أحكام المسؤولية المدنية المترتبة على التجاوز على أراضي الدولة - إقليم كوردستان العراق أنموذجاً

م. د. هژار جمال ياسين
hoshang.jangeir@nawroz.edu.krd
جامعة نوروز
م.د. هوشنك فرزندة جانكير
جامعة نوروز
hajar.yaseen@nawroz.edu.krd
م.م. ياسين اسماعيل عبدالله
Yasin.abdulah@nawroz.edu.krd

Provisions of civil liability resulting from encroachment on state lands - the Kurdistan Region of Iraq as a model

Lecturer. Dr.Hajar Jamal Yassin
Nowruz University
Lecturer. Dr.Hushang Farzanda Junkier
Nowruz University
Assist. Lecturer .Yassin Ismail Abdullah

المستخلص

إن للبناء على اراضي الدولة حالات كثيرة، ويترتب على إقامة هذه المباني اقتطاع مساحات كبيرة من اراضي الدولة، ولا شك أن هذه الاعمال تعتبر من أهم الاسباب التي أدت إلى تدهور وتخريب البنية التحتية للدولة. وبالإضافة إلى ذلك تتسبب هذه الاعمال بتأخر تنفيذ مشاريع الدولة الخدمية المخططة لها أو الحيلولة دون تنفيذها. وما يحدث في العراق بشكل عام وإقليم كوردستان بشكل خاص، من وضع اليد على أملاك الدولة والمشاعات وما ينتج عنه من استباحة لمساحات واسعة من أراضي الدولة وظاهرة البناء غير القانوني عليها، والذي يتزايد بإستمرار مما يهدد بإبتلاع أجزاء كبيرة من اراضي الدولة، لذلك فمن الناحية القانونية فالمشرع العراقي من حيث الاصل منع

التجاوز على اراضي الدولة، والزم الجهات المختصة بإزالتها، واعتبر ان فعل التجاوز مخالفة قانونية وأسبغ عليها عنصراً جزائياً. وقد شخصت الدراسة أهم التدابير المتخذة للحد من البناء غير القانوني على اراضي الدولة الواردة في القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٨ (قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة في اقليم كوردستان– العراق) وبعض القوانين المقارنة، وذلك من أجل منع ظاهرة التجاوزات والوقوف بحزم للحد من هذه الظاهرة السلبية.

الكلمات المفتاحية:أراضي الدولة، التجاوز، البناء غير القانوني، وقف الأعمال المتجاوزة، إزالة البناء

Abstract

There are many cases of construction on state lands, and the construction of these buildings entails deducting large areas of state lands, and there is no doubt that these works are considered one of the most important reasons that led to the deterioration and sabotage of the state's infrastructure. In addition, these actions cause delays in the implementation of planned state service projects or prevent their implementation. What is happening in Iraq in general and the Kurdistan Region in particular, the seizure of state property and the commons and the resulting appropriation of large areas of state lands and the phenomenon of illegal construction on them, which is constantly increasing, threatening to swallow large parts of state lands, so it is from a legal point of view The Iraqi legislator originally prohibited encroachment on state lands, and obligated the competent authorities to remove it, and considered the act of transgression to be a legal violation and conferred upon it a penal element. The study identified the most important measures taken to limit illegal construction on state lands contained in Law No. (3) of 2018 (the Law to Prevent and Eliminate Encroachment on State Lands in the Kurdistan Region - Iraq) and some comparative laws, in order to prevent the phenomenon of abuse and to stand firmly to limit From this negative phenomenon.

Keywords: State land, encroachment, illegal construction, cessation of trespassing works, building removal

مقدمة

تعد الأراضي من أهم الموارد التي تملكها الدولة، وأصبح الاستخدام الرشيد والأمثل في الدول المتحضرة والنامية، هو الأساس الذي يقوم عليه التخطيط بأنواعه، ومستوياته وأهدافه كافة. وما يحدث في العراق بشكل عام و إقليم كوردستان بشكل خاص، من وضع اليد على أملاك الدولة والمشاعات وما ينتج عنه من استباحة لمساحات واسعة من أراضي الدولة وإقامة أبنية عشوائية لا تراعي السلامة العامة ومتطلبات السكن اللائق، من حيث وجود البنية التحتية اللائقة وزيادة الكثافة السكانية، أعاد إلى الضوء المشاكل التنموية المرتبطة باستعمالات الأراضي في هذا البلد. حيث يشكل التجاوز على اراضي الدولة أهمية كبيرة في وقتنا الحالي ويلاحظ تزايده بشكل كبير، مما شكل حجر عثرة أمام عمل دوائر البلدية وتسبب بتدهور مرافقها الخدمية الهادفة إلى إشباع الحاجات العامة بما فيها تأخر تنفيذ مشاريعها المخططة أو الحيلولة دون تنفيذها هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن هذه الأعمال تؤدي إلى ضعف الواقع الخدمي والإضرار بالمصالح العامة وتخريب البنية التحتية للدولة. وقد كان للقوانين المقارنة الاهمية البالغة في ضبط الوضع القانوني للأراضي ولا سيما البناء المتجاوز على اراضي الدولة، ومنها القوانين العربية والقانون العراقي، خاصة القانون رقم (٣) لسنة ٢٠١٨ (قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة في اقليم كوردستان– العراق. حيث ان الدولة (الإدارة) بإمكانها رفع التجاوز عن طريق الدعوى التي تقيمها أمام المحاكم، ومن خلال هذه الدعوى المدنية يتم طلب رفع التجاوز والتعويض عن الاضرار التي لحقت جراءه إن كان له مقتضى، او عن طريق الدعوى الجنائية بما يوفره قانون العقوبات او ما يتضمنه من جزاءات في حالة الاعتداء عليها.

وتكمن أهمية هذا البحث في أنه محاولة لمعالجة ظاهرة البناء غير القانوني على أراضي الدولة، و الذي يتزايد بإستمرار مما يهدد بإبتلاع أجزاء كبيرة من اراضي الدولة ، مما يؤدي إلى الإضرار بالمصالح العامة وتخريب البنى التحتية للدولة وضعف الواقع

الخدمي. لذلك فإن المشرع فرض المزيد من الحماية على تلك العقارات، واعتبر ان فعل التجاوز مخالفة قانونية وأسبغ عليها عنصراً جزائياً، حسب احكام القرار ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ الذي اعتبر بعض التصرفات الواقعة على أملاك الدولة الواقعة داخل حدود البلدية، فعلا مخالفا للقانون يستوجب العقوبة، التي تتراوح بين الحبس والغرامة.

نطاق البحث: يتحدد نطاق البحث بالتعرض للقواعد القانونية الواردة في التشريع العراقي والكوردستاني وفي الاشارة في بعض الحالات الى التشريعات العربية التي تناولت موضوع التجاوز على اراضي الدولة، وبيان كيفية معالجة المشرع الكوردستاني للبناء المتجاوز على اراضي الدولة، فضلاً عن دراسة القواعد الخاصة بالتدابير والإجراءات المتخذة للحد من البناء المتجاوز.

مشكلة البحث: تكمن مشكلة البحث الأساسية على إبراز التدابير المتخذة للحد من ظاهرة البناء غير القانوني على التجاوز على اراضي الدولة وانعكاساتها السلبية على تدهور اقتصاد الدولة، بالإضافة إلى بيان موقف المشرع الكوردستاني من هذه الظاهرة مقارنة ببعض القوانين في هذا المجال.

خطة البحث: وعلى ذلك، فإن هذه الدراسة، سوف تتناول أحكام المسؤولية القانونية المترتبة على التجاوز على أراضي الدولة – إقليم كوردستان العراق أنموذجاً: ببيان مفهوم التجاوز على أراضي الدولة وصولاً إلى تقسماتها القانونية، ومن ثم عرض أهم أحكام البناء غير القانوني على أراضي الدولة. وفي ضوء ما سبق، سوف تكون خطة الدراسة على النحو الآتي:

المبحث الاول: ماهية التجاوز على أراضي الدولة وتقسماتها القانونية

المطلب الاول: تعريف التجاوز على أراضي الدولة

المطلب الثاني: التقسيمات القانونية لأراضي الدولة

المبحث الثاني: أحكام البناء غير القانوني على أراضي الدولة

المطلب الاول: التدابير المتخذة للحد من البناء غير القانوني على أراضي الدولة

المطلب الثاني: المسؤولية المدنية الناشئة عن البناء غير القانوني على أراضي الدولة

المبحث الاول

ماهية التجاوز على أراضي الدولة وتقسماتها القانونية

سوف نتناول في هذا المبحث عن ماهية التجاوز على اراضي الدولة، لنحدد في المطلب الاول تعريف التجاوز على اراضي الدولة، وثم التقسيمات القانونية على اراضي الدولة في المطلب الثاني.

المطلب الاول

تعريف التجاوز على اراضي الدولة

ان تعريف التجاوز على اراضي الدولة يستوجب التطرق الى مدلولها اللغوي والاصطلاحي، لذلك ينقسم هذا المطلب الى فرعين وكالآتي:

الفرع الأول

التعريف اللغوي للتجاوز على أراضي الدولة

التجاوز على اراضي الدولة مصطلح مزدوج ويتكون من أكثر من جزء، لكل مفردة فيه معنى مستقل بذاته لبيان المعنى المقصود.

التجاوز جاء الفعل تَجَاوُزٌ، وفي اللغة: أفرط وتجاوزته بمعنى أجزْتهُ[١] و[جاوز] المكان: تعّدْاه[٢]. فالأصل الثلاثي لكلمة التجاوز في اللغة هو (جوز) و (جاز) بمعنى جَازَ الموضع سلكه وسار فيه يجوز جَوَازاً و أجازَهُ خلّفه وقطعه و اجْتَازَ سلك و جَاوزَ الشيء إلى غيره تجاوَزَهُ بمعنى أي جَازَهُ و تجاوَزَ الله عنه أي عفا وجّوز له ما صنع تجويزا و أجَازَ له أي سوّغ له ذلك و تَجَوَّزَ في صلاته أي خفّف وتجوز في كلامه أي تكلم بالمجاز وجعل ذلك الأمر مَجَازاً إلى حاجته أي طريقا ومسلكا ويقال اللهم تَجَوَّزْ عني وتجاوز عني بمعنى و الجَوْزُ فارسي معرب الواحدة جَوزَةٌ والجمع جوزات وأرض مَجَازَةٌ بالفتح فيها أشجار الجَوْزِ و أجازَهُ بجائزةٍ سنية أي بعطاء[٣].

---

(١) ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد التاسع ، دار صادر، بيروت ، ١٩٥٦ ، ص٣٢٩.
(٢) لويس معلوف ، المنجد في اللغة ، المكتبة الشرقية ، بيروت، د. س، ص١٠٥.
(٣) محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣، ص١١٦.

واما مصطلح أراض جاء من أَرْض: أَرْض (اسم): مصدر أَرَضَ: جمع إراض، وتعني به التي عليها الناس، أُنثى وهي اسم جنس، وكان حق الواحدة منها أَن يقال **أَرْضة** ولكنهم لم يقولوا.[١] الأَرْض: مَعْرُوفَة، وَالْجمع الأَرَضون. وَلَا يَقُول عَرَبِيّ: أَرض، أَرَض. وَيُقَال: مَكَان أريض بيِّن الأراضة والإراضة، إِذا كَانَ خليقاً للنبت. والإراض: البِساط الَّذِي يُلقى على الأَرْض، وَالْجمع أُرُض. والأَرَضَة: هَذِه الدابّة الْمَعْرُوفَة، وَالْجمع أَرَض، وزن فَعَل. وأُرِض العُود فَهُوَ مأروض، إِذا أُكل. والأَرْض: النُّفْضَة والرِّعْدَة[٢]. وهذا المعنى هو من مدلولات الارض التي يعيش الانسان على سطحها وكذلك القشرة السطحية التي تغلف هذه الكرة والتي تنُبت النبات[٣].

اما مصطلح **الدَّوْلَةُ** يعنى به في اللغة: الاستيلاءُ والغَلَبَة. و**الدَّوْلَةُ** الشيءُ المُتداوَلُ. و **الدَّوْلَةُ** جمع كبير من الأفراد، يَقْطن بصِفة دائمة إقليمًا معيَّنًا، ويتمتع بالشخصية المعنوية وبنظام حكومي وبالاستقلال السياسي. والدَّوْلَةُ في الحرب بين الفِئَتَين: أَن تهزم هذه مرّة وهذه مرّة.[٤] عليه يكون معنى التجاوز على الاراضي الدولة "هو التعدي أو الخروج عن المباح في التعامل مع كل ملك ثابت له اصل وقرار". ويتضح بأن معاني هذه المفردات اللغوية بمجموعها ذات أثر في إيضاح المعنى القانوني للتجاوز على الاراضي الدولة.

الفرع الثاني

التعريف الاصطلاحي للتجاوز على أراضي الدولة

اختلفت التعريفات في تحديد معنى التجاوز على اراضي الدولة اصطلاحاً تبعاً للمسميات التي تناظره في الاستخدام[٥]، حيث ذهب رأي[١]، الى تعريفه للمصطلح

---

(١) ابن منظور، لسان العرب ، المجلد الثالث العشر ، دار صادر، بيروت، لبنان، ١٩٥٦، ص٢٢٤.

(٢) أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، جمهرة اللغة، الطبعة الأولى، ج٢، دار العلم للملايين – بيروت،١٩٨٧، ص١٠٦٦

(٣) محمود المظفر ،احياء الارض الموات وعلاقتها بالإقطاع ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، معهد الدراسات الاسلامية ، ١٩٦٩، ص١٠.

(٤) إبراهيم أنيس، عبد الحليم منتصر ،عطية الصوالحي و محمد خلف الله أحمد، المعجم الوسيط، ط٤، المجلد ١، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٤١.

(٥) د. سحر حيال غانم و مها رمزي محمد علي، النظام القانوني لتمليك العقارات المتجاوز عليها العراق أنموزجاً، مجلة الرافيدين للحقوق، المجلد (٢٠)، العدد (٧٢)، السنة (٢٢)، ص ٩٧.

كاملاً غير مجزأ، بأنه "الإستيلاء على الاراضي من قبل المتجاوزين بصورة غير قانونية". كما عرف على أنه " إشغال الارض وبنايات الدولة مع إحداث تغيير للتصاميم الاساسية ووظائفها من خلال تجاهل القانون والقيم والاعراف الاجتماعية والشرعية". إذ بشأنها ذهب الرأي[٢] الى تعريفها بأنها " المناطق التي لايجوز البناء عليها قانوناً لكونها إما اراضي زراعية او اراضي الدولة او اراضي غير مخططة – خارج التصميم– وغير خاضعة للتنظيم".

أما بالنسبة للموقف التشريعي من تعريف التجاوز على اراضي الدولة، حيث تناولت التشريعات العراقية المتعلقة بالتجاوز وإزالته تعريف التجاوز بالقول: يعد تجاوزاً التصرفات الآتية الواقعة على العقارات العائدة للدولة والبلديات ضمن حدود التصاميم الأساسية للمدن دون الحصول على موافقة أصولية:

١. البناء سواء أكان موافقاً أم مخالفاً للتصاميم الأساسية للمدن. ٢. استغلال المشيدات. ٣.استغلال الأراضي[٣].

وقد اطردت محكمة تمييز العراق في بيان حيثيات الدعاوى المطعون فيها أمامها (ان المدعي عليه قد تجاوز وبدون وجه حق أو مسوغ قانوني على العقار المرقم .....)[٤]. وقد استعيض عن مصطلح التجاوز بمصطلح التعدي في بعض الدول كمصر فقد عرّفه البعض بأنه (تعدي او انتهاك حرمة ملك الغير بدون وجه حق وانعدام المسوغ القانوني لهذا التعدي)[٥].

---

[١] خولة كريم كوثر، التجاوزات على ضوابط وقوانين البناء وأثرها على البيئة الحضرية في مدينة بغداد، بحث منشور في المجلة العراقية للهندسة المعمارية، الجامعة التكنلوجية، المجلد (٣١)، العدد (٣)، لسنة ٢٠١٥، ص ٨٠.

[٢] فرج مصطفى الصرفندي، استراتيجيات تطوير المناطق العشوائية في محافظات غزة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الهندسة، الجامعة الاسلامية غزة، ٢٠١١، ص٣.

[٣] ينظر القرار رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ صادر عن مجلس قيادة الثورة المنحل منشور في التشريعات ذات العلاقة بعمل دوائر البلديات.

[٤] ينظر قرار محكمة التمييز المرقم ٧١٢ / م٢ / ٢٠٠٣ و ٣٦٦ / م٢ / ٢٠٠٣ (قرار غير منشور).

[٥] د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الجوانب القانونية للبناء العشوائي على الأرض الزراعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٢٩ وما بعدها. وينظر أيضاً: د. محمد شتا ابو سعد، اصول المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الأسلامي السوداني ، ط١، جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨٤ ، ص٧١.

ومن ناحية أخرى، فقد عرف المشرع الكوردستاني التجاوز[١]، بأنه كل تصرف أو عمل يرد على أراضي الدولة أو على حق من الحقوق الواردة على هذه الأراضي إذا وقع دون ترخيص قانوني، أو بالمخالفة لأحكام القوانين النافذة، ومنها ما يأتي:

١- غصب وإستعمال و وضع اليد على أبنية الدولة.

٢- تشييد المنازل والأبنية بمختلف أنواعها.

٣- غصب الأرض أو غصب جزء منها.

٤- تغيير جنس الأرض، و إستعمال الأرض، وتغيير إستعمالات الأرض.

٥- حفر الأرض، أخذ التربة، وتغيير مجرى المياه السطحية.

٦- تعطيل أو تغيير حق من حقوق الإرتفاق المقررة على أراضي الدولة.

٧- وضع اليد وإستعمال وحفر وتشويه القنوات والروافد والأنهار والبحيرات.

٨- تسييج الأراضي والأراضي الصخرية والمراعي والغابات والزراعات خلافاً للقوانين النافذة.

٩- بيع وهبة إيجار الأراضي لأغراض الزراعة وإقامة البساتين والسياحة والسكن والتجارة أو لأي غرض آخر.

١٠- فصل و إفراز الأراضي خلافاً للقوانين النافذة.

١١- أي تصرف آخر، عدا ما هو مذكور في الفقرات السابقة، يقع على أراضي الدولة دون الحصول على الموافقات الأصولية.

كما أنه يعد تجاوزاً إستعمال جميع أو جزء من شارع، رصيف، ساحة، حديقة، متنزه أو أي مكان عام بصورة مؤقتة أو دائمة للمصلحة الخاصة.[٢]

المطلب الثاني

التقسيمات القانونية لأراضي الدولة

سنحاول من خلال هذا المطلب بيان التقسيم القانوني لأراضي الدولة، حيث قسم قانون توحيد اصناف اراضي الدولة رقم (٥٣) لسنة ١٩٧٦ الأراضي إلى خمسة

[١] المادة (٤) الفقرة أولاً ، قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة رقم (٣) لسنة ٢٠١٨.

[٢] المادة (٤) الفقرة ثانياً، قانون منع وإزالة التجاوز في إقليم كوردستان رقم (٣) لسنة ٢٠١٨.

أصناف وهي[١]: الأراضي المملوكة والأراضي الأميرية والأراضي الموقوفة والأراضي المتروكة والأراضي الموات، وقد أقر أيضاً القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ بهذه الأصناف الخمسة[٢].

أولا: الأراضي المملوكة :إستناداً للمادة (٦٢/ ف١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، يقصد بالعقار (كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله أو تحويله دون تلف فيشمل الارض والبناء والغراس والجسور والسدود والمناجم وغير ذلك من الإشياء العقارية) [٣]. أما العقارات المملوكة فعرفتها المادة (٥) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم 43 لسنة ١٩٧١ بأنها (هي التي تعود رقبتها وحقوقها إلى مالكها وفق أحكام القوانين). وتعد الارض مملوكة ملكاً صرفاً حسب المادة (١/١٣) من قانون الإصلاح الزراعي العراقي رقم 117 لسنة 1970 إذا كانت مسجلة على هذا الوجه في سجلات الطابو أو أصبحت كذلك نتيجة تصحيح الصنف المكتسب الدرجة النهائية قبل نفاذ هذا القانون[٤]. كما عرف الفقه الاراضي المملوكة بأنها (هي التي يتصرف بها صاحبها على وجه الملكية، أي أن له رقبتها و كافة حقوقها فيجوز له بيعها ورهنها ووقفها وا لإيصاء بها...)[٥].

---

[١] أما قانون الملكية العقارية اللبناني الصادر في ١٢ / ١ / ١٩٣٠ ، فإنه قسم الاراضي إلى خمسة أنواع واستعمل لفظ العقار بدل الارض، فقسمها على النحو الآتي : العقارات الملك والاميرية والمتروكة المرفقة والمتروكة المحمية وكذلك العقارات الخالية المباحة، للمزيد من التفاصيل ينظر د. حسن محمد الرفاعي، عقود استثمار الاراضي الزراعية بين الشريعة والقانون، الطبعة الاولى، مؤسسة الناشرون، بيروت،٢٠٠٥، ص٢٩. وينظر ايضاً حسيب صالح اسماعيل، البناء غير القانوني على الاراضي الزراعية – دراسة مقارنة، رسالة ماجستر - كلية القانون والسياسة في جامعة صلاح الدين، أربيل-العراق، ٢٠٠٠، ص ٢٦.

[٢] محمد طه البشير و د .غني حسون طه، الحقوق العينية الاصلية – الحقوق العينية التبعية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل،1982، ص ٢٦٩.

[٣] د. حيدر وهاب عبود، د. محمد علي صاحب و تبارك عبدالحسين محمد، تخصيص الاراضي لأغراض المشاريع السكنية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية و السياسية ،المجلد ١، العدد ٤٤، ج. ٢ (٣١ /آذار ٢٠٢٠)، ص ١١٩.

[٤] قانون الإصلاح الزراعي العراقي رقم 117 لسنة ١٩٧٠.

[٥] شاكر ناصر حيدر، أحكام الاراضي والموال غير المنقولة، المحاضرات التي ألقيت على طلبة الصف المنتهي من كلية الحقوق ومعهد العلوم العالية، مطبعة المعارف، بغداد، 1942 - 1941 ، ص 21

ووفقاً لما تقدم فإن ملكية الارض في هذا النوع هي ملكية تامة أي شمول الملكية للرقبة والمنفعة[١] ، ومن ثم يكون لصاحبها أن يتصرف فيها بالبيع والهبة والوقف والوصية وله أن يستعملها بالزراعة كما وله أن يستغلها بالإجارة[٢].

ثانياً: الاراضي الاميرية :وهي الأراضي التي تكون رقبتها لبيت المال ويجري إحالتها و تفويضها لأحد من قبل ولي الأمر بناء على طلبه لمدة غير محددة، لقاء معجلة تسمى الطابو يدفعها الطالب للخزينة ويعطى سند رسمي بذلك [٣]. كما عرفت المادة (٧) من قانون التسجيل العقاري العراقي الاراضي الاميرية بأنها (هي التي تعود رقبتها للدول) كما عرفت المادة (٦) من قانون الملكية العقارية اللبناني العقارات الاميرية بأنها هي (العقارات التي تكون رقبتها للدولة والتي يمكن أن يجري عليها حق التصرف) [٤].

وتنقسم الاراضي الاميرية إلى ثلاثة أنواع: – أراضي أميرية صرفة وهي التي تعود رقبتها وجميع حقوقها إلى الدولة، وأراض أميرية مفوضة في الطابو وهي الاراضي التي فوض حق التصرف فيها إلى الاشخاص وفق أحكام القوانين، والاراضي الاميرية الممنوحة باللزمة وهي الاراضي التي منح حق التصرف فيها إلى الاشخاص[٥]، حسب أحكام قانوني التسوية واللزمة[٦].

---

[١] د. درع حماد عبد، الحقوق العينية الاصلية (حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها)، ط١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٨، ص٣٤١.

[٢] د. محمد على عثمان الفقي، الوجيز في شرح أحكام القانون الزراعي طبقاً لحدث التعديلات التشريعية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٢١.

[٣] حسيب صالح اسماعيل، مصدر سابق، ص ٢٧ وما بعدها.

[٤] وتجدر الإشارة هنا إلى أنه يقصد بحق التصرف في الاراضي الاميرية التصرف بسلطات الحق فقط أي في حدود ما يخوله القانون من سلطات، فليس له ما للمالك من سلطة التصرف في حال الملكية وذلك نظراً لأن الدولة مالكة للرقبة، ومن ثم لا يجوز وقف هذه الاراضي ولا الإيصاء بها. وجدير بالذكر إنه لا تتبع في انتقال حق التصرف إلى الخلف العام قواعد الإرث المقررة بموجب أحكام الشريعة الاسلامية بخلاف الأملاك الصرفة التي تخضع لأحكام المواريث الشرعية ، ولهذا فهو لم يسمى حق الإرث بل حق الانتقال د. حسن محمد الرفاعي، مصدر سابق، ص ٣٣. وللمزيد من التفاصيل ينظر: مصطفى مجيد، أحكام إنتقال حق التصرف، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١، ص ٨٤.

[٥] المادة (٧-أ،ب،ج) من قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة1971 .

[٦] وتطبيقاً لذلك قررت محكمة التمييز في العراق في قرار لها بأن جميع الاراضي الاميرية الصرفة الصرفة والمفوضة بالطابو والممنوحة باللزمة والاراضي المتروكة تعد من صنف الاراضي المملوكة للدولة استناداً لأحكام المادة الاولى من قانون توحيد أصناف أراضي الدولة رقم (٥٣) لسنة

تجدر الإشارة هنا إلى أن القانون رقم (32) لسنة 2007 قانون التعديل الاول لتطبيق قانون تنظيم الملكية الزراعية في كوردستان العراق، اعتبر كافة الاراضي غير المنتهية تسويتها أو التي لم تكتسب قرارات تثبيت حقوق الاراضي فيها بموجب قانون الإصلاح الزراعي الدرجة النهائية، أميرية صرفة، باستثناء الاراضي الزراعية والبساتين المملوكة ملكاً صرفاً بموجب سندات طابو معتبرة قانوناً، والاراضي والبساتين الموقوفة وقفاً صحيحاً، والاراضي المغروسة بالأشجار لمدة لا تقل عن 10 سنوات ولايقل معدل عددها في الدونم الواحد عن 40 شجرة، والاراضي والبساتين المشمولة بقرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (702) لسنة 1973[1] .

ثالثاً: الاراضي الموقوفة : الوقف هو حبس العين عن التملك لأحد من الناس والتصدق بمنفعتها على جهة من جهات الخير كالمدارس والمكتبات ويسمى الوقف الخيري، أو على الذرية ويسمى الوقف الذري[2]، والوقف يجري على الاراضي المملوكة ويسمى الوقف الصحيح ويجري على حق التصرف ويسمى وقفاً غير صحيح[3].

واستناداً للمادة (١٣-أ/٢) من قانون الاصلاح الزراعي رقم (117) لسنة 1970بأن الاراضي تكون موقوفة إذا كانت مسجلة على هذا الوجه في سجلات الطابو أو كان سند الوقفية بشأنها مصدقاً قبل نفاذ هذا القانون. ويترتب على الوقف زوال ملك الواقف عن الموقوف، فلا يمكن إجراء أي تصرف عليه فلا يباع ولا يرهن

١٩٧٦، حيث لا يجوز استملاك حقوق التصرفية بل يصار إلى إطفائها على وفق أحكام القانون. قرار محكمة التمييز المرقم 45 هيئة عامة – أولى 1977 في 1978 / 4 / 22 ، منشور في مجلة الحقوقي، العددين الثالث والرابع، السنة العاشرة، 1978 ، ص168 – 167.

[1] ينظر الفقرة اولاً من المادة الاولى من قانون رقم 32 لسنة 2007 قانون التعديل الاول لتطبيق قانون تنظيم الملكية الزراعية في كوردستان العراق رقم 90 لسنة 1975 ، منشور في الوقائع الكوردستانية عدد 77 في ٢٠٠٧/١٢/٢٦.

[2] د. عصمت عالمجيد بكر، المدخل لدراسة القانوني (في العهدين العثماني والجمهوري التركي)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٢، ص١٧٩.

[3] د. حيدر وهاب عبود، مصدر سابق، ص ١١٩.

ولا يورث، غيرأنه يجوز إيجار كما يجوز استبداله عند توفر شروط معينة[١]. وتقسم الاراضي الموقوفة بحسب أحكامها إلى قسمين:-

1. الاوقاف الصحيحة : وهي العقارات التي رقبتها ملكاً ووقفت على جهة من الجهات.

٢. الاوقاف غير الصحيحة: وهي العقارات التي رقبتها أميرية وحقوق التصرف فيها أو رسومها أو أعشارها أو جميعها موقوفة لجهة من الجهات[٢]. ولا يجوز في وقت الحاضر وقف حق التصرف إستناداً لأحكام المادة (1172) مدني عراقي.

رابعاً: الاراضي المتروكة :وهي الأراضي التي ترك حق الانتفاع بها لعامة الناس أو لأهالي قرية أو مجموعة قرى وقصبات تكون مشتركة فيها[٣]، وقسمت الأراضي المتروكة وفق قانون الأراضي العثماني لسنة ١٨٥٨ إلى قسمين:

١. الأراضي المتروكة لعامة الناس كالطرق والأسواق العامة والساحات والمسطحات المائية من بحار وبحيرات وأنهار وعيون ومجاري سيول أودية، وغير ذلك مما ترك لاستخدامات الناس[٤].

٢. الأراضي التي تركت لأهالي قرية أو قصبة أو التي تركت لأهالي عدة قرى وقصبات، كالمراعي والبيادر والمحتطبات[٥]. وقد عد قانون توحيد أصناف أراضي الدولة العراقي الاراضي المتروكة أحد أصناف الاراضي المملوكة للدولة[٦].

---

(١) مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 ، ج١، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٣، ص ١٣٦.

(٢) مصطفى مجيد، احكام تسجيل العقار في الطابو، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٨، ص ٨١.

(٣) المادة (٨) من قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة1971 .

(٤) مركز المعلومات الوطني الفلسطيني-وفا، نظام ملكية الأراضي في العهد العثماني، مقال منشور ومتاح على الموقع اللكتروني https://info.wafa.ps/ar_page.aspx ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/١٢/٣٠.

(٥) وجدير بالذكر ان قانون الملكية العقارية اللبناني رقم ٣٣٣٩ - صادر في ١٩٣٠/١١/١٢ قسم العقارات المتروكة إلى قسمين ١.العقارات المتروكة المرفقة : (وهي العقارات التي تخص الدولة ويكون عليها لاحد الجماعات حق استعمال محددة ميزاته ومداه بالعادات المحلية أو بالأنظمة الإدارية). ٢. العقارات المتروكة المحمية : (هي العقارات التي تخص الدولة أو البلديات، وتكون جزء من الاملاك العامة) .

(٦) المادة (١/ الفقرة أولاً) من قانون توحيد أصناف أراضي الدولة العراقيرقم 53 لسنة ١٩٧٦.

يتضح مما تقدم أن الاراضي المتروكة لا تعني عما توحي به هذه التسمية بالمعنى اللغوي، فلا يقصد بها الاراضي المهملة وإنما تلك الأراضي التي تعود رقبتها للدولة وخصصت للنفع العام أو لأهالي قرية أو قصبة معينة، ولا يحق لغيرهم الإنتفاع بها.

خامساً: الاراضي الموات: لم يعرف المشرع العراقي المقصود بمصطلح (الاراضي الموات)، وإنما عرفها الفقه بإنها الأراضي الخالية والبعيدة عن العمران وليست بتصرف أحد، التي لم تترك ولم تخصص لأهالي القرى والقصبات[١]، كما أنها لم تكن بتصرف أحد بالطابو كالجبال، وتبعد الأراضي الموات عن أقصى العمران مسافة ميل ونصف الميل، أو نصف ساعة سيرا على الأقدام. كما عرفها قانون الملكية العقارية اللبناني بأنها (هي الاراضي الاميرية التي تخص الدولة إلا أنها لم يجر التعرف عليها أو تحديدها، فيصبح لمن يشغلها أو لاً بموجب رخصة من الدولة حق أفضلية فيها ضمن الشروط المعينة في أنظمة أملاك الدولة)[٢], تنص المادة (١١٨٦) من القانون المدني العراقي على أنه (يجوز لكل عراقي أن يستولي بإذن الحكومة دون مقابل على الاراض الموات في المناطق المسموح فيها بذلك قانوناً، فيثبت له عليها حق التصرف إذا قام باحيائها، ويعطى له سند بحقه بعد تسجيله بدائرة التسجيل العقاري، إلا انه إذا ترك الارض دون حرث أو زراعة ثلاث سنوات متوالية بغير عذر إنتزعت منه وفوضت إلى غيره)[٣]. علماً أن قانون التسجيل العقاري العراقي رقم (٤٣) لسنة ١٩٧١، لم يؤخذ بهذا النوع من الأراضي عند التعرض لأنواع العقارات.

المبحث الثاني

أحكام البناء غير القانوني على اراضي الدولة

إن للبناء على اراضي الدولة حالات كثيرة ومتعددة مما يترتب على إقامة هذه المباني اقتطاع مساحات كبيرة من اراضي الدولة، ولا شك أن هذه الاعمال تعتبر من

---

(١) د.احمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دارالجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005 ، ص ٤٠ ومابعدها.

(٢) المادة (٧) من قانون الملكية العقارية اللبناني رقم ٣٣٣٩ - صادر في ١٩٣٠/١١/١٢.

(٣) المادة (١١٨٦) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

أهم الاسباب التي أدت إلى تدهور الاقتصاد الدولة والإضرار بالمصالح العامة وتخريب البنية التحتية للدولة، وبالإضافة إلى ذلك تتسبب هذه الاعمال بتدهور المرافق الخدمية للدولة والتي تهدف إلى إشباع الحاجات العامة بما فيها تأخر تنفيذ مشاريعها المخططة أو الحيلولة دون تنفيذها.

عليه سنتطرق في هذا المبحث لأحكام البناء غير القانوني على اراضي الدولة وبيان كيفية معالجة المشرع لمشكلة البناء المتجاوز على اراضي الدولة، وذلك مقارنة ببعض قوانين الدول العربية، فضلاً عن دراسة القواعد الخاصة بالتدابير والإجراءات المتخذة للحد من البناء المتجاوز في اقليم كوردستان. ولبيان ذلك ينقسم هذا المبحث إلى مطلبين وكالآتي:المطلب الاول: التدابير المتخذة للحد من البناء غير القانوني على اراضي الدولة, المطلب الثاني: المسؤولية القانونية الناجمة عن البناء غير القانوني على اراضي الدولة.

المطلب الاول

التدابير المتخذة للحد من البناء غير القانوني على اراضي الدولة

سنحاول من خلال هذا المطلب بيان الوسائل التي منحها المشرع للدولة للمحافظة على أراضيها، حيث سنخصص الفرع الأول للتطرق إلى وقف الأعمال المتجاوزة، أما الفرع الثاني فسيتناول إزالة البناء المتجاوز.

الفرع الأول

وقف الأعمال المتجاوزة

يعتبر وقف الأعمال المتجاوزة من الإجراءات التحفظية السلبية والتي تثبت الحال على ما هو عليه، حيث أن الغاية منه هو إيقاف المخالف من الإستمرار في أعمال التجاوز على أراضي الدولة مما يتعذر معه تدارك آثار هذا التجاوز، وذلك لحين البت في التجاوزات القائمة بالفعل.[١] وتظهر أهمية وقف الأعمال المتجاوزة في التوفير على

[١] د. أحمد مرجان السيد، ترخيص أعمال البناء والهدم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٤٣١.

الدولة نفقات المواد التي سوف تستعمل في إزالة البناء وخاصة إذا كان المتجاوز معسراً بحيث يتعذر معه الحصول على التعويض.

تبنى المشرع العراقي وقف الأعمال المتجاوزة كإجراء تحفظي في قانون البلديات رقم ١٦٥ لسنة ١٩٦٤ المعدل، حيث تنص الفقرة ٢ من المادة (٩٥) على: (يمنع مدير عام الدائرة او مدير البلدية استمرار العمل في البناء الممنوع او الاستعمال المخالف للتصاميم الاساسية وينذر المسؤول عنهما بلزوم معالجة وتصحيح او ازالة الاسباب الداعية للمنع بالكيفية التي تقررها امانة بغداد او البلدية خلال المدة التي تحددها)، وقد وسعت صلاحية إيقاف العمل إذ لم يعد ذلك قاصراً على مدير عام دائرة البلدية في محافظة بغداد بل تم منح هذه الصلاحية لجميع مدراء البلديات في العراق، وذلك بعد صدور تعليمات رقم (٢) لسنة ٢٠٠١، والتي نصت في الفقرة أولاً من المادة (٢) على أنه: (يصدر مدير البلدية المختص قراراً بإيقاف العمل في البناء ويمنع استمراره إذا كان البناء ممنوعاً).

أما في مصر، فقد أكد المشرع على وقف الأعمال المخالفة والمتجاوزة وذلك بإصدار قرار بالوقف من الجهة الإدارية المختصة بشؤون التنظيم والتخطيط، ويعلن هذا القرار إلى المتجاوز أو المخالف أو من يمثله قانوناً أو المقاول أو المهندس الذي يشرف على البناء.[١] ومن الإجراءات الأخرى التي منحها المشرع للإدارة هو التحفظ على المواد والمكائن التي تستخدم في البناء المتجاوز، وذلك بهدف الإيقاف الفوري للتجاوز من أجل تقليل النفقات والأضرار.[٢]

تجدر الإشارة هنا بأن المشرع الكوردستاني لم يتطرق إلى وقف الأعمال المتجاوزة في قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة رقم ٣ لسنة ٢٠١٨.

الفرع الثاني

طلب إزالة البناء

[١] المادة (٥٩) من قانون البناء المصري رقم١١٩، لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
[٢] المصدر نفسه، المادة (٦٩).

يعد الحق الذي منحه المشرع للدولة في طلب إزالة المنشآت والأبنية التي أقامها المتجاوز على أراضيها رخصة ناشئة عن حق الملكية ذاته، وهذه الرخصة مخولة إلى الدولة بإعتبارها مالكا، وبغض النظر عن قيمة البناء بالنسبة لقيمة الأرض. ويعتبر إستعمال هذه الوسيلة من عدمه أمراً متروكاً للدولة بصفتها مالكاً لهذه الأرض، فلها كامل الحرية في إتخاذ هذه الوسيلة لدفع الضرر الناتج عن بناء المتجاوز على الأرض، وليس لغير المالك الحق في إستعمالها.[١] نصت المادة الخامسة من قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان – العراق، رقم ٣ لسنة ٢٠١٨، على: (يقوم رئيس الوحدة الإدارية ورئيس البلدية و رؤساء الدوائر المعنية من خلال مراقبين بمراقبة أراضي الدولة لغرض منع وإزالة التجاوزات عن طريق إتخاذ الإجراءات الآتية:

أولاً: توجيه إنذار إلى الشخص المتجاوز بإزالة التجاوز خلال مدة (٢٤) ساعة إذا كان الشخص أو الجهة معلومة.

ثانياً: تعليق ورقة الإنذار في محل التجاوز أو الكتابة عليه بإزالة التجاوز خلال مدة (٢٤) ساعة إذا لم يكن المتجاوز معروفاً.

ثالثاً: إشعار الدائرة أو رئاسة الادعاء العام بالتجاوزات الواقعة.

رابعاً: على رئيس الوحدة الإدارية خلال (٤٨) ساعة من تأريخ الإنذار إصدار أمر إزالة التجاوز بالتنسيق مع البلدية والدائرة المختصة وتوفير الحماية للجنة إذا لم يقم التجاوز بإزالة التجاوز وفقاً للفقرتين (أولاً) و ثانياً) أعلاه من هذه المادة).

يتضح مما تقدم بأنه من واجبات رئيس الوحدة الإدارية،[٢] ورئيس البلدية و رؤساء الدوائر المعنية التي قد تجاوز الباني على أراضيها، القيام بمراقبة أراضي الدولة وذلك من خلال مراقبين لغرض المحافظة على أراضي الدولة من التجاوز عليها وكذلك إزالة الأبنية والمنشآت المبنية على هذه الأراضي. ويقصد هنا بالمراقبين، هم المنتسبين

[١] تنص الفقرة سادساً، من المادة الأولى من قانون منع و إزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان على: (رئيس الوحدة الإدارية: المحافظ والقائمقام ومدير الناحية).

[٢] المادة (١) الفقرة عاشراً، قانون منع و إزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان.

المؤقتين أو الدائمين للبلدية.[1] ويتبلور هذا الواجب من خلال توجيه إنذار خطي إلى الشخص المتجاوز و إعلامه بضرورة إزالة التجاوز خلال مدة (٢٤) ساعة من وقت تبليغه بقرار الإدارة وذلك إذا كان المتجاوز جهة معلومة وليس مجهولة. أما إذا كانت شخصية المتجاوز مجهولة فإن على المراقب تعليق ورقة الإنذار في محل التجاوز أو الكتابة عليه بإزالة التجاوز خلال (٢٤) ساعة. وبالإضافة إلى ذلك فإنه على رئيس الوحدة الإدارية إشعار الدائرة أو رئاسة الادعاء العام بالتجاوزات الواقعة.

بعد تبليغ المتجاوز بالإنذار، فإنه يجب على المتجاوز إزالة البناء و المنشآت إختيارياً و تنفيذ القرار رضائياً، وذلك خلال مدة ٢٤ ساعة. وبالرجوع للمبادئ العامة للقانون المدني فإنه على المتجاوز تحمل ضمان الضرر الذي تتعرض له الدولة جراء إزالة البناء إذا كان له مقتضى, و يؤدي إمتناع المتجاوز عن إزالة التجاوز إختيارياً إلى تخويل الإدارة باللجوء إلى التنفيذ الجبري وذلك من خلال إصدار أمر إداري من رئيس الوحدة الإدارية يقضي بإزالة التجاوز بالتنسيق مع البلدية والدائرة المختصة، وذلك خلال (٤٨) من وقت إنذار المتجاوز أو تعليق الإنذار في محل التجاوز. ونلاحظ بأن المشرع الكوردستاني قد نجح في تحديد مدد قصيرة لإزالة التجاوزات و ذلك لتقليل الضرر إلى الحد الأدنى و سرعة إستعادة حيازة هذه الأراضي من قبل الدولة.

نصت المادة (٨) من قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان على: (أولاً: يجب تشكيل لجنة من قبل رؤساء الوحدات الإدارية بالتنسيق مع الجهات المعنية خلال مدة لا تتجاوز (١٥) يوماً من تأريخ نفاذ هذا القانون.

ثانياً: تخصص من مبلغ الغرامة المستحصلة من المتجاوز نسبة لا تزيد على مجموع رواتب أعضاء اللجنة والقوى الرسمية المشاركة في إزالة التجاوز وتوزع عليهم كحوافز بموجب تعليمات يصدرها وزير البلديات بالتنسيق مع الوزارات المعنية خلال مدة لا تتجاوز (٤٥) يوماً من تأريخ نفاذ هذا القانون.

ثالثاً: يتم تغيير اللجنة ولا تتجاوز مدة عملها سنة واحدة).

يتبين مما سبق، بأن القانون قد فرض على رؤساء الوحدات الإدارية بتشكيل لجنة مع الجهات الرسمية ذات العلاقة، كالقوات المسؤولة عن حماية الغابات والتابعة لوزارة الداخلية، وذلك خلال مدة خمسة عشر يوماً من تأريخ ٢٠١٨/٣/١٣، وهو تأريخ نفاذ هذا القانون.[١] وكمكافئة لأعضاء اللجنة فإنه يؤخذ نسبة من المبالغ المستحصلة كغرامات من المتجاوز و توزع على هؤلاء بشرط أن لا تتجاوز مجموع رواتبهم التي يتقاضوها من الدولة، وبرأينا بأن المشرع الكوردستاني قد وفق في هذه الفقرة من أجل تحفيز أعضاء اللجنة لمتابعة جميع التجاوزات و إزالتها في مدد قياسية. علماً أن المشرع الكوردستاني قد ألزم رئيس الوحدة الإدارية بتغيير أعضاء اللجنة في فترات مختلفة على أن لا تزيد عن السنة كحد أقصى، وذلك بهدف إستفادة قدر أكبر من موظفي الدولة من هذه المكافآت الممنوحة، ومنع الفساد الذي قد يحصل من قبل أعضاء اللجنة إذا إمتدت فترة عضويتهم أكثر من هذه المدة.[٢] يلاحظ مما تقدم بأن المشرع الكوردستاني قد تغافل المتجاوز حسن النية، والذي كان يظن بأنه يبني على أرضه عند بدأه بالبناء على أرض الدولة وحتى الإنتهاء منه. فبالرجوع إلى المبادئ العامة للبناء على ملك الغير الواردة ضمن القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، فإذا كان الباني حسن النية، فإنه يجب تحديد قيمة البناء ويتم ذلك عن طريق لجنة تشكل من قبل المحكمة التي تنظر الدعوى وتتألف من الخبراء. حيث يمكن للباني حسن النية تملك الأرض المتجاوز عليها إذا كانت قيمة البناء أكثر من قيمة الأرض المتجاوز عليها. أما إذا كانت قيمة الأرض أعلى من قيمة البناء فلصاحب الأرض (الدولة في مجال بحثنا) أن يتملك البناء بقيمته وهو قائم وليس بقيمة القلع،[٣] وذلك تطبيقاً للقاعدة القانونية (الأقل يتبع الأكثر).

المطلب الثاني

المسؤولية المدنية الناشئة عن البناء غير القانوني على اراضي الدولة

---

[١] . جريدة وقائع كوردستان، العدد (٢٢٢) المنشورة بتأريخ ٢٠١٨/٣/١٣.

[٢] يذكر أن المشرع في إقليم كوردستان قد أصدر قانون تمليك الأراضي المتجاوز عليها الداخلة في حدود البلديات رقم ٣ لسنة ٢٠١٩.

[٣] المادة (١١٢٠) ، القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

يتضح مما سبق بيانه في المطلب الأول من هذا المبحث، أن للدولة مطالبة المتجاوز بإزالة البناء كتعويض عيني[١]، إن توفرت شروط المسؤولية التقصيرية[٢] وثبت الخطأ من جانب المتجاوز. وفي حالة امتناع الاخير عن ذلك، فان للدولة إزالته على نفقة المالك. ولقد استخدمت المحاكم العراقية مصطلح (دعوى رفع التجاوز) وهي (الدعوى التي تقام امام محكمة البداءة ذلك للتجاوزات الحاصلة من قبل الافراد فيما بينهم من جهة ومن قبل الافراد على الدولة من جهة اخرى)[٣]. وعلى المحكمة التحقق من ملكية المدعي عليه للعقار بحصول التجاوز منه والتحقق من توجه الخصومة التي هي من حق القانون[٤].

ويحق للدولة ان تطالب المتجاوز بالتعويض مستنداً في ذلك الى مالها من حق الملكية، ويعتبر كجزاء لا بد منه لمنع اعتداء الافراد على الاراضي الدولة لا كمقابل لما فات الدولة من منافع اموالها العامة. وهذا ما استقر عليه القضاء في العراق ومصر[٥]. فالمشرع العراقي عند معالجته للتجاوزات قد الزم المتجاوز على اموال الدولة بتسديد نفقات ازالة ذلك التجاوز ودفع التعويض من قبله للدولة عن قيمة الاضرار الناجمة عنه[٦].

---

[١] يرى الاستاذ عبد الرزاق السنهوري بانه يتميز التنفيذ العيني عن التعويض العيني في ان الاول يكون قبل وقوع الاخلال بالالتزام فيكون هناك تنفيذ عيني عن طريق عدم الاخلال به، والثاني يكون بعد وقوع الاخلال بالالتزام فازالة التجاوز تكون التعويض العيني ينظر ، د.منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، ط١، دار ئاراس للطباعة والنشر، اربيل،٢٠٠٦، ص ٣٢٧.

[٢] في حين يُعد الضرر الذي يحدث للأراضي الدولة عنصراً جوهرياً لفرض الجزاء المدني، والضرر هو احد الاركان الثلاثة لقيام المسؤولية المدنية وفقاً للقواعد العامة (الخطأ – الضرر – العلاقة السببية).

[٣] قرار محكمة التمييز المرقم ٣٠٥ /م٢/١٩٨٢ ، منشور في مجلة مجموعة الأحكام العدلية ، ع٢ ، س١٣ ، السنة ١٩٨٢ ،ص٢٠.

[٤] قرار محكمة التمييز المرقم ٤٢ /م٢ /٨٢-٨٣ مشار اليه في كتاب المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز / قسم القانون المدني ، ص٢١٣ .

[٥] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء أو الأموال، ج٨ , ١٩٦٧ ، ص١٤٦ وما بعدها وينظر كذلك د. محمد زهير جرانة، حق الدولة والأفراد على الأموال العامة، مطبعة الأعتماد، منذالقاهرة، ١٩٤٣، ص١٢٢

[٦] ينظر قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ المشار إليه سابقاً في المادة الخامسة / فقرة الثانية /جـ.

اضافة الى ذلك يكون المتجاوز مسؤولاً عن دفع اجر المثل. ويعد هذا الأجر هو المقابل لمنفعة العقار عند تحقق الغصب عليه او ما يكون بحكمه، كإستغلال أراضي الدولة بدون اذن مالكها، وإن تقدير أجر المثل يعد من المسائل التقديرية الخاصة بواقع الدعوى، ولمحكمة الموضوع حق الفصل فيها حسب ظروف كل نزاع معروض عليها[١]. كما لمحكمة الموضوع[٢] ان تقضي برفع التجاوز عن الارض المطالب باجر مثله بالاستناد الى الاقرار او البينة او حكم قضائي واكتسب الدرجة القطعية[٣].

اذن يمكننا الاستنتاج مما سبق بأن المطالبة بأجر المثل لا تكون إلا اذا تحقق او وقع التجاوز، ولذلك فأن الاساس الذي بني عليه حق المطالبة باجر المثل يقوم على قواعد الحماية التي اسبغها القانون للملكية ومن ضمنها حق الانتفاع وجني المنفعة منها وهذه الحماية لا يستفيد منها الإ المالك ، وهذا ما اكدته محكمة التمييز من احد قراراتها الذي جاء فيه (ان طلب اجر مثل العقار من حق مالكه)[٤].

لقد اطردت احكام المحاكم العراقية، بأن من حق الشخص الاداري ان يطالب المتجاوز باجر المثل عن ما فاته من الانتفاع بالمال العام في دعوى اجر المثل دون ان يكون له الحق بتقدير ذلك الاجر دون مراجعة القضاء في هذا الشأن، لان تقدير الاجر يكون من اختصاص المحاكم بموجب ولايتها العامة وبمعرفة اهل الخبرة وبأشراف المحكمة[٥].

---

[١] لقمان ثابت السامرائي ، الغصب في الشريعة الأسلامية والقانون المدني العراقي ، رسالة مقدمة الى المعهد القضائي وهي جزء من متطلبات الدراسات القانونية المتخصصة العليا (القسم المدني) , ١٩٩٨ , ص٧٦ وما بعدها .

[٢] حيث قضت محكمة التمييز في قرار لها (بان تقدير اجر المثل من الوقائع التي لمحكمة الموضوع حق الفصل فيها بمالها من سلطة تقديرية بموجب القانون) قرار محكمة التمييز بالرقم ٤٧ / س/٦٩ في ١٩٦٩/٢/٢٩ منشور في كتاب قضاء محكمة التمييز /المجلد السادس ، ص٢٠٠.

[٣] لقمان ثابت السامرائي ، مصدر سابق، ص٧٨ .

[٤] قرار محكمة التمييز المرقم ٦٠٤/١٥ /حقوقية / ٦٥ في ١٩٦٥/٤/٢٧ مشار اليه في كتاب المباديء القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني ، مصدر سابق، ص٣١.

[٥] ينظر قرار محكمة التمييز بالدعوى ٦١٥ / م١عقار / ٢٠٠٢ , (قرار غير منشور) . وينظر كذلك كذلك قرار محكمة استئناف ديالى في الدعوى ٢٢ / هـ / س / ٢٠٠٢ في ٢٩ /١ / ٢٠٠٢ وقرار محكمة بداءة بعقوبة في الدعوى ٢٥٧ / ب١ /٢٠٠٣ (قرارات غير منشورة) .

واذا كانت المحاكم ممنوعة من سماع الدعاوى المتعلقة بازالة التجاوزات الواقعة على اموال الدولة، فإن الجهة المتجاوز عليها لها الحق باقامة دعوى مستقلة ضد المتجاوز للمطالبة ببدل الأنتفاع أو اجر المثل اذا كان لذلك مسوغ قانوني ، هذا ما اكدته محكمة التمييز في احدى قراراتها الحديثة بالتجاوز على الترك النظامي حيث نص (لم تخول امانة بغداد صلاحية فرض بدل الأنتفاع عن التجاوز على الترك النظامي بحيث تكون المحاكم ممنوعة من سماع الدعاوى ذات الصلة في هذا الموضوع وإنما يكون للأمانة اعلاه حق اقامة دعوى مستقلة ضد المالك او المتجاوز حسب الأصول المقررة قانونا لغرض المطالبة ببدل الأنتفاع او اجر المثل اذا كان لذلك أي مسوغ قانوني)[١].

في مجال التجاوز على أراضي الدولة يمكن تقسيم المسؤولية القانونية الى مدنية وجزائية[٢]، فالمصالح تنظم في القانون المدني وتحمى في القانون الجزائي[٣]، ولإزالة التجاوزات على اراضي الدولة فقد ينص القانون على اقامة دعوى جزائية على المتجاوز والتي تعتبر وسيلة إجبار للأفراد على احترام اموال الدولة، فقد تفرض عقوبات على المتجاوز، لذا فقد ينص القانون على عقوبة جنائية كجزاء لمخالفة قرار اداري صادر من الأدارة بازالة ذلك التجاوز من خلال اقامة دعوى جزائية، والتي تعد احدى الوسائل لأجبار الأفراد الممتنعين عن تنفيذ القرار الأداري الصادر بمنع التجاوز[٤] وبذلك تنشأ المسؤولية الجزائية بحق الفرد والذي يعد فعله خرقاً لأمن واستقرار المجتمع مما

---

(١) ينظر قرار محكمة التمييز المرقم ٢٩٢٨ / م١ عقار /٢٠٠٢ الصادر في ٨ / صفر / ١٤٢٥ هـ ، (قرار غير منشور).

(٢) عدنان ابراهيم السرحان ود. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، المكتبة القانونية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٣٦١.

(٣) المصلحة القانونية: (هي كل رخصة او سلطة اداء يحميها القانون ويعترف بها ويخلق المساس بها حالة نزاع حقيقي حول الحقوق والواجبات) د. محسن عبدالحميد أفكيرين ، لقانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥ ، ص٥٣٦.

(٤) د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية- دراسة مقارنة، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٦ ، ص٩٥٠.

يوجب انزال العقاب الجنائي بحقه، وتكون العقوبة عادة تتناسب وخطورة جرمه على المجتمع ، وبذلك يمثل هذا العقاب زجراً للجاني وردعاً لغيره[١].

فقد بينت الفقرة (أولاً) من المادة (١١) من قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان، عقوبة المتجاوز على أراضي الدولة بأحد الأفعال المبينة في الفقرة أولاً من المادة (٤) سالفة الذكر،[٢] بالحبس مدة لا تقل عن سنة واحدة وبغرامة لا تقل عن ثلاث ملايين دينار ولا تزيد عن خمسة عشر مليون دينار عراقي، بالإضافة إلى رفع التجاوز على نفقة المتجاوز. أما إذا كان التجاوز هو إستعمال جميع أو جزء من شارع، رصيف، حديقة، متنزه أو أي مكان عام بصورة مؤقتة أو دائمة للمصلحة الخاصة، فإن العقوبة تكون أخف، وتتمثل بالغرامة التي لا تقل عن خمسمائة دينار ولا تزيد عن مليوني دينار. وفي حالة العود للتجاوز بالإستعمال تكون العقوبة هي الحبس لمدة ثلاث أشهر وغرامة مالية لا تقل عن ثلاث ملايين دينار ولا تزيد عن أربعة ملايين دينار، مع إزالة التجاوز على نفقة المتجاوز.

و قد عد المشرع في إقليم كوردستان صفة المتجاوز ظرفاً مشدداً إذا كان موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة أو أحد منتسبي قوى الأمن الداخلي أو القوات المسلحة، وإستغل صفته في إرتكاب التجاوز أو سهل ذلك لغيره.[٣]

الـــخـــاتـــمـــة

بعد ان انتهينا من هذه الدراسة توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات، وهي:

النتائج

١- تقسم أراضي الدولة في العراق إلى خمسة أنواع هي: الأراضي المملوكة والأراضي الأميرية والأراضي الموقوفة والأراضي المتروكة والأراضي الموات.

---

[١] عدنان ابراهيم السرحان ود. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، المكتبة القانونية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٣٦١.

[٢] للمزيد من التفاصيل ينظر المبحث الأول من هذه الدراسة.

[٣] المادة (١١) الفقرة خامساً، قانون منع وإزالة التجاوز في إقليم كوردستان رقم (٣) لسنة ٢٠١٨.

٢- إن الوسائل التي منحها المشرع للدولة للمحافظة على أراضيها تتمثل بإجرائيين هما، وقف الأعمال المتجاوزة، وإزالة البناء المتجاوز.

٣- يعتبر وقف الأعمال المتجاوزة من الإجراءات التحفظية السلبية والتي تثبت الحال على ما هو عليه، حيث أن الغاية منه هو إيقاف المخالف من الإستمرار في أعمال التجاوز على أراضي الدولة مما يتعذر معه تدارك آثار هذا التجاوز، وذلك لحين البت في التجاوزات القائمة بالفعل.

٤- أوجب المشرع الكوردستاني رئيس الوحدة الإدارية، ورئيس البلدية ورؤساء الدوائر المعنية التي قد تجاوز الباني على أراضيها، القيام بمراقبة أراضي الدولة وذلك من خلال مراقبين لغرض المحافظة على أراضي الدولة من التجاوز عليها وكذلك إزالة الأبنية والمنشآت المبنية على هذه الأراضي.

٥- يتمثل الواجب الملقى على رئيس البلدية بتوجيه إنذار خطي إلى الشخص المتجاوز وإعلامه بضرورة إزالة التجاوز خلال مدة (٢٤) ساعة من وقت تبليغه بقرار الإدارة وذلك إذا كان المتجاوز جهة معلومة وليس مجهولة. أما إذا كانت شخصية المتجاوز مجهولة فإن على المراقب تعليق ورقة الإنذار في محل التجاوز أو الكتابة عليه بإزالة التجاوز خلال (٢٤) ساعة. وبالإضافة إلى ذلك فإنه على رئيس الوحدة الإدارية إشعار الدائرة أو رئاسة الادعاء العام بالتجاوزات الواقعة.

٦- يؤدي إمتناع المتجاوز عن إزالة التجاوز إختيارياً إلى تخويل الإدارة باللجوء إلى التنفيذ الجبري وذلك من خلال إصدار أمر إداري من رئيس الوحدة الإدارية يقضي بإزالة التجاوز بالتنسيق مع البلدية والدائرة المختصة، وذلك خلال (٤٨) من وقت إنذار المتجاوز أو تعليق الإنذار في محل التجاوز.

٧- تنهض المسؤولية القانونية على المتجاوز على أراضي الدولة بنوعيها المدنية والجزائية.

٨- تكون عقوبة المتجاوز على أراضي الدولة متراوحة بين الحبس أو الغرامة في البعض من القوانين، والحبس والغرامة في قوانين أخرى.

التوصيات

١- ندعو المشرع في إقليم كوردستان أن يضيف مادة جديدة إلى قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة، يتطرق فيها إلى وقف الأعمال المتجاوزة بإعتباره أحد التدابير المتخذة لمعالجة مشكلة التجاوز على أراضي الدولة.

٢- نقترح على المشرع الكوردستاني إضافة مادة جديدة إلى قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة رقم (٣) لسنة ٢٠١٨، يحدد فيها حكم المتجاوز الباني بحسن نية على أراضي الدولة ويتبنى فيها ما أقره القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، من أحكام في المادة (١١٢٠).

قائمة المصادر

أ. الكتب

١. د. أحمد مرجان السيد، ترخيص أعمال البناء والهدم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
٢. د.احمد فراج حسين، الملكية ونظرية العقد في الشريعة الاسلامية، دارالجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005.
٣. إبراهيم أنيس، عبد الحليم منتصر ،عطية الصوالحي و محمد خلف الله أحمد، المعجم الوسيط، ط٤، المجلد ١، مكتبة الشروق الدولية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٤. أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي، جمهرة اللغة، الطبعة الأولى، ج٢، دار العلم للملايين – بيروت،١٩٨٧.
٥. ابن منظور ، لسان العرب ، المجلد التاسع ، دار صادر، بيروت ، ١٩٥٦.
٦. د. حسن محمد الرفاعي، عقود استثمار الاراضي الزراعية بين الشريعة والقانون، ط١، مؤسسة الناشرون، بيروت،٢٠٠٥.
٧. خولة كريم كوثر، التجاوزات على ضوابط وقوانين البناء وأثرها على البيئة الحضرية في مدينة بغداد، بحث منشور في المجلة العراقية للهندسة المعمارية، الجامعة التكنلوجية، المجلد (٣١)، العدد (٣)، لسنة ٢٠١٥
٨. د. درع حماد عبد، الحقوق العينية الاصلية (حق الملكية والحقوق المتفرعة عنها)، ط١، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٨.
٩. د. رضا عبد الحليم عبد المجيد، الجوانب القانونية للبناء العشوائي على الأرض الزراعية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
١٠. د. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة للقرارات الادارية- دراسة مقارنة، ط٤، دار الفكر العربي ، القاهرة، ١٩٧٦ .
١١. شاكر ناصر حيدر، أحكام الاراضي والموال غير المنقولة، المحاضرات التي ألقيت على طلبة الصف المنتهي من كلية الحقوق ومعهد العلوم العالية، مطبعة المعارف، بغداد، 1941 - 1942.
١٢. د. عبد الرزاق احمد السنهوري ، حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء أو الأموال، ج٨ ، ١٩٦٧.
١٣. د. عصمت عالمجيد بكر، المدخل لدراسة القانوني (في العهدين العثماني والجمهوري التركي)، ط١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠١٢.

١٤. عدنان ابراهيم السرحان ود. نوري حمد خاطر ، شرح القانون المدني ، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات)، المكتبة القانونية، القاهرة، ٢٠٠٠.
١٥. لويس معلوف ، المنجد في اللغة ، المكتبة الشرقية ، بيروت، د. س.
١٦. محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، دار الرسالة، الكويت، ١٩٨٣.
١٧. د. محمد شتا ابو سعد، اصول المسؤولية التقصيرية في قانون المعاملات المدنية الأسلامي السوداني ، ط١، جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨٤.
١٨. محمد طه البشير و د .غني حسون طه، الحقوق العينية الاصلية – الحقوق العينية التبعية، دار الكتب للطباعة والنشر، جامعة الموصل،1982.
١٩. د. محمد على عثمان الفقي، الوجيز في شرح أحكام القانون الزراعي طبقاً لحدث التعديلات التشريعية، الطبعة الاولى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
٢٠. د. محمد زهير جرانة، حق الدولة والأفراد على الأموال العامة ، مطبعة الأعتماد ،القاهرة، ١٩٤٣.
٢١. مصطفى مجيد، احكام تسجيل العقار في الطابو، ط١، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٨.
٢٢. مصطفى مجيد، شرح قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 ، ج١، مطبعة الارشاد، بغداد، ١٩٧٣.
٢٣. مصطفى مجيد، أحكام إنتقال حق التصرف، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١١.
٢٤. د. محسن عبدالحميد أفكيرين ، لقانون الدولي العام، دار النهضة العربية ، القاهرة، ٢٠٠٥.
٢٥. د. منذر الفضل، الوسيط في شرح القانون المدني، ط١، دار ئاراس للطباعة والنشر، اربيل، ٢٠٠٦.

ب. رسائل الماجستير

١. حسيب صالح اسماعيل، البناء غير القانوني على الاراضي الزراعية – دراسة مقارنة، رسالة ماجستر - كلية القانون والسياسة في جامعة صلاح الدين، أربيل-العراق، ٢٠٠٠.
٢. فرج مصطفى الصرفندي، استراتيجيات تطوير المناطق العشوائية في محافظات غزة، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الهندسة، الجامعة الاسلامية غزة، ٢٠١١.
٣. محمود المظفر، احياء الارض الموات وعلاقتها بالإقطاع ، رسالة ماجستير، جامعة بغداد ، معهد الدراسات الاسلامية ، ١٩٦٩،
٤. لقمان ثابت السامرائي ، الغصب في الشريعة الأسلامية والقانون المدني العراقي ، رسالة مقدمة الى المعهد القضائي وهي جزء من متطلبات الدراسات القانونية المتخصصة العليا (القسم المدني)، ١٩٩٨ .

ج. البحوث المنشورة

١. د. حيدر وهاب عبود، د. محمد علي صاحب و تبارك عبدالحسين محمد، تخصيص الاراضي لأغراض المشاريع السكنية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية و السياسية ،المجلد ١، العدد ٤٤، ج. ٢ (٣١ /آذار ٢٠٢٠).
٢. د. سحر حيال غانم و مها رمزي محمد علي، النظام القانوني لتمليك العقارات المتجاوز عليها العراق أنموزجاً، مجلة الرافيدين للحقوق، المجلد (٢٠)، العدد (٧٢)، السنة (٢٢).
٣. مركز المعلومات الوطني الفلسطيني-وفا، نظام ملكية الأراضي في العهد العثماني، مقال منشور ومتاح على الموقع اللكتروني https://info.wafa.ps/ar_page.aspx ، تاريخ الزيارة ٢٠٢٠/١٢/٣٠.

د. نصوص القوانين

١. قانون تمليك الأراضي المتجاوز عليها الداخلة في حدود البلديات رقم (٣) لسنة ٢٠١٩.
٢. قانون منع و إزالة التجاوز على أراضي الدولة في إقليم كوردستان رقم (٣) لسنة ٢٠١٨..
٣. قانون منع وإزالة التجاوز على أراضي الدولة رقم (٣) لسنة ٢٠١٨.

٤. قانون البناء المصري رقم١١٩، لسنة ٢٠٠٨ المعدل.
٥. القانون ادارة الاوقاف العراقي المرقم (٤٠) لسنة ١٩٩٩.
٦. قانون الإصلاح الزراعي العراقي رقم ١١٧ لسنة ١٩٧٠.
٧. قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١.
٨. قانون توحيد أصناف أراضي الدولة رقم (٥٣) لسنة ١٩٧٦.
٩. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
١٠. قانون رقم ٣٢ لسنة ٢٠٠٧ قانون التعديل الاول لتطبيق قانون تنظيم الملكية الزراعية في كوردستان العراق رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥.
١١. قانون الملكية العقارية اللبناني رقم ٣٣٣٩ - صادر في ١٩٣٠/١١/١٢.

ه. القرارات القضائية

١. القرار رقم ١٥٤ لسنة ٢٠٠١ صادر عن مجلس قيادة الثورة المنحل منشور في التشريعات ذات العلاقة بعمل دوائر البلديات.
٢. قرار محكمة التمييز المرقم ٧١٢ / م٢ / ٢٠٠٣ و ٣٦٦ / م٢ / ٢٠٠٣ (قرار غير منشور).
٣. قرار محكمة التمييز المرقم 45 هيئة عامة – أولى 1977 في 1978 / 4 / 22 ، منشور في مجلة الحقوقي، العددين الثالث والرابع، السنة العاشرة، 1978 .
٤. قرار محكمة التمييز المرقم ٣٠٥ /م١٩٨٢/٢ ، منشور في مجلة مجموعة الأحكام العدلية ، ع٢ ، س١٣ ، السنة ١٩٨٢.
٥. قرار محكمة التمييز المرقم ٤٢ /م٢ /٨٢-٨٣ مشار اليه في كتاب المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز / قسم القانون المدني.
٦. قرار محكمة التمييز بالرقم ٤٧ / س/٦٩ في ١٩٦٩/٢/٢٩ منشور في كتاب قضاء محكمة التمييز /المجلد السادس.
٧. قرار محكمة التمييز المرقم ٦٠٤/١٥ /حقوقية / ٦٥ في ١٩٦٥/٤/٢٧ مشار اليه في كتاب المباديء القانونية في قضاء محكمة التمييز ، قسم القانون المدني.
٨. قرار محكمة التمييز بالدعوى ٦١٥ / م١عقار / ٢٠٠٢ , (قرار غير منشور) .
٩. قرار محكمة استئناف ديالى في الدعوى ٢٢ / هـ / س / ٢٠٠٢ في ٢٩ /١ / ٢٠٠٢ .
قرار محكمة بداءة بعقوبة في الدعوى ٢٥٧ / ب١ /٢٠٠٣ (قرارات غير منشورة)