جامعة ابن خلدون – تيارت

كلية الحقوق و العلوم السياسية

ملحقة السوقر

الحماية الجنائية للعقارات

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص العلوم الجنائية

من إعداد الطالبين:

- يحيى عبد الإله محمد
- مصايف الطيب

بإشراف الأستاذ:

- زياني احمد

لجنة المناقشة:

- بلفضل محمد ..... رئيسا .
- زياني أحمد .....مشرفا ومقررا.
- بن أحمد أمحمد.....ممتحنا .

السنة الجامعية: 2019/2018

ـ كلمة شكر ـ

نشكر الله تعالى الذي فتح لنا أبواب التوفيق و العون

نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل الأساتذة اللذين لم يبخلوا علينا بنصحهم و تشجيعهم.

خاصة الأستاذ " :زياني أحمد " الذي عاش معنا مشاق إعداد هذه المذكرة.

فله منا جزيل الشكر لعدم البخل على تقديم النصائح و كذا الجواب على كل الاستفهامات.

كما نتقدم بالشكر الحار إلى كل الأساتذة دون استثناء . خلال كل فترات إعداد المذكرة .

كما نوجه الشكر لكل من ساعد في إعداد هذا البحث.

يحي و مصايف

ـ إهداء ـ

إلى الوالدين العزيزين أطال الله في عمرهم.

وإلى الإخوة و الأخوات.

وإلى كل الأصدقاء و الزملاء.

وإلى كل أساتذة كلية الحقوق في جامعة ابن خلدون ـــــــــ تيارت ـــــــــــــ

وإلى كل من علمونا في مشوارنا الدراسي.

وإلى كل من ساعدنا في إنجاز هذه المذكرة.

يحي ومصايف

قائمة المختصرات المستعملة في هذا البحث

أولا: باللغة العربية

ج ر: جريدة رسمية.

د. ب. ن: دون بلد النشر.

د. د. ن: دون دار النشر.

د. س. ن: دون سنة النشر.

ص: صفحة.

ثانيا: باللغة الفرنسية

p : page.

مقدمة

– نظرا لأهمية العقار و مساهمته في تحقيق التطور و الازدهار الذي تطمح كل دولة للوصول إليه، ونظرا لزيادة الجرائم المتعلقة باغتصاب العقار و التعدي على الملكية العقارية و التي أصبحت تؤرق الكثير من أصحاب العقارات، خاصة في المدن الرئيسة مع زيادة التوسع و التخطيط العمراني الهائل، و هذا ما دفع المشرع إلى بسط ترسانة تشريعية تتضمن قوانين مختلفة لحمايته من كل أنواع الاعتداءات التي قد يتعرض إليها.[1]

و في هذا السياق، نفرق بين نوعين من الاعتداءات التي قد تقع على العقار، فإما أن يكون الاعتداء تعرضا للمالك أو الحائز و حرمانه من الانتفاع محق من حقوقه الواردة على العقار، و للمتعدي عليه في هذه الحالة أن يدفع هذا الاعتداء بإحدى دعاوي حماية الملكية و هذه الأخيرة لا علاقة لها بالحيازة، فالحيازة محمية بدعاوي خاصة بها وهذه الدعاوي تحمي الحيازة ممن يعتدي عليها لذاتها بصرف النظر عن مصدرها.[2]

– و إما أن يكون الاعتداء في صورة تصرف يهدد أساسا النظام العام و الأمن العمومي، فتأخذ الحماية في هذه الحالة طابعا جزائيا لتشمل حينئذ المحافظة على حقوق المجتمع و الأفراد في أن واحد بواسطة الدعوى العمومية المقترنة غالبا بدعوى مدنية بالتبعية.

[1]- الحمزي زيد علي يحي ، التأصيل القانوني والفقهي لانتهاك حرمة ملك الغير ، منتديات ملتقى الموظف الجزائري ، نقلا عن الموقع الالكتروني التالي :
www.mouazaf-dz.com تم الاطلاع عليه يوم 2019/01/25 على الساعة 12:47 .

[2]- تتمثل هذه الدعاوى في دعوى استرداد الحيازة ، دعوى منع التعرض ، و دعوى وقف الأعمال الجديدة ، راجع المادة 524 من القانون رقم 08-09 ، المؤرخ في 2008/02/25 ، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،ج ر ، عدد 21 ، الصادرة في 2008/04/23 .

و بما أن مصطلح " الحماية الجنائية" أهم ما يميز عنوان المذكرة إلى جانب العقارات فإن موضوع البحث يقتصر على دراسة السياسة التي أقرها المشرع في قانون العقوبات لدفع الاعتداءات الواقعة على العقار، حماية للنظام العام للدولة و منعا للأفراد من أخذ حقوقهم بأنفسهم وبسط نظام الدولة و قوانينها على إقليمها.[1]

إن كثرة النزاعات المتعلقة بالتعدي على العقار و التي أصبحت ظاهرة يومية موجودة لدى جميع الأفراد (وما يؤكد على صحة ذلك هو كثرة القضايا المتعلقة بمسألة التعدي على الملكية العقارية على مستوى المحاكم)، و أمام الكم الهائل للنصوص المتعلقة بالعقار، وعدم استقرار رأي المحكمة العليا حول تفسير نصوص التجريم و الذي يعكس انعدام بروز سياسة عقارية واضحة لدى المشرع، هذا ما أدى بنا إلى الاهتمام بهذا الموضوع للبحث عن مدى الحماية الفعلية للعقار بتحليل مضمون المادة 386 من قانون العقوبات باعتبارها المرجع الأساسي لموضوعنا.

– من بين الحقوق التي يخولها القانون للأشخاص نجد حق الملكية الذي يعد من الحقوق العينية الأصلية الذي اعتنت به جل التشريعات منذ القدم من حيث تنظيمه و ضبط نطاقه و كيفية استعماله و حمايته، لذا عرفته المادة 674 من القانون المدني[2] بأنه " حق التمتع و التصرف في الأشياء شرط أن لا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة".

[1]- بعبع الهام ، حماية الملكية العقارية الخاصة ، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ،فرع القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة منتوري ، قسنطينة، 2008،ص.03 .

[2]- أمر رقم 75- 58 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني ، ج ر ، عدد 78 ، صادرة بتاريخ 1975/09/30 ، معدل ومتمم .

و لما كانت الملكية عموما و الملكية العقارية خصوصا من أهم المسائل التي اهتمت بها التشريعات قديما، خاصة في العهد الروماني و القرون الوسطى و عهد الثورة الفرنسية التي رفعت الملكية حد التقديس، إلا أنه سرعان ما تلاشت هذه القداسة أمام تزايد النزعة الاجتماعية لتتحول الملكية في العصر الحديث إلى حق مقيد بأداء وظيفة اجتماعية وركيزة أساسية، و التي تعتمد عليها الدول في توجهاتها السياسية لما لها من أثر بالغ في صناعة القرار و خلق الثورة.[1]

و تزداد أهمية الملكية كلما كان محلها ذات قيمة و اعتبار، وفي هذا الصدد و مما هو متعارف عليه و ثابت بين الناس نجد أن العقار يصنف ضمن أرفع الأموال قيمة الذي يشكل محلا للملكية، لذا أصبح الكثير من الناس يتهاتف عليه بالطرق المشروعة و حتى غير المشروعة[2]، فهو بمفهوم المادة 683 من القانون المدني " كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه لا يمكن نقله من دون تلقي فهو عقار و كل ما عدا ذلك فهو منقول، غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص" ، ويشمل بذلك العقار الأراضي و المباني و الطرق ... إلخ، كذلك كل منقول وضع لخدمة العقار أو اتصل به أي كل عقار بالتخصيص.

فإذا كان المشرع كما سبق بيانه قد فرض حماية خاصة للملكية العقارية، ففيما تتمثل السياسة الجزائية المقررة لحماية الملكية العقارية و ما هو نطاقها؟

[1]- زوبور ياسين ، التعدي على الملكية العقارية ، منتدى الجلفة لكل الجزائريين والعرب ، نقلا عن الموقع الالكتروني التالي : http ://www.djelfe.info. ، تم الاطلاع عليه يوم 02 أفريل 2019 على الساعة 11:05 .

[2]- سلاطنية عبد الكريم ، عون سيف الدين ، محمود لطفي ، الحماية الجزائية للملكية العقارية ، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء ، الدفعة 16، سنة 2005 ،ص.01.

إن طبيعة الموضوع تفرض علينا نوعية المنهج الواجب إتباعه، ودراستنا لموضوع الحماية الجزائية للعقارات يعتمد على تحليل النصوص بعد عرضها و مناقشتها، لذلك كان المنهج المتبع هو من أفضل المناهج كونه يعتمد على القراءة التحليلية و التفسيرية و النقدية للنصوص المعنية بالدراسة ، كما أن مادة التحليل تكون جائزة في طيات النصوص نفسها.

و على أساس هذا المنهج قمنا بتقسيم البحث إلى خطة ثنائية نتعرض من خلالها إلى دراسة الملكية العقارية محل الحماية الجزائية (الفصل الأول)، ثم نركز على دراسة بعض الجرائم التي تقع على الملكية العقارية تحت عنوان الآليات الجزائية المقررة لحماية الملكية العقارية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

مجال الحماية الجزائية العقارية

تعتبر الملكية العقارية من المحاور الأساسية التي تساهم في التنمية الشاملة للدول، مهما كان النظام السياسي والإقتصادي المتبع بإعتبارها المادة الأولية للمشاريع العامة والخاصة[1]، إذ تختلف بإختلاف المرجع القانوني، فهي ملكية الرقبة والإنتفاع وفقا لأحكام القانون المدني تخول لمالك العقار مجموعة من السلطات المتمثلة في الإستعمال، الإستغلال والتصرف، بينما تأخذ صور أخرى إذا ما عدنا إلى التشريعات الخاصة حيث يعد حق الإنتفاع بموجب قانون المستثمرات الفلاحية وقانون الثورة الزراعية وقانون التوجيه العقاري بمثابة حق ملكية نظرا لإتصافه بالديمومة والقابلية للإنتقال إلى الورثة.[2]

نظرا لأهمية الملكية العقارية، فإن المشرع الجزائري خصها بحماية خاصة وذلك من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات، لكن بإستقراء هذه الأخيرة يتضح أن المشرع لم يحدد إن كانت هذه الحماية مقررة للعقار بطبيعته أم للعقار بالتخصيص.

فبخصوص هذه المسألة، إنقسم الفقه القانوني إلى رأيين، الأول يرى بأن الحماية المقصودة في المادة المذكورة أعلاه هو العقار بالتخصيص كونه منقولا في الأصل يسهل إنتزاعه من مالكه عكس العقارات بطبيعتها التي لا يمكن نزعها نظرا لطبيعتها الخاصة.[3]

فالمشرع الجزائري من خلال هذه المادة تدارك الثغرة الموجودة في المادة 350 من نفس القانون[4] التي تجرم فعل إختلاس الأموال المنقولة، إذ بقيت العقارات بالتخصيص دون

---

(1) صرادوني رفيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص. 01.

(2) تونسي ليلة، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، 2007، ص. 03.

(3) زوبور ياسين، المرجع السابق.

(4) تنص المادة 350 من قانون العقوبات، في فقرتها الأولى والثانية على أن : " **كل من إختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج وتطبق نفس العقوبة على إختلاس المياه والغاز والكهرباء**".

حماية كونها منقولات تحولت إلى عقارات بتخصيصها لخدمة العقار، بينما الرأي الثاني يرى بأن الحماية المقصودة في المادة 386 السالفة الذكر تتعلق بالعقار بطبيعته أي الأشياء الثابتة مثل الأرض أو المباني والعقارات بطبيعتها، وليس فقط الأموال المنقولة.[1]

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري من خلال دستور 1989[2] قام بتقسيم الأملاك العقارية إلى ثلاثة أصناف:

- ملكية وطنية وردت في أحكام المادتين 17 و 18 منه.
- ملكية خاصة وملكية وقفية ورد ذكرهما في المادة 52 منه.

ثم جاء القانون المتضمن التوجيه العقاري[3] الذي كرس هذا التصنيف في نص المادة 23، حيث أن مجال الحماية الجزائية العقارية يختلف بإختلاف أصناف الملكية، وبناء على ذلك سوف نعالج هذا الفصل بتقسيمه حسب أنواع الملكية العقارية والمتمثلة في العقارات الخاصة **(المبحث الأول)**، الملكية العقارية الوطنية **(المبحث الثاني)**، الملكية العقارية الوقفية **(المبحث الثالث)**.

---

(1) التيجاني فاتح محمد، مفهوم ومدلول التجريم المنصوص عليه بالمادة 386 من قانون العقوبات المتعلقة بالأموال العقارية، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، عدد خاص، الجزء الأول، سنة 2002، ص. 53.

(2) صادر بموجب المرسوم الرئاسي 89-18، مؤرخ في 1989/02/28، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور، ج ر، عدد 09، الصادرة في 1989/03/01، معدل ومتمم.

(3) وهو القانون رقم 90-25 مؤرخ في 1990/11/18، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر، عدد 49، صادرة بتاريخ 1990/11/18، معدل ومتمم.

المبحث الأول

الـعقــارات الــخــاصــة

تعتبر العقارات الخاصة من الحقوق الطبيعية المخولة للإنسان، ويقصد بها كل عقار يملكه الفرد بموجب سند رسمي مشهر لدى المحافظة العقارية، أو يكون في حيازته بطريقة مشروعة.

ولقد أثير إشكال حول الحماية المقررة للعقارات الخاصة في قانون العقوبات، حيث أنه بالرجوع إلى نص المادة 386 من هذا القانون، نجد أن النص العربي جاء بعبارة "**إنتزاع الملكية**"، في حين أن النص الفرنسي جاء بمصطلح " **déposséder** " والذي يعني منع الحيازة. [1]

منه سنحاول تبيان إذا كانت هذه الحماية تقتصر على مالك العقار بسند رسمي **(المطلب الأول)**، أم أنها تمتد لتشمل الحيازة المشروعة **(المطلب الثاني)**.

---

(1) تنص المادة 386 في النص العربي من قانون العقوبات، في فقرتها الأولى على أنه:" **يعاقب بالجبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من إنتزع عقار مملوكا للغير، وذلك خلسة أو بطريق التدليس**..." أما في النص الفرنسي تنص على ما يلي :

« est puni d'un emprisonnement d'un an a cinq ans et d'une amende de 20.000 a 100.000DA quiconque, par surprise ou fraude, dépossède autrui d'un bien immeuble... ».

المطلب الأول

حماية الملكية العقارية

يرى أنصار هذا الرأي أن النص القانوني باللغة العربية في غاية الوضوح، بحيث ينص على حماية العقار المملوك للغير، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار لها أين تقضي على ما يلي:" **تقتضي جنحة التعدي على الملكية العقارية أن يكون العقار مملوك للغير، ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين بهذه الجنحة دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار، يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون**"[1]، فضلا على أنه لا يجوز إستعمال القياس في مادة القانون الجزائي، وأن نصوصه يجب تفسيرها تفسيرا ضيقا[2]، كما أن النص العربي هو الرسمي يحمي الملكية دون الحيازة.[3]

وعلى إثر ذلك سوف نقوم بدراسة موضوع الملكية، بالتطرق إلى تعريف الملكية **(الفرع الأول)**، ثم نلجأ إلى بيان أنواعها **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تعريف الملكية

لم يرد تعريف للملكية في قانون العقوبات، لذا فللقاضي الجزائي الإستعانة بنصوص القانون المدني والقوانين الخاصة، حيث عرفت المادة 674 من القانون المدني الملكية على أنها:" **حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل إستعمالا تحرمه القوانين والأنظمة** ".

---

(1) قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات ، ملف رقم 919 75، صادر بتاريخ 1991/11/05، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1993، ص. 214.

(2) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص. 130.

(3) بوسقيعة أحسن، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2006، ص. 179

وعرفت المادة 27 من قانون التوجيه العقاري الملكية الخاصة كما يلي: "**الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري و/ أو الحقوق العينية، من أجل إستعمال الأموال وفق طبيعتها أو غرضها** ".

يتضح من النصوص المتقدمة أن المشرع إقتصر في تعريفه لحق الملكية على ذكر سلطات المالك على العقارات وغيرها من الأموال، إلا أن الفقه تدارك هذا النقص وعرفها بأنها" **حق الإستئثار بإستعماله وإستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون** ".[1]

إذا فحق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا، إذ يخول للمالك كل السلطات المتصورة على الشيء الذي يرد عليه، فيكون له حق إستعمال هذا الشيء فيما أعد له بحسب طبيعته كأن يسكن المالك منزله أو يزرع أرضه، ويخول له حق التمتع أو الإستغلال وذلك بالحصول على ثمار الشيء ومنتجاته، كما له الحق في التصرف فيه بكل أشكال التصرف، ماديا كان أو قانونيا.[2]

وتجدر الإشارة أن لحق الملكية مجموعة من الميزات تفرقه عن غيره من الحقوق العينية، فالمشرع الجزائري كيفه على أنه حق ذاتي غير مطلق فإذا إصطدم إستعمال هذا الحق بالقوانين والأنظمة إعتبر الإستعمال غير مشروع.

فقد أجمع الفقهاء على أن للملكية ثلاثة خصائص، فهي حق جامع، يخول لصاحبه كل السلطات الممكنة على الشيء المتمثلة في الإستعمال والإستغلال والتصرف، وهذه السلطات

---

(1) بن دوهة عيسى، تسوية البنايات غير الشرعية في القانون، منتدى القانون العقاري، نقلا عن الموقع الإلكتروني التالي: www.aissabendouha.blogspot.com. ، تم الإطلاع عليه يوم 2014/04/16، على الساعة 14:42.

(2) محمد حسن قاسم، موجز الحقوق العينية الأصلية، حق الملكية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د. س. ن، ص. 27.

تخول لمالكه وحده فلا يجوز لأحد أن يشاركه في ملكه دون رضاه فهو من هذه الناحية حق مانع .[1]

ومن ناحية أخرى، فإذا كان حق الملكية يمنح للمالك وحده كل السلطات المذكورة أعلاه، فإن هذه الأخيرة تبقى ببقاء الشيء الوارد عليه الحق ولا يزول إلا بزواله، لذا يقال أن الملكية حق دائم.[2]

الفرع الثاني

أنـــواع الملـكيــة

إن محل الحماية شامل لكل أنواع الملكية العقارية الخاصة، وبالرجوع لأحكام القانون المدني فإن الملكية الخاصة أدرجت في المواد 674 وما يليها التي نصت على أن الملكية إما أن تكون تامة، مجزئة، مشاعة أو مشتركة[3]، نقوم بدراستها على النحو التالي:

أولا: الملكية العقارية التامة

يقصد بها الملكية التي يستجمع فيها المالك السلطات الثلاث وهي حق الإستعمال، حق الإستغلال، وحق التصرف.[4]

---

(1) رمضان أبو السعود، شرح مقدم القانون المدني، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999، ص. 416.

(2) خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008، ص. 31-32.

أنظر كذلك:

- جعودي فرحات، سليماني سالم، الحجز العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013، ص. 08-09.

(3) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص. 13.

(4) المرجع نفسه، ص. 13.

ثانيا: الملكية العقارية المجزئة

هي الملكية التي يتقاسم فيها مالك الرقبة مع شخص أخر أو أكثر حق الإنتفاع أو حق الإستعمال أو حق السكن وهي حقوق تمكن صاحبها من ممارسة سلطة مباشرة على عقار سواء كان مصدرها تصرف قانوني كالعقد أو واقعة مادية كالوفاة أو الحيازة المكسبة أو الإلتصاق. [1]

ثالثا: الملكية العقارية المشاعة

إذا تعدد المالكون في الشيء الواحد بدون أن تحدد حصص كل واحد منهم، يقال للمالك أنه شائع، ويقال لكل واحد منهم مالك على الشيوع.[2]

وقد خول المشرع الجزائري للمالك المشاع الحق في أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ المال المشاع ولو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء في الملكية.[3]

رابعا: الملكية العقارية المشتركة

هي التي تكون فيها الأجزاء المشتركة محددة ونصيب كل شريك فيها مبين، كالأجزاء المشتركة في العقارات، غير المبنية أو المبنية ولاسيما العمارات الجماعية.[4]

---

(1) حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص. 77-78.

(2) حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص.13.

(3) وهو ما أقره قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 167 150، صادر بتاريخ 1997/11/19، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1997، ص. 59 ، الذي جاء فيه :" **من المقرر قانونا أنه لكل شريك في الشيوع أن يتخذ من الوسائل ما يلزم لحفظ الشيء ولو كان ذلك بغير موافقة باقي الشركاء**"، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 98.

(4) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 131.

كالأسطح والأفنية وممرات الدخول والدرج والمصاعد[1] وتطبق على هذا النوع من الملكيات أحكام وقواعد الشيوع الإجباري، فلا يجوز المطالبة بقسمتها[2] عملا بالمادة 747 من القانون المدني الجزائري.

المطلب الثاني

حماية الحيازة في العقار

وفقا لأحكام المادة 386 من قانون العقوبات فإن مجال الحماية الجزائية العقارية تتعلق بالملكية المثبتة بسند رسمي ثم الحيازة القانونية، وقد إعتمد أنصار هذا الرأي على النص الفرنسي للمادة السالفة الذكر، إذ فسرت المحكمة العليا هذه المادة في عدة قرارات ومن بينها القرار الصادر عن الغرفة الجزائية للمحكمة العليا تحت رقم 70 مؤرخ في 1988/02/02 حول موضوع التعدي على الحيازة الذي جاء فيه :" **يستفاد من صريح المادة 386 من قانون العقوبات المحرر باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بإنتزاع حيازة الغير لعقار خلسة أو بطريق الغش، وبناء على ذلك فلا جريمة ولا عقاب إذا لم يثبت الإعتداء على الحيازة**".[3]

---

(1) جاء في قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 50937، صادر بتاريخ 1990/05/09، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 1991، ص. 32 ، أن :"**من المقرر قانونا أن الأسطح والمحلات المستعملة للمصالح المشتركة تعد أجزاء مشتركة في العقارات المبنية وغير المبنية التي يملكها على الشيوع كافة الملاك المشتركين، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف ذلك يعد خطأ في تطبيق القانون**".

(2) وهو ما تبنته المحكمة العليا، الغرفة المدنية، في قرارها رقم 76988، صادر بتاريخ 1991/07/10، المجلة القضائية، عدد 03، سنة 1992، ص 53 ، الذي ينص :"**من المقرر قانونا أن الأجزاء المشتركة أو الحقوق التابعة لها لا يجوز أن تكون محلا لدعوى التقسيم** "، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 115.

(3) نقلا عن حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 131.

هذا ما أخذ به كذلك القضاء الجزائري في قرارين غير منشورين للمحكمة العليا، الأول تحت رقم 996 117 مؤرخ في 1995/05/21 والثاني تحت رقم 646 112 مؤرخ في 1999/10/09 على أن : " **المشرع لا يقصد بعبارة المملوك للغير الملكية الحقيقية للعقار فحسب وإنما يقصد بها أيضا الملكية الفعلية ولذا ينبغي أن تأخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا تقتصر على الملكية فقط بل يتعداها إلى الحيازة القانونية** ".[1]

بالتالي فالرأي الثاني هو الأرجح، فالمشرع يرمي إلى حماية الوضع الظاهر بإعتبار أن الحيازة هي المظهر الخارجي للملكية، وبالتالي فهو وسع نطاق الحماية الجزائية للملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات حتى إلى الحيازة [2]، فقد عالجها المشرع الجزائري بإعتبارها الملكية الظاهرة وكونها من بين أسباب كسب الملكية، ونظرا لأهميتها الكبيرة في الحياة اليومية، فإن دراستها أمر ضروري لتوضيح مفهوم الحيازة القانونية الجديرة بالحماية والمنتجة لأثارها القانونية، وهو ما سنتناوله من خلال تعريفها وبيان أركانها وشروط صحتها.

الفرع الأول

تـــعـــريـــف الـــحـيـــــازة

لم يتضمن القانون المدني ولا التشريعات الخاصة تعريفا للحيازة، وإنما ترك ذلك للفقه والقضاء وهذا الأخير يجمع على أن الحيازة واقعة مادية يرتب عليها القانون أثرا هو كسب

---

(1) نقلا عن بوسقيعة أحسن ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص. 180.

(2) وهو نفس الموقف للمشرع المصري، وهذا ما ذهب إليه قانون العقوبات المصري الصادر سنة 1982 في المادة 369 التي تهدف إلى معاقبة التعدي على الحيازة بنصها على : " **كل من دخل عقارا في حيازة آخر بقصد منع حيازته بالقوة أو بقصد ارتكاب جريمة فيه أو كان قد دخله بوجه قانوني وبقي فيه بقصد إرتكاب شيء مما ذكر، يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة مائة جنيه مصري**"، نقلا عن الموقع الإلكتروني التالي : http://www.mohamoon.com. تم الإطلاع عليه يوم 2014/05/07، على الساعة 00:43.

الملكية طبقا لنص المادة 827 من القانون المدني[1]، ضف إلى ذلك فهي السيطرة الفعلية التي تتجسد في قيام شخص بالأعمال المادية والقانونية، على شيء تجوز حيازته[2] كالعقار بجميع أنواعه وذلك بنية تملكه أو ممارسة حق عيني عليه سواء كان هذا الشخص مالكا لهذا الشيء أو غير مالك له.[3]

أما الفقه الفرنسي فقد عرفها على أنها " الإستئثار بشيء و السيطرة عليه ماديا ، مع توجه نية الشخص الحائز إلى الظهور و كأنه المالك الفعلي".[4]

من خلال هذه التعاريف، يتضح أن مجرد وضع اليد على الشيء لا يكفي لوجود الحيازة وإنما يجب أن تتوفر أركانها التي هي أساسية حتى تنشأ و يعترف بها القانون، وهذا شريطة أن تكون خالية من العيوب و أن تكون صحيحة لكي تحظى بالحماية القانونية .

---

(1) والتي تنص على ما يلي:" **من حاز منقولا أو عقارا أو حقا عينيا منقولا كان أو عقارا دون أن يكون مالكا له أو خاصا به صار له ذلك ملكا إذا إستمرت حيازته له مدة خمسة عشر (15) سنة بدون إنقطاع**".

(2) تجدر الإشارة إلى أن الأموال التي لا يجوز حيازتها هي الأملاك المملوكة بسند رسمي، الأملاك الوطنية سواء كانت عامة أو خاصة وذلك طبقا لنص المادة 689 من القانون المدني ، الأملاك الوقفية بإعتبارها أملاك محبوسة وبالتالي تزول حق الملكية عليها ونية التملك الشخصي فيها، كذلك لا تجوز الحيازة في الأملاك التي وضعت تحت حماية الدولة بحيث يحرم التصرف فيها طيلة مدة وجودها تحت الحماية وذلك طبقا لما جاء في قرار المحكمة العليا الغير المنشور، الصادر عن الغرفة العقارية، ملف رقم 339 190، صادر بتاريخ 1999/09/29، وللمزيد من التفصيل أنظر حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 226-230.

(3) رمضان جمال كمال، الحماية القانونية للحيازة، الطبعة الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، د. ب. ن، 2005، ص.21.

(4) MOREL JOURNEL (Christel), Droit Général, 4e édition, Gualino, Paris, 2010 ,p. 139.

الفرع الثاني

أركان وشروط صحة الحيازة

في هذا الفرع نضبط فكرة الحيازة بإظهار أركانها **(أولا)**، ثم نبين شروط صحتها **(ثانيا)**.

أولا : أركان الحيازة

بالرجوع إلى التعريف السابق للحيازة نجدها تقوم على ركنين أساسيين هما الركن المادي والركن المعنوي، إذ أنه لا قيام للحيازة بدونهما وتبعا لهما تتنوع صور الحيازة لتتخذ صورة الحيازة القانونية بتوفر الركنين إضافة إلى جميع الشروط المطلوبة قانونيا، وصورة الحيازة العرضية التي يتخلف فيها الركن المعنوي.[1]

ومنه نظرا لأهمية هذين الركنين في تحقق الحيازة و كونهما معيار التفرقة بين الحيازة العرضية و الحيازة القانونية وجب بإيضاحهما كالأتي:

1-الركن المادي:

بما أنه لا يوجد تعريف للحيازة في التشريع الجزائري لإستخلاص مفهوم العنصر المادي منه وجب علينا الرجوع إلى ما جاء به الفقه، فقد عرفه البعض على أنه مجموعة من الأعمال التي يباشرها صاحب الحق على الشيء، كإحرازه بالإستئثار به ماديا وإستعماله والإنتفاع به طبقا لما تسمح به طبيعة الشيء.[2]

---

(1) قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في قانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009، ص.24.

(2) BIHR (Philipe), Droit civil algérien, 13éme édition, Dalloz, Paris, 2000, p. 187.

أما الرأي الغالب في الفقه يرى أن العنصر المادي في الحيازة يقوم على رابطة فعلية تربط الحائز بالشيء المحاز تتمثل في قيامه بأعمال مادية يخولها حق من حقوق الملكية على الشيء المحاز وتكون هذه الأعمال مماثلة للأعمال التي يقوم بها صاحب الحق العيني عليه.[1]

وتجدر الإشارة إلى أن جوهر الركن المادي هي الأعمال المادية، فهي لوحدها تكفي لقيامه، كزراعة الأرض وسكن المنزل أما إذا كان الشخص الحائز يقوم بمجرد عمل من الأعمال القانونية على الشيء المحاز كالتأجير، فلا يكفي ذلك لقيام الركن المادي لأن العمل القانوني وحده لا يفيد السيطرة الفعلية على الشيء بل يجب أن يكون مصحوبا بعمل مادي[2]، ولا يشترط أن يباشر الحائز الأعمال المادية المكونة للعنصر المادي للحيازة بنفسه، بل يمكن له أن يباشرها بواسطة شخص أخر يعمل بإسم الحائز ولحسابه كما أكده الفقه الفرنسي.[3]

2- الركن المعنوي:

لا تتوفر الحيازة بمجرد السيطرة الفعلية على الشيء، ولا يعتبر الشخص الذي يقوم بالأعمال المادية التي ينقصها القصد حائزا في نظر القانون، وبالرجوع إلى نصوص القانون المدني المتعلقة بأحكام الحيازة نجد أن المشرع الجزائري أخذ بالنظرية الشخصية التي ترى بأن الركن المعنوي هو العنصر الجوهري في الحيازة، وعليه إذا إنعدمت النية فلا تقوم الحيازة القانونية.[4]

---

(1) مصطفى مجرى هرجه، الجديد في الحيازة وفقا لأحدث التعديلات، دار محمود للنشر والطباعة، القاهرة، 2007، ص. 154.

(2) مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص. 275.

(3)WEILL (Alex), Droit civil, Les biens , 2éme édition, Dalloz, Paris, 1974, p .317.

(4) قادري نادية، المرجع السابق، ص. 57،66.

فبإستقراء نصوص القانون المدني يشترط لقيام الحيازة بالمعنى القانوني أن يتوافر لدى الحائز نية التملك والظهور بمظهر صاحب الحق وأن تكون مباشرته للأعمال المادية لحساب نفسه، أما إذا كان يباشرها لحساب الغير فلا تعد حيازة قانونية بل توصف على أنها حيازة عرضية[1] لإنتفاء نية التملك.[2]

فالحيازة العرضية لا يمكن التمسك بها كونها ليست سببا لإكتساب الملكية[3]، إلا أنها تخضع للحماية الجزائية مثل الحيازة القانونية، فيمكن للحائز العرضي أن يحمي نفسه إذا ما إنتزعت حيازته منه جبرا عن طريق الوسائل القانونية المخولة له.

وما نشير إليه أن الركن المعنوي، عكس الركن المادي لا يجوز مباشرته بالوساطة بل يجب أن يتوافر لدى الحائز شخصيا.[4]

نتيجة لما سبق، إذا توافرت الحيازة على هذين الركنين يتولد عنها أثرين يتمثلان في إستحقاقها للحماية لذاتها، وإعتبارها سبب لكسب الملكية.

---

(1) الحيازة العرضية هي الحيازة التي تقوم على الركن المادي دون المعنوي، فهي سلطة فعلية على شيء معين بمقتضى إذن من المالك أو بناء على رخصة من القضاء وذلك لحساب الحائز الحقيقي فهي لا ترتب نفس أثار وأحكام الحيازة القانونية، وللمزيد من التفصيل حول هذا الموضوع أنظر:

– قادري نادية، المرجع السابق، ص. 89.

– عرفه عبد الوهاب، المطول في الملكية العقارية، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د. س. ن، ص. 277.

(2) محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص. 333–334.

(3) وهذا ما أكده قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 184 40، صادر بتاريخ 1987/07/01، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1990، ص. 18، الذي جاء فيه: "**حيث أن الحائز العرضي هو كل شخص إنتقلت إليه من الحائز السيطرة المادية على الشيء يباشرها بإسم الحائز ولحسابه وذلك بموجب عقد كما هو الحال بالنسبة للمستأجر والمستعير وصاحب حق الإنتفاع والدائن المرتهن رهن حيازي وغيرهم ممن يرتبطون بعقد من الحائز، لذا فإن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا سليما عندما رفضوا إعتماد الحيازة لأنها عرضية**"، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 217.

(4) مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص. 273.

بالرغم من توافر الحيازة للركنين السابقين، لا يترتب عليها أي أثر ولا تكون جديرة بحماية القانون لها إلا إذا كانت شروطها صحيحة، فمن الواجب أن تكون هذه الحيازة على نحو يتفق مع مظهر الحق التي تمثله وإلا كانت معيبة.

ثانيا: شروط صحة الحيازة

لقد تناول التشريع المدني العيوب التي من الممكن أن تلحق الحيازة وتكون سببا في تعطيل أثارها، فبالرجوع إلى أحكام نص المادة 808 من القانون المدني الجزائري نجدها تنص على أنه:"....**إذا إقترنت الحيازة بإكراه أو حصلت خفية أو كان فيها إلتباس فلا يكون لها أثر إتجاه من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو ألتبس عليها أمرها إلا من الوقت الذي تزول فيه هذه العيوب** "، ومنه نستنتج أن هذه العيوب تتمثل في الإكراه، الخفاء، اللبس أو الغموض.

وبالتالي، لكي تنتج أثارها القانونية وتكون سببا لكسب الملكية بالتقادم، وكذلك لكي تحظى بحماية قانونية عن طريق دعاوى الحيازة، وجب أن تتوفر على مجموعة من الشروط المتمثلة في الهدوء، العلنية والوضوح وبالرغم من إغفال المشرع من ذكر شرط الإستقرار في القانون المدني[1]، فنحن نقوم بدراسة هذا الشرط وفقا لنص المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تطرقت إليه.

(1) قادري نادية، المرجع السابق، ص. 74

1- أن تكون الحيازة هادئة:

يقصد بالحيازة الهادئة تمكن الحائز من إستعمال الشيء والإنتفاع به دون إكراه، أي دون اللجوء إلى العنف والقوة أو عن طريق إستعمال طرق إحتيالية، حتى لا تتحول حيازته إلى حيازة غير هادئة أو مغتصبة.[1]

كما يشترط فيها لكي توصف على أنها هادئة، أن لا تكون محل إعتراض أو منازعة من طرف الغير، وأن تكون خالية من عيب الإكراه منذ البداية أي من وقت وضع اليد على العقار ودون إنقطاع، إذ أن الإكراه الذي يعتد به هو الذي يكون وقت وقوعه مصاحبا لبدء الحيازة و مؤديا إليها[2]، أما إذا إنقطع الإكراه وإستمر الحائز في حيازته فتصبح هادئة وصحيحة من وقت زوال هذا العيب، كما انه إذا بدأت الحيازة هادئة ثم لجأ بعد ذلك الحائز إلى أعمال العنف والتهديد للمحافظة على حيازته، فلن يعيبها ذلك وتبقى صحيحة لإنتاج أثارها أن الحائز يدافع عن وضع مستقر بحكم القانون وهو دفاع مشروع.[3]

2- أن تكون الحيازة ظاهرة:

يقصد بظهور الحيازة مباشرة الحائز حيازته في علانية، على مرأى ومسمع من الناس أو على الأقل على مشهد من المالك أو صاحب الحق الذي يستعمله، وبهذه الطريقة فهو يعلن بأن الشيء الثابت في حيازته هو ملك له و يتمسك إذا ما نازعه فيه غيره بذلك.[4]

---

(1) الأمين محمد علي، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1993، ص. 59.

(2) كيره حسن، الحقوق العينية الأصلية " أحكامها و مصادرها "، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995، ص. 457.

(3) رمضان جمال كمال، المرجع السابق، ص. 171-172.

(4) عدلي أمير خالد، الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص. 60.

ويشترط القانون في الحيازة الصحيحة أن تكون ظاهرة وعلنية ،لأن من يحوز الحق يجب أن يستعمله كما لو كان هو صاحبه، أما إذا أخفاها الحائز عن المالك أو صاحب الحق بحيث لا يشعر هذا الأخير بأن حقه في حيازة غيره، كانت الحيازة مشوبة بعيب الخفاء وتكون غير صالحة للتملك بالتقادم.[1]

3- أن تكون الحيازة واضحة:

تكون الحيازة واضحة إذا كانت الأعمال المكونة للحيازة في غاية الوضوح بحيث تكشف عن نية الحائز في تملك الشيء، أما إذا كان العكس يعني أن هذه الأعمال لا تكشف عن نية التملك لدى الحائز فتكون الحيازة في هذه الحالة قد أحيطت بها ظروف تثير الشك بحيث لا يتضح للغير إذا كان الحائز يباشر سلطته على العقار لحساب نفسه أو أنه يباشرها لحساب غيره ومنه تكون مشوبة بعيب الغموض.[2]

وهذا العيب ينصب على الركن المعنوي للحيازة، إذ أنه لا يكفي أن يكون لدى الحائز نية التملك وإعتبار نفسه صاحب الحق لكي تكون حيازته صحيحة خالية من اللبس والغموض، بل يجب أن تكون الظروف قاطعة الدلالة على إنصراف نية الحائز إلى حيازة العقار لحساب نفسه للإحتجاج بها.[3]

4- أن تكون الحيازة مستمرة:

لم ينص المشرع الجزائري على شرط الإستمرار في المادة 808 من القانون المدني المذكورة سابقا، بل أشار إليه ضمن أحكام المادة 524 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن "...**وكانت حيازته هادئة علنية مستمرة لا يشوبها إنقطاع**...".

---

(1) رمضان جمال كمال ، المرجع السابق ، ص. 162.

(2) نفس المرجع ، ص. 177.

(3) قادري نادية ، المرجع السابق ، ص. 80.

ومنه يفهم من ذلك أنه يشترط إلى جانب الهدوء الظهور والوضوح أن تكون الحيازة أيضا مستمرة لكي توصف على أنها صحيحة.

يقصد بالإستمرار ممارسة الأعمال اللازمة للركن المادي للحيازة من قبل الحائز على العقار بطريقة منتظمة دون إنقطاع وبما يتناسب مع طبيعة الحق المحاز والإستخدام المخصص له، فيستعمل الحائز الشيء في كل وقت دعت الحاجة إليه وعلى نفس المنوال الذي يستعمل فيه المالك ملكه عادة، فإذا مضى بين العمل والأخر فترة طويلة من الزمن لم يستعمل فيه الحائز العقار فتكون الحيازة متقطعة وبالتالي مشوبة بعيب عدم الإستمرار وفي هذه الحالة لا تصلح سندا لدعاوى الحيازة ولا يجوز الإستناد عليها للتملك بالتقادم.[1]

فنستنتج من خلال ما سبق أنه إذا بدأت الحيازة صحيحة مستوفية لكافة شروطها ومشتملة على كل من الركن المادي والمعنوي، تكون قد رتبت كل أثارها القانونية وإستحقت الحماية المقررة لها وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا المؤرخ في 1987/07/01 الذي يقضي بما يلي: " **من المقرر قانونا أن كسب الحقوق العينية المنقولة أو الغير المنقولة بالتقادم وفق أجله الطويل أو القصير، تتم إذا كانت الحيازة هادئة مستمرة بعنصريها المادي والمعنوي وغير غامضة وخالية من العيوب مستندة العيوب مستندة إلى سبب صحيح، ومن ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد تطبيقا خاطئا للقانون** ".[2]

(1) رمضان جمال كمال، المرجع السابق، ص.154.

(2) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، ملف رقم 187 40، صادر بتاريخ 1987/07/01، المجلة القضائية، عدد 04، سنة 1990 ، ص. 20.

المبحث الثاني

الملكية العقارية الوطنية

لقد عرف النظام القانوني للملكية العقارية في الجزائر عدة تطورات منذ الإستقلال، فمن فكرة وحدة الأملاك العامة التي تبناها المشرع في البداية بإعتبار أن الدولة في النظام الإشتراكي تتدخل في كل المجالات، جاء دستور 1989 ليكرس النظرية التقليدية المبنية على أساس التفرقة بين الأملاك العمومية التي تهدف إلى تحقيق المنفعة العامة والأملاك الخاصة التي تملكها الدولة والجماعات المحلية لتحقيق أغراض إمتلاكية بحتة.[1]

وعلى أساس هذا التوجه الجديد، صدر قانون التوجيه العقاري رقم الذي نص على إزدواجية الأملاك الوطنية، ثم صدر قانون الأملاك الوطنية[2] ليضع المبادئ العامة ومجمل القواعد القانونية التي تحدد مفهوم الأملاك الوطنية وكذا القواعد التي تضبط التصرفات الواردة على صنفي الملكية العقارية الوطنية.[3]

ولتوضيح مضمون الملكية العقارية الوطنية قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول تعريف الملكية العقارية الوطنية **(المطلب الأول)** ونبين أصنافها **(المطلب الثاني)**.

---

(1) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، المرجع السابق، ص.89-90.

(2) وهو القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر، عدد 52، الصادرة في 1990/12/02، معدل ومتمم.

(3) شرفي حسان، الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006، ص.08-09.

أنظر كذلك:

- عايلي رضوان، أملاك الجماعات المحلية ومبدأ اللامركزية الإدارية، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، عدد 10، ص. 502.

المطلب الأول

تعريف الملكية العقارية الوطنية

إن مفهوم الملكية العقارية الوطنية حددها دستور 1996[1] في المادتين 17 و18 منه، بحيث عينت المادة 17 بعض الثروات الطبيعية وبعض النشاطات على أنها ملكية عامة تابعة للمجموعة الوطنية إذ نصت على أن " **الملكية العامة هي ملك للمجموعة الوطنية وتشمل باطن الأرض، والمناجم والمقالع، والموارد الطبيعية للطاقة والثروات المعدنية الطبيعية والحية في مختلف مناطق الأملاك الوطنية البحرية والمياه والغابات...**" .

أما المادة 18 منه نصت على أن " **الأملاك الوطنية يحددها القانون وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التي تملكها كل من الدولة والولاية والبلدية، يتم تسيير الأملاك الوطنية طبقا للقانون**".

وما يتبين من هاتين المادتين، أن للملكية الوطنية تشتمل على مجموع الأملاك والحقوق المنقولة والعقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها المحلية في شكل ملكية عمومية أو خاصة وتتكون من الأملاك العمومية والخاصة التابعة للدولة، الولاية، والبلدية.[2]

وهذا ما يؤكد بالفعل أن دستور 1989 أخذ بمبدأ إزدواجية الأملاك العقارية الوطنية وربط هذه الأملاك بما يعرف بمبدأ الإقليمية أي أن المالك شخص إداري يتمتع بإقليم إذ أنه لا تدخل ضمن الأملاك الوطنية سوى الأملاك التابعة للأشخاص المعنوية المتمتعة بإقليم، كما بين لنا أيضا أن الملكية العقارية الوطنية تنقسم إلى صنفين وهما الملكية العقارية الوطنية

---

(1) صادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438، المؤرخ في 1996/12/07، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 1996/11/28، ج ر، عدد 76، صادرة في 1996/12/08، معدل ومتمم.

(2) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 17.

العامة، والملكية العقارية الوطنية الخاصة[1]، وتجدر الإشارة إلى أنه لكل نوع إطار قانوني خاص به فالملكية العقارية الوطنية العامة تخضع للقانون العام أما الملكية العقارية الوطنية الخاصة تخضع للقانون الخاص.[2]

المطلب الثاني

أصناف الملكية العقارية الوطنية

لقد إعتمد المشرع الجزائري على النظرية التقليدية للتفرقة بين الأملاك الوطنية العمومية، والأملاك الوطنية الخاصة، وتقوم هذه النظرية على معيارين أساسيين وهما :

1- معيار عدم قابلية الأملاك الوطنية العمومية للتملك الخاص:

معناه أن هذه الأملاك لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها فهي غير قابلة للتصرف فيها أو الحجز عليها أو إكتساب حق عليها بالتقادم ولا التنازل عنها كونها مخصصة للمنفعة العامة.[3]

2- معيار الوظيفة التي يؤديها المال العام:

يقوم هذا المعيار على أساس الغاية فإذا كانت الأموال مخصصة لغاية تحقيق المصلحة العامة أو المرفق العام فإنه يجوز للإدارة إستعمال صلاحيات السلطة العامة ومن ثم يكون

---

(1) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 89-90.

(2) معمر قوادري محمد، تطور مفهوم الأملاك الوطنية في التشريع الجزائري، المجلة الأكاديمية للدراسات الإجتماعية والإنسانية، للمزيد من التفصيل أنظر الموقع التالي: www.univ_chlef.dz ، تم الإطلاع عليه يوم 2014/04/25، على الساعة 19:56.

(3) مصطفى محمد الجمال، المرجع السابق، ص. 47.

القانون الواجب التطبيق هو القانون الإداري بإعتبار أن هذه الأموال تدخل ضمن الملكية العامة.[1]

فالمشرع الجزائري أخذ بكلا المعيارين مكرسا إياه صراحة في نص المادة 03 من قانون الأملاك الوطنية التي تنص على أن " **تطبيقا للمادة 12 من هذا القانون، تمثل الأملاك الوطنية العمومية الأملاك المنصوص عليها في المادة 02 أعلاه والتي لا يمكن أن تكون محل ملكية خاصة بحكم طبيعتها أو غرضها، أما الأملاك الوطنية الأخرى غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة إمتلاكية ومالية فتمثل الأملاك الوطنية الخاصة**".

وعلى هذا الأساس فإن المشرع الجزائري إعتمد على المعيار الأول للتفرقة بين أصناف الملكية الوطنية وذلك من حيث التخصيص، أما المعيار الثاني فيقصد به الفصل بين النشاط الإداري الرامي إلى تحقيق مهمة من مهام المرفق العام والنشاط الإداري الرامي إلي تحقيق الوظيفة المالية.[2]

وبتعبير أخر، إذا كانت الأملاك الوطنية مخصصة لتحقيق النفع العام فهي تصنف ضمن الأملاك الوطنية العامة وتخضع للقانون العام أما إذا كانت تهدف إلى تحقيق وظيفة إمتلاكية ومالية بحتة فهي تصنف ضمن الأملاك الوطنية الخاصة وتخضع للقانون الخاص.

من خلال ما سبق سنقوم بدراسة أصناف الملكية العقارية الوطنية المتمثلة في الملكية العقارية الوطنية العمومية **(الفرع الأول)** والملكية العقارية الوطنية الخاصة **(الفرع الثاني)**.

---

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 05.

(2) نفس المرجع، ص. 05.

الفرع الأول

الملكية العقارية الوطنية العمومية

لقد عرف الفقهاء الملكية الوطنية العمومية على أنها مجموع الممتلكات والحقوق العقارية والمنقولة التي تحكمها الدولة وتكون غير قابلة للتملك الخاص ولا يمكن الحجز عليها وغير ممكن كسبها عن طريق التقادم المكسب المنصوص في القانون المدني.[1]

وأضاف المشرع الجزائري في المادة 12 من قانون الأملاك الوطنية على أنه " **تتكون الأملاك الوطنية العمومية من الحقوق والأملاك المنقولة والعقارية التي يستعملها الجميع والموضوعة تحت تصرف الجمهور المستعمل إما مباشرة وإما بواسطة مرفق عام شريطة أن تكيف في هذه الحالة بحكم طبيعتها أو تهيئتها الخاصة تكييفا مطلقا أو أساسيا مع الهدف الخاص لهذا المرفق**".

طبقا لهذه المادة، يقصد بالإستعمال المباشر الإستعمال الجماعي العام مباشرة دون المرور عن المرافق العامة كالطرقات والحدائق العامة والشواطىء...ويكون هذا الإستعمال مجاني وحر ولا يجوز منحه أو إخضاعه لترخيص مسبق.[2]

أما الإستعمال عن طريق المرافق العامة فهو إستعمال الأملاك التي تكون طبيعتها ضرورية للمرفق العام وهيئت خصيصا له ويستعملها الجمهور عن طريقه.[3]

---

(1) حسن رابح ، خلوة إيهاب ، النظام القانوني للأملاك الوطنية في ظل دستور 1989 ، د. د. ن، الجزائر، 1996، ص. 05.

أنظر كذلك:

- RAHMANI (Ahmed), Les biens publics en droit algérien, Editions Internationales, Alger, 1996 , p. 78.

(2) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 15.

(3) DUCOS-ADER (Robert), AUBY (Jean-Marie), Droit Administratif " La fonction publique, Les biens publiques, Les travaux publics ", 5éme édition, Dalloz, Paris, 1979, p. 257-258.

إضافة إلى ذلك، بينت المادة 14 من قانون الأملاك الوطنية أن الأملاك الوطنية العمومية تنقسم إلى أملاك عمومية طبيعية وأملاك عمومية إصطناعية على نحو ما ورد في المادتين 15 و 16 منه.

أولا : الأملاك العمومية الطبيعية

تتكون خصوصا بفعل الطبيعة[1]، عددتها المادة 15 من هذا القانون تشمل الأملاك البحرية وهي ملك للدولة وحدها دون الجماعات المحلية، وتشمل أيضا شواطىء البحار والإمتداد القاري، المياه، المجال الجوي والموارد والثروات الطبيعية.[2]

ثانيا : الأملاك العمومية الإصطناعية

تتكون خصوصا بفعل الإنسان[3]، عددتها المادة 16 من قانون الأملاك الوطنية وتشمل المنشأت المهيئة لإستقبال الجمهور كالحدائق العمومية، المنشأت الرياضية والثقافية، المنشأت المخصصة للنقل والمرور، الموانئ، السكك الحديدية ووسائل الدفاع الوطني.[4]

هذا التعداد ليس على سبيل الحصر، فكل الأملاك المخصصة للإستعمال العام هي أملاك عمومية.[5]

---

(1) علوي عمار، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2006، ص. 120.

(2) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 93-94.
أنظر كذلك حول هذه النقطة:
- عايلي رضوان، المرجع السابق، ص. 508.

(3) علوي عمار، المرجع السابق، ص. 121.

(4) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 94.

(5) للمزيد من التفصيل راجع المادتين 15 و16 من قانون الأملاك الوطنية.

الفرع الثاني

الملكية العقارية الوطنية الخاصة

لقد قسم المشرع الجزائري الأملاك الوطنية الخاصة إلى أملاك مشتركة بين الدولة والولاية والبلدية بصفة عامة في المادة 17 من قانون الأملاك الوطنية ثم خصص الأملاك التابعة لهذه الجماعات المحلية في المواد 18-19-20 منه، أما المادة 03 من هذا القانون أعطت تعريفا لهذه الأملاك على أنها الأملاك الوطنية غير المصنفة ضمن الأملاك العمومية والتي تؤدي وظيفة إمتلاكية و مالية[1]، ولعل أهم ميزة تتحكم في الأملاك الوطنية الخاصة وما يميزها عن الأملاك الوطنية العمومية هو إمكانية التصرف فيها والتنازل عنها وذلك كونها غير مصنفة ضمن الأملاك العمومية.[2]

وعليه فإن الأملاك الوطنية الخاصة تحتل اليوم جانبا كبيرا من نشاط الإدارة وهذه الأخيرة تتمتع على سبيل الإحتكار بإمتيازات السلطة العامة في مجال إتخاذ القرارت وإبرام العقود المتعلقة بعملية إدارة هذه الأملاك كما أنها تبرم في بعض الحيان عقودا مع بعض الأفراد على قدم المساواة مجردة من كل الإمتيازات الممنوحة لها من طرف السلطة العامة فتتصرف في أملاكها تصرف الأفراد في أملاكهم الخاصة.[3]

وتجدر الإشارة إلى أهم الأملاك الوطنية الخاصة التابعة للدولة وهي الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية التي منحت للمنتجين في شكل حق إنتفاع دائم إلى جانب التنازل الكلي عن الأملاك العقارية المبنية والمنقولة المخصصة لإستغلال هذه الأراضي[4]، والتي تم

---

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 07.

(2) حسن رابح، خلوة إيهاب، المرجع السابق، ص. 04.

(3) شرفي حسان، المرجع السابق، ص. 10.

(4) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 17.

تنظيمها بموجب قانون يتضمن ضبط كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم.[1]

المبحث الثالث

الملكية العقارية الوقفية

الأصل في المال أنه قابل للتداول بمختلف التصرفات والمعاملات، غير أنه هناك نوع من الأموال على سبيل الإستثناء لا يجوز التصرف في أصلها والذي يخرج عن دائرة التعامل الناقل للملكية، وقد أطلق الفقهاء على هذا النوع من المال إسم "**الوقف**".

فالوقف نظام قانوني قائم بذاته يستمد أصله من الشريعة الإسلامية متأثرا بمختلف الأنظمة السياسية والظروف التي مرت بها الجزائر والتي كان لها أثر بالغ على أوضاع الوقف، والجزائر تعد من البلدان التي تملك ثروة هائلة من الأملاك الوقفية وتحتل هذه الأخيرة مكانة هامة حيث تشكل صنف من أصناف الملكية.[2]

نظرا لأهمية الأموال الوقفية والدور الذي تلعبه على جميع الأصعدة الإجتماعية والثقافية والإقتصادية، كان من الضروري حمايتها فجاء دستور 1989 وإعترف بالأموال الوقفية في المادة 52 منه[3] وتكريسا لهذه المادة جاء قانون الأوقاف ليحدد كيفية تنظيمها.[4]

---

(1) وهو القانون رقم 19/87، المؤرخ في 1987/12/08، يتضمن كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر، عدد 50، صادرة بتاريخ 1987، معدل ومتمم.

(2) زردوم بن عمار صورية، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص. 01-03.

(3) سالمي موسى، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2003، ص. 03.

(4) وهو القانون رقم 10/91، مؤرخ في 1991/04/27، يتعلق بالأوقاف، ج ر، عدد 21، صادرة بتاريخ 1991/05/08، معدل ومتمم.

ولمعرفة الوضعية القانونية لهذا الصنف ولدراسة موضوع الوقف يقتضي الأمر التطرق إلى مفهوم الملكية العقارية الوقفية **(المطلب الأول)**، ثم أركان وشروط الوقف **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول

مفهوم الملكية العقارية الوقفية

لتحديد مفهوم الملكية العقارية الوقفية فإن ذلك يقتضي تعريفه **(الفرع الأول)**، وكذا السعي لتبيان أنواع الوقف **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

تـعريـف الـوقـف

إقتبس العديد من فقهاء الشريعة والقانون المحدثين تعريف الوقف من المذاهب الفقهية الشرعية ونذكر منها تعريف الإمام محمد أبو زهرة على أنه " **منع التصرف في رقبة العين التي يمكن الإنتفاع بها مع بقاء أصلها وجعل المنفعة لجهة من جهات الخير إبتداء أو إنتهاء** ". [1]

في حين عرف المشرع الجزائري الوقف في أكثر من قانون وفي مراحل زمنية مختلفة[2]، إذ عرفه في نص المادة 213 من قانون الأسرة [3] بأنه " **حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق**".

---

(1) الإمام أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989، ص. 07.

(2) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق، ص. 09.

(3) قانون رقم 84-11، المؤرخ في 1984/06/09 يتضمن قانون الأسرة، ج ر، عدد 24، صادرة بتاريخ 1984/06/12، معدل ومتمم.

كما عرف قانون التوجيه العقاري الوقف في المادة 31 منه التي نصت على أن " **الأملاك الوقفية هي الأملاك العقارية التي حبسها مالكها بمحض إرادته ليجعل التمتع بها دائم تنتفع به جمعية خيرية أو جمعية ذات منفعة عامة أو مسجد أو مدرسة قرآنية سواء كان هذا التمتع فوريا أو عند وفاة الموصين الوسطاء الذين يعينهم المالك...**" .

إضافة إلى ذلك، عرف المشرع الوقف في القانون رقم 10/91 المتعلق بالأوقاف والمؤرخ في 1991/04/27 في المادة 03 منه على أن " **الوقف هو حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير**"

يتضح من إستقراء أحكام المواد أعلاه أن قانون الأسرة عبر عن الوقف بكلمة " المال " التي تشتمل المنقول والعقار في حين جعله قانون التوجيه العقاري حكرا على العقار وحده دون غيره بينما جاء في قانون الأوقاف شاملا للعقار والمنقول والمنفعة وفيما عدا ذلك فإن هذه القوانين تتفق في فكرة التأبيد في الوقف وطابعه الخيري.[1]

وما يتبين من التعريفات السابقة أن الوقف هو حبس العين عن التملك ومنع التصرف فيه بصفة مطلقة وصرف منفعته من المالك الأصلي إلى جهة من الجهات التي يبرزها، ولا يمكن إبطاله مادام مؤسس على أحكام الفقه الإسلامي.[2]

---

(1) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق ، ص. 10.

(2) رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص. 73.

الفرع الثاني

أنـــواع الـــوقـــف

مال فقهاء العصر الحديث إلى التمييز ما بين أنواع الوقف وذلك بتقسيمه إلى الوقف الذي يتم على جهات الخير والوقف الذي يتم على الأهل والذرية بإعتمادهم على معيار الجهة الموقوف عليها أو المستفيدون من الوقف، ذلك بعدما كانت هذه التفرقة غير معروفة في بداية ظهور الإسلام.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذا المعيار ووافق على هذه التقسيمات، إذ إعتبر أن الوقف على الجهات الخيرية هو وقف عام أما الوقف على الأهل والذرية إعتبره وقف خاص[1] وهذا ما يظهر صراحة في نص المادة 06 من قانون الأوقاف بقوله أن " **الوقف نوعان، عام وخاص...**" سنقوم بدراستهما كالأتي :

أولا : الوقف العام

وهو ما كان موقوفا عن التصرفات التمليكية مع بقائها على ملك الواقف وذلك على هيئة معنوية عامة تكون ذو طابع خيري كالمسجد أو المستشفى أو مدرسة قرأنية.[2]

أما المشرع الجزائري بالإضافة إلى تعريفه فهو قسم الوقف العام إلى قسمين وهذا ما تبينه المادة 06 من قانون الأوقاف في فقرتها 02 إذ تنص على أن " **الوقف العام هو ما حبس على جيهات خيرية من وقت إنشائه ويخصص ريعه في المساهمة على سبيل الخيرات وهو قسمان، قسم يحدد فيه مصرف معين لريعه فلا يصح صرفه على غيره من وجوه**

---

(1) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق، ص. 24.

(2) سليماني لطيفة، مداس فتيحة، نقل الملكية العقارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 11.

الخير إلا إذا إستنفذ، وقسم لا يعرف فيه وجه الخير الذي أراده الواقف فيسمى وقفا عاما غير محدد الجهة ويصرف ريعه في نشر العلم وتشجيع البحث فيه وفي سبيل الخيرات ".

إضافة إلى ذلك فإن المشرع قد حدد مجموعة من الأملاك إعتبرها أوقافا عامة مدونة في نص المادة 08 من قانون الأوقاف، وما يلاحظ أن هذا القانون ينظم الأوقاف العامة دون الخاصة إذ أنه أخرج هذه الأخيرة من نطاق تطبيق هذا القانون.[1]

ثانيا : الوقف الخاص

وهو الحبس الأهلي أي ما حبسه الواقف على عقبته من الذكور والإناث أو على أشخاص معينين ثم يؤول إلى الجهة التي يعينها الواقف بعد إنقطاع الموقوف عليهم.[2]

ومن خلال هذا التعريف يتضح أن هناك مجموعتين من الموقوف عليهم يؤول إليهما حق الإنتفاع تنتفعان بالعين الموقوفة حسب ترتيب الأولوية، إذ يكون بداية لأهل الواقف أو لأشخاص معينين ثم بعد إنقطاعهم ينتقل لجهة خيرية معينة من طرف الواقف.[3]

وما نشير إليه هو أن الوقف الخاص لم يحضى بنفس الأهمية التي أولاها المشرع الجزائري للوقف العام، وما يدل على ذلك هو قلة المواد التي تعالج الوقف الخاص في قانون الأوقاف وكذلك التعديل الذي أدرجه المشرع على هذا الأخير بالقانون رقم 02-10 الذي تم

---

(1) إن المشرع الجزائري أخرج الوقف الخاص من مجال تطبيق قانون الأوقاف وأخضعه إلى الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها بموجب تعديل المادة 01 منه بالقانون رقم 02-10، مؤرخ في 2002/12/14، يعدل ويتمم قانون الأوقاف، ج ر، عدد 83، صادرة بتاريخ 2002/12/15، معدل ومتمم، التي أصبحت تنص على أن "**يحدد هذا القانون 91-10 تنظيم الأملاك الوقفية العامة، وتسييرها وحفضها وحمايتها، والشروط والكيفيات المتعلقة بإستغلالها وإستثمارها وتنميتها، ويخضع الوقف الخاص لأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها**".

(2) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 16.

(3) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 11.

بموجبه إلغاء المواد المنظمة للوقف الخاص إذ أصبح خاضعا للأحكام التشريعية والتنظيمة المعمول بها كما سبقت الإشارة إليه، مع الإحالة في ذلك على الشريعة الإسلامية.[1]

المطلب الثاني

أركـان و شـروط الـوقــف

تعتبر الملكية الوقفية من أهم أصناف الملكية العقارية حيث خصها المشرع بحماية جزائية على غرار باقي أصناف الملكية، غير أن الأموال الوقفية لا تكتسي ثوب الحماية التي قررها القانون إلا بتوافر مجموعة من الأركان ينبغي على المحبس مراعاتها لكي يعتبر وقفه صحيحا ومنتجا لأثاره كما أن له شروط وجب توفرها لنفاذه والإحتجاج به في مواجهة الغير.

الفرع الأول

أركـــــان الـوقــف

هناك من إعتبر أن للوقف ركنا واحدا فقط و هو الصيغة ، و هناك من إعتبره قائم على أربعة أركان بإعتبار أن الوقف عقد ملزم لصاحبه ، يشترط لقيامه جملة من الأركان[2] وهذا الرأي الأخير وافقه المشرع الجزائري في نص المادة 09 من قانون الأوقاف التي بينت أركان الوقف.[3]

---

(1) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق، ص. 30.

(2) حساوي فريدة، قالي سهيلة، النظام القانوني للوقف العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص. 08.

(3) حسب هذه المادة، تتمثل أركان الوقف في الواقف، محل الوقف، صيغة الوقف، والموقوف عليه.

أولا : الواقف

يقصد به الشخص المالك الذي أنشأ الوقف بإرادته المنفردة وجعل ملكيته من بعده غير مملوكة لأحد من العباد قاصدا إنشاء حقوق عينية عليها للمستحقين وخاضعا في تنظيمه لأحكام الشريعة الإسلامية[1]، ويكون ذلك بموجب عقد مقيد لدى الموثق ومسجل لدى مصالح السجل العقاري.[2]

ثانيا : محل الوقف

بإعتبار الوقف عقد كغيره من العقود الأخرى فإنه يشترط فيه توافر ركن المحل وهذا ما نص عليه المشرع صراحة في المادة 11 من قانون الأوقاف ويقصد به المال الموقوف أو العين المحبوسة التي ينصب عليها الوقف إذ لا يصح ولا يتصور هذا الأخير بدونه.[3]

ثالثا : صيغة الوقف

يقصد بالصيغة في عقد الوقف الإيجاب الصادر عن الواقف المعبرة عن إرادته في إنشاء الوقف سواء كان بالكتابة، اللفظ أو الإشارة ذات دلالة[4]، وهذه الصور المختلفة لصيغة الوقف حددتها المادة 12 من قانون الأوقاف وهي نفسها التي عددها المشرع في المادة 60 من القانون المدني التي تنص على أن " **التعبير عن الإرادة يكون باللفظ أو الكتابة، أو بالإشارة المتداولة عرفا** ".

---

(1) الإمام أبو زهرة محمد، المرجع السابق، ص. 89.

(2) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 12.

(3) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق، ص. 69.

(4) الإمام أبو زهرة محمد، المرجع السابق، ص. 65.

رابعا : الموقوف عليه

نصت عليه المادة 13 من قانون الأوقاف ويقصد به الجهة التي ترصد لها العين الموقوفة للإنتفاع بها يحددها الواقف في عقد الوقف، وقد يكون الموقوف عليه شخص طبيعي كالأهل إذا كان الوقف خاص أو شخص معنوي كجهة خيرية إذا كان الوقف عام،[1] كما قد يكون الموقوف عليه هي النفس وذلك من خلال ما جاء في المادة 214 من قانون الأسرة الذي نص على جواز الوقف على النفس حيث " **يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبس مدة حياته على أن يكون مآل الوقف بعد ذلك إلى الجهة المعنية** ".

وقد كرست المحكمة العليا ذلك صراحة في العديد من قراراتها ومن بينها القرار الصادر عن الغرفة المدنية بتاريخ 1994/03/30 تحت رقم 957 109، مؤكدة بذلك تصنيف النفس ضمن أنواع الموقوف عليه.[2]

الفرع الثاني

شـروط الـوقــف

لا يكفي لصحة الوقف توفر أركانه فقط بل يشترط إلى جانب ذلك توافر مجموعة من الشروط وهي كالأتي:

---

(1) شلبي محمد مصطفى، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة، دار الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1982، ص. 326.

(2) صدر في المجلة القضائية عدد 03، لسنة 1994، في ص. 39، يقضي بأن " **من المقرر قانونا أن الوقف هو حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق، إلا أنه يجوز للواقف أن يحتفظ بمنفعة الشيء المحبوس مدة حياته، على أن يؤول مال الوقف بعد وفاته إلى الجهة المعنية**".

أولا: شروط تتعلق بالواقف

إرادة الواقف ليست مطلقة بل هي محاطة بشروط عددها المشرع في المادة 10 من قانون الأوقاف، إذ أنه يشترط في الواقف لكي يكون وقفه صحيحا أن يكون مالكا للعين المراد وقفها ملكا مطلقا وأن يكون ممن يصح تصرفه في ماله، ومعنى ذلك أن يكون الواقف أهلا للتبرع راشدا لا مكرها [1] وأن لا يكون التصرف الذي أبرمه الواقف حاصل في مرض الموت.[2]

ثانيا : شروط تتعلق بمحل الوقف

طبقا لنص المادة 11 من قانون الأوقاف، يشترط ليكون الوقف صحيحا أن يقع على مال معلوم، محدد الأوصاف ومعينا تعيينا تاما بحيث يمكن التعرف عليه دون نزاع[3]، وأن يكون

---

(1) وهذا ما جاء به قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 546 46، صادر بتاريخ 1988/11/21، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1991، ص. 60، الذي يقضي بأنه " **من المقرر شرعا و قانونا أنه يشترط في الواقف أن يكون أهلا للتبرع ، راشدا، لا مكرها، ويشترط في المال المحبس أن يكون مملوكا للواقف، معينا، خاليا من النزاع ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا لأحكام الشريعة الإسلامية والقانون**".

(2) وهو ما أشارت إليه المحكمة العليا في قرار لها صادر عن الغرفة المدنية، مؤرخ في 1971/03/03، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1972، ص. 73، الذي جاء فيه " **أنه من المقرر في الشريعة الإسلامية أن الحبس الواقع في مرض موت المحبس باطل، وعلى مدعي بطلانه بذلك السبب إقامة البينة على أن الحبس كان مصابا وقت تحبيسه بالمرض الذي مات من جرائه، وحيث لم يأخذ المجلس القضائي تلك الدعوى ولا بطلب إقامة البينة على صحتها، وإكتفى في حكمه بمجرد ما جاء في وثيقة التحبيس بالوجه السالف الذكر كان قرارا خاقا لأشكال المرافعات الجوهرية وحتى للقواعد الشرعية مما يستوجب نقضه** "، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 277.

(3) قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 323 94، صادر بتاريخ 1993/09/28، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1994، ص. 76، الذي يقضي بأن " **من المقرر شرعا وقانونا أن يكون المال المحبس ملكا للواقف، وإلا لما جاز له أن يحبسه، وأن يكون معينا غير مجهول وحاليا من كل نزاع ولو كان هذا المال في الشياع...**"، نقلا عن حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارت الصادرة عن مجلس الدولة والمحكمة العليا، المرجع السابق، ص. 277-278.

مشروعا مما يجوز الإنتفاع به غير مخالف للتشريع والأداب العامة مادام أن الوقف يقصد به التبرع لوجه الله عز و جل[1].

ثالثا: شروط تتعلق بصيغة الوقف

يشترط في الصيغة أن تكون واضحة لا تدع أي مجالا للشك حيث يجب أن تكون الصيغة تامة، ومنجزة لا تقترن بما يدل على التأقيت أو على أي شرط باطل يكون متعارضا مع أحكام الشريعة الإسلامية.[2]

رابعا : شروط تتعلق بالموقوف عليهم

من أجل أن يكون الموقوف عليه مؤهلا لإستحقاق منفعة الوقف يجب أن يكون معلوما ومعينا، موجودا وقت إنعقاد الوقف وأهلا لتملك المنفعة، إضافة إلى ذلك أن لا يشوبه ما يخالف الشريعة الإسلامية لأن الغاية من الوقف هو التبرع لموقوف عليه ذو طابع خيري.[3]

(1) زردوم بن عمار صورية، المرجع السابق، ص. 72.

(2) الإمام أبو زهرة محمد، المرجع السابق، ص. 65-74.

(3) حساوي فريدة، قالي سهيلة، المرجع السابق، ص. 14.

الفصل الثاني

الآليات الجزائية المقررة لحماية العقارات

نظرا للأهمية الكبيرة التي يتمتع بها العقار وكثرة المنازعات المتعلقة بالتعدي على الملكية العقارية سواء كان هذا التعدي على العقار نفسه أو على ملكية الغير، لجأ المشرع إلى تجريم كل أفعال التعدي الواقعة على العقارات المبنية وغير المبنية فقنن هذه الجرائم وجعل لكل واحدة منها أركان خاصة بها وعقوبة لها حسب طبيعة الفعل المجرم وخطورته.

رغم إشتراك كل من القانون الإداري والقانون المدني والقانون الجزائي في حماية العقار، تبقى الجرائم الواقعة عليه كثيرة وتبعا لذلك ستقتصر دراستنا على الحماية الجزائية للملكية العقارية بمختلف أصنافها وذلك بعرض أهم هذه الجرائم على سبيل المثال وليس الحصر.[1]

ولهذا إرتأينا إلى تقسيم الفصل إلى ثلاثة مباحث بالإعتماد على التصنيف الذي وضعه المشرع الجزائري للملكية العقارية في المادة 23 من قانون التوجيه العقاري لنوضح من خلالها الوسائل المقررة لحماية العقارات الخاصة **(المبحث الأول)**، الوسائل المقررة لحماية الملكية العقارية الوطنية **(المبحث الثاني)**، وفي الأخير نعرض الإستراتيجية المقرر لحماية الملكية العقارية الوقفية **(المبحث الثالث)**.

(1) خمار الفاضل، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص. 09.

المبحث الأول

الوسائل المقررة لحماية العقارات الخاصة

الأصل أن كل مساس بحق الملكية يخول صاحبه حق اللجوء إلى جهات القضاء المدني لدرء الإعتداء والمطالبة بالتعويض، لكن وإستثناءا عن هذا الأصل قرر المشرع الجزائري منح حماية الملكية العقارية إلى القضاء الجزائي والغرض من تقرير هذه الحماية هو الحفاظ على الملكية العقارية الخاصة بالنص على عقوبات جزائية تردع كل مخالف.[1]

إذ أنه حسب نص المادة 01 من قانون العقوبات "**لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون**"، وبالتالي فإن وسيلة الحماية الجزائية بإعتبارها تتمثل في عنصر التجريم لا يمكن التوسع فيها خارج القوانين العقابية.[2]

وعلى هذا الأساس حرص المشرع الجنائي على منع التعرض للغير في حيازته أو إنتهاك حرمة ملكه، وذلك بتجريم الإعتداء على الملكية العقارية في نص عقابي واحد صريح يتمثل في نص المادة 386 من قانون العقوبات[3]**(المطلب الأول)**، لكن هناك نصوص أخرى تتعلق بالعقار وتوفر له الحماية رغم أنها لا تنصب على حماية الملكية العقارية في حد ذاتها، وإنما جاءت لتكريس الحماية الدستورية للحرية الشخصية وحياة الأفراد وكذا بما يكفل حماية العقار ذاته[4]**(المطلب الثاني)**.

---

(1) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 85.

(2) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 19.

(3) الألفى محمد عبد الحميد، جرائم الحيازة وإنتهاك حرمة ملك الغير، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة النشر، ص. 05.

(4) تونسي ليلى، نفس المرجع، ص. 19.

المطلب الأول

الإقرار بالمسؤولية الجزائية

في حالة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

إن جريمة التعدي على الملكية العقارية هي الجريمة الوحيدة التي يشترط لقيامها سلب الملكية من صاحبها وتوفر لدى الجاني نية التملك.[1]

وإذا كانت المادة 386 من قانون العقوبات هي النص العام الذي جاء صراحة لكفالة الحماية الجزائية للملكية العقارية، فإنه من الضروري التعرض لها بالتحليل والتوضيح لإبراز العناصر المكونة للجريمة وعنصري التشديد والعقاب.[2]

وعليه، جاء في نص هذه المادة أنه " **يعاقب بالجبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من إنتزع عقار مملوكا للغير، وذلك خلسة أو بطريق التدليس، وإن كان إنتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد والعنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج** ".

من خلال نص المادة أعلاه نستنتج أن لقيام جريمة التعدي على الأملاك العقارية يستوجب توافر جملة من العناصر يقتضي تبيانها **(الفرع الأول)**، كما أن هذه الجريمة تكون مقترنة بجزاء خاصة إذا كانت مرتطبة بظرف من ظروف التشديد **(الفرع الثاني)**.

---

(1) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 86.

(2) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 11.

الفرع الأول

العناصر المكونة للجريمة

تقوم جريمة التعدي على الملكية العقارية متى توافرت أركانها العامة والخاصة، ونقصد بالعامة تلك الشروط التي تنطبق على الجريمة بوجه عام[1] وهي **الركن الشرعي** (يقصد به النص القانوني الذي يبين الفعل المكون للجريمة ويحدد العقاب الذي يفرضه على مرتكبها)، **الركن المادي** (يظهر في شكل التصرف الإيجابي من طرف الفاعل)، و**الركن المعنوي** (المتمثل في القصد لدى الجاني).[2]

بالإضافة إلى هذه الأركان، إشترط القانون في نص المادة 386 من قانون العقوبات توافر أركان خاصة تنفرد بها جريمة التعدي على الملكية العقارية تتمثل في عنصرين أساسيين[3]، ونظرا لعدم وجود نظرة موحدة لمحتوى هذه المادة من طرف القضاة، لجأت المحكمة العليا إلى توضيح معناها بإعتبارها المرجع عند المتابعة القضائية، إذ جاء في قرارها رقم 971 52 مؤرخ في 1989/01/17 على أنه " **من المقرر قانونا أن جريمة التعدي على ملكية الغير لا تقوم إلا بنزع عقار مملوك للغير وإرتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس**".[4]

منه يتبين أن هذان العنصران يتمثلان في إنتزاع عقار مملوك للغير **(أولا)**، وإرتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس **(ثانيا)**.

---

(1) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 86.

(2) عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص. 68-258.

(3) حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 86.

(4) قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 971 52، صادر بتاريخ 1989/01/17، المجلة القضائية عدد 03، سنة 1991، ص. 23.

أولا: إنتزاع عقار مملوك للغير

حسب هذا العنصر يتضح أنه يجب أن يكون فعل الإنتزاع منصبا على عقار، وأن يكون هذا العقار مملوك للغير.

1- إنتزاع عقار:

يشترط لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية أن يقوم الجاني بالدخول إلى ملك الغير بغير وجه قانوني ودون رضا المالك[1] والإستيلاء عليه بنية تملكه ونقل حيازة عقار المعتدي عليه إليه.[2]

فالإنتزاع[3] إذا هو قيام الفاعل بسلوك إيجابي وهو الأخذ بعنف وبدون رضا مالك العقار، يكون ذلك بفعل الجاني أو بواسطة شريك، وفي هذه الحالة يجدر الإعتراف أن المشرع الجزائري لم يفرق بين الفاعل الأصلي والشريك فيما يخص العقاب[4] طبقا لنص المادة 44 من قانون العقوبات.[5]

---

(1) وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 534 57، صادر بتاريخ 1988/11/08، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 1993، ص. 192، " **أن الخلسة أو طرق التدليس في جريمة إنتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين وهما دخول العقار دون علم صاحبه وبغير رضاه، ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك...**" .

حول هذه المسألة راجع كذلك :

- الألفى محمد عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 12.

(2) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 17.

(3) قد يختلط الأمر بين الإنتزاع المجرم بنص المادة 386 من قانون العقوبات ونزع الملكية للمنفعة العامة الذي تقوم به الإدارة غير أن نزع الملكية للمنفعة العامة لها هدف هو المصلحة العامة ولها إجراءاتها الخاصة إذ يشكل تخلف أحدها إلى إلغاء قرار نزع الملكية، هذه الفكرة أشار إليها الخمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 14-15.

(4) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 14.

(5) التي تنص على ما يلي: " **يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة** ".

2-أن يكون العقار مملوك للغير:

يجب أن يكون العقار محل الإنتزاع مملوكا للغير أو في حيازته وقت القيام بالفعل المجرم، ويستفاد من نص المادة 386 من قانون العقوبات أن المراد بملك الغير هو كل عقار يملكه الغير بموجب سند رسمي مشهر أو يكون في حيازة الغير حيازة مشروعة (كما سبقت دراسته)، إذ لا تتحقق جنحة الإعتداء على الملكية العقارية إلا بإنتزاع ملكية أو حيازة العقار.[1]

ثانيا: إرتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس

لم يرد في قانون العقوبات الجزائري تعريفا للخلسة والتدليس بالرغم من أهميتها ضمن العناصر الخاصة المكونة للجريمة محل الدراسة، هذا ما جعل المحكمة العليا تلجأ إلى الإجتهاد لتحديد هذين المصطلحين.[2]

فالخلسة (حسب التعريف الفقهي) هي القيام بفعل الإنتزاع خفية، أي بعيد عن أنظار المالك ودون علمه.[3]

أما بالنسبة للتدليس فقد جاء في حيثيات أحد قرارات المحكمة العليا " **حيث أن التدليس، العنصر المنصوص عليه في المادة 386 يعني شغل ملكية الغير بعد إخلاءها وهذا بعد أن تتم معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ** ".[4]

---

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 20-21.

(2) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 88.

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

(4) قرار صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 279، صادر بتاريخ 1986/05/13، نقلا عن العايش نواصر، تقنين العقوبات مدعم بالإجتهاد القضائي، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 1991، ص. 196.

منه فإن مفهوم التدليس في جريمة التعدي على الملكية العقارية يقتضي توافر عناصر تتمثل في:

- صدور حكم قضائي نهائي ناطق بالطرد من العقار.
- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ.
- عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها.[1]

هذا ما أقره القرار رقم 633 152 مؤرخ في 1997/11/05 الذي ينص على أن "**من المستقر عليه في إجتهاد هذه المحكمة أنه لكي تقوم أركان جنحة التعدي على الملكية العقارية ينبغي أن يكون هناك حكم أو قرار نهائي ويتم تنفيذه بتنصيب الطرف المدني في ذلك العقار ويتم عودة المتهم من جديد لإحتلال العقار وإستمراره في التعدي بوجوبه عليه، وأن القضاء بإدانة المتهم بجنحة التعدي على الملكية العقارية رغم عدم توافر عناصرها يعد خطأ في تطبيق القانون**".[2]

1- صدور حكم قضائي نهائي ناطق بالطرد من العقار:

المقصود بالحكم القضائي الحكم المدني الذي بموجبه يتم الفصل في نزاعات الملكية أو تكريس الحيازة في حالة الإعتداء عليها، فالقاضي المدني المختص بالمسائل العقارية هو الذي يفصل في نزاعات الملكية العقارية الخاصة، منه يجب أن يصدر الحكم من القاضي العقاري أو القاضي الإستعجالي يقضي بطرد المعتدي من العقار وأن يكون هذا الحكم نهائيا قابل للتنفيذ الجبري. [3]

---

(1) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 89.

(2) قرار المحكمة العليا، الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات، والوارد بالمجلة القضائية، عدد خاص، الجزء الأول، 2002، ص. 222.

(3) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 29.

2- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ:

يجب أن يبلغ الحكم القضائي النهائي الناطق بالطرد وينفذ بإتباع جملة من الإجراءات القانونية وهذه الأخيرة تكون من طرف المحضر القضائي بإعتباره عون مؤهل لتنفيذ الأحكام المدنية بصفة عامة والسندات التنفيذية، ويتمثل التبليغ في تسليم نسخة من الحكم أو السند المراد تبليغه إما إلى الخصم شخصيا أو أحد أقاربه.[1]

فإن لم يستجب المحكوم ضده رغم صحة الإجراءات المتبعة وباءت كل المحاولات الودية بالفشل، يلجأ إلى التنفيذ الجبري بالقوة العمومية من أجل تمكين المحكوم لصالحه من الملكية المتنازع عليها.[2]

3- عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها:

يعتبر هذا العنصر الأساس في تحريك الدعوى العمومية والذي يخول للمحكوم لصالحه الحق في رفع شكوى ضد المعتدى على الملكية العقارية، مع إرفاق شكواه بالحكم القضائي أو السند التنفيذي الذي قضى بالطرد والمحاضر التي تثبت إجراءات التنفيذ وإستيفاءها، فإذا عاد المحكوم عليه بالطرد إلى العقار الذي طرد منه بعد التنفيذ عليه قانونا إنطبقت عليه صفة المتهم بجريمة التعدي على الملكية العقارية. [3]

وبالتالي ومن خلال ما رست عليه المحكمة العليا نستخلص أنه لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية يجب على المتهم أن يقوم بفعل التعدي على العقار مرتين على الأقل، وبمفهوم المخالفة فإن الشخص الذي يحتل عقار شخص أخر مرة واحدة لا يشكل جريمة

---

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 45.

(2) بن زكي راضية فريدة، الأليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص. 131.

(3) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 45.

التعدي على الملكية العقارية، فالركن المادي لهذه الأخيرة يكون بتكرار السلوك الإيجابي.

منه وإن حاولت المحكمة العليا تفسير مفهومي الخلسة والتدليس، فإن هذا التفسير مبالغ فيه لأنه لا يكفل الحماية اللازمة التي جاءت من أجلها المادة 386 المذكورة أعلاه، فمن إحتل عقار دون وجه حق لأول مرة لا يعد مرتكبا لجريمة الإعتداء على الملكية العقارية، وكأنها تحمي المعتدي على الملكية العقارية. [1]

ثالثا: القصد الجنائي

القصد الجنائي في جريمة التعدي إلى الملكية العقارية يتحقق إذا كان المعتدي قاصدا إنتزاع ملكية الغير أو حيازته ولا بد أن يكون المعتدي عالما بوجود العقار في حيازة أو ملكية المجني عليه كما يجب أن يكون أهلا لتحمل المسؤولية الجزائية بإرادته إرتكاب الفعل.

الفرع الثاني

العقوبة وظروف التشديد

إن ترتيب العقوبة الجزائية يعد تأكيدا للحماية الجزائية المخصصة للملكية مما يشكل حصنا على التعدي عليها من طرف الغير [2] **(أولا)**، لقد تناولها المشرع في المادة 386 من قانون العقوبات بالإضافة إلى ظروف التشديد **(ثانيا)** وإن كان لم يوضح المصطلحات الوارد ذكرها في المادة فهي ظروف تضاف إلى أركان الجريمة وتعمل على تشديد العقوبة دون أن تغير من الوصف الجزائي لها. [3]

---

(1) بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 134.

(2) حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص. 86،93.

(3) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 32.

أولا: العقوبة

العقوبة هي الجزاء الذي يوقعه القاضي الجزائي على من تثبت مسؤوليته عن إرتكاب جريمة، وتتمثل العقوبة في إيلام الجاني بالإنتقاص من بعض حقوقه الشخصية والمشرع هو الذي يحدد العقوبة بحديها الأدنى والأقصى[1]، وعلى هذا الأساس فإنه طبقا لنص المادة المذكورة أعلاه فرق بين الجزاء في حالة الجريمة البسيطة والجزاء في حالة الجريمة المرتبطة بظرف من ظروف التشديد.

1- العقوبة المقررة في حالة الجريمة البسيطة:

تكون العقوبة في حالة الجريمة البسيطة طبقا للفقرة الأولى من نص المادة 386 من القانون العقوبات الحبس من سنة إلى خمسة سنوات والغرامة من 20.000 إلى 100.000دج.

2- العقوبة المقررة في حالة الجريمة المقترنة بظرف مشدد:

إذا إقترنت جريمة التعدي على الملكية العقارية بالظروف المذكورة في الفقرة الثانية من نص المادة 386 من قانون العقوبات رفعت العقوبة إلى الضعف لتصبح الحبس من سنتين إلى عشر سنوات وتبقى الغرامة متراوحة بين 20.000 إلى 10.000 دج.

---

(1) بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 112.

* إن المحاولة في هذه الجنحة غير معاقب عليها لعدم النص على ذلك، إذ أن المحاولة في الجنح لا يعاقب عليها إلا بناء على نص صريح في القانون عملا بنص المادة 31 من قانون العقوبات، هذا ما جاء به نجيمي جمال، جنحة التعدي على الملكية العقارية على ضوء إجتهاد المحكمة العليا، منتدى المحاماة والمحامين، نقلا عن الموقع الإلكتروني: .www.droit-dz.com ، تم الإطلاع عليه يوم 2014/03/19، على الساعة 22:04.

* تشديد العقوبة لا يغير من وصف الجريمة إذ تبقى جنحة مهما كات ظروف إرتكابها، جاءت به تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 28.

ثانيا: ظروف التشديد

نصت المادة 386 من قانون العقوبات في فقرتها الثانية على ظروف التشديد لجريمة التعدي على الملكية العقارية، فهي ضمت عدة عناصر تتمثل في التهديد (الشفوي والكتابي)، التسلق، الكسر،[1] العنف، ظرف الليل، تعدد الفاعلين وحمل السلاح،[2] إذا توافر أحدهم إلى جانب فعل الإنتزاع بالخلسة والتدليس عدا ظرفا مشددا من شأنه مضاعفة العقوبة دون أن يغير من وصفها الجنائي.[3]

المطلب الثاني

صور أخرى للإعتداء على العقارات الخاصة

سبق وأن قمنا بتحليل محتوى المادة 386 من قانون العقوبات لأن المشرع الجزائري قد حصر التعدي على الملكية العقارية فيها، إلا أن هذا لا يمنع من وجود جرائم أخرى واقعة على الملكية العقارية الخاصة ذات نتائج بالغة الخطورة، سواء كانت تمس بحياة الأفراد الشخصية أو بأملاكهم العقارية إلى درجة فقدانها كليا أو جزئيا.

---

(1) نصت عليها المادة من 284 إلى 287، والمادتين 356، 357 من قانون العقوبات.

أنظر كذلك :

– الحماية الجنائية للعقار في التشريع الجزائري، قسم العلوم القانونية والإدارية، نقلا عن الموقع الإلكتروني التالي: http://www.univ-guelma.dz.، تم الإطلاع عليه يوم 2014/04/29، على الساعة 11:00.

– مصطفى مجرى هرجه، المرجع السابق، ص. 302–303.

– بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 109.

(2) للمزيد من المعلومات أنظر:

– مصطفى مجرى هرجه، المرجع السابق، ص. 300.

– زوبور ياسين، المرجع السابق.

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

هذه الجرائم تصدى لها المشرع الجزائري في نصوص قانونية أخرى، الهدف منها تحقيق غرض مزدوج وهو حماية العقار في حد ذاته من جهة، وحماية الحياة الخاصة للأفراد التي تعد حقا دستوريا من جهة أخرى[1]، سوف نذكر منها على سبيل الحصر.

الفرع الأول

جريمة وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن

نصت المادة 395 من قانون العقوبات في فقرتها الأولى على أنه " **يعاقب بالسجن المؤبد كل من وضع النار عمدا في مباني ومساكن أو غرف أو أكشاك ولو منتقلة... وذلك إذا كانت مسكونة ومستعملة للسكن وعلى العموم في أماكن مسكونة أو مستعملة للسكن سواء كانت مملوكة أو غير مملوكة لمرتكب الجناية** ".

يتضح من خلال تحليل نص المادة أعلاه أن المشرع أخذ بالإعتبار في هذه الجريمة حماية أرواح الناس قبل العقار، نظرا إلى بشاعة الجريمة وخطورتها.[2]

أولا: العناصر المكونة للجريمة

تقوم جريمة وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن على الركن المادي والركن المعنوي.

1- الركن المادي:

يتكون هذا الركن المادي من ثلاثة عناصر أساسية نقوم يتوضيحها كالأتي:

---

(1) بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 115.

(2) نفس المرجع، ص. 116.

أ- فعل وضع النار:

يهدف الجاني من جراء وضع النار إلى تدمير المال محل الجريمة، ويتحقق الركن المادي في هذه الجريمة بمجرد إشعال النار[1] في المحل المسكون أو المعد للسكن، إذ أنه لم يلزم القانون شروطا معينة في المادة الملتهبة التي تستخدم في وضع النار ولا في الطريقة المادية التي يحصل بها الحريق، فقد يكون وضع النار بإلقاء كبريت أو فحم مشتعل إثر سيجارة مشتعلة أو غيرها من المواد التي من شأنها الإشعال.[2]

ب- نوع الشيء المحروق:

حسب نص الفقرة الأولى للمادة 395 من قانون العقوبات المذكورة أعلاه يكون محلا لفعل وضع النار المباني أو المساكن أو الخيم أو الأكشاك (سواء كانت ثابتة أو متنقلة) أو البواخر أو السفن أو المخازن والورش.

وما يلاحظ هو أن تعداد المشرع لمحل وضع النار في هذا النص ليس حصريا لإستعماله عبارة " **على العموم في أماكن مسكونة أو معدة للسكن** "، فالمهم في نوع الشيء محل الإحراق هو أن يكون مسكونا أو معد للسكن[3] ولا يهم إن كان مملوكا أو غير مملوك لمرتكب الجريمة.[4]

---

(1) إن مجرد إشعال النار عمدا في محل مسكون أو معد للسكن بصرف النظر عن ما تلتهمه النار وبصرف النظر عن وجود أصحاب المسكن أو عدم وجودهم فيه يكوّن جريمة الإحراق العمدي لأن المشرع لم يشترط أن تلتهم النار البناء أو محتوياته فعلا وإنما نص على إضرامها فيه، نقلا عن بغدادي جيلالي، الإجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996، ص. 359.

(2) فوده عبد الحكيم، جرائم الإتلاف وإغتصاب الحيازة، دار الفكر الجامعي، د. ب. ن، 1991، ص. 312-313.

(3) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 65-66.

(4) إن المادة 395 هذه تنطبق على كل من أضرم النار عمدا في محل معدا للسكن سواء كان المحل ملكا له أو لغيره، فإذا كان المحل ملكا للجاني إعتبر الظرف المتمثل في كون المحل مسكونا فعلا أو معدا للسكن ركنا أو أركان الجريمة، لأن الأصل أن لا يعاقب المالك إذا أحرق ملكه عمدا ما لم يكن المحل مسكونا أو معدا للسكن، وإذا كان المحل ليس في ملك المتهم فإن الظرف المتمثل في كونه مسكونا أو معدا للسكن يعتبر ظرف مشددا للجريمة، لأن إحراق الشخص لمحلا ليس في ملكه عمدا يكون في حد ذاته جريمة يعاقب عليها القانون، نقلا عن بغدادي جيلالي، المرجع السابق، ص. 359.

وقد أشار الأستاذ جندي عبد المالك إلى أن محكمة النقض الفرنسية إنتهت إلى أن عبارة " **محل مسكون أو معد للسكن** " تشمل المباني الملحقة بالمسكن والتي تعد جزءا مكونا ومتمما له بإعتبار أن إحراقها يهدد سكان هذا المنزل كإحراق المنزل نفسه، أما إذا كان الملحق غير مسكون وكان بعيدا عن المنزل بحيث لا يخشى من إتصال النار منه إلى المحل المسكون فلا يصنف ضمن ملحقات المسكن.[1]

2-الركن المعنوي:

جريمة الإحراق جريمة عمدية يتحقق القصد الجنائي فيها بمجرد تعمد وضع النار في المكان المسكون أو المعد للسكن أو أحد ملحقاته المتصلة به لغرض إتلافه.

والعمد هنا معناه توجه الإرادة بطريقة إختيارية إلى وضع النار مهما كان الباعث إلى ذلك سواء كان لإحراق الشيء أو لتحقيق أغراض أخرى كالحصول على قيمة الشيء التي تم تأمينها. [2]

ثانيا: العقوبة

متى ثبت للقاضي أن الجاني تعمد وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن طبق عليه أحكام الفقرة الأولى من المادة 395 من قانون العقوبات، فبالرجوع إليها نجد أن هذه جريمة تأخذ وصف جناية ويعاقب مرتكبها بالسجن المؤبد نظرا لخطورة الفعل الإجرامي ونتائجه البشعة التي يمكن أن تكون إزهاق روح الأفراد.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم ينص على ظروف التشديد لهذه الجريمة.

---

(1) معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في قانون العقوبات، الجزء الرابع، الطبعة الخامسة، مكتبة الفكر والقانون للنشر والتوزيع، د. ب. ن، 2002، ص. 424.

(2) فوده عبد الحكم، المرجع السابق، ص. 315-316.

الفرع الثاني

الجرائم الماسة بحرمة الأماكن السكنية

حرصت الدساتير الجزائرية على عدم جواز إنتهاك حرمة المساكن بإعتبارها تمس ملكية الفرد من جهة وحريته الشخصية من جهة أخرى، فنصت المادة 40 من دستور 1996 على أنه " **تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة المسكن، فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار إحترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة** ".

وما يتضح أن المشرع الجزائري تعرض إلى هذه الجريمة من خلال نص المادتين 295 و135 من قانون العقوبات مفرقا بينهما في صفة الجاني مرتكب الجريمة، فهذه الأخيرة يمكن أن ترتكب من طرف مواطن عادي **(أولا)** أو موظف عمومي **(ثانيا)**.

أولا: جريمة إنتهاك حرمة منزل (مواطن عادي)

تنص المادة 295 من قانون العقوبات على " **كل من يدخل فجأة أو خدعة أو يقتحم منزل مواطن يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج، وإرتكبت الجنحة بالتهديد أو بالعنف تكون العقوبة من خمسة سنوات على الأقل إلى عشر سنوات على الأكثر، وبغرامة من 5000 إلى 20.000 دج** ".

منه مفاد هذه المادة هو إقتحام منزل بصفة غير مشروعة والدخول إليه بإستعمال العنف، التهديد، أو الغش.[1]

(1) بغدادي جيلالي، المرجع السابق، ص. 104.

1- العناصر المكونة للجريمة:

يستوجب لقيام جريمة إنتهاك حرمة منزل أن يتوفر الركنين المادي و المعنوي.

أ- الركن المادي :

من خلال نص المادة 295 من قانون العقوبات يتضح أن الركن المادي يتكون من ثلاثة عناصر وهي:

- دخول منزل أو محل مسكون أو معد للسكن:

أشارت نص المادة 355 من قانون العقوبات إلى مفهوم المنزل، ويقصد به كل مكان يتخذ كمحل إقامة لشخص سواء كان بصفة دائمة أو مؤقتة أو المكان الذي تمارس فيه الحياة الشخصية.[1]

يتجسد هذا العنصر في قيام الجاني بسلوك إيجابي وهو الدخول فعلا إلى مسكن مواطن فجأة أو بطريق الخديعة أو بغير رضا من يسكنه، ويستوي أن يكون الفاعل قد دخل المسكن أو الحديقة أو السطوح أو غيرها من لواحق المنزل، أما المحاولة للدخول إلى المسكن لا يشكل جريمة لعدم النص عليها.[2]

ولا يشترط أن يكون المسكن مسكونا بل يكفي أن يكون معدا للسكن كما لا يشترط أن يكون المواطن مالك للسكن بل يكتفي أن يكون شاغلا، كما أشارت إلى ذلك المحكمة العليا في قرار يحمل رقم 566 78 مؤرخ في 1991/01/26 بأنه " **لا يشترط أن يكون المنزل**

---

(1) مصطفى مجرى هرجه، المرجع السابق، ص. 275.

(2) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 49.

مسكونا يكتفي أن يكون العقار معدا للسكن، وتحوزه المجني عليها بأية طريقة من طرق الحيازة المشروعة ".[1]

- أن يكون مرتكب الفعل شخصا أجنبيا عن شاغل المنزل:

لقيام جنحة التعدي على حرمة منزل يجب أن يكون الجاني مرتكب فعل الإعتداء شخصا أجنبيا عن شاغل المنزل وغير مرغوب في وجوده، فإذا كان دخول المنزل من مقيمه فيعد دخوله أمرا عاديا لا يثير أي إشكال. [2]

- أن يقترن الدخول بعدم رضا الشاغل:

إن الدخول الذي يعبر عنه القانون هو الدخول بإستعمال العنف أو الخدعة أو التهديد أو المفاجأة، ذلك حسب ما جاء به القرار المحكمة العليا الذي يقضي بأن " **من المقرر قانونا أن أركان جريمة إقتحام حرمة منزل تتمثل في الدخول فجأة أو خدعة أو إقتحام منزل مواطن...".**[3]

ب- الركن المعنوي:

بما أن هذه الجريمة عمدية يشترط فيها القصد الجنائي والمتمثل في نية الدخول إلى مسكن الغير بدون رضاه و العلم بالملابسات المحيطة بهذا الدخول، ولو لم يكن الباعث من الإعتداء هو نية التملك، إنما نية كشف الحرمة عن الحياة الخاصة للمواطنين بالدخول إلى مسكن الغير دون وجه حق ورغم علمه بذلك.[4]

---

(1) وهو قرار صادر عن غرفة الجنح والمخالفات وارد في المجلة القضائية عدد 01، سنة 1996، ص. 205.

(2) بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 120.

(3) راجع في هذا المقام قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 224 53، صادر بتاريخ 1983/01/03، المجلة القضائية عدد 04، سنة 1991، ص. 284-285.

(4) بهنام رمسيس، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة الناشر والمعارف، الإسكندرية، د. س. ن، ص. 290.

2- العقوبة:

تبعا لنص الفقرتين الأولى والثانية للمادة 295 من قانون العقوبات يتم تكييف فعل إنتهاك حرمة منزل، فإما أن تكون جريمة بسيطة وفي هذه الحالة يعاقب عليها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 1000 إلى 10.000 دج، ذلك حماية للأفراد وممتلكاتهم المكفولة دستوريا، أو تكون جريمة مشددة وبالتالي تضاعف العقوبة لتصبح الحبس من خمسة سنوات إلى عشر سنوات، والغرامة من من 5000 إلى20.000 دج.

3- ظروف التشديد:

بتحليل الفقرة الثانية من نص المادة 295 من قانون العقوبات، يتضح أن المشرع الجزائري نص فقط على ظرفين مشددين وهما التهديد و العنف، ولم ينص على الظروف الأخرى كالليل والتعدد وحمل السلاح، فيمكن إعتبار ذلك سهوا منه إذ كيف يعقل أن لا ينص على ظرف الليل (مثلا) وهو من أهم ظروف التشديد بإعتباره وقت الراحة والسكينة .

وبالتالي لا يعقل أن يعاقب الجاني الذي قام بالفعل ليلا بنفس العقوبة التي يعاقب بها الجاني الذي قام بالفعل نهارا .[1]

ثانيا: جريمة إساءة إستعمال السلطة ضد الأفراد

تعتبر هذه الجريمة الوجه الثاني لجريمة إنتهاك حرمة منزل، وبالرغم من إتحاد كلتا الجريمتين في الدخول دون رضا شاغل المسكن، وإنتفاء نية التملك إلا أنهما تختلفان في صفة الجاني إذ تنص المادة 135 من قانون العقوبات على أن " **كل موظف في السلك الغداري أو القضائي وكل ضابط شرطة، وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكور منزل أحد المواطنين بغير رضاه وفي غير الحالات المقررة في القانون وبغير**

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 51.

الإجراءات النصوص عليها فيه، يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 3000 دج، دون الإخلال بتطبيق المادة 107 من قانون العقوبات[1]".

منه نكون بصدد قيام جنحة إساءة إستعمال السلطة متى قام موظف عام بالدخول إلى منزل مواطن دون موافقته، وخارج الحالات النصوص عليه قانونا.[2]

1-العناصر المكونة للجريمة:

تتمثل هذه العناصر من الركن المادي و الركن المعنوي نقوم بدراستهما كما يلي:

أ- الركن المادي:

يستفاد من نص المادة 135 من قانون العقوبات أن جريمة إساءة إستعمال السلطة لها أربعة أركان هي كالتالي :

- دخول منزل أو محل مسكون أو معدد للسكن:

يرتكب فعل الدخول في هذه الجريمة من طرف أحد رجال القوة العمومية أو الموظفين ومن في حكمهم إلى منزل أحد المواطنين بدون رضاه وغير الحالات المقررة مقررة قانونا إلا أن الدخول هنا يكون بغرض التفتيش أو البحث والتحري عن الأدلة أو عن المجرمين.[3]

---

(1) ورد في نص المادة 107 من قانون العقوبات ما يلي:" **يعاقب الموظف بالحبس المؤقت من خمسة إلى عشرة سنوات، إذا أمر بعمل تكتمي أو ما يمس سواء بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر** "

(2) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 52.

(3) نفس المرجع، ص. 53.

- أن يكون مرتكب الفعل موظفا أو من في حكمه:

عينت المادة 15 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية[1] الأشخاص الذين أوكل لهم القانون صفة الضبط القضائي ومنه يشترط في الفاعل بالنسبة لهذه الجريمة أن يكون موظفا في إدارة عمومية أو قاضيا أو ضابط شرطة قضائية أو قائدا أو أحد رجال القوة العمومية. [2]

- أن يقع الدخول بغير رضا صاحب المسكن:

كأصل عام يجب أن يكون دخول الموظف العمومي إلى منزل المواطن برضا هذا الأخير أو كان وفقا للحالات المقررة قانونا، وبالتالي توفر ركن الرضا يعدم الجريمة، أما إذا وقع خلاف ذلك قامت جريمة إساءة إستعمال السلطة.

- أن يقع الدخول في غير الحالات المقررة قانونا:

إن دخول المساكن بغير رضا أصحابها تشكل مساسا خطيرا بحرية الأشخاص[3]، إلا أنه وإستثناءا عن هذا الأصل وردت حالات نص عليها قانون الإجراءات الجزائية[4] يسمح فيها القانون بالدخول إلى منازل المواطنين بالرغم من عدم رضا أصحابها كحالة التفتيش بشرط أن يكون هذا الأخير صحيح.[5]

---

(1) الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 48، صادرة بتاريخ 1966/06/11، معدل ومتمم.

(2) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 53-54.

(3) نفس المرجع، ص. 55.

(4) أنظر المادة 44، 45، 47، من قانون الإجراءات الجزائية.

(5) التفتيش الصحيح هو التفتيش الذي يجرى من طرف ضابط شرطة قضائية، يكون بناء على إذن من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب إستظهار قبل الدخول إلى المسكن، وأن يكون ضمن الأوقات التي حددها القانون وبحضور صاحب المسكن أو من ينوبه في حالة غيابه، هذا ما جاء به خوري عمر، شرح قانون الإجراءات الجزائية، د. د. ن، الجزائر، 2010، ص. 49-50.

وأن يكون كذلك بناء على تهمة موجهة إلى الشخص المقيم في المنزل محل التفتيش بإعتباره إرتكب جناية أو جنحة لها علاقة وثيقة بالجريمة المرتكبة.[1]

ب- الركن المعنوي:

إذا كان الموظف العمومي على علم بأن الإجراءات التي يقوم بها خارجة عن الأحكام القانونية ورغم ذلك إتجهت إرادته إلى دخول مسكن المواطن قامت جريمة إساءة إستعمال السلطة، وإذا كان المتهم دفع بأن دخوله لمنزل الغير إلا تنفيذا للأوامر والتعليمات التي تلقاها من طرف رئيسه، فإن ذلك لا يعفيه من العقاب حسب ما جاء به قرار المحكمة العليا رقم 960 21 المؤرخ في 1981/06/30.[2]

2- العقوبة:

إكتفى المشرع في نص المادة 135 من قانون العقوبات بعقوبة صورة واحدة هي الجريمة العادية التي يعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 3000 دج، إلا أنه أشار في المادة 107 من نفس القانون على تشديد العقوبة بتحويلها من جنحة إلى جناية يعاقب عليها بالسجن المؤقت من خمسة إلى عشر سنوات إذا مس الموظف بحرية الأفراد وحقوقهم الوطنية.

وما نشير إليه أن ظروف التشديد هي غير منصوص عليها ضمن هذه المواد.[3]

---

(1) خوري عمر، المرجع السابق، ص. 61.

(2) الصادر عن الغرفة الجنائية الثانية ، والذي يقضي بما يلي:" **فتح مسكن من طرف عامل بناءا على أمر يكون قد تلقاه من رئيسه لا يكون العذر المعفي عليه من العقاب المنصوص عليه في المادة 52 من قانون العقوبات** "، نقلا عن بغدادي جيلالي، المرجع السابق، ص. 140.

(3) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 57.

الفرع الثالث

جريمة تحطيم ملك الغير

تم تدوين هذه الجريمة في نص المادتين 406 مكرر و407 من قانون العقوبات، إذ نصت المادة 406 مكرر على أنه " **يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، كل من خرب عمدا أجزاء من عقار هو ملك للغير**".

كما نصت المادة 407 منه على أن " **كل من خرب أو أتلف عمدا أموال الغير المنصوص عليها في المادة 396 بأية وسيلة أخرى كليا أو جزئيا يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، دون الإخلال بتطبيق أحكام المواد مت 395 إلى 404 إذا تطلب الأمر ذلك، ويعاقب على الشروع في الجنحة النصوص عليها في هذه المادة كالجنحة التامة** ".

يجب أن نفرق بين هاتين المادتين، فالمادة 406 مكرر حصرت فعل التخريب على جزء من عقار مملوك للغير بينما المادة 407 جاءت أوسع إذ نصت على التخريب والإتلاف الواقع على أموال الغير، الواردة في المادة 396 من قانون العقوبات.[1]

---

(1) تنص المادة 396 من قانون العقوبات على أنه " **يعاقب بالحبس المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل من وضع النار عمدا في الأموال الأتية إذا لم تكن مملوكة له، مباني أو مساكن أو غرف أو خيم أو أكشاك... كانت مسكونة أو غير مستعملة للسكنة...، غابات أو حقول مزروعة أشجارا أو مقاطع...**".

* كما جاء في قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 639 174، صادر في 1998/11/11، المجلة القضائية عدد خاص، الجزء الأول، 2002، ص. 235، أنه "**من المقرر قانونا أن الأموال التي يمكن أن تتعرض للتخريب أو التلف قد حصرها المشرع في المادة 396 من قانون العقوبات والتي تكون محل متابعة طبقا للمادة 407 منه، ومتى ثبت من أوراق الطعن أن تحطيم حائط غير وارد ضمن الأموال المذكورة في المادة 396 فإن إخضاعها لمقتضيات المادة 407 يعد خطأ في تطبيق القانون بل تخضع لأحكام المادة 406 من نفس القانون**".

أولا: العناصر المكونة للجريمة

تتمثل في الركن المادي والركن المعنوي نقوم بدراستهما كما يلي:

1- الركن المادي:

حسب المادتين 406 مكرر و407 من قانون العقوبات، فللركن المادي ثلاثة عناصر:

أ- إرتكاب فعل التخريب أو الإتلاف:

أشار الدكتور رمسيس بهنام أن التخريب هو الإتلاف العشوائي الذي لا يستهدف شيئا معينا بذاته وبوجه عام فإنه كل ما من شأنه تعطيل الإستفادة بالشيء[1]، فيشكل هذا الفعل ضررا للغير وتعديا صريحا على ملكيتهم دون وجه حق، والمشرع لم يحدد الوسائل المستعملة في التخريب، ويستفاد من ذلك أنه كل وسيلة تفيد التخريب.[2]

ب- محل الإتلاف أو التخريب:

بالنسبة للمادة 406 مكرر من قانون العقوبات، تشترط في محل التخريب أن يقع على أجزاء من العقار أما المادة 407 فيتعلق محل التخريب أو الإتلاف بالأموال التي ورد ذكرها على سبيل الحصر في المادة 396 من نفس القانون، وهذه الأخيرة تتضمن كل من الأموال المنقولة والعقارية وبما أننا بصدد دراسة الحماية الجزائية للملكية العقارية فما يهمنا هو العقار وبالتالي فمحل الإتلاف أو التخريب قد يقع على مباني أو مساكن أو غرف أو خيم...إلخ.

---

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 72.

(2) بن زكي راضية فريدة، المرجع السابق، ص. 121.

ج- أن تكون الأموال محل التخريب ملكا للغير:

يشترط في فعل التخريب أن يقع على أموال مملوكة للغير فلا عقاب إذا على من يخرب أو يتلف ماله لأن له فيه حق التصرف المطلق، ما لم يؤدي هذا الفعل إلى إلحاق أضرار بالغير.[1]

2- الركن المعنوي:

جرائم الإتلاف أو التخريب من الجرائم العمدية وبالتالي يشترط في الجاني أن يقدم على فعله عمدا وهو يعلم أنه يخرب شيئا مملوكا للغير.[2]

ثانيا: العقوبة

تختلف العقوبة المقررة لجريمة تحطيم ملك الغير بإختلاف محل التخريب، فإذا كان هذا الأخير واقع على أجزاء من العقار نطبق أحكام المادة 406 مكرر و هي الحبس من شهرين إلى سنتين و بغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، أما إذا وقع التخريب على الأموال المذكورة في المادة 396 المذكورة أعلاه نطبق على الجاني نص المادة 407 وهي الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

---

(1) دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، د. د. ن، قسنطينة، د. س. ن،ص. 115.

(2) نفس المرجع، ص. 115.

ثالثا: ظروف التشديد

وفقا لمقتضيات المواد من 395 إلى 404 من قانون العقوبات، تشدد العقوبة لتصل إلى درجة الإعدام إذا وقع فعل التخريب على محلات مسكونة أو معدة للسكن أو أدى التخريب إلى إلحاق أضرار بالأشخاص كالوفاة أو إحداث جروح أو عاهاة مستديمة.[1]

المبحث الثاني

الوسائل المقررة لحماية الملكية العقارية الوطنية

لقد حدث تطور تشريعي هام لمنع التعدي على العقارات المملوكة للدولة وما في حكمها سواء كان من طرف موظف عام أو من طرف فرد عادي[2]، ويتجسد هذا التطور من خلال تجريم التعدي في نصوص قانونية ذات الصبغة الجزائية أهمها قانون العقوبات.

ولتكريس مبدأ حماية الأملاك العقارية الوطنية نص القانون 90-30 المتضمن قانون الأملاك الوطنية على جريمة المساس بالأملاك الوطنية من خلال المادة 136 منه، إذ أنه " **يعاقب على كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها القانون طبقا لقانون العقوبات**".

وعليه فكل إعتداء على هذه الأملاك يعاقب بموجب المادة 386 من قانون العقوبات بإعتبارها القاعدة العامة التي تحكم التعدي على الملكية العقارية خاصة كانت أو عامة.[3]

من هنا سنحاول تعداد بعض الأفعال المجرمة الواقعة على الملكية العقارية الوطنية وذلك من خلال التطرق إلى الجنايات الواقعة عليها **(المطلب الأول)** ثم إلى الجنح والمخالفات **(المطلب الثاني)**.

---

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 86.

(2) عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص. 100.

(3) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 102.

المطلب الأول

تحديد الجنايات الواقعة على الملكية العقارية الوطنية

هناك جرائم تقع على الملكية العقارية الوطنية حددها المشرع الجزائري كجنايات نظرا لخطورة الفعل الإجرامي ونتائجه السلبية، لذا سنتطرف إلى جناية وضع المتفجرات في الطرق العامة **(الفرع الأول)** وجناية هدم الأملاك الوطنية بواسطة الألغام أو المواد المتفجرة **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول

جناية وضع المتفجرات في الطرق العامة

نصت عليها المادة 402 من قانون العقوبات حيث " **كل من وضع عمدا ألة متفجرة في طريق عام أو خاص يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة 1.000.000 إلى 2.000.000 دج، غير أنه إذا وضعت الألة بقصد القتل، فيعتبر إبداعها شروعا في القتل ويعاقب عليه بهذه الصفة** ".

أولا: العناصر المكونة للجريمة

من خلال نص المادة المشارة الأعلاه، يتضح أن الجريمة تقوم على ركنين وهما:

1-الركن المادي:

يتكون الركن المادي من عنصرين أساسيين و هما:

أ- وضع المتفجرات عمدا:

الفعل المادي للجريمة يتمثل في وضع آلات متفجرة عمدا في طريق عمومي وهذا الفعل أمر خطير في حد ذاته، وقد أحسن المشرع التقدير في إعتباره جناية.[1]

ب- محل الجريمة:

يتمثل في وضع الألات المتفجرة في طريق عام أو خاص، وعبارة "**طريق عام أو خاص**" يشمل في نظر الشراح كل المسالك البرية والنهرية والساحات العمومية.[2]

2-الركن المعنوي:

القصد الجنائي في هذه الجريمة نوعان، نوع يخص الفقرة الأولى من المادة 402 من قانون العقوبات يمثل في وضع الألة المتفجرة عمدا في الطريق دون التفكير فيما سيؤدي إليه الإنفجار، ونوع يخص الفقرة الثانية و يتمثل في وضع الألة المتفجرة بقصد القتل.[3]

ثانيا: العقوبة

في الحالة العادية طبقا لنص المادة المشار إليها أعلاه، فإن مرتكب جناية وضع المتفجرات في الطرق العمومية يعاقب عليه بالسجن المؤقت من عشر إلى عشرين سنة وبغرامة 1.000.000 إلى 2.000.000 دج.

---

(1) دردوس مكي، المرجع السابق، ص. 106.

(2) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 41.

(3) دردوس مكي، المرجع السابق، ص. 106.

ثالثا: ظروف التشديد

وفي حالة إقتران الجريمة بظرف من ظروف التشديد تشدد العقوبة إذا نتجت عن الجريمة وفاة شخص أو أكثر يعاقب الجاني بالإعدام، أما إذا سببت الجريمة جرحا أو عاهة مستديمة تكون العقوبة بالسجن المؤبد.[1]

الفرع الثاني

جناية هدم الأملاك الوطنية

بـواسطـة الألـغام أو المـواد المتفجـرة

لقد تعرض المشرع الوطني لهذه الجريمة في المادة 401 من قانون العقوبات بنصها "**يعاقب بالإعدام كل من هدم أو شرع في ذلك بواسطة لغم أو أية مواد متفجرة أخرى، طرقا عمومية أو سدودا أو خزانات أو طرقا أو جسورا، أو منشأت تجارية أو صناعية أو حديدية أو منشأت الموانئ أو الطيران أو إستغلالا، أو مركبا للإنتاج أو كل بناية ذات منفعة عامة**".

أولا: العناصر المكونة للجريمة

بإستقراء نص المادة أعلاه يتضح أنه لقيام هذه الجريمة يجب توافر الأركان التالية:

1- الركن المادي:

يتكون الركن المادي من عنصرين أساسيين و هما:

---

(1) الفاضل خمار، المرجع السابق، ص. 76.

*" **إلا أنه يمكن أن يعفى من العقوبة الأشخاص الذين إرتكبوا هذه الجناية إذا أخبروا السلطات العمومية بها وكشفوا عن مرتكبيها قبل إتمامها وقبل إتخاذ أية إجراءات جزائية في شؤنها، كذلك إذا مكنوا من القبض على غيرهم من الجناة حتى ولو بدأت تلك الإجراءات** "، وهذا ما جاء في نص المادة 404 من قانون العقوبات.

أ- الفعل المجرم (الهدم):

يتجسد هذا الفعل في إتيان الجاني سلوك إيجابي وهو إلقاء مواد متفجرة أو زرع ألغام أو الشروع في ذلك، ولا تختلف مفهوم الهدم عن مفهوم التخريب إلا من حيث أن فعل الهدم يستهدف بناءات أو منشأت قائمة وبهذا يعد مفهوم التخريب أشمل كونه يشمل المنقولات والعقارات سواء كانت مبنية أو غير مبنية.

ويقصد بالهدم إتلاف العقار فيصبح غير صالح للإستفادة به جزئيا أو كليا، كأن يؤدي الفعل إلى هدم جزء من الطريق أو الجسر أو يشرع فيه.[1]

ب- محل الهدم:

هو أحد الأشياء المذكورة في المادة 401 من قانون العقوبات، وكلها تشمل المنشأت التحتية التي لابد منها لضمان إزدهار إقتصاد البلاد، لكن من خلالها نستخلص أن المشرع لم يقم بحصر محل الهدم وذلك من عبارة " **كل بناية ذات منفعة عامة** "، مما يسمح بإعتبار قائمة محل الهدم لهذه الجريمة واردة على سبيل المثال ويبقى فيها للقاضي سلطة تقديرية كبيرة.[2]

2- الركن المعنوي:

تعتبر جناية هدم الأملاك الوطنية بواسطة الألغام أو مواد متفجرة جريمة عمدية، يتحقق القصد الجنائي فيها بمجرد القيام بالفعل أو الشروع فيه مع علمه بملابسات الفعل.[3]

---

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص.73-74.

(2) دردوس مكي، المرجع السابق، ص. 105.

(3) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 40.

ثانيا: العقوبة

لقد شدد المشرع من العقوبة الواقعة على الجاني الذي يستعمل عمدا المتفجرات لهدم الأشياء المنصوص عليها في المادة السالفة الذكر لتصل إلى عقوبة الإعدام.[1]

المطلب الثاني

تحديد الجنح والمخالفات

الواقعة على الأملاك العقارية الوطنية

يتضمن قانون العقوبات الجزائري عدة أحكام منها المتعلقة بالجزاءات المقررة لبعض الجرائم التي يرتكبها الأشخاص خاصة ضد أملاك الدولة التي تظهر في صورة جنح ومخالفات، لذا سنتطرق إليهما بذكر جريمة وحيدة لكل نوع وهي جنحة تخريب الغابات **(الفرع الأول)** ومخالفة تخريب الطرق العمومية أو إغتصاب جزء منها **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول

جنحة تخريب الغابات

تحي الغابة ثروة تخول لكل عضو في المجموعة الوطنية حق التدخل بمنع أي إعتداء قد يقع عليها أيا كان الفاعل بما في ذلك الدولة التي تكون ملزمة بحماية الغابات وتنميتها ومنع تقليصها إلا لتحقيق المنفعة العامة.[2]

---

(1) دردوس مكي، المرجع السابق، ص. 105.

(2) زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص. 177.

لذلك خصص المشرع الجزائري في القانون رقم 84-12 المتعلق بالغابات[1] الكثير من النصوص العقابية منها المواد 72 إلى 88، لردع كل إعتداء يمس بالغابات إلا أنه تقتصر دراستنا على جريمة تخريب الغابات المنصوص عليها في المادة 407 من قانون العقوبات التي سبق ذكرها بمناسبة دراسة جريمة تحطيم ملك الغير.

أولا: العناصر المكونة للجريمة

مثل معظم الجرائم تتكون جريمة تخريب الغابات من الركن المادي والركن المعنوي.

1- الركن المادي:

من خلال المادتين المذكورتين أعلاه، يتضح أن الركن المادي يتمثل فيما يلي:

أ- فعل التخريب:

يقصد بهذا الفعل قطع الأشجار أو إتلاف الثروة الغابية أو حرقها خارج الحالات المنصوص عليها قانونا بغض النظر عن مرتكبها، سواء كان التخريب كليا أو جزئيا بحيث يؤثر على فعالية الشيء لتحقيق الغرض منه.[2]

ب- محل التخريب:

حسب الفقرة الرابعة من المادة 396 من قانون العقوبات، يجب أن يقع الفعل على غابات أو حقول مزروعة، أشجار أو مقالع أشجار أو أعشاب موضوعة في أكوام وعلى هيئة مكعبات، وإذا كانت هذه المادة نصت على وضع النار عمدا كوسيلة مستخدمة في فعل التخريب، فالمادة 407 من نفس القانون قد فتحت المجال لوسائل أخرى غير وضع النار.

---

(1) القانون رقم 84-12، المؤرخ في 1984/06/23، يتضمن النظام العام للغابات، ج ر، عدد 26، صادرة بتاريخ 1984/06/26، معدل ومتمم.

(2) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 22.

2- الركن المعنوي:

يتمثل في قصد التعدي على عقارات الدولة ويتوفر هذا القصد كلما إنصرفت نية الشخص إلى التعدي على الغابات، أي إتيان فعل التخريب مع العلم بأن نتيجته الطبيعية هي المساس بملك الدولة.[1]

ثانيا: العقوبة

حسب المادة 407 من قانون العقوبات يعاقب على جنحة تخريب الغابات بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع من خلال الفقرة الثانية لهذه المادة يعاقب على الشروع في هذه الجنحة بنفس عقاب الجنحة التامة.

الفرع الثاني

مخالفة إتلاف أو تخريب

الطرق العمومية أو إغتصاب جزء منها

نص المشرع الجزائري على هذه المخالفة في نص المادة 455 من قانون العقوبات تحت عنوان المخالفات المتعلقة بالطرق العمومية بقولها " **يعاقب بغرامة من 6000 إلى 12.000 دج ويجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة خمس أيام على الأكثر كل من أتلف أو خرب الطرق العمومية أو إغتصب جزء منها وذلك بأية طريقة كانت...** ".

(1) عدلي أمير خالد، المرجع السابق، ص. 157.

أولا: العناصر المكونة للجريمة

من خلال نص المادة هذه نستشف أن لقيام مخالفة تخريب الطرق العمومية أو إغتصاب جزء منها لابد من توافر الأركان التالية:

1- الركن المادي:

يتمثل الركن المادي لهذه الجريمة في إتيان الجاني إحدى الأفعال التي تفيد الإتلاف أو التخريب أو الإغتصاب[1] التي تقع على الطرق العمومية بغض النظر عن نوعها، وذلك بأي طريقة كانت ماعدا إستعمال ألغام أو مواد متفجرة.[2]

2- الركن المعنوي:

يتمثل القصد الجنائي في هذه الجريمة في قيام الجاني بإتلاف أو تخريب طريق عمومي أو إغتصاب جزء منه مع علمه بذلك و إرادة النتيجة.[3]

ثانيا: العقوبة

طبقا لنص المادة 455 من قانون العقوبات، فإن الجزاء المرتب لهذه المخالفة هو غرامة من 6.000 إلى 12.000 دج، كما يجوز أن يعاقب أيضا بالحبس لمدة خمس أيام على الأكثر.

---

(1) يقصد بالتخريب في هذه الجريمة حفر الطريق أو إجراء أشغال عليها، أما الإغتصاب فيكون بإحتلال جزء من الطريق بإقامة ورشة أو نصب خيمة أو غير ذلك، هذا ما جاءت به سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 34.

(2) المرجع نفسه، ص. 34.

(3) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 46.

المبحث الثالث

الإستراتيجية المقررة لحماية الملكية العقارية الوقفية

إن الدور المتواضع الذي يلعبه الوقف في المجتمع لم يمنع الدولة من الإهتمام به برعاية شؤونه نظرا لمكانته الإجتماعية وحفاظا على حرمته وحماية أملاكه من الغصب والإنحراف لضمان إستمراره[1]، وذلك بصدور قانون الأوقاف ليعطي للممتلكات الوقفية إطارها الشرعي ويحدد مركزها القانوني والقواعد العامة لتنظيمها.

كما خصص لها المشرع الجزائري حماية قانونية ضد كل فعل إجرامي واقع عليها وذلك في قانون الأوقاف وفي قانون العقوبات، إلا أن هذه الحماية بقيت دون تنظيم مفصل وواضح خاصة من الناحية الجزائية أين نص المشرع على مادة واحدة من قانون العقوبات، سواء كانت هذه الجرائم تمس الأملاك العقارية الوقفية في الحال **(المطلب الأول)**، أو كانت تنصب على على عقود أو وثائق الوقف **(المطلب الثاني)** وهذا ما سنوضحه من خلال عرض الجرائم المتعلقة بهذا الصنف.

المطلب الأول

تجريم الأفعال الماسة بالأملاك العقارية الوقفية في الحال

تتمثل هذه الأفعال في جريمتين وهي جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة **(الفرع الأول)**، وجريمة إستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية **(الفرع الثاني)**.

---

(1) بن عيشي بشير، الوقف ودوره في التنمية الإقتصادية مع دراسات تطبيقية للوقف،المؤتمر الثالث للأوقاف، المحور الثاني، الجزء 14، نقلا عن الموقع الإلكتروني التالي:
http://www.iu.edu.sa/.../Endowments3/research/secondaxis/fragmented/doc. ، تم الإطلاع عليه يوم 2014/05/13، على الساعة 18:26.

الفرع الأول

جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة

تعتبر أماكن العبادة من بين الأملاك الوقفية المصونة وفقا لما جاء في المادة 08 من قانون الأوقاف التي تنص على أن " **الأوقاف العامة المصونة هي الأماكن التي تقام فيها الشعائر الدينية** "، وبالتالي هدم أو تخريب أو تدنيس تلك الأماكن يشكل جريمة منصوص عليها في قانون العقوبات، وبالتحديد في المادة 160 مكرر 3 منه بقولها "**يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج كل من قام عمدا بتخريب أو هدم أو تدنيس أماكن للعبادة** ".

أولا: العناصر المكونة للجريمة

يستنبط من المادة 160 مكرر 03 المدونة أعلاه أن هذه الجريمة تضم ركن مادي وركن معنوي هي كما يلي:

1- الركن المادي:

ينحصر الركن المادي في فعل التخريب أو الهدم أو التدنيس ومحل الجريمة.

أ- فعل الهدم أو التخريب أو التدنيس:

سبق وأن أشرنا إلى معنى التخريب والهدم من خلال دراسة الجرائم السابقة[1]، ماعدا فعل التدنيس الذي أشارت إليه المادة أعلاه والذي يقصد به زوال الطهارة وحلول الأوساخ، ويتصور في الجريمة محل الدراسة التدنيس بوضع القاذورات في أماكن العبادة مما يؤدي

(1) أنظر الصفحة 22 و29 من هذه المذكرة.

إلى إنبعاث الروائح الكريهة التي تمنع المصلون في الإقبال عليها أو بكل قول أو فعل من شأنه إهانة دين والتقليل من شأنه.[1]

ب- محل الجريمة:

يقصد بالمحل أماكن العبادة، وهي الأماكن المبنية التي تخصص لأداء فرائض الدين وطقوسه وتعاليمه لهدف التقرب إلى الله عز و جل[2]، والواضح من عبارة "**الأماكن المعدة للعبادة**" أن المشرع الجزائري لم يحدد مكان معين بنوعه، فهو عام وشامل لجميع الأماكن ولواحقها المعدة للعبادة وذلك لكل الديانات كالمساجد والكنائس مثلا.[3]

2- الركن المعنوي:

حسب ما ورد في نص المادة 160 مكرر 3 من قانون العقوبات، فإن هذه الجريمة عمدية منه ينبغي أن يكون الجاني على علم وذو إرادة للقيام بالفعل المشكل للسلوك الإجرامي مع توجه نيته في ذلك إلى الإساءة بحرمة مكان العبادة.[4]

ثانيا: العقوبة

توصف جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة على أنها جنحة يعاقب مقترفها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج.

---

(1) يحياوي لعلى، حماية المقدسات الدينية عند الدول غير الإسلامية "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي العام"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص. 125.

(2) المرجع نفسه، ص. 124.

(3) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 54.

(4) المرجع نفسه، ص. 54.

الفرع الثاني

جريمة إستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية

تعرضت المادة 36 من قانون الأوقاف إلى النص بأنه " **يعاقب كل شخص يقوم بإستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية...إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات** "، غير أن هذه المادة لم تشير إلى النصوص العقابية الواجبة التطبيق مما يؤدي بنا إلى تطبيق القواعد العامة.[1]

أولا: العناصر المكونة للجريمة

لا تقوم هذه الجريمة إلا إذا توفر الركن المادي والركن المعنوي.

1- الركن المادي:

حسب المادة 18 من قانون الأوقاف ينحصر حق المنتفع بالعين الموقوفة فيما تنتجه وعليه إستغلالها إستغلالا غير متلف للعين، منه إذا إلتزم الموقوف عليهم بأحكام هذه المادة كان عملهم مشروعا وصحيحا، أما إذا كان عكس ذلك وتم إستغلال الملك الوقفي بإستعمال طرق تدليسية كبيعه أو رهنه يعاقب عليه وفقا لما نصت عليه المادة 36 المشارة أعلاه.

2- الركن المعنوي:

يتمثل في إنصراف إرادة الفاعل إلى إرتكاب الجريمة مع علمه بصنف الملكية التي يقوم بإستغلالها وتعمده مع ذلك إلى التستر وإستعمال مناورات إحتيالية.[2]

---

(1) خمار الفاضل، المرجع السابق، ص. 103.

(2) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 36.

ثانيا: العقوبة

جاءت المادة 36 المذكورة سابقا بالتجريم دون العقاب وأحالت قضية الجزاء إلى قانون العقوبات ليصبح الإستغلال بمفهوم هذه المادة بمثابة تصرف في الملكية أي أنه يشكل تعديا على الملكية العقارية الوقفية[1] وبالتالي تطبق عليه من حيث العقوبة نص المادة 386 من قانون العقوبات المذكورة حين دراسة جريمة التعدي على الملكية العقارية.

المطلب الثاني

تجريم المساس بعقود أو وثائق أو مستندات الوقف

يتمثل هذا المساس في جريمتي إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف **(الفرع الأول)** وتزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف **(الفرع الثاني)**.

وما تجدر الإشارة إليه أن هاتين الجريمتين رغم أنهما منصبتين على عقود أو وثائق أو مستندات الوقف إلا أنها تعد من ضمن الجرائم الواقعة على الملكية العقارية الوقفية لأن الغاية من التزوير أو الإخفاء هو تحويل الملكية الوقفية بالتواطئ والتحايل إلى ملكيات خاصة.[2]

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 55.

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

الفرع الأول

جريمة إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف

لقد تعرض المشرع الجزائري لهذه الجريمة في المادة 36 من قانون الأوقاف بقولها "**يتعرض كل شخص... يخفي عقود وقف أو وثائقه أو مستنداته...إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات** ".

أولا : العناصر المكونة للجريمة

تقوم الجريمة المنصوص عليها في المادة أعلاه على الأركان التالية:

1- الركن المادي:

يتجسد هذا الركن في قيام الجاني بإخفاء عقود أو وثائق أو مستندات متعلقة بملك وقفي، وما تجدر الإشارة إليه أن جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة أعلاه، يختلف عن جريمة الإخفاء المنصوص عليها في المادة 387 من قانون العقوبات[1]، فهذه الأخيرة لا تقوم إلا إذا كان محل الإخفاء مصدره جريمة سابقة سواء جنحة أو جناية.[2]

في حين يعتبر محل الإخفاء في الجريمة التي هي موضع دراستنا الأنية محصورة في عقود أوثائق أو مستندات الوقف دون باقي الأشياء بغض النظر عن مصدر حصولها.

---

(1) التي تنص على أن " **كل من أخفى عمدا أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة من جناية أو جنحة في مجموعها أو في جزء منها...**".

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002، ص. 385.

فإن كانت كذلك إنطبق على الوقائع وصفين للجريمة، الأول وصف إخفاء أشياء متحصلة من جناية أو جنحة طبقا لقانون العقوبات، الثاني وصف إخفاء عقود أو مستندات أو وثائق الوقف طبقا لقانون الأوقاف.[1]

2- الركن المعنوي:

لا يعاقب على الإخفاء إلا إذا كان عمديا، أي نية وإرادة إخفاء حقيقة الملكية الوقفية.[2]

ثانيا: العقوبة

إذا كان الإخفاء من شأنه تحويل الملكية الوقفية فهذا يعد تعديا على ملكية عقارية وقفية[3] وبالتالي يطبق على هذه الجريمة الأحكام المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات، وبما أنه سبق لنا الإشارة إلى هذه الأخيرة عند دراسة جريمة التعدي على الملكية العقارية في الملكية الخاصة فلا داعي للتكرار.

الفرع الثاني

جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف

يتمثل في نص المادة 36 من قانون الأوقاف التي تنص على أن " **يتعرض كل شخص...أو يزورها... إلى الجزاءات المنصوص عليها في قانون العقوبات** "، بما أن هذه المادة لم تبين الأركان المكونة لهذه الجريمة ولا الوسائل المستعملة فيها.

وبإعتبار أن الجريمة متعلقة بالتزوير سنقوم بدراستها وفقا للأحكام العامة المتعلقة بالتزوير المنصوص عليها في قانون العقوبات.

---

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 55.

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 288.

(3) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 27.

أولا: العناصر المكونة للجريمة

كباقي الجرائم، تتمثل هذه العناصر في الركن المادي و الركن المعنوي.

1- الركن المادي:

طبقا للأحكام العامة لجريمة التزوير، تقوم هذه الجريمة على ما يلي:

أ- محل التزوير:

يتمثل محل التزوير في المحرر الذي يقع عليه التصريح الكاذب لواقعة وهو في هذه الجريمة العقد أو الوثيقة أو السند المتعلق بالملكية الوقفية، على أن يكون هذا المحرر مكتوب مهما كانت الطريقة سواء بخط اليد أو بالآلة الكاتبة.[1]

إذ أنه لا يقوم التزوير إذا كان التصريح الكاذب قد تم بفعل أو قول كما أنه لا يقوم إذا حصل في وثيقة لا يمكن الإستناد إليها لممارسة حق أو عمل.

ويجب أن يكون مصدر المحرر ظاهرا فيه وإلا إنتفت عن الكتابة فكرة المحرر الذي يصلح محلا لجريمة التزوير.[2]

ب- تغيير الحقيقة:

لا تقوم الجريمة إذا كان التصريح الكاذب يهدف إلى تغيير الحقيقة في المحرر، و يقصد بها إبدالها بما يخالفها، فيمكن أن يكون ذلك التغيير كلي أو جزئي في مضمون العقود أو

---

(1) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 37.

(2) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013، ص. 408-409.

الوثائق أو المستندات كما يمكن أن يتم بإنساب المحرر إلى جهة لم يصدرها عنها أو إلى موظفين لم يوقعوا عليه.[1]

ج- طرق التزوير:

لا يقوم التزوير إلا بإحدى الطرق التي حددها القانون على سبيل الحصر، وتختلف هذه الطرق بإختلاف نوع المحررات إذ يقع التزوير عليها إما ماديا بوضع توقيع مزور أو بحذف أو إضافة أو تغيير مضمون المحرر أو بإصطناعه، كما قد يكون معنويا بالإدلاء بإقرارات كاذبة أو إنتحال شخصية الغير ذلك حسب نوع المحرر الذي الذي قد يكون عمومي (رسمي)، إداري أو عرفي.[2]

د- الضرر:

يتجسد الضرر في إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون، وهو العنصر الأساسي في جريمة التزوير بإعتبار أن تخلفه يؤدي إلا إنتفاء جريمة التزوير و لو توافرت كل أركانه السابقة، ولم يشترط القانون بلوغ الضرر درجة معينة من الجسامة، كما أنه قد يصيب المتضرر ماديا أي في ماله أو معنويا في شرفه.[3]

2- الركن المعنوي:

جريمة التزوير في المحررات من الجرائم القصدية التي يلزم لقيامها أن يتوفر لدى الجاني إرادة تغيير الحقيقة مع علمه بأن هذا التغيير يتم في محرر يتعلق بالملكية الوقفية، مع ذلك تتجه نيته إلى إرتكاب الركن المادي للتزوير.

---

(1) بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص. 411.

(2) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص.56-57.

(3) تونسي ليلى، المرجع السابق، ص. 38.

ثانيا: العقوبة

يختلف الجزاء بإختلاف صفة الجاني وطبيعة المحرر المزور، وجعل المشرع التزوير في المحررات الرسمية جناية والتزوير في باقي المحررات جنحة. [1]

1- حالة التزوير في عقود أو وثائق أو مستندات الوقف ذات طبيعة رسمية:

حسب المادتين 214 و216 من قانون العقوبات، إذا إرتكب التزوير من طرف موظف عمومي أثناء تؤدية مهامه تكون العقوبة السجن المؤبد، أما إذا إرتكب التزوير من طرف شخص عادي تكون العقوبة السجن من عشر سنوات إلى عشرين سنة و بغرامة من 100.000 إلى 2.000.000 دج.

2- حالة التزوير في المحررات العرفية:

تنص المادة 220 من قانون العقوبات على أنه إذا إرتكب التزوير في المحررات العرفية تكون العقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20.000 إلى 100.000 دج، ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر.

(1) سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، المرجع السابق، ص. 57.

خـــاتـــمـــة

إن محل الحماية الجزائية للملكية العقارية تشمل الملكية الخاصة، الوطنية، والوقفية بغض النظر إن كان محل الملكية العقارية ينصب على العقار بطبيعته أو العقار بالتخصيص، كما يدخل في مفهوم الملكية العقارية محل الحماية الجزائية ملكية العقار والحقوق العينية المتفرعة عنه، والتي تشمل ملكية الرقبة وحق الإنتفاع والإستعمال والسكن.

فالمشرع الجزائري عندما قرر الحماية الجزائية للعقار يقصد بها مالك العقار وحائزه حيازة مشروعة وغير متنازع عليها، عكس المشرع المصري الذي يحمي الحائز بغض النظر إن كانت الحيازة مشروعة أم غير مشروعة، والهدف الذي يسمو إليه المشرع الجزائري من وراء حماية صاحب الحيازة حتى في مواجهة المالك الغير حائز، هو الحفاظ على النظام العام.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري منح للوقف شخصية معنوية أين تكون الرقبة لله سبحانه وتعالى وحق الإنتفاع للموقوف عليه، إضافة إلى ذلك فحق الملكية العقارية الوطنية تشمل الملكية الوطنية العامة والخاصة.

أما بخصوص جريمة التعدي على الملكية العقارية، والتي نص عليها المشرع الجزائري في المادة 386 من قانون العقوبات، فهي تصلح لتطبق على مختلف أصناف الملكية سواء كانت خاصة، وطنية، أو وقفية كلما توافرت أركانها العامة والخاصة، إضافة إلى ذلك توجد جرائم أخرى تلحق بالملكية العقارية حيث ما يميز هذه الجرائم عن جريمة الإعتداء على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 هو إنتفاء عنصر السلب بغرض التملك.

نظرا لقلة المادة العلمية المتخصصة في التشريع الجزائري، والفراغات والنقائص التي وقع فيها المشرع الجزائري في مختلف النصوص القانونية، إضافة إلى تذبذب وعدم إستقرار رأي المحكمة العليا، وعلى ضوء ما تقدم سنحاول إبداء بعض الملاحظات وإن لم نقل بعض الأخطاء التي وقع فيها المشرع الجزائري والتي فرضت نفسها من خلال دراستنا لموضوع الحماية الجزائية للملكية العقارية.

فالنصوص القانونية لحماية العقار متوفرة لكنها غامضة مما يؤدي إلى تباين في تفسيرها وتطبيقاتها وبالتالي إختلاف الأحكام القضائية على نفس الوقائع، وهذا ما تعكسه إجتهادات المحكمة العليا التي لم تستقر على رأي واحد لعدم فهم وتفسير المادة 386 من قانون العقوبات، مما يؤدي إلى المساس بمبدأ شرعية التجريم.

والمشرع الجزائري حينما جرّم فعل التعدي على الملكية العقارية حصر التجريم في جريمة واحدة يشترط من خلالها إنتزاع ملكية الغير بنية التملك وإعتبار كل من الخلسة والتدليس ركنين للجريمة مع كل ما يطرحه من إشكال في إثباتهما.

بعد هذه الدراسة التي أجرينها وفقا لمختلف النصوص القانونية المتعلقة بالعقار، توصلنا إلى بعض الإقتراحات التي سوف تكون مجدية لموضوع الحماية الجزائية للملكية العقارية وهي على النحو التالي:

– نقترح تعديل نص المادة 386 من قانون العقوبات بإستبدال عبارة "**مملوكا للغير**" بعبارة "**في حيازة الغير**" كما جاء بها المشرع المصري في المادة 369 من قانون العقوبات، بإعتبار أن الحيازة هي الصورة الظاهرة للملكية بدلا من حصرها على الملكية العقارية الثابتة بموجب سند رسمي.

– كما يجب أن يتضمن التعديل بشكل يجعل الجريمة قائمة بمجرد التعدي على الملكية العقارية دون الأخذ بعين الإعتبار عنصر التكرار لقيام هذه الجريمة، لأن إشتراط هذا العنصر لقيام الجريمة يؤدي إلى عدم منح الحماية اللازمة لصاحب العقار المعتدى عليه لأول مرة دون وجه حق وإعفاء الجاني الذي قام بفعل الإعتداء لأول مرة، بالتالي من الضروري إعتبار عنصري الخلسة والتدليس ركني تشديد للجريمة.

– كما أن إشتراط صدور حكم أو قرار عقاري حائز لقوة الشيء المقضي فيه، يجعل المعتدى عليه الذي يحتاج إلى حماية عاجلة تفوت عليه فرصة درء الخطر ويصبح من

الصعب عليه إعادة الحالة إلى ما كانت عليه سابقا، لذا نقترح توسيع نطاق الحماية الجزائية عن طريق الإذن للنيابة العامة للتدخل بواسطة إجراءات وأوامر تحفظية عاجلة إلى حين الفصل في الدعوى الجزائية كأن يصدر أمر بتعيين حارس قضائي في حين الفصل في النزاع.

وفي النهاية نرجو أن نكون قد ألممنا بالموضوع، وإن كانت الجرائم الواقعة على العقار لا تنحصر فقط في قانون العقوبات وإنما هناك جرائم أخرى مقننة في قوانين خاصة.

قائمة المراجع

أولا: **باللغة العربية**

I: **الكتب**

1- الإمام أبو زهرة محمد، محاضرات في الوقف، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1989.

2- العايش نواصر، تقنين العقوبات مدعم بالإجتهاد القضائي، مطبعة عمار قرفي، باتنة، 1991.

3- الألفى محمد عبد الحميد، جرائم الحيازة وإنتهاك حرمة ملك الغير، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، دون سنة النشر.

4- الأمين محمد علي، التقادم المكسب للملكية في القانون اللبناني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1993.

5- بغدادي جيلالي، الإجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996.

6- بهنام رمسيس، الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية، منشأة الناشر والمعارف، الإسكندرية، د. ب. ن، د. س. ن.

7- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزء الأول، الجزائر، 2002.

8- ـــــــــــ، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، الجزائر، 2006 .

9- ـــــــــــ، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزء الثاني، الجزائر، 2013.

10- حسن رابح ، خلوة إيهاب ، النظام القانوني للأملاك الوطنية في ظل دستور 1989، دون دار النشر، الجزائر، 1996.

11- حمدي باشا عمر، القضاء العقاري في ضوء أحدث القرارات الصادرة من مجلس الدولة والمحكمة العليا، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
12- ـــــــــــ، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002.
13- ـــــــــــ، نقل الملكية العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2002 .
14- خمار الفاضل، الجرائم الواقعة على العقار، الطبعة الثالثة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
14- خوري عمر، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، د. د. ن، الجزائر، 2010.
15- دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الأول، د. د. ن، قسنطينة، د. س. ن.
16- رامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لأملاك الوقف في الجزائر،دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
17- رمضان أبو السعود، شرح مقدم القانون المدني، النظرية العامة للحق، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، 1999.
18- رمضان جمال كمال، الحماية القانونية للحيازة، الطبعة الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، د. ب. ن، 2005.
19- زروقي ليلى، حمدي باشا عمر، المنازعات العقارية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2004.
20- شلبي محمد مصطفى، أحكام الوصايا والأوقاف، الطبعة الرابعة، دار الجامعة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 1982.
21- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.

22- عدلي أمير خالد، الحماية المدنية والجنائية لوضع اليد على العقار، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1992.

23- عرفه عبد الوهاب، المطول في الملكية العقارية، الجزء الأول، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د. س. ن.

24- علوي عمار، الملكية والنظام العقاري في الجزائر، الطبعة الرابعة، دار هومه، الجزائر، 2006.

25- فوده عبد الحكيم، جرائم الإتلاف وإغتصاب الحيازة، دار الفكر الجامعي، بدون بلد النشر، 1991.

26- كيره حسن، الحقوق العينية الأصلية " أحكامها و مصادرها "، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1995.

27- محمد حسن قاسم، موجز الحقوق العينية الأصلية، حق الملكية، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، د. س. ن.

28- محمدي زواوي فريدة، المدخل للعلوم القانونية، "نظرية الحق"، طبع المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1998.

29- مصطفى مجرى هرجه، الجديد في الحيازة وفقا لأحدث التعديلات، دار محمود للنشر والطباعة، القاهرة، 2007.

30- مصطفى محمد الجمال، نظام الملكية، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000.

31- معوض عبد التواب، الموسوعة الشاملة في قانون العقوبات، الجزء الرابع، الطبعة الخامسة، مكتبة الفكر والقانون للنشر والتوزيع، د. ب. ن، 2002.

II: المـذكـرات الجامعية

1- بعبع إلهام، حماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008.

2- بن زكي راضية فريدة، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون عقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

3- خوادجية سميحة حنان، قيود الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008.

4- زردوم بن عمار صورية، النظام القانوني للأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

5- سالمي موسى، التصرفات الواردة على الأملاك الوقفية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2003.

6- شرفي حسان، الأملاك الوطنية الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006.

7- صرادوني رفيقة، ضمانات الملكية العقارية الخاصة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون الإجراءات الإدارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013.

8- قادري نادية، النطاق القانوني للحيازة في قانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عقاري، كلية الحقوق ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2009.

9- يحياوي لعلى، حماية المقدسات الدينية عند الدول غير الإسلامية "دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي العام"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإجتماعية والعلوم الإسلامية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010.

10- جعودي فرحات، سليماني سالم، الحجز العقاري في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2013.

11- حساوي فريدة، قالي سهيلة، النظام القانوني للوقف العام، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

12- سليماني لطيفة، مداس فتيحة، نقل الملكية العقارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، فرع القانون العقاري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012.

13- تونسي ليلة، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 15، السنة الدراسية، 2007.

14- سلاطنية عبد الكريم، عون سيف الدين، محمودي لطفي، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة 16، سنة 2005.

III: المقالات

1- التيجاني فاتح محمد، مفهوم ومدلول التجريم المنصوص عليه بالمادة 386 من قانون العقوبات المتعلقة بالأموال العقارية، المجلة القضائية، قسم المستندات والنشر للمحكمة العليا، الجزائر، عدد خاص، الجزء الأول، 2002.

2- عايلي رضوان، أملاك الجماعات المحلية ومبدأ اللامركزية الإدارية، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، عدد 10.

IV: النصوص القانونية

1- دستور 1989، الصادر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 89-18، المؤرخ في 1989/02/28، يتعلق بنص تعديل الدستور، ج ر، عدد 09، صادرة في 1989/03/01، معدل ومتمم.

2- دستور 1996، صادر بموجب المرسوم الرئاسي 96-438، المؤرخ في 1996/12/07، يتعلق بإصدار نص تعديل الدستور المصادق عليه في إستفتاء 1996/11/28، ج ر، عدد 76، صادرة في 1996/12/08، معدل ومتمم.

3- الأمر رقم 66-155، المؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، عدد 48، صادرة سنة 1966/06/11، معدل ومتمم.

4- الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 1966/06/08، يتضمن قانون العقوبات، ج ر، عدد 49، صادرة بتاريخ 1966/06/11، معدل ومتمم.

5- الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، ج ر، عدد 78، صادرة بتاريخ 1975/09/30، معدل ومتمم.

6- القانون رقم 84-12، المؤرخ في 1984/06/07، يتضمن النظام العام للغابات، ج ر، عدد 26، صادرة في 1984/06/26، معدل ومتمم.

7- القانون رقم 84-11، المؤرخ في 1984/06/09 يتضمن قانون الأسرة، ج ر، عدد 24، صادرة في 1984/06/12، معدل ومتمم.

8- القانون رقم 19/87، المؤرخ في 1987/12/08، يتضمن كيفية إستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأملاك الوطنية وتحديد حقوق المنتجين وواجباتهم، ج ر، عدد 50، صادرة في1987، معدل ومتمم.

9- القانون رقم 90-25 مؤرخ في 1990/11/18، يتضمن التوجيه العقاري، ج ر، عدد 49، صادرة في 1990/11/18، معدل ومتمم.

10- القانون 30/90 المؤرخ في 1990/12/01 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، ج ر، عدد 52، الصادرة في 1990/12/02، معدل ومتمم.
11- قانون رقم 91-10، مؤرخ في 1991/04/27، يتعلق بالأوقاف، ج ر، عدد 21 صادرة بتاريخ 1991/05/08، معدل ومتمم.
12- القانون رقم 08-09، المؤرخ في 2008/04/25، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، الصادرة في 2008/04/23.

V: القرارات القضائية

1- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، ملف رقم 187 40، صادر بتاريخ 1987/07/01، مجلة قضائية عدد 04، سنة 1990.
2- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 546 46، صادر بتاريخ 1988/11/21، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1991.
3- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 50937، صادر بتاريخ 1990/05/09، المجلة القضائية عدد 02، سنة 1991.
4- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 971 52، صادر بتاريخ 1989/01/17، المجلة القضائية عدد 03، سنة 1991.
5- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 224 53، صادر بتاريخ 1983/01/03، المجلة القضائية عدد 04، سنة 1991.
6- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات ، ملف رقم 919 75 ، صادر بتاريخ 1991/11/05، المجلة القضائية عدد 01، سنة 1993.
7- القرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 534 57، صادر بتاريخ 1988/11/08، المجلة القضائية، عدد 02، سنة 1993.
8- قرار المحكمة العليا، الغرفة المدنية، ملف رقم 975 109، صادر بتاريخ 1994/03/30، المجلة القضائية، عدد 03، سنة 1994.
9- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 566 78، صادر بتاريخ 1991/01/26، المجلة القضائية، عدد 01، سنة 1996.

10- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 633 152، صادر بتاريخ 1997/11/05، المجلة القضائية، عدد خاص، الجزء الأول، سنة 2002، ص ص.
11- قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، ملف رقم 639 174، صادر بتاريخ 1998/11/11، المجلة القضائية، عدد خاص، الجزء الأول، سنة 2002.

ثانيا: باللغة الفرنسية:

- Ouvrages :

1- BIHR (Philipe), Droit civil algérien, 13éme édition, Dalloz, Paris, 2000.
2- DUCOS-ADER (Robert), AUBY (Jean-Marie), Droit Administratif " La fonction publique, Les biens publiques, Les travaux publics ", 5éme édition, Dalloz, Paris, 1979.
3- MOREL JOURNEL (Christel), Droit Général, 4e édition, Gualino, Paris, 2010.
4- RAHMANI (Ahmed), Les biens publics en droit Algérien, Editions Internationales, Alger, 1996.
5- WEILL (Alex), Droit civil, Les biens, 2éme édition, Dalloz, Paris, 1974.

الفهـــرس

العنوان.....الصفحة

الإهداء.....**01**

كلمة الشكر.....**02**

قائمة المختصرات.....**03**

مقدمة.....**05**

الفصل الأول: مجال الحماية الجزائية العقارية.....**10**

المبحث الأول: العقارات الخاصة.....**12**

المطلب الأول: حماية الملكية العقارية.....**13**

الفرع الأول: تعريف الملكية.....**13**

الفرع الثاني: أنواع الملكية.....**15**

أولا: الملكية العقارية التامة.....**15**

ثانيا: الملكية العقارية المجزئة.....**16**

ثالثا: الملكية العقارية المشاعة.....**16**

رابعا: الملكية العقارية المشتركة.....**16**

المطلب الثاني: حماية الحيازة في العقار.....**17**

الفرع الأول: تعريف الحيازة.....**18**

الفرع الثاني: أركان وشروط الحيازة.....**20**

أولا: أركان الحيازة.....20

1- الركن المادي.....20

2- الركن المعنوي.....21

ثانيا: شروط الحيازة.....23

1- أن تكون الحيازة هادئة.....24

2- أن تكون الحيازة ظاهرة.....24

3- أن تكون الحيازة واضحة.....25

4- أن تكون الحيازة مستمرة.....25

المبحث الثاني: الملكية العقارية الوطنية.....27

المطلب الأول: تعريف الملكية العقارية الوطنية 28

المطلب الثاني: أصناف الملكية العقارية الوطنية.....29

- معيار عدم قابلية الأملاك الوطنية العمومية للتملك الخاص.....29

- معيار الوظيفة التي يؤديها المال العام.....30

الفرع الأول: الملكية العقارية الوطنية العمومية.....31

أولا: الأملاك العمومية الطبيعية.....32

ثانيا: الأملاك العمومية الإصطناعية.....32

الفرع الثاني: الملكية العقارية الوطنية الخاصة.....33

المبحث الثالث: الملكية العقارية الوقفية.....34
المطلب الأول: مفهوم الملكية العقارية الوقفية.....35
الفرع الأول: تعريف الوقف.....35
الفرع الثاني: أنواع الوقف.....37
أولا: الوقف العام.....37
ثانيا: الوقف الخاص.....38
المطلب الثاني: أركان وشروط الوقف.....39
الفرع الأول: أركان الوقف.....39
أولا: الواقف.....40
ثانيا: محل الوقف.....40
ثالثا: صيغة الوقف.....40
رابعا: الموقوف عليه.....41
الفرع الثاني: شروط الوقف.....41
أولا: شروط تتعلق بالواقف.....42
ثانيا: شروط تتعلق بمحل الوقف.....42
ثالثا: شروط تتعلق بصيغة الوقف.....43
رابعا: شروط تتعلق بالموقوف عليهم.....43

الفصل الثاني: الأليات الجزائية المقررة لحماية العقارات.....45

المبحث الأول: الوسائل المقررة لحماية العقارات الخاصة.....46

المطلب الأول: الإقرار بالمسؤولية الجزائية في حالة التعدي على الملكية العقارية الخاصة.....47

الفرع الأول: العناصر المكونة للجريمة.....48

أولا: إنتزاع عقار مملوك للغير.....49

1- إنتزاع عقار.....49

2- أن يكون العقار مملوك للغير.....50

ثانيا: إرتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس.....50

1- صدور حكم قضائي نهائي ناطق بالطرد من العقار.....51

2- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ.....52

3- عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها.....52

ثالثا: القصد الجنائي.....53

الفرع الثاني: العقوبة المقررة في حالة إقتراف هذا الجرم وظروف التشديد.....53

أولا: العقوبة المقررة في حالة إقتراف هذا الجرم.....54

1- العقوبة المقررة في حالة الجريمة البسيطة.....54

2- العقوبة المقررة في حالة الجريمة المقترنة بظرف مشدد.....54

ثانيا: ظروف التشديد.....55

المطلب الثاني: صور أخرى للإعتداء على العقارات الخاصة.....55

الفرع الأول: جريمة وضع النار في المحلات المسكونة أو المعدة للسكن.....56

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....56

1- الركن المادي.....56

أ- فعل وضع النار.....57

ب- نوع الشيء المحروق.....57

2- الركن المعنوي.....58

ثانيا: العقوبة المقررة في حالة إقتراف هذا الفعل الإجرامي.....58

الفرع الثاني: الجرائم الماسة بحرمة الأماكن السكنية.....59

أولا: جريمة إنتهاك حرمة منزل.....59

1- العناصر المكونة للجريمة.....60

أ- الركن المادي.....60

- دخول منزل أو محل مسكون أو معد للسكن.....60

- أن يكون مرتكب الفعل شخصا أجنبيا عن شاغل المنزل.....61

- أن يقترن الدخول بعدم رضا الشاغل.....61

ب- الركن المعنوي.....61

2- العقوبة المقررة لهذا الجرم.....62

3- ظروف التشديد.....62

ثانيا: جريمة إساءة إستعمال السلطة ضد الأفراد.....62

1- العناصر المكونة للجريمة.....63

أ-الركن المادي.....63

- دخول منزل أو محل مسكون أو معد للسكن.....63

- أن يكون مرتكب الفعل موظفا أو من كان في حكمه.....64

- أن يقع الدخول بغير رضا صاحب المسكن.....64

- أن يقع الدخول في غير الحالات المقررة قانونا.....64

ب- الركن المعنوي.....65

2- العقوبة المقررة لهذا التعدي.....65

الفرع الثالث: جريمة تحطيم ملك الغير.....66

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....67

1- الركن المادي.....67

أ- إرتكاب فعل التخريب أو الإتلاف.....67

ب- محل الإتلاف أو التخريب.....67

ج- أن تكون الأموال محل التخريب ملكا للغير.....68

2- الركن المعنوي.....68
ثانيا: العقوبة المقررة لهذا الجرم.....68
ثالثا: ظروف التشديد.....69
المبحث الثاني: الوسائل المقررة لحماية الملكية العقارية الوطنية.....69
المطلب الأول: تحديد الجنايات الواقعة على الملكية العقارية الوطنية.....70
الفرع الأول: جناية وضع المتفجرات في الطرق العامة.....70
أولا: العناصر المكونة للجريمة.....70
1- الركن المادي.....70
أ- وضع المتفجرات عمدا.....71
ب- محل الجريمة.....71
2- الركن المعنوي.....71
ثانيا: العقوبة المقررة لهذا الجرم.....71
ثالثا: ظروف التشديد.....72
الفرع الثاني: جناية هدم الأملاك الوطنية بواسطة الألغام أو المواد المتفجرة.....72
أولا: العناصر المكونة للجريمة.....72
1- الركن المادي.....72
أ- الفعل المجرم.....73

ب- محل الهدم.....73

2-الركن المعنوي.....73

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا التعدي.....74

المطلب الثاني: تحديد الجنح والمخالفات الواقعة على الأملاك العقارية الوطنية.....74

الفرع الأول: جنحة تخريب الغابات.....74

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....75

1-الركن المادي.....75

أ- فعل التخريب.....75

ب- محل التخريب.....75

2-الركن المعنوي.....76

ثانيا: العقوبة المقررة في حالة إقتراف هذا الجرم.....76

الفرع الثاني: مخالفة إتلاف أو تخريب الطرق العمومية أو إغتصاب جزء منها.....76

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....76

1- الركن المادي.....77

1- الركن المعنوي.....77

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا الجرم.....77

المبحث الثالث: الإستراتيجية المقررة لحماية الملكية العقارية الوقفية.....78

المطلب الأول: تجريم الأفعال الماسة بالأملاك العقارية الوقفية في الحال.....78

الفرع الأول: جريمة هدم أو تخريب أو تدنيس أماكن العبادة.....79

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....79

1- الركن المادي.....79

أ- فعل الهدم أو التخريب أو التدنيس.....79

ب- محل الجريمة.....80

2- الركن المعنوي.....80

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا التعدي.....80

الفرع الثاني: جريمة إستغلال ملك وقفي بطريقة مستترة أو تدليسية.....81

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....81

1- الركن المادي.....81

2- الركن المعنوي.....81

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا الجرم.....82

المطلب الثاني: تجريم المساس بعقود أو وثائق أو مستندات الوقف.....82

الفرع الأول: جريمة إخفاء عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.....83

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....83

1- الركن المادي.....83

2- الركن المعنوي.....84

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا التعدي.....84

الفرع الثاني: جريمة تزوير عقود أو وثائق أو مستندات الوقف.....84

أولا: العناصر المكونة للجريمة.....85

1- الركن المادي.....85

أ- محل التزوير.....85

ب- تغيير الحقيقة.....85

ج- طرق التزوير.....86

د- الضرر.....86

2- الركن المعنوي.....86

ثانيا: العقوبة المقررة لهذا الجرم.....87

1- حالة التزوير في عقود أو وثائق أو مستندات الوقف ذات طبيعة رسمية.....87

2- حالة التزوير في المحررات العرفية.....87

خاتمة.....89

قائمة المراجع.....93

الفهرس.....103