

جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

أ. عثمانى مريم
باحثة دكتوراه
جامعة عنابة
جامعة خنشلة

ملخص:

إذا كانت الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها أو غرضها ، فإن ممارسة هذا الحق تتطلب ضمانات كفيلة لحمايته لاسيما أنه من بين الحقوق المكفولة دستوريا والتي يفترض أن يتقيد بها المشرع الجزائري بعد تبنيه للنظام الرأسمالي القائم على تقديس الملكية الخاصة، لكن رغم ما أكده المشرع من ضمانات في إطار حمايته المدنية للملكية العقارية الخاصة إلا أن تطور مستوى جسامته الاعتداء عليها وضرورة التكامل بين القوانين المدنية والقوانين الجنائية لحمايتها. فرض تجريم التعدي على الملكية العقارية الذي جسده المشرع من خلال نص عام ووحيد هو نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري الذي يعد أكثر النصوص إثارة للجدل سواء على المستوى الفقهي أو القضائي بسبب الترجمة المعيبة له، ومن هذا المنطلق جاءت هذه الدراسة لتوضيح جريمة التعدي على الملكية العقارية وما يرتبط بها من أحكام إجرائية استناد إلى مواقف الاجتهاد القضائي باعتبارها مرجعية مهمة في تحديد نطاق تطبيق النص وما إذا كان يشمل التعدي على الحيازة أم يقتصر فقط على حالات التعدي على الملكية بسند رسمي.

summary

If the private real estate property is the conductance and the right to enjoy this real estate and its subsequent rights in order to use this property according to its nature or purpose, but the practice requires sufficient guarantees to protect this right especially as a constitutionally protected rights which is supposed to be followed by the Algerian legislator after the adoption of the capitalist system which.

based on the sanctification of private property, but with the civil protection of private property and all the guarantees that confirmed by the legislator, the infringement on this property has increased and it must be protected by the civil and criminal laws integration, and the imposition of the criminalization of infringement. We see that through a single general article in the Algerian penal code (article number 386), this is the most controversial - juristic & judicial – legal texts due to his defective translation. From this point this study aims to clarify the crime of infringement on the private real estate property and its procedural provisions according to the jurisprudence which defines the application and the scope of the legal text ,and does it include the infringement of possession or is limited only on Cases of infringement of property by official document.



مقدمة:

إذا كان الفرد يسعى غالبا لحب التملك كفضيلة إنسانية فهو يسعى بالتبعية لحب الاستقرار، ولتحقيق هذا المزج في الأهداف التي يسعى لها كان العقار أكثر الممتلكات التي تشكل تجسيدا لذلك، لكن قد تتعرض ملكية الفرد العقارية للمساس بها ما يجعل طريقه الأصلي هو اللجوء إلى القضاء المدني لرد الاعتداء والمطالبة بالتعويض إن اقتضى الأمر ذلك، وفي حالة تطور مستوى جسامته الاعتداء يحول مسار الفرد من الإطار المدني إلى الإطار الجنائي كطريق استثنائي يتحول على إثره الاعتداء من فعل موجب للتعويض إلى جريمة قائمة بذاتها تستوجب تطبيق جزاء جنائي على مرتكبيها.

وبالرغم من احتواء قانون العقوبات على العديد من النصوص المجرمة للاعتداءات الواقعة على الملكية الخاصة بطريقة غير مباشرة كالتخريب والهدم... إلا أن النص العام والمباشر في هذا الإطار هو نص المادة 386 من قانون العقوبات الجزائري الذي تنحصر ضمنه الدراسة بسبب أهمية المواضيع التي يثيرها. لا سيما حول تحديد مفهوم الملكية المشمولة بالحماية وما إذا كانت هذه الملكية تحدد حسب المفهوم الوارد في القانون الجنائي أم وفق المفهوم الذي تبناه القانون المدني مؤخرا بعد تحديده لنطاق الملكية الخاصة. بناء على تطور وظيفتها الاجتماعية وظهور أنظمة تتقارب مع معنى الملكية منها الانتفاع الدائم وعقود الامتياز وهو ما يؤدي إلى طرح الإشكال الرئيسي حول مدى كفاية الأحكام الواردة في نص المادة 386 ق ع ج لحماية الملكية العقارية الخاصة سواء من حيث التجريم أو المتابعة؟

المبحث الأول: الأحكام الخاصة بتجريم الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة.

استنادا للمادة الأولى من قانون العقوبات التي تؤكد أنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص، كان لا بد من تجريم الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة كبادرة نحو الحد من الاعتداءات الواقعة عليها لاسيما وأن الواقع قد أثبت أن الحماية الجنائية القائمة على التجريم الذي يتبعه بالضرورة عقاب هي من أفضل درجات الحماية وأكثرها فاعلية باعتبارها ضمانا أساسية لا يمكن الاستغناء عنها في ظل ما تتعرض له الملكية العقارية الخاصة من اعتداء يقتضي التحديد بدقة للأركان التي تشكل هذا الاعتداء من خلال نص المادة 386 ق ع التي تنص على: « يعاقب بالحبس من سنة إلى خمسة سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس» أين يتضح بأنه جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة ركنين أساسيين ركن مادي وآخر معنوي وأما القول بان لهذه الجريمة أركان عامة وأركان خاصة فهو وإن كان قول يجانب الصواب إلا أن عنصر الخلسة أو



التدليس ليس إلا صفتين في فعل الانتزاع وليس ركنين مستقلين عنه¹ وبناءا عليه تتمثل أركان هذه الجريمة في :

المطلب الأول: الركن المادي

إذا كان الركن المادي هو الفعل أو الحركة العنصرية الإرادية التي تصدر عن الجاني والتي يتعرض من خلالها إلى ارتكاب الجريمة وفق تصرف إيجابي² يمكن توضيحه في جريمة التعدي على الملكية العقارية بناءا على عنصرين :

أولاً: فعل الانتزاع :

يستفاد من لفظ الانتزاع أو النزاع الأخذ بعنف أو بدون رضا المالك بحيث يجب أن تنتقل ملكية العقار المعتدى عليه إلى من قام بفعل الانتزاع ولا يكفي المرور على الأرض أو دخول المنزل ثم مغادرته، فالأصل في الدخول أن يكون بغير وجه قانوني، وإلا انتفى وجود الجريمة أصلاً وهو ما ذهب إليه المحكمة العليا في قرار لها رقم 181537 المؤرخ في 1999/01/27 جاء فيه : «أن القضاء بإدانة المتهم بالتعدي على الملكية العقارية بسبب نزع لافتة مكتوبة عليها أرض للبيع لا تشكل عنصراً من عناصر الجريمة ما يشكل خطأ في تطبيق القانون يستوجب النقض»³، وهو ما يؤكد ضرورة أن لا يكون الانتزاع عرضياً بل يتعين انتقال الملكية للمعتدي سواء كان شخصاً طبيعياً أو شخصاً معنوياً⁴، مما يفرض الحديث عن نزع الملكية للمنفعة العامة والذي يخرج عن نطاق حماية المادة 386 ق ع باعتباره عملية تهدف إلى تحقيق المصلحة العامة بإتباع الإجراءات القانونية المطلوبة، لكن عندما لا تراعى في عملية النزاع الإجراءات القانونية حسب ما يتطلبه نص المادة 386 ق ع في فعل الانتزاع فإن نزع الملكية للمنفعة العامة دون مراعاة الشروط القانونية يدخل ضمن إطار النص التجريمي كجريمة تعدي على الملكية العقارية من قبل شخص معنوي قد يكون الدولة - الولاية، البلدية أو الأشخاص المعنوية الخاصة لكن مادامت الأشخاص المعنوية العامة لا تخضع أساساً للمسؤولية الجنائية في حالة ارتكابهم لاعتداء ما، فإنه لا يمكن مساءلتهم جزائياً وإنما للضحية التوجه إلى القضاء لإلغاء قراراتهم الماسة بالملكية العقارية بحيث لا تخضع للمساءلة إلا الأشخاص المعنوية الخاصة

¹ - محمد ريش، جريمة التعدي على الملكية العقارية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، عدد خاص - الملكية - جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2012، ص 104

² - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، دار هوميه، الجزائر، 2010، ص 106

³ - قرار رقم 181537 مؤرخ 1999 / 01 / 27، مجلة الإجتهااد القضائي، عدد خاص، الجزائر، 2002، ص 226

⁴ - محمد لعشاش، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص 347



كالشركات¹، وحتى يحقق الانتزاع الفعل الإجرامي المطلوب حسب مضمون المادة 386 ق ع لا بد من توافر شرطين:

1- اقتران الانتزاع بالخلسة :

إذا كانت الخلسة لغة هي انعدام عنصر العلم لدى الغير فإن اقترانها بالانتزاع يفرض تحديد مدلولها القانوني في ضوء العلة من تجرمها والذي يجعل معناها سلب الحيازة من المالك فجأة دون علمه أو موافقته. وهي تختلف عن الاختلاس فالخلسة surprise هي طريقة احتيالية تؤدي إلى الانتزاع، بينما الاختلاس soustraction هو مباشرة الفعل المجرم وأخذ أموال الغير²، فالعبرة تكون بعدم علم صاحب العقار لأن علم هذا الأخير بالاستيلاء على عقاره من قبل شخص المعتدي ينفي عنصر الخلسة الذي يستوجب عدم العلم. فمتى كان الحائز على علم بالاستيلاء دل ذلك على وجود عنصر الرضا و انعدام المتابعة الجزائية، حيث ذهبت المحكمة العليا في قرار لها رقم 188480 مؤرخ في 1999/06/23 إلى أنه: «متى ثبت من القرار المطعون فيه أن الطاعن لم يدخل خلسة للقطعة الأرضية المتنازع عليها بل بترخيص وموافقة مالك العقار (البلدية) فإن تهمة التعدي على الملكية العقارية غير قائمة»³ وهو ما يؤكد الارتباط القائم بين رضا المالك وتوافر عنصر الخلسة المفترض اقترانه بالانتزاع، حيث نفت المحكمة العليا وجود الجريمة أصلاً لكون المتهم لم يشغل العقار خلسة لاعتبار وجود موافقة البلدية صاحبة العقار. وعلى هذا الأساس فإن الخلسة هي القيام بفعل الانتزاع خفية أي بعيداً عن أنظار المالك ودون علمه أو موافقته⁴

2- اقتران الانتزاع بالتدليس :

رغم أهمية اقتران الانتزاع بالتدليس في جريمة التعدي على الملكية العقارية إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد معنى التدليس في قانون العقوبات وهو ما يفرض الرجوع إلى تحديد معناه في القانون المدني من خلال المادة 86/ف2 منه التي نصت على: «يعتبر تدليسا السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة»، وهو ما يؤكد ارتباط التدليس في القانون المدني بعيوب الإرادة التي تحمل الشخص على التعاقد نتيجة وقوعه في خداع حول واقعة معينة، أما في الإطار الجنائي فقد عرفه الفقيه لابيو بأنه :

¹ -الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، دار هوم، الجزائر، 2006، ص20

² -عبد الرحمان بربارة، الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة، دار الفكر الجامعي، مصر، 2017، ص107

³ -قرار رقم 188480 مؤرخ في 1999/06/23، مجلة الإجتهد القضائي، عدد خاص، الجزائر، 2002، ص232

⁴ -عمر حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هوم، الجزائر، 2009، ص88



" كل خداع أو تمويه أو احتيال بقصد التعمية على إنسان لتضليله والعبث بحرية اختياره"¹، لكن رغم التقارب بين التدليس المدني والتدليس الجنائي من حيث الطبيعة إلا أن الاختلاف بينهما يحدّد على أساس درجة التدليس والتي تحوّل الضرر المدني إلى جريمة جنائية قائمة²، فكل من التدليس المدني والتدليس الجنائي يقتضيان وجود حيل ونية الخداع وهذان العنصران غير مشروعان لا في القانون المدني ولا في القانون الجنائي، كما يحدّد الاختلاف أيضا على أساس الآثار التي تترتب عن التدليس، ففي القانون المدني نجده يجعل العقد تحت طائلة الإبطال إذا ما تم إثبات أن المتعاقد لم يكن ليبرم العقد لولا وقوعه في هذه الحيل أما في القانون الجنائي فيتربط على التدليس قيام المسؤولية الجزائية³ لأن القانون الجنائي لا يتدخل إلا إذا كانت الأفعال المرتكبة من الجاني على درجة من الجسامه وكان التدليس بإحدى الطرق الواردة على سبيل الحصر في قانون العقوبات والمتمثلة في :

- استعمال طرق احتيالية

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

- باخذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة⁴.

وبالرجوع إلى نص المادة 386 من ق ع نجد أن النص باللغة الفرنسية جاء بعبارة (fraude) التي تعني المناورات المقرونة بسوء نية بهدف الإضرار بالغير والتي قد تتم في مواجهة الأفراد وقد تكون في مواجهة القانون، بينما جاء النص باللغة العربية بعبارة التدليس والتي تعني Le Dol فالتدليس الوارد في هذه المادة بمفهوم (fraude) لا يعادل تماما التدليس بمفهوم Le Dol⁵ لأن وصف الغش (fraude) أعم من التدليس (Le Dol) والأخير صورة مبسطة للأول، فإذا كان التدليس قد يمارس من قبل أحد أطراف النزاع أو أحد المتعاقدين في العقود المدنية فإن الغش يمكن أن يتعداهما ويمارس من الغير.

3- الاجتهاد القضائي في تحديد معنى الخلسة والتدليس:

في ظل الغموض الذي يسود نص المادة 386 ق ع حول تحديد معنى اقتران الانتزاع بالخلسة والتدليس كان لا بد من تحديد موقف الاجتهاد القضائي حول معنى المصطلحين اللذين يتم الفصل بينهما حيناً والربط بينهما أحيانا أخرى، حيث جاء في قرار للمحكمة العليا

¹- باسم شهاب، جرائم المال والثقة العامة، بيرتي للنشر، الجزائر، 2013، ص 170

²- محمود توفيق اسكندر، وضع العقود المدنية والقانون الجنائي، دار هوم، الجزائر، 2005، ص 66

³- جمال فتال، الحماية الجنائية للحيازة العقارية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 151

⁴- المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري.

⁵- الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 30



بأن «التدليس المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات يعني إعادة شغل ملكية الغير بعد إخلائها وهذا بعد أن تتم معاينة ذلك بواسطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ»¹ أما يدل على سعي المحكمة العليا لتحديد معنى التدليس بطريقة مستقلة عن معنى الجلسة مؤكدة أنه يتمثل في عودة الجاني لشغل العقار المملوك للغير بعد إخلائها وفق الطرق القانونية المطلوبة عن طريق المعاينة وإثبات ذلك بواسطة محضر الخروج من قبل العون المؤهل لذلك، وهذا على خلاف ما جاء في أحد قراراتها أين أكدت على أنه: «من المقرر قانوناً أن الجلسة أو التدليس في جريمة انتزاع عقار مملوك للغير تتحقق بتوافر عنصرين: دخول العقار دون علم صاحبه ورضاه ودون أن يكون للداخل الحق في ذلك ومن ثم فإن النعي على القرار المطعون فيه بالقصور في التسبب غير مؤسس، ولما كان قضاة الاستئناف في قضية الحال سببوا قرارهم الذي جاء فيه مايلي: "وحيث أن ما بدر من المتهم وهو اقتحامه للسكن دون علم أو إرادة صاحبه ولا مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي بشكل جرم التعدي على الملكية العقارية طبقاً للمادة 386 ق ع" يكونوا قد سببوا قرارهم تسبباً سليماً لاشتماله على العنصرين المطلوب توافرها لتطبيق النص ولما كان كذلك استوجب رفض الطعن»² وهو ما يوضح ارتباط معنى الجلسة والتدليس في قرار واحد ضمن عنصرين اثنين بتوافرهما يتحقق وجود الجلسة والتدليس هما دخول العقار دون علم ورضا صاحبه وعدم وجود أي حق لداخل العقار على العقار المعتدى عليه، ففي ظل الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا ولاسيما القرار رقم 179222 المؤرخ في 09/01/1988 الذي جاء فيه: «تثبت جنحة الاعتداء على الملكية العقارية بوجود أحكام مدنية نهائية تقضي بطرد المتهم من الأماكن المتنازع عليها وأن يتم تنفيذ هذه الأحكام وأن يقوم المتهم من جديد بالاعتداء على نفس الأماكن، وأن القضاء بإدانة المتهم بهذه الجنحة دون توافر أركانها يعد بمثابة قصور في التعليل يؤدي إلى النقض»³ يتضح أن عنصرى الجلسة والتدليس وفقاً للمادة 386 من ق ع يقتضي توافر شروط هي:

1- صدور حكم نهائي يقضي بطرد المستولي على العقار:

لابد لتقديم شكوى بخصوص جريمة التعدي على ملكية الغير أن يسبقها رفع دعوى أمام القسم المختص الذي يقوم بالفصل في الملكية أو تكريس الحيازة في حالة الاعتداء عليها بموجب حكم نهائي لصالح المالك أو الحائز يقضي بطرد المعتدي من العقار، على أن

¹ - قرار رقم 52971 مؤرخ في 17/01/1989، المجلة القضائية، العدد 03 الجزائر، 1991، ص 236

² - قرار رقم 57534 مؤرخ في 08/11/1988، جمال سايس، جرائم التعدي على الغير وممتلكاته في الإجهاد القضائي الجزائري، منشورات كليك، الجزائر، 2015، ص 87.

³ - قرار رقم 179222 مؤرخ في 09/12/1998، مجلة الإجهاد القضائي، عدد خاص 01 الجزائر، 2002، ص 53.



يكون هذا الحكم نهائي أي استنفذت فيه طرق الطعن العادية وحاز قوة الشيء المقضي فيه أو أمر صادر عن القاضي الإستعجالي في الحالات التي يكون فيها الطرد من اختصاص القاضي الإستعجالي¹ والتي من بينها مانصت عليه المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 03/93 المتعلق بالنشاط العقاري والتي تنص على أنه: " إذا انقضى أجل عقد إيجار مبرم قانونيا، يتعين على المستأجر أن يغادر الأمكنة"²

ب- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ:

حتى تتوافر صفتي الخلسة والتدليس في فعل الاعتداء يجب أن يكون قد تم التنفيذ فعلا وبالطرق والإجراءات القانونية الصحيحة على المحكوم عليه، فلا يكفي استصدار حكم نهائي يقضي بالطرد وإنما لابد من تبليغه وتنفيذه وهو ما يقتضي توافر مايلي:

• أن يباشر التبليغ والتنفيذ عون مؤهل:

يقصد بالعون المؤهل المحضر القضائي وهو ضابط عمومي يتولى تبليغ المحررات والإعلانات القضائية والإشعارات التي تنص عليها القوانين والتنظيمات عندما لا ينص القانون على خلاف ذلك، كما يقوم بتنفيذ الأحكام القضائية في كل المجالات ماعدا المجال الجزائي والمحررات والسندات في شكلها التنفيذي.³

• أن يباشر التبليغ بصورة صحيحة:

إن التبليغ الصحيح للأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية من طرف المحضر القضائي يكون بتسليم نسخة من السند المراد تبليغه إلى الخصم، شرط أن يتم التبليغ طبقا للقواعد المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية والحكمة من هذا التبليغ الصحيح هو إعلام الشخص بمحتوى ما قضت به الجهات القضائية وحساب آجال الطعن المحددة لتتم مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري، ويعتمد المحضر على الصورة التنفيذية للحكم الممهورة بالصيغة التنفيذية⁴ وإذا صادف وأن توفي الشخص المراد التنفيذ ضده أي من صدر الحكم ضده قبل التنفيذ عليه، فإنه يبلغ الحكم إلى خلفه العام أي إلى ورثته (خاصة الزوجة و الأبناء) ولهؤلاء الورثة مهلة عشرين يوم من تاريخ تبليغهم بالحكم⁵

¹ ناصر محمودي جرائم التعدي على الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة عباس لغرور خنشلة، 2012، ص 55.

² المادة 22 من المرسوم التشريعي رقم 93-03 المؤرخ في 01 مارس 1993 الموافق ل 7 رمضان عام 1413، المتعلق بالنشاط العقاري، الجريدة الرسمية، العدد 14، 1993.

³ عمر حمدي باشا، المرجع السابق، ص 91.

⁴ إلهام بعبع، حماية الملكية العقارية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2007، ص 144.

⁵ مقني بن عمار و بوراس عبد القادر، الحماية الجزائية للحيازة العقارية في التشريع الجزائري، الملتقى الوطني حول العقار في القانون الجزائري والقانون المقارن، المركز الجامعي بشار، يومي: 22-23 أبريل 2008، ص 222.



• أن يباشر التنفيذ بالوسائل الودية أولاً:

لا يلجأ المحضر القضائي إلى إجراءات التنفيذ الجبري والاستعانة بالقوة العمومية خاصة في القضايا المتعلقة بالطرد إلا إذا استنفذ كل التدابير الخاصة وباءت المحاولات نحو إيجاد طريق ودي بالفشل. وعند انقضاء مهلة العشرين يوم يقوم المحضر بمحاولة طرد المحكوم عليه. فإذا استجاب هذا الأخير تم إخلاء العين محل النزاع مع تحرير محضر لإثبات عملية التنفيذ. أما إذا رفض تنفيذ الإخلاء فيحضر محضر يشير فيه إلى عدم جدوى محاولة الطرد وفي اليوم المحدد وبحضور المحضر القضائي والمحكوم لصالحه يتم التنفيذ الجبري للسند الرسمي المهور بالصيغة التنفيذية ل يتم بذلك الطرد أو التنزيل أو تسليم المفاتيح حسب الحالة في وقت واحد.¹

ج عودة المحكوم عليه للاستيلاء على العقار:

عد أهم شرط في إسباغ صفتي الخلسة والتدليس على فعل الاستيلاء وهذا هو جوهر الاختلاف بين هذه الجريمة والجرائم الأخرى لأن الاعتداء على الملكية العقارية لأول مرة لا يكتف على أنه جنحة تستوجب المسؤولية الجنائية في منظور القضاء الجزائي. وإنما تقوم الجريمة إذا قامت جريمة العودة بالاستيلاء على نفس الملكية العقارية للمرة الثانية بعد طرده.²

ثانياً: محل الجريمة:

تنصب جريمة التعدي على الملكية العقارية على عقار ملوك للغير أو في حيازة الغير وإن كان مفهوم العقار حسب هذه المادة لا يطرح أي إشكال فيما عدا الاختلاف الواضح بين العقار في القانون المدني والعقار المقصود حسب القانون الجنائي. فإنه على عكس ذلك قد يطرح مصطلح ملوك للغير أو في حيازة الغير العديد من الإشكالات التي تمثل جوهر الغموض الذي يكتنف نص المادة 386 ق ع جزائي لاسيما عند مقارنتها بالنص المقرر باللغة الفرنسية وهو ما يفرض التعرض لمحل الجريمة من خلال عنصرين:

1- أن يكون محل الجريمة عقاراً:

إذا كان العقار في الإطار المدني هو كل شيء ثابت لا يمكن نقله دون تلف في جوهره مالم تستعمل تقنية متطورة في ذلك.³ فهو ينقسم إلى عقار بطبيعته وهو الأصل في العقار بحيث لا يمكن نقله من مكان إلى آخر مع الاحتفاظ بذاتيته كالأرض التي تعد هي أيضاً

¹- عبد الرحمان بريارة، مرجع سابق، ص 124.

²- عبد الرزاق موسوني، حماية حق الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مذكرة ما جستير، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، ص 140.

³- مياذ العربي، الحماية الجنائية للملكية العقارية، مجلة القانون المغربي، العدد 11، دار السلام للطباعة والنشر، المغرب، 2007، ص 30.



الأصل في العقار بطبيعته¹ وإلى عقار بالتخصيص وهو المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله². لكن يمكن التساؤل هل تشمل أحكام المادة 386 ق ع ج العقار بمفهومه المدني الواسع أم أنها تنصرف إلى مفهوم خاص للعقار وفق أحكام القانون الجنائي؟

يتضح من أحكام المادة 386 ق ع أن جريمة التعدي على الملكية العقارية تشمل بالحماية العقار بطبيعته فقط ويستوي أن يكون أرضاً أو مسكناً أو ما في حكمه سواء كان هذا العقار معداً للزراعة أو البناء أو السكن ويستبعد العقار بالتخصيص من إطار هذه المادة لأن أصله منقول معد لخدمة عقار ولأن المنقولات لها حماية جزائية بنصوص أخرى في قانون العقوبات الجزائري³. حيث ذهبت المحكمة العليا في هذا الإطار ومن خلال قرار لها رقم 221966 مؤرخ في 2000/10/17 إلى أن «نص المادة 386 ق ع ج، يطبق إلا على العقارات الثابتة بالتخصيص والتي لا يمكن انتزاعها ونقلها وذلك خلسة أو بطريق التدليس وبالتالي فإن تهمة تغيير معالم الحدود الفاصلة بين الأملاك لم تكن قائمة إلا على سبيل ارتكاب جنحة السرقة طبقاً لأحكام المادة 362 ق ع ج. وإن القضاء بإدانة المتهمين على أساس التعدي على الملكية العقارية دون توضيح العناصر المادية والقانونية لهذه الجريمة هو تطبيق سيء للقانون»⁴. وهو ما يؤكد ضرورة ثبات العقار واستبعاد المنقولات التي تعتبر عقار بالتخصيص من نطاق تطبيق نص المادة 386 ق ع وإدراجها ضمن جرائم الاعتداء على الملكية المنقولة.

2- أن يكون مملوكاً للغير:

تعد عبارة- مملوكاً للغير- هي محل الجدل القائم ومصدر التساؤلات المطروحة حول ما إذا كانت المادة 386 ق ع ج تخمي مالك العقار فقط أم تمتد لحماية حائزه أيضاً. خاصة في ظل الاختلاف بين النص المحرر باللغة العربية والنص المحرر باللغة الفرنسية لذات المادة وفي إطار تعدد الجهات المحكمة العليا وعدم استقرارها حول مفهوم واحد. كان لا بد من تحديد معنى ملكية الغير ثم التطرق لموقف الاجتهاد القضائي.

1- مفهوم ملكية الغير:

لا يتصور وقوع جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة على عقار يملكه الجاني نفسه بل لا بد أن يكون العقار مملوكاً للغير. لكن قد يكون العقار متروكاً أي كان من قبل مملوكاً

¹ - هيمن قاسم بايز. حماية الملكية الخاصة في ضوء الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان. مكتبة زين الحقوقية، لبنان، 2013، ص. 53.

² - عمار محمد علي القضاة. آثار الغصب على حق الملكية في القانون المدني، دار وائل، الأردن، 2013، ص 36.

³ - مقني بن عمار وبوراس عبد القادر، مرجع سابق، ص 227.

⁴ - قرار رقم 221966 مؤرخ في 2000/10/17، جمال سايس، مرجع سابق، ص 174.



جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة _____ أ. عثمانى مريم

لشخص ولكنه خلى عن حيازته بنية النزول عن ملكيته¹، أو دون وجود هذه النية وفي هذا الإطار نميز بين حالتين:

- **الحالة الأولى:** إذا تنازل صاحب العقار المتروك عن ملكيته فجاء آخر واحتل العقار بنية تملكه. فإن فعل الانتزاع لم يحدث وكذا عنصرى الخلسة والتدليس غير متوفرين. فلا تقوم جريمة التعدي على الملكية العقارية بل يمكن أن يكتسب الحائز الجديد هذا العقار عن طريق التقادم وفق قواعد القانون المدني².

- **الحالة الثانية:** إذا ترك المالك أو الحائز العقار دون أن يتنازل عن ملكيته ففي هذه الحالة الحيازة أو الملكية لازالت عند صاحبها كما في حالة المستأجر. فكل من يقوم بانتزاع الحيازة يكون قد ارتكب جريمة التعدي على الملكية العقارية لأن نيته قد انصرفت إلى التملك بعد أن كانت حيازة عرضية³.

وعليه متى كان العقار ملوكا للغير وتم الاعتداء عليه شمله نص المادة 386 ق ع ج بالحماية متى كانت الملكية بموجب سند رسمي لكن من لا سند رسمي له هل يعتبر مالكا تشمله الحماية الجنائية المقررة أم لا؟

انطلاقا من الترجمة المعيبة لنص المادة 386 ق ع ج المحرر بالعربية والتي اشتملت على عبارة "كل من انتزع عقار ملوكا للغير" فإنه لقيام جريمة التعدي على الملكية العقارية على المعتدي أن يستظهر ملكيته بسند رسمي مشهور⁴ أما بالرجوع للنص المحرر باللغة الفرنسية لذات المادة والذي اشتمل على عبارة:

⁵Quiconque par surprise ou fraude dépossède autrui d'un bien immeuble والتي ترجمتها الصحيحة هي: "كل من انتزع من الغير عقار" فإن الحماية كما تشمل الملكية فهي تمتد أيضا للحيازة فالعبرة بانتزاع العقار سواء كان ملوكا أو في حيازة الغير. لكن مامعنى الحيازة التي يشكل الاعتداء عليها جريمة؟

بالرجوع لأحكام القانون المدني التي تمثل المهد الأصلي لتحديد مفهوم الحيازة نجد أنه اعتبرها "وضع فعلي أو واقعي يتسلط بمقتضاه الشخص على الشيء تسلطا فعليا بصفته مالكا للشيء أو صاحب حق عيني عليه"⁶ ولها عنصران لا تقوم إلا بهما عنصر مادي يراد به

¹-علاء زكي. جرائم الإعتداء على الأموال. دار الكتاب الحديث. مصر. 2014. ص. 62

²-ناصر محمودي. مرجع سابق. ص. 48.

³-الفاضل خمار. مرجع سابق. ص. 24.

⁴-يوسف دلاندة. الحماية الجزائية للملكية العقارية بدون سند بين نصوص القانون والإجتهاد القضائي. الملتقى الجهوي المنظم من طرف الغرفة الجهوية لموثقى ناحية الشرق. عقود وأدوات التعمير والجرائم الواقعة على العقار. باتنة. ص. 05.

⁵-محمد ريش. مرجع سابق. ص. 86

⁶-رمضان أبو السعود. الوجيز في الحقوق العينية الأصلية. دار الجامعة الجديدة. مصر. 2004. ص. 288.



الأعمال المادية التي يباشرها صاحب الحق موضوع الحيازة وآخر معنوي هو نية الحائز للظهور بمظهر المالك الحقيقي وتختلف هذه النية حسب المفهوم المدني تجعله مجرد حائز عرضي كالمستأجر والمستعير والمودع لديه والوكيل بما يجعل الاعتداء على عقار في يد هؤلاء مجرد اعتداء على حيازة عرضية تخرج من نطاق التجريم وهو مالا يستقيم مع أهداف النص التجريمي من جهة ومع استقلالية وذاتية القانون الجنائي من جهة أخرى. والذي يوسع من نطاق معنى الحيازة ليعتبرها " رابطة واقعية بين شخص وعقار تتيح للأول أن يسيطر على الثاني سيطرة مادية مستقلة دون أن يأتمر بأوامر أحد أو إشرافه أو توجيهه مع وجود نية احتباس العقار لدى حائزه " ¹. وبذلك تتوافر الحيازة وفق هذا المفهوم بالسيطرة المادية المستقلة كركن مادي وبنية الاحتباس كركن معنوي وهي الحيازة المقصودة في جرائم التعدي على العقار وانطلاقا من المفهوم الجنائي الواسع للحيازة وفي ظل وجود عقود تسمى عقود امتياز تمنح بموجبها الدولة شخصا طبيعيا يدعى المستثمر صاحب الامتياز حق استغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة بناء على دفتر شروط يحدد عن طريق التنظيم لمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد مقابل دفع أتاوة سنوية فهل يعتبر المستثمر صاحب الامتياز حائزا يشكل الاعتداء على استثماره الفلاحية جريمة أم لا؟

باستقراء أحكام القانون 03/10 المتعلق باستغلال الأراضي الفلاحية التابعة للأموال الخاصة للدولة يتضح أن المستثمر يمارس سيطرته المادية على المستثمرة بصورة مستقلة من خلال حق استغلالها أو التنازل عن هذا الاستغلال سواء بمقابل أو بغير مقابل. كما له أن يورث أو يرهن حق الامتياز مقابل التزامه بالإدارة المباشرة والشخصية للمستثمرة وكذا العمل على استمرارها والحفاظة على طابعها الفلاحي مع دفع الأتاوة ² وذلك بنية احتباس حق الامتياز لمدة أقصاها أربعون سنة قابلة للتجديد وهو ما يؤكد أن صاحب حق الامتياز يعد حائزا بالمفهوم الجنائي وأن أي اعتداء على حقه في الحيازة يشكل جريمة تعدي على استثماره الفلاحية وفق نص المادة 386 ق ع ج .

ب موقف الاجتهاد القضائي:

أدى الاختلاف بين نص المادة 386 ق ع المحرر باللغة العربية والذي يحمي الملكية فقط وبين النص المحرر باللغة الفرنسية الذي يشمل كل من الحيازة و الملكية إلى اختلاف على المستوى العملي وتباين في مواقف الاجتهاد القضائي بين قرارات شكلت في مجملها التباين :

¹- علاء زكي. مرجع سابق. ص 88

²- حكيمة كحيل. تحويل حق الإنتفاع الدائم إلى حق إمتياز في ظل القانون 03/10. دار هومو. الجزائر. 2014. ص 176 .



- **الاتجاه الأول:** يرى بأنه في ظل الصياغة الحالية للمادة 386 ق ع ج. لا يمكن القول بوجود جريمة تسمى جنحة التعدي على الحيازة العقارية بل إن مجال الحماية الجنائية يقتصر فقط على المالك الحقيقي استنادا للمادة الأولى من قانون العقوبات التي تؤكد أنه " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص "زيادة على ضرورة التفسير الضيق في المادة الجنائية¹ وقد سارت غرفة الجناح والمخالفات بالمحكمة العليا حسب هذا الاتجاه في قرار لها رقم 78919 المؤرخ في 1991/11/15 جاء فيه: « إذا كان مؤدى المادة 386 من ق ع أنها تعاقب كل من انتزع عقارا مملوكا للغير خلسة أو بطريق التدليس ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين في قضية الحال بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا للعقار يكونوا قد أخطأ و في تطبيق القانون ومتى كان كذلك ستوجب نقض القرار المطعون فيه»² لتكون بهذا قد سايرت التفسير الضيق لنص المادة 386 ق ع كما ورد ضمن النص المحرر باللّغة العربية .

- **الاتجاه الثاني :** يرى بأنه لا يجوز لأي شخص ولو كان مالكا حقيقيا أن يغتصب الحيازة من يد صاحبها حماية للأمن والاستقرار الذي يكتسبه الحائز. وباعتبار أن هدف قانون العقوبات هو تحقيق هذا الأمن وحماية النظام العام فإن نص المادة 386 ق ع لا يقتصر على حماية الملكية بل يمتد أيضا لحماية حائز العقار وهو ما قضت به غرفة الجناح والمخالفات للمحكمة العليا في قرار لها رقم 511043 المؤرخ في 2009/03/04 جاء فيه « لا يقصد بعبارة العقار المملوك للغير الواردة في المادة 386 ق ع ملكية العقار فقط وإنما الحيازة كذلك »³ مما يدل على تفسيرها الواسع لنص المادة 386 من قانون العقوبات المقررة باللّغة العربية انطلاقا من النص المحرر باللّغة الفرنسية وهو الاتجاه الراجح لأن تدخل القانون الجنائي يعتبر استثناءا هدفه الحد من أعمال العنف التي تبلغ من الجسامه ما يجعل التعويض في الإطار المدني لا يتناسب وحجم الأضرار الناجمة عنها . وقد نتجت هذه الأعمال عن الوضعية العقارية المتضاربة بالجزائر وغياب سندات رسمية تثبت ملكية الأفراد الخاصة لعقاراتهم . فكيف يمكن تفسير نص المادة 386 ق ع على أنه جاء لحماية الملكية بسند رسمي وترك ماثيره الحيازة من صراعات بحاجة إلى نصوص جنائية رادعة لا إلا نص وحيد لا سيما في ظل ارتفاع معدلات الاعتداء عليها وصعوبة تحديد المعتدي والمعتدى عليه .

¹- عمرحمدي باشا. مرجع سابق. ص 130

²- قرار رقم 75919 مؤرخ في 1991/11/05، المجلة القضائية، العدد 01، الجزائر، 1993، ص 214

³- قرار رقم 511043 مؤرخ في 2009/03/04، مجلة المحكمة العليا، العدد 02، الجزائر، 2011، ص 329.



المطلب الثاني: الركن المعنوي

إذا كان الركن المعنوي هو الصلة النفسية التي تربط بين النشاط الإجرامي ونتائجه من جهة وبين الفاعل الذي صدر منه هذا النشاط¹ نتيجة انصراف نيته إلى ارتكاب الفعل بإرادته و هو يعلم أن الفعل مجرم فإن جريمة التعدي على الملكية العقارية من الجرائم العمدية التي لا يكفي لقيامها علم الجاني بأن سلوكه يكون جريمة يعاقب عليها القانون وإنما لا بد أن تتجه إرادته أيضا إلى التعدي على ملكية غيره وهو يعلم بذلك والبقاء في الأماكن المعنية وعدم مغادرتها.² وهذا ما يحقق القصد الجنائي العام إضافة إلى ضرورة توافر قصد جنائي خاص يتحقق بتوجيه الفاعل إرادته إلى تجريد المالك أو الحائز من ملكيته أو حيازته للعقار مع علمه بحقيقة ما يقدم عليه من الناحية الواقعية وليس من الضروري أن يقصد به تملك العقار أو حتى مجرد إدخاله في حيازته.

المبحث الثاني : الأحكام الخاصة بمتابعة الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة .

قبل التطرق للعقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة التي تضمنتها المادة 386 ق ع ج . كان لا بد من تحديد كيفية ملاحقة مرتكب الجريمة وما إذا كان لهذه الجريمة إجراءات خاصة تنفرد بها عن باقي الجرائم .

المطلب الأول : إجراءات متابعة جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة .

تخضع جريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة إلى الأحكام العامة لمتابعة الجرائم إلا أن خصوصية هذه الجريمة تجعلها تتميز ببعض الإجراءات الخاصة سواء من حيث دور النيابة العامة وتدخلها في هذه الجرائم أو من حيث مضمون الحكم الجنائي الصادر في الدعوى. أولاً: دور النيابة العامة في جرائم التعدي على الملكية العقارية الخاصة .

رغم السلطات الممنوحة للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بمجرد ارتكاب جريمة التعدي على الملكية العقارية دون أن تتقيد في ذلك بشكوى من الطرف المتضرر ، إلا أن الدور الرئيسي لها والذي يميزها عن قضاء الموضوع هو تدخلها لحفظ النظام العام و معالجة الحالات الطارئة التي تتطلب حسما عاجلا³ إما لعدم تدارك الوضع لاحقا واتخاذ إجراءات حفظية أو لإنهاء الدعوى عن طريق الوساطة الجنائية .

¹ -عبد القادر عدو.مرجع سابق.ص181

² -محمد لعشاش.مرجع سابق.ص344

³ -عبد الرحمان بربارة . مرجع سابق.ص161



1- الإجراءات التحفظية :

قيد المشرع الجزائري سلطات النيابة العامة في القيام بإجراءات تحفظية فلم يفسح لها المجال لاتخاذ أي إجراء تحفظي ما لم ترتكب أفعال تشكل بعناصرها المتوفرة جريمة تعدي على الملكية العقارية . لأنه في حالة عدم قيام عناصرها عدت الوقائع مسألة مدنية لا تستوجب تدخل النيابة العامة . حتى ولو تبين لتلك الجهة من ظاهر الوقائع والمستندات انتهاك ملك الغير . وينتج عن عدم التدخل صدور أمر بالحفظ لعدم كفاية الأدلة¹ وهذا مقارنة بسلطة النيابة الواسعة في اتخاذ هذه الإجراءات التحفظية إذا تعلق الاعتداء بملكية عامة ، وذلك خلافا لبعض التشريعات العربية كالمشرع المغربي والمصري اللذان وسعا من صلاحية النيابة في اتخاذ إجراءات تحفظية كضمانة مؤقتة ريثما يتم الفصل في الدعوى العمومية وهو ما كان يفترض بالمشرع الجزائري الأخذ به خاصة إذا كان نص المادة 386 ق ع يشمل الحيازة أيضا إلى جانب الملكية وما تتطلبه هذه الجرائم من حماية وقتية حفاظا على النظام العام .

2- الوساطة الجنائية :

أمام التزايد المضطرب لمستوى الاعتداءات على الملكية العقارية الخاصة أوجد المشرع الجزائري نظاما بديلا عن المتابعات الجزائية ضمن الأمر رقم 02/15 المؤرخ في 2015/07/23 المتمم والمعدل لقانون الإجراءات الجزائية. تقليلا لعدد القضايا المطروحة أمام القضاء وتوسيعا لسلطات النيابة العامة في هذا الإطار. وعليه ما هو دور النيابة العامة في عملية الوساطة الجنائية بالنسبة لجريمة التعدي على الملكية العقارية ؟

تعد جريمة التعدي على الملكية العقارية من بين الخمسة جنح المعنية بالوساطة وفقا للمادة 37 مكرر 02 والتي أجاز المشرع الجزائري مشروعية إجراء الوساطة بشأنها حصرا . إضافة إلى سلطة النيابة في تقدير الملائمة يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه إجراء وساطة إما بنفسه أو بتكليف أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية² عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها وذلك بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال الجرمية والضحية لتنتهي في حالة الاتفاق بانقضاء الدعوى العمومية³ وفي حالة عدم تنفيذ هذا الاتفاق في الآجال المحددة يمكن لوكيل الجمهورية اتخاذ أي إجراء يراه ضروريا بشأن إجراءات المتابعة ضد الشخص الممتنع . كما يتعرض هذا الشخص للعقوبات المنصوص عليها

¹-إلهام بعبع .مرجع سابق .ص 172

²-نورة بن بوعبدالله.الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية .مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية .العدد العاشر.باتنة .2017. ص

131

³-عبد الرحمان بربارة .مرجع سابق .ص 155



في المادة 147 من قانون العقوبات والمتمثلة في الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين.¹

ثانياً: مضمون الحكم الجنائي الصادر في الدعوى العمومية:

إذا كان هدف الجني عليه من تحريك الدعوى العمومية هو حماية ملكيته أو حيازته عن طريق ردع الجاني واسترجاع حقوقه المعتدى عليها بطرد المعتدي من العقار المعتدى عليه، فإن الإشكال الذي يطرح هو هل يتضمن الحكم الجنائي بالإدانة الصادر في دعوى الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة إعادة العقار محل الاعتداء إلى المعتدى عليه؟

لم يشر المشرع الجزائري إطلاقاً إلى ضرورة تضمين حكم الإدانة فضلاً عن العقوبات السالبة للحرية والغرامة القضاء بإرجاع الملكية إلى الضحية وتمكينه وضع يده على العقار وطرد المعتدى عليه وإنما اكتفى بتقرير عقوبتي الحبس والغرامة على أساس أن الطرد من العقار يعد من المسائل الفرعية المتعلقة بالحقوق العينية العقارية والتي تخرج من مجال اختصاص القاضي الجنائي لتعد من صلاحيات القاضي المدني كاستثناء على مبدأ " قاضي الأصل هو قاضي الفرع " ² لكن اكتفائه بتقرير العقوبة فقط ليس هو الهدف من وجود النص القانوني فالأهم بالنسبة للمجني عليه هو حماية الملكية أو الحيازة قبل معاقبة الجاني ³ . لذا كان على المشرع الجزائري أن ينص على رد الملكية إلى الجني عليه ضمن حكم الإدانة في النص الجنائي وتمكين المعتدى عليه من وضع يده على العقار. وهو ما ذهب له المشرع المغربي الذي أسند لوكيل الملك التدخل من أجل إرجاع الحالة في حالة الاعتداء المادي على الحيازة إلى ما كانت عليه

4

المطلب الثاني: العقوبات المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية الخاصة

رتب المشرع الجزائري عقوبات لجريمة التعدي على الملكية العقارية بناءً على الظروف التي تم فيها ارتكابها وذلك في المادة 386 ق ع التي تنص على عقوبات أصلية وأخرى مشددة .

أولاً: العقوبات الأصلية :

تتمثل العقوبات الأصلية في الحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج دون أن يتم ذكر عبارة " أو إحدى هاتين العقوبتين " التي غالباً ما يستخدمها المشرع في الكثير من الجنح مما يعني أن الجمع بين العقوبتين يكون وجوباً بالنسبة للقاضي

¹ - علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية، الكتاب الأول (الإستدلال والإتهام)، دار هوم، الجزائر، 2016، ص 72 .

² - ناصر حمودي، مرجع سابق، ص 94.

³ - جمال قنات، مرجع سابق، ص 242 .

⁴ - مياد العربي، مرجع سابق، ص 38 .



سواء كانت العقوبات نافذتين أو موقوفتين أو كانت إحداها نافذة والأخرى موقوفة¹. وتطبق هذه العقوبات في حالة الاعتداء على الملكية العقارية الخاصة دون وجود أي ظرف من الظروف المشددة. كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع لا يعاقب على الشروع في جنحة التعدي على الملكية العقارية الخاصة نظرا لعدم النص على ذلك في المادة 386 ق ع باعتبارها جنحة يعاقب على الشروع فيها فقط إذا وجد نص خاص بذلك .

ويلاحظ أن المشرع الجزائري لم يكن متساهلا في قيام الجريمة كونه قد شدد في عقوبة الحبس مقارنة بالعقوبات الأصلية المقررة للجنح. فرفع الحد الأدنى لعقوبة الجنحة من شهرين إلى سنة مع تقييد القاضي بالحد الأقصى الذي لا يجوز له أن يزيد عن 05 سنوات².

ثانيا: العقوبات المشددة :

متى اقترنت جريمة التعدي على الملكية العقارية في صورتها البسيطة بإحدى الظروف المشددة الواردة على سبيل الحصر ضمن الفقرة الثانية من المادة 386 ق ع ج. كانت العقوبة هي الحبس من سنتين إلى عشرة سنوات والغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج، فالظروف المشددة حسب ما ورد في هذه المادة ضمت عدة عناصر إذا توافر إحداها إلى جانب فعل الانتزاع بالخلسة والتدليس عد ظرفا مشددا يضاعف العقوبة دون أن يغير وصفها الجنائي كجنحة وتمثل هذه الظروف في :

1- الليل :

لم يضع له المشرع تعريفا رغم اعتباره ظرفا مشددا في العديد من الجرائم . إلا أن الفقه اعتبر الليل هو الظلام الذي يبدأ من الغسق إلى الفجر والغسق هو الوقت الذي تزول فيه فترة الشفق أين يكون الضوء فيها منتشرا بعد الغروب أما الفجر فهو الفترة التي يبدأ فيها الضوء في البزوغ قبل الشروق³.

2- التهديد:

هو كل قول أو كتابة من شأنه إلقاء الرعب في قلب الشخص المهدد. فهو إكراه معنوي يتحقق بمجرد إنذار الشخص المهدد بخطر جسيم سيلحق به . والتهديد فعل خطير له أثر سلبي في نفس الأفراد حيث يندرج تحته كافة صور انعدام رضا الجني عليه . وهو نوعان :

1- التهديد الكتابي : يكون بواسطة محرر موقع أو غير موقع عليه أو بالرسم أو الرمز أو الشعارات يجر كتابته ويتضمن دلالة التهديد ولا عبرة للغة المحرر بها أو إذا كانت ألفاظ التهديد

¹-مقني بن عماروبوراس عبد القادر، مرجع سابق، ص241

²-الفاضل خمار، مرجع سابق، ص46

³-علاء زكي، مرجع سابق، ص208



صريحة أو ضمنية لأن التهديد الغامض أكثر وقعا على النفس من التهديد الصريح ويجب أن يكون جدياً¹

ب- التهديد الشفهي: يعد أقل خطورة من التهديد الكتابي لحصوله عادة في ظل نقاش أو غضب شديد. فيتم بواسطة أقوال تفيد التهديد لكن لا بد أن تكون مرتبطة بشرط أو أمر فإذا تم التعدي على الملكية العقارية الخاصة بواسطة التهديد يشترط إثبات ذلك عن طريق الشهود. لأنه من الجرائم التي يشترط فيها وجود شهود حضروا واقعة التهديد كإثبات لصحة إدعاءات المعتدى عليه.²

3- العنف :

هو أعمال الشدة الموجهة للأشخاص من أجل تسهيل ارتكاب الجريمة التي تؤدي إلى إحداث ألم بجسم المعتدى عليه. بغض النظر عن درجة خطورتها سواء أدت أعمال العنف إلى مرض أو عجز كلي عن العمل أو لم تؤدي إلى ذلك. ويتميز العنف عن التهديد في كون الأول عبارة عن تصرفات غير مشروعة تلحق ضرر جسماني بالغير ذات طبيعة مادية أما التهديد فهو مجرد وعيد قد لا ينتهي بالضرورة إلى تنفيذ محتواه.³

4- التسلق:

هو دخول المساكن المسورة من غير أبوابها مهما كانت طريقتة ويستوي في ذلك استعمال سلم أو الصعود على الجدران أو الوثوب إلى الداخل من نافذة أو الهبوط إليه من أية ناحية ويتوافر ظرف التسلق إذا دخل الجاني المكان من باب مفتوح ثم خرج عن طريق السور إذ لا يشترط أن يكون التسلق أثناء الدخول و عند مغادرة مكان الجريمة.

5- الكسر :

استعمال العنف في تخطيم أو نزع جزء من السور المحيط بالمكان المسور يتيح للجاني الدخول إلى العقار المراد الاعتداء عليه⁴ ويدخل في حكم الكسر كسر الباب أو النافذة الزجاجية وخلع المسامير للأبواب والنوافذ وثقب الجدار أو الحائط بآلة وخلع القفل أو تخطيمه. فهو طريق استثنائي يتضمن مستوى معين من العنف المادي هدفه الدخول إلى العقار المعتدى عليه .

¹-إلهام ببيع، مرجع سابق، ص 131

²-راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010، ص 108

³-عبد الرحمان بربارة، مرجع سابق، ص 10

⁴- علاء زكي، مرجع سابق، ص 202



6- تعدد الفاعلين :

قد لا يرتكب الجاني جريمة التعدي على الملكية العقارية لوحده وإنما يستعين بغيره في تنفيذها مما يجعل ذلك ظرفا مشددا في الجريمة. حتى وإن اقتصر مساهمة الغير على تقديم شكل من أشكال المساعدة وهو ما يعرف بالمساهمة الجنائية التي يعتبر في إطارها فاعلا كل من ساهم مساهمة مباشرة في تنفيذ الجريمة أو حرض على ارتكاب الفعل بالهبة أو الوعد أو التهديد أو إساءة استعمال السلطة أو الولاية أو التحايل أو التدليس الإجرامي¹، كما يعد شريكا من لم يشترك اشتراكا مباشرا في الجريمة ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحريضية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك. وتعتبر مسألة تعدد الفاعلين مسألة موضوعية يترك تقديرها لقاضي الموضوع الذي يحدد ذلك.

7- ظرف حمل السلاح:

يعتبر حمل السلاح أحد ظروف التشديد الواردة في المادة 386 ق ع ج. سواء كان السلاح المستخدم ظاهرا أو مخبأ وسواء استعمل من شخص واحد أو من عدة أشخاص مساهمين في الجريمة. فمجرد حمل السلاح يكفي لتطبيق النص بصرف النظر عن استعمال هذا السلاح من عدمه وبغض النظر عن خطورته ونوعه²، إذ يستوي أن يكون سلاحا بطبيعته كأدوات المعدة خصيصا للجرح والقتل مثل: البنادق والمسدسات أو كان سلاحا بالتخصيص كأدوات التي يمكن استعمالها في حالات أخرى مثل: السكاكين والفؤوس

وما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه تدرج في تحديد العقوبة المقررة لجريمة التعدي على الملكية العقارية بين عقوبة بسيطة وأخرى مشددة وبمقارنة العقوبتين يتضح مضاعفته لعقوبة الحبس وإبقائه على عقوبة الغرامة التي حددها بـ 20.000 دج إلى 100.000 دج سواء في الجريمة البسيطة أو المشددة .

كما يتضح أن إدراج المشرع ضمن نص المادة 386 قانون عقوبات لجملة من الظروف المشددة التي تشكل في حد ذاتها تعبير عن وجود عنصري الخلسة والتدليس أدى إلى صعوبة الفصل بين مفهوم عنصري الخلسة والتدليس كأحد أهم الأركان التي يتطلبها وجود الجريمة في صورتها البسيطة وبين وجود هذه الظروف كظروف مشددة لا سيما ظرفي الليل والكسر نظرا لارتباطهما، وفي هذا الإطار ذهبت المحكمة العليا في أحد قراراتها رقم 112646 المؤرخة في 1994/10/09 أنه « لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف ليلا وإنما هذان الظرفان يغلظان العقوبة

¹ - المادة 41 من قانون العقوبات الجزائري

² - مقني بن عمار وبوراس عبد القادر. مرجع سابق. ص 245



ليس إلا . بل يكفي أن يتم الانتزاع خلسة أو بطريق التدليس ومن ثم فإن إقدام المتهمين على استغلال قطعة الأرض التابعة للضحية دون علمها وضد إرادتها يكفي لتوفير ركن الخلسة»¹
خاتمة:

رغم أن الملكية العقارية الخاصة هي أحد مرتكزات المستوى الحضاري لأي مجتمع . إلا أنها لا تزال أمام مفترق طرق يصعب في إطار تعقّد منظومتها تحديد الطريق الأمثل على المستوى الجنائي الذي وإن كان طريقا استثنائيا أوجده المشرع بعد التحول الاقتصادي الذي شهدته الجزائر في 1989 . إلا أن التطور المضطرد لجرائم الاعتداء على الملكية العقارية مقارنة بكم النصوص المجرمة لها بصورة مباشرة والتي تنحصر في مادة وحيدة. جعلها محل انتقاد وجدل يمكن توضيحه من خلال نتائج الدراسة كمايلي:

- صعوبة وضع حد فاصل بين أحكام تجريم ومتابعة جريمة التعدي على ملكية الغير لأن الشروط المتعلقة باستصدار حكم مدني نهائي وتنفيذه ثم عودة المحكوم عليه لاحتلال العقار تتأرجح بين كونها شروط لتحقيق الخلسة والتدليس وبين وجودها كقيد لتحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة . غير أنه في الحالتين تعتبر ضرورة توافر هذه الشروط حاجزا أمام حماية ملكية العقار عند الاعتداء عليه لأول مرة.

- وجود تضارب في الأحكام التي يتضمنها نص المادة 386 ق ع في نسختيه المحررتين باللغة العربية واللغة الفرنسية. أدى إلى تضارب على مستوى الاجتهاد القضائي الذي يفسر نص المادة على انه يشمل الحيازة والملكية معا في بعض الأحيان ويفسره بأنه يشمل فقط الملكية أحيانا أخرى.

- إذا كان المشرع قد منح النيابة العامة دور مهم في إنهاء وانقضاء الدعوى العمومية لجريمة التعدي على الملكية العقارية عن طريق إجراء الوساطة الجنائية. فلما لا يكون لها دور مؤقت باقتناء الإجراءات التحفظية المناسبة عند وقوع هذه الجريمة وما تنتجه من ردود أفعال قد تشكل بذاتها جرائم أخرى يمكن تفاديها بالتدخل الآني للنيابة العامة.

- عدم وجود تناسب بين أحكام التجريم والعقاب على مستوى العقوبات المالية المحددة في نص المادة 386 ق ع التي تميزت بثبات مقدارها سواء كانت الجنحة بسيطة أو مشددة . خلافا للعقوبات السالبة للحرية والتي جاءت متناسبة مع جسامة الاعتداء عند اقترانه بظرف مشدد. كما أن المشرع لم يحدد العقوبة في حالة توافر ظرفين مشددين فأكثر كما فعل ذلك في جرائم الاعتداء على الملكية المنقولة ضمن جريمة السرقة.

¹-قرار رقم 11246 مؤرخ في 1994/10/09 .الفاضل خمار .مرجع سابق .ص42.



- عدم تضمن الحكم الجنائي الصادر في دعوى الاعتداء على الملكية العقارية طرد المعتدي من العقار المعتدى عليه رغم كونه الهدف الرئيسي الذي يسعى له المالك أو الحائز المعتدى عليه.

وبناء على ما تقدم نقترح ما يلي:

- عملا على توحيد الاجتهاد القضائي من الضروري إعادة ترجمة نص المادة 386 ق ع المحررة باللغة الفرنسية على أساس أنه المصدر الأصلي لنص المادة 386 ق ع جزائري ليصبح على النحو التالي: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 دج إلى 20000 دج كل من أنتزع عقارا في حيازة الغير وذلك خلصة أو بطريق التدليس"

- ضرورة الفصل بين أحكام التجريم وأحكام المتابعة ب توضيح ما إذا كانت الشروط المتعلقة باستصدار حكم نهائي وتنفيذه وعودة المعتدي لشغل العقار من أركان الجريمة أو من شروط رفع الدعوى العمومية.

- تفعيل دور النيابة العامة في اتخاذ إجراءات تحفظية إذا ما تم الاعتداء على الملكية العقارية.

- تحقيق التناسب بين أحكام التجريم والعقاب بمضاعفة العقوبات المالية في حالة وجود ظرف مشدد، وبتحديد العقوبة إذا ما اقترنت جريمة التعدي على الملكية العقارية بظرفين مشددين فأكثر.

- ضرورة النص على تضمين الحكم الجنائي الصادر في الدعوى طرد المعتدي من العقار المعتدى عليه.

