

الحالة الأولى

- 1- النصوص القانونية في القوانين والقرارات النافذة التي يمكن اللجوء إليها في الحالة الأولى :
 - أ- المادة (428) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 ((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين من دخل محل مسكوناً أو مُعد للسكن أو أحد ملحقاته وكان ذلك بدون رضاه)) .
 - ب- قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم 36 لسنة 1994 ((يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات أو بالحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كل من سكن من غير إذن أو عقد مسبق داراً أو شقة تعود للغير)) .
 - ت- المادة (197) من القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 ((المغمصوب إن كان عقاراً يلزم الغاصب رده إلى صاحبه مع أجر المثل وإذا أتلّف العقار أو طرأ على قيمته نقص ولو بدون تعدٍ من الغاصب لزمه الضمان)) .
 - ث- المادة (1-187) إذا هدم أحد عقار غيره بدون حق فلصاحب العقار الخيار إن شاء ترك أنقاضه للهادم وضمنه قيمته مبنياً مع التعويض عن الأضرار الأخرى وإن شاء حط من قيمته مبنياً قيمة الأنقاض وأخذ هو الأنقاض وضمنه القيمة الباقية مع التعويض عن الأضرار الأخرى .
 - 2- للعائلة النازحة الخيار باللجوء إلى المحاكم المدنية أو الجزائية وفق المواد المذكورة أعلاه وحسب التفصيل الآتي :
 - أ- تسجيل شكوى أمام محكمة التحقيق المختصة وطلب اتخاذ الإجراءات القانونية وفق أحكام المادة (428) في قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 إذا كان التعرض للعقار طارئاً وبسيطاً أو تحريك الشكوى وفق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل المرقم (36) لسنة 1994 وحسب قرار الإحالة فإن محكمة الجرح أو الجنايات هي المختصة في نظر الدعوى وبعد اكتساب الإدانة الدرجة القطعية بالحبس أو السجن يمكن مراجعة المحاكم المدنية للمطالبة بأجر المثل وقيمة الأضرار .
 - ب- لمالك الدار مراجعة المحاكم المدنية مباشرة وبالتحديد محكمة البداية المختصة لإقامة دعوى منع المعارضة وهي دعوى تقام على شاغل العقار الذي لا يملك سند قانوني في الإشغال وإنما هو غاصب وتقام ضده الدعوى وفق أحكام المادة (197) من القانون المدني لسنة 1951 واستناداً لنفس المادة يمكن للمالك مراجعة محكمة البداية المختصة لإلزام المتجاوز من دفع أجر مثل المدة التي قضاها في الدار . وعلى جميع الأحوال فإن كل تعد أو فعل ضار بالنفس من قتل أو جرح أو أي نوع من أنواع الإيذاء يلزم الفاعل فيها بالتعويض ولا يخل التعويض المدني إيقاع العقوبة الجزائية إذا ما توفرت أركانها .
- إن القرارات الصادرة بإلزام المتجاوز بأجر مثل المدة التي قضاها أو قيمة الضرر الذي أصاب العقار ينفذ أمام دوائر التنفيذ وفق أحكام قانون التنفيذ رقم (40) لسنة 1980 من المادة 9 منه .
- واقعياً في ظل الظروف الحالية (الأمنية والسياسية والإقتصادية) فإن نجاح وضمأن عودة مالك البيت إليه واستمرارية بقاءه يتطلب تظافر جهود السلطة التنفيذية عن طريق حث أجهزتها التنفيذية الأمنية (الشرطة والجيش) في تنفيذ ما يصدر من المحاكم وبشكل فوري مع استمرار تواجدها في المناطق الساخنة في بعض المدن التي يشكل التهجير فيها نسباً ملحوظة ومن جهة أخرى تعديل

القوانين المدنية والجزائية النافذة بما ينسجم والمرحلة الراهنة ، ذلك أن الأحداث التي أعقبت 2003/4/9 هي ليست حوادث عرضية وإنما هي شبيهة بالكوارث الطبيعية التي تتطلب تظافر جهود السلطة التنفيذية والتشريعية لصنع قوانين تخدم القضاء وتكون متوازنة في عقابها مع الأفعال الجرمية .

- إضافة إلى ذلك إشاعة الروح الوطنية عن طريق وسائل الإعلام وتحذير المواطنين من القيام بالتجاوزات وتقديم المكافآت المالية وحسب الصلاحيات الممنوحة للحكومة في حق الصرف وفق قانون الموزانة .

- جميع التحسينات التي يجريها المتجاوز غير ملزمة إلى صاحب العقار كونها مشيدات بنيت في مال الغير دون رضاه وصاحب الملك مخير في إلزام المتجاوز بإزالتها خاصة وإن أعمال الترميم والإضافة تتطلب إستحصال إجازات من قبل المؤسسات البلدية مما يعرض صاحب العقار إلى الغرامة نتيجة إجراء هذه التغييرات بدون إستحصال موافقة مسبقة أو إن صاحب الملك يقبل هذه التحسينات بقيمتها مستحقة القلع أي قيمتها مقلوعة وليست ثابتة .

هذه تصوراتنا عن الحالة الأولى .

القاضي
علاء جواد حميد

الحالة الثانية

إشغال أي عقار يتطلب أن يكون هناك سنداً قانونياً يمنح الشاغل حق الإنتفاع وهذا السند قد يكون بدون عوض بشرط قبول صاحب الملك أو يكون بعوض مثل عقود الإيجار وقد يكون تكليف مع إعطاء حق السكنى كعقود الحراسة والذي يمنح فيها المالك الحارس إشغال جزء أو كل العقار لغرض حراسته على أن يسلم عند الطلب . أما الإشغال دون هذه الحالات وبدون إستحصال موافقة من المالكين فإن ذلك غصب يعاقب عليه القانون وللمالك في هذه الحالة الخيار إما مراجعة محاكم التحقيق أو المحاكم المدنية ويمكن بيان ذلك بما يلي :-

1- تسجيل شكوى ضد العائلة المتجاوزة وفق أحكام المادة (428) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 والقرار رقم 36 لسنة 1994 التي تصل فيها

العقوبة وحسب معطيات التحقيق إلى السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات ، تكون محكمة الجنايات هي المختصة في نظر الدعوى كون العقوبة المفروضة على الفعل المرتكب السجن أكثر من خمس سنوات وبعد اكتساب قرار الإدانة الدرجة الباتة ، بإمكان صاحب الدار مراجعة المحاكم المدنية مستنداً في دعواه على الحكم الصادر بإدانة المتجاوز لإقامة دعوى منع المعارضة التي يطلب فيها من المحكمة إجبار المتجاوز على تسليمه الدار خالي من الشواغل مع تحميله كافة المصاريف . كذلك يطلب في دعوى أخرى أجور مثل المدة التي قضاها المتجاوز في الدار وقيمة الأضرار التي لحقت في الدار وفق الأحكام الواردة في المادة (197) في القانون المدني رقم (40) .

2- فعل العائلة المتجاوزة في تسببها فقدان الأثاث يحمل وجهان ، الوجه الأول إذا كانت قد تصرفت بالأثاث بعد التجاوز على الدار وكسر الأقفال والإستيلاء على الأثاث وبيعه فإن جزء من فعلها الخاص بالأثاث والأشياء التي تم التصرف فيها ينطبق مع أحكام المادتين (443 و 444) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وحسب الأحوال المفصلة بالمادتين ذلك أن الفعل الخاص ينطبق وأحكام المواد الخاصة بالسرقة لأن المتجاوز هنا ارتكب عدة جرائم فيها الإستيلاء على العقار وفيها التصرف بالأثاث والموجودات بعد كسر الأبواب والتسور . أما إذا كان الفقدان للأثاث ناتج عن الإهمال فللمتجاوز عليه تضمينه قيمة الأثاث المفقود وما لحق بالأثاث المتبقي من ضرر لأن استعمال هذه الأثاث لم يكن بإذن أو علم صاحبه وإنما جاء تجاوزاً وبدون وجه حق .

3- جريمة التهديد إذا كانت بالقول فإنها جنحة بإمكان صاحب الدار مراجعة محكمة التحقيق وتسجيل شكوى وفق أحكام المادة (432) وإذا كان التهديد بالقتل بإستخدام أسلحة فإن الجريمة تكون وفق المادة (430) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وهي جنائية تختص بها محكمة الجنايات ، أما إذا كان التهديد بهدف إلقاء الرعب بالإستعانة بعصابات منظمة يقع تنفيذه ضمن مشروع إرهابي منظم فردي أو جماعي فإن الغاصب هنا يكون مسؤول وفق أحكام قانون مكافحة الإرهاب رقم (13) لسنة 2005 واللجوء إلى هذا القانون تحدده الوقائع وينطبق متى ما كان التهجير يحمل الشكل الطائفي وتكون النية متجهة لإشعال فتنة طائفية أو يكون الهدف منه خلق عصابات منظمة تستند في تنفيذ جرائمها على مسائل التهجير ويكون من بين أفعالها الخطف والقتل . والحقيقة أن بعض المناطق الساخنة التي تكون مغلقة على طيف من أطراف المجتمع العراقي بعد ترحيل الآخرين وفق تهجير منظم يكون إيقاف الجناة وفق أحكام هذا القانون واجب ونتيجة حتمية لتطبيق هذا القانون .

هذه تصوراتنا عن الحالة الثانية ... مع التقدير

القاضي
علاء جواد حميد

الحالة الثالثة

أحكام البيع والإيجار تضمنها القانون المدني رقم 40 لسنة 51 وهي أحكام عامة .
أما بيع وإيجار العقار في الحالة المشار إليها فإنه يتطلب ما يلي :-

- 1- بيع العقار يجب أن يتم من قبل المالك الذي يملك سند ملكية باسمه أو له حق بموجب وكالة عامة مطلقة تمكنه من البيع والقبض . ولكي يكون عقد البيع صحيح يجب أن يسجل في دائرة التسجيل العقاري وفق أحكام الفقرة (2) من المادة 3 من قانون التسجيل العقاري رقم (23) لسنة 1971 وفي حالة عدم تسجيل البيع في دائرة التسجيل العقاري فإن عقد البيع يكون باطل وعلى ذلك فإن قيام شخص ببيع عقار لا يملكه يتعذر تصوره إلا في حالة قيام الشخص بتزوير مستمسكات رسمية خاصة بالمالك وادعائه بأنه مالك للعقار وفي هذه الحالة فإنه يعرض نفسه إلى العقوبات الواردة في المادة (289) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 .
- بيع العقارات بموجب عقود خارجية تعد باطلة ما لم تسجل في دائرة التسجيل العقاري بحضور البائع والمشتري أمام الموظف المسؤول في دائرة التسجيل العقاري أو من ينوب عنهم قانوناً.
- وزارة العدل باعتبار أن دائرة التسجيل العقاري إحدى دوائرها ، أصدرت إعاماً حجت بموجبه قبول الوكالة وإن كانت عامة ومطلقة في نقل ملكية العقارات خشية من القيام بالتزوير .
- يمكن لمشتري العقار بموجب عقد خارجي إذا استلم العقار وأجرى فيه تحسينات أن يقيم دعوى على البائع وفق أحكام قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 1189 لسنة 1977 أمام محكمة البداية .

- 2- إيجار العقار في الحالة الثالثة يخضع إلى قانون إيجار العقار رقم 87 لسنة 1979 وتعديلاته فقد نصت المادة (1) /أ منه على ((تسري أحكام القانون على العقارات المبنية المؤجرة لأغراض السكن للعراقيين الواقعة ضمن حدود أمانة بغداد والبلديات ويستثنى من هذه العقارات العقار المبني حديثاً)) .
- هذا الشئ متعلق بالعقار أما الشروط الخاصة بالمؤجر والذي يجب أن يكون مالك للعقار على وجه الإستغلال أو أنه يملك حصة لا تقل عن (51%) من مساحته العمومية . وإلا كان تصرفه موقوف على الإجازة أو يكون المؤجر مخول بموجب وكالة عامة أو خاصة تفوضه إجازة الدار.
- ولكي يضمن المستأجر (الشاغل للعقار) حق الإنتفاع في استغلال منفعة المأجور فيجب عليه أن يحمل مستند الإيجار أما العقد الشفوي فإن الإثبات فيه ضعيف .
- وعلى ما تم شرحه في أحكام البيع أو الإجازة فإن هناك صعوبة في استيعاب قيام شخص أجنبي عن المالك ليس لديه أي تخويل ببيع أو إيجار الدار موضوع بحث الحالة الثالثة وفي كل الأحوال فإن البيع أو الإيجار الصادر من شخص لا يملك الدار وليس لديه تخويل في البيع أو الإيجار ببيع الدار وإن بيعه أو إيجاره غير صحيح لا يلزم صاحب الدار وبإمكان من اشترى الدار أو أجره الرجوع على من باعه أو أجره بالبدل وفق مواد استحقاق الضمان الوارد ذكرها في القانون المدني رقم (40) لسنة 1951 .

لكل ما تقدم فإن عقد البيع أو الإيجار لا يسري على صاحب الدار وإنه أي (المالك) غير ملزم به للأسباب المذكورة آنفاً .

3- القتل وحده بدون الإقتران بظروف مشددة مقيدة بالعقوبة الواردة في المادة (405) من قانون العقوبات رقم (111) لسنة 1969 وهي جنائية وعقوبتها السجن المؤبد أما إذا وجد ظرف مشدد فإن الوصف القانوني يتغير وفق أحكام المادة (406) من نفس القانون والعقوبة فيها الإعدام أما إذا كان القتل مصحوباً بالتهديد والعنف ومقترناً بالأسباب الواردة في قانون مكافحة الإرهاب رقم (13) لسنة 2005 فإن القانون هنا هو قانون مكافحة الإرهاب .
أرى أن القانون الواجب التطبيق في هذه الحالة هو قانون مكافحة الإرهاب رقم (13) لسنة 2005 ذلك أن القتل والإستيلاء على الدار من قبل جماعة وهذا القتل مصحوباً بالتهديد والعنف وفي ظل ظروف وبيئة ينطبق عليه أحكام القانون المذكور آنفاً .

القاضي
علاء جواد حميد

الحالة الثامنة

عائلة هجرت تحت تهديد العنف، وباعت بيتها بنسبة عشرة بالمائة من قيمته الحقيقية لأنها كانت بامس الحاجة للخروج بسرعة من منطقة سكناهم.

بالنسبة الى هذا القسم من الحالة، فان بامكان العائلة تثبيت حالة التهجير بالاكراه والعنف وذلك بتسجيل شكوى ضد القائمين بهذا التهديد وفق قانون مكافحة الارهاب رقم 13 لسنة 2005 حيث ان العنف وفق هذه الحالة يمكن وضعه في اطار التهجير القسري الذي يعتمد على المذهبية او العرقية والذي اورده المشرع في نص القانون، اما الاضطرار والبيع للدار بنسبة عشرة بالمائة من قيمتها الحقيقية، فان البيع ابتداءا يجب ان يسجل في الدائرة المختصة بذلك وهي دائرة التسجيل العقاري لان الشكلية في التسجيل تقتضي ان يقوم مالك الدار بتسجيل العقار في دائرة التسجيل العقاري، وقبل التسجيل بامكان البائع الرجوع عن البيع على ان يتحمل قيمة الفرق بين البديلين وفق احكام قرار مجلس قيادة الثورة رقم 1198 لسنة 1977، اما اذا كانت حيازة العقار المباع تحت يد المشتري فبامكان المشتري هنا الزام صاحب العقار الاصيلي بتسجيله باسمه مستندا في ذلك الى دعواه وفق احكام نفس القرار المذكور انفا باسم البيع الحكمي.

اما الادعاء بان هناك غبن فاحش قد اصاب البائع نتيجة وجود ظروف قاهرة فان هذه الوقائع تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة المختصة (محكمة البداء) عند اقامتها من قبل المالك الاصيلي وبامكانه الطلب من المحكمة المختصة جلب اضرارة التحقيق المتعلقة بنزوحه نتيجة العنف المذبي او العرقي.

اما عن حق المشتري بتاجيره العقار المباع، فاذا كان مستندا على تخويل رسمي يمنحه حق التاجير او الانتفاع فان العقد صحيح اما اعتماد المشتري على العقد الخارجي المنظم بينه وبين المالك الاصيلي فان هذه العقود تقع باطللة لايمكن الاعتداد بها الا بعد التسجيل في دائرة التسجيل العقاري لان عقود البيع في العقارات هي عقود شكلية لا تستوفي نفاذها الا بعد تسجيلها في الدائرة المختصة كما اوضحت ذلك الفقرة ثانيا من المادة الثالثة من قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 حيث نصت (لا ينعقد التصرف العقاري الا بالتسجيل في دائرة التسجيل العقاري).

وعلى العموم فان معالجة وتدخل الدولة واجب في حفظ كرامة الاسرة العراقية وصيانة حقوقها ومن ضمنها حق الملكية وقد اعطى قانون الموازنة الفدرالية لسنة 2008 للسلطة التنفيذية صلاحية الصرف لمعالجة هذه الحالات الاستثنائية او اليعاز الى وزارة المهجرين والمهاجرين ببناء المجمعات السكنية على قطع الاراضي الممنوحة من الدولة الى الوزارة والتي مساحتها عشرون دونم في كل محافظة حسب كتاب الامانة العامة لمجلس الوزراء المعنون الى وزارة المهجرين والمهاجرين.

القاضي

علاء جواد حميد

الحالة التاسعة :

أن المسألة في الحقيقة تتضمن حالتان و ليس حالة واحدة الاولى منهما : مقتل (الزوج او الاب) و الثانية منهما : أختفاء (الزوج او الاب) اما عن كون العائلة الاخرى التي احتلت الدار بحجة ان منطقة سكانها الاصلية غير امنة فهذا العذر لا يبيح لهم الاعتداء على املاك الاخرين و البحث عن مصلحتهم لا يبرر لهم الاعتداء على الاخرين حيث نصت المادة السابعة من القانون المدني رقم 40 لسنة 1951 على أن من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان, و لشرح حالتي العائلة فسنفرد لكل منهما مبحثاً خاصاً كالآتي :-

حالة مقتل (الزوج او الاب):

لتنمك العائلة من اتخاذ الاجراءات القانونية عليها في هذه الحالة اتخاذ الاجراءات المناسبة لنقل ملكية العقار باسم وراثته و ذلك بالقيام بالخطوات الآتية: -

1. مراجعة محكمة الاحوال الشخصية في محل اقامة المتوفى الدائمي لاصدار القسم الشرعي أستناداً لحكم المادة 305 من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969.
2. لنقل ملكية العقار يجري الورثة معاملة تسجيل حق الملكية عند وفاة صاحبها باسم الورثة الشرعيين أستناداً لحكم المادة 186 من قانون التسجيل العقاري رقم 43 لسنة 1971 حيث يستند في تسجيل الارث الى قسم شرعي أستناداً لحكم المادة 187 من نفس القانون.
3. رفع دعوى منع معارضة امام محكمة البداية التي يقع العقار ضمن اختصاصها المكاني لمنع معارضة العائلة التي استولت على العقار و طلب اخلاءها العقار و دعوى اخرى للمطالبة باجر المثل عن المدة التي شغلت بها العقار كما لها الحق باقامة دعوى عن الاضرار التي لحقت بالعقار ان كان هنالك اضرار لحقت بالعقار.
4. بإمكان العائلة تحريك شكوى جزائية وفقاً لقرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم 36 لسنة 1994 الذي نص على أن (1). يعاقب بالسجن مدة لا تزيد على عشر سنوات او الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات كل من سكن من غير اذن او عقد مسبق داراً او شقة تعود للغير وتكون العقوبة السجن مدة لا تقل عن عشر سنوات اذا كانت الدار او الشقة تعود الى الدولة 2 - يلزم مرتكب الجريمة المذكورة في الفقرة (1) من هذا القرار اضافة الى العقوبة المقررة بضعف اجر المثل وبضعف قيمة الاضرار الناجمة عن سكن الدار او الشقة .

الحالة الثانية:

أن حالة الاختفاء تعني كون (الزوج او الاب) مفقود و هو في هذه الحالة ليس بميت فينعي ولا حياً فيرجى فان كان للمفقود وكيلاً لادارة اعماله فبإمكان الوكيل القيام بالخطوتين الثالثة و الرابعة من الحالة الاولى اعلاه و في حالة عدم وجود وكيل للمفقود فعلى عائلته القيام بالاجراءات الآتية:-

1. مراجعة محكمة الاحوال الشخصية لتقوم المحكمة بتعيين قيماً لادارة شؤونه أستناداً لاحكام المادة 88 من قانون رعاية القاصرين رقم 78 لسنة 1980 و بإمكان القيم القيام بالخطوتين الثالثة و الرابعة من الحالة الاولى اعلاه.
2. في حالة أستمرار حالة فقدان فبإمكان المحكمة ان تحكم بموت المفقود بعد مرور اربع سنوات على فقدانه او مرور سنتين اذا فقد في ظروف يغلب معها افتراض هلاكه أستناداً لاحكام المادة 93 من قانون رعاية القاصرين رقم 78 لسنة 1980 و في هذه الحالة تقوم عائلته باتخاذ الخطوات المشار اليها في الحالة الاولى باعتباره ميت حكماً.

