مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية

اسم المقال: دعوى الاستملاكية
اسم الكاتب: أ.د. فرات رستم أمين، شيماء مؤيد مصطفى
رابط ثابت: https://political-encyclopedia.org/index.php/library/6444
تاريخ الاسترداد: 2026/11/03 08:21 +03

الموسوعة السياسيّة هي مبادرة أكاديمية غير هادفة للربح، تساعد الباحثين والطلاب على الوصول واستخدام وبناء مجموعات أوسع من المحتوى العلمي العربي في مجال علم السياسة واستخدامها في الأرشيف الرقمي الموثوق به لإغناء المحتوى العربي على الإنترنت.
لمزيد من المعلومات حول الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political، يرجى التواصل على info@political-encyclopedia.org

استخدامكم لأرشيف مكتبة الموسوعة السياسيّة - Encyclopedia Political يعني موافقتك على شروط وأحكام الاستخدام المتاحة على الموقع https://political-encyclopedia.org/terms-of-use

تم الحصول على هذا المقال من موقع مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية ورفده في مكتبة الموسوعة السياسيّة مستوفياً شروط حقوق الملكية الفكريّة ومتطلبات رخصة المشاع الإبداعي التي ينضوي المقال تحتها.

Journal of Anbar University for Law and Political Sciences
مجلة جامعة الانبار للعلوم القانونية والسياسية
P. ISSN: 2706-5804 E.ISSN: 2075-2024
Volume 14- Issue 1- June 2024 المجلد ١٤- العدد ١ – حزيران ٢٠٢٤

Expropriation Suit

[1] Prof. Dr. Furat Rustum Amin [2] Shaima Mu'ayyad Mustafa
[1] University of Kirkuk/College of Law and Political Science

Abstract:

The lawsuit is one of the difficult and delicate matters and is marred by some ambiguity and vagueness due to its confusion with many procedural concepts such as litigation, the right to claim and judicial claim, although each of these concepts has a special meaning that differs from the lawsuit in the technical sense as a means of protecting the right. The right to claim arises from the origin of the right and before its breach. It is considered one of the public rights of individuals in which individuals are not asked about the harm resulting from the use of this right unless he abuses or misuses his right with the intention of malice and harming his opponent and not defending a new and legitimate interest. We address the explanation of the expropriation lawsuit in the Iraqi Code of Civil Procedure only. It addresses the concept of a lawsuit in general. There are judicial procedures in the concept of the expropriation lawsuit that need to be addressed, explained and amended to show the reader more broadly and clearly because it is one of the delicate lawsuits. This law aims to regulate the expropriation of real estate and the original property rights related to it by state departments and the socialist and mixed sectors in order to achieve their purposes and implement their plans and projects. It sets unified rules and foundations for fair compensation and guarantees The rights of their owners without prejudice to the public interest and simplifying the expropriation procedures to ensure the safety of its completion.

1: Email: fwrat.rostamameen@uokirkuk.edu.iq
2: Email: Shaimahh75@gmail.com

DOI
10.37651/aujlps.2024.150700.1286

Submitted: 24/3/2024
Accepted: 10/4/2024
Published: 1/06/2024

Keywords:
Expropriation
Lawsuit
procedures.

©Authors, 2024, College of Law University of Anbar. This is an open-access article under the CC BY 4.0 license (http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

دعوى الاستملاكية

[١] ا.د.فرات رستم امين [٢] شيماء مؤيد مصطفى
[١] جامعة كركوك/ كلية القانون والعلوم السياسية

الدعوى من أمور الصعبة والدقيقة ويشوبها بعض البس والغموض وذلك لاختطلاتها بكثير من المفاهيم الاجرائية كالخصومة وحق الادعاء والمطالبة القضائية بالرغم من ان لكل من هذه المفاهيم معنى خاص يختلف عن الدعوى بالمعنى الاصطلاحي بوصفها وسيلة لحماية الحق فحق الادعاء ينشأ منشوء الحق وقبل الاخلال به وهو يعد من الحقوق العامة للافراد والتي لا يسال فيها الافراد اما يترتب عليها من استعمال هذا الحق من ضرر الا إذا تعسف او اساءة في استعمال حقه قاصداً الكيد والاضرار بخصمه وليس دفاع عن المصلحة جديدة ومشروعه ، ونتطرق الى شرح دعوى الاستملاكية في قانون المرافعات العراقي فقط تطرق الى مفهوم دعوى بشكل عام وهناك اجراءات قضائية في مفهوم دعوى الأستملاكية تحتاج الى تطرق وشرحها وتعديلها لتبين الى القارئ بشكل اوسع واوضح لانها من الدعوي الدقيقة يهدف هذا القانون لتنظيم استملاك العقار والحقوق العينية الاصلية المتعلقة به من قبل دوائر الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط تحقيقاً لاغراضها وتنفيذاً لخططها ومشاريعها وضع قواعد واسس موحدة للتعويض العادل وتضمن حقوق اصحابها دون الاخلال بالمصلحة العامة وتبسيط اجراءات الاستملاك بما يؤمن سلامة انجازه

الكلمات المفتاحية:
الاستملاك ، الدعوى ، الإجراءات.

المقدمة

ان فكرة الدعوى من أمور الصعبة والدقيقة ويشوبها بعض البس والغموض وذلك لاختطلاتها بكثير من المفاهيم الاجرائية كالخصومة وحق الادعاء والمطالبة القضائية بالرغم من ان لكل من هذه المفاهيم معنى خاص يختلف عن الدعوى بالمعنى الاصطلاحي بوصفها وسيلة لحماية الحق فحق الادعاء ينشأ منشوء الحق وقبل الاخلال به وهو يعد من الحقوق العامة للافراد والتي لا يسال فيها الافراد اما يترتب عليها من استعمال هذا الحق من ضرر الا إذا تعسف او اساءة في استعمال حقه قاصداً الكيد والاضرار بخصمه وليس دفاع عن المصلحة جديدة ومشروعه اما الدعوى فلا تنشأ عند الاخلال بالحق والاصل ان حق الدعوى يكون مقيداً بخلاف حق الادعاء الذي يكون دائما في الاصل حق مطلق لقد حدد الشارع الدعاوي وقسمها من جهة نوع الشيء موضوع الخصومة الى دعاوي منقولة والدعاوي العقارية حيث ان الدعاوي منقولة هي الدعاوي التي تكون موضوع الحق الذي تحميه مالا منقولاً والمنقول هو كل شيء يمكن نقله وتحويله دون تلف حيث يشمل النقود

والعروض والحيوانات والميكالات والموزونات غير ذلك من الاشياء المنقولة أما الدعاوي العقارية التي يكون موضوع الحق الذي تحميه مالآ عقارياً والعقار هو كل شيء له مستقر ثابت لا يمكن نقله او تحويله دون تلف فيشمل الارض والبناء والغراص والجسور والسدود وغير ذلك من الاشياء العقارية وكثيراً ما يفع غلط ةتداخل بين تقسيمات الدعاوي المنقولة والدعاوي العقارية حيث اثبت الشارع في الدعاوي الشخصية المنقولة حق شخصي ويكونموضوع ذلك الحق عقاراً والدعوى المنقولة هي دعوى التي تستند الى حق يرد على منقول ومثالها الدعوى التي يقيمها المدعى لطلب الملكية المنقولة الاستملاك هو من مواضيع القانون الخاص ويقع ضمن جانب الموضعي بالرغم صلته الوثيقة بالقانون المدني لان ملكية التي هي محل الاستملاك وحيث لن موضوع الاستملاك من اهم امتيازات السلطة العامة التي تمارس عن طريق سلطتها للقيام بمهام وانجاز وان اهمية الاستملاك من خلال مساسه بأهم الملكية الفردية والملكية العقارية التي تحضى بالكثير من الحماية الدستورية في دول العالم وحيث يتميز الاستملاك بخصائص عديدة عامة لا بد نت اتباعها من اجل اعتمادها قانونياً تتمثل هذه الخصائص في الوقت نفسه شروط اساسية يتوجب حصول عليها ليعتبر الاستملاك صحيحاً

أولاً: مشكلة البحث :- حيث ان واجهنا من صعوبة قلة المصادر في قانون الاستملاك وبالاخص في قانون المرافعات يتطرق عليها بشكل قليل ويحتاج الى توسيع في القانون وان المشرع العراقي لم يطرق عليها بالمفهوم الواسع والأدق ولم يتطرق الى شرح دعوى الاستملاكية في قانون المرافعات العراقي فقط تطرق الى مفهوم دعوى بشكل عام وهناك اجراءات قضائية في مفهوم دعوى الأستملاكية تحتاج الى تطرق وشرحها وتعديلها لتبين الى القارئ بشكل اوسع واوضح لانها من الدعوي الدقيقة

الهدف من البحث :- يهدف هذا القانون لتنظيم استملاك العقار والحقوق العينية الاصلية المتعلقة به من قبل دوائر الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط تحقيقاً لاغراضها وتنفيذاً لخططها ومشاريعها وضع قواعد واسس موحدة للتعويض العادل وتضمن حقوق اصحابها دون الاخلال بالمصلحة العامة وتبسيط اجراءات الاستملاك بما يؤمن سلامة انجازه

ثانياً: خطة البحث :- المبحث الاول:-مفهوم الدعوى الاستملاكية

مطلب الاول:- تعريف الاستملاك وانواعه وينقسم الى فرعين

الفرع الاول:- خصائص الاستملاك وشروطه الفرع الثاني :- اركان الاستملاك

مطلب الثاني :- تقديم طلب الاستملاك والاجراءات التي يستقل بها القاضي

فرع الاول:- كيفية تقديم طلب الاستملاك فرع الثاني :- الأجراءات التي يستقل بها القاضي

المبحث الثاني:- الدعوى الاستملاكية وسلطة المحكمة في اكتساب ورد الدعوى

مطلب الاول :- الدعوى الاستملاكية فرع الاول:- اجراءات التبليغ

الفرع الثاني :- تخلف حضور الطرفين

مطلب الثاني :- سلطة المحكمة في اكتساب او رد الدعوى

فرع الاول :- سلطة المحكمة في اكتساب الدعوى

فرع الثاني :- سلطة المحكمة في رد الدعوى

I. المبحث الاول

مفهوم دعوى الاستملاكيه

لم يعرف القانون (الاستملاك) كما فعلته التشريعات التي سبقته ولم يعبر القانون عن الاستملاك ب دعوى كما فعله القانون الاستملاك السابق حسب تعريف الوارد في المادة الثانية من قانون المرافعات هي طلب شخص حقه من اخر امام القضاء . انها دعوى تسترشد المحكمة بإجراءات قانون الاستملاك رقم ١٢لسنة ١٩٨١حيث ان لدوائر الدولة استملاك العقار قانونا وان تطلب استملاك اي عقار او جزء منه وهي الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز نزعها إلا لأغراض المنفعة العامة ولقاء تعويض عادل وبموجب القانون ان الاستملاك بوصفه تصرفآ قانونياً معروفآ منذ فتره طويله وما يدل عليه تاريخ القانون إذ كان قرار الاستملاك يتخذ من قبل المجلس الشعبي وهناك لجنة مكونة من احد عشر عضوآ تتولى قيمة بدل الاستملاك وبعض المدن الاغرقية كانت بدل الاستملاك تطرح على الاستفتاء الشعبي

I.أ. المطلب الاول

تعريف الاستملاك وانواعه

لغة :-ملك الشيء التي ملكآ حازه او انفرد به تصرف به او فيه فهو مالك.

اصطلاحآ:- ان لفظ الاستملاك يعني حرمان المالك من ملكه جبرآ للمنفعة العامة لقاء تعويض عما يناله من ضرر[١]

تعريف الاستملاك:- حيث ورد في المادة الاولى من القانون رقم ٥٤لسنة١٩٧٠بانه نزع ملكية العقار والحقوق العينية المتعلقة به لنفع عام لقاء تعويض عادل يعين بموجبه ويشمل لفظة العقار ذاته والحقوق العينية فيه) وعرف الاستملاك حسب القانون النافذ رقم ١٢لسنة ١٩٨١ على عكس القانون السابق رقم ٥٤ لسنة١٩٧٠ الذي عرفه بانه طلب يقدم من قبل المستملك نزع ملكية عقار او الحقوق المتعلقة به بالنفع العام لقاء تعويض عادل[٢] وحسب المادة ٢ يعرف تشمل كل ارض من اي نوع كانت كما تشمل حق التصرف فيها واي بناء او شجر او شيء اخر ثابت فيها واي جزء من البحر او الشاطئ او النهر واي حق ارتفاق او منفعة في الارض او المياه او عليها وتعني كلمة المشروع يقرر مجلس الوزراء بموافقة الملك انه مشروع للمنفعة العامة وعرفته الماده٦٢فقره١ بأنه كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله او تحويله دون تلف فيشمل الأرض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الاشياء العقارية ونصت عليه المادة ٦٣من قانون الاستملاك النافذ المرقم(١٢) لسنة ١٩٨١ وتعديلات هو قد اشارة المادة الاولى من هذا القانون الفقرة اولا الى ان هدف منه (تنظيم استملاك العقار والحقوق العينية الاصلية المتعلقة به من قبل دوائر الدولة والقطاع العام تحقيقآ لاغراضها وتنفيذآ لخططها ومشاريعها) [٣] .

---

(١) مصطفى مجيد، *شرح قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة١٩٨١* ، (بغداد: دار الحرية للطباعة)، ص٩.

(٢) عصمت عبد المجيد بكر، قانون الاستملاك المرقم(٥٤)، لسنة ١٩٧٠المعدل بين الفقه والقضاء، مطبعة التايمس، بغداد١٩٧٧ـ ص٥، ٦

(٣) القاضي شهاب احمد ياسين، *الوجيز في شرح قانون الاستملاك*، (بغداد: المكتبة القانونية ط١، ٢٠١١)، ص٩.

اولا: تعريف الاستملاك الرضائي:-

الاستملاك الرضائي :- يقصد به الاتفاق الذي يتم بين الجهة المستملكة (دوائر الدولة والقطاع العام) وصاحب العقار المستملك منه او الحق العيني من خلال التفاوض على اجراءات تحديد مقدار التعويض الواجب دفعه عن العقار المستملك ونقل الملكية فعند موافقة صاحب العقار على التنازل عن العقار يقابله بدل نقدي يتفق عليه مع الجهة المستملكة دون اللجوء الى اجراءات الاستملاك الجبرية او القضائية الاصل الشرعي انه لا يؤخذ ملك بدون رضاه الا بسبب شرعي والاستملاك ما هو الا نزع الملكية جبرآ على صاحب العقار والمفروض ان هذا طريق لا يصار اليه الا اذا امتنع المستملك منه من الاستجابة لطلب المستملك بالتنازل عن عقاره لقاء بدل يتفق عليه دون حاجة لاجراءات الاستملاك الجبرية اذن هو الذي يحصل فيه الاتفاق بين الجهة المستملكة وصاحب العقار او الحقوق العينية الاصلية الاخرى على تمليك الحق المطلوب لها لقاء ثمن يتفق عليه[١].

وجاء في المادة ٤ من قانون الاستملاك(لدوائر الدولة والقطاع الاشتراكي التي يحق لها تملك العقار قانونآ ان تتفق مع مالك العقار او الحق العيني المتعلق به على استملاكه رضاء عيناً او نقداً بالبدل الذي تقدره هيئة التقديرالمشكلة بومجب هذا القانون واذا كان العقار شائعآ فيلزم موافقة جميع الشركاء على ذلك وتوضح المادة المادة(٥)من القانون ذاته بان يطلب المستملك من هيأة التقدير تحديد التعويض بعد اتفاق الطرفين على الاستملاك الرضائي(وفقآ للقواعد الواردة ويشعر دائرة تسجيل العقاري بوضع اشارة عدم التصرف على العقار) [٢].

اجراءاته :- يتضح من خلال النص ان اولى اجراءات الاستملاك الرضائي التي بينها القانون بعد اتفاق الطرفين يطلب من هيئة التقدير تحديد التعويض وفقآ للقواعد الواردة في هذا القانون ويشعر دائرة تسجيل العقاري بوضع اشارة عدم التصرف على العقار هي الاتفاق المبدئي بين احدى دوائر الدولة والقطاع العام ومالك العقار ان الاستملاك الرضائي ياخذ شكل البيع يستوجب توافر ارادتين متطابقتين لكل من المستملك المشتري والمستملك منه البائع يعتبر تصرفآ عقارياً وان التصرفات العقارية لا ترد الا على العقارات المسجلة في دائرة تسجيل العقاري ولا يجوز طلب الاستملاك الغير المسجل باسم مالكه في السجل العقاري بمعنى لا يجوز الاتفاق مع حائز للعقار واذا كان العقار مطلوب استملاكه رضاءآ مسجلا وانه شائع بين عدة شركاء فالزم القانون موافقة جميع الشركاء على الاستملاك والجهة المستملكة لان كل شريك يعتبر اجنبياً في حصة الشريك الاخر وليس له ان يتصرف فيها تصرفآ مضراً باي وجه كان دون رضاء الاخرين وان كان بين الشركاء محجورا لذاته (الصغير والمجنون والمعتوه) او كان محجور من قبل المحكمة (السفية وذو الغفلة) او تصرفات مقيده بقرار قانوني يجب ان يوافق على الاستملاك من ينوب عنهم قانونآ وباذن من الجهة التي حددها القانون كدائرة رعاية القاصرين او المحكمة المشرف على اموال المفلس حسب مقتضى الحال[٣].

---

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق ،ص٣٩.

(٢) احمد جمال الدين، *الاستملاك*، (بغداد: مطبعة الرابطة،)١٩٥٦، ص٥٢.

(٣) القاضي شهاب احمد ياسين، *الوجيز في شرح قانون الاستملاك*، ص١٢.

ثانياً:- الاستملاك القضائي واجرائته :-

الاستملاك القضائي :-هو نزع فيه الملكية للمنفعة العامة بدون رضاء المالك لقاء تعويض يعتبر هذا النوع من الاستملاك اي نزع الملكية جبرا من صاحبها لصالح دوائر الدولة مقابيل تعويض عادل وتحقيقآ للمنفعة العامة ومنها اللجوء الى القضاء لاستملاك العقارات بعد استحصال امر او قرار قضائي والقضاء وهي الوسيلة السليمة والكفيلة بحماية الملكية الخاصة وحيث ان نزع الملكية قهرآ يخالف الاصل القاضي بحرمة الملكية الخاصة المقررة في القانون المدني ولا يجوز الالتجاء اليه الا طبقآ لنصوص القانونية وحسب نص المادة (٩) من قانون الاستملاك ينص (لدوائر الدولة والقطاع العام التي يحق لها استملاك العقار قانونياً ان تطلب استملاك اي عقار او جزء منه او الحقوق العينية الاصلية المتعلقة به وفق احكام هذا القانون لتنفيذ مشاريع وتحقيق اغراضها) [١]

اجراءات الاستملاك القضائي:- على المستملك تقديم طلب الاستملاك الى محكمة بداءة موقع العقار يؤيد فيه عدم وجود مانع تخطيطي او قانوني من الاستملاك باستثناء الاستملاك للأغراض العسكرية مرفقآ نسخة من اخر سجل للعقار او تاييد من دائرة التسجيل العقاري المختصة بعدم تسجيله او خضوعه لمراسيم التايد وخارطة مصدقة من دائرة التسجيل العقاري مؤشر عليها المساحة المطلوب استملاكها بيان بأسماء مالكي العقار او حائزيته ان كان غير مسجل وعناوينهم او عنوان احدهم على الأقل.

ان المشرع العراقي قد بين اجراءات الاستملاك القضائي في المواد (٩-١٢) من قانون الاستملاك العراقي رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ التي نظمت نزع الملكية جبرآ التي الزمت دوائر الدولة اتباع الخطوات التي حددتها النصوص القانونية بين المشرع العراقي الجهات التي يحق لها قانوناً تقديم طلب استملاك القضائي هي دوائر الدولة والقطاع العام واشترطت ان تكون هذه الجهات متمتعة بالشخصية المعنوية لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات ولكثرة طلبات الاستملاك امام المحاكم المختصة فحصل توجه لدى دائرة شؤون القضاء والادعاء العام المرقم (١٣٤/في ٢٠٠٩/٨/٢٥)التأمين حسن سير الاجراءات في الدعاوي الاستملاكية وتوحيد صيغة تقدير العقارات التي يطلب استملاكها للأغراض المصلحة العامة

واذا تاخر على المستملك عند تسديد طلب بدل الاستملاك ولم يودع مبلغ التعويض خلال المهلة القانونية البالغة ٣اشهر من تاريخ اكتساب القرار درجة البتات واجاز القانون للمستملك منه توجيه انذار بواسطة كاتب العدل بعد مضي عشرة ايام على تبليغ الدائرة المستملكة يطلب فيه الغاء الاستملاك القضائي بموجب دعوى ترفع امام المحكمة المختصة التي اصدرت القرار بنزع الملكية [٢]

ثالثآ:-تعريف الاستملاك الاداري واجرائته

الاستملاك الاداري:- بانه اتفاق بين دوائر الدولة الرسمية على نقل ملكية العقارات العائد للدوائر المالكة لصالح الدائرة المستملكة تستغله لأغراضها الرسمية تحقيقآ للمصلحة العامة مقابيل تعويضآ نقدياً يتفق عليه من خلال الطريق التي تحددها الاجراءات والاصول المرسومة في قانون الاستملاك ونص المادة (٢٢)من قانون الاستملاك (إذا كان العقار او

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص٥٤

(٢) د.عصمت عبد المجيد بكر، *قانون الاستملاك بين الفقه والقضاء*، ص٥

الحق العيني المطلوب استملاكه يعود الى دوائر الدولة او القطاع العام عدا الاوقاف فيجري استملاكه إدارياً ويتحدد التعويض باتفاق الطرفين .

ان هذا نوع من الاستملاك هو لتجاوز روتين الاجراءات العقد الطويل في بقية انواع الاستملاك ولا يهم من يمتلك العقار لان العقار المستملك يبقى في نهاية باسم الدولة ينتقل الاستعمال بالعقار من الجهة المالكة للجهة المستملكة على رغم من اختلاف الجهة المالكة بعد الاستملاك ولكن جميعاً تصب في المصلحة العامة للدولة [١].

اجراءات الاستملاك الاداري:- يتخذ الطرفين اتفاق او قرار هيئة التقدير اساساً للتسجيل في السجل العقاري بعد تأيد المستملك منه تسلمه مبلغ التعويض او ايداعه الى دائرة التسجيل العقاري لموقع العقار دون اية اجراءات اخرى ويبداء اجراءاته بمبادرة الجهة طالبة الاستملاك مصدقاً وخارطة تثبيت الحدود للعقار مؤشراً عليها استملاك عموم مساحة العقار او جزء منه ومساحة وموقعه وموافقة الجهة القطاعية المختصة لغرض بيان عدم وجود موانع قانونية او تخطيطية من الاستملاك [٢].

ويبين فيه الاسباب وراي الجهة المالكة حتى يتم بينهما اتفاق مكتوب ويتم الاتفاق على مقدار التعويض ويكون الاتفاق بين الوزارتين او بين دائرتين حكوميتين تابعة نفس الوزارة او قد يحدث احياناً عدم اتفاق الدائرة صاحبة العقار مع الدائرة طالبة الاستملاك على تملك العقار وذلك تمسك كل منهما بحقه اي اذا رفض مالك العقار هذا الاتفاق وحينئذ يرفع النزاع الى اصحاب الاختصاص حسب نص المادة ٢٣ من قانون الاستملاك العراقي وفي دوائر التسجيل العقاري ان لا تنفذ الاستملاك الاداري في سجلاتها العقارية إلا بعد ربط المعاملة الخاصة بتنفيذ الاستملاك وان يكون لديها موافقة الجهة القطاعية المختصة بشان عدم وجود المانع القانوني او التخطيطي من الاستملاك [٣].

١-في حالة اذا كانت الدائرتان (طالبة الاستملاك والمستملك منها) تابعتين لنفس الوزارة وكان العقار المسجل باسم دائرة معينة ومستغل من قبل دائرة اخرى ويدعي كل منهما له الحق باستملاكه واذا حص نزاع بينهما يرفع النزاع المختص للفصل بينهما واصدار قرار صحيح بنقل الملكية .

٢-وفي حالة اذا كان الطرفين طالباً الاستملاك الى وزارتين مختلفتين ويحصل بينهما النزاع ويرفع الى مجلس الوزراء ويكون القرار الصادر باتاً وملزمتين للوزارتين [٤].

I.أ.١. الفرع الاول

الخصائص للاستملاك وشروطه

قيام الادارة باتخاذ اجراءاتها الخاصة في استملاك العقارات او الحقوق العينية المملوكة او بناء على قانون لصالح الاشخاص اي تحقيق منفعه العامة والتعويض العادل للمستملك منه .لذلك نتكلم عن بعض الخصائص للاستملاك[٥] .

(١) القاضي شهاب احمد ياسين، المصدر السابق ، ص٦٨.
(٢) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص٩٥.
(٣) المادة ٢٢، قانون الاستملاك العراقي.
(٤) محمد عبد اللطيف، *نزع الملكية للمنفعة العامة*، (دار النهضة العربية: ١٩٨٨، ص٢٣.
(٥) احمد احمد الموافي، *فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة*، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٩)، ص٢٦

١-الاستملاك يكون مقصوراً على العقارات الخاصة والحقوق العينية :- اي نزع الملكية او الاستملاك كقاعدة عامة لا يقع الا على العقارات المملوكة للأفراد او محلاً لنزع الملكية الخاصة لمنفعة عامة وهناك استثناءات على بعض المنقولات كالعقارات الحكومية والحقوق العينية مثل حق الانتفاع او حق الارتفاق او حق التصرف لا يجوز ان يقع عليها الاستملاك واحياناً من الممكن ان ينصب الا ستملاك على جزء معين من العقار يحقق المنفعة العامة اما اذا كان العقار غير مبني يرد الاستملاك على جزء من الارض اي هو منقول يضعه مالكه في عقار مملوك له رصداً على خدمة هذا العقار واستقلاله اي انه مال ويعتبر ثابت وتابع للعقار الذي يلحق به فلا يعتبر مستقلا عن العقار وبين القانون العراقي الفقرة اولاً من المادة(١)من قانون الاستملاك على ان يتم استملاك العقار والحقوق العينية الاصلية المتعلقة بةمن قبل دوائر الدولة والقطاع العام تحقيقاً لأغراض وتنفيذاً لخططها ومشاريعها والقانون العراقي اقر باستملاك العقارات والحقوق العينية المتعلقة بها دون يبين مفهوم العقار والحقوق العينية الاصلية بها وبين قانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١عرف العقار بانه كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله او تحويله دون تلف ويشمل الارض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الاشياء العقارية [١].

وهناك ما جاء به في قانون الاستملاك العراقي:- تنظيم استملاك العقار والحقوق العينية الاصلية المتعلقة به من قبل دوائر الدولة والقطاعين الاشتراكي والمختلط تحقيقاً لاغراض وتنفيذاً لخططها ومشاريعها ووضع قواعد واسس موحدة للتعويض العادل عن العقارات المستملكة تضمن حقوق اصحابها الاخلال بالمصلحة العامة [٢].

٢- الاستملاك يفرض من اجل توافر المنفعة العامة والتعويض العادل :

أ-الاستملاك يهدف الى تحقيق المنفعة العامة :-ويعتبر توافر المنفعة العامة الركن الاساسي الذي يستند اليه المشرع في اباحة نزع الملكية وهذا النوع اعتداء ظاهر على الملكية الخاصة والعامة [٣]ان الاستملاك مقترنة بصفة مستمرة بالمنفعة العامة وان المشرع العراقي بين في قانون الاستملاك افتراض توافر النفع العام ابتداء في كل طالب الاستملاك المقدم من دوائر الدولة الى القضاء واعتبر المنفعة العامة ترتبط بمدى اهمية المشروع وحيث تترك الامر لقناعة القاضي محكمة الموضوع اي انه يتحقق من وجود المنفعة العامة او قبل اجراءات الاستملاك اما المشرع المصري وضع عدة معاير لتحقيق المنفعة العامة دون ان يترك للسلطة الادارية يعتبر قيداً على حرية في عدم التوسع باضافة اعمال ذات منفعة عامة بموجب موافقة مجلس الوزراء بقرار منه حتى تكون اجراءات قانونية [٤].

ب-الاستملاك مقابيل تعويض العادل:-ويعد التعويض من الخصائص المهمة للاستملاك لان نزع الملكية للمنفعة العامة يعتبر اكراهاً قانونياً على حق الملكية الخاصة فاذا كان الاستملاك يمثل الاعتداء على مصلحة الافراد المالكي العقار من اجل مصلحة عامة اي يجب ان يتم

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص٣٣.

(٢) حبيب تاية كاظم الشمري، "حدود التميز بين الاستملاك المباشر والاستملاك غير المباشر"، (رسالة ماجستير، الجامعة الاسلامية في لبنان، ٢٠٢٠- ٢٠٢١).

(٣) مروان عبود، "القضاء المالي للاستملاك غير المباشر"، العدد السابع، (تموز١٩٩٨): ص٨٧.

(٤) مصطفى كمال طمهور، *الاستملاك للمنفعة العامة في القوانين المقارنة*، (مكتبة زين الحقوقية: ٢٠١٩)، ص١١٥.

تعويض هؤلاء الافراد المستملك تعويضاً عادلا وان تقسيط المبلغ المترتب بذمة المستملك منه لا يحول دون تسجيل العقارين المستملك والمعوض به باسم الطرفين في السجل العقاري اي ان العقار يبقى المعوض به مثقلا بحق امتياز لصالح المستملك لحين تسديد الاقساط الكاملة [١]

٣-الاستملاك يكون للشخص المعنوي العام :-ان يكون الاستملاك نزع ملكية العقارات لصالح الدولة او اي من الاشخاص الاعتبارية العامة ان الهدف في الاستملاك العقارات جبرآمن اصحابهاهو تحقيق المنفعة العامة ويقصد بالشخصية المعنوية في نظر القانون هي الاهلية والقدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات [٢].

I.أ.٢. الفرع الثاني

اركان الاستملاك

حيث ان قانون الاستملاك يتطلب اربعة اركان يتعلق بالمحل او الموضوع فمن اللازم ان ينصب نزع الملكية على عقار وحيث ان يكون نزع الملكية جبرآ ولا يجوز الاستملاك الا للمنفعه العامة والركن الرابع فيخص حقوق الأفراد حيث يجب تعويضهم مقابل نزع ملكيتهم[٣].

١-ضرور ان ينصب نزع الملكية على عقار :- حيث ان محل الاستملاك مقصور على العقارات دون غيرها وان المنقولات لا يمكن ان يكون محلاً للاستملاك مثل حق الانتفاع او حق الارتفاق واذا كان الاستملاك لا ينصب الا على العقارات المادية لا يشترط الشروط خاصة اما يكون العقار خالياً او مشغولاً واذا تعلق الاستملاك بالعقار المبنية اي يجب ان يتناول الأرض والبناء ولا يجوز ان يقتصر على المباني دون الارض وبالعكس ويتم تحديد المساحات التي يشملها الاستملاك والمساحات المستملكة دون وضع اليد عليها وتقدير قيمتها وحيث جاء في قانون الاستملاك رقم ٢٠ لسنة ١٩٨٣ نص المادة ٢ (يجوز للوزرات وللإدارات والمؤسسات العامة والجهات الإدارية للقطاع العام ان تستملك العقارات المبنية وغير المبنية).

٢-ان يكون نزع الملكية جبرآ:-اي وجود عملية استملاكية حيثان الإدارة قد تلجأ الى أسلوب الشراء في سبيل تلبية احتياجات مشاريع ذات النفع العام وان الاستملاك ياخذ طابعآ تعاقديا في بعض الدول وتقرر الإدارة حاجتها محدد بعينه لإقامة مشروع نفع عام ولا يجوز لها تقرير بدل الاستملاك تعاقدياً.

٣- ان يكون الغرض من نزع الملكية تحقيق المنفعة العامة:-هدف منه حق نزع ملكية الافراد هو تمكينها من أداء وظيفتها في اشباع الحاجات العامة

٤-يجب ان بكون نزع الملكية مقابيل تعويض عادل :- تقدير المنفعة العامة لنزع الملكية فان عليها تعويض عن الأضرار وان لا يمكن إقامة الإدارة بالتعويض على اساس الالتزام التعاقدي وحيث يتم بالإرادة المنفردة ولا يمكن تأسيس هذه هذا الالتزام على قواعد المسؤولية التقصرية هي الخطاء والضرر وعلاقة السببية .

(١) زياد خلف علوي، "معيار مصلحة العامة للاستملاك"، (رسالة ماجستير، جامعة كركوك)، ص١.
(٢) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص ١١١.
(٣) ا.محمد طه البشير ود.غني حسون طه، *الحقوق العلمية الأصيلة*، (بغداد: ١٩٨٢)، ص٦٢.

I.ب. المطلب الثاني

تقدم طلب الاستملاك والاجراءات التي يستقل بها القاضي

بعد ان بينا مفهوم الاستملاك وانواعه حسب قانون الاستملاك نتطرق في هذا المطلب كيفية تقديم طلب الاستملاك والاجراءات التي يستقل بها القاضي ونقسم المطلب الى فرعين فرع الاول تقديم طلب الاستملاك والفرع الثاني الاجراءات التي يستقل بها القاضي.

I.ب.١. الفرع الاول

كيفية تقديم طلب الاستملاك

بعد اتفاق الطرفين على الاستملاك الرضائي يطلب المستملك من هيئة التقدير تحديد التعويض وفقا للقواعد الواردة في هذا القانون ويشعر دائرة التسجيل العقاري بوضع اشارة عدم التصرف على العقار يتخذ الاتفاق على الاستملاك الرضائي وقرار هيئة التقدير بعد ايداع الاستملاك لدى دائرة تسجيل العقاري اساسآ في السجل العقاري دون الحاجة لاية اجراءات اخرى . ويفاوض المستملك المستملك منه ابتداء على الاستملاك الرضائي ولا مانع من الاتفاق الابتدائي على ثمن معين للتعويض يحتفظ بطابع السرية ولا يكون هذا الثمن نهائيآ او ملومآ للطرفين مالم يؤيد من هيئة التقدير وبذلك ينظم محضرآ يوقع من المستملك والمستملك منه او وكلائهم او من يقوم مقامهم وكل طرف يحتفظ بالنسخ [١].

وفي الاستملاك القضائي جاء في المادة ١٠من قانون الاستملاك العراقي على المستملك تقديم طلب الاستملاك الى محكمة بداءة موقع العقار يؤيد فيه عدم وجود مانع تخطيطي او قانوني من الاستملاك باستثناء الاستملاك للاغراض العسكرية ونسخة من اخر سجل للعقار او تايد من دائرة التسجيل العقاري المختصة بعدم تسجيلة او خضوعه لمراسيم التايد وخارطة مصدقة من دائرة التسجيل العقاري مؤشرة عليها المساحة المطلوب استملاكهاوبيان اسماء مالكي العقار او حائزيته ان كان غير مسجل وعناوينهم او عنوان احدهم وكما جاء في المادة ٢٥ من قانون الاستملاك العراقي بعر ان يتخذ الطرفين اتفاق او قرار هيئة التقدير اساسآ للتسجيل في السجل العقاري بعد تاييد المستملك منه تسليم مبلغ التعويض او ايداعه الى دائرة التسجيل العقاري لموقع العقار دون اية اجراءات اخرى او يعرض الموضوع الخلاف على الوزير المختص ان كانا ممن الدوائر التابعة لوزارته للفصل في الخلاف الناشئ [٢].

I.ب.٢. الفرع الثاني

الاجراءات التي يستقل بها القاضي

يقدم طلب الاستملاك ابتداء الى القاضي بصفته رئيسآ لهيئة التقدير يدققها ويطلب اكمال نواقصها أورد الطلب عند تعذر ذلك يعين موعدآ للنظر في الطلب ويشعر دائرة التسجيل العقاري بوضع اشارة عدم التصرف على سجل العقار ويدعو الطرفين للحضور في الموعد المعين ويدعو هيئة التقدير للاجتماع واجراء الكشف ويسمح للمستملك بوضع اليد على الارض قبل اتمام اجراءات الاستملاك[٣] .

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص٤٢، ٥٦، ٩٦.
(٢) القاضي شهاب احمد ياسين، المصدر السابق ، ص١٢، ١٨، ٦٨.
(٣) مصطفى مجيد، المصدر السابق ، ص ٩٩.

ويقوم هيئة التقدير بإجراء الكشف وتقدير التعويض العادل بعد الاستماع الى أقوال الطرفين وكتابة التقرير الاستملاك يؤدي الى تحسين موقع ومنفعة القسم المتبقي من العقار وتقدير قيمة المساح المأخوذ مجاناً ويقوم القاضي بإصدار قرار الاستملاك واشعار دائرة التسجيل العقاري بالتسجيل وتوزيع بدل الاستملاك على المستحقين[١] .

II. المبحث الثاني

الدعوى الاستملاكية وسلطة المحكمة في اكتساب او رد الدعوى

نتكلم في هذا المبحث عن الدعوى الاستملاكية وحسب ما جاء في قانون الاستملاك العراقي وكيفية اقامتها في المحكمة البداءة ونقسم هذا المبحث الى مطلبين

المطلب الاول :- الدعوى الاستملاكية

المطلب الثاني:- سلطة المحكمة في اكتساب او رد طلب الدعوى

II.أ. مطلب الاول

الدعوى الاستملاكية

الدعوى في قانون المرافعات (هي طلب شخص حقه من اخر امام القضاء) وتقوم المحكمة بإجراءات القضائية للنظر في لدعوى حسب ويكلف هيئة التقدير ان تقوم برئاسة القاضي بصفة رئيس هيئة تقدير ويمارس بالإجراءات بصفته رئيساً لهيئة التقدير وفق قانون الاستملاك .يقدم طلب الى قاضي محكمة بداءة موقع العقار لتقدير التعويض يقدمه بصفته رئيساً لهيئة التقدير ويمارس اعماله بموجب ما جاء في قانون المرافعات ولا يجوز تسجيل طلب المستملك منه في سجل الدعاوي البدائية ولا يعطى له تسلسل رقم دعوى انما يفتح اضبارة خاصة لكل طلب للرجوع اليها عند الحاجة ويعطى له تسلسل في سجل خاص دون سجل الدعاوي .كما جاء في المادة ١١(تعين محكمة موعداً للنظر في طلب الاستملاك خلال عشرة ايام من تاريخ تسجيله لديها وتطلب من دائرة التسجيل العقاري عدم اجراء اي تصرف على العقار واشعارها بأية تصرفات سجلت على العقار بعد تاريخ تنظيم صورة السجل للجهة طالبة الاستملاك تدعو محكمة الطرفين للحضور في الموعد المعين وإذا كان المستملك منه اكثر من واحد او كان بينهم متوفى جاز لها تبليغ احدهم ودعوة الباقين عن طريق الاعلان بصحيفة محلية يومية بموجب اسمائهم الواردة في اخر سجل للعقار ويعتبر ذلك تبليغاً للشركاء كافة وورثة المتفوين منهم واذا كان العقار غير مسجل او خاضعاً لمراسيم التأييد يبلغ الحائز الحقيقي وفقاً لما ورد علاه) وتحقق المحكمة في اول جلسة من توفر لشروط الواردة في هذا القانون بطلب الاستملاك وتقرر تكليف المستملك اكمال النقص ان وجد او رد طلب حسب مقتضى الحال وتجرى المحكمة الكشف لغرض تقدير التعويض من قبل هيئة التقدير التي تشكل برئاسة قاضي المحكمة وعضوية ورئيس دائرة تسجيل العقاري او من ينوب عنه من معاونيه ورئيس دائرة ضريبة العقار او من ينوب عنه من معاونيه المستملك او وكيله وكيل عن المستملك منه واذا تعددوا ولم يتفقوا على انتخاب من يمثلهم او كان بعضهم غائباً عينته المحكمة من الخبراء ولا يتم النصاب الا بحضور جميع اعضاء الهيئة واذا تخلف الوكيل المستملك او المستملك منه عن الحضور رغم تبلغه جاز للمحكمة انتخاب من يمثله من

(١) قانون الاستملاك حسب المادة ٩، ١٠.

الخبراء وعلى المحكمة استماع الى اقوال او الخصومة الطرفين او من ينوب عنها او من كان حاضرا منها والاطلاع على بيانات والمستندات التي تقدم لها قبل المباشرة بالتقدير .
/٢٠١٣/٣/ كما جاء بالعدد٩٨/مدنية/٢٠١٣ ت٩٥ التاريخ:- ٣١
حيث ان هناك اكثر من عقد بيع للعقار فكان على المحكمة التحقيق من هذه الجهة والتحقيق من توفير باقي اسباب التمليك وفقآ لمتطلبا القرار ١١٩٨لسنة ١٩٧٧المعدل .
قررت محكمة بداءة كركوك بتاريخ ٢٠١٣/٢/٥وفي الإضبارة البدائية المرقمة ١٢١٤/ب/٢٠١٢رد دعوى المدعيان /(أ.ح.ع.أوع.ع.أ.م.ص) وتحميلهم المصاريف والرسوم واتعاب محاماة لوكيلا المدعى عليهم المحاميان (أ.ع.دوم.أ.ع.د) مبلغ قدره مائة وخمسون الف دينار تقسم بينهم بالتساوي ولعدم قناعة المدعيان بالقرار المذكور ميزاه بلائحتها المؤرخة في ٢٠١٣/٣/٧طالبين نقضه للأسباب الواردة فيها .
القرار:- لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التميزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على القرار المميز فقد وجد أنه لا يزال غير صحيح رغم اتباع المحكمة لقرار النقض الصادر من هذه المحكمة تحت عدد ٢٧٨/مدنية/٢٠١٢ في ٢٠١٢/١٠/٢٣ ذلك لأن وكيل المدعيان وفي محضر المرافعة ليوم ٢٠١٣/١/٣٠ افاد بان عملية البيع بين موكله(أ.ح.ع.أ) وبين الورثة جرت بموجب مقاولة البيع المبرزة في الدعوى أما بالسبة لموكله (ع.ع.ع) فقد اشترى منهم بموجب عقد شفوي وكان على المحكمة تكليفه بتوضيح هذا البيع تفضيلا وهل ان كل منهم قد اشترى جزء من العقار وماهي حصة كل منهما او انهما قاما بشراء ذات العقار دون تحديد حصة كل منهما لان الواضح من اقواله إن هناك عقدي بيع اثنين وليس بيعآ واحدآ وعند ثبوت ذلك تكليف المدعى عليهم بالإجابة على موضوع الدعوى والا ستمرار بنظرها والتحقيق من توفر باقي اسباب التمليك وفقا لمتطلبات القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل وربطها بقرار حكم وفقا لما تسفر عنه تحقيقاتها وحيث ان المحكمة اصدرت قرارها بخلاف وجهة النظر المتقدمة فيكون قرارها مخالفة للقانون لذا قرر (نقضه) وإعادة إضبارة الدعوى الى محكمتها لا تباع ما تقدم على أن يبقى رسم التمييز تابعا للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق في ١٩ جمادى ١٤٣٤ه الموافق ٢٠١٣/٣/٣١م[١]

II.أ.١. الفرع الاول

اجراءات تبليغ الطرفين

بعدا اتفاق الطرفين وإقامة الدعوى القضائية يبلغ الطرفين من قبل الهيئة او المحكمة المختصة كما جاء في المادة (٥)يبلغ رئيس هيئة التقدير قرار الهيئة الى كل من المستملك والمستملك منه ودائرة التسجيل العقاري المختصة فور صدوره ينظم المحضر اللازم وقرار الهيئة بتقدير التعويض ويقوم القاضي بتبليغ وارسال نسخة منه الى المستملك والمستملك منه ودائرة التسجيل العقاري وترسل بدفتر اليد اما المستملك منه يفترض حضوره او وكيله في موقع العقار ويبلغ القرار بالموقع واذا لم يحضر فيبلغ بواسطة المباشر او البريد المسجل او بالطريقة المبينة في قانون المرافعات واذا كان المستملك منه اكثر من واحد او بينهم متوفي يبلغ احدهم سواء كان مالكآ ام خلفآ عاما ويشمل الوارث والموصي حس قانون المرافعات

(١) القاضي عواد حسين ياسين العبيدي وعبد الكريم خضر عزيز المفرجي، *المختار من قضاء محكمة الاستئناف كركوك الاتحادية بصفتها التميزية*، (بيروت: مكتبة السنهوري، ٢٠٢٠)، ص١٨١.

اي تدعو المحكمة الطرفين للحضور في الموعد المعين واذا كان المستملك اكثر من واحد او بينهم متوفي ييجوز تبليغ احدهم ودعوة الباقين عن طريق اعلان بصحيفة محلية يومية بموجب اسمائهم الواردة في اخر سجل للعقار اي يعتبر ذلك تبليغاً للشركاء كافة وورثة المتوفين منهم وان كانو متوفين يجب اثبات ذلك ابراز القسام او بثبوت الوفاة او شهادة من المختار اوو مركز الشرطة او ثبوت بشهادة الوفاة التي تصدرها الجهات لمختصة او اي جهة رسمية وكما جاء في المادة ١١ من قانون الاستملاك (اذا كان العقار غير مسجل او خاضعاً لمراسيم التأيد يبلغ الحائز الحقيقي ويبين الحائز الحقيقي في القانون المدني .

يعتبر من جملة الاسباب التي تكسب الحقوق العينية عند توفر شروط التقادم المقررة كماجاء في المادة ١١٥٧قانون المدني(من حاز شيئاً اعتبر مالكاً له حتى يقوم دليل على العكس واذا ادعى ان حيازته منصبة على حق شخصي او حق عيني غير الملكية اعتبر الحيازة قرينة على وجود هذا الحق حتى يقوم الدليل على العكس ولكن لا يجوز للحائز يحتج بهذه القرينة من تلقى منه الحيازة)[١].

II.أ.٢. الفرع الثاني

تخلف حضور الطرفين

تنظر اللجنة القضائية في الدعوى في حالة عدم حضور الخصوم بعد التحقق من صحة التبليغات ولها حق تصدر القرار المناسب لحسم الدعوى على ضوء المستندات والمستمسكات المقدمة ولا يجوز ترك الدعوى للمراجعة وابطالها في حالة اي من طرفي الخصومة واذا تخلف الوكيل احد الطرفين او الممثل رغم علمه بموعد الكشف وتبليغه من قبل المحكمة يجوز للمحكمة انتخاب من يمثله من الخبراء او ممن له خبرة في اعمال التقدير [٢] وكما جاء في المادة ١٣ قانون الاستملاك(على هيئة الاستماع الى اقوال الطرفين او من ينوب عنها او من كان حاضرا منها والاطلاع على البيانات والمستندات التي تقدم لها قبل المباشرة وحسب القواعد العامة لكل عضو في الهيئة الحق في تدوين اعتراضاته وبيان الاسباب حول العقار المطلوب تقديره وان اخفاء بعض الملومات عن الممثل تؤثر في صحة التقدير وتحقيقاً للعدالة وافساح المجال الطرفين وقد نص القانون المرافعات وجوب استماع الى اقوال الطرفين واثناء الكشف وان لم يحضر احد الطرفين او من ينوب عنه في الكشف او امتنع عن الادلاء باقواله او ادعائه وعلى الهيئة المباشرة باعمالها وان لم تحصل على المعلومات الاضافية للطرفين وكما جاء في القرار الصادر بحكم تمليك العدد ٨٦/مدنية/٢٠١٧ ت٨٥ التاريخ ٢٠١٧/٤/٢٧القرار غير صحيح إذكان المقتضى بعد ان قررت المحكمة ان التبليغات باطلة إجراء التحقيقات المادية في الدعوى وبخصوص مدى توفر شروط التمليك وفق احكام القرار ١١٩٨لسنة١٩٧٧وإدخال ورثة المدعى عليه اشخاصاً ثالثة الى جانب المعترضة وإجراء التحقيقات بخصوص بيع العقار من عدمه.

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق –ص٥٧، ٦٦.
(٢) مصطفى مجيد، المصدر السابق – ص٧٤.

اصدرت محكمة بداءة كركوك [١] بتاريخ ٢٠١٧/٤/٣ وفي الإضبارة البدائية المرقمة ١١٤٠/اعتراضية /٢٠٠٦ قرار يقضي بإبطال الحكم الغيابي المرقم ١١٤٠/ب/٢٠٠٦والمؤرخ في٢٠٠٦/٦/٧ والقاضي بتمليك المدعية/المعترض عليها/(ح.ع.م) الشقة المشيدة على القطعة المرقمة٢٢٤/٣٨٤ مصلي ورد دعوى الاعتراضية ولعدم قناعة المعترض عليه (م.ج.م) بالقرار المذكور طعن به تمييزآ لدى هذه المحكمة بصفتها التمييزية وبلائحته المؤرخة في ٢٠١٧/٤/١٢ طالباً نقض القرار المميز للاسباب الواردة في اللائحة . القرار لدى التدقيق وجد ان الطعن التميزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على قرار الحكم المميز الصادر بتاريخ٢٠١٧/٤/٣ بالدعوى المرقمة ١١٤٠/اعتراضية /٢٠٠٦بإبطال الحكم الغيابي الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٦/٧ ورد دعوى المدعية وتحميلها المصاريف والأتعاب فقد وجد انه غير صحيح ويخالف القانون ذلك انه كان على المحكمة وبعد ان قررت اعتبار التبليغات باطلة وقبول الاعتراض شكلاً إجراء التحقيقات المادية في الموضوع الدعوى بخصوص مدى توفر شروط التمليك وفق احكام القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ النعدل وإدخال ورثة المدعى عليه اشخاصآ ثالثة الى جانب المعترضة وإجراء التحقيقات بخصوص بيع العقار من عدمه وحيث ان محكمة البداءة اغفلت كل ذلك عليه يكون حكمها قد جانب الصواب لذا تقرر نقض القرار المميز وإعادة الدعوى الى محكمتها للسير فيها وفق ما تقدم على ان يبقى رسم التمييز تابعآ للنتيجة وصدر القرار بالاتفاق العدد١٠٦/مدنية/٢٠١٣ ت٩٤ التاريخ ٢٠١٣/٣/٢٦ المدعي قام بشراء العقار موضوع الدعوى وسكن مع افراد عائلته في العقار المشتري وأحدث ترميمات في العقار وبذا فقد توفرت شروط التمليك في دعوى المدعى وفق القرار ١١٩٨ لسنة ١٨٧٧ المعدل أصدرت محكمة بداءة كركوك بتاريخ ٢٠١٣/٢/١٣وفي الإضبارة البدائية المرقمة ١٢٩٧/ب/٢٠١٠ قراراً يقضي الحكم بتمليك المدعي/ع.س.م سهام المدعي عليهم اولاد (ع.ع.ص) في العقار المرقم ٤١٤/٩م٥٣خ.ت مثقلا بالحجز التنفيذي والإشعار الى مديرية التسجيل العقاري المختصة لتنفيذ ذلك في سجلاتها كما قررت المحكمة رد دعوى الأشخاص الثالثة / اولاد (ص.ص) لثبوت شراء المدعى عليهم في العقار موضوع الدعوى كما قررت ابطال دعوى المدعى تجاه المدعى عليهم كل من (ع.ق) اولاد (ع.ع.ص) لصرف وكيل المدعي النظر عنهم وتحميل المدعي عليهم والأشخاص الثالثة الرسوم والمصاريف والأتعاب ولعدم قناعة الأشخاص الثالثة بالقرار المذكور ميزاه بلائحتها المؤرخة في ٢٠١٣/٣/١١ طالبين نقضه للاسباب الواردة فيها . القرار وجد ان الطعن التمييزي واق ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا وعند عطف النظر على القرار المميز الصادر من محكمة بداءة كركوك تحت عدد١٢٩٧/بمنقوضة/٢٠١٠ والمؤرخ في ٢٠١٣/٢/١٣ والمتضمن تمليك المدعي/(ع.س.م) سهام المدعى عليهم كل من(م.م.ع.ر) اولاد (ع.ع.ص) في العقار المرقم ٤٦٤/٩م٥٣خ.ت مثقلا بالحجز التنفيذي والاشعار الى مديرية التسجيل العقاري المختص لتنفيذ ذلك في سجلاتها ورد دعوى الأشخاص الثالثة كل من(ع وأ) اولاد(ص.ص) لثبوت شراء المدعى سهام

(١) القاضي عواد حسين ياسين العبيدي وعبد الكريم خضر عزيز المفرجي، *المختار من قضاء محكمة استئناف كركوك الاتحادية للأعوام ٢٠١٣، ٢٠١٨ بصفتها التميزية*، (بيروت: دار السنهور، ٢٠٢٠)، ص٢٦٢، ٢٦٣.

المدعى عليهم كل من(م.م.ع.ر) اولاد (ع.ع.ص) في العقار موضوع الدعوى وابطال المدعى تجاه المدعى عليهم كل من (ع،ق) اولاد (ع.ع.ص) لصرف وكيل المدعى النظر عنهم فقد وجد انه صحيح وموافق القانون للأسباب والحيثيات التي استند إليها لان المدعى المذكور قد قام بشراء اسهم المدعى عليهم وبعد ذلك سكن العقار اعلاه مع افراد عائلته وأحدث فيها ترميمات وإقامة منشاءات وهذا فقد توفر في دعوى المدعى شروط القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧المعدل وكما جاءت اتباعآ للقرارات الميزية الصادرة من الهيئة التميزية المدنية في هذه الرئاسة والمرقمات ٩٢/مدنية/٢٠١٢في ٢٠١٢/٤/١ و٢٣٠/ مدنية/٢٠١٢ والمؤرخ في ٢٠١٢/٩/١٠ و٣٣٣/مدنية/ ٢٠١٢ المؤرخ في ٢٠١٢/١٢/١١ لذا قرر تصديق الحكم المميز ورد الطعن التميزي وتحميل رسم التمييز وصدر القرار بالاتفاق.

II.ب. المطلب الثاني

سلطة المحكمة في اكتساب او رد طلب الدعوى

بعد تنظيم المحضر وحضور الطرفين واداء الدفوعات القانونية واكمال الاجراءات القانونية للدعوى واقرار القاضي في الصدور القرار بالدعوى ويكون اما الاقرار بالدعوى او رد الدعوى لبعض الاسباب القانونية وبهذا نقسم الى فرعين فرع الاول نتكلم عن كيفية اقرار سلطة المحكمة واكتساب درجة البتات وفرع الثاني سلطة المحكمة في رد الدعوى الاستملاكية.

II.ب.١. الفرع الاول

سلطة المحكمة في اكتساب الحكم

يصبح قرار هيئة التقدير باتآ وملزمآ للطرفين وغير قابل للطعن فيه اذا وافقا عليه تحريرآ او بمضى عشرة ايام على تبلغهما به دون الاعتراض عليه لدى رئيس هيئة التقدير وان الاستملاك في حكم البيع والتراضي ركن لعقد البيع فان وافق الطرفان على التعويض الذي قدرته هيئة التقدير يصبح قرار الهيئة باتآ وملزمآ لهما وغير قابل للطعن فيه بالنسبة للمستملك باعتباره جهة رسمية او شبه رسمية يتطلب اصدار كتاب رسمي منها الى رئيس هيئة التقدير القاضي بوامفقتها على قرار هيئة التقدير اما المستملك فيمكنه بيان هذه الموافقة اما بتقديمه او كيله اشعار خطي الى رئيس هيئة التقدير او حضوره امامه لبيان موافقة على قرار الهيئة وتدوين ذلك في محضر من قبل رئيس الهيئة واكتساب القرار درجة البتات بمضي المدة اذا لم يرد اعتراض على قرار الهيئة من قبل المستملك او المستملك منه خلال عشرة ايام من اليوم تبليغهما بقرار حسب قانون المرافعات العراقي القرار الذي يصدر به يصبح باتآ وملزمآ للطرفين وبعد اكتساب القرار درجة البتات او بمضي المدة يشعر دائرة التسجيل العقاري ونبين في القرار الاتي العدد١٧٥/مدنية /٢٠١٤ ت١٧٥ التاريخ ٢٠١٤/١١/٢ حيث اكملت المحكمة تحقيقاتها في الدعوى وثبت لديها ان المدعية قد اشترت العقار من المالكين وفقآ للعقود المبرمة بين الطرفين ودفعت البدل ثم سكنت في الدار دون معارضته وبذلك فان شروط التمليك وفقآ لمتطلبات القرار المرقم ١١٩٨لسنة ١٩٧٧المعدل تكون متحققة في الدعوى فيكون القرار موافقآ للقانون.

اصدرت محكمة بداءة قرارها المؤرخ ٢٠١٤/٩/٢٨ وفي الإضبارة الدعوى البدائية المرقمة ٦٢/ب/٢٠١٤المتضمن تمليك المدعية (م.ز.ع.أ) حصص المدعي عليهن كل من

(ا.س.ي) بنات (ص.ص) في العقار المرقم ٢٤٤مقاطعة ٦٦/صاري كهية وببدل قدره ثلاثمائة وخمسة وسبعون مليون دينار واشعار مديرية التسجيل العقاري في كركوك الأولى بتأشير وتنفيذ الحكم بعد اكتساب الحكم الدرجة القطعية وتحميلهن المصاريف واتعاب المحاماة لوكيل المدعية وقدرها خمسمائة الف دينار ولعدم قناعة المميزات بالقرار قدمن لا ئحتهن المؤرخة ٢٠١٤/١٠/١٢ الى هذه المحكمة بصفتها التميزية لنقض القرار وللاسباب الواردة فيها .

القرار لدى التدقيق والمداولة وجد ان الطعن التميزي مقدم ضمن المدة القانونية قرر قبوله شكلا ولدى عطف النظر على القرار المميز فقد وجد انه صحيح وموافق للقانون وجاء اتباع لقرار النقض الصادر من هذه المحكمة تحت عدد ٦٧/مدنية /٢٠١٤ في ٢٠١٤/٤/٢٣ حيث اكملت المحكمة تحقيقاتها في الدعوى وثبت لديها أن المدعية كانت قد اشترت العقار من المالكين وفقآ للعقود المبرمة بين الطرفين ودفعت البدل ثم سكنت في الدار دون معارضة وبذلك فأن شروط التمليك وفقآ لمتطلبات القرار ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧ المعدل تكون متحققة في دعوى المدعية وحيث إن محكمة البداءة اصدرت قرارها وفقآ لوجهة النظر المتقدمة فيكون القرار موافقآ للقانون لذا قرر تصديقه ورد الطعن التميزي وتحميل المميزات رسم التميز وصدر القرار بالا تفاق في ٨ محرم ١٤٣٦ه الموافق ٢٠١٤/١١/٢ [(١)].

II.ب.٢. الفرع الثاني

سلطة المحكمة في رد الدعوى

يجوز رد القاضي لاحد الاسباب الاتية (إذا كان أحد الطرفين مستخدما عنده او كان هو قد اعتاد مؤواكلة احد الطرفين او مساكنته او كان قد تلقى منه هدية قبيل اقامة الدعوى او بعدها اذا كان بينه وبين احد الطرفين عداوة او صداقة يرجح معها عدم استطاعة الحكم بغير ميل اذا كان قد ابدى رايا فيها قبل الاوان) [(٢)] ويكون اساب رد الدعوى شكلياً عدم توجه الخصومة وعدم اختصاص المحكمة في النظر في الدعوى وجهالة الموضوع المدعى عليه عجز المدعى عن اثبات دعواه والتناقض الذي يحفل به موضوع الدعوى مما يؤدي الى امتناع المحكمة عن سماع . تحقق المحكمة في اول جلسة من توفر الشروط الوارد في هذا القانون بطلب الاستملاك وتقرير تكليف المستملك اكمال النقص ان وجد او رد الطلب حسب مقتضى الحال في الموعد المعين وكما جاء في المادة ١٢ من قانون الاستملاك فقرة ٢ اذا قررت المحكمة رد طلب الاستملاك فعليها اشعار دائرة التسجيل العقاري واذا وجدت المحكمة نقصآ في الطلب في الامور المطلوب للاستملاك يجب رد واكمال النقوصات اذا كانت النواقص تتعلق بامور جوهرية وقانونية لا يمكن معالجتها كعدم تمتع الجهة المستملكة بالشخصية المعنوية او عدم وجود نص قانوني يخولها حق الطلب الاستملاك او عدم جواز استملاك العقار قانونآ كما ورد في النص المادة ٩ فللمحكمة رد طلب الاستملاك وحيث القرار

(١) القاضي عواد حسين ياسين العبيدي، عبد الكريم خضر عزيز المفرجي، *المختار من قضاء محكمة استئناف كركوك الاتحادية للأعوام ٢٠١٣، ٢٠١٨ بصفتها التميزية*، (بيروت: مكتبة السنهوري، ٢٠٢٠)، ص٢٢٩، ٢٣٠.

(٢) المادة ٩٣، من قانون المرافعات المدنية العراقي.

يكون خاضعآ للتميز لدى محكمة الاستئناف خلال ١٥ يوم من اليوم التالي لتفهمه وجهيا او غيابيآ وان لا يقبل الطعن في القرار التميزي بطريق تصحيح القرار [١] .

الخاتمة

تعد الدعوى اهم وسيلة القانونية لحماية الحق من المنازعة فيه او الاعتداء عليه فهي ترتبط بالحق ارتباطآ وثيقآ وتعد عنصرا اساسيآ فيه ولهذا تدور الدعوى مع الحق وتلحق بها اوصافه حيث يقسم الفق الدعوى من حيث طبيعة الحق الذي تستند اليه دعاوي شخصية وعينية ومختلطة وتنقسم من حيث طبيعة موضوع شيء الذي تقام الدعوى للحصول عليه الى دعاوي منقولة ودعاوي عقارية والدعاوي عينية عقارية وكذلك تقسم الدعوى من حيث الغرض المقصود منها وتقسم الدعاوي من حيث الغرض مقصود منها الى دعاوي حق والدعاوي حيازة وكذلك حيث تقسم هذه الدعاوي من حيث المحكوم به الى دعاوي الزام ودعاوي تقريرية ومنشئه وحيث ان هذه التقسيمات تستند الى الحقوق مالية اما الدعاوي التي تتعلق بحالة الانسان الشخصية كدعوى الزواج او النسب او حجز فهي لا تعد من ضمن تقسيمات الدعاوي ولا يمكن ان تعد من الجعاوي عينية او الشخصية لانها تتعلق بالحالة الشخصية ولا تتعلق بالاموال وهي من اختصاص المحاكم الشرعية فضلا من ذلك ان هناك دعوى اثار تكيفها خلافآ في الفقه لانها لا تدخل ضمن التقسيمات سابقة للدعوى كدعاوي فسخ والبطلان والدعاوي اثبات الحالة والراي الراجح ان هذا العلاف لا اهمية له من الناحية العملية لان تقسيم الدعوى لا تظهر اهمية لا بالنسبة للاختصاص المكاني والقاعدة العامة في الاختصاص المكاني هي اختصاص محكمة المدعى عليه.

الاستنتاجات:-

١-الشارع لا يعطي الحق الكامل بالنسبة للدعاوي ولذلك لغدم وجود اهداف جذرية محدد.
٢-القضاة يجب اعطاءهم مساحة اوسع بالنظر لهذه الدعاوي وخاصة الدعاوي الكبرة .
٣-اهتمام الدولة وزيادة نصوص القانونية في الدعوي الاستملاكية التي تخدم المواطن.
٤- هناك قصور في النصوص القانونية لدى الشارع العراقي من محبب الى القانون اجراء زيادات فيها لغرض استفادة المواطن منها.
٥- تحديد بذات بقضاة مختصين باختصاص كامل بالدعاوي الاستملاك.

التوصيات :

١-يوصي الباحث زيادة الفقرات الاستملاك في الدعاوي وتسهيلها بشكل مبسط لخدمة المواطنين.
٢- اهتمام الدولة بهذه النصوص القانونية لدعاوي الاستملاك وعدم تعقيدها بشكل ممل.
٣-تحفيز شارع العراقي زيادة واهتمام بالنصوص لهذه الفقرة من القانون .
٤-حسم الدعاوي الاستملاك فترة قصيرة لخدمة المواطن وتسهيل اموره بشكل سهل.

(١) مصطفى مجيد، المصدر السابق ،ص٦٩.

المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

١. احمد احمد الموافي، *فكرة المنفعة العامة في نزع الملكية الخاصة*، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٩.
٢. احمد جمال الدين، *الاستملاك*، ط٤، بغداد: ١٩٩٦.
٣. القاضي شهاب احمد ياسين، *الوجيز في شرح القانون الاستملاك*، بغداد: المكتبة القانونية، ط١، ٢٠١١.
٤. القاضي عواد حسين ياسين العبيدي و عبد الكريم خضر عزيز المفرجي، *المختار من قضاء محكمة الاستئناف كركوك الاتحادية بصفتها التميزية*، بيروت: مكتبة السنهوري.
٥. عصمت عبد المجيد بكر، *قانون الاستملاك المرقم٥٤-١٩٧٠*، *المعدل بين الفقه والقضاء*، بغداد: مطبعة تايمس، ١٩٧٧.
٦. محمد طه بشير وغني حسون طه، *الحقوق العلمية الأصيلة*، بغداد: ١٩٨٢.
٧. حمد عبد الطيف، نزع الملكية للمنفعة العامة، *دار النهضة*: ١٩٨٨.
٨. مروان عبود، *القضاء المالي للاستملاك الغير المباشر*، العدد سابع، تموز ، ١٩٩٨.
٩. مصطفى كمال طمهور، *الاستملاك المنفعة العامة في القوانين المقارنة*، مكتبة الزين الحقوقية: ٢٠١٩.
١٠. مصطفى مجيد، *شرح القانون الاستملاك رقم ١٢ ١٩٨١* ، بغداد: دار الحرية للطباعة.

ثانياً: الرسائل والاطاريح

١. حبيب تايه كاظم الشمري، "حدود التميز بين الاستملاك المباشر وغير المباشر"، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، لبنان.
٢. زياد خلف علوي، "معيار المصلحة العامة للاستملاك"، رسالة ماجستير، جامعة كركوك.

ثالثاً: القوانين

١. قانون الاستملاك رقم ١٢، لسنة ١٩٨١.