وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بابل
كلية القانون
الدراسات العليا

جريمة التجاوز على العقار الموقوف

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدَّم بها

الطالب

صفاء رياض عبد حسين الغانمي

إلى مجلس كلية القانون بجامعة بابل كجزء من متطلبات نيل درجة الماجستير في القانون الجنائي

بإشراف

الاستاذ المساعد الدكتور

عمار غالي العيساوي

1445هـ 2023م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أموالكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنَّ تَكُونَ تِجَارَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ أن اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا﴾

صدق الله العلي العظيم

سورة النساء: الآية (29)

الإهداء

إلى. . .

ريحانة المصطفى رسول الله صلوت عليه. . . مولاتي فاطمة الزهراء عليها السلام

من فارقتني جسدًا وخُلدت روحًا . . . امي الغالية رحمها الله

والدي الغالي. . . حفظه الله

إخوتي وأخواتي

كل من ساهم من قريب أو بعيد في تقديم المساعدة ولو بكلمة طيبة في إنجاز هذا البحث

إلى الجميع أهدي إليكم بحثي هذا فضلًا وتكرمًا

الباحث

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين أبي القاسم محمد (ص) واله الميامين قال تعالى: ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحًا تَرْضَاهُ﴾[النمل: 19].

اعترافا بالجميل....

في بداية هذا العمل المتواضع الذي أسأل الله له القبول، لا يسعني إلَّا أنَّ اتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى استاذي الفاضل الدكتور عمار غالي العيساوي لتفضله بالإشراف على هذه الرسالة وقد كان لملاحظاته القيمة في ظهور رسالتي بهذه الصورة فجزاه الله خيرا، سائلًا الله عز وجل أن يمده بدوام الصحة والعافية والمزيد من العطاء.

والشكر والعرفان لأساتذتي في المرحلة التحضرية، أ. د. حسون عبيد هجيج، و أ. د. إسماعيل نعمة عبود، و أ. د. لمى عامر محمود، و أ. د. منى عبد العالي، و أ. د. نافع تكليف مجيد، و أ. م. د قحطان عدنان عزيز، و أ.م. د. حوراء أحمد شاكر، فكل الشكر والامتنان لهم واسأل الله سبحانه أن يوفقهم لكل خير.

والشكر موصول إلى موظفي مكتبات الكليات لما قدموه من مصادر أغنت الرسالة.

والشكر والامتنان لمديريات الوقف الشيعي في كربلاء المقدسة وبابل لما قدموه قرارات قضائية كان الأثر في انجاز الرسالة

والشكر موصول إلى موظفي مكتبة العتبة الحسينية والعباسية لما قدموه من مساعدة فجزاهم الله خيرًا

وأتقدم بجزيل الشكر والامتنان إلى كل شخص قدم يدّ العون والمساعدة لإتمام هذه الرسالة.

الباحث

الملخص

تعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف من المواضيع المهمة، حيث تساهم العقارات الموقوفة في رفد الحياة الاقتصادية والاجتماعية، فيؤدي إلى حل الكثير من المشاكل التي يمر بها البلد والتي تتسم بالطابع الاقتصادي، فضلًا عن الفوائد الأخرى التي تترتب على حل تلك المشاكل كالقضاء على البطالة، وتخفيف العبء عن كاهل الدولة وغيرها من الفوائد، فالمرونة التي يتمتع بها الوقف باعتباره صيغة تنموية للتمويل تمنحهُ اطارًا واسعًا للقيام بأدوار تنموية تمكنه من يضطلع بها بجدارة، فإنَّ تنوع الموقوفات كالمساجد واماكن العبادة والأراضي والبساتين والشقق اغلب هذه الموقوفات لها علاقة باقتصاد البلد لذا وقوع التجاوز على هذه العقارات يؤدي إلى اضرار اقتصادية واجتماعية، لذلك اولت التشريعات اهتمامًا خاصًا للعقار الموقوف.

فللمحافظة على العقارات الموقوفة وحمياتها من التجاوزات التي تقع عليها والتي تضعف وضيفتها في اداء الغرض الذي خصصت له جرّمت أغلب التشريعات التجاوز على العقار الموقوف، ولم يخرج المشّرع العراقي عن هذا النهج إذ جرّم في المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف رقم(64) لسنة (1966) المعدل التجاوز على العقار الموقوف، ووجدنا من خلال دراسة صورة السلوك للجريمة وما طلعنا عليه من قرارات قضائية بأنَّها من الجرائم الإيجابية التي تتطلب نشاط مادي من قبل الجاني، وتعد جريمة عمدية إذ يتطلب ارتكابها القصد الجرمي العام ولا تتطلب قصدًا خاصا، فضلًا عن ذلك فهي تعد من نوع الجرائم العادية إذ إنَّه لا ترتكب بباعث سياسي ولا تقع على الحقوق السياسية العامة أو الفردية وتتطلب جريمة التجاوز على العقار الموقوف لقيامها توافر الركن الخاص بالإضافة إلى الأركان العامة، ويتمثل الركن الخاص بوقوع تجاوز على عقار وان يكون هذا العقار موقوفاً، واتضح من خلال الدراسة وجود عدة جزاءات بخصوص الجريمة محل الدراسة وهما الجزاء الجنائي والجزاء المدني والجزاء الاداري.

وتوصلنا الى عدة مقترحات اهمها تشديد عقوبة جريمة التجاوز على العقار الموقوف واعادة صياغة النص ويكون كالآتي(يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف بالحبس لا تقل عن سنة وبالغرامة)

المحتويات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	3 –1
الفصل الأول: **ماهية جريمة التجاوز على العقار الموقوف**	40 –4
المبحث الأول: مفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف	23 –5
المطلب الأول: تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف	13 –5
الفرع الأول: تعريف الجريمة لغة	9 –6
الفرع الثاني: تعريف الجريمة اصلاحاً	13 –9
المطلب الثاني: الأساس القانون للجريمة وطبيعتها القانونية	23 –13
الفرع الأول: الأساس القانوني لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	16 –14
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	23 –16
اولًا: من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه وجسامة الجريمة	19 –17
ثانيًا: من حيث اركان الجريمة	23 –19
المبحث الثاني: المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف وذاتيها	40 –23
المطلب الأول: المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف	29 –23
الفرع الأول: مفهوم المصلحة المحمية	26 –24
الفرع الثاني: المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف	29 –26
المطلب الثاني: ذاتية جريمة التجاوز على العقار الموقوف	40 –29
الفرع الأول: خصائص جريمة التجاوز على العقار الموقوف	33-29
اولا: من جرائم الاعتداء على الأموال غير المنقولة	31-30
ثانيا: من جرائم الضرر	33 – 32
الفرع الثاني: تمييز الجريمة عن غيرها من الجرائم	40-33
اولا: تمييز الجريمة عن جريمة استيلاء موظف على عقار	37-33
ثانيا: تمييز الجريمة عن جريمة التجاوز على عقارات الدولة	40 – 37
الفصل الثاني: **أركان جريمة التجاوز على العقار الموقوف**	71-41
المبحث الأول: الركن الخاص لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	54-41

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول: وقوع التجاوز على العقار	46-42
الفرع الأول: مفهوم العقار	44–42
اولا: تعريف العقار	43-42
ثانيًا: أقسام العقار	44-43
الفرع الثاني : اصناف العقار	46-44
المطلب الثاني: أن يكون العقار موقوفًا	54-46
الفرع الاول: تعريف الوقف	48-46
الفرع الثاني: أقسام الوقف	54-48
المبحث الثاني: الأركان العامة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	71-54
المطلب الأول: الركن المادي لجريمة التجاوز على العقار الموقف	66-54
الفرع الاول: السلوك الجرمي	63-56
الفرع الثاني: النتيجة الجرمية وعلاقة السببية	66-63
اولاً : النتيجة الجرمية	65-63
ثانياً : علاقة السببية	66-65
المطلب الثاني: الركن المعنوي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	71-66
الفرع الاول: العلم	69-68
الفرع الثاني : الارادة	71-70
الفصل الثالث: الآثار الجزائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	111-72
المبحث الأول: الآثار الإجرائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	87-72
المطلب الأول : الآثار الاجرائية في مرحلة ما قبل المحاكمة	82-72
الفرع الأول : تحريك الدعوى الجزائية	77-73
الفرع الثاني : اجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي	82-77
المطلب الثاني : الآثار الاجرائية في مرحلة المحاكمة والطعن بالأحكام وتنفيذها	87-82
الفرع الأول : الآثار الإجرائية في مرحلة المحاكمة	83-82
الفرع الثاني : الآثار الاجرائية في مرحلتي الطعن بالأحكام وتنفيذها	87 -84
المبحث الثاني: الآثار الموضوعية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	111 -88

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول: الجزاء الجنائي	88- 105
الفرع الأول: العقوبات الأصلية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	89-98
الفرع الثاني: العقوبات الفرعية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف	99- 105
المطلب الثاني: التعويض المدني والاجراء الاداري المترتب على ارتكاب الجريمة	106-111
الفرع الأول: التعويض المدني المترتب على ارتكاب الجريمة	106-109
الفرع الثاني: الاجراء الإداري المترتب على ارتكاب الجريمة	109-111
الخاتمة	112-114
اولا: الاستنتاجات	114-113
ثانيا: المقترحات	113-114
المصادر	115-132
ملخص الرسالة باللغة الانكليزية	B-C

المقدِّمة

المقدِّمة

أولاً: موضوع الدراسة واهميته

إنَّ أهمية الملكية العقارية تجعل منها أحد أهمّ المواضيع التي تشغل تفكير الإنسان فهي رهان الحياة، وبتطور الانظمة الاقتصادية والسياسية برز معها الاهتمام بتنظيم الملكية وجعلها قابلة للتداول بمختلف الوسائل والطرق التي تتداول بها كالبيع والهبة، إلَّا أنَّ هناك نظام اعتبر استثناء على قابلية المال للتداول جاءت به الشريعة الإسلامية بحيث وضعت له قواعد تحكمه وتسير به خلاف الأصل، بحيث تخرجه عن دائرة التعامل وتنقل به الملكية إلى الله عزَّ وجلَّ فيظل محبوسًا أو موقوفًا على شخص أو اشخاص دون أنْ يكون لهم حق التصرف بأصله إلَّا بمقدار ما يبقي هذا الأصل وينمي ريعه وهذا النظام عُرف بنظام الوقف، وبلدنا اليوم من البلدان التي تملك ثروة وقفية هائلة وهي اليوم تولي اهتمامًا بالغًا، وهذا الاهتمام لأهميتهُ الاقتصادية الكبير فمن خلال استثمار الوقف بضمنها العقارات الموقوفة تتحرك الأموال ويتم تداولها وذلك من خلال مشاريع تنموية تساهم في امتصاص البطالة وتساهم كذلك في التقليل من الاعباء والمصاريف التي تثقل الدولة من خلال التكلف بأغلب المصاريف منها التعليم الصحة واعباء مهمة أخرى، لذلك للحفاظ عليها نصت القوانين إلى وجوب احترامها وعدم التجاوز عليها دون مسوغ قانون أو شرعي، خصوصا وان ازدياد حالات التجاوز بالآونة الاخيرة سببت حرمان الأفراد من الانتفاع بهذه العقارات، كذلك ادت هذه التجاوزات إلى الاضرار بالدولة إذ إنَّ استخدامه لغير الغرض المخصص لها إلى يؤدي إلى عدم الاستفادة من الخدمات التي تؤديها لمجموع الأفراد والتي بدورها تخفف العبء عن كاهل الدولة، فإنَّ تنمية هذا الأملاك الوقفية واستثماره والمحافظة عليها أضحى ضرورة حتمية للاستفادة من ريعها في الاغراض التي خصصت من أجلها، فالعقارات الموقوفة تساهم بدور فعال في رسم السياسة الرامية إلى تحسين عيش المواطنين ومحاربة الفقر والإقصاء ، ولأتساع حلات التجاوز على الاملاك العقارية الوقفية ، لذا كان من الواجب لذا كان من الواجب مراجعة الحماية الجزائية النافذة في هذا الخصوص وملاحظة مدى فاعليتها في حماية العقارات الموقوفة ويعد اهمية هذه الدراسة لمساعدة المشرع من خلال المقترحات التي نتوصل اليها في معالجة المشكلة التي يتضمنها النص الخاص بالجريمة محل الدراسة وتحقيق العدالة والردع العام والخاص.

ثالثاً: مشكلة الدراسة

نظر للوظائف التي يقوم بها العقار الموقوف في مختلف المجالات الاقتصادية والاجتماعية ولما يتمتع به من اعتبار فإنَّ معظم الدول قامت بإحاطة هذه العقارات بحماية قانونية للمحافظة عليها وضمان دوام استمرارها من أجل تحقيق الغرض الذي خصصت لأجله، لكن بالرغم من ذلك إلَّا أنَّ الحماية التي وضعها المشرع لهذه لاتزال قاصرة عن معالجة حالات التجاوز على العقار الموقوف خصوصا بعد ازديادها في الآونة الاخيرة، لذا فإنَّ اشكالية الدراسة تتبع في المقام الأول الثغرات القانونية الخاصة بالتجريم والعقاب على التجاوز وإزالة الغموض عن النص القانوني الذي قام بمعالجتها فضلًا عن عدم كفاية النصوص القانونية في الحد من حالات التجاوز على العقار الموقوف بسبب بساطة الأحكام الجزائية فإنَّ الجزاء الذي جاء به قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل لا يتناسب مع جسامة الجريمة والآثار التي تترتب عليها.

رابعاً: نطاق الدراسة

يتحدد نطاق الدراسة بقانون إدارة الأوقاف العراقي 64 لسنة 1966 المعدل وقانون الأوقاف العماني رقم 65 لسنة 2000 المعدل وقانون الوقف الشرعي اليمني رقم 23 لسنة 1992 المعدل وفي الفقه والقضاء.

خامساً: منهج الدراسة

تعتمد منهجية الدراسة على اسلوب المنهج التحليلي من خلال تحليل نصوص التجريم والعقاب المتعلقة بجريمة التجاوز على العقار الموقوف الواردة في قانون الأوقاف النافذ وبحثها من حيث المحتوى والشكل والمضمون القانوني والعلمي، كما تتبع الدراسة منهجًا قانونيًا مقارنًا من خلال مقارنة موقف المشرع العراقي في قانون إدارة الأوقاف وقانون الأوقاف العماني وقانون الوقف الشرعي اليمني.

سادساً: خطة الدراسة

سنقسم دراسة موضوع جريمة التجاوز على العقار الموقوف على ثلاثة فصول تسبقهما مقدمة، نخصص الفصل الأول لبيان ماهية جريمة التجاوز على العقار الموقوف في مبحثين، نتناول في المبحث الأول مفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونبين في المبحث الثاني المصلحة المحمية وذاتية جريمة التجاوز على العقار الموقوف.

ونخصص الفصل الثاني لبيان أركان جريمة التجاوز على العقار الموقوف من خلال مبحثين، نكرس المبحث الأول لبيان الركن الخاص لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونفرد المبحث الثاني لبيان الأركان العامة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونستعرض في الفصل الثالث الآثار الجزائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، وذلك مبحثين ، تناولنا في المبحث الأول الآثار الجزائية الإجرائية ، وفي المبحث الثاني الآثار الجزائية الموضوعية وسنختم دراستنا بأهم الاستنتاجات والمقترحات التي سنتوصل إليها.

الفصل الأول

ماهية جريمة التجاوز على العقار الموقوف

المبحث الأول: مفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف

المبحث الثاني: المصلحة المحمية وذاتية جريمة التجاوز على العقار الموقوف

الفصل الأول

ماهية جريمة التجاوز على العقار الموقوف

يحظى الوقف في ديار الإسلام بالاحترام والتقدير باعتباره المصدر الأساسي لبناء اهم المؤسسات التربوية الإسلامية ورعايتها انطلاقا من المساجد إلى المراقد المقدسة ثم اتسع بعد ذلك ليصبح مؤسسة مالية تؤدي خدمات عامة اقتصادية واجتماعية وثقافية، لذا يحظى الوقف بالأهمية من جميع المسلمين لمكانة الوقف السامية وأهداف الوقف الخيرية النبيلة ودوره في خدمة الإسلام والمسلمين، حيث يعتبر الوقف من سمات المجتمع الإسلامي ومن ابرز نظمه في تحقيق التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

ونظرًا للمكانة التي يحققها الوقف اهتم به الفقهاء ووضعوا الأحكام التي تضبط معاملاته كما توسع المسلمون في مفهوم الوقف الاستثماري الذي يهدف إلى التنمية الاقتصادية البحتة ولكنها تنمية تعود على وجوه الخير والبر من حيث ايراداتها وعوائدها حيث لم تبقى مصلحة اجتماعية أو منفعة عامة إلَّا ولها الأوقاف تنفق عليها وتعمل على رعايتها وتقديمها للناس فمن رعاية الايتام وحماية الطفولة وغيرها من خدمات البيئة والمجتمع، لذلك لا بُدَّ من الاشارة إلى أهمية العقارات الموقوفة حيث تلعب دورا ملموسا وأساسيا على صعيد التنمية الاقتصادية والاجتماعية والبشرية بمختلف تجلياتها لذلك احاط المشرع العراقي بمجموعة من القواعد القانونية التي تجرم التجاوز على العقارات الموقوفة بكافة صوره لذلك نص المشرع العراقي على قانون خاص لحمايته من التجاوز وخصوصا بعد اتساع نطاق هذه الجرائم وازديادها.

وتأسيسا على ما تقدم وللوقوف على ماهية جريمة التجاوز على العقار الموقوف سوف نتناول هذا الفصل في مبحثين نتناول في المبحث الأول مفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف أما المبحث الثاني فسنخصصه لبيان المصلحة المعتبرة من التجريم وذاتية الجريمة.

المبحث الأول

مفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف

يعد الوقف مصدر من مصادر التكافل الاجتماعي والتمويل الاقتصادي الذي يحقق المصلحة العامة والخاصة للأفراد، ومن هنا ظهرت الحاجة لدراسة وبحث الجرائم التي تقع على الأملاك الوقفية العقارية، إذ تكسب دراسة جريمة التجاوز على العقار الموقوف أهمية بالغة على جميع المستويات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية فإنَّ معرفة ما تعنيه الجريمة مهم جدا للدخول في الاطر القانونية التي تنضوي تحتها وما ترتبه تلك الاطر القانونية من مسؤولية على المتجاوز ونظرا للأهمية التي الكبرى التي تحتلها العقارات الموقوفة فقد اولت التشريعات اهتماما بوضع قوانين خاصة تعالج حالات التجاوز التي تقع على العقارات الموقوفة وهذا ما ذهب إليه المشرع العراقي حيث وضع قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966المعدل، وحسنًا فعل المشرع بتشريعه قانون الأوقاف فأنه يعد خطوة مهمة لحقيق العدالة والحد من فوضى التجاوز الواقع على عقارات الأوقاف.

وللإحاطة الدقيقة بمفهوم جريمة التجاوز على العقار الموقوف لا بُدَّ من بيان معناها اللغوي، ومن ثم بيان معناها الاصطلاحي من خلال بيان موقف التشريع والفقه والقضاء من تعريف الجريمة وبيان مدى تطابق التعريف اللغوي مع التعريف الاصطلاحي، وبيان الأساس القانوني للجريمة والمصلحة المعتبرة من التجريم وعليه سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف ونتناول في المطلب الثاني الأساس القانوني للجريمة وطبيعتها القانونية وعلى النحو الآتي.

المطلب الأول

تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف

تقتضي دراسة تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف بيان معناها على الصعيد اللغوي بما تضمنته معاجم اللغة العربية لبيان المعنى المقصود من التجاوز وبيان في ما إذا كان المشرع موفقا في اختيار مفردة التجاوز وكذلك بيان معناها الاصطلاحي وتحديد موقف الفقه والقضاء من تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف وسنبين ذلك في فرعين

الفرع الأول

تعريف جريمة التجاوز على العقار الموقوف لغةً

إنَ بيان معنى جريمة إعادة بيع منتج على حالته بسعر أقل لغةً له أهمية كبيرة ، وبما أنَّ قواميس اللغة العربية ومعاجمها لا تعطي تعريفا لمصطلح يتكون من أكثر من كلمَةْ ولما كانت جريمة التجاوز على العقار الموقوف تتكون من اكثر من مفردة لذا فإنَّ بيان المعنى اللغوي للجريمة يتطلب بيان معنى كل مفردة.

أولا: المعنى اللغوي لكلمة (جريمة): ورد لفظ جريمة في اللغة بعدة معانٍ نذكر منها.

الجريمةُ، وهو(أسم) الجمع، والجريمة اسم مصدر من الجَرم، والجرمْ بمعنى القطع ، وجرمة يجَرمه جرما اي قطعه[1]. والجُرم بمعنى التعّدي أجرمَ فهو مجرمُ. جرمَ، يجرم، جرما، أجرام وجروم ذنب (ارتكب جرما) جرم مشهود[2]، تأتي بمعنى الذنب واكتساب الاثم، فيقال جرم فلان، أي أذنب واكتسب الإثم، وبالمعنى نقسه: جرم على أهله إليهم جريمة، اي جنى جناية كأجرم اجرما واجترم[3]، وورد الجرم في القرآن الكريم في العديد من الآيات القرآنية، قال تعالى في كتابه الكريم ﴿... وَنَسُوقُ الْمُجْرِمِينَ إِلَى جَهَنَّمَ وِرْدًا . . . . ﴾[4]، وقال الله تعالى ﴿... وَكَذَلِكَ نَجْزِي الْمُجْرِمِينَ﴾[5]، لذلك فإنَّ لفظ جريمة يعني كل فعل يجلب الأذى إيجابيا أو سلبيًا[6]، أما في اللغة الانكليزية فإنَّ مفردة(crime) [7]، تدل على مفردة جريمة.

ثانياً: المعنى اللغوي لكلمة (تجاوز):

ورد لفظ التجاوز في اللغة بعدة معانٍ الأصل الثلاثي لكلمة تجاوز هو(جوز) (وجاز)[8]، فعل جاوز المكان تعداه، المفعول مجاوز، تأتي بمعنى، تخطّىّ، الجمع، تجاوزات قطع وخلف وراءه، اي جاوز الطريق وجاوز جوازاً[9]، أي جاوز الحد أسرف، جاوز صلاحيتَه جاوز، جاوز حدود سلطته، متجاوز الحد، مخالف القانون، جوز مفردها جوزه ومجاوزة وجمعها جوازات ارض، ومَجَازة بالفتح فيها أشجار، جاوز الموضع مجاوزة وجواز اجازه، وجوازا، ومجازا، اي قطع ، جاز جسرا، وتجاوز فيه افرط . وقال تعالى﴿ وَجَاوَزْنَا بِبَنِي إِسْرَائِيلَ الْبَحْرَ. . . . ﴾[10]، أما في اللغة الانكليزية فإنَّ مفردة (override)[11] تدل على مفردة التجاوز.

ثالثاً: المعنى اللغوي للحرف (على):

(1) أبو الفضل محمد بن مكرم بن علي، لسان العرب ، ج8 ، ط 3 ، دار صادر، بيروت ، ص23.
(2) جبران مسعود، معجم الرائد، دار العلم، بلا سنة طبع، ص 11.
(3) أحمد بن محمد بن علي المصباح المنير ، الطبعة الثالثة ، مكتبة الايمان ، المنصورة، مصر، 2008 ، ص353.
(4) سورة مريم، من الآية 86.
(5) سورة الاعراف، من الآية 40.
(6) محب الدين أبي الفيض الواسطي الحنفي ، تاج العروس ، ج8 ، دار الفكر، بيروت ، 2005م ، ص34.
(7) قحطان فؤاد الخطيب، مصطلحات قانونية مقتطفة من الانترنيت، ورقة عمل منشورة على الموقع الالكتروني لكلية القانون والسياسة، جامعة ديالى **https:law.uodiyald.edu.ig** تأريخ الزيارة 2022/12/14وقت الزيارة 8 صباحاً.
(8) مجد الدين محمد بن يعقوب، القاموس المحيط، ج3، المؤسسة العربية، بيروت، بلا سنة طبع، ص21.
(9) مرتضى الزبيدي، تاج العروس، مصدر سابق، 220.
(10) سورة يونس، من الآية 90.
(11) معجم المعاني الجامع، معجم انكليزي- عربي، منشور على الموقع الالكتروني:
https//:www.almaany.com
تاريخ الزيارة الزيارة 2022/12/17 وقت الزيارة 9 صباحًا.

من حروف الجر، وهي لغة (لعَلَ) تأتي بوجهين، حرف جر، أو يجر بها الأسماء[1]، حرف جر يفيد معنى الاستعلاء يفيد معنى الحمل على الاكتاف، أو الاستدراك وقال تعالى ﴿ وَعَلَيْهَا وَعَلَى الْفُلْكِ تُحْمَلُونَ ﴾[2] أما في اللغة الانكليزية فإنَّ مفردة (on) تقابل على في العربية[3].

رابعاً: **المعنى اللغوي لكلمة (العقار):**

ورد لفظ عقار في اللغة بعدة معانٍ نذكر منها، الأصل الثلاثي لكلمة عقار في اللغة (عقر) وجمعه (عقارات) ويقابله المنقول، العقار بفتح العين، الأرض ، والضيَّاع، والنخَّل، ويقال في البيت عقار حسن أي متاع واداة، وتأتي بمعنى (العقاقير) اصول الأدوية وحدُها (عقار) والعقُار بضم العين تعني الخمر[4]، سُميّت بذلك لأنها عقرت العقل (الفعل) عقر وقال بعضهم ان العقار بعضُهم إن العقار هو الثابت الذي لا يمكن نقلهُ من محل الى آخر كالدور والأرض، وقال آخرون بأنَّه اسم للأرض وما اتصل بها من بناء وشجر [5]، والَعقر والعِقار، المنزل والضيَّعة، يقال ماله دار ولا عقار [6]، أما في اللغة الانكليزية فإنَّ مفردة (real estate) [7] تدل على مفردة العقار.

خامساً: **المعنى اللغوي لكلمة (الوقف):**

الوقف مفرد والجمع أوقاف ويأتي في اللغة العربية ويراد به عدة معانٍ فالوقف يعني (الحبس)[8]، والفعل وقف فيقال وقف فلان أرضه وقفًا مؤبدًا إذ جعلها حبيسا لا تباع ولا تورث ويقال أيضًا أرض موقفة على مسجد القرية[9]، قال تعالى: ﴿وَقِفُوهُمْ إِنَّهُم مَّسْئُولُونَ﴾[10]، قفوهم: امنعوهم من مواصلة السير واحبسوهم، وقال تعالى ﴿وَلَوْ تَرَى إِذْ وُقِفُوا عَلَى النَّارِ فَقَالُوا يَا لَيْتَنَا نُرَدُّ ﴾[11]، وقفوا على النار حبسوا عليها، ويراد بها أيضًا (الحبس والسكون والمنع والتسبيل...)، أي حبس

(1) د. احمد عزالدين عبد الله، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، 1999، ص329.
(6) سورة الاعراف، من الآية 138.
(3) أحمد بن فارس، أبو الحسين بن زكريا، مقاييس اللغة، دار التراث اللغوي للطباعة والنشر، القاهرة، 2008م، ص167.
(4) الجوهري، ابن نضير اسماعيل حماد، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، بلا سنة طبع، ص35.
(5) أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، 1988، ص119.
(6) كاظم عزيز معيلي، الحماية الجنائية للعقار، ط1، مطبعة الكتاب، بغداد،2017، ص24.
(7) د. دوحي البعلبكي، المورد،،الطبعة التاسعة عشر، دار العلم للملايين، بيروت، 2005، ص256.
(8) د. شوقي ضيف، المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق العلمية، القاهرة، مصر، 2004، ص629.
(9) د. إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، مطبعة باقري، طهران، بلا سنة طبع، ص897.
(10) سورة الصافات، من الآية 24.
(11) سورة الانعام، من الآية 27.

الشيء ومنع التصرف فيه بان لا يباع ولا يورث ولا يوهب.. وتسبيل ثمره، أما في اللغة الانكليزية فإنَّ مفردة(endowment)[1] تدل على مفردة الوقف.

نتوصل مما تقدم اعلاه إلى أن الجريمة في اللغة العربية تعني الذنب، كل فعل يجلب الاذى سواء إيجابيا أو سلبيًا، أما التجاوز فأنه يعني التعدي ومخالفة القانون، أما العقار فأنه يعني كل ما له أصل ثابت متصل بالأرض، أما الوقف فأنه يعني ما حبس عن التصرف.

وحسب المفاهيم اعلاه فإنَّ جريمة التجاوز على العقار الموقوف تعني (التعدي الذي يقع على الاصول الثابتة المتصلة بالأرض المخصصة على سبيل التسبيل للمنفعة العامة).

الفرع الثاني

تعريف جريمة التجاوز على الموقوف اصطلاحاً

لبيان المعنى الاصطلاحي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف لا بُدَّ من بيان تعريفها في التشريع وبيان بعد ذلك تعريفها في القضاء والفقه وعلى النحو الآتي:

اولاً: التعريف التشريعي للجريمة:

لم يرد في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة للجريمة محل الدراسة تعريف لجريمة التجاوز على العقار الموقوف بل جرمتها وعالجتها فحسب[2]، وحسنًا فعلت التشريعات بعدم وضع تعريف للجريمة فالمشرع غالبا ما يسعى إلى عدم تقيد النص الجنائي بمفردات أو مصطلحات ثابتة[3]، فليس من مهمة المشرع وضع تعاريف بل ترك ذلك للفقه والقضاء[4]، كما انه مهما حاول فلا يستطيع المشرع وضع تعريف جامع يتلاءم مع التطور الذي تشهده الجريمة فيوصف بضيق النطاق فيؤدي إلى افلات المجرم من العقاب بحجة أن الفعل الذي ارتكبه لم يكن مجرمًا فيكون محلاً للنقد، وكذلك لا فائدة من التعريف طالما أن المشرع أخذ بمبدأ الشرعية الجزائية وجعلها الأساس في العقاب[5].

ثانياً: التعريف القضائي للجريمة:

تتحدد مهمة القضاء في تطبيق النصوص القانونية على الواقعة المعروضة عليه، وتفسير النصوص القانونية في حال وجد فيها غموض أو إبهام يؤدي إلى عدم ادراك قصد المشرع، وفيما يخص جريمة التجاوز على العقار الموقوف على الرغم من كثرة القرارات القضائية للجريمة، لم نجد تعريفًا قضائيًا في حدود ما أطلعنا عليه من قرارات قضائية، ويبرر ذلك بأن صياغة نصوص

---

(1) العزبي هورنبي بارنويل، قاموس اوكسفورد، قاموس القارئ انكليزي ـــــ عربي، ط11، دار جامعة اوكسفورد للطباعة والنشر، انكلترا، 1980، ص470.

(2) ينظر، المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم (64) لسنة (1966) المعدل، تقابلها المادة 52 من قانون الأوقاف العماني رقم 65 لسنة 2000 المعدل، والمادة 87 من قانون الوقف الشرعي اليمني رقم 23 لسنة 1993 المعدل.

(3) د. محمد عودة، الجرائم الواقعة على الأموال، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، 2000، ص88.

(4) د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال دراسة تحليلية تطبيقية تأصيلية، بلا مكان طبع، بلا سنة طبع، ص367.

(5) ينظر: المادة (19/ ثانياً) من دستور العراق النافذ، تقابلها المادة (21) من دستور سلطنة عمان النافذ، والمادة (50) من دستور جمهورية اليمن النافذ، والمادة (1) من قانون العقوبات العراقي النافذ، المادة (3) من قانون الجزاء العماني النافذ، والمادة (2) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني النافذ.

التجريم ومرونتها، دفع القضاء لعدم وضع تعريف لها حتى يُبقي باب الاجتهاد مفتوحاً امامه لموائمة نص التجريم على وقائع الجريمة التي تتصف بالتطور حتى يستوعبها النص.

وعلى الرغم من إنَّ القضاء لم يعرفها إلَّا أنَّه غالبًا ما نجد ذات الكلمة التي أوردها المشرع في نص المادة[1] التي أشارت للجريمة (التجاوز) في القرارات الصادرة من محكمة التمييز ومحاكم الموضوع[2].

ثالثاً: **التعريف الفقهي للجريمة**:

على الرغم من النص على جريمة التجاوز على العقار الموقوف إلَّا أنَّ الفقه لم يحدد تعريفًا لهذه الجريمة، فلم نجد في حدود ما اطلعنا عليه من مصادر تعريفًا فقهيًا لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ولان الفقه لم يعرف هذه الجريمة يمكن أن نُشير هنا إلى تعاريف مفردات الجريمة من المنظور الفقهي، فمن الناحية القانونية فقد عرفت الجريمة بعدة تعاريف نذكر منها فقد عرفت بأنَّها (أي فعل يؤدي إلى انتهاك القانون ويعاقب صاحبه من قبل الدولة)، ورغم ما يشاهد من انسجام لهذا التعريف مع مختلف القوانين، إلَّا أنَّه لا يخلو من العيوب، شأنه شأن جميع التعاريف في مجال العلوم الإنسانية، وأهم هذه العيوب[3]، أن بعض المجتمعات لا توجد لديها قوانين مكتوبة حتَّى اليوم، أن المشرعين لا يستطيعون الإحاطة بكل الأفعال الإجرامية أو الضارة بالمجتمع فيخلو التشريع من ذكرها بالتحديد[4]، أن القانون قد يكون مفروضا من سلطة محتلة أو أخرى ظالمة، وفي هذه الحالة لا يعبر سوى عن رغبة السلطة التي سنته، مما يجعل الامتثال له قليلا، لأنَّه لا يستند على إرادة الأمة واقتناعها به، كذلك لا يمكن اعتبار كل مخالفة للقانون جريمة، ولا كل مخالف

---

(1) (يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف.....)، الفقرة (1) من المادة (12) من قانون ادارة الأوقاف العراقي رقم 64 لسنة 1966 المعدل.

(2) تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في (قرار لها صادقت فيه على القرار الصادر من محكمة بداءة كربلاء بأجر المثل عن (التجاوز) الصادر من مديرية بلدية كربلاء على العقار الموقوف باب الطاق.... وصدر القرار استنادًا لأحكام المادة (ثانيًا/12) من قانون إدارة الأوقاف رقم (40) لسنة 1999)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (/1583/الهيئة الاستئنافية/2021) بتاريخ (2021/4/18)(غير منشور)، وفي قرار آخر لها (صادقت محكمة التمييز الاتحادية القرار الصادر من محكمة بداءة الكاظمية والذي ادعى فيه وكيل المدعي قيام المدعى عليه (بالتجاوز) على العقار الموقوف والعائد لدائرة موكله بالهدم الكامل لجامع السميلات دون مسوغ قانوني)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد(/2393/الهيئة الاستئنافية/2017) بتاريخ (2017/12/5) (غير منشور)، في هذا السياق أيضًا (صادقت محكمة التمييز قرار صادر من محكمة بداءة (ص) بأجر مثل عن قيام فوج طوارئ الشرطة الثالثة التابع إلى مديرية (س) (بالتجاوز) على جزء من العقار المرقم 2/37 علوة الفحل دون وجه حق... وصدر القرار استنادًا لأحكام المادة (ثانيًا/12) من قانون إدارة الأوقاف رقم 40 لسنة 1999) (غير منشور)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (201/الهيئة الاستئنافية/2019) بتاريخ (2019/7/7)، وفي قرار صادر من محكمة جنح ابي غرق (حكمت المحكمة على المدان بالحبس البسيط لمدة شهر واحد استنادًا لأحكام المادة 1/12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1996 المعدل مع دفع غرامة مالية... لقيامه بالتجاوز على القطعة المرقمة 1/3/م32 التابعة للسيدة شريفة ببناء ستة اكشاك دون الحصول على موافقة من الدائرة المختصة...)، قرار محكمة جنح ابي غرق بالعدد (304/ج/2022) بتاريخ (2022/8/29) (غير منشور).

(3) د. محمد ابراهيم زيد، علم الاجتماع الجنائي والتعريف الاجتماعي للجريمة، بحث منشور في المجلة الجائية القومية، يصدرها المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية، المجلد الخامس، العدد الثاني، القاهرة، 1962، ص 277.

(4) د. جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، 1931، ص74.

للقانون مجرما، فالقانون يحظر أفعالا غير إجرامية كثيرة، وقد يقوم بها أشخاص لا يوجد لديهم أي دافع أو تكوين إجرامي[1]، وقانون العقوبات هو الذي يضمن الأفعال المجرمة وعقوبتها، وعرفت أيضًا بأنَّها فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية يقرر القانون عليه عقوبة أو تدبيرًا احترازيًا، أما من الناحية الاجتماعية تعرف بأنَّها أي سلوك منافي للنظم الاجتماعية لدرجة يعد جريمة في نظر العرف سواء نص القانون على كون ذلك السلوك جريمة أم لم ينص، وعرفت أيضًا بأنَّها كل فعل أو امتناع يتعارض مع القيم والأفكار التي استقرت في وجدان الجماعة[2].

أما التجاوز فقد عُرف بأنَّه (مخالفة القانون والخروج عليه وعدم التقيد بشروطه)، وعرفه رأي آخر بأنَّه (تعدي أو انتهاك حرمة ملك الغير بدون وجه حق وانعدام المسوغ القانوني لهذا التعدي)، وعرف أيضًا بأنَّه(الخروج على حدود الاباحة المرسومة قانونًا)[3].

أما العقار فقد عُرف بأنَّه (كل شيء ثابت في مكانه لا يمكن نقله دون تلف)[4]، وعرف آخر بأنَّه (كل شيء لا يمكن نقله أبدًا أو لا يمكن نقله إلَّا بتغيير هيأته)[5]، وهذا يعني إن كلمة عقار تطلق على الأرض وكذلك الاشجار والبناءات ومما يتصل بها، يفهم من هذه التعاريف إن كل ما من شأنه أن يستقر ولا ينقل أبدًا أو لا ينقل إلَّا إذا تغيرت هيأته يعتبر عقارًا بطبيعته.

كما إنَّ جميع التعاريف التي أورد ها الفقهاء للوقف جاءت متقاربة مع بعضها وتدل على معنى واحد وهو إخراج العين من الملكية الخاصة وجعل ملكيتها لله تعالى وتسبيل منفعتها لكافة الناس[6].

وبما إنَّ الجريمة محل الدراسة من الجرائم الواقعة على الأموال العامة أو الخاصة، فيمكن أن نذكر هنا تعريف جريمة الاعتداء على المال العام، فهناك من عرف جريمة الاعتداء على المال العام بأنَّها(افساد الشيء كليًا أو جزئيًا بحيث يؤثر في فاعليته لتحقيق الغرض المعد له)[7]، وعرفها آخر بأنَّها (الدمار الكلي أو الجزئي الذي يصيب الذي يصيب الأموال كليًا أو جزيئيًا أو يؤدي إلى تعطيل استعمالها كليًا أو جزئيًا)[8]، ويلاحظ على هذه التعاريف أنَّها ذكرت الدمار بشكل عام، ولم تحدد صور السلوك المحقق للجريمة، حيث اكتفت ببيان نتيجة السلوك وهي الدمار الذي يلحق بالمال جراء هذا الاعتداء دون الاشارة إلى صور السلوك.

---

(1) احمد طلال عبد الحميد، التنظيم القانوني لأموال الدولة العامة، دار التراث والكتاب للطباعة، بغداد، بلا سنة طبع، ص54.

(2) د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات القسم العام (النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي)، ج3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص27.

(3) ذكرى عباس علي الدايني، وسائل الادارة لإزالة التجاوز، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2005، ص12.

(4) حسين جمعة محمد خلف، جريمة استيلاء موظف على عقار، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2019، ص12.

(5) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، رقم 42 لسنة 1973،ج1، مطبعة الرشاد، بغداد، 1973، ص52.

(6) علي حيدر، ترتيب الصنوف في أحكام الأوقاف، الجزء الأول، مطبعة بغداد، بغداد، 1950، ص 9.

(7) جندي عبد الملك، مصدر سابق، ص75.

(8) محمد علي جودة، جريمة الاعتداء على ما هو معد للتعامل مع الحوادث، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2022، ص11.

ومن خلال التعاريف المتقدمة يمكننا أن نعرف جريمة التجاوز على العقار الموقوف بأنَّها (كل نشاط إيجابي غير مشروع يقوم به شخص، فيقوم بالتجاوز على العقار الموقوف، بالبناء أو استغلال المشيدات أو الأراضي ، سواء كان العقار موقوف وقفاً خيرياً أو ذرياً).

المطلب الثاني

الأساس القانوني لجريمة التجاوز على العقار الموقوف وطبيعتها القانونية

من المبادئ المستقرة في التشريعات مبدأ (قانونية الجرائم والعقوبات)[1]، فالأصل في الأفعال الاباحة فلا يفرض عقاب على الشخص إلَّا إذا كان هناك نص قانوني يجرم الفعل وهو ما يعرف بالأساس القانوني للجريمة، كذلك أن لكل جريمة طبيعة القانونية التي تميزها عن غيرها من الجرائم ولجريمة التجاوز على العقار الموقوف طبيعتها القانونية التي تميزها عن غيرها من الجرائم، ولغرض بيان الأساس القانوني للجريمة محل الدراسة وطبيعتها القانونية سنقسم هذا المطلب إلى فرعين نخصص الفرع الأول لبيان الأساس القانوني للجريمة أما في الفرع الثاني سنبين الطبيعة القانونية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

الأساس القانوني لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

مع ظهور الجريمة لا بُدَّ من ظهور قواعد من أجل معالجتها، والطريقة الوحيدة والأكثر قدرة على ردع هذه الجرائم ومعالجتها هو وجود نصوص قانونية وهذه النصوص قد تكمن في قانون العقوبات أو قوانين خاصة تحدد بعض الجرائم وتوضح العقوبة المقررة لها، وتعطي الفعل صفته الإجرامية، ولأنَّ الأموال الموقوفة ذات أهمية كبيرة في المجال الاقتصادي والاجتماعي والسياسي، كان من الضروري أن تتمتع بأساس من الحماية الجزائية التي تضمن المحافظة عليها[2]، لذلك عالج المشرع العراقي جريمة التجاوز على العقار الموقوف في المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف رقم (64) لسنة 1966 المعدل والتي نصت على (1– يعاقب المتجاوز على العقار

(1) نصت الفقرة (ثانيًا) من المادة (19) دستور جهورية العراق لسنة 2005 على أن (لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص، ولا عقوبة إلَّا على الفعل الذي يعده القانون وقت اقترافه جريمة، ولا يجوز تطبيق عقوبة أشد من العقوبة النافذة وقت ارتكاب الجريمة)، وكما نصت المادة (21) من دستور سلطنة عمان لسنة (1996) على أن (لا جريمة ولا عقوبة الابناءً على قانون...)، وكذلك نصت المادة (50) من دستور جمهورية اليمن لسنة (1991) المعدل على أن (لا يجوز تنفيذ العقوبات بوسائل غير مشروعة وينظم ذلك القانون)، وكما نصت المادة (1) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 (المعدل) على (لا عقاب على فعل أو امتناع إلَّا بناءً على قانون ينص على تجريمه وقت اقترافه...)، تقابلها المادة (3) من قانون الجزاء العماني رقم (7) لسنة 2018، والمادة (2) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (12) لسنة 1994 المعدل.

(2) د. اكرم نشأت، السياسة الجنائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة والنشر والتوزيع، 2011، ص28.

الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن شهر واحد ولا تزيد على سنة واحدة وبغرامة لا تقل عن (10.000) عشرة الاف دينار ولا تزيد على (50.000) خمسين الف دينار 2- يضمن المتجاوز ضعف أجر المثل من تاريخ التجاوز ولغاية رفع التجاوز الذي يتم على نفقته مع ضعف قيمة الاضرار الناجمة عن التجاوز 3 – على دوائر الأوقاف التي يقع ضمن حدودها العقار الموقوف المتجاوز عليه إنذار المتجاوز برفع التجاوز خلال مدة لا تزيد على (30) ثلاثين يوما من تاريخ التبلغ فإذا انتهت المدة ولم يتم رفع التجاوز فعليها مراجعة محكمة التحقيق وطلب تحريك الدعوى الجزائية بحق المتجاوز وفق أحكام القانون)[1].

ومن خلال نص المادة اعلاه نجد إنَّ المشرع لم يشر إلى صور التجاوز على العقار الموقوف وإنَّما اكتفى بوضع العقاب للجريمة، بالرجوع إلى النصوص التي تناولت التجاوز على العقار، نجد أن المشرع أشار إلى صور التجاوز الواقعة على عقارات الدولة في قرار مجلس قيادة المنحل رقم 154 لسنة 2001 إذ نص البند الأول منه على (يعد تجاوزا التصرفات الآتية الواقعة على العقارات العائدة للدولة والبلديات ضمن حدود التصاميم الأساسية للمدن دون الحصول على موافقة أصلية، 1ـ بالبناء سواء كان موافقًا أم مخالفًا للتصاميم الأساسية للمدن 2ـ استغلال المشيدات 3ـ استغلال الأراضي) ونلاحظ من هذا النص أن المشرع أورد صور السلوك التي تصدر من الجاني على عقارات الدولة وحددها على سبيل الحصر لا الاستدلال.

وجدير بالذكر هنا أن المحاكم عالجت بعض حالات التجاوز التي تقع على عقارات الأوقاف بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل الخاص بعقارات الدولة رقم 154 لسنة 2001[2].

أما الأساس في التشريعات المقارنة فقد عالج المشرع العماني التجاوز على العقار الموقوف بإصدار قانون الأوقاف رقم 65 لسنة 2000 الذي جاء محتويًا على 37 مادة قانونية موزعة على ثمانية افصل حيث جاء الفصل الأول تحت تسمية (تعريفات وأحكام عامة)، وجدير بالذكر هنا إلى إنّ المشرع لم ينص على الجريمة محل الدراسة هنا ولكنه عدل القانون اعلاه بالقانون رقم 45 لسنة 2013 حيث عدل في هذا القانون بعض نصوص القانون السابق واضاف فصل تاسع إليه تحت مسمى (العقوبات) الذي أشار فيه إلى الجريمة محل الدراسة في المادة (52) التي نصت (لا يجوز تملك الأوقاف بوضع اليد أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم أو التصرف فيها، ويعاقب كل من يخالف ذلك أو يتعدى على الممتلكات الوقفية بالسجن مدة لا تتجاوز سنة، وبغرامة لا تزيد على (١٠٠٠) ألف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين)، واشار للوقف أيضًا في قانون الجزاء[3].

---

(1) وجدير بالذكر هنا قد تم تعديل مبلغ الغرامة بمقتضى قانون التعديل رقم (6) لسنة (2008) في المادة (2) والتي نصت على (يكون مقدار الغرامات كالاتي: ا- في المخالفات مبلغا لا يقل عن (50,000) خمسون الف دينار و لا يزيد على (200,000) مئتي الف دينار بـ في الجنح مبلغا لا يقل عن (200,001) مئتي الف دينار و واحد و لا يزيد عن (1,000,000) مليون دينار جـ في الجنايات مبلغا لا يقل عن (1,000,001) مليون و واحد دينار و لا يزيد عن (10,000,000) عشرة ملايين دينار).

(2) ذهبت محكمة جنح الحلة في قرار لها ملخصه (احال السيد قاضي محكمة تحقيق الحلة المتهم على محكمة جنايات بابل لإجراء محاكمته بدعوى غير موجزة وفق البند اولًا/2 وبدلالة البند سادسًا/1/ب من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل... من خلال سير التحقيق تبين لهذه المحكمة أن المتهم بالتجاوز واستغلال الأراضي العائدة للوقف الشيعي بالعقار المرقم...وصدرت العقوبة بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وعشرة ايام استنادًا للبند سادسًا/ج/من القرار المرقم 154 لسنة 2001...)، قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (2317/ج/2021) بتاريخ (2021/5/10) (غير منشور).

(3) ينظر، المادة (222) من قانون الجزاء العماني رقم (7) لسنة (2018).

أما المشرع اليمني فقد شرع قانون الوقف الشرعي رقم 23 لسنة 1993 أذ احتوى هذا القانون على (92) مادة قانونية موزعة على ثلاثة ابواب أذ أورد الباب الأول تحت تسمية (التعاريف واركان الوقف وشروطه وأحكامه) وشمل هذا الباب على ستة افصل، أشار فيها إلى تعريف الوقف واركانه وأحكام الوقف.

أما الباب الثاني فقد سمي هذا الباب (الولاية على الوقف) وشمل هذا الباب على خمسة افصل أشار فيها الولاية على الوقف وشروط تولي الوقف وما يجب على المتولي فعله وما يجوز له وما لا يجوز له وضمان متولي الوقف ومستأجره، أما الباب الثالث فقد احتوى هذا الباب على (أحكام عامة وختامية)، ولم ينص قانون رقم 23 لسنة 1993 على نص يجرم التجاوز على الأوقاف، ولكن لحرص المشرع تجريم فعل التجاوز على العقار الموقوف كونها محل تقدير واعتبار، عدل المشرع اليمني هذا القانون بالقانون رقم 32 لسنة 2008 حيث عدل المشرع في هذا القانون بعض نصوص القانون السابق واضاف نص يجرم الاعتداء على أرض الوقف في المادة (87/ ثانيًا) التي نصت على (أ- يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات.....2- كل من اعتدى بالهدم أو البناء في أرض الوقف)، وكذلك ما أشارت إليه نفس المادة في الفقرة (ب - يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة الف ريال.....6- كل من تعدى على مبنى مملوك للأوقاف أو على أرض راعية أو أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات عليها أو انتفاع بها بأي صورة).

من الجدير بالذكر ان التشريعات العقابية محل الدراسة لم تستعمل مصطلحاً واحداً للدلالة على هذه الجريمة، فالمشرع العراقي استعمل مصلح (التجاوز) في قانون ادارة الأوقاف، في حين استعمل المشرعان العماني واليمني مصطلح (التعدي) للدلالة على الجريمة.

ويرى الباحث إنّ المشرع العراقي كان موفقاً في استعمال مصطلح (التجاوز) فهو الاكثر دقة لغةً والاوضح والأشمل لجميع صور الجريمة من مصطلح (التعدي)، وكذلك فإنَّ التعدي قد يكون لذي حق وقد تجاوز القدر المحدد له ، لذا فأن المشرع العراقي كان موفق باستخدام لفظ التجاوز.

الفرع الثاني

الطبيعة القانونية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

إنَّ الغاية من دراسة الطبيعة القانونية للجريمة هو معرفة السمات والجوانب المميزة لها عن لجرائم الأخرى، إذ إنَّ الأحكام التي تحكم الجرائم تكون مختلفة من جريمة إلى أخرى تبعًا لطبيعة كل جريمة، وللتعرف على طبيعة جريمة التجاوز على العقار الموقوف يتوجب معرفة طبيعتها من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه، المتمثل بكونها جريمة سياسية أو عادية، ومن حيث جسامة الجريمة، ومعرفة طبيعتها من حيث اركان الجريمة.

اولاً: من حيث طبيعة الحق المعتدى عليه وجسامة الجريمة:

اختلفت التشريعات المقارنة حول تسمية الجرائم من حيث الباعث على ارتكابها وتوزعت على اتجاهين، الاول اخذ بهذا التقسيم وقسم الجرائم من حيث طبيعتها الى جرائم سياسية وجرائم عادية، أما الاتجاه الثاني من التشريعات فلم يأخذ بهذا التقسيم وقسمها من حيث جسامتها فقط.

ففي التشريع العراقي نصت المادة (20) من قانون العقوبات العراقي على أن (تقسم الجرائم من حيث طبيعتها إلى عادية وسياسية)، وعرفت الفقرة (أ) من (21) من هذا القانون

الجريمة السياسية بأنها(الجريمة السياسية هي الجريمة التي ترتكب بباعث سياسي أو تقع على الحقوق السياسية العامة أو الفردية وفيما عدا ذلك تعتبر الجريمة عادية) وقد أخذ المشرع العراقي بالمذهبين الشخصي والموضوعي وعد الجريمة سياسة إذا ارتكبت بباعث سياسي أو وقعت على الحقوق السياسية العامة أو الخاصة [1]، أما إذا لم ترتكب بباعث سياسي ولم تقع على الحقوق السياسية فتعد جريمة عادية[2]، ولكنه استثني بعض الجرائم ولم يعدها سياسية ولو ارتكبت بباعث سياسي[3].

واستناد على ما تقدم فأن الباعث على ارتكاب جريمة التجاوز على العقار الموقوف ليس سياسياً ولا يقع التجاوز على الحقوق السياسية العامة أو الفردية وبذلك فهي جريمة عادية .

أما التشريعات المقارنة فلم تأخذ بهذا التقسيم، إذ لم تورد تقسيم لأنواع الجرائم من حيث طبيعتها[4].

أما من حيث الجسامة: تقسم الجرائم من حيث جسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات، وأنَّ المعيار المتبع في تبعاً للشدة في العقوبة الأصلية، فالجنايات اشد عقوبة من الجنح والمخالفات، والجنح اشد عقوبة من المخالفات، وقد اخذ المشرع العراقي بهذا التقسيم، اذ نصت المادة (23) من قانون العقوبات العراقي على (الجرائم من حيث جسامتها ثلاثة أنواع: الجنايات والجنح والمخالفات...)، ونصت المادة (26) من هذا القانون على (الجنحة هي الجريمة المعاقب عليها بإحدى العقوبتين التاليتين، 1- الحبس الشديد أو البسيط أكثر من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، 2- الغرامة)، وبما أنَّ المشرع العراقي عاقب علي جريمة التجاوز على العقار الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن سنة وبالغرامة لذا تعد الجريمة من جرائم الجنح في التشريع العراقي[5].

أما المشرع العماني فقد قسم الجرائم جنايات وجنح ومخالفات، اذ نصت المادة (22) من قانون الجزاء العماني على (تنقسم الجرائم إلى ثلاثة أنواع الجنايات والجنح والمخالفات)، ونصت المادة (25) من على (الجنح هي الجرائم المعاقب عليها بالسجن مدة لا تقل عن (١٠)عشرة أيام، ولا تزيد على (٣) ثلاث سنوات، وبالغرامة التي لا تقل عن (١٠٠) مائة ريال عماني، ولا تزيد على (١٠٠٠) ألف ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين)، يُلاحظ من نص هذه المادة أن المشرع العماني لا يستخدم مصطلح الحبس وإنَّما تستخدم السجن بغض النظر عن جسامة الجريمة

---

(1) د. منذر عرفات، الجريمة السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون، ط1، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص24.

(2) د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا سنة طبع، ص 304.

(3) نص الفقرة(أ) من المادة (20) من قانون العقوبات العراقي النافذ على أن (... ومع ذلك لا تعتبر الجرائم التالية سياسية لو كانت قد ارتكبت بباعث سياسي 1– الجرائم التي ترتكب بباعث انانى دنيء 2 – الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي. 3 – جرائم القتل العمد والشروع فيها. 4 – جريمة الاعتداء على حياة رئيس الدولة 5 – الجرائم الإرهابية. 6– الجرائم المخلة بالشرف كالسرقة والاختلاس والتزوير وخيانة الامانة والاحتيال والرشوة وهتك العرض).

(4) المادة (22) من قانون الجزاء العماني رقم (7) لسنة 2018، والمادة (15) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (12) لسنة 1994 المعدل.

(5) الفقرة (1) من المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم (64) لسنة 1966 المعدل، والفقرة (ب) من المادة (2) من قانون تعديل الغرامات العراقي النافذ.

مع الاختلاف في مقدار العقوبة، لذلك وفقًا لم جاء به قانون الأوقاف العماني بشأن جريمة التجاوز على العقار الموقوف تعد من جرائم الجنح[1].

أما المشرع اليمني فقسم الجرائم من حيث جسامتها الى جرائم جسيمة وجرائم غير جسيمة، اذ تصت المادة (15) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على(تقسيم الجرائم من حيث جسامتها إلى نوعين: جرائم جسيمة، وجرائم غير جسيمة)، ونصت المادة (16) من هذا القانون على (الجرائم الجسيمة هي ما عوقب عليه بحد مطلقًا أو بالقصاص بالنفس أو بإبانة طرف أو اطراف وكذلك كل جريمة يعزر عليها بالإعدام أو بالحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات) أما المادة (17) من هذا القانون فقد نصت على (الجرائم غير الجسيمة هي التي يعاقب عليها أصلا بالدية أو بالأرش أو بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بالغرامة)، وعند الرجوع إلى النصوص القانونية التي نصت على الجريمة محل الدراسة نجد أنَّها من الجرائم الجسيمة إذا كان التعدي بالهدم أو البناء على العقارات الموقوفة[2]، وفي حال كان التعدي بالزراعة على أرض الوقف أو الغرس عليها أو إقامة إنشاءات عليها أو الانتفاع بها بأي صورة تكون في هذه الحالة من الجرائم غير الجسيمة[3].

ثانياً: **من حيث اركان الجريمة**:

لا تتحقق الجريمة إلَّا إذا توافرت أركانها التي نص عليها القانون، وتقوم الجريمة على ركنيها المادي والمعنوي، لذا سنبين تحديد الطبيعة القانونية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف من حيث الركن المادي والمعنوي وعلى النحو الاتي:

1- **من حيث الركن المادي**: يشترط لتحقق الركن المادي الذي تقوم به الجريمة توافر عناصره الثلاث هي السلوك الإجرامي والنتيجة الجرمية والعلاقة السببية فتصنف طبقًا لمظهرها، ولمعرفة طبيعة الجريمة محل الدراسة من حيث ركنها المادي، سنتناول ذلك من حيث مظهر السلوك وتوقيت السلوك أو استمراره، ومن حيث علانية السلوك وعلى النحو الاتي:ــ

من حيث مظهر السلوك: أي بالنظر إلى السلوك الجرمي الذي يعاقب عليه القانون، والذي تقع به الجريمة تقسم الجرائم إلى جرائم إيجابية وجرائم سلبية، وتعرف الجرائم الإيجابية (هي تلك الجرائم التي يكون السلوك الجرمي فيها إيجابي، وهو ارتكاب الفعل الذي نهى عنه القانون)[4]، أي أن الجرائم الإيجابية ينتهك فيها الفاعل (الجاني) حكم القاعدة الجنائية، ويكون ذلك من خلال إتيان الفعل المنهى عنه بحركة مادية يسعى بها إلى بلوغ النتيجة، أما الجرائم السلبية (فهي الجرائم التي يكون السلوك الجرمي فيها سلبيًا، وهو عبارة عن الامتناع عن القيام بفعل يأمر به القانون، ويضع له عقاب)[5]، والجرائم الإيجابية هي أكثر من الجرائم السلبية التي تعد صفة استثنائية في القانون، والتفريق بين الجرائم الإيجابية والجرائم السلبية ليس له أهمية كبيرة من الناحية العلمية، إذ لا تبرز أهمية التمييز بينهما إلَّا من خلال الشروع، فلا يتصور الشروع في الجرائم السلبية فهي أما أن تقع تامة أو لا تقع ومن أجل معرفة فيما إذا كانت الجريمة من الجرائم الإيجابية أو السلبية ينبغي

---

(1) المادة (52) من قانون الأوقاف العماني رقم (65) لسنة 2000 المعدل.

(2) الفقرة (أ/2) من المادة (87) من قانون الوقف الشرعي اليمني.

(3) الفقرة (ب/6) من المادة (87) من قانون الوقف الشرعي اليمني.

(4) د. عبد العظيم موسى وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص249.

(5) جندي عبد الملك، مصدر سابق، ص26.

الرجوع إلى النص القانوني الذي نص على الجريمة، فالبحث في أركان كل جريمة هو الذي يحدد طبيعتها هل هي من الجرائم الإيجابية أم من السلبية؟ لدى الرجوع إلى النصوص القانونية التي تناولت التجاوز في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة نجد كقاعدة عامة أنَّها جريمة إيجابية[1]، وصور التجاوز تكون البناء أو الهدم أو استغلال المشيدات أو الأراضي أو الغرس أو الانتفاع بها بأي صورة دون حق [2].

من حيث توقيت السلوك واستمراره: تقسم إلى جرائم وقتية وجرائم مستمرة، فالجرائم الوقتية أو كما يطلق عليها البعض (بالجرائم الآنية) (هي التي تتكون من فعل أو امتناع عن فعل يقع وتنتهي الجريمة بوقوعه)، فهذا النوع من الجرائم ينتهي بوقوع الفعل أو الترك[3]، المعاقب عليه بغض النظر عن الزمن الذي استغرقه الجاني في تحضيره للسلوك أو تنفيذه، ومهما كانت جسامة النتائج التي ترتبت على السلوك، حيث أن العبرة في وقت تحقق الجريمة، وهي تتحقق بوقت حصول ارتكاب الفعل من قبل الجاني، لا بوقت حصول النتيجة الجرمية، أما الجرائم المستمرة (هي تلك الجرائم التي يتكون من فعل أو امتناع عن فعل يحمل الاستمرار بطبيعته وتتطلب حيزًا من الزمن ينبغي أن يكون كافيًا لتحققها)[4]، أي أن الجريمة بقيام حالة الاستمرار ولا تنتهي مادامت الحالة مستمرة فالعبرة باستمرار الفعل وليس بالنتيجة، وإنَ معرفة فيما إذا كانت الجريمة من الجرائم الوقتية أم من الجرائم المستمرة يكون من خلال الوقت الذي تتحقق به الجريمة ونتيجتها، فإذا كان الفعل المكون للجريمة يقع وتنتهي بمجرد ارتكابه الجريمة، فأنَّها تكون من الجرائم الوقتية، أما إذا كان الفعل يتكون من حالة جنائية مستمرة، فإنَّ الجريمة تعد من الجرائم المستمرة، وبالرجوع إلى النصوص القانونية للجريمة محل الدراسة نجد أن الجريمة من الجرائم المستمرة لأنَّها تتكون من فعل يحمل الاستمرار بطبيعته [5].

---

(1) نصت المادة (14) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم (64) لسنة 1966 المعدل على (تطبق أحكام المادتين الثانية عشرة والثالثة عشرة من هذا القانون بحق كل مستأجر انتهت مدة ايجاره ولم يسلم العقار إلى دائرة الوقف).

(2) تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح الحلة في قرار لها ملخصه (احال السيد قاضي محكمة جنح الحلة المتهمة بدعوى غير موجزة وفقاً لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل...لإجراء محاكمتها عن الدعوى التي طلب فيها الممثل القانوني لديوان الوقف الشيعي الشكوى ضد المتجاوزين على العقار... وان المتهمة قامت ببناء دار سكنية بمساحة مائة وخمسون متر دون موافقة أصولية على سهام الوقف الشيعي في القطعة المرقمة...)، قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (3440/ج/2018) بتاريخ (2018/11/28) (غير منشور)، وفي قرار آخر ذهبت محكمة جنح السدة إلى (احال السيد قاضي محكمة تحقيق السدة المتهم لإجراء محاكمته وفق 12/1 من قانون الأوقاف... لقيامه بالتجاوز على أراضي الوقف الزراعية في قطع المقاطعة 23 محمد ابن الحسن/السدة)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (18/ج/2018) بتاريخ (2018/1/31) (غير منشور).

(3) يقصد بالترك (السلوك المكون للجريمة السلبية وهو الامتناع الإرادي عن القيام بحركة عضوية أو عقلية يوجب القانون القيام بها في وقت معين، كالامتناع عن اداء الشهادة ، أو الاحجام عن اتيان عمل يفرض القانون أو الاتفاق اتيانه) ، د. عباس الحسني ، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد ، مطبعة الازهر ، بغداد ،1970، ص73.

(4) د. علي حسين الخلف، ود. عبد القادر الشاوي، مصدر سابق، ص311.

(5) ذهبت محكمة استئناف بابل في قرار لها (... نقضت فيه قرار محكمة جنح السدة... والمتضمن الحكم على المدان بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وبغرامة مالية قدرها مائتان وخمسون الف دينار استنادًا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل... وقررت المحكمة ايقاف تنفيذ عقوبة الحبس مدة ثلاث

من حيث انفراد السلوك وتكراره: فتقسم الجرائم في هذه الحالة إلى جرائم بسيطة وجرائم اعتياد، فالجريمة البسيطة هي التي ترتكب بفعل واحد[1]، أما جريمة الاعتياد فهي التي تتكون من جملة افعال لا يعد كل منها جريمة بحد ذاته، والفيصل في التمييز بين الجريمة البسيطة وجرائم الاعتياد هو عدد مرات ارتكاب السلوك الإجرامي، إذ إنَّ الجريمة البسيطة تتكون من سلوك إجرامي واحد سواء كان وقتيًا أو مستمرًا، أما جريمة الاعتياد فهي عبارة عن تكرار للسلوك الإجرامي المتماثل الذي يكون الاقدام عليه لمرة واحدة لا يشكل جريمة، والعقاب في جريمة الاعتياد ليس للسلوك الإجرامي المرتكب وإنَّما للاعتياد عليه[2]، وعليه فإنَّ معرفة الجريمة محل الدراسة فيما إذا كانت جريمة بسيطة أو من جرائم الاعتياد نرجع إلى النصوص القانونية للجريمة نجد أنَّها لم تشترط تكرار السلوك من قبل الجاني، وعليه فإنَّ الجريمة تعد من الجرائم البسيطة.

2 ـ من حيث الركن المعنوي: تقسم الجرائم من حيث ركنها المعنوي إلى جرائم عمدية وجرائم غير عمدية، فالجرائم العمدية هي تلك الجرائم التي يتطلب القانون توافر القصد الجرمي فيها إذ يشترط لتحقيق الركن المعنوي توافر عنصر العمد لدى الجاني[3]، فعُرفت بأنَّها(الجريمة التي تعمد الجاني ارتكابها بنتائجها المبينة في القانون)[4]، أما النوع الآخر الجرائم غير العمدية وهي تلك الجرائم التي لا يطلب القانون فيها توافر القصد الجرمي لأنَّه لا يُشترط لتحقق ركنها المعنوي قيام عنصر العمد بل يكفي توافر الخطأ والاهمال في سلوك الجاني وهذا يتحقق عندما يهمل الجاني توجيه إرادته واختياره اتجاهًا من شأنه منع وقوع الجريمة كما نص عليها القانون[5]، القاعدة العامة أن كل الجرائم يتصور وقوعها بطريق العمد والخطأ، ولكن هناك بعض الجرائم أفرد لها المشرع نصوص لا يتصور وقوعها بطريق الخطأ ومنها على سبيل المثال جريمة القتل العمد، وعليه فإنَّ الجريمة محل الدراسة تعد من الجرائم العمدية وتتطلب القصد الجرمي بعنصريه (العلم والإرادة) ولا تتطلب قصد خاص.

المبحث الثاني

المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف وذاتيها

سنوات والزامه بإعطاء تعهد بحسن السيرة والسلوك... القرار التمييزي/بعد التدقيق والمداولة لوحظ أن الطعن مقدم خلال مدته القانونية ومشتملًا على أسبابه لذا تقرر قبوله شكلًا ولدى عطف النظر على القرار المطعون فيه وجد انه غير صحيح ومخالف لأحكام القانون... مع الاشارة إلى أن الفعل المسند يعد من الجرائم المستمرة والتي تتكون من سلوك إجرامي متجدد ومستمر مدة من الزمن لذا تقرر نقض كافة القرارات السابقة واعادة اضبارة الدعوى إلى محكمتها لإجراء المحاكمة مجددًا)، قرار محكمة استئناف بابل بالعدد (130/ت/جزائية/2018) بتاريخ (2018/3/12) (غير منشور).

(1) عمر بك لطفي ، الوجيز في القانون الجنائي ، ج1، ط1 ، مطبعة الشعب ، بلا مكان طبع، بلا سنة طبع ، ص9.

(3) د. عباس الحسني ، مصدر سابق ، ص82.

(3) قيس لطيف كجان ، شرح قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 بقسميه العام والخاص وتعديلاته، ط3، المكتبة القانونية، بغداد بلا سنة طبع، ص83.

(4) د. محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجنائي القسم العام وفقًا للأنظمة المقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012، ص63.

(5) د. مصطفى العوجي ، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2006م ، ص264- 266.

قد يبدو أن بعض الجرائم قد تشترك مع غيرها من الجرائم في بعض عناصرها، لكن الحقيقة غير ذلك إذ إنَّ لكل جريمة مميزاتها الخاصة بها ولها كيانها المستقل الذي يظهر استقلاليتها ويميزها عن غيرها، لذا أن معرفة ذاتية الجريمة محل الدراسة تعد المنطلق الأساس الذي من خلاله يتم معرفة خصائص هذه الجريمة، كما أنَّ لكل جريمة مبرراتها التي تدعو المشرع إلى تجريمها وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نبين في المطلب الأول المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونتناول في المطلب الثاني ذاتية جريمة التجاوز على العقار الموقوف.

المطلب الأول

المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف

تقوم المصلحة المحمية في قانون العقوبات بدور بارز في تكييف القاعدة القانونية التي يشكل المساس بها بأي وسيلة كانت عدوانًا يستوجب التجريم لأنَّ المصلحة ترتبط ارتباطًا وثيقًا بفلسفة الدولة لحماية القيم المعبرة عن المصالح الفردية فمن خلال النصوص القانونية فأنه يضفي الحماية على هذه المصالح وبالتالي تتحول هذه المصالح إلى مصالح قانونية من شأنَّها إشباع الحاجات الإنسانية المادية والمعنوية، لذلك فإنَّ للمصلحة دور جوهري في قانون العقوبات من خلال سياسة التجريم التي تنتهجها وترتبط بالفكر الذي تعتمده أساسا في مواكبة امور الحياة من كافة الجوانب الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، وعليه فإنَّ حماية هذه المصالح من الاهدار من شأنه تجسيد الاستقرار والثبات في المجتمع ورسم الابعاد المشروعة للنشاط الذي يقوم به الفرد، وللإحاطة بالمصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف سوف نتناول هذا المطلب بفرعين، نتناول في الفرع الأول مفهوم المصلحة المحمية، ونتناول في الفرع الثاني المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف.

الفرع الأول

مفهوم المصلحة المحمية

يهدف القانون من نصوص التجريم إلى فرض الحماية الجزائية على المصالح الجديرة بالحماية، فعندما يهتم المشرع بوقائع معينة فأنه لا يهتم بها على أساس أنَّها ظواهر طبيعية بل يهتم بها على أساس أنَّها مصالح أساسية وواجبة الاحترام، وبناءً على ذلك ولأهمية المصلحة سوف سنبين تعريف المصلحة في النقطة الأولى وعناصرها في النقطة الثانية وعلى النحو الآتي:

اولاً: **تعريف المصلحة**[1]:

عُرفت المصلحة المحمية بعدة تعاريف أشار الكثير منها إلى مدى مشروعية المصلحة، ومدى اسباغ المشرع حمايته عليها لكي تكون مصلحة مشروعة، (الحاجة إلى حماية القانون للحق

(1) **المصلحة لغةً**: الصلاح ضد الفساد ، والمصلحة جمعها مصالح ، ما يبعث على الصلاح ، ينظر: لويس معلوف ، المنجد في اللغة والإعلام، دار الشروق المطبعة الكاثوليكية ، ط20 ، بيروت ، 1986 ، ص432.

المعتدى عليه والمهدد بالاعتداء عليه والمنفعة التي يحصل عليها المدعي بتحقيق هذه الحماية)[1]، وعرفها آخر بأنَّها (الفائدة العملية المشروعة التي يحصل عليها المدعي من التجائه إلى القضاء) [2]، وللمصلحة في القانون معان فهي تستخدم على أنَّها عنصر من عناصر الحق(الحق مصلحة مادية أو ادبية يحميها القانون)[3].

ثانياً: **عناصر المصلحة**:

تقوم المصلحة على ثلاث عناصر أساسية هي عنصر المنفعة، وعنصر اشباع الحاجات، وعنصر المشروعية، فبالنسبة للعنصر الأول المنفعة وهي النتيجة التي تترتب على المصلحة التي يسعى اليها الفرد، وهي على نوعين أما موضوعية أو ذاتية، فالمنفعة الموضوعية تعني إنَ الناس يشعرون في الشروط نفسها بلذة واحدة، أما المنفعة الذاتية فهي تعني إنَ تقدير السعادة للفرد يرجع الى نفسه، وهناك من ذهب الى أنَ حقيقة المنفعة هي الطبيعة فهي التي وضعت الأفراد تحت سلطان اللذة والألم[4]، وما القانون إلا وسيلة للتوفيق بين الشهوات المتعارضة من أجل تحقيق السعادة والاطمئنان، وإنَ مقياس المنفعة يتمثل في اللذة الخالصة التي يتم تحقيقها من الفع لأكبر عدد ممكن من الناس، وقد أختلف في مقياس المنفعة، فهناك من يرى من الناحية الفلسفية والأخلاقية إنَ المقياس الذي يتم الاعتماد عليه لقياس المنفعة هو مقدار اللذة التي يحصل عليها الفرد من فعله[5]، في حين يرى آخر أنَّ اللذة العامة هي أساس السعادة، فالتجربة أثبتت أن الأفراد جميعاً يرغبون في الحصول على السعادة، وغاية كل عمل يقومون به هو جلب السعادة لهم، وتعد المنفعة خير وسيلة لتحقيق هذه السعادة.

أمَّا بالنسبة للعنصر الثاني وهو الهدف (اشباع الحاجات) [6]، يقصد به أن تؤدي اللذة إلى اشباع حاجات مادية أو معنوية (نفسية) للإنسان تمليها عليه غرائزه، والتي من خلالها يتحقق الهدف، أي أن اللذة شعور سار يقترن بإشباع الهدف الذي سعى من أجله[7].

أما بالنسبة للعنصر الثالث الذي تستند عليه عناصر المصلحة هو المشروعية أي موافقة المنفعة (محل الاشباع) [8] للقانون ومشروعية الوسيلة التي تحقق المنفعة فالمشرع عندما يضع الحدود لغاية معينة وواضحة فأنه يستهدف من خلال ذلك تحقيق هدف معين فوجود القانون هو

---

(1) عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، بحث منشور في المجلة الجائية القومية، العدد3، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1972م، ص394.

(2) عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، اطروحة دكتوراه، القاهرة، 1974، ص57.

(3) محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسس الرسالة، بيروت،1977، ص24.

(4) محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة العامة في دعوى الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982، ص12.

(5) عادل عازر ، مصدر سابق ، ص397.

(6) مصطفى طه جواد الجبوري، التناسب بين المصلحة العامة والخاصة في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه ، معهد العلمين للدراسات العليا، 2020، ص64.

(7) د. حسن صادق المرصفاوي ، قانون العقوبات، القسم الخاص ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1978، ص762.

(8) محمد مردان علي ، المصلحة المعتبرة في التجريم ، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق ، جامعة الموصل، 2002م ، ص20.

ضمان لتحقيق هذه الغاية[1]، لذلك ذهب المشرع إلى إضفاء الحماية القانونية على المصالح التي يراها جديرة بالحماية، واقتران المنفعة بموافقة القانون يتطلب أن تكون الوسيلة التي تحقق المنفعة مشروعة أيضًا[2]، لذلك يجب أن تكون وسيلة الحصول عليها مشروعة وهذا ينطبق على جريمة التجاوز على العقار الموقوف فالسعي للحصول على عقار يجب أن يكون بصورة مشروعة أما إذا كانت غير مشروعة وهي التجاوز فهنا لا تتوافق مع مبدأ المشروعية، ومما تقدم فإنَّ عناصر المصلحة تظهر المنفعة وهي الهدف لإشباع الحاجة من خلال الوسيلة المشروعة التي تؤدي إلى تحقيق المصالح المعنوية والمادية.

الفرع الثاني

المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف

إنَّ تحديد المصلحة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف له أهمية كبيرة إذ إنَّ الوصول إلى المصلحة المحمية يؤدي إلى معرفة العلة التي ابتغاها المشرع من تشريع القاعدة الجنائية، فعندما يقرر المشرع توفير الحماية الجزائية لمصلحة من المصالح فأنه يضع نصب عينيه الاهداف المتوخاة من هذا التشريع.

ومن الجدير بالذكر إنَّ المصالح التي يقوم أو يطلع القانون بتنظيمها، والموازنة فيما بينها تقسم حسب المصلحة التي يحميها إلى مصلحة عامة ومصلحة خاصة[3]، وتعرف المصلحة العامة بأنها (هي النفع العام الشامل موضوعيًا أي معنويًا وماديًا، والذي يعم جماعة كثيرة العدد من حيث النطاق الإنساني أو الشخصي للنفع، ويدخل في هذا النفع دفع الضرر والفساد اللاحق بهذه الجماعة)[4]، أما المصلحة الخاصة (فيقصد بها المطالب والرغبات المتصلة اِتصالًا مباشر بالحياة الفردية، والتي يطالب بها الأفراد بِاسم تلك الحياة ذاتها)[5]، والفرد وحده مصدر كل حق، والغاية من كل مجتمع سياسي؛ لأنَّه وحده الكائن الحر والإرادة المدركة للمسؤولية عن تصرفاتها، وإنَ مهام القانون هو تنظيم ممارسة الفرد لحقوقه، والتساؤل الذي يثار هل تعد الجريمة محل الدراسة من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، أم من الجرائم الواقعة على الأشخاص أو الأموال[6]؟

إنَّ معيار التفرقة بين الجرائم المضرة بالمصلحة العامة والجرائم الواقعة على الأموال أو الأشخاص، يعتمد على أساس الموضوع أو المحل الذي يعرضه الجاني للخطر أو يلحق به الضرر،

---

(6) طلال البدراني ، المصلحة المعتبرة في الجرائم الاخلاقية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون ، جامعة الموصل ، 1988، ص21.

(2) علي كريم شجر، المصلحة المعتبرة في تجريم الأفعال الماسة بأمن الدولة الداخلي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة ميسان، 2019، ص14.

(3) د.أ حمد وهدان، تطور قانون العقوبات المصري في الفترة من (1937- 1952)، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، المجلد 63، 1993، ص6-7.

(4) محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004، ص 508.

(5) د. نعيم العطية ، الفلسفة الدستورية للحريات الفردية ، دار النهضة العربية للطبع والنشر ، القاهرة، 1989م ، ص63.

(6) يقصد بجرائم الأموال (مجموعة الافعال التي يؤدي وقوعها الى الاعتداء على الذمة المالية، أي إنَ هذه الجرائم يجمعها أنها تمثل اعتداء على مصلحة قانونية واحدة، وهي الذمة المالية) ينظر: د. محمد عودة، الجرائم الواقعة على الأموال، مصدر سابق، ص205.

فإذا كان الضرر الذي حصل من جراء ارتكاب الجريمة قد أصاب فرد أو أفراد معينين، فإنَّ الجريمة تعد من الجرائم المضرة بالأشخاص[1]، أما إذا لم يصب الضرر الذي ترتب على الجريمة شخصًا معينًا فأنَّها تعد من الجرائم المضرة بالمصلحة العامة[2]، فالجرائم المضرة بالمصلحة العامة هي التي تضر المصالح العامة للدولة في جوانبها الاقتصادية والمالية فلا يقوم المشرع بتجريم الفعل إلَّا إذا عدّه وسيلة من وسائل الاضرار بالمصلحة العامة وذلك نظرًا لما تشكله الجرائم المضرة بالصحة العامة من خطر يعرقل مسيرة التنمية الاقتصادية، باعتبار أنَّها تنال بالاعتداء حقوقًا متنوعة تختلف من حيث طبيعتها وعناصرها اختلافًا كبيرًا ولكنها تجتمع أن كل حق منها ليس لفرد أو افراد معينين بذاتهم وان الحق المعتدى عليه هو المجتمع في مجموع افراده أو هو الدولة باعتبارها الشخص القانوني الذي يمثل المجتمع في حقوقه ومصالحه كافة، وان أهمية الجرائم المضرة بالمصلحة العامة تصيب مصالح المجتمع بشكل مباشر وضررها الاجتماعي جسيم، وان جريمة التجاوز على العقارات الموقوفة تعد من الجرائم التي تشكل خطرًا كبيرًا على المصالح العامة لا سيما من الناحية الاقتصادية، فإنَّ المصلحة المراد حمياتها في هذه الجريمة هو حماية المصلحة العامة والخاصة[3].

فالهدف من وضع النصوص القانونية لكافة الجرائم هو لسير وديمومة المرفق العام حيث لا تستطيع الدولة مباشرة انشطتها وتوفير الخدمات للأفراد بغير أموال تعتمد عليها في تحقيق اهدافها[4]، فأذ عجزت الدولة عن اشباع الحاجات الأساسية للأفراد تعطلت مصالح المجتمع واصاب ضرر عدد كبير الأفراد وقد يؤثر ذلك بمقومات المجتمع والعناصر الأساسية التي يستمد منه كيانه وأمانه [5].

ونظرًا لخصوصية العقارات الموقوفة ومن أجل مراعاة المصلحة العامة وتوسيع لدائرة الأوقاف، فيجعلها تتمدد وتغطي الجهات الموقوف عليها من المساجد والمدارس والمكتبات وكتب العلم والفقراء وسائر المرافق العامة[6]، وبذلك يكون موف بحكمة الوقف، وفيه تشجيع على الخير والبر، هذا ما جعل المشرع يجرم الأفعال التي تضر بهذه العقارات سواء كان الضرر كليًا أم جزئيًا لتمكينها من تحقيق الاغراض التي خصصت لها هذه العقارات، وقد تقع الجريمة على العقارات الخاصة المملوكة للأفراد كما لو قام الجاني بالتجاوز على العقارات الموقوفة للشخص معين أو ورثته (الوقف الاهلي) وقد يقع التجاوز على العقارات المملوكة للأشخاص المعنوية ويكون ذلك في العقارات المملوكة للمؤسسات الخيرية أو العقارات الموقوفة لأحد الأئمة (عليهم السلام) أو دور العبادة، فالمشرع يقصد من ذلك التجريم وضع حماية موضوعية من تلك الأفعال للعقارات بشكل

(1) د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة نشر، ص19.

(2) د. حسن رضا، أحكام الأوقاف، ، الطبعة الأولى، مطبعة النقيض الاهلية، بغداد، 1938، ص22.

(3) د. رفيق محمد سلام، الجديد في جرائم المال العام، الطبعة الأولى، بلا دار نشر، القاهرة، 2006، ص125.

(4) تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز في قرار لها الى (...ان الغاية أو الهدف الأساسي من المرافق العامة هو تقديم الخدمات لجمهور الناس تحقيقًا للمصلحة العامة لكن بشرط أن لا يسبب تقديمها حدوث اخطاء أو مخاطر تهدد حياتهم...) قرار محكمة التمييز بالعدد (111/الهيئة الاستئنافية عقار) بتاريخ (2020/3/2) (غير منشور).

(5) د. احمد فتحي سرور ، القسم الخاصـ الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الاشخاص ، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962، 104.

(6) د. علي محي الدين القره داغي، استثمار الوقف وطرقها القديمة والحديثة ، دراسة قدمت إلى مجمع الفقه الإسلامي في دورتها الثالثة عشرة، الكويت ، ٢٠٠٢، ص 34.

كلي أو جزئي، وهذه الحماية غير مقصودة لذات العقار فقط وإنَّما لحماية قيمتهُ الاقتصادية التي تعتمد على صلاحيته للاستعمال، فالمشرع أراد حماية المصلحة الخاصة للأفراد والتي تتمثل بحماية ملكية العقارات[1]، فجريمة التجاوز لا تقع على العقارات الموقوفة وقف عام (الأموال العامة) فقط كما بينا سابقًا وإنَّما تقع على الملكية الخاصة، فالمشرع لا يحمي الملكية الخاصة إلَّا إذا قدر اهميتها للمجتمع، فالمشرع عندما يحمي مصالح مشتركة والمتمثلة بالملكية العامة والملكية الخاصة فأنه يعطي الالوية للمصلحة العامة في الحماية، أما المصلحة الخاصة فإنَّ القانون الجنائي لا يتولى حمايتها إلَّا إذا تضمنت في ثنياها مصلحة اجتماعية، أي ينظر للمصلحة الخاصة على إنَّها تمثل وضعًا يحميه القانون موضوعًا لحماية المجتمع[2].

واستنادًا على ما تقدم يتبين لنا أن المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على العقار الموقوف، تكون ذات طبيعة مزدوجة تتمثل بحماية المصلحة العامة والخاصة معًا، المصلحة العامة تتمثل بحماية العقارات الموقوفة وقف عام، من أجل المحافظة عليها وضمان استمرارها في تقديم الخدمات التي وقف من أجلها، وهذا ما جعل المشرع يجرم الأفعال التي تضر بهذه العقارات، أما المصلحة الخاصة فتتمثل بحماية العقارات الموقوفة لبعض الأفراد، لضمان الانتفاع والاستفادة منها من قبل هؤلاء الأفراد وبالنتيجة تحقيق رفاهية المجتمع ككل، فإنَّ في حماية هذه العقارات تحقيق المصلحة الخاصة التي تحل في ثناياها تحقيق المصلحة العام.

المطلب الثاني

ذاتية جريمة التجاوز على العقار الموقوف

لجريمة التجاوز على العقار الموقوف العديد من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الجرائم ولكن قد تشترك جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع غيرها من الجرائم في بعض الصفات، مما يجعل عدة نقاط التقاء بينهما، لذا سوف نتناول هذا المطلب بفرعين، نبين في الفرع الأول خصائص جريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونتناول في الفرع الثاني تمييز جريمة التجاوز على العقار الموقوف عما يشابهها من الجرائم.

الفرع الأول

خصائص جريمة التجاوز على العقار الموقوف

تتصف جريمة التجاوز على العقار الموقوف بمجموعة من الخصائص التي تميزها عن غيرها من الجرائم وأهمها:

أولا: **من جرائم الاعتداء على الأموال غير المنقولة**:

لقد انقسم فقهاء القانون عند تعريفهم للمال على ثلاثة أقسام الأول اعتمد عنصر المنفعة فعرّفه بأنَّه (كل شيء يحقق لإنسان منفعة ما ويكون قابل للتملك الخاص)، أما الثاني اعتمد عنصر الملكيّة

(1) د. رفيق محمد سلمان ، الحماية الجنائية للمال العام دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة،1999 ، ص 121.

(2) د. حميد زيدان نايف محمد العنزي ، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة ، مكتبة حقوق المنصورة ، 1995، ص22.

فعرّفه بأنَّه (كل شيء يصلح في ذاته لأنْ يكون محلا لحق مالي يدخل في تقدير ذمة شخص طبيعي أو معنوي)[1]، أما الثالث اعتمد فكرة الذمّة المالية فعرّفه بأنه (سائر العناصر الإيجابية للذمة الماليّة)، وعرف المشرع العراقي المال بأنَّه (كل حق له قيمة مادية)[2]، وعرفه قانون المعاملات المدنية العماني رقم 29 لسنة 2013 في المادة 50 منه والتي نصت على (المال هو كل عين أو منفعة أو حق له قيمة في التعامل)، أما القانون المدني اليمني رقم 14 لسنة 2002م فقد عرف المال في المادة 112 والتي نصت على (المال هو كل شيء يتمول به ويمكن الاحتفاظ به لوقت الحاجة إذا كان التعامل به مباح شرعًا وكان غير خارج عن التعامل بطبيعته)، فالأشياء الخارجة عن التعامل بطبيعتها لا تعد أموالا لعدم امكانية حيازتها إلَّا استأثر بها أحد فأنَّها تدخل في عداد الأموال وبالتالي تصلح أن تكون محلًا لجرائم الأموال، أما الاشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون وإن كان الاستيلاء على هذه الاشياء يمكن أن يحقق جريمة مستقلة بذاتها إلَّا أنَّه يمكن أن تعد محلًا لجريمة الاستيلاء [3].

تعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف من الجرائم الواقعة على الأموال، إذ أنَّها تشكل اعتداء على العقار الذي يعد جزء من الأموال العامة التي أوجب القانون حمايتها، وهذا ما أشارت إليه المادة من(71) من القانون المدني العراقي والتي نصت على أنَّه (1ـ تعتبر أموالًا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص المعنوية والتي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون...)،

أما في التشريع العماني فقد نصت المادة (56) من القانون المدني العماني على (١– تعتبر أموالا عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة أو التي تكون مخصصة لمنفعة عامة بمقتضى قانون أو مرسوم سلطاني أو قرار من الوزير المسؤول عن الشؤون المالية بناء على اقتراح الوزير المختص أو بالفعل).

أما في التشريع اليمني فقد نصت المادة (114) من قانون المعاملات المدنية على (ينقسم المال على نوعين:1ـ مال ثابت غير منقول (عقار) 2ـ مال منقول).

إذ يتضح من هذه النصوص أن محل الجريمة هي العقارات الموقوفة حسب نصوص المواد التي جرمت التجاوز عليها في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة للجريمة محل الدراسة[4]،

---

(1) د. رضا محمد ابراهيم ، قواعد القانون المدني في جرائم الأموال ، دار الكتاب الحديث ، 2008 ، ص87.

(2) المادة (65) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.

(3) نصت المادة (61/1) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة (1951) المعدل (كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلًا للحقوق المالية)، ونصت الفقرة الثانية من نفس المادة على (والاشياء التي لتخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع احد أن يستأثر بحيازتها، والاشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي لا يجيز القانون أن تكون محلًا للحقوق المالية)، كما نصت المادة 52 من قانون المعاملات المدنية العماني على أنَّه (٢ – الأشياء التي تخرج عن التعامل طبيعة هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها، وأما الخارجة حكما فهي التي لا يجيز الشرع أو القانون أن تكون محلا للحقوق المالية)، أما المادة (113) من قانون المعاملات اليمني فقد نصت على(الأشياء التي لا يباح التعامل فيها شرعًا هي التي حرم الشرع التعامل فيها، والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها وكل شيء غير ذلك يمكن أن يكون محلًا للحقوق المالية).

(4) المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم(64) لسنة (1966) المعدل تقابلها المادة (52) من قانون الأوقاف العماني رقم (65) لسنة (2000) المعدل، والمادة (87) من قانون الوقف الشرعي اليمني رقم (23) لسنة (1992) المعدل.

تبرز خطورة جريمة التجاوز على العقارات الموقوفة كونها من جرائم الاعتداء على الأموال حيث يؤثر ارتكابها على الوظيفة الاقتصادية والاجتماعية لهذه العقارات مما يستوجب توفير نصوص قانونية جديرة بالحماية لها، وإدراكًا من المشرع لأهمية هذه العقارات وخطورة الاعتداء عليها بالتجاوز اتجه إلى تجريم الاعتداء عليها في قانون ادارة الأوقاف، وتعد هذه الجريمة من الجرائم المخلة بالمبادئ التي تضمنت حماية الأموال العامة التي نص عليها الدستور العراقي والدساتير المقارنة[1].

ثانياً: **من جرائم الضرر**:

تنقسم الجرائم من حيث الأثر والنتيجة الناجمة عنها إلى قسمين، الجرائم المادية أو ما تسمى بـ (الجرائم ذات النتيجة) أو جرائم الضرر وهي الجرائم التي تحدث بطبيعتها نتيجة مادية محسوسة وضارة، فالجريمة المادية هي التي يشترط القانون لوجودها نتيجة جرمية ناشئة عن الفعل الذي ارتكبه الشخص وتعتبر النتيجة فيها عنصر من عناصر الركن المادي، فعرفت جرائم الضرر بأنَّها (هي الجرائم التي يحقق فيها الجاني من خلال سلوكه الإجرامي ضررًا محققا على الحق، أو المصالح التي تكون محمية من القانون)[2]، فجريمة السرقة مثلا لا تتم إلَّا بأخذ مال الغير المنقول دون رضاه، فتعبر هذه الجرائم دائمًا عن حقيقة مادية لأنَّ لنتيجتها وجودًا ماديًا محسوسًا في العالم الخارجي، أما النوع الثاني جرائم الخطر أو ما يعبر عنها أحيانًا بـ(الجرائم غير ذات النتيجة) أو الجرائم الشكلية، وعرفت بأنَّها (هي الجرائم التي يكتفي فيها المشرع أن يترتب على السلوك الجرمي المرتكب من الجاني خطر على المصالح أو الحقوق محل الحماية الجنائية، دون يستلزم فيها المشرع الاضرار الفعلية، ويتمثل هذا الخطر في التهديد بالضرر)[3]، وهذا يعني أن المشرع يعاقب على هذه الجرائم بمجرد تعريض المصالح القانونية التي يحميها القانون للخطر، سواء ترتب على السلوك الجرمي نتيجة مادية أم لم يَترتب، وعُرف الخطر بأنَّه (حالة واقعية تتمثل بمجموعة من الأثار المادية التي ينشأ عنها احتمال حدوث خطر ينال الحق محل الحماية)[4]، وهذه الجرائم التي ليس لنتيجتها وجود مادي يعاقب عليها القانون وإن لم ينتج عنها أي نتيجة ضارة، لذلك أن فكرة الخطر لا تكون مقتصرة على احتمال حدوث الضرر بل يدخل في تقديرها القيمة القانونية للمصلحة أو الحق المحمي ولا يترتب عليها ضرر ملموس[5].

وعليه فإنَّ مقياس التمييز بين جرائم الضرر وجرائم الخطر هو المدلول المادي، والجريمة التي تحقق نتيجة بمدلولها المادي تعد من جرائم الضرر والذي يصيب فردًا أو يصيب المصلحة العامة،

---

(1) تنظر، الفقرة (اولاً) من المادة (27) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 النافذ، تقابلها المادة (11) من دستور سلطنة عمان رقم (101) لسنة (1996) المعدل، والمادة (22) من دستور الجمهورية اليمنية لسنة (1991) المعدل.

(2) د. أحمد شوقي عمر ابو خطوة، جرائم التعريض للخطر العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص31.

(3) د. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات القسم العام، مطابع السعدني، جامعة الاسكندرية، بلا سنة طبع، بلا سنة نشر، ص202.

(4) د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1977، ص84.

(5) عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2000م، ص51 ــ 50.

ويتمثل المدلول المادي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف ما يطرأ عليه من تغيير في الواقع الخارجي متمثلًا في وجود ماديات لم تكن موجودة قبل حدوث التجاوز على العقار الموقوف[1].

واستنادًا إلى ما تقدم تعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة من جرائم الضرر[2].

الفرع الثاني

تمييز جريمة التجاوز على العقار الموقوف عما يتشابه معها

قد تتداخل جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع بعض الجرائم في جوانب معينة، وتختلف في جوانب أخرى انطلاقًا من أن لكل جريمة ذاتيتها التي تمييزها عن غيرها من الجرائم، ولبيان هذا التداخل والاختلاف سنقسم هذا الفرع الى فقرتين نتناول في الفقرة الأولى تمييز الجريمة محل الدراسة عن جريمة استيلاء موظف على عقار، ونخصص الفقرة الثانية لتمييز جريمة التجاوز عن العقار الموقوف عن جريمة التجاوز على عقارات الدولة.

أولا: التمييز بين جريمة التجاوز على العقار الموقوف وجريمة استيلاء موظف على عقار.

بالرجوع إلى التشريعات العقابية محل الدراسة المقارنة ومنها المشرع العراقي نجد أنَّها لم تعرف جريمة استيلاء موظف على العقار إلَّا أنَّها نظمت أحكامها في قوانين العقوبات، ونص المشرع العراقي عليها المادة (316) من قانون العقوبات العراقي (يعاقب بالسجن كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال أو متاع أو ورقة مثبتة لحق أو غير ذلك مملوك للدولة أو لإحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم الدولة في مالها بنصيب ما أو سهل ذلك لغيره وتكون العقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنين إذا كان المال أو المتاع أو الورقة أو غيره مملوكا لغير من ذكر في الفقرة المتقدمة)، أما المشرع العماني فقد عالج جريمة الاستيلاء في المادة (214) من قانون الجزاء العماني والتي نصت على(يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات وبغرامة تساوي المستولى عليه كل موظف عام استولى على مال عام أو سهل ذلك لغيره)، أما المشرع اليمني فقد نصت الفقرة (ثانيًا) من المادة (162) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سبع سنوات كل موظف عام.... استغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال للدولة أو إحدى الهيئات أو المؤسسات العامة أو الوحدات التابعة له أو سهل ذلك لغيرة وإذا لم يصحب الفعل المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين

---

(1) د. محمد عبد الشافي اسماعيل، الحماية الاجرائية للمال العام، دار النهضة العربية، 1999، ص43.

(2) ذهبت محكمة جنح السدة في قرار لها ملخصه(احال السيد قاضي محكمة تحقيق السدة المتهم لإجراء محاكمته بدعوى غير موجزة وفق أحكام المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف على محكمة جنح السدة... ولدى الاطلاع على اضبارة الدعوى تجد المحكمة أن الدعوى... وموضوعها قيام المتهم بالتجاوز على دائرة الأوقاف... وان الدائرة المذكورة لم يلحقها أي ضرر... ولما تقدم قررت المحكمة ايقاف الإجراءات القانونية بحق المتهم)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد/19/ج/2018 بتاريخ 2018/1/31، وفي قرار آخر لها ذهبت محكمة جنح السدة (....إلى ايقاف الإجراءات القانونية بحق المتهم بالتجاوز على دائرة الأوقاف... لان الدائرة المذكور لم تلحقها أي ضرر)، قرار محكمة جنح السدة(بالعدد/46/ج/2018) بتاريخ (2018/2/28) (غير منشور).

نية التملك بأن كان يقصد استعمال المال ثم رده تكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات)، وعرفت فقهاً[1]، بأنَّها (كل نشاط إيجابي ينتزع به الموظف حيازة عقار عامًا كان أم خاصًا بناءً على سلطة وظيفته بقصد امتلاكه أو بقصد الانتفاع به، دون أهمية للوسيلة التي تم فيها الانتزاع فقد يتم هذا الانتزاع خلسة أو عنوةً أو حيلة)[2]، يلاحظ من هذا التعريف أنَّ جريمة استيلاء موظف على عقار لا تقع بالنشاط السلبي لا بُدَّ من قوع نشاط إيجابي من الموظف من أجل تحقق الجريمة ويشمل النشاط الإيجابي هنا أي صورة من صور السلوك من شأنه تحقيق جريمة استيلاء الموظف على عقار سواء قام الموظف باستعمال القوة أو الحيلة في الحصول على العقار تتحقق الجريمة فالعبرة بتحقق النتيجة، ومن خلال القرارات القضائية التي اطلعنا عليها لم نجد تعريفًا لجريمة استيلاء موظف على عقار ولكن استعمل القضاء ذات الكلمة التي أورد ها المشرع في النص وهي (الاستيلاء)[3].

واستنادًا لما تقدم تلتقي جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة استيلاء موظف على عقار في عدة اوجه وتختلف عنها وتختلف عنها ببعض اوجه الاختلاف، سنبين كل منهما في ما يلي:

1- **أوجه الشبه:** تتشابه جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة (استيلاء موظف على عقار) من حيث:

أ- كلاهما من الجرائم العمدية: تعدّ جريمة التجاوز على العقار من الجرائم العمدية التي يتطلب القصد الجنائي فيها من علم وإرادة، كذلك الحال بالنسبة لجريمة استيلاء موظف على عقار، إذ تعدّ من الجرائم العمدية التي يشترط فيها ثبوت القصد الجرمي، والمتمثل بعلم الجاني بأن فعله يعاقب عليه القانون هو إخراج الجاني العقار من حيازة مالكه ، واتجاه إرادته إلى تملك العقار.

ب ـ كلاهما من الجرائم الإيجابية: تتشابه جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة استيلاء موظف على عقار في أن الركن المادي في كلاهما يقع بسلوك إيجابي فتحقق جريمة التجاوز يتطلب قيام الجاني بنشاط إيجابي على العقار الموقوف، فقد يكون في إقامة البناء على أرض

---

(1) **الاستيلاء لغةً**:ـــ الاستيلاء ظهر عليه وتمكن منه، فتقول استولى على الأمر أي بلغ الغاية وتأتي استولى عليه بمعنى غلب عليه وتمكن منه وفي لسان العرب جاء فيه: استولى على الأمر أي بلغ الغاية، فيقال استولى فلان على مالي أي غلبني عليه، استولى عليه صار في يده، وقيل في الاستيلاء هو الاقتدار على المحل حالًا ومالاً، وقيل بأنَّه مجرد حصول الشي المغصوب في حوزة الغاصب، وقيل أيضًا بأنَّه القهر والغلبة ولو حكمًا، ينظر، جبران مسعود، معجم الرائد، مصدر سابق، ص9.

(2) حسين جمعة محمد، مصدر سابق، ص11.

(3) تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها صادقت فيه قرار محكمة جنايات الكرخ القاضي (بتجريم المتهم وفق المادة 3/316 عقوبات(لاستيلائه).. وحكمت عليه بدلالة المادة 3/132 عقوبات بالحبس= = الشديد)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (1731/جزاء اولى/2000) بتاريخ (200/4/26)، أشار إليه حسين جمعة محمد خلف، جريمة استيلاء موظف على عقار، مصدر سابق، ص14، وفي قرار لمحكمة جنايات البصرة قضت بأنَّه (اتضح من الأدلة المتوفرة أن المتهم قام بالاتفاق ولاشتراك مع متهمين آخرين (بالاستيلاء)... اثناء قيامه بالواجب باعتباره موظف في المنشأة العامة للبتروكيماويات... وعليه أن فعله ينطبق وأحكام المادة 1/316 عقوبات)، قرارا محكمة جنايات البصرة بالعدد(148/ج/1997) بتاريخ (1997/5/25)، أشار إليه: لطيف شيخ طه، الجرائم المخلة بالثقة والمصلحة العامة ط1، كردستان ـــ العراق، 2015، ص15.

الوقف، وكذلك الحال في جريمة استيلاء موظف على العقار فقد يكون باستعمال القوة أو الحيلة في الحصول على العقار[1].

ت ـ طبيعة الجريمة: أن كلًا من جريمة التجاوز على العقار الموقوف وجريمة (استيلاء موظف على عقار) تعد من الجرائم العادية بصفة عامة.

ث كلاهما من جرائم الضرر: تتشابه جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة استيلاء الموظف على العقار في أن كلاهما من جرائم الضرر(الجرائم المادية)، ذات النتيجة التي يستلزم لوجودها حدوث تغيير في العالم الخارجي فلا تكون تامة إلَّا بتحقق النتيجة الضارة[2].

جـ محل الجريمة: أن كلا الجريمتين جريمة التجاوز على العقار الموقوف، وكذلك جريمة استيلاء موظف على عقار تتطلب أن يكون محلها كيان مادي ملموس وهو العقار[3].

ح ــ الشروع: تتشابه جريمة استيلاء موظف على عقار وجريمة التجاوز على العقار الموقوف في أن كلتا الجريمتين يتصور فيه الشروع[4].

2ــ اوجه الاختلاف: أن وجود بعض اوجه الشبه بين جريمة التجاوز على العقار الموقوف وجريمة استيلاء موظف على عقار لا يعني هذا التطابق التام بينهما بل يختلفان بعدة اوجه سنبينها على النحو الاتي:

أـ من حيث التنظيم التشريعي: قانون إدارة الأوقاف العراقي والقوانين المقارنة هي التي تنظم جريمة التجاوز على العقار الموقوف، وبالتالي هي التي تطبق في حالة ارتكابها من الجاني، بينما جريمة استيلاء موظف على عقار نظمت في قانون العقوبات في المادة (316)، وهو الذي يطبق عليها، أما التشريعات المقارنة فقد نظمها العماني في قانون الجزاء أما المشرع اليمني فقد نظمها في قانون الجرائم والعقوبات.

بـ من حيث جسامة الجريمة: تقسم الجرائم على وفق جسامتها إلى جنايات وجنح ومخالفات[5]، تعد جريمة استيلاء الموظف على عقار جناية في التشريع العراقي، فقد عاقب المشرع العراقي قانون العقوبات العراقي بالسجن وشدد عقوبة إلى عشر سنوات إذا وقع الاستيلاء على مال أو متاع أو ورقة مملوكة لغير الدولة، وكذلك في التشريعات فقد اعتبرت جناية فقد عاقب المشرع العماني عليها بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن خمس سنوات وذلك في قانون الجزاء، وكذلك عاقب المشرع المني بالحبس مدة لا تزيد على سبع في قانون الجرائم والعقوبات[6]، أما جريمة محل الدراسة فقد عاقب المشرع العراقي بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبالغرامة أما المشرع العماني فقد عاقب عليه بالسجن مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة، أما المشرع اليمني فقد

---

(1) محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والامنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006، ص 50.

(2) عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، مصدر سابق، ص53.

(3) د. محمد على سالم عياد، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص250.

(4) د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 228.

(5) المادة (23) من قانون العقوبات العراقي، تقابلها المادة (22) من قانون الجزاء العماني، والمادة (15) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(6) المادة (316) من قانون العقوبات العراقي، تقابلها المادة (214) من قانون الجزاء العماني، والمادة (162) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

اعتبرها عاقب عليها بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد عن سبع سنوات إذا كان التجاوز بصورة الهدم أو إقامة البناء، وعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة في غير هذه الحالات.

تـ من حيث صفة الجاني: إذ تختلف استيلاء الموظف على عقار فأنَّها ترتكب من قبل الموظف فقط[1]،أمَّا جريمة التجاوز على العقار الموقوف فلا يتطلب ارتكابها صفة معينة في الجاني.

ثانيا: التمييز بين جريمة التجاوز عن العقار الموقوف و جريمة التجاوز على عقارات الدولة:

بالرجوع إلى القوانين محل الدراسة نجد أنَّها خلت من تعريف لجريمة التجاوز على عقارات الدولة، فقد نص عليها المشرع العراقي ونظم أحكامها في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 154 لسنة 2001 النافذ في البند (اولًا) منه دون ايراد تعريف لها، أما التشريعات المقارنة فلم يعرف المشرع العماني جريمة التجاوز على عقارات الدولة واكتفى بالنص عليها وتنظيم أحكامها في قانون الجزاء رقم(7) لسنة (2018) في الماد (222) منه والتي نصت على (يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات كل من تعدى على عقار مملوك للدولة...، وتكون السجن مدة لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على خمس سنوات إذا وقع التعدي من موظف عام بحكم وظيفته أو بتسهيل، وفي جميع الأحوال يحكم برد العقار وما عليه من مبان أو غراس، أو برده مع إزالة ما عليه من تلك الاشياء على نفقة المعتدي)، أما المشرع اليمني فقد عالج الجريمة في المادة (47) من قانون أراضي وعقارات الدولة رقم (21) لسنة 1995م والتي نصت على (مع عدم الإخلال بأي عقوبة اش ينص عليها أي قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على أربع سنوات وبغرامة لا تقل عن عشرين ألف ريال أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يعتدى بأي وجه من الوجوه على أراضي وعقارات المخصصة والمراهق العامة الواقعة في نطاق المدن وتكون العقوبة هي الحبس مدة لا تزيد على خمس سنوات إذا صاحب الاعتداء استعمال قوة أو التهديد باستعمالها، أو تم ذلك اعتمادًا على سلطة وظيفية أو استغلال للنفوذ أو الوجاهة وتتعدد العقوبات بتعدد الأفعال وتضاعف العقوبة فب حالة العودة)، وعُرفت فقهًا بأنَّها (مجمل ما يقوم به والهيئات الرسمية وغير الرسمية من اتلاف أو تشويه أو تغيير متعمد لبنية المكان ومكوناته ما يؤدي إلى تغيير صورته التي كان ينبغي أنْ يظهر بها ضمن حدود التصميم الأساس)[2]، وعرفها آخر (بأنَّه الاضرار بالدولة وتسبيب الضرر، والتجاوز هو الخروج عن الحدود المقررة قانونًا)[3]، يلاحظ من هذه التعاريف أنَّ

---

(1) عرف المشرع العراقي الموظف في عدة تشريعات ومنها قانون الخدمة المدنية رقم (24) لسنة (1960) المعدل فقد عرف الموظف في المادة (2) منه بأنَّه (كل شخص عهدت إليه وظيفة دائمة داخلة في الملاك الخاص بالموظفين)، أما قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم (14) لسنة (1991) فقد عرفت الفقرة (3) من المادة (1) الموظف العام بأنَّه (كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة)، أما قانون التقاعد الموحد رقم (9) لسنة (2014) فقد عرفت الفقرة (7) من المادة (1) الموظف العام بأنَّه (كل شخص عهدت إليه وظيفة مدنية أو عسكرية أو ضمن قوى الامن أو مكلف بخدمة عامة والذي يتقاضى راتبًا أو اجرًا أو مكافأة من الدولة وتستقطع منه التوقيفات التقاعدية).

(2) مصطفى علي حمد ، جريمة التجاوز على عقارات الدولة، رسالة ماجستير، كلية القانون ،جامعة بابل،2022، ص12.

(3) حسن عبد الرزاق جدوع، الجرائم الاقتصادية، وزارة العدل، مجلس العدل، بغداد، 1985، ص15.

جريمة التجاوز على عقارات الدولة تقع بنشاط إيجابي فلا يمكن تصور وقوعها بسلوك سلبي، ولم نجد في حدود ما اطلعنا عليه من قرارات قضائية تعريفًا لجريمة التجاوز على عقارات الدولة وعلى الرغم من عدم وجود تعريف قضائي للجريمة ولكن غالبًا ما يستعمل القضاء في قراراته ذاته الكلمة التي أوردها المشرع في النص،(التجاوز)[1].

واستنادًا على تقدم تلتقي جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة التجاوز على عقارات الدولة في عدة اوجه وتختلف عنها ببعض اوجه الاختلاف، سنبين كل منهما في ما يلي:

1- اوجه الشبه: تتشابه جريمة التجاوز على العقار الموقوف مع جريمة التجاوز على عقارات الدولة من حيث:

أ- **نشاط الجاني:** كلا الجريمتان تقع بنشاط إيجابي، فجريمة التجاوز على عقارات الدولة من الجرائم الإيجابية التي تتطلب بذل نشاط من قبل الجاني، فالنصوص القانونية التي نصت على الجريمة تضمنت صور سلوك إيجابية تتمثل بالبناء أو استغلال المشيدات و الأراضي، فهذه الصور تتطلب بذل نشاط من قبل الجاني وهذا النشاط غير مشروع [2].

ب- **طبيعة الجريمة:** تعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف والجريمة التجاوز على عقارات الدولة من الجرائم العادية ولا تعد من الجرائم السياسية.

ت- **الركن المعنوي:** تتشابه كل من جريمة التجاوز على العقار الموقوف وجريمة التجاوز على عقارات الدولة، في أن كلتا الجريمتين من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجرمي العام من علم وارادة، ولا تشترط توافر قصد خاص.

ث- **النتيجة الجرمية:** كلا الجريمتين تعد من جرائم الضرر التي تتمثل في التغيرات التي تقع على العقار بعد حصول التجاوز.

ج- **الركن الخاص:** كلا الجريمتين من الجرائم التي تتطلب توافر ركن خاص، فجريمة التجاوز على عقارات الدولة تتطلب توافر ركن خاص يتمثل بالعقارات المملوكة للدولة سواء كانت مملوكة لها ملكية خاصة أو عامة، وكذلك جريمة التجاوز على العقار الموقوف تتطلب ركن خاص لقيام الجريمة يتمثل بالعقار الموقوف.

ح- **تحريك الدعوى**[3]، من الجرائم التي لا تتوقف تحريك الدعوى الجزائية فيها على شكوى لأنَّها من جرائم الحق العام[1].

---

(1) تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح الحلة (....بإدانة المتهم (ن، ع) بسبب التجاوز على القطعة العائدة لبلدية الحلة... وادانته وفق أحكام البند سادسا/ج/من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 154 لسنة 2001)، قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (3017/ج/2019) بتاريخ (2018/9/18) (غير منشور). وفي قرار آخر ذهبت محكمة جنح كربلاء الى (اصدار قرار بإدانة المتهم (ن، ع) لقيامه بالتجاوز بالبناء على جزء من العقار والعائد لمديرية تربية كربلاء،... لذا قررت المحكمة ادانته وفق أحكام البند 1/6/أ من القرار رقم 154 لسنة 2001)، قرار محكمة جنح كربلاء بالعدد (182/ج/2019) بتاريخ (2019/9/3)(غير منشور).

(2) البند اولًا من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 154 لسنة 2001.

(3) المادة (5) من قانون الادعاء العام العراقي رقم (49) لسنة (2017) والتي نصت على أن (يتولى الادعاء العام المهام الآتية: أولًا. اقامة الدعوى بالحق العام...)، والمادة (1) من قانون الادعاء العام العماني رقم (92) لسنة (1999) والتي نصت على (يتولى الادعاء العام الدعوى العمومية باسم المجتمع...)، والمادة (21) من= = قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (13) لسنة (1994) والتي نصت على (النيابة العامة هي صاحبة الولاية في تحريك الدعوى ورفعها ومباشرتها امام المحاكم ولا ترفع من غيرها إلَّا في الأحوال المبينة في القانون).

2ــ اوجه الاختلاف: أن وجود بعض اوجه الشبه بين جريمة التجاوز على العقار الموقوف وجريمة التجاوز على عقارات الدولة لا يعني هذا التطابق التام بينهما بل يختلفان بعدة أوجه سنبينها على النحو الاتي:

بـ من حيث محل الاعتداء: في جريمة التجاوز على العقار الموقوف هو العقار الموقوف سواء كان الوقف عام أو وقف اهلي، أما جريمة التجاوز على عقارات الدولة فإنَّ محل الاعتداء هو العقارات المملوكة للدولة بصورة عامة.

ت ــ من حيث المصلحة المحمية: حيث تتمثل المصلحة المحمية في جريمة التجاوز على عقارات الدولة هي حماية عقارات الدولة الخاصة والعامة، أما في جريمة التجاوز على العقار الموقوف فإنَّ المصلحة المحمية هي حماية العقار الموقوف.

ث ــ من حيث التنظيم التشريعي: فإنَّ قانون إدارة الأوقاف العراقي وقوانين الأوقاف المقارنة هي التي تطبق على جريمة التجاوز على العقار الموقوف، أما جريمة التجاوز على عقارات الدولة فإنَّ قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (154) لسنة 2001م هو الذي يطبق، أما التشريعات المقارنة فقد نظم المشرع العماني جريمة التجاوز على عقارات الدولة في قانون الجزاء في المادة (222) منه، أما المشرع اليمني فقد نظم جريمة التجاوز على عقارات الدولة في المادة (47) من قانون أراضي وعقارات الدولة رقم (21) لسنة 1995.

---

(1) ذهبت محكمة جنح السدة في قرار لها والذي جاء فيه (احال السيد قاضي محكمة تحقيق السدة المتهم (ن، ع) لإجراء محاكمته وفق أحكام المادة 1/12 من قانون إدارة الأوقاف على محكمة جنح السدة... ولدى الاطلاع على اضبارة الدعوى تبين عدم شمول المتهم بحكام قانون العفو العام أو أي قانون عفو خاص...وعليه لما تقدم تجد المحكمة أن الدعوى متعلقة بالحق العام...)، قرار جنح محكمة السدة بالعدد(39/ج/2018) بتاريخ (2018/1/31)(غير منشور).

الفصل الثاني

أركان جريمة التجاوز على العقار الموقوف

الفصل الثاني

اركان جريمة التجاوز على العقار الموقوف

أن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلَّا بنص يفترض وجود شقين هما الجريمة والعقاب فالشق الأول (لا جريمة إلَّا بنص) يحدد اركان الجريمة العامة والأركان الخاصة، الركن بصورة عامة هو ما يقوم عليه الشيء، أما في الجريمة فهو الجريمة وعدم تحققه ينفي تحقق الجريمة، والركن مشتق من النص عملًا بقاعدة لا اجتهاد في مقابل النص، وبذلك نكون امام اركان ثابتة لجميع الجرائم وهي الركن المادي والركن المعنوي والركن الشرعي الذي يقول به اتجاه من الفقه الجنائي أما الركن الخاص وهو ما اطلق عليه البعض تسمية الركن الافتراضي أو الشرط المفترض فهو ليس إلَّا نتاج لفهم وتفسير النص الجنائي الخاص بكل جريمة[1]، وبذلك يمكن اعتباره عنصر متغير يمكن من خلاله تمييز جريمة عن أخرى في مقابل الثابت وهو الأركان العامة للجريمة، لذا فإنّ المشرع يتطلب لتحقق جريمة التجاوز على العقار الموقوف وقيامها كما نص عليها القانون ومسائلة الجاني جزائيًا عن فعله الإجرامي، ركن خاص بالإضافة للأركان العامة، عليه سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول الركن الخاص لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونتناول في المبحث الأركان العامة للجريمة.

المبحث الاول

الركن الخاص

ويعرف بأنَّه (العنصر الموجود سلفًا قبل وقوع الجريمة ويتوقف عليه وجودها، فإنْ وجد هذا العنصر اضافة إلى الأركان العامة تحققت الجريمة، أما إذا لم يتوفر تحققت جريمة أخرى إذا توفرت أركانها)[2]، فلكي يتحقق هذا العنصر يجب أنْ يكون موجودًا قبل وجود الجريمة ويسبق ارتكاب السلوك الإجرامي حتَّى يوصف هذا السلوك بأنَّه غير مشروع، فعدم وجوده يترتب عليه عدم قيام الجريمة ومن تطبيقاته في بعض الجرائم لزوم صفة الموظف في جريمة الرشوة، فمن دون هذه الصفة أو الركن الخاص في جريمة الرشوة لا تقع الجريمة ونكون امام جريمة أخرى وهكذا في بقية الجرائم، وجريمة التجاوز على العقار الموقوف تتطلب ركن خاص وهو محل الجريمة والمتمثل في العقار الموقوف، الذي يقع عليه التجاوز، فلا تقع هذه الجريمة حتَّى لو تحققت أركانها العامة مالم يتوافر فيها الركن الخاص (محل الجريمة)، فيقوم هذا المحل على مقومات هي أن يقع التجاوز على عقار وان يكون العقار موقوفًا، لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص المطلب الأول لبيان العقار، ونخصص المطلب الثاني لبيان الوقف وأقسامه وعلى النحو الاتي.

المطلب الأول

وقوع التجاوز على العقار

(1) د. عبد الفتاح الصيفي ود. جلال ثروت، القسم العام في قانون العقوبات، بلا مكان طبع، 2005 ، ص158.

(2) د. محمود محمود مصطفى ، شرح قانون العقوبات، القسم العام ، الطبعة العاشرة ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1983 ، ص25.

يعدّ العقار المحل الذي ينصب عليه سلوك الجاني للجريمة محل الدراسة، ويتضح ذلك من عبار (.... العقار الموقوف....) الواردة في الفقرة (1) من المادة (12) من قانون ادارة الأوقاف، ولفظ العقار مطلق يشمل البناء والأراضي والمشيدات، وعليه سوف تناول هذا المطلب في فرعين نتناول في الفرع الاول مفهوم العقار ونبين في الفرع الثاني اصناف العقار:-

الفرع الاول: مفهوم العقار

سنتناول في هذا الفرع تعريف العقار واقسامه وذلك في فقرتين نبين في الفقرة الأولى تعريف العقار ونبين في الفقرة الثانية اقسام العقار وعلى النحو الآتي.

أولاً: تعريف العقار

لم يبين قانون العقوبات المقصود بالعقار، لذا وجب الرجوع الى القانون المدني لتحديده (1-كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف فيشمل الأرض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الاشياء العقارية)[1]، نجد إنَّ المشرع وسع من مفهوم العقار، إذ شمل من خلاله الأرض وما ينشأ عنها وترك النص مفتوحاً... من خلال عبارة (وغير ذلك من الاشياء العقارية).

أما في التشريعات المقارنة فقد عرف المشرع العماني العقار في قانون المعاملات المدنية بأنَّه (1- كل شيء مستقر بحيزه ثابت فيه لا يمكن نقله منه دون تلف أو تغيير هيئته فهو عقار وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول)[2]، يلاحظ انه ذكر بتعريف العقار بصورة مطلقة انه يشمل الارص والمشيدات لأنَّ النص على العقار.

كما جاء في القانون اليمني بأن العقار(هو كل شيء له أصل ثابت لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف فهو مستقر بحيز ثابت فيه ويلحق به كل منقول يضعه مالك المال فيه لخدمته أو لاستغلاله وكل ماعدا ذلك من المال فهو منقول)[3].

ثانياً: اقسام العقار

يمكن تقسيم العقارات التي وضعها المشرع تحت الحماية على ثلاثة أنواع:

1- **العقارات بطبيعتها**: هي الاشياء ذات الاستقرار والثبات، فهي بطبيعتها من الأموال العقارية والأرض هي الشيء الوحيدة الثابت بطبيعته ويكون استقرارها استقرار دائم[4]، وتتكون العقارات بطبعها من ثلاثة أنواع:

أ- الأرض: تعد الأرض عقار بطبيعته مهما كان نوعها زراعية أو صخرية كانت بالقرى والأرياف أو بالمدن فهي عقارات بطبيعتها ويكون تابع للأرض سطح وباطن الأرض ويعتبر عقار بطبيعته[5]، فقد نصت الفقرة (2) من المادة 1049 من القانون المدني العراقي على (2–

(1) تنظر الفقرة (1) من المادة (62) من القانون المدني العراقي.

(2) تنظر المادة (54) من قانون المعاملات المدنية العماني.

(3) تنظر المادة (115) من القانون المدني اليمني.

(4) د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967، ص18.

(5) مصطفى علي حمد جدي، مصدر سابق، ص65.

ملكية الأرض، تشمل ما فوقها علوا وما تحتها سفلا إلى الحد المفيد في التمتع بها)، لذا فإنَّ استخراج المعادن من داخل الأرض الموقوفة يحقق جريمة التجاوز على العقار الموقوف.

ب- النباتات: هو كل ما تنبته الأرض من زرع ومحصول وثمار وكل ما يغرس فيها من اشجار يكون عقار بطبيعته ما دامت جذوره ممتدة في الأرض، وعليه فإذا كانت النباتات غير متصلة بالأرض كأن تكون مزروعة في اواني فلا تتحقق الجريمة محل الدراسة ويمكن تحقق جريمة أخرى وبحسب الأحوال.

ج- المباني والمنشآت: وهو كل ما يشيد على الأرض من منازل ومؤسسات ودوائر واسواق فهو عقار بطبيعته، تعد المباني قبل تشيدها عبارة عن مواد منقولة إذ تعتبر هذه من مستلزمات البناء وادواته، لذا فالأرض هي التي اعطت الصفة لهذه المباني والمنشآت فلا يمكن أن تصبح عقار إلَّا إذا شيدت واندمجت في الأرض واصبحت ثابته ومستقرة[1].

2- **العقار بالتخصيص**: الأصل أن العقار بالتخصيص هو أموال منقولة إلَّا أنَّ المشرع عدها استثناءً من العقارات إذ نص المشرع على (يعتبر عقارا بالتخصيص المنقول الذي يضعه مالكه في عقار مملوك له رصدًا على خدمة هذا العقار أو استغلاله)[2]، فالعقار بالتخصيص في الحقيقة ما هو إلَّا منقول افترض أنَّه عقار لأنَّ صاحبه الحقه بخدمة العقار الأصلي فأصبح من توابع العقار ومثاله ماكنة التي خصصها صاحب لحرث الأرض الزراعية[3].

3- **العقار بالالتصاق**: هو كل ما يتصل بالأرض اتصالًا وثيقًا أي اتصال قرار واستقرار بحيث لا يمكن نقله دون تلف سواء كان الاتصال ماديًا كالأبنية أو عضويًا كالأشجار والمزروعات[4].

واستنادًا على ما تقدم، نرى أنَّ الجريمة تنطبق على العقار بطبيعته والعقار بالالتصاق ولا تطبق على العقار بالتخصيص لأنَّ العقار بالتخصيص بمجرد انتزاعه من العقار اصبح منقولًا فيكون جريمة أخرى وبحسب الأحوال.

الفرع الثاني

اصناف العقارات

حدد المشرع العراقي اصناف العقارات[5] وهي العقارات المملوكة ملكاً صرفاً(الملكية التامة) العقارات المملوكة للدولة(الارضي الاميرية) والعقارات الموقوفة، لذا سنتكلم عن هذه الاصناف بشيء من الايجاز وعلى النحو الآتي.

1ـــ العقارات المملوكة ملكاً صرفاً (الملكية التامة): نصت على هذا الصنف من العقارات المادة (5) من قانون التسجيل العقاري (العقارات المملوكة هي التي تعود رقبتها وحقوقها الى مالكها وفق أحكام القوانين)، وتشمل تلك العقارات التي تكون بحيازة الاشخاص والمسجلة بأسمائهم وتسمى

(1) حسين جمعة محمد خلف، مصدر سابق، ص101.

(2) تنظر، المادة (63) من القانون المدني العراقي، تقابلها المادة (55) من القانون المدني العماني، أما القانون المدني اليمني فلم ينص على العقار بالتخصيص واشار إليه ضمن تعريف العقار.

(3) كاظم عزيز معيلي الانباري، مصدر سابق، ص18.

(4) المواد (113 ـــ 115) من القانون المدني العراقي.

(5) المواد (5 ـــ 8) من قانون التسجيل العقاري

بالأملاك الصرفة لان المالك يتمتع بجميع عناصر الملكية (الانتفاع والاستغلال والتصرف)، مع مراعاة الوظيفة الاجتماعية للملكية وهي استغلال واستثمار العقار بما تتحقق به المنفعة العامة[1].

2ـــ العقارات المملوكة للدولة (الأراضي الاميرية): نصت على هذا الصنف المادة (7) من قانون التسجيل العقاري على (الأراضي الاميرية هي التي تعود رقبتها للدولة وتكون على ثلاثة انواع:-ا – الأراضي الاميرية الصرفة هي التي تعود رقبتها وجميع حققوها الى الدولة. ب- الأراضي الاميرية المفوضة بالطابو هي الأراضي التي فوض حق التصرف فيها الى الاشخاص وفق أحكام القوانين. وتعتبر الأراضي الموقوفة وقفا غير صحيح التي يقتصر وقفها على الرسوم أو الاعشار أو كليهما بحكم الأراضي الاميرية المفوضة بالطابو. جـ الأراضي الاميرية الممنوحة باللزمة هي الأراضي التي منح حق التصرف فيها الى الاشخاص حسب أحكام قانوني التسوية واللزمة.)، وعند صدور قانون توحيد اصناف أراضي الدولة رقم (53) لسنة (1976) وتعليماته بينت الفقرة (اولاً) من المادة (1) منه (اعتبر جميع الأراضي الاميرية الصرفة، والمفوضة بالطابو، والممنوحة باللزمة، والموقوفة وقفا غير صحيح، والأراضي المتروكة، من صنف الأراضي المملوكة للدولة، وتسجل باسم وزارة المالية، وتعدل سجلاتها وسنداتها في دوائر التسجيل العقاري على هذا الأساس تلقائيا، دون أي إجراءات اخرى)، أما بالنسبة للأراضي المتروكة (الأراضي المتروكة: هي العقارات العائدة للدولة والمخصصة لأغراض المنفعة العامة أو لمنفعة اهالي قرية أو قصبة معينة)[2]، وتعد من الأموال العامة وتشمل الطرق العامة والمتنزهات، وإذا حدث أي تجاوز على الأراضي المملوكة للدولة يصار الى تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 154 لسنة 2001م.

3ـــ العقارات الموقوفة: فقد بين قانون التسجيل العقاري ان (العقارات الموقوفة تقسم الى قسمين: أ – الأوقاف الصحيحة هي التي كانت مملوكة ثم اوقفت الى جهة من الجهات بمسوغات شرعية. ب – الأوقاف غير الصحيحة هي ما كانت رقبتها اميرية وحقوق التصرف فيها أو رسومها أو اعشارها أو جميعها موقوفة تخصيصا لجهة من الجهات)[3]، وتسري على الأراضي الموقوفة ما يسري على الأراضي الاميرية من أحكام[4]، أو أي نص آخر تسري عليه الأوقاف غير الصحيحة، لهذا تسري أحكام المادة الأولى من قانون توحيد اصناف أراضي الدولة، فإذا حدث اي تجاوز على العقارات الموقوفة فيطبق قانون ادارة الأوقاف رقم (64) لسنة (1966) المعدل .

المطلب الثاني

أن يكون العقار موقوفاً

سنتناول هذا المطلب بفرعين، نخصص الأول لبيان تعريف الوقف، ونبين في الفرع الثاني اقسام الوقف

---

(1) كاظم عزيز معيلي الانباري ، مصدر سابق ، ص21.
(2) المادة (8) من قانون التسجيل العقاري.
(1) المادة (6) من قانون التسجيل العقاري.
(2) نصت المادة (1248) من القانون المدني العراقي على (الأحكام التي تسري على الأراضي الاميرية بمقتضى النصوص المتقدمة، أو مقتضى اي نص اخر تسري ايضا على الأوقاف غير الصحيحة التي هي من قبيل التخصيصات غير ان الاعشار والرسوم كرسوم الفراغ والانتقال وبدل المحلولات وغيرها تعود الى جهة الوقف لا الى خزينة الدولة).

الفرع الاول

تعريف الوقف

الوقف كلمة لها معان عدة في الفقه الإسلامي والفقه القانوني، لذا سوف نتناول في هذا الفرع تعريف الوقف في الفقه الإسلامي والفقه القانوني وعلى النحو الآتي:-

اولاً- تعريف الوقف في الفقه الإسلامي

لم تتفق المذاهب الإسلامية على تعريف موحد للوقف بل تبنى كل مذهب من المذاهب الإسلامية تعريفًا خاصًا به للوقف، وسبب عدم اتفاق المذاهب على تعريف موحد للوقف يرجع لاختلافهم في القول بلزوم الوقف أو عدم لزومه، وحتى القائلون بلزوم الوقف، اختلفوا أيضًا في خروجه من ملك الواقف أو عدم خروجه، وفي دخوله في ملك الموقوف عليهم أو عدم دخوله، وبالرجوع إلى كتب المذاهب الفقهية نجد إنَّ للوقف تعريفات كثيرة وكل تعريف يختلف في لفظه عن الآخر ويتفق كثيرًا في المعنى بل إنَّ فقهاء المذهب الواحد لا يتفقون على تعريف لفظ الوقف ومدلوله من النظرة الفقهية، فقد عرف الفقه الأمامي الوقف بأنَّه (تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة)[1]، فالوقف يمنع التصرفات الناقلة لملكية العين الموقوفة، كما إنَّ العين الموقوفة لا تورث والمنفعة تكون من نصيب الموقوف عليه، أما المذهب الحنفي فقد عرف الوقف بأنَّه (حبس العين على ملك الواقف والتصرف بالمنفعة)[2]، فالعين الموقوفة وفق هذا التعريف تبقى في ملك الواقف وله أن يتصرف فيها كما يشاء ويعتبر تصرفه هذا رجوعًا مشروعًا عن الوقف، وإذا مات الواقف أصبح ميراثًا لورثته، أما المذهب الثالث المالكي فقد عُرف الوقف عند المالكية (اعطاء منفعة شيء مدة وجودة لازمًا بقاؤه في ملك معطيه ولو تقديرًا)[3]، أي الوقف عندهم لازم ببقاء الموقوف على ملك الواقف فلا يقطع الوقف حق الملكية في العين الموقوفة، وإنَّما يمنع حق التصرف فيها فلا يستطيع بيعها أو هبتها، أما المذهب الشافعي فقد عرف الوقف بأنَّه (حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود)[4]، فالوقف وفق هذا التعريف يمنع التصرف الناقل لملكية العين الموقوفة فلا تباع ولا توهب ولا تورث، أما المنفعة فتُصرف على الموقوف عليه الموجود، أما في الفقه الحنفي فقد عرف الوقف بأنَّه (تحبيس الأصل وتسبيل المنفعة)[5]، ويتفق هذا التعريف مع تعريف الأمامية المتقدم.

ثانياً- تعريف الوقف في الفقه القانوني:

عُرف الوقف بالفقه القانوني بعدة تعاريف منها (الوقف حالة من التأبيد المانعة من اجراء التصرفات القولية أو الفعلية على عينه المؤدية إلى خروج الوقف عن حده دون تسبيل المنفعة التي

---

(1) محمد باقر الصدر، منهاج الصالحين، ج2، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، 1980، ص237.

(2) زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق، ج5، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997، ص3113، وابراهيم موسى الحنفي، الاسعاف في أحكام الأوقاف، ط2، مصر، 1902، ص17.

(3) محمد سلام مدكور، موجز الوقف من الناحية الفقهية والتطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1961، ص19، ومحمد كمال الدين امام الوصايا والأوقاف، منشأة العارف، الاسكندرية، 2001، ص239.

(4) ابراهيم بن محمد الشيرازي، المهذب الموسوعة الفقهية، الوقف والوصايا، ج5، دار التراث، بيروت، 2001، ص115.

(5) محمد أبو زهرة، محاضرات في الوقف، معهد الدراسات العربية العالية، مصر، 1992، ص115، ود. محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج1، مطبعة الرشاد بغداد، 1977، ص171.

اطلقها الواقف)[1]، وعرفه آخر بأنه (تحبيس الأصل وتسبيل الثمرة) ، وعرف أيضًا بأنَّه (تصرف قانوني صادر من جانب واحد، من شأنه أنْ يغير من ملكية العقار الموقوف ويجعل هذا العقار غير مملوك لأحد من العباد، وينشأ حقوقًا عينية فيه للمستحقين) [2]، يتضح من هذه التعاريف أنَّ الوقف نظام قانوني خاص، يختلف عن الهبة المشروطة حيث أنَّ الهبة لا يجوز التصرف لأنَّ مالك العين الموقوفة ليس الموقوف عليه، ويختلف عن شرط المنع من التصرف وذلك لزوال ملكية العين الموقوفة عن الواقف[3].

واستنادًا على تقدم يمكن أن نعرف الوقف بأنَّه (تصرف بإرادة منفردة من الواقف، يكون بمقتضاه إنشاء حق للموقوف اليه في المنفعة).

الفرع الثاني

أقسام الوقف

أشار المشرع العراقي والتشريعات المقارنة إلى عدة أقسام للوقف، لذا سوف نبين هذا الأقسام في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة وعلى النحو الآتي:

اولاً: أقسام الوقف في القانون العراقي

إنَّ القانون المدني لم يتضمن نصوص خاصة بشأن الأحكام الأوقاف، وإنَّما أقسام الوقف ورد فيها نصوص صريحة في قانون إدارة الأوقاف، ومرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم (1) لسنة 1955، وبينت تلك التقسيمات وفقًا لعدة اعتبارات، فباعتبار مصرف الوقف فقد قسم المشرع الوقف إلى ثلاثة أنواع، الوقف الخيري، والوقف الذري والوقف المشترك، أما باعتبار ملكية الموقوفة فقد قسم الوقف إلى وقف صحيح ووقف غير صحيح، أما من حيث تولي إدارة الأوقاف فقد قسم إلى وقف مضبوط ووقف ملحق، لذا سنتناول تفصيل هذه الأقسام على النحو الاتي:-

أ- **باعتبار مصرف الوقف**:

قسم الوقف على ثلاثة أقسام، الوقف الخيري، والوقف الذري، والوقف المشترك، الوقف الخيري ويقصد به بأنَّه (هو ما جعل ابتداءً وانتهاءً على جهة بر لا تنقطع) فالوقف يعتبر خيريًا إذا ما قصد الواقف أن يصرف ريعه إلى جهات البر التي لا تنقطع سواء عينهم بالوصف كقوله على الفقراء والمساكين أو طلاب العلم الشرعي أو جعله على جهات بر عامة، كالمساجد والمستشفيات والمعابد[4]، وأشار المشرع العراقي إلى الوقف الخيري في الفقرة (ب) من المادة (1) من مرسوم جواز تصفية الذري والتي نصت على (ب– ويقصد بالوقف الخيري ما وقف على جهة خيرية يعين انشائه أو آلَ إليها نهائيًا.) يلاحظ من نص المادة الوقف الخيري يتكون من مصدرين، الأول هو ما يوقفه الواقف ابتداءً على جهة من جهات الخير، والمصدر الثاني عن طريق تحول الوقف الذري إلى خيري لأنَّ الوقف الذري إذا انقطع مصرفه على الذرية تحول إلى الفقراء والجهات الخيرية، وينبغي الاشارة هنا أن الوقف الخيري لا يمكن الرجوع عنه، فلا يمكن المساس

---

(1) زياد خالد المفرجي ، التنظيم القانوني لإدارة الأوقاف ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2003 ، ص16.

(2) قاسم هيال رسن، التراضي في عقد ايجار العقار الموقوف ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2009 ، ص10.

(3) حسين علي الاعظمي ، أحكام الأوقاف، مطبعة الاعتماد ، بغداد، بلا سنة طبع ، 1949 ، ص146.

(4) حسين علي الاعظمي، مصدر سابق، ص160

بالعقار الموقوف وقفًا خيرًا بأي تصرف يزيل عنه صفة الخيرية وهذا ما استقر رأي محكمة التمييز الاتحادية في قراراتها[1].

أما الوقف الذري[2]، أشار المشرع العراقي إلى الوقف الذري في الفقرة (أ) من المادة (1) من مرسوم جواز تصفية رقم (1) لسنة (1955) والتي نصت على (أ – يقصد بالوقف الذري ما وقفه الواقف على نفسه أو ذريته أو عليهما أو على شخص معين أو ذريته أو عليهما معا أو على الواقف وذريته مع شخص معين وذريته)، نلاحظ من نص المادة أن مصطلح الوقف الذري يوحي بشموله على شخص الواقف والوقف على شخص آخر أو ذريته.

أما فقهاً فقد عُرف بأنَّه (ما كان على جهة بر تحتمل الانقطاع عادة، كالوقف على النفس والذرية والاقرباء ونحو ذلك مما يعطى)، وعرفه آخر بأنَّه (ما جعل استحقاق الريع فيه اولًا للواقف نفسه، أو لغيره من الاشخاص من الاشخاص المعينين بالذات أو بالوصف، سواء أكانوا من أقاربه أو من غيره)، وعرف أيضاً بأنَّه (ما جعل ابتداءً على الذرية)[3].

نلاحظ من هذه التعاريف أن الفقهاء اتفقوا من ناحية واختلفوا من ناحية أخرى، الناحية التي اتفقوا فيها هي وقف الشخص على ذريته أو على أولاده أو على أولاد أولادهم، فهذه الصور متفق عليها بين الفقهاء كونها تتفق مع الغاية أو الهدف من الوقف الذري، أما الناحية التي اختلفوا فيها فهي فيما إذا الواقف على نفسه فقط أو على نفسه ثم على ذريته أو أولاده أو على نفسه ثم على شخص معين وذريته فقد اعتبر بعض الفقهاء الوقف على النفس من صور الوقف الذري، بينما لم

---

(1) تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز في قرار لها (....لا يمكن المساس بالعقار الموقوف وقفًا خيرًا بعد وقفه وتسجيله بأي تصرف آخر ينفي عنه صفة كونه عقارًا موقوفًا وقفًا خيرًا لأن المالك بقيامه بوقف العقار وقفًا خيرًا مؤبدًا قد خرج الملك عنه إلى ملك الله سبحانه وتعالى ولا يجوز الرجوع عنه...)، قرار محكمة التمييز بالعدد (132/131/الهيئة الموسعة المدنية) بتاريخ(2018/6/11)(غير منشور). وفي قرار آخر لها ذهبت محكمة التمييز إلى (لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة الموسعة في المحكمة التمييزية الاتحادية تبين أن الطعن التمييزي مقدم ضمن مدته القانونية فقرر قبوله شكلًا، وعند عطف النظر على الحكم المميز فقد وجد انه غير صحيح ومخالف للشرع والقانون حيث أن العقار الموقوف موضوع الدعوى كان قد اوقفه المدعي وقفًا خيريا بموجب حجة الوقف عدد286/سجل 1412 وتاريخ 2001/10/17 الصادر من محكمة الأحوال الشخصي في الموصل، وحيث أن من ضمن أحكام الوقف الخيرية هي زوال ملك الواقف عن الملك الموقوف بعد وقفه ولا يسوغ بعدئذ الرجوع عن الوقف الذي اصبح ملكًا لجهة الوقف وليس للواقف، لذا فإنَّ دعواه المتعلقة بطلب ابطال حجة الوقف واعادة الوقف إلى ملكه هي دعوى بدون سند شرعي أو قانوني ويقتضي ردها وعليه قرر نقض الحكم المميز واعادة الاضبارة إلى محكمتها لاتباع ما تقدم)، قرار محكمة التمييز بالعدد(131/167/الهيئة الموسعة المدنية) بتاريخ (2007/7/30) (غير منشور).

(2) **الذرية لغة**: تدل على المفرد، وجمعها ذراري (بتشديد الياء)، والذرية لفظ تعدد استخدامه في اللغة العربية، فقد استخدم احيانا ليدل على الصغار، الواحد منهم أو الجمع كقولهم (هذا الغلام ذرية فلان) و(اولئك الغلمان من ذرية فلان)، واستُخدم أيضًا ليدل على الرجال والنساء بالإضافة إلى الكبار، مثل قولهم (نعم الرجال ذرية= =فلان) أو قولهم (خير النساء من كان ذريته للصالحين، ينظر، اسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ج4، دار العلم للملايين، بيروت، 1984، ص1440.

(3) حسين بركة الشامي، التعدي على الأوقاف في العراق، جامعة الامام جعفر الصادق عليه، بلا مكان طبع، 2006، ص40.

يعتبره البعض الآخر كذلك[1]، وقد جعل المشرع العراقي التولية على الوقف الذري والاشراف عليه من اختصاص محكمة الأحوال الشخصية[2].

أما الوقف المشترك، بين مرسوم جواز تصفية الوقف الذري، الوقف المشترك في الفقرة (ج) من المادة (1) منه والتي نصت على (ج – ويقصد بالوقف المشترك ما وقفه الواقف على جهة خير وعلى الأفراد أو الذراري ونسبة الاشتراك فيه أما أن تكون معينة واما أن تكون غير معينة كالأوقاف الموقوفة على جهة خيرية ومشروط فيها صرف الفضلة من غلتها على الأفراد أو الذراري أو بالعكس ولا تتم الخصومة قانونا في الوقف المشترك إلَّا بحضور مدير الأوقاف أو من يمثله)، ويجمع الوقف المشترك ما بين الوقف الذري والوقف الخيري، ويترتب على اعتبار الوقف مشتركًا انه يجوز تصفيته وذلك لشموله بمرسوم جواز تصفية الوقف الذري[3].

ونصت المادة (2) من نظام المتولين رقم (46) لسنة (1970) على (يعين المتولي في الوقف الخيري والوقف المشترك بترشيح من محكمة الأحوال الشخصية وقرار من المجلس العلمي يصادق عليه المجلس)، ويشكل المجلس العلمي بقرار من رئيس ديوان الوقف[4].

ب- **باعتبار ملكية العين الموقوفة**:

قسم الوقف إلى وقف صحيح ووقف غير صحيح[5]، الوقف الصحيح أشار إليه المشرع إلى في الفقرة (4) من المادة (1) من قانون إدارة الأوقاف والتي نصت على(...4-الوقف الصحيح– هو العين التي كانت ملكا فوقفت إلى جهة من الجهات ويشمل العقر الموقوف)، نلاحظ من نص المادة أن مصطلح العين يشمل العقار والمنقول لأنَّها وردت مقترنة بـ(ال) التي تفيد العموم، أما العقر فقد عرفته المادة 224 من قانون التسجيل العقاري بأنَّه (يقصد بحق العقر الحصة المعينة الثابتة لصاحب العقر أو من حل محله قانونا في حاصلات الأراضي المعقورة).

أما الوقف غير الصحيح، أشار قانون إدارة الأوقاف إلى الوقف غير الصحيح في الفقرة (5) من المادة (1) والتي نصت على (...5- الوقف غير الصحيح – هو حق التصرف والعقر في الأراضي الاميرية المرصدان والمخصصات إلى جهة من الجهات)، يطلق عليه الوقف الارصادي نشأ هذا الوقف في عهد الدولة العثمانية، ويترتب على اعتبار الوقف غير صحيح أنَّه يدار من قبل هيئة استثمار الأموال الموقوفة[6].

ج- باعتبار أدارته:

---

(1) زياد خالد المفرجي ، مصدر سابق، ص45.

(2) نصت الفقرة (4) من المادة (300) من قانون المرافعات العراقي رقم (83) لسنة (1969) المعدل على (تختص محكمة الأحوال الشخصية بالنظر في الامور الآتية: 4ـــ التولية على الوقف الذري ونصب المتولي وعزله ومحاسبته وترشيح المتولي في الوقف الخيري أو المشترك).

(3) المادة (14) من مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم (1) لسنة (1955) النافذ.

(4) نصت الفقرة(2) من المادة (10) من قانون ديوان الوقف الشيعي رقم (57) لسنة (2012) على(ثانيا: يشكل المجلس العلمي بقرار من رئيس الديوان من 5 خمسة اعضاء بضمنهم رئيس المجلس ومن المشهود لهم بالتضلع في العلوم الاسلامية)، وكذلك نصت الفقرة (1) من المادة (10) من قانون ديوان الوقف السني رقم (56) لسنة (2012) على (اولا: يشكل المجلس العلمي بقرار من رئيس الديوان من عدد من علماء الدين لا يقل عددهم عن سبعة علماء بضمنهم رئيس المجلس و من المشهود لهم بالتضلع بالعلوم الاسلامية).

(5) المادة (6) من قانون التسجيل العقاري (43) لسنة (1971) المعدل.

(6) د. سليمان عبد الله ابو الخيل، الوقف في الشريعة الإسلامية، منشورات جامعة نايف للعلوم الامنية، 2008، ص17.

يقسم الوقف من حيث ادارته إلى الوقف المضبوط والوقف الملحق، الوقف المضبوط وعرف بأنَّه (الوقف الذي آل إلى خير وتديره دائرة الأوقاف)[1]، لم يورد المشرع العراقي تعريف للوقف المضبوط لا في قانون إدارة الأوقاف ولا في مرسوم جواز تصفية الوقف، ولكنه أشار إلى الوقف المضبوط وبين أنواعه في الفقرة (6) من المادة (1) من قانون إدارة الأوقاف والتي نصت على(- الوقف المضبوط هو: أ– الوقف الصحيح الذي لم تشترط التولية عليه لاحد أو انقطع فيه شروط التولية. ب– الوقف غير الصحيح. ج– الوقف الذي مضت على ادارته خمس عشرة سنة من قبل وزارة الأوقاف مديرية الأوقاف العامة أو ديوان الأوقاف. د– أوقاف الحرمين الشريفين عدا أوقاف الأغوات المشروطة له. ه- أعيان الجهات الخيرية الآيلة للأوقاف وفق مرسوم جواز تصفية الذرى أو أي قانون يحل محله)، ويسجل الوقف المضبوط باسم دائرة الأوقاف[2]، ويدار الوقف المضبوط من قبل ديوان الأوقاف فقد نصت الفقرة (1) من المادة (2) من قانون إدارة الأوقاف على (يدير الديوان الأوقاف الآتية: 1-المضبوطة...)[3].

أما الوقف الملحق فقد عرفته الفقرة (7) من المادة (1) من قانون إدارة الأوقاف والتي نصت على (7- الوقف الملحق – هو الذي يديره متول ومشروط صرف غلته أو جزء منها على المؤسسات الدينية والخيرية)، نلاحظ من نص المادة أن الوقف الملحق يدار من قبل متول الوقف، إلَّا أنَّ المشرع جعل الإدارة لديوان الأوقاف في حالات معينة، فقد نصت الفقرة (2) من المادة (2) من قانون إدارة الأوقاف على أنَّه (يدير الديوان الأوقاف الآتية... 2- الملحقة خلال انحلالا توليتها أو سحب يد المتولي أو سحب يد المتولي عنها بقرار من مجلس المحاسبة أو من محكمة الأحوال الشخصية ويستوفى (20%) من مجموع وارداتها لقاء الإدارة)، ويسجل الوقف الملحق باسم الجهة الواقفة والموقوف عليه[4].

ثانياً: أقسام الوقف في التشريعات المقارنة: فقد قسم المشرع العماني الوقف إلى اربعة أنواع، الأول وهو الوقف المنجز (الوقف الذي تدل صيغته على نفاذه في الحال)، أما النوع الثاني الوقف المضاف وعرفه بأنَّه (هو المؤجل نفاذه إلى ما بعد الموت)، أما الثالث الوقف الخيري (وهو الذي خصصت منافعه على جهات البر ابتداءً) أما النوع الرابع الوقف الاهلي وعرفه بأنَّه (هو الذي خصصت منافعه لأفراد معينين أو لهما معًا على أن ينتهي في جميع الأحوال إلى جهات البر)[5].

---

(1) عصمت عبد المجيد، دراسة في انحلا ل الأراضي الاميرية في العراق، بحث منشور في مجلة الفضاء، العدد الأول والثاني، 1972، ص175.

(2) نصت الفقرة (2) من المادة (256) من قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة (1971) المعدل على (يسجل الوقف الوارد على حق الملكية العقارية المسجل بالاستناد الى حجة شرعية أو حكم قضائي حائز درجة البتات وقابل للتنفيذ دون اخذ الاقرار وفق ما يلي... 2– باسم دائرة الأوقاف ان كان من الأوقاف المضبوطة مع ذكر شروط الواقف).

(3) نصت الفقرة (1) من المادة (13) قانون ديوان الوقف السني رقم (56) لسنة (2012) على (يتولى الديوان ما يأتي... : اولاً : إدارة الوقف المضبوط).

(4) نصت الفقرة (1) من المادة (256) من قانون التسجيل العقاري رقم (43) لسنة (1971) المعدل على (يسجل الوقف الوارد على حق الملكية العقارية المسجل بالاستناد الى حجة شرعية أو حكم قضائي حائز درجة البتات وقابل للتنفيذ دون اخذ الاقرار وفق ما يلي:- 1– باسم الجهة الواقفة والموقوف عليها مع ذكر نوع الوقف وشروطه والمتولي ان كان من الأوقاف الملحقة).

(5) تنظر، المادة (1) من قانون الأوقاف العماني رقم (65) لسنة (2000) المعدل.

أما المشرع اليمني فقد قسم الوقف إلى نوعين وقف اهلي ووقف خيري[1]، الوقف الاهلي (وهو ما وقف على النفس والذرية) أما الوقف الخيري (وهو ما وقف على جهات البر العامة والخاصة (مثل كوائن زبيد) والكوائن عبارة عن أوقاف من وقفين متعددين جهل ما وقفه كل واحد منهم وجهات مصارفها فضمت إلى الأوقاف العامة وصرف ما عليها للمدارس والمساجد وغيرها)[2].

ومن الجدير المشرع العراقي لم يرد أنواع الوقف في قانون محدد بل جاء ذكر أنواع الوقف في عدة قوانين على الخلاف من التشريعات المقارنة إذ نظمت أنواع الوقف بقانون الأوقاف وحسنًا فعلت التشريعات، لأنَّ ذكر أنواع الأوقاف بعدة قوانين يسبب ارباك للإدارة لذلك كان الافضل على المشرع ايراد جميع هذه الأنواع في قانون إدارة الأوقاف.

المبحث الثاني

الأركان العامة

ويراد بالأركان العامة للجريمة العناصر الأساسية التي تقوم عليها والتي تميزها عن الفعل المباح، ويشترط القانون توافرها في كل جريمة، وبغيرها لا تتحقق الجريمة ولا يعاقب عليها القانون[3].

وعرفها آخر بأنَّها (المتطلبات التي لا بُدَّ من وجوده لتحقق الجريمة من الناحية القانونية واستحقاق مرتكبها العقاب)[4].

لم يتفق الفقه حول الأركان العامة للجريمة، فذهب البعض إلى أنَّها ثلاثة اركان الركن المادي والمعنوي والركن الشرعي[5]، فيما ذهب البعض الآخر إلى الأركان العامة للجريمة ركنين فقط الركن المادي والركن المعنوي[6].

وعليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول الركن المادي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونفرد المطلب الثاني للركن المعنوي للجريمة.

المطلب الاول

الركن المادي

عرف المشرع العراقي الركن المادي في المادة (28) من قانون العقوبات بأنه (سلوك إجرامي بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل أمر به القانون)، وكذلك بين المشرع العماني الركن المادي للجريمة في المادة (27) من قانون الجزاء العماني والتي نصت على (يتكون الركن المادي للجريمة من نشاط مجرم قانونا بارتكاب فعل، أو امتناع عن فعل)، أما

(1) تنظر، المادة (2) من قانون الوقف الشرعي اليمني (23) لسنة (1992) المعدل.

(2) تنظر، المادة (3) من قانون الوقف الشرعي اليمني (23) لسنة (1992) المعدل.

(3) د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1990، ص123.

(4) د. عبود السراج، شرح قانون العقوبات القسم العام، ج1، كلية الحقوق، جامعة دمشق، بلا سنة نشر، ص81.

(5) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات القسم العام، مطبعة الزمان، بغداد، 1992، ص177.

(6) عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهر، 1983، ص24.

المشرع اليمني فلم يضع تعريف للركن المادي، وعرفت محكمة التمييز الاتحادية العراقية الركن المادي بأنه (... السلوك الاجرامي للمتهم بارتكاب فعل جرمه القانون أو الامتناع عن فعل امر به القانون...)[1]، أما فقهًا عُرف بأنَّه (السلوك المادي الخارجي الذي ينص القانون على تجريمه، أي كل مل يدخل في كيان الجريمة وله طبيعة مادية تدرك بإحدى الحواس)[2]، فهو كل نشاط إنساني إيجابي كان أم سلبي يجرمه القانون ويعاقب عليه ويمثل كيان الجريمة والفعل المكون لها وهذا الكيان لا يظهر الى العالم الخارجي ولا يكون له أي وجود فيه إلا من خلال قيام الشخص أو عدم قيامه بأفعال مادية ملموسة ينص عليها القانون باعتبارها جريمة فلا يسأل أي شخص عن جريمة بمجرد أنه يفكر في ارتكابها[3] ، بمعنى أنه لا جريمة إذا لم تخرج هذه الأفكار الكامنة في نفس الإنسان إلى العالم الخارجي على شكل أفعال سواء كانت بفعل أو امتناع عن فعل فبدون الركن المادي لا يمكن أن يتدخل المشرع بالعقاب، فالتجريم لا يلحق الا الافعال المادية في الحيز الخارجي[4]، ولا جريمة بدون نشاط إجرامي فهو يعد الفاصل بين التفكير بالجريمة وتنفيذها أو البدء في التنفيذ ، لذلك يجب لتحقق الركن المادي للجريمة أن يرتكب الجاني أو أن يأتي سلوك أو نشاطً أياً كانت طبيعته وهو ما يطلق عليه بالسلوك الجرمي[5]، وأن يترتب على هذا السلوك الذي يرتكبه الجاني ضرر يصيب المصلحة أو الحق المحمي قانوناً أو يعرضها الى خطر وهذه هي النتيجة الجرمية، وأن يكون هناك علاقة بين السلوك والنتيجة الجرمية ، وهو ما يطلق عليها بعلاقة السببية، وعليه سوف نتناول هذا المطلب بفرعين نخصص الفرع الاول لبيان السلوك الجرمي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونخصص الفرع الثاني لبيان النتيجة الجرمية وعلاقة السببية.

الفرع الاول

السلوك الجرمي

يعد أحد عناصر الركن المادي للجريمة، ويتمثل بالفعل المادي المكون لها والذي يمكن الاحساس به وإدراكه[6]، ولم يعرف المشرع العراقي السلوك الجرمي بل عرف الفعل في الفقرة (4) من المادة (19) من قانون العقوبات بأنَّه (الفعل كل تصرف جرمه القانون سواء كان إيجابيا أم سلبيًا كالترك والامتناع مالم يرد نص على خلاف ذلك)[7].

---

(1) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (170/جزائي/2012) بتاريخ (11/26 /2012) قرار منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة التمييز www.hjc.iq

(2) د. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات، القسم العام (نظرية الجريمة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص227.

(3) د. طلال أبو عفيفة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الاردن،2012، ص245.

(4) Charles. Cantrell: Oklahoma criminal law, foaty legislature session, 2000 , p385

(5) د. ضاري خليل مسعود، الوجيز في قانون العقوبات، القسم العام، دار القادسية للطباعة، بغداد، بلا سنة طبع، ص65.

(6) د. محسن ناجي، الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، مطبعة العاني، بغداد، 1974، ص114.

(7) أما التشريعات المقارنة فلم تنص على تعريف للسلوك الإجرامي في قوانينها.

أما فقهًا فقد عُرف السلوك الاجرامي بأنَّه (النشاط المادي الذي ينص القانون على تجريمه ويتخذ مظهر مادي يمكن الإحساس به وادراكه)، وعرفه آخر بأنَّه (كل فعل يتخذ مظهر مادي يصدر عن الجاني مستخدماً فيه احد اعضاء جسمه بغية تحقيق آثار مادية)[1].

فالسلوك الجرمي يعد ضروري في كل جريمة لتحققها، وبدونه لا يمكن أن تتحقق الجريمة، قد يتحقق السلوك الإجرامي بنشاط إيجابي وسلبي[2]، واغلب الجرائم هي جرائم إيجابية يستلزم لتوافرها القيام بنشاط جرمي إيجابي إلَّا أنَّ ذلك لا ينفي وجود عدد من الجرائم التي تتحقق بنشاط جرمي سلبي [3]، وللسلوك الإجرامي أهمية في البنيان القانوني للجريمة، فإذا لم يرتكبه الفاعل لا تتحقق الجريمة ولا يتدخل المشرع بالعقاب[4].

ويختلف هذا النشاط من جريمة إلى أخرى فهو في السرقة على سبيل المثال يتمثل في الاختلاس أما في القتل فيتمثل في فعل الاعتداء في الحق على الحياة، أما في جريمة التجاوز على العقار الموقوف فيتمثل السلوك الإجرامي في عدة صور اختلفت التشريعات المقارنة في بيناها، فقد حددها المشرع العراقي، بالبناء أو استغلال الأراضي أو استغلال المشيدات، والجدير بالذكر هنا أن المشرع لم يحدد صور السلوك الإجرامي للجريمة محل الدراسة في قانون الأوقاف ولكن أشار لهذه الصور في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل الخاص بعقارات الدولة[5].

البناء: عرف المشرع العراقي البناء في المادة (1/ب) من نظام الطرق والابنية رقم (33) لسنة (1935) المعدل النافذ والتي نصت على (البناء كل إنشاء جديد يشمل حفر الأساس أو ترميم بمادة واحدة أو اكثر من مواد الإنشاء سواء كان معروفًا أو غير معروفا وكل بياض وتطبيق وإقامة ستارة أو مظلة على وجهة الطريق أو محرمات أو ما يماثل ذلك)، وعُرف البناء فقهًا، بأنَّه (مجموعة من المواد مهما كان نوعها سواء كانت مصنوعة من الخشب أو من الحديد سواء كان الغرض من البناء للسكن أو لإيواء حيوان أو مخزن) [6]، وعرفهُ آخر بأنَّه (كل ما يشيد بيد الإنسان من مواد انشائية كحديد أو خشب أو طابوق أو حجر أو غير ذلك من المواد التي تستعمل في البناء اتصل بالأرض اتصال قرار ويستوي الغرض من البناء لسكن الإنسان أو حظائر الحيوانات أو مخزن) [7]، وعليه يعد تجاوز كل إنشاء اضيف إلى الأرض الموقوفة سواء كانت بناء منزل أو إقامة أكشاك أو مسقفات أو إقامة أي إنشاء على الأرض فتتحقق الجريمة، سواء كان البناء لمدة محددة على أو دائمة، ولا فرق في نوع المادة المستخدمة في البناء سواء كانت من المواد التقليدية في البناء كالخشب والطين أو من المواد الحديثة المستخدمة في البناء كالطابوق والشيش والحديد وغيرها من المواد، ولم يشترط المشرع في البناء أن يكون ثابتًا على وجه الدوام[8]، واستنادًا على

---

(1) د. أمين مصطفى محمد مصدر سابق، ص229.

(2) د. محمد صبحي نجم ، مصدر سابق ، ص196.

(5) د. اكرم نشأت ابراهيم ، القواعد العامة في قانون العقوبات المقارن، مطبعة الفتيان ، بغداد ، 1998، ص271.

(4) د. ضاري خليل مسعود، مصدر سابق، ص68.

(5) (يعد تجاوزا التصرفات الآتية...1ـــ البناء سواء اكان موافقا أم مخالفا للتصاميم الأساسية للمدن .2– استغلال المشيدات 3– استغلال الأراضي).

(6) **البناء لغةً**: وهو المبني وجمعه ابنية وهو ما يشيد لإقامة الإنسان وهو وضع شيء على شيء يراد به الثبات، وهو ما بني كالدور ونحوها، ينظر: الفيروز آبادي،ج4،ص451.

(7) د. هادي عزيز علي، مدونة القضاء المدني العراقي كتاب البناء والغراس على أرض الغير، بغداد، 2015، ص51.

(8) مصطفى علي حمد جدي، مصدر سابق، ص72.

ما تقدم فإنَّ السلوك الإجرامي في فعل البناء هو النشاط المادي الإيجابي الصادر من الشخص بالتجاوز على عقارات الأوقاف[1].

أما استغلال المشيدات: الاستغلال في اللغة، من الفعل أغلّ، أغلت الأرض، استغل الأرض وأخذ غلتها[2]، ولم يرد تعريف للاستغلال في التشريعات المقارنة محل الدراسة التشريعات ومنها التشريع العراقي، وإنَّما أورد المشرع الاستغلال كأحد سلطات المالك وهذا ما أشار إليه في (1048) من القانون المدني والتي نصت على (الملك التام من شانه أن يتصرف به المالك، تصرفا مطلقا فيما يملكه عينا ومنفعة واستغلالاً، فينتفع بالعين المملوكة وبغلتها وثمارها ونتاجها ويتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة.)، وعُرف الاستغلال بأنَّه (استخدام الشيء لغرض الحصول على منفعة)[3]، أما من الناحية المدنية عُرف الاستغلال بأنه(القيام بالأعمال اللازمة للحصول على غلة الشيء وثماره)[4]، لذلك فإنَّ مفهوم الاستغلال في الجانب الجنائي اوسع منه في المدني، لكون أنَّ الاستغلال في الجانب المدني يراد به الحصول على غلة الشيء فقط، أما الجنائي استعمال الشيء واستغلاله، لذا إنَّ الاستغلال المشيدات العائدة للأوقاف يشمل جميع مباني الأوقاف[5]، أما استغلال الأراضي، فتتحقق هذه الصورة بنشاط إيجابي وتكون من خلال استغلال الأراضي التابعة إلى الأوقاف سواء كانت هذه الأراضي زراعية أو أراضي سكنية غير زراعية تابعة للأوقاف[6].

نلاحظ إنَّ الجريمة في التشريع العراقي تقع بعدة صورة في التشريع العراقي ولا يتطلب ارتكابها مجتمعة وإنَّما يكفي ارتكاب إحدى هذه صور لتحقق الجريمة، والملاحظ على هذه الصور أنَّها جميعها تتحقق بسلوك إيجابي، أما في التشريعات المقارنة، فقد جاءت مختلفة عن التشريع العراقي في تحديد الصور المكونة لهذه الجريمة، فقد نص المشرع العماني على تحقق السلوك الإجرامي المكون للجريمة، بأثبات صدور فعل من الأفعال التي وردت بالنص، والتي تتمثل بتملك الأوقاف بوضع اليد عليها أو اكتساب حق عيني بالتقادم أو التصرف فيها أو التعدي عليه، أما المشرع اليمني فقد أشار إلى تحقق السلوك الإجرامي، بالهدم أو البناء أو الزراعة أو الغرس في

---

(1) تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح السدة في قرار لها (بإدانة المتهم (ن ،ع)... لقيامه ببناء دار سكنية له في القطعة المرقمة 18/م23 محمد ابن الحسن... وبما ورد من اقوال الممثل القانون واطلاع المحكمة على الكشف= =والمخطط على محل الحادث واعتراف المتهم... فأنها ادلة كافية لأدانته وفق المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد(14/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7) (غير منشور).

(2) كرم البستاني، القاموس المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت،2002، ص.556.

(3) د. هادي عزيز علي، مصدر سابق، ص80.

(4) مصطفى علي حمد جدي، مصدر سابق، ص72.

(5) تطبيقاً لذلك قضت محكمة بداءة كربلاء في قرار لها(...بإلزام المدعى عليه(ن،ع) بأجر المثل مضاعفاً استناداً للقانون 40 لسنة 1990لقيامه بإشغال جزء من العقار الموقوف المرقم 180م 83 عباسية كمحل لبيع الملابس دون وجه شرعي ... وتجد المحكمة ان طلب اجر المثل من المدعى عليه مضاعفاً له سند من القانون ....وصدر القرار استناداً للقانون رقم 40 لسنة1999)، قرار محكمة بداءة كربلاء بالعدد (1271/ب/2021) بتاريخ (2022/1/10) (غير منشور).

(6) وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح السدة في قرر لها (بإدانة المتهم (ن، ع) .... لقيامه بالتجاوز على أراضي الوقف .... قررت المحكمة ادانته وفق أحكام المادة 12 من قانون ادارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل لذا قررت المحكمة ادانته بموجها وتحديد عقوبته بمقتضاها) قرار محكمة جنح السدة بالعدد (53/ج/2018) بتاريخ (2018/2/12) (غير منشور).

الأرض أو إقامة المشيدات على الأراض أو الانتفاع بها بأي صورة، نلاحظ أن التشريعات المقارنة قد توسعت في بيان صور السلوك، ونرى أن هذا التوسع محمود لذا ندعو المشرع العراقي إلى مسايرة التشريعات المقارنة والنص على صور السلوك للجريمة في قانون إدارة الأوقاف وذلك من خلال اضافة فقرة إلى المادة (12) من قانون ادرة الأوقاف وتكون بالصيغة الآتية (يعد تجاوز على العقار الموقوف 1- البناء 2- استغلال المشيدات 3- استغلال الأراضي 4- الانتفاع بها بأي صورة).

أمَّا في قانون مكافحة الإرهاب فقد نصت الفقرة (2) من المادة (2) من قانون مكافحة الإرهاب (تعد الفعال الآتية من الأفعال الإرهابية... العمل بالعنف والتهديد على التخريب أو هدم أو اتلاف أو اضرار عن عمد مباني أو أملاك عامة...)، يلاحظ من المادة أن المشرع العراقي نص على الجريمة ببعض صور التجاوز التي تعد جرائم إرهابية، إلَّا أنَّه لم يرد بنص صريح للعقارات الموقوفة من بين الاماكن التي نص عليها والتي عدها محلًا للجرائم الإرهابية وإنَّما شملها بالحماية ضمنًا عندما نص (...مباني أو أملاك عامة...).

ومن الجدير بالذكر أن جريمة التجاوز على العقار الموقوف ترتكب من قبل أي شخص، فهي قد ترتكب من الشخص الطبيعي أو المعنوي[1]، فلم يشترط المشرّع العراقي صفة معينة في مرتكبها[2]، ونقترح عليه تشديد العقوبة إذا ارتكبت من الموظفين والمتنفذين، فالمشرع لم يشترط صفة خاصة في شخص الجاني، وبالتالي فأنَّها ترتكب من الشخص الطبيعي والمعنوي[3]، وهذا ما استقر عليه الرأي في المحاكم العراقية[4].

وجدير بالذكر هنا لا يشترط ان يكون هذا الركن محتويا على هذه العناصر كافة فقد يتخلف البعض منها فنكون امام شروع في ارتكاب الجريمة وليس جريمة تامة ، كما ان السلوك الاجرامي قد يرتكبه الجاني لوحده وهو الصورة العادية للجريمة سواء تحققت النتيجة الجرمية أو توقفت عند

---

(1) يقصد بالشخص المعنوي (مجموعة من الاشخاص أو مجموعة من الأموال يضفي عليها القانون الشخصية القانونية في مجموعها من أجل تحقيق أهداف معينة، ويعتبرها المشرع كالشخص الطبيعي من حيث الحقوق والواجبات) ينظر: د محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2002، ص31.

(2) تقابلها المادة (52) من قانون الأوقاف العماني، أما المشرع اليمني فقد نص على صفة الموظف وشدد عقوبة الجريمة في الفقرة (أ/12) من (87) من قانون الوقف الشرعي.

(3) نص المشرع العراقي على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي ماعدا مصالح الحكومة ودوائرها الرسمية وشبه الرسمية، وذلك في المادة (80) من قانون العقوبات العراقي والتي نصت على (الاشخاص المعنوية فيما عدا مصالح الحكومة ودوائره الرسمية وشيه الرسمية مسؤولة جزائيًا عن الجرائم التي يرتكبها ممثلوها أو مديروها أو وكلائها لحسابها أو باسمها، ولا يجوز لحكم عليها بغير الغرامة والمصادرة والتدابير الاحترازية المقررة للجريمة قانونا، فإذا كان القانون يقرر للجريمة عقوبة أصلية غير الغرامة ابدلت بالغرامة ولا يمنع ذلك من معاقبة مرتكب الجريمة شخصيًا بالعقوبات المقررة للجريمة في القانون)، تقابلها المادة (21) من قانون الجزاء العماني، أما المشرع اليمني لم ينص على المسؤولية الجزائية للشخص المعنوي.

(4) ذهبت محكمة استئناف بابل بصفتها التمييزية في قرار لها الى (المصادقة على قرار محكمة جنح الحلة المختصة بقضايا النزاهة... الصادر بحق المتهمين لعدم قيامهم بواجباتهم الوظيفية بإزالة التجاوز الحاصل من قبل (الشركة الوردية للاستثمارات العقارية) على العقار المرقم 29/م38 والمسجل باسم وزارة الأوقاف والشؤون الدينية...)، قرار محكمة استئناف بابل الاتحادية بصفتها التمييزية بالعدد(1397/1393/ ت/جزائية/2019) بتاريخ (2019/11/12) (غير منشور).

حد الشروع أو قد يساهم معه آخرون فترتكب عن طريق المساهمة وهذا ما سنوضحه تباعاً في فقرتين.

اولاً: **الشروع**: فقد عرفه المشرع بأنَّه (الشروع: وهو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحة إذا اوقف أو خاب اثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها. ويعتبر شروعا في ارتكاب الجريمة كل فعل صدر بقصد ارتكاب جناية أو جنحة مستحيلة التنفيذ أما لسبب يتعلق بموضوع الجريمة أو بالوسيلة التي استعملت في ارتكابها ما لم يكن اعتقاد الفاعل صلاحية عمله لأحداث النتيجة مبنيا على وهم أو جهل مطبق. ولا يعد شروعا مجرد العزم على ارتكاب الجريمة ولا الاعمال التحضيرية لذلك ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.) [1].

يتبين من نص هذه المادة أن مفهوم الشروع ينظر إليه بمنظار المذهب الشخصي[2]، وعُرف فقهًا بأنَّه (السلوك الذي يهدف به صاحبه إلى ارتكاب جريمة معينة كانت لتقع لو لا تدخل عامل خارج عن إرادة الفاعل في اللحظة الاخيرة حال دون وقوعها)[3]، فالشروع يستلزم أن يكون هناك تنفيذ للفعل وان يتوافر القصد الجرمي لدى الجاني، فالسؤال الذي يُثار هنا هل يتصور الشروع في الجريمة محل الدراسة؟

الشروع ممكن أن يتحقق في جريمة التجاوز على العقار الموقوف كونها من الجرائم العمدية هذا من جانب، ومن جانب آخر أن عدم تحقق الضرر رغم اقدام الجاني عليها بسبب خارج عن اراداته يجعل من الواقعة شروعًا لو قام الجاني بتهيئة الأرض الموقوفة لغرض البناء فقام بتهيئة مواد البناء في الأرض لغرض المباشرة في البناء إلَّا إنَّ أثره خاب لسبب خارج عن إرادته فيمكن تحقق الشروع في هذه الحالة.

ثانياً: **المساهمة**: أما المساهمة في الجريمة محل الدراسة فيمكن ان ترتكب من قبل شخص واحد أو مجموعة اشخاص وفي هذه الحالة تتحقق المساهمة في الجريمة، وبالتالي نكون أمام مساهمة جنائية، ويقصد بالمساهمة الجنائية (تعدد الجناة في جريمة واحدة) وتقوم على عنصرين أساسين، الاول يتمثل بتعدد الجناة مرتكبي الجريمة والعنصر الثاني يتمثل بوحدة الجريمة المرتكبة من حيث الركن المادي الذي يتحقق إذا كانت النتيجة التي حققها الجناة واحدة، بالإضافة الى وحدة الركن المعنوي الذي يتمثل بقصد التواصل لدى المساهمين في الجريمة من خلال وجود رابطة ذهنية واحدة تجمع بينهم[4]، ميزت التشريعات بين نوعين من المساهمة ، المساهمة الأصلية وتعني قيام الفاعل بدور رئيس عند تنفيذ الجريمة، وقد اتفقت التشريعات محل الدراسة على تسمية المساهم بالفاعل فقد نص قانون العقوبات العراقي على(يعد فاعلاً للجريمة: 1– من ارتكبها وحده أو مع

---

(1) المادة (30) من قانون العقوبات العراقي، تقابلها المادة (29) من قانون الجزاء العماني، والمادة (18) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(2) يقوم المذهب الشخصي (على أساس تغليب الجانب الشخصي في الجريمة فهو يكتفي من الاعمال التي يقوم بها الجاني في سبيل الجريمة بالقدر اللازم لكي يكشف عن قصده واتجاهه الى ارتكابها فالفعل المادي لازم على أي حال ولكنه لا يشترط فيه ان يكون داخلاً في تنفيذ الجريمة أو في احد ظروفها المشددة)، ينظر: فتح الله محمد هلال، الشروع في الجريمة، مطبعة المنى، القاهرة، بلا سنة طبع، ص94.

(3) د. خيري ابو العزائم، نطاق الشروع في الجريمة، مركز الدراسات الاقتصادية والاستراتيجية، المعية المصرية للاقتصاد والسياسة والتشريع، مصر، بلا سنة طبع، ص17.

(1) د. فوزية عبد الستار ، المساهمة الأصلية في الجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1977 ، ص56 .

غيره، 2– من ساهم في ارتكابها إذا كانت تتكون من جملة أفعال فقام عمداً أثناء ارتكابها بعمل من الأعمال المكونة لها، 3– من دفع بأية وسيلة شخصاً على تنفيذ الفعل المكون للجريمة إذا كان هذا الشخص غير مسؤول جزائياً عنها لأي سبب)[1]، واضاف المشرع العراقي صورة اخرى للمساهمة الأصلية الشريك الذي كان حاضراً اثناء ارتكاب الجريمة فقد نص المادة 49 من قانون العقوبات العراقي على (يعد فاعلاً للجريمة كل شريك بحكم المادة 48 كان حاضرا اثناء ارتكابها أو ارتكاب اي فعل من الافعال المكونة لها)[2]، وعلى هذا الأساس يمكن تصور تحقق الجريمة محل الدراسة بكافة حالات المساهمة الأصلية ففي حالة ان يرتكب الجريمة شخص واحد وينفرد بارتكاب السلوك الجرمي المكون للجريمة ، كما لو قام شخص ببناء درا سكنية له على الارض الموقوفة أو التجاوز على الارض الموقوفة، بتنفيذها مع غيره كما لو قام عدة اشخاص بتقاسم الارض مناصفة والتجاوز عليها يعد كل واحد منهم في هذه الحالة فاعل اصلي في الجريمة، كما قد يدفع شخص غير مسؤول جزائياً عن الجريمة إلى ارتكابها كأن يكون هذا الشخص مجنوناً أو صغيراً فيدفعه الى ارتكاب الجريمة

أما الصورة الاخرى من المساهمة فهي المساهمة التبعية، والتي يعد الجاني فيها شريك في الجريمة فقد نصت المادة (48) من قانون العقوبات العراقي على أن(يعد شريكاً في الجريمة 1– من حرض على ارتكابها فوقعت بناءً على هذا التحريض، 2– من أتفق مع غيره على ارتكابها فوقعت بناءً على هذا الاتفاق، 3– من أعطى الفاعل سلاحاً أو آلات أو أي شيء آخر مما استعمل في ارتكاب الجريمة مع علمة بها أو ساعده عمداً بأية طريقة أخرى في الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممّة لارتكابها)[3]، يعد الجاني شريكاً في الجريمة من خلال ارتباط نشاطه بالفعل المادي المكون للجريمة ونتيجته دون اند يتضمن تنفيذاً للجريمة أو القيام بدور رئيس بها ، ولكنه اشترك بصورة غير مباشرة فيها فالمساهم يقوم بدور ثانوي في الأصل مباح قبل الدخول فيها لكنه يعاون ويساعد على ارتكابها، فالمساهمة التبعية لا يتصور وجودها الا الى جانب المساهمة الأصلية فتتحقق بإحدى وسائل الاشتراك التي نص عليها المشرع على سبيل الحصر[4].

اختلف الفقهاء في تحقق المساهمة التبعية بسلوك اجابي فقط ام انها تتحقق بسلوك سلبي، ذهب جانب من الفقه الى ان المساهمة التبعية تتحقق بسلوك ايجابي فحسب اي ان يكون فعل الاشتراك فيها ايجابياً، فيما ذهب آخرون الى ان المساهمة التبعية لا تختلف عن المساهمة الأصلية التي تتحقق بسلوك ايجابي أو سلبي وحجتهم في ذلك ان النصوص المتعلقة بتحديد وسائل الاشتراك لا تستوجب ان تكون هذه الوسائل ايجابية[5].

---

(2) المادة (47) من قانون العقوبات العراقي ، تقابلها المادة (37) من قانون الجزاء العماني ، والمادة (21) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(3) تقابلها المادة (39) من قانون الجزاء العماني ، في حين خلا قانون الجرائم والعقوبات اليمني من النص على حالة الشريك الذي كان الذي كان حاضراً اثناء ارتكاب الجريمة .

(1) تقابلها المادة (38) من قانون الجزاء العماني ، والمادة (23) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني

(2) تركي هادي جعفر الغانمي ، المساهمة بالجريمة بوسيلة المساعدة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2006 ، ص119.

(3) د. محمود مصطفى، أصول قانون العقوبات في الدول العربية ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية القاهرة، 1979م، ص82 .

لذلك نرى ان المعيار الذي يجب اعتماده لمعرفة كون من قام بتحريض المتجاوز على العقار الموقوف أو الاتفاق معه أو مساعدته على التجاوز يعد مشتركاً في الجريمة أو لا من خلال معرفة مقدار مساهمة ذلك الفعل في احداث النتيجة، وعليه فأنه قد يقدم على ارتكاب الجريمة فرد واحد فيتحمل مسؤوليتها وقد يتعاون عدة اشخاص فيساهم كل منهم بقدر مختلف.

الفرع الثاني

النتيجة الجرمية وعلاقة السببية

سنخصص هذا الفرع لبيان النتيجة الجرمية وعلاقة السببية في فقرتين وعلى النحو الآتي:

اولاً: النتيجة الجرمية:

تعد النتيجة الجرمية العنصر الثاني من عناصر الركن المادي ويراد بها (الأثر الذي يكون سببًا للسلوك الجرمي الذي يقوم به الفاعل وغالبًا يتخذ مظهرًا خارجيًا) ، وعرفها آخر بأنَّها (الأثر الذي يترتب على السلوك الجرمي، والذي يأخذه المشرع بنظر الإعتبار في التكوين القانوني للجريمة) [1]، وترتبط النتيجة الجرمية بعلاقة وطيدة بالسلوك الإجرامي إذ تقتضي القواعد العامة أن يكون السلوك الإجرامي علة حصول النتيجة سيما إذا كانت الجريمة من جرائم الضرر، وللنتيجة الجرمية مدلولان مادي وقانوني[2]، فالمدلول المادي يتمثل بكل تغيير يحدث في العالم الخارجي نتيجة ارتكاب السلوك الإجرامي، بمعنى الأثار المادية أو الطبيعية التي تحدث في العالم الخارجي، ويرتبط مع السلوك الجرمي برابطة سببية[3]، أما المدلول القانوني للنتيجة الجرمية فيقصد به كل إعتداء على المصالح أو الحقوق التي يرى المشرع أنَّها جديرة بالحماية فهو كل إعتداء يقع من قبل الجاني بسلوكه الجرمي على مصلحة أو مال محمي قانونًا من خلال الاضرار بها أو به إذا كانت الجريمة من جرائم الضرر أو بتعريضها للخطر فقط في الجرائم الشكلية[4]، بمعنى أن جريمة التجاوز لا بُدَّ أن ينطوي الركن المادي فيها على نتائج واضحة وملموسة، وعليه فإنَّ جريمة التجاوز على العقار الموقوف هي من الجرائم ذات المدلول المادي أي من جرائم الضرر[5]،ولم يشترط المشرع العراقي الضرر أنْ يكون على درجة معينة من الجسامة فالجريمة تقع بمجرد

---

(1) د. محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بيروت، بلا سنة طبع، ص92.

(2) د. عمر السعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الاول، السنة الحادية والثلاثون، 1961، ص105.

(3) د. عبد الأحد جمال الدين، المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي (الجريمة والمسؤولية الجنائية)، الطبعة الثالثة، دار الثقافة الجامعية، عمان، الاردن، 2010، ص314.

(4) د. أنور علي جبر، شرح قانون العقوبات، مؤسسة الرضا للطباعة، بلا مكان نشر، 1993،ص293.

(5) تطبيقاً لذلك قضت محكمة بداءة كربلاء في قرار لها (بإدانة المتهم (ن، ع)... عن قضية تتلخص وقائعها... بتاريخ الحادث بمنطقة باب الطاق بكربلاء قام المتهم باستخدام اليات (شفلات) لقلع المغروسات وتجريف التربة للبستان الموقوف وقفًا ذريًا صحيحًا... دونت اقوال المتهم واقر انه بقيامه بردم بعض الأرض بالأتربة ووضعه سياج... مما ذكر تجد المحكمة أن وقائع الحادث تبين أن المتهم قام بالأضرار بالأرض...قررت المحكمة ادانته وفق أحكام المادة الثانية عشرة/1من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل وتحديد عقوبته بموجبها) قرار محكمة بداءة كربلاء بالعدد(1810/ج/2022) بتاريخ(2022/5/24) (غير منشور).

حصول الضرر، وتقدير الضرر المترتب على التجاوز يعد من المسائل التي تخضع في تقديرها لمحكمة الموضوع[1]، وكذلك بالنسبة للتشريعات المقارنة أنَّها تشترط حصول الضرر.

ثانياً: **علاقة السببية**:

تعتبر علاقة السببية العنصر الثالث من عناصر الركن المادي للجريمة والذي يستلزم بصورة عامة توافر رابطة سببية بين السلوك الإجرامي وبين النتيجة الجرمية، وذلك بأن يتم اثبات أن النتيجة الجرمية هي سببًا للسلوك الإجرامي أو بمعنى آخر بيان ما للفعل من اثر في احداث النتيجة الجرمية، وبذلك بأن دور علاقة السببية يكون بين النشاط الإجرامي والنتيجة المادية فقط أي في الجرائم المادية دون الشكلية[2]، فمن خلالها تستند النتيجة الجرمية إلى السلوك الذي يصدر من الجاني[3]، وعلاقة السببية تبدو واضحة ولا تثير أي صعوبة إذا أدَّى الفعل مباشرةً إلى إحداث النتيجة الجرمية ولكن الصعوبة تثار في تحديد علاقة السببية إذا تداخل مع سلوك الجاني أسباب أخرى تؤدي إلى حدوث النتيجة الجرمية[4]، في هذه الحالة ظهرت عدة نظريات، نظرية تعادل الأسباب ونظرية السبب الكافي ونظرية السبب المباشر[5]، أما موقف المشرع العراقي من هذه النظريات فقد نصت المادة (29) من قانون العقوبات على أن (1- لا يسأل شخص عن جريمة لم تكن نتيجة سلوكه الإجرامي لكنه يسأل عن الجريمة ولو كان ساهم مع سلوكه الإجرامي في إحداثها سبب آخر سابق أو معاصر أو لاحق ولو كان يجهله.2- أما إذا كان ذلك السبب وحده كافيًا لإحداث نتيجة جرمية فلا يسأل الفاعل في هذه الحالة إلَّا عن الفعل الذي ارتكبه)[6]، يلاحظ من هذا النص أن المشرع أخذ بنظرية تعادل الأسباب في الفقرة الأولى من المادة، أما في الفقرة (2) منها فإنَّه ضيق من نطاق تطبيق نظرية تعادل الأسباب بان استبعد وجود العلاقة السببية في حال كان السبب الآخر غير سلوك الجاني كافيًا لوحده في إحداث النتيجة.

---

(1) د. بكري يوسف بكري محمد، قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2013، ص402.

(2) د. إبراهيم محمد ابراهيم، العلاقة السببية في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص23.

(3) يقصد بالإسناد (هو نسبة النتيجة الجرمية إلى فعل معين ومن ثم نسبة هذا الفعل إلى إرادة فاعل معين لقدرته على الاختيار) ينظر: حيدر غازي فيصل الربيعي، الأسناد في القاعدة الجنائية الموضوعية، أطروحة دكتوراه ، كلية القانون - جامعة النهرين، 2015، ص31.

(4) د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام، ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص229ـــ230.

(5) نظرية تعادل الأسباب (تقرر هذه النظرية إلى المساواة بين جميع بين جميع العوامل التي ساهمت في احداث النتيجة فجميع العوامل متكافئة ومتعادلة، فإذا ساهم عوامل اخرى طبيعية كمرض سابق كان يعانيه المجنى عليه، يسأل الجاني عن سلوكه الإجرامي ولو ساهمت معه عوامل اخرى)، أما نظرية السبب الكافي(لا تعتد هذه النظرية بجميع العوامل وإنَّما تعتد ببعضها دون الآخر أي بالعوامل التي بذاتها كافية وملائمة لحدوث الجريمة، أي تستبعد العوامل الشاذة غير المألوفة كخطأ الطبيب الجسيم، والابقاء على العوامل العادية المألوفة كالإصابة بمرض السكري، فيعد فعل الفاعل سبب للوفاة إذا اقترن بالعوامل العادية أما إذا اقترن مع فعله اعمال غير= =مألوفة فأنه يسأل بحدود فعله)، أما نظرية السبب المباشر (لا تعتد إلَّا بالسبب الفعال في حدوث الجريمة، أما غيره من الأسباب مجرد ظروف أو شروط ساعدت هذا السبب في احداث النتيجة)، ينظر د. إبراهيم محمد ابراهيم، مصدر سابق، ص30.

(6) تقابها المادة (28) من قانون الجزاء العماني، والمادة (7) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

وعليه لا يكفي لقيام جريمة التجاوز على العقار الموقوف أن يكون هناك سلوك إجرامي اتاه ونتيجة جرمية بل يجب أن تكون هناك رابطة سببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الحاصلة، أي أن سلوك الجاني هو الذي أدَّى إلى وقوع التجاوز، لذا فإنَّ الركن المادي لهذه الجريمة لا يمكن أن يكتمل إلَّا إذا كانت هناك رابطة بين سلوك الجاني وبين النتيجة الحاصلة.

المطلب الثاني

الركن المعنوي

لا يمكن أن تنسب جريمة للشخص بمجرد ارتكاب السلوك الجرمي المكون لركنها المادي، فالجريمة ثمرة لكيانين أحدهما مادي والآخر معنوي وهما لازمان لقيام الجريمة فإذا تخلف أحدهما انهارت الجريمة برمتها، فالركن المعنوي علاقة تربط ما بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني فلا تعد الجريمة قائمة من دونه حتَّى لو إكتملت عناصر الركن المادي لها[1]، فالجريمة ليست نشاط مادي مجرد وإنَّما هي كذلك كيان نفسي قوامه العناصر النفسية المكونة لها، ويعرف الركن المعنوي بأنَّه (الأصول النفسية لماديات الفعل المرتكب، وهو القوة التي تدفع النشاط الإرادي للفاعل، وتوجهه لارتكاب الفعل المكون للجريمة)[2]، وعُرفه آخر بأنَّه (العلاقة الذهنية بين الفعل المكون للجريمة وإرادة الجاني وجوهر هذه العلاقة هي الإرادة الحرة المختارة)[3]، وفي الركن المعنوي أما يقصد الجاني ارتكاب السلوك الجرمي بقصد تحقيق النتيجة الجرمية وعندها نكون أمام جريمة عمدية[4]، وقد تكون الجريمة من الجرائم غير عمديه، ويتحقق ذلك عندما تتجه إرادة الجاني ارتكاب السلوك الجرمي فقط دون أن يكون قاصدًا تحقيق النتيجة الجرمية إلَّا أنَّها تتحقق بسبب خطئه وعندها يعاقب الجاني عن جريمة غير عمدية[5]، وتعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف من الجرائم العمدية يشترط توافر القصد الجرمي فيها، وقد عرفه المشرع العراقي في الفقرة (1) من المادة (33) من قانون العقوبات(هو توجيه الفاعل إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة هادفًا إلى نتيجة الجريمة التي وقعت أو أية نتيجة جرمية أخرى)[6]، وعرف فقهاً بأنَّه (اتجاه الإرادة

---

(1) د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974، ص284اليمني.

(2) رهام محمد سعيد نصر، الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النيلين، 2017، ص29.

(3) نصت المادة (35) من قانون العقوبات العراقي على أن (تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطا الفاعل سواء كان هذا الخطأ اهمالًا أو عدم انتباه أو عدم إحتياط أو عدم مراعاة القوانين والانظمة والاوامر).

(4) د. عوض محمد، قانون العقوبات ـــ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، بدون سنة طبع، ص227ـــ 229.

(5) د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ـــــ القسم العام، المكتبة القانونية، بغداد، 2010، ص273ـــ 274.

(6) استعاض المشرع العماني عن القصد (بالعمد) للدلالة على القصد الجرمي في المادة (33) من قانون الجزاء والتي نصت على (الركن المعنوي للجريمة هو العمد في الجرائم المقصودة، والخطأ في الجرائم غير المقصودة، ويتوفر العمد باتجاه إرادة الجاني بارتكاب فعل أو الامتناع عن فعل متى كان هذا الارتكاب أو الامتناع مجرما قانونا، وذلك بقصد احداث نتيجة مباشرة أو أي نتيجة اخرى مجرمة قانونا يكون الجاني قد توقعها وقبل المخاطرة بها)، أما المشرع اليمني فلم يعرف القصد الجرمي.

إلى السلوك والى النتيجة مع العلم بكل العناصر التي يشترطها القانون لوجود الجريمة)[1]، وعُرف أيضًا بأنَّه (علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى تحقيق هذه العناصر أو القبول بها)[2]، وعليه فإنَّ القصد الجنائي المطلب للجريمة محل الدراسة هو القصد العام الذي يقتضي لتحققه أن يوجه الجاني إرادته إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة، أضافةً إلى اتجاه إرادته إلى تحقيق النتيجة الجرمية مع العلم بها، وللإحاطة بالقصد الجرمي سنوضح عناصره في فرعين نبين في الفرع الاول العلم ونبين في الفرع الثاني الإرادة.

الفرع الاول

العلم

يراد به معرفة الجاني بكافة عناصر الجريمة ووقائعها كما يتطلبها القانون ويتحقق بوجود علاقة ذهنية بين نشاطه الذهني وبين الواقعة التي وجه إرادته لارتكابها مع علمه بالنتيجة التي تترتب على الفعل[3]، فالقاعدة العامة تقتضي وجوب الاحاطة بالعلم لكل ما له أهمية في بيان الجريمة لأنَّ أساس القصد الجرمي هو العلم بكل عنصر من العناصر المكونة للجريمة، فهو يحدد للإرادة نطاقها ويرسم حدودها في الواقعة الإجرامية ويكون محلة العلم بالوقائع والعلم بالقانون[4]، العلم بالوقائع، فيقصد به علم الجاني بماهية الفعل الذي يقوم به، فلكي يتحقق القصد الجرمي في الجريمة محل الدراسة يتعين عليه أن يحيط علمًا بخطورة الفعل وما يمثله من اعتداء على الحق المحمي بموجب نص القانون، فيجب أن ينصرف علم الجاني إلى طبيعة الحق محل الاعتداء وبالتالي العلم بموضوع الحق والعلم بخطورة الفعل الذي يرتكبه، فإذا انتفى العلم بخطورة الفعل ينتفي القصد الجرمي ومن ثم تنتفي المسؤولية الجزائية عن الجريمة وبما أنَّ الجريمة من الجرائم العمدية فأنه يُفترض علم الجاني بالواقعة المكونة لسلوكه الجرمي وان يتوقع حدوث النتيجة كأثر يترتب على سلوكه الجرمي، وأن يتوقع العلاقة السببية بين السلوك والنتيجة الجرمية، لذا فإنَّ انتفاء العلم فإنَّ القصد الجرمي غير متحقق بسبب تخلف عناصره[5]، أما العلم بالقانون فهو علم مفترض لصعوبة اثبات العلم بالقانون من قبل سلطات الاتهام لذلك أن الجهل بالقانون أو الغلط فيه لا يعد حجة لنفي القصد الجرمي[6]، وعلى هذا الأساس فإنَّ ادعاء الجاني جهل وجود نص قانوني يجرم التجاوز على العقار الموقوف لا ينفي المسؤولية عن مرتكبها، وقد نص المشرع العراقي صراحة على عدم قبول الجهل بالقانون صراحة في المادة (37) من قانون العقوبات على (ليس لاحد أن يحتج بجهله بأحكام هذا القانون أو أي قانون عقابي آخر ما لم يكن قد تعذر علمه بالقانون الذي

---

(1) عبد الرزاق طلال جاسم السارة، القصد الجنائي والخطأ والصلة بينهما، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية 2005، ص21.

(2) عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 1959، ص197.

(3) د. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، مكتبة ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن ، 2004، ص32229.

(4) د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990، ص306.

(5) رؤى نزار امين، الركن المعنوي واثباتاته في الجرائم الشكلية، رسالة ماجستير، قسم القانون، معهد العلمين للدراسات العليا، 2016، ص62.

(6) عبد الستار برزان، قانون العقوبات القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ط1، بلا دار طبع، بلا مكان طبع، 2002، ص76 ـــ 77.

يعاقب على الجريمة بسبب قوة قاهرة)[1]، لذا فإنَّ الجهل بالقانون لا يفترض ولا يعد عذرًا، وتبرير هذه القاعدة أن نشر القانون بالطرق الرسمية يفترض علم كافة الناس به[2]، المشرع العراقي لم يخذ بالمفهوم المطلق لقاعدة الجهل بالقانون لا يعد عذرا وإنَّما استثنى من هذا المفهوم القوة القاهرة[3]، لذلك ينبغي على الجاني علمه بأن فعله معاقب عليه قانونًا إلَّا إذا ثبت انه تعذر عليه العلم بسبب قوة قاهرة بالتالي لا يسأل عن الفعل الذي ارتكبه، أما العلم بمكان وزمان ارتكاب الجريمة، فبعض الأفعال لا تعد جريمة ولا يتوفر قصد جرمي إلَّا إذا وقعت في زمان ومكان معين، والحكمة في ذلك تتمثل في أن الفعل الذي يصدر الفاعل قد لا يشكل خطورة من وجهة نظر المشرع إلَّا إذا وقعت في زمان ومكان معين[4]، والجريمة محل الدراسة لم تشترط النصوص التي جرمتها ارتكابها في زمان ومكان معين.

الفرع الثاني

الإرادة

تعد الإرادة العنصر الثاني من عناصر القصد الجرمي وتعرف بأنَّها (عبارة عن قوة نفسية أو نشاط نفسي يوجه كل أو بعض اعضاء الجسم نحو تحقيق غرض غير مشرع)[5]، وعرفها آخر بأنَّها (نشاط نفسي يتجه نحو تحقيق غرض معين عن طريق وسيلة معينه)[6]، فلا يكفي لتحقق القصد الجرمي تحقق العلم لدى الجاني بل لا بُدَّ من أن يقترن ذلك العلم بإرادة متجهه إلى ارتكاب الفعل المكون للجريمة من أجل تحقيق النتيجة الجرمية، فالإرادة لها أهميتها في القصد الجرمي وهذه الأهمية تتمثل بكونها جوهر القصد الجرمي، وأبرز عناصره فلكي تكون الإرادة معتبره قانونًا يجب أن تتوافر فيها شروط، وهذه الشروط تتمثل بالإدراك أو التمييز وحرية الاختيار فإذا كانت مشوبة بأحد عيوب الإرادة[7]، بعدم مقدرة الجاني على فهم ماهية ما يصدر عنه من افعال وتقدير لنتائجها أو عدم مقدرته على تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته أي تحديد الطريق التي يسلكها بفعله

(1) تقابلها المادة (34) من قانون الجزاء العماني، والمادة (37) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(2) نصت المادة (129) من دستور جمهورية العراق لعام 2005على إنَ (تنشر القوانين في الجريدة الرسمية، ويعمل بها من تاريخ نشرها، ما لم يُنص على خلاف ذلك).

(3) وهناك حالات تسمى(استحالة العلم بالقانون استحالة)، بمعنى عدم امكانية العلم بالنص التجريمي ورغم أن هذه الحالات نادرة إلَّا أنَّه يُقبل من الجاني عذره بالجهل بالقانون مثل أن يكون الشخص محاصرًا في جزيرة وصدر اثناء عزلته قانون خالفه في وقت لاحق فيقبل عذره بالجهل بالقانون، للمزيد من التفصيل ينظر: د. هدى حامد قشقوش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص196، وما بعدها.

(4) د. جلال ثروت، نظرية الجريمة متعدية القصد، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2003، ص184.

(5) د. جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010، ص301.

(6) د. محمد احمد المشهداني، شرح قانون العقوبات ـــــ القسم العام، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1997، ص 349.

(7) د. جلال ثروت، مصدر سابق، ص187.

فإنَّ المسؤولية قد تتخلف أو قد يسأل ولكن يعاقب بعقوبة مخففة[1]، وتتمثل الإرادة في الجريمة محل الدراسة في اتجاه الإرادة إلى النشاط أو السلوك الجرمي المكون للجريمة وهو التجاوز على العقار الموقوف أما إذا تبين أن الجاني لم يرتكب الفعل أو كان عند ارتكاب الفعل عديم الادراك أو كان مكره، على ارتكاب السلوك الجرمي فلا يمكن مسائلته، والسبب في ذلك يرجع إلى أنَّ المشرع لا يعتد بمثل هذه الإرادة كونها غير مدركه أو غير حرة[2]، أما بالنسبة لإرادة النتيجة الجرمية فيجب أن نفرق بين ما إذا كانت الجريمة من جرائم الضرر أم من جرائم الخطر[3]، فإذا كانت من جرائم الضرر فإنَّ الإرادة يجب أن تتجه إلى إرادة السلوك الجرمي والى النتيجة الجرمية[4]، أما إذا كانت الجريمة من جرائم الخطر فيكفي في هذه الحالة أن تكون الإرادة متجهة إلى السلوك الخطر دون اِتجاهها إلى النتيجة الجرمية وبما إنَّ الجريمة محل الدراسة من جرائم الضرر[5]، فلا يكفي أن تتجه الإرادة إلى السلوك فقط دون النتيجة الجرمية ، بل يجب أن تتجه إلى إرادة السلوك الجرمي والى النتيجة الجرمية المتمثلة بالانتفاع من العقار الموقوف.

وعليه فإنَّ القصد المتطلب لجريمة التجاوز على العقار الموقوف هو القصد الجرمي العام بعنصريه العلم والإرادة ولا يشترط فيها قصدًا جرميًا خاصًا[6]، وهو انصراف نية الجاني إلى تحقيق

غاية معينة كذلك لا عبرة للباعث على الجريمة إلَّا إذا نص المشرع على خلاف ذلك[7].

---

(1) د. ذنون أحمد شرح قانون العقوبات العراقي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977، ص283.

(2) يعد الاكراه أحد موانع المسؤولية الجزائية حسب المادة (62) من قانون العقوبات العراقي التي نصت على أنَّ (لا يسأل جزائيًا من أكرهته على ارتكاب الجريمة قوة مادية أو معنوية لم يستطع دفعها)، تقابلها المادة (51) من قانون الجزاء العماني، والمادة (35) م قانون الجرائم والعقوبات اليمني. ويعرف بأنَّه (القوة التي من شأنها أن تشل إرادة الشخص أو تقيدها إلى درجة كبيرة عن أن يتصرف وفق ما يراه)، ينظر: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص704.

(3) د. جلال ثروت، مصدر سابق، ص187.

(4) د. هلالي عبد الاله أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص20.

(5) يعرف الضرر: بأنَّه (تعطيل أو اهدار الحقوق أو المصالح التي يحميها القانون)، مصطفي علي حمد جدي، مصدر سابق، ص83.

(6) يعرف القصد الخاص بأنَّه (نية محددة يستلزمها القانون لقيام الجريمة تنصرف إلى تحقيق غاية معينه أو غرض خاص، بالإضافة إلى الغرض العام للجريمة، وهو يشترطه المشرع ويجب على القاضي أن يثبته في حكمه، لأن الخطورة تكمن في سعي الجاني إلى تحقيق هذا الهدف)، ينظر: د. روار أحمد بيراميس عمر، اشكالية اثبات القصد الجرمي(الأسباب والمعالجات)، مجلة جامعة دهوك، كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد الثاني والعشرون، العدد الثاني، 2019، ص92.

(7) نصت المادة (38) من قانون العقوبات على أن (لا يعتد بالباعث على ارتكاب جريمة مالم ينص القانون على خلاف ذلك).

الفصل الثالث

الآثار الجزائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

الفصل الثالث

الآثار الجزائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

تترتب بحكم القانون على ارتكاب جريمة التجاوز على العقار الموقوف آثار جزائية ناتجة عن نهوض المسؤولية الجزائية بسبب ارتكابها وتتمثل الآثار الجزائية التي تترتب على محل

الجرائم الدراسة بإجراءات تحريك الدعوى الجزائية على المتهم وما تشتمل عليه من مسائل تتعلق بالجهات المختصة بتحريكها[1]، والإحالة والمحاكمة وغيرها وهذه ما تسمى بالآثار الجزائية الاجرائية, فضلاً عما يترتب على ارتكاب أي من هذه الجرائم من فرض الجزاء الجنائي، وهذه ما تسمى بالآثار الجزائية الموضوعية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف.

ولهذا سنخصص المبحث الأول لبيان الآثار الجزائية الإجرائية، ونخصص المبحث الثاني لدراسة الآثار الجزائية الموضوعية لهذه الجريمة.

المبحث الأول

الآثار الجزائية الاجرائية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

لم يضع المشرّع إجراءات خاصة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف ولذلك تتخذ الإجراءات الجزائية عن هذه الجريمة وفق القواعد العامة المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات الجزائية ولذلك سنقسم هذا المبحث على مطلبين نخصص المطلب الأول لبيان الأثار الإجرائية في مرحلة ما قبل المحاكمة وفي المطلب الثاني الأثار الجرائية في مرحلة المحاكمة وما بعدها .

المطلب الأول

الأثار الجزائية الاجرائية في مرحلة ما قبل المحاكمة

يقصد بها الإجراءات التي تقوم بها الجهات المختصة بعد وقوع الجريمة مباشرة[2]، وتتمثل بتحريك الدعوى الجزائية ضد مرتكب الجريمة والتحري عنها وجمع الأدلة عنه وإجراءات التحقيق الابتدائي.

لذلك سنقسم هذا المطلب الى فرعين نبين في الفرع الأول تحريك الدعوى الجزائية، ونتناول وفي الفرع الثاني إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول

تحريك الدعوى الجزائية

يعرف تحريك الدعوى الجزائية بأنّه (البدء بتسييرها، وهو يتخذ بعد وقوع الجريمة ويكون أول جراء إيذانا ببدء اتخاذ الإجراءات الجزائية بحق مرتكبها)[3]، وقد حدد المشرّع الجهات المختصة بتحريك الدعوى الجزائية ووسائل ذلك الاجراء والجهات التي تقدم لها الدعوى الجزائية وعلية سنتناول في هذا الفرع الجهات المختصة بتحريك الدعوى الجزائية عن الجرائم محل الدراسة ووسائل تحريكها والجهات التي تقدم لها تلك الدعوى وكما يأتي:-

أولاً:- الجهات المختصة بتحريك الدعوى الجزائية

---

(1) حسين جمعة محمد، مصدر سابق ، ص113.

(2) د. سليم ابراهيم حربة وعبد الامير العكيلي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, ج1، العاتك لصناعة الكتاب, بغداد, بدون سنة طبع, ص 23.

(1) د. سليم ابراهيم حربة وعبد الامير العكيلي ، مصدر سابق، ص 25.

يراد بالجهات المختصة بتحريك الدعوى الجزائية هي الجهة التي منحها القانون صلاحية البدأ باتخاذ الإجراءات الجزائية بحق المتهم وتسير الدعوى ضدة[1]، وإنّ المشرّع لم يخول جهة معينة بتحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة محل الدراسة، ولذلك تحرك الدعوى الجزائية عنها وفقا للقواعد العامة، واستناداً الى المادة (1 / أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية (تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية ... من المتضرر من الجريمة أو من يقوم مقامه أو أي شخص علم بوقوع الجريمة أو بأخبار يقدم الى أي منهم من الادعاء العام...) وعلى هذا الأساس يختص الادعاء العام وكل من تضرر من الجرائم محل البحث أو من يقوم مقامة وكل من علم بوقوعها تحريك الدعوى الجزائية فيها وفقا لقواعد قانون أصول المحاكمات الجزائية طالما أنْ المشرّع لم يضع إجراءات خاصة بها لتحريك الدعوى الجزائية عن هذه الجريمة .

أما في التشريعات المقارنة فقد خص المشرع العماني الادعاء برفع الدعوى العمومية ومباشرتها امام المحكمة المختصة فقد نصت المادة (4) من قانون الإجراءت الجزائية العماني رقم (97) لسنة(1999) (يختص الادعاء العام برفع الدعوى العمومية ومباشرتها أمام المحكمة المختصة، ولا يجوز التنازل عن الدعوى العمومية أو وقف أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون)، أما المشرع اليمني فقد خص النيابة العامة برفع الدعوى الجزائية فقد نصت المادة (21) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم (13) لسنة (1994) على ان (النيابة العامة هي صاحبة الولاية في تحريك الدعوى الجزائية ورفعها ومباشرتها أمام المحاكم ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون.)

ثانياً- وسائل تحريك الدعوى الجزائية

يراد بوسائل تحريك الدعوى الجزائية الطرق القانونية التي من خلالها يتم اتخاذ الإجراءات ضد المتهم، وتتمثل هذه الوسائل بالشكوى والإخبار ويتضمن كل منهما أعلام الجهات المختصة بارتكاب الجريمة لغرض اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكبها[2]، ووفقا للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات الجزائية فيمكن تحريك الدعوى الجزائية عن الجريمة محل الدراسة بشكوى أو أخبار، وهو ما سنبينه على الشكل الآتي:-

1- الشكوى: يقصد بها التظلم الذي يرفعه المتضرر من الجريمة أو المجنى عليه الى السلطات المختصة، لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة ضد مرتكب الجريمة[3].

إذ أن السلطة القضائية لكي تستطيع تحريك الدعوى الجزائية، يجب أن يصل الى علمها خبر وقوع الجريمة، وذلك عن طريق الشكوى التي تقدم الى جهات المختصة، ولقد بين المشرع العراقي الجهات التي تقدم اليها الشكوى هي قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من أعضاء الضبط القضائي[4].

---

(2) د. حسام محمد سامي جابر ، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجزائية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، القاهرة ، 2011 ، ص 15 .

(1) د . سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، الكتاب الاول ،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2005، ص 48 .

(2) شاهر محمد على المطيري ، الشكوى كقيد على تحريك الدعوى الجزائية في القانون الجزائي الاردني والكويتي والمصري ، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الشرق الاوسط ، 2010 ، ص 31 .

(3) المادة (1/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

أما التشريعات المقارنة فقد بين المشرع العماني الجهة المختصة التي تقدم اليها الشكوى هي المحكمة المختصة[1]، وقد حدد المشرع اليمني الجهة المختصة التي تقدم اليها الشكوى المحاكم[2].
وتتمثل الشكوى في المطالبة بالحق الجزائي من قبل المجنى عليه أو من يقوم بتمثيله قانوناً، ولا يشترط بها أن تتخذ شكل معين فقد تكون بصورة مكتوبة أو شفوية بشرط أن تدل الى رغبة المجنى عليه في تحريك الدعوى الجزائية، وقد حدد المشرع العراقي الجرائم التي لا يجوز تحريكها إلا بشكوى من المجنى عليه أو من يمثله قانوناً في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية، وبما أن جريمة التجاوز على العقار الموقوف لم ينص عليه المشرع مع تلك الجرائم التي حصرها في المادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات الجزائية، لذا فهي لا تحتاج الى شكوى لتحريكها، لأنها من دعاوى الحق العام التي يتولى الادعاء العام بتحريكها دون حاجة الى شكوى[3].

2- الإخبار

ويقصد به إحاطة السلطات المختصة علما بوقوع جريمة في مكان ما لغرض اتخاذ الإجراءات القانونية بغية القبض على مرتكبها وإجراءات التحقيق معه، ولم يشترط المشرّع في الإخبار شكلا معينا فقد يكون شفويا أو تحريريا، فكلاهما يعني إعلام الجهات المختصة بوقوع الجريمة لاتخاذ الإجراءات الجزائية بحق مرتكبها[4]، وإنّ الإخبار على نوعين:

أ- الإخبار الجوازي: عدّ المشرّع الإخبار جوازياً على من وقعت عليه الجريمة ومن علم بوقوع جريمة تحرك فيها الدعوى الجزائية بلا شكوى ومن علم بوقع موت مشتبه بها[5].

ب- الإخبار الوجوبي: جَعلَ المشرّع الإخبار وجوبياً على المكلف بخدمة عامة علم أثناء تأدية عمله أو بسببه بوقوع جريمة أو أشتبه بوقوع جريمة تحرك الدعوى فيها بلا شكوى وكل من قدم مساعده بحكم مهنته الطبية في حالة يشتبه معها بوقوع جريمة وكل شخص كان حاضراً ارتكاب جناية[6].

وبذلك فإنّ الاخبار عن جريمة التجاوز على العقار الموقوف يعد جوازياً على كل من وقعت علية تلك الجريمة ومن علم بوقوعها انْ يقدم إخبار الى قاضي التحقيق أو المحقق أو عضو الادعاء العام أو احد مراكز الشرطة فأنّ أمتنع عن ذلك فلا يعاقب عن جريمة الامتناع عن الاخبار في حين يعد الاخبار وجوبيا عن الجريمة محل الدراسة على كل موظف أو مكلف خدمة علم بوقوعها أثناء أداء وظيفته أو بسببها كونها تحرك بلا شكوى من المجنى عليه.

أما في التشريعات المقارنة فقد عالج المشرع العماني الاخبار في المواد (28-29) من قانون الإجراءات الجزائية العماني فقد جعل الاخبار وجوبياً على كل من شاهد ارتكاب الجريمة أو علم بوقوع الجريمة فقد نصت المادة (28) من قانون الإجراءات الجزائية على (على كل شخص شهد ارتكاب جريمة أو علم بوقوعها أن يبادر بإبلاغ الادعاء العام أو أحد مأموري الضبط القضائي عنها.) وكذلك جعل الاخبار وجوبياً على الموظف أو الكلف بخدمة عامة فقد نص المادة (29) من قانون الإجراءات الجزائية على (على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأدية عمله أو بسببه بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للادعاء العام رفع الدعوى العمومية

---

(4) المادة (4) من قانون الإجراءات الجزائية العماني.
(5) المادة (24) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني.
(1) المادة (5/ اولاً) من قانون الادعاء العام العراقي النافذ .
(2) د. اشرف توفيق شمس الدين ، مصدر سابق ، ص 77 .
(3) المادة (47) من قانون أصول الحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(4) المادة (48) من قانون أصول الحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

عنها بغير شكوى أو طلب أو إذن أن يبلغ فورا الادعاء العام أو أقرب مأمور ضبط قضائي.)، أما بالنسبة للمشرع اليمني فقد جعل الاخبار جوازياً على الافراد الذين يعلمون بوقوع الجريمة فقد نص المادة (94) من قانون الإجراءات الجزائية على (لكل من علم بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو أذن ان يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بها)، إلا أنه جعل الخبار وجوبياً على كل موظف علم بوقوع جريمة من الجرائم اثناء تأدية عمله فقد نصت المادة (95) من القانون نفسه على (يجب على كل من علم من الموظفين العموميين أو المكلفين بخدمة عامة أثناء تأديته لعمله أو بسبب ذلك بوقوع جريمة من الجرائم التي يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى أو إذن ان يبلغ عنها فورا النيابة العامة أو أقرب مأموري الضبط القضائي) .

ثالثاً: الجهة التي تقدم لها الشكوى

أما في يتعلق بالجهات التي تقدم اليها الدعوى الجزائية فإنّ المشرع لم يحدد جهات خاصة بالجريمة محل الدراسة وبالتالي تقدم الى الجهات التي حددها قانون أصول المحاكمات الجزائية (تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفوية أو تحريرية تقدم الى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي من اعضاء الضبط القضائي...) [1] وهذا يعني انّ المشرّع حدد الجهات التي تقدم اليها الشكوى أو الإخبار وهي كل من المحقق وقاضي التحقيق والمسؤول في مركز الشرطة وعضو الضبط القضائي وكذلك وفي حالة الجرم المشهود فيجوز تقديم الشكوى عن هذه الجريمة الى من يكون حاضرا من ضابط الشرطة ومفوضيها.

أما في التشريعات المقارنة فقد حدد المشرع العماني الجهات التي تقدم اليها الشكوى الادعاء العام أو احد مأموري الضبط القضائي[2]، أما المشرع اليمني فلم يشر قانون الإجراءات الجزائية اليمني الى الجهة التي تقدم اليها الشكوى وكان يجب على المشرع اليمني ذكر هذه الجهة نفياً للجهالة في هذه المسألة.

الفرع الثاني

إجراءات التحري وجمع الأدلة والتحقيق الابتدائي

بعد وقوع جريمة التجاوز على العقار الموقوف تقوم الجهات المختصة بمجموعة من الإجراءات و تتمثل بالتحري عن الجريمة وجمع أدلتها وإجراءات التحقيق الابتدائي بشأنها[3]، وعلى أساس ذلك سوف نبين في هذا الفرع مرحلة إجراءات التحري وجمع الأدلة ثم مرحلة إجراءات التحقيق الابتدائي وكما يأتي:

أ- الجهات التي تقوم بالتحري وجمع الأدلة: إنّ المشرّع لم يحدد جهات معينة تقوم بإجراءات التحري وجمع الادلة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف وبالتالي تطبق القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات التي تحدد تلك الجهات والتي بينتها المادة (41) منه على انه (اعضاء الضبط القضائي مكلفون في جهات اختصاصهم بالتحري عن الجرائم وقبول الإخبارات والشكاوى التي ترد اليهم بشأنها...).

---

(1) المادة (1 / أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(1) المادة (6) من قانون الإجراءات الجزائية العماني.

(2) د . حسن صادق المرصفاوي ، شرح قانون العقوبات تشريعا وقضاء ، منشاة المعارف ، الاسكندرية ، 1858، ص 207 .

إن المشرع العراقي أشار في قانون أصول المحاكمات الجزائية الى أعضاء الضبط القضائي العام بأنهم كل من (...1- ضباط الشرطة ومأمور المركز والمفوضين .2- مختار القرية والمحلة في التبليغ عن الجرائم وضبط المتهم وحفظ الأشخاص الذين نجب المحافظة عليهم. 3- مدير محطة السك الحديدية ومعاونة والمسؤول عن ادارة الميناء البحري أو الجوي وربان السفينة أو الطائرة ومعاونه في الجرائم التي تقع فيها. 4- رئيس الدائرة أو المصلحة الحكومية أو المؤسسة الرسمية وشبه الرسمية في الجرائم التي تقع فيها . 5- الأشخاص المكلفون بخدمة عامة الممنوحون سلطة التحري عن الجرائم واتخاذ الإجراءات بشأنها في حدود ما خولو به بمقتضى القوانين الخاصة)[1]، ونلاحظ أن تحديد أعضاء الضبط القضائي قد ورد على سبيل الحصر لا المثال، إذ يجب من يمارس هذه الصفة إن يستند الى نص تشريعي ، ومن ثم أن إعطاء صفة الضبط القضائي الى بعض الأفراد لا يعني ذلك رغبة المشرع في زيادة اعدادهم ، وانما توجد ضرورة من ذلك ، فعدم قدرة أعضاء الضبط القضائي ذي الاختصاص العام في القيام في بعض الاعمال التي تدخل في اختصاصاتهم، وكذلك قلة اعدادهم قد يؤدي الى التأخير في القيام بالأعمال الواجبة عليهم ومنها التحري وجمع الأدلة عن الجرائم ، لذلك قام المشرع في إضافة فئات أخرى لأعضاء الضبط بموجب القوانين الخاصة ، إلا أن منح هذه صفة الى بعض الموظفين في الجرائم التي لها صلة في المجال الوظائف التي يباشرونها لا يعني اختصاصهم وحدهم في مباشرة الإجراءات الخاصة بالجريمة بل يمكن لأعضاء الضبط القضائي ذي الاختصاص العام مباشرتها[2].

وفي مجال الأفعال التي تشكل تجاوز على العقار الموقوف، نلاحظ أن المشرع العراقي لم يفرد صفة خاصة لأعضاء الضبط القضائي، وبذلك منطوية تحت النصوص العامة فيما يتعلق بأعضاء الضبط القضائي . أما التشريعات محل المقارنة فقد سارت على نهج المشرع العراقي في انها لم تمنح الموظفين أو غيرهم هذه الصفة فيما يتعلق بالجريمة محل البحث .

ب- إجراءات التحري وجمع الأدلة: إنّ مرحلة التحري وجمع الأدلة هي مرحلة متداخلة مع مرحلة التحقيق الابتدائي، اذ تعد الأولى الأساس الذي تقوم عليه الأخرى، ولم يضع المشرع إجراءات خاصة بمرحلة التحري وجمع الادلة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف وبذلك تتخذ هذه الإجراءات وفقا للقواعد العامة المقررة في قانون أصول الحاكمات الجزائية وبالرجوع الى المبادئ العامة لمرحلة التحري وجمع الأدلة تبين ان هذه المرحلة تبدا حال ارتكاب الجريمة أو تقديم شكوى من المتضرر منها أو من يمثله قانونًا أو الإخبار عنها الى قاضي التحقيق أو المحقق أو أي مسؤول في مركز الشرطة أو أي عضو من اعضاء الضبط القضائي، ويقوم اعضاء الضبط القضائي بإجراءات التحري وجمع الأدلة عن هذه الجرائم وضبط مرتكبيها وتسليمهم الى الجهات المختصة، وتقديم المساعدة الى قضاة التحقيق وعضو الادعاء العام والمحققين وضباط الشرطة ومفوضيها وتزويدهم بالمعلومات التي يحصلون عليها ، وتخضع أعمال عضو الضبط القضائي الى إشراف الادعاء العام ورقابة قاضي التحقيق[3].

---

(1) المادة (39) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي ، تقابلها المادة (31) من قانون الإجراءات الجزائية العماني ، والمادة (84) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني .

(2) د. عمار عوض عدس ،التحريات كأجراء من إجراءات البحث عن الحقيقية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007 ، ص 24 .

(1) المادة (40) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

نستنتج من ما تقدم أن جريمة التجاوز العقار على من جرائم الحق العام التي لا يتقيد الادعاء العام لتحريكها بناء على شكوى من المجنى عليه، ويتولى أعضاء الضبط القضائي ذي الاختصاص العام الذين نص عليهم قانون أصول المحاكمات الجزائية التحري وجمع المعلومات التي تفيد في الوصول الى حقيقة ارتكاب الجريمة من عدمها.

ثانياً:- مرحلة التحقيق الابتدائي: التحقيق الابتدائي هو مجموعة من الإجراءات التي تقوم السلطة المختصة باتخاذها من أجل تمحيص الادلة المتوفرة في حوزتها و السعي الى الحصول على ادلة أخرى بهدف اثبات أو نفي الجريمة عن المتهم قبل أن تصل الدعوى الجزائية الى[1]، ولغرض بيان الآثار الاجرائية عن جريمة عن جريمة التجاوز على العقار الموقوف في مرحلة التحقيق الابتدائي، نبين في هذه المرحلة الجهة المختصة بالتحقيق في الفقرة الأولى ثم التصرف بالتحقيق في الفقرة الثانية وكما يأتي:

1- الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي: حدد القانون الجهة التي تختص في القيام بالتحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، إذ يتولى التحقيق الابتدائي قضاة التحقيق وكذلك المحققون تحت اشراف قضاة التحقيق حيث يتولى المحقق وقاضي التحقيق اتخاذ إجراءات التحقيق الابتدائي[2]، وإنّ المشرّع لم يضع إجراءات خاصة بالتحقيق الابتدائي عن الجريمة محل الدراسة ، وبذلك تسري إجراءات التحقيق الابتدائي المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية ، حيث يتولى المحقق وقاضي التحقيق اتخاذ إجراءات التحقيق الابتدائي عن الجريمة محل الدراسة وإذا اقتضت الضرورة اتخاذ اجراء فوري أثناء التحقيق الابتدائي عن هذه الجريمة ولم يكن قاضي التحقيق موجودا فعلى المسؤول عن التحقيق عرض الامر على أي قاضي في منطقة اختصاص قاضي التحقيق أو منطقة قريبة منها للظر في اتخاذ ما يلزم، كما لأي قاضي أنْ يجري التحقيق في تلك الجرائم في حال وقوعها أثناء حضوره ولم يكن قاضي التحقيق موجودا وتعد تلك الإجراءات بحكم الإجراءات المتخذة من قبل قاضي التحقيق المختص[3]، وإنْ التحقيق في الجرائم يكون من قبل قاضي التحقيق بنفسة أو بواسطة محققين وله أنْ ينيب أحد أعضاء الضبط القضائي لاتخاذ اجراء معين، وله أنْ يقوم بالكشف على محل الحادث[4]، كما أن لقاضي التحقيق سلطة القبض والتفتيش وسماع الشهود واستجواب المتهمين وذوي العلاقة والإفراج وأطلاق السراح بكفالة أو بدونها على أنْ يخبر قاضي التحقيق في المنطقة بما اتخذ من إجراءات فيها[5]، وعلى العموم فان لقاضي التحقيق اتخاذ أي من إجراءات التحقيق الابتدائي المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية عند إجراء التحقيق الابتدائي في هذه الجرائم .

أما في التشريعات المقارنة ففي القانون العماني يتولى التحقيق الادعاء العام[6]، أما في التشريع اليمني فأن النيابة العامة هي المختصة في التحقيق بالجرائم فقد نصت المادة (115) الإجراءات الجزائية اليمني على (يتحدد اختصاص أعضاء النيابة العامة في التحقيق بالجرائم الواقعة في نطاق

---

(2) د. جلال ثروت ، د. سليمان عبد المنعم ، أصول المحاكمات الجزائية ، ط1 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1996 ، 460 .

(3) المادة (51/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

(1) المادة (51) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(2) المادة (52) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(3) المادة (56) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(4) المادة (69) من قانون الإجراءات الجزائية العماني.

اختصاص المحاكم التي يعملون في دوائرها)، كما نصت (116) نفس القانون على (يتولى النائب العام سلطة التحقيق والادعاء وكافة الاختصاصات التي ينص عليها القانون وله ان يباشر سلطة التحقيق بنفسه أو بواسطة أحد أعضاء النيابة العامة أو من يندب لذلك من القضاة أو مأموري الضبط القضائي).

2- التصرف بالتحقيق الإبتدائي: يعرف بأنّه القرار الذي تتخذه الجهة المختصة بالتحقيق الابتدائي والذي يتضمن تقييما شاملاً لأعمالها المتعلقة بالواقعة الاجرامية والأدلة المتوفرة فيها[1]، وإنّ قرار قاضي التحقيق في الدعوى الجزائية عن الجريمة محل الدراسة يكون بالشكل الآتي:

أ- رفض الشكوى وغلق الدعوى نهائياً: وهو القرار الذي يتخذه قاضي التحقيق في نهاية إجراءات التحقيق الإبتدائي إذا كان الفعل المنسوب الى المتهم غير معاقب عليه قانونا، أو عند تنازل المشتكي عن شكواه وكانت الجريمة مما يجوز الصلح فيها دون موافقة القاضي وهو لا يمكن تصوره في الجريمة محل الدراسة كونها من الجرائم ذات الحق العام وليست من الجرائم التي لا تحرك فيها الدعوى الجزائية الا بشكوى من المجني عليه، كما يمكن لقاضي التحقيق ان يصدر هذا القرار في حال كون المتهم غير مسؤول قانونا بسبب صغر سنه.

ب- الإحالة على المحكمة المختصة: هو القرار الذي يقوم به قاضي التحقيق والذي يتم بموجبه احالة المتهم الى المحاكمة متى كانت الادلة المتوفرة كافية لأحالتها[2]، فإذا وجد قاضي التحقيق أنّ الأدلة المتوفرة كافية لإجراء المحاكمة فيقوم بإحالة المتهم عن التجاوز على العقار الموقوف الى المحكمة المختصة بدعوى موجزة أو غير موجزة بحسب الأحوال إذ يتم إحالة المتهم الى محكمة الموضوع بدعوى غير موجزة إذا كانت الجريمة من الجنايات أو الجنح المهمة والتي تكون عقوبتها الحبس مدة تزيد على ثلاث سنوات، أما إذا كانت الجريمة جنحة بسيط أو مخالفة تحال بدعوى موجزة أو غير موجزة حسب الأحوال[3]، وبالتالي أنّ الجريمة محل الدراسة تحال الى المحكمة المختصة بدعوى موجزة لكون الحد الاعلى للعقوبة المقررة لها لا تتجاوز السنة ،إلا أنّ ذلك لا يمنع من أحالتها بدعوى غير موجزة لكونها تعود للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق.

ت- غلق الدعوى موقتاً والإفراج عن المتهم: و يقصد به وهو القرار الذي يتخذه قاضي التحقيق بعد اتمام الإجراءات التي يتطلبها التحقيق الابتدائي، لغرض التوقف عن سير الإجراءات فيها متى ما وجد أنّ الادلة المتوفرة غير كافية لأجراء المحاكمة، على أنْ يفتح التحقيق عن ظهور أدلة مجدداً على أنْ يكون ذلك خلال مدة سنتين من تاريخ صدور قرار الغلق[4].

ث- غلق الدعوى مؤقتاً: لقد نصت المادة (130/ ج) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنّه (إذا وجد القاضي ان الفاعل مجهول أو أنّ الحادث وقع قضاء وقدر بغلق الدعوى مؤقتا) ، أما في حالة ظهور الفاعل فعلى قاضي التحقيق أنّ يتخذ قرار بفتح التحقيق مجدداً.

---

(5) د. جمال محمد مصطفى ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، مطبعة الزمان ، بغداد، 2005، ص 91.

(1) د. عمار عباس الحسيني ، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة ، التميمي للنشر والتوزيع ، النجف الاشرف، 2011 ، ص 48 .

(2) د. حسون صالح ، قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد الرابع ، 1985 ، ص 14.

(3) حسون عبيد هجيج ، غلق الدعوى الجزائية ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2007 ، ص 96 .

أما في التشريعات المقارنة فقد نصت المادة مادة (١٢١) من قانون الإجراءات الجزائية العماني على (للادعاء العام بعد انتهاء التحقيق الابتدائي أن يصدر قرارا بحفظ التحقيق مؤقتا أو نهائيا ويأمر بالإفراج عن المتهم ما لم يكن مسجونا لسبب آخر ويكون قرار الحفظ مؤقتا إذا كان المتهم مجهولا أو كانت الأدلة غير كافية، ونهائيا متى كانت الوقائع المنسوبة إلى المتهم غير صحيحة أو لا يعاقب عليها القانون.)، أما المشرع اليمني فقد نصت المادة (218) من قانون الإجراءات الجزائية اليمني (إذا تبين للنيابة العامة بعد التحقيق ان الواقعة لا يعاقب عليها القانون أو لا صحة لها تصدر قرارا مسببا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجزائية نهائيا، وإذا تبين ان مرتكب الجريمة غير معروف أو ان الأدلة ضد المتهم غير كافية تصدر قرارا مسببا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجزائية مؤقتا، ويفرج عن المتهم المحبوس ان لم يكن محبوسا لسبب آخر ويعلن الخصوم بقرار النيابة العامة في الحالتين وإذا كان احدهم قد توف ى يكون الإعلان لورثته جملة في محل إقامته)

المطلب الثاني

الآثار الاجرائية في مراحل المحاكمة والطعن بالأحكام وتنفيذها

سوف نتناول هذا المطلب بقرعين، نتناول في الفرع الاول الآثار الاجرائية في مرحلة المحاكمة، أما في الفرع الثاني نتناول للآثار الجزائية الاجرائية لمرحلتي الطعن في الأحكام وتنفيذها.

الفرع الاول

الآثار الاجرائية في مرحلة المحاكمة

تعرف مرحلة المحاكمة بأنها مجموعة من الإجراءات التي تستهدف محيص تمحيص جميع الادلة في الدعوى سواء أكانت ضد المتهم أو لمصلحته وتتصف هذه المرحلة بالشفوية والعلانية، والحضورية لجميع اطراف الدعوى، كما ان لكل متهم الحق في مناقشة ما يقدم من ادلة ودحضها وهذا خلاف مرحلة التحقيق التي تجرى بدون مواجهة الخصوم وبطريقة مكتوبة وغالباً ما تكون بطريقة سرية، وبناءً على ذلك يتبين هناك اختلاف بين مرحلة التحقيق والمحاكمة، فمرحلة المحاكمة تستهدف التحري عن الأدلة وجمعها وتقديمها الى القضاء في حين ان مرحلة المحاكمة تستهدف تقدير هذه الأدلة لترجيح الادانة أو البراءة ولا يمكن لسلطات التحقيق تقدير الادلة أو مناقشتها[1].

تعد جريمة التجاوز على العقار الموقوف من جرائم الجنح ويترتب على ذلك ان تقام الدعوى الخاصة بجريمة التجاوز على العقار الموقوف في المحاكم الجزائية وهي محكمة الجنح وبعدها محكمة التمييز الاتحادية يضاف اليها محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية والتي حددت بموجب المادة (137) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

أن المحاكم الجزائية هي المحاكم التي تتولى القيام بالإجراءات الخاصة بجريمة التجاوز على العقار الموقوف ابيداً من التحقيق الابتدائي والقضائي واصدار قرار البراءة بحق المتهم في حال عدم ثبوت ارتكابهُ جريمة التجاوز على العقار الموقوف والإدانة والإحالة قبل محكمة التحقيق الى

(1) حسين جمعة محمد خلف ، مصدر سابق ، ص26-27.

المحكمة المختصة وبحسب الاختصاص المكاني وتكون المحكمة المختصة بنظر الدعوى المتعلقة بجريمة التجاوز على العقار الموقوف هي محكمة (الجنح)، فعبد صحة الادعاء على المتهم وبعد احالته على وعند ورودها لدى المحكمة المختصة تسجل ويحدد يوماً للمحاكمة وتبليغ اطراف الدعوى وعند ذلك يجب حضور الممثل القانوني عن دائرة الأوقاف في جلسات المحاكمة، ويجب على المحكمة ان تتقيد بقرار الإحالة كالتقيد بشخص المنهم المحال عليها وكذلك التقيد بوقائع الدعوى المسندة للمتهم وضرورة توفير القواعد العامة في المحاكمة العادلة من العلنية وضبط الجلسة وتأجيل الدعوى إذا اقتضت الضرورة ذلك، ومن القواعد الأساسية التي تتعلق بحقوق المتهم توفير محامي للدفاع عنه[1]، وإحضار المتهم الى قاعة المحكمة بلا قيود أو أغلال[2] وعدم ابعاد المتهم عن قاعة المحكمة، الا إذا أثار الفوضى في قاعة المحكمة فللمحكمة ابعاده دون محاميه لمدة قصيرة واعادته بعدة عودة الضبط والهدوء في القاعة، فتجري المحاكمة الاصولية في المحمة حتي صدور الحكم بالإدانة وقرار العقوبة .

الفرع الثاني

الآثار الاجرائية في مرحلتي الطعن بالأحكام وتنفيذها

سوف نقسم هذا الفرع الى فقرتين نتناول في الفقرة الأولى مرحلة الطعن بالأحكام، ونتناول في الفقرة الثانية مرحلة تنفيذ الأحكام بشيء من الايجاز وعلى النحو الآتي:-

اولاً: **مرحلة الطعن بالأحكام**[3]:- عالج المشرع العراقي طرق الطعن في الأحكام في المواد(243-279) من قانون اصول محاكمات الجزائية، وتتمثل بأربعة طرق ، الاعتراض على الحكم الغيابي، والتمييز، وتصحيح القرار التمييزي ، واعادة المحاكمة وسنتناوله بشيء من الإيجاز وكما يأتي:-

1- الاعتراض على الحكم القضائي: هو طريق خول به القانون المحكوم عليه غيابياً بالطعن في الطعن بالحكم الصادر ضده أما نقس المحكمة التي اصدرته ، والحكمة منه ان المحكوم عليه غيابياً لم يبدي اقواله ودفاعه امامها وبالتالي فأن المحكمة لم تستنفذ ولايتها ، لأنها حكمت بناءً على اقوال طرف واحد ، واوجبت المادة (243) على المحكمة تبليغ المحكوم (المتجاوز على العقار الموقوف) بالحكم الصادر ضده في صحيفتين محليتين فإذا انقضت مدة ثلاثة اشهر في جريمة التجاوز على العقال الموقوف كون ان الجريمة هي من جرائم الجنح والمدة المقررة قانوناً هي ثلاثة اشهر فإذا انقضت هذه المدة دون ان يقدم نفسه الى المحكمة التي اصدرته أو اي مركز للشرطة ولم يعترض عليه خلال المدة المذكورة اصبح الحكم بالإدانة والعقوبات الأصلية بمنزلة الحكم الوجاهي ، ويجوز

---

(2) المادة (144) من قانون أصول محاكمات العراقي المعدل.

(3) المادة (156) من قانون أصول محاكمات العراقي المعدل.

(1) يعرف الطعن: بأنه الفحص الجديد للقضية المحكوم فيها بهدف تعديل الأحكام كلياً أو جزئياً أو الغاءها د. حاتم عبد الرحمن منصور، استئناف الأحكام في الجانيات في لقانون الفرنسي، بحث منشور في مجلة الحقوق، مجلة فصلية علمية محكمة تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت ، السنة30، العدد3، ص13.

كذلك للمسؤول مدنياً عن فعل المتهم الاعتراض على الحكم الغيابي في اي وقت لكي يثبت عدم مسؤوليته عنها[1].

ويكون الاعتراض عن طريق عريضة يقدمها المحكوم عليه الى محكمة الجنح[2].

2- التمييز : وهو طريق من طرق الطعن الذي نصت عليه المادة (249) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ويكون امام محكمة التمييز الاتحادية ، وهذه الصفة موجودة ايضاً لدى محكمة الجنايات بصفتها التمييزية عن النظر تمييزاً في القرارات الصادرة من قضاة التحقيق وفي الأحكام الصادة في جرائم المخالفات كالقرار الجزائي[3]، وأن محكمة الاستئناف الاتحادية لها هذه الصلاحية النظر تمييزاً في الأحكام والقرارات الصادرة من محكمة الجنح ومحكمة الأحداث في دعاوى الجنح ، وتكون مدة الطعن (30) يوماً في الأحكام الجزائية تبدأ من التالي لتاريخ النطق بالحكم إذا كان وجاهياً أو من تاريخ اعتباره بمنزلة الحكم الوجاهي إذا كان غيابياً[4].

ويقدم الطعن التميزي من قبل الادعاء العام والمتهم أو المشتكي والمدعي المدني والمسؤول مدنياً[5]، ويكون بعريضة ترفع الى المحكمة التي اصدرت الحكم أو الى محكمة جزائية اخرى أو تقدم مباشرة الى محكمة التمييز[6] ، التمييز أما يكون أما وجوبي أو اختياري ، فالتمييز الوجوبي أوجبه القانون على محكمة الجنايات عند اصدارها أحكام الاعدام أو السجن المؤبد أو الأحكام في الجنايات محكمة الاحداث[7] ، لذا يعتبر تمييز الأحكام الصادرة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف اختياري كون ان الجريمة معاقب عليها بالحبس والغرامة، فعند تقديم العريضة تقوم محكمة التمييز بتدقيق اضبارة الدعوى واللوائح المقدمة فيها وقد تجد أن هنالك ضرورة الى الاستماع الى أقوال الخصوم وهذه الحالة لا تحصل الا نادراً ومع ذلك فقد نص القانون على أن (لمحكمة التمييز إحضار المتهم أو المشتكي أو المدعي المدني أو المسؤول مدنياً أو وكلائهم أو ممثل الادعاء العام للاستماع الى اقوالهم أو لأي غرض يقتضيه التوصل الى الحقيقة)[8]، وقد تقرر محكمة التمييز بعد ذلك بتصديق الحكم بإدانة المتهم بارتكاب جريمة التجاوز على العقار الموقوف والعقوبات الأصلية والفرعية التي تم فرضها عليه[9]،وقد يظهر الى محكمة التمييز إن الأحكام الصادرة بالعقوبة أو أي فقرة حكمية غير صحيحة لانعدام الادلة أو عدم كفايتها ففي هذه الحالة يكون للمحكمة نقض الحكم الصادر بإدانة المتهم وتقرر براءته أو الغاء التهمة والافراج عنه أو اخلاء سبيله ، ويمكن أن تقرر العكس في اعادة الاوراق الى المحكمة مرة أخرى لإعادة النظر في الحكم الصادر في البراءة بغية ادانه المتهم[10].

---

(2) المادتين (14-15) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(3) المواد (243-248) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(1) المادة (134/د) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(2) المادة (252/أ) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(3) المادة (249/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(4) المادة (252/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(5) المادة (254/أ) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(6) المادة (258/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(7) المادة (259/ أ – 1) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل
(1) المادة (295/أ-1) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .

3- تصحيح القرار التمييزي: فهو من طرق الطعن غير العادية بالأحكام الجزائية لمعالجة الاخطاء القانونية التي يمكن ان تشوب القرارات الصادرة من محكمة التمييز، نص عليه المشرع العراقي في المواد (266-269) من قانون اصول محاكمات الجزائية وجاز القانون الادعاء العام واطراف الدعوى الجزائية خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ المحكوم عليه المسجون بالقرار الذي أصدرته محكمة التمييز أو من تاريخ وصول اوراق الدعوى من محكمة التمييز الى محكمة الموضوع في الاحوال الاخرى[1]، ويقدم طلب التصحيح الى محكمة التمييز أو محكمة الموضوع أو ادارة السجن أو المؤسسة إذا كان طالب التصحيح مسجونا أو محجورا[2]، وينظر هذا الطلب من قبل الهيئة نفسها التي اصدرت الحكم أو من قبل الهيئة الموسعة حسب قرار رئيس محكمة التمييز ولا يقبل طلب تصحيح القرار التمييزي الامرة واحدة وهذا الطريق غير العادي من طرق الطعن يمكن أن ينطبق على جريمة التجاوز على العقار الموقوف فينطبق على جريمة التجاوز على العقار الموقوف ما ينطبق على بقية الجرائم.

4- **اعادة المحاكمة**: هو طريق خاص بالأحكام الجزائية المكتسبة الدرجة القطعية, كما أنّه غير محدد بمدة قانونية معينة, فضلاً عن أنّه لا يجوز إلا بالأحكام الصادرة بالإدانة في جنحة أو جناية وضمن احوال اوردها المشرع على سبيل الحصر، اذ يجوز للمحكوم عليه الحي أو لممثله القانوني ولزوجه أو احد اقاربه إذا كان المحكوم عليه متوفياً طلب اعادة المحاكمة في الدعوى الصادر بها حكم بات بعقوبة أو تدبير في جنحة أو جناية، وذلك إذا توفرت إحدى الحالات الواردة في المادة (270) من هذا القانون، ويكون ذلك بطلب يقدم إلى الادعاء العام يبين فيه موضوع الطعن والأسباب التي يستند إليها مرفقاً به المستندات التي تؤيده[3]، إذ يقوم الإدعاء العام بالتأكد من مدى صحة الأسباب التي يستند إليها الطلب كما يدقق أوراق الدعوى ويبادر بعد ذلك إلى تقديم مطالعته مع اوراق الدعوى إلى محكمة التمييز، إذ تقوم هذه الأخيرة بالنظر في طلب اعادة المحاكمة عبر تدقيق أوراق الدعوى واتخاذ التحقيقات اللازمة بما في ذلك سماع أقوال الخصوم, وعليها رد الطلب إذا تبين عدم استيفائه الشروط القانونية، أما إذا وجدته مستوفياً لها فإنّها تقرر أحالته إلى المحكمة التي أصدرت الحكم مع الأوراق كافة أو إلى المحكمة التي حلت محلها مع قرارها بإعادة المحاكمة. بعد ذلك تقرر المحكمة المحال عليها الطلب من محكمة التمييز الغاء الحكم المطعون به الغاءً كلياً أو جزئياً أو براءة المحكوم عليه أو أنْ تصدر حكماً جديداً في الدعوى على أنْ لا يكون أشد من الحكم السابق، وذلك إذا تأكدت من استيفاء الطلب لشروطه القانونية كما قلنا سابقاً وإلا فعليها رده وتقرر عدم التدخل[4].

ثانيا: **مرحلة تنفيذ الأحكام**:- بعد اكتساب الحكم الصدر في جريمة التجاوز على العقار الموقوف درجة البتات تبدأ مرحلة تنفيذ الأحكام وهذه المرحلة من اختصاص وازارة العدل وتحت اشرا ف ورقابة الادعاء العام في العراق[5]، فعلى المحكمة التي أصدرت الحكم أن ترسل القرار الى المدعي العام والى المؤسسة الذي خصصها القانون لذلك على أن يتضمن القرار المادة القانونية

(2) المادة (266/أ) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(3) المادة (266/ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل .
(4) المادتين (270-271) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(1) د. واثبة داود السعدي, الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية, مؤسسة حماد للدراسات والنشر والتوزيع, الأردن, 2003, ص 194.
(2) المادة (281) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.

ومدة العقوبة وتاريخ ابتدائها وانتهائها ويجب أن تنفيذ الأحكام الوجاهية فور صدورها ، ويجب عبى الجهة المختصة بالتنفيذ إشعار المحكمة والادعاء العام بانتهاء تنفيذ الحكم[1]، ويجب تنزيل المدة التي قضاها المحكوم عليه في التوقيف من مدة الحكم ، وقد تقضي المحكمة على المتجاوز بعقوبة الغرامة فإذا كان قد سبق توقيفه من أجل هذه الجريمة فيجب ان من الغرامة ما يعادل خمسون الف دينار[2]عن كل يوم يقضيه بالتوقيف فإذا لم يدفع تقضي المحكمة بالحبس البدلي وتقرر استحصال الغرامة تنفيذاً[3].

(3) المواد (280- 284) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.
(4) المادة (3) من قانون تعديل الغرامات رقم (6) لسنة (2008).
(5) المادة (93) من قانون العقوبات العراقي ، المادة (299) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي.

المبحث الثاني

الآثار الجزائية الموضوعية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

تتمثل الآثار الجزائية الموضوعية للجريمة محل الدراسة بالجزاءُ الذي يقرر المشرّع بحق مرتكبها، اذ يعدّ الجزاء من المواضيع المهمة في التشريعات، فهو الأثر المترتب على الجريمة، فالقاعدة التي تتمثل بشق الجزاء والذي ينطوي على مفهومين، الأول يقصد به المكافأة، اقره المشرع لمن ينفذ اوامره، والمفهوم الثاني يقصد به العقاب والذي يفرضه المشرع في حالة مخالفة القاعدة الجزائية والذي يعرف بالعقوبة والتي تمثل جوهر الجزاء الجنائي، فهي النتيجة لمخالفة نصوص التجريم، فإنَّ الغاية الأساسية من العقوبة هي المحافظة على نظام وامن الدولة، والجزاء الجنائي قد لا يكون وحده كافيًا لمعالجة ما نتج عن الجريمة من ضرر لذا احاط المشرع بعض الجرائم بجزاء مدني واجراءات تقوم بها الإدارة بالإضافة للجزاء الجنائي، وجريمة التجاوز على العقار الموقوف أحد الجرائم التي وضع لها المشرع جزاء مدني واجراء تقوم به الادارة بالإضافة إلى الجزاء الجنائي، لذلك سوف نتناول هذا المبحث بمطلبين نبين في الأول الجزاء الجنائي لجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ونخصص الثاني لبيان الجزاء المدني(التعويض) والاجراء الاداري (ازالة التجاوز).

المطلب الأول

الجزاء الجنائي

من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها القانون الجنائي العقوبة (الجزاء الجنائي)[1]، فلا يمكن أن تتصور وجود الجريمة بدون عقوبة، فهدف العقوبة هو مواجهة العدوان الذي يقع على الحق أو المصلحة التي يحميها هذا القانون عبر محاسبة الجاني على فعله وردع غيره وعُرفت العقوبة بأنَّها (أثر عام يترتب على من يخالف اوامر المشرع أو نواهيه التي يفرض الالتزام بها في القواعد الموضوعية الواردة في القانون)[2]، وعرفها آخر بأنَّها (إيلام يفرض في القانون، ويطبقه القاضي عن طريق محاكمة من تثبت مسؤوليته عن فعل يعده القانون جريمة)[3]، وهذا الإيلام يتمثل في حرمان الشخص من حق أو أكثر من حقوقه كحق الحياة أو الحرية أو مباشرة نشاطه، فالعقوبة وفق ما تقدم لا يمكن فرضها إلَّا على من تثبت مسؤوليته الجزائية، وفي السابق كان الغرض من العقوبة هو الانتقام من الجاني، أما في الوقت الحاضر فهي تقوم على فكرة الإصلاح والردع للجاني في أن

(1) يراد بالجزاء الجنائي الأثر الذي ينص عليه قانون العقوبات عند ارتكاب الجريمة ويهدف لتحقيق الردع والزجر ومنع ارتكاب الجريمة في المستقبل من قبل المحكوم عليه أو غيره، ينظر: د. محمد رمضان بارة، مبادئ علم الجزاء الجنائي،ط1، مطبعة الوثيقة الخضراء، ليبيا، 1998، ص5.

(2) د. محمد أحمد بونة، علم الجزاء الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص21. ود. عمر لطفي بك، مصدر سابق، ص281.

(3) د. مصطفى علي الشاذلي، مدونة قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، مصر، 1982، ص52.

واحد[1]، ويتمثل الجزاء الجنائي المطبق في الجريمة محل الدراسة في الفقرة (1) من المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل[2]، وتتخذ العقوبة عدة صور وعليه سنقسم المبحث على مطلبين، نتناول في المطلب الأول العقوبات الأصلية للجريمة محل الدراسة، ونعرج في المطلب الثاني إلى العقوبات الفرعية للجريمة محل الدراسة وعلى النحو الاتي.

الفرع الأول

العقوبات الأصلية

يقصد بالعقوبة الأصلية هي العقوبة التي يجب على القاضي الحكم بها عند ثبوت إدانة المتهّم من دون أن يكون الحكم بها متوقفًا على الحكم بعقوبة أخرى، وتكون العقوبات الأصلية متنوعة وتختلف من حيث الأحكام، ولم تعرف التشريعات محل الدراسة المقارنة العقوبات الأصلية، وإنَّما تركت ذلك للفقه فعرفها رأي على أنَّها (الجزاء الأساسي الذي يحدده المشرع للجريمة في نصوص القانون، ويشترط لتنفيذه أنْ ينطق به القاضي في حكمه على المتهم عنـد ثبوت إدانته)[3]، وأن هذه العقوبة تستمد وصفها من أنَّها تكون العقاب الأساسي أو الأصلي للجريمة حيث يجوز الحكم به منفردًا من دون أن يكون توقيعه معلقًا على الحكم بعقوبة أخرى، وعُرفت أيضًا بأنَّها (الجزاء الاصيل المقرر للجريمة والذي يحكم به القاضي عند ادانة المتهم ويمكن أن يقتصر عليها الحكم وان لم يقترن بعقوبة أخرى)[4]، يلاحظ على هذه التعاريف أنَّها متطابقة من حيث المضمون مع الاختلاف في الصياغة ولا تنفذ العقوبة الأصلية على المحكوم عليه إلَّا إذا نص عليها قرار الحكم بصورة صريحة والمعيار في اعتبار العقوبة أصلية هو أن تكون مقررة من دون أن يكون توقيعها معلقًا على الحكم بعقوبة أخرى[5]، وقد بين المشرع العراقي العقوبات الأصلية في المادة (85) من قانون العقبات والتي نصت على (العقوبات الأصلية هي 1- الاعدام. 2-السجن المؤبد. 3- السجن المؤقت. 4- الحبس الشديد. 5- الحبس البسيط. 6 – الغرامة. 7 – الحجز في مدرسة الفتيان الجانحين. 8 – الحجز في مدرسة إصلاحية.)، وقد تعددت العقوبات لجريمة التجاوز على العقار الموقوف تبعًا للسلوك الإجرامي بصورته العادية أو اقترانها بظرف وللإحاطة بالعقوبة الأصلية للجريمة محل الدراسة سنبين عقوبة الجريمة بصورتها العادية وعقوبة الجريمة المقترنة بظرف وعلى النحو الاتي.

اولًا: **العقوبة بصورتها العادية**:

---

(1) د. علي عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، 1985، ص205.

(2) تقابلها المادة (52) من قانون الأوقاف العماني، والمادة (87) من قانون الوقف الشرعي اليمني.

(3) د. احمد عبد المراغي، شرح قانون العقوبات ـــ القسم العام ـــ النظرية العامة للعقوبة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص73.

(4) د. مدحت محمد عبد العزيز، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص15.

(5) د. عبد الرزاق الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد، الطبعة الثانية، بلا دار نشر، بغداد، 1972، ص241..

بالرجوع إلى النصوص القانونية التي جرمت التجاوز على العقار الموقوف نجد أنَّها متفقة على معاقبة مرتكب الجريمة بعقوبة سالبة للحرية، وبالغرامة لذا سنبين ذلك بالآتي.

1ـــ العقوبات السالبة للحرية:

يُراد بها (العقوبات التي يفقد فيها المحكوم عليه حريته الشخصية من خلال إيداعه بإحدى المؤسسات العقابية لفترة محددة بموجب النص القانوني ووفقًا لحكم قضائي ينفذ بحقه)[1]، وعرفها آخر بأنَّها (ايداع المحكوم عليه في مؤسسة التنفيذ العقابي في المدة المنصوص في الحكم)[2]، وقد نص المشرع العراقي على العقوبات السالبة للحرية في المواد من (87 – 90)[3]، وتتمثل العقوبة السالبة للحرية في الجريمة محل الدراسة بعقوبة الحبس كقوبة أصلية التي أشارت إليها التشريعات المقارنة محل الدراسة، ويعرف الحبس بأنَّه (سلب حرية المحكوم عليه الذي يلتزم أحيانًا بالعمل ويعفى أحيانًا أخرى من هذا الالتزام، وذلك خلال المدة التي يحددها الحكم)[4]، وعقوبة الحبس في القانون العراقي على نوعان الحبس الشديد والحبس البسيط، وعرفت المادة (88) من قانون العقوبات الحبس الشديد (الحبس الشديد هو إيداع المحكوم عليه في أحدى المنشآت العقابية المخصصة قانونًا لهذا الغرض المدة المقررة في الحكم. ولا تقل مدته عن ثلاثة شهور ولا تزيد على خمس سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. وعلى المحكمة أن تحكم بالحبس الشديد كلما كانت مدة الحبس المحكوم بها اكثر من سنة. ويكلف المحكوم عليه بالحبس الشديد بأداء الاعمال المقررة قانونًا في المنشآت العقابية).

ونصت المادة (89) من القانون ذاته على (الحبس البسيط هو ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانونًا لهذا الغرض المدة المقررة في الحكم. ولا تقل مدته عن اربع وعشرين ساعة ولا تزيد على سنة واحدة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك) ويتضح من ذلك أن الحبس الشديد يتميز عن الحبس البسيط بمدته واداء الاعمال المحددة في الحبس الشديد أما البسيط فلا يكلف بأداء عمل داخل المؤسسة العقابية[5]، وفيما يخص جريمة التجاوز على العقار الموقوف فإنَّ المشرع العراقي قد قرر لها عقوبة الحبس لمدة لا تقل عن شهر لا تزيد على سنة واحد وهذا ما نلاحظه من الفقرة (1) من (12) من إدارة أوقاف، والتي نصت على (يعاقب المتجاوز على العقار

---

(1) د. محمد محمد مصباح القاضي، النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص25. ود. فوزية عبد الستار، مذكرات في العقوبة، 1993، ص20.

(2) د. مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي والتصدي للجريمة، ط1، مؤسسة الفضل، بيروت، 1990، ص160.

(3) أن قانون الجزاء العماني رقم (7) لسنة 2018 لم يقم بتقسيم العقوبات السالبة للحرية كما فعل المشرع العراقي، وإنَّما اطلق لفظ (السجن) على العقوبات السالبة للحرية وعرفه بأنَّه (ايداع المحكوم عليه في احدى المنشآت العقابية المخصصة قانونا لهذا الغرض للمدة المحكوم بها إذا كان السجن مؤقتا، أو مدى الحياة إذا كان السجن مطلقا)) تنظر المادة (54)، وفيما يخص قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم (12) لسنة 1994 فقد اطلق على العقوبات السالبة لفظ (الحبس) وقسم العقوبة بحسب تقسيم الجرائم، إذ في الجرائم الجسيمة يكون الحبس لمدة تزيد على ثلاث سنوات، أما في الجرائم غير الجسيمة فيكون الحبس لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات وقد نص المشرع في المادة (39) على (لا تقل مدة الحبس عن اربع وعشرين ساعة ولا تزيد على عشر سنوات ما لم ينص على خلاف ذلك).

(4) د. نشأت احمد نصيف، العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامدة وبدائلها، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، 1988، ص6.

(5) د. محمد أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991م، ص159.

الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة وبغرامة...)، وهي من الحبس البسيط إذ إنَّه حدد الحد الاعلى للجريمة على أن لا تتجاوز السنة الواحدة وهذا يعني أن الجريمة من نوع الجنح، إذ إنَّ وصف الجريمة يتبع عقوبتها الاشد ولا شك أن الحبس اشد من الغرامة من المنظار الموضوعي[1].

واستنادًا على ما تقدم يرى الباحث أن عقوبة جريمة التجاوز على العقار الموقوف في التشريع العراقي لا تتلاءم مع خطورة هذه الجريمة ولا مع الاثار الناجمة عن الجريمة خصوصًا بعد ازدياد حالات التجاوز عقارات الأوقاف في الآونة الأخيرة ، وكذلك أن المشرع لم يكن موفقًا عندما حدد عقوبة الحبس بمدة لا تزيد على سنة وكان الاجدر بالمشرع عدم تحديد عقوبة الحبس بحدٍّ أعلى وترك الأمر للسلطة التقديرية للمحكمة، لذا ندعو المشرع تشديد عقوبة الحبس فتكون الصياغة كالآتي(يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن سنة...).

أما بالنسية لعقوبة جريمة التجاوز على العقار الموقوف في التشريع العماني فقد قرر المشرع العماني في قانون الأوقاف العماني للجريمة عقوبة السجن مدة لا تتجاوز السنة وبالغرامة أو بإحدى هاتين العقوبتين إذ نصت المادة (52) منه على (لا يجوز تملك الأوقاف بوضع اليد أو كسب أي حق عيني عليها بالتقادم أو التصرف فيها، ويعاقب كل من يخالف ذلك أو يتعدى على الممتلكات الوقفية بالسجن مدة لا تتجاوز سنة، وبغرامة لا تزيد على (1000) ريال عماني، أو بإحدى هاتين العقوبتين...)، يتبين من نص هذه المادة أن المشرع العماني قرر للجريمة عقوبة السجن والغرامة أو احدى هاتين العقوبتين والمشرع العماني كان قد حدد الحد الاعلى للعقوبة السجن والغرامة بدون تحديد حدها الادنى وترك ذلك للقاضي يحدده بحسب ظروف كل واقعة، وعلى الخلاف من المشرع العراقي الذي حدد العقوبة بحدين حد دنى وحد اعلى للحبس والغرامة، لذا تعد من جرائم الجنح في التشريع العماني.

أمَّا بالنسية لعقوبة جريمة التجاوز على العقار الموقوف في قانون الوقف الشرعي اليمني فقد نصت المادة (87/ب) منه على (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أو بغرامة لا تزيد على ثلاثمائة الف ريال...6ـــ كل من تعدى على مبنى مملوك للأوقاف أو على أرض زراعية أو على أرض فضاء بزراعة أو غرس أو إنشاءات عليها أو الانتفاع بها بأي صورة)، يلاحظ من نص هذه المادة أن المشرع اليمني سار بذات الاتجاه الذي سار به المشرع العماني وحدد الحد الاعلى للحبس والغرامة دون تحديد الحد الأدنى للعقوبة، وكذلك نص المشرع اليمني على عقوبة الجريمة أما بالحبس أو بالغرامة أي تحكم المحكمة بإحدى هاتين العقوبتين وبحسب ما تراه مناسبا لظروف ارتكاب الجريمة، وقد اعطى المشرع اليمني السلطة للمحكمة في الجرائم المعاقب عليها بالحبس

---

(1) تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح السدة في قرار لها (بإدانة المتهم... والحكم عليه بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة اشهر.... وصدر القرار استنادا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رق 64 لسنة 1966 المعدل) قرار محكمة جنح السدة بالعدد (40/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7) (غير منشور)، وفي قرار آخر لها ذهبت محكمة جنح السدة إلى (الحكم على المدان (ن ،ع) بالحبس لمدة ثلاثة اشهر... وصدر القرار استنادًا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل) قرار محكمة جنح السدة بالعدد (54/ج/2018) بتاريخ (2018/2/28) (غير منشور).

مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أن تستبدل بالحبس عقوبة العمل الالزامي مدة لا تزيد على مدة الحبس المقررة للجريمة[1].

2ــ العقوبات المالية[2]:

على الرغم من تنوع العقوبات المالية التي يقررها القانون إلَّا إنَّ الغرامة هي العقوبة الأصلية الوحيدة من بينها، وعلى خلاف الغرامة فإنَّ المصادرة هي عقوبة مالية أيضًا لكن لا يمكن أن تكون عقوبة أصلية أبدًا فهي أما عقوبة تكميلية أو تدبير احترازي[3]، وعُرفت الغرامة بأنَّها (الزام المحكوم عليه بدفع غرامة تحدد المحكمة قيمتها اليومية عن عدد من الايام تحدده المحكمة أيضًا)، وعُرفت أيضًا بأنَّها (الزام المحكوم عليه بدفع مبلغ الغرامة الذي حددته المحكمة في ضوء النص القانوني الذي يعاقب على الجريمة إلى الخزينة العامة في التاريخ الذي يكون فيه الحكم الصادر بالإدانة نافذًا)[4]، وقد عرف المشرع الغرامة في قانون العقوبات بأنَّها (إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة العامة المبلغ المعين في الحكم)[5]، والغرامة كعقوبة فأنَّها تؤدي ثلاث وظائف أما أن تكون العقوبة الأصلية الوحيدة لجريمة الجنحة أو المخالفة، أو تكون عقوبة أصلية إختيارية وذلك في حال نص عليها المشرع كعقوبة اختيارية يحكم بها مع الحبس أو بدلًا عنه، أو تكون عقوبة تكميلية، وذلك إذا كانت عقوبة إضافية يحكم بها بالإضافة إلى العقوبة الأصلية، ويقدر مبلغ الغرامة من قبل المشرع، وهي أما أن تكون محددة بحدين (أعلى وأدنى)، أو تكون محددة بحد أعلى دون تحديد حدها الأدنى أو تكون محددة بحد أدنى دون الأعلى وتعد عقوبة الغرامة في الجريمة محل الدراسة عقوبة أصلية محددة بحدين أعلى وادنى يحكم بها مع الحبس وهذا ما استقرَّ عليه الرأي في المحاكم العراقية[6]، إذ عاقب المشرع وفق الفقرة (1) من المادة (12) التي نصت على (يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف بالحبس... وبغرامة لا تقل عن (10.000) عشرة الاف دينار ولا تزبد على(50.000) خمسين الف دينار)، يتضح من ذلك أن

---

(1) نصت المادة (44) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني على أنَّه(يجوز للمحكمة في الجرائم المعاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات أن تستبدل بالحبس عقوبة العمل الالزامي مدة لا تزيد على مدة الحبس المقررة للجريمة وذلك متى تبين أن لها من أسباب الجريمة وشخصية الفاعل وماضيه ووضعه الاجتماعي أن الاثر التربوي يمكن تحقيقه بغير اللجوء إلى الحبس، ويجري تشغيل المحكوم عليه حسب قدراته في المشروعات العامة المدة التي يقررها الحكم. ويجوز أن يتضمن الحكم الزام المحكوم عليه الاقامة في منطقة المشروع الذي يجري فيه التنفيذ أو في المنشآت العقابية القريبة منه).

(2) عُرفت العقوبات المالية بأنَّها (تلك العقوبات التي تؤثر سلبًا في الذمة المالية للمحكوم عليه وتتمثل بالغرامة والمصادرة)، ينظر: د. محمد رمضان بارة، مصدر سابق، ص51.

(3) Gulian Grimau alles: the bena Laws of the GDR , Mwinistry of thy Germanyn Democrtic Reputic, 1968, p7

(4) د. محسن عبد فرحان الجميلي، الغرامة المالية، دار الكتب العلمية، بغداد، 2006، ص12.

(5) المادة (91) من قانون العقوبات العراقي، تقابلها المادة (55) من قانون الجزاء العماني، والمادة (43) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(6) تطبيقاً لذلك قضت محكمة جنح السدة في قرار لها (بإدانة المتهم (ن، ع)... وحكمت المحكمة عليه بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وبغرامة مالية قدرها مائتان وخمسون الف دينار... استنادًا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (56/ج/2018) بتاريخ (2018/2/13)(غير منشور)، وفي قرار آخر لها (حكمت محكمة السدة جنح على المدان (ن، ع) بالحبس وبغرامة مالية قدرها مائتان وخمسون الف دينار... استنادًا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1944 المعدل)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (48/ج/2018) بتاريخ (2018/2/12)(غير منشور).

المشرع منح سلطة تقديرية للقاضي في تحديد مبلغ الغرامة، ويتم تنفيذ الغرامة بالطرق المدنية حسب الأصل عن طريق الحجز على أموال المحكوم عليه، إلَّا أنَّ هذه الطريقة لا تضمن تنفيذ العقوبة بشكل عاجل كونها تحتاج إلى إجراءات مطولة، لذا لجأت اغلب التشريعات ومنها التشريع العراقي إلى استعمال الحبس الاحتياطي كوسيلة لتنفيذ عقوبة الغرامة، فإذا تم الحكم بالغرامة مع الحبس أو بدونه ولم يدفع المحكوم عليه الغرامة للمحكمة في هذه الحالة أن تقضي بحبسه مدة لا تزيد على نصف الحد الاقصى المقرر للجريمة إذا كان معاقب عليها بالحبس والغرامة، أما إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة هي الغرامة فقط للمحكمة أن تقضي بحبسه يوم واحد عن كل خمسون الف دينار عراقي على أن لا تزيد مدة الحبس في جميع الأحوال عن سنتين[1]، واستنادا على ما تقدم لكون العقوبة المطبقة على الجريمة محل الدراسة هي الحبس والغرامة فإذا لم يدفع المحكوم عليه مقدار الغرامة يحكم عليه بالحبس مدة لا تزيد على نصف الحد الاقصى المقرر للجريمة[2]، وحسنًا فعل المشرع العراقي عندما قرر للجريمة عقوبة سالبة للحرية إضافة إلى الغرامة فأنَّها تحقق الغرض من توقيع العقوبة، فالتعدد في العقوبات يدعم السياسة الجزائية الحديثة في التنوع بالعقوبة، ويمكن للقاضي من إختيار العقوبة الأصلح للجاني حسب ظروفه، والوقائع المحيطة بالواقعة، إلَّا أنَّ المشرع لم يكن موفقًا في تحديد مبلغ الغرامة بالنسبة للجريمة محل الدراسة، كونها لا قد تتناسب مع حجم الضرر الناجم عن الجريمة، لذا ندعو المشرع إلى رفع مبلغ الغرامة للجريمة وجعله يتناسب مع مقدرا الضرر الحاصل عن التجاوز.

أما بالنسبة للمشرع العماني فقد عاقب على الجريمة بغرامة لا تقل عن (1000) ريال كل تعدى على العقار الموقوف، أما المشرع اليمني فقد عاقب على الجريمة بغرامة لا تقل عن (300.000) الف ريال على كل من تعدى على مبنى مملوك للوقاف أو على أرض زراعية.

تأسيساً على ما تقدم أن جميع التشريعات محل الدراسة قد عاقبت على جريمة التجاوز على العقار الموقوف بالغرامة كقوبة أصلية.

ثانياً: **عقوبة الجريمة المقترنة بظرف**[3]

تعد الظروف[4] من اهم وسائل التفريد العقابي التي يستعين بها القاضي لتفريد العقوبة فالقاضي يقدر العقوبة وفقًا للضوابط التي يرسمها المشرع، فالنصوص القانونية تتضمن عقوبات محددة بنوعها ومقدارها يلتزم القاضي بتطبيقها، وعملًا بنظرية تفريد العقاب مُنح القاضي سلطة

---

(1) الفقرتان (1ـــ2) من المادة (93) من قانون العقوبات العراقي.

(2) ذهبت محكمة جنح السدة في قرار لها إلى (الحكم على المتهم (ن، ع) بالحبس وبغرامة مالية... وفي حالة عدم دفعه للغرامة حبسه حبسا بسيطًا لمدة ثلاثة تنفذ بحقه بالتعاقب مع عقوبة الحبس الأولى اعلاه استنادا لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل) قرار محكمة جنح السدة بالعدد (57/ج/2018) بتاريخ (2018/2/14)(غير منشور) ، وفي قرار آخر لها ذهبت محكمة جنح السدة إلى (الحكم على المتهم بالحبس والغرامة... وفي حالة عدم دفعه للغرامة حبسه لمدة ثلاثة اشهر حبسًا بسطًا استنادا لأحكام المادة 12 من قانون5 إدارة الأوقاف) قرار محكمة جنح السدة بالعدد (50/ج/2018) بتاريخ (2018/2/13)(غير مشور).

(3) إنَّ مصطلح ظرف يشمل الظروف القانونية سواء كانت مشددة أو مخففة أو معفية أو الظروف القضائية المخففة استنادًا للمواد (128 ـــــ 139) من قانون العقوبات العراقي.

(4) تُعرف الظروف بأنَّها (واقعة تبعية تضاف إلى الجريمة بعد اكتمال مقوماتها فتصيب بالتعديل أو الاستبعاد اهم الاثار المترتبة على الجريمة وهي العقوبة)، ينظر: د. حسين ابراهيم، النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص55.

تقديرية في فرض العقوبة وفقًا لما يرافق العقوبة من اعذار أو ظروف تستدعي التشديد أو التخفيف حسب الوقائع المعروضة عليه، وقدر تعلق الأمر بالجريمة محل الدراسة فقد نصت بعض التشريعات على ظروف مشددة للجريمة[1]، وتعرف الظروف المشددة بأنَّها (الظروف المنصوص عليها في القانون والتي يترتب عليها زيادة جسامة الجريمة أو زيادة مسؤولية الجاني وبالتالي زيادة العقوبة المقررة لها)[2]، وعُرفت أيضًا بأنَّها (الحالات التي يجب على. القاضي أو يجوز له أن يحكم بعقوبة بنوع اشد مما يقرره الفانون للجريمة)[3]، وقد قسم الفقه الجنائي الظروف المشددة بالنظر إليها من جوانب مختلفة، من حيث طبيعتها فتقسم إلى ظروف مادية وشخصية، أما الظروف المادية هي الظروف المتصلة بماديات الجريمة نفسها أي المتعلقة بركنها المادي ويمتد اثرها إلى تشديد العقاب وتغيير وصف الجريمة، أو تشديد العقاب من دون تغيير وصف الجريمة أو تخفيف العقوبة، أما الظروف الشخصية فهي الظروف المتصلة بشخص الجاني لا بذات الجريمة إذ تفترض تعديلًا في خطورة الإرادة فهي تعبر عن خطورة الشخصية الإجرامية ومن شأنَّها أن تحدث الأثر نفسه الذي تحدثه الظروف المادية[4]، ومن امثلة الظروف المشددة الشخصية العود في ارتكاب الجريمة فهو يعد ظرفًا مشددًا شخصيًا يتعلق بسوابق المتهم فالعود يفترض تعدد الجرائم، وعلة التشديد تكمن في عودة المجرم إلى عالم الإجرام لأنَّ الحكم السابق لم يكن كافيًا لردعه وإصلاحه فهو أخطر من الجاني الذي يجرم لمرة واحدة فالتشديد هو نتيجة لحالة العود[5]، واوضح المشرع العراقي في قانون العقوبات أن الظروف المادية المخففة أو المشددة تسري على كل من اسهم بارتكاب الجريمة فاعلا كان أو شريكًا بصرف النظر عن علمه بها، أما الظروف المشددة الشخصية فلا تسري على غير صاحبها إلَّا إذا كان عالمًا بها أما الظروف الأخرى فلا تسري إلَّا على صاحبها سواء كانت ظروفًا مشددة أم مخففة[6]، أما من حيث تأثيرها فهي على نوعان، عامة وهي تلك الظروف التي ينص عليها القانون ويسري التشديد فيها على جمع الجرائم أو اغلبها، ولمحكمة الموضوع سلطة تقدير مدى توافر الظرف المشدد على الواقعة، وأخرى خاصة ببعض الجرائم، وهي تلك الظروف

(1) نصت المادة 135 من قانون العقوبات العراقي على (مع عدم الإخلال بالأحوال الخاصة التي ينص فيها القانون على تشديد العقوبة، يعتبر من الظروف المشددة ما يلي: 1– ارتكاب الجريمة بباعث دنئ. 2– ارتكاب الجريمة بانتهاز فرصة ضعف ادارك المجني عليه أو عجزه عن المقاومة أو في ظروف لا تمكن الغير من الدفاع عنه. 3– استعمال طرق وحشية لارتكاب الجريمة أو التمثيل بالمجني عليه. 4 – استغلال الجاني في ارتكاب الجريمة صفته كموظف أو اساءته استعمال سلطته أو نفوذه المستمدين من وظيفته. 5– اساءة استعمال المركز العام أو الثقة المرتبطة به من اجل الحصول على مكسب شخصي , أو عرض أو منح أو قبول بعض 6 – ارتكاب مخالفة في ما يتعلق بالأحكام المنصوص عليها في الأقسام الفرعية2 4 (ا) إلى (د) من القانون الأساسي الذي تم بموجبه انشاء المفوضية المعنية بالنزاهة العامة، أو تأييد من يرتكب مثل هذه المخالفة أو يعيق محاولات الكشف عنها؛ 7– مخالفة اللوائح التنظيمية الصادرة عن المفوضية المعنية بالنزاهة الوطنية بخصوص الكشف عن المصالح المالية).

(2) ماجد فؤاد محمود، الظروف المشددة ـــــ دراسة تحليلية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988، ص47.

(3) معوش عثمان، الظروف المخففة والظروف المشددة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحليم بن باديس، الجزائر، 2019،ص7.

(4) د. السعيد كامل السعيد، الأحكام العامة للاشتراك الإجرامي في قانون العقوبات الاردني، ط1، دار مجدلاوي، الاردن،1983، ص150.

(5) المادة (51) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(6) د. حسين ابراهيم، مصدر سابق، ص64.

التي ينص عليها القانون والتي لا يسري فيها التشديد سرايًا عامًا على جميع الجرائم بل أنَّها خاصة بجريمة معينة أو بعدد قليل من الجرائم التي تنطوي تحت عنوان واحد كالظروف المشدد الخاصة بجرائم السرقة[1].

لم ينص المشرعات العراقي والعماني على ظروف مشددة لعقوبة الجريمة محل الدراسة على الخلاف من المشرع اليمني، الذي جعل من ارتكاب جريمة التعدي على العقار الموقوف بالقوة أو البناء أو الهدم أو إذا ارتكبت من قبل موظف عام ظرفاً مشدداً للجريمة فبعد أن كانت عقوبة الحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا على ثلاثمائة الف ريال، اصبحت عقوبة الحبس لا تقل عن ثلاث سنوات ولا تزيد على سبع سنوات، وحسنًا فعل المشرع اليمني عندما نص على الظروف المشددة للجريمة ضمن النص العقابي.

مما تقدم ندعوا المشرع العراقي الى السير بذات الاتجاه للمشرع اليمني وان ينص على ظروف مشدة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف خاصة إذا ارتكبت من قبل الموظفين، لما لها من دور إيجابي في الحد من التجاوزات.

ولم تنص التشريعات محل الدراسة ومنها المشرع العراقي على ظروف قانونية (مخففة أو معفية)[2] في النصوص التي نصت على تجريم التجاوز على العقار الموقوف، أما الظروف القضائية المخففة، فهي غير محددة بالقانون، وترك المشرع أمر تحديدها للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، وتذهب المحاكم إلى تطبيق أحكام المواد الخاصة بإيقاف التنفيذ[3] في الأحكام الصادرة بحق المتجاوز على العقار الموقوف[4].

---

(1) د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، المطبعة العالمية، القاهرة، 19967، ص128.

(2) تعرف بأنَّها (أحوال وافعال وعناصر تبعية، تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن درجة خطورة فاعلها خصها الشارع بالنص الصريح توجب تخفيف العقوبة إلى اقل من حده الادنى المقرر قانونًا)، مصطفى علي حمد جدي، مصدر سابق، ص101.

(3) نظم المشرع العراقي ايقاف التنفيذ (144 ـــ 149) من قانون العقوبات العراقي.

(4) محكمة جنح السدة في قرار لها إلى (الى الحكم على المدان (ن، ع) في بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وبغرامة... استناداً لأحكام المادة 12 من قانون إدارة الأوقاف... وقررت في الفقرة الثانية ايقاف تنفيذ القرار استنادًا للمادة (144) لكون أن المتهم رجل طاعن بالسن ولم يكن قد سبق الحكم عليه بجريمة عمدية...)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (15/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7)(غير مشور).

الفرع الثاني

العقوبات الفرعية

عرف المشرع العراقي العقوبات الفرعية في الفقرة (ه) من المادة (224) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لسنة (1971) المعدل حيث نصت على أن (... يُقصد بالعقوبات الفرعية الواردة في هذا القانون العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية المنصوص عليها في قانون العقوبات)[1].

وبذلك فإنَّ العقوبات الفرعية تشمل العقوبات التبعية والتكميلية والتدابير الاحترازية، وبالنسبة للعقوبات التبعية تسري على جرائم الجنايات فقط، وبما أنَّ جريمة التجاوز على العقار الموقوف من جرائم الجنح فلا تنطبق هذه العقوبات بحق مرتكبها[2]، لذا سنركز الدراسة على العقوبات التكميلية والتدابير الاحترازية.

أما بالنسبة للعقوبات التكميلية، فقد عُرفت بأنَّها (جزاءات إضافية ثانوية لا تلحق بالمحكوم عليه وجوبًا وبحكم القانون بل تتطلب أن تنص عليه المحكمة صراحة في حكمها)[3]، وعرفها آخر بأنَّها (العقوبات التي تلحق بالعقوبات الأصلية بشرط أن تأمر بها المحكمة بشكل صريح في حكمها)[4]، وتلتقي العقوبات التكميلية مع العقوبات التبعية بأنَّها من العقوبات الفرعية ولا يقتصر عليها الحكم، وإنَّما تردا تبعًا للعقوبة الأصلية، لكنهما تختلفان من حيث أن العقوبات التبعية تلحق المحكوم عليه بقوة القانون[5]، .أمَّا التكميلية فلا تلحق به ما لم تنص عليها المحكمة صراحة في حكمها، كما أنَّ العقوبات التبعية تقتصر على جرائم الجنايات دون الجنح والمخالفات وتطبق اثناء مدة تطبيق العقوبة، أما التكميلية فتكون في جرائم الجنايات والجنح دون المخالفات، والعقوبات التكميلية هي، الحرمان من بعض الحقوق والمزايا، المصادرة، ونشر الحكم.

فبالنسبة لعقوبة الحرمان من بعض الحقوق والمزايا، تعد عقوبة تكميليه ينصب أثرها على حقوق المحكوم عليه المدنية أو السياسية أو تنصب على بعض المزايا التي يتمتع بها قبل صدور الحكم بالسلب المؤبد أو المؤقت[6]، وقد بين المشرع العراقي هذه العقوبة في الفقرة (أ) من المادة (100) من قانون العقوبات التي نصت على أن (... للمحكمة عند الحكم بالسجن المؤبد أو المؤقت بالحبس مدة تزيد على سنة أن تقرر حرمان المحكوم عليه من حق أو أكثر من الحقوق المبينة أدناه لمدة لا تزيد على سنتين اِبتداءً من تاريخ اِنتهاء تنفيذ العقوبة أو من تاريخ اِنقضائها لأي سبب كان.

---

(1) لم تتضمن التشريعات المقارنة تسمية العقوبات الفرعية.

(2) تناول المشرع العراقي العقوبات التبيعة في المواد (95-99) وهي الحرمان من الحقوق والمزايا ومراقبة الشرطة، وتقتصر هذه العقوبات على جرائم الجنايات ولا تسري على الجنح ومنها جريمة التجاوز على العقار الموقوف.

(3) أحلام عدنان الجابري، العقوبات الفرعية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 1998، ص23.

(4) د. منصور رحماني ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، دار العلوم للنشر والتوزيع ، الجزائر، 2006 ، ص238.

(5) د. محمد خلف، مبادئ علم العقاب، مطابع الثورة، ليبيا، 1978، ص95.

(6) عمار عباس الحسيني، مبادئ علمي الإجرام والعقاب، اصدر وحدة الدراسات والبحوث، الجامعة الإسلامية، النجف الاشرف،2010، ص338.

1 – تولي بعض الوظائف والخدمات العامة، على أن يحدد ما هو محرم عليه منها بقرار الحكم. وأن يكون القرار مسببًا تسبيبًا كافيًا. 2 – حمل أوسمة وطنية أو أجنبية. 3 – الحقوق والمزايا الواردة في الفقرة (ثانيًا) من هذا القرار كلًا أو بعضًا)[1]، وبما أنَّ الجريمة محل الدراسة معاقب عليها بالحبس مدة لا تزيد على سنة فلا مجال للنص عليها كعقوبة تكميلية للجريمة محل الدراسة.

أما المصادرة فهي جزاء مالي يراد به الاستلاء على أموال المحكوم عليه وانتقالها لملكية الدولة بدون أي تعويض[2]، والمصادرة تكون على نوعين، فهي أما تكون مصادرة عامة أو خاصة، وتكون المصادرة عامة عندما يتم تجريد المحكوم عليه من جميع ما يملك أو نسبة معينة منه[3]، وتكون خاصة عندما على مال معين وهو المال الذي استخدم في الجريمة أو نتج عنها[4]، وقد نص المشرع العراقي على المصادرة في المادة (101) من قانون العقوبات التي جاء فيها (فيما عدا الأحوال التي يوجب القانون فيها الحكم بالمصادرة يجوز للمحكمة عند الحكم بالإدانة في جناية أو جنحة أن تحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة التي تحصلت من الجريمة أو التي إستعملت في ارتكابها أو التي كانت معدة لاستعمالها فيها، وهذا كله بدون إخلال بحقوق الغير الحسني النية...)[5]، وهي تقتصر على الجنايات والجنح، والأصل في المصادرة أنَّها عقوبة تكميله جوازيه، والاستثناء أنَّها تكون وجوبية في الأحوال التي يوجب القانون الحكم بها، ولم ينص المشرع عليها في عقوبة الجريمة محل الدراسة ولكن لا مانع من ذلك فأنه يجوز لمحكمة الموضوع من مصادرة مواد البناء أو أي مواد أو اشياء استخدمت في التجاوز.

أما نشر الحكم، فهو من العقوبات التكميلية الجوازية وفقًا للمبادئ العامة، وقد نص المشرع العراقي على عقوبة نشر الحكم في المادة (102) التي جاء فيها (للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب الادعاء العام أن تأمر بنشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في الجناية ولها بناءً على طلب المجنى عليه أن تأمر بنشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في جريمة قذف أو سب أو أهانه إرتكبت بإحدى وسائل النشر...)[6]، يلاحظ من نص المادة أن هذه العقوبة لا يمكن توقيعها على المحكوم عليه في جريمة التجاوز على العقار الموقوف، كون عقوبة هذه الجريمة لا تعد من وصف الجناية وإنَّما جنحة وبذلك لا يمكن للمحكمة أن تقرر نشر الحكم الصادر بجريمة التجاوز على العقار الموقوف، ولخطورة الجريمة ولكون أن النشر في وسائل الاعلام يساهم في تحقيق الاثر الرادع، نقترح على المشرع العراقي النص على عقوبة نشر الحكم واضافة فقرة إلى المادة (12)

---

(1) تقابها الفقرة (أ) من المادة (57) من قانون الجزاء العماني، والمادة (101) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(2) د. أحمد عبد الظاهر، العقوبة التبعية في ميزان القاضي الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص41 . ود. أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الشروق، القاهرة، 1409 ه، ص174 وما بعدها.

(3) بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبة السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الإجرامية، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2013، ص136.

(4) د. علي أحمد الزغبي، أحكام المصادرة في القانون الجنائي، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2002، ص39.

(5) تقابها الفقرة (ب) من المادة (57) من قانون الجزاء العماني، والمادة (103) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني.

(6) تقابها الفقرة (ي) من المادة (57) من قانون الجزاء العماني، أما المشرع اليمني فلم ينص على عقوبة نشر الحكم.

من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل وأن تكون الصياغة كالآتي: (للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب المجنى عليه أن تأمر بنشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف بإحدى وسائل النشر، وعلى نفقة المحكوم عليه).

أما التدابير الاحترازية فيقصد بها(اجراء معين أو مجموعة من الإجراءات التي بينها المشرع لمعالجة الخطورة الإجرامية تنطويها شخصية مرتكب الجريمة ودرأها عن المجتمع)[1]، كما عُرفت بأنَّها (مجموعة من الإجراءات العلاجية يضعها المشرع من أجل مكافحة الخطورة الإجرامية الكامنة في نفس المجرم، يتولى القاضي تطبيقها بغرض حماية ووقاية الجاني والمجتمع في أن واحد من الإجرام)[2]، نظم المشرع العراقي التدابير الاحترازية في المواد (105 ـــ 123)، وتلتقي مع العقوبة بأنهما جزاء جنائي يوجه ضد مرتكب الجريمة وان كلاهما لا يفرض إلَّا بموجب القانون وبحكم قضائي، وتختلف عن العقوبة بعدم ارتباطها بالمسؤولية الجزائية فيمكن توقيع التدبير الاحترازي على شخص غير مسؤول جزائيًا لدرء خطورته الإجرامية[3].

إنَّ للتدابير الاحترازية كصورة من صور الجزاء الجنائي شروط عدة، يمكن إجمالها بشرطين هما ارتكاب جريمة سابقة، والخطورة الإجرامية، الشرط الأول يعني أن انطباق التدابير الاحترازية يتوقف على سبق وقوع جريمة من الخاضع للتدابير، فلا يجوز تطبيق التدابير على شخص لم تقع منه من قبل جريمة ولو كان على خطورة اجتماعية[4]، وبالتالي يجب اثبات ارتكاب الجاني لجريمة سابقًا لفرض التدبير، والا كان هذا الاجراء من قبيل التعدي على الحرية الفردية للأشخاص لَذا يقصد بارتكاب جريمة سابقة قدوم الشخص المحكوم عليه على ارتكاب فعل خاضع لنص التجريم[5]، وهذا ما اكدته الفقرة (1) من المادة (103) من قانون العقوبات التي نصت على أن (1ـــ لا يجوز أن يوقع تدبير من التدابير الاحترازية التي نص عليها القانون في حق شخص دون أن يكون قد ثبت ارتكابه فعلًا يعده القانون جريمة).

أمَّا بالنسبة للشرط الثاني لتطبيق التدابير الاحترازية وهي الخطورة الإجرامية، فلا يكفي أن يرتكب الفرد جريمة حتَّى يخضع لتدبير اِحترازي، وإنَّما يلزم فوق ذلك أن يكون على خطورة إجرامية، وأوجب القانون اثبات وجود الخطورة الإجرامية من خلال عوامل داخلية للجاني وعوامل محيطة به وكل الملابسات من الممكن وبحسب المجرى العادي للأمور أن تدفعه لاحتمال جدي وفعلي على اقدامه لارتكاب جريمة تهدد امن المجتمع[6]، وهذا ما بينه المشرع العراقي في المادة (103) من قانـــون العقوبات التي نصت على اعتبار (... حالة المجرم خطرة على سلامة

---

(1) د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني (الجزاء الجنائي)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص51.

(2) د. محمد محمد مصباح، مصدر سابق، ص6.

(3) د. محمد أحمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بلا سنة نشر، ص177.

(4) د. رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1996، ص 54. ود. علي عبد القادر القهوجي، مصدر سابق، ص696.

(5) د. كامل السعيد ، الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، الدار العلمية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2002، ص807.

(6) د. فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام وعلم والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2011، ص383.

المجتمع إذا تبين من أحواله وماضيه وسلوكه، ومن ظروف الجريمة وبواعثها أن هناك احتمالًا جديًا لأقدامه على إقتراف جريمة أخرى).

وقد قسم المشرع العراقي التدابير الاحترازية إلى تدابير سالبة للحرية أو مقيدة لها أو سالبة للحقوق أو مادية[1]، وقدر تعلق الأمر بالجريمة محل الدراسة فإنَّ التدابير الاحترازية التي يمكن فرضها على جريمة التجاوز على العقار الموقوف هي المصادرة ووقف الشخص المعنوي وحله، فبالنسبة للمصادرة فأنَّها تكون وجوبية، فهي إجراء يقضيه النظام العام، إذ تقع على الأشياء التي يعد صنعها أو حيازتها أو إحرازها أو إستعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة بحد ذاته، وهذه الأشياء المذكورة يتم مصادرتها حتَّى لو لم تكن مضبوطة فعلًا وقت المحاكمة، وكانت معينة تعيينًا كافيًا إذ تحكم المحكمة بمصادرتها عند ضبطها[2]، ولا يجوز تطبيق هذا النوع من المصادرة إلَّا بموجب حكم قضائي، إذ تنتقل ملكية هذه الأشياء إلى الدولة، وهي تستطيع أن تتصرف فيها سواء بالبيع أو الاتلاف، كما أنَّ المشرع أوجب على المحكمة الحكم بمصادرة هذه الأشياء المضبوطة حتَّى لو لم تكن مملوكة للمتهم أو لم يتم القبض عليه بل حتَّى لو كان مجهول الهوية أو لم يحكم بإدانته[3]، إذ لا يشترط لهذه المصادرة أن يكون المتهم قد حكم بإدانته، والعلة في ذلك تكمن في دفع الضرر أو الخطر الذي ينجم عن رد الأشياء إلى من ليس له حق في إستردادها، وبما أنَّ المصادرة تعد إجراءً إحترازيًا يستلزمه النظام العام، فإنَّ القاضي يكون غير ملزم في البحث عما إذا كان الشيء المضبوط مملوكًا للمتهم أو مملوكًا لغير المتهم، والسبب في ذلك يرجع إلى أن هذه الأشياء تعد جريمة بحد ذاتها فمصادرتها تهدف إلى منع استعمالها في ارتكاب جريمة أخرى.

مما تقدم نخلص إلى أن المصادرة كتدبير احترازي يكون الحكم بها وجوبيًا في جريمة التجاوز على العقار الموقوف، وذلك على الأشياء التي إستعملت في ارتكابها أو أعدت لاستعمالها على سبيل المثال مصادرة الاليات التي استخدمت في هدم العقار الموقوف أو التي استخدمت في التجاوز على أراضي الوقف.

أما وقف الشخص المعنوي وحله، بالنسبة لوقف فيقصد بهذا التدبير حظر أو منع الشخص المعنوي من ممارسة لمدة محددة[4]، والوقف سلطة جوازيه للمحكمة، لها أن تأمر وقف الشخص المعنوي لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات إذا وقعت جناية أو جنحة من أحد ممثليه أو مديريه أو وكلائه باسم الشخص المعنوي أو لحسابه، وحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية لمدة ستة أشهر فأكثر[5]، ويتسع نطاق الوقف ليشمل كل نشاط الشركة أو المنشأة العاملة حتَّى لو كان الشخص المعنوي باسم شخص آخر أو بإدارة أخرى[6]، أما حل الشخص المعنوي فيقصد به أنَّهاء وجود الشركة بشكل كامل، وهذا التدبير يقابل عقوبة الإعدام

---

(1) المادة (104) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(2) المادة (117) من قانون العقوبات العراقي المعدل.

(3) عبد السميع الهداوي، دور الشرطة في تنفيذ أحكام المصادرة، مجلة الامن العام، وزارة الداخلية، مصر، العدد 54، 1971، ص14.

(4) غيداء كفاح كاظم شبيب الطائي، جريمة عرقلة موظف الحجر الزراعي ـــ دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة بابل، 2021، ص 114.

(5) المادة (123) من قانون العقوبات العراقي.

(6) نصت المادة (122) من قانون العقوبات العراقي على ان (وقف الشخص المعنوي يستتبع حظر ممارسة اعماله التي خصص نشاطه لها ولو كان ذلك باسم اخر أو تحت ادارة اخرى ...).

بالنسبة للشخص الطبيعي، ويترتب عليه تصفية أموال الشركة وزوال صفة القائمين على ادارتها بعد صدور حكم نهائي من المحكمة المختصة، وشرط أن يكون الحكم الصادر عن مدير الشركة أو ممن يعمل باسمها عن جريمة جناية أو جنحة ارتكبت باسم الشركة أو لحسابها لعقوبة السجن أو الحبس لا تقل مدته عن ستة اشهر، وان ترتكب الجناية أو الجنحة اكثر من مرة، لذ أن وقف الشخص المعنوي وحلّه يعدّ تدبيرًا احترازيًا جوازيًا للمحكمة، ويعد من أشد العقوبات التي تفرض على الشخص المعنوي، وقد سبق أن بينا أن المشرّع لم يشترط صفة معينة في الجاني، وبالتالي فإنَّ هذه الجريمة يمكن أن ترتكب من قبل الشخص الطبيعي، كما أنَّها يمكن أن ترتكب من قبل الشخص المعنوي[1].

مما تقدم نخلص إلى أن هذا التدبير الاحترازي يمكن للمحكمة أن تحكم به على الشخص المعنوي مرتكب جريمة التجاوز على العقار الموقوف بالإضافة إلى العقوبة المقررة للجريمة محل الدراسة، ولا يجوز بعد ذلك للمحكمة وقف هذا التدبير الاحترازي أو تعديله[2].

أما بالنسية للتدابير الاحترازية في التشريعات المقارنة فلم يورد المشرع العماني التدابير الاحترازية في قانون الجزاء العماني ولم يبين أحكامها، أما قانون الجرائم والعقوبات اليمني فقد أوردها المشرع اليمني في الفصل الثالث تحت عنوان التدابير الوقائية، وعرفها بأنها (الزام المحكوم بإيداع مبلغ من المال أو تقديم كفيل)، وأشارت المادة ذاتها إلى أن التدابير التي يتم اتخاذها هي توقيع تعهد بدفع مبلغ معين من المال إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة في مدة يحددها القاضي، وجاءت المادة (107) من القانون نفسه لتنص على (يجوز للقاضي بدل من اتخاذ الاجراء الوقائي المنصوص عليه في المادة السابقة وضع المحكوم عليه تحت مراقبة الشرطة مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات...).

---

(1) المادة (80) من قانون العقوبات العراقي.

(2) نصت المادة (127) من قانون العقوبات العراقي على أن (فيما عدا المصادرة وحل الشخص المعنوي فللمحكمة بناءً على طلب صاحب الشأن بوقف أي تدبير قضى به من التدابير المنصوص عليها في المواد السابقة أو بتعديل نطاقه. وإذا رفض الطلب فلا يجوز تجديده إلَّا بعد مرور سنة على الاقل، وللمحكمة في أي وقت بناء على طلب الادعاء العام، الغاء الأمر الصادر منها بوقف تنفيذ التدبير إذا رأت لذلك محلا).

المطلب الثاني

التعويض المدني و الاجراء الاداري لجريمة التجاوز على العقار الموقوف

نص المشرع العراقي في قانون إدارة الأوقاف على تعويض واجراء اداري اضافة إلى الجزاء الجنائي الذي يقع على المتجاوز على العقار الموقوف، وان كانت هذا الجزاءات ذات صبغة مدنية أو ادارية إلَّا أنَّ المشرع نص عليها ضمن النص الخاص بالجريمة محل الدراسة، لذا سنتناول هذا المطلب بفرعين نخصص الأول لبيان الجزاء المدني، ونخصص الثاني للجزاء الاداري.

الفرع الأول

التعويض

قد ينشأ عن ارتكاب جريمة التجاوز على العقار الموقوف ضرر مادي يستوجب ايقاع جزاء مدني بالإضافة إلى الجزاء الجنائي، حيث يهدف الجزاء المدني إلى إصلاح الضرر الذي ينتج عن مخالفة القاعدة القانونية[1]، فهو حق يتقرر لصالح من لحقه الضرر، ومن ثم له أن يطالب في دعوى مدنية[2] بهذا الجزاء وتعددت صور الجزاء المدني تبعًا للغرض منه فقد يكون جزاء وقائي مثل امتناع الموظف عن مصادقة عقد لم تكتمل فيه شروط معينة، أو قد يكون جزاء مباشر مثل التنفيذ العيني الجبري على أموال المدين عندما يمتنع الاخير عن الوفاء بما يترتب بذمته من ديون أو قد يكون جزاء في صورة تعويض حيث يلزم القانون من تلف مالا مملوكًا للغير بتعويض المتضرر عما اصابه من ضرر، وقد يكون بصورة اعادة الحالة إلى ما كان عليه، فيأتي الجزاء المدني لإصلاح الضرر الذي يلحق بالمجني عليه جراء التجاوز على العقار الموقوف،

لذا اتجه المشرع العراقي إلى تظمين هذا الجزاء في نص التجريمي، فقد نصت الفقرة (2) من المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف إلى (يضمن المتجاوز ضعف أجر المثل من تاريخ التجاوز ولغاية رفع التجاوز الذي يتم على نفقته مع ضعف قيمة الاضرار الناجمة عن التجاوز) وذهبت محكمة التمييز في قرارا لها إلى أن أجر المثل هو صورة من صور التعويض عن حرمان المالك من الانتفاع بملكه للمدة التي وقع بها التجاوز[3] من الشخص سيء النية، وتقدر المحكمة

---

(1) نصت المادة (10) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم (23) لسنة 1971 على أن (لمن لحقه ضرر مباشر مادي أو ادبي من أي جريمة أن يدعي بالحق المدني ضد المتهم أو المسؤول عن فعله مع مراعاة ما ورد في المادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المادة التاسعة بعريضة أو طلب شفوي يثبت في المحضر اثناء جمع الادلة أو اثناء التحقيق الابتدائي أو امام المحكمة التي تنظر الدعوى الجزائية في أية حالة كانت عليها حتَّى صدور القرار فيها ولا يقبل منه ذلك لأول مرة عند الطعن تمييزا).

(2) عُرفت الدعوى المدنية بأنَّها (هي الدعوى التي يرفعها المتضرر من الجريمة على من احدث الضرر وهو مرتكب الجريمة وموضوعها المطالبة بالتعويض عن هذا الضرر وسببها الضرر الذي تولد عن الواقعة المنشئة للجريمة)، د. عبد الامير العكيلي، سليم ابراهيم حربة، شرح قانون أصول محاكمات الجزائية، ، مصدر سابق، ص21.

(3) قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (3399/الهيئة المدنية/2019) بتاريخ (2019/5/27)(غير منشور).

التعويض في جميع الأحوال بقدر ما لحق المتضرر من ضرر وما فاته من كسب ويدخل في تقدير التعويض الحرمان من المنافع[1].

لذا فإنَّ التعويض يكون على أساس من الفعل المخالف، ويكون وجوبيا ولا يكون بديلًا عن التعويض العيني إصلاح الضرر ومطالبة المضرور بحقه بالتعويض عن الاضرار، وقد نص المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية على أن (تقديم الشكوى يتضمن الدعوى بالحق الجزائي وهو طلب اتخاذ الإجراءات الجزائية ضد مرتكب الجريمة وفرض العقوبة عليه. وتتضمن الشكوى التحريرية بالحق المدني مالم يصرح المشتكي بخلاف ذلك...)[2]، وتسمى دعوى تبعية في هذه الحالة[3]. وتنظر المحكمة بشقيها المدني والجزائي لما يوفره من وقت ونفقات للدولة، وقد ترفض الدعوى المحكمة الدعوى المدنية إذا رات أنَّها تقتصي اجراء تحقيق في يؤخر الفصل في الدعوى الجزائية على أن يكون لطالب الحق مراجعة المحاكم المدنية[4]، وجرت العادة في المحاكم لإعطاء للمشتكي المطالبة بالحق المدني بعد اكتساب الحكم الجزائي الدرجة القطعية إلى مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض[5]، وجدير بالذكر أن المشرع العراقي قد نص على أجر المثل مضاعف، وقد يقع التجاوز على العقارات المملوكة للأوقاف من قبل الأفراد أو من قبل دوائر الدول، إلَّا إنَّ أجر المثل جراء التجاوز الواقع من قبل دوائر الدولة لا يكون مضاعفًا وهذا ما ذهب إليه قضاء محكمة التمييز[6]، وكذلك يضمن المتجاوز نفقات إزالة التجاوز، وقد يكون الجزاء المدني في دعاوى التجاوزات هو تملك المحدثات المنشأة تجاوزاً من قبل الغير، كما لوكان التجاوز

(1) المادة (207) من القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.

(2) المادة (9) من قانون أصول محاكمات الجزائية.

(3) يراد بتبعية الدعوى المدنية " هي الدعوى التي يكون غرضها الادعاء بالحق المدني أي الحصول عن الاضرار التي سببتها الجريمة د. عبد الامير العكيلي، سليم ابراهيم حربة، مصدر سابق، ص47.

(4) المادة (19) من قانون أصول محاكمات الجزائية العراقي المعدل.

(5) ذهبت محكمة جنح السدة في قرار لها الى (ادانة المتهم (ن،ع) لقيامه بالتجاوز على اجزاء من القطعة المرقمة 2م23 أوقاف محمد ابن الحسن.... والحكم عليه بالحبس لمدة ثلاثة اشهر وغرامة مالية ... مع اعطاء الحق للمشتكي مديرية الوقف الشيعي في الفقرة الثانية من القرار مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض بعد اكتساب القرار الدرجة القطعية ...)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (40/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7)(غير منشور)، وفي قرار اخر لها ذهبت محكمة جنح السدة الى (... فضلاً عن العقوبة الأصلية في قرار الحكم " اشار الى الاحتفاظ للمشتكي الى مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بالتعويض)، قرار محكمة جنح السدة بالعدد (41/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7)(غير منشور).

(6) تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الاتحادية في قرار لها (نقضت فيه قرار محكمة بداءة كربلاء الذي قررت فيه الزام وزير العمل والشؤون الاجتماعية اضافة لوظيفته باجر المثل مضاعفاً الذي يشغل العقار العائد لدائرة الأوقاف بدون وجه حق.... بعد التدقيق والمداولة لو حظ ان الطعنين مقدمان ضمن المدة القانونية ولتعلقهما بموضوع واحد قرر توحيدهما ولدى عطف النظر على الحكم وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون اذ ان دعوى المدعي اضافة لوظيفته انصبت على المطالبة بالزام المدعى عليه باجر المثل عن اشغال العقار ... كما انها كلفت الخبراء باحتساب اجر المثل مضاعفاً مع ان المدعى عليه من الدوائر الحكومية ولا يمكن الزامه باجر المثل مضاعفاً وفق ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة لذا قرر نقض الحكم المميز واعادة الدعوى الى محكمتها لا تباع ما تقدم ...)، قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (6376/ 6377/ الهيئة الاستئنافية عقار/2022) بتاريخ (2023/3/15)(غير منشور).

عمارة على أرض للوقف فإنَّ لدائرة الأوقاف تملكه بقيمته مستحقة القلع[1]، ويضمن ضعف قيمة الاضرار الناشئة عن التجاوز، كما لو تجاوز شخص على منزل مملوك للأوقاف فانه يضمن بالإضافة إلى أجر المثل قيمة ما اصابه من اضرار فلو اصابه أحد اجزاء هذا المنزل كالأبواب أو الشبابيك ضرر فأنه يضمن قيمة الاضرار مضاعفةً، وحسنًا فعل المشرع عندما نص على تضمين المتجاوز على العقار الموقوف ضعف قيمة الاضرار لما له من أثر في الحد من التجاوز على العقارات الموقوفة، ويساهم في المحافظة على عقارات الوقف.

أما في التشريعات المقارنة فقد نص المشرع العماني في قانون الجزاء على (.... وفي جميع الأحوال يحكم برد العقار وما عليه من مبان أو غراس، أو برده مع إزالة ما عليه من تلك الاشياء على نفقة المعتدي)[2]، وهنا المشرع لم يكتفي فقط بإعادة الحال الى كانت عليه، بل توسع برد ما أنشيء عليه من مبانٍ، وكذلك بين المشرع العماني بالإشارة الصريحة الى تحميل المحكوم عليه ازالة ما عليه من تلك الأشياء وعلى نفقته.

أما المشرع اليمني فقد نص في (87/2) مكرر من قانون الوقف الشرعي على إنَّه (مع مراعاة أحكام المسؤولية المدنية...)، نلاحظ من نص المادة أن المشرع اكد على مراعاة أحكام المسؤولية وعند العودة لقانون المدني اليمني نجد انه أشار إلى المسؤولية عن الاعمال غير المشروعة فقد نصت المادة (304) منه على (كل فعل أو ترك غير مشروع سواء كان ناشئًا عن عمد أو شبه عمد أو خطأ إذا سبب للغير ضرر يلزم من ارتكبه بتعويض الغير عن الضرر الذي اصابه ولا يخل ذلك بالعقوبات المقررة للجرائم طبقًا للقوانين النافذة).

الفرع الثاني

الاجراء الاداري (ازالة التجاوز)

من أجل الحفاظ على العقارات الموقوفة، كونها تشكل مورداً اقتصاديًا وثقافيًا ولما لها من تأثير على الحياة الاجتماعية للأفراد، وللحد من ظاهرة التجاوزات فقد احاط المشرع هذه العقارات اداريًا بمجموعة من القرارات للمحافظة عليه من التجاوزات التي تقع عليها سواء كان التجاوز من قبل الأفراد أو الاشخاص المعنوية أو مؤسسات الدولة وتمتاز هذه القرارات بطابع تنفيذي، ووفقا للفقرة (3) من المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل فإنَّ المشرع الزم دائرة الأوقاف التي وقع التجاوز ضمن دائرتها إنذار المتجاوز برفع التجاوز خلال 30 يوما من تاريخ التبليغ، وقد جرى العمل في دوائر الأوقاف على أن يصدر الإنذار من كاتب العدل الموجود في مديريات الأوقاف[3]، فعند وقوع التجاوز تقوم شعبة الأملاك الموقوفة، التابعة لقسم الأموال الموقوفة، بأشعار الدائرة القانونية بوقوع التجاوز على عقار تابع للأوقاف، فيقوم كاتب العدل

(1) نصت المادة (1119) من قانون المدني العراقي على أن (إذا احدث شخص بناء أو اغراسا أو منشآت اخرى بمواد من عنده على أرض يعلم انها مملوكة لغيرة دون رضاء صاحبها، كان لهذا أن يطلب قلع المحدثات على نفقة من احدثها فإذا كان القلع مضرا بالأرض فله أن يمتلك المحدثات بقيمتها مستحقة القلع).

(2) المادة (222) من قانون الجزاء العماني.

(3) نصت المادة (9) من قانون كتب العدول رقم 33 لسنة 1998 على (يتولى مدير الدائر في الوزارة المعنية أو الجهة غير المرتبطة بوزارة أو من يخوله من الموظفين القانونين تصديق العقود والتعهدات والكفالات ذات العلاقة بالوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة بدلًا من كاتب العدل).

بتوجيه إنذار للمتجاوز برفع التجاوز خلال مدة 30 يوم، فإذا انتهت المدة ولم يتم رفع التجاوز، فإنَّ على دائرة الأوقاف مراجعة محاكم التحقيق، وطلب تحريك الدعوى الجزائية بحق المتجاوز، ولم يبين قانون إدارة الأوقاف آلية إزالة التجاوز، إذ أشار فقط إلى مراجعة محاكم التحقيق في حال لم يتم رفع التجاوز خلال المدة المقررة.

وفي زيارة ميدانية اجراها الباحث لمديريات الوقف تبين أن هذه المديريات نادرًا ما تذهب إلى محاكم التحقيق لإقامة دعوى (إزالة التجاوز)، فقد جرى العمل بهذه المديرات وفق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 154 لسنة 2001 الخاص بعقارات الدولة، وقد حدد القرار مهمة مراقبة التجاوز ومهمة ازالته فور وقوعه حيث نص في البند ثالثًا من القرار ((تشكل بقرار من الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة لجنة مركزية تتولى مراقبة التجاوزات على العقارات العائدة لها أو التي تحت ادارتها أو اشرافها أو حيازتها ورفع تقارير دورية بشأنَّها إلى الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة، ولجان فرعية في المحافظات حسب الحاجة تتولى منع وقوع التجاوز وازالته فور وقوعه على نفقة المتجاوز...)، وقد نص في البند خامسًا من القرار (تشكل لجنة بقرار من المحافظ في كل قضاء وناحية برئاسة رئيس الوحدة الإدارية وعضوية ممثل عن كل من: أ- وزارة المالية. ب – وزارة الزراعة. ج – البلدية المعنية. د – دائرة التسجيل العقاري .هـ الجهة المعنية بالعقارات المتجاوز عليها. تتولى اللجنة المنصوص عليها في الفقرة 1 من هذا البند ما يأتي: أ- اتخاذ الإجراءات الفورية لإزالة التجاوز الواقع بعد تاريخ نفاذ هذا القرار على نفقة المتجاوز خلال مدة 15 خمسة عشر يوما من تاريخ ورود الإيعاز إليها بإزالته وفق أحكام هذا القرار....)، وعند الاستفسار من الجهات المختصة عن تشكيل اللجنة وآلية إزالة التجاوز العملية المتبعة حسب هذا القرار، توجيه إنذار إلى المتجاوز وبعد انتهاء المدة القانونية المحددة للإنذار يتم مخاطبة القائمقامية بكتاب رسمي[1]، وبموجب الصلاحيات المخولة للقائمقام حسب القرار المذكور يتم مخاطبة (سرية ازالة التجاوزات) لتهيئة قوة لحماية الموظف المكلف بإزالة التجاوز وبقية اعضاء لجنة التجاوز، ويتم مخاطبة البلدية لغرض تهيئة المعدات والآليات اللازمة لإزالة التجاوز (من شفل وسيارة حمل) وتهيئة كوادر وعمال لرفع التجاوز، وقد يحضر القائم مقام بنفسه ويشرف على عملية إزالة التجاوز أو يرسل أحد الموظفين من القائمقامية، ولما تقدم فإنَّ لجنة إزالة التجاوز على العقار الموقوف تتكون حقوقي من دائرة الأوقاف والقائم مقام أو من يمثله وموظف من البلدية ومختار المنطقة التي وقع فيها التجاوز وسرية إزالة التجاوزات، والباحث يميل إلى عمل دوائر الأوقاف عن طريق اللجوء إلى القائمقامية كون أن هذا الطريق أقصر، إذ إنَّه يوفر للإدارة السرعة والوقف في إزالة التجاوز، فإنَّ هدف الإدارة بالأساس هو إذا التجاوز الواقع على العقار الموقف.

أما في التشريعات المقارنة، فقد نص في المادة (53) من قانون الأوقاف على (....وفي جميع الأحوال يتعين على الوزارة إزالة التعدي بالطرق الإدارية)، وقد نصت المادة (9) من اللائحة التنفيذية لقانون إدارة الأوقاف (لا يجوز التعدي على الممتلكات الوقفية أو اكتساب أي حق

---

(1) نموذج كتاب (صادر من مديرية الوقف الشيعي في كربلاء المقدسة الشعبة القانونية.... إلى قائمقامية محافظة كربلاء المقدسة... الموضوع ازالة تجاوز..... يرجى تفضلكم بالموافقة على ازالة التجاوز الحاصل على وقف (و، ن) العقار المرقم 182 باب الخان من قبل المتجاوز(ن،ع) استنادًا للقرار المرقم 154 لسنة 2001 شاكرين تعاونكم خدمة للوقف والصالح العام) كتاب مديرية الوقف الشيعي بكربلاء بالعدد(708/05/1/3) بتاريخ (2019/2/3).

عيني عليها بالتقادم، ويتم إزالة التعدي عن طريق البلديات المختصة) أما المشرع اليمني فلم ينص على إزالة التجاوز في قانون الوقف الشرعي ويتبع في ذلك المبادئ العامة.

الخـــاتـــمـــة

الخاتمة

بعد أن أنهينا موضوع البحث (جريمة التجاوز على العقار الموقوف) لا بُدَّ من خاتمة تتضمن بيان ما تم التوصل إليه من نتائج، اضافة إلى ما يمكن اقتراحه في ذلك الصدد يسهم ولو بقدر ما في تصويب النصوص القانونية المتعلقة بالجريمة محل الدراسة، إذا ما اريد تعديلها وجعلها تتناسب وأهمية وخطورة الجريمة التي تعالجها، من خلال الاستنتاجات والمقترحات التي نورد اهمها:

أولاً: الاستنتاجات

1- لم تعرّف التشريعات محل الدراسة ومنها التشريع العراقي جريمة التجاوز على العقار الموقوف واكتفت بمعالجة أحكامها، لصعوبة إيجاد تعريف جامع مانع لجريمة التجاوز على العقار الموقوف يمكن النص عليه في القانون، وكذلك لم يعرّفها كل من القضاء والفقه في حدود ما تمَّ الاطلاع عليه من مصادر، وقد توصلنا إلى تعريفها بأنَّها (كل نشاط إيجابي غير مشروع يقوم به شخص، فيقوم بالتجاوز على العقار الموقوف، بالبناء أو استغلال المشيدات أو الأراضي ، سواء كان العقار موقوف وقفاً خيرياً أو ذرياً).

2- نظمت التشريعات محل الدراسة ومنها المشرع العراقي الجريمة محل الدراسة بقوانين خاصة، إذ نظمتها بقوانين الأوقاف، اضافة إلى الحماية التي اولت التشريعات في هذه القوانين فأنَّها ارتقت بها إلى مصاف الحماية الدستورية.

3- تبين لنا من خلال الدراسة أن التشريعات محل الدراسة لم تستعمل مصطلح موحد للدلالة على الجريمة محل الدراسة فقد استعمل المشرع العراقي مصطلح (التجاوز) للدلالة على الجريمة بينما استعمل المشرع العماني واليمني مصطلح (التعدي) وكان المصطلح الذي استخدمه المشرع العراقي هو الادق.

4- إنَّ جريمة التجاوز على العقار الموقوف تعدّ من الجرائم العادية وليس الجرائم السياسية فلا ترتكب بباعث سياسي ولا تقع على الحقوق السياسية العامة والخاصة.

5- تتميز جريمة التجاوز على العقار الموقوف بأنَّها من الجرائم الإيجابية، وأنَّها من (جرائم الضرر) التي يستلزم فيها توافر النتيجة الجرمية، وكذلك تعد التي تنظر فيها الدعاوى بصورة مستعجلة.

6- يشترط لقيام الجريمة توافر الركن الخاص (محل الجريمة) وهو أن يقع فعل التجاوز على عقار وان يكون هذا العقار موقوفًا.

7- نجد أن المشرع العراقي أتبع في النصوص القانونية التي تناولت جريمة التجاوز على العقار الموقوف سياسة تشريعية خاصة حيث أن هذه النصوص جاءت بصيغة حرة غير محددة، إذ إنَّ هذه الجريمة ترتكب من قبل أي شخص، ولا تتطلب صفة خاصة في الجاني، وذلك واضح من خلال عبارة (يعاقب المتجاوز) الواردة في نص التجريم.

8- لم تشترط التشريعات قصد خاص لجريمة التجاوز على العقار الموقوف بل يكفي توافر قصد عام بعنصريه العلم والإرادة لتحقق الجريمة.

9- عد المشرع العراقي جريمة التجاوز على العقار الموقوف من جرائم الجنح، حيث جعل عقوبتها الحبس لمدة لا تقل عن شهر ولا تزيد على سنة واحدة وبغرامة التي لا تقل عن (10.000) عشرة الاف دينار ولا تزيد عن (50.000) خمسين الف دينار

10- اتضح من خلال الدراسة وجود عدة جزاءات بخصوص الجريمة محل الدراسة وهما الجزاء الجنائي والجزاء الجنائي والجزاء الاداري.

ثانيا: المقترحات

1- نظرًا للأهمية الاقتصادية والاجتماعية التي تكتسبها الأموال الموقوفة وصونًا لحرمتها وتنظيمًا لأسس التعامل فيها فلا بد من الحرص على حمايتها بأنظمة قانونية خاصة تختلف عن تلك التي تحكم الأموال العامة، لأنَّ لكل منهما كيانه واستقلاله وكذلك فإنَّ أموال الوقف محل اعتبار، ندعو المشرع العراقي تعديل نص الفقرة (اولًا) من المادة (27) من دستور عام 2005 النافذ لذلك كان الاجدر بالمشرع النص على حرمة الأموال الوقفية بالإضافة إلى الأموال العامة وتعديل النص وفق الآتي (للأموال العامة وأموال الوقف حرمة...)، وكذلك جعل واجب حماية الأوقاف على الدولة والأفراد، لذلك ينبغي على المشرع تعديل النص القانوني (....وحمايتها واجب على كل مواطن والدولة...).

2- ندعو المشرع العراقي إلى مسايرة التشريعات المقارنة والنص على صور السلوك للجريمة في قانون إدارة الأوقاف وذلك من خلال اضافة فقرة إلى المادة (12) من قانون ادرة الأوقاف وتكون بالصيغة الآتية (يعد تجاوز على العقار الموقوف 1- البناء 2- استغلال المشيدات 3- استغلال الأراضي 4- الانتفاع بها بأي صورة).

3- تعديل مبلغ الغرامة المقررة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف وجعلها نسبية (مع حجم التجاوز) بدلا من حصرها بين حدين ادنى واعلى

4- في مجال العقوبات الأصلية المقررة لجريمة التجاوز على العقار الموقوف ندعوا مشرعنا إلى تشديد العقوبة الأصلية لجريمة التجاوز على العقار الموقوف كونه لا تتلائم مع جسامة وأهمية الجريمة خصوصًا مع ازدياد حالات التجاوز في الآونة الاخير لذا فالأفضل تحديد حد ادنى للجريمة وترك الحد الاعلى مفتوح للسلطة التقديرية للمحكمة ونقرح النص الآتي (يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة.....).

5- نقترح على المشرع اضافة ظرف مشدد للجريمة لعقوبة جريمة التجاوز على العقار الموقوف مسايرة مع المشرع اليمني ونقترح النص الآتي (يعاقب المتجاوز على العقار الموقوف بالحبس مدة لا تقل عن سنة وبالغرامة، وتكون العقوبة الحبس لا تقل عن ثلاث سنوات إذا وقع التجاوز من موظف عام).

6- ولخطورة الجريمة ولكون أن النشر في وسائل الاعلام يساهم في تحقيق الاثر الرادع، نقترح على المشرع العراقي النص على عقوبة نشر الحكم واضافة فقرة إلى المادة (12) من قانون إدارة الأوقاف رقم 64 لسنة 1966 المعدل وتكون الصياغة كالآتي (للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب المجنى عليه أن تأمر بنشر الحكم النهائي الصادر بالإدانة في جريمة التجاوز على العقار الموقوف بإحدى وسائل النشر، وعلى نفقة المحكوم عليه).

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم**

اولاً: معاجم اللغة

1- د. إبراهيم مصطفى وآخرون، المعجم الوسيط، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، مطبعة باقري، طهران، بلا سنة طبع.
2- ابن نضير اسماعيل حماد، مختار الصحاح، ج1، دار الكتب العلمية، بيروت، بلا سنة طبع.
3- أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، مقاييس اللغة، دار التراث اللغوي للطباعة والنشر، القاهرة، 2008.
4- أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، منشورات مؤسسة الأعلمي للمطبوعات، بيروت، 1988.
5- أحمد بن محمد بن علي الفيومي، المصباح المنير، الطبعة الثالثة، مكتبة الايمان، المنصورة، مصر، 2008.
6- د. احمد عز الدين عبد الله، معجم القانون، الهيئة العامة لشؤون المطابع الاميرية، القاهرة، 1999.
7- اسماعيل بن حماد الجوهري، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، ج4، دار العلم للملايين، بيروت، 1984.
8- جبران مسعود، معجم الرائد، دار العلم، بلا سنة طبع.
9- د. دوحي البعلبكي، المورد،،الطبعة التاسعة عشر، دار العلم للملايين، بيروت، 2005.
10- د. شوقي ضيف، المعجم الوسيط، الطبعة الرابعة، مكتبة الشروق العلمية، القاهرة، مصر، 2004.
11- العزبي هورنبي بارنويل، قاموس اوكسفورد، قاموس القارئ انكليزي ـــــ عربي، ط11، دار جامعة اوكسفورد للطباعة والنشر، انكلترا، 1980.
12- كرم البستاني، القاموس المنجد في اللغة، دار المشرق، بيروت،2002.
13- لويس معلوف، المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 20، دار الشروق المطبعة الكاثوليكية، بيروت 1986.
14- مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز ابادي، القاموس المحيط، الجزء الثالث، المؤسسة العربية، بيروت، بلا سنة طبع.
15- محب الدين أبي الفيض السيد محمد مرتضى الحسيني الواسطي الزبيدي الحنفي، تاج العروس، الجزء الثامن، بلا سنة طبع، دار الفكر، بيروت، 2005.
16- محمد ابي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح،ط11، دار الكتاب العربي، القاهرة،1962.
17- محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل ابن منظور، لسان العرب، الجزء الثامن، ط 3، دار صادر، بيروت.

18- محمد مرتضى الزبيدي، تاج العروس في جواهر القاموس، المطبعة الخيرية، القاهرة، 1306.

ثانيا: الكتب

1- ابراهيم بن محمد الشيرازي، المهذب الموسوعة الفقهية، الوقف والوصايا، ج5، دار التراث، بيروت، 2001.
2- د. إبراهيم محمد ابراهيم، العلاقة السببية في قانون العقوبات، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.
3- ابراهيم موسى الحنفي، الاسعاف في أحكام الأوقاف، ط2، مصر، 1902.
4- د. أحمد شوقي عمر ابو خطوة، جرائم التعريض للخطر العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
5- احمد طلال عبد الحميد، التنظيم القانوني لأموال الدولة العامة، دار التراث والكتاب للطباعة، بغداد، بلا سنة طبع.
6- د. أحمد عبد الظاهر، العقوبة التبعية في ميزان القاضي الدستوري، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
7- د. احمد عبد اللطيف، جرائم الأموال دراسة تحليلية تطبيقية تأصيلية، بلا مكان طبع، بلا سنة طبع.
8- د. احمد عبد المراغي، شرح قانون العقوبات ـــــ القسم العام ـــــ النظرية العامة للعقوبة، ط1، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر، 2018.
9- د. أحمد فتحي بهنسي، العقوبة في الفقه الإسلامي، الطبعة السادسة، دار الشروق، القاهرة، 1409 ه.
10- د. احمد فتحي سرور، القسم الخاص ـ الجرائم المضرة بالمصلحة العامة وجرائم الاشخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1962.
11- د. اكرم نشأت، السياسة الجنائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة والنشر والتوزيع، 2011.
12- د. أمين مصطفى محمد، قانون العقوبات، القسم العام (نظرية الجريمة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010 .
13- د. أنور علي جبر، شرح قانون العقوبات، مؤسسة الرضا للطباعة، بلا مكان نشر، 1993.
14- بشرى رضا راضي سعد، بدائل العقوبة السالبة للحرية واثرها في الحد من الخطورة الإجرامية، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2013.
15- د. بكري يوسف بكري محمد، قانون العقوبات، القسم العام (النظرية العامة للجريمة)، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، مصر، 2013.
16- د. توفيق الطويل، مذهب المنفعة العامة، مكتبة النهضة العربية، القاهرة، بلا سنة طبع.
17- د. جلال ثروت ، د. سليمان عبد المنعم ، اصول المحاكمات الجزائية ، ط1 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1996.
18- د. جلال ثروت، قانون العقوبات ـــــ القسم العام، الدار الجامعية، بلا مكان طبع، 1999.
19- د. جلال ثروت، نظرية الجريمة متعدية القصد، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2003.

20- د. جمال إبراهيم الحيدري، أحكام المسؤولية الجزائية، الطبعة الأولى، مكتبة السنهوري، بغداد، 2010.

21- د. جمال محمد مصطفى ، شرح قانون اصول محاكمات الجزائية ، مطبعة الزمان ، بغداد ، 2005.

22- جندي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، ج1، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، 1931.

23- حسن رضا، أحكام الأوقاف، الطبعة الأولى، مطبعة النقيض الاهلية، بغداد، 1938.

24- د. حسام محمد سامي جابر ، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجزائية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، القاهرة ، 2011.

25- د. حسن صادق المرصفاوي ، شرح قانون العقوبات تشريعاً وقضاءً ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، 1858.

26- د. حسن صادق المرصفاوي، قانون العقوبات، القسم الخاص، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1978.

27- حسن عبد الرزاق جدوع، الجرائم الاقتصادية، وزارة العدل، مجلس العدل، بغداد، 1985.

28- د. حسين ابراهيم، النظرية العامة للظروف المخففة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970.

29- حسين بركة الشامي، التعدي على الأوقاف في العراق، جامعة الامام جعفر الصادق عليه، بلا مكان طبع، 2006.

30- حسين علي الاعظمي، أحكام الأوقاف، مطبعة الاعتماد، بغداد، بلا سنة طبع، 1949.

31- د. حميد زيدان نايف محمد العنزي، الحماية الجنائية للمرافق والأموال العامة، مكتبة حقوق المنصورة، 1995.

32- د. ذنون أحمد شرح قانون العقوبات العراقي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1977.

33- د. رضا محمد ابراهيم، قواعد القانون المدني في جرائم الأموال، دار الكتاب الحديث، 2008.

34- د. رفيق محمد سلام، الجديد في جرائم المال العام، الطبعة الأولى، بلا دار نشر، القاهرة، 2006.

35- د. رفيق محمد سلمان، الحماية الجنائية للمال العام دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،1999.

36- د. رمسيس بهنام، نظرية التجريم في القانون الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1977.

37- د. رمسيس بهنام، الكفاح ضد الإجرام، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 1996.

38- د. رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الرابعة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1974.

39- زين الدين بن ابراهيم بن محمد، البحر الرائق، ج5، دار الكتب العلمية، بيروت، 1997.

40- د. سامح السيد جاد، شرح قانون العقوبات القسم العام (النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي)، ج3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

41- د. السعيد كامل السعيد، الأحكام العامة للاشتراك الإجرامي في قانون العقوبات الاردني، ط1، دار مجدلاوي، الاردن،1983.

42- د. سليمان عبد المنعم ، اصول الإجراءات الجنائية ، الكتاب الاول ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2005.

43- د. سليمان عبد الله ابو الخيل، الوقف في الشريعة الإسلامية، منشورات جامعة نايف للعلوم الامنية، 2008.

44- د. ضاري خليل مسعود، الوجيز في قانون العقوبات، القسم العام، دار القادسية للطباعة، بغداد،2000.

45- د. طلال أبو عفيفة، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة، الاردن،2012.

46- د. عادل عازر، النظرية العامة في ظروف الجريمة، المطبعة العالمية، القاهرة، 1967.

47- د. عباس الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد، مطبعة الازهر، بغداد، 1970.

48- عباس الحسيني، شرح قانون العراقي الجديد، المجلد الأول، ط2،مطبعة الارشاد، بغداد، 1972.

49- د. عبد الأحد جمال الدين، المبادئ الرئيسية في القانون الجنائي (الجريمة والمسؤولية الجنائية)، الطبعة الثالثة، دار الثقافة الجامعية، عمان، الاردن، 2010.

50- د. عبد الامير العكيلي، سليم ابراهيم حربة، شرح قانون اصول محاكمات الجزائية، الجزء الأول، المكتبة القانونية، بغداد، 2008.

51- د. عبد الحميد الشواربي، الجرائم السياسية وأوامر الاعتقال وقانون الطوارئ، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، بلا سنة طبع.

52- د. عبد الرزاق الحسني، شرح قانون العقوبات العراقي الجديد، الطبعة الثانية، بلا دار نشر، بغداد، 1972.

53- د. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، دار النهضة العربية، القاهرة، 1967.

54- عبد الستار برزان، قانون العقوبات القسم العام بين التشريع والفقه والقضاء، ط1، بلا دار طبع، بلا مكان طبع، 2002.

55- د. عبد العظيم مرسي وزير، الشروط المفترضة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهر، 1983.

56- د. عبد العظيم موسى وزير، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

57- د. عبد الفتاح الصيفي ود. جلال ثروت، القسم العام في قانون العقوبات، بلا مكان طبع، 2005.

58- د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني(الجزاء الجنائي)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

59- د. عبود السراج، شرح قانون العقوبات القسم العام، ج1، كلية الحقوق، جامعة دمشق، بلا سنة نشر.

60- د. علي أحمد الزغبي، أحكام المصادرة في القانون الجنائي"، الطبعة الأولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2002.

61- د. علي حسين الخلف و د. سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، العاتك لصناعة الكتاب، بيروت، بلا سنة طبع.

62- علي حيدر، ترتيب الصنوف في أحكام الأوقاف، الجزء الأول، مطبعة بغداد، بغداد، 1950.

63- د. علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2002.

64- د. علي عبد القادر القهوجي، قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم الاعتداء على المصلحة العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بلا سنة نشر.

65- د. علي محي الدين القره داغي، استثمار الوقف وطرقها القديمة والحديثة، دراسة قدمت إلى مجمع الفقه الإسلامي في دورتها الثالثة عشرة، الكويت، ٢٠٠٢.

66- عمار عباس الحسيني، مبادئ علمي الإجرام والعقاب، اصدر وحدة الدراسات والبحوث، الجامعة الإسلامية، النجف الاشرف،2010.

67- د. عمار عباس الحسيني ، التحقيق الجنائي والسائل الحديثة في كشف الجريمة ، التميمي للنشر والتوزيع ، النجف الأشرف ، 2011 .

68- د. عمار عوض عدس ، التحريات كأجراء من إجراءات البحث عن الحقيقة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2007.

69- د. عمر لطفي بك، الوجيز في القانون الجنائي، الجزء الأول من قانون العقوبات، الطبعة الأولى، مطبعة الشعب، القاهرة، 1980.

70- د. عوض محمد، قانون العقوبات ـــ القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، بدون سنة طبع.

71- د. غالب الداوودي، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الطباعة الحديثة، البصرة، 1986.

72- فتح الله محمد هلال، الشروع في الجريمة، مطبعة المنى، القاهرة، بلا سنة طبع.

73- د. فتوح عبد الله الشاذلي، المسؤولية الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، بلا سنة طبع.

74- د. فتوح عبد الله الشاذلي، علم الإجرام وعلم والعقاب، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 2011.

75- د. فخري عبد الرزاق الحديثي، شرح قانون العقوبات ـــ القسم العام، المكتبة القانونية، بغداد، 2010.

76- د. فوزية عبد الستار ، المساهمة الأصلية في الجريمة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1977.

77- د. فوزية عبد الستار، مذكرات في العقوبة، 1993.

78- قيس لطيف كجان، شرح قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 بقسميه العامة والخاص وتعديلاته، ط3، المكتبة القانونية، بغداد بلا سنة طبع.

79- د. كامل السعيد الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، الدار العلمية ودار الثقافة للنشر والتوزيع، القاهرة، 2002.

80- لطيف شيخ طه، الجرائم المخلة بالثقة والمصلحة العامة ط1، كردستان ـــ العراق، 2015.

81- د. ماهر عبد شويش الدرة، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار الحكمة للطباعة والنشر، الموصل، 1999

82- د. محروس نصار الهيتي، النتيجة الجرمية في قانون العقوبات، مكتبة السنهوري، بيروت، بلا سنة طبع.

83- د. محسن عبد فرحان الجميلي، الغرامة المالية، دار الكتب العلمية، بغداد، 2006.

84- د. محسن ناجي، الأحكام العامة في قانون العقوبات، الطبعة الأولى، مطبعة العاني، بغداد، 1974.

85- د. محمد أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

86- محمد ابو زهرة، محاضرات في الوقف، معهد الدراسات العربية العالية، مصر، 1992.

87- د. محمد احمد المشهداني، شرح قانون العقوبات ـــــ القسم العام، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، القاهرة، 1997.

88- د. محمد أحمد بونة، علم الجزاء الجنائي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

89- د. محمد أحمد حامد، التدابير الاحترازية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، بلا سنة نشر.

90- د. محمد الصغير بعلي، القانون الاداري (التنظيم الاداري)، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر،2002.

91- محمد باقر الصدر، منهاج الصالحين، ج2، دار التعارف للمطبوعات، بيروت، 1980.

92- د. محمد خلف، مبادئ علم العقاب، مطابع الثورة"، ليبيا، "1978"

93- د. محمد رمضان بارة، مبادئ علم الجزاء الجنائي،ط1، مطبعة الوثيقة الخضراء، ليبيا، 1998.

94- محمد سعيد رمضان، ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، مؤسسة الرسالة، بيروت،1977.

95- محمد سلام مدكور، موجز الوقف من الناحية الفقهية والتطبيقية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1961.

96- د. محمد صبحي نجم، قانون العقوبات القسم العام،ط3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

97- محمد عبد السلام مخلص، نظرية المصلحة العامة في دعوى الالغاء، دار الفكر العربي، القاهرة، 1982.

98- د. محمد عبد الشافي اسماعيل، الحماية الإجرائية للمال العام، دار النهضة العربية، 1999.

99- د. محمد عبيد عبد الله الكبيسي، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية، ج1، مطبعة الرشاد بغداد، 1977.

100- د. محمد على سالم عياد، شرح قانون العقوبات القسم العام، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.

101- محمد علي أحمد قطب، الموسوعة القانونية والامنية في حماية المال العام، الطبعة الأولى، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006.

102- د. محمد عودة، الجرائم الواقعة على الأموال، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر والتوزيع، 2000.

103- د. محمد فاضل، محاضرات في الجرائم السياسية، ط2، بلا دار طبع، دمشق، 1963.

104- محمد كمال الدين امام، الوصايا والأوقاف، منشأة العارف، الاسكندرية، 2001.

105- د. محمد محمد مصباح القاضي، النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

106- د. محمد نصر محمد، الوسيط في القانون الجنائي القسم العام وفقًا للانظمة المقارنة، ط1، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، 2012.

107- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة العاشرة، مطبعة جامعة القاهرة، 1983.

108- د. محمود مصطفى، اصول قانون العقوبات في الدول العربية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية القاهرة، 1977.

109- د. محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 1990.

110- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات اللبناني، القسم العام، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998.

111- محمود نصر، الوسيط في الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2004.

112- مدحت محمد عبد العزيز، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007.

113- د. مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي والتصدي للجريمة، ط1، مؤسسة الفضل، بيروت، 1990.

114- د. مصطفى العوجي، القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.

115- د. مصطفى علي الشاذلي، مدونة قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعة، الاسكندرية، مصر، 1982.

116- مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري، رقم 42 لسنة 1973،ج1، مطبعة الرشاد، بغداد، 1973.

117- د. منذر عرفات، الجريمة السياسية في الشريعة الإسلامية والقانون، ط1، دار مجدلاوي للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

118- د. منصور حماتي، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

119- د. نبيه صالح، النظرية العامة للقصد الجنائي، الطبعة الثانية، مكتبة ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الاردن، 2004.
120- د. نشأت احمد نصيف، العقوبة السالبة للحرية قصيرة الامدة وبدائلها، مركز البحوث القانونية، وزارة العدل، بغداد، 1988.
121- د. نعيم العطية، الفلسفة الدستورية للحريات الفردية، دار النهضة العربية للطبع والنشر، القاهرة، 1989.
122- د. هادي عزيز علي، مدونة القضاء المدني العراقي كتاب البناء والغراس على أرض الغير، بغداد، 2015.
123- د. هدى حامد قشقوش، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.
124- د. هلالي عبد الاله أحمد، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.
125- د. واثبة داود السعدي ، الوجيز في شرح اصول المحاكمات الجزائية ، مؤسسة حماد للدراسات والنشر والتوزيع ، الأردن ، 3003.

ثالثاً: الرسائل والأطاريح الجامعية:

أ- الرسائل

1- ابرار محمد حسين، الموازنة بين المصلحة العامة والخاصة في ضوء القانون الجنائي والدستوري، رسالة ماجستير، كلية القانون والساسة، جامعة البصرة، 2014.
2- تركي هادي جعفر الغانمي ، المساهمة بالجريمة بوسيلة المساعدة ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2006.
3- حسين جمعة محمد خلف، جريمة استيلاء موظف على عقار، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2019.
4- ذكرى عباس علي الدايني، وسائل الإدارة لإزالة التجاوز، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2005.
5- رهام محمد سعيد نصر، الركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النيلين، 2017.
6- رؤى نزار امين، الركن المعنوي واثباتاته في الجرائم الشكلية، رسالة ماجستير، قسم القانون، معهد العلمين للدراسات العليا، 2016.
7- زياد خالد المفرجي، التنظيم القانوني لإدارة الأوقاف، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2003.
8- شاهر محمد المطيري ، الشكوى كقيد على تحريك الدعوى الجزائية في القانون الجزائي الأردني والكويتي والمصري ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة الشرق الأوسط ، 2010.
9- طلال البدراني، المصلحة المعتبرة في الجرائم الاخلاقية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 1988.

10- عبد الرزاق طلال جاسم السارة، القصد الجنائي والخطأ والصلة بينهما، رسالة ماجستير، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، 2005.
11- علي كريم شجر، المصلحة المعتبرة في تجريم الأفعال الماسة بأمن الدولة الداخلي ـ دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة ميسان، 2019.
12- غيداء كفاح كاظم شبيب الطائي، جريمة عرقلة موظف الحجر الزراعي ـــ دراسة مقارنة، كلية القانون، جامعة بابل، 2021.
13- قاسم هيال رسن، التراضي في عقد ايجار العقار الموقوف، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2009.
14- كاظم عزيز معيلي الانباري، الحماية الجنائية للعقار، رسالة ماجستير، جامعة النهرين، 2016.
15- محمد علي جودة، جريمة الاعتداء على ما هو معد للتعامل مع الحوادث، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2022.
16- مصطفى علي حمد جدي، جريمة التجاوز على عقارات الدولة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2022.
17- معوش عثمان، الظروف المخففة والظروف المشددة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحليم بن باديس، الجزائر، 2019.
18- نبراس عبد الكاظم، الحماية الجائية لاماكن العبادة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2012.

ب- الاطاريح

1- أحلام عدنان الجابري، العقوبات الفرعية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، 1998.
2- حسون عبيد هجيج ، غلق الدعوى الجزائية – دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية القانون ، جامعة بغداد ، 2007.
3- حيدر غازي فيصل الربيعي، الأسناد في القاعدة الجنائية الموضوعية، أطروحة دكتوراه، كلية القانون ـــ جامعة النهرين، 2015.
4- عبد الباسط محمد سيف الحكيمي، النظرية العامة للجرائم ذات الخطر العام، أطروحة دكتوراه، جامعة بغداد، 2000.
5- عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، اطروحة دكتوراه، القاهرة، 1974.
6- عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، القاهرة، 1959.
7- ماجد فؤاد محمود، الظروف المشددة ـــ دراسة تحليلية، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1988.
8- محمد مردان علي، المصلحة المعتبرة في التجريم، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الموصل، 2002.
9- مصطفى طه جواد الجبوري، التناسب بين المصلحة العامة والخاصة في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، معهد العلمين للدراسات العليا، 2020.

رابعاً: البحوث

1- د. أحمد وهدان، تطور قانون العقوبات المصري في الفترة من (1937 ــ 1952)، بحث منشور في المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، المجلد 63، 1993.
2- د. حسون صالح ، قرارات قاضي التحقيق بعد انتهاء التحقيق في القانون العراقي ، بحث منشور في مجلة القضاء، العدد الرابع ، 1985.
3- د. حاتم عبد الرحمن منصور، استئناف الأحكام في الجانيات في لقانون الفرنسي، بحث منشور في مجلة الحقوق، مجلة فصلية علمية محكمة تصدر عن مجلس النشر العلمي جامعة الكويت ، السنة30، العدد3.
4- د. خيري ابو العزائم، نطاق الشروع في الجريمة، مركز الدراسات الاقتصادية والاستراتيجية، المعية المصرية للاقتصاد والسياسة والتشريع، مصر، بلا سنة طبع.
5- د. روار أحمد بيراميس عمر، اشكالية اثبات القصد الجرمي(الأسباب والمعالجات)، مجلة جامعة دهوك، كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد الثاني والعشرون، العدد الثاني، 2019.
6- عادل عازر، مفهوم المصلحة القانونية، بحث منشور في المجلة الجائية القومية، العدد3، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1972.
7- عبد السميع الهداوي، دور الشرطة في تنفيذ أحكام المصادرة، مجلة الامن العام، وزارة الداخلية، مصر، العدد 54، 1971.
8- عصمت عبد المجيد، دراسة في انحلا ل الأراضي الاميرية في العراق، بحث منشور في مجلة الفضاء، العدد الأول والثاني، 1972.
9- د. عمر السعيد رمضان، فكرة النتيجة في قانون العقوبات، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة الحادية والثلاثون، 1961.
10- د. محمد ابراهيم زيد، علم الاجتماع الجنائي والتعريف الاجتماعي للجريمة، بحث منشور في المجلة الجائية القومية، يصدرها المركز القومي للبحوث الاجتماعية الجنائية، المجلد الخامس، العدد الثاني، القاهرة، 1962.
11- محمد عباس حمودي الزبيدي، المصلحة محل الحماية في جريمة الاجهاض، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 12، العدد، 2010.

خامساً: التشريعات والقوانين:

أ- الدساتير:ــ

1- دستور جمهورية اليمن لعام 1991.
2- دستور سلطنة عمان 101 لعام 1996.
3- دستور جمهورية العراق لعام 2005.

ب- القوانين العراقية:ــ

1- المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951 المعدل.
2- مرسوم جواز تصفية الوقف الذري رقم 1 لسنة 1955.
3- قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم 64 لسنة 1966 المعدل.
4- قانون العقوبات العراقي رقم 111 لسنة 1969 المعدل القانون.
5- قانون المرافعات المدني العراقي رقم 83 لسنة 1969 العدل.

6- قانون اصول محاكمات الجزائية العراقي رقم 23 لسنة 1971 المعدل.
7- قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 العدل.
8- قانون توحيد اصناف أراضي الدولة رقم 53 لسنة 1976.
9- قانون كتاب العدول رقم 33 لسنة 1998.
10-قانون إدارة العتبات المقدسة العراقي رقم 19 لسنة 2005.
11-قانون مكافحة الإرهاب رقم 13 لسنة 2005.
12-قانون تعديل الغرامات العراقي رقم 6 لسنة 2008.
13-قانون ديوان الوقف الشيعي رقم 57 لسنة 2012.
14-قانون ديوان الوقف السني رقم 56 لسنة 2012.
15-قانون الادعاء العام العراقي رقم 49 لسنة2016.

ت- القوانين العربية:ــ

1- قانون الوقف الشرعي اليمني 23 لسنة 1993 المعدل.
2- قانون الجرائم والعقوبات اليمني رقم 12 لسنة 1994.
3- قانون الإجراءات الجزائية اليمني رقم 13 لسنة 1994.
4- قانون أراضي وعقارات الدولة اليمني رقم 21 لسنة 1995.
5- قانون الادعاء العام العماني رقم 92 لسنة1999.
6- قانون الإجراءات الجزائية العماني رقم 97 لسنة 1999.
7- القانون المدني اليمني رقم 14 لسنة 2002.
8- قانون الأوقاف العماني رقم 65 لسنة 2000 المعدل.
9- قانون المعاملات المدنية العمانية رقم 29 لسنة 2013.
10-قانون الجزاء العماني رقم 7 لسنة 2018.

ث / قرارات مجلس قيادة الثورة المنحل

1- قرار مجلس قيادة الثرة المنحل 154 لسنة 2001.

سادساً: الانظمة والتعليمات

1- نظام الطرق والابنية رقم 33 لسنة 1935 المعدل النافذ
2- نظام المتولين رقم لسنة 1970 (متولي الوقف)

سابعاً: القرارات القضائية

أ- القرارات القضائية غير المنشورة

1- قرار محكمة جنح البصرة بالعدد (148/ج/1997) بتاريخ (1997/7/25).
2- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (1731/جزاء اولي/ 2000) بتاريخ (2000/4/26).
3- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (132/131/ الهيئة الموسعة المدنية/2007) بتاريخ (2007/7/30).
4- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد(2393/الهيئة الاستئنافية/2017) بتاريخ (2017/2/5).
5- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (18/ج/2018) بتاريخ (2018/1/31).
6- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (19/ج/2018) بتاريخ (2018/1/31).

7- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (39/ج/2018) بتاريخ (2018/1/31).
8- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (14/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7).
9- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (15/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7).
10- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (40/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7).
11- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (41/ج/2018) بتاريخ (2018/2/7).
12- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (48/ج/2018) بتاريخ (2018/2/12).
13- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (53/ج/2018) بتاريخ (2018/2/12).
14- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (50/ج/2018) بتاريخ (2018/2/13).
15- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (56/ج/2018) بتاريخ (2018/2/13).
16- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (57/ج/2018) بتاريخ (2018/2/14).
17- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (46/ج/2018) بتاريخ (2018/2/28).
18- قرار محكمة جنح السدة بالعدد (54/ج/2018) بتاريخ (2018/2/28).
19- قرار محكمة استئناف بابل بالعدد (130/ت/جزائية/2018) بتاريخ (2018/3/12).
20- قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (3440/ج/2018) بتاريخ (2018/11/28).
21- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (3399/الهيئة المدنية/2019) بتاريخ (2019/5/27).
22- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد(201/الهيئة الاستئنافية/2019) بتاريخ (2019/7/7).
23- قرار محكمة جنح كربلاء بالعدد (182/ج/2019) بتاريخ (2019/9/3).
24- قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (3017/ج/2019) بتاريخ (2019/9/18).
25- قرار محكمة استئناف بابل بالعدد(1397/1393/ت/جزائية/2019) بتاريخ (2019/12/11).
26- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (111/الهيئة الاستئنافية عقار/2020)بتاريخ (2020/3/2).
27- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (1583/الهيئة الاستئنافية /2021) بتاريخ (2021/4/18).
28- قرار محكمة جنح الحلة بالعدد (2317/ج/2021) بتاريخ (2021/5/10).
29- قرار محكمة بداءة كربلاء بالعدد (1271/ب/2021) بتاريخ (2022/1/10).
30- قرار محكمة بداءة كربلاء بالعدد (1810/ج/2022) بتاريخ (2022/5/24).
31- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد(5377/6376/الهيئة الاستئنافية عقار/2022) بتاريخ (2023/3/15).
32- قرار محكمة جنح ابي غرق بالعدد(304/ج/2022) بتاريخ (2022/8/29).

ب- القرارات القضائية المنشورة

1- قرار محكمة التمييز الاتحادية بالعدد (170/جزائي/2012) بتاريخ (11/26 /2012) قرار منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة التمييز www.hjc.iq

ثامناً: المواقع الالكترونية

1- قحطان فؤاد الخطيب، مصطلحات قانونية مقتطفة من الانترنيت، ورقة عمل منشورة على الموقع الالكتروني لكلية القانون والسياسة، جامعة ديالى https:law.uodiyald.edu.ig تأريخ الزيارة 2022/12/14وقت الزيارة 8 ص.

2- معجم المعاني الجامع، معجم انكليزي ــ عربي، منشور على الموقع الالكتروني،ww.almaany.com//https: تاريخ الزيارة الزيارة 2022/12/17 وقت الزيارة 9 صباحًا.6

تاسعاً: المصادر باللغة الانكليزية

(1) Charlesl. Cantrell: Oklahoma criminal law, foaty legislature session, 2000.

(2) Gulian Grimau alles: the bena Laws of the GDR , Mwinistry of thy Germanyn Democrtic Reputic, 1968

Abstract

The crime of trespassing on the suspended property is one of the important topics, as the suspended properties contribute to the economic and social life, which leads to solving many of the problems that the country is going through, which are of an economic nature, as well as other benefits that result from solving these problems, such as eliminating unemployment Reducing the burden on the shoulders of the state and other benefits. The flexibility that the endowment enjoys as a developmental formula for financing gives it a wide framework for carrying out developmental roles that enable it to carry it out with merit. This real estate leads to economic and social damages, so the legislation has given special attention to the suspended real estate.

In order to preserve the endowed real estate and protect it from the transgressions that fall on it and that weaken its function in performing the purpose for which it was allocated, most of the legislation, including the Iraqi legislator, criminalized the crime of trespassing on the endowed real estate. And we found, by studying the image of the behavior of the crime and what we learned of the judicial decisions, that it is one of the positive crimes that require physical activity by the perpetrator, and it is considered an intentional crime, as its commission requires the general criminal intent and does not require a special intent .In addition, it is considered a type of ordinary crime, as it is not committed for a political motive and does not fall on public or individual political rights. The crime of trespassing on the suspended property requires the availability of the special pillar in addition to the general pillars. As for the penalty for the crime, the Iraqi legislator made other penalties represented by the civil penalty and the administrative penalty imposed on the transgressor of the suspended property in addition to the criminal penalty.

And we reached several proposals, the most important of which is to tighten the penalty for the crime of transgression on the suspended property and to reformulate the text as follows (the transgressor of the suspended property shall be punished with imprisonment of not less than one year and a fine).

The Republic of Iraq
Ministry of Higher Education
and Scientific Research
University of Babylon
College of Law

The crime of trespassing on the suspended property

(A Comparative Study)

A thesis submitted by student:

Safaa Riyad Abed

To the board of the College of Law at the University of Babylon, as a partial fulfillment of the requirements for obtaining a master's degree in criminal law.

Supervised by

Asst . Prof . Dr ***. Ammar Ghali Al-Issawi***

1445AH. **2023AD**