

قواعد التقاضي في قانون هيئة حل نزاعات الملكية

العقارية دراسة تحليلية للقانون رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦*

د. عمار سعدون الشهداني

مدرس قانون المرافعات المدنية

كلية الحقوق / جامعة الموصل

القدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين محمدا المبعوث رحمة للعالمين، وبعد:

فأننا نوضح مقدمة البحث من خلال النقاط الآتية:

أولاً: مدخل تعريفى بموضوع البحث:

تحتل الملكية العقارية مكانة مرموقة في نفوس الأشخاص لما يستفاد منها في أغراض عديدة لعل الإيواء (السكن) والمتاجرة من أهم تلك الفوائد الناجمة عنها، فضلا عن أن قيمتها النقدية العالية، وإن أهمية هذا النمط من الأموال لا يقتصر على الأشخاص فحسب وإنما يشمل الدولة كون الملكية العقارية تشكل بالنسبة إليها ركيزة من ركائز الثروة الوطنية، لهذا تهتم قوانين الدول بالملكية العقارية أيما اهتمام ولعل كثرة النصوص القانونية المتكفلة بتوفير الحماية القانونية لها من التعدي والانتهاك خير دليل على ذلك.

ويعد قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦ الصادر في ٢٠٠٦/١/٩ والمنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد (٤٠٨١) في ٢٠٠٦/٣/٦ احد تلك القوانين المتخصصة بالملكية العقارية.

أن من الصحيح القول أن قانون الهيئة يصنف على انه قانون خاص ومختلط في أن واحد، فهو قانون خاص لأنه تضمن أحكام خاصة لا تنطبق إلا على الوقائع التي حددها القانون وهو في بعض إحكامه على خلاف أحكام القواعد العامة، كما وان العمل بأي نص يتعارض مع إحكامه غير جائز، إلا فيما لم يرد بشأنه نص، وهو قانون مختلط لأنه احتوى على قواعد موضوعية وقواعد

* قبل للنشر في ٢٠٠٨/٤/٢٦

* أستلم البحث في ٢٠٠٨/٤/٢٤

إجرائية(شكلية) تسري إحكامها على التصرفات الواقعة على الملكية العقارية المشمولة بأحكام هذا القانون.

وبقدر تعلق الأمر بموضوع البحث فإننا سنسلط الضوء على قواعد التقاضي التي نص عليها قانون الهيئة من حيث تشكيل هيئة مختصة بنظر دعاوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه وبيان إجراءات التقاضي الواجبة الأتباع عند إقامة دعاوى الملكية العقارية لدى الهيئة وعند نظر اللجان القضائية فيها، وعند إصدار الحكم في موضوعها وطرق الطعن المقررة في هذا القانون.

ثانياً: أهداف البحث ونطاقه:

يهدف البحث إلى عرض قواعد التقاضي التي تضمنها قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية وتأصيلها وبيان مدى دقة التنظيم الوارد في هذا القانون من عدمه، دون الخوض في القواعد الموضوعية التي جاء بها قانون الهيئة لأنها خارج نطاق موضوع هذا البحث.

ثالثاً: منهجية البحث:

نعمد في منهجيتنا على أسلوب المنهج التحليلي والتقييم الذي يقوم على تحليل النصوص القانونية والآراء الفقهية ومناقشتها وترجيح السديد منها، فضلاً عن أننا سنعمد المنهج التطبيقي من خلال عرض القرارات التمييزية والآراء الاستشارية الصادرة عن الهيئة التمييزية التابعة للهيئة وبيان مدى تطابق المواقف القانونية والفقهية والقضائية من عدمه.

رابعاً: هيكلية البحث:

نتناول موضوع البحث بحسب الخطة الآتية:

المبحث الأول: الهيئة القضائية المختصة.

المبحث الثاني: إجراءات التقاضي.

المبحث الثالث: إصدار الحكم وطرق الطعن فيه.

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات.

البحث الأول

الهيئة القضائية المختصة

استحدث قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية هيئة قضائية للنظر في الدعاوى المشمولة بأحكامه والفصل فيها واخرج تلك الدعاوى من ولاية القضاء عملاً بالاستثناء الوارد في المادة (٣) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة

١٩٧٩ والمادة (٢٩) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩، فمما تتشكل الهيئة القضائية في قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية؟ وما هو اختصاصها القضائي؟
 أن الإجابة عن هذين السؤالين تقضي تقسيم المبحث إلى مطلبين نتناول في الأول تشكيل الهيئة القضائية، وفي الثاني نتناول اختصاصها القضائي وعلى النحو الآتي:-

المطلب الأول

تشكيل الهيئة القضائية

بحث قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية في تشكيل الهيئة القضائية المختصة بنظر دعاوى المشمولة بأحكامه إذ أناط^(١) باللجان القضائية مهمة النظر في دعاوى الملكية العقارية وحسمها، كما وأناط بالهيئة التمييزية مهمة النظر في الاعتراضات والطعون المتعلقة بالقرارات والأحكام الصادرة عن اللجان القضائية، عليه سنتناول تشكيل الهيئة القضائية في قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية من خلال دراسة تشكيل اللجان القضائية والهيئة التمييزية وذلك في الفرعين الآتيين:-

الفرع الأول

تشكيل اللجان القضائية

تتشكل اللجان القضائية الموكلة إليها مهمة النظر في دعاوى الملكية العقارية من ثلاثة أعضاء احدهم رئيس اللجنة، ويجب أن يكون قاضياً يعينه مجلس القضاء الأعلى، وإما العضوين الآخرين، فاحدهما مدير التسجيل العقاري او من ينوب عنه، وإما الآخر فيرشحه رئيس هيئة حل نزاعات الملكية العقارية من

(١) الفقرتين ثانياً وثالثاً من المادة (٢) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية رقم (٢) لسنة ٢٠٠٦.

الموظفين العاملين في الهيئة ولدية ممارسة في العمل القانوني او مهنة المحاماة مدة لأقل من عشر سنوات^(١).

أن من الصحيح القول أن اللجنة القضائية بموجب قانون الهيئة تعد جهة ذات اختصاص قضائي استثنائي مقتصر على دعاوى محددة قانوناً، وان تشكيل هيئات تختص بالنظر في دعاوى محددة خارج ولاية القضاء، يرجع لأسباب فنية تتطلب معرفة تفقدتها المحاكم العادية او لاختزاله إجراءات التقاضي او تبسيطها والتخفيف من النفقات القضائية عن كاهل الخصوم، ألا أن هذا التشكيل منتقد لما يحدثه من مساوئ للدولة والأفراد، فبالنسبة للدولة فإنه يؤدي إلى اهتزاز الثقة في القضاء العادي مما يضعف من هيبة الدولة ومن قوة القانون، وإما بالنسبة للأفراد فإنه يوقعهم بالخلط في الإجراءات الواجبة الأتباع او المواعيد المقررة لدى تلك الهيئات الاستثنائية مما سيؤدي حتماً إلى ضياع الحقوق او على الأقل إلى ضياع الوقت والجهد والمصاريف، فضلاً عن ذلك فإنه يقضي على فكرة المساواة بين المواطنين التي تدعو إلى خضوع الجميع لقضاء واحد^(٢).

وغني عن البيان أن قانون الهيئة أخذ بمبدأ تعدد الأعضاء في تشكيل اللجنة القضائية وحسناً فعل لأن هذا المبدأ يسعى إلى تحقيق العدالة عن طريق المداولة والمشاركة إذ يشترك في نظر الدعوى رئيس وعضوين مما يجعل العضو أكثر حرية في أبداء الرأي حول موضوع الدعوى، كما أن هذا المبدأ يحقق رقابة ذاتية تجعل من العضو قريباً على الآخرين، فضلاً عن أنه يتجاوز مأخذ مبدأ القاضي المنفرد من سهولة التأثير عليه سواء من جانب الحكومة ام من جانب الرأي العام ام من جانب الخصوم، وأنه قد يعرض مصالح الخصوم للخطر لاسيما إذا كان حديث التعيين او عديم الخبرة^(٣).

ونرى أن تبني مبدأ تعدد الأعضاء في تشكيل اللجنة القضائية المختصة بالنظر في الدعاوى المشمولة بأحكام قانون الهيئة فكرة جديدة بالتأييد (مع التحفظ

(١) المادة (٩) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٢) دفتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص ١٩٢-١٩٣.

(٣) د. احمد مسلم، أصول المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧، ص ٥٤؛ يذكر أن هناك انتقادات موجه لمبدأ تعدد الأعضاء منها انه يؤدي إلى توزيع المسؤولية على الجميع فلا يشعر الواحد منهم بعظمة المهمة المناط بهم، وأنه يؤدي إلى تأخير في إصدار الأحكام نظراً لكثرة التدقيقات والمداولات التي يجريها الأعضاء، فضلاً عن ذلك فإن تعدد الأعضاء يعد عبء إضافي على ميزانية الدولة لا مبرر له، وفي الوقت الذي يعاني الخصوم من البطء حسم الدعاوى من قبل القضاء بسبب قلة عدد القضاة، للمزيد راجع المصدر نفسه، ص ٥٤.

حول كيفية تسمية الأعضاء) بالنظر لطبيعة تلك الدعاوى، فضلا عن أن رأي الجماعة غالبا ما يكون هو الاصوب من رأي الواحد.

إلا أن الملاحظ على قانون الهيئة في تشكيل اللجان القضائية وتسمية أعضائها قد خرق مبدأ استقلال السلطة القضائية الذي يعد من المبادئ والأسس التي يقوم عليها النظام القضائي في التشريعات الحديثة^(١)، إذ جعل اثنين من أعضاء اللجنة من منتسبي السلطة التنفيذية، مما يفسح المجال للحكومة التدخل في عمل اللجنة من خلال التأثير على أعضائها لاسيما العضوين بالترغيب او التهيب او ممارسة الضغوط عليهم بصورة مباشرة او غير مباشرة، كما أن قانون الهيئة لم يكن موفقا في تسمية اللجنة القضائية، إذ تصح التسمية التي جاء بها لو كان الأعضاء من القضاة، إما وان غالبيتهم موظفين حكوميين لذا يفترض تسمية اللجنة باللجنة القانونية لان الفاصل المشترك بين أعضائها الثلاثة إنهم حملة شهادة البكالوريوس في القانون على اقل تقدير.

ونرى أنه إذا كان لابد من تشكيل هيئة تختص بنظر دعاوى الملكية العقارية فيستحسن أن تكون محكمة مختصة على غرار محكمة إيجار العقار، عليه نطلب تعديل المادة (٩) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:- (أولا: تشكل في مركز كل محافظة محكمة للنظر في دعاوى الملكية العقارية ثانيا: تتكون المحكمة من قضاة ثلاثة يعينهم مجلس القضاء الأعلى. ثالثا: يجوز تشكيل أكثر من محكمة في مركز المحافظة بناء على طلب من مجلس الوزراء وموافقة مجلس القضاء الأعلى).

الفرع الثاني

تشكيل الهيئة التمييزية

أن من الصحيح القول أن قانون الهيئة استحدث هيئة تمييزية مستقلة عن محكمة تمييز العراق يكون لها قول الفصل في دعاوى الملكية العقارية بمناسبة الطعن في الأحكام الصادرة في تلك الدعاوى من قبل اللجان القضائية.

وتتشكل الهيئة التمييزية التابعة لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية من سبعة أعضاء أصليين واثنين احتياط، يشترط فيهم أن يكونوا من القضاة ممن سبق لهم العمل القضائي في محكمة التمييز سواء أكانوا مستمرين في الخدمة ام من المحالين على التقاعد، ويرشح مجلس القضاء الأعلى خمسة منهم يكون احدهم

(٢) استأذنا الدكتور عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٠، ص ٤٤.

رئيس للهيئة التمييزية وآخر نائباً له، إما العضوان الباقيان فيتم ترشيحهما من قبل حكومة إقليم كردستان، إذ نصت المادة (١٧) من قانون الهيئة على أن ((تشكل الهيئة التمييزية من سبعة قضاة من الذين مارسوا العمل القضائي في محكمة التمييز يرشحهم مجلس القضاء الأعلى من المستمرين بالخدمة أو المتقاعدين يسمى احدهم رئيساً للهيئة التمييزية وآخر نائباً له على أن يتم ترشيح اثنين منهم من قبل حكومة إقليم كردستان وتكون هذه الهيئة مستقلة في قضائها عن محكمة التمييز كما يرشح عضوان احتياط يحلان محل من يتخلف أو يتغيب من أعضاء الهيئة التمييزية لأي سبب كان وفي حالة تغيب رئيس الهيئة التمييزية يحل نائبه محله))

مما تقدم يمكن القول إن قانون الهيئة اخذ بنظام التقاضي على درجة واحدة للنظر بدعوى الملكية العقارية وتجاهل فكرة التقاضي على درجتين ذلك انه قصر التقاضي أمام اللجان القضائية التابعة للهيئة حصراً ولم ينص على تشكيل محكمة او هيئة تختص بنظر الدعوى بعد إصدار اللجان القضائية الحكم فيها وحسناً فعل لان نظام التقاضي على درجتين او أكثر منتقد بسبب ما سيؤديه إلى البطء في إجراءات التقاضي ويزيد من النفقات القضائية ويعرض حقوق الخصوم للضياع نتيجة التأخر في حسم الدعوى، فضلاً عن أن التقاضي على درجتين او أكثر يؤدي إلى تضارب الأحكام القضائية^(١)، كما أن الواقع العملي يشهد أن التقاضي أمام محاكم الاستئناف بوصفها محاكم درجة ثانية أصبح أسلوباً للمماطلة والتسويف يلجأ إليه غالبية المحكوم عليهم بغية إطالة أمد النزاع وللإستفادة من الآثار المترتبة^(٢) عليه لاسيما وقف التنفيذ^(٣).

كما وتجدر الإشارة إلى أن قانون الهيئة كان موفقاً بإصراره على أن يكون أعضاء الهيئة التمييزية من القضاة الذين سبق لهم العمل القضائي في محكمة التمييز ذلك أن المعروف بان قضاة محكمة التمييز هم من قضاة الصنف الاول من صنوف القضاة الذين يتمتعون بالخبرة العالية والإلمام الكامل بمضامين القوانين وإبعاها السياسية والاقتصادية والاجتماعية وغيرها من الأبعاد، إلا أنه يؤخذ عليه انه أحدث ثغرة في تشكيل الهيئة التمييزية بان سمح للسلطة التنفيذية

(١) دنبيل إسماعيل عمر، الطعن بالاستئناف وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص ٤٨؛ ود محمد محمود إبراهيم، الوجيز في المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٧٤.

(٢) للإطلاع على آثار الطعن الاستئنافي، راجع احمد سمير الصوفي، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٣، ص ١٣٢.

(٣) المادة (١٩٤) من قانون المرافعات المدنية.

التدخل في عملها من خلال التأثير المباشر او غير المباشر على العضوين اللذين يتم ترشيحهم من قبل حكومة إقليم كردستان، وبهذه الثغرة جاءت تشكيلة الهيئة التمييزية لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية على خلاف مبدأ استقلال السلطة القضائية، وسدا لهذه الثغرة وتلافيا للنقد نقترح استبدال عبارة حكومة إقليم كردستان من نص المادة(١٧) من قانون الهيئة بعبارة السلطة القضائية لإقليم كردستان.

المطلب الثاني

الاختصاص القضائي النوعي للهيئة القضائية

حدد قانون الهيئة الاختصاص القضائي النوعي للجان القضائية والهيئة التمييزية، وفي هذا المطلب سنركز على الاختصاص النوعي للجان القضائية في فرع، والاختصاص النوعي للهيئة التمييزية في فرع آخر وعلى النحو الآتي:-

الفرع الأول

الاختصاص النوعي للجان القضائية

نصت المادة (٤) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية على انه ((تسري أحكام هذا القانون على المطالبات الواقعة على العقارات المشمولة به خلال الفترة من ١٧/ تموز / ١٩٦٨ ولغاية ٩/ نيسان / ٢٠٠٣ وتشمل ما يلي:-
أولاً: العقارات المصادرة والمحجوزة لأسباب سياسية او عرقية او على أساس الدين او المذهب او أي حالات أخرى تمت نتيجة لسياسات النظام السابق في التهجير العرقي والطائفي او القومي.
ثانياً: العقارات المستولى عليها بدون بدل او المستملكة بغبن فاحش او خلافا للإجراءات القانونية المتبعة للاستملاك ويستثنى من ذلك العقارات المستولى عليها على وفق قانون الإصلاح الزراعي وقضايا التعويض العيني والاستملاك لأغراض المنفعة العامة والتي استخدمت فعلاً للنفع العام.

ثالثاً: عقارات الدولة المخصصة بدون بدل أو بدل رمزي لأزلام النظام السابق)). كما ونصت المادة (٥) من قانون الهيئة على انه ((أولاً: تختص الهيئة بالنظر في الدعاوى المشمولة بأحكام هذا القانون.

ثانياً: على جميع المحاكم العراقية إحالة الدعاوى المشمولة بأحكام هذا القانون على اللجان القضائية في الهيئة ولغاية انتهاء مدة تقديم الطلبات.

ثالثاً: للجان القضائية في الهيئة التقدم على جميع المحاكم العراقية فيما يتعلق بولايتها على الدعاوى المشمولة بأحكام هذا القانون)).

مما تقدم يتضح أن الدعاوى التي تختص اللجان القضائية في هيئة حل نزاعات الملكية العقارية بنظرها هي دعاوى الأموال العقارية، والتي جرى عليها معاملات أو تصرفات مخالفة للقانون من مصادرة و حجز و استيلاء واستملاك وتخصيص لأغراض شخصية خلال الفترة المشار إليها في المادة (٤) أعلاه، وقد الزم قانون الهيئة القضاء بإحالة هذه الدعاوى إذا أقيمت إمامه إلى اللجان القضائية للنظر فيها حسب الاختصاص النوعي، وللجان القضائية التقدم على جميع المحاكم العراقية فيما يتعلق بولايتها على الدعاوى المشمولة بأحكام هذا القانون، إلا إن قانون الهيئة لم يكن موففاً في حصر الاختصاص النوعي للجان القضائية بدعاوى الملكية العقارية، فإذا كان الأمر يقتضي وجود هيئة خاصة تختص بنظر دعاوى ناجمة عن سياسات أو تصرفات لا مسوؤله استثناءً من ولاية المحاكم، فإن العدالة تقتضي شمول الأموال المنقولة وغير المنقولة ودون الاقتصار على الأموال العقارية وإهدار آثار تلك التصرفات.

كما ويلاحظ أن قانون الهيئة استعمل مصطلح المطالبات ومفردها مطالبة، والتي يقصد بها المطالبة القضائية وهي الأجراء الذي يستعمل به الشخص حقه (الدعوى) ضد شخص معين للحصول على حكم لصالحه^(١)، وأنه لم يكن موففاً في استعماله، وذلك لعدم دقته إذ أن إجراء إقامة الدعوى يعد من أولى إجراءات التقاضي، كما أن مصطلح المطالبة قلما يستعمل للتعبير عن الطلب من القضاء توفير الحماية القضائية، وأن مصطلح الدعوى هو الأدق في التعبير عما يقصده القانون ذلك أن الدعوى هي طلب شخص حقه من آخر أمام القضاء^(٢)، فضلاً عن أن مصطلح الدعوى أكثر شيوعاً في التشريع والفقهاء والقضاء العراقي، لذا نقترح استبدال مصطلح المطالبات بمصطلح الدعاوى في نص المادة (٤) من قانون الهيئة.

(١) استأذنا الدكتور عباس العبودي، المصدر السابق، ص ١٩٦.

(٢) المادة (٢) من قانون المرافعات المدنية.

كما وتجدر الإشارة إلى أن صياغة المادة في أعلاه جاءت مفتقدة إلى مقومات خاصة العمومية والتجريد التي يجب أن تتمتع وتتصف بها أية قاعدة قانونية، ذلك أن النص اهتم بالأحوال التفصيلية والاعتبارات الخاصة بواقعة محددة، بينما تتطلب خاصية العمومية والتجريد أن يسمو حكم المادة (٤) على التفصيلات، وان يعتد بالأحوال والاعتبارات الرئيسة بين مجموع الوقائع بحيث يستوعب فروضا واحتمالات لأتقبل الحصر سواء ما كان منها قائما وقت صدورها ام ما يستجد منها في المستقبل^(١)، علية نطلب إلغاء النص الحالي للمادة (٤) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص الجديد بالشكل الأتي(تسري أحكام هذا القانون على الأموال التي أجريت عليها الحكومة تصرفات او معاملات غير مشروعه او مخالفة للقوانين او الناجمة عن استغلال للسلطة).

الفرع الثاني

الاختصاص النوعي للهيئة التمييزية

نصت المادة (١٩) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية على انه ((تختص الهيئة التمييزية بالنظر في الطلبات الآتية: ا- الطعون المتعلقة في القرارات والأحكام الصادرة من اللجان القضائية. ب- نقل الدعوى من لجنة إلى اخرى. ت- تحي رئيس اللجنة القضائية. ث- رد القضاة. ج- إعطاء الرأي الاستشاري).

يتضح مما تقدم أن الهيئة التمييزية التابعة لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية تعد في حدود اختصاصها بمثابة محكمة تمييز، وانسجاما مع القواعد العامة فقد أوكل إليها قانون الهيئة مهمة التدقيق والرقابة على تطبيق اللجان القضائية للقانون في الأحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الملكية العقارية، كما أوكل إليها مهمة التحقق من ضمان نزاهة القضاة العاملين في اللجان القضائية والهيئة التمييزية وحيادهم، فضلا عن أن قانون الهيئة استحدث اختصاصاً لم تعهده القواعد العامة للنقاضي إذ خص الهيئة التمييزية بمهام إعطاء الرأي الاستشاري.

وفيما يتعلق باختصاص الهيئة التمييزية في التدقيق والرقابة على التطبيق السليم للجان القضائية للقانون، فقد اختصت الهيئة التمييزية النظر في الطعون المقدمة في الأحكام والقرارات الصادرة في دعاوى الملكية العقارية، فهي - أحكام

(١) د - عبد الباقي البكري وزهير البشير، المدخل لدراسة القانون، دار الكتب للطباعة والنشر، بغداد، ١٩٨٩، ص ٣٩

وقرارات اللجان القضائية - ليست بآته، وإنما تقبل الطعن فيها بطرق الطعن التي أجازها قانون الهيئة ومنها الطعن بطريق التمييز.

ونرى أن قانون الهيئة كان موفقا في هذا الاتجاه، إذا لم يجعل الأحكام والقرارات بآته؟ لأتقبل الطعن، لأنها أحكام وقرارات صادرة من بشر يخطأ ويصيب، ومن العدل تكليف جهة أو هيئة قضائية عليا تختص اختصاصا نوعيا بتدقيق ومراجعة تلك الأحكام والقرارات.

وفيما يتعلق بصيانة قضاء هيئة حل نزاعات الملكية العقارية من الإساءة والاستغلال وضمان نزاهة أعضائها والتأكد من حيادهم، فقد خص قانون الهيئة النظر في طلبات نقل الدعوى من لجنة قضائية إلى أخرى وطلبات تنحي رئيس اللجنة القضائية سواء كان التنحي وجوبي أم جوازي وطلبات رد القضية بما فيهم قضاة الهيئة التمييزية، وجعل هذه المسائل من صلب الاختصاص النوعي للهيئة التمييزية.

وغني عن البيان أن هذه المسائل منصوص عليها في القواعد العامة للتقاضي^(١)، والتي يجوز الاستناد إليها والأخذ بأحكامها في دعاوى الملكية العقارية، وان الإشارة إليها في قانون الهيئة^(٢) تأتي من قبيل التأكيد عليها والتعظيم من شأنها، وحسنا فعل المشرع ذلك لأنه مهما كان حسن خلق القاضي والثقة في نزاهته وعلمه، فقد يحدث (بل ومن المتوقع حدوث) ما يخدش في نزاهة القضاء أو يزعزع الثقة في إحكامه بالنظر إلى طبيعة تلك الدعاوى والقيمة النقدية العالية للعقارات موضوعها، إلا أن قانون الهيئة لم يكن موفقا في تحديد اختصاص الهيئة التمييزية النظر في طلب تنحي رئيس اللجنة القضائية حصرا دون بقية الأعضاء، وكان الأفضل مد نطاق اختصاصها بحيث يشمل النظر في طلب تنحي جميع أعضاء اللجنة القضائية لاسيما وان الهيئة التمييزية عدت عضوي اللجنة بمنزلة القاضي إذ جاء في رأيها^(٣) الاستشاري بان (لا يجوز لعضو اللجنة أن يكون خبيراً في الدعوى الذي هو عضو في اللجنة التي تنظرها لان صفتي القاضي والخبير لا يجتمعان وبناء عليه لا يجوز له أن يتولى نظر الدعوى وتكون حيادية عضو اللجنة موضع شك وان القرارات والإجراءات المتخذة من قبل اللجنة تعدّ باطلة وغير قانونية وهذا ما نصت عليه الفقرات (٥) من المادة (٩١) والمادة (٩٢) و(٣) من المادة (٩٣) من قانون المرافعات ولا يحق لعضو

(١) راجع المواد (٩١ - ٩٧) من قانون المرافعات المدنية.

(٢) المادة (٢٥) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٣) الرأي الاستشاري للهيئة التمييزية المرقم (١٨/رأي/٢٠٠٧) الصادر في ٢٢/٤/٢٠٠٧،

غير منشور

اللجنة الاشتراك في الدعاوى التي كان خبيراً فيها وبعد ذلك من قبيل الأخطاء الجوهرية الفاحشة)، لذا نطلب تعديل الفقرة (ت) من المادة (١٩) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي (تنحي رئيس وأعضاء اللجان القضائية). كما ويلاحظ أن قانون الهيئة لم يصب جادة الصواب في إعطاء الاختصاص للهيئة التمييزية ببيان الرأي الاستشاري للجان القضائية قبل حسم الدعوى، لأن ذلك يعد من قبيل الإفتاء ومعرفة رأي الهيئة التمييزية قبل الأوان مما يجعل نتيجة الدعوى معلومة مسبقاً ويحبط جهد الخصم في الدفاع^(١)، ويخرج القاضي عن الحياد ويدفعه إلى التمسك بل وإلى التعصب لرأيه السابق ولو خالف في ذلك حسن تطبيق القانون وتحقيق العدالة^(٢)، كما إن إعطاء الرأي من قبل الهيئة التمييزية وإن وصف بأنه استشاري غير ملزم، فإنه يتعارض مع حرية القاضي في تكوين قناعته التي تبنى على ضوء الأدلة الثابتة والتحقيقات التي تجريها المحكمة^(٣)، كما ونرى أن هذا الرأي سيكون ملزماً من الناحية الأدبية (المعنوية) للجان القضائية بالنظر لمكانة السادة أعضاء الهيئة التمييزية في نفوس أعضاء اللجان القضائية، وما يتمتع به قضاة الهيئة التمييزية من خبره وكفاءة علمية وعملية عاليتين، فضلاً عن ذلك فإن هذا الموقف يتعارض مع القواعد العامة للنقاضي التي توجب رد القاضي إذا كان قد أبدى رأياً في الدعوى قبل الأوان^(٤)، أو تنحيه عن نظر الدعوى إذا كان قد أفتى لأحد الخصوم^(٥).

المبحث الثاني

إجراءات التقاضي

لم يكتف قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية باستحداث هيئة قضائية للنظر في الدعاوى المشمولة بأحكامه، وإنما استلزم إجراءات جديدة يجب مراعاتها عند إقامة دعوى الملكية العقارية والنظر فيها إلى جانب الإجراءات التي تتطلبها القواعد العامة للنقاضي. في هذا المبحث سنتناول إجراءات إقامة دعوى الملكية العقارية والنظر فيها والفصل في موضوعها وذلك في المطلبين الآتيين:

(١) مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، ط ١، بغداد، ٢٠٠٥، ص ١٦٠.

(٢) د.إدم وهيب الندوي، المرافعات المدنية، جامعة بغداد، بغداد، ١٩٨٨، ص ٤٧.

(٣) د. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج ١، النظام القضائي، مطبعة البخاري، مصر، بلا سنة الطبع، ص ٢٣٧.

(٤) المادة (٣/٩٣) من قانون المرافعات المدنية.

(٥) المادة (٥/٩١) من قانون المرافعات المدنية.

المطلب الأول

إجراءات إقامة دعوى الملكية العقارية

بينت المادة (٧) من قانون الهيئة الإجراءات الواجبة الأتباع عند مراجعة فروع الهيئة لغرض إقامة دعوى الملكية العقارية، إذ تبدأ الإجراءات بتقديم دعوى (طلب) من المدعي أو من ينوب عنه قانونا والمتمثل بتدوين دعواه في الاستمارة المعدة مسبقا من قبل الهيئة^(١).

أن من الصحيح القول أن قانون الهيئة أجاز لأحد الورثة إقامة دعوى إعادة عقار مورثه، وعد الوارث الذي أقام الدعوى باسمه نائب قانوني عن بقية الورثة^(٢)، كما أجاز تقديم عريضة الدعوى (الاستمارة) إلى أي فرع من فروع التابعة للهيئة والموجودة في عموم البلاد وخارجه^(٣)،

فإذا كان الفرع غير مختص اختصاصا مكانيا فعليه إحالة العريضة إلى الفرع المختص اختصاصا مكانيا، والذي يراعي في تحديده (الاختصاص المكاني) الموقع الجغرافي للعقار موضوع الدعوى^(٤)، إما أن كان الفرع مختصا فعليه استكمال إجراءات إقامة الدعوى.

وغني عن البيان أن قانون الهيئة رتب على استيفاء عريضة الدعوى الشروط الواردة في الاستمارة^(٥)، قيام الفرع مفاتحة دائرة التسجيل العقاري المختصة بغية تزويده باستشهاد (تقرير) مفصل عن المعاملات (التصرفات) التي جرت على العقار موضوع الدعوى^(٦)، كما رتب على ورود الاستشهاد (التقرير) من دائرة التسجيل العقاري المختصة تسجيل عريضة الدعوى في سجل الطلبات، وفتح اضبارة خاصة بالمدعي الذي يعطى وثيقة تسمى وصل تسلّم يؤيد تسلّم الفرع لعريضة المدعي ومستنداته^(٧)، وبعدها يقوم الفرع بتبليغ المدعي عليه بموضوع الدعوى للإجابة على وفق استمارة خاصة معدة لهذا الغرض من قبل

(١) الفقرة (١) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٢) المادة (١٦) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٣) المادة (٣٠) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٤) الفقرة (٢) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٥) الفقرة (٣) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٦) الفقرة (٤) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٧) الفقرة (٥٩) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

الهيئة تسمى استمارة إجابة الدعوى، خلال مدة أقصاها خمسة عشر يوماً ابتداءً من اليوم التالي لتبليغه أو عده مبلغاً^(١)، ويغني تبليغ احد الورثة عن تبليغ البقية^(٢). وفي هذا السياق يذكر أن تعليمات تسهيل تنفيذ قانون الهيئة أوجبت^(٣) على فروع الهيئة تشكيل لجنة تسمى لجنة التدقيق مهامها تدقيق الدعاوى من جميع النواحي والتأكد من مدى استكمال الإجراءات قبل أحالتها إلى اللجنة القضائية، وإعداد ملخص عنها وإبداء الرأي القانوني فيها بما ينطبق وأحكام القانون، وبعد انتهاء لجنة التدقيق من عملها، تحال عريضة الدعوى إلى اللجنة القضائية التابعة للفرع للنظر فيها^(٤)، تعيين موعد للمرافعة وأجراء التبليغات^(٥) طبقاً للقواعد العامة للتقاضي^(٦).

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الهيئة الزم الفرع إدخال عريضة الدعوى والمعلومات الواردة فيها وورقة تبليغ المدعى عليه واستمارة الإجابة قبل إحالة عريضة الدعوى إلى اللجنة القضائية، فضلاً عن إدخال محتويات اضبارة الدعوى بعد صدور حكم فيها من قبل اللجنة القضائية إلى الحاسبة الالكترونية، على أن ترسل النسخة الالكترونية لتلك البيانات إلى قسم الحاسبة المركزي في المقر العام للهيئة الكائن في بغداد^(٧)، كما والزم رئيس اللجنة القضائية وضع إشارة عدم التصرف على قيد العقار موضوع الدعوى وأشعار دائرة التسجيل العقاري المختصة بذلك^(٨).

مما تقدم يتضح أن الإجراءات التي يتطلبها قانون الهيئة بمناسبة إقامة دعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه لم تعهدها القواعد العامة للتقاضي، إذ لم يترك المدعي حراً في كتابة دعواه والتعبير عنها، وإنما قصر دوره بملاً نموذج الاستمارة المعدة مسبقاً من قبل الهيئة، والتي (الاستمارة) تتكون من تسع صفحات تحتوي على ثلاثة وثلاثين بياناً، منها أربعة عشر بياناً خاصاً بشخص المدعي من حيث الاسم ومحل الولادة والعنوان والجنسية والتوقيع، وثلاثة عشر

(٤) الفقرة (٧) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٥) الفقرة (٤) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦، الصادرة عن هيئة حل نزاعات الملكية العقارية المقر العام، قسم الشؤون القانونية، رقم (٢١٨١) في ١٧/٤/٢٠٠٦، غير منشورة.

(٦) الفقرة (٥) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦.

(٧) الفقرة (٩) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦.

(٨) الفقرة (١٠) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦.

(٩) المادة (٤٩) من قانون المرافعات المدنية.

(١) الفقرات (٦ و ٧ و ٨ و ١١) من المادة (٧) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٢) المادة (١٥) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

بيانا عن العقار موضوع الدعوى من حيث نوع العقار وموقعه وأوصافه قبل الفقدان وأوصافه في الوقت الحاضر، ومصدر العائدية وسبب الفقدان وتاريخه، وبيانين عن الأدلة الثبوتية من حيث المستندات التي تؤيد الادعاء وتفاصيل عن الشهود، وبيان عن نوع التعويض المطالب به عينيا ام نقديا، وبيانين عن الحل الطوعي، وبيان واحد عن المراجعات السابقة المطالبة بالعقار موضوع الدعوى سواء أكانت مراجعات قضائية (دعوى) ام غيرها..

ونرى أن تقييد المدعي عند إقامة الدعوى بملاء الاستمارة دون ترك المدعي حر في صياغة دعواه بالطريقة التي يعدّها بها عن طلباته من الهيئة القضائية أمر جدير بالتأييد، لان هذه الطريقة ستقلل من حالات الوقوع في الأخطاء الناجمة عن كتابة عريضة الدعوى، كما أن الاستمارة أعطت للمدعي العديد من الخيارات ما عليه إلا التأشير على الخيار الذي يريده فمثلا البيان رقم (٢٧) الخاص بالتعويض المنشود، اذ منح المدعي فيه العديد من الخيارات منها تملك العقار الذي فقده او حيازته او تعويض مالي او..... الخ من الخيارات، فضلا عن أن تقديم عريضة الدعوى من خلال ملا الاستمارة وتقديمها لفرع الهيئة يسهل الإلية التي جاء بها قانون الهيئة والمتمثلة بضرورة وحتمية إدخال البيانات والمستندات المتعلقة بدعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكام هذا القانون إلى الحاسبة الالكترونية وتحويلها إلى بيانات الكترونية يسهل الرجوع عليها ويمنع التلاعب بها ويحافظ عليها من السرقة، وهي إلية مستحدثة جديدة بالترحيب ندعو المشرع العراقي الى تعميمها على المحاكم كافة.

وإذا كان قانون الهيئة موقفا في إعداد استمارة دعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه إلا انه ينبغي الحذر من موقفه إزاء السماح لأحد الورثة إقامة باسمه دعوى إعادة عقار مورثه، وعده نائبا عن بقية الورثة نيابة قانونية، لأنه يترتب على ذلك إمكانية إقامة الدعوى دون حاجة إلى ذكرهم، وهذا خلاف القواعد العامة للتقاضي^(١) التي أقرت مبدأ تعدد المدعين في الدعوى الواحدة شرط أن تقام بأسمائهم وتوقع بتوقيعهم^(٢)، ولعل السبب الذي دفع قانون الهيئة إلى تبني هذا الموقف هو الرغبة في تقليل المصاريف عن الخصوم واختصار الوقت والتخفيف عن كاهل الهيئة من تزايد الدعوى الواحدة بتعدد المدعين.

ونرى أن هذا الاتجاه يحقق تلك المبررات ويمكن العمل به في حالة كسب الدعوى، إلا انه اتجاه منتقد في حالة خسارة دعوى الملكية العقارية وخصوصا إذا كانت الخسارة تعود لأسباب شخصية (تتعلق بشخص المدعي)، إذ يترتب على

(١) المادة (٤٤/٥) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٢) المادة (٤٦) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

خسارة الدعوى أثار خطيرة تسري بحق الجميع، منها عدم جواز أقامتها مجددا لسبق الفصل في موضوعها^(١)، فضلا عن أن من حق الوريث الذي أقام الدعوى وخسرها الرجوع إلى بقية الورثة بالمصاريف^(٢)، وعليه نطلب تعديل المادة (١٦) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي (يكون الوارث نائبا عن بقية الورثة إذا أقام الدعوى باسمه للمطالبة بإعادة ملكية العقار وحكم له فيها).

كما ونلاحظ أن قانون الهيئة أناط بفرع الهيئة وهي جهة إدارية مهمة تسلم طلبات (الدعاوى) وتدقيقها قبل إحالتها إلى اللجان القضائية للنظر فيها، والحكم في موضوعها، مما جعل من الفرع جهة ذات اختصاص عن إقامة دعاوى الملكية العقارية إلى جانب اختصاصها الإداري، بمعنى آخر أن قانون الهيئة كلف فرع الهيئة القيام بإعمال ذات طبيعة قضائية إلى جانب أعماله الإدارية وحجب هذه الأعمال عن اللجان القضائية، وبذلك يكون قانون الهيئة قد خالف القواعد العامة للتقاضي^(٣) التي أناطت بالقضاء مهمة تسلم الطلبات القضائية إلى جانب مهمة النظر فيها والحكم في موضوعها^(٤).

أن من الصحيح القول أنه يترتب على إعطاء فرع الهيئة صلاحية تسلم دعاوى الملكية العقارية عند أقامتها امتناع الفرع عن أبطال الدعوى بسبب وجود نقص أو خطأ في البيانات الواردة في استمارة الملكية العقارية (الدعوى)، ذلك أن هذه الصلاحية مناطة بالقضاء^(٥)، وان قانون الهيئة لم يخول الفرع مثل هذه الصلاحية، وقد كانت فروع الهيئة تعالج^(٦) مثل هذه الحالات بتركها دون تسجيل في سجل طلبات الهيئة وعدم إحالتها إلى اللجان القضائية لحين مراجعة المدعي وإكمال النقص وتصحيح الأخطاء، وطيلة تلك الفترة لا تعد دعوى الملكية العقارية مقامة، لان العبرة في إقامة الدعوى بتسجيلها في سجل طلبات الهيئة، إما

(٣) د. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة للتكييف القانوني الدعوى في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٤٠؛ وجمال مولود زيبان، ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية، دار الشؤون الثقافية، بغداد، ١٩٩٢، ص ١١٣.

(٤) د. سعدون ناجي القشطيني، شرح أحكام المرافعات، ج ١، ط ٣، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩، ص ٣١١؛ وجمال مولود زيبان، المصدر السابق، ص ١٢٤.

(١) المواد (٤٤ - ٥٠) من قانون المرافعات المدنية.

(٢) د. ادم وهيب النداوي، المصدر السابق، ص ١٥٢؛ وأستاذنا الدكتور عباس العبودي، المصدر السابق، ص ٢٢٨.

(٣) القاضي رديم حسن العكيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، ج ١، ط ١، مكتبة الصباح، بغداد، ٢٠٠٦، ص ٢٨٣.

(٤) تلمست هذا الموقف خلال الزيارة الميدانية لفرع هيئة حل نزاعات الملكية العقارية في نينوى المكتب الاول والمكتب الثاني بتاريخ ٢٠٠٧/٥/٩

ألان^(١) فقد اعتمدت إلية مغايرة اذ يقوم فرع الهيئة بعرض الدعوى على رئيس اللجنة القضائية لإصدار قرار بإبطالها استنادا للمادة (٥٠) من قانون المرافعات، لذا ندعو إلى إناطة الاختصاص في إقامة دعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكام قانون الهيئة إلى اللجان القضائية مسايرة للقواعد العامة التقاضي، ونطلب تعديل الفقرات (٢ و ٤ و ٧) و إلغاء الفقرة (٩) من المادة (٧) من قانون الهيئة ونقترح أن تكون نصوص الفقرات المشمولة بالتعديل بالشكل الآتي:-

الفقرة الثانية) يقدم صاحب العلاقة (سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا) او من يمثله قانونا الطلب إلى اللجنة القضائية في الهيئة على أن يحال الى اللجنة المختصة تبعا لموقع العقار).

الفقرة الرابعة) تطلب اللجنة القضائية تقريراً مفصلاً عن التصرفات الواقعة على العقار موضوع الدعوى من دائرة التسجيل العقاري المختصة).

الفقرة السابعة) تقوم اللجنة القضائية المختصة بتبليغ المدعى عليه للإجابة خلال مدة (١٥) يوماً تبدأ من اليوم التالي لتبليغه او اعتباره مبلغاً على وفق استمارة الإجابة المعدة مسبقاً من الهيئة).

المطلب الثاني

إجراءات نظر دعوى الملكية العقارية

أن من الصحيح القول أن قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية تطرق إلى بعض الإجراءات الواجبة الأتباع عند نظر دعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه وترك تنظيم البعض الآخر منها إلى حكم القواعد العامة للتقاضي، إذ الزم قانون الهيئة اللجنة القضائية بنظر الدعاوى المشمولة بأحكامه والمعروضة إمامها بعد عقد جلسة مرافعة ولو لمرة واحدة، ويجوز الاستماع إلى الأقوال المهمة في حسم الدعوى موقعياً^(٢)، ولا يحق للجنة القضائية ترك دعوى الملكية العقارية للمراجعة مطلقاً لعدم حضور المدعي او المدعى عليه جلسات المرافعة، او تقرر أبطال عريضة الدعوى سواء اكان طلب الإبطال من المدعي ام من المدعى عليه، وعلى اللجنة القضائية السير في الدعوى وإصدار الحكم فيها بغض النظر عن

^(٢) تلمست هذا الحل خلال الزيارة الميدانية لفرع هيئة حل نزاعات الملكية العقارية في نينوى المكتب الاول بتاريخ ٢٠٠٨/١/٧.

^(١) المادة (١٠) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

حضور الطرفين او احدهما من عدمه بشرط التثبت من صحة التبليغ بموعد المرافعة^(١).

وفي هذا السياق ترى الهيئة التمييزية^(٢) لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية بان(المشروع في قانون الهيئة رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ وفي المادة (١١) منه عالج مسألة عدم ترك الدعوى للمراجعة في حالة عدم حضور طرفي الدعوى وكذلك عالج مسألة عدم بطلان الدعوى في حالة حضور أي من أطرافها، وان البطلان المقرر في مثل هذه الحالة هو بطلان لا يتقرر إلا بقرار من المحكمة وبناء على طلب الخصم في حين ان حالات البطلان المقررة في المواد(٢/٨٣ و ٨٧) من قانون المرافعات هي بحكم القانون وان قرار المحكمة ما هو إلا كاشف له....).

وغني عن البيان أن قانون الهيئة سمح للمدعي تقديم طلب سحب دعواه او جزء منها في أي وقت يشاء مالم تحسم الدعوى^(٣)، وللجنة القضائية السلطة التقديرية في إجابة الطلب او رفضه، إلا أن قرارها بالرفض يقبل الطعن فيه عن طريق التمييز^(٤)، في حين ان قرارها بالموافقة يكون باتا لا يقبل الطعن فيه^(٥).

وتجدر الإشارة إلى أن القانون حث الهيئة على تشجيع الصلح او التسوية الرضائية للنزاعات العقارية بين الخصوم وبما لا يتعارض مع أحكام القوانين او النظام العام والآداب العامة، وانه في حالة استجابة الخصوم او توصلهم إلى اتفاق فان اللجنة القضائية تقوم بتصديق الصلح بقرار قابل للطعن فيه عن طريق التمييز^(٦).

مما تقدم يمكن القول أن قانون الهيئة لم يجز ترك الدعوى للمراجعة^(٧) لعدم حضور الخصوم على خلاف القواعد العامة للتقاضي^(٨) التي أجازت ترك الدعوى للمراجعة في هذه الحالة.

^(٢) المادة (١١) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

^(١) الرأي الاستشاري المرقم (١٨/ ٢٢٤) في ٩ / ٥ / ٢٠٠٧، غير منشور.

^(٢) المادة (٢٨/ ف ١) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

^(٣) الفقرة (١١) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ١٠٠٦.

^(٤) المادة (٢٨/ف٢) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

^(٥) المادة (٨) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

^(٦) يقصد بترك الدعوى للمراجعة استبعاد النظر في الدعوى وعدم الفصل فيها مع بقاء الآثار القانونية المترتبة على أقامتها خلال فترة الترك، للمزيد راجع القاضي مدحت المحمود، المصدر السابق، ص ٨٨.

^(٧) المادة (٥٤/ف١) من قانون المرافعات المدنية.

ويبرر جانب من الفقه^(١) موقف القواعد العامة للتقاضي بان المحكمة لا تستطيع أن تلزم أطراف الدعوى بالحضور، فإذا غاب طرفي الدعوى فلا يمكنها أن تنتظر الدعوى سواء أكان هذا الغياب لأول جلسة ام كان الخصمان قد حضرا جلسات سابقة وبغض النظر عن أسبابه سواء اكان مصدره الاتفاق ام الإهمال ام التماهل، في حين يرى آخر^(٢) أن غياب طرفي الدعوى يجب أن لا يكون مانعا من الفصل فيها، وان القول بخلاف ذلك يؤدي إلى تأخير الوصول إلى الحقيقة دون مبرر وإعاقة توفير الحماية القضائية بعمل سلبي هو الغياب.

ونرى - وبقدر تعلق الأمر بدعاوى الملكية العقارية- أن اللجنة القضائية لا يمكن لها الفصل في موضوع الدعوى ما لم تكن الدعوى مهياًة للحسم، وتعد الدعوى مهياًة لذلك متى اكتملت مستنداتها وثبتت وقائعها، وان للخصوم دوراً رئيساً وفعالاً في ذلك، فضلا عن تسديدهم مصاريف الدعوى، فإذا كانت دعوى الملكية العقارية مهياًة للحسم وغاب الخصوم جلسات المرافعة فلا مبرر لترك الدعوى للمراجعة سواء اكان الغياب لأول جلسة ام كان الغياب في جلسات لاحقة وبصرف النظر عن مصدره، لان ذلك يسهم في تقليل من عدد الدعاوى ويخفف من الزخم، فضلا عن توفيره للنفقات، إما اذا كانت دعوى الملكية العقارية غير مهياًة للحسم، فلا مانع من تركها للمراجعة وذلك لاستحالة حسمها من قبل اللجنة القضائية دون دور يلعبه الخصوم.

إما بالنسبة لأبطال عريضة الدعوى الذي يعد مظهراً من مظاهر سلطان الإرادة وسيادة الخصوم في الدعوى^(٣)، فالملاحظ أن قانون الهيئة لم يجز أبطال عريضة دعوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه إذا حضر احد الخصوم جلسات المرافعة على خلاف موقف القواعد العامة للتقاضي^(٤) التي أجازت أبطال عريضة الدعوى بناء على طلب من المدعي وبغض النظر عن حضور المدعي عليه من عدمه متى تحققت شروطه، او بناء على طلب من المدعي عليه لعدم حضور المدعي^(٥).

(١) د. ادم وهيب النداوي، المصدر السابق، ص ١٨٥.

(٢) د. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج ٢، التقاضي أمام القضاء المدني، دار البخاري للطباعة، مصر، ١٩٤٦، ص ٣٠٢.

(٣) أحياد ثامر الدليمي، عوارض الدعوى المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠١، ص ٧٧.

(٤) المادة (٨٨) من قانون المرافعات المدنية.

(٥) المادة (٢/٥٦) من قانون المرافعات المدنية.

أن الحكمة من أبطال عريضة الدعوى بطلب من المدعى عليه طبقاً للقواعد العامة للتقاضي ترجع إلى أن عدم حضور المدعي يدل على عدم جديته في إقامة دعواه^(١)، وأن الحكمة من أبطال الدعوى بطلب من المدعي بأنه هو الذي أقامها وهو من يتحمل نفقاتها وهو صاحب المصلحة في بقائها والحكم في موضوعها، وقد يرى أن مصلحته تكمن في صرف النظر عنها من خلال إبطالها خصوصاً إذا كان قد تعجل في أقامتها قبل تهيئة أدلتها^(٢).

ونرى أن موقف قانون الهيئة في هذه المسألة محل نظر وندعو إلى تعديل المادة (١١) منه ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي: (تنظر اللجنة القضائية في الدعوى في حالة عدم حضور الخصوم بعد التحقق من صحة التبليغات، ولها حق إصدار الحكم المناسب لحسم الدعوى على ضوء المستندات والمستمسكات المقدمة ولا يجوز ترك الدعوى للمراجعة إذا كانت مهياً للحسم).

كما ويلاحظ أن المشرع في قانون الهيئة استعمل مصطلحاً غريباً غير متداول وهو مصطلح سحب الدعوى الواردة في المادة (٢٨) منه، يذكر أن الهيئة التمييزية فسرت هذا المصطلح في بادي الأمر على أنه إسقاط للدعاء إذ جاء في رائيها^(٣) الاستشاري بان (المادة ١/٢٨) من القانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ لحل نزاعات الملكية العقارية أجازت للمدعي أو من يمثله قانوناً سحب الدعوى أو جزء منها في أي وقت يشاء وحتى صدور القرار من اللجنة القضائية كما وأن الفقرة الثانية منها قد جعلت قرار اللجنة القضائية بالموافقة على سحب الدعوى قطعياً ولا يجوز الطعن فيه ويتضح مما تقدم أن سحب الدعوى لا يسمح بعد صدور قرار اللجنة ويكون هذا السحب متعلقاً بموضوع الدعوى بما لا يجوز معه إعادة أقامتها مجدداً لأنه يعد إسقاطاً للدعاء والساقط لا يعود قانوناً...، ثم عدلت عن هذا التفسير وعدت سحب الدعوى على أنه أبطال للدعوى إذ قضت^(٤) بان (... سحب الدعوى هو بمثابة أبطال لها ويكون من حق المدعي إقامة دعواه مجدداً على ضوء أحكام المادة ٤/٥٤ من قانون المرافعات المدنية...).

ونرى أن موقف المشرع لم يكن موفقاً في استعماله لمصطلح سحب الدعوى لأنه كما أسلفنا مصطلح غير معروف ودخيل على المصطلحات القانونية، وكان الأفضل مسابقة القواعد العامة للتقاضي التي أجازت التنازل بصورة عامة في

(٢) استأذنا الدكتور عباس العبودي، المصدر السابق، ص ٢٣٩.

(٣) عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج ٢، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٢، ص ٤٠٤.

(٤) الرأي الاستشاري المرقم (١٣١/١٠) في ١٢/٢/١٠٠٧، غير منشور.

(١) القرار التمييزي المرقم (٧٥٩٥/تمييز/٢٠٠٧) في ٢٠/١/٢٠٠٨، غير منشور.

المادتين (٨٩ و ٩٠) من قانون المرافعات المدنية، عليه نقترح إلغاء المادة (٢٨) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

المبحث الثالث

إصدار الحكم وطرائق الطعن فيه

نظم قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية كيفية إصدار الحكم الحاسم للدعاوى المشمولة بأحكامه، وحدد طرق الطعن المقررة في هذه الأحكام. في هذا المبحث سنتطرق إلى الإجراءات الواجبة الأتباع لإصدار الحكم أولاً، ومن ثم نستعرض طرائق الطعن المقررة ثانياً وذلك في المطلبين الآتيين:-

المطلب الأول

إجراءات إصدار الحكم

أناط قانون الهيئة مهمة^(١) إصدار الحكم الحاسم لدعوى الملكية العقارية بالقاضي رئيس اللجنة القضائية حصراً في جلسة تعقد لهذا الغرض، دون أن يكون لعضوي اللجنة أو احدهما أي دور في حسم الدعوى سوى حق تدوين مخالفته - أن وجدت - للحكم الصادر في ورقة مستقلة وفي هذا السياق ترى^(٢) الهيئة التمييزية أن (حضور ممثل التسجيل العقاري والموظف القانوني الذي يرشحه رئيس الهيئة من العاملين فيها في جلسات المرافعة أمر وجوبي لانعقاد اللجنة استناداً لأحكام المادة (١٣) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية، وإما جلسة القرار فيكون بحضور رئيس اللجنة فقط حيث هو الذي يقوم بتوقيع القرار بمفرده ولأي من عضوي اللجنة عند الإطلاع على القرار حق تدوين مخالفته في ورقة مستقلة إذا أبدى رأياً مخالفاً استناداً لأحكام المادة أعلاه....).

يذكر أن الهيئة التمييزية تعد عضوي اللجنة القضائية بمنزلة القاضي إذ جاء في رائيها^(٣) الاستشاري أن (لا يجوز لعضو اللجنة أن يكون خبيراً في الدعوى الذي هو عضو في اللجنة التي تنظرها لان صفتي القاضي والخبير لا يجتمعان.....).

(٢) المادة (١٣) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية والفقرة (٧) من تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦.

(١) الرأي الاستشاري المرقم (١٩/ رأي/ ٢٠٠٦) في ٢٢/٣/٢٠٠٧، غير منشور.

(٢) الرأي الاستشاري المرقم (١٨/ رأي / ٢٠٠٧) في ٢٢/٤/٢٠٠٧، غير منشور.

ويرى احد الباحثين^(١) أن رأي عضوي اللجنة القضائية سواء العضو القانوني ام العضو ممثل دائرة التسجيل العقاري العامة هو رأي استشاري ليس له أي تأثير على القرار الحاسم لدعوى الملكية العقارية، في حين يرى باحث^(٢) آخر أن المشرع في قانون الهيئة حصر صلاحية حسم الدعوى برئيس اللجنة القضائية، أما دور عضوي اللجنة القضائية فيتحدد بتدوين مخالفتها بورقة مستقلة ترفق مع القرار، وتتجلى أهميتها (المخالفة) في حالة وقوع طعن تمييزي على الحكم من الخصوم او احدهما، ويقترح تفعيل دور عضوي اللجنة القضائية وجعله مؤثرا في الحكم على أن يتحملا مسؤوليته او عد مخالفة عضوي اللجنة القضائية او احدهما بمثابة طعن تمييزي يقتضي عرض الدعوى على الهيئة التمييزية لإجراء التدقيقات عليها سواء اطعن الخصوم ام لا.

ونرى أن موقف قانون الهيئة في حصر صلاحية حسم دعوى الملكية العقارية بالفاضي رئيس اللجنة القضائية فيه اعتراف و إقرار منه بعدم رغبته في إشراك الحكومة في حسم الدعوى، كون العضوين هما من الموظفين الحكوميين ويتلقيان الأوامر والتعليمات من السلطة المنتمين إليها وهي الحكومة، في حين أن صاحب الاختصاص الأصيل في حسم الدعاوى كافة هي السلطة القضائية، عملا بمبدأ الفصل بين السلطات، وتماشيا مع اقتراحنا حول كيفية تشكيل اللجنة القضائية نطلب إلغاء النص الحالي للمادة(١٣) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي: (تصدر الأحكام بالإجماع او بأغلبية الآراء فإذا تعددت الآراء وجب على العضو الأقل درجة أن ينضم إلى احد الآراء لتكوين الأغلبية).

المطلب الثاني

طرق الطعن في احكام اللجان القضائية

أجاز قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية الطعن في الأحكام والقرارات الصادرة عن اللجان القضائية، ومن الطرائق المقررة للطعن طريقة^(٣) الاعتراض على الحكم الغيابي وذلك في حالة الحكم غيابيا على المدعى عليه الذي

^(٣) جمال ناصر جبار، الطعن لمصلحة القانون وقانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، مقال منشور في مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، العدد الرابع، نيسان ٢٠٠٧، ص ١٢.

^(٤) خضير عباس الأحمد، دور العضو " ممثل الهيئة " في اللجنة القضائية، آراء ومقترحات، مقال منشور في مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، العدد الرابع، نيسان ٢٠٠٧، ص ١٤.

^(١) المادة (١٢) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

لم يحضر جلسات المرافعة بالرغم من صحة تبلغه بموعدها، وحدد قانون الهيئة مدة للطعن بالاعتراض عشرة أيام تبدء من اليوم التالي للتبليغ بالحكم الغيابي او عده مبلغاً، وللجنة القضائية حق رد الاعتراض شكلاً إذ قدم خارج مدته القانونية او خلت عريضة الاعتراض من الأسباب، وبخلافه فان اللجنة القضائية تنظر في الاعتراض المقدم من قبل المدعى عليه، وتصدر حكمها بتأييد الحكم المعترض عليه او إبطاله او تعديله على حسب مقتضى الأحوال.

كما وأجاز قانون الهيئة الطعن في الأحكام والقرارات التي تصدر عن اللجان القضائية بطريق التمييز^(١) أمام الهيئة التمييزية التابعة لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية خلال مدة قدرها ثلاثون يوماً اعتباراً من اليوم التالي للتبليغ بالحكم او عده مبلغاً.

وغني عن البيان أن قانون الهيئة عد القرارات الصادرة عن الهيئة التمييزية بتأييد الحكم او القرار المطعون فيه قرارات باته لا تقبل الطعن فيها بطريقة تصحيح القرار التمييزي، وجعل القرارات التمييزية الصادرة بتعديل الحكم او القرار المميز واجبة الأتباع من قبل اللجان القضائية^(٢).

وفي هذا السياق قضت^(٣) الهيئة التمييزية بان(قانون الهيئة الجديد رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ والذي أصبح نافذاً قد نص في المادة (٢١) منه بان قرار الهيئة التمييزية بالتأييد يكون باتاً مما يعني ذلك من الناحية القانونية بان القرار المذكور لا يقبل التصحيح....).

وفي هذا المقام تجدر الإشارة إلى أن قانون الهيئة أجاز^(٤) الطعن في الأحكام الصادرة في دعاوى الملكية العقارية بطريقة إعادة المحاكمة وباعتراض الغير على وفق القواعد العامة للتقاضي الواردة في قانون المرافعات المدنية إذا تحققت شروطهما، وبهذا الاتجاه قضت^(٥) الهيئة التمييزية بان(الطعن التمييزي واقع ضمن المدة القانونية فقرر قبوله شكلاً ولدى عطف النظر على موضوع الطعن تبين أن المميز قدم طلب إعادة المحاكمة إلى اللجنة القضائية موضحاً طلباته القانونية في عريضة إعادة المحاكمة، فكان المقتضى على رئيس اللجنة القضائية تحديد جلسة لنظره وتبليغ الطرفين بذلك وبعد الجمع بين الطرفين للنظر في طلب

(٢) المادة (١٤) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(١) المادة (٢١) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٢) رقم القرار (١٥٦/ تمييز / ٢٠٠٦) في ٢٢ / ٢ / ٢٠٠٧، القرار منشور في مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، العدد الخامس، تموز ٢٠٠٧، ص ٣٩.

(٣) المادة (٢٣) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية.

(٤) رقم القرار التمييزي (٤٢٧٣/ تمييز / ٢٠٠٦) في ٣ / ٤ / ٢٠٠٧، القرار غير منشور.

إعادة المحاكمة والتحقق من كونه مبينا على سبب من الأسباب المبينة في المادة (١٩٦) من قانون المرافعات المعدل ثم النظر فيه طبقا لما هو مقرر في المواد ٢٠٠ و ٢٠١ من قانون المرافعات المنوه عنه في أعلاه، وبعد أن تستكمل اللجنة القضائية كافة الإجراءات التي تتطلبها الدعوى إصدار القرار الذي يتظاهر لها بما يتفق مع حكم القانون وحيث أن رئيس اللجنة القضائية لم يهتم بالإجراءات المشار لها، وإنما إصدار قراره برفض الطلب على عريضة إعادة المحاكمة مما يعتبر ذلك خطأ قانونيا فاحشا....).

أن من الصحيح القول أن طرائق الطعن المقررة في قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية هي ١- الاعتراض على الحكم الغيابي ٢- التمييز ٣- إعادة المحاكمة ٤- اعتراض الغير.

وإما الطعن بطريقة الاستئناف والطعن بطريقة تصحيح القرار التمييزي فإن قانون الهيئة لم يأخذ بهما.

ويؤخذ على قانون الهيئة أنه أجاز للمدعى عليه الطعن بطريقة الاعتراض على الحكم الغيابي ولم يسمح به للمدعي في حالة نظر الدعوى غيابيا بحقه وصدور حكم غيابي ضده، إذ جاء في سياق الفقرة أولا من المادة (١٢) من قانون هيئة ... أصدرت اللجنة قرارها غيابيا بحق المدعى عليه وله حق الاعتراض على القرار الصادر...، ولكون هذا الموقف يفسر بأنه امتياز لأحد الخصوم ومحاباته على حساب الخصم الآخر ويخل بمبدأ المساواة بين الخصوم فضلا عن مبدأ المواجهة بين الخصوم^(١)، كما انه جاء على خلاف ما تقضي به القواعد العامة للتقاضي^(٢) التي تحيز الطعن بهذا الطريق للخصوم - المدعي والمدعى عليه - على سواء ودون تمييز بينهم إذا جرت المرافعة غيابيا وصدر الحكم ضد أي منهما، لذا نطلب إلغاء المادة (١٢) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية والإبقاء على موقف القواعد العامة للتقاضي بشأن من يحق له الطعن بطريق الاعتراض على الحكم الغيابي.

وفي هذا الشأن يرى احد^(٣) الباحثين أنه ليس للدعاء العام أي دور في مواجهة قرارات وأحكام اللجان القضائية في الهيئة وخصوصا تقديم الطعن

(١) يقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم تمكين كل خصم من العلم بطلبات ود فوع خصمه وإعطائه الفرصة اللازمة للرد عليها ويؤدي احترام هذا المبدأ متى ما اقترن بحرية الدفاع إلى إجراء منافسة بين الخصوم في المسائل التي يفصل فيها القاضي، للمزيد راجع د. وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، ط١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٣٩٣.

(٢) المادة (١٧٧) من قانون المرافعات المدنية.

(٣) جمال ناصر جبار، المصدر السابق، ص ١١ و ١٢.

لمصلحة القانون، وان السبب يكمن في أن اللجان القضائية ليست محاكم مشكلة بموجب قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩، إنما هي لجان ذات صفة قضائية وبالتالي فان قراراتها غير مشمولة بالطعن لمصلحة القانون لأنه طريق استثنائي يشمل الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم ((عدا المحاكم الجزائية)) او عن مدير عام دائرة رعاية القاصرين او مدير مديرية رعاية القاصرين المختصة او المنفذ العدل حصراً، ويقترح الباحث إعادة النظر في موقف الادعاء العام من اجل إتاحة المجال له من خلال النص وبشكل صريح على شمول قرارات اللجان القضائية في الهيئة بالطعن لمصلحة القانون وذلك ضماناً للمحافظة على المصلحة العامة وتجنب إهدار المال العام او الأضرار به. ونعتقد أن رأي الباحث جدير بالتأييد للحجج والمبررات التي ساقها و استند إليها ونرجو من المشرع الأخذ به.

الخاتمة:

وتتضمن أهم النتائج والتوصيات وعلى النحو الآتي:

أولاً: النتائج:

- ١- انشأ قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية هيئة قضائية مستقلة عن القضاء تنظر دعاوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه، وهي - الهيئة القضائية - تتكون من اللجان القضائية المناط بها النظر في نظر الدعوى وحسمها والهيئة التمييزية المناط بها النظر في طلبات الاعتراض والطعون بالقرارات والأحكام الصادرة في دعاوى الملكية العقارية.
- ٢- الزم قانون الهيئة جميع المحاكم العراقية إحالة دعاوى الملكية العقارية المشمولة بأحكامه إلى اللجان القضائية التي تقدم على جميع المحاكم العراقية فيما يتعلق بولايتها على تلك الدعاوى.
- ٣- اخذ قانون الهيئة بمبدأ تعدد الأعضاء في تشكيل اللجان القضائية إذ يشترك في نظر الدعوى رئيس وعضوان.
- ٤- استحدث قانون الهيئة اختصاص جديد لم تعهده القواعد العامة للتقاضي إذ أنط بالهيئة التمييزية التابعة لهيئة حل نزاعات الملكية العقارية مهمة إبداء الرأي الاستشاري.
- ٥- تبدأ إجراءات إقامة دعوى الملكية العقارية بملء استمارة معه لهذا الغرض من قبل الهيئة، وتقدم إلى فرع الهيئة المكلف بتسلمها والتأكد من استيفائها الشروط المطلوبة قبل أحوالها للجنة القضائية للنظر فيها وحسمها طبقاً لأحكام القانون.

٦- ألزم قانون الهيئة الفروع كافة إدخال عريضة دعوى الملكية العقارية والمعلومات الواردة فيها وورقة التبليغ للمدعى عليه واستمارة الإجابة قبل إحالة عريضة الدعوى ومحتوياتها بعد صدور الحكم فيها إلى الحاسبة الالكترونية، وإرسال تلك البيانات إلى قسم الحاسبة المركزي في المقر العام للهيئة في بغداد.

٧- ألزم قانون الهيئة اللجان القضائية نظر دعاوى الملكية العقارية بعد عقد جلسة مرافعة ولو لمرة واحدة، ولم يجز ترك دعوى الملكية العقارية للمراجعة لعدم حضور الأطراف، كما لم يجز أبطال عريضة دعوى الملكية العقارية بناء على طلب احد الخصوم.

٨- أجاز قانون الهيئة للمدعي تقديم طلب سحب دعواه او جزء منها مالم يصدر حكم فيها، وعد قرار اللجنة القضائية بالموافقة على سحب الدعوى قطعياً لا يجوز الطعن فيه.

٩- أناط قانون الهيئة مهمة حسم دعوى الملكية العقارية برئيس اللجنة القضائية حصراً ولعضوي اللجنة او احدهما حق تدوين مخالفته في ورقة مستقلة إذا أبدى رأياً للحكم الصادر.

١٠- أجاز قانون الهيئة الطعن في الأحكام الصادرة عن اللجان القضائية عن طريق الاعتراض على الحكم الغيابي او التمييز او إعادة المحاكمة او اعتراض الغير.

ثانياً: التوصيات.

١- من اجل سيادة مبدأ استقلال القضاء وسد الباب أمام تدخل السلطة التنفيذية في عمل اللجان القضائية نطالب بإلغاء النص الحالي للمادة (٩) من قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:- (تشكل في مركز كل محافظة محكمة تسمى محكمة حل دعاوى الملكية العقارية. ٢- تتكون المحكمة من ثلاثة قضاة يعينهم مجلس القضاء الأعلى. ٣- يجوز تشكيل أكثر من محكمة في مركز المحافظة بناء على طلب من مجلس الوزراء وموافقة مجلس القضاء الأعلى).

كما ونطالب استبدال عبارة حكومة إقليم كردستان بعبارة السلطة القضائية لإقليم كردستان من نص المادة (٧) من قانون الهيئة.

٢- بالنظر لانتقاد نص المادة (٤) من قانون الهيئة لمقومات خصائص القاعدة القانونية، وتوسيع نطاق اختصاص الهيئة ليشمل الأموال المنقولة أيضاً نطالب بإلغاء النص الحالي للمادة (٤) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:- (تسري أحكام هذا القانون على الأموال التي أجريت عليها النولة

تصرفات او معاملات غير مشروعة او مخالفة للقوانين او الناجمة عن التعسف في استعمال السلطة).

٣- بهدف صيانة قضاء الهيئة من الإساءة، ولان إبداء الرأي القانوني قبل الأوان يعد سبب من أسباب التثني او الرد كلا حسب حالته، عليه نطالب إلغاء الفقرة (ج) وتعديل النص الحالي للفقرة (ت) من المادة (١٩) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:- (تنحي رئيس وأعضاء اللجان القضائية).

٤- بالنظر للفوائد الجمة الناجمة عن إدخال محتويات الدعوى إلى الحاسبة الالكترونية وتحول تلك المعلومات إلى بيانات الكترونية يسهل الرجوع إليها ويحافظ عليها من السرقة ويمنع التلاعب بها عليه ونرجو من المشرع تعميم تلك الفكرة على جميع المحاكم العراقية.

٥- من اجل المحافظة على حقوق جميع الورثة، ولان النيابة القانونية تسري أثارها الايجابية دون أثارها السلبية في حق الجميع، عليه نطالب تعديل المادة (١٦) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي:- (يكون الوارث نائبا عن بقية الورثة إذا أقام باسمه دعوى إعادة ملكية العقار وحكم له فيها).

٦- ندعو إلى إناطة مهمة إقامة دعوى الملكية العقارية وتسلم الدعاوى باللجان القضائية ونطالب إلغاء الفقرة (٩) وتعديل الفقرات (٢ و ٤ و ٧) من قانون الهيئة ونقترح أن تكون نصوص الفقرات بالشكل الآتي:-

الفقرة الثانية) يقدم صاحب العلاقة (سواء اكان شخصا طبيعيا ام معنويا) او من يمثله قانونا الطلب إلى اللجنة القضائية في فروع الهيئة على أن يحال إلى اللجنة القضائية المختصة تبعا لموقع العقار)

الفقرة الرابعة) تطلب اللجنة القضائية تقريرا مفصلا عن التصرفات الواقعة على العقار موضوع الدعوى من دائرة التسجيل العقاري المختصة).

الفقرة السابعة) تقوم اللجنة القضائية المختصة بتبليغ المدعى عليه بموضوع الدعوى لغرض الإجابة خلال مدة (١٥) يوما تبدأ من اليوم التالي لتبليغه او اعتباره مبلغا وفق استمارة الإجابة المعدة من قبل الهيئة).

٧- بالنظر لتعذر حسم الدعوى دون حضور الخصوم جلسات المرافعة وتقديمهم المستندات واثبات الوقائع، لذا نطالب تعديل المادة (١١) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي (تنظر اللجنة القضائية في الدعوى في حالة عدم حضور الخصوم بعد التحقق من صحة التبليغات ولها حق إصدار الحكم المناسب لحسم الدعوى على ضوء المستندات والمستمسكات المقدمة ولا يجوز ترك الدعوى للمراجعة إذا كانت الدعوى مهياة للحسم).

- ٨- بالنظر لعدم شيوع مفهوم سحب الدعوى ضمن المصطلحات القانونية وغموضه، نطالب إلغاء المادة (٢٨) من قانون الهيئة والعمل بأحكام المادتين (٨٩ و ٩٠) من قانون المرافعات المدنية.
- ٩- ندعو المشرع إلى إشراك عضوي اللجنة القضائية في عملية إصدار الحكم الحاسم للدعوى على أن يكونوا من القضاة، ونطالب إلغاء النص الحالي للمادة (١٣) من قانون الهيئة ونقترح أن يكون النص بالشكل الآتي (تصدر الأحكام بالإجماع أو بأغلبية الآراء فإذا تعددت الآراء وجب على العضو الأقل درجة أن ينضم إلى احد الآراء لتكوين الأغلبية).
- ١٠- نطالب السماح للمدعي الطعن عن طريق الاعتراض على الحكم الغيابي إذا صدر ضده حكما غيابيا أسوة بالمدعى عليه، وعملا بمبدأ المساواة بين الخصوم، عليه نقترح إلغاء المادة (١٢) من قانون الهيئة.

المصادر :

أولا- الكتب القانونية.

١. احمد مسلم، أصول المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٧.
٢. ادم وهيب النداوي، المرافعات المدنية، جامعة بغداد، ١٩٨٨.
٣. جمال مولود زيبان، ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية، دار الشؤون الثقافية، بغداد ١٩٩٢.
٤. رحيم حسن العكيلي، دراسات في قانون المرافعات المدنية، ج ١، ط ١، مكتبة الصباح، بغداد، ٢٠٠٦.
٥. سعدون ناجي القشطيني، شرح أحكام المرافعات المدنية ج ١، ط ٣، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٩.
٦. عباس العبودي، شرح أحكام المرافعات المدنية، دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، ٢٠٠٠.
٧. عبد العزيز خليل بدوي، الطعن بالنقض والطعن أمام المحكمة الإدارية العليا، مصر، ١٩٧٠.
٨. عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩، ج ٢، مطبعة العاني بغداد، ١٩٧٢.
٩. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
١٠. محمد محمود إبراهيم، الوجيز في المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣.

١١. محمد محمود إبراهيم، النظرية العامة للتكييف القانوني للدعوى المدنية في قانون المرافعات، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٢.
١٢. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج ١، النظام القضائي، مطبعة البخاري، مصر.
١٣. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج ٢، التقاضي امام القضاء المدني، دار البخاري للطباعة، مصر، ١٩٤٦.
١٤. مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات، ط ١، بغداد، ٢٠٠٥.
١٥. نبيل إسماعيل عمر، الطعن الاستثنائي وإجراءاته في المواد المدنية والتجارية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.
١٦. وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، ط ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٦.

ثانياً: الرسائل الجامعية:-

١. أجياد ثامر الدليمي، عوارض الدعوى المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠١.
٢. احمد سمير الصوفي، الطعن الاستثنائي في الاحكام المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون جامعة الموصل، ٢٠٠٣.

ثالثاً: المقالات:-

١. جمال ناصر جبار، الطعن لمصلحة القانون و قانون هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، مقال منشور في مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، العدد الرابع، نيسان ٢٠٠٧.
٢. خضير عباس الأحمد، دور العضو "ممثل الهيئة" في اللجنة القضائية، آراء ومقترحات، مقال منشور في مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية، العدد الرابع، نيسان ٢٠٠٧.

رابعاً: القوانين والتعليمات:

١. قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٢. قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.
٣. تعليمات تسهيل تنفيذ قانون رقم ٢ لسنة ٢٠٠٦ صادره عن هيئة حل نزاعات الملكية العقارية المرقمة ٢١٨١ في ١٧/٤/٢٠٠٧.

خامساً: القرارات والاراء الصادرة عن الهيئة التمييزية غير المنشورة:-

١. الرأي الاستشاري المرقم ١٣١/١٠ في ١٢ / ٢ / ٢٠٠٧.
٢. القرار التمييزي المرقم ١٥٦ / تمييز / ٢٠٠٦ في ٢٢ / ٢ / ٢٠٠٧.
٣. الرأي الاستشاري المرقم ١٩ / رأي / ٢٠٠٦ في ٢٢ / ٣ / ٢٠٠٧.
٤. القرار التمييزي المرقم ٤٢٧٣ / تمييز / ٢٠٠٦ في ٣ / ٤ / ٢٠٠٧.
٥. الرأي الاستشاري المرقم ١٨ / رأي / ٢٠٠٧ في ٢٢ / ٤ / ٢٠٠٧.
٦. الرأي الاستشاري المرقم ٦٤٢ / ١٨ في ٩ / ٥ / ٢٠٠٧.
٧. القرار التمييزي المرقم ٧٥٩٥ / تمييز / ٢٠٠٧ في ٢٠ / ١ / ٢٠٠٨.

سابعا: المجالات:

١. مجلة الحل تصدرها هيئة حل نزاعات الملكية العقارية العديدين الرابع والخامس، ٢٠٠٧.