المتعلق بالأوقاف، الجريدة الرسمية ، عدد 21 ،بتاريخ 1991/05/08.
- (14) القانون رقم 10/01، المؤرخ في 03/07/2001،المتضمن قانون المناجم ،الجريدة الرسمية رقم 35،سنة 2001.
- (15) القانون رقم 09/08 ،مؤرخ في 25/02/2008،متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 ، سنة 2008.
- (16) القانون رقم 15/08،المؤرخ في 03/08/2008،المتعلق بمطابقة البناءات وإتمام إنجازها،الجريدة الرسمية، عدد 46، سنة 2008.
- (17) القانون رقم 16/08،المؤرخ في 03/08/2008،المتضمن التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية، عدد 46، سنة 2008.
- (18) المرسوم التشريعي رقم 03/93 ،المؤرخ في 01/03/1993، المتضمن النشاط العقاري،الجريدة الرسمية،عدد14،بتاريخ 1993/3/1 .
- (19) المرسوم التشريعي رقم 07/94، المؤرخ في 18/05/1994، والمتعلق بشروط الإنتاج المعماري وممارسة مهنة المهندس المعماري،الجريدة الرسمية،عدد، سنة 1994 .
- (20) المرسوم التنفيذي رقم 381/98 ،المؤرخ في 01/12/1998،يحدد شروط إدارة الأملاك الوقفية وتسييرها وحمايتها وكيفيات ذلك ،الجريدة الرسمية ،عدد90، سنة1998.
- (21) المرسوم التنفيذي رقم 176/91، المؤرخ في 28/05/1991، المحدد لكيفية تحضير شهادة التعمير ورخصة البناء وشهادة التقسيم ورخصة التجزئة،الجريدة الرسمية،عدد26،سنة1991.

المراجع باللغة الفرنسية

- 1) Michèle Muller , Droit Civil : Parcours Juridiques ,France Édition Foucher MVI STTM ,2007,P75.
- 2) Weill Alex , droit civil, les biens, France, paris, tom2, deuxième édition, précis, dalloz, 1974.
- 3) maurie lemaire , repertoire de procedure civil et commerciale tome , France, paris, dolloz, 1995, p82.

01.....	مقدمة
06.....	الفصل الأول: الملكية العقارية ودور الدعاوى المدنية في حمايتها
07.....	المبحث الأول: ماهية الملكية العقارية
08.....	المطلب الأول: مفهوم الملكية العقارية
08.....	الفرع الأول: تعريف الملكية
09.....	الفرع الثاني: تعريف العقار وأنواعه
13.....	الفرع الثالث: خصائص حق الملكية العقارية
15.....	المطلب الثاني: تصنيف الأملاك العقارية
15.....	الفرع الأول: الملكية العقارية الوطنية
16.....	الفرع الثاني: الملكية العقارية الخاصة
19.....	الفرع الثالث: الملكية العقارية الوقفية
22.....	المطلب الثالث: الحيابة كأحد الطرق لإكتساب الملكية
23.....	الفرع الأول: تعريف الحيابة
24.....	الفرع الثاني: أركان الحيابة
25.....	الفرع الثالث: شروط الحيابة
28.....	المبحث الثاني: النظام القانوني للملكية العقارية ودور الدعاوى المدنية في حمايتها
29.....	المطلب الأول: النظام القانوني للملكية العقارية
29.....	الفرع الأول: النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة من 1962 إلى 1970
30.....	الفرع الثاني: النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة من 1970 إلى 1989
32.....	الفرع الثالث: النظام القانوني للملكية العقارية في الفترة من 1990 وما بعدها
35.....	المطلب الثاني: دور دعاوى الملكية في حماية الملكية العقارية
36.....	الفرع الأول: دعوى إستحقاق الملكية
37.....	الفرع الثاني: دعوى منع التعرض للملكية
39.....	الفرع الثالث: دعوى وقف الأعمال الجديدة في الملكية
41.....	الفرع الرابع: تمييز دعاوى الملكية عن دعاوى الحيابة
45.....	المطلب الثالث: دور الدعوى الإدارية في حماية الملكية العقارية

الفرع الأول: تعريف الدعوى الإدارية والجهة القضائية المختصة بنظرها.....45

الفرع الثاني: صور الدعوى الإدارية.....46

الفرع الثالث: شروط رفع الدعوى الإدارية.....48

50.....	الفصل الثاني: الجرائم الواقعة على الملكية العقارية
51.....	المبحث الأول: جرائم التّعدي على الملكية العقارية في قانون العقوبات
52.....	المطلب الأول: جريمة التّعدي على الملكية العقارية
52.....	الفرع الأول: أركان جريمة التّعدي على الملكية العقارية
59.....	الفرع الثاني: ظروف التّشديد في جريمة التّعدي على الملكية
62.....	الفرع الثالث: المتابعة و الجزاء في جريمة التّعدي على الملكية العقارية
	المطلب الثاني: الشُّروط الواردة في الإجتهد القضائي حول المتابعة الجزائية في جريمة التّعدي
68.....	على الملكية العقارية
68.....	الفرع الأول: صدور حكم مدني نهائي بالطرد من العقار
69.....	الفرع الثاني: إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ
70.....	الفرع لثالث: عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن
73.....	المطلب الثالث: صور أخرى لجرائم التّعدي على الملكية العقارية
73.....	الفرع الأول: الجنايات
77.....	الفرع الثاني: الجنح
80.....	الفرع الثالث: المخالفات
83.....	المبحث الثاني: جرائم الإعتداء على الملكية العقارية الواردة في القوانين الخاصة
84.....	المطلب الأول: الجرائم الواردة في قوانين الترقية العقارية والتّهيئة العمرانية والبيئة
84.....	الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون التّرقية العقارية
84.....	الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون التّهيئة العمرانية
88.....	الفرع الثالث: الجرائم المنصوص عليها في قانون البيئة
91.....	المطلب الثاني: الجرائم الواردة في قوانين المناجم والمياه وحماية السّاحل
91.....	الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون المناجم
93.....	الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون المياه
95.....	الفرع الثالث: الجرائم المنصوص عليها في قانون حماية السّاحل
98.....	المطلب الثالث: الجرائم الواردة في قوانين الغابات والأوقاف والصّيد
98.....	الفرع الأول: الجرائم المنصوص عليها في قانون الغابات

99.....	الفرع الثاني: الجرائم المنصوص عليها في قانون الأوقاف
104.....	الفرع الثالث: الجرائم المنصوص عليها في قانون الصّيد
106.....	الخاتمة
109.....	قائمة المراجع
117.....	الفهرس