الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أدرار

جامعة احمد دراية ادرار-الجزائر
Université Ahmed DRAIA. Adrar-Algérie

كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية قسم العلوم الإسلامية

جريمة التعدي على العقار الفلاحي

دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري

مذكرة مقدمة لاستكمال نيل متطلبات شهادة الماستر في الشريعة والقانون

إعداد الطالبة : إشراف الدكتور :

حليمة سيدور _ د.عبد المجيد بن موسى

لجنة المناقشة:

الرقم	الاسم واللقب	الرتبة	الصفة
01	أ.د– موفق طيب شريف	أستاذ	رئيسا
02	د– عبد المجيد بن موسى	أستاذ محاضر–ب	مشرفا ومقررا
03	د– عمر بوعلالة	أستاذ محاضر–ب	عضوًا مناقشا

الموسم الجامعي: 1439 - 1440 هـ / 2018 - 2019 م

(بِسْمِ اِللَّهِ اِلرَّحْمَـٰنِ اِلرَّحِيمِ)

حليمة
إلـــــــــــــــى من
فيـــــــــهم الرجـــاااااااء
وهم لـــي معقد الأمـــــــــــــــل
أمـــــــــي الحبيبـــة
وأبـــــــــي الغالـــــي
أهـــــدي ثمـــــرة جهـــدي المتواضـــــع
الإهداء

التشكرات

في البداية أشكر وأحمد الله الوهاب المنان الذي يسر لي إتمام هذا البحث، راجية منه أن ينفعني به وجميع المسلمين.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى **الأستاذ الدكتور عبد المجيد بن موسى** على حرصه من أجل أن يكون بحثي مصوبا ومتوازنا، راجية من المولى العلي القدير أن يشكر سعيه وأن يجعل جهده في ميزان حسناته، وأشكر كذلك لجنة المناقشة كل أستاذ باسمه ووسمه.

إلى إخوتي جميعا، وكل من مد لي يد العون، وسعى إلى دعمي ولو بالدعاء الصادق.

إلى أختي وزميلتي في مشواري الدراسي عائشة بوسيدي.

إلى أساتذة وطلبة قسم الشريعة بدون استثناء.

إلى من لم يذكرهم قلمي ولم ينسهم قلبي.

أقول لكم جميعا شكر الله سعيكم وزادكم علما وعملا إن شاء الله.

مقدمـــــة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على إمام المرسلين وقائد المجاهدين وخاتم النبيئين سيدنا محمد وعلى ءاله وصحبه أجمعين، وبعد:

يعد العقار بصفة عامة، والعقار الفلاحي بصفة خاصة من أهم الثروات التي ينبني عليها النظام الاقتصادي، ويسهم في تطوير وازدهار المجتمع، وبالتالي يحقق الاكتفاء الذاتي، وهذا ما أقره وأكده قانون التوجيه العقاري بخصوص تعريف الأرض الفلاحية، ولهذه الأسباب اهتم المشرع الجزائري بحماية العقار الفلاحي من شتى أنواع الاعتداء، وجرم التعدي على ملكيته أو حيازته ضمن تجريم التعدي على العقار بصفة عامة، في إطار المادة 386 من قانون العقوبات النص العام، من القسم الخامس تحت عنوان التعدي على الأملاك العقارية، في الفصل الثالث بعنوان الجنايات والجنح ضد الأموال، ومن خلال هذه المذكرة المعنونة بـ"جريمة التعدي على العقار الفلاحي دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري" سأقف على دراسة المقصود بالتجريم في المادة 386 السالفة الذكر، وكيفية تجسيد تلك الحماية على العقار الفلاحي، مقارنةً بما جاءت به الشريعة الإسلامية بخصوص تجريم غصب العقار، باعتبار هذا الأخير من الأموال التي تعد من الضروريات الخمس التي جاءت الشريعة الإسلامية لحفظها من جهة الوجود ومن جهة العدم، ولهذا وضع الشارع الحكيم عقوبات صارمة على مغتصب العقار ظلما وعدواناً مصداقاً لقوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَـٰطِلِ إِلآَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةٌ عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴿٢٩﴾ وَمَنْ يَّفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً ﴿٣٠﴾﴾[1].

ومن خلال هذا البحث أيضا سأحاول تسليط الضوء على الأركان الخاصة لقيام هاته الجريمة، من خلال التركيز على قرارات المحكمة العليا وموقف الاجتهاد القضائي منها.

أسباب اختيار الموضوع:

دفعتني لاختيار هذا البحث أسباب هي كما يلي:

[1] النساء الآيتان، 29-30

1_ توجيهي ودعمي من قبل الممارسين في القطاع الفلاحي، من أجل الوقوف على مسببات المشاكل في القطاع خاصة تلك المتعلقة بالتعدي على ملكية أو حيازة العقار الفلاحي.

2_ رغبتي الشديدة في معرفة ما إذا كان القانون الجزائري قد قارب الفقه الإسلامي العريق في المحافظة على العقار الفلاحي كونه أصل الحقوق، والحارس لها، من خلال مقارنة ما توصل إليه القانون بما توصل إليه الفقه الإسلامي قديماً وحديثاً بما عليه القانون الجزائري، ومن ثم إثبات إمكانية المقارنة بينهما.

3_ زيادة في المعارف واكتساب والخبرات في الموضوع وتثمينها بالأدلة، وذلك من خلال البحث في ثنايا الكتب الحاوية للموضوع قانونياً وفقهياً.

أهمية الموضوع:

تظهر أهمية الموضوع من خلال كون العقار الفلاحي مظهر من المظاهر السياسية والاقتصادية للدولة، وبالتالي يتعين الاعتناء به، بحمايته والتعويل عليه لترقية الاقتصاد الوطني، وذلك من خلال وضع قانون خاص يهتم بالحماية الجنائية للعقار الفلاحي؛ بغرض التقليل من إشكالات التعدي عليه، وبالتالي الرفع من نسبة الإنتاج وتحقيق الاكتفاء الذاتي.

كما تتجلى أهمية دراسة موضوع جريمة التعدي على العقار الفلاحي في تحديد العقار المقصود بالحماية من منطلق نص المادة 386 من قانون العقوبات، كونه النص المجرم للتعدي على ملكية أي عقار في حيازة أو ملكية الغير مهما كانت طبيعته، والمحدد للجزاء المقرر كعقوبة على مخالفتها.

وتظهر أهمية دراسة هذا الموضوع كذلك من خلال التطبيقات العملية والقضائية لمفهوم ومقصود التجريم المنصوص عليه في قانون العقوبات، وإبراز مواطن الفراغ التشريعي من أجل التقليل أو الحد من انتشار ظاهرة نهب العقارات المعدة للفلاحة على وجه الخصوص.

الإشكالية:

أثناء البحث في ثنايا هذا الموضوع أردت الإجابة على إشكاليات من أجل إثراء وتقصي الحقائق حول الموضوع، هي كالآتي:

– ما المقصود بالعقار الفلاحي وجريمة التعدي عليه في القانون الجزائري، وما موقف الفقه الإسلامي منها؟.

– هل الحماية بمنطوق المادة 386 من قانون العقوبات للملكية أم للحيازة؟.

– ما مدى نجاعة العقوبات المقررة قانونا وفقها في التقليل من جرائم التعدي على العقار الفلاحي، وهل كفلت الحماية اللازمة لهذا الصنف من العقارات، أم لا بد من مراجعة مكثفة للقوانين وتطبيقاتها العملية من أجل جبر النقص التشريعي.

الدراسات السابقة:

بالرغم من قلة الدراسات التي عالجت موضوع جريمة التعدي على العقار الفلاحي دراسة مقارنة، إلا أنني استفدت ممن كتب عن الموضوع ولو جزئيات صغيرة، ومن تلك الدراسات التي اعتمدت عليها في بحثي مايلي:

1– أطروحة دكتوراه بعنوان: الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة للباحث لعشاش محمد، قسم بحثه إلى بابين، خصص الأول منهما إلى الحديث عن الحماية الموضوعية للملكية العقارية الخاصة، أما الثاني فخصصه للتفصيل بخصوص الحماية الإجرائية حيث درس فيه الحماية المدنية والجنائية للملكية العقارية الخاصة، وفي المطلب الأول من المبحث الثاني تعرض لوسائل الحماية الجنائية للعقار الفلاحي وفق قانون التوجيه العقاري، وبالتالي شملت دراسته الحماية الموضوعية المدنية والجنائية للملكية العقارية الخاصة فقط في الجانب القانوني، بينما الدراسة بين أيدينا خُصصت للحماية الجنائية للعقار الفلاحي دونما تمييز بين الملكية الخاصة أو التابع للدولة، وكذلك عنيت بالدراسة المنهج المقارن بين القانون الجزائري والفقه الإسلامي.

2– أطروحة دكتوراه بعنوان: حماية الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري للباحث عبد المجيد بن موسى، الذي حاول الإجابة على إشكالية: هل حظيت الأراضي الفلاحية بالحماية القانونية اللازمة التي تعكس أهميتها كنعمة من الله، وكرمز للسيادة وأداة للتحرر من التبعية؟ أجاب عليها من خلال ثلاثة فصول، الأول تمهيدي عالج مفهوم الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري في مبحثين، ثم تطرق في الفصل الأول إلى الحماية المدنية للأرض الفلاحية في ثلاثة مباحث، وفي الفصل الثاني تطرق إلى الحماية الجزائية للعقار الفلاحي، وفي هذا الفصل يلتقي بحثي المتواضع

مع هذه الأطروحة، خاصة في ما يتعلق بمفهوم العقار الفلاحي والجرائم الواقعة على العقار الفلاحي وعقوباتها ضمن نص التجريم العام في قانون العقوبات"المادة 386"، حيث ركز الباحث فيها على المقارنة بين ماجاء به القانون الجزائري ومذاهب الفقه الإسلامي الأربعة.

3- رسالة ماجستير في الفقه المقارن بعنوان: أحكام الغصب وصوره المعاصرة للطالب جمعة عبد الله رباح ورش آغا، عالج رسالته في ثلاثة فصول درس في الأول حقيقة الغصب وحكمه وأنواعه، حيث تطرق الباحث إلى تعريف الغصب في المذاهب الأربعة، ثم عمد إلى تمييزه عن غيره من المصطلحات المشابهة له، مع التفصيل في حكم الغصب بالأدلة من القرءان والسنة ومن إجماع المسلمين، ويظهر الفرق بين هذه الرسالة وموضوع هذا البحث أن هذا الأخير قرن الدراسة الفقهية مع القانونية؛ لأجل المقارنة والموازنة، للتأكيد على صلاحية الشريعة الإسلامية لأن تكون أم العلوم ومنبعها في مختلف العصور.

منهج الدراسة:

طبيعة الموضوع اقتضت أن يُعالج الموضوع وفق المناهج التالية:

المنهج المقارن: أي المقارنة بين ماجاء به القانون الجزائري والفقه الإسلامي، وذلك بعرض الرأي القانوني أولا ثم الرأي الفقهي مع التدليل عليه.

المنهج الاستقرائي: وذلك باستقراء النصوص القانونية من خلال البحث في ثنايا الكتب والشروح التي عالجت موضوع جريمة التعدي على العقار الفلاحي، ثم استقراء الكتب الفقهية التي اعتنت بالعقار وجريمة التعدي عليه؛ للوصول إلى مقارنة دقيقة تسهل التقريب إن أمكن بين الرأيين القانوني والفقهي.

المنهج الاستنباطي: ومن أجل استخلاص أوجه التوافق والاختلاف بين ما استقر عليه القانون بالنسبة للموضوع محل الدراسة وبين ما جاء به الفقه الإسلامي، يتعين الاستعانة بالمنهج الاستنباطي.

المصادر والمراجع:

استعنت في بحثي بكتابات قديمة وحديثة، ففي الشق القانوني، استعنت بالتشريعات القانونية المرتبطة بالموضوع وشروحها، خاصة القانون المدني وقانون العقوبات وقانون الإجراءات

المدنية والإدارية، والكتب الفقهية القانونية، بالإضافة إلى التشريعات العقارية كقانوني التوجيه العقاري والفلاحي. أما بخصوص الجانب الفقهي في البحث فقد استعنت بأمهات الكتب في الفقه الإسلامي للأئمة الأربعة، بالإضافة إلى مراجع حديثية تصب في الموضوع.

طريقتي في الدراسة:

بيان موضع الآيات القرآنية التي ذكرت في البحث السورة ورقم الآية.

بخصوص توثيق الكتب: أذكر اسم المؤلف، ثم عنوان الكتاب، اسم المحقق إن وجد، عدد الأجزاء ورقم الطبعة إن وجدت، ثم دار النشر وسنة النشر، ثم الجزء الذي رجعت إليه وأخيراً الصفحة.

بالنسبة إلى تخريج الأحاديث: بخصوص الأحاديث الموجودة في الصحيحين اكتفيت بهما فقط، أما التي لا توجد فيهما فقد رجعت في تخريجها إلى كتب السنة الأخرى، بحيث اكتفيت بكتابين فقط.

صعوبات البحث:

لكل بحث عقبات يقف عليها الباحث وهي التي تعطيه النفس والحماسة والجدية، وأكثر ما تعثرت به أثناء بحثي صعوبة التعامل مع كتب التراث الفقهي خاصة القديمة منها؛ بحكم مستواي العلمي المحدود.

ومن تلك الصعوبات أيضاً كون الموضوع مرتبط بالعقار الفلاحي وهذا الأخير لم يُعنى بالبحث والتفصيل كثيراً، ولم تفرد له كتابات خاصة الدراسات المقارنة إلا قليلاً.

خطة البحث:

عالجت الموضوع في ثلاثة مباحث، الأول تحت عنوان "مفهوم جريمة التعدي على العقار الفلاحي"، خصصت له مطلبين، الأول منهما درست فيه مفهوم العقار الفلاحي مقارنة بالفقه الإسلامي. أما الثاني فدرست فيه تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي في القانون الجزائري مقارنة مع أقوال فقهاء الإسلام في جريمة غصب العقار.

أما المبحث الثاني والمعنون بـ"أركان جريمة التعدي على العقار الفلاحي" فقد قسمته إلى ثلاثة مطالب، عالجت في الأول الركن الشرعي لجريمة التعدي على العقار. وفي الثاني الركن المادي وركزت على الطبيعة القانونية والمادية للعقار محل الاعتداء، وفي المطلب الأخير الركن

المعنوي، أما المبحث الأخير فخصصته لبحث: شروط قيام جريمة التعدي على العقار، والجزاء الجنائي المقرر لها" في قانون العقوبات وفي الشريعة الإسلامية في مطلبين.

المبحث الأول: مفهوم جريمة التعدي على العقار الفلاحي

- ✓ المطلب الأول : مفهوم العقار الفلاحي
- ✓ المطلب الثاني :تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي

عملاً بمبدأ الشرعية الجنائية أو القانونية الذي يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون، نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية، ونص على حمايتها دستورياً من خلال قانون العقوبات، والذي تعد المادة **386** منه المبدأ العام الذي يكفل الحماية الجزائية للملكية العقارية الخاصة، وضمن نطاق هذا النص العام نبحث هل يدخل العقار الفلاحي؟ وذلك من خلال التعرض لمفهوم العقار الفلاحي، والمقصود من جريمة التعدي عليه.

المطلب الأول: مفهوم العقار الفلاحي

على الرغم من شيوع استعمال مصطلح العقار الفلاحي إلا أن المشرع الجزائري لم يضع له تعريفاً دقيقاً كما فعل بالنسبة للأنواع الأخرى من العقارات كالعقار الحضري أو العقار الصناعي، ولتبيان حقيقة هذا المصطلح نتطرق إلى تعريف العقار عموماً، ثم إلى تعريف العقار الفلاحي على وجه الخصوص.

الفرع الأول: تعريف العقار

البند الأول: تعريف العقار لغة

العقار هو المنزل والأرض والضياع، يقال. والعقار، بالفتح الضيعة والنخل والأرض ونحو ذلك[1].
ومنه قولهم: ماله دار ولا عقار. ويقال أيضا: في البيت عقار حسن، أي متاع وأداة[2].
وخص بعضهم بالعقار النخل[3]. وقال الزجاج[4] العقار كل ما له أصل[5].

---

[1] محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، تحقيق عبد الله علي لكبير، محمد أحمد حسب الله، هاشمي محمد الشاذلي، 15 جزء، ط1، (القاهرة: دار المعارف، 1911م)، ج4، ص 596-597.

[2] إسماعيل بن حماد الجوهري أبو نصر الفارابي (المتوفى 393 هـ)، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ط4، (بيروت: دار العلم للملايين، 1407هـ ـ 1987م)، ج2 ، ص 754.

[3] يُنظر: ابن منظور، المصدر نفسه.

[4] إبراهيم بن السري بن سهل، أبو إسحاق الزجاج، عالم بالنحو واللغة. ولد ومات ببغداد، كان في فتوته يخرط الزجاج ومال إلى النحو فعلمه المبرد، من كتبه(معاني القرآن، والاشتقاق، خلق الإنسان، الأمالي، وفعلت وأفعلت، والمثلث...). يُنظر: خير الدين الزركلي الدمشقي (المتوفى 1396هـ)، الأعلام، 8 أجزاء، ط5، (بيروت: دار العلم للملايين، 2002م)، ج1، ص40.

[5] يُنظر: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، شرح النووي على صحيح مسلم، ط2، (بيروت : دار إحياء التراث العربي، 1392)، ج2، ص99.

البند الثاني: تعريف العقار اصطلاحا

أولا: تعريف العقار في القانون الجزائري.

نصت المادة 683 من القانون المدني الجزائري على أنه: "كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول.

غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص"[1].

يتضح أن المشرع من خلال الفقرة الأولى قد وضع تعريفاً مباشراً للعقار على أنه شيء مستقر في مكانه غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر دون تلف. حيث لم يعد العقار ما يستحيل نقله استحالة مطلقة؛ بل أصبح لا يمكن نقله من حيزه دون تلف[2]؛ فالعقار هو الشيء الثابت بحيزه، بحيث لا يمكن نقله من مكان إلى آخر إلا إذا هدم أو اقتلع.

ثانيا: تعريف العقار في الفقه الإسلامي

تعرض فقهاء المذاهب الفقهية الإسلامية لتعريف العقار عند التفريق بينه وبين المنقول بمناسبة كلامهم عن الشفعة والوقف، كما تعرضوا له عند الحديث عن مسألة بيع الثمار مستقلة عن العقار أو متصلة به[3].

1- تعريف العقار عند الحنفية

جاء في مجمع الأنهر بأن العقار: "ما له أصل وقرار كالضيعة والدار"[4].

---

[1] الأمر 75_58 المؤرخ في رمضان 1395 هـ الموافق لـ 26 -09-1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07 _05 المؤرخ في 13مايو 2007.

[2] يُنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد، 8 أجزاء، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، ج8، ص 10.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، حماية الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة أحمد دراية أدرار، قسم العلوم الإسلامية (1438-1438هـ-2017-2018م)، ص 30-31.

[4] يُنظر: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو شيخي زاده، يعرف بداماد أفندي (المتوفى: 1078هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، (بيروت :دار إحياء التراث العربي)، ج2، ص 458.

وجاء في حاشية المختار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار أن: "العقار هو الأرض مبنية أو غير مبنية"[1].

مما سبق نستنتج أن العقار هو الأرض مجردة أو مبنية، وما عداها فمنقول؛ فالبناء والشجر ولو كانا قائمين على الأرض يعتبران من المنقولات[2]؛ لأنهما يقبلان النقل من مكان لآخر ولو بتلفهما أو بتغيير صورتهما[3].

وهو عند الحنفية الأرض مبنية كانت أو غير مبنية. جاء في درر الحكام: "فإذا اعتبرت الأبنية والأشجار مع الأراضي الواقعة عليها تعد حينئذ عقاراً. أما إذا اعتبرت لوحدها بدون الأراضي الواقعة عليها فتعد منقولا"[4].

2- تعريف العقار عند المالكية.

جاء في مختصر خليل تعريف للعقار بأنه: "الأرض وما اتصل بها من بناء أو شجر"[5].

وجاء في الكافي في فقه أهل المدينة: "وإنما الشفعة في المشاع من العقار كله الدور والأراضي والحوانيت والبساتين والجنات والكروم وكل ما يصلح فيه القسم ويضرب فيه الحدود من الرباع والحوائط والأرض كلها وما اتصل بها مما يثبت أصلاً فيها"[6].

من خلال التعريفين يتبين أن العقار عند المالكية، هو الأرض وما اتصل بها من بناء وشجر[7].

---

[1] يُنظر: محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: 1252هـ)، حاشية المختار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار، 6 أجزاء، ط1، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م)، ج4، ص 361.

[2] يُنظر: مصطفى أحمد الزرقا، المدخل إلى نظرية الالتزام العامة في الفقه الإسلامي، ط1، (دمشق: دار القلم، 1420هـ_1999م)،ص163-164، وبدران أبو العينين بدران، تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود، (بيروت: دار النهضة)، ص 287.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص22.

[4] يُنظر: علي حيدر خواجة أمين أفندي (المتوفى: 1353هـ) درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، تعريب: فهمي الحسيني، 4 أجزاء، ط1، (دار الجبل، 1411هـ-1991م)، ج1، ص 116.

[5] يُنظر: محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله(المتوفى: 1101هـ)، شرح مختصر خليل للخرشي، 18 جزء، (بيروت: دار الفكر للطباعة)، ج6، ص 164.

[6] يُنظر: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: 463هـ)، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيدر ولد ماديك الموريتاني، جزءان، ط2، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة 1400هـ -1890م)، ج2، ص 852.

[7] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 25.

3- تعريف العقار عند الشافعية

عرفه الإمام النووي رحمه الله عند حديثه عن الشفعة وشروطها كما يلي:

"كتاب الشفعة فيه ثلاثة أبواب:

الأول: المأخوذ، وله ثلاثة شروط.

الأول: أن يكون عقاراً قال الأصحاب: الأعيان ثلاثة أضرب. أحدها: المنقولات، فلا شفعة فيها سواء بيعت وحدها أو مع الأرض.

الثاني: الأرض: تثبت الشفعة فيها سواء بيع الشَّقْصُ[1] منها وحده أم مع شيء من المنقولات.

الثالث: ما كان منقولاً ثم أثبت في الأرض للدوام كالأبنية والأشجار مع الأرض، إما صريحاً وإما على قولنا: تستتبعها. تثبت الشفعة فيها تبعاً للأرض"[2].

فقد اشترط الشافعية في المشفوع فيه أن يكون عقاراً؛ حيث تثبت الشفعة في الأرض لأنها عقار. كما تثبت فيما أثبت في الأرض للدوام ولو لم يكن عقاراً، كالأبنية والأشجار إذا بيعت الأرض وحدها، وكذلك تثبت فيها الشفعة تبعاً للأرض لا استقلالاً، أما إذا بيعت منفردة فلا شفعة فيها على الصحيح. أما ما عدا ذلك فمنقولات لا تثبت فيها الشفعة سواء بيعت مع الأرض أو منفردة، ومنه فالعقار عند الشافعية الأرض فقط، أما البناء والشجر فليس كذلك وإن لحقا بالأرض؛ لأنهما يثبتان للدوام[3].

---

[1] الشقص: بمعنى السهم، أي النصيب غير المفروز، ينظر: محمد مرتضى بن محمد الحسيني الزبيدي (المتوفى: 1205هـ)، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، والأستاذ كريم سيد محمد محمود، 40 جزء، ط1، (بيروت_ لبنان: دار الكتب العلمية، 1428 هـ-2007م)، ج 18، ص 08.

[2] يُنظر: محي الدين أبو زكريا يحيي ابن شرف الدين النووي(المتوفى: 676هـ)، روضة الطالبين وعمدة المفتين، تحقيق: زهير الشاويش، 12 جزء، ط3، (بيروت، دمشق، عمان: المكتب الإسلامي، 1412هـ- 1991م)، ج5، ص 69.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 25-26.

4- تعريف العقار عند الحنابلة

يقول الرحيباني[1]: "ظاهر كلام أئمة المذهب بل صريحه أن العقار هو الأرض فقط، وأن الغراس والبناء ليس بعقار"[2].

وجاء في كشاف القناع: "ولا شفعة أيضاً في ما ليس بعقار كشجر مفرد وحيوان وبناء مفرد عن أرض"[3].

وبالتالي فإن العقار هو الأرض فقط، أما الشجر و البناء باعتبار انفرادهما عن الأرض لا يعتبران من العقار، فإذا بيعا مع الأرض تثبت الشفعة فيهما. أما إذا بيعا منفردين فلا شفعة فيهما؛ لأنهما من المنقولات التي تنقل وتحول.

وعليه يتضح أن الحنابلة قد وافقوا فقهاء الشافعية والحنفية في القول بأن العقار هو الأرض فقط، واختلفوا في الغراس والبناء باعتبار لحاقهما بالأرض، أو انفصالهما عنها.

من خلال التعاريف السابقة يمكن القول بأن فقهاء المذاهب الأربعة على اتفاق بأن الأرض عقاراً لاستحالة نقلها من مكان إلى آخر، إلا أنهم اختلفوا فيما عداها من أبنية وغراس على قولين،

القول الأول لا يدخل البناء والغراس في معنى العقار؛ لأنه يمكن نقلهما من مكان إلى آخر، وهو مذهب الجمهور. أما القول الثاني فيدخل البناء والغراس في مسمى العقار، كما يطلق عليه الأرض؛ لأنه لا يمكن نقلهما من مكان إلى آخر دون تلف، وهو مذهب المالكية[4]. ويشمل هذا التعريف جميع أنواع الأراضين مطلقاً من زراعية وأراضي البناء وغيرها[5].

---

[1] مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي شهرة، الرحيباني مولداً ثم الدمشقي كان مفتي الحنابلة بدمشق، ولد بقرية الرحيبة، وتفقه واشتهر وولي فتوى الحنابلة سنة 1212هـ، توفي بدمشق. له مؤلفات منها: (مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى في فقه الحنابلة في 6 مجلدات، وتحفة العباد في ما في اليوم والليلة من الأمراض، جمع من الأصول الستة وتحريرات وفتاوى لم تجمع تقع في نحو مجلد)، يُنظر: الأعلام، المصدر السابق، ج7، ص 234.

[2] يُنظر: مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيباني الدمشقي الحنبلي (المتوفى: 1243هـ) ، مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى، ط2، (دمشق: المكتب الإسلامي، 1415هـ . 1994م)،ج4، ص 109.

[3] يُنظر: منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي (المتوفى: 1051هـ)، كشاف القناع عن متن الإقناع، تحقيق محمد إسماعيل، 6 أجزاء، ط1، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ_ 1997م)، ج4، ص 140.

[4] يُنظر: عبد المجيد بن موسى ، المرجع السابق، ص 28-29.

[5] يُنظر: وهبة الزحيلي، آثار الحرب في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، ط1، (دمشق: دار الفكر، 1419هـ_1998م)، ص 555.

ويمكن القول أن المشرع الجزائري اعتمد معيار طبيعة الشيء نفسه للتمييز بين العقار و المنقول؛ فإن كان بطبيعته لا يقبل النقل دون تلف فهو عقار، وإن كان بطبيعته يقبل النقل فهو منقول. وقد وافق فقهاء المالكية هذا المعيار ووسعوا من مدلول العقار، بينما خالفوا جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة الذين ضيقوا من مدلوله ليشمل الأرض فقط، واعتبروا البناء والغراس من المنقولات[1].

الفرع الثاني: أنواع العقار في القانون الجزائري

صنف المشرع الجزائري العقار في القانون المدني إلى ثلاثة أنواع يمكن إجمالها من خلال البنود التالية:

البند الأول: العقار بالطبيعة

العقارات بالطبيعة هي الأشياء المادية التي يكون لها بالنظر إلى جوهرها موقع ثابت غير متغير، فتشمل بذلك الأرض وما يتصل بها على وجه الاستقرار من مبان وأشجار[2].

وإذا كان الأصل في العقار، العقار بالطبيعة، فإن أصل كل عقار بطبيعته هو الأرض، وهي التي لا يمكن نقلها من مكان إلى مكان آخر إلا بتغير ذاتها؛ فهي إما أن تكون أرضاً ذات ثمار وأشجار وهي التي نسميها أرضاً فلاحية[3]، وإما أرضاً في باطنها منشآت أو على ظهرها فتكون حضرية، فهي بطبيعتها ثابتة بحيزها ومستقرة فيه وهاته الأرض لا يمكن نقلها ولكن يجوز نقل بعض أجزائها كتفتيت صخورها، أو اقتلاع أشجارها. وبالتالي فإن العقار بطبيعته ثلاثة أنواع؛ الأرض والنبات والبناء[4].

البند الثاني: العقار بالتخصيص

نصت الفقرة الثانية من المادة 683 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقاراً بالتخصيص"[5].

---

[1] يُنظر: مصطفى أحمد الزرقا، المرجع السابق، ص 163_164، وبدران أبو العينين بدران، المرجع السابق، ص 287.

[2] يُنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 15.

[3] يُنظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه.

[4] ينظر: عبد الرزاق السنهوري، المرجع نفسه.

[5] القانون المدني الجزائري.

وعليه يمكن القول بأن العقار بالتخصيص هو منقول معين مخصص لخدمة أو استغلال عقار معين، ويتصل المنقول بالعقار برابطة التبعية، والتي تجعل من العقار في مرتبة المتبوع والمنقول في مرتبة التابع، والذي لولاه لما تحقق الغرض المقصود من العقار. ومنه فأن العقار بالتخصيص له ميزتان:

- كونه منقول في الأصل وعقار بالتبعية.
- كونه مال مخصص، بمعنى أن له غاية معينة دونها يفقد صفته كعقار بالتخصيص[1].

وبناء عليه فالعقارات بالتخصيص هي منقولات بطبيعتها سميت بذلك على سبيل المجاز؛ لأنها معدة ومخصصة لخدمة عقار، من خلال الفقرة الثانية من المادة السابقة، يظهر أن المشرع توسع فيما يدخل تحت مسمى العقار؛ حيث أثبت الصفة العقارية لكل منقول بطبيعته يضعه صاحبه في عقار يملكه رصداً لخدمة واستغلال العقار وسماه عقاراً بالتخصيص[2].

البند الثالث: الأموال العقارية

عرفت المادة 684 من القانون المدني الجزائري الأموال العقارية بنصها: "يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى بحق عيني على عقار"[3]، فالحقوق العينية الأصلية كحق الملكية، وحق الانتفاع، حق الارتفاق، وحق الاستعمال، والحقوق العينية التبعية كحق الرهن الرسمي، والرهن الحيازي، وحق التخصيص، وحقوق الامتياز تعد كلها عقارات؛ لكون موضوعها عقاراً، فإذا كان موضوعها منقولاً فتعد منقولات[4].

الفرع الثالث: تعريف العقار الفلاحي في القانون الجزائري

بالنظر إلى القانون 90-25 المتضمن التوجيه العقاري يبدو أن المشرع الجزائري حصر مفهوم العقار الفلاحي في الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية[5]، حيث نص في المادة الرابعة منه على أن: "الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية في مفهوم هذا القانون هي كل أرض تنتج بتدخل

---

[1] يُنظر: عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية-نظرية الحق-، برتي للنشر، 2009، ج2، ص266.

[2] يُنظر: المادة 683 القانون المدني الجزائري.

[3] المرجع نفسه.

[4] يُنظر: حمدي باشا عمر، نقل الملكية العقارية في ضوء التعديلات وأحدث الأحكام، (الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع بوزريعة، 2002م)، ص 8.

[5] يُنظر: عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، الجزائر : دار الخلدونية، 2005م، ص 238.

الإنسان سنويا أو خلال عدة سنوات إنتاجا يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاكا مباشرا أو بعد تحويله"[1].

من خلال التعريف يظهر أن المشرع الجزائري كيّف قانون التوجيه العقاري على أنه الإطار المرجعي للملكية العقارية، حيث يحدد كيفية استغلالها واستعمالها وكذا التصرف فيها[2]، وقد أكد هذا المفهوم قانون التوجيه الفلاحي حيث نص في المادة 12 منه على أنه: "تطبق أدوات تأطير العقار الفلاحي على الأراضي الفلاحية والأراضي ذات الوجهة الفلاحية التابعة للأملاك الخاصة للدولة وتلك التابعة للملكية الخاصة"[3].

يفهم من نص المادة أن أدوات التأطير التي جاء بها هذا القانون خاصة بالعقار الفلاحي، وإن كانت موجهة لتأطير الأراضي الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية فإن المقصود بالعقار الفلاحي المعني في مفهوم هذا القانون هنا هو الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية.

ومذهب المشرع الجزائري في حصره لمفهوم العقار الفلاحي في الأرض الفلاحية أو ذات الوجهة الفلاحية مذهب له وجاهة واعتبار، وهو الغالب في هذه الدراسة؛ وذلك لأن الأصل في العقار العقار بالطبيعة، ولأن أصل هذا الأخير هو الأرض، وهي أساس العقار الفلاحي، و من ذلك لزم القول بأن النصوص القانونية المتعلقة بالعقار الفلاحي هي نصوص متعلقة أساساً بالأراضي الفلاحية.

و بناء على تعريف العقار في القانون المدني وقانون التوجيه الفلاحي، يمكن القول بأن العقار الفلاحي هو: "كل عقار ينتج بتدخل الإنسان سنوياً أو كل عدة سنوات إنتاجاً يستهلكه البشر أو الحيوان أو يستهلك في الصناعة استهلاكاً مباشراً أو غير مباشر"[4].

ولما كان العقار ينقسم إلى عقار بالطبيعة وعقار بالتخصيص، فإن العقار الفلاحي ينقسم بدوره إلى قسمين عقار فلاحي بالطبيعة وعقار فلاحي بالتخصيص[5]. والعقار بالطبيعة هو الأصل،

---

[1] الأمر رقم 90-25 المؤرخ في 18نوفمبر 1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية رقم 49 المعدل و المتمم بالأمر 95-25 المؤرخ في 25 ديسمبر 1995، الجريدة الرسمية رقم 55 المؤرخة في 27-09-1995.

[2] يُنظر: عجة الجيلالي، أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها، المرجع السابق، ص 238.

[3] القانون 08-16 المؤرخ 03-08-2008، المتضمن التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية رقم 46، المؤرخة في 10-08-2008.

[4] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق ، ص37.

[5] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه.

وهو الأراضي الخصبة التي تمتلك طاقات إنتاجية عالية[1]، ويعد عقاراً فلاحياً بالطبيعة أيضاً ما يشيد على تلك الأرض من أبنية ومنشآت تساهم في تطوير الإنتاج الفلاحي، ومنه أيضاً الغراس والأشجار وكل ما لا يمكن نقله دون تلف.

أما العقار الفلاحي بالتخصيص فهو تلك المنقولات التي ترصد لخدمة العقار الفلاحي بالطبيعة أو استغلاله، كالجرارات، والشاحنات، وآلات الحرث والري، والبذور والأسمدة والتبن إذا أعد للتسميد، و غير ذلك من المنقولات التي يستعين بها الإنسان في الفلاحة[2].

المطلب الثاني: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي

تعتبر المادة 386 من قانون العقوبات المبدأ العام والنص الوحيد الذي تستند إليه مختلف الجرائم الواقعة على العقار، لذا لزم التعرض إليه بالتحليل والتفصيل لإبراز مدى دخول العقار الفلاحي في نطاقه ومضمونه.

الفرع الأول: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي في القانون الجزائري

نص المشرع الجزائري في المادة 386 من قانون العقوبات تحت عنوان التعدي على الأملاك العقارية على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 2,000 إلى 20,000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير وذلك خلسة أو بطرق التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلا بالتهديد أو العنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات و الغرامة من 10,000 دج إلى 30,000 دج"[3].

يتضح أن نص المادة عام؛ لأن المشرع الجزائري صرح بأن جريمة التعدي على الملكية العقارية هي انتزاع عقار من مالكه خلسة أو بطرق التدليس، دون أن يحدد نوع أو وظيفة العقار المعتدى عليه، وهذا يدل على أن التعدي على العقار الفلاحي يدخل ضمن نطاق هذه المادة.

---

[1] يُنظر: المادة 06 من قانون التوجيه العقاري.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 37-38.

[3] الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386هـ الموافق ل 08 يونيو 1966م المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

وبناء على ما سبق يمكن تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي أو الأرض الفلاحية وتوابعها، من منطلق قاعدة ما يصدق على الكل يصدق على الجزء، بأنها: "انتزاع العقار الفلاحي المملوك للغير بطريق الخلسة أو بطرق التدليس"[1].

الفرع الثاني: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي في الفقه الإسلامي

عبر فقهاء الشريعة الإسلامية على جريمة التعدي على العقار، بـغصب العقار، وتعددت واختلفت تعريفاتهم، وتبعاً لذلك اختلفوا في تحقق الغصب في العقار وعدم تحققه.

البند الأول: تعريف الفقهاء لجريمة الغصب

عرف فقهاء الإسلام الغصب كالتالي:

أولاً: تعريف الغصب عند الحنفية

عرف الحنفية الغصب بأنه: "أخذ مال متقوم محترم بغير إذن المالك على وجه يزيل يده"[2].

قولهم "أخذ مال" فعل في المال. وهو قيد خرج به ما ليس بمال كالحر والميتة.

وقولهم: "متقوم" ما كان له قيمة باعتبار الشرع لإخراج غير المتقوم كالخمر والخنزير.

وقولهم: "محترم" ما كان معصوم كمال المسلم والذمي، فاحترز به عن مال الحربي فهو غير محترم.

وقولهم: "بغير إذن المالك" قيد خرج به المأذون فيه كالوديعة والموهوب، وما يتم المبادلة عليه بعقد من العقود[3].

---

[1] عبد المجيد بن موسى ، المرجع السابق، ص 340-341.

[2] عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي (المتوفى: 1298 هـ)، اللباب في شرح الكتاب حققه وفصله وضبطه وعلق على حواشيه: محمد محي الدين عبد الحميد، 4 أجزاء، (بيروت . لبنان: المكتبة العلمية)، ج2، ص 188.

[3] يُنظر: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: 743 هـ)، وشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (المتوفى: 1021هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، ط1، (بولاق القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ)، ج5، ص 222.

وقولهم: "على وجه يزيل يده"، قيد يدل على وضع اليد على ذات الشيء دون المنفعة أو الاستعمال[1]؛ وهذا يدل على أن إزالة يد المالك بفعل في المال لابد منها في الغضب عند الحنفية[2].

ثانياً: تعريف الغصب عند المالكية

عرف المالكية الغصب بأنه: "أخذ مال قهرا تعديا بلا حرابة"[3].

يراد بقولهم: "أخذ مال" جنس يحمل الغصب وغيره، وهو من إضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف: أي أخد آدمي مالاً، والمتبادر من المال: الذات، فخرج به التعدي: وهو الاستيلاء على المنفعة فقط، كسكنى دار وركوب دابة من استيلاء على ذات الدار أو الدابة[4]. والمراد بالأخذ الاستيلاء عليه ولو لم يأخذه بالفعل، فمن استولى على مال شخص أن منع ربه منه ولو لم ينقله من موضعه فهو غاصب[5].

وقولهم: "قهرا" خرج به السرقة و نحوها[6].

كما خرج به المأخوذ اختياراً كعارية وسلف وهبة[7].

وقولهم: "تعدياً" قيد أخرج به السرقة والاختلاس[8].

---

[1] يُنظر: غانم بن محمد البغدادي أبو محمد الحنفي (المتوفى: 1013هـ)، مجمع الضمانات ، دار الكتاب الإسلامي، ص117، والزيلعي، المرجع السابق، ج5، ص221-222، وابن عابدين حاشية، المصدر السابق،ج6، ص 178-179، وجمعة عبد الله رباح ورش آغا، أحكام الغصب وصوره المعاصرة في الفقه الإسلامي، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية غزة، قسم الفقه المقارن، (1431هـ-2010م)، ص 3- 4.

[2] يُنظر: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام (المتوفى: 861هـ)، فتح القدير، 10 أجزاء، دار الفكر،ج9، ص 323-329.

[3] محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي (المتوفى: 1230هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 4 أجزاء، دار الفكر، ج3، ص 442.

[4] يُنظر: أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: 1241هـ)، حاشية على الشرح الكبير بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الفكر، ج3، ص 581_ 582 ، والدسوقي، المصدر نفسه.

[5] يُنظر: الصاوي، المصدر نفسه،ج3، ص 583.

[6] يُنظر: الصاوي، المصدر نفسه، ج3، ص 581.

[7] يُنظر: الدسوقي، المصدر نفسه، والصاوي المصدر نفسه.

[8] يُنظر: الصاوي المصدر نفسه، ج3، ص 582.

وخرج به المأخوذ قهراً بحق كالدين من مدين مماطل، أو من غاصب، والزكاة كرهاً من ممتنع ونحو ذلك[1].

ولما كانت هذه القيود تشمل الحرابة قال: "بلا حرابة" لإخراجها؛ لأن حقيقتها غير حقيقة الغصب من حيث ترتب بعض الأحكام على الحرابة دون الغصب[2].

ثالثاً: تعريف الغصب عند الشافعية

عرف الشافعية الغصب بأنه: "الاستيلاء على حق الغير عدوانا"[3].

فقولهم: "الاستيلاء" قيد أخرج به السرقة والاختلاس؛ لأن الاستيلاء مبني على القهر والغلبة[4].

ويدخل فيه منع الغير من حقه، وإن لم يستولي عليه[5].

وبقولهم: "على حق الغير" يدخل فيه المال وغيره كجلد الميتة، وخمر الذمي والاختصاص[6].

ويراد بقولهم: "عدواناً" أي على وجه التعدي، وخرج به نحو عارية ومأخوذ بسوم وما أخذ بحق كمال الحربي[7].

---

[1] يُنظر: الدسوقي، المصدر السابق، ج 3، ص 442.

[2] يُنظر: شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: 954هـ)، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ط3، (دار الفكر، 1412هـ - 1992م)، ج5، ص 275، والدسوقي، المصدر نفسه، والصاوي، المصدر السابق، ج3، ص 582..

[3] شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، 6 أجزاء، ط1، (دار الكتب العلمية، 1415هـ - 1994م)، ج3، ص 334.

[4] يُنظر: الشربيني، المصدر نفسه، ج3، ص 335.

[5] يُنظر: سليمان بن محمد بن عمر البجيرمي المصري الشافعي (المتوفى: 1221هـ)، التجريد لنفع العبيد، حاشية البجيرمي على شرح المنهج (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب)، مطبعة الحلبي (1369هـ - 1950م)،ج3، ص 110.

[6] يُنظر: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: 926هـ)، منهج الطلاب في فقه الإمام الشافعي، تحقيق صلاح بن محمد بن عويضة، ط1، (بيروت: دار الكتب العلمية،1417هـ-1997م) ،ج1، ص 78. وأبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: 676هـ)، دقائق المنهاج، تحقيق إياد أحمد العوج، (بيروت: دار ابن حزم) ج1، ص 63، والشربيني، المصدر نفسه، ص 334.

[7] يُنظر: أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، تحفة المحتاج في شرح المنهاج، وجعت وصححت: على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، 10 أجزاء، (المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد،1357هـ - 1983م)، ج6، ص 3، والشربيني، المصدر السابق، نفسه.

رابعاً: تعريف الغصب عند الحنابلة

الغصب عند الحنابلة، هو: "الاستيلاء على مال غيره بغير حق"[1] .

فكلمة "الاستيلاء" تعني القهر والغلبة، وخرج به ما أخذ بالسرقة والانتهاب والاختلاس؛ لانتفاء القهر فيها[2].

وبقولهم: "على مال غيره" شامل للأموال وهو غير جامع كما قال الزركشي لخروج ما عدا المال به من الحقوق؛ كالكلب، وخمر الذمي، وجلد الميتة[3]. وخرج بقولهم: "بغير حق" الاستيلاء بحق، كاستيلاء الولي على مال الصبي، والحاكم على مال المفلس، ونحو ذلك[4].

يلاحظ من التعاريف السابقة عدم اشتراط جمهور المالكية والشافعية والحنابلة النقل في تحقيق مفهوم الغصب، بل يكفي أن يضع الشخص يده على الشيء المملوك للغير عدوانا ليصير غاصبا.

أما الحنفية فيتحقق الغصب عندهم بوضع يد الغاصب على ذات الشيء وإزالة يد المالك بالنقل والتحويل.

البند الثاني: مدى تحقق جريمة غصب العقار في الفقه الإسلامي

تفرق الفقهاء في الفقه الإسلامي بخصوص تحقق الغصب في العقار كما يلي:

---

[1] أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: 620هـ)، المغني، (مكتبة القاهرة، 1388هـ_ 1968م)، ج5، ص 177.

[2] يُنظر: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي (المتوفى: 772هـ)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي في فقه الإمام أحمد بن حنبل،7 أجزاء، (دار العبيكان، 1413 هـ - 1993 م)، ج4، ص 167-168.

[3] يُنظر: الشربيني، المصدر السابق، ج3، ص334.

[4] يُنظر: الزركشي، المصدر نفسه، ص 167-168.

أولاً: القول بعدم تحقق غصب العقار

لا يتحقق غصب العقار على مذهب أبي حنيفة[1] وأبو يوسف[2]. ودليلهم أن الغصب هو إزالة يد المالك بفعل في المال وذلك غير ممكن في العقار؛ لاستحالة نقله وتحويله فهو مستقر في المكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فيه، وإبعاد صاحب العقار عن عقاره هو فعل فيه لا في العقار[3].

وقد عللا قولهما بما يلي: "وأما أبو حنيفة وأبو يوسف فمراً على أصلهما أن الغصب إزالة يد المالك عن ماله بفعل في المال ولم يوجد في العقار، والدليل على أن هذا شرط تحقق الغصب، الاستدلال بضمان الغصب، فإن أخذ الضمان من الغاصب تفويت يده عنه بفعل في الضمان. فيستدعي وجود مثله منه في المغصوب، ليكون اعتداء بالمثل، وعلى أنهما إن سلما تحقق الغصب في العقار فالأصل في الغصب ألا يكون سببا لوجوب الضمان؛ لأن أخذ الضمان من الغاصب إتلاف ماله عليه. ألا ترى أنه تزول يده وملكه عن الضمان، فيستدعي وجود الإتلاف منه إما حقيقة أو تقديرا؛ لأن الله سبحانه وتعالى لم يشرع الاعتداء إلا بالمثل، قال الله سبحانه وتعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٩٤﴾﴾[4]. ولم يوجد ههنا الإتلاف من الغاصب لا حقيقة ولا تقديراً، أما الحقيقة فظاهرة،

---

[1] النعمان بن ثابت،التيمي بالولاء، الكوفي، أبو حنيفة: (80- 150هـ = 699- 767م)، إمام الحنفية الفقيه المجتهد المحقق، أحد الأئمة الأربعة عند أهل السنة، قيل أصله من أبناء فارس. ولد ونشأ بالكوفة. وكان يبيع الخز ويطلب العلم في صباه، ثم انقطع للتدريس والإفتاء، كان قوي الحجة، وأحن الناس منطقا، قال عنه الإمام مالك، يصفه: رأيت رجلا لو كلمته في السارية أن يجعلها ذهبا لقام بحجته. وقال الشافعي عنه أيضا: الناس عيال في الفقه على أبي حنيفة، من مؤلفاته (مسند- ط) في الحديث، و(المخارج-خ) في الفقه الصغير، وتنسب إليه رسالة (الفقه الأكبر-ط)، ولم تصح النسبة. توفي ببغداد وأخباره كثيرة. يُنظر: الأعلام، المصدر السابق، ج 8، ص 36.

[2] يعقوب بن إبراهيم بن حبيب الأنصاري الكوفي البغدادي، أبو يوسف: 113- 182هـ = 731- 798م)، صاحب الإمام أبو حنيفة، وتلميذه، وأول من نشر مذهبه، كان فقيها من حفاظ الحديث، ولد بالكوفة. وتفقه بالحديث والرواية، ثم لزم أبا حنيفة، فغلب عليه الرأي، وهو أول من دعي "قاضي القضاة"، وأول من وضع الكتب في أصول الفقه، على مذهب أبي حنيفة. كان واسع العلم بالتفسير والمغازي وأيام العرب، من مؤلفاته: (الخراج- ط)، و(الآثار- ط)، وهو مسند أبي حنيفة، و(النوادر)،و...، ولي القضاء ببغداد أيام المهدي والهادي الرشيد، ومات في خلافته ببغداد. يُنظر: الأعلام، المصدر نفسه، ج 8، ص 193.

[3] يُنظر: ابن الهمام، المصدر السابق، ص 812 وما بعدها.

[4] البقرة الآية 193.

وأما التقدير فلأن ذلك بالنقل والتحويل والتغييب عن المالك على وجه لا يقف على مكانه، ولهذا ولو حبس رجل رجلاً حتى ضاعت مواشيه وفسد زرعه لا ضمان عليه، والعقار لا يحتمل النقل والتحويل، فلم يوجد الإتلاف حقيقة ولا تقديراً، فينتفي الضمان لضرورة النص، وعلى هذا الاختلاف إذا غصب عقاراً فجاء إنسان فأتلفه فالضمان على متلفه؛ لأن الغصب لا يتحقق في العقار فيعتبر الإتلاف"[1].

ثانياً: القول بتحقق غصب العقار

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة ومحمد بن الحسن[2] إلى أن الغصب يتحقق في العقار؛ لأن الغصب هو الحيلولة دون انتفاع المالك من ملكه، وذلك بإثبات اليد الغاصبة عليه[3]، بدليل قوله صلى الله عليه وسلم:"من غصب شبراً من أرض طوقه من سبع أراضين يوم القيامة"[4].

فقوله صلى الله عليه وسلم:"من أرض" دلالة على أن الأرض محلا للغصب؛ وبأن هذا الأخير يتصور في العقارات كما يتصور في المنقولات،كما أن الغرض من اليد القدرة على الانتفاع، وإذا فاتت القدرة فاتت اليد، فاستيلاء الغاصب على المغصوب يحول دون انتفاع المالك بملكه وذلك كاف في تحقق الغصب سواء في المنقول أو في العقار[5].

---

[1] يُنظر: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: 587هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 7 أجزاء، ط1، (دار الكتب العلمية ،1406 هـ - 1986م)، ج7، ص 146.

[2] محمد بن الحسن بن زين الدين الشهيد الثاني ابن علي الموسوي العاملي، (980-1030هـ = 1572-1621م)، يُنظر: الأعلام، مرجع سابق، ج 8، ص98 .

[3] يُنظر: الكاساني، المرجع السابق، ج7، ص 146، وأبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: 684هـ)، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، 13جزء، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1994م)، ج 8، ص285، وابن قدامة ، المصدر السابق، ج5، ص 179.

[4] الحديث بألفاظ كثيرة، جاء في البدر المنير "وهو حديث صحيح"، وأخرجه الشيخان من حديث عائشة بلفظ "من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه الله من سبع أراضين ". ورواه أحمد بلفظ "سرق" بدل "ظلم". يُنظر: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: 804هـ)، في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، تحقيق مصطفى أبو الغيط وآخرون، 9 أجزاء، ط1، (الرياض-السعودية: دار الهجرة للنشر والتوزيع، 1425هـ-2004م)، ج6، ص 761. وقال في خلاصة البدر المنير: ولا أعلم أنه ورد في رواية من غصب مع أني ذكرته في الأصل من طرق ليست فيها، يُنظر: خلاصة البدر المنير، تحقيق حمدي بن عبد المجيد إسماعيل السلفي، جزءان، ط1، (مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، 1410هـ-1989م)، ج2، ص 98.

[5] يُنظر: علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، (القاهرة: دار الفكر العربي، 2000)، ص 91.

مما سبق نستنتج أن الغصب في العقار يقصد به الحيلولة بينه وبين صاحبه، سواء بفعل فيه أو في المغصوب منه، وذلك بالدخول فيه و الاستيلاء عليه أو التعرض لصاحبه فيه، لذلك من دخل أرضاً ليستولي عليها يعد غاصباً لها، وكذلك من منع صاحبها من الانتفاع بها بالحرث والزرع، أو تصرف فيها بالتأجير... أو غير ذلك من أوجه الانتفاع أو التصرف، وعدم اشتمال الصورة عن النقل لا أثر له؛ لأنه حال بينه وبين الانتفاع بها بالاستيلاء والقهر، وتلك حقيقة الغصب[1].

البند الثالث: حكم غصب العقار في الشريعة الإسلامية

اتفق الفقهاء على أن الغصب محرم بالكتاب والسنة والإجماع[2]، وبأن له في الأصل حكمان، أحدهما يرجع إلى الآخرة، ويتمثل في المؤاخذة والاثم إذا كان عن علم؛ لأنه معصية، وارتكاب المعصية على سبيل التعمد سبب لاستحقاق المؤاخذة. والثاني يرجع إلى الدنيا وهو أنواع، وحاصلها استهلاك المغصوب، ويوجب الضمان[3].

1- من الكتاب

قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَـٰطِلِ إِلآَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴿٢٩﴾ وَمَن يَّفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً ﴿٣٠﴾﴾[4].

فقد نهى الله تبارك و تعالى عباده المؤمنين عن أكل أموال بعضهم بعضا بالباطل، أي بأنواع المكاسب غير الشرعية[5]، ويراد بأكل الأموال في الآية الاستيلاء عليها بنية الانتفاع بها بدون حق،

---

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 347.

[2] يُنظر: ابن قدامة، المصدر السابق، ج5، ص 177.

[3] يُنظر: الكاساني، المصدر السابق، ج7، ص 148.

[4] النساء الآيتان 29 ـ30.

[5] يُنظر: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي،(المتوفى: 774)، تفسير القرءان العظيم، تحقيق سامي بن محمد سلامة ، 4 أجزاء، دار طيبة للنشر والتوزيع، ج2، ص 268.

وعدم إرجاعها إلى أصحابها[1]، وهذا هو الغصب ولما كانت الأموال عقارات ومنقولات، فالآية دالة على تحريم غصب أراضي الغير[2].

وقال تعالى أيضا: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُواْ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٨﴾﴾[3].

الخطاب في الآية لجميع الأمة، ويشمل جميع الأموال، ولا يخرج عنه إلا ما ورد الدليل الشرعي بجواز أخذه فهو مأخوذ بالحق لا بالباطل[4]، والباطل هنا يشمل مالا تطيب به نفس مالكه أو ما حرمته الشريعة، وغصب العقار كما هو معلوم أكل لمال الناس بغير حق، فيكون داخلا في النهي، والنهي يقتضي التحريم[5].

قال تعالى أيضا: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ ﴿١﴾ ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكْتَالُواْ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسْتَوْفُونَ ﴿٢﴾ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَو وَّزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ ﴿٣﴾﴾[6]. فإذا كان هذا هو الوعيد في التطفيف وهو غصب القليل، فكيف بغصب الكثير[7].

2- من السنة

روي عن النبي صلى الله عليه وسلم في أحاديث كثيرة تحريم التعدي على أموال المسلم بأي وجه من الوجوه، والغصب أحد تلك الوجوه، وقد دلت أحاديث المصطفى عليه الصلاة والسلام على

---

[1] يُنظر: محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي (المتوفى: 1393هـ)، التحرير والتنوير" تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، 30 جزء، (الدار التونسية للنشر تونس، 1984 هـ)، ج 5، ص 23.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى ، المرجع السابق، ص 348.

[3] البقرة الآية 187.

[4] يُنظر: أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي (المتوفى: 1307هـ)، فتحُ البيان في مقاصد القرآن، 15 جزء، (بيروت: صيدا، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، 1412هـ - 1992م)، ج 1، ص 380.

[5] يُنظر: محمد عبد الرحمان بن عبد الله الخليفي، الحماية العقابية للعقارات في الفقه وتطبيقاتها في إمارة مكة المكرمة، رسالة ماجيستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية(1420هـ- 2000م)، ص 112 -113

[6] المطففين الآيات 1-2-3.

[7] يُنظر: الشربيني، المصدر السابق، ج 3، ص 335.

تحريم الغصب صراحة وضمنا، وفيها وعيد شديد لمن أخذ قطعة من الأرض غصبا بغير حق ولو بمقدار شبر، وهذا يدل على أن ذلك الفعل كبيرة من الكبائر المنهي عنها[1].

نذكر من تلك الأحاديث قوله عليه الصلاة والسلام في حجة الوداع: "...إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا..."[2]. فدل الحديث دلالة قاطعة على أن التعدي محرم على الأموال كما هو محرم على الأنفس، ولهذا يتعلق بذمة الغاصب إثم إلى يوم القيامة[3].

ومنها أيضاً ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه "[4].

وأيضا قوله صلى الله عليه وسلم: "من أخذ شبرا من الأرض ظلما فإنه يطوقه يوم القيامة من سبع أراضين"[5]. وفي رواية لمسلم: "لا يأخذ أحد شبرا من الأرض بغير حقه، إلا طوقه الله إلى سبع أراضين يوم القيامة".

وقال عليه الصلاة والسلام في حديث آخر: "من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أراضين"[6]

---

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 350.

[2] يُنظر: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة الجعفي البخاري (194-256)، صحيح الإمام البخاري المسمى بالجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، 9 أجزاء، ط1، (بيروت-لبنان: دار طوق النجاة، 1422)، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، ج2، ص 176، وأبي مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (206-261هـ)، صحيح مسلم المسمى المسند الصحيح المختصر من السنن بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، جزءان، ط1، (الرياض: دار طيبة للنشر والتوزيع، 1427هـ-2006م)، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم رقم: 1218،ج1، ص 557.

[3] يُنظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: 483هـ)، المبسوط، (بيروت: دار المعرفة، 1414هـ - 1993م)، ج11، ص 49، والكاساني، المصدر السابق، ج7، ص 148.

[4] يُنظر: مسلم، كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم ظلم المسلم وخذله واحتقاره، ودمه وعرضه وماله، ج2، ص 1193.

[5] يُنظر: البخاري، كتاب بدء الخلق، باب ماجاء في سبع أراضين، ج4، ص 106، ومسلم، كتاب المساقاة والمزارعة، باب تحريم الظلم وغصب الأراضي وغيرها، ج2، ص 856.

[6] يُنظر: البخاري، كتاب المظالم والغصب، باب من ظلم شيئا من الأرض، ج3، ص 130، ومسلم، كتاب المساقاة والمزارعة، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها، ج2، ص 858.

يدل الحديث دلالة واضحة على أن النبي صلى الله عليه وسلم سمى الظلم غصباً، ولأنه لا يمكن الاستيلاء على عقار الغير على وجه يحول بينه وبين تصرف مالكه فيه، وهذا هو الغصب بذاته[1].

3- من الإجماع

فقد أجمع المسلمون على تحريم الغصب في الجملة، فمن غصب شيئاً لزمه رد ما كان باقياً بغير خلاف بين العلماء[2].

[1] يُنظر: جمعة عبد الله رباح ورش آغا، المرجع السابق، ص 15.

[2] يُنظر: ابن قدامة، المصدر السابق، ، ج 5، ص 177.

المبحث الثاني: أركان جريمة التعدي على العقار الفلاحي

- ✓ المطلب الأول: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار
- ✓ المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة التعدي على العقار
- ✓ المطلب الثالث: الركن المعنوي في جريمة التعدي على العقار

يتطلب قيام جريمة التعدي على العقار تمام أركانها، مع توافر عنصري الخلسة أو طرق التدليس، وتفصيل ذلك كالآتي:

المطلب الأول: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار

يتطلب هذا المطلب الدراسة المقارنة بين الركن الشرعي للجريمة في القانون الجزائري والفقه الإسلامي، سأتناول ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار في القانون الجزائري

الركن الشرعي أو مايعرف بمبدأ الشرعية الجنائية طبقاً المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري، لا جريمة ولا عقوبة بغير قانون.

نص المشرع الجزائري في المادة 386 من قانون العقوبات على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 2000 إلى 20,000دج كل من انتزع عقاراً مملوكاً للغير وذلك خلسة أو بطريقة التدليس.

وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلاً بالتهديد أو العنف أو بطريق التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو مع حمل سلاح ظاهر أو مخبأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الجبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 10,000 دج إلى 30,000دج"[1]

الفرع الثاني: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار في الفقه الإسلامي

حرم الله في نصوص كثيرة في القرآن الكريم الاعتداء على ملك الغير، وكذا نصوص السنة النبوية، وفي إجماع المسلمين، سنذكر البعض منها على سبيل المثال لا الحصر.

البند الأول: من القرآن الكريم

قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلۡمُتَّقِينَ ١٩٣﴾[2].

---

[1] الأمر 66-156، المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق لـ 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم، 2005.

[2] البقرة الآية 193

حيث تدل الآية على وجوب الاتقاء في الاعتداء والمماثلة في المقدار والأحوال، وعدم تجاوز الحدود[1].

وقوله تعالى أيضاً: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَـٰطِلِ إِلآَّ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةٌ عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴿٢٩﴾ وَمَن يَّفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً ﴿٣٠﴾﴾[2].

ووجه الدلالة أن الآية دليل على تحريم أكل أموال الناس بغير وجه حق، أي بغير عوض أو هبة، كالغصوب وغيرها، إلا أن تكون عن تراض، ووفق ما أحل الله[3].

وقوله أيضاً: ﴿وَلاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِالْبَـٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَاكُلُواْ فَرِيقاً مِّنَ اَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِالاِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٧﴾﴾[4].

ففي الآية نهي يقتضي تحريم أكل أموال الناس بغير حق، ويدخل فيه الغصوب وجحد الحقوق، وما لا تطيب به نفس مالكه، أو ما حرمته الشريعة، حتى وإن طابت به نفس المالك، كأثمان الخمور والخنازير وغيرها[5].

وقوله تعالى في سورة المائدة: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءً بِمَا كَسَبَا نَكَـٰلاً مِّنَ ٱللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٣٨﴾﴾[6].

---

[1] يُنظر: ابن عاشور، المصدر السابق، ج 2، ص211.

[2] النساء الآيتان: 29-30.

[3] يُنظر: أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: 671هـ)، الجامع لأحكام القرآن، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، 20 جزء، (القاهرة: دار الكتب المصرية، 1384هـ - 1964م)، ج5، ص 150.

[4] البقرة الآية 187.

[5] يُنظر: القرطبي، المصدر السابق،ج 2، ص338، وينظر: أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: 774هـ)، تفسير القرآن العظيم (ابن كثير)، تحقيق: محمد حسين شمس الدين،(بيروت: منشورات محمد علي بيضون ،دار الكتب العلمية، 1419 هـ)، ج1، ص 384.

[6] المائدة الآية 40.

وجه الدلالة من الآية أن السرقة نوع من أنواع الغصب، ولما كانت السرقة فعل محرم فرض الله عقوبة لمرتكبها، فدل ذلك على أن الغصب حرام[1].

وغيرها من الآيات الدالة على عدم مشروعية أكل أموال الناس بلا حق.

البند الثاني: من السنة النبوية

ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "من غصب شبراً من أرض طوقه من سبع أرضين يوم القيامة"[2].

وقوله أيضاً: "من أخد شبراً من الأرض ظلماً فأنه يطوقه يوم القيامة من سبع أراضين"[3].

البند الثالث: من الإجماع

أجمع المسلمون على تحريم الغصب في الجملة، فمن غصب شيئاً لزمه رد ما كان باقياً بغير خلاف بين العلماء، لقوله صلى الله عليه وسلم: "على اليد ما أخذت حتى تؤديه"[4]، فإن تلف المال المغصوب في يد الغاصب لزم بدله[5]، عملا بقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلۡمُتَّقِينَ ١٩٤﴾[6].

---

[1] يُنظر: ابن قدامة، المصدر السابق، ج5، ص117.

[2] سبق تخريجه.

[3] سبق تخريجه

[4] محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي أبو عيسى(المتوفى: 279هـ)، سنن الترمذي، تحقيق وتعليق أحمد محمد شاكر، 5 أجزاء، ط2، (مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1395هـ-1975م)، أبواب البيوع، باب ماجاء في أن العارية مؤداة، قال أبو عيسى: "هذا حديث حسن"، وضعفه الألباني في نفس المصدر، ج3، ص 558. وأبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة (المتوفى: 273هـ)، سنن ابن ماجة، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، 5 أجزاء، ط1، (دار الرسالة العالمية، 11430هـ-2009م)، باب العارية، ج3، ص 479.

[5] يُنظر: ابن قدامة، المصدر نفسه.

[6] البقرة الآية 194

المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة التعدي على العقار

يظهر الركن المادي في شكل التصرف الإيجابي من طرف الفاعل بحيث يستبعد مجرد الامتناع أو النية إن لم تتجسد في سلوك[1].

وقد وضح الأمر الصادر عن المحكمة العليا الوارد في المجلة القضائية لسنة 1991 العدد الثالث، الركن المادي لجريمة التعدي على العقار متمثلاً في عنصرين هما: انتزاع عقار مملوك للغير، وارتكاب الفعل خلسة أو بطريق التدليس. وتفصيل العنصرين كالآتي:

الفرع الأول: انتزاع عقار مملوك للغير

استناداً إلى نص المادة 386 السالفة الذكر يتضح من عبارة من "انتزع عقاراً" قيام الفاعل بسلوك إيجابي هو النزع أو الانتزاع الذي يعني حسب البعض الأخذ بعنف وبدون رضا المالك[2]. وهذا غير صحيح، لأن ذلك يعني اشتراط استعمال العنف لقيام جريمة التعدي على العقار[3]. وهو مخالف لما جاء في قرار الغرفة الجزائية الذي نص على أنه: "لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف أو ليلاً، فهذان الظرفان يغلظان العقوبة ليس إلا، إذ يكفي لقيام الجريمة أن يتم الانتزاع خلسة أو بطريق التدليس كما هو حال من أقدم على استغلال قطعة أرض تابعة للغير دون علمه وضد إرادته"[4]. وعليه فإن فعل الانتزاع قد يكون بعنف أو بغير عنف.

إذ لا يكفي في جريمة التعدي على العقار مجرد المرور على الأرض ثم مغادرتها، بل يجب أن يتم الاستيلاء على ملك الغير، وذلك بأن ينتقل العقار بفعل الانتزاع من يد المالك إلى حيازة الفاعل. ومن ثم يمكن القول بأن فعل الانتزاع في المادة 386 هو: "الدخول إلى عقار الغير والبقاء فيه بغرض الاستيلاء عليه"[5].

---

[1] يُنظر: الفاضل خمار، الجرائم الواقعة على العقار، ط3، (دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008)، ص14، وحمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة ، ط 10، (الجزائر، دار هومة، 2014م)، ص86.

[2] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص 14، وحمدي باشا عمر، المرجع نفسه، ص 86.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص351.

[4] قرار رقم 112646 مؤرخ في 09-10-1994، غير منشور، يُنظر: أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 172.

[5] عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 14.

الفرع الثاني: أن يكون محل الانتزاع عقاراً

انطلاقاً من نص المادة 386 من قانون العقوبات يجب أن يكون محل الانتزاع في جريمة التعدي على العقار عقاراً. حيث يستفاذ من عبارة من انتزع عقاراً إضافة قيد على فعل الانتزاع، وهو أن يكون محل الانتزاع عقاراً لقيام هذه الجريمة[1].

ولما انقسم العقار من الناحية المادية إلى عقار بطبيعته، وعقار بالتخصيص، فقد اختلف الفقهاء حول تحديد العقار محل الحماية الجزائية، كما اختلفوا في طبيعته القانونية.

البند الأول: الطبيعة المادية للعقار محل الانتزاع في جريمة التعدي عليه

انقسم فقهاء القانون حول الطبيعة المادية للعقار محل الحماية في هاته الجريمة إلى ثلاث اتجاهات[2].

الإتجاه الأول:

يرى أنصار هذا الاتجاه بأن الحماية المقررة بمقتضى المادة 386 من قانون العقوبات تتعلق بالعقار بالتخصيص؛ لأنه يقبل الانتزاع بأية وسيلة من مالكه، ولأنه مال منقول في الأصل، عكس العقار بالطبيعة الذي لا يمكن نزعه من مالكه[3]، ويبقى الفصل في الاعتداء عليه من اختصاص القاضي المدني[4]. ووفقاً لهذا الاتجاه صدر عن غرفة الجنح والمخالفات بالمحكمة العليا قرار رقم 221966 مؤرخ في 17-10-2000 جاء فيه: "لا يطبق نص المادة 386 من قانون العقوبات على العقارات الثابتة بالتخصيص، والتي لا يمكن انتزاعها ونقلها"[5].

واستنتاجاً مما سبق، فإن العقارات بالتخصيص هي المقصودة بالحماية بموجب المادة 386؛ لكونها قابلة للسرقة والاعتداء دون العقارات بطبيعتها التي لا يمكن سرقتها بحكم طبيعتها، ولأن هذا

---

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 352.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 351-352.

[3] يُنظر: ليلة تونسي، الحماية الجزائية للملكية العقارية، مذكرة التخرج، المدرسة العليا للقضاء، مديرية التدريبات الميدانية، الدفعة الخامسة عشر، 2006-2007، ص 03.

[4] ينظر: عبد القادر بن يوسف، مفهوم ومدلول التجريم المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات المتعلقة بالأموال العقارية، المجلة القضائية لسنة 2002، عدد خاص، ص 49، نقلا عن عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 352.

[5] المجلة القضائية لسنة 2001، العدد 01، ص 36.

النص سد الفراغ في المادة 350 من قانون العقوبات، والتي لم تذكر العقارات بالتخصيص[1]، ونصها: "كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا ويعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 100,000دج إلى 500,000دج. وتطبق نفس العقوبة على اختلاس المياه والغاز والكهرباء...

ويعاقب على الشروع في هذه الجنحة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة"[2].

ويلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري أخذ بعين الاعتبار تطور الاجتهاد القضائي الفرنسي، حيث أضاف جرائم اختلاس الماء والغاز والكهرباء، إلى جنحة السرقة المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات، كما أضاف بنص المادة 361 من نفس القانون تجريم السرقات المرتكبة في المستثمرة الفلاحية، كسرقة الخيول أو دواب الجر، أو أدوات الزراعة ... وغيرها.

وعلى ذلك لا يمكن حسب هذا الاتجاه سرقة عقار بالطبيعة، كالأرض وما يتصل بها خلسة أو بطريق التدليس، لذا يتعين على الحائز الذي انتزعت منه حيازته أن يرفع دعوى استرداد الحيازة[3].

الإتجاه الثاني:

يرى أن أنصار هذا الاتجاه بأن موضوع المادة 386 من قانون العقوبات هو العقار، سواء كان عقاراً بالطبيعة أو عقاراً بالتخصيص، وعليه يعاقب كل من انتزع أرضاً أو منقولاً رصد لخدمتها.

ويستند أصحاب هذا الاتجاه على أن الحكمة من تحريم التعدي على الملكية العقارية تتمثل في حماية النظام العام، وتوفير الأمن والاستقرار للمجتمع بغض النظر عن طبيعة العقار محل الحماية.

وبناء عليه فان الحماية المقصودة بموجب أحكام هذه المادة تتعلق بالعقار بطبيعته وليس فقط العقار بالتخصيص أي الأموال المنقولة، وهو ما ذهبت إليه غرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا في عدة مناسبات[4]، وهذا الاتجاه موافق لرأي جمهور الفقهاء في الفقه الإسلامي الذي يقول بتحقق جريمة التعدي على العقار[5].

---

[1] ينظر: لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة دكتوراه، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، 2016، ص 326.

[2] قانون العقوبات الجزائري.

[3] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 328.

[4] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع نفسه، ص325-326-327.

[5] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص354.

وقد انتقد هذا الاتجاه، أنصار الاتجاه الأول في قصرهم الحماية من خلال المادة 386 من قانون العقوبات على العقار بالتخصيص فقط، دون العقار بالطبيعة بحجة كون هاته الأخيرة غير قابلة للاختلاس والانتزاع، بأنه خالف من جهة الاجتهاد القضائي الغالب لغرفة الجنح والمخالفات للمحكمة العليا، ومن جهة أخرى لم يتجاوب مع منطوق وأحكام المادة 386 من قانون العقوبات التي وسعت من مجال الحماية الجنائية من الجرائم المرتكبة ضد الأموال إلى الممتلكات الثابتة، أي إلى العقارات بطبيعتها كالأراضي الزراعية والمباني؛ وذلك قصدا من الشارع إلى منع المساس والإخلال بالنظام العام من خلال التعديات المتكررة – والمتمثلة في الاستيلاء على العقار خلسة أو بالتدليس– دون القيام بالإجراءات القانونية اللازمة للحصول على أحكام وقرارات نهائية من الجهة المدنية المختصة، مع اشتراط أن يكون للحائز وثيقة تثبت حيازته الفعلية؛ وذلك منعا لصاحب الحق في الحيازة من إنصاف نفسه بنفسه، وبالتالي منع الفوضى في المجتمع عن طريق استرداد الحقوق بالمطالبة بها أمام القضاء[1].

وقد اتجه أنصار هذا الاتجاه، إلى أنه حتى لو افترضنا أن المشرع أراد بنص المادة 386 حماية العقارات بالتخصيص دون العقارات بالطبيعة لعدم شملها بالمادة 350 من قانون العقوبات، فلماذا جعل الخلسة والتدليس عنصرين أساسيين في قيام جريمة التعدي على الملكية العقارية، لولا أنه أراد تحقيق الحماية الجزائية للعقارات بطبيعتها وكذا العقارات التي رصدت لخدمتها[2].

وبناء على ما سبق يمكن القول بأن الخلاف في القانون الجزائري هو ذاته الخلاف في الفقه الإسلامي؛ وذلك لأن منشأ الخلاف واحد، وهو تحقق أو عدم تحقق انتزاع أو غصب العقار[3].

الإتجاه الثالث:

يقضي هذا الاتجاه بأن الحماية المقصودة بمقتضى المادة 386 من قانون العقوبات هي حماية العقار بالطبيعة دون العقار بالتخصيص[4]، بمعنى أنه لا تتحقق جريمة التعدي على العقار إلا إذا وقع

[1] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 328

[2] يُنظر: بربارة عبد الرحمان، الحماية الجزائية للأملاك العقارية الخاصة، رسالة ماجستير، جامعة البليدة، كلية الحقوق(1999-2000م)، ص07، نقلا عن عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 355.

[3] يُنظر:عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 354.

[4] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 18.

فعل الانتزاع على عقار بالطبيعة، سواء كان أرضاً أعدت للفلاحة أو البناء، أو مبنى للسكن، أو مصنع ...، أو غير ذلك[1].

وعليه يخرج هذا الاتجاه المنقولات بمختلف أنواعها من مضمون المادة 386 من قانون العقوبات.

وقد استند هذا الرأي إلى نص المادة 350 السالف الذكر، باعتبار أن كل من الماء والغاز والكهرباء عقارات بالتخصيص وهي من المنقولات التي يمكن اختلاسها ونقلها، وبالتالي فإن العقار بالتخصيص بمفهوم القانون المدني لا يخضع لأحكام الحماية المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات، بل يخضع لأحكام المادة 350 من القانون نفسه؛ وفي رأيهم هذا تفسير منطقي؛ لأن الأشجار مادامت متصلة بالأرض فهي عقاراً أما إذا فصلت عنها وقطعت فتصير منقولاً، ومادام المشرع قد كفل الحماية للعقار كما كفلها للمنقول فلا يثور الإشكال حول حماية العقار بالتخصيص[2].

لكن ليس صحيح بأن الأشجار المتصلة بالأرض وهي عقارات بالطبيعة تصير منقولات بمجرد القطع، وإنما تصير كذلك إذا قطعت ولم ترصد لخدمة العقار كأن تكون معدة للبيع مثلاً، وهنا لا إشكال في أنها تخضع لنص المادة 350 السالفة الذكر[3].

لكن يبقى الإشكال إذا كانت الأشجار المقطوعة عقاراً بالتخصيص رغم انفصالها عن الأرض بأن رصدت لخدمة العقار.

كما أن الإشكال هنا يتعلق بالمنقول الذي يؤول إلى عقار بالتخصيص، وليس بالعقار الذي يؤول إلى منقول؛ فالجرار مثلا: هو منقول بالطبيعة إذا رصد لخدمة الأرض الفلاحية يتحول إلى عقار بالتخصيص، فهل تخضع جريمة التعدي عليه للمادة 350 أم للمادة 386 من قانون العقوبات؟.

من خلال ماسبق يمكن القول بأن مرد الخلاف في مدلول المادة 386 هو أن المشرع الجزائري لم يحدد الملكية العقارية المراد حمايتها، بالإضافة إلى غموض نص المادة 386 من قانون العقوبات بالرغم من النص على مبدأ الشرعية في التجريم والعقوبة والتدابير الاحترازية، والذي يقتضي من المشرع

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 355.

[2] ينظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص 18-19.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 356.

في جميع الأحوال إيجاد النص الصريح؛ لأن القياس في التجريم والعقاب يعني إنشاء جريمة أو عقاب لم يرد بهما نص تشريعي[1].

البند الثاني: الطبيعة القانونية للعقار محل الانتزاع في جريمة التعدي عليه

طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات، لا يختلف الأمر في جريمة التعدي على العقار إن كانت ملكية العقار المنزوع تابعة للأشخاص الطبيعية أو المعنوية عامة كانت أو خاصة، ويكفي أن يقع الاعتداء على عقار مملوك للغير[2]، وقد نصت المادة 136 من القانون 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية[3]على أنه: "يعاقب على كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما يحددها هذا القانون طبقا لقانون العقوبات".

وبالتالي فإن الملكية الوطنية العمومية والملكية الوطنية الخاصة مشمولتان بأحكام المادة 386 من قانون العقوبات، غير أن المشرع الجزائري لم يحدد الملكية الوطنية المحمية أهي عقار فلاحي، أم صناعي أم حضري.

ومن جهة أخرى اشترط المشرع في نص المادة 386 أن يكون العقار محل الانتزاع بالخلسة أو بطرق التدليس مملوكاً للغير، وهذا يدل على أن العقار المعني بالحماية الجزائية بموجب هذه المادة هو العقار المملوك للغير بسند رسمي مشهر في المحافظة العقارية.

ومن خلال التمعن في الصياغة العربية لنص المادة 386 من قانون العقوبات نجد أنه ذكر مصطلح "انتزاع الملكية"، الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد واقعة التعدي على الحيازة من مجال هذه الجريمة. في حين أن النص باللغة الفرنسية ذكر مصطلح "déposséder" والذي يعني منع الحيازة[4]. وهذا الخلاف تسبب في انقسام القضاء الجزائري حول ما إذا كانت المادة 386 تعني الملكية فقط، أم تمتد إلى الحيازة، إلى اتجاهين[5].

---

[1] يُنظر: كمال عبد الواحد الجوهري، حرية القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه والمحاكمة العادلة وأوجه وأسباب الطعن في الأحكام الصادرة بالإدانة وفق أحكام القانونين المصري والكويتي وقضاء محكمة النقض والتمييز، القاهرة، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2015م، ص 145 وما بعدها، نقلا عن عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 356-357.

[2] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 19.

[3] الجريدة الرسمية المؤرخة في 02-12-1990، العدد 52.

[4] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه.

[5] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، مرجع السابق، ص 357-358.

الإتجاه الأول:

اعتمد أصحاب هذا الاتجاه النص العربي باعتبار أن اللغة العربية هي اللغة الرسمية للبلاد، ورأيهم أن العقار المملوك للغير ملكية حقيقية هو العقار المعني بالمادة 386 من قانون العقوبات، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 75919 المؤرخ في 05-11-1991 الذي جاء فيه: "أن المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن يكون العقار مملوكاً للغير، ومن ثم فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين- في قضية الحال- بجنحة التعدي على الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكاً حقيقياً يكونوا قد أخطأو في تطبيق القانون"[1].

ومن بين المبررات التي قدمها أنصار هذا الاتجاه تدعيماً لرأيهم القائل بحماية المالك الحقيقي فقط، مبدأ الشرعية الجنائية حيث لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بدون قانون، وكذلك عدم إمكانية تفسير النص الجنائي في نطاق أوسع من تفسير المشرع الجنائي؛ لأن المادة صريحة ولم تأت على ذكر الحيازة[2].

الإتجاه الثاني:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المشرع الجزائري لا يقصد بملكية الغير في المادة 386 من قانون العقوبات الملكية الحقيقية المنصوصة في القانون المدني[3]، وإنما يقصد بها الملكية الفعلية لتشمل الحيازة القانونية. وأكد هذا الرأي قرار الغرفة الجزائية الثانية للمحكمة العليا بأنه: "يستفاد من صريح النص للمادة 386 من قانون العقوبات المحرر باللغة الفرنسية أن الجنحة تتحقق بانتزاع حيازة الغير لعقار خلسة أو بطريق الغش"[4].

---

[1] المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 01، ص 214.

[2] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 333.

[3] يُنظر: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، (الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2000م، ص 146.

[4] قرار رقم 70 صادر 02 فبراير 1988عن الغرفة الجزائية الثانية، جلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية،المؤسسة الوطنية للنشر والإشهار، 1996، ص402، يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 21.

نستنتج حسب هذا الاتجاه أن المادة 386 من قانون العقوبات لا تقتصر على الملكية الحقيقية فقط، بل تمتد إلى الحيازة. وبناء على ذلك فلا جريمة ولا عقوبة إذا لم يثبت الاعتداء على الحيازة[1].

ولكن في قرار آخر للمحكمة العليا يظهر أنها لا تعترف للحائز بحقه في رفع شكوى لصالح من انتزعت حيازته، بل تعترف بها للمالك لا غير، جاء في القرار: "حيث أنه بالفعل أنه بالرجوع إلى الملف فإن الوقائع المنسوبة إلى الطاعن تتمثل في أن هذا الأخير دخل المنزل التابع لإدارة الغابات وسكنه مع عائلته دون أن يملك أي وثيقة، وحيث أن المتهم توبع أمام المحكمة باقتحام مسكن، غير أن قضاة الاستئناف كيفوا الوقائع بأنها تعدي على الملكية العقارية، وحيث أنه كان في هذه الحالة أن يقدم الشكوى رئيس البلدية بصفته مالكا للمنزل لا إدارة الغابات التي هي حائزة فقط..."[2]. وهذا إن دل على شيء فإنما يدل على عدم استقرار المحكمة العليا في تحديد مفهوم واحد لملك الغير، تارة اعتبرت أن الغير المقصود حمايته هو المالك الحقيقي الذي بيده سند رسمي مشهر، وتارة اعتبرت أن المقصود بملك الغير الملكية الحقيقية والحيازة معاً، وهذا التفسير الأخير يتناسب مع قصد المشرع الجزائري الذي يرمي إلى المحافظة على النظام العام؛ لأنه كفل الحماية للحيازة بحجة أنها مظهر من مظاهر الملكية[3]، وقد وافقت على هذا الرأي غرفة الجنح والمخالفات في قرارين غير منشورين جاء فيهما: "إن المشرع لا يقصد بعبارة المملوك للغير الملكية الفعلية. لذا ينبغي أن تؤخذ هذه العبارة بمفهومها الواسع الذي لا يقتصر على الملكية حسب تعريفها في القانون المدني بل يتعداها ليشمل أيضا الحيازة القانونية"[4] .

وقد استقرت على هذا الرأي المحكمة العليا، حيث حسمت الخلاف في قرارها رقم 246158 الصادر بتاريخ 13-09-2003 جاء فيه أن: "الثابت من اجتهاد المحكمة العليا أن تطبيق المادة 386 لا يقتضي أن يكون العقار المعتدى عليه ملكا للضحية، بل يكفي أن يكون في

[1] يُنظر: راضية بن زكري، الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، 2009-2010، ص 102.

[2] قرار رقم 141 مؤرخ في 14 فيفري 1989، يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 21.

[3] يُنظر: أحسن بوسقيعة قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، منشورات بيرتي، 2009، ص 180.

[4] أحسن بوسقيعة، المرجع نفسه، (غير منشور)، ص 172.

حيازته وأن تكون الحيازة هادئة؛ ذلك أن مثل هذه الحيازة تمنح حقوقاً مكتسبة للطرف المتواجد على الأرض محل النزاع"[1].

الفرع الثالث: إقتران فعل الانتزاع بالخلسة أو التدليس

رغم أهمية عنصري الخلسة والتدليس في تكوين جريمة التعدي على العقار، وباعتبارهما الركن الثاني من الأركان الخاصة فيها، إلا أن المشرع الجزائري لم يعط تعريفاً دقيقاً يوضع مدلوليهما في قانون العقوبات، ولإجلاء حقيقتهما ينبغي الرجوع إلى أحكام القانون المدني كقاعدة عامة، وإلى محاولات الفقهاء وموقف الاجتهاد القضائي.[2].

البند الأول: تعريف الخلسة والتدليس في القانون الجزائري

فعل الاختلاس حسب نص المادة 350 من قانون العقوبات هو: "الاستيلاء أو نزع الحيازة من مالك الشيء دون رضاه"[3].

أما الخلسة فهي: "صورة الفعل الذي يقوم به الجاني ويؤدي إلى الاستيلاء على مال الغير بدون علم أو رضا صاحب المال أو صاحب العقار"[4]. وبالتالي فإن الخلسة هي: "القيام بفعل الانتزاع خفية دون علم المالك أو موافقته"[5]، ويمكن القول بأنها القيام بفعل الاستيلاء خفية؛ لأنه بالخفاء ينعدم العلم، ومن باب أولى الرضى[6].

ومما سبق يمكن تعريف الانتزاع بالخلسة القصود من المادة 386 من قانون العقوبات بأنه: "القيام بانتزاع العقار خفية دون علم وموافقة من مالكه أو حائزه، كمن يدخل عقاراً منتهزاً غيبة صاحبه"[7].

---

[1] المجلة القضائية لسنة 2003، العدد 01، ص 447.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 360.

[3] الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 24.

[4] الفاضل خمار، المرجع نفسه.

[5] راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 105.

[6] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه.

[7] عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه.

وتختلف الخلسة عن الاختلاس، فالخلسة هي طريقة احتيالية تؤدي إلى الانتزاع، بينما الاختلاس هو مباشرة الفعل المجرم وأخذ أموال الغير[1].

وقد جاء في قرار للمحكمة العليا رقم 57534 مؤرخ في 08-11-1988: "إن الخلسة أو طرق 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 القضاة الذين أدانوا المتهم على أساس أنه اقتحم المنزل دون علم أو إرادة صاحبه، ولا مستأجره وشغله مع عائلته دون وجه شرعي لم يخالفوا القانون"[2].

أما التدليس فقد عرف القانون المدني بأنه: استعمال أحد المتعاقدين حيلاً جسيمة لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد[3]، والحيل هي وسائل ظاهرة خادعة تدفع المدلس عليه إلى التعاقد، سواء بالكذب أو بكتمان الحقيقة، أو الغش، أو غير ذلك من الوسائل والمظاهر الخادعة[4]، وفي الفقه الإسلامي الحيل هي نوع مخصوص من التصرفات غلب استعمالها عرفاً في اتباع الطرق الخفية التي يتوصل بها الرجل إلى حصول غرضه، بحيث لا يتفطن له إلا بنوع من الذكاء[5].

ومن هذا المعنى يمكن القول بأن التدليس في جريمة التعدي على العقار يتحقق متى لجأ الجاني إلى استعمال الحيل والخداع قصد تبرير احتلاله للعقار محل الجريمة، وبقائه فيه واستيلائه عليه[6].

نتيجة لما تقدم، فإنه لا تقوم جريمة التعدي على العقار بحسب نص المادة 386 من قانون العقوبات، إلا إذا كان الانتزاع للعقار قد تم بغير وجه حق، وبدون علم المالك أو الحائز ورضاهما[7].

---

[1] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 24_25.

[2] قرار رقم 57534 مؤرخ في 08-11-1988، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 02، ص 192.

[3] يُنظر: المادة 86 من القانون المدني الجزائري.

[4] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص 25-26، ولعشاش محمد، المرجع السابق، ص 349.

[5] يُنظر: ابن القيم الجوزية، المرجع السابق، ج5، ص 188.

[6] يُنظر: راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 349.

[7] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 362.

البند الثاني: موقف الاجتهاد القضائي من عنصري الخلسة و التدليس

إن ارتباط فعل الانتزاع المكون لجريمة التعدي على العقار بعنصري الخلسة والتدليس، هو ما دفع بالاجتهاد القضائي إلى محاولة إيجاد مفهوم دقيق للعنصرين، لعدم النص على مفهوميهما في قانون العقوبات، حيث برز الدور المهم للاجتهاد القضائي في ملأ الفراغ القانوني، فقد حاولت المحكمة العليا وضع تعريف لعنصري الخلسة والتدليس[1]. حيث جاء في حيثيات أحد قراراتها ما يلي: "أنه كان يتعين على مجلس قضاء المدية وقبل تطبيق المادة 386 من قانون العقوبات، بيان كيفية نزع العقار المملوك للغير خلسة وبطريقة التدليس، وهذا خاصة وأن المادة 386 من قانون العقوبات، تهدف أساسا إلى معاقبة أولئك الذين يعتدون على عقار مملوك للغير، أو يرفضون إخلاءه بعد الحكم عليهم بحكم مدني مبلغ تبليغاً قانونياً من طرف العون المكلف بالتنفيذ، وموضوع موضع التنفيذ بمقتضى محضر الدخول إلى الأمكنة "[2].

فقد عرفت الخلسة بأنها احتلال العقار من جديد بعد أمر الإخلاء[3]، إذ جاء في قرار لغرفتها الجزائية بتاريخ 12-10-1982 تحت رقم 17542: "إن احتلال المتهم من جديد لقطعة ترابية بعدما أمر بإخلائها وبعد تسليمها لصاحبها، يكون عنصر الخلسة المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات"[4].

وفي قرار آخر للمحكمة العليا عرفت التدليس بنفس التعريف جاء فيه أنه: "حيث أن التدليس، العنصر المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات، يعني إعادة شغل ملكية الغير بعد إخلائها، وهذا بعد أن تتم معاينة ذلك بوساطة محضر الخروج المحرر من طرف العون المكلف بالتنفيذ"[5].

---

[1] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 27، وراضية بن زكري، المرجع السابق، ص 129.

[2] يُنظر: أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية (المتوفى: 751هـ)، إعلام الموقعين عن رب العالمين،7 أجزاء، ط1، (المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، 1423هـ)،ج5، ص 188.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 365.

[4] مجلة الاجتهاد القضائي لسنة 1982، ص107.

[5] قرار رقم 279 مؤرخ في 13-05-1986، غير منشور، ينظر: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، ص 196.

مما سبق يتضح أن القضاء باجتهاده لم يوفق في بيان حقيقة مصطلحي الخلسة والتدليس، والتفريق الدقيق بينهما، إذ يعطي مفهوماً لهما مجتمعين تارة، ويفسرهما بشيء واحد عند التفريق بينهما كما في القرارين السابقين[1].

من خلال ماسبق يمكن القول بأن جريمة التعدي على العقار وفقا للمادة 386 من قانون العقوبات لا تقوم إلا بتوافر عناصر خاصة، وهاته العناصر هي على الترتيب كما يلي:

- صدور حكم قضائي ناطق بالطرد من العقار.
- إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ.
- عودة المنفذ عليه لشغل الأماكن من جديد بعد طرده منها[2].

المطلب الثالث: الركن المعنوي في جريمة التعدي على العقار

يقصد بالركن المعنوي أو ما يسمى بـ "القصد الجنائي"، انصراف نية المعتدي مرتكب الفعل المجرم قانوناً إلى القيام به، مع العلم بأنه يرتكب فعلاً يجرمه القانون ويعاقب عليه؛ لأن جريمة التعدي على العقار من الجرائم العمدية التي يتطلب قيامها توافر عنصري العلم والإرادة، بمعنى أن تتعدى إرادة مرتكب الجريمة إلى التعدي على ملكية الغير أو حيازته، مع العلم بذلك، وإلى البقاء في العقار المنزوع وعدم مغادرته[3].

ويتطلب القصد الجنائي في جريمة التعدي على الملكية العقارية توافر نية تملك الشيء محل التعدي، بقصد حرمان مالكه أو حائزه منه بصفة نهائية، بحيث إذا انتزع العقار بصفة عرضية، أو بقصد الحيازة المؤقتة فلا تتحقق الجريمة[4].

---

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 365.

[2] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، 29.

[3] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 344.

[4] يُنظر: محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص، ط5، (بن عكنون الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2004)، ص 125.

المبحث الثالث: شروط قيام جريمة التعدي على العقار الفلاحي والجزاء الجنائي المقرر لها

- ✓ المطلب الأول: شروط قيام جريمة التعدي على العقار
- ✓ المطلب الثاني: الجزاء الجنائي المقرر لجريمة التعدي على العقار

لم تنص المادة 386 من قانون العقوبات على شروط قيام جريمة التعدي على العقار، لكنها اشترطت أن يكون فعل الانتزاع بالخلسة أو بطرق التدليس، غير أن الاجتهاد القضائي بمناسبة تحديد مفهوم دقيق لهذين المصطلحين كونهما داخلين في اكتمال الركن المادي للجريمة، توصل إلى وضع شروط لا تقوم جريمة التعدي على العقار إلا بتوافرها، ولا يستحق المعتدي على ملكية أو حيازة عقار الغير العقوبة المنصوصة في المادة 386 من قانون العقوبات بدونها.

المطلب الأول: شروط قيام جريمة التعدي على العقار

لاكتمال جريمة التعدي على العقار، لابد من شروط ثلاثة، وهي تباعاً كالآتي:

الفرع الأول: صدور حكم قضائي ناطق بالطرد من العقار

يقصد بالحكم القضائي، حكم القضاء المدني الذي بموجبه يتم الفصل في نزاعات الملكية، أو تكريس الأحقية في الحيازة في حالة الاعتداء عليها؛ ذلك لأن القاضي المدني هو المختص بالفصل في نزاعات الملكية العقارية، بحيث يكون الحكم القضائي الناطق بالطرد من العقار نهائياً حائزاً لقوة الشيء المقضي فيه، لذا فإن تقديم شكوى أو تحريك الدعوى العمومية بخصوص جريمة التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات، يتطلب أن يسبقه رفع دعوى أمام القضاء المدني بخصوص ملكية العقار، أو حيازته حيازة قانونية طبقاً للقانون المدني[1].

والغرض من رفع الدعوى المدنية بهذا الخصوص ابتداء قبل رفع الدعوى العمومية، الحصول على حكم قضائي مدني نهائي لصالح المدعي مالكاً كان أو حائزاً استنفذ كافة طرق الطعن العادية، يقضي برد المدعى عليه العقار الذي احتله[2].

وقد أكدت هذا الشرط الغرفة الجزائية للمحكمة العليا في قرار جاء فيه: "حيث أن المادة 386 من قانون العقوبات التي أشار إليها القرار وطبقها على الطاعن تعاقب كل من حكم

[1] يُنظر: بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية، مبادئ النظام القضائي- التنظيم القضائي الجزائري- نظرية الاختصاص، (ديوان المطبوعات الجامعية: دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع)، ص 288، ولعشاش محمد، المرجع السابق، ص 356.

[2] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 344.

عليه بحكم نهائي بإخلاء عقار مملوك للغير، وامتنع عن مغادرته بإرادته، رغم صدور أحكام نهائية وتنفيذها عليه من طرف المنفذ الشرعي"[1].

وجاء أيضا في قرارها رقم 150031 الصادر في 30-09-1997 المعنى نفسه[2] أنه: "متى لم يثبت من القرار المطعون فيه، وجود حكم نهائي مدني يقضي بخروج المتهم من الأمكنة، ووجود محضر معاينة يثبت بقاء المتهم فيها رغم التنفيذ ضده. فإن الجريمة تكون عندئذ غير ثابتة"[3].

الفرع الثاني: إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ

لا يكفي لتطبيق نص المادة 386 من قانون العقوبات صدور حكم قضائي مدني نهائي يقضي بالطرد من العقار[4]، بل يشترط لاكتمال عناصر جنحة التعدي على الملكية العقارية القيام بتنفيذ القرار المدني النهائي بطريقة صحيحة، أي بتبليغه وتنفيذه بالطرق القانونية من طرف المحضر القضائي القائم بالتنفيذ وفق الإجراءات القانونية[5].

وتتم إجراءات التبليغ والتنفيذ باتباع العناصر التالية:

- يباشر التبليغ والتنفيذ من طرف عون مؤهل هو المحضر القضائي[6].
- يباشر التبليغ بصورة صحيحة.
- أن يباشر التنفيذ بالوسائل الودية أولا، بحيث لا يلجأ إلى التنفيذ الجبري إلا في حالة عدم استجابة المعتدي للتنفيذ الطوعي خلال خمسة عشر يوما، وفي هذه الحالة يلجأ المحضر

---

[1] قرار رقم 75 المؤرخ في 15-12-1983، نقلا عن حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 101.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 363.

[3] المجلة القضائية لسنة 2002 عدد خاص، ص 219.

[4] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 364.

[5] يُنظر: المادة 600 وما بعدها من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 ،الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[6] يُنظر: المادة 12 من القانون 06-03 المؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

القضائي إلى التنفيذ الجبري[1] بتسخير استعمال القوة العمومية[2]، من أجل تمكين المحكوم له من استرجاع عقارة.

ومن ذلك يتضح بأن جريمة التعدي على العقار لا تقوم إذا لم ينفذ حكم إخلاء العقار، وبقي المحكوم عليه فيه[3]. وهذا ما أكده قرار للمحكمة العليا جاء فيه: "... أن حرث المتهمين للقطعة الترابية قبل تنفيذ القرار، لا يعتبر فعلا يدان من أجله المتهمان؛ ذلك أن القطعة الترابية المذكورة لم تخرج من حوزتهما ما دام الطرد لم ينفذ، ولا يعتبر ملكاً للطرف المدني المحكوم له، إلا ابتداء من تحرير محضر الطرد على يد عون التنفيذ"[4].

الفرع الثالث: عودة المحكوم عليه إلى شغل العقار

يطبق نص المادة 386 من قانون العقوبات حسب اجتهاد المحكمة العليا عند العودة إلى العقار بعد تنفيذ الحكم بالطرد منه عن طريق القانون، حيث جاء في قرار الغرفة الجزائية للمحكمة العليا تحت رقم 42266 المؤرخ في 02-02-1984 أنه: "تتحقق الجريمة في حالة العثور على المتهم في الأماكن بعدما ثبت أنه صدر ضده حكم بالطرد، ونفذ عليه، وحرر محضر يتضمن طرده من الأماكن، وأن هذه الأماكن خرجت من يده وأصبحت ملكاً للغير"[5].

وعليه يتضح أن المحكمة العليا اشترطت الرجوع لاحتلال العقار بعد صدور حكم بالإخلاء، وكذا تبليغ هذا الحكم وتنفيذه تنفيذاً تاماً صحيحاً.

وجاء في قرار آخر: "يرتكب الجنحة من حكم عليهم بالتخلي عن الأرض ونفذت عليهم الأحكام والقرارات، وطردوا من قبل المنفذ من العقار، فعادوا إليه في الحال واحتلوا الأرض وتصرفوا فيها وفي محاصيلها"[6].

---

[1] يُنظر: المادة 612 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[2] يُنظر: المادة 604 من القانون نفسه.

[3] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 364.

[4] قرار رقم 70 مؤرخ في 02-02-1988، غير منشور، ينظر: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 172.

[5] المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 03، ص 292.

[6] قرار رقم 448 مؤرخ في 15-05-1990، نقلا عن الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 31.

وبناء عليه يشترط لتمام الركن المادي في جريمة التعدي على العقار تكرار السلوك الإيجابي، وحسب ما توصلت إليه الغرفة الجزائية للمحكمة العليا فإن الجاني المعني في جريمة التعدي على العقار بالخلسة أو بطريق التدليس هو الشخص الذي طرد من العقار طرداً قانونياً منفذاً، ثم يعود إلى الاستيلاء عليه دون علم صاحبه ورضاه وبغير وجه حق[1].

وعليه يجب على المعتدى عليه صاحب العقار في حالة تحريك الدعوى العمومية أن يرفق شكواه بالحكم القضائي أو السند التنفيذي الذي يقضي بالطرد، والمحاضر التي تثبت احترام إجراءات التبليغ والتنفيذ وإتمامه.

واستنتاجاً مما سبق، يتضح أن المحكمة العليا بوضعها للشروط الثلاثة السابقة لم تكرس الحماية الجنائية اللازمة للملكية العقارية؛ لأنها تعتبر من احتل أرضاً خلسة وبطريق التدليس حتى وإن كان هذا الاحتلال ليلاً، أو باستعمال العنف وغير ذلك مما يعد ظرفاً مشدداً، غير مسؤول جنائياً طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات، مادام أن الاحتلال قد وقع لأول مرة، ويجب على مالك العقار أوحائزه المعتدى عليه في هذه الحالة أن يسلك طريق الدعوى المدنية بتعقيداتها، وما تتطلبه من وقت وجهد، مما قد يفوت عليه مصالح كثيرة[2].

إلا أن هذا التفسير الذي سارت عليه المحكمة العليا له ما يبرره واقعياً؛ لأن حماية الملكية العقارية تصطدم بواقع ناتج عن الحقبة الاستعمارية، كالحيازة بدون سند، كما أن السندات التي بحوزة الأفراد قسم كبير منها لا تتوافر فيها مواصفات العقود الناقلة للملكية، فعلى سبيل المثال توجد عقود ملكية ليس فيه اسم القطعة أو حدودها، وهذا الأمر هو ما أدى بالمحكمة العليا إلى أن تصرف الأطراف إلى التقاضي أمام المحكمة المدنية لإثبات حقهم في الملكية أو الحيازة؛ لأن القاضي المدني هو المؤهل قانونا لمراقبة مدى حجية السندات من عدم حجيتها[3].

ومع ذلك يمكن القول بأن هذا التبرير غير مقبول؛ لأنه لا يتماشى مع مقصد القانون في المحافظة على النظام العام واستقرار المجتمع، لوجود القوانين التي تشجع على تطهير الملكية من موروثات الاستعمار، وبالتالي لا بد على كل من يدعي حقاً لنفسه أن يستنفذ كافة الطرق

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 365-366

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع نفسه، ص 365-366-367.

[3] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 32، وحمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، المرجع السابق، ص 104.

والوسائل القانونية، وعدم تجاوزها لاقتضاء حقه بنفسه باستعمال الطرق غير المشروعة، كاستعمال الخلسة والتدليس والعنف والتسلق و...، والحقيقة أنه إذا كان من الواجب على المعتدى عليه استصدار حكم مدني لصالحه حسب اجتهاد المحكمة العليا، فإنه من باب أولى ووفقاً للمنطق القانوني أن يلزم المعتدي بالتوجه إلى القضاء المدني لا أن يستعمل الطرق غير المشروعة للحصول على حقه، وإلا فإن المعتدى عليه سيفكر بدوره باستعاذة عقاره المنتزع منه بنفس الكيفية؛ وذلك بعدم رفع الدعوى نظراً لما تتصف به من تعقيدات تؤدي إلى ضياع حقوقه[1].

المطلب الثاني: الجزاء الجنائي المقرر لجريمة التعدي على العقار

العقوبات الجزائية لا توقع إلا في حالة المساس الخطير بالملكية العقارية لذا أقر المشرع الجزائري جزاء جنائياً على من انتزع عقاراً مملوكاً للغير باستعمال الخلسة أو طرق التدليس، بقصد تملكه ومنع مالكه أو حائزه منه، ونظراً لخطورة العقاب على الأفراد وحرياتهم الشخصية قرر لهم القانون ضمانات تحمي شرفهم وحرياتهم، منها خضوع العقوبة لمبدأ شخصية العقوبة، ومبدأ الشرعية[2]، ويقتضي مبدأ شرعية التجريم، تواجد نص سابق على ارتكاب الفعل، وله سلطان بحيث يشكل انتهاكه سلباً أو إيجاباً جريمة؛ لأن هذا المبدأ يقوم على عنصرين هما التجريم المسبق، وعدم شرعية السلوك المرتكب[3].

وبما أن جريمة التعدي على العقار من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات تُكيف على أنها جنحة إما بسيطة أو مشددة ، فإن العقوبة كذلك تختلف تبعاً لذلك. لذا لا بد من التمييز بين العقوبة في الحالتين، مع إبراز رأي الفقه الإسلامي في عقوبة غصب العقار.

الفرع الأول: حالة الجريمة البسيطة

تضمنت الفقرة الأولى من المادة 386 من قانون العقوبات عقوبة التصرفات غير المشروعة، والتي تعد أفعالاً تشكل بأركانها جنحة بسيطة، حيث نصت على أنه: "يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 20,000دج إلى 100,000دج كل من انتزع

[1] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 368.

[2] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 40-41

[3] يُنظر: بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، ميلة- الجزائر : دار الهدى، 2006، ص 11.

عقاراً مملوكاً للغير وذلك خلسة أو بطريق التدليس"، حيث يقوم الجاني في هذه الحالة بالاعتداء على حيازة أو ملكية عقار مملوك للغير خلسة أو بطريق التدليس بكل أركانها[1].

ويتضح مما سبق أن المشرع الجزائري رفع من الحد الأدنى لعقوبة الحبس المقررة للجنحة في المادة 05 من قانون العقوبات من شهرين إلى سنة؛ لسد باب الاعتداء على الملكية، وفرض شروطاً وأركاناً خاصة لقيام جريمة التعدي على العقار، وهذا إن دل على شيئ فإنما يدل على أن المشرع كان متشدداً بخصوص هذا النوع من الاعتداء؛ لأنه يمس المصلحة العامة ويؤثر سلباً على استقرار النظام العام[2].

وأيضاً لم يفرق المشرع في هذه الجريمة بين الفاعل الأصلي لفعل الانتزاع والشريك فيه بالنسبة للعقوبة، وذلك حسب نص المادة 44 من قانون العقوبات الذي جاء فيها: "يعاقب الشريك في جناية أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية أو الجنحة... ولا يعاقب على الاشتراك في المخالفة على الإطلاق"[3]. فحسب نص المادة إذا اشترك إثنان فأكثر في جنحة انتزاع عقاراً للغير باستعمال الخلسة أو بطريق التدليس، يعاقب كل منهم بالعقوبة المقررة للجنحة في المادة 386 من قانون العقوبات.

وحسب نص المادة 41 من القانون نفسه:" يعتبر فاعلاً 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 الإجرامي"[4]. ومنه نستنتج بأن من انتزع عقاراً للغير واستعمل الغش والتحايل والتدليس، أو توعد شخصاً آخر بالهبة أو التهديد وغيرهما من وسائل التحريض المذكورة في نص المادة، مقابل أن يقوم بفعل الانتزاع بدلاً عنه، فيعتبر كلاً منهما فاعلاً أصلياً ويعاقبان بنفس العقوبة المقررة للجنحة.

[1] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص350.

[2] يُنظر: عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 371.

[3] قانون العقوبات الجزائري.

[4] المرجع نفسه.

وقد عرفت المادة 42 الشريك بأنه: "يعتبر شريكاً في الجريمة من لم يشترك اشتراكاً مباشراً ولكنه ساعد بكل الطرق أو عاون الفاعل أو الفاعلين على ارتكاب الأفعال التحضيرية أو المسهلة أو المنفذة لها مع علمه بذلك"[1].

وعليه فلا تنتفي العقوبة على من اشترك مع غيره في جريمة انتزاع عقار غيره بالتدليس والخلسة مع علمه بذلك ولو لم يكن فعله مباشراً، وذلك كأن ساعد الجاني على كسر الأبواب وإفساد الأقفال مثلاً ليسهل عليه التعدي على ملكية أو حيازة الغير بدون وجه حق، وبالتالي فلا فرق بين الشريك والفاعل الأصلي بالنسبة لعقوبة جنحة التعدي على العقار الموضحة في المادة 386 السالفة الذكر.

غير أن القاضي مقيد بالحد الأقصى لعقوبة الحبس، فلا يجوز له أن يجاوزها لمدة تزيد عن خمس سنوات، وهذا ما جاء في قرار للمحكمة العليا مؤرخ في 26-03-1968: "ينقض القرار الذي يصرح بعقوبة الحبس لمدة تزيد عن حدها الأقصى"[2].

أما بالنسبة لعقوبة الغرامة فتعتبر عقوبة أصلية في مواد الجنح طبقا للمادة 05 من قانون العقوبات، وتخضع لمبدأ الشخصية والشرعية بحيث لا يجوز للقاضي أن يحكم بما يزيد عن الحد الأقصى للغرامة، وإلا عد مخالفاً للقانون[3]، وهذا ما أكده قرار صادر عن المحكمة العليا جاء فيه: "يخالف المادة الأولى من قانون العقوبات المجلس الذي قضى على المتهم بغرامة تفوق الحد الأقصى المقرر قانوناً"[4].

ولما كانت الغرامة الجزائية عقوبة لا تعويضاً فهي تتمتع بكافة خصائص العقوبة، حيث لا تجري عليها المصالحة، ولا يجوز التنازل عنها[5]، ولكنها تخضع لوقف التنفيذ والتقادم[6].

تخضع عقوبة الغرامة في تقديرها لسلطة القاضي، حيث يمكن لهذا الأخير عند إعماله لظروف التخفيف أن ينزل إلى ما دون الحد الأدنى تطبيقاً لنص المادة 53 من قانون العقوبات،

---

[1] قانون العقوبات الجزائري.

[2] قرار مؤرخ في 26-03-1968، نشرة القضاء 1968، العدد 02، ص 74.

[3] الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 43-44.

[4] قرار رقم 112469 مؤرخ في 29-05-1994، المجلة القضائية، العدد 03، سنة 1994، ص 289.

[5] يُنظر: عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 463.

[6] يُنظر: راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 114.

التي تفيد بأن ظروف التخفيف سلطة في يد القضاة، وسواء طبقوها أم امتنعوا عن ذلك لم يُخطئوا في تطبيق القانون، طبقاً للقرار رقم 201147 مؤرخ في 26-07-1999 الذي جاء فيه: "إن تطبيق الظروف المخففة أمر جوازي متروك لتقدير القاضي وليس أمر مفروضاً عليه...، وتطبيقها ليس حقاً للمتهم... وعليه فإن القضاة الذين لم يسعفوا المتهم من هذا التدبير لم يُخطئوا في تطبيق القانون"[1].

وقد وافق القانون الجزائري الفقه الإسلامي في أن توقيع العقوبة على المعتدي على العقار سلطة تقديرية لولي الأمر، ولما اجتمع في جريمة غصب العقار حقين حق الله وحق العبد، وجب على المغتصب التعزير تأديباً له؛ ليتناهى الناس عن حرمات الله، ولا يسقط تأديب الغاصب بعفو المعتدى عليه[2].

الفرع الثاني: حالة الجريمة المشددة

ينطبق على جنحة انتزاع عقار مملوك للغير وصف التشديد إذا تمت الجنحة البسيطة بأركانها وشروطها مقترنة بظرف من الظروف المذكورة في الفقرة الثانية من المادة 386 السالفة الذكر، والتي جاء فيها "... وإذا كان انتزاع الملكية قد وقع ليلاً بالتهديد والعنف أو بطريقة التسلق أو الكسر من عدة أشخاص أو حمل سلاح ظاهر أو مخبّأ بواسطة واحد أو أكثر من الجناة فتكون العقوبة الحبس من سنتين إلى عشر سنوات والغرامة من 20,000 دج إلى 100,000دج". وبالتالي فإن ظروف التشديد محصورة في العناصر الستة المذكورة، بحيث إذا توفر أحدها أو جميعها إلى جانب فعل الانتزاع بالخلسة أو التدليس عُدّ ظرفاً مشدداً يضاعف العقوبة دون أن يغير وصفها الجزائي من الجنحة إلى الجناية، أو من عقوبة الحبس إلى السجن المؤبد، بل تبقى الجريمة جنحة مشددة[3].

---

[1] يُنظر: أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 30.

[2] ينظر: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: 520هـ)، المقدمات الممهدات، تحقيق: الدكتور محمد حجي، 3 أجزاء، ط1، (بيروت – لبنان: دار الغرب الإسلامي 1408هـ - 1988م)، ج2، ص 490، وعبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: 1099هـ)، شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ومعه الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، 8 أجزاء، ط1،(بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، 1422 هـ - 2002م)، ج6، ص 245

[3] يُنظر: راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 106، شهرزاد وبوشاشية، المرجع السابق، ص 45.

وحسب المحكمة العليا لا تعتبر ظروف التشديد شروطاً لقيام الجريمة، فهي تُغلظ من العقوبة فقط، حيث جاء في أحد قراراتها بأنه: "لا يشترط أن ينتزع العقار بالعنف ليلاً وإنما هذان الظرفان يغلظان من العقوبة 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 لتوفر ركن الخلسة "[1].

ويتضح أيضاً من خلال الفقرة ذاتها بأن المشرع الجزائري كان أكثر تشدداً؛ لأن الغاية من مضاعفة العقوبة في هاته الظروف ردع الجناة من جهة، والحفاظ على استقرار المجتمع وتوفير الأمن والطمأنينة في النفوس من جهة أخرى[2].

ولكل ظرف من الظروف التي عددتها المادة علل جعلت المشرع الجزائري يشدد العقوبة، وتفصيلها كالآتي:

-الليل: عد المشرع الليل ظرفاً يشدد العقوبة متى توفر في أية جريمة؛ بما في ذلك جريمة التعدي على العقار، غير أن المشرع لم يضع له تعريفاً يحدد زمنه وهذا ما تسبب في جدل كبير بين فقهاء القانون، وقد عبر الفقهاء في تعريفهم لظرف الليل بأنه: "الوقت الممتد من غروب الشمس إلى شروقها في اليوم الثاني"[3]، ويختلف الليل باختلاف الفصول، بحيث يقصر في الصيف ويطول في فصل الشتاء[4].

والعلة فيه أنه يسهل فعل السرقة و يعطي فرصة أكبر لاختفاء السارق و هروبه[5]، وبالتالي تضيع فيه حقوق كثيرة كما هو الحال بالنسبة لجريمة انتزاع العقار بفعل الاختلاس أو التدليس ليلاً؛ لأنه وقت للسكينة والراحة و الهدوء.

- التهديد: جرَّم المشرع الجزائري التهديد وشدد عليه العقوبة؛ لما فيه من خطر كبير في نفسية المعتدي؛ لاشتهاره بالعنف ضد المعتدى عليه؛ ولأنه يشل مقاومة وحركة دفاع المجني عليه

[1] قرار رقم 112646، مؤرخ في 09-10-1994، غير منشور، نقلا عن الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 39.

[2] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 351، و راضية بن زكري، المرجع نفسه، ص 113.

[3] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، المرجع نفسه، ص 33، 37.

[4] يُنظر: شهرزاد بوشاشية، المرجع السابق، ص 40.

[5] يُنظر: محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 130.

عن ماله وعن نفسه[1]، وبالتالي فالتهديد هو إكراه معنوي تندرج تحته كافة صور انعدام الرّضا لدى المجني عليه[2]، فمن هدد مالك عقار بقصد الاستيلاء على عقاره ولم يمكنه من الدفاع عن نفسه، بأن عنَّفه وضيَّق عليه، اعتُبر فعله ظرفاً يشدد العقوبة طبقاً لنص المادة 386 من قانون العقوبات؛ لأن فعل التهديد يُعدم الرضى لدى المعتدى عليه.

وقد فصل المشرع الجزائري ظرف التهديد و كيفيته في المواد من 284 إلى 287 من قانون العقوبات.

مما سبق يتضح أن المعتدي إذا سلك طريق التهديد بالعنف لينتزع عقاراً من ملك أو حيازة غيره، دون أن يمكن الغير من الدفاع عن نفسه اعتُبر فعله ظرفاً مشدداً للعقوبة؛ لأنه يُعدم رضا المجني عليه ويشل حركته الدفاعية بدون وجه حق.

– العنف: يقصد به أعمال الضرب أو الجرح التي تترك آثاراً واضحة للعين المجردة، والتي تؤدي إلى ألم في جسم المعتدى عليه بغض النظر عن درجة خطورتها، سواء كان هذا الألم مرضاً أو عجزاً، كلياً كان أم جزئياً، فذلك لا يغير من العقوبة شيئاً، ويختلف التهديد عن أعمال العنف؛ لأنه يقتصر على الوعود، وهي لا تنفذ في كل الأحوال بالضرورة، أما أعمال العنف فهي تصرفات غير مشروعة تلحق أضراراً جسيمة بالغير في حينها[3]. وبالتالي فإنه يعاقب حسب الفقرة الثانية من المادة 386 من قانون العقوبات بعقوبة الجريمة المشددة من انتزع عقاراً من مالكه أو حائزه، وأبرحه ضرباً تاركاً آثاراً جسيمة ظاهرة للعيان في جسد المجني عليه بطريق العمد، ومنعه من الانتفاع به.

– التسلق: ويقصد به دخول الأماكن المسوّرة من غير أبوابها سواء باستعمال السُّلَّم، أو عن طريق الصعود على الجدران أو النوافذ، أو بالتسلُّل من باب مفتوح والخروج عن طريق التسوُّر[4] كما في حالة استعمال المفاتيح المصطنعة مثلا[5]، ويستوي في ذلك وقت الدخول أو

[1] يُنظر: لعشاش محمد، المرجع السابق، ص 352.

[2] يُنظر: ليلة تونسي، المرجع السابق، ص 8.

[3] يُنظر: شهرزاد بوشاشية ، المرجع السابق، ص 41.

[4] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 363.

[5] يُنظر: المادة 358 من قانون العقوبات الجزائري.

وقت مغادرة مكان الجريمة. وبالتالي يشدد ظرف التسلق عقوبة جنحة التعدي على ملك الغير، سواء كان التسلق ليلاً أو نهاراً، ومهما كانت طريقته[1].

وقد نصت المادة 357 من قانون العقوبات على أنه: "يوصف بالتسلق الدخول إلى المنازل أو المباني أو الأحواش أو حظائر الدواجن أو أية أبنية أو بساتين أو حدائق أو أماكن مسوَّرة وذلك بطريق تسوُّر الحيطان أو الأبواب أو السقوف أو أية أسوار أخرى.

والدخول عن طريق مداخل تحت الأرض غير تلك التي أُعدت لاستعمالها للدخول يعد ظرفاً مشدداً كالتسلق"[2].

وتعتبر جريمة التعدي على العقار مشمولة بالتشديد إذا ما وقع فعل الانتزاع فيها بتسوُّر الجدران أو استعمال مفاتيح مصطنعة، أو الدخول إلى العقار بأي طريقة أخرى حددها القانون ينتفي معها رضى المالك الحقيقي للعقار أو حائزه.

– الكسر: وقد عرفته المادة 356 بأنه: "يوصف بالكسر فتح أي جهاز من أجهزة الأقفال بالقوة أو الشروع في ذلك سواء بكسره أو بإتلافه أو بأية طريقة أخرى بحيث يسمح لأي شخص بالدخول إلى مكان مغلق، أو بالاستيلاء على أي شيئ يوجد في مكان مقفول، أو في أثاث أو وعاء مغلق"[3].

وعليه فإن الكسر هو ارتكاب الفاعل عملا من أعمال العنف من أجل الدخول إلى المكان المراد الدخول إليه والاعتداء عليه[4]، ويجب أن يسبق الكسر فعل التعدي أو يعاصره حتى يعد ظرفاً يشدد العقوبة؛ لأن الباب لم يكن مقفلاً بإحكام[5]، فلو اعتدى الجاني على عقار مملوك لغيره أو في حيازته بالعنف بأن كسر الأبواب وبذل قصار جهده وأفسد الأقفال أو ثقب الجدر ن ودخله دون رضا الغير، فإن ذلك يعد ظرفاً يشدد العقوبة، أما إذا تم الكسر بعد التعدي فيعد كلاً منهما فعلاً مستقلاً عن الآخر، وبالتالي لا يعاقب المجني عليه في هاته الحالة

[1] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع السابق، ص 363، ومحمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 131.

[2] قانون العقوبات الجزائري.

[3] المرجع نفسه.

[4] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص 36.

[5] يُنظر: محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 30.

بعقوبة مضاعفة؛ لأن فعل الانتزاع سبق فعل الكسر، أي أنه لم يسبق أو يعاصر الظرف الموجب للتشديد في العقوبة.

– تعدد الفاعلين وحمل السلاح: يعد تعد الفاعلين وحمل السلاح ظرفاً مشدداً للعقوبة حسب المادة 386 من قانون العقوبات، حيث متى كان الجناة أكثر من واحد، ويكون أحدهم يحمل سلاحاً ظاهراً أو مخبئاً[1] من أجل تخويف المجني عليه وإدخال الرعب في نفسيته نكون أمام جريمة مشددة العقوبة، سواء استعمل المعتدي السلاح أم لم يستعمله؛ لأن مجرد حمله يعد قرينة واضحة على استعماله وقت الحاجة إليه[2]، وقاضي الموضوع هو المخول قانوناً لاستخلاص ظروف التعدد من خلال الوقائع المعروضة عليه، فإذا ما اقتنع القاضي بأن المتهم قد ارتكب جريمته بمؤازرة غيره مع التفاهم المسبق، فذلك يُعد دليلاً كافياً لقيام الظرف المشدد للعقوبة، بحيث إذا انتفى ذلك التفاهم ووُجد الجناة صدفة جميعهم في مكان الجريمة فلا يتوافر ظرف التشدد، ويعتبر هذا الأخير متوفراً حتى عند حد الشروع في الجريمة[3].

وينطبق أيضاً وصف الجريمة المشددة على حالة انتزاع عقار الغير من طرف مجموعة من المعتدين بالخلسة أو بطريق التدليس، ولو حمل السلاح أجل فقط من أجل ترويع مالك العقار أو حائزه بقصد الاستيلاء عليه؛ لأن قانون العقوبات كما أسلفنا يصف هذه الحالة بالاشتراك في الجريمة، وسبق وأن ذكرنا بأن المشرع لم يفرق بين الفاعل الأصلي والشريك بالنسبة لعقوبة الجنحة.

[1] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ص 36-37.

[2] يُنظر: الفاضل خمار، المرجع نفسه، ولعشاش محمد، مرجع سابق، ص 353، ومحمد صبحي نجم، المرجع نفسه، ص 128.

[3] يُنظر: راضية بن زكري، المرجع السابق، ص 110، وشهرزاد بوشاشية، المرجع السابق، ص 43.

الحمد لله الذي تتم بنعمته الصالحات، والحمد لله على تيسيره ومنه علي بأن أعانني بفضله على إتمام هذا العمل، فإن أصبت فمن الله والله وحده، وإن أخطأت فذلك لاحتياج وقصور البشر، وبعد:

خلُصت في ختام هذا البحث المتواضع إلى مجموعة من النتائج هي كالتالي:

1- تبني المشرع الجزائري معيار طبيعة الشيء نفسه للتمييز بين العقار والمنقول، وبالتالي فقد وسع من مدلول العقار متفقاً في ذلك مع المالكية، ومخالفاً للجمهور الذين حصروه في الأرض فقط.

2- العقار الفلاحي هو كل عقار ذي وجهة فلاحية ينتج بتدخل الإنسان إنتاجاً يستهلك استهلاكاً مباشراً أو غير مباشر، وهو إما عقاراً فلاحياً طبيعيا، أو عقاراً فلاحياً بالتخصيص.

3- جريمة التعدي على العقار الفلاحي لا تخرج عن الإطار العام لجريمة التعدي على العقار المنصوص عليه في المادة 386 من قانون العقوبات، التي لم تفرق بين ما إذا كان العقار مخصص للبناء الحضري أو الصناعي أو كان معداً للفلاحة، وسواء كانت ملكية العقار وطنية أم خاصة، أو كان عبارة عن حيازة فقط.

4- اختلاف فقهاء القانون في تعدي نطاق الحماية المنصوص عليها بموجب المادة 386 من قانون العقوبات من الملكية الحقيقية إلى الفعلية، وذلك بسبب اختلاف النص الفرنسي، والنص العربي للمادة المذكورة أعلاه، حيث أن النص العربي صريح في أن الجنحة تتحق بانتزاع عقار مملوك للغير، أما النص بالفرنسية فقد ذكر أن الجنحة ذاتها لا تتحقق إلا بانتزاع عقار في حيازة الغير.

5- اختلف فقهاء القانون حول العقار المقصود بالحماية، فهناك من أثبتها للعقار بالطبيعة فقط، وهناك من أثبتها للعقار بالتخصيص فقط، وهناك فريق ثالث أثبتها لكليهما. بينما اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية في إمكانية غصب العقار وعدم إمكانيته، وذلك انطلاقاً من اختلافهم في تعريف الغصب، ولهذا لم يشترط جمهور المالكية والشافعية والحنابلة النقل لتحقق مفهوم الغصب، بمعنى أنه يكفي أن يضع المعتدي يده على ملك الغير عدواناً ليصير

غاصباً، خلافاً للحنفية إذ لا يتحقق الغصب عندهم إلا بإزالة يد المالك بالنقل والتحويل، وبالتالي فلا يمكن تصور الغصب في العقار.

6- عدم وضوح المعنى المقصود من مصطلحي الخلسة والتدليس بسبب عدم وضع تعريف دقيق لهما في قانون العقوبات، أدى إلى التذبذب في تطبيق النص على مستوى القضاء، وهو ما فرض وضع شروط خاصة لقيام جريمة التعدي على العقار من طرف المحكمة العليا.

ومن أجل الحد أو التقليل من انتشار ظاهرة المنازعات العقارية وإقرار الحماية اللازمة للعقار الفلاحي، أقترح ما يلي:

1- إصدار قانون خاص يضمن حماية العقار الفلاحي لما له من أهمية اقتصادية واجتماعية وحتى سياسية.

2- تعديل نص المادة 386 بما يزيح عنها الغموض، وتوضيح معنى الخلسة وطرق التدليس، وتحديد الجرائم التي يعنيها نص المادة.

3- التسريع في عملية التسجيل العقاري وتسليم الدفاتر العقارية من أجل تسهيل تحديد كل من الجاني والمجني عليه بموجب المادة 386، وإبعاد التفسيرات التي من شأنها إضعاف فعالية هذه المادة في حماية العقارات عموماً والعقار الفلاحي خصوصاً.

الفهـــارس

السورة	الآيـــــة	الرقم	الصفحة
البقرة	﴿وَلاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَاكُلُواْ فَرِيقاً مِّنَ اَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِالِاثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ ﴿١٨٧﴾﴾	187	29-24
	﴿فَمَنِ إِعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا إِعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وَاتَّقُواْ ٱللَّهَ وَاعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ مَعَ ٱلْمُتَّقِينَ ﴿١٩٣﴾﴾	193	30-21
النساء	﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلذِينَ ءَامَنُواْ لاَ تَاكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بَالْبَٰطِلِ إِلاَّ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلاَ تَقْتُلُوٓاْ أَنفُسَكُمْ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيماً ﴿٢٩﴾	29	أ-29-23
	وَمَنْ يَّفْعَلْ ذَٰلِكَ عُدْوَٰناً وَظُلْماً فَسَوْفَ نُصْلِيهِ نَاراً وَكَانَ ذَٰلِكَ عَلَى ٱللَّهِ يَسِيراً ﴿٣٠﴾﴾	30	28-23
المائدة	﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوٓا أَيْدِيَهُمَا جَزَآءً بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴿٤٠﴾﴾	40	29

المطففين	﴿وَيۡلٞ لِّلۡمُطَفِّفِينَ ١	1	24
	ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكۡتَالُواْ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسۡتَوۡفُونَ ٢	2	24
	وَإِذَا كَالُوهُمۡ أَو وَّزَنُوهُمۡ يُخۡسِرُونَ ٣﴾	3	24

الرقم	الحـــــــــــديث	الصـــــفحة
1	من غصب شبراً من أرض طوقه من سبع أرضين يوم القيامة	30-22
2	من أخد شبراً من الأرض ظلماً فأنه يطوقه يوم القيامة من سبع أراضين	30-25
3	على اليد ما أخذت حتى تؤديه	29
4	إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا في بلدكم هذا في شهركم هذا	25
5	كل المسلم على المسلم حرام دمه و ماله و عرضه	25
6	من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أراضين	25

الرقم	الأعلام	الصفحة
01	الزجـــاج	8
02	النـــووي	11
03	الرحيباني	12
04	أبو حنيفة	21
05	أبو يوسف	21
06	محمد بن الحسن	22

قائمة المصادر والمراجع

القرءان الكريم برواية ورش عن نافع

كتب تفسير القرآن

1- أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، المتوفى: 774هـ، **تفسير القرءان العظيم**، تحقيق سامي بن محمد سلامة، 4أجزاء، دار طيبة للنشر والتوزيع، ج2، ص 268.

2- أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، المتوفى: 774هـ، **تفسير القرآن العظيم**، تحقيق: محمد حسين شمس الدين، بيروت: منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، 1419هـ.

3- أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي، المتوفى: 671هـ، **الجامع لأحكام القرآن**، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، 20 جزء، القاهرة: دار الكتب المصرية، 1384هـ - 1964م.

4- أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القِنَّوجي، المتوفى: 1307هـ، **فتحُ البيان في مقاصد القرآن**، 15جزء، بيروت: صيدا، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، 1412هـ - 1992م.

5- محمد الطاهر بن محمد بن محمد الطاهر بن عاشور التونسي، المتوفى: 1393هـ، **التحرير والتنوير** "تحرير المعنى السديد وتنوير العقل الجديد من تفسير الكتاب المجيد"، 30 جزء، الدار التونسية للنشر تونس، 1984 هـ.

كتب الحديث وشروحه

6- أبو الفضل محمد بن طاهر بن علي بن أحمد المقدسي الشيباني، المعروف بابن القيسراني، المتوفى: 507هـ، **معرفة التذكرة في الأحاديث الموضوعة**، تحقيق: الشيخ عماد الدين أحمد حيدر، ط1، بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، 1406هـ-1985م.

7- أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ابن ماجة، المتوفى: 273هـ، **سنن ابن ماجة**، تحقيق شعيب الأرنؤوط وآخرون، 5 أجزاء، ط1دار الرسالة العالمية، 11430هـ-2009م.

8- إبن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، المتوفى: 804هـ، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، تحقيق مصطفى أبو الغيط وآخرون، 9أجزاء، ط1، الرياض-السعودية: دار الهجرة للنشر والتوزيع، 1425هـ-2004م.

9- إبن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري، المتوفى: 804هـ، **خلاصة البدر المنير**، تحقيق حمدي بن عبد المجيد اسماعيل السلفي، جزءان، ط1، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، 1410هـ-1989م.

10- محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي أبو عيسى، المتوفى: 279هـ، **سنن الترمذي**، تحقيق وتعليق أحمد محمد شاكر، 5 أجزاء، ط2، مصر: شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1395هـ-1975م.

كتب الفقه الإسلامي وأصوله

11- أبو العباس أحمد بن محمد الخلوتي، الشهير بالصاوي المالكي، المتوفى: 1241هـ، **حاشية على الشرح الكبير بلغة السالك لأقرب المسالك**، دار الفكر.

12- أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى: 520هـ، **المقدمات الممهدات**، تحقيق: الدكتور محمد حجي، ط1، بيروت – لبنان: دار الغرب الإسلامي، 1408هـ - 1988م.

13- أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب المعروف بابن القيم الجوزية، المتوفى:751هـ، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**،7 أجزاء، ط1، المملكة العربية السعودية: دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، 1423هـ.

14- أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي، المتوفى: 620هـ، **المغني**، مكتبة القاهرة،1388هـ_ 1968م.

14- أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي، المتوفى: 463هـ، **الكافي في فقه أهل المدينة**، تحقيق: محمد محمد أحيدر ولد ماديك الموريتاني، جزءان، ط2، الرياض: مكتبة الرياض الحديثة 1400هـ-1890م.

15- أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي، المتوفى: 684هـ، **الذخيرة**، تحقيق محمد حجي، بيروت: دار الغرب الإسلامي، 1994م.

16- أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيثمي، **تحفة المحتاج في شرح المنهاج**، روجعت وصححت على عدة نسخ بمعرفة لجنة من العلماء، 10 أجزاء، المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، 1357هـ- 1983م.

17- زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحي السنيكي المتوفى: 926هـ، **منهج الطلاب في فقه الإمام الشافعي**، تحقيق صلاح بن محمد بن عويضة، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1417هـ - 1997م.

18- كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، المتوفى:861هـ، **فتح القدير**، 10 أجزاء، دار الفكر.

19- محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، المتوفى: 1230هـ، **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير**، 4 أجزاء، دار الفكر.

20- محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين الدمشقي الحنفي، المتوفى: 1252هـ، **حاشية المختار على الدر المختار في شرح تنوير الأبصار**، 6 أجزاء، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1415هـ-1994م.

21- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، المتوفى: 483هـ، **المبسوط**، بيروت: دار المعرفة، 1414هـ - 1993م.

22- محمد بن عبد الله الخرشي المالكي أبو عبد الله، المتوفى: 1101هـ، **شرح مختصر خليل للخرشي**، 18 جزء، بيروت: دار الفكر للطباعة.

23- محي الدين أبو زكريا يحيي ابن شرف الدين النووي، المتوفى: 676هـ، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تحقيق: زهير الشاويش، 12 جزء، ط3، بيروت-دمشق-عمان: المكتب الإسلامي، 1412هـ- 1991م.

24- مصطفى أحمد الزرقا، **المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي**، ط1، دمشق: دار القلم، 1420هـ_1999م.

25- مصطفى بن سعد بن عبده السيوطي الرحيباني الدمشقي الحنبلي، المتوفى: 1243هـ، **مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى**، ط2، دمشق: المكتب الإسلامي، 1415هـ-1994م.

26- منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي، المتوفى: 1051هـ، **كشاف القناع عن متن الإقناع**، تحقيق محمد إسماعيل، 6 أجزاء، ط1، بيروت: دار الكتب العلمية، 1418هـ_ 1997م.

27- عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري، المتوفى: 1099هـ، **شرح الزُّرقاني على مختصر خليل ومعه الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني**، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، ط1، بيروت – لبنان: دار الكتب العلمية، 1422هـ - 2002م.

28- عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، المتوفى: 1298هـ، **اللباب في شرح الكتاب**، حققه وفصله وضبطه وعلق على حواشيه: محمد محي الدين عبد الحميد، 4 أجزاء، بيروت- لبنان: المكتبة العلمية.

29- عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي، المتوفى: 743هـ، وشهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي، المتوفى: 1021هـ، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، ط1، بولاق القاهرة: المطبعة الكبرى الأميرية، 1313هـ.

30- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، المتوفى: 587هـ، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 7 أجزاء، ط1، دار الكتب العلمية، 1406هـ -1986م.

31- علي الخفيف، **الضمان في الفقه الإسلامي**، دار الفكر العربي- القاهرة، ط 2000م.

32- علي حيدر خواجة أمين أفندي، المتوفى: 1353هـ، **درر الحكام في شرح مجلة الأحكام**، تعريب: فهمي الحسيني، 4 أجزاء، ط1، دار الجبل، 1411هـ-1991م.

33- غانم بن محمد البغدادي أبو محمد الحنفي، المتوفى: 1013هـ، **مجمع الضمانات**، دار الكتاب الإسلامي.

34- سليمان بن محمد بن عمر البُجَيْرَميّ المصري الشافعي، المتوفى: 1221هـ، **التجريد لنفع العبيد**، حاشية البجيرمي على شرح المنهج، منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب، مطبعة الحلبي، 1369هـ- 1950م.

35- شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي، المتوفى: 954هـ، **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**، ط3، دار الفكر، 1412هـ- 1992م.

36- شمس الدين محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي، المتوفى: 977هـ، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، 6 أجزاء، ط1، دار الكتب العلمية، 1415هـ- 1994م.

37- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، المتوفى: 772هـ، **شرح الزركشي على مختصر الخرقي في فقه الإمام أحمد بن حنبل**،7 أجزاء، دار العبيكان، 1413هـ - 1993م.

كتب التراجم

38- خير الدين الزركلي الدمشقي المتوفي: 1396هـ، **الأعلام**، 8 أجزاء، ط5، بيروت: دار العلم للملايين، 2002م.

كتب اللغة

39- إسماعيل بن حماد الجوهري أبو نصر الفارابي، المتوفى: 393هـ، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تحقيق أحمد عبد الغفور عطار، ط4، بيروت: دار العلم للملايين، 1407هـ، 1987م.

40- محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري ، **لسان العرب**، تحقيق عبد الله علي لكبير، محمد أحمد حسب الله، هاشمي محمد الشاذلي، 15جزء، القاهرة : دار المعارف.

41- محمد مرتضى بن محمد الحسيني الزبيدي، المتوفى:1205هـ، **تاج العروس من جواهر القاموس**، تحقيق عبد المنعم خليل إبراهيم، والأستاذ كريم سيد محمد محمود، 40 جزء، ط1، بيروت- لبنان : دار الكتب العلمية، 1428هـ-2007م.

42- علي بن محمد السيد الشريف الجرجاني، **معجم التعريفات قاموس المصطلحات وتعريفات علم الفقه، واللغة والفلسفة والمنطق والتصوف والنحو والصرف، والعروض والبلاغة**، تحقيق محمد صديق المنشاوي، القاهرة: دار الفضيلة للنشر والتوزيع والتصدير، 23 شارع محمد يوسف القاضي، كلية البنات.

كتب الدراسات المقارنة

43- وهبة الزحيلي، **آثار الحرب في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة**، ط1، دمشق: دار الفكر، 1419هـ-1998م.

كتب القانون

44- أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات مدعم بالاجتهاد القضائي**، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 2002م.

45- أحسن بوسقيعة، **قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية**، منشورات بيرتي، 2009م.

46- الفاضل خمار، **الجرائم الواقعة على العقار**، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008م.

47- بوبشير محند أمقران، **قانون الإجراءات المدنية، مبادئ النظام القضائي- التنظيم القضائي الجزائري- نظرية الاختصاص**، ديوان المطبوعات الجامعية: دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع.

48- حمدي باشا عمر، **حماية الملكية العقارية الخاصة**، ط 10، الجزائر، دار هومة، 2014م.

49- حمدي باشا عمر، **نقل الملكية العقارية في ضوء التعديلات وأحدث الأحكام**، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع بوزريعة، 2002م.

50- عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في شرح القانون المدني المصري الجديد**،8 أجزاء، بيروت: دار إحياء التراث العربي.

51- عجة الجيلالي، **أزمة العقار الفلاحي ومقترحات تسويتها**، الجزائر : دار الخلدونية، 2005م.

52- عجة الجيلالي، **مدخل للعلوم القانونية–نظرية الحق–**، برتي للنشر، 2009.

53- محمد صبحي نجم، **شرح قانون العقوبات الجزائري القسم الخاص**، ط5، بن عكنون الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2004م.

54- محمد عبد الرحمان بن عبد الله الخليفي، **الحماية العقابية للعقارات في الفقه وتطبيقاتها في إمارة مكة المكرمة**، رسالة ماجيستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، 1420هـ- 2000م.

55- سليمان بارش، **مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري**، دار الهدى–ميلة الجزائر– 2006م.

رسائل الدكتوراه

56- لعشاش محمد، **الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر**، رسالة دكتوراه تخصص قانون، جامعة مولود معمري، معهد الحقوق والعلوم السياسية، 2016م.

57- عبد المجيد بن موسى، **حماية الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري**، أطروحة دكتوراه في العلوم الإسلامية، تخصص شريعة وقانون، جامعة أحمد دراية أدرار، قسم العلوم الإسلامية، 1438-1438هـ- 2017-2018م.

مذكرات الماجستير

58- بن زكري راضية، **الآليات القانونية لحماية الملكية العقارية الخاصة**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص قانون عقاري، جامعة الحاج لخضر باتنة، قسم العلوم القانونية، 2009-2010م.

59- بوشاشية شهرزاد، **الحماية الجنائية للملكية العقارية الخاصة**، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الطاهر مولاي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016م.

60- بوعمرة سهام، **الحماية القانونية للعقار الفلاحي التابع للدولة في التشريع الجزائري**، مذكرة ماستر، تخصص قانون إداري، جامعة العربي التبسي الجزائر، كلية العلوم السياسية، قسم الحقوق، 2015-2016م.

61- جمعة عبد الله رباح ورش آغا، **أحكام الغصب وصوره المعاصرة في الفقه الإسلامي**، رسالة ماجستير في الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون بالجامعة الإسلامية غزة، قسم الفقه المقارن، 1431هـ-2010م.

62- ليلة تونسي، **الحماية الجزائية للملكية العقارية**، مذكرة التخرج، المدرسة العليا للقضاء، مديرية التدريبات الميدانية، الدفعة الخامسة عشر، 2006-2007م.

كتب معاصرة

63- بدران أبو العينين بدران، **تاريخ الفقه الإسلامي ونظرية الملكية والعقود**، بيروت: دار النهضة.

النصوص القانونية

64- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق لـ 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم 2005.

65- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في رمضان 1395هـ الموافق لـ 26-09-1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07_05 المؤرخ في 13مايو2007.

66- القانون رقم 90-25 المؤرخ في18 نوفمبر 1990، المتضمن قانون التوجيه العقاري، الجريدة الرسمية رقم 49، المعدل والمتمم بالأمر 95-25 المؤرخ في 25 ديسمبر1995، الجريدة الرسمية رقم 55 المؤرخة في 27-09-1995.

67- القانون رقم 90-30 المؤرخ في 01 ديسمبر 1990 المتضمن قانون الأملاك الوطنية، الجريدة الرسمية المؤرخة في 02-12-1990، العدد 52.

68- القانون رقم 06-03 المؤرخ في 21 محرم عام 1427، الموافق 20 فبراير سنة 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.

69- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 ،الموافق لـ 25 فبراير سنة 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

70- القانون رقم 08-16 المؤرخ 03-08-2008، المتضمن التوجيه الفلاحي، الجريدة الرسمية، العدد46، المؤرخة في 10-08-2008.

المجلات القضائية

71- مجلة الاجتهاد القضائي لسنة 1982.

72- المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 03.

73- المجلة القضائية لسنة 1991العدد 03.

74- المجلة القضائية لسنة 1993 العدد 02.

75- المجلة القضائية، سنة 1994 العدد 03.

76- المجلة القضائية لسنة 2001 العدد 01.

77- المجلة القضائية لسنة 2002 عدد خاص.

78- المجلة القضائية لسنة 2003 العدد 01.

الموضـــــــــــــــوع	الصفحة
المقدمة	
المـــــبحث الأول: مفهوم جريمة التعدي على العقار الفلاحي	**07**
المطلب الأول: مفهوم العقار الفلاحي	**08**
الفرع الأول: تعريف العقار	**08**
البند الأول: تعريف العقار لغة	**08**
البند الثاني: تعريف العقار اصطلاحا	**09**
أولاً: تعريف العقار في القانون الجزائري	**09**
ثانياً: تعريف العقار في الفقه الإسلامي	**09**
1- تعريف العقار عند الحنفية	**09**
2- تعريف العقار عند المالكية	**10**
3- تعريف العقار عند الشافعية	**11**
4- تعريف العقار عند الحنابلة	**12**
الفرع الثاني: أنواع العقار في القانون الجزائري	**13**
البند الأول: العقار بالطبيعة	**13**
البند الثاني: العقار بالتخصيص	**13**
البند الثالث: الأموال العقارية	**14**
الفرع الثالث: تعريف العقار الفلاحي في القانون الجزائري	**14**
المطلب الثاني: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي	**16**
الفرع الأول: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي في القانون الجزائري	**16**
الفرع الثاني: تعريف جريمة التعدي على العقار الفلاحي في الفقه الإسلامي	**17**
البند الأول: تعريف الفقهاء لجريمة الغصب	**17**
أولاً: تعريف الغصب عند الحنفية	**17**
ثانياً: تعريف الغصب عند المالكية	**18**

ثالثاً: تعريف الغصب عند الشافعية	19
رابعاً: تعريف الغصب عند الحنابلة	20
البند الثاني: مدى تحقق جريمة غصب العقار في الفقه الإسلامي	20
أولاً: القول بعدم تحقق غصب العقار	21
ثانياً: القول بتحقق غصب العقار	22
البند الثالث: حكم غصب العقار في الشريعة الإسلامية	23
1- من الكتاب	23
2- من السنة	24
3- من الإجماع	26
المبحث الثاني: أركان جريمة التعدي على العقار الفلاحي	27
المطلب الأول: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار	28
الفرع الأول: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار في القانون الجزائري	28
الفرع الثاني: الركن الشرعي في جريمة التعدي على العقار في الفقه الإسلامي	28
البند الأول: من القرآن الكريم	28
البند الثاني: من السنة النبوية	30
البند الثالث: من الإجماع	30
المطلب الثاني: الركن المادي في جريمة التعدي على العقار	31
الفرع الأول: انتزاع عقار مملوك للغير	31
الفرع الثاني: أن يكون محل الانتزاع عقاراً	32
البند الأول: الطبيعة المادية للعقار محل الانتزاع في جريمة التعدي عليه	32
الإتجاه الأول	32
الإتجاه الثاني	33
الإتجاه الثالث	34
البند الثاني: الطبيعة القانونية للعقار محل الانتزاع في جريمة التعدي عليه	36

الإتجاه الأول	**37**
الإتجاه الثاني	**37**
الفرع الثالث: إقتران فعل الانتزاع بالخلسة أو التدليس	**39**
البند الأول: تعريف الخلسة والتدليس في القانون الجزائري	**39**
البند الثاني: موقف الاجتهاد القضائي من عنصري الخلسة و التدليس	**41**
الفرع الثالث: الركن المعنوي في جريمة التعدي على العقار	**42**
المبحث الثالث: شروط قيام جريمة التعدي على العقار الفلاحي والجزاء الجنائي المقرر لها	**43**
المطلب الأول: شروط قيام جريمة التعدي على العقار	**44**
الفرع الأول: صدور حكم قضائي ناطق بالطرد من العقار	**44**
الفرع الثاني: إتمام إجراءات التبليغ والتنفيذ	**45**
الفرع الثالث: عودة المحكوم عليه إلى شغل العقار	**46**
المطلب الثاني: الجزاء الجنائي المقرر لجريمة التعدي على العقار	**48**
الفرع الأول: حالة الجريمة البسيطة	**48**
الفرع الثاني: حالة الجريمة المشددة	**51**
خاتمة	**56**
فهارس	**58**
فهـرس الآيات القرآنية	**59**
فهـرس الأحاديث النبوية	**61**
فهـرس الأعلام	**62**
قائمة المصادر والمراجع	**63**
فهـرس الموضوعـات	**73**