

قسم القانون



القيود التي ترد علي حق الملكية في ذاته القيود القانونية المقررة للمصلحة العامة

دكتور

أحمد طلحا حسين

أولاً - نزع الملكية للمنفعة العامة:

❖ الملكية حق مصون لا يجوز الاعتداء عليه وحرمان المالك منه إلا في الاحوال التي قررها القانون.

❖ نصب المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي على أنه: **لا يجوز ان يحرم أحد من ملكه إلا في الاحوال التي قررها القانون** وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك في **مقابل تعويض** عادل يدفع إليه مقدماً.

❖ ونصت المادة (١) من قانون الاستملاك رقم (٨٤) لسنة ١٩٧٠ (الملغي) على أنه: "الاستملاك هو نزع ملكية العقار والحقوق العينية المتعلقة به للنفع العام ولقاء تعويض عادل يعين بموجب هذا القانون...."

❖ حرص الدستور المؤقت لسنة ١٩٧٠ على تأكيد هذه المبادئ.



❖ قانون الاستملاك الجديد رقم (١٢) لسنة ١٩٨١

أكد أن الاستملاك لا يكون إلا للمنفعة العامة، وحرص على تنظيم أحكام التعويض بشكل مفصل.

❖ أكد دستور ٢٠٠٥ علي عدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة حيث نصت المادة (٢٣):

اولاً: الملكية الخاصة مصونة ويحق للمالك الانتفاع بها واستغلالها والتصرف بها في حدود القانون.

ثانياً: لا يجوز نزع الملكية إلا لأغراض المنفعة العامة مقابل تعويض عادل، وينظم ذلك بقانون.



ضمانات الملكية:

١- عدم جواز نزع الملكية الخاصة **إلا للمنفعة العامة** وفي الاحوال التي يقررها القانون.

٢- وجود اتباع **الاجراءات** التي قررها قانون الاستملاك في الباب الثاني من قانون ١٢ سنة ١٩٨١.

٣- وجوب تعويض المالك تعويضاً عادلاً، فالمصادرة المجانية **غير جائزة**.

لاحظ أن: يقع الاستملاك بموجب قانون الاستملاك رقم (١٢) لسنة ١٩٨١ على **العقارات كافة** بما فيها الاراضي الزراعية وغير الزراعية والبساتين، **كما يقع على حق التصرف في** الأراضي المملوكة للدولة المستثناة من احكام اطفاء الحقوق التصرفية. وعلى الحقوق العينية الاصلية الاخرى الواردة على عقار(م٢).



اجراءات الاستملاك

الاستملاك الرضائي:

- ❖ يتم عن طريق التفاوض بين المستملك والمستملك منه.
- ❖ وبعد اتفاق الطرفين يطلب المستملك من هيئة التقدير تحديد التعويض وفقاً للقواعد الواردة في القانون، ويبلغ رئيس هيئة التقدير قرار الهيئة لكل من الطرفين ولدائرة التسجيل العقاري المختصة فور صدوره.
- ❖ ويصبح قرار هيئة التقدير باتاً وملزماً للطرفين ولا يجوز الطعن فيها إذا وافق عليه الطرفان تحريرياً، أو بمضي عشرة ايام على تبلغهما به دون الاعتراض عليه لدى رئيس هيئة التقدير.
- ❖ وإذا اعترض احد الطرفين على قرار هيئة التقدير خلال المدى المنصوص عليها في الفقرة السابقة اعتبرت اجراءات الاستملاك ملغاة.



الاستملاك القضائي:

□ تقديم طلب الاستملاك إلى محكمة بداءة موقع العقار يؤيد فيه عدم وجود مانع تخطيط أو قانوني من الاستملاك، باستثناء الاستملاك للأغراض العسكرية، ويجب أن يرفق به:

١- نسخة من اخر سجل للعقار أو تأييد من دائرة التسجيل العقاري المختصة بعدم تسجيله أو خضوعه لمراسم التأييد.

٢- وخارطة مصدقة من دائرة التسجيل العقاري مؤشرة عليها المساحة المطلوب استملاكها.

٣- وبيان باسماء مالكي العقار أو حائزية الحقيقيين أن كان غير مسجل وعناوينهم أو عنوان احدهم على الاقل.

□ وتعين المحكمة موعداً للنظر في طلب الاستملاك خلال عشرة أيام من تاريخ تسجيله لديها، وعليها ان تتحقق في أول جلسة من توفر الشروط القانونية في طلب الاستملاك.

□ وتجري المحكمة الكشف لغرض تقدير التعويض من قبل هيئة التقدير التي تشكل برئاسة قاضي المحكمة وعضوية رئيس دائرة التسجيل العقاري أو من ينوب عنه، ورئيس دائرة ضريبة للعقار أو من ينوب عنه وممثل عن كل من المستملك والمستملك منه وتفصل المحكمة في طلب الاستملاك على درجة الاستعجال.

□ وعليها عند اكتساب قرار الاستملاك درجة الثبات وتسلمها كامل البذل مع المصاريف اشعار دائرة التسجيل العقاري بتسجيل العقار المستملك او المستبدل وفقاً لقرار الاستملاك.



الاستملاك الاداري:

إذا كان العقار او الحق العيني المطلوب استملاكه يعود **إلى دوائر الدولة** أو القطاعين الاشتراكي والمختلط (عدا الاوقاف) فجرى استملاكه ادالياً، ويتحدد التعويض باتفاق الطرفين (م ٢٢)، وإذا اختلف الطرفان بشأن الاستملاك فإن **الوزير المختص** يفصل في الخلاف الناشئ بينهما إذا كانا من الدوائر التابعة لوزارته ، وان لم يكونا تابعين لوزارة واحدة فإن **مجلس الوزراء** هو الذي يفصل في الخلاف، ويكون القرار الصادر بذلك **باتاً وملزماً** للطرفين (م ٢٣)، وإذا لم يتفق الطرفان على تحديد التعويض فلأي من الطرفين أن يطلب إلى هيئة التقدير تقديره وفقاً للأسس الواردة في القانون.



التعويض:

١- التعويض العيني: فأجاز في المادة (٢٩) منه المستملك ان يعوض المستملك منه.

أولاً: في حالة الأرض الزراعية أو البستان: معادلة من حيث القيمة ضمن حدود الوحدة الادارية للأرض أو البستان المطلوب استملاكها أو **بمثليها خارج حدود** الوحدة الادرية بموافقة المستملك منه.

ثانياً: في حالة غير الاراضي الزراعية او البساتين فإنه قد اجاز للمستملك كذلك أن يعرض عقاراً أو أكثر أو حقوقاً عينية اصلية اخرى تعويضاً عن العقار المطلوب استملاكه ولكنه اشترط في هذه الحالة موافقة المستملك منه.

٢- للتعويض النقدي: فقد فصل القانون احكامه في المواد (٣١-٣٧) فنظم

اولاً- التعويض عن الارض الزراعية: في بناءً علي تقدير عام ١٩٧٣ أساساً التقدير التعويض عنها وازافة نسبة مئوية عليه لكل سنة من السنين اللاحقة.

ثانياً:- النسبة للتعويض عن العقارات: السكنية والصناعية والتجارية والعرصات المخصصة لأنشاء الأبنية عليها فقد اعتمد القانون اساساً لتقدير قيمة هذه العقارات الاسعار السائدة بتاريخ الكشف والتقدير مع مراعاة بعض الاسس التي اوردها المادة (٣٣) يسترشد بها في تقدير التعويض.

تحسن العقار:

لقد حددت المادة (٣٧) من قانون الاستملاك الجديد المساحة التي تؤخذ بدون بدل بربع مساحة ارض العقار إذا ثبت لهيئة التقدير تحسن موقع او منفعة القسم المتبقي من العقار المستملك وزيادة قيمته بسبب الاستملاك ومنعت المادة (٤٠) من القانون استملاك الربع دون بدل إلا لمرة واحدة ، كما منعت تكرار استيفاء النسبة المذكورة إذا سبق استيفاؤها من العقار المستملك أو العقار المفرز منه بموجب تشريعات اخرى.



ثانياً – الاستيلاء المؤقت:

❖ **تعريف الاستيلاء المؤقت:** هو الاستيلاء (المؤقت) على العقارات المملوكة للأفراد في الحالات الاستثنائية الطارئة كالحرب أو الفيضان أو تفشي وباء أو حريق أو غير ذلك من طوارئ أو كوارث محددة.

❖ **الإجراءات:** يشترط في الاستيلاء، أن يكون لمدة معينة تحدد بقرار الاستيلاء على أن لا تتجاوز سنتين من تاريخ القرار وفي مقابل **تعويض مناسب**، وينظم محضر بوضع اليد على العقار الذي صدر قرار بالاستيلاء المؤقت عليه **يشتمل** على وصف كامل له وحالته وتوابعه ومشتملاته وما عليه من حقوق من **قبل لجنة تشكل** برئاسة رئيس الوحدة الإدارية التي يقع العقار ضمن حدودها أو برئاسة أحد رؤساء الدوائر في الوحدة وعضوية ممثل عن الجهة المسؤولية وممثل عن صاحب العقار (م ٢٦ ثانياً).

❖ **نهاية الإستيلاء:** فعلى الجهة التي استولت على العقار مؤقتاً ان ترده إلى صاحبه بالحالة التي كان عليها عند الاستيلاء مع تعويضه عما يكون قد أصاب العقار من ضرر بسبب الاستيلاء (م ٢٧)، وإذا دعت الضرورة إلى استمرار الاستيلاء لمدة تزيد على سنتين فعلى الجهة المستولية طلب استملاكه، وإذا امتنعت عن لك جاز لصاحب العقار ان يطلب من المحكمة استرداده أو تمليكه إلى الجهة المستولية مقابل تعويض تقدره هيئة التقدير المنصوص عليها في القانون (م ٢٨).





ثالثاً - التأمين :

يعرف التأمين بأنه إجراء تنقل به ملكية المشروعات الخاصة من الاشخاص طبيعيين كانوا أو معنويين إلى الشعب ممثلاً بالدولة مقابل تعويض عادل، ويعد التأمين عمل من أعمال السيادة.

يختلف التأمين عن الاستملاك

١- فالاستملاك يرد دائماً على العقارات، اما التأمين فيرد على مشروع معين بجميع عناصره العقارية والمنقولة.

٢- حيث الاجراءات المقررة لكل منهما.

❖ ولم يعرف العراق التأمين بمفهومه المحدد آنفاً، إلا في سنة ١٩٦٤، حيث صدر في هذه السنة القانون رقم ٩٩ الذي تم، وجبه تأمين شركات التأمين واعادة التأمين وكذلك الشركات والمنشآت التي تضمنها الجدول المرفق بهذا القانون والذي اشتمل على ثلاثين شركة اخرى كشركات الأسمنت، وشركة المواد البنائية، وشركة الصناعات العقارية. وشركة المخازن العراقية والشركة الافريقية وغيرها. ثم تلاه القانون رقم ١٠٠ لنفس السنة الذي تم بموجبه تأمين البنوك والمصارف غير الحكومية والاجنبية العاملة، ثم صدر القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧٢ الذي امت بمقتضاه جميع عمليات شركة نفط العراق المحدودة في المناطق المحددة لها بموجب القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٦١.

❖ ثم صدرت بعد ذلك عدة قوانين تم بمقتضاها تأمين شركة **نفط البصرة**، وهي القانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٧٣ الذي تم بموجبه تأمين الحصة الشائعة **لشركتي ستاندر اوبل وموبيل اوبل كوربوريشن** والقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٣ القاضي بتأمين حصة هولندا في شركة نفط البصرة، ثم القانون رقم ٢٠٠ لسنة ١٩٧٥ الذي تم بموجبه تأمين باقي الحصص الشائعة في عمليات شركة نفط البصرة المحدودة. وبهذا نمت السيطرة الوطنية الكاملة على اهم مصدر من مصادر الثروة الوطنية. وقد قضت جميع هذه القوانين بتعويض اصحاب المشاريع المؤممة وحددت في الوقت ذاته الكيفية التي يتم بها التعويض وطريقة أدائه.

• رابعاً – قيود اخرى :

وإلى جانب ما تقدم توجد قيود كثيرة اخرى مقررة للمصلحة العامة تتعلق بالزراعة وتنظيم المدن والطرق والابنية والصحة العامة والدفاع وحفظ الثروات العامة كقيود الصيد والآثار القديمة وقيود اخرى مقررة لمصلحة المالية والتأمين وغير ذلك من قيود مقررة لتحقيق العدالة الاجتماعية.

