



جامعة ابن خلدون - تيارت -



كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في شعبة الحقوق

التخصص: قانون عقاري

بعنوان:

التعدي على الملكية العقارية بين القانون والشريعة الإسلامية

تحت إشراف:

د. باهة فاطمة

إعداد الطالبين:

* غزلي فاروق

* عابد إلياس إبراهيم الخليل

لجنة المناقشة		
رئيسا	أستاذ التعليم العالي	أ د / بن عطية عبد الله
مشرفا ومقررا	أستاذة محاضرة - أ -	د / باهة فاطمة
عضوا مناقشا	أستاذ محاضر - أ -	د / عابدي عبد الله
عضوا مدعوا	أستاذ التعليم العالي	أ د / ويس فتحي

السنة الجامعية: 2022-2023

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



كلمة شكر

﴿وَأَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ﴾

﴿وَأَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ﴾

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله، أما بعد:

نتقدم بالشكر والعرفان إلى الدكتورة باهة فاطمة على قبولها الإشراف على هذا العمل

وعلى توجيهاتها ومساعدتها القيمة

كما نتقدم بالشكر والتقدير إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين تكرموا

علينا بمناقشة هذا العمل المتواضع.

وشكرنا موصول إلى كافة موظفي وموظفات كلية الحقوق والعلوم السياسية

وجزيل التقدير والاحترام لكل طاقم المكتبة وإلى كل الأساتذة الذين أحاطونا بالعلم

والاهتمام خلال مسارنا الدراسي

إهداء

أهدي عملي هذا و جهدي المتواضع:

إلى من علمني معنى الحياة و الحياء و الحب و التضحية و العطاء، إلى
من تكتحل عيناه برؤية ما جنيت "أبي العزيز حفظه الله وأطال في عمره"
إلى من أضاءت لنا درب الحياة بنور الأخلاق التربية الفضيلة فعلمتنا أن
العلم تواضع و العبادة إيمان و نجاح إلى أمي الغالية

إلى إخوتي وأخواتي

إلى براعم العائلة

إلى أصدقائي الأعزاء

و إلى كل أفراد العائلة من الكبير إلى الصغير

و إلى كل الأحبة الذين لم يذكرهم قلبي هذا.

فاروق

إهداء

أهدي ثمرة جهدي إلى من أحمل اسمه بكل فخر واعتزاز إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق آماله إلى أغلى من في الوجود أبي

العزير أسأل الله أن يحفظه لنا

إلى ينبوع الصبر والتفائل إلى من كان دعاؤها سر نجاحي التي جعلت الجنة تحت أقدامها ريحانة قلبي أُمي العزيرة أطال الله في

عمرها

إلى من يحملون في عيونهم ذكريات طفولتي وشبابي وكانوا سنداً لي

في حياتي إخوتي وأخواتي

إلى رفقاء دربي وكل من عرفني وأحبني بإخلاص

إلى كل من ذكرهم قلبي ونسيهم قلبي

إلى كل أساتذتي طوال مسيرة دراستي

راجية من الله سبحانه وتعالى أن يتقبل منا ثمرة هذا الاجتهاد

السلامة

مقدمة

يعتبر العقار ذو قيمة كبيرة في حياتنا كبشر، حيث أن طريقة استغلاله حيوية وهي قضية جوهرية تتحكم إلى حد بعيد في تطور الشعوب، بل و تؤثر أساسا على مستقبلها خاصة إذا علمنا أن قيمة العقار في تزايد مستمر، ينشغل الكافة لاكتسابه، لأنه ثروة لا تفنى، والحصول عليه معناه اغتناء الذمة المالية لصاحبه، وهذا ما دفع الكثير من الأشخاص الى الدخول في صراع محموم للسيطرة على هذا الكنز.

الأمر الذي اقتضى من التشريعات السعي إلى تنظيم العلاقة الحاكمة في هذا التعامل، سواء كانت هذه التشريعات سماوية أو وضعية، حيث بينت كيفية اكتسابه، وكيفية استغلاله وكيفية انتقاله.

ولكن عدم إحاطة معظم الناس بالمعرفة القانونية و التي من خلالها يمكنهم صيانة حقهم من التعدي على الملكية العقارية، أو الأخذ بالإجراءات التي تمكنهم من استرجاعها إذا ما تم التعدي عليها يدفع في كثير من المرات من ضياع هذه الحقوق كالجهل مثلا بالجهة المختصة التي ترفع أمامها الدعاوى و الآجال القانونية المتعلقة برفع الدعوى و المدد الخاصة بسقوط الدعوى أو سقوط الحق في حد ذاته.

و كإسهام منا رأينا أن نبحت في هذا الموضوع علي أيسر قدر من الإمكان لمن يريد أن يبحث في هذا الموضوع ولمن له مصلحة في معرفة حقه أو كيفية استرجاعه.

والمشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة حرص على تنظيم وضبط وحماية الملكية العقارية، فقد يكون الشخص مالكا للعقار بموجب وثائق وسندات قانونية تجسد وترسخ ملكية هذه الممتلكات طبقا لما يقتضيه القانون و قد يكون الشخص يتمتع بسلطة فعلية على هذه الممتلكات دون أن يكون مالكا لها بموجب سندات أو وثائق قانونية بل مجرد حائزا لها وتمكن

الأشخاص من ممارسة حقهم في الملكية، حيث مكن المشرع الملاك والحائزين من حقهم للجوء إلى القضاء المختص للدفاع عن أملاكهم ورد الاعتداء عليها، لكون السندات المثبتة للملكية العقارية باختلاف طبيعتها القانونية وحدها قد لا تكفي لتوفير الحماية اللازمة للملكية.

وتظهر الأهمية العلمية والعملية لبحث هذا الموضوع في تحديد مفاهيم الملكية العقارية الخاصة وتبيان الآليات التي تضمن حماية هذه الملكية والذي زاد من أهميتها هو أن العقار أصبح اليوم يمثل استقرار الشعوب وثروة الأمم، ولما كان العقار بهذه الأهمية كان من الضروري أن توفر له الدولة الحماية الكافية سواء كان ملكا عاما أو خاصا.

كما تعود أسباب اختيارنا لهذا الموضوع إلى أسباب ذاتية تنبع من رعبتنا وميلنا للبحث في هذا الموضوع كونه يدخل في صلب اختصاصنا، وأخرى موضوعية تتمثل في أهمية الملكية العقارية في الواقع العملي وكثرة النزاعات حولها.

وتتلخص أهداف هذا الموضوع أساسا في التعريف بالملكية العقارية الخاصة و صور الاعتداء عليها، وتبيان آليات حمايتها من مجمل الانتهاكات خاصة الآليات القضائية والمتمثلة في أنواع الدعاوى المرفوعة في هذا النوع من النزاعات.

وعلى ضوء ما سبق يتبادر إلى ذهننا طرح الإشكالية التالية:

ما هي صور التعدي على الملكية العقارية في كل من الشريعة والقانون، وما هي الآليات القانونية التي رصدتها المشرع الجزائري لحماية هذه الملكية؟

وللإجابة على هذه الإشكالية كان لابد من الاعتماد على جملة من المناهج العلمية، لتلاؤمها مع موضوع البحث ومسايرتها لمقتضيات دراسته وأهمها المنهج الوصفي، من خلال الاهتمام بالإطار المفاهيمي لكل عناصر الموضوع والبحث في مدلولاته، بالإضافة إلى المنهج المقارن، حيث فرضت طبيعة الدراسة إدراج المقارنة الأفقية في تبيان أوجه الشبه والاختلاف

والتداخل بين التشريع الجزائري والشريعة الإسلامية، والتعرض لموقف كل منها من الاعتداء على الملكية العقارية، مع تجميع التأصيل الفقهي لكل النظريات، والتوصل لنتائج متشابهة ومتباينة في كل جزئية بشكل تنظيمي في كل جزئيات البحث.

أما بالنسبة لل صعوبات التي واجهتنا في هذه الدراسة فتركز في قلة الدراسات السابقة في مجال حماية الملكية العقارية الخاصة، إذ أن معظم المراجع عامة تضمنت التعريف بالملكية لوحدها والعقار بمفرده دون التعمق والتفصيل في مفهوم الملكية العقارية الخاصة بشكل منظم ودقيق.

وللإمام بكل جوانب الموضوع ارتأينا اتباع خطة ثنائية حيث قسمنا هذا البحث إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى ماهية التعدي على الملكية العقارية بين القانون والشريعة، والذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى مفهوم التعدي على الملكية العقارية في القانون، بينما تناولنا في المبحث الثاني التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

أما الفصل الثاني فكان تحت عنوان آثار التعدي على الملكية العقارية في القانون والشريعة، والذي قسمناه إلى مبحثين، تطرقنا في المبحث الأول إلى الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في القانون الجزائري، بينما تناولنا في المبحث الثاني الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

الفصل الأول

ماهية التعدي على الملكية العقارية بين

الشريعة والقانون

المبحث الأول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية في القانون.

المبحث الثاني: التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

يعتبر الحديث عن الحماية الجنائية للملكية العقارية من كل اعتداء أو اختلاس أو تدليس، بالضرورة حديث عن حماية الأمن والإئتمان العقاري، إذ كرس كل من فقهاء الشريعة الإسلامية، وكذا المؤسس الدستوري معالم الحماية للعقار و جعل حق الملكية الخاصة مضمون ومدستر، كما نظمت معظم التشريعات جريمة الاعتداء على الملكية العقارية ، وحددت صور السلوك المادي لجرائم الاعتداء على الملكية العقارية، والتي ينبغي أن يتم ارتكابها عن إرادة آثمة لا يمكنها الدفع بعدم علمها أن العقار المنتزع أو المغتصب مملوك للغير.

حيث أن العقار عموما يكتسي أهمية بالغة كونه محور كل سياسة تنموية في كل دولة، فهو مصدر الاستقرار والتعامل والتصرفات بين الناس من جهة، وبالمقابل يعتبر مصدر لصراعات كانت ولا تزال مستمرة بين البشر.

وقد سعت أحكام الشريعة الإسلامية وكذا التشريعات الوضعية لكفالة وحماية هذا الحق، فكرست معالمه وخطاه، لأنه من شأن حماية الملكية العقارية الزيادة في قيمة العقار، وتعزيزه أكثر، بالإضافة إلى تنظيم كل ما يتعلق بالعقار بموجب القانون المدني، والذي تعتبر أغلب أحكامه مستمدة من الشريعة الإسلامية، ناهيك عن الحماية التي يقرها القانون الجنائي لهذه القيمة باعتبار أن القانون الجنائي يعد حارس القوانين، من خلال إضفاء الصبغة الجنائية على خرق واغتصاب حق التملك، وذلك من خلال نص المادة 386 من قانون العقوبات.¹

على ضوء ما سبق سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية في القانون.

المبحث الثاني: التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

¹ - ينظر: الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المنضمّن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالأمر رقم 21-08 المؤرخ في 08 يونيو 2021، ج ر ج، العدد 45، المؤرخة في 09 يونيو 2021.

المبحث الأول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية في القانون.

نظرا لما لحق الملكية ولاسيما تلك المتعلقة بالعقارات من أهمية بالغة، فقد سعى المشرع الجزائري بكل ما أوتي من الوسائل القانونية لحماية هذا الحق، لأجل ذلك فقد سن إجراءات إدارية تارة تكون وقائية كما هو الشأن في فرض الشكلية في المعاملات الواقعة على انتقال هذا الحق، وتارة علاجية كما هو الشأن بالنسبة للإجراءات المتخذة ضد المعتدي على هذا الحق.

فرغم اشتراطه للرسمية والإشهار العقاري للمحركات المتعلقة بحق الملكية العقارية، كما اعتبر حق الملكية العقارية الوارد في هذه المحركات ثابت و أوجب حماية الملكية العقارية من كل اعتداء، وتختلف الحماية المقررة لحق الملكية العقارية باختلاف طبيعة الملكية العقارية واختلاف طريقة اكتساب حق الملكية. فقواعد حماية حق الملكية المتعلق بالأموال العقارية الخاصة تختلف عما هو عليه بالنسبة للأموال لعقارية العامة كذلك الشأن بالنسبة للأموال الوقفية. كما أن إجراءات الحماية في هذا الشأن تتداخل بين ما هو قانوني و ما هو تقني.

من هذا المنطلق ومن أجل معرفة مفهوم التعدي على الملكية العقارية سوف تقتصر دراستنا على الملكية العقارية الخاصة، وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق إلى المقصود بالملكية العقارية وصور الإعتداء عليها في المطلب الأول، ثم نتناول أنواع الملكية العقارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: المقصود بالملكية العقارية وصور الإعتداء عليها.

لقد عرف المشرع الجزائري على غرار جل التشريعات المقارنة العقار بأنه كل شيء مستقر بجيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف " و يعتبر مالا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار، بما في ذلك حق الملكية و كذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار.

حيث تضمنت المنظومة القانونية الجزائرية عدة تشريعات و مجموعة قوانين تتعلق بالعقار تحيط بشتى مجالاته تتضمن بصفة عامة، تحديد قواعد استعماله واستغلاله التصرف فيه و إثبات الحقوق

العينية الواردة عليه و كيفية حمايته بهدف منع انتشار الفوضى في المعاملات، مما يخلق بالضرورة وجود منازعات عقارية.¹

وعليه سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق في الفرع الأول إلى المقصود بالملكية العقارية الخاصة، لنتناول في الفرع الثاني صور الاعتداء على الملكية العقارية.

الفرع الأول: المقصود بالملكية العقارية.

من أجل دراسة موضوع التعدي على الملكية العقارية الخاصة، سوف نتعرف على المقصود بالملكية العقارية الخاصة، وذلك من خلال تعريف الملكية العقارية الخاصة، وتبيان العناصر التي تتكون منها، وكذا الخصائص التي تتميز بها، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: تعريف الملكية العقارية.

أورد المشرع الجزائري في المادة 674 من القانون المدني أن: " الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا تستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"

كما قضت المحكمة العليا بالجزائر بموجب قرارها رقم 204939 بتاريخ 22/11/2000 بأن حق الملكية هو حق دائم ولا يتقادم بعدم الاستعمال أو بعدم المطالبة به ولا يمكن القضاء بسقوط الحقوق الميراثية لمجرد عدم المطالبة بها مدة 33 سنة.²

أما الفقه القانوني فيرى إن حق ملكية الشيء هو حق الاستئثار باستعماله وباستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون.³

¹ - ينظر: المادة 683 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، العدد 31، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007.

² - جمال سايس الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013، ص707.

³ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998، ص 493.

من خلال ما سبق ذكره فقها وقضاء فإنه يتضح أن حق الملكية يشتمل على ثلاثة حقوق وهي: حق التصرف، حق الاستعمال، وحق الاستغلال وعلى مالك هذه الحقوق أن يبقى مقيدا باحترام القوانين التي تنظمها وعدم تجاوزها.

ثانيا: عناصر الملكية العقارية.

من خلال نص المادة 27 من القانون رقم 90/25 المؤرخ في 18/11/1990 والذي يتضمن التوجيه العقاري المعدل والمتمم بالأمر رقم 95-26 المؤرخ في 1995/09/25 والتي تنص على: " الملكية العقارية الخاصة هي حق التمتع والتصرف في المال العقاري أو الحقوق العينية من أجل استعمال الأملاك وفق طبيعتها وغرضها"¹

مما سبق ذكره نحاول أن نستعرض هذه السلطات التي يمتلكها المالك فيما يلي:

1- حق الاستعمال:

وتتمثل في: القدرة على الإفادة من الشيء وتحصيل منافعه من غير ثماره أو منتجاته خلال من استخدامه فيما أعد له بحسب طبيعته بغير أن يؤدي ذلك الاستخدام إلى الانتقاص من جوهره، أي المالك أو صاحب العقار أن يستعمل عقاره للحصول على منافعه من اجل تلبية حاجاته الشخصية أو العائلية أو أي شخص آخر على وجه التبرع بشرط أن يكون دون مقابل وإلا تحول هذا الاستعمال إلى حق استغلال.²

2- حق الاستغلال:

هو الإفادة والانتفاع بالشيء من خلال تحصيل غلته أو ثماره بطريقة مباشرة أو غير مباشرة. - الطريقة المباشرة: كأن ينزع المالك من الأرض الفلاحية ثماره قصد بيعها.

¹ - القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج، العدد 49، الصادرة في 19 نوفمبر 1990.

² - جورج شدم روي، حق الملكية العقارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009، ص 38.

- الطريقة غير المباشرة : أن يقوم المالك بتأجير عقاره للحصول على بدل الإيجار أو أن يقوم مالك الأرض الفلاحية بتأجيرها لشخص آخر قصد زرعها وحنى ثمارها مقابل الحصول على مبلغ مادي ناتج عن هذا الإيجار.

3- حق التصرف:

وهي سلطة المالك على رقابة الشيء وكيانه المادي والقانوني.¹
 أما الأعمال القانونية فهي التصرفات القانونية التي من التصرفات القانونية التي من شأنها أن تؤدي إلى نقل الملكية سواء بمقابل أو بدون مقابل كالبيع، الهبة، الوصية.
 فأما التصرفات المادية فهي تحول لمالك العقار بإعدام الشيء أو تغييره وغير ذلك كما تحوله نقلها كلياً أو جزئياً بمقابل أو بدون مقابل أو تقرير حق عيني للغير كحق الانتفاع أو الرهن وغيره من الأعمال الأخرى في إطار ما يسمح به القانون.²

ثالثاً: خصائص الملكية العقارية.

تتميز الملكية العقارية بجملة من الخصائص وهي كالآتي:

1- حق جامع ومانع:

يقصد به ذلك الحق العيني الذي يمكن المالك من السلطات على الشيء من حق الانتفاع وحق الاستغلال وحق التصرف فيه، وليس لأي صاحب حق عيني آخر ماعدا صاحب الملكية جمع السلطات، بل لا يكون له إلا البعض منها ومن ثم يمكن للمالك أن يصنع بملكه ما يشاء إلا ما منعه القانون بنص.

¹ - همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007، ص42.

² - علي الهادي العايبدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية والحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، حق الملكية، الحقوق المتفرعة عن الملكية، دراسة موازنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط6، 2009، ص188.

حيث قضت محكمة التمييز الفرنسية بعدم جواز استغلال الملكية العقارية الخاصة بصورة تجارية دون الموافقة الصريحة للمالك، حيث أن مثل هذا العمل يشكل اعتداء على حق الملكية مما يستوجب التعويض.¹

2- حق الملكية حق دائم:

إن حق الملكية العقارية الخاصة حق دائم ونقصد بحق دوام الشيء أنه لا يعني إطلاق الديمومة لصاحبه، إذ أن الملكية تنتقل من شخص لأخر بالبيع أو التنازل أو الهبة أو الإرث أو الوصية. وتزول الملكية العقارية بزوال الشيء أو بهلاكه وما دامت لم تهلك بعد فهي دائمة لا تزول، إلا أنه توجد حالات تحد هذا الدوام كنزع الملكية للمنفعة العامة أو المصادرة أو التأميم.²

الفرع الثاني: صور الاعتداء على الملكية العقارية.

إن نزع الملكية، التسخيرة أو الاستيلاء و الشغل هي من الأساليب الجبرية التي تسمح للإدارة في سبيل تحقيق الصالح العام، بإلزام الشخص المقصود بالتنازل عن أمواله بمقابل مالي. كما أن القوانين الخاصة المنظمة لهذه الأساليب تنظم قانونيا الإجراءات الخاصة و الحالات التي يمكن أن تستعمل فيها و التي يجب احترامها لإضفاء المشروعية علي أعمال الإدارة هاته ، و هي عبارة عن ضمانات للأشخاص المنزوع ملكيتهم تحقيقا للمنفعة العامة بمفهومها الواسع، و عليه فإن كل إخلال بهذه الإجراءات يشكل مساسا بهذه الضمانات و الذي يمس بحق من الحقوق المحمية بموجب الدساتير و قوانين الدول و هو حق الملكية العقارية، و عليه سنحاول إسقاط مظاهر التعدي المذكورة أعلاه علي هذه الأساليب ولهذا سنتناول في هذا المبحث بعض الحالات اللامشروعة لم تحتزم فيها الإجراءات الخاصة و المنظمة لهذه الأساليب، و التي تكيف حقيقة علي

¹ - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 34.

² - جورج بشدم رؤي، المرجع السابق، ص 33.

أنها تعدي علي الأملاك العقارية الخاصة بالفرد من خلال نزع الملكية للمنفعة العمومية غير المشروع، ومن خلال نظام الاستيلاء و الشغل.

أولاً: نزع الملكية للمنفعة العمومية الغير مشروع.

نزع الملكية للمنفعة العمومية وسيلة تنتهجها سائر دول العالم التي تسعى إلى تحقيق المصلحة العامة عن طريق اللجوء إلى استعمال الملكية الخاصة من أجل إنجاز مشاريع تسعى من خلالها إلى تلبية حاجيات المرفق العام ، و لأن هذه العملية تنصب علي الملكية العقارية الخاصة فهي إجراء خطير مادامت الملكية هذه محمية بموجب المواثيق الدولية كإعلان حقوق الإنسان والديساتير الدولية و في هذا الصدد نصت المادة 22 من الدستور الجزائري على أنه: " لا يتم نزع الملكية إلا في إطار القانون و يترتب عليه تعويض عادل و منصف"¹ وفي هذا الإطار جسدت النصوص القانونية إجراءات نزع الملكية بصفة شرعية و كذا ضمان حقوق منزوعي الملكية، حيث تناولت المبادئ العامة التي تضبط سير عمليات نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية ، كما أنها عرفت عملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية بأنها عملية استثنائية لاكتساب أموال و حقوق عقارية لا تتم إلا إذا أدى انتهاج الوسائل الودية إلى نتيجة سلبية، وهذا إضافة إلى أن نزع الملكية يخول الإدارة صلاحيات إجبار المواطنين علي التنازل عن أموالهم و حقوقهم العقارية لفائدتها أو لفائدة الهيئات أو المؤسسات المختلفة بشرط أن تقصد عملية تتعلق بالرفع العام وأن تقدم تعويضات مسبقة عادلة و منصفة، وتخضع إجراءات نزع الملكية إلى قواعد تضمنها قانون 91 - 11 تهدف أساساً إلى حماية الملكية الفردية من تصرفات الإدارة و من التجاوزات والالتباسات التي قد تمس بمصداقية الإدارة و تجرد عملية نزع الملكية من روحها وهي المنفعة العامة، وتعتبر هذه الإجراءات من المسائل

¹ - المرسوم الرئاسي رقم 20 - 442- المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ، ج ر ج ج، العدد 82، الصادرة في 15 جمادى الأولى عام 1442هـ الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.

المتعلقة بالنظام العام بحيث تؤدي مخالفتها لإبطال قرارات الإدارة وقيام مسؤوليتها، وتمثل الإجراءات العادية لنزع الملكية في خمسة مراحل :

- التصريح بالمنفعة العمومية هو إجراء أساسي يجب أن يبين أهداف نزع الملكية المزمع القيام بها.¹
 - التحديد الدقيق للأماكن المطلوب نزعها و هوية مالكيها.
 - تقرير شامل عن الحقوق و الأملاك محل النزع.
 - إقرار إداري بقابلية الأملاك للتنازل.
 - قرار إداري بنقل ملكية العقار إلى ملكية الدولة و هو قرار نزع الملكية للمنفعة العمومية.
- إن القانون الأساسي الجزائري عند انتهاجه وسيلة نزع الملكية من أجل تحقيق المنفعة العامة، اهتم بوضع تدابير و إجراءات وقائية من شأنها حماية حقوق الأفراد من أي تعسف أو إخلال بالشرعية أثناء القيام بهذه العملية هذه اللامشروعية التي قد تظهر من خلال :

1- ملائمة المنفعة العامة :

إن قانون 91-11/ قد أعطي للإدارة سلطة تقديرية واسعة في تحديد المنفعة العامة، ونصت المادة الثانية منه علي بعض العمليات التي تكتسي طابع المنفعة العامة، و هذا على سبيل المثال وليس الحصر وهي: عمليات التعمير والتهيئة العمرانية- عمليات التخطيط.

ولهذا فإن قيام المنفعة العامة هو الركن الأساسي الذي يتركز عليه قرار نزع الملكية و بدونه لا يكون لهذا القرار أي كيان قانوني هذه المنفعة التي عرف مفهومها و ما يزال يعرف تطورا مستمرا يجعل سلطة الملائمة للإدارة واسعة في تحديد هذا النفع العام، مما قد يؤدي في كثير من الأحيان إلى تعسف الإدارة بتحريك إجراءات نزع الملكية.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 05-248 الصادر بتاريخ 10 يوليو 2005، ج ر ج ج، العدد 48، الصادرة في 12 يونيو 2005.

وبالرجوع إلى القوانين المنظمة لعملية نزع الملكية نجد سلطة الإدارة واسعة في تقدير النفع العام، و لكن للحد منها غالباً ما نجد الإدارة تقوم بوضع أطر و قواعد لتطبيق مبدأ المشروعية عن طريق مناشير وتوجيهات هي ملزمة باحترامها و في هذا الإطار نجد التعليم رقم 07 المؤرخة في 11/05/1994 تبنت صراحة النظرية التقييمية إذ جاء فيها أنه لا يمكن أن يكون للمشروع طابع المنفعة العمومية إلا إذا كانت مساوئه بالمقارنة مع المساس بالملكية الفردية و القيمة المالية لإنجازه و الأضرار الاجتماعية المنجزة عنه أو المساس بمنافع عمومية أخرى لا تفوق المنافع التي يحققها المشروع و في إطار البحث عن النصوص القانونية التي تدعم سلطة القضاء في مراقبة السلطة التقديرية للإدارة في تحديد المنفعة العامة نجد القانون رقم

01/20 المؤرخ في 12/12/2001 المتعلق بتهيئة الإقليم و تنميته المستدامة قد كرس مبادئ قانونية جديدة أوجب علي الإدارة احترامها و تطبيقها.

ومن خلال كل ما سبق نخلص إلى أن القرار الإداري الذي لا يهدف إلى التصريح بالمنفعة العمومية ولا يخضع لهذه لقواعد يعتبر غير مشروع تعدت من خلاله الإدارة علي حقوق و مراكز الملاك.

ومن بين القرارات القضائية التي تؤكد علي قدسية هذه الحقوق نجد القرار رقم 62458 المؤرخ في 19/03/1991 جاء فيه من المقرر أن الوالي يحدد بموجب قرار نزع الملكية قائمة القطع أو الحقوق العينية العقارية المطلوب نزع ملكيتها، إذ كانت هذه القائمة لا تنجم عن التصريح بالمنفعة العمومية ومن ثم فإن مقرر الوالي في قضية الحال لنزع الملكية من أجل حيازة الأراضي لإنجاز طريق يربط بين قريتين دون أن يشير إلى تحقيق المنفعة العامة و لا إلي مقرر مصرح بالمنفعة العامة يعد مخالفاً للمقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه.¹

¹ - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/12/23، الطعن رقم 27682.

وفي قرار آخر أكدت الجهات القضائية المختصة ذلك جاء فيه: "من المقرر قانونا أن نزع الملكية لا يكون ممكنا إلا إذا جاء تنفيذا لعمليات ناتجة عن تطبيق إجراءات نظامية مثل التعمير، و لما كان ثابتا في قضية الحال بأن القطعة الأرضية محل نزع الملكية التي منحت للبلدية . لإنجاز مشروع ذو نفع عام . قد جزئت للخواص و سمحت لهم ببناء مساكن فردية مخالفة لأحكام المادة الثانية من القانون رقم 91-11 و متى كان الأمر كذلك استوجب إلغاء القرار المطعون فيه.¹

و لما كان إجراء استثنائي يمس بحقوق و ممتلكات الأفراد اوجب المشرع الإدارة باحترام مجموعة من الشكليات، فأحيانا يشترط من الإدارة أن تسبب قراراتها ، وقد يكون التسبب إجراء شكليا جوهريا عندما تتطلب ذلك طبيعة التصرف الصادر عن الإدارة، وعلي ذلك قضت المحكمة العليا بتاريخ 10 مارس 1991 بإبطال مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ في 10 جانفي 1987 لمخالفة المادتين 3 و 4 من الأمر الصادر في 25 ماي 1976 اللتان توجبان عليه تسبب قراره المتضمن نزع الملكية للمنفعة العامة ، وهذا بالإشارة إلى تحقيق المنفعة العامة و كذا إلى المقرر المصرح بالمنفعة العامة.

كما أشارت المادة 33 من قانون 91-111 إلى أن كل نزع للملكية يتم خارج الحالات و الشروط التي حددها هذا القانون يكون باطلا و عديم الأثر و يعد تجاوزا يترتب عنه التعويض المحدد عن طريق القضاء، جاء المشرع بهذا النص لمنع تعسف الإدارة في استعمال ما لها من سلطة في تقدير النفع العام وقد تتجلى هذه الحالة من خلال طلب النزع التام الذي يتقدم به صاحب الملكية المنزوعة لأجل نزع الجزء المتبقي من الملكية إثر النزع لمنفعة العمومية بسبب عدم قابلية الجزء المتبقي، وقد نصت عليه المادة 22 من القانون السالف الذكر لأن و القانون لم يحدد المعايير التي يجب أن يبنى عليها هذا الطلب لكي تصبح المطالبة بالنزع التام مؤسسة ، فإنه يثار التساؤل إذا

¹ - قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 13/04/1998 تحت رقم 157362

رفضت الإدارة إتمام نزع الجزء المتبقي من الملكية باعتبار ما لها من سلطة للملائمة فهي التي تحدد المساحة التي تحتاجها للمنفعة العمومية إن رفض الإدارة هذا يدخل في نظرية التعسف و الذي أشارت إليها المادة 33 من قانون نزع الملكية للمنفعة العامة.¹

2- اللامشروعية الناجمة عن عدم احترام الإجراءات نزع الملكية و التعويض:

وضع المشرع إجراءات قانونية لا بد للإدارة و هي بصدد نزع الأملاك العقارية و الحقوق المرتبطة بها من احترامها و مراعاتها لأنها تشكل ضمانات لحقوق الأفراد، وفي حالة عدم احترامها يشكل مساسا بهذه الحقوق و يجعل هذه القرارات معيبة بعب تجاوز السلطة و دون التطرق لتفاصيل هذه الإجراءات يمكن ملاحظة ما يلي :

- لكون نزع الملكية للمنفعة العمومية طريقة استثنائية لاكتساب الأملاك و الحقوق العقارية الأمر الذي يجعل علي الدولة مسؤولية التأكد من أن المستفيد من نزع الملكية قد قام مسبقا بمحاولة ودية من أجل الحصول علي العين المراد نزع ملكيتها من مالكةا الأصلي، لأن المشرع يفرض علي الإدارة محاولة الاقتناء بالتراضي و يقع عبء إثبات ذلك علي المستفيد من إجراء نزع الملكية، وقد ورد ذلك صراحة في نص المادة 2 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي 93 / 186 علي أساس أن ذلك من النظام العام إذ يمكن للقاضي قد يثيره من تلقاء نفسه.

- يخضع قرار التصريح بالمنفعة العمومية إلي النشر حسب الحالة في الجريدة الرسمية أو في مدونة القرارات الإدارية الخاصة بالولاية ، التبليغ لكل واحد من المعنيين و هذا ما ورد في المادة 11 من

¹ - لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة

الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 88.

قانون 11/91 وعليه إذا لم تحترم هذه الإجراءات يكون القرار غير مشروع يقع تحت طائلة البطلان.¹

- قرار التصريح بالمنفعة العمومية يصدره الوالي إذا كانت الأملاك الحقوق العينية العقارية تقع في تراب ولاية واحدة و بموجب قرار وزاري مشترك بين الوزير المعني و وزير الداخلية و الجماعات المحلية و وزير المالية إذا كانت الأملاك المراد نزع ملكيتها تقع في تراب ولايتين أو أكثر ، و بالتالي فإن القرار الذي لا يحترم هذه القاعدة يعتبر غير مشروع.

- قد تنحرف الإدارة في استعمال سلطتها و الذي يظهر غالبا في شكل استبدال الإجراءات و مثال لهذه الصورة هو لجوء الإدارة المختصة إلى استعمال إجراء الاستيلاء من اجل البناء مرافق عامة بدل إتباع الإجراء القانوني السليم و هو نزع الملكية للمنفعة العامة ، قرار المجلس الأعلى الغرفة الإدارية الصادر في 1965/07/02 قضية شركة عين فكرون ضد الدولة و يظهر أن بعد ما قامت الإدارة بالتصريح بالمنفعة العمومية، أصدرت قرار الاستيلاء حتى تضع يدها علي الأموال دون استيفاء شرط التعويض.

ولقد حاولت الحكمة العليا في عدة مناسبات الحد من تصرفات الإدارة التي كانت تتعسف في نقل الملكية بدون تقديم التعويض القانوني أو ايداع مبلغ الخزينة العمومية ، ففي قرارها الصادر في 04 أفريل 1978 / السيد زواوي بوجمعة ضد والي ولاية عنابة يقضي القرار بأن وضع اليد علي الأموال من قبل الإدارة بدون القيام بإيداع مبلغ التعويض يشكل اعتداء مادي.²

¹ - المادة 10 من المرسوم التنفيذي 93 - 186 المؤرخ في 27 جويلية 1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، ج رج ج، العدد 49، الصادرة في 28 جويلية 1993.

² - محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه دولة القانون، فرع القانون الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2008، ص102.

ثانيا: الاستيلاء و الشغل الغير مشروعين.

أحيانا تكون إجراءات نزع الملكية الطويلة و البطيئة عائقا أمام تنفيذ الإدارة أشغال للمنفعة العامة أو لسير المرفق ما ، أو وجود حالة استعجال قصوى لظروف استثنائية كما حدث إثر زلزال بومرداس في 21 ماي 2003 ، الأمر الذي يستدعي ربما الإستيلاء أو شغل عقار أو عقارات تابعة للأفراد و رغم أن هاذين الأسلوبين من الأساليب الجبرية و التي فيهما مساس بحق من الحقوق الأساسية، إلا أنه استثناء يجوز للإدارة القيام بهما وهذا بموجب نصوص قانونية محددة و كل استعمال لهاذين الأسلوبين خارج الحدود المقررة قانونا تشكل حالة من حالات التعدي علي الملكية العقارية الخاصة سنتطرق للجانب اللامشروع لكليهما كالاستيلاء، والشغل.

1- الإستيلاء الغير مشروع:

قد تستدعي الضرورة تنفيذ أعمال المنفعة العمومية علي الفور بما يتعارض مع اتخاذ إجراءات نزع الملكية للمنفعة العمومية ، و بالتالي تقوم الجهة القائمة علي تنفيذ المشروع بالاستيلاء الفوري علي العقارات اللازمة لتنفيذه أو الإستيلاء علي أجزاء معينة من عقارات معينة.¹

وهي وسيلة مثلها مثل نزع الملكية للمنفعة العمومية ترمي إلي إجبار المواطنين علي التنازل علي أموالهم نصت عليه المادة 679 من قانون المدني كما يلي: " يتم الحصول علي الأموال والخدمات لضمان سير المرافق العمومية باتفاق رضائي وفق الحالات و الشروط المنصوص عليها في القانون إلا أنه يمكن في الحالات الاستثنائية والإستعجالية وضمانا لاستمرارية المرفق العمومي، الحصول علي الأموال و الخدمات عن طريق الاستيلاء.

و لا يجوز الإستيلاء بأي حال علي المحلات المخصصة فعلا للسكن " .

¹ - أنور طلبة، نزع الملكية للمنفعة العامة، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية، 2011، ص 75.

و الإستيلاء قد يكون تمهيدي يمهد لنزع الملكية ، و هو إجراء مؤقت بطبيعته عكس نزع الملكية فهو إجراء دائم ، و يكون للجهة الطالبة نزع الملكية الاستيلاء بطريق التنفيذ المباشر علي العقارات التي تقرر لزومها للمنفعة العامة، و الهدف منه هو تمكين الإدارة من العين فعلا حتى تتم إجراءات نزع الملكية.

كما يكون الإستيلاء مؤقتا، بأن تضع الإدارة يدها جبرا علي المالك علي عقار المملوك له لمدة من الزمن مع احتفاظه بملكية العقار، وذلك لقاء تعويض عادل عن فترة الإستيلاء. ووضع الإدارة يدها علي العقار لا يكون إلا في الحالات المحددة قانونا و يظل صاحب العقار طوال فترة الإستيلاء عليه، ويحدث الإستيلاء المؤقت في الحالات التالية :

-حالة الاستعجال والضرورة التي تكشف عن ظرف قهري يتطلب التدخل السريع كالخزائن الزلزالي ، الفيضانات، تفشي الأوبئة.

-حالة الظروف الاستثنائية كالحروب ، الاضطرابات الأمنية.

ويكون الاستيلاء المؤقت في حالة التي تحتاج فيها الإدارة لعقار من العقارات لمدة مؤقتة لا تبرر نزع ملكيته، و علي ذلك تقوم هذه الأخيرة بالاستيلاء عليه مع بقاء الملكية لصاحبه مع نية رده في نهاية المدة المحددة.¹

أما الشروط الاستيلاء المحددة في المادة 679 من القانون المدني هي:

-الاستيلاء قد يكون فردي أو جماعي ؛

-أن يكون كتابيا ؛

- تحديد الأموال المعنية ؛

-تحديد المدة المقررة للاستيلاء ؛

¹ - حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، ط 9، 2013، ص 92.

- كيفية التعويض؛

ويلاحظ أن هذه الإجراءات مبسطة ، و لم تتطلب لا تعويضا مسبقا و لا تدخل إجباريا للقضاء قبل نقل الملكية، الأمر الذي يؤدي بالإدارة في بعض الحالات الى استبدال نزع الملكية بالاستيلاء، إلا أن القضاء تفتن لهذا الاستبدال و اعتبره كإخلاف بالإجراءات أو بصورة عامة كإخلاف السلطة، ففي القرار الصادر عن المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية بتاريخ 03/03/1967 قضية بابوفا ضد الدولة والقرار الصادر بتاريخ 07/02/1965 قضية شركة غين فخارين ضد الدولة اللذان أعادا تكييف الوقائع من الاستيلاء إلى نزع ملكية مع استبدال النصوص القانونية المستند إليها.¹

وتنص 681 مكرر 3: " يعد تعسفا كل استيلاء تم خارج نطاق الحالات و الشروط المحددة قانونا وأحكام المادة 679 و ما يليها أعلاه، و يمكن أن يترتب عليه، زيادة علي العقوبات الأخرى المنصوص عليها في التشريع المعمول به دفع تعويض يصدر عن طريق القضاء" و يعتبر الاستيلاء غير مشروع علي ملكية عقارية كل استيلاء تقوم به الإدارة خارج الإطار القانون المدني و قانون نزع الملكية للمنفعة العمومية.

وعرف الفقه الإداري الاستيلاء غير مشروع علي الملكية يتحقق عندما تمس الإدارة حق الملكية العقارية لشخص خاص عن طريق استيلاء دون احترام شروطه و يتجسد حالة الاستيلاء غير المشروع علي الملكية من خلال عناصره :

-عملية الاستيلاء ويقصد بها كل عملية حجز أو المصادرة، وضع اليد كل أو جزء من الملكية الخاصة و لو كان مؤقتا.

¹ - حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 94.

- أن يكون الاستيلاء غير مشروع ، لقد حدد القانون المدني و قانون نزع الملكية الشروط و الإجراءات القانونية التي تسمح للإدارة بوضع اليد أو الحجز أو مصادرة ملكية العقارية للأفراد و عليه فأى استيلاء يقع خارج هذه الإجراءات يعتبر غير قانوني و بالتالي غير مشروع ، كأن يقع علي المحلات السكنية فالاستيلاء المخالف لهذا الشرط يعد مخالف للقانون و غير مشروع ، و في قرار المحكمة العليا: " لما كان من الثابت في قضية الحال أن السكن المتنازع فيه مشغول من قبل الطاعنين و أن الشقة المتنازع

فيها غير مصرح بشغورها ومن ثم فان قرار والي ولاية عنابة المتضمن الاستيلاء علي هذا السكن يعد مشوبا بعيب خرق القانون و متى كان ذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه"¹

- عدم إثبات حالة الضرورة و الاستعجال لأنه يقع على عاتق الإدارة ذلك، فإذا عجزت في إثباتها كنا أمام حالة من حالات الاعتداء المادي و هذا ما توصلت إليه المحكمة العليا في العديد من قراراتها.

والمشروع الفرنسي استعمل مصطلح *d'emprise* و التي تعني القرارات الإدارية المتعلقة بالغصب والذي يعني قانونا وضع يد الإدارة علي عقارات الأفراد دون سند من القانون وذلك بصفة دائمة أو مؤقتة، ويتميز الغصب عن الإستيلاء في أن الأول يصيب الملكية العقارية الخاصة، وهذا بسبب حيازتها مؤقتا أو نهائيا، عكس الثاني الذي ينصب علي العقارات أو المنقولات غالبا مؤقتة.²

2- الشغل غير المشروع:

قد يحدث و أن تقتضي الضرورة استعمال أموال الأفراد لوقت معين من أجل القيام بأشغال هامة لتحقيق مهمة من مهام المرفق العام، وعليه فإن الأملاك العقارية تكون قصد الاستعمال و ليس من أجل الاكتساب، كأن يستعمل قطعة ارض مجاورة لأشغال شق طريق عمومي لتوقيف

¹ - قرار المحكمة العليا المؤرخ 12 جويلية 1986 تحت رقم 42136.

² - محمودي عبد العزيز، المرجع السابق، ص 103.

الشاحنات و الآلات العتاد لمدة الأشغال ، كما يحدث في الكوارث مثلا كالفيضانات أين تقوم السلطات شغل أراضي خاصة بالأفراد بوضع السلع و الإعانات هذه العملية كذلك تقتضي شروط وإجراءات بأن يصدر القرار الذي يرخص للمؤسسة المعنية بشغل القطعة الأرضية عن الوالي وذلك بمقابل تحدده الإدارة بعد اتفاق أو بصورة انفرادية يختلف الشغل المؤقت عن الاستيلاء لأنه يرمي إلى سير المرفق العام و لكن لإنجاز أشغال تعتبر من المنفعة العمومية و قد يكتسي الشغل حقا نهائيا هذه الحالة يجب تقييم الأضرار و الدائمة الناجمة هذا الشغل نذكر علي سبيل المثال حق شركة الكهرباء و الغاز في إقامة عمود في ملكية الأفراد هذا بصورة دائمة هذا ما نص عليه القانون 85 / 07 المتعلق بإنتاج و نقل و توزيع الطاقة الكهربائية وتوزيع الغاز في المواد من 15 إلى 20 منه، ورغم أن القصد من الشغل النهائي هو حرمان الأفراد من أموالهم مؤقتا لا يمكن اعتباره كنزع الملكية، وهذا حتى إذا كانت الإدارة مجبرة على إجراءات للتحقيق مشابهة للتحقيق المقرر في نزع الملكية ونفس الشيء يقال علي شغل الأراضي رغم أننا في إطار بحثنا لم نعثر علي أي قرار يخص الشغل الغير مشروع ، فإن أي شغل للأراضي خارج حالات الضرورة أو دون تعويض صاحب العقار يعد تعسفي و غير مشروع.¹

المطلب الثاني: أنواع الملكية العقارية.

يقصد بأنواع الملكية العقارية الخاصة، المحل الخاضع للحماية القانونية، لذا وجب التمييز بين نطاق الملكية العقارية الخاصة، وهي حدود هذا الحق ممثلة في السلطات الثلاث المخولة للمالك ومجال اعمال هذه السلطات علوا وعمقا، في حين يشار الى نطاق حماية الملكية العقارية الخاصة للدلالة على مجال الحماية القانونية وهي انواع الملكية العقارية الخاضعة للحماية القانونية، ممثلة في الملكية العقارية الفردية، والملكية العقارية الجماعية، وهذا ما سنبينه من خلال الآتي.

¹ - دوة آسيا ورامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2009، ص77.

الفرع الأول: الملكية العقارية الفردية.

تعتبر الملكية العقارية الفردية احد اصناف الملكية العقارية الخاصة، ويعنى بها طائفة الاملاك العقارية المملوكة لشخص معين سواء كان المالك شخصا طبيعيا أو معنويا. وتبعاً للمفهوم السابق، فان هذه الطائفة من الاملاك العقارية تقتضي التحديد من جانبين مختلفين اولهما : تحديد المالك بان يكون احد الاشخاص المعينين بالذات دون مشاركة من الغير في الملكية، وثانيهما : تحديد المحل بأن يكون العقار محدد المعالم مفرزا غير مشاع وتضم هذه الطائفة مجموع الاملاك العقارية المملوكة للأفراد وكذا الاملاك العقارية للاشخاص المعنوية الخاصة بمفهوم القانون المدني كالشركات والجمعيات، ومثالها العقارات المقدمة كحصص عينية في شركة ، فبعد استيفاء الاجراءات القانونية تدخل في الذمة المالية والضمان العام للشركة باعتبارها شخصا قانونيا متميزا عن شخصية وذمة مقدم الحصة وبقية الشركاء، وبذلك تعتبر ملكية فردية للشخص المعنوي وليست ملكية جماعية للشركاء.¹

ويثار الاشكال بالنسبة للاملاك الوطنية الخاصة ومدى اشتمالها باليات حماية الملكية العقارية الخاصة، ويرجع سبب هذا اللبس القانوني الى مفهوم هذه الطائفة من الاملاك وطبيعتها الخاصة، اذ تمثل مجموع الاملاك العقارية المملوكة للمجموعة الوطنية ملكية خاصة، بحيث تشكل طائفة مستقلة من الاملاك العقارية تختلف من حيث طبيعتها ونظامها القانوني وظيفتها الاقتصادية عن الاملاك الوطنية العامة.

اذ تمثل مجموع الاملاك والحقوق العقارية التي تحوزها الدولة وجماعاتها الاقليمية في شكل ملكية خاصة تخضع للقانون الخاص وتسييرها هيئات إدارية في اطار شروط قانونية محددة فهذا الصنف

¹ - أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1980، ص 69.

من الاملاك يؤدي وظيفة امتلاكية ومالية وهو غير مصنف ضمن الاملاك الوطنية العامة ويشمل كلا من الاملاك الوطنية الخاصة بالدولة والاملاك الوطنية الخاصة بالولاية بالبلدية.

وقد حددت المادة 17 من القانون 90_30 المتعلق بالأملاك الوطنية مجال الاملاك الوطنية الخاصة بالاتي :

1-العقارات و المنقولات المختلفة الأنواع غير المصنفة في الأملاك الوطنية العمومية التي تملكها الدولة او الولاية او البلدية

2-الحقوق والقيم المنقولة التي اقتنتها أو حققتها الدولة و الجماعات المحلية في إطار القانون.

3-الأملاك و الحقوق الناجمة عن تجزئة حق الملكة التي تؤول إلى الدولة و الولاية و البلدية و إلى مصالحها و مؤسساتها العمومية ذات الطابع الإداري.

4-الأملاك التي ألغى تخصيصها أو تصنيفها في الأملاك الوطنية العمومية التي تعود إليها.

5-الأملاك المحولة بصفة غير شرعية من الأملاك الوطنية التابعة للدولة والولاية والبلدية والتي استولي عليها أو شغلت دون حق و من غير سند و استردتها بالطرق الشرعية.¹

وهذه الطائفة من الملكية لا تخضع للقواعد العامة في القانون الخاص بصفة كلية، وتحكمها قواعد خاصة بها، باعتبارها ملكية خاصة لشخصية قانونية عمومية، خاصة بالنسبة لطرق اكتسابها والتي نظمتها المواد -5838 من القانون 90-30 المتعلق بالاملاك الوطنية سابق الذكر، حيث كرسست هذه المواد مبدأ تملك الدولة للأملاك الشاغرة والأملاك التي لا صاحب لها، والتركات التي لا وارث لها والحطام التي تركها مالكيها أو التي يجهل صاحبها، والكنوز التي يتم اكتشافها أو العثور عليها في أحد توابع الأملاك الخاصة .

¹ - عبد الله بن سالم، النظام القانوني للاملاك الوطنية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005-2006، ص24.

وعليه فإن هذا الفرع من الملكية يخرج عن نطاق الدراسة لخضوعه لنظام مختلط بين القواعد العامة في القانون الخاص وقواعد اخرى خاصة به.

وتنقسم الملكية العقارية الفردية بالنظر الى السلطات المخولة لصاحب الحق، الى ملكية تامة وملكية مجزأة.

اولا: الملكية العقارية التامة.

تعرف الملكية التامة بانها : الوضعية القانونية التي يجمع فيها المالك السلطات الثلاث لحق الملكية وهي الاستعمال، الاستغلال ، والتصرف.

فإذا كان حق الملكية التامة يمتد إلى كافة المزايا التي يمكن أن نستخلصها من الشيء وهي : الاستعمال الاستغلال والتصرف فإن شمول حق الملكية لهذه السلطات هو ما يفسر اعتبار حق الملكية حقا جامعا، مانعا ذلك ان المالك يجتمع لديه كل المكونات المستمدة من محله ويمنع غيره مم يخوله هذا المحل من مزايا.¹

وعليه فللمالك أن يفعل كل ما لم يمنعه القانون باستعمال واستغلال محل حقه بكل الطرق المشروعة وفق ما يتناسب وطبيعته.

وتمتاز الملكية العقارية التامة بمجموعة من الخصائص اهمها:

1- الملكية العقارية التامة هي حق مانع :

يتيح حق الملكية الخاصة، لصاحب الحق سلطة الاستئثار بالشيء في مواجهة الغير وينعكس ذلك من خلال مكنة المنع في مواجهة الجماعة، اذ يمنع غير المالك من استعمال ملكه او الانتفاع به باي شكل من الاشكال ما لم يكن بترخيص من المالك، ولصاحب الحق منع غيره من الاعتداء على ملكه بالطرق المكرسة قانونا سيما الدعاوى القضائية المقررة لحماية الملكية.

¹ - وعلي جمال، نزع الملكية للمنفعة العمومية بين التشريع واجتهاد القضاء الإداري الجزائري، دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد2، 2005، ص 22.

وقد ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي الى منع لصق الإعلانات التجارية على عقار مملوك ملكية خاصة دون ترخيص من المالك، باعتبار الفعل تعديا غير مشروع على الملكية الخاصة يستوجب التعويض، ويجد هذا التفسير لسلطة المنع تبريره من عدم جواز مشاركة المالك في التمتع واستغلال عقاره دون ترخيص قانوني او اتفاقي.¹

2- الملكية العقارية التامة هي حق دائم :

ينفرد حق الملكية بديمومته وعدم انقضائه بعدم الاستعمال، كما لا يتأثر حق الملكية بتغير الملاك وتعاقبهم لارتباطه بعلاقة مباشرة مع محل الحق دون اعتبار للشخص المالك ، اذ ينتقل هذا الحق بانتقال محله غير ان هذه الخاصة لا تؤخذ على اطلاقها اذ اتاحت القوانين مكنة المساس بالملكية لاعتبارات الصالح العام.²

3- الملكية العقارية التامة هي حق جامع:

حيث يجمع حق الملكية كافة السلطات المتاحة لصاحب الحق على محله، فيتيح له سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف وهي خاصة ينفرد بها حق الملكية، اذ لا يوجد حق عيني اخر يجمع هذه السلطات معا، لذا فان المالك يستفيد من قرينة قانونية مفادها:³ ان حق الملكية تام فلا يلزم اثر المنازعة الاب اثبات صفته كمالك، وعلى من يدعي تقييد هذا الحق او اثقاله بحق تبقي ان يثبت ذلك.

ثانيا: الملكية المجزأة:

تعرف الملكية المجزأة بانها الوضعية القانونية التي تكون فيها السلطات الناتجة عن حق الملكية مقسمة بين مالك الرقبة و شخص آخر تحول له سلطة استعمال العقار، أو استغلاله بصفة مؤقتة.

¹ - زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية علما وعملا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002، ص 34.

² - محمد وحيد الدين السوار، حق الملكية في ذاته، دار الثقافة، الاردن، 1993، ص 37.

³ - عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الاصلية، دار النهضة العربية، لبنان، 1998، ص 201.

وتمثل الملكية المجزأة وضعية استثنائية مؤقتة في مواجهة الملكية التامة التي تمثل الاصل في الملكية، وتقوم القرينة القانونية على ان الملكية تقوم تامة، وعليه فان المالك يقع عليه اثبات ملكيته بالطرق المقررة قانونا، وعلى من يدعي تقييد حق الملكية، أو تجزئته اثبات ذلك، لذا فان تجزئة حق الملكية ليس افتراضيا وانما مرتبط بنص قانوني او اتفاقي يقضي به في مواجهة مالك الرقبة.¹

الفرع الثاني: الملكية العقارية الجماعية.

قد يتعدد اصحاب حق الملكية على نفس المحل العقاري بوجود علاقة اشتراك بين الملاك على العقار، وذلك وفق صورتين : الملكية العقارية الشائعة والملكية العقارية المشتركة.

أولا: الملكية العقارية الشائعة.

تعرف الملكية العقارية الشائعة بانها و الحالة القانونية التي يكون فيها ملكية العقار مقسمة الى حصص بين عدة اشخاص دون ان تفرز حصة كل واحد منهم، فيعد كل واحد منهم مالكا على الشيوع ، او شريكا في الملك.

ويعتبر الملاك شركاء ا بحصص متساوية، ما لم يتم الدليل على خلاف ذلك بالنظر الى مصدر الشيوع ، فاذا كان مصدره ميراثا حددت حصة كل شريك بمقدار نصيبه من التركة تبعا لأحكام الميراث، واذا كان مصدره عقدا رجع اليه في تحديد الحصص والانصبة.²

ذلك ان الملكية على الشيوع تفترض قسمة حق الملكية لا قسمة محلها اي العقار الذي يبقى كتلة واحدة دون وجود حدود فعلية بين الحصص كونها غير مفرزة في الواقع، لذا يعرف الفقه هذا النوع

¹ - عبد الرزاق السنهوري، المرجع سابق، ص 529 .

² - زهدي يكن مرجع سابق، ص 223.

من الملكية بانه نمط من التضامن الفعال يجمع شخصين أو أكثر على موضوع واحد ، ملكيته تعود في مجملها للمالكين أو أكثر لكل واحد حصة والجميع يملك الكل.¹

وتتخذ الملكية المشاعة مركزا وسطا بين الملكية الفردية والمشاركة، فكل شريك يملك حصة على الشيوع دون فرز وهي بذلك تختلف عن الملكية الفردية، ومن جهة اخرى فان كل شريك يملك حصته منفردا دون ان يشاركه فيها شريك ،اخر، وهي بذلك تختلف عن الملكية المشتركة، الا ان بعض الفقهاء يغلبون صفة الملكية المفترزة على الملكية الشائعة كون الشريك في الملك المشترك لا يملك حصة بمفرده بل الكل يملك معا، اما المالك على الشيوع فيملك حصة فردية ينصب عليها حقه، وتبعاً لذلك يملك الشريك على الشيوع الحق في التصرف في حصته المشاعة بكل حرية، سواء كان التصرف لشريك معه على الشيوع او الغير الاجنبي عن الشركاء.

كما يجوز لاي شريك مباشرة اعمال الادارة العادية واتخاذ الوسائل المادية والقانونية الكفيلة بالحفاظ على الملك الشائع حتى دون موافقة بقية الشركاء او علمهم، وهو ما أكدته اجتهاد المحكمة العليا في عديد قراراتها ومنها القرار رقم: 97-156 المؤرخ في: 19-11-1997 حيث جاء في تسميته: حيث انه من المقرر قانونا انه إذا تعلق الأمر بتعدي الغير بدون سبب، يجوز لكل شخص من الشيوع حماية الملكية الشائعة لوحده، والحصول على طرد كل أجنبي من الملكية المشاعة دون حاجة الى استظهار وكالة عن بقية الشركاء، وإعمالا لحرية الشريك الشائع في التصرف في حصته لا يلزم أي شريك بالبقاء على الشيوع ما لم يوجد نص قانوني (الشيوع الاجباري او اتفاقي التزام بالبقاء على الشيوع) يقضي بخلاف ذلك، ويحق لكل شريك فرز حصته والخروج من حالة الشيوع عن طريق القسمة وذلك وفق احد الصور الاتية :

¹ - خليل أحمد قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج 04 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص223.

1-القسمة المؤقتة

وهي قسمة المهابات وتم قبيل تحقق القسمة النهائية، وتعرف في العرف الجزائري بقسمة الغلة، ويلجا إليها غالبا أثناء سريان اجراءات القسمة النهائية، سيما اذا كانت قضائية حتى لا يحرم الشركاء من الانتفاع بالعقار خلال فترة تحقق القسمة القضائية التي تستغرق وقتا لاتمام الاجراءات.¹

وتخضع قسمة المهابة من حيث جواز الاحتجاج بها على الغير ومن حيث أهلية المتقاسمين وحقوقهم والتزاماتهم وطرق الاثبات الاحكام المتعلقة بعقد الايجار، ما لم تتعارض مع طبيعة القسمة.

2-القسمة النهائية

وهي آلية قانونية للخروج من حالة الشيوخ بصفة نهائية، من خلال فرز حصة كل شريك وتحديد معاملها بالنسبة لبقية الحصص، وتنقسم القسمة النهائية بالنظر الى اتفاق الشركاء الى نوعين :

-القسمة الودية :

يتم الخروج من الشيوخ وفقا لهذه الالية عن طريق اتفاق الاطراف، بحيث يتم قسمة العقار الى حصص بالاستعانة بخبير عقاري، بحيث يتولى اعداد مخطط توضيحي لحدود كل حصة تبعا للانصبه المشاعة، ويتم اسناد الحصص بالاتفاق او عن طريق القرعة بعد الحصول على رخصة التجزئة، اذا كان العقار فلاحيا ورخصة التقسيم اذا كان العقار حضريا.
و يتم تسليم هذه الرخص من الجهات الادارية المختصة ممثلة في شرطة العمران بعد التحقق من الشروط القانونية.²

¹ - عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 800.

² - خليل أحمد قداد، المرجع السابق، ص 123.

فاذا كان العقار فلاحيا وجب التأكد من الحفاظ على طبيعته الفلاحية، بالتحقق من ان اقل حصة في القسمة، لا تقل عن المساحة المرجعية المحددة قانونا والتي تختلف بحسب نوع الارض مسقية كانت او غير مسقية، والمحصول المخصصة له والمنطقة التي تقع فيها بحيث قسم القانون الاقليم الى مناطق من الى و وحدد المساحة المرجعية لأقل نصيب عند التقسيم بحسب نوع المحصول وهي عموما لا تقل عن واحد هكتار فاذا كان اقل نصيب القسمة العينية يقل عن هكتار امتنعت القسمة العينية ووجب اللجوء الى قسمة التصفية وهو ما أكدته المواد 03 و 04 من المرسوم التنفيذي رقم 490-1977 المؤرخ في 20-12-1997 يحدد شروط تجزئة الاراضي الفلاحية.

أما اذا كان العقار مبنيا وجب التأكد من ان القسمة لا تؤثر في قيمته وغرضه ولا تمس بالمخطط العمراني والجمال البيئي الحضري من خلال التحقق بصفة اولية من وجود رخصة البناء وشهادة المطابقة للعقار محل القسمة.

وبذلك تعد رخصة التجزئة والتقسيم الية رقابة ادارية لمنع المساس بالمحيط العمراني من خلال عمليات القسمة العشوائية التي من شأنها تحويل المخطط العمراني والمناطق الحضرية الى احياء فوضوية، وبعد استيفاء هذه الاجراءات يتم اللجوء الى الموثق لتحرير عقد القسمة ليتم شهره في الآجال القانونية.¹

- القسمة القضائية :

وهي آلية اجرائية لفرز الانصبه والخروج من وضعية الشيوخ عن طريق دعوى قضائية تسمى دعوى القسمة.

¹ - سميحة حنان خوادجية، المرجع السابق، ص 112.

والقسمة القضائية قد تكون اختيارية فيتم اللجوء إليها في حال عدم اتفاق الاطراف على توزيع الحصص وقد تكون وجوبية اذا كان احد الشركاء، قاصرا او احد الاشخاص المعنوية العامة.¹

ثانيا: الملكية المشتركة.

عرفت المادة 743 من القانون المدني الجزائري سابق الذكر - الملكية المشتركة بانها : الحالة القانونية التي يكون عليها العقار المبني او مجموعة العقارات المبنية والتي تكون ملكيتها مقسمة حصصا بين عدة اشخاص تشتمل كل واحدة منها على جزء خاص ونصيب في الاجزاء المشتركة. وباستقراء نص المادة يتبين بصفة اولية ان محل الملكية المشتركة هي العقارات المبنية فقط لعدم صلاحية العقارات غير المبنية لمثل هذا النظام القانوني.

وما يؤكد هذا الطرح المفهوم الفقهي للملكية المشتركة ومحلها اذ يعتبرها ملكية البناء الذي يتعدد ملاكته بحيث يكون لكل منهم طبقة، أو شقة خاصة به يملكها ملكية مفرزة ، مما يستبعد تملكهم للأجزاء المشتركة من البناء المملوك ملكية مشاعة.²

ومنه فان الملكية العقارية المشتركة تضم نوعين من الاملاك :

1- الاجزاء الخاصة:

وهي مجموع الاجزاء المملوكة بالتقسيم بين الملاك الشركاء ، اذ تمثل الجزء المملوك ملكية خاصة لكل شريك سواء كان مبنيا او غير مبني، بشرط عدم المساس بحقوق بقية الشركاء او الحاق ضرر بوظيفة العقار وطبيعته.

وقد نصت المادة: 744 من القانون المدني الجزائري على أن الاجزاء المشتركة تتمثل في:

- كل تبليط الارض والارضية والتغطية

- الاحواش والاسقف باستثناء الجدران الاساسية في البناء

¹ - خليل أحمد قداد، المرجع السابق، ص 66.

² - رمضان ابو السعود، المرجع السابق، ص 64.

- الحواجز الداخلية وابوابها
- ابواب المساطح والنوافذ والأبواب النافذة ومغالق الشبائيك والمصارع او الستائر وتوابعها
- قضبان النوافذ والدرايز الحديدية للشرفات
- الطلاء الداخلي للحيطان والحواجز مهما كانت
- الانابيب الداخلية ومنحنيات التوصيل الخاصة بالاجهزة من مجموع الحنفيات واللوازم المتصلة بها
- اطار واعلى المداخن والخزائن المموهة
- الادوات الصحية للحمامات والمغسلة والمرحاض
- ادوات المطبخ
- الادوات الخاصة للتدفئة والماء الساخن التي يمكن ان توجد داخل المحل الخاص.¹

2- الاجزاء المشتركة:

- تعرف الاجزاء المشتركة بانها اجزاء العقارات المبنية وغير المبنية، التي يملكها على الشيوع كافة الملاك الشركاء بالنسبة لنصيب كل واحد منهم. وقد نصت المادة 745 من القانون المدني بانها تشمل:
- الاراضي والافنية والبساتين والجنائن والمداخل
 - الجدران الاساسية في البناء وادوات التجهيز المشتركة بما فيها اجزاء الانابيب التابعة لها والتي تمر على المحلات الخاصة
 - الخزائن وغلاف رؤوس المداخل المعدة للاستعمال المشترك
 - الرواق الخارجي والدرايز والاسطح ولو خصصت كلها او بعضها للاستعمال الخاص من طرف شريك واحد

¹ - رمضان ابو السعود، المرجع السابق ، ص63.

- المحلات المستعملة للمصالح المشتركة

- القاعات الكبرى وممرات الدخول والدرج والمصاعد

وتعد حقوقا بالتبعية للأجزاء المشتركة

- حق تعلية العمارة المعدة للاستعمال المشترك ، او المحتوية على عدة محلات تكون

- اجزاء خاصة مختلفة

- الحق في بناء عمارات خاصة جديدة بالأفنية والبساتين او الجنائن التي تكون أجزاء مشتركة.

بحيث تتجسد الملكية المشتركة لهذه الاجزاء في حق كل شريك في استعمالها والانتفاع بها وعدم جواز التصرف في حصته من المال المشترك منفردة دون الحصة الخاصة لوجود علاقة تبعية بين الحصتين.¹

فالملكية المشتركة هي شيوع اجباري دائم لا يقبل القسمة، وهو ما اكدته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 01-07-1991 تحت رقم 78876: والذي جاء في تسببه عدم قابلية الملكية المشتركة للقسمة باعتبارها شيوعا اجباريا بنص القانون، وتسند ادارة الاملاك المشتركة الى جمعية الشركاء باعتبارها جمعية ذات شخصية مدنية طبقا للمادة 756 مكرر 02 من القانون المدني الجزائري، حيث تتولى ادارة وتسيير المجموع العقاري المشترك من خلال وضع الاحكام المتعلقة بالملكية المشتركة على ان يتولى تنفيذها متصرف تعيينه جماعة الشركاء.

وبهذا نكون قد حددنا مفهوم الملكية العقارية الخاصة باعتبارها حق التمتع والتصرف في عقار بطبيعته او حسب موضوعه او عقار بالتخصيص ضمن الحدود المقررة قانونا سواء كانت الملكية فردية أو جماعية، لنتناول في الفصل الموالي الاليات الموضوعية المقررة لحماية الملكية العقارية الخاصة.

¹ - عبد المنعم فرج الصدة، المرجع السابق ، ص 262.

المبحث الثاني: التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

قد أتت الشريعة الإسلامية بأحكام الملكية العقارية و أسبابها وطرق اكتسابها، فبينت الضوابط والحدود وعملت على أحقية الملكية العقارية الخاصة و وضعت طرق الملكية المباحة و بينت ضوابطها فأمن الفرد وسعى في تنمية غريزته دون أن يلحق الأذى بنفسه أو بغيره، فله أن يمتلك العقار بأسباب مشروعة و في حدود الحفاظ على مصلحة المجتمع و مصلحة الأمة، فهو محاسب على طريق الكسب ومحاسب على طرق الإنفاق و على مبدأ الثواب و العقاب.

و أقر الإسلام الملكية العقارية بقسميها، قسم الملكية الفردية وقسم الملكية الجماعية، فلا يجوز أن يمتلك الفرد ما كان ملكا للجماعة مخصصا للمنافع العامة، كما لا يجوز لولي الأمر أن يعتدي على ملكية الفرد، إذ لا يصح له أن يجعل ما يخص فردا من الأفراد في ملك الجماعة إلا إذا اقتضت الحاجة العامة وتطلبت المصلحة العامة للمسلمين ذلك، فيأخذه إمام المسلمين عن رضا أو عن قهر بدفع تعويض له و بدل وذلك لضرورة المصلحة العامة، كما حدث هذا بالنسبة لتوسعة المسجد الحرام حين ضاق على الناس في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

فلا شك أن الوجود كله لله سبحانه تعالى و هو ملكه، غير أن مقتضى حكمة الخالق في تكليفه لخلقه ليبلوهم أيهم أحسن عملا أن يمتلكوا أشياء و يتسلطوا عليها وتظهر على صفحات حياتهم مدى استجابتهم لدعوة الرسل والأنبياء في عالم الحياة الدنيا.

ولكن هذه الملكية قد تتعرض بين الفينة والأخرى للاعتداءات وذلك نظرا لتضارب المصالح ، وأنانية بعض الأفراد، والشارع الحكيم عالج هذه الأمور كلها وذلك من خلال ما تضمنته الشريعة الإسلامية من جزاءات مدنية كانت أو جزائية للحد من هذه الاعتداءات.

من هذا المنطلق سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، حيث نتطرق إلى الاعتداء على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية في المطلب الأول، لنتناول في المطلب الثاني صور الاعتداء على الملكية العقارية في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الاعتداء على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية.

تنقسم الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية إلى عدة تقسيمات استناداً إلى معايير متعددة كما أقر فقهاء الشريعة الإسلامية أسباباً محددة لاكتساب الملكية العقارية، وحددوا صوراً مختلفة للاعتداء على الملكية العقارية الخاصة.

من هذا المنطلق سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتطرق في الفرع الأول إلى تعريف التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي وطبيعتها.

الفرع الأول: تعريف التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي وطبيعتها.

سوف نتعرض في هذا الفرع إلى تعريف التعدي على الملكية العقارية أولاً، لنتناول طبيعة حق الملكية العقارية ثانياً.

أولاً: تعريف التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.

تعدد المفاهيم حول تعريف التعدي في الفقه الإسلامي نظراً لما يتمتع به كل فقيه من العلوم الإسلامية فنجد أن القرطبي رحمه الله قال: (إنَّ التعدي هو تجاوز الحدِّ في كلِّ شيء ، وعُرِّف في الظلم والمعاصي).¹ وقال الطبري: التعدي والاعتداء يعني المجاوزة في الشيء حده.²

وقال ابن الجوزي رحمه الله : الاعتداء هو مجاوزة القدر في كلِّ شيء والعدوان هو أشدُّ الظلم.³

¹ - القرطبي محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، طبعة الثانية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1406هـ، ص 75.

² - محمد بن جرير الطبري، تفسير الطبري، ج8، دار الفكر، بيروت، 1405هـ، ص122.

³ - ابن الجوزي، زاد المسير، الطبعة الأولى، الجزء الأول، المكتب الإسلامي، بيروت، 1404هـ، ص 91.

ومن خلال استعراض تعاريف العلماء وأساطين اللغة العربية لكلمة التعدي والاعتداء ومقارنتها بتعاريف علماء التفسير الذين هم فقهاء ومفسرون، لا يظهر هنالك فارق كبير بين الاعتداء في معناه اللغوي والاصطلاحي الشرعيين ذلك على ضوء ما تناولته ووقفت عليه في كتب التفسير، إذ كلها تدور حول معاني متقاربة كلها تصف الاعتداء بأنه تجاوز الحد المقرّر في أمرٍ ما ظلماً وشرّاً وعدواناً وطغياناً. إذاً لكلّ شيء اعتداء يحسب للقتال كما في قوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقْتَلُونَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ﴾¹

قال القرطبي: لا تعتدوا: أي لا تقاتلوا لغير وجه الله كالحمية والذكر.

وقال ابن سعدي: لا تعتدوا بجميع أنواع الاعتداء من قتل من لم يقاتل وقتل الحيوانات وقطع الأشجار.² وقال ابن كثير: لا تعتدوا: أي بالمثلّة والفلول وقتل النساء والصبيان والشيوخ.³ فهذه ألوان متعددة من التعدي سماها العلماء اعتداءً وهي داخلة في اعتداء القتال والحرب فقط، هنالك الاعتداء في الدعاء أيضاً، كما في قوله تعالى: (أَدْعُوا رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخَفِيَةً إِنَّهُ لَا يَجِبُ الْمُعْتَدِينَ). فهنا قال العلماء إنّ الاعتداء المراد في الدعاء هو أن يرفع الصوت بالصياح أو أن يدعوا لنفسه بمنازل الأنبياء، أو يدعوا بالمحال، أو يدعوا بما لم يرد في الكتاب والسنة فيتقعر بالألفاظ والكلمات المسجوعة.

وهكذا فالاعتداء معنى عام لتجاوز الحد في الظلم والجور والطغيان، ولكن لكلّ أمر اعتداء يحسبه والله أعلم.⁴

¹ - سورة البقرة، الآية 190.

² - عبد الرحمن بن ناصر ابن السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الجزء الأول، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء في السعودية، الرياض، 1410هـ، ص 232.

³ - إسماعيل بن عمر بن كثير، تفسير القرآن العظيم لابن كثير، الطبعة الأولى، الجزء الأول، مكتبة دار السلام، الرياض، 1406هـ، ص 243.

⁴ - محمد رحال مكّي كوكو، التعدي على أراضي الدولة في الفقه الإسلامي والقانون، رسالة لنيل درجة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان، السودان، 2009، ص 138.

ثانياً: طبيعة حق الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.

أثبتنا سابقاً أن الإسلام يعترف بحق الملكية للفرد ويحترمها ويرعاها و من جهة آثار الملكية الخاصة، فيتقرر لصاحبها حق التمتع والتصرف فيها وحده دون غيره بضوابط الشرع، فالشريعة الإسلامية قد نظمت هذا الحق، وقيدته بقيود عديدة، لم يعد معها حق مطلقاً.¹

بل أشبهه بوظيفة يقوم بها المالك، يمنحها الشرع، ويحميها بطريقة تحقق الخير والنفع للمالك، وللجماعة معنا فالمالك في نظر الشريعة عبارة عن وكيل لا يتصرف في ما ملك إلا في حدود الشرع، يتلخص في جلب النفع للمالك وللجماعة ففي قوله تعالى: ﴿وَأَنْفِقُوا مِمَّا جَعَلَكُمْ مُسْتَخْلِفِينَ فِيهِ﴾²، تدل الآية على أن المال (المالك) في الحقيقة ليس للمالك، وإنما حول له التصرف فيه على نحو يرضاه مالكة الحقيقي وهو الله، فأصل الملك لله سبحانه، والعبد ليس له إلا التصرف الذي يرضي، مولاه والملاك في الحقيقة بمنزلة النواب والوكلاء.³

فالغاية من المال، أو الملك عموماً أداء غرض معين يرضاه الشرع ويقره بثمينه وتثميره والقيام عليه، بصرفه في وجوهه المشروعة، وبالمقدار المشروع، فإن انخرط صاحبه عن هذه القاعدة وهذه الوظيفة، سلبت منه ملكيته، ومنع من التصرف فيها، حتى يعود لرشده، لأجل ذلك شرع الإسلام الحجر على السفیه، ومنع تصرفه في أمواله وانظر إن شئت تفسير قوله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَمًا﴾⁴، فحق الملكية الخاصة إذا في الشريعة الإسلامية هو عبارة عن وكالة يمارسها الشخص نيابة عن المالك الحقيقي، الذي هو الله تعالى، وفي حدود ما رسمه الشرع له، بما فيه خيره وخير جماعته.

¹ - عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1996، ص 204.

² - سورة الحديد، الآية 07.

³ - محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2006، ص 51.

⁴ - سورة النساء، الآية 05.

وقد جاء في كتاب القواعد لابن رجب الحنبلي قوله: "واعلم أن ابن عقيل ذكر في الواضح في أصول الفقهاء: أن العباد يملكون الأعيان وإنما مالك الأعيان خالقها، سبحانه وتعالى وأن العباد لا يملكون سوى الانتفاع بها، على الوجه المأذون فيه شرعا... فعلى هذا جميع الأملاك إنما هي ملك الانتفاع.

وذهب بعض الفقهاء المعاصرين خلاف ما رآه جمهور الفقهاء في التكييف الشرعي لاختصاص الإنسان بالملكية، لأجل الانتفاع بها فقالوا بأن الملكية وظيفة اجتماعية.¹

وملك الإنسان للأشياء إنما هو نيابة عن المجتمع، ورفضوا رفضا قاطعا كون الملكية استخلاف إلهي للإنسان مستدلين بالتالي لم يرد في القرآن والسنة ولا في أقوال الفقهاء بيان لهذه النظرية والمعنى الذي أشارت إليه الآيات الخاصة بملكه سبحانه وتعالى هو معنى تعدي محض، لا أثر له في المعاملات، ومعنى ملكيته أي قدرته الكونية وعطائه الدائم وفتح الأفراد الملكية مهما طالت فهي ملكية عارضة، والمال والأرض الله يورثها من يشاء، وملكه الله تعالى مستوى من أعلى من مستوى الملكية المعروفة، فهي ملكية ربانية تعبدية لا أثر لها في المعاملات، وليس لها في أحكام الشريعة أثرا ماليا، وليس هناك تكييف مفهوم للعلاقة بين ملكية الله وملكه الإنسان، هل هي شركة؟ أو هي نيابة؟ أو هي وديعة؟

فالقول بأن طبيعة الملكية وظيفة استخلافية حسبهم، نظرية خطيرة قد تفتح بابا للمغالاة، وقد تستغل من طرف الفكر الشيوعي لمصادرة الأموال الخاصة.

والرد على أصحاب هذا الموقف الأخير، هو أن القول بعدم ورود آيات في القرآن ولا أحاديث في السنة، ولا في أقوال الفقهاء، أمر مردود عليهم. فكما سبق بيانه، نقلنا الآيات والأحاديث الدالة على طبيعة الملكية، وأنها استخلاف، وكذلك رأي العلماء والفقهاء في ذلك، وأما القول بخاطر

¹ - عبد السلام داود العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، مكتبة الأقصى، عمان، الأردن، 1977، ص416.

هذه النظرية، وأن فيها حجة للشيوعيين لمصادرة الأموال الخاصة، نقول: إن الاستخلاف يقتضي التقييد بالأحكام، والحدود التي رسمها المستخلف، وهو الله تعالى، وعلى العكس من ذلك، فقد يكون القول بأن الملكية وظيفة اجتماعية، قد يستغل كوسيلة لمصادرة أموال الناس في حالة صارت الملكية لا تؤدي وظيفتها الاجتماعية فتكون فاقدة لمبرر وجودها وبذلك تنتزع من صاحبها.¹

الفرع الثاني: شروط حماية الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.

نتناول في هذا الفرع الشروط التي تتطلب وتُفرض في الشريعة الإسلامية، حتى تضي على العقار أنواع الحماية المقرر للملكية الخاصة.

حيث يقرر الإسلام لحماية الملكية والحفاظ عليها وسائل كثيرة منها الالتزامات التي يرتبها في حق الكافة باحترام ملك الغير الاعتداء عليه، بل عد ذلك من الكبائر الموبقة في نار جهنم، قال تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَالَ الْيَتَامَى ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلُونَ سَعِيرًا﴾² وقال صلى الله عليه وسلم: {من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه، أوجب الله له النار وحرّم عليه الجنة، فقال رجال: وإن كان شيئاً يسيراً يا رسول الله؟ قال: وإن كان قضيباً من أراك}³

هذا بالنسبة للعقوبة الأخروية أما من جهة العقوبة الدنيوية فقد تقررت مجموعة عقوبات حفاظاً على الأملاك منها عقوبة السارق والمختلس والغاصب والنصوص في ذلك كثيرة، ويضع الإسلام شروط محددة ومسبقة يجب أن تتوفر في الملكية حتى تحظى بالحماية وهي:

أولاً: أن تكون هذه الملكية قد اكتسبت من طرق مشروعة يقرها الإسلام.

وذلك حتى لا يحدث اكتسابها ضرراً للأفراد ولا للجماعة لذلك حرّم الإسلام الربا لأنه استغلال لجهد الآخرين ويتنافى مع مقتضيات التعاون والتكافل والتضامن، قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا

¹ - رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص22.

² - سورة النساء، الآية 10.

³ - رواه مسلم.

أَتَقُوا اللَّهَ وَذَرُّوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ¹، كما حرم الإسلام الاحتكار، لأن حبس أقوات الناس وإن اقتصر على منفعة للمحتكر، فهو يضر بالجماعة، والباطل يشمل الغصب والنهب والتدليس والغش والرشوة وكلها مجانبة لمحاسن الطباع، وجالبة لضرر الآخرين، والنبي صلى الله عليه وسلم قال: { لا ضرر ولا ضرار }²

ثانيا: أن لا تتعارض الملكية العقارية مع المصلحة العامة للمجتمع.

فإذا ما تعارضت المصلحة الخاصة المصلحة العامة وجب تقديم مصلحة الجماعة لأجل ذلك شرع نزع الملكية لأجل المنفعة العامة تعويض عادل وقد سُئِنَ ذلك في عهد عمر بن الخطاب وكذلك عثمان بن عفان رضي الله عنه حينما قام بتوسيع المسجد على عهديهما لما ضاق بالناس فوسعوه على حساب الدور المجاورة له مع تعويض أصحابها.³

ثالثا: أن لا يتعسف صاحب الملكية في استعمال حقه المناط بالملكية.

يجب على المالك أن يفيد من ملكه بطرق ليس فيها ضرر لغيره بحيث يسبب ضررا للآخرين والشواهد على هذا كثيرة منها قوله صلى الله عليه وسلم: "لا ضرر ولا ضرار"، ومنها ما رواه أبو داود في سننه (أن سمرة بن جندب كانت له عضد من نخل في حائط رجل "بستان" من الأنصار ومع الرجل أهله، فكان سمرة يدخل إلى نخله فيتأذى به الرجل ويشق عليه، فطلب إليه أن يبيعه النخل فأبى، فطلب إليه أن يناقله "يستبدله" فأبى، فأتى الرجل النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ذلك فطلب إليه أن يبيعه فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى قال: فهبه له ولك كذا وكذا أمرا رغبه فيه"، فأبى، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: أنت مضار، وأمر الأنصاري أن اذهب وأقلع نخله، وجاء في الموطأ عن يحيى المازني أن الضحاك بن خليفة ساق خليجًا "جدول" من الغريض "النهر"

¹ - سورة البقرة، الآية 278.

² - محمد بن صالح العثيمين، التعليقات على الأربعين النووية، دار الإمام مالك للكتاب، الجزائر، 2001، ص132.

³ - محمد بن عبد الله الأزقي، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار، مكتبة الأمدي، السعودية، 2003، ص 69.

فأراد أن يمر به في أرض سلمة فأبى محمد فقال له الضحاك لم تمنعني؟ وهو لك منفعة تشرب به أولاً وآخراً ولا يضرك، فأبى محمد بن سلمة فكلّم فيه الضحاك عمر بن الخطاب، فدعا عمر بن سلمة فأمره أن يخلي سبيله، فقال محمد: لا، الخطاب محمد بن فقال عمر: لم تمنع أخاك ما ينفعه وهو أخاك ما ينفعه وهو لك نافع تسقي به أولاً وآخراً وهو لا يضرك، فقال محمد: لا فقال عمر : والله ليمرن به ولو على بطنك، فأمره عمر به ففعل الضحاك وصح عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: { لا يمنع جارا جاره أن يغرز خشبة في جداره }¹

رابعاً: أن لا تقع الملكية الخاصة على الأملاك والأموال المرصودة للمنافع العامة وكذلك الأموال التي تكون ثمرتها بغير عمل مبدول.

كالمعادن والطرق العامة والأنهار وغيرها فهي أشياء غير قابلة للتملك لأن نفعها عام يشترك فيه كل الناس فإذا زالت عنها صفة التخصيص للنفع العام أمكن عندها تملكها كالاستغناء عن الطريق بإنشاء طرق أخرى فالطريق المهجور يقبل عند ذلك التملك.²

المطلب الثاني: صور الاعتداء على الملكية العقارية.

سنتناول من خلال هذا المطلب بعض صور الاعتداء على الملكية العقارية التي تناولها فقهاء الشريعة الإسلامية، على غرار الغش والتزوير كوسيلة من وسائل الاعتداء على الملكية العقارية، والغصب كصورة ثانية من صور الاعتداء على الملكية العقارية وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: الغش والتزوير للحصول على الملكية العقارية.

سوف نتطرق إلى تعريف الغش والتزوير في كل من اللغة والفقهاء الإسلامي وذلك من خلال الآتي:

¹ - محمد بن عبد الرحمن المباركفوري، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترميذي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، حديث رقم 1353، ص 487.

² - عبد الكريم زيدان، المرجع السابق، ص 190.

أولاً: تعريف الغش لغة.

يعرف الغش عند اللغويين بأنه: غشه لم يحضه النصح، أو أظهر له خلاف ما أضمه، كغشبه والغش بالكسر الاسم منه والغل والحقد، ورجل غش بالفتح، عظيم السرة، وبالضم الغاش والجمع غشون والمغشوش الغير خالص، والغشش بحركة الكدر المشوب بالكسر أول الظلمة، وآخرها وشرب غشاش بالكسر قليل أو عجل أو غير مرئي وأغششته عن حاجته أعجلته. وجاءوا مغاشين للصبح، مبادرين وأغششته واستغشه ضد النضحة، واستنصحه، أو ظن به الغش.¹

ويعرف أيضاً: غش (غ ش ش) غشه يغشه بالضم غشا بالكسر - وبشيء مغشوش واستغشه ضد استنصحه.²

وغشش غشه غشا من باب مثل والاسم غش بالكسر - لم ينصحه وزين غير المصلحة، ولبن مغشوش مخلوط بماء.³

ثانياً: الغش "التزوير" في الفقه الإسلامي.

لم نجد في كتب الفقه الإسلامي تعريفاً جامعاً مانعاً لمعنى الغش وإنما ورد معناه بألفاظ متعددة منها التدليس، التغرير والخداع الاحتيال والتضليل، وأكثر هذه الألفاظ استعمالاً هو لفظ التغرير أو التدليس.

لذلك فإن التعريفات التي ذكرها فقهاء الشريعة الإسلامية بشأن التدليس أو التغرير تؤدي إلى المعنى المقصود وتستعمل بمعنى واحد هو الغش، ومع ذلك عرف بعض الفقهاء الغش بقوله: "الغش أن يوهم وجود مفقود مقصود وجوده في المبيع، أو يكتنم وجود موجود مقصود فقده ومثاله

¹ - الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999، ص4.

² - الرازي زين الدين محمد، مختار الصحاح، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 1983، ص465.

³ - الفيومي أحمد بن علي، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، 1988، ص211.

وأن ينضح اللحم للإيهام بأنه سمين، أو يرقم على السلعة أكثر من ثمنها ويبيع بالثمن الأصلي ليوهم المشتري الغلط على نفسه"¹.

ويتحلى من خلال هذا التعريف أنه اشتمل على بيان الغش عن طريق إخفاء العيب في المبيع، وكتمانه على المشتري وكذلك كل قول أو فعل يوهم به البائع المشتري بوجود صفة في المبيع تكون مقصوده له سواء كانت تلك الصفة عيباً في المبيع أم لم تكن كذلك.

فالله سبحانه وتعالى خلق الإنسان وعلمه البيان وجعله من أميز المخلوقات وأذكاهها ووهبه القدرة على التفكير والتعرف والقدرة على الكلام وجعل له العقل واللسان الذي بحركة شفثيه لإخراج الكلمات التي تعبر عما يحتاج إليه ويحقق مطالبه بشتى السبل كما جاء في قوله تعالى: ﴿الرَّحْمَنُ * عَلَّمَ الْقُرْآنَ * خَلَقَ الْإِنْسَانَ * عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾²

ولعل الناس يختلفون في معاملاتهم من حيث الجوانب الخلقية والإنسانية، لذا نجد أن المجتمع يعايش ضرباً وأنواعاً شتى من الجرائم التي ترتكب وتهدد المجتمعات كالقتل والنهب والتزوير والتزيف.³ ونجد أن ظاهرة تزوير المستندات تعني الغش في المستندات المكتوبة وتزويرها بغرض إحداث تغيير في محتواها أو نسبتها زوراً لأشخاص لا يربطهم بها صلة عن طريق تقليد خطوطهم وتوقيعاتهم.

الفرع الثاني: الغصب كصورة من صور الاعتداء على الملكية العقارية.

يعتبر الغصب صورة من صور الاعتداء الفعلي على الملكية العقارية، إلا أن فقهاء الشريعة الإسلامية اختلفوا في تعريف الغصب، وعليه سوف نتناول من خلال هذا الفرع أهم التعريفات التي قيلت في الغصب.

¹ - أحمد بن محمد بن أحمد الدرديري، الشرح الكبير على مختصر خليل، ط1، ج3، المطبعة الخيرية، القاهرة، 1323هـ، ص 169.

² - سورة الرحمن، الآيات 1-4.

³ - عمرو عيسى الفقي، جرائم قمع الغش والتدليس، المكتب الفني للموسوعة الفقهية، بورسعيد، مصر، 1998، ص132.

أولاً: تعريف الغصب عند الحنفية

الغصب هو: إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال.¹
ويقصد بقول "المتقوم" ما كان له قيمة في الشرع واحترز به عن غير المتقوم كالخنزير والخمر.
أما قولهم "بفعل في المال" هو قيد خرج به ما ليس بمال كالحر والميتة.
وهذا يدل على أن إزالة يد المالك بفعل في المال لا بد منها في الغصب عند الحنفية.²

ثانياً: تعريف الغصب عند المالكية.

الغصب هو: "أخذ مال قهراً تعدياً بلا حراة"³
يقصد بقولهم "أخذ" المال" جنس يحمل الغصب وغيره وهو من إضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف أي أخذ ادمي مالا والمتبادر من المال الذات، فخرج به التعدي: وهو الإستيلاء على المنفعة كركوب الدابة.⁴

ثالثاً: تعريف الغصب عند الشافعية.

الغصب هو "الإستيلاء على حق الغير عدواناً"⁵
فقولهم "الإستيلاء" هو أخذ الشيء بالقهر والغلبة، أخرج به السرقة والاختلاس ويدخل به منع الغير من حقه وان لم يستولي عليه.

¹ - علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 2، 1406 هـ، ج 7، ص 143.

² - كمال الدين محمد بن عبد الواحد السويسي، فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ج 9، ص 328.

³ - محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج 3، ص 442.

⁴ - أبو العباس أحمد بن محمد الحلوتي، حاشية على الشرح الكبير بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الفكر، بيروت، ج 3، 1420 هـ، ص 581.

⁵ - شمس الدين محمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني أجزاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1994، ج 3، ص 334.

وبقولهم: "على حق الغير" يدخل فيه المال وغيره كالخمر الذمي وكجلد الميتة والاختصاص. ومعنى "عدوانا" أي على وجه التعدي، وخرج به نحو عارية ومأخوذ بسوم أو أخذ بحق كمال الحربي.

رابعاً: تعريف الغصب عند الحنابلة.

الغصب عند الحنابلة هو الإستيلاء على مال غيره بغير حق فلفظ "الإستيلاء" تعني القهر والغلبة وخرج به ما أخذ بالسرقه والأنتهاب والاختلاس، لأنتفاء القهر فيها.¹

وبقولهم: "على مال الغير شامل للأموال وهو غير جامع كما الزركشي لخروج ما عدا المال به من الحقوق كالكلب وخمر الذمي، وجلد الميتة. وخرج بقولهم: "بغير حق" كإستيلاء الولي على مال الصبي والحاكم على مال المفلس، ونحو ذلك.²

الغصب أيضا هو: "هو الإستيلاء غير حربي عرفاً على حق غيره قهراً بغير حق."³

التعريف الراجح:

إن التعريف الراجح من بين التعريفات السابقة لفقهاء الشريعة الإسلامية هو تعريف الحنابلة، لأنه تضمن قيلاً مهماً هو الإستيلاء من غير حربي، وإستيلاء الحربي على مال المسلم لا يجري عليه أحكام الغصب كما تضمن كلمة حق بدل المال، ليكون شامل للمال وغيره من العقار والمنقول وعلم عند الله .

¹ - شمس الدين محمد الخطيب الشربيني الشافعي، المرجع السابق، ص 335.

² - أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، مصر، 1968، ج5، ص 177.

³ - شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخرق في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار العبيكان، السعودية، 1993، ج 4، ص 167.

الفصل الثاني

آثار التعدي على الملكية العقارية في

القانون والشريعة

المبحث الأول: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في
القانون الجزائري.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في
الشريعة الإسلامية.

لقد نظم المشرع الجزائري الملكية العقارية ونص على حمايتها دستوريا، كما أفرد لها نصوصا في القانون المدني وفي قانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات المدنية والإدارية ونصوص في القوانين الخاصة بهدف إيجاد تكامل يضمن حماية النظام العام ومنع الأفراد من أخذ حقوقهم بأنفسهم. ومن أجل حماية حق الملكية العقارية من أي اعتداء ومراعاة لحساسيتها الكبيرة وجب على المشرع الجزائري سن قوانين لحماية هذا الحق ووضع إجراءات إدارية منتهجا مسارين: مسار استباقي وقائي تتمثل في فرض الشكليات في المعاملات الواقعة على هذا الحق ومسار علاجي يتمثل في الجزاءات المقررة لأي اعتداء يمس بها. ويظهر ذلك جليا من الإجراءات المتخذة ضد المعتدي على هذا الحق استشعارا من المشرع الجزائري لأهمية حق الملكية فقد رصد مجموعة من القوانين لحمايتها، وأولى أهمية أكبر للعقار إذ أن هذا الأخير يعتبر ذو أهمية بالغة في مجال حق الملكية. كما أن التشريع الإسلامي أولى أهمية كبيرة للملكية العقارية، وذلك من خلال فرض عقوبات دنيوية وأخروية لكل من يعتدي هذه الملكية، إلا أن المذاهب الإسلامية اختلفت في نوع الجزاءات وصور الاعتداء على الملكية العقارية، ولكن كل المذاهب تقر بجرمة الاعتداء على الملكية العقارية. وتجدر الإشارة إلى أن الشروط المتطلبة لبسط الحماية على الملكية العقارية تتقاطع الشرعية الإسلامية مع القانون الوضعي من حيث وجوب أن تكون الملكية الفردية قد حصلت بطرق وأساليب يرتضيها الشرع والقانون، كما يتفقان أيضا على أن يكون محل الملكية العقارية مما يرتضيه ويسمح به كل من الشرعية والقانون الوضعي.

من هذا المنطلق ومن أجل معرفة الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في كل من الشرعية الإسلامية والقانون الجزائري سوف نقسم هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في القانون الجزائري.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في الشرعية الإسلامية.

المبحث الأول: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في القانون الجزائري.

إن حق الملكية هو أوسع الحقوق العينية نطاقا، بل هو جامع هذه الحقوق العينية وعنه تنفرع جميعا وبذلك يستجمع كل السلطات التي يعطيها القانون لشخص على الشيء، إذ يعتبر من الحقوق الأساسية التي عينت بها جل التشريعات منذ القدم من حيث تنظيمه وضبط نطاقه وكيفية استعماله وحمايته.

ولقد قرر القانون في حالة وقوع إعتداء على حق الملكية العقارية، وسائل تحمي هذا الحق، وتظهر هذه الحماية في صورة دعاوى قضائية تضمن إستقرار الحقوق و تدرأ كل عمل من شأنه أن يعيق المالك في الانتفاع بملكه، والتمتع بالسلطات التي حولها له القانون.

كما مكن المشرع لحماية الملكية العقارية الخاصة المالك الحقيقي، أو حتى الحائز لحق عيني عقاري حيازة قانونية حماية مدنية ، ولكون هذه الأخيرة بمفردها قد تكون أحيانا غير كافية لحماية حق الملكية من الإعتداء ، ولا تحقق الهدف لتحصين الحق العقاري من كل أشكال التعدي ، ورتب المشرع الجزائري على غرار التشريعات المقارنة تبعا لذلك حماية إستثنائية تبعية ذات طبيعة جنائية طبقا لأحكام قانون العقوبات، لردع المعتدي وكل من تسول له نفسه المساس بالملكية، وهذا بالإضافة إلى الإجراءات التي حولها القانون لصاحب حق الملكية العقارية في سبيل حماية العقار بالنسبة لبعض الأعمال التي يود الأفراد القيام بها في ملكيتهم، بالإضافة الى الحماية القضائية عن طريق عرض حالات تطبيقية حسم فيها القضاء وأعطى كلمته بشأنها.

من هذا المنطلق سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتطرق إلى الحماية المدنية للملكية العقارية من صور التعدي عليها في المطلب الأول، بينما نتناول في المطلب الثاني الحماية الجزائية للملكية العقارية من صور التعدي عليها.

المطلب الأول: الحماية المدنية للملكية العقارية من صور التعدي عليها.

إن اللجوء إلى القضاء حق من الحقوق الأساسية التي يراعي المشروع الدستوري في كل دولة قانون وجود النص عليها وكفالاته، وتمثل الدعوى الوسيلة القانونية المشروعة للفرد والدولة للفصل في أي نزاع.

وتستعمل من طرف الأفراد للحصول على ما يدعونه من حقوق في استرجاع الملكية، أو إلغاء القرار الغير مشروع الذي تضرر منه المخاطب به من خلال دعوى الإلغاء أو ما يسمى بتجاوز السلطة، وكذا حقه كذلك في طلبه التعويض عن الضرر الذي لحق به من عمل الإدارة.

الفرع الأول: دعوى استرجاع الملكية.

يبيح القانون لملاك العقارات المنزوعة ملكيتهم العامة وأصحاب الحقوق طلب استرجاع الأملاك في حالة تخلف انطلاق الأشغال المصرح بها في قرار نزع الملكية، ويلجأ الملاك وأصحاب الحقوق إلى المطالبة باسترجاع الأملاك بعد انقضاء المدة المحددة لانطلاق المشروع المزمع إنجازه في قرار النزع وتخلف الانطلاق الفعلي.

حيث تنص المادة 32 من القانون 91/11 أنه: «إذا لم يتم الانطلاق الفعلي في الأشغال المزمع إنجازها في الآجال المحددة في العقد أو القرارات التي ترخص بالعملية المعنية يمكن أن تسترجع ملكية العقار بناء على طلب المنزوع منه وأصحاب الحقوق.»

فيجوز طلب استرجاع الأملاك في حالة ما لم يتم الإنطلاق الفعلي للأشغال في المهلة المحددة بقرار التصريح بالمنفعة العمومية وبعبارة أخرى لم يقتضى القانون إنجاز المنشآت نهائياً والمطلوب من

القاضي هنا تقدير مدى فاعلية إنطلاق الأشغال في حالة عدم الإنطلاق الجدي للأشغال يصرح القاضي وجوبا على إرجاع الأملاك لأصحابها.¹

كما تنص المادة 10 من القانون المذكور أعلاه على الجهة المستفيدة إنجاز مشروع المنفعة العامة في خلال 04 سنوات وإلا جاز بعدها للمالك الأصلي المطالبة باسترداد العقار المنزوع بمقابل مادي وقد إستجاب القضاء الإداري لمثل هذه الطلبات في مناسبات عديدة نذكر على سبيل المثال القرار رقم 711 المؤرخ في 07 أفريل 1998 "... ولما كان من الثابت في قضية الحال أن الأرض الأرض المتنازع عليها والتي إنتزعت ملكيتها من اجل المنفعة العامة كما يقتضيه القانون ومتى كان الأمر كذلك إستوجب إلغاء المقرر المطعون فيه".

وقد استقر مجلس الدولة على هذا المبدأ في قراره المؤرخ في 25/10/1999 تحت رقم 177767 في قضية ب.س.ع ضد ولاية سطيف أن أستدل في حيثياته بالقرار رقم 71121 المذكور أعلاه وألغى قرار والي سطيف المخالف لمبدأ المادة 32 من قانون 11/91.

وقد فصلت المحكمة العليا في قضية بوضباع علي ضد والي ولاية الجزائر في 17/01/1993 بأن القرار الخاص بنزع الملكية قد لاغيا، إذا لم يتم تنفيذه في المدة المنصوص عليها في القانون طلب يصبح إلغاء القرار إعادة البيع الصالح منه الملكية وذلك خلال مهلة 30 يوما.

لكن هذا الحال بالنسبة للعقارات التي لم تلق التخصيص و لم تنطلق بها الأشغال بتاتا، فما هو موقف القضاء فيما يتعلق بالعقارات التي عرفت بداية أشغال ولكنها توقفت لمدة تفوق الأربع سنوات القانونية.

فهل يمكن طلب استرجاعها طبقا للمادة 32 المذكورة أعلاه؟

¹ - أحمد رحمانى، محاضرات في القانون العام نزع الملكية من أجل المنفعة العامة العمومية، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 04، العدد 02، ص 05.

الجواب لم نجده في قضائنا الجزائري، ذلك أننا لم نعر على أي قرار أو اجتهاد مستقر عندنا في هذا الصدد أما في فرنسا فالمسألة قد عولجت حسب حجم وأهمية الأشغال المنجزة قبل التوقف ونسبة إنجازها بالنسبة للمشروع ككل، وكذلك حسب مدة التوقف ونسبة الإدارة في الاستمرار الأشغال أم إهمالها.¹

هذا مع العلم أنه يوجد في فرنسا تقنيين خاصين بنزع الملكية من أجل المنفعة العامة، إذ يختص بالفصل في منازعاتها أساسا قاضي عادي يسمى قاضي النزاع، أما طلبات التفويض عن النزاع فيختص بها القاضي الإداري، ويظهر هنا جليا تعقد هذا النظام بالنسبة للمتقاضين الفرنسيين تفاداه المشرع الجزائري يجعل قاضي النزاع هو قاضي التعويض وهو القاضي الإداري بموجب المعيار العضوي المكرس في المادة 07 قانون الإجراءات المدنية القديم والذي بسط التطبيق للقاضي والمتقاضين والذي موسته المادة 800 قانون 08/09 مؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بنصها: «... يختص بالفعل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها».²

كما أن للمالك أو أصحاب الحق العيني المنزوع ملكيته اللجوء إلى القضاء في حالة مخالفة الإدارة أو من يقوم مقامها الفرض المخصص له العقار المنزوع والمتمثل في مشروع ذو نفع عام، كأن تستعمل الأملاك المنزوعة للأغراض غير تلك المصرح بها في قرار التصريح بالمنفعة العامة والمطالبة

¹ - بوصوف موسى، دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002، ص 27.

² - القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

بالغاء قرار نزع الملكية واسترجاع أملاكه التي وجهت للغرض الغير مخصص له دون أن تكون هناك دواعي موضوعية لإنحرافها عن المشروع التي أعلنت عنه.¹

فالمطلب يوجه أولا للإدارة المستفيدة من نزع الملكية قبل اللجوء للقضاء وذلك لاستصدار القرار الإداري، أما المقابل المالي لإسترجاع العقار محل النزع فيتم تقييمه بطريقة مماثلة للطريقة التي استخدمت في عملية نزع الملكية أي مديرية الأملاك الوطنية مؤهلة في تقييم مبلغ إعادة البيع للمالك وأخيرا وفي حالة ما لم يكن المال المراد استرجاعه في ذمة المستفيد من نزع الملكية كأن يتم التصرف فيه بالبيع مثلا لشخص آخر فالمالك يتمكن من الحصول على تعويض بفعل الضرر المادي والمعنوي.

الفرع الثاني: دعوى الإلغاء.

دعوى الإلغاء هي الدعوى التي يرفعها أحد الأفراد إلى القضاء الإداري يطلب إعدام قرار إداري مخالف للقانون.²

كما تعرف على أنها الدعوى القضائية الإدارية الموضوعية العينية التي يركها ويرفعها أصحاب الصفة القانونية والمصلحة أمام جهات القضاء المختصة في الدولة للمطالبة بإلغاء قرارات إدارية غير مشروعة.

وتتحرك وتنحصر سلطات القاضى المختص فيها في مسألة البحث عن نوعية القرارات الإدارية المطعون فيها بعدم الشرعية والحكم بإلغاء هذه القرارات إذا ما تم التأكد من عدم شرعيتها، وذلك بحكم قضائي ذي حجة عامة ومطلقة.

¹ - وعلي جمال، نزع الملكية للمنفعة العمومية بين التشريع واجتهاد القضاء الإداري الجزائري، دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 02، 2005، ص 82.

² - محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 30.

والهدف من دعوى الإلغاء هو إلغاء القرار الإداري الغير مشروع، ففيها لا يطلب الطاعن بمقتضاها من القضاء مراقبة القرار أو الحكم بإلغائه إذا تبين له أنه غير مشروع.¹

وتأسيسا على ما سبق يتولى القضاء الإداري رقابة مشروعية القرارات الإدارية وإعدام القرارات غير المشروعة، وحتى وصف بأنه حارس المشروعية الإدارية، وحاميها وأن إحترام مبدأ المشروعية يؤدي أيضا إلى حسن إدارة المرافق العامة ويسرها وضمان فعاليتها ولتحقيق المشروعية فإلغاء القرارات الإدارية تست غير المشروعة يحقق المصلحة العامة والخاصة على حد سواء تستهدف دعوى الإلغاء تحقيق غاية تتمثل في حماية حقوق الأفراد وحررياتهم المشروعة فلا يعني ذلك ان حماية المصلحة العامة هي غايتها الوحيدة.

إن للقضاء دور هام في المحافظة على الحقوق والحريات الأساسية للأفراد المعترف بها دستوريا ولما كان التعدي على الأملاك العقارية يمس بأهم حق وهو حق الملكية وهنا يتجلى دوره في مراقبة أعمال الإدارة للتأكد من شرعيتها، وتفحص ما إذا كان القرار أو العمل أو الإجراء المتخذ مشروعاً ويجيزه القانون مما قد يضطره إلى مراقبة أعمال الإدارة متى تجاوزت سلطتها في التمسك بالإجراءات القانونية.

ودعوى تجاوز السلطة الهدف منه هو حماية المواطن من تصرفات الإدارة ذات الطابع التعسفي والتي يخرج عن مبدأ المشروعية الذي يحكم جميع الأعمال القانونية، وإلغاء القرار الإداري يرتكز المتقاضي على بعض الحالات وفق التصنيف التقليدي الذي أتى به " لافيير " والذي يميز بين أربعة أصناف لعدم المشروعية وهي عدم الاختصاص، عيب مخالفة الشكل والإجراءات مخالفة القانون الإنحراف بالسلطة.

¹ - علي خطار شنتاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 276.

وسنحاول إسقاط وسائل الإلغاء هذه على بعض أوجه التعدي التي تجلت من خلال التطبيق اللامشروع لبعض الأنظمة خاصة نزع الملكية للمنفعة العامة الاستيلاء وشغل الأراضي وكل ذلك بالتعرض لموقف القضاء الجزائري من خلال بعض الاجتهادات القضائية.

ونظرا لكثرة النزاعات الخاصة بنزع الملكية للمنفعة العامة المطروحة على مستوى الجهات القضائية والإدارية وغزارة الاجتهاد القضائي في هذا المجال سنركز الدراسة على رقابة المشروعية من خلال دعوى الإلغاء بنزع الملكية للمنفعة العامة وسلطات القاضي الإداري في تحديد عناصر نزع الملكية للمنفعة العامة.¹

أولا : يفهم من قانون 11/91 أن سلطات القاضي الإداري مقيدة في مجال تحديد المنفعة العامة، بينما تملك الإدارة سلطة تقديرية واسعة لكن إذا اكتفى القاضي بهذه الوضعية فإن ذلك يؤدي في كثير من الأحيان إلى تعسف الإدارة، خاصة وأن القانون لم ينص على إمكانية الطعن في هذه القرارات المتعلقة بعملية نزع الملكية سوى في إثنيين وهما قرار التصريح بالمنفعة العامة في المادة 13 من قانون 91/11 وقرار قابلية التنازل في المادة 26 وهو القرار الذي يبين مبلغ التعويض رغم أن المراحل التي لم يفتح ظرف الطعن بالإلغاء في القرارات الباقية.

أما فيما يخص دعوى الإلغاء يمكن تأسيسها على إحدى الحالات والوسائل التقليدية المذكورة سابقا وهي عدم الاختصاص، عيب الشكل عيب مخالفة القانون الإنحراف بالسلطة.

ثانيا: مراقبة الاختصاص.

يجب أن تصدر القرار الإداري محترما مصادر النظام القانوني المتعلق بتوزيع الاختصاص بين مختلف هيئات الجهاز الإداري.

¹ - علي خطار شنتاوي، المرجع السابق، ص 277.

ويقوم القاضي الإداري بإلغاء القرار الإداري المطعون فيه إذا ما توصل إلى أن ركن الاختصاص فيه تعثره عيوب، ويتجلى عدم الاختصاص في حالة إعتداء سلطة إدارية على صلاحيات سلطة إدارية أخرى كأن يصدر قرار من الوالي في حين تقتضي العملية قراراً وزارياً مشتركاً.

ثالثاً: مراقب الشكل.

يتميز القضاء الإداري المقارن بين الإجراءات أو الشكليات الجوهرية والإجراءات أو الشكليات الثانوية، حيث يترتب على عدم مراعاة الأولى إصابة القرار بعيب مما يقتضي إلغاءه من طرف القاضي الإداري حينما يطعن فيه خلافاً للثانية التي لا تؤثر على صحة القرار الإداري.¹

وعلى كل فإنه يترتب على حذف الإجراءات والأشكال الجوهرية اللازمة بطلان القرار الإداري، كما يطبقه قضاء مجلس الدولة.

كما يمكن إهمال السلطة الإدارية الإجراء الجوهري كالاتناع عن تعيين لجنة للتحقيق، والاكتفاء بتعيين شخص واحد بدلاً من لجنة تتكون من 3 أعضاء، فإن للقاضي سلطة الإلغاء لعيب الشكل المحدد بالمادة 10 من قانون 11/91 التي أوردت البيانات الضرورية.

رابعاً: مراقبة الإجراءات.

لقد وضع المشرع إجراءات قانونية لا بد على الإدارة وهي بصدد نزع الملكية العقارية أو الحقوق المرتبطة بها مراعاتها وإلا جعلت قراراتها في هذا الشأن معيبة كعدم التبليغ أو عدم إجراء تحقيق مسبق في حالة نزع الملكية.

وعلى هذا قضت الفرقة الإدارية في قرارها رقم 116673 المؤرخ في 1995/04/30 بأنه: " المستقر عليه قضاء أن منطوق الحكم أو القرار هو الذي يعد في حد ذاته ووحده الحكم خاصة

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص 342.

إزاء حجية الشيء المحكوم فيه، ومن ثم استوجب إلغاء القرار الذي اغفل في منظومة ذكر السلطة العامة الواجب التنفيذ عليها للتعويض ومن جراء نزع الملكية المنفعة العامة: " وفيما يخص إجراء وار نزع الملكية قضت الفرقة الإدارية في قرارها رقم 91487 المؤرخ في 1992/05/24 بأن مقرر والي ولاية تيزي وزو المؤرخ في 1986/11/29 المتضمن التصريح بالمنفعة العامة لمشروع بناء محطة بنزين ونزع ملكية الأرض المتنازع عليها من أجل المنفعة العامة والذي يعد قرارا فرديا كان يجب تبليغه للطرف الذي انتزعت منه ملكيته، وأن هذه الشكلية لم تحترم في دعوى الحال حتى ولو تم نشر هذا المقرر في حرية الشعب.¹

كما يمكن تأسيس الدعوى على مخالفة القانون إن تجاهلت الإدارة قاعدة قانونية كالإشهار الإلزامي مثلا أو عند تصريحها على المنفعة العامة دون إثبات وجودها.

تؤسس الدعوى أيضا على الإنحراف بالسلطة الذي يظهر غالبا في شكل إستبدال الإجراءات ففي قرارها المحكمة العليا المؤرخ في 02 يونيو 1965 شركة عين فكرون ضد والي ولاية المدية.

إستبدال إجراء نزع الملكية بإجراء الاستيلاء المؤقت وتعتبر مشوبة بعيب الإنحراف في استعمال السلطة كل القرارات الإدارية التي تستخدم صلاحيات السلطة العامة لأغراض لا علاقة لها بالنفع العام لأن كل محاولة من الإدارة الاستيلاء أو نزع العقارات خاصة لا ترمي إلى تحقيق النفع العام ولما كان هذا الإجراء بهذه الخصوصية فقد سن له القانون إجراءات خاصة إتباعها والنزع للملكية يتم خارج الحالات والشرط التي حددها هذا القانون يكون باطلا وعدم الأثر ويعد تجاوزا يترتب عنه التعويض المحدد عن طريق القضاء.

ومن بين القرارات القضائية التي ذهبت إلى تأكيد هذا الطرح القرار رقم 62458 المؤرخ في 10 مارس 1991 بأنه من المقرر قانونا أن الوالي يحدد بموجب قرار نزع الملكية القائمة لا تنجم عن

¹ - وعلي جمال، المرجع السابق، ص 87.

التصريح بالمنفعة العامة ومن ثم فإن مقرر الوالي - في قضية الحال لنزع الملكية من اجل حيازة الأراضي إنجاز طريق يربط بين قريتين دون أن يشير إلى تحقيق المنفعة العامة ولا إلى أي مقرر مصرح بالمنفعة العامة يعد مخالفا للمقتضيات القانونية المشار إليها أعلاه.¹

ولضمان عدم تعسف الإدارة في تقدير هذا التعويض، ضمن المشرع لكل المعنيين في حالة ما إذا لم يرصد المبلغ التعويض المقترح عليهم من طرف الإدارة النازعة للملكية حق رفع دعوى أمام القضاء يطعنوا في هذا التقدير ويطالبوا بإجراء تقييم آخر.

وعلى هذا الأساس يلعب القاضي الإداري في هذا المجال دورا مهما للغاية كونه مكلف بإيجاد التوازن بين حقوق الأفراد من جهة وإحترام صلاحيات السلطة الإدارية الرامية لتحقيق المنفعة العمومية، ونقطة الحسم في هذا كله والوصول إلى تعويض عادل ومنصف يرضى جميع الأطراف.

وفيما يخص آجال رفع الدعوى فقد فرض المشرع آجال قصيرة القبول دعوى الإلغاء فألزم المتقاضى أن يرفع دعواه خلال شهر من تاريخ تبليغه أو نشر قرار التصريح بالمنفعة العامة.

أما فيما يخص وقف التنفيذ فمبدئيا محاصمة القرار الإداري لتجاوز السلطة لا تؤدي إلى وقف تنفيذه ومرد ذلك للطابع التنفيذي الذي يتمتع به القرار وهو مبدأ ينتج عن قرينة المشروعية المفترضة فيه.

أما قانون الإجراءات المدنية والإدارية فقد حسم الأمر في نص المادة 833 أنه لا توقف الدعوى المرفوعة أما المحكمة الإدارية، تنفيذ القرار الإداري المتنازع فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك غير يمكن المحكمة الإدارية أن تأمر ببناء على طرف المعني بوقف تنفيذ القرار الإداري أما بالنسبة للإستئنافات المرفوعة أمام مجلس الدولة نصت المادة 912 على: "يجوز للمجلس أن يأمر بوقف

¹ - وعلي جمال، المرجع السابق، ص 88.

تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه عندما يكون تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه من شأنه إحداث عواقب يصعب تداركها".

يوجد استثناءات لهذه القاعدة بحكم القانون ويتعلق الأمر بدعوى الإلغاء المرفوعة ضد قرارات التصريح بالمنفعة العمومية أمام المجلس، فرجع هذه الدعوى من شأنه وقف تنفيذ القرار المخاصم المصرح بالمنفعة العامة، وهذا ما نصت عليه المادة 13 من قانون 11/91 والتي جاء فيها أنه يحق لكل ذي مصلحة أن يطعن في قرار التصريح بالمنفعة العامة لدى المحكمة المختصة وفي هذه الحالة يوقف تنفيذ القرار الإداري المصرح بالمنفعة العامة.

نفس الشيء يقال على رقابة القاضي الإداري على إجراءات عملية الاستيلاء أو شغل الأراضي فمادام القانون قد مس الإجراءات القانونية اللازم، إتباعها وأي تجاهل لهذه الإجراءات يعرض قرارها للطعن فيه بالإلغاء، وجاء في القرار الصادر بتاريخ 1984/10/20 من المقرر قانونا أن نظرية الشغور مبنية على أسس محددة قانونا كالمعاينة والتصريح بالشغور ومن ثم فإن القرار المتخذ من الإدارة باستيلاء على عقار دون استيفاء الإجراءات القانونية المثبتة لحالة الشغور يكون مشوبا يتجاوز السلطة، ولما كان ثابتا في قضية الحال أن رئيس الدائرة قد قرر من جانب واحد الاستيلاء على المحل لصالح شخص طبيعي معتقدا أن مجرد الإشارة إلى التشريع الخاص بالأمالك الشاغرة دون الإثبات بدليل على حالة الشغور هو وحده كاف لتأسيس قراره فإنه بتصرفه على النحو المذكور كان قرارا مشوبا بتجاوز السلطة، استوجب إبطال أمر الاستيلاء على المحل المتنازع فيه. و آجال رفع الدعوى والجهة المختصة للفصل فيها فهي مقررة وقف القواعد العامة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

الفرع الثالث: دعوى التعويض.

التعويض حسب ما هو متعارف عليه في التشريعات جزاء يترتب نتيجة توافر أركان المسؤولية المدنية وتترتب هذه المسؤولية إذا لم يوفي الإنسان بتعهد إلتزام به أو إذا أحل بواجب من الواجبات التي يفرضها عليه القانون المدني.

ودعوى التعويض الإدارية من الدعاوى الأكثر قوة وقيمة قانونية لما توفره من حماية للحقوق والحريات الخاصة بالأفراد في مواجهة سلطات وأعمال الإدارة العامة الضارة، وجاءت تجسدا وتطبيقا للنظام القانوني لنظرية المسؤولية الإدارية.¹

وتقسم دعوى التعويض على أنها من دعاوى القضاء الكامل حيث: "... تختص المجالس القضائية بالفصل ابتدائيا بحكم قابل للإستئناف أمام المحكمة العليا في جميع القضايا أيًا كانت طبيعتها التي تكون الدولة أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية طرف فيها ... المنازعات المتعلقة بالمسؤولية المدنية للدولة والولاية البلدية والمؤسسات العمومية ذات الصيغة الإدارية الرامية لطلب التعويض".

كما أن سلطات القاضي في دعوى التعويض واسعة بالمقارنة في دعاوى القضاء الشرعية.² حيث تتعدد سلطات القاضي من سلطة البحث والكشف عن وجود الحق الشخصي لرفع هذه الدعوى والبحث عن الحق الذي لحقه الضرر نتيجة نشاط الإدارة ثم تقدير نسبة الضرر ومقدار التعويض من الدعاوى الشخصية والذاتية لأنها تهدف إلى التعويض عن الأضرار المادية أو المعنوية التي أصابت الحقوق والمركز القانوني لرافعها.

¹ - لنقار بركاهم سمية، منازعات العقار الفلاحي التابع للدولة في مجال الملكية والتسيير، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص 74.

² - عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004، ص 259.

وعلى ذلك يجب على المدعي إثبات خطأ ينسب للإدارة وأنه قد مس بحق ذاتي له إنها الحالة القانونية التي تلتزم الدولة أو إحدى مؤسساته بدفع تعويض الضرر أو الأضرار التي تتسبب فيها للغير بفعل الأعمال الإدارية المشروعة أو غير المشروعة.

ويلعب القاضي دوراً هاماً في إصلاح الأضرار التي تسببت فيها الإدارة سواء نتيجة أخطاء موظفيها أو بسبب الإخلال بالتزاماتها التعاقدية أو في إطار ما يعرف بالمسؤولية الإدارية في حالة مخاطر الجوار أو بالأشغال العمومية وذلك عن طريق القضاء بمبلغ التعويض.¹

وعليه فإن كل محاولة من الإدارة في الاستيلاء أو النزع لعقارات خاصة لا ترمي إلى تحقيق النفع العام تكون باطلة تعدت الإدارة من خلالها على حقوق ومراكز الملاك وتعد إعتداء مادي يرتب مسؤوليتها وحق الطرف المتضرر فيطلب التعويض عن طريق دعوى التعويض ويمكن تصور قيام المسؤولية الإدارية في هذا المجال في الحالات التالية:

أولاً: حالة التعدي المادي على الأملاك العقارية.

وهي تلك التابعة للفرد كأن يستولي على عقاره دون أن تكون حاجة لذلك ودون أن تستند في ذلك لنص قانوني ودون أن تتبع الإجراءات اللازمة أي أن تتعسف الإدارة فقط أمثلة العملية في هذا ومن المجال ما قضت به الغرفة الإدارية لمجلس قضاء الشلف قضية "م" ضد رئيس المجلس الشعبي لبلدية عين الدفلي أين طالبت المدعية بإلزام المدعى عليها بأن تدفع لها مبلغ 1.958.400.00 دج مقابل قيمة الأرضية المحتلة، ومبلغ 200.000.00 دج مقابل حرمانها من استغلال حقوقها العقارية، مؤسسة دعواها على أنها مالكة أرضية سندت رسمية وأن البلدية وقامت بالتعدي والاستيلاء عليها وهذا بشق طريق في ملكيتها واستولت على مساحة 20 آر و40س، وقد وعدتها البلدية يعتبر تعدياً وبالتالي قيام مسؤولياتها ما دامت لم تقدم أي وثيقة لتبرير

¹ - عمار عوابدي، المرجع السابق، ص 261.

تصرفها، بالإضافة إلى تقرير الخبرة الذي أمرت به الغرفة والذي يؤكد عملية التعدي، أين قضى المجلس بإلزام بلدية عين الدفلى بأن تدفع للمدعية مبلغ 79.200.00 دج كتعويض عن التعدي على ملكية المدعية.

ثانيا: حالة التعدي من قبل الإدارة.

وهي كحالة لجوء الإدارة إلى الهدم مباشرة دون اللجوء إلى القضاء أو الهدم الغير مبرر حيث قررت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا على أنه : " من المقرر قانونا بالمادة 124 من القانون المدني أن كل عمل أيا كان يرتكبه المرء ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض وكما كان ثابتا في قضية الحال أن البلدية قامت بالتعدي على الجدار وتخطيطه بدون أن تحصل على حكم يرخص لها بذلك بحجة أن الحائط تم بناؤه بطريقة فوضوية رغم أن المستأنف استظهر برخصة البناء ومحضر إثبات الحالة على انه لم يغلق مجرى مياه الوادي كما تدعيه البلدية وعليه فإن البلدية تتحمل مسؤولية خطئها مما يتعين إلغاء القرار المستأنف الذي رفض تعويض المستأنف"¹

ثالثا: قيام المسؤولية الإدارية.

تكون على أساس مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة أسس التعويض في هذه المسؤولية تختلف عن أسس المسؤولية المدنية.

لأنه لا يعوز عن الضرر إلا إذا وصل درجة من الجسامة وهذا تكريسا لمبدأ مساواة المواطنين أمام الأعباء العامة ففي حالة ما إذا تم الاستيلاء على عقار مملوك للفرد أو شغله لمدة معينة فإنه من حقه طلب التعويض على أساس ما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة كما نصت المادة 681 مكرر 3 من القانون المدني: "... يتعلق هذا التعويض بإصلاح الضرر المتسبب ومكافأة العمل والرأسمال وكذا بتعويض كل نقص في البرج.

¹ - ينظر: المادة 124 من القانون المدني.

هي حالة لا يمكن إسنادها إلى خطأ مرفقي أو مخاطر غير عادية إذ ينتج عن هذا الوضع تحميل شخصا ما عبئا أو إرتفاقا مع استفادة العامة منه مما يشكل خرقا لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة وبالتالي يمكن للمعني رفع دعوى التعويض أمام القضاء الكامل لجبر الأضرار اللاحقة به وبمنح التعويض في حالة تسبب المستفيد من الاستيلاء في نقص القيمة".

وتجدر الإشارة أن المحكمة العليا على اعتبارها أن مخالفة هذا الإجراء تشكل إعتداء ماديا يرتب مسؤولية الإدارة ويمكن للقاضي طرد الإدارة من العقارات المستولى عليها.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للملكية العقارية من صور التعدي عليها.

إن المساس بحق الملكية العقارية يخول صاحبه الحق للجوء للقضاء المدني للمطالبة برد التعدي مع التعويض عنه في حالة ثبوت الضرر ، و لكن نظرا لأهمية هذا الحق المكرس دستوريا من جهة ، وأهمية هذه الأملاك الواقع عليها الاعتداء و علاقتها بمرفق عام و مساسها بالمصلحة العامة تدخل المشرع الجزائي ليحرم بعض الأفعال وأفرد لها نصوصا خاصة سواء في قانون العقوبات أو في القوانين الخاصة الاخرى ، و هذا حماية للنظام العام و الهدف من سن هذه النصوص هو المحافظة علي الملكية العقارية ضد أي اعتداء عن طريق تقرير عقوبات جزائية ردعية لكل معتدى و تختلف قواعد لحماية الجزائية باختلاف طبيعة الملكية المعتدي عليها ، و لعل أفضل حماية جزائية يتمتع بها حق الملكية العقارية هو ما ورد في نص المادة 386 من قانون العقوبات و سنتطرق و لهذه الجرائم المكرسة في قانون العقوبات والقوانين الخاصة.

الفرع الأول : الحماية الجزائية للملكية العقارية وفقا للقانون العام.

لقد جاء في قانون رقم 90-30 المتضمن الأملاك الوطنية بتدابير لمنع استغلال الأملاك الوطنية إلا بإذن مسبق، حدد في هذا الإذن الحدود و الضوابط التي ينبغي التقيد بها من طرف كل مستغل لأملاك الدولة، كما نصت المادة 136 منه " يعاقب علي كل أنواع المساس بالأملاك الوطنية كما

يحددها القانون طبقا لقانون العقوبات " و عليه فكل مساس و على الأملاك الوطنية يخضع للمادة 386 من قانون العقوبات باعتبارها القاعدة العامة التي تحكم التعدي علي الأملاك العقارية خاصة كانت أو عامة.

ونصت المادة 386 من قانون العقوبات علي يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة من 2000 إلى 20000 دج كل من انتزع عقارا مملوكا للغير و وذلك خلسة أو بطريق التدليس.¹

أولا : عناصر جنحة التعدي علي الملكية العقارية.

لا تقوم هذه الجريمة إلا إذا توافرت أركانها وما نستشفه من نص هذه المادة أن فعل الإستيلاء علي الملكية العقارية لا يرتب المسؤولية الجزائية إلا في حالة انتزاع العقار المملوك للغير مع اقتران هذا لفعل المادي بصفتي الخلسة التدليس، تنفرد هذه الجريمة بهاذين العنصرين :

1- انتزاع عقار مملوك للغير:

و الذي بدوره يتكون من:

-فعل انتزاع عقار والمقصود به هو قيام الفاعل بسلوك إيجابي هو النزاع، والانتزاع و أخذ العقار بعنف ودون رضا المالك أي غصبا و رغما عن صاحبه ونقل حيازة العقار المعتدي عليه إلي الفاعل بنية الإستيلاء عليه، كما يشترط في هذا الفعل أن يكون غير مشروع لأن القانون قد يرخص بالنزاع و بتوافر هذه الرخصة لقانونية تنتفي عدم مشروعية الفعل.

-أن يكون العقار محل الانتزاع مملوك للغير بموجب سند رسمي، مشهر، أو في حيازته حيازة صحيحة و مشروعة وهذا وقت القيام بالفعل المجرم، هذا الشرط أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 05 / 11 / 1991 : " إن المادة 386 من قانون العقوبات تقتضي أن العقار

¹ - ينظر: المادة 386 من الأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

مملوكا للغير، ومن ثمة فإن قضاة الموضوع الذين أدانوا الطاعنين في قضية الحال بجنحة التعدي علي الملكية العقارية دون أن يكون الشاكي مالكا حقيقيا يكونون قد أخطئوا في تطبيق القانون.¹

2- اقتران الانتزاع بصفتي الخلسة و التدليس:

لكن رغم أهمية صفتي الخلسة و التدليس اللتان تشكلان العنصران الجوهريان في تكوين جنحة التعدي علي الملكية العقارية ، إلا أن المشرع لم يأتي بتعريف لهما فترك المجال مفتوحا للاجتهاد القضائي لإعطاء تعاريف مناسبة لهما حسب القضايا المعروضة عليه.

و من خلال ما جاء في القرارات الصادرة عن المحكمة العليا يمكن تعريفهما بما يلي:

-الخلسة : هي قيام الجاني بفعل انتزاع الملكية العقارية خفية و بعيدا عن الأنظار المالك، دون علمه بمعنى أنه يقوم بسلب الحياة عن طريق الاستيلاء علي الملكية العقارية بطريقة مفاجئة غير متوقعة و دون علم وموافقة صاحب الحق.

-التدليس : إعادة شغل العقار من جديد غصبا و دون رضا المالك بعد أن تم إخلاءه، وبهذا المعني فإنه يختلف عما هو معروف في القانون المدني، و قد اشترط القضاء الجزائري من أجل اصباغ صفتي الخلسة و التدليس علي فعل الإستيلاء علي الملكية مايلي :

صدر حكم نهائي يقضي بالإخلاء: يجب أن يكون هذا الحكم نهائيا قابلا للتنفيذ يقضي بطرد المستولي من العقار

إتمام إجراءات التبليغ و التنفيذ: التي تتمثل في العناصر التالية:

ان يباشر التبليغ و التنفيذ عون مؤهل و هو المحضر القضائي و أن يكون صحيحا . أن يباشر التنفيذ بالسائل الودية أولا ، فإن لم يستجب المحكوم ضده يلجأ إلى التنفيذ الجبري، فان لم ينفذ الحكم القاضي بالطرد وبقي المتهم حائزا للعقار لا تقوم جنحة التعدي علي الأملاك العقارية.

¹ - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 183.

عودة المحكوم عليه المنفذ ضده للاستيلاء علي العقار : يعتبر أهم الشروط لإصباح صفتي الخلسة التدليس علي فعل الإستيلاء ، و هذا هو جوهر اختلاف بين هذه الجريمة وجرائم أخري، لأنه في نظر القضاء الجزائري مجرد الدخول لعقار مملوك للغير لا يستوجب المسؤولية الجزائية، وإما تقوم الجريمة في حالة العودة للاستيلاء علي نفس الملكية العقارية للمرة الثانية بعد طرد المعتدي عن طريق القضاء.¹

ثانيا : العقوبة

إذا توافرت أركان جنحة التعدي علي الأملاك العقارية قامت المسؤولية الجزائية للمعتدي ووجب هذا لتوفير الحماية للملكية العقارية سواء الخاصة أو العامة وبالرجوع لنص المادة 386 من قانون العقوبات نجد المشرع نص علي عقوبتي الحبس و الغرامة.

1-الحبس :

هي سلب الحرية لمدة معينة وتميز بين حالتين:

أ - الجنحة البسيطة: وهي الحالة التي يقوم فيها الجاني بالاعتداء علي ملكية أو حيازة عقار مملوك لغير خلسة أو بالطرق التدليس و هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات.

ب- الجنحة المشددة: إذا اقترن فعل الاعتداء بظرف من الظروف المشددة كأن يقوم بفعل الانتزاع حاملا سلاح سواء استعمله أو لم يستعمله و سواء كان مخبأ أو ظاهرا، فان العقوبة الحبس تضاعف الي سنتين كحد ادني و عشر سنوات كحد أقصى دون أن يغير من وصفها الجزائي، كما أن اقتران هذا الفعل بأكثر من ظرف مشدد كما لو اقترن الإستيلاء بظرف الليل ، حمل أسلحة ، تعدد الجناة، استعمالهم الكسر ، السلق.... إلخ هذا لا يرفع من العقوبة.

2-الغرامة: إن عقوبة الغرامة هي عقوبة أصلية في الجنح و يقصد بها إلزام المحكوم عليه بأن

¹ - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 185.

يدفع مبلغ من المال إلى خزينة الدولة فقد ميز المشرع بين الجنحة البسيطة و الجنحة المشددة.
أ-الجنحة البسيطة: الغرامة المقررة في الجنحة البسيطة تتراوح بين 2000 دج كحد أدني إلى 20000 دج كحد أقصى إلا أن القاضي يمكنه النزول إلى ما دون الحد الأدنى عند إعماله لظروف التخفيف التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

ب- الجنحة المشددة: إذا اقترنت هذه الجنحة بإحدى الظروف المشددة المنصوص عليها في المادة، فإن عقوبة الغرامة تتراوح بين 10000 دج كحد أدني و 30 000 دج كحد أقصى.

الفرع الثاني: الحماية الجزائية في بعض القوانين الخاصة.

سنتطرق للحماية الجزائية للملكية العقارية الوطنية من خلال بعض القوانين الخاصة منها قانون التهيئة و التعمير ، قانون المناجم و قانون الغابات.

أولاً: في قانون التهيئة و التعمير 90/29 المعدل بالقانون رقم 04/05:

-البناء بدون رخصة : يشترط في كلّ عمليات البناء الحصول على رخصة مسبقة و في غيابها فإن المشرع لا يعترف بأي حق مكتسب أو الحق في التسوية أو التصحيح، تعد جريمة البناء بدون رخصة من أهم الجرائم الواقعة علي العقار، و لا يمكن التذرع بسكوت الإدارة عن البت في الطلب أو الانتهاء من البناء أو التقدم فيه وتتم المتابعة الجزائية طبقاً لأحكام المادة 77 منه.

وقد فرق المشرع من حيث العقوبة بين ما إذا تعلق الأمر بتشديد بناية علي ارض تابعة للأملاك العمومية فتكون العقوبة الغرامة 2000 د ج ، أما إذا وقعت المخالفة علي ارض تابعة للأملاك الخاصة الوطنية او الملكية الخاصة فتكون العقوبة بغرامة 1500 د ج.

-عدم مطابقة البناء للرخصة : ميز القانون رقم 05/04 المعدل والمتمم لقانون التهيئة و التعمير بين الإجراءات المتبعة في حالة البناء بدون رخصة حالة ومطابقة البناء عدم للرخصة البناء ففي هذه الحالة المادة 76 مكرر 5 نصت على أن شرطة التعمير و هي المخولة قانوناً بمعاينة المخالفة

تحرر محضر لإثبات مخالفة عدم المطابقة، ويرسل إلى الجهة القضائية المختصة كما يرسل نسخة إلى الوالي و رئيس المجلس الشعبي البلدي في اجل لا تعدى 72 ساعة و الجهة المقصودة هنا الجهة المقصودة هنا هي الجهة الجزائية طبقا للفقرة 3 من المادة 76 مكرر 5 ، والقاضي إما يقرر جعل البناء مطابق للرخصة أو الهدم الفعلي أو الجزئي و يمنح للمخالف أجل ، نلاحظ أن المشرع منح عن جديد الاختصاص للجهة القضائية الجزائية تحركها النيابة أو الادعاء مدني عن طرف أية جهة قضائية و نصت المادة على انه في حالة عدم الامتثال للحكم في الآجال المحددة يقوم رئيس البلدية أو الوالي تلقائيا بتنفيذ الأشغال المقررة على نفقة المخالف طبقا للمادة 76 مكرر 5.¹

-البناء خارج خط التنظيم : ويمكن تعريف جريمة البناء خارج خط التنظيم بأنها الجريمة التي يقوم فيها المخالف بالبناء أو التعلية في الأجزاء البارزة عن خطوط التنظيم الملاحظة أن مع المقصود بخط التنظيم هو الخط المعتمد الذي يحدد الطريق و يفصل بين الأملاك الخاصة والأملاك العامة.

لقد حددت المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 91/175 المؤرخ في 28 ماي 1991 المحدد للقواعد العامة للتهيئة و التعمير و البناء قواعد الابتعاد عن الطريق عند البناء، ومن خلال هذا يمكن استنتاج العناصر المكونة للمخالفة:

- إجراء أعمال البناء

- الخروج على الخط التنظيمي

خط الطريق : هو الخط الذي يحدد عرض الطريق عاما كان أو خاصا.

- الطريق العام : هو الحيز المملوك للدولة و المخصص للمرور العام.

- الطريق الخاص : هو الحيز أو الأرض المملوكة للأفراد.

-خط البناء : هو الخط الذي يسمح بالبناء عليه

¹ - زروقي ليلي، المنازعات المتعلقة برخصة البناء، المدرسة العليا للقضاء، ماي 2005 ، ص 8.

كما حدد المرسوم المذكور أعلاه خطوط التنظيم، إذ انه لا يمكن منح رخصة بناء بناية لتخصيص سكني إذا كان بعدها يقل عما سيأتي ذكره هذا نظرا لمتطلبات الصحة و الأمن سكان العمارة المزمع إنجازها.

1- خمسين مترا من كلا جانبي الطريق السريع.

2- ثلاثين مترا من كلا جانبي الطريق الوطنية و الطرق الأخرى.

3- تعاد إلى أربعين و خمسة وعشرين مترا إذا كانت البناءات غير مخصصة للسكن.

4- لا يجوز إقامة اية بناية على بعد يقل عن ستة أمتار من محور الطريق بالنسبة للطرق التي ليس لها مخطط تصنيف مصادق عليه ما عدا إذا كان الممر يعني تجزئة أو مجموعة سكنات تمت الموافقة عليها.¹

العقوبة المقررة:

أن المشرع الجزائري لم يحدد لها نصا خاصا ولذلك نرجع إلى القواعد العامة لتكييف البناء خارج الخط التنظيمي بأنه بناء بدون رخصة و تطبيق عليه العقوبات السالفة الذكر أي المادة 77 قانون 90-29 و التي تنص : يعاقب بغرامة تتراوح ما بين 3000 دج و 300.000 دج عن تنفيذ أشغال أو استعمال أرض يتجاهل الالتزامات التي يفرضها هذا القانون و التنظيمات المتخذة لتطبيقه أو الرخص التي تسلم وفقا لأحكامها ، و يمكن الحكم بالحبس لمدة شهر إلى ستة أشهر في حالة العود.».

¹ - صنوبر محمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016، ص 197.

ثانيا: في قانون المناجم 10/01.¹

جنحة شغل أراضي الحماية دون ترخيص : نصت المادة 179 من قانون 01/10 المؤرخ في 3 جويلية 2001 و المتضمن قانون المناجم علي أنه يعاقب كل من يشغل بأية وسيلة كانت أرضا موضوع قرار الحماية دون الرأي المسبق للوكالة الوطنية للجيولوجيا و المراقبة المنجمية بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة مالية من 2000 دج الى 10000 دج ، و عليه فإن المشرع الجزائري اعتبر شغل ارض موضوعة تحت الحماية دون ترخيص جنحة يعاقب عليها القانون و المقصود بأراضي الحماية هي المناجم أما الرأي المسبق المشار إليه في المادة فهي الرخصة التي تسلمها الهيئة المختصة و هي الوكالة الوطنية للجيولوجيا المراقبة المنجمية.

هذه الجنحة معاقب عليها بالحبس من شهرين الى سنتين و غرامة من 2000 دج الى 10.000 دج ونلاحظ أن المشرع قد شدد في عقوبة بالمقارنة مع الجرائم المماثلة بغرض حماية للمال العام

1-القيام بنشاط الاستغلال منجمي دون سند او رخصة :

نصت عليه المادة 187 من نفس القانون: " يعاقب كل من قام بممارسة نشاط استغلال منجمي دون سند أو دون رخصة سنة إلى ثلاث سنوات و بغرامة مالية من 20000 دج إلي 100000 دج " إن هذا الحظر قرر لأنه وقبل كل شيء تعلق بثروة من الثروات الوطنية من جهة و لأنه يمس بأمن وسلامة الأشخاص و البيئة، إذا لم تأخذ كل الاحتياطات اللازمة لهذا أقر لمشرع ضرورة الحصول علي رخصة للاستغلال تسلم من طرف الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية بعد استشارة الوالي المختص إقليميا.

يعاقب القانون علي هذه الجنحة بعقوبة الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات و غرامة من 20 000 دج إلي 100000 دج.

¹ - القانون رقم 10/01، المؤرخ في 10/01/2001 المتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، العدد 35، الصادرة بتاريخ 2001 /07/04.

2- جريمة ممارسة نشاط منجمي في مكان محمي:

لقد نصت عليها المادة 189 من نفس القانون والتي اعتبرت كل من مارس نشاط منجميا مهما كانت نوعه في مكان محمي بالقانون أو بالاتفاقيات الدولية يعاقب بالحبس من سنتين إلى أربع سنوات، وبغرامة مالية ما بين 10.000 إلى 50.000 دج.

ثالثا: في قانون الغابات قانون 84 / 12.¹**1-جنحة البناء في الأملاك الغابية أو بالقرب منها دون رخصة :**

نصت المادة 77 من القانون 84-12 المتضمن النظام العام للغابات المعدل و المتمم بالقانون رقم 91/20 المؤرخ في 02/12/1991 على معاقبة المخالفات الواردة في المواد 27 ، 28 ، 29 ، 30 من هذا القانون.

إن البناء أو إقامة أي منشآت في الأملاك الغابية أو بالقرب منها لا بد لصاحبها من استصدار رخصة من الهيئة المختصة و هذا لحماية المشرع بهذه الثروة الغابية من التعدي عليها وكل مخالفة للمواد السابقة تعرض المخالفة إلى العقوبة المقررة في المادة 77 من القانون و التي تتمثل في الغرامة من 1000 دج الي 50.000 دج و في حالة العود يمكن الحكم على المخالف يعقوبة الحبس من شهر إلى ستة أشهر وهذا دون الإخلال بإعادة الأماكن إلى حالتها الأصلية. و يتضح أن العقوبات المقررة في قانون الغابات تكاد تكون بسيطة مقارنة بجسامة الفعل المركب و الضرر اللاحق بالملكية العامة.

¹ - القانون رقم 84-12 المؤرخ في 23/07/1984 المتضمن النظام العام للغابات، ج ر ج ج، العدد 26، الصادرة في 1984/07/25.

2-مخالفة الحرث أو الزرع في الأملاك الغابية الوطنية دون رخصة :

نصت المادة 78 من قانون الغابات على انه يعاقب كل من يقوم بالحرث أو الزرع في الأملاك الغابية الوطنية بدون رخصة بغرامة من 500 الى 2000 دج على كل هكتار وفي حالة العود يحكم على المخالف بالحبس من 10 إلى 30 يوما وكل من قام بالزرع أو الحرث في الأملاك الغابية بدون أن تسلم له الرخصة من الجهة الإدارية المختصة يكون مرتكبا للمخالفة المنصوص عليها في المادة 78 الجزاءات حتى يتم توفير حماية أكبر لهذ الثروة الغابية، قد منح قانون الغابات موظفي إدارة الغابات صفة الضبطية القضائية لمعاينة المخالفات المرتكبة في الأراضي الغابية ومتابعة مرتكبيها جزائيا، كما أن لإدارة الغابات حق المطالبة بالتعويض بعد التأسيس في الدعوى كطرف مدني.¹

¹ - صنوبر محمد رضا، المرجع السابق، ص 201.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية. تشكل الملكية الفردية عموماً ركيزة أساسية في توازن المجتمع واستقراره إلى جانب الملكية الجماعية فالتشريعات الربانية تقر أن الملكية الخاصة استجابة فطرية وضرورة إنسانية ملحة لا يمكن الاستغناء عنها.

فالإسلام أقر الملكية الفردية وبالخصوص الملكية العقارية واحترمها معتبراً إياها من أهم الحوافز المنشطة لدافع العمل والاجتهاد فضلاً عن كونها فطرية، فالجد أولى بثمرة اجتهاده وكده وسعيه. حيث وضع فقهاء الشريعة الإسلامية أساليب وآليات يتقي بها مالك العقار كل صور الاعتداء على هذه الملكية.

وإذا كان حق الملكية عموماً، وحق الملكية العقارية الخاصة تحديداً، قد حظي بأوجه متعددة من طرق وأساليب الحماية في الشريعة الإسلامية، فقد وضع فقهاء الشريعة شروطاً وأوصافاً تُفرض وتتطلب شرعاً أن تتوافر في حق الملكية العقارية، وفي المقابل رتب آثاراً تنجر على صور الاعتداء على هذه الملكية.

وعليه سوف نتطرق في هذا المبحث إلى موقف فقهاء الشريعة الإسلامية من غضب العقار في المطلب الأول، بينما نتعرض في المطلب الثاني إلى موقف الفقه الإسلامي من التزوير في الحصول على الملكية العقارية وتجرم التعدي عليها.

المطلب الأول: موقف فقهاء الشريعة الإسلامية من غضب العقار

لقد أجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على حرمة غضب العقار والتي تعتبر أبرز صورة من صور الاعتداء على الملكية العقارية، إلى أنهم اختلفوا في تحديد وقت تحقق غضب العقار، وكل له حججه وأسانيده في ذلك، وهذا ما سنبيّنه بنوع من التفصيل من خلال الآتي.

الفرع الأول: القول بعدم تحقيق عصب العقار.

لا يتحقق غصب العقار على مذهب أبو حنيفة، وأبو يوسف ودليلهم على ذلك هو إزالة يد المالك بفعل في المال وذلك غير ممكن في العقار؛ لأنه لا يوجد فيه النقل والتحويل فهو مستقر في مكان الذي كانت يد صاحبه ثابتة عليه فيه، وإبعاد صاحب العقار عن عقاره هو فعل فيه لا في العقار.

وقد علق قولهما بما يلي: "وأما أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله، فمراً على أصلهما أن الغصب هو إزالة يد المالك على ماله بفعل من المال ولم يوجد في العقار.

والدليل على أن هذا شرط تحقق الغصب، الإستدلال بضمان الغصب، فإن أخذ الضمان من الغاصب تفويت يده عنه بفعل في الضمان، فيستدعي وجود مثله منه في المغصوب، ليكون الاعتداء بالمثل.¹

وعلى أنهما إن سلما تحقيق الغصب فالأصل في الغصب ألا يكون سببا لوجود الضمان؛ لأن أخذ الضمان من الغاصب إتلاف ماله عليه فيستدعي وجود الإلتلاف منه إما حقيقة أو تقديراً لأن الله تعالى لم يشرع الاعتداء إلا بالمثل، وذلك مصداقاً لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اِعْتَدَى عَلَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ مَعَ الْمُتَّقِينَ﴾²

ولم يوجد هاهنا الإلتلاف من الغاصب لا حقيقة ولا تقرير أما الحقيقة فظاهرة، وأما التقدير، فلأن ذلك بالنقل والتحويل والتغيب 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 الإلتلاف حقيقة ولا تقدير فينتفي الضمان لضرورة النص. وعلى هذا الإختلاف إذا غصب

¹ - أحمد بن عبد الله البعلي، الروض الندي شرح كافي المبتدئ، المطبعة السلفية، مصر، 1998، ص 316 .

² - سورة البقرة، الآية 194 .

عقاراً فجاء شخص فأتلفه فالضمان على متلفه، لأن الغصب لا يتحقق في العقار فيعتبر الإلتلاف.¹

الفرع الثاني: القول بتحقيق غصب العقار.

أولاً: حجج القائلين بتحقيق غصب العقار.

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة حيث قالوا أن الغصب يتحقق في العقارات، ويجب ضمانها إذا تلف بالغصب، لأن العقار قابل للغصب، إذ هو وضع يده على مال غيره، فكان سبب في الضمان.

ودليلهم على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: {من غصب شبراً من أرض طوقه الله إياه من سبع أرضين يوم القيامة}²

إن النبي صلى الله عليه وسلم أطلق لفظ الغصب على العقار، وكذلك من حيث العرف، يقال غصب دار فلان ومن حيث الحكم، دعوى الغصب في العقار تسمع حتى لا يندفع بإقامة ذي اليد البينة على أن يده يد، أمانة وإذا ثبت أن الغصب يتحقق فيها يترتب عليه حكمه والمعني فيه.

أما من ناحية القياس: قالوا: يضمن العقار بالغصب قياس عن المنقول، لأن ما ضمن به المنقول، ضمن به غير المنقول كالعقود، ولأن غصبه عدوان فجاز أن يضمن به كالجناية.³

¹ - علاء الدين بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1406هـ، ج3، ص 146.

² - مسلم، الصحيح، كتاب المسافات، تحريم الظلم وغصب الأرض، ص 606.

³ - أبو الحسن علي الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار المكتبة العلمية، لبنان، ط1، 1991، ص 135.

وقولهم أيضا : أن ما ضمن في البيع، وجب ضمانه في الغصب كالمقول، ولأنه يمكن الإستيلاء عليه على وجه يحول بينه وبين مالكة، مثل أن يسكن دارا ويمنع مالكةا من دخولها، فأشبه ما لو أخذ الدابة والمتاع.¹

والقول الراجح هو ما ذهب إليه المالكية والشافعية والحنابلة من تحقيق غصب العقار وضمانه على وجه ما قالوا لأن القول بذلك يؤدي حفظ حقوق الإنسان وعدم الاعتداء على أموالهم، وقولهم يتوافق ما هو واقع فعلا في الغصب، حيث يجري في العقارات وغيرها، ولو لم يكن هناك ضمان وردع للغاصب في الشريعة الإسلامية، لما أمن الناس على أملاكهم وعقاراتهم، ولو لم يقل به لتجرأ كثير من الناس على اتخاذ عقارات الناس وأموالهم بالباطل،² نحو قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾³

ثانيا: حكم غصب العقار في الشريعة الإسلامية.

اتفق الفقهاء على أن الغصب محرم بالكتاب والسنة والإجماع.

1- من الكتاب

قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ﴾ (29) وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصَلِّيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا⁴

¹ - ابن قدامة، المرجع السابق، ص 73.

² - عبد الرحمان بن عبد الله الخليلي، الحماية العقارية للعقارات في الفقه والنظام وتطبيقاتها في إمارة مكة المكرمة، رسالة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، الرياض، 2000، ص 102.

³ - سورة النساء، الآية 29.

⁴ - سورة النساء، الآية 29-30.

فقد نهى الله تعالى عباده المومنون من أكل أموال بعضهم البعض بالباطل، ومعنى "أكل الأموال" في الآية : هو إستيلاء عليه بنية الانتفاع بها بدون حق وعدم إرجاعها إلى أهلها.

وقوله عز وجل: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ (1) الَّذِينَ إِذَا أَكْتَالُوا عَلَى النَّاسِ يَسْتَوْفُونَ (2) وَإِذَا كَالُوهُمْ أَوْ وَزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ﴾¹

فإذا كان الوعيد شديد للتطفيف هو غضب القليل، فكيف بالغضب الكثير كالأرض.

وقوله أيضا: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾²

وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾³

وجه الاستدلال في الآيتين الكريمتين: الخطاب يشمل جميع الأمة وجميع أنواع الأموال، ولا يخرج عنه إلا ما ورد الدليل الشرعي بأخذه جوازا فهو مأخوذ بالحق لا بالباطل.

2- من السنة النبوية.

روى عن النبي صلى الله عليه وسلم عدة أحاديث حرمت التعدي على أموال المسلم بأي وجه كان بما في ذلك الغصب، من بين تلك الأحاديث ما أخرجه البخاري في حجة الوداع: {إن

دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا}

وقوله أيضا عليه الصلاة والسلام : { لا يحل مال امرئ إلا بطيبة نفسه }⁴.

¹ - سورة المطففين، الآية 1-3.

² - سورة البقرة، الآية 188.

³ - سورة النساء، الآية 29.

⁴ - البيهقي، كتاب الغصب، باب من غضب لوجا فأدخله في سفينة أو بني عليه جدارا، ج6، ص 100.

أن الحديث يدل دلالة قاطعة على تحريم اخذ المال بدون طيبة نفس من صاحبه والغضب والتعدي على العقارات بغير وجه حق يعتبر أخذاً لأموال الناس وحقوقهم بغير طيبة نفس منهم، فهذا حرام.

وقوله صلى الله عليه وسلم : {من ظلم قيد شبر من الأرض طوقه من سبع أرضين}¹

3- من الإجماع

لقد أجمع المسلمون على تحريم الغضب في جملته، فمن غصب شيئاً لزمه رد ما كان باقي بغير خلاف بين العلماء.

المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من التزوير في الحصول على الملكية العقارية وتجرير التعدي عليها.

من أجل توسيع سياج الحماية للملكية العقارية من أي اعتداء فقد سعى فقهاء الشريعة الإسلامية بالإضافة إلى حماية هذا الحق من الاعتداء الفعلي عليه، فقد حرموا كذلك الأساليب والسبل التي تؤدي على الاعتداء على حق الملكية العقارية على غرار تحريم استعمال الغش والتزوير للحصول على هذا الحق، وعليه سوف نتطرق إلى حكم الغش والتزوير في الفقه الإسلامي في الفرع الأول، بينما نتناول تجرير التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي في الفرع الثاني

الفرع الأول : حكم الغش والتزوير في الفقه الإسلامي:

إن الإسلام يحرم الغش بكل صورة من الصور في كل بيع وشراء وفي كل أنواع المعاملات الإنسانية والأدلة في ذلك كثيرة لا تحصى ولا تعد ولأن الأصل أن المسلم مكلف بالتعامل بالحلال سواء فيما يتعلق به نفسه أو فيما يتعلق بتعامله مع غيره والتكليف يقتضي حكم الأداء ديانة وقضاء، والأصل في ذلك الكتاب والسنة.

¹ - محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، كتاب المظالم والغصب باب إثم من ظلم شيئاً من الأرض، ج3، ص130.

أما الكتاب فقد أمر الله سبحانه وتعالى بالأكل من الطيبات في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الرُّسُلُ كُلُوا مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَاعْمَلُوا صَالِحًا إِنِّي بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ﴾¹.

والأمر للرسول لإتباعهم بأكل الحلال وفي هذه الآية إشارة عظيمة إلى أهمية الحلال حين بدأ الله به في الذكر قبل العمل ففي هذا دلالة على أن العمل مع الحرام لا يعد عملاً صالحاً.²

وكما أمر الله رسوله بأكل الحلال أمر الناس جميعاً بذلك في قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ كُلُوا مِمَّا فِي الْأَرْضِ حَلَالًا طَيِّبًا وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُواتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ﴾³

والأمر بالأكل من الحلال يقتضي النهي عن ضده فلا يستوي الخبيث مع الطيب، ولا تستوي الحسنة مع السيئة ولهذا حرم الله أكل المال الحرام في عدة أحكام من كتابه الكريم فقال تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ﴾⁴

أما السنة فالأحاديث كثيرة نجتزئ منها ما رواه عبدالله بن مسعود رضي الله عنه

أن النبي الله قال: { طلب الحلال واجب على كل مسلم }.⁵

وقوله صلى الله عليه وسلم: { من أكل الحلال أربعين يوماً نور الله قلبه }.

وقوله عليه الصلاة والسلام: { أن الله طيب لا يقبل إلا طيباً وأن الله أمر المؤمنين بما أمر به

المرسلين، فالرجل يطيل السفر أشعث أغبر يمد يديه إلى السماء يقول: يا رب يا رب ومطعمه

حرام ومشربه حرام وملبسه حرام وغذي بالحرام فأنى يستجاب لذلك }.⁶

¹ - سورة المؤمنون، الآية 51.

² - علاء الدين الغزالي، وكنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1989، ص5.

³ - سورة البقرة، الآية 168.

⁴ - سورة البقرة، الآية 188.

⁵ - الهيثمي علي ابن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنيع الفوائد، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001، ص 291.

⁶ - يحيى بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ط1، ج 7، دار أبي حيان، القاهرة، 1995، ص 100.

والأمر بالأكل من الحلال أمر عموم يشمل كل ما يحتاجه الإنسان من مطعم ومشرب وملبس سواء فيما يتعلق به نفسه، أو من يعول من والد أو ولد أو غيرهما كما يشمل النهي عن أكل المال الحرام سواء كان صراحاً بيناً أو مختلطاً أو مشتبهاً فيه لأن من اتقى الشبهات استبرأ لدينه وعرضه.¹

والأصل في الإسلام كذلك هو تحريم الغش بكل صورة لما يقتضيه من التشاحن والتباغض ، والعداء بين الناس وقد دلت الوقائع على أن التعامل السليم بين الناس مدعاة للأمن والاطمئنان وحسن العلاقة بينهم، وأن التعامل بالغش مدعاة لفساد الأحوال وكثرة الخصومات والشقاق وسوء العلاقة بينهم وللغش صور كثيرة من بينها خيانة الأمانة فمن ائتمن على عمل أو على بيع أو إجارة أو نحو ذلك فغش فيها وهو عالم بما يفعل فقد خان أمانته وخيانة الأمانة من أعظم المنكرات لأنه خيانة الله وخيانة لرسوله وقد بين الله ذلك في قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾²

وكما بين ذلك رسول الله له في قوله : {المسلم أخو المسلم ولا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً فيه عيب إلا بينه له} ، وقوله : (من غشنا فليس منا)

الفرع الثاني: تجريم التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.

لقد جرم فقهاء الشريعة الإسلامية التعدي على الحق في الملكية العقارية، وعليه سوف نتطرق إلى أركان جريمة التعدي على الحق في الملكية العقارية على النحو الآتي:

¹ - أبو الوليد بن رشد القرطبي، حكم الغش في الفقه الإسلامي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد39، سبتمبر1998، ص217.

² - سورة الأنفال، الآية 27.

أولاً: الركن الشرعي لجريمة التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.

حرم الله تعالى الاعتداء على ملك الغير في نصوص كثيرة وكذلك في السنة النبوية والإجماع، منها على سبيل المثال:

- من القرآن الكريم

قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا (29) وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصَلِّيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا¹﴾

فقد نهى الله عز وجل عباده المؤمنين عن أكل أموال الناس بالباطل، أي نوع غير مكاسب شرعية. ويراد بأكل أموال الناس بالباطل في الآية بمعنى الإستيلاء عليه بنية الأنتفاع بها بغير حق وعدم إرجاعها إلى أصحابها.²

وقوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ³﴾

فالآية تدل أن السرقة نوع من أنواع الغصب، وحرم الله السرقة وفرض عقوبتها لمرتكبها وهذا دليل على أن الغصب حرام.

- من السنة النبوية:

عن النبي صلى الله عليه وسلم: {من غصب شبراً من الأرض طوقه الله إياه من سبع أرضين يوم القيامة}

¹ - سورة النساء، الآية 29-30.

² - عبد المجيد بن موسى، حماية الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018، ص348.

³ - سورة المائدة، الآية 38.

وقوله أيضا عليه الصلاة والسلام : {من أخذ شبراً من الأرض ظلماً فإنه يطوقه يوم القيامة من سبع أراضين} ¹.

من الإجماع:

أجمع المسلمون على تحريم الغصب في الجملة، فمن غصب شيئاً لزمه رد ما كان باقياً بغير خلاف بين العلماء، فإن تلف المال المغصوب في يد الغاصب لزمه بدله .

ثانياً: الركن المادي لجريمة التعدي على العقار في الفقه الإسلامي.

يتمثل الركن المادي لجريمة التعدي على العقار في الدخول التام في عقار الآخرين أو البقاء فيه، ونهب حيازته ومنع حائزه من الإنتفاع به. ولتحقق هذا الركن لا بد من توفير ثلاثة عناصر منه:

- أن يكون هناك عقار متعدي عليه، سواء كان أرض فضاء أو أرض زراعية أو مبان أو معدة للبناء، وسواء كانت المباني مسكونة أو معدة للسكنى أو غير مسكونة كالمصانع والمتاجر.

- الدخول التام إلى العقار أو البقاء فيه بوجه غير شرعي، وذلك بأن يدخل المتعدي رغم إرادة مالك العقار ودون رضاه.

- أن يكون العقار في حيازة شخص آخر.

ويمكن إضافة عنصر آخر وهو وسيلة التعدي التي بواسطتها المتعدي يحقق اعتدائه على عقارات الآخرين. ²

ثالثاً : الركن المعنوي لجريمة التعدي على العقار

أي قصد العدوان مع الرضا بنتائجه، وأن يكون المتعدي قاصداً غصب العقار من مالكة بالقوة والاحتتيال، ولا بد في الجريمة لا بد من شخص يتحمل التبعة، أي أن يكون مرتكب الفعل أهلاً

¹ - البخاري، كتاب بدء الخلق، باب ما جاء في سبع أراضين، ج4، ص130.

² - عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 355.

لتحمل المسؤولية بأن يكون الجاني مكلفاً، ولا يثبت التكليف في الشريعة الإسلامية إلا لمن كان بالغاً عاقلاً.

رابعاً: عقوبة التعدي والغصب في الفقه الإسلامي.

يعتبر غاصب العقار في نظر الشريعة الإسلامية مجرد قد ارتكب جريمة اجتماعية مخلة بنظام الأمن والطمأنينة في الجماعة المسلمة، فيجب أن يلقي جزاءه الصارم الرادع له ولأمثله من قبل الجهات المختصة في الدولة بعد أخذ المغضوب منه إن كان قائماً بعينه، أو تضمينه إياه إن كان قد تلف في يده، والعقوبة في هذا الباب تعزيريته ليتناهى الناس عن انتهاك الله عز وجل وحرمات العباد، ولأجل دفع الفساد والشر عن المجتمع وإصلاح حال حرمت العقار.

وتأديب الغاصب مرجعه إلى اجتهاد الحاكم، فلا يجد بقدر محدود من العقوبة. بل هو من باب التعزيزات والذي يباشر عملية تنفيذها الجهات المسؤولة في الدولة، كالإمام ونوابه. لأن إقامة الحدود والتعزيرات من باب استصلاح الناس فلا يقوم به إلا ولاة الأمور خشية الفوضى في حالة ما لو قام بالتنفيذ غيرهم.

وهذا فيما يخص العقوبة الدنيوية، أما العقوبة الأخروية فأن الغاصب معرض للوعيد الشديد في الآخرة، ويكفي أن نشير لهذا الحديث خصوصاً عن قوله صلى عليه وسلم: {من غصب شبراً من الأرض طوقه الله يوم القيامة من سبع أرضيين}.¹

¹ - عبد المجيد بن موسى، المرجع السابق، ص 358.

خاتمة

خاتمة:

في الأخير خلصنا إلى أن الملكية العقارية تعتبر أهم الحقوق العينية الواردة على العقار ووسعها نطاقا باعتبارها حقا جامعا لكافة الحقوق العينية الأخرى، لذا فقد حظيت باهتمام قانوني واسع على الصعيد الدولي باحتلالها حيزا معتبرا في الشريعة الإسلامية، وكذا على الصعيد الداخلي من خلال الاعتراف بهذا الحق كحق دستوري.

كما يعد حق الملكية العقارية من أقدم الحقوق المقررة للأفراد، هذا الحق الذي اهتم به فقهاء الشريعة الإسلامية، ومعظم القوانين والتشريعات الوضعية في العالم على حد سواء، حيث يلعب العقار دورا أساسيا في تحقيق التنمية المستدامة بشتى مجالاتها، باعتباره الأرضية الخصبة التي تبنى عليها السياسات العمومية للدولة في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية. وقد عاشت الجزائر تحولات كبرى في جميع أنشطتها المختلفة وأكثرها توسعا في المجال العقاري، يصاحب هذه التحولات مساس بحقوق الملكية العقارية، ولم يكتف المشرع الجزائري بتكريس المسؤولية المدنية من اجل حمايتها بل تجاوز ذلك إلى تكريس الحماية الجزائية للملكية العقارية سواء كانت ملكية عامة أو ملكية خاصة أو وقفية.

هذا كله يجعلنا نقف على جملة من النتائج، والتي نراها نخدم موضوع البحث وهي:

- أن الملكية العقارية الخاصة هي سلطة الاستعمال والاستغلال والتصرف في العقار سواء كان عقارا بطبيعته او حسب موضوعه او عقارا بالتخصيص وتشمل الملكية فضلا عن العقار علوه وعمقه الى الحد المفيد في اطار الحدود المقررة قانونا.

- الحماية المدنية للملكية العقارية الخاصة تشمل كلا من الملكية المفروزة والملكية المشاعة والملكية المشتركة للخواص.

- إن الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة مقترنة بصفة اولية بجزارة سند مثبت للحق ذلك ان الاعتراف القانوني والتمتع بالحماية مشروط بإثبات الوجود القانوني لحق الملكية العقارية من خلال سند الملكية الذي يعتبر بمثابة ميلاد الحق من الناحية القانونية والذي يبقى حق الملكية في غيابه مجرد واقعة مادية.

- المشرع الجزائري كرس ضمان الملكية العقارية الخاصة عن طريق الضمانات العامة المكرسة بموجب القانون المدني والمتمثلة اساسا في ضمان التعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفية، والضمانات الخاصة المقررة بموجب قوانين التهيئة والتعمير من خلال تكريس الضمان العشري وضمان الانجاز الكامل وحسن سير عناصر التجهيز.

- فضلا عن القيود المقررة في حال التعدي على الملكية الخاصة اقر المشرع مجموعة من القيود الاجرائية المقررة لمصلحة الملكية العقارية الخاصة في مواجهة التنفيذ الجبري لاستيفاء دين ثابت، وذلك من خلال فرض اجراءات طويلة ومعقدة الهدف منها جعل التنفيذ على العقار امرا استثنائيا ومحدودا.

_ في حال التعدي على الملكية العقارية الخاصة خرقا للقواعد الموضوعية أو الاجرائية فإن المشرع الجزائري كرس الدعوى القضائية كآلية اجرائية تتيح تدخل السلطة القضائية لممارسة وظيفتها الرقابية وفرض احترام هذا الحق لما لها من سلطة الجبر والالزام.

- تهدف الدعاوى العقارية الى حماية الملكية العقارية الخاصة في مواجهة الاعتداء المادي، عن طريق اصدار احكام قضائية تؤدي وظيفتها الردع وجبر الضرر، كما يمكن ان تؤدي حماية وقتية عن طريق المنازعة الاستعجالية في حال تحقق الخطر المهدق كأصل عام.



قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

* القرآن الكريم برواية حفص عن عاصم.

أولاً: النصوص التشريعية والتنظيمية.

1-الدساتير:

المرسوم الرئاسي رقم 20 -442- المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 ، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020 ، ج ر ج ج، العدد 82، الصادرة في 15 جمادى الأولى عام 1442هـ الموافق 30 ديسمبر سنة 2020م.

2-القوانين:

1-الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالأمر رقم 21-08 المؤرخ في 08 يونيو 2021 ، ج ر ج ج، العدد 45، المؤرخة في 09 يونيو 2021.

2-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني، ج ر ج ج، العدد 31 ، المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 07-05 مؤرخ في 25 ربيع الثاني عام 1428 الموافق 13 مايو سنة 2007.

3-القانون رقم 84-12 المؤرخ في 23/07/1984 المتضمن النظام العام للغابات، ج ر ج ج، العدد 26، الصادرة في 25/07/1984.

4-القانون رقم 90-25 المؤرخ في 18 نوفمبر 1990 المتضمن التوجيه العقاري، ج ر ج ج، العدد 49، الصادرة في 19 نوفمبر 1990.

5-القانون رقم 10/01، المؤرخ في 2001/07/03 المتضمن قانون المناجم، ج ر ج ج، العدد 35، الصادرة بتاريخ 2001 /07/04.

6-القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج، العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل 2008.

3-المراسيم:

7-المرسوم التنفيذي 93 - 186 المؤرخ في 27 جويلية 1993 المحدد لكيفيات تطبيق القانون رقم 11/91 المتعلق بنزع الملكية للمنفعة العامة، ج ر ج ج، العدد 49، الصادرة في 28 جويلية 1993.

8-المرسوم التنفيذي رقم 05-248 الصادر بتاريخ 10 يوليو 2005، ج ر ج ج، العدد 48، الصادرة في 12 يونيو 2005.

ثانيا: الكتب.

9-ابن الجوزي، زاد المسير، الطبعة الأولى، الجزء الأول، المكتب الإسلامي، بيروت، 1404هـ.

10-أبو الحسن علي الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار المكتبة العلمية، لبنان، ط1، 1991.

11-أبو العباس أحمد بن محمد الخلوئي، حاشية على الشرح الكبير بلغة السالك لأقرب المسالك، دار الفكر، بيروت، ج3، 1420هـ.

12-أبو الوليد بن رشد القرطبي، حكم الغش في الفقه الإسلامي، مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد39، سبتمبر 1998.

13-أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد ابن قدامة، المغني، مكتبة القاهرة، مصر، 1968، ج5.

- 14- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 15- أحمد بن عبد الله البعلي، الروض الندي شرح كافي المبتدئ، المطبعة السلفية، مصر، 1998.
- 16- أحمد بن محمد بن أحمد الدرديري، الشرح الكبير على مختصر خليل، ط1، ج3، المطبعة الخيرية، القاهرة، 1323 هـ .
- 17- أحمد محرز، القانون التجاري الجزائري، ج 02 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 1980.
- 18- إسماعيل بن عمر بن كثير ، تفسير القرآن العظيم لابن كثير، الطبعة الأولى، الجزء الأول، مكتبة دار السلام، الرياض، 1406 هـ.
- 19- أنور طلبة، نزع الملكية للمنفعة العامة، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية، 2011.
- 20- البيهقي، كتاب الغصب، باب من غصب لوحا فأدخله في سفينة أو بني عليه جدارا، ج6.
- 21- جمال سايس الاجتهاد الجزائري في القضاء العقاري، ج1، منشورات كليك، الجزائر، 2013.
- 22- جورج شدم روي، حق الملكية العقارية، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2009.
- 23- حمدي باشا عمر، حماية الملكية العقارية الخاصة، دار هومة، الجزائر، ط 9، 2013.
- 24- خليل أحمد قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، ج 04 ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001.
- 25- دوة آسيا ورامول خالد، الإطار القانوني والتنظيمي لتسجيل العقارات في التشريع الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2009.
- 26- الرازي زين الدين محمد، مختار الصحاح، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 1983.

- 27- رمضان أبو السعود، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2004.
- 28- زهدي يكن، الملكية والحقوق العينية علما وعملا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.
- 29- شمس الدين محمد الخطيب الشربيني الشافعي، مغني المحتاج إلى معرفة معاني أجزاء، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 1، 1994، ج3.
- 30- شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشي المصري الحنبلي، شرح الزركشي على مختصر الخزقي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، دار العبيكان، السعودية، 1993، ج 4.
- 31- عبد الرحمن بن ناصر ابن السعدي، تيسير الكريم الرحمن في تفسير كلام المنان، الجزء الأول، رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء في السعودية، الرياض، 1410هـ.
- 32- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المجلد الثامن، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 1998.
- 33- عبد السلام داود العبادي، الملكية في الشريعة الإسلامية، مكتبة الأقصى، عمان، الأردن، 1977.
- 34- عبد الكريم زيدان، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 1996.
- 35- عبد المنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الاصلية، دار النهضة العربية، لبنان، 1998.
- 36- علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، ط 2، 1406 هـ، ج7.
- 37- علاء الدين الغزالي، وكنز العمال في سنن الأقوال والأفعال، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1989.

- 38-علاء الدين بن أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1406هـ، ج3.
- 39-علي الهادي العايبدي، الوجيز في شرح القانون المدني الحقوق العينية والحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، حق الملكية، الحقوق المتفرعة عن الملكية، دراسة موازنة، دار الثقافة، عمان، الأردن، ط6، 2009.
- 40-علي خطار شنطاوي، موسوعة القضاء الإداري، ج1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004.
- 41-عمار عوابدي، نظرية المسؤولية الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2004.
- 42-عمرو عيسى الفقي، جرائم قمع الغش والتدليس، المكتب الفني للموسوعة الفقهية، بورسعيد، مصر، 1998.
- 43-الفيروزآبادي محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، دار الكتب العلمية، بيروت، 1999.
- 44-الفيومي أحمد بن علي، المصباح المنير، المكتبة العلمية، بيروت، 1988.
- 45-القرطبي محمد بن أحمد، الجامع لأحكام القرآن، طبعة الثانية، الجزء الأول، دار الكتاب العربي، بيروت، 1406هـ.
- 46-كمال الدين محمد بن عبد الواحد السويسي، فتح القدير، دار الفكر، بيروت، ج9.
- 47-لنقار بركاهم سمية، منازعات العقار الفلاحي التابع للدولة في مجال الملكية والتسيير، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
- 48-محمد الصغير بعلي، دعوى الإلغاء، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
- 49-محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، 2006.
- 50-محمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج3.

51- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري، كتاب المظالم والغصب باب إثم من ظلم شيئاً من الأرض، ج3.

52- محمد بن جرير الطبري، تفسير الطبري، ج8، دار الفكر، بيروت، 1405هـ.

53- محمد بن صالح العثيمين، التعليقات على الأربعين النووية، دار الإمام مالك للكتاب، الجزائر، 2001.

54- محمد بن عبد الرحمن المباركفوري، تحفة الأحوذى بشرح جامع الترميذي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، 2003، حديث رقم 1353.

55- محمد بن عبد الله الأزرقى، أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار، مكتبة الآمدي، السعودية، 2003.

56- محمد وحيد الدين السوار، حق الملكية في ذاته، دار الثقافة، الاردن، 1993.

57- مسلم، الصحيح، كتاب المسافات، تحريم الظلم وغصب الأرض، ص 606.

58- يحيى بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ط1، ج 7، دار أبي حيان، القاهرة، 1995.

59- الهيثمي علي ابن أبي بكر، مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، 2001.

60- همام محمد محمود زهران، الحقوق العينية الأصلية حق الملكية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2007.

ثالثاً: الأطروحات والرسائل الجامعية.

61- صنوبر محمد رضا، الحماية القانونية لحق الملكية العقارية الخاصة في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2016.

62- عبد الرحمان بن عبد الله الخليلي، الحماية العقابية للعقارات في الفقه والنظام وتطبيقاتها في إمارة مكة المكرمة، رسالة ماجستير في التشريع الجنائي الإسلامي، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، معهد الدراسات العليا، الرياض، 2000.

63- عبد الله بن سالم، النظام القانوني للاملاك الوطنية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، تخصص قانون اداري، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2005-2006.

64- عبد المجيد بن موسى، حماية الأراضي الفلاحية دراسة مقارنة في الشريعة الإسلامية والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه في الشريعة والقانون، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2018.

65- لعشاش محمد، الحماية القانونية للملكية العقارية الخاصة في الجزائر، رسالة الدكتوراه في العلوم القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

66- محمد رحال مكى كوكو، التعدي على أراضي الدولة في الفقه الإسلامي والقانون، رسالة لنيل درجة الماجستير، كلية الشريعة والقانون، جامعة أم درمان، السودان، 2009.

67- محمودي عبد العزيز، تطهير الملكية العقارية الخاصة غير ممسوحة في التشريع الجزائري، أطروحة الدكتوراه دولة القانون، فرع القانون الزراعي، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2008.

رابعا: المقالات والمجلات العلمية.

68- أحمد رحماني، محاضرات في القانون العام نزع الملكية من أجل المنفعة العامة العمومية، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 04، العدد 02.

69- بوصوف موسى، دور القاضي الإداري في المنازعات العقارية، مجلة مجلس الدولة، العدد 02، 2002.

70- زروقي ليلي، المنازعات المتعلقة برخصة البناء، المدرسة العليا للقضاء، ماي 2005 .

71-وعلي جمال، نزع الملكية للمنفعة العمومية بين التشريع واجتهاد القضاء الإداري الجزائري، دراسات قانونية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد2، 2005.

خامسا: الأحكام والقرارات القضائية.

72-قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 13/04/1998 تحت رقم 157362

73-قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1997/12/23، الطعن رقم 27682.

74-قرار المحكمة العليا المؤرخ 12 جويلية 1986 تحت رقم 42136.

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

.....	كلمة شكر
.....	الإهداء
01	مقدمة
الفصل الأول: ماهية التعدي على الملكية العقارية بين القانون والشريعة	
06	المبحث الأول: مفهوم التعدي على الملكية العقارية في القانون
06	المطلب الأول: المقصود بالملكية العقارية وصور الإعتداء عليها
07	الفرع الأول: المقصود بالملكية العقارية
10	الفرع الثاني: صور الاعتداء على الملكية العقارية
21	المطلب الثاني: أنواع الملكية العقارية
22	الفرع الأول: الملكية العقارية الفردية
26	الفرع الثاني: الملكية العقارية الجماعية
33	المبحث الثاني: التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية
34	المطلب الأول: الاعتداء على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية
34	الفرع الأول: تعريف التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي وطبيعتها
38	الفرع الثاني: شروط حماية الملكية العقارية في الفقه الإسلامي
40	المطلب الثاني: صور الاعتداء على الملكية العقارية

- الفرع الأول: الغش والتزوير للحصول على الملكية العقارية..... 40
- الفرع الثاني: الغصب كصورة من صور الاعتداء على الملكية العقارية 42
- الفصل الثاني: آثار التعدي على الملكية العقارية في القانون والشريعة
- المبحث الأول: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في القانون الجزائري 47
- المطلب الأول: الحماية المدنية للملكية العقارية من صور التعدي عليها 48
- الفرع الأول: دعوى استرجاع الملكية 48
- الفرع الثاني: دعوى الإلغاء 51
- الفرع الثالث: دعوى التعويض 58
- المطلب الثاني: الحماية الجزائية للملكية العقارية من صور التعدي عليها 61
- الفرع الأول : الحماية الجزائية للملكية العقارية وفقا للقانون العام 61
- الفرع الثاني: الحماية الجزائية في بعض القوانين الخاصة 65
- المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التعدي على الملكية العقارية في الشريعة الإسلامية 71
- المطلب الأول: موقف فقهاء الشريعة الإسلامية من غصب العقار 71
- الفرع الأول: القول بعدم تحقيق عصب العقار 72
- الفرع الثاني: القول بتحقيق غصب العقار 73
- المطلب الثاني: موقف الفقه الإسلامي من التزوير في الحصول على الملكية العقارية
وتجريم التعدي عليها 76

76	الفرع الأول : حكم الغش والتزوير في الفقه الإسلامي
78	الفرع الثاني: تجريم التعدي على الملكية العقارية في الفقه الإسلامي.....
83	خاتمة.....
86	قائمة المراجع.....
95	فهرس الموضوعات