



Tikrit University Journal for Rights

Journal Homepage : <http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t>

Expropriation for Private Benefit - A comparative study -

Dr. Dhahir Majid Qadir

College of Law, Salahaddin University, Erbil, Iraq

dhahir.qadir@su.edu.krd

Dr. Hewa Ibrahim Qadir

College of Law, Salahaddin University, Erbil, Iraq

hewa.qadir@su.edu.krd

Article info.

Article history:

- Received 17 May 2022
- Accepted 19 June 2022
- Available online 1 Mar 2023

Keywords:

- expropriation.
- private benefit.
- adhesion.
- preemption.
- possession.
- civil law.

Abstract: By extrapolating the texts of the Iraqi Civil Code and UAE Civil Transactions Law, it becomes clear that there are certain cases that lead to the expropriation of real estate for private benefit and not public benefit. These cases are represented in the expropriation of private property due to adhesion and preemption. This condition raises the question about the extent to which the provisions regulating these cases conflict with the general principles of Civil Law and the Constitution in both Iraq and the UAE are established, those general principles that stipulate it is not permissible to expropriate private property except for the public benefit. Despite the importance and significance of this perspective, legal jurisprudence has not explored and investigated enough about this matter. The objectives of this research are to clarify cases of expropriation for private benefit and the extent of their conflict with the provisions of the civil law and the constitution, in accordance with the comparative analytical approach to the texts of Iraqi Civil Code no.40 of 1959, and the UAE Civil Transactions Code no.5 of 1985 and related legislation. We conclude that there are certain cases that result in the expropriation of property for private and not public benefit, because of the adhesion and preemption, and that expropriation in these cases may contradict the provisions of the Iraqi and UAE constitutions. In light of the research findings, we presented a set of recommendations for Iraqi and UAE legislators in order to address the matters that need to be addressed.

نزع الملكية للمنفعة الخاصة

- دراسة مقارنة -

أ.م.د. ظاهر مجيد قادر
كلية القانون، جامعة صلاح الدين، اربيل، العراق
dhahir.qadir@su.edu.krd

أ.م.د. هيو إبراهيم قادر
كلية القانون، جامعة صلاح الدين، اربيل، العراق
hewa.qadir@su.edu.krd

معلومات البحث :

تواريخ البحث:

- الاستلام : ١٧ / ايار / ٢٠٢٢
- القبول : ١٩ / حزيران / ٢٠٢٢
- النشر المباشر : ١ / آذار / ٢٠٢٣

الكلمات المفتاحية :

- نزع الملكية.
- المنفعة الخاصة.
- الالتصاق.
- الشفعة.
- الحيابة.
- القانون المدني.

الخلاصة: باستقراء نصوص القانون المدني العراقي وقانون المعاملات المدنية الإماراتي، يتبين لنا وجود حالات معينة تؤدي إلى نزع الملكية العقارية للمنفعة الخاصة وليست المنفعة العامة، وتتمثل هذه الحالات في نزع الملكية الخاصة بسبب الالتصاق وبسبب الشفعة، الأمر الذي يثير التساؤل حول مدى تعارض الأحكام المنظمة لهذه الحالات مع الأسس العامة المبينة عليها أحكام القانون المدني والدستور في كل من العراق والإمارات، تلك الأسس العامة التي تقضي، من بين ما تقضي به، بعدم جواز نزع الملكية الخاصة إلا لتحقيق المنفعة العامة. وعلى الرغم من أهمية وخطورة ذلك إلا أن الفقه القانوني لم يتعمق في سبر أغوار هذه الجزئية، فبعدما ركزوا على كون الالتصاق والشفعة سببين لكسب الملكية فإنهم أهملوا الجانب الآخر الذي يؤدي حتماً إلى نزع الملكية للمنفعة الخاصة، وهذه هي إشكالية هذا البحث، ومن ثم تتمثل أهدافه في بيان حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة ومدى تعارضها مع أحكام القانون المدني والدستور، على وفق المنهج التحليلي المقارن لنصوص القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٩، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ والتشريعات ذات الصلة، فضلاً عن القرارات القضائية. ومن بين الاستنتاجات التي توصلنا إليها وجود حالات معينة يترتب عليها نزع الملكية للمنفعة الخاصة وليست العامة، وذلك بسبب إقامة المحدثات وبسبب الشفعة، وأن نزع الملكية في هذه الحالات لا يتعارض وأحكام القانون المدني العراقي وقانون المعاملات المدنية الإماراتي، ولكنه يتعارض وأحكام الدستورين العراقي والإماراتي، ويمكن الطعن في دستوريته أمام المحكمة الاتحادية العليا في الدولتين إذا لم يتم تأويل النصوص الدستورية ذات العلاقة. وقدمنا في ضوء استنتاجات البحث مجموعة من التوصيات للمشرعين العراقي والإماراتي بغية معالجة النواقص والثغرات.

© ٢٠٢٣, كلية الحقوق، جامعة تكريت

المقدمة :

ركزت الكتب والمؤلفات والأبحاث القانونية على حالات نزع الملكية العقارية للمنفعة العامة، والمتمثلة بالاستملاك، وكأن نزع الملكية يقتصر على حالات تحقيق المنفعة العامة فحسب، وذلك اقتداءً بما نصت عليه الدساتير من عدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة؛ إلا أن هناك حالات معينة وردت في القانون المدني يترتب عليها نزع الملكية لا للمنفعة العامة وإنما للمنفعة الخاصة، وهذه الحالات تقع ضمن أسباب

كسب الملكية انتقالاً بين الأحياء والتي لا تعد تصرفات قانونية، ذلك أن كسب الشخص لملكية شيء معين يترتب عليه حتماً نزع ملكية هذا الشيء من مالكه، وهنا يثار التساؤل حول حالات نزع الملكية لمنفعة خاصة في القانونين العراقي والإماراتي؟ ومبرراتها؟ ومدى تعارضها مع أحكام القانون المدني والدستور؟

أولاً- أهمية موضوع البحث:

على الرغم من أن نزع الملكية لا تقل شأنًا عن كسب الملكية إن لم يكن أكثر منه أهمية، إلا أن هذا الموضوع لم يحظ بالاهتمام المطلوب من لدن شراح القانون المدني والباحثين بعد أن ركزوا على جانب كسب الملكية وأهملوا جانب من تنتزع منه الملكية، كما أن لهذا الموضوع بعداً دستورياً كون الملكية مصنوعة بموجب أحكام الدستور ولا يجوز نزعها إلا للمنفعة العامة، في حين ينصب موضوع البحث على حالات يتم فيها نزع الملكية للمنفعة الخاصة.

ثانياً- إشكالية البحث:

من الثابت أنه لايسمح الدستور والقانون بنزع الملكية عن المالك إلا لأغراض تحقيق المنفعة العامة ومقابل تعويض عادل، ولكن توجد حالات معينة في القانون المدني يتم فيها نزع ملكية العقار جبراً عن مالكه تحقيقاً للمنفعة الخاصة، أي أنها لا تندرج ضمن حالات نزع الملكية للمنفعة العامة، ومن ثم تثار إشكالية تعارضها مع الأحكام العامة للقانون المدني وأحكام الدستور.

ثالثاً- أهداف البحث:

يهدف هذا البحث إلى بيان حالات نزع الملكية التي أقرها القانونان العراقي والإماراتي لتحقيق المنفعة الخاصة، ومدى تعارضها مع أحكام القانون المدني والدستور في العراق والإمارات.

رابعاً- نطاق البحث:

يتمحور نطاق البحث في تحديد حالات نزع الملكية العقارية الخاصة لتحقيق منفعة خاصة، وعليه يخرج عن نطاق البحث نزع الملكية للمنفعة العامة، وكذلك نزع ملكية المنقولات.

خامساً- منهج البحث:

لأجل تحقيق أهداف هذا البحث يتم الاستناد إلى المنهج التحليلي المقارن لنصوص القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥٩، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ (المعدل بالقانون الاتحادي رقم (١) لسنة ١٩٨٧) والتشريعات ذات الصلة، فضلاً عن القرارات القضائية.

سادساً- هيكلية البحث:

استناداً لما سبق ولأجل تحقيق أهداف هذا البحث على وفق المنهج المرسوم، ارتأينا تقسيمه إلى مبحثين، خصصنا المبحث الأول لبيان حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة، وتطرقنا في المبحث الثاني إلى المصلحة الراجحة في نزع الملكية ومدى تعارضها مع أحكام القانون المدني والدستور.

المبحث الأول

حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة

بمراجعة نصوص مواد القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل، يتبين لنا أن حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة تنحصر في حالتين الالتصاق والشفعة اللتين وردتا ضمن أسباب كسب الملكية انتقالاً بين الأحياء، ذلك أن كسب الشخص لملكية عقار معين بسبب الالتصاق أو الشفعة سيؤدي حتماً إلى نزع ملكيته من مالك هذا العقار، أما بخصوص مدى ترتب نزع الملكية على الحيابة فإنه محل نظر، لأن الأمر يتوقف على مدى كسب الملكية بالحيابة في القانونين العراقي والإماراتي، عليه سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نخصص المطلبين الأول والثاني لبيان نزع الملكية بسبب الالتصاق والشفعة على التوالي، فيما نتطرق في المطلب الثالث إلى مدى ترتب نزع الملكية على الحيابة في القانونين العراقي والإماراتي.

المطلب الأول / نزع الملكية بسبب الالتصاق

يعرف الالتصاق (أو الاتصال)^(١) بأنه اندماج شئيين متميزين عن بعضهما البعض، ومملوكين لمالكين مختلفين دون اتفاق بينهما على هذا الاندماج، وقد رتب القانون على هذا الاندماج المادي أثراً

(١) حسب تعبير المشرع الإماراتي، تنظر: المواد (١٢٦٢-١٢٧٤) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل، وهو التعبير ذاته الذي استخدمه المشرعان الأردني والعماني، يراجع: المواد (١١٣١-١١٤٥) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦، والمواد (٨٩٠-٨٩٨) من قانون المعاملات المدنية العماني رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٣. في حين انفرد المشرع اللبناني باستخدام تعبير (الإلحاق) كعنوان للمواد (٢٠٦-٢١٩) من قانون الملكية العقارية اللبناني رقم (٣٣٣٩) لسنة ١٩٣٠ المعدل، بينما استخدم المشرع العراقي (المواد ١١١٣-١١٢٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، وبقية التشريعات المدنية العربية، تعبير (الالتصاق)، تنظر: المواد (٩١٨-٩٣١) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨، والمادتان (٢/٨٢٥) و(٨٨٨) من القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩، والمواد (٩٢٢-٩٣٥) من القانون المدني الليبي لسنة ١٩٥٣ المعدل، والفصل من (٢٧) إلى (٣٧) من مجلة الحقوق العينية التونسية رقم (٥) لسنة ١٩٦٥ المعدل، والمواد (٧٧٨-٧٩١) من القانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥، والمادة (٨٨١) من القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠، والمواد (٦٠٢-٦١٢) من قانون المعاملات المدنية السوداني ١٩٨٤ المعدل، والمواد (٨٤٩-٨٥٦) من القانون المدني

قانونياً وهو تملك مالك أحد الشئيين الملتصقين، الشيء الآخر نظراً لتعذر الفصل بينهما دون تلف، وبذلك فإن الالتصاق هو واقعة مادية تكون سبباً لكسب الملكية^(١).

وينحصر الالتصاق في حالتين، وهما حالة التصاق منقول بمنقول (الالتصاق بمنقول)^(٢)، وتخرج عن نطاق بحثنا، وحالة التصاق منقول بعقار (الالتصاق بالعقار)^(٣).

وبخصوص الالتصاق بعقار فإنه إما أن يكون بفعل المياه دون تدخل الإنسان، ويسمى بالالتصاق الطبيعي، كظمي النهر والأراضي التي ينكشف عنها البحر أو البحيرات أو الأنهار^(٤)، وإما أن يكون بفعل الإنسان، وأطلق عليه فقهاء القانون والباحثون تسمية (الالتصاق الصناعي)^(٥)، كقسيم لـ (الالتصاق

البحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١، والمادة (٣/١٢٨) من القانون المدني اليمني رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢، والمواد (٩٠٩-٩١٨) من القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤، والمواد (٢٢٧-٢٣٨) من مدونة الحقوق العينية المغربية رقم (٣٩) لسنة ٢٠١١ المعدل.

(١) د. عبدالرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، المجلد الأول، أسباب كسب الملكية، ط ٣ جديدة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١، ص ٢٤٣-٢٤٤؛ د. حسن كيرة: الموجز في القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص ٣٩٥.

(٢) تنظر: المادة (١١٢٥) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٢٧٤) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٣) ولا يتصور التصاق عقار بعقار، لأنه حتى بالنسبة لحالة التصاق الطمي بالأرض المجاورة، فإنها لا تعدو أن تكون حالة التصاق منقول بعقار، لأن الطمي قبل التصاقه كان منقولاً بطبيعته وإن أصبح بعد الالتصاق عقاراً، وعلى ذلك يكون الشيء الذي التصق بغيره وأصبح مملوكاً بسبب الالتصاق منقولاً على الدوام. ينظر: د. عبدالرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصدر سابق، ص ٢٤٥، ها (٢)؛ د. محمد شكري سرور: موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، ط ٢، مطبعة جامعة الكويت، ١٩٩٨، ص ٤١. وخلاف ذلك يرى آخرون تحقق التصاق عقار بعقار في صورة الالتصاق الطبيعي، ينظر: د. عبدالمنعم البدرابي، الحقوق العينية الأصلية، ط ٢، دار الكتاب العربي بمصر، ١٩٥٦، ص ٤٠؛ د. صلاح الدين الناهي: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، ج ١، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦١، ص ٢٦١؛ د. علي هادي العبيدي: الحقوق العينية الأصلية وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات العربية المتحدة، ط ١، الأفاق المشرقة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ١٣٦، ها (١).

(٤) تنظر: المواد (١١١٣-١١١٦) من القانون المدني العراقي، والمواد (١٢٦٢-١٢٦٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٥) ينظر: د. عبدالرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصدر سابق، ص ٢٦٠؛ د. محمد شكري سرور، مصدر سابق، ص ٤٢؛ د. عبدالمنعم البدرابي، مصدر سابق، ص ٤٠؛ د. عبدالمنعم فرج الصدة: الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، بلا، ص ٣١١؛ د. محمد حسين منصور: الحقوق العينية الأصلية، ط ١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٤٧٨؛ د. منصور مصطفى منصور: حق الملكية في القانون المدني المصري، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٥، ص ٢٨٧؛ د. محمد وحيد الدين سوار: الحقوق العينية الأصلية، ج ٢، أسباب كسب الملكية، ط ١، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٩، ص ٨٩؛ د. نبيل إبراهيم سعد: الحقوق العينية الأصلية، ط ١،

(الطبيعي)، إلا أن الأدق هو استخدام لفظ (اصطناعي) وليس (صناعي) لأن الأول من (الاصطناع) الذي يقابل الطبيعي، بل حتى أن المصطلح الفرنسي (artificielle) المنقولة عنه كلمة (الصناعي) يأتي في اللغة الفرنسية بمعنى (اصطناعي)، وليس (صناعي)، لأن الأخيرة في اللغة الفرنسية تأتي بمعنى (industriel)، وإن كنا، في هذا الصدد، نؤيد استخدام المشرعين العراقي والإماراتي لعبارة (الاتصاق أو الاتصال بفعل الإنسان).

ونظراً لأن الاتصاق بفعل الطبيعة لا يؤدي إلى نزع الملكية لذا فإنه يخرج عن نطاق بحثنا. وفي المقابل هناك حالات معينة من الاتصاق بفعل الإنسان تؤدي إلى نزع الملكية، ومن استقراء النصوص القانونية المنظمة للاتصاق في القانون المدني العراقي (المواد ١١١٣-١١٢٥)، وقانون المعاملات المدنية الإماراتي (المواد ١٢٦٢-١٢٧٤)، فإن الحالة التي قد يترتب عليها نزع ملكية العقار هي إقامة المحدثات على أرض الغير بزعم سبب شرعي، كما توجد حالتان أخريان في القانون العراقي قد يترتب عليهما نزع ملكية العقار من مالكةا بسبب إقامة المحدثات أو بسبب السكن في العقار، وهو ما سنخصص له الفقرات الآتية:

منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠، ص ٣٢٠؛ د. رمضان أبو السعود: الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، ج ١، مصادر الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٦، ص ١٥٢؛ د. محمد لبيب شنب: الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، ط ٣، بلا دار نشر، ٢٠٠٨، ص ٦٩؛ د. سعيد عبد الكريم مبارك، شرح القانون المدني العراقي، الحقوق العينية الأصلية، ط ١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٣، ص ١٤٠؛ محمد طه البشير و د. غني حسون طه: الحقوق العينية، ج ١، الحقوق العينية الأصلية، مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٠، ص ١٧٠؛ د. درع حماد عبد: الحقوق العينية الأصلية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨، ص ٢١٤؛ د. غازي أبو عرابي: أحكام الحقوق العينية الأصلية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، ط ١، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، ٢٠١٦، ص ١٨٩؛ جمال الحاج ياسين: الاتصاق الصناعي، دراسة مقارنة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ١٩؛ محمد جمال زعين: الاتصال بفعل الإنسان سبباً لكسب الملكية، دراسة مقارنة، ط ١، دار أمجد للنشر، عمان، ٢٠١٧، ص ٦٢؛ أوكيد نبيل: الاتصاق بالعقار كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد (٥)، العدد (٢)، ديسمبر ٢٠٢٠، (ص ٢٩-٤٦)، ص ٣٤؛ طالب نبيلة: الاتصاق في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ٢٠١٥، ص ٤٠؛ منصر حفصية: الاتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر، ٢٠١٧، ص ٣٩؛ عفاف خزان: أحكام البناء على ملك الغير، رسالة ماجستير، جامعة الوادي، الجزائر، ٢٠١٥، ص ١٢؛ آسيا جرورو: المباني المقامة على أرض الغير في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٣، ص ١٤.

أولاً- إقامة المحدثات على أرض الغير بزعم سبب شرعي:

تنص المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي، وتطابقها المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، على أنه ((إذا أحدث شخص بناءً أو غراساً أو منشآت أخرى بمواد من عنده على أرض مملوكة لغيره بزعم سبب شرعي، فإن كانت قيمة المحدثات قائمةً أكثر من قيمة الأرض كان للمحدث أن يملك الأرض بثمن مثلها. وإذا كانت قيمة الأرض لا تقل عن قيمة المحدثات كان لصاحب الأرض أن يملكها بقيمتها قائمة)).

واستناداً إلى حكم المادة المذكورة، إذا قام شخص بالبناء أو الغراس أو إقامة منشآت أخرى على أرض الغير بمواد مملوكة له دون اتفاق مع صاحب الأرض^(١)، ولكن بزعم سبب شرعي^(٢) وكانت قيمة المحدثات قائمةً أكثر من قيمة الأرض^(٣)، فإنه يجوز للمحدث طلب تملكه الأرض، وفي هذه الحالة تستجيب المحكمة لطلبه، بعد التحقق من توافر شروطه، ويتم تملكه الأرض بثمن مثلها تطبيقاً لقاعدة (الأقل يتبع الأكثر)، ولا دور لإرادة مالك الأرض في هذه الحالة، أي أنه يتم نزع ملكيته دون رضاه لمصلحة المحدث بزعم سبب شرعي.

(١) وبخلافه يخضع لأحكام المغارسة في القانونين العراقي والإماراتي إذا كانت المحدثات غراساً، ولأحكام المقاوله أو المساطحة في القانونين المذكورين إذا كانت المحدثات بناءً أو منشآت أخرى.

(٢) وقد استقرت محكمة التمييز العراقية على أن المراد من زعم السبب الشرعي هو وجود سبب من أسباب التملك في الظاهر عند إقامة المحدثات، كالإرث أو الوصية أو الهبة أو الشراء. تنظر: قرارات محكمة التمييز العراقية: رقم (٣٦٣/هيئة موسعة مدنية/٢٠١٧) في ٢١/١١/٢٠١٧؛ رقم (٧٥٩/هيئة مدنية/٢٠٠٨) في ٤/٥/٢٠٠٨؛ رقم (١٩٩/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٦) في ١٥/٨/٢٠١٦؛ رقم (٥٤٣/هيئة مدنية/٢٠١٦) في ١١/٢/٢٠١٦؛ رقم (٤٥١٥/الهيئة المدنية عقار/٢٠١٣) في ٩/٩/٢٠١٣؛ رقم (١٧٧١/الهيئة المدنية/٢٠٠٨) في ٢٠/٨/٢٠٠٨؛ رقم (١٧٨٨/الهيئة المدنية عقار/٢٠٠٩) في ١٦/٧/٢٠٠٩؛ رقم (٢٨٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٣) في ١٣/٢/٢٠١٣. كما ذهبت المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات، إلى أن للمحدث على أرض الغير تملك الأرض بشرط أن تكون حيازته لهذه الأرض وقت البناء مردها إلى اعتقاده بقيام سبب شرعي يخول له الحق في وضع يده على الأرض والانتفاع بها بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار. يراجع: الطعن رقم (٥٨ مدني) في ٢٠/٦/١٩٨٤، منشور في المجلة العربية للفقهاء والقضاء العامة لمجلس وزراء العدل العرب، المملكة المغربية، مطبعة النجاح القديمة، ١٩٨٥، ص ٥٢٩.

(٣) وهو ما أكدت عليه المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات، يراجع: الطعن رقم (٣٢٨) لسنة (٢٤ ق) جلسة ٢٠٠٣/٢/٩، ص ٢٩٧. مشار إليه لدى: د.علي هادي العبيدي، مصدر سابق، ص ١٤١، ها (٢). وكذلك القرار رقم (٤٣٠) لسنة ٢٩ قضائية) في ٢٤/١١/٢٠٠٩، والطعن رقم (٨٠ لسنة ١١ قضائية) في ٣٠/١/١٩٩١. نقلاً عن: د.عيسى غسان الربضي: البناء على أرض الغير في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة عجمان، الإمارات، السنة (٢)، العدد (٤)، يوليو ٢٠١٤، (ص ٦٥-٩٥)، ص ٩٠.

وفي هذا الصدد، وبخصوص حكم المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، يذهب الأستاذ الدكتور محمد زهرة^(١)، إلى أن تملك المحدث بزعم سبب شرعي للأرض ليس بمقتضى أحكام الالتصاق، لأنه لا يعمل بهذه الأحكام إلا في اتجاه واحد وهو تملك مالك الأرض للمحدثات، وإنما يكون تملك الأرض بناءً على إجبار مالك الأرض على التنازل عن ملكيتها بثمن مثلها للمحدث بزعم سبب شرعي، وهذا ما يسمى بالإجبار القانوني على المعاوضة.

ونحن نرى، صحيح هناك إجبار لمالك الأرض على التنازل عن ملكيته، وهو نزع الملكية بعينه، ولكن الالتصاق (اندماج المحدثات مع الأرض) هو سبب إجبار المالك كحل تشريعي للخروج من حالة النزاع ورفع التعارض بين مصلحتين استناداً لقاعدة الأقل يتبع الأكثر، لأنه لولا واقعة الالتصاق لما كنا أصلاً أمام تطبيق أحكام المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإن الإجبار القانوني على المعاوضة يتحقق في الشفعة أيضاً، إذ يتم إجبار المالك (المشتري) على التنازل عن ملكية المشفوع فيه لمصلحة الشفيع (الشريك المشتاع) بما قام عليه من الثمن والنفقات، وعلى الرغم من ذلك فإنه لا يستقيم القول بأن سبب تملك الشفيع هو إجبار المشتري على المعاوضة، وإنما هو الشفعة ذاتها، وكذلك الحال فإن سبب تملك المحدث بزعم سبب شرعي هو الالتصاق وليس إجبار مالك الأرض على المعاوضة، ولا يخرج دور المعاوضة في هذه الحالات عن تعويض نزع الملكية، لأنه لا يجوز أصلاً نزع الملكية دون بدل^(٢)، وعليه فلا يمكن إبدال فكرة نزع الملكية بفكرة المعاوضة الجبرية، لأن الأخيرة تمثل جانب التعويض في نزع الملكية.

كذلك، يرى الأستاذ الدكتور غازي أبو عرابي^(٣)، أن المحدث يملك الأرض بحكم القانون وليس وفقاً لقواعد الالتصاق، لأن الأرض لم تلتصق بهذه المحدثات، وإنما المحدثات هي التي التصقت بالأرض؛ ونحن نرى عدم دقة هذا القول، فمن الناحية المنطقية فإن المحدثات هي التي تلتصق بالأرض دائماً، وليس العكس، لأن الأرض هي الأصل، والبناء أو الغراس أو المنشآت الأخرى هي محدثة على هذا الأصل. كما يلاحظ أن الأستاذ المذكور قد تأثر في رأيه هذا برأي الأستاذ المرجوم السنهوري، إذ أنه

(١) د. محمد زهرة، الحقوق العينية الأصلية في قانون المعاملات المدنية الإماراتية، المجلد الثاني، مطبوعات جامعة الإمارات، ١٩٩٩، ص ١٣٧. مشار إليه لدى: د. عيسى غسان الربضي، مصدر سابق، ص ٨٩.

(٢) إلا استثناءً كما في حالة تحسن العقار في القانون العراقي. ينظر: د. هيو إبراهيم قادر و د. ظاهر مجيد قادر: نزع ملكية العقار دون بدل، دراسة تحليلية، مجلة زانكو للعلوم الإنسانية، جامعة صلاح الدين - أربيل، العراق، المجلد (٢٤)، العدد (٤)، ٢٠٢٠، ص ١-١٥.

(٣) د. غازي أبو عرابي، مصدر سابق، ص ١٩٧-١٩٨.

أشار في هامش رأيه المذكور آنفاً إلى مؤلف (الوسيط في شرح القانون المدني، ج٩، ص٢٩١)^(١)، دون أن ينتبه إلى أن الأستاذ السنهوري كان في معرض شرحه لحكم المادة (٩٢٥) من القانون المدني المصري، الذي يختلف تماماً عن حكم المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، فبموجب القانون المصري إذا كانت المحدثات قد بلغت حداً من الجسامة بحيث ترهق صاحب الأرض أن يؤدي ما هو مستحق عنها، كان له أن يطلب تملك الأرض للمحدث نظير تعويض عادل، عندئذ يملك المحدث الأرض بحكم القانون بناءً على إرادة منفردة تصدر من صاحب الأرض إذا وافق المحدث على ذلك، في حين أن من يملك الاختيار بموجب القانون الإماراتي هو المحدث وليس صاحب الأرض، وهذا الحكم يظهر بوضوح من عبارة (...كان للمحدث أن يملك الأرض..) الواردة في المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، وأنه لو كان التملك بحكم القانون لما كان المحدث مخيراً في طلب التملك من عدمه.

ثانياً- إقامة المحدثات أو السكن من قبل المشتري قبل تسجيل عقد البيع:

عدّ المشرع العراقي بيع العقار خارج دائرة التسجيل العقاري تعهداً بنقل ملكية العقار^(٢)، بعد أن اعتبر عقد البيع في هذه الحالة باطلاً لعدم استيفائه الشكل الذي فرضه القانون^(٣)، ومن ثم فإن إقامة المحدثات من قبل المشتري على الأرض قبل تسجيل العقد يكون إحداثاً على أرض الغير؛ ولا تثير إشكالاً إذا ما تم تسجيل العقد لاحقاً، أما إذا لم يتم تسجيل العقد، فإنه سيكون مثار نزاع بين المحدث (المشتري)/المتعهد له وبين صاحب الأرض (البائع/المتعهد الناقل).

(١) ينظر: المصدر ذاته، ص١٩٨، ها (١).

(٢) استناداً إلى حكم المادة (١١٢٧) من القانون المدني العراقي، وقرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل، المنشور في الوقائع العراقية، العدد (٢٦٢١) في ١٤/١١/١٩٧٧.

(٣) حيث تنص المادة (٥٠٨) من القانون المدني العراقي، على أن ((بيع العقار لا ينعقد إلا إذا سجل في الدائرة المختصة واستوفى الشكل الذي نص عليه القانون))، كذلك تقضي المادة (٢/١١٢٦) من القانون ذاته، بأن ((العقد الناقل لملكية عقار لا ينعقد إلا إذا روعيت فيه الطريقة المقررة قانوناً))، وتقضي المادة (٣/١٣٧) من القانون المذكور، بأن العقد يكون باطلاً إذا كان ((غير مستوف للشكل الذي فرضه القانون)). كما تنص المادة (٣/٣) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، على أنه ((لا ينعقد التصرف العقاري إلا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري)).

وتخضع هذه الحالة لأحكام البند (أولاً/ب) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل^(١)، والذي ينص على أنه ((إذا كان المتعهد له قد سكن العقار محل التعهد أو أحدث فيه أبنية أو منشآت أخرى أو مغروسات بدون معارضة تحريرية من المتعهد، فإن ذلك يعتبر سبباً صحيحاً يبيح للمتعهد له تملك العقار... بقيمته المعينة في التعهد أو المطالبة بالتعويض...)).

ويلاحظ، أن المشرع العراقي، وعلى خلاف حكم المادة (١١٢٠) من القانون المدني، لم يشترط في القرار المذكور، أن يكون لدى المحدث (المشتري) زعم شرعي ولا أن تكون قيمة المحدثات قائمة أكبر من قيمة الأرض، فالشرط الوحيد هو إقامة المحدثات دون معارضة تحريرية من صاحب الأرض (البائع)، وبخلافه، أي إقامة المحدثات رغم المعارضة التحريرية من صاحب الأرض (البائع)، فإن المحدث (المشتري) في هذه الحالة يخضع لحكم المادة (١١١٩) من القانون المدني العراقي، لأنه أقام المحدثات على أرض يعلم أنها مملوكة لغيره وبمعارضة تحريرية من صاحبها.

إذن، اعتبر المشرع العراقي إقامة المحدثات من قبل المشتري (المتعهد له) قبل تسجيل عقد البيع بدون معارضة تحريرية من المتعهد (البائع) سبباً صحيحاً لنزع الملكية وبقيمته المعينة في البيع (التعهد)، وتأكيداً على ذلك، جاء في قرار لمحكمة التمييز العراقية^(٢)، ان ((نقل ملكية العقار للغير جبراً على مالكة ينحصر في البيوعات التي تتم بين الأفراد خارج دائرة التسجيل العقاري وعند توافر شروط قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١١٩٨ لسنة ١٩٧٧)).

وانتقد البعض^(٣) مسلك المشرع العراقي، في هذا الخصوص، عندما اعتبر إقامة المحدثات، في هذه الحالة، سبباً صحيحاً لتملك المشتري، بحجة أن السبب الصحيح محدد على سبيل الحصر في المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي، ولم ترد ضمنها حالة استحداث البناء، عليه لا يمكن اعتبارها سبباً صحيحاً؛ إلا أننا نرى عدم وجهة هذا الانتقاد، لأن المشرع العراقي اعتبر إقامة المحدثات سبباً صحيحاً بموجب قرار مجلس قيادة (الثورة) المنحل الذي له قوة القانون^(٤)، وبذلك أضاف سبباً آخر إلى الأسباب التي أوردتها حصراً في المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي.

(١) بموجب قرار المجلس ذاته رقم (١٤٢٦) لسنة ١٩٨٣ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٩٧٤، في ١٩٨٤/١/٢)، وكذلك قرار المجلس المذكور رقم (١٩٨) لسنة ١٩٩٤ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ١٣٥٣٨، في ١٩٩٤/١١/٢١).

(٢) رقم (٩٧٨/٩٧٨/الهيئة المدنية/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٥/٢٦.

(٣) جمال الحاج ياسين، مصدر سابق، ص ٢٠٠.

(٤) استناداً إلى حكم المادة (الثانية والأربعون/أ) من الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٧٠ الملغى.

وتجدر الإشارة إلى ورود سبب آخر ضمن هذا القرار يؤدي إلى نزع ملكية العقار، وهو سكن المشتري (المتعهد له) في العقار المباع خارج دائرة التسجيل العقاري دون معارضة تحريرية من البائع (المتعهد) حتى لو لم يُقَم المحدثات، عليه واستناداً إلى القرار رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل فإننا نكون أمام حالتين لنزع ملكية العقار، الأولى بسبب إقامة المحدثات، والثانية، بسبب السكن.

وعلى الرغم من أن المشرع الإماراتي تبنى الحكم ذاته فيما يخص بيع العقار خارج دائرة التسجيل العقاري^(١)، إلا أن القانون الإماراتي يخلو من حكم مشابه للقرار رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل، وبذلك فإن هذه الحالة تخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

ثالثاً- إقامة المحدثات نتيجة الخطأ في تعيين الحدود:

قد يقوم المحدث بإقامة المحدثات على أرض الغير معتقداً أنه يقيم المحدثات على أرضه بسبب خطأ المساح أو المهندس المكلف بتثبيت حدود قطع الأراضي المفترزة أو التي يتم إفرازها من قبله، وتخضع هذه الحالة لأحكام قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥^(٢) والمعدل بقرار المجلس ذاته رقم (١٠٩) لسنة ١٩٨٧^(٣)، إذ ينص البند (أولاً) منه، على أنه ((تعتبر الأوضاع الجديدة للوحدات العقارية السكنية التي حصل تغيير في مواقعها وشكلها ومساحتها، بنتيجة خطأ في تثبيت الحدود أو بسبب تغيير مواقع الشوارع المحيطة بها، أوضاعاً قانونية، ويجري تصحيح السجلات العقارية وخرائط العقارات تبعاً لذلك، وفق أحكام هذا القرار))، كما قضى البند (ثانياً) من القرار المذكور بأنه ((يعوض المالكون الذين زادت مساحة وحداتهم العقارية المالكين الذين نقصت مساحة وحداتهم العقارية بقيمة ما نقص منها وفق أحكام هذا القرار)).

إذن، استناداً إلى القرار المذكور، يتم نزع ملكية الأرض التي أقيمت عليها المحدثات نتيجة خطأ في تثبيت الحدود إذا كانت الوحدة العقارية سكنية، ويعوض المالك المنزوعة منه الملكية من قبل المالك الذي اكتسب الملكية بقيمة ما نقص من مساحتها، دون اشتراط إقامة المحدثات بزعم سبب شرعي ولا أن تكون قيمة المحدثات قائمة أكبر من قيمة الأرض، فالشرط الوحيد هو إقامة المحدثات نتيجة خطأ في تثبيت

(١) إذ تنص المادة (١٢٧٧) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، على أنه ((لا تنتقل ملكية العقار ولا الحقوق العينية العقارية الأخرى بين المتعاقدين وفي حق الغير إلا بالتسجيل وفقاً لأحكام القوانين الخاصة به))، وتضيف المادة (١٢٧٨) من القانون ذاته، بأن ((التعهد بنقل ملكية عقار يقتصر على الالتزام بالضمان إذا أحل المتعهد بتعهده سواء أكان التعويض قد اشترط أم لم يشترط)).

(٢) منشور في الوقائع العراقية، العدد (٣٠٤٧) في ٢٧/٥/١٩٨٥.

(٣) منشور في الوقائع العراقية، العدد (٣١٤١) في ١٦/٣/١٩٨٧.

الحدود^(١). وقد حمل قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٥٥١) لسنة ١٩٨٣^(٢)، المساح أو المهندس المكلف بتثبيت الحدود مسؤولية خطئه في تثبيت تلك الحدود، وألزمه بتعويض الأضرار المادية التي تصيب أصحاب العلاقة نتيجة خطئه.

وتجدر الإشارة إلى خلو القانون الإماراتي من حكم مشابه للقرار رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل، وبذلك فإن هذه الحالة أيضاً تخضع للقواعد العامة في قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

المطلب الثاني / نزع الملكية بسبب الشفعة

تنص المادة (١١٢٨) من القانون المدني العراقي، على أن ((الشفعة هي حق تملك العقار المبيع ولو جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والنفقات المعتادة)). واستناداً إلى حكم المادة (١١٢٩) من القانون ذاته، فإن حق الشفعة ينحصر بالشريك في دار السكن أو الشقة السكنية الشائعة شرط أن لا يملك الشفيع داراً للسكن أو شقة سكنية على وجه الاستقلال، كما تنص المادة (١٢٧٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، على أن ((الشفعة استحقاق شريك في عقار بحصة شائعة أخذ حصة شريكه التي عاوض بها بثمنها في المعاوضة المالية وبقيمتها في المعاوضة غير المالية بما يدل على طلب الأخذ عرفاً)).

وبذلك، فإن ما يتم نقل ملكيته في القانونين العراقي والإماراتي نتيجة للشفعة، ليس عقاراً قائماً وإنما حصة من عقار شائع، عليه فإن تعريف المشرع الإماراتي أدق من حيث اعتبار الشفعة استحقاق الشريك المشتاع أخذ حصة شريكه التي عاوض بها، فيما يتصف تعريف المشرع العراقي بالعموم، لأنه وإن كان يستقيم مع نطاق الشفعة بموجب المادة (١١٢٩) من القانون المدني العراقي قبل التعديل، حيث كان يشمل، فضلاً عن الشريك المشتاع، كلاً من الخليط والجار الملاصق^(٣)، إلا أنه بعد التعديل وحصره

(١) وتقرب هذه الحالة من حالة الجور بالبناء بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة حسبما نظمها المشرع المصري في المادة (٩٢٨) من القانون المدني المصري، والتي تقضي بأنه ((إذا كان مالك الأرض وهو يقيم عليها بناءً قد جار بحسن نية على جزء من الأرض الملاصقة، جاز للمحكمة إذا رأت محلاً لذلك أن تجبر صاحب هذه الأرض على أن ينزل لجاره عن ملكية الجزء المشغول بالبناء، وذلك في نظير تعويض عادل)). وتوافقها المادة (٨٨٥) من القانون المدني الكويتي، والمادة (٨٥٤) من القانون المدني البحريني، والمادة (٩١٦) من القانون المدني القطري، والمادة (٩٣٢) من القانون المدني الليبي، والمادة (٧٨٨) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٦٠٩) من قانون المعاملات المدنية السوداني، ولا مقابل لها في القانون المدني العراقي، ولا في قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٢) المنشور في الوقائع العراقية، العدد (٢٩٤١)، في ٣٠/٥/١٩٨٣.

(٣) كانت المادة (١١٢٩) من القانون المدني العراقي، قبل تعديلها بموجب قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٢١١) لسنة ١٩٧٨ (المنشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٦٣٩ في ٢٠/٢/١٩٧٨) المعدل بقرار المجلس ذاته رقم (٩٧٨)

بالشريك المشتاع، فإنه لا يتصور إلا تملك حصة شائعة، عليه نقترح على المشرع العراقي، إعادة تنظيم وصياغة المواد المنظمة للشفعة، وبضمنها المادة (١٢٨٨) وعلى غرار تعريف المشرع الإماراتي، آخذاً بنظر الاعتبار ما أجراه من تعديلات على أحكام الشفعة وقصره على الشريك المشتاع.

وبما أن الشفعة لا تثبت إلا ببيع الحصة المشفوعة^(١)، فإن ملكيتها تكون قد انتقلت إلى المشتري، الذي يظل مالكا لها حتى تسجيلها باسم الشفيع في دائرة التسجيل العقاري بعد الأخذ بالشفعة بالتراضي أو التقاضي^(٢)، ويترتب عليها تملك الشفيع للحصة الشائعة المباعة بما قام على المشتري من ثمن ونفقات. ولكن في حالة قبول المشتري للشفعة رضاءً، فإنه يترتب عليه نقل ملكية الحصة المشفوعة بإرادته، ولا يصح القول بأنه نزع لملكية المشتري جبراً. أما إذا لم يرض المشتري بالشفعة، حيث أنه غالباً لا يستجيب لرغبة الشفيع في الأخذ بالشفعة، فعندئذٍ يجب على الشفيع المضي في إجراءات الشفعة التي تنتهي بنزع الملكية عن المشتري جبراً بحكم المحكمة.

وبذلك يجب التفريق بين الأخذ بالشفعة رضاءً ولأخذ بها قضاءً، ذلك أن الأول لا ينجم عنه نزع الملكية جبراً، أما في الثاني فيترتب عليه نزع الملكية جبراً، وهذا ما يتبين من عبارة المشرع العراقي (ولو جبراً على المشتري) الواردة في المادة (١١٢٨) من القانون المدني العراقي، إذ إن المشتري قد يرضى بالشفعة أو يجبر عليها قضاءً.

إذن، في حالة إجبار المشتري على الشفعة قضاءً، صحيح أننا نكون أمام حلول الشفيع محل المشتري في القانون العراقي^(٣)، وأمام شراء جديد بموجب القانون الإماراتي^(٤)؛ ولكن الأثر الأساس الذي

سنة ١٩٧٨ (المنشور الوقائع العراقية، العدد ٢٦٦٧ في ١٩٧٨/٨/٧)؛ تنص على أنه ((تثبت الشفعة: أولاً- للشريك في العقار الشائع. ثانياً- للخليط في حق ارتفاق للعقار المبيع. ثالثاً- للجار الملاصق...)).

(١) تنظر: المادة (١/١١٣٣) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٢٨٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٢) استناداً إلى نص المادة (١١٤١) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٣٠١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والمادة (٩) من قانون التسجيل العقاري في إمارة دبي رقم (٧) لسنة ٢٠٠٦، والتي تنص على أنه ((يجب أن تسجل في السجل العقاري جميع التصرفات التي من شأنها إنشاء حق عقاري أو نقله أو تغييره أو زواله، وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لتلك التصرفات ولا يعتد بهذه التصرفات إلا بتسجيلها في السجل العقاري)).

(٣) ولو أنه ليس حلاً تاماً بدلالة نص المادة (١/١١٤٢) من القانون المدني العراقي، والتي تقضي بأنه ((يحل الشفيع تجاه البائع، محل المشتري في جميع حقوق والتزاماته، ولكن لا يحق له الانتفاع بالأجل الممنوع للمشتري في دفع الثمن، إلا إذا رضي البائع)).

(٤) بدلالة المادة (١/١٣٠٣) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، التي تنص على أنه ((تملك العقار المشفوع قضاءً أو رضاً يعتبر شراءً جديداً يثبت به خيار الرؤية والعيب للشفيع وإن تنازل المشتري عنهما)).

يترتب على الشفعة هو انتقال ملكية الحصة الشائعة المباعة إلى الشفيع^(١)، وهو غاية الشفعة، عليه فإننا نكون أمام نزع ملكية الحصة الشائعة المباعة من المشتري لمصلحة الشفيع (شريك البائع) وهي لتحقيق منفعة خاصة.

المطلب الثالث / مدى تصور نزع الملكية بسبب الحيابة

تعرف الحيابة، استناداً إلى نص المادة (١/١١٤٥) من القانون المدني العراقي، والمادة (١/١٣٠٧) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، بأنها وضع مادي يسيطر به شخص فعلياً على شيء يجوز التعامل فيه. وقد نظم المشرعان العراقي والإماراتي، وعلى غرار التشريعات المقارنة، أحكام الحيابة ضمن أسباب كسب الملكية، على أساس أن الحيابة إذا استمرت مدة معينة تؤدي إلى كسب الملكية، وهو ما يعرف بالنقادم (مرور الزمان) المكسب، إلا أننا نؤيد ما يذهب إليه الأستاذ الدكتور محمد سليمان الأحمد إلى أن دور الحيابة استناداً إلى نص المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي^(٢)، يقتصر على كونها قرينة قانونية قاطعة على أن الحائز هو المالك للعين التي يحوزها، ومن ثم تدفع عنه دعوى الملكية من الغير^(٣). وقياساً على ذلك يمكن القول بالحكم ذاته فيما يخص قانون المعاملات المدنية الإماراتي نظراً لموافقة نص المادتين (١٣١٧) و(١٣١٨) من القانون المذكور^(٤) لحكم المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي، ولكن إذا أخذنا بنظر الاعتبار نظام السجل العقاري المعمول به في العراق والإمارات، وسواء قلنا بترتيب كسب الملكية على الحيابة أو عدم سماع الدعوى في مواجهة الحائز في القانونين

(١) حيث تنص المادة (١١٤١) من القانون المدني العراقي، على أنه ((يثبت ملك الشفيع للمشفوع عند تنفيذ الحكم القضائي بالشفعة بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري أو عند التسجيل في دائرة التسجيل العقاري في حالة التراضي على الشفعة)). كما تقضي المادة (١٣٠١) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، بأنه ((يثبت الملك للشفيع في البيع بقضاء المحكمة أو بتسلمه من المشتري بالتراضي وذلك مع مراعاة قواعد التسجيل)).

(٢) تنص المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي، على أنه ((١- من حاز منقولاً أو عقاراً غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري باعتباره ملكاً له ... واستمرت حيابته دون انقطاع خمس عشرة سنة فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى الملك ... من أحد ليس بذئ عذر شرعي. ٢- وإذا وقعت الحيابة على عقار ... وكان غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري، واقتربت الحيابة بحسن النية واستندت في الوقت ذاته إلى سبب صحيح فإن المدة التي تمنع من سماع الدعوى تكون خمس سنوات...)).

(٣) ينظر: د. محمد سليمان الأحمد، مصدر سابق، ص ٣١١-٣١٣.

(٤) تنص المادة (١٣١٧) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، على أنه ((من حاز منقولاً أو عقاراً غير مسجل باعتباره ملكاً له ... واستمرت حيابته دون انقطاع خمس عشرة سنة فلا تسمع عليه عند الإنكار دعوى الملك ... من أحد ليس بذئ عذر شرعي))، وتقضي المادة (١/١٣١٨) من القانون ذاته، بأنه ((١- إذا وقعت الحيابة على عقار ... وكان غير مسجل واقتربت الحيابة بحسن النية واستندت في الوقت ذاته إلى سبب صحيح فإن المدة التي تمنع من سماع الدعوى تكون سبع سنوات...)).

العراقي والإماراتي، فإنه يجب التمييز - بخصوص الحيازة - بين العقارات المسجلة وغير المسجلة، لأن المشرعين العراقي والإماراتي اشترطا لتطبيق حكم المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي، والمادتين (١٣١٧) و(١٣١٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، أن يكون العقار غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري، فلو كان مسجلاً باسم الحائز مثلاً لثبتت ملكية العقار له بالتسجيل لا بالحيازة^(١). بناءً على ما سبق، لا يمكن إعمال أحكام التقادم المكسب في القانونين العراقي والإماراتي بخصوص العقارات المسجلة، وعليه فلا تعد الحيازة سبباً لكسب ملكية العقار المسجل في القانونين المذكورين ولا حتى مانعاً من سماع الدعوى في مواجهة الحائز، وحتى فيما يتعلق بالعقارات غير المسجلة، التي تسري عليها أحكام المادة (١١٥٨) من القانون المدني العراقي، والمادتين (١٣١٧) و(١٣١٨) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، فإنه يندر وجود عقارات غير مسجلة حالياً في ظل أحكام قانون التسجيل العقاري في العراق وفي الإمارات^(٢).

وفي هذا الخصوص، قضت المادة (٤٣ مكررة) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ المعدل، بأنه ((١- على كل شخص حاز على عقار غير مسجل... في سجلات التسجيل العقاري، مراجعة دائرة التسجيل العقاري المختصة لطلب التسجيل المجدد خلال سنة واحدة اعتباراً من تاريخ نفاذ هذا القانون))، عليه فإن المادة المذكورة ألزمت الحائز لعقار غير مسجل بطلب تسجيله خلال مدة سنة واحدة اعتباراً من تاريخ نفاذ القانون المذكور، واستناداً إلى نص المادة (٣٣٤) من القانون ذاته، فإنه دخل حيز النفاذ في ١٠/٥/١٩٧٢^(٣)، عليه فإن المهلة الممنوحة من المشرع العراقي لتسجيل العقارات غير المسجلة وفقاً للمادة (٤٣ مكررة) من القانون المذكور، انتهت بتاريخ ١٠/٥/١٩٧٣، واستناداً إلى حكم المادة (٥٠ مكررة) من القانون ذاته، فإن العقارات التي لا تثبت عائديتها إلى شخص معين نتيجة للإجراءات المنصوص عليها في هذه المادة المذكورة^(٤)، تسجل باسم الدولة، الأمر الذي

(١) محمد طه البشير و د.غني حسون طه، مصدر سابق، ص ٢٢٦؛ د.سعيد عبد الكريم مبارك، مصدر سابق، ص ٢٢٠.
(٢) تنص المادة (٧) من قانون التسجيل العقاري في إمارة دبي رقم (٧) لسنة ٢٠٠٦، على أنه ((ينشأ في الدائرة سجل عقاري تثبت فيه كافة الحقوق العقارية وما يطرأ عليها من تعديلات ويكون لهذا السجل الحجية المطلقة في مواجهة الكافة، ولا يجوز الطعن في بياناته إلا إذا كانت نتيجة غش أو تزوير)).

(٣) على اعتبار أنه نشر في جريدة الوقائع العراقية، العدد (١٩٩٥) بتاريخ ١٠/٥/١٩٧١.

(٤) تنص المادة (٥٠ مكررة) من قانون التسجيل العقاري العراقي، على أنه: ((١- إذا انتهت المدة المنصوص عليها في هذا القانون وبقيت عقارات أو أسهم غير مسجلة تتولى دوائر التسجيل العقاري التحقق من العائدية والمباشرة بإجراءات تسجيلها مجدداً، وفقاً لأحكام هذا القانون والتعليمات التي يصدرها مدير التسجيل العقاري العام لهذا الغرض. ٢- ...

يعني أنه بعد تأريخ ١٠/٥/١٩٧٣، فإنه لا وجود لعقار غير مسجل في العراق، لأن المفروض تسجيل تلك العقارات باسم الدولة^(١).

وفي هذا الصدد نصي المشرعين العراقي والإماراتي، باستحداث نص في قانون التسجيل العقاري يقضي بعدم سريان التقادم على الحقوق المقيدة في السجل العقاري^(٢).

إذن، نستنتج مما سبق، أنه لا يتصور كسب ملكية العقار بالحيازة في القانونين العراقي والإماراتي، عليه فإنه لا يتصور أيضاً نزع ملكية العقار بسبب الحيازة في القانونين المذكورين.

المبحث الثاني

المصلحة الراجعة في نزع الملكية ومدى تعارضها مع أحكام القانون المدني والدستور

توصلنا ضمن المبحث السابق إلى وجود حالات معينة في القانونين العراقي والإماراتي تؤدي إلى نزع الملكية العقارية جبراً عن مالكه، وهنا يثار التساؤل حول المصلحة الراجعة من نزع الملكية في هذه الحالات؟ ومدى تعارض ذلك مع أحكام القانون المدني والدستور؟ ولغرض الإجابة عن الأسئلة المذكورة نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، نخصص المطلب الأول للتطرق إلى المصلحة الراجعة في نزع الملكية في حالتي الالتصاق والشفعة، فيما نخصص المطلبين الثاني والثالث لبيان مدى تعارض نزع الملكية في الحالتين المذكورتين مع أحكام القانون المدني والدستور على التوالي.

المطلب الأول / المصلحة الراجعة في نزع الملكية بسبب الالتصاق والشفعة

إذا حصل تعارض بين مصلحتين لا يستطيع القانون أن يوفر الحماية لكليهما في الوقت ذاته، فلا مناص من الترجيح بينهما من خلال إيجاد المصلحة الأولى بالرعاية، فالمبدأ الذي تقوم عليه المصلحة يكمن في أنه إذا وجد تعارض بين مصالح مختلفة ولا يستطيع القانون توفير الحماية لجميع هذه

٣- تسجل باسم الدولة، العقارات والأسهم التي لا تثبت عائديتها إلى شخص معين بنتيجة الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (١) من هذه المادة)).

(١) د. هيو إبراهيم قادر و إبراهيم عمر برايم: ملكية العقارات الموزعة غير المسجلة، مجلة زانكو للقانون والسياسة، جامعة صلاح الدين - أربيل، العراق، السنة (١٩)، العدد (٣٠)، حزيران ٢٠٢١، (ص٤٤٧-٥٠٨)، ص٤٥٦. وفي هذا الصدد، لا نؤيد من يقول بأن المشرع العراقي عد العقار بحكم غير المسجل في الحالات المنصوص عليها في الفقرة (٢/ب، ج، د، هـ) من المادة (٤٣) من قانون التسجيل العقاري. ينظر: عباس قاسم مهدي الداوقوي: التقادم المكسب لحق الملكية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٠، ص٥٤. لأن البنود المذكورة لم تصرح بذلك وإنما جاءت فيها عبارة (مسجلاً سابقاً).

(٢) وذلك على غرار نص المادة (٩٢٥) من القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩، الذي يقضي بأنه ((لا يسري التقادم على الحقوق المقيدة في السجل العقاري...)).

المصالح، فإن المشرع يحاول توفير الحماية للمصلحة الجديرة بالحماية أو المصلحة الأولى بالاعتبار^(١)، وهذا ما نبينه في النقطتين الآتيتين بالنسبة إلى نزع الملكية بسبب الالتصاق وبسبب الشفعة.

أولاً- المصلحة الراجعة في نزع الملكية بسبب الالتصاق:

إن أحكام الالتصاق ليست في حقيقتها سوى قواعد أراد بها المشرع الفصل في نزاع ملكيتين، هما ملكية الشيء الأصلي وملكية الشيء الذي التصق به، فهي تتناول مصالح خاصة^(٢). وفيما يتعلق بنزع الملكية بسبب الالتصاق، فهناك تعارض بين مصلحتين، وهما:

١- مصلحة مالك الأرض التي تستوجبها حماية الملكية الخاصة، وعدم التجاوز عليها بالبناء، فضلاً عن احترام قاعدة الرضا لانتقال الملك، والذي يوجب إلزام المحدث بقلع المحدثات وإعادة الحال إلى ما كانت عليه.

٢- مصلحة المحدث بزعم سبب شرعي، والتي تستوجب رعاية حسن نيته، ومنع هدم المحدثات لتحقيق مصلحة اقتصادية^(٣)، وفي الوقت ذاته عدم إجبار مالك الأرض على تملك المحدثات بقيمتها وقد لا يتمكن من دفعها.

ولأن القانون لا يستطيع توفير الحماية لهاتين المصلحتين في الوقت ذاته، بعد استبعاده فكرة اعتبار العقار (أرضاً ومحدثات) ملكاً على الشيوع فيما بين مالك الأرض والمحدث^(٤)، فإن المشرعين العراقي والإماراتي قررا، بعد الربط بين الحالة المادية (الاندماج) والحالة المعنوية (النية) تحقيقاً للعدالة^(٥)، الاستناد إلى قاعدة (الأقل يتبع الأكثر) لتحديد مصير المحدثات، وبذلك وفرا الحماية للمصلحة الأولى

(١) د. محمد سليمان الأحمد، خواطر مدنية، أفكار وآراء في القانون المدني، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر، السليمانية، ٢٠٠٩، ص ٤٢٩.

(٢) د. عبدالمنعم فرج الصدة، مصدر سابق، ص ٣٣٢.

(٣) جمال الحاج ياسين، مصدر سابق، ص ١٢٨.

(٤) كل بنسبة قيمة الشيء الذي كان يملكه قبل الالتصاق، كونها ملكية غير مرغوبة غالباً مصيرها القسمة، كما أن تحديد نسبة كل شيء في عموم العقار عملية معقدة. ينظر: د. جمال خليل النشار، الالتصاق كسبب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٢٠؛ جمال الحاج ياسين، مصدر سابق، ص ١٠٥.

(٥) محمد جمال زعين و ورود خالد محمد: قراءة جديدة لسوء النية وأثرها في البناء على أرض الغير، دراسة مقارنة بين القانونين العراقي والجزائري، مجلة القانون والمجتمع، المجلد (٥)، العدد (١٠)، ٢٠١٧، (ص ٤١-٦٩)، ص ٤٢.

بالاعتبار في نظرهما، وهي مصلحة المحدث بزعم سبب شرعي إذا كانت قيمة المحدثات قائمة أكبر من قيمة الأرض^(١).

ثانياً- المصلحة الراجعة في نزع الملكية بسبب الشفعة:

إن تنظيم الشفعة في القانون يقوم أساساً على الموازنة بين اعتبارين^(٢): الأول هو احترام قاعدة الرضا لانتقال الملك، والثاني هو اعتبار المصلحة التي تتحقق من الأخذ بالشفعة. ففيما يتعلق بنزع الملكية بسبب الشفعة، هناك تعارض بين مصلحتين، وهما:

١- مصلحة المشتري للحصة الشائعة (المشفوع فيها) التي تستوجبها حماية الحرية التعاقدية واحترام قاعدة الرضائية في انتقال الملك وعدم تقييد حرية المالك في التصرف.

٢- مصلحة الشفيع (الشريك المشتاع للبائع) في نفي الضرر المتوقع عنه^(٣)، وتقاضي مشاركته لشخص غريب (المشتري) لا تؤمن عواقبه، فضلاً عما للشفعة من فائدة اقتصادية، لأنها تؤدي إلى تجميع ما تفرق من حق الملكية كونها وسيلة لتقليل عدد الشركاء وكذلك إنهاء الشيوخ بين الشركاء، ومن ثم التخلص من ضرر الشركة أو القسمة وما يقتضي ذلك من نفقات وإجراءات^(٤).

لذلك رجح المشرعان العراقي والإماراتي المصلحة الأولى بالاعتبار، وهي المصلحة التي تتحقق من الأخذ بالشفعة، أي ترجيح مصلحة الشفيع على مصلحة المشتري استناداً إلى قاعدة (الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف)، بعد اعتبار ما يلحق الشفيع من ضرر متوقع ضرراً أشد، والضرر الناجم عن تقييد حرية المالك في التصرف ضرراً أخف، الأمر الذي يترتب عليه نزع ملكية الحصة الشائعة من المشتري جبراً لمنفعة الشفيع (الشريك المشتاع للبائع).

إذن، أقر المشرعان العراقي والإماراتي بنزع الملكية العقارية الخاصة من مالكيها لمصلحة خاصة أخرى أولى بالعناية، وهي مصلحة المحدث بزعم سبب شرعي ومصلحة الشفيع، وفي كلتا الحالتين يتم نزع الملكية للمنفعة الخاصة، وهذه المسألة لم يلتفت إليها فقهاء القانون والشراح والباحثون^(٥) حينما

(١) وبخلافه، أي إذا كانت قيمة الأرض لا تقل عن قيمة المحدثات، فإن المشرعين العراقي والإماراتي رجحا مصلحة مالك الأرض على المحدث بزعم سبب شرعي، ومنحاه الحق في تملك المحدثات بقيمتها قائمة. تنظر: المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٢) د. محمد شكري سرور، مصدر سابق، ص ٧٧.

(٣) د. رمضان أبو السعود، مصدر سابق، ص ٢٤٥؛ د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص ٥٩٥.

(٤) د. عبدالمنعم فرج الصدة، مصدر سابق، ص ٣٤٧؛ د. نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص ٣٥٢.

(٥) يراجع: د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مصدر سابق، ص ٢٤٣-٣٣٠ و ص ٤٤٥-٧٥٨؛ د. عبدالمنعم فرج الصدة، مصدر سابق، ص ٣٠٣-٤٩٧؛ د. محمد شكري سرور، مصدر سابق،

تطرقوا إلى أسباب كسب الملكية والقيود الواردة عليها، على الرغم من أن نزع الملكية يقابل كسبها، بل وأخطر منه، ففيه مساس بالملكية الخاصة المصونة دستورياً، وحتى أن الأستاذ المرحوم الدكتور عبدالرزاق السنهوري، حينما تطرق في كتابه الوسيط في شرح القانون المدني، إلى موضوع (عدم جواز نزع الملكية جبراً على صاحبها إلا بشروط)، فإنه لم يأت على ذكر ذلك^(١)، بل أن البعض^(٢) قد صرحوا بأن الملكية الخاصة مصونة بحكم الدساتير المتعاقبة فلا تنزع إلا للمنفعة العامة.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك مادة قانونية وحيدة ضمن التشريعات المدنية العربية، وهي المادة (٣/٨٢٥) من القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩، تطرقت إلى موضوع نزع الملكية الناجم عن كسبها، حيث تنص المادة المذكورة على أنه ((كل من اكتسب عقاراً بالإرث، أو بنزع الملكية، أو بحكم قضائي، يكون مالكاً له قبل تسجيله...)).

ص ١٢٩-١٣٨؛ د. محمد لبيب شنب، مصدر سابق، ص ١٤١؛ د. محمد وحيد الدين سوار، مصدر سابق، ص ١٠٤-١٠٥؛ د. نبيل إبراهيم سعد، مصدر سابق، ص ٣١٩-٣٥٠؛ د. رمضان أبو السعود، مصدر سابق، ص ١٣٧-١٩١ و ص ٢٤٣-٥١٤؛ د. صلاح الدين الناهي، مصدر سابق، ص ٢٧٤؛ محمد طه البشير و د. غني حسون طه، مصدر سابق، ص ١٦٤-١٩٨؛ د. سعيد عبد الكريم مبارك، مصدر سابق، ص ٤٥؛ د. محمد حسن قاسم: موجز الحقوق العينية الأصلية، ج ١، حق الملكية، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ٢٥٣-٢٥٤، ص ٣١٥؛ د. ضحى محمد سعيد النعمان: البناء على ملك الغير دون إذن المالك، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، الإمارات، ٢٠١٤، ص ٨٣؛ د. قصي سلمان: الحقوق العينية، ط ١، منشورات جامعة جيهان الخاصة، أربيل، ٢٠١٢، ص ٧٤-٩٣؛ حامد مصطفى، الملكية العقارية في العراق، ج ١، الحقوق العينية الأصلية، منشورات معهد الدراسات العربية العالمية، جامعة الدول العربية، ١٩٦٤، ص ٢٩٢؛ د. طارق كاظم عجيل: الحقوق العينية الأصلية، ج ١، حق الملكية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٩، ص ٦٢-٧٤؛ د. درع حماد عبد، مصدر سابق، ص ٢١٩-٢٢٠، ص ٢٦٥-٢٦٧؛ منصور فؤاد عبدالرحمن مساد: الشفعة كسب من أسباب كسب الملكية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٨، ص ١٠٦-١٠٨؛ عفاف خزان، مصدر سابق، ص ٢٠-٢١؛ أوكيد نبيل، مصدر سابق، ص ٢٩-٤٦؛ طالب نبيلة، مصدر سابق، ص ٤٣-٥٥؛ منصر حفصية، مصدر سابق، ص ٤٠-٤٩؛ آسيا جرورو، مصدر سابق، ص ٤١-٥١.

(١) وإنما اكتفى بالقول بأن هناك حالتين يجوز فيهما نزع الملكية الخاصة: (١) الحالة التي تريد فيها جهة الإدارة تحقيق منفعة عامة، لشأن من شؤون التنظيم (إنشاء شارع أو ميدان أو توسيعه أو إنشاء حي جديد الخ)، أو الصحة أو الري، أو الأغراض العسكرية، أو غير ذلك من شؤون المنفعة العامة. (٢) الحالة التي تريد فيها جهة الإدارة، لا تحقيق منفعة عامة، بل التحسين والتجميل. والتحسين الذي تنتزع الملكية لتحقيقه إما أن يكون تابعاً لمشروع من مشروعات المنفعة العامة فتتزع ملكية عقارات أخرى غير العقارات اللازمة لتحقيق المنفعة العامة، أو أن يكون مستقلاً غير مرتبط بأي مشروع للمنفعة العامة فيكون نزع الملكية بقصد تحقيق التحسين أو التجميل المطلوب. ينظر: د. عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٨، مصدر سابق، ص ٦١٥-٦٣٧، وبالتحديد: ص ٦٣٢.

(٢) د. محمد حسين منصور، مصدر سابق، ص ٣٣٠.

إذن، نخلص مما سبق إلى أن الالتصاق والشفعة يكونان سببين لنزع ملكية العقار من مالكه، ولتحقيق منفعة خاصة، وهنا يثار التساؤل حول مدى تعارض ذلك مع أحكام القانون المدني والدستور في حماية الملكية وعدم جواز نزعها إلا لمقتضيات المنفعة العامة؟ وهو ما سنتطرق إليه في المطالبين الآتيين.

المطلب الثاني / مدى تعارض نزع الملكية للمنفعة الخاصة مع أحكام القانون المدني

يقتضي بيان مدى تعارض نزع الملكية للمنفعة الخاصة مع أحكام القانون المدني العراقي وقانون المعاملات المدنية الإماراتي، التطرق إليه في فقرتين مستقلتين، وكما يأتي:

أولاً- في ضوء القانون المدني العراقي:

تنص المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي على أنه ((لا يجوز أن يحرم أحد من ملكه إلا في الأحوال التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، ويكون ذلك في مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدماً)). يلاحظ على هذه المادة أنها لم تجز نزع الملكية إلا في الحالات التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وبذلك فإن حكم المادة المذكورة لم يشترط أن يكون الحرمان من الملك (نزع الملكية) للمنفعة العامة، كما هو الحال في الدستور العراقي، وبذلك فإن حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة في القانون العراقي لا تتعارض وأحكام القانون المدني من هذه الوجهة لأنها حالات قررها القانون المدني ذاته، فضلاً عن قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل)، على الوجه الذي بيناه فيما سبق. ولكن تجب ملاحظة أن المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي قد اشترطت أن يكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل يدفع إلى المنزوعة منه الملكية مقدماً، وعليه يثار التساؤل حول تعويض من انتزعت منه ملكيته في حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة، لأنها وإن كانت حالات قررها القانون لنزع الملكية إلا أنه يشترط فيها أن تكون مقابل تعويض عادل.

وبالرجوع إلى حالات نزع الملكية بسبب الالتصاق في القانون العراقي، يلاحظ أن المشرع قد ألزم المحدث بزعم سبب شرعي عند تملكه للأرض المقامة عليها المحدثات أن يدفع إلى مالك الأرض ثمن مثلها^(١)، كما ألزم المحدث المشتري (المتعهد له) بدفع القيمة المتفق عليها في التعهد (عقد البيع الخارجي)^(٢)، وألزم المحدث (المالك الذي زادت مساحة وحدته العقارية) نتيجة خطأ تثبيت الحدود

(١) تنظر: المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي.

(٢) ينظر: البند (أولاً/ب) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل.

بتعويض المالك الذي نقصت مساحة وحدته العقارية بقيمة ما نقص منها^(١)، كما ألزم الشفيع (الشريك المشتاع للبائع) بتعويض المشتري بما قام على الأخير من ثمن ونفقات^(٢).

وعليه نستنتج بأن حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة في القانون العراقي لا تخالف أحكام القانون المدني لأن القانون هو الذي قرر هذه الحالات وتولى تنظيمها ورسم لها طريقة معينة ومقابل تعويض عادل، مع الأخذ بنظر الاعتبار ما نصت عليه المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي، من وجوب دفع التعويض مقدماً.

ولأجل التوافق مع الصياغة التشريعية الحديثة واستيعاب المستجدات الحاصلة في القانون العراقي، نوصي المشرع بتعديل نص المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي على الوجه الآتي:

((لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدماً)).

ثانياً- في ضوء قانون المعاملات المدنية الإماراتي:

تنص المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي على أنه ((١- لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي. ٢- ويكون نزع الملكية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل وطبقاً لأحكام القانون)).

ويلاحظ على هذه المادة، أن المشرع الإماراتي وضع قاعدة عامة مفادها (عدم جواز نزع الملكية بلا سبب شرعي)، حيث وردت كلمة (نزع) في الفقرة الأولى من المادة المذكورة بصورة مطلقة دون تقييدها بالمنفعة العامة، وعلى الرغم من أن المشرع الإماراتي أعقب هذه القاعدة، في الفقرة الثانية من المادة ذاتها، بعبارة (ويكون نزع الملكية للمنفعة العامة مقابل تعويض عادل)، فإننا نرى أن حكم هذه الفقرة الثانية ليس قيداً على حكم الفقرة الأولى، إذ أن المشرع الإماراتي لم يصرح بعدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة، وفي ذلك دلالة على إقراره، ولو بصورة ضمنية، بنزع الملكية للمنفعة الخاصة، ويستدل على ذلك بما يأتي:

١- إن نص المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي منقول بتصريف عن نص المادة (١٠٢٠) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦^(٣)، إذ يلاحظ أن المشرع الإماراتي نقل عبارة الفقرة الأولى حرفياً عن المشرع الأردني، ولكنه نقل عبارة الفقرة الثانية بتصريف، فالنص

(١) ينظر: البند (ثانياً) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل.

(٢) تنظر: المادة (١١٢٨) من القانون المدني العراقي.

(٣) والتي تقضي بأنه ((١- لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي. ٢- ولا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون)).

الأردني يقضي بعدم جواز الاستملاك (نزع الملكية) إلا للمنفعة العامة، أما النص الإماراتي فلا يقضي بعدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة، وإنما يقضي بأن نزع الملكية للمنفعة العامة يكون مقابل تعويض عادل، فلو كان مراد المشرع الإماراتي عدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة لما غير من عبارة الفقرة الثانية برفع أداة الحصر منها^(١).

٢- جاءت عبارة الفقرة الثانية من المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، خالية من أداة الحصر (إلا)، ولم تفصل بين عبارة (ويكون نزع الملكية للمنفعة العامة) وعبارة (مقابل تعويض عادل) علامة الفارزة (،) ولم يربط بينهما حرف الواو، فالتفسير الصحيح، في تصورنا، لهذه العبارة هو أن (نزع الملكية للمنفعة العامة يكون مقابل تعويض عادل)، بمعنى عدم جواز نزع الملكية للمنفعة العامة دون تعويض، وليس عدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة. ولو وجدت علامة الفارزة (،) بين العبارتين، على الوجه الآتي (ويكون نزع الملكية للمنفعة العامة، مقابل تعويض عادل)، أو وجدت بينهما حرف الواو، على الوجه الآتي (ويكون نزع الملكية للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل)، لاختلف تفسير العبارة، ولكان مفاده أن نزع الملكية يكون للمنفعة العامة فقط، ويشترط أن يكون مقابل تعويض عادل.

٣- ما جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية الإماراتي^(٢)، من أن المادة (١١٣٥) تقضي ((بعدم جواز نزع ملك أحد بلا سبب شرعي وبأن نزع الملكية للمنفعة العامة يكون مقابل تعويض عادل وطبقاً لأحكام القانون))، ولا يستفاد منه عدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة.

إذن، نستنتج مما سبق، أن حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة، والمقررة بحكم المادتين (١٢٧٠) و(١٢٧٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، لا تتعارض وأحكام القانون المذكور، وإنما تعدان من تطبيقاتها، لأنها حالات مقررة في القانون ذاته، وعلى الرغم من أن نص المادة (١١٣٥) المذكورة لم يأت على ذكر تعويض نزع الملكية للمنفعة الخاصة، بعد أن صرح بأن نزع الملكية للمنفعة العامة يجب أن يكون مقابل تعويض عادل، فإن المشرع الإماراتي ألزم المحدث بزعم سبب شرعي بدفع ثمن مثل الأرض إلى مالكيها^(٣)، كما ألزم الشفيع (الشريك المشتاع للبائع) بأن يدفع للمشتري ثمن الحصة المباعة في

(١) كذلك يلاحظ أن نص المادة (٨٠٠) من قانون المعاملات المدنية العماني رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٣، الذي نقل الكثير من أحكامه عن قانون المعاملات المدنية الإماراتي، يقضي بأنه ((١- لا يحرم أحد من ملكه إلا بسبب شرعي. ٢- لا ينزع ملك أحد إلا للمنفعة العامة، وفي مقابل تعويض عادل وفقاً لما يقرره القانون))، وبذلك فإن المشرع العماني أقر صراحة، وعلى غرار المشرع الأردني وبخلاف المشرع الإماراتي، بعدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة.

(٢) المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية الإماراتي، ج ٢، ط ١، دار القضاء، أبوظبي، ٢٠١٤، ص ٤٣٥.

(٣) تنظر: المادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

المعاوضة المالية وبقيمتها في المعاوضة غير المالية^(١)، عليه فإن نزع الملكية للمنفعة الخاصة لا يكون إلا مقابل تعويض عادل.

وبناءً على ما سبق، وبغية تجنب حدوث الاختلاف بخصوص نص المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، ورفع اللبس عنها بشأن حصر نزع الملكية بالمنفعة العامة من عدمه، واشتراط التعويض العادل لنزع الملكية للمنفعة الخاصة وعلى غرار المنفعة العامة، فإننا نوصي المشرع الإماراتي بتعديل نص المادة المذكورة من خلال رفع عبارة (للمنفعة العامة)، ليكون على الوجه الآتي:

((١- لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي. ٢- ويكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل وطبقاً لأحكام القانون)).

ويمكن أن يكون التعديل، وعلى غرار النص العراقي المقترح، على الوجه الآتي:

((لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدماً)).

وكما أن نزع الملكية للمنفعة العامة قيد على حق الملكية، فكذلك نزع الملكية بالالتصاق وبالشفعة قيدان على حق الملكية لا اختيار فيه للمالك، لأنهما يؤديان إلى نزع ملكية (الأرض في الالتصاق والحصّة الشائعة في الشفعة) عن مالكا جبراً، عليه فإنه تجب ملاحظة أن عبارة (نزع الملكية) أوسع من مصطلح (الاستملاك)، لأن الأخير يشمل حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فقط، أي أن نزع الملكية ليس مرادفاً للاستملاك، بل أنه أشمل وأعم منه، فكل استملاك نزع للملكية، ولكن ليس كل نزع للملكية استملاكاً، فقد يكون نتيجة التصاق أو شفعة، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإننا نكون أمام نزع ملكية للمنفعة العامة، كما في الاستملاك، ونزع ملكية للمنفعة الخاصة، كما في الالتصاق والشفعة.

المطلب الثالث / مدى تعارض نزع الملكية للمنفعة الخاصة مع أحكام الدستور

لدى التمعن في نص المادة (٢٣/ثانياً) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، والمادة (٢١) من دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل^(٢)، فإننا نكون إما أمام التسليم بإعمال النص الدستوري

(١) تنظر: المادة (١٢٧٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

(٢) تنص المادة (٢٣) من الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥، على أنه ((أولاً- 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)). كذلك تقضي المادة (٢١) من دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل (لغاية سنة ٢٠٠٩) بأن ((الملكية الخاصة مصونة، ويبين القانون القيود التي ترد عليها، ولا ينزع من أحد ملكه إلا في الأحوال التي تستلزمها المنفعة العامة وفقاً لأحكام القانون، وفي مقابل تعويض عادل)).

على إطلاقه، وعندئذٍ تترتب آثار قانونية خطيرة تمس القواعد الراسخة في القانون المدني، وإما تأويل النص الدستوري لتفادي هذه الآثار إلى حين إعادة صياغته، وكما يأتي بيانه:

أولاً- إعمال النص الدستوري:

استناداً إلى صريح عبارة (لا يجوز نزع الملكية إلا لأغراض المنفعة العامة) الواردة في المادة (٢٣/ثانياً) من الدستور العراقي، وعبارة (لا ينزع من أحد ملكه إلا في الأحوال التي تستلزمها المنفعة العامة) الواردة في المادة (٢١) من الدستور الإماراتي؛ فإنه لا يجوز نزع الملكية الخاصة إلا لتحقيق المنفعة العامة، ولكن إعمال النص الدستوري المذكور على إطلاقه هذا، يؤدي إلى النتائج الآتية:

- ١- مخالفة نزع الملكية للمنفعة الخاصة استناداً إلى أحكام المادتين (١١٢٠) و(١١٢٨) من القانون المدني العراقي، والقرارين رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل، ورقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل، والمادتين (١٢٧٠) و(١٢٧٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، لأحكام الدستوريين العراقي والإماراتي باعتبارهما القانون الأسمى في الدولتين^(١)، لأن نزع الملكية بموجب الأحكام المذكورة لا يكون للمنفعة العامة، وإنما هو مقرر للمنفعة الخاصة.
- ٢- إمكانية الطعن بعدم دستورية نص المادتين (١١٢٠) و(١١٢٨) من القانون المدني العراقي، والقرارين رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل، ورقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل، وكذلك نص المادتين (١٢٧٠) و(١٢٧٩) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، أمام المحكمة الاتحادية العليا في كل من العراق والإمارات^(٢).

(١) وذلك استناداً إلى حكم المادة (١٣) من الدستور العراقي، والذي يقضي بأنه ((أولاً- يعد هذا الدستور القانون الأسمى والأعلى في العراق، ويكون ملزماً في انحاءه كافة، وبدون استثناء. ثانياً- لا يجوز سن قانون يتعارض مع هذا الدستور، ويعد باطلاً كل نص يرد في دساتير الأقاليم، أو أي نص قانوني آخر يتعارض معه))، وكذلك استناداً إلى حكم المادة (١٥١) من الدستور الإماراتي، والذي ينص على أن ((لأحكام هذا الدستور السيادة على دساتير الإمارات الأعضاء في الاتحاد، وللقوانين الاتحادية التي تصدر وفقاً لأحكامه الأولوية على التشريعات واللوائح والقرارات الصادرة عن سلطات الإمارات. وفي حالة التعارض، يبطل من التشريع الأدنى ما يتعارض مع التشريع الأعلى، وبالقدر الذي يزيل ذلك التعارض، وعند الخلاف يعرض الأمر على المحكمة الاتحادية العليا للبت فيه)).

(٢) في العراق، استناداً إلى نص المادة (٩٣) من الدستور العراقي، الذي يقضي بأنه ((تختص المحكمة الاتحادية العليا بما يأتي: أولاً- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة))، وفي الإمارات استناداً إلى نص المادة (٩٩) من الدستور الإماراتي، الذي يقضي بأنه ((تختص المحكمة الاتحادية العليا بالفصل في الأمور التالية: ... ٢- بحث دستورية القوانين الاتحادية، إذا ما طعن فيها من قبل إمارة أو أكثر لمخالفتها لدستور الاتحاد. ... ٣- بحث دستورية القوانين... إذا ما أحيل إليها هذا الطلب من أية محكمة من محاكم البلاد أثناء دعوى منظورة أمامها...)). كما تنص المادة (١٠١) من الدستور الإماراتي، على أن ((أحكام المحكمة الاتحادية العليا نهائية، وملزمة للكافة. وإذا ما قررت

٣- بطلان جميع أحكام الشفعة البالغة (١٧) سبع عشرة مادة قانونية (المواد ١١٢٨-١١٤٤) من القانون المدني العراقي، والبالغة (٢٨) ثمانية وعشرين مادة قانونية (المواد ١٢٧٩-١٣٠٦) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي.

٤- بطلان قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل، وكذلك قرار المجلس ذاته رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل في العراق.

٥- بطلان حكم المادة (١١٢٠) من القانون المدني العراقي، والمادة (١٢٧٠) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، لأنهما أقرتا نزع ملكية الأرض للمنفعة الخاصة استناداً إلى قاعدة (الأقل يتبع الأكثر)، ولتفادي ذلك لا بُدَّ من تعديل حكم المادتين المذكورتين، من خلال عدم منح المحدث بزعم سبب شرعي خيار تملك الأرض حتى لو كانت قيمة المحدثات قائمة أكثر من قيمة الأرض، والاقتراء في هذا المجال بموقف القانون المدني المصري^(١)، الذي اعتبر الأرض هي الأصل حتى ولو كانت أقل قيمة من المحدثات التي التصقت بها، لذلك لم يخول المحدث تملك الأرض، وإنما خول صاحب الأرض أن يطلب تملكها للمحدث إذا بلغت قيمة المحدثات حداً من الجسامة بحيث ترهقه من أن يؤدي ما هو مستحق عنها، ومن ثم لا يترتب وفقاً لهذا الاتجاه التشريعي نزع ملكية الأرض.

ثانياً- تأويل النص الدستوري:

تلافياً للنتائج القانونية المذكورة في النقطة (أولاً) أعلاه، يمكننا القول بأن مقصود المشرع الدستوري العراقي والإماراتي من مصطلح (نزع الملكية) هو (الاستملاك) وليس مطلق نزع الملكية، وذلك انطلاقاً من استنتاجنا السابق بأن نزع الملكية أوسع نطاقاً من الاستملاك، وأن كل استملاك هو نزع للملكية،

المحكمة عند فصلها في دستورية القوانين... أن تشريعاً اتحادياً ما جاء مخالفاً لدستور الاتحاد... تعين على السلطة المعنية في الاتحاد أو في الإمارات بحسب الأحوال، المبادرة إلى اتخاذ ما يلزم من تدابير لإزالة المخالفة الدستورية، أو لتصحيحها)).

(١) حيث تنص المادة (٩٢٥) من القانون المدني المصري، على أنه ((١- إذا كان من أقام المنشآت المشار إليها في المادة السابقة يعتقد بحسن نية أنه له الحق في إقامتها، فلا يكون لصاحب الأرض أن يطلب الإزالة، وإنما يخير بين أن يدفع قيمة المواد وأجرة العمل أو أن يدفع مبلغاً يساوي ما زاد في ثمن الأرض بسبب هذه المنشآت، هذا ما لم يطلب صاحب المنشآت نزعها. ٢- إلا أنه إذا كان المنشآت قد بلغت حداً من الجسامة يرهق صاحب الأرض أن يؤدي ما هو مستحق عنها، كان له أن يطلب تملك الأرض لمن أقام المنشآت نظير تعويض عادل)). وتوافقها: المادة (٨٨٣) من القانون المدني الكويتي، والمادة (٨٥٢) من القانون المدني البحريني، والمادة (٩١٢) من القانون المدني القطري، والمادة (٩٢٩) من القانون المدني الليبي، والمادة (٧٨٥) من القانون المدني الجزائري، والمادة (٦٠٨) من قانون المعاملات المدنية السوداني.

والعكس غير صحيح، وكذلك كمنخرج قانوني لتقادي ما ينجم عن أعمال النص الدستوري على إطلاقه، ومن ثم تأويل عبارة (لا يجوز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة) على أن المقصود بها (عدم جواز الاستملاك إلا للمنفعة العامة)، الأمر الذي يترتب عليه جواز نزع الملكية في غير حالات الاستملاك، شريطة أن يكون مقابل تعويض عادل وفي الحالات المقررة بالقانون.

وبناءً على ما سبق، نرى ضرورة تعديل النص الدستوري بحيث يتواءم والقواعد العامة في القانون المدني لأنها قواعد مبنية على فكرة الترجيح بين المصالح المتعارضة، كما أن المصلحة هي غاية الأحكام في القانون المدني^(١)، وأن الأحكام المتعلقة بالالتصاق والشفعة هي قواعد راسخة يملئها تحقيق العدالة. عليه، نوصي الجهات المختصة في العراق وفي الإمارات، بضرورة العمل على تعديل نص المادة (٢٣/أولاً) من الدستور العراقي، والمادة (٢١) من الدستور الإماراتي، بعد الأخذ بنظر الاعتبار أن نزع الملكية لا يقتصر على المنفعة العامة فقط، ليكون النص الدستوري المقترح على الوجه الآتي:

((أولاً- الملكية الخاصة مصنونة، ويحق للمالك الانتفاع والتصرف بها في حدود القانون.

ثانياً- لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي يقرها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل.

ثالثاً- يشترط أن يكون الاستملاك لأغراض المنفعة العامة حصراً وينظم ذلك بقانون)).

الخاتمة :

أولاً- الاستنتاجات:

١. يتم نزع الملكية من مالك الأرض في القانونين العراقي والإماراتي لمصلحة المحدث بزعم سبب شرعي إذا كانت قيمة المحدثات قائمة أكثر من قيمة الأرض.
٢. يترتب على إجبار المشتري على الشفعة قضاءً في القانونين العراقي والإماراتي نزع ملكية الحصاة الشائعة منه لمصلحة الشفيع (الشريك المشتاع للبائع).
٣. تعد إقامة المحدثات من قبل المشتري (المتعهد له) أو سكنه في العقار المباع خارج دائرة التسجيل العقاري دون معارضة تحريرية من البائع (المتعهد) سبباً لنزع الملكية في القانون العراقي استناداً إلى حكم القرار رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل.
٤. تؤدي إقامة المحدثات على وحدة عقارية سكنية نتيجة خطأ في تثبيت الحدود إلى نزع ملكية الأرض من مالكه في القانون العراقي بموجب القرار رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل.

(١) د. محمد سليمان الأحمد، مصدر سابق، ص ٤١٨.

٥. إن ما يتم نقل ملكيته في القانونين العراقي والإماراتي نتيجة للشفعة، ليس عقاراً قائماً وإنما حصة من عقار شائع، ومن ثم فإن تعريف المشرع الإماراتي أدق من تعريف المشرع العراقي من حيث اعتبار الشفعة استحقاق الشريك المشتاع أخذ حصة شريكه التي عاوض بها.

٦. لا تعد الحيابة سبباً لكسب ملكية العقار المسجل في السجل العقاري في القانونين العراقي والإماراتي، ومن ثم لا يتصور نزع ملكية العقار بسبب الحيابة في القانونين المذكورين.

٧. أقر المشرعان العراقي والإماراتي بنزع الملكية العقارية الخاصة من مالکها في حالتها الالتصاق والشفعة لمنفعة خاصة أخرى أولى بالعناية وهي تمثل مصلحة المحدث بزعم سبب شرعي ومصلحة الشفيع، وفي الحالتين كليهما يتم نزع الملكية للمنفعة الخاصة وليس المنفعة العامة.

٨. لا تتعارض حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة في القانون العراقي وأحكام القانون المدني لأنها حالات قررها القانون ورسم لها طريقة معينة ومقابل تعويض عادل.

٩. إن حكم الفقرة الثانية من المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي ليس قيداً على حكم الفقرة الأولى من المادة ذاتها، لأن المشرع الإماراتي لم يصرح بعدم جواز نزع الملكية إلا للمنفعة العامة، وفي ذلك دلالة على إقراره، ولو ضمناً، بنزع الملكية للمنفعة الخاصة.

١٠. لا تتعارض حالات نزع الملكية للمنفعة الخاصة في القانون الإماراتي وأحكام قانون المعاملات المدنية، لأنها حالات مقررة في القانون ذاته، وعلى الرغم من أن نص المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، لم يأت على ذكر تعويض نزع الملكية للمنفعة الخاصة، بعد أن صرح بأن نزع الملكية للمنفعة العامة يجب أن يكون مقابل تعويض عادل، إلا أن المشرع الإماراتي ألزم المحدث بزعم سبب شرعي بتعويض مالك الأرض، كما ألزم الشفيع بتعويض المشتري.

١١. إن مصطلح (نزع الملكية) أوسع من مصطلح (الاستملاك)، لأن الأخير يشمل حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فقط، فكل استملاك نزع للملكية، ولكن ليس كل نزع للملكية استملاكاً، فقد يكون نتيجة التصاق أو شفعة، هذا من جانب، ومن جانب آخر، فإننا نكون أمام نزع الملكية للمنفعة العامة، كما في حالة الاستملاك، وللمنفعة الخاصة، كما في حالتها الالتصاق والشفعة.

١٢. يؤدي إعمال نص المادة (١٣/ثانياً) من الدستور العراقي، والمادة (١٥١) من الدستور الإماراتي، كما هي إلى اعتبار النصوص القانونية التي تنظم حالتها الالتصاق والشفعة (نزع الملكية للمنفعة الخاصة) في القانونين العراقي والإماراتي مخالفة للدستور، وتترتب على ذلك نتيجة قانونية

خطيرة تتمثل في بطلان جميع تلك النصوص القانونية بسبب مخالفتها للدستور، وتلافياً لهذه النتيجة من الضروري تأويل النص الدستوري المشار إليه، بأن المراد من نزع الملكية الوارد فيه هو الاستملاك وليس نزع الملكية بصورة مطلقة.

ثانياً- التوصيات:

١. نقترح على المشرع العراقي، إعادة تنظيم وصياغة المواد المنظمة للشفعة، وبضمنها المادة (١٢٨٨) من القانون المدني، وعلى غرار تعريف المشرع الإماراتي، آخذاً بنظر الاعتبار ما أجراه من تعديلات على أحكام الشفعة وقصره على الشريك المشتاع.

٢. نوصي المشرعين العراقي والإماراتي، باستحداث نص في قانون التسجيل العقاري يقضي بعدم سريان التقادم على الحقوق المقيدة في السجل العقاري.

٣. نوصي المشرع العراقي بتعديل نص المادة (١٠٥٠) من القانون المدني العراقي على الوجه الآتي: ((لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدماً)).

٤. نوصي المشرع الإماراتي بتعديل نص المادة (١١٣٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، من خلال رفع عبارة (للمنفعة العامة)، لتكون على الوجه الآتي: ((١- لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي. ٢- ويكون نزع الملكية مقابل تعويض عادل وطبقاً لأحكام القانون)). أو تعديله على غرار النص العراقي المقترح، على الوجه الآتي: ((لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي قررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل يدفع إليه مقدماً)).

٥. نوصي الجهات المختصة في العراق وفي الإمارات، بضرورة العمل على تعديل نص المادة (٢٣/أولاً) من الدستور العراقي الدائم لسنة ٢٠٠٥، والمادة (٢١) من دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل، بعد الأخذ بنظر الاعتبار أن نزع الملكية لا يقتصر على المنفعة العامة فقط، ليكون النص الدستوري المقترح على الوجه الآتي:

((أولاً- الملكية الخاصة مصنونة، ويحق للمالك الانتفاع والتصرف بها في حدود القانون.

ثانياً- لا يجوز نزع الملكية إلا في الحالات التي يقررها القانون وبالطريقة التي يرسمها، وفي مقابل تعويض عادل.

ثالثاً- يشترط أن يكون الاستملاك لأغراض المنفعة العامة حصراً وينظم ذلك بقانون)).

قائمة المصادر والمراجع

أولاً- الكتب:

١. جمال الحاج ياسين، الالتصاق الصناعي، دراسة مقارنة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
٢. د.جمال خليل النشار، الالتصاق كسب من أسباب كسب الملكية في الفقه الإسلامي والقانون المدني، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.
٣. حامد مصطفى، الملكية العقارية في العراق، ج١، الحقوق العينية الأصلية، منشورات معهد الدراسات العربية العالمية، جامعة الدول العربية، ١٩٦٤.
٤. د.حسن كيرة، الموجز في القانون المدني، الحقوق العينية الأصلية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠.
٥. د.د.رع حماد عبد، الحقوق العينية الأصلية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٨.
٦. د.رمضان أبو السعود، الوسيط في الحقوق العينية الأصلية، ج١، مصادر الحقوق العينية الأصلية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٦.
٧. د.سعيد عبد الكريم مبارك، شرح القانون المدني العراقي، الحقوق العينية الأصلية، ط١، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٣.
٨. د.صلاح الدين الناهي، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، ج١، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦١.
٩. د.ضحى محمد سعيد النعمان، البناء على ملك الغير دون إذن المالك، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، الإمارات، ٢٠١٤.
١٠. د.طارق كاظم عجيل، الحقوق العينية الأصلية، ج١، حق الملكية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٩.
١١. عباس قاسم مهدي الداوق،: التقادم المكسب لحق الملكية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠٢٠.
١٢. د.عبدالرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، المجلد الأول، أسباب كسب الملكية، ج٨، حق الملكية، ج٩، أسباب كسب الملكية، ط٣ جديدة، مطبعة نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١.
١٣. د.عبدالمنعم البدرابي، الحقوق العينية الأصلية، ط٢، دار الكتاب العربي بمصر، ١٩٥٦.

١٤. د. عبدالمنعم فرج الصدة، الحقوق العينية الأصلية، دار النهضة العربية، بيروت، بلا.
١٥. د. علي هادي العبيدي، الحقوق العينية الأصلية وفقاً لأحكام قانون المعاملات المدنية في دولة الإمارات العربية المتحدة، ط١، الآفاق المشرقة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١.
١٦. د. غازي أبو عرابي، أحكام الحقوق العينية الأصلية في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، ط١، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، أبوظبي، ٢٠١٦.
١٧. د. قصي سلمان، الحقوق العينية، ط١، منشورات جامعة جيهان الخاصة، أبريل، ٢٠١٢.
١٨. محمد جمال زعين، الاتصال بفعل الإنسان سبباً لكسب الملكية، دراسة مقارنة، ط١، دار أمجد للنشر، عمان، ٢٠١٧.
١٩. د. محمد حسن قاسم، موجز الحقوق العينية الأصلية، ج١، حق الملكية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.
٢٠. د. محمد حسين منصور، الحقوق العينية الأصلية، ط١، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
٢١. د. محمد سليمان الأحمد، خواطر مدنية، أفكار وآراء في القانون المدني، مؤسسة حمدي للطباعة والنشر، السليمانية، ٢٠٠٩.
٢٢. د. محمد شكري سرور، موجز تنظيم حق الملكية في القانون المدني الكويتي، دراسة مقارنة، ط٢، مطبعة جامعة الكويت، ١٩٩٨.
٢٣. د. محمد طه البشير و د. غني حسون طه، الحقوق العينية، ج١، الحقوق العينية الأصلية، مطبوعات وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، ٢٠٠٠.
٢٤. د. محمد لبيب شنب، الوجيز في الحقوق العينية الأصلية، ط٣، بلا دار نشر، ٢٠٠٨.
٢٥. د. محمد وحيد الدين سوار، الحقوق العينية الأصلية، ج٢، أسباب كسب الملكية، ط١، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٩.
٢٦. د. منصور مصطفى منصور، حق الملكية في القانون المدني المصري، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٥.
٢٧. د. نبيل إبراهيم سعد، الحقوق العينية الأصلية، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١٠.
- ثانياً- البحوث العلمية والرسائل الجامعية:
١. آسيا جرورو، المباني المقامة على أرض الغير في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠٣.

٢. أوكيد نبيل، الالتصاق بالعقار كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، مجلة أبحاث قانونية وسياسية، المجلد (٥)، العدد (٢)، ديسمبر ٢٠٢٠، (ص ٢٩-٤٦).
٣. طالب نبيلة، الالتصاق في القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، ٢٠١٥.
٤. عفاف خزان، أحكام البناء على ملك الغير، رسالة ماجستير، جامعة الوادي، الجزائر، ٢٠١٥.
٥. د. عيسى غسان الربضي، البناء على أرض الغير في قانون المعاملات المدنية الإماراتي والقانون المدني المصري، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة عجمان، الإمارات، السنة (٢)، العدد (٤)، يوليو ٢٠١٤، (ص ٦٥-٩٥).
٦. محمد جمال زعين و ورود خالد محمد، قراءة جديدة لسوء النية وأثرها في البناء على أرض الغير، دراسة مقارنة بين القانونين العراقي والجزائري، مجلة القانون والمجتمع، المجلد (٥)، العدد (١٠)، ٢٠١٧، (ص ٤١-٦٩).
٧. منصر حفصية، الالتصاق كطريق لاكتساب الملكية العقارية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الشهيد حمه لخضر، الجزائر، ٢٠١٧.
٨. منصور فؤاد عبدالرحمن مساد، الشفعة كسبب من أسباب كسب الملكية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٨.
٩. د. هيو إبراهيم قادر و إبراهيم عمر برايم، ملكية العقارات الموزعة غير المسجلة، مجلة زانكو للقانون والسياسة، جامعة صلاح الدين - أربيل، العراق، السنة (١٩)، العدد (٣٠)، حزيران ٢٠٢١، (ص ٤٤٧-٥٠٨).
١٠. د. هيو إبراهيم قادر و د. ظاهر مجيد قادر، نزع ملكية العقار دون بدل، دراسة تحليلية، مجلة زانكو للعلوم الإنسانية، جامعة صلاح الدين - أربيل، العراق، المجلد (٢٤)، العدد (٤)، ٢٠٢٠، (ص ١-١٥).

ثالثاً- الدساتير والقوانين والمذكرات:

١. الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥.
٢. الدستور العراقي المؤقت لسنة ١٩٧٠ الملغى.
٣. دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة ١٩٧١ المعدل (لغاية سنة ٢٠٠٩).
٤. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

٥. قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ المعدل.
٦. قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.
٧. قانون التسجيل العقاري في إمارة دبي رقم (٧) لسنة ٢٠٠٦.
٨. قانون الملكية العقارية اللبناني رقم (٣٣٣٩) لسنة ١٩٣٠ المعدل.
٩. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
١٠. القانون المدني السوري رقم (٨٤) لسنة ١٩٤٩.
١١. القانون المدني الليبي لسنة ١٩٥٣ المعدل.
١٢. مجلة الحقوق العينية التونسية رقم (٥) لسنة ١٩٦٥ المعدل.
١٣. القانون المدني الجزائري رقم (٥٨) لسنة ١٩٧٥.
١٤. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.
١٥. القانون المدني الكويتي رقم (٦٧) لسنة ١٩٨٠.
١٦. قانون المعاملات المدنية السوداني ١٩٨٤ المعدل.
١٧. القانون المدني البحريني رقم (١٩) لسنة ٢٠٠١.
١٨. القانون المدني اليمني رقم (١٤) لسنة ٢٠٠٢.
١٩. القانون المدني القطري رقم (٢٢) لسنة ٢٠٠٤.
٢٠. مدونة الحقوق العينية المغربية رقم (٣٩) لسنة ٢٠١١ المعدل.
٢١. قانون المعاملات المدنية العماني رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٣.
٢٢. المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية الإماراتي، ج٢، ط١، دار القضاء، أبوظبي، ٢٠١٤.

رابعاً- قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) العراقي:

١. القرار رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٦٢١، في ١٤/١١/١٩٧٧).
٢. القرار رقم (٢١١) لسنة ١٩٧٨ المعدل (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٦٣٩، في ٢٠/٢/١٩٧٨).
٣. القرار رقم (٩٧٨) لسنة ١٩٧٨ (منشور الوقائع العراقية، العدد ٢٦٦٧ في ٧/٨/١٩٧٨).
٤. القرار رقم (٥٥١) لسنة ١٩٨٣ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٩٤١، في ٣٠/٥/١٩٨٣).

٥. القرار رقم (١٤٢٦) لسنة ١٩٨٣ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٢٩٧٤، في ١٩٨٤/١/٢).
٦. القرار رقم (٥٢٧) لسنة ١٩٨٥ المعدل (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٣٠٤٧، في ١٩٨٥/٥/٢٧).
٧. القرار رقم (١٠٩) لسنة ١٩٨٧ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ٣١٤١، في ١٩٨٧/٣/١٦).
٨. القرار رقم (١٩٨) لسنة ١٩٩٤ (منشور في الوقائع العراقية، العدد ١٣٥٣٨، في ١٩٩٤/١١/٢١).

خامساً- القرارات القضائية:

١. قرارات محكمة التمييز العراقية: رقم (٣٦٣/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٧) في ٢٠١٧/١١/٢١؛ رقم (١٩٩/الهيئة الموسعة المدنية/٢٠١٦) في ٢٠١٦/٨/١٥؛ رقم (٥٤٣/الهيئة المدنية/٢٠١٦) في ٢٠١٦/٢/١١؛ رقم (٤٥١٥/الهيئة المدنية عقار/٢٠١٣) في ٢٠١٣/٩/٩؛ رقم (٢٨٠/الهيئة الاستئنافية/٢٠١٣) في ٢٠١٣/٢/١٣؛ رقم (١٧٨٨/الهيئة المدنية عقار/٢٠٠٩) في ٢٠٠٩/٧/١٦؛ رقم (٧٥٩/الهيئة المدنية/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٥/٤؛ رقم (١٧٧١/الهيئة المدنية/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٨/٢٠؛ رقم (٩٧٨/الهيئة المدنية/٢٠٠٨) في ٢٠٠٨/٥/٢٦.
٢. قرارات المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات: الطعن رقم (٥٨ مدني) في ١٩٨٤/٦/٢٠؛ الطعن رقم (٣٢٨) لسنة (٢٤ ق) جلسة ٢٠٠٣/٢/٩، ص ٢٩٧. منشور في مجموعة الأحكام الصادرة عن المحكمة الاتحادية العليا الإماراتية؛ قرار رقم (٤٣٠ لسنة ٢٩ قضائية) في ٢٠٠٩/١١/٢٤؛ الطعن رقم (٨٠ لسنة ١١ قضائية) في ١٩٩١/١/٣٠.

References:

First – Books:

1. Jamal Hajj Yassin, Industrial Adhesion, A Comparative Study, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2011.
2. Dr. Jamal Khalil Al-Nashar, Adhesion as one of the reasons for acquiring property in Islamic jurisprudence and civil law, New University Publishing House, Alexandria, 2001.
3. Hamed Mustafa, Real Estate Ownership in Iraq, Part 1, Original Real Rights, Publications of the Institute of Arab International Studies, League of Arab States, 1964.
4. Dr. Hassan Kira, Summary in Civil Law, Original Rights in Kind, Mansha'at Al-Maaref, Alexandria, 2000.

5. Dr. Hammad Abed Shield, The original in-kind rights, Dar Al-Sanhoury, Beirut, 2018.
6. Dr. Ramadan Abu Al-Saud, Mediator in Original Real Rights, Part 1, Sources of Original Real Rights, University House, Beirut, 1986.
7. Dr. Said Abdel Karim Mubarak, Explanation of the Iraqi Civil Law, Original Rights in Kind, 1st Edition, Dar Al-Hurriya for Printing, Baghdad, 1973.
8. Dr. Salah Al-Din Al-Nahi, Al-Wajeez in the original rights in kind, Part 1, Al-Ahlia Printing and Publishing Company, Baghdad, 1961.
9. Dr. Duha Muhammad Saeed Al-Numan, Building on the Ownership of Others without the Owner's Permission, a Comparative Study, House of Legal Books, UAE, 2014.
10. Dr. Tariq Kazem Ajeel, The original in-kind rights, Part 1, Ownership Right, Dar Al-Sanhoury, Beirut, 2019.
11. Abbas Qassem Mahdi Al-Daouqi, The Gained Prescription of the Right to Ownership, Dar Al-Sanhoury, Beirut, 2020.
12. Dr. Abdul-Razzaq Ahmed Al-Sanhoury, Mediator in Explaining Civil Law, Part 1, Volume One, Reasons for Acquiring Ownership, Part 8, The Right to Ownership, Part 9, Reasons for Acquiring Ownership, 3rd Edition, New Cairo, Nahdet Misr Press, Cairo, 2011.
13. Dr. Abdel Moneim Al Badrawi, The Original Rights in Kind, 2nd Edition, The Arab Book House in Egypt, 1956.
14. Dr. Abdel-Moneim Faraj Al-Sada, the original rights in kind, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Beirut, no.
15. Dr. Ali Hadi Al-Obaidi, The original rights in kind according to the provisions of the Civil Transactions Law in the United Arab Emirates, 1st Edition, Bright Horizons for Publishing and Distribution, Amman, 2011.
16. Dr. Ghazi Abu Orabi, Provisions of Original Rights in Kind in the UAE Civil Transactions Law, 1st Edition, United Arab Emirates University Press, Abu Dhabi, 2016.
17. Dr. Qusay Salman, Rights in Kind, 1st Edition, Cihan University Publications, Erbil, 2012.
18. Muhammad Jamal Zain, Contact with human action as a reason for gaining property, a comparative study, 1st edition, Dar Amjad Publishing, Amman, 2017.
19. Dr. Muhammad Hassan Qassem, Summary of the Original Rights in Kind, Part 1, The Right to Property, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2006.

20. Dr. Muhammad Hussein Mansour, The original in-kind rights, 1st floor, New University House, Alexandria, 2007.
21. Dr. Muhammad Suleiman Al-Ahmad, Civil Thoughts, Thoughts and Opinions in Civil Law, Hamdi Corporation for Printing and Publishing, Sulaymaniyah, 2009.
22. Dr. Muhammad Shukri Sorour, Summary of Regulating the Right of Property in Kuwaiti Civil Law, Comparative Study, 2nd Edition, Kuwait University Press, 1998.
23. Muhammad Taha Al-Bashir and Dr. Ghani Hassoun Taha, Rights in Kind, Part 1, Original Rights in Kind, Publications of the Ministry of Higher Education and Scientific Research, Baghdad, 2000.
24. Dr. Muhammad Labib Shanab, Al-Wajeez in the original real rights, 3rd edition, without a publishing house, 2008.
25. Dr. Muhammad Waheed Al-Din Siwar, Original Rights in Kind, Volume 2, Reasons for Earning Ownership, 1st Edition, Dar Al-Thaqafa Library, Amman, 1999.
26. Dr. Mansour Mustafa Mansour, The Right to Property in the Egyptian Civil Law, International Press, Cairo, 1965.
27. Dr. Nabil Ibrahim Saad, The original real rights, 1st Edition, Al-Halabi Human Rights Publications, Beirut, 2010.

Second - Legal researches and thesis:

1. Assia Goro, Buildings Built on Others' Land in Algerian Law, Master's Thesis, Faculty of Law, University of Algiers, 2003.
2. Oked Nabil, Adherence to real estate as a way to acquire real estate ownership in Algerian legislation, Journal of Legal and Political Research, Volume (5), Issue (2), December 2020, (pp. 29-46).
3. Nabila Student, Adhesion in Algerian Civil Law, Master's Thesis, Zayan Ashour University, Djelfa, Algeria, 2015.
4. Afaf Khazan, Provisions of Building on the Ownership of Others, Master's Thesis, El Oued University, Algeria, 2015.
5. Dr. Issa Ghassan Al-Rabadi, Building on the land of others in the UAE Civil Transactions Law and the Egyptian Civil Law, a comparative study, Journal of Legal Sciences, College of Law, Ajman University, UAE, Year (2), Issue (4), July 2014, (p. 65- 95).
6. Muhammad Jamal Zain and Ward Khaled Muhammad, A new reading of bad faith and its impact on building on the land of others, a comparative study between the Iraqi and Algerian laws, Journal of Law and Society, Volume (5), Issue (10), 2017, (pg. 41-69).

7. Munser Hafsiya, Adhesion as a way to acquire real estate ownership in Algerian legislation, Master's thesis, University of Martyr Hama Lakhdar, Algeria, 2017.
8. Mansour Fouad Abdul Rahman Massad, Preemption as one of the reasons for acquiring property, a comparative study, Master's thesis, An-Najah National University, Nablus, Palestine, 2008.
9. Dr. Hewa Ibrahim Qader and Ibrahim Omar Brime, Ownership of Distributed Unregistered Real Estate, Zanco Journal of Law and Politics, Salah al-Din University - Erbil, Iraq, Year (19), Issue (30), June 2021, p.447-508.
10. Dr. Hewa Ibrahim Qader and Dr. Zahir Majid Qader, Expropriation of real estate without compensation, an analytical study, Zanco Journal of Human Sciences, Salah al-Din University - Erbil, Iraq, Volume (24), Issue (4), 2020, p.1-15.

Third – Constitutions and laws:

1. The Iraqi constitution for the year 2005.
2. The Iraqi Interim Constitution of 1970 (which is repealed).
3. The amended 1971 Constitution of the United Arab Emirates (until 2009).
4. Iraqi Civil Code No. (40) of 1951.
5. UAE Civil Transactions Law No. (5) of 1985, as amended.
6. The Iraqi Real Estate Registration Law No. (43) of 1971, amended.
7. Dubai Real Estate Registration Law No. (7) of 2006.
8. Lebanese Real Estate Ownership Law No. (3339) of 1930 as amended.
9. Egyptian Civil Code No. (131) of 1948.
10. Syrian Civil Code No. (84) of 1949.
11. The Libyan Civil Code of 1953 as amended.
12. Tunisian Journal of Real Rights No. (5) of 1965, as amended.
13. Algerian Civil Code No. (58) of 1975.
14. Jordanian Civil Law No. (43) of 1976.
15. Kuwaiti Civil Law No. (67) of 1980.
16. Sudanese Civil Transactions Law 1984 amended.
17. Bahraini Civil Law No. (19) of 2001.
18. Yemeni Civil Law No. (14) of 2002.
19. Qatari Civil Law No. (22) of 2004.
20. Moroccan Code of Rights in Kind No. (39) of 2011, amended.
21. Omani Civil Transactions Law No. (29) of 2013.
22. Explanatory note to the UAE Civil Transactions Law, Volume 2, 1st Edition, Court of Justice, Abu Dhabi, 2014.

Fourth – Resolutions of the Iraqi (dissolved) Revolutionary Command Council:

1. Resolution No. (1198) for the year 1977, amended (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 2621, dated November 14, 1977).
2. Resolution No. (211) for the year 1978, amended (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 2639, on February 20, 1978).
3. Resolution No. (978) for the year 1978 (Al-Waqa'i al-Iraqiya Publication, No. 2667 dated 7/8/1978).
4. Resolution No. (551) of 1983 (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 2941, on May 30, 1983).
5. Resolution No. (1426) for the year 1983 (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 2974, dated 2/1/1984).
6. Resolution No. (527) for the year 1985 as amended (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 3047, on May 27, 1985).
7. Resolution No. (109) of 1987 (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 3141, on March 16, 1987).
8. Resolution No. (198) for the year 1994 (published in Al-Waqa'a Al-Iraqiya, No. 13538, on 11/21/1994).

Fifth – Judicial decisions:

1. Decisions of the Iraqi Court of Cassation: No. (363/Extended Civil Commission/2017) dated 11/21/2017; No. (199/Civil Expanded Commission/2016) on 15/8/2016; No. (543/Civil Authority/2016) on 11/2/2016; No. (4515/Civil Authority Real Estate/2013) on 9/9/2013; No. (280/Appeal Panel/2013) on February 13, 2013; No. (1788/Civil Authority Real Estate/2009) on 7/16/2009; No. (759/Civil Authority/2008) on 4/5/2008; No. (1771/Civil Authority/2008) on 20/8/2008; No. (978/Civil Authority/2008) on 5/26/2008.
2. Decisions of the Federal Supreme Court in the UAE: Appeal No. (58 Civil) on 20/6/1984; Appeal No. (328) for the year (24 BC), session 9/2/2003, p. 297. Published in a set of rulings issued by the UAE Federal Supreme Court; Resolution No. (430 of Judicial Year 29) on November 24, 2009; Appeal No. (80 for the 11 judicial year) on 01/30/1991.