الحقوق العينية

الحقوق المالية

تُقسم الحقوق المالية في القانون المدني العراقي الى حقوق شخصية و حقوق عينية (م ٦٦ مدني) ، و يُقصد بالحق الشخصي (رابطة قانونية ما بين شخصين دائن او مدين يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقاً عينياً أو أن يقوم بعمل أو أن يمتنع عن عمل) (م ٦٩ مدني) .

أما القسم الثاني من الحقوق المالية و هو الحقوق العينية (و هو موضوع دراستنا في المرحلة الرابعة) يُقصد به (سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها القانون لشخص معين) ، فالحق العيني سلطة يقررها القانون لشخص معين على شيء مادي تمكنه من استعمال هذا الشيء و الانتفاع به ، مثلاً حق الملكية الذي يوصف بأنه حق عيني يمنح صاحبه حق استعمال الشيء و استغلاله و التصرف به ، فمن يملك دار معين يعتبر صاحب حق عيني على هذا الدار ، و من ثم يملك كافة السلطات من استعمال و استغلال و تصرف ، فالقانون هنا أعطى سلطة مباشرة على شيء معين (الدار) لشخص معين (صاحب الدار) ، و تتمثل هذه السلطة في الاستعمال و الاستغلال و التصرف .

أما الحق الشخصي فهو رابطة قانونية ما بين شخصين ، بالتالي لكي نكون أمام حق شخصي يجب أن يكون لدينا شخصين (دائن و مدين) يطالب بمقتضاها الدائن المدين بأن ينقل حقاً عينياً أو أن يقوم بعمل أو أن يمتنع عن عمل ، كما هو الحال في امتناع المدين عن تسليم المبيع فيطالبه الدائن بتسليمه ، فهنا لدينا شخصين و من ثم نكون أمام حق شخصي ، بخلاف الحق العيني الذي يتطلب وجود شخص واحد فضلاً عن شيء معين و من ثم البحث في سلطة هذا الشخص على ذلك الشيء .

و ينقسم الحق العيني إلى نوعين أصلي و تبعي (م ٦٧ / ٢ مدني) ، و عدد الحقوق العينية مجتمعة (١٣) حق ، عشرة منها أصلية ، و ثلاثة تبعية ، و هذه الحقوق مذكورة على سبيل الحصر فلا يُمكن إضافة حق آخر إليها ، أما الحقوق العينية الأصلية فهي (حق الملكية و حق التصرف و حق العقر و حقوق المنفعة و الاستعمال و السكنى و المساطحة و حقوق الارتفاق و حق الوقف و حق الاجارة الطويلة) ، و الحقوق العينية التبعية هي (حق الرهن التاميني و حق الرهن الحيازي و حقوق الامتياز) (م ٦٨ مدني) .

أما عن التمييز بين الحقوق العينية الأصلية و التبعية ، فإذا كانت السلطة التي يقررها القانون للشخص قد اكتسبها رأساً دون توسط حق شخصي سابق ، كانت هذه السلطة حقاً عينياً أصلياً ، أما إذا كانت السلطة التي خولها القانون للشخص لم يكتسبها رأساً ، بل بواسطة حق شخصي سابق ، فهذه السلطة تُعد حق عيني تبعي .

أهمية التمييز بين الحق العيني و الحق الشخصي

يتميز الحق العيني بخصائص تُباعد بينه و بين الحق الشخصي بحيث يترتب على ذلك آثار متعددة أهمها ما يأتي :

١ – حق التتبع ، فالحق العيني سلطة تنصب مباشرة على شيء معين ، لذلك كان لصاحب الحق العيني حق تتبع الشيء محل الحق في أي يد يكون ، فالمالك الذي يخرج الشيء المملوك من يده يمكنه أن يتتبعه و يحتج بحقه ضد أي حائز له ، أما الحق الشخصي فلا يخول صاحبه مثل هذا الحق ، بل يخول الدائن مطالبة مدينه بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل ، فلا يكون لمشتري العقار قبل تسجيل عقد البيع في دائرة التسجيل العقاري أن يتتبع هذا العقار تحت يد مشتري جديد إذ ليس له قبل التسجيل في دائرة التسجيل العقاري إلا مجرد حق شخصي تجاه البائع ، لأنه لا يعتبر مالك لان الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل .

٢ – حق الأفضلية ، فالحق العيني يمنح صاحبه حق الأفضلية دون الحق الشخصي ، فلصاحب الحق العيني أن يتقدم على جميع الدائنين الشخصيين في استيفاء حقه من الشيء الذي أنصب عليه حقه كما في الرهن .

٣ – الحق العيني حق مؤبد لأنه يرد على شيء معين ، فيدوم الحق ما بقي الشيء محل الحق قائماً ، و لكن نوعاً من هذه الحقوق يرد مؤقتاً و هي الحقوق العينية التبعية ، أما الحق الشخصي فهو حق مؤقت لأن محله عمل أو امتناع عن عمل و لا يسمح القانون بالحد من حرية الاشخاص الى الابد .

٤ – الحق العيني يُكتسب بالتقادم خلافاً للحق الشخصي ، فلما كان محل الحق العيني شيئاً مادياً فإن من الممكن أن يضع شخص يده عليه و يتملكه بمرور الزمن ، أما الحق الشخصي فمحله عمل أو امتناع عن عمل و لا يمكن تصور حيازة العمل أو الامتناع عن عمل .

الأشياء و الأموال

التفرقة بين الاشياء و الاموال :

أن لكل من الاصطلاحين (الاشياء) و (الاموال) مدلولاً خاصاً به ، لذلك يجب عدم الخلط بينهما ، و من المسلم به أن القانون لا يهتم بالاشياء الا باعتبارها محلاً للحقوق ، و ان الحقوق التي يُعنى بها القانون المدني هي الحقوق ذات القيمة المالية ، فهذه الحقوق هي الاموال ، أما الاشياء فهي محال هذه الحقوق ، و قد فطن المشرع العراقي لها التمييز بين الاشياء و الاموال في المادة (٦٥) منه التي تقرر بأن (كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية) ، كما عرف المال بأنه كل حق له قيمة مادية (م ٦٥ مدني) ، فمن خلال هذه النصوص يُفهم أن المشرع العراقي قد ميّز بين الاشياء و الاموال .

تقسيم الاشياء و الاموال :

ينبغي علينا قبل الخوض في تقسيمات الاشياء و الاموال ، معرفة أن الموجودات لكي تعتبر أشياء بالمعنى القانوني ألا تكون خارجة عن التعامل بحكم طبيعتها أو بحكم القانون و هو ما نصت عليه المادة (٦١) من القانون المدني العراقي التي تقرر بأن (١ – كل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته او بحكم القانون يصح ان يكون محلا للحقوق المالية .

٢ – و الاشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع احد ان يستأثر بحيازتها ، و الاشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي لا يجيز القانون ان تكون محلا للحقوق المالية) .

هنالك عدّة تقسيمات للاشياء و الاموال ، و من أهم هذه التقسيمات هي :

١ – العقارات و المنقولات

تقسم الاشياء من حيث ثباتها و حركتها الى عقارات و منقولات ، و العقار هو كل شيء له مستقر ثابت بحيث لا يمكن نقله او تحويله دون تلف فيشمل الارض و البناء و الغراس و الجسور و السدود و المناجم و غير ذلك من الاشياء العقارية ، أما المنقول فهو كل شيء يمكن نقله و تحويله دون تلف فيشمل النقود و العروض و الحيوانات و المكيلات و الموزونات و غير ذلك من الاشياء المنقولة (م ٦٢ مدني) .

العقار بالتخصيص :

نصت المادة (٣٢) من القانون المدني العراقي على (يعتبر عقاراً بالتخصيص المنقول الذي يضعه مالكه في عقار مملوك له رصداً على خدمة هذا العقار أو استغلاله) .

فالعقار بالتخصيص منقول بطبيعته لحقت به الصفة العقارية ضماناً لإستمرار استغلال العقار بطبيعته الذي رصد هذا المنقول لخدمته ، كالآلات و الحيوانات التي يرصدها صاحبها لخدمة مزرعته أو وسائط النقل التي يخصصها صاحبها لنقل منتجات مصنعه .

و يشترط لإعتبار المنقول عقاراً بالتخصيص تحقق شرطين :

١ – تخصيص منقول بطبيعته لخدمة عقار أو لإستغلاله .

٢ – وحدة المالك ، أي أن يكون مالك العقار و المنقول المخصص لخدمة ذلك العقار واحداً ، و من ثم لا تعتبر المنقولات التي يملكها المستأجر و يضعها لخدمة العقار الذي قام بتأجيره عقاراً بالتخصيص .

أما عن زوال صفة العقار بالتخصيص ، فتزول بإنقطاع علاقة التخصيص التي تربط بين العقار و المنقول الذي رصد لخدمته أو استغلاله ، كما لو باع المالك المنقولات دون العقار أو العقار دون المنقولات أو كما لو نقلها من العقار لإستخدامها في اغراض أخرى ، و قد تفقد العقارات بالتخصيص صفتها العقارية بسبب خارج عن ارادة المالك كما لو انفصلت عن العقار بسبب انهياره .

المنقول بحسب المآل :

عقار بطبيعته يكون معداً ليصبح منقولاً بإرادة الطرفين المتعاقدين ، كما لو بيّع بناء معد للهدم أو المحصولات و الثمار المعدة للجني .

و يترتب على اعتبار العقار منقولاً بحسب المآل إخضاعه للقواعد التي تحكم المنقولات لا لتلك التي تحكم العقارات .

أهمية تقسيم الأشياء الى عقارات و منقولات :

١ – التسجيل في دائرة التسجيل العقاري ، إذ تخضع التصرفات القانونية الواردة على العقارات للتسجيل في الدائرة المذكورة على العكس من المنقولات .

٢ – تعتبر حيازة المنقول بحسن نية سنداً لملكيته ، أما بالنسبة للعقارات فليس لحيازتها من الاثار القانونية ما لحيازة المنقولات إذ يُمكن التثبت من الحقوق التي ترد عليها بالرجوع الى سجلات الدوائر المختصة .

٣ – تتشدد الدول عادة في إباحة تملك الأجانب للعقارات ، في حين لا وجود لمثل هذه العقود بالنسبة للمنقولات .

٤ – أن الدعاوى المتعلقة بالعقار تُنظر من قبل المحكمة التي تيق العقار في دائرتها ، أما المحكمة المختصة بنظر النزاع المنصب على المنقول فهي محكمة محل إقامة المدعى عليه .

٥ – أن الحجز على العقارات يتطلب نفقات أكبر و إجراءات أعقد مما يلزم لحجز المنقولات .

٦ – الشفعة خاصة بالعقارات ، و لا يمكن تصور أخذها في المنقولات .

٧ – الوقف ، يجيز فقهاء الشريعة الاسلامية وقف العقار ، بينما لا يجيز بعضهم وقف المنقول إلا إذا كان تابعاً للعقار .

٨ – لا تتقرر حقوق الارتفاق إلا على العقار دون المنقول .

٢ – الاشياء المثلية و الاشياء القيمية .

الاشياء المثلية هي التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء ، و تقدر عادة في التعامل ما بين الناس بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الوزن ، كالرز و الحليب و النقود و القماش . أما الاشياء القيمية فهي التي لا يقوم بعضها مقام بعض عن الوفاء ، فيكون الشيء قيمياً إذا لم يوجد مثله بسبب انعدامه أو ندرته ، و إن وجد فإنه يتفاوت عنها تفاوتاً يُعتد به كالمنازل و الأراضي و الأحجار الكريمة و الحيوانات .

أن لإرادة الافراد دوراً في تعيين الصفة المثلية أو القيمية للاشياء ، لأن هذه الارادة قد تضفي على شيء مثلي صفة القيمية ، كما لو أراد شخص نسخة من كتاب من طبعة معينة و لكنه أراد شراء النسخة التي كان يقتنيها المؤلف ، و قد تضفي على شيء كان قيمي صفة المثلية ما تقوم به بعض الشركات الانشائية من بناء دور بمساحات متساوية و هندسة متماثلة على قطعة أرض واحدة .

أهمية هذا التقسيم :

١ – تنتقل ملكية الشيء المعين بالذات (الشيء القيمي) بمجرد انعقاد العقد ، بينما تنتقل ملكية الشيء المثلي بعد فرز المبيع و تعيينه بذاته .

٢ – اذا كان محل الالتزام شيء قيمي فلا يستطيع المدين دفع شيء غيره بدون رضا الدائن ، أما إذا كان محل الالتزام شيئاً مثلياً فللمدين أن يدفع مثله حتى بدون رضا الدائن .

٣ – إذا كان محل العقد شيئاً مثلياً فهلك ، فإن العقد لا ينفسخ بل يظل التزام المدين قائماً لأن هلاك الشيء المثلي لا يجعل التنفيذ مستحيلاً ، أما إذا كان محل العقد شيئاً قيمياً فهلك انفسخ العقد بقوة القانون و انقضى التزام المدين لإستحالة تنفيذه .

٤ – أن المقاصة الجبيرة لا تقع إلا بين دينين موضوع كل منهما أشياء مثلية .

٣ – الاشياء العامة و الاشياء الخاصة .

الاشياء العامة تعبير يُطلق على الاشياء المملوكة للدولة أو للاشخاص المعنوية العامة التي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى القانون ، و هذه الاشياء لا يجوز التصرف فيهاأو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم .

أما الاشياء الخاصة فهي الاشياء التي تكون مملوكة لأشخاص القانون الخاص سواء كانوا طبيعيين أو معنويين .

٤ – الاشياء المملوكة و الاشياء غير المملوكة .

الاشياء المملوكة هي التي دخلت تحت ملكية عامة أو خاصة ، أما الاشياء غير المملوكة فهي بحسب الاصل ليست مملوكة لأحد و لكنها تصبح مملوكة لأول واضع يد عليها بطريق الاستيلاء .

حيث تقرر المادة (١٠٩٨) من القانون المدني العراقي بأن (كل من أحرز بقصد التملك منقولاً مباحاً لا مالك له ملكه) أما العقارات فتعتبر دائماً مملوكة أما للدولة أو للافراد .

و نصت المادة (١٠٩٩ / ١) من القانون نفسه على (الماء و الكلأ و النار مباحة و الناس في هذه الثلاثة شركاء) ، و نصت المادة (١١٠٢) على أن (الصيد مباح براً و بحراً و يجوز اتخاذه حرفة) .

٥ – الاشياء القابلة للاستهلاك و الاشياء غير القابلة للاستهلاك .

يُراد بالاشياء القابلة للاستهلاك تلك التي تُستهلك باستعمالها مرة واحدة ، فلا تحتمل ورود استعمالات اخرى عليها و هذا الاستهلاك قد يكون مادياً كاستهلاك المأكولات و السوائل ، و قد يكون قانونياً يتم عن طريق التصرف بالشيء كإنفاق النقود و استعمال تذاكر السفر .

أما الاشياء غير القابلة للاستهلاك فهي الاشياء التي تقبل تكرار استعمالها و يمكن الانتفاع بها مع بقاء اعيانها كالاراضي و المنازل و المفروشات و الحيوانات .

و تبدو أهمية هذا التقسيم في أن بعض العقود و بعض الحقوق لا يُمكن أن ترد إلا على الاشياء التي لا تُهلك باستعمالها كعقد الايجار و عقد الاعارة و حق الانتفاع و حق الاستعمال .

حق الملكية

الفصل الاول

حق الملكية في ذاته

نُقسم هذا الفصل الى مبحثين :

المبحث الاول

مفهوم حق الملكية و نطاقه

أولاً / تعريف حق الملكية .

عرفت المادة (١٠٤٨) من القانون المدني العراقي حق الملكية بأنه (الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً و منفعة و استغلالاً فينتفع بالعين المملوكة و بغلتها و ثمارها و نتاجها و يتصرف في عينها بجميع التصرفات الجائزة) .

ثانياً / خصائص الملكية .

أن حق الملكية باعتباره حقاً عينياً هو حق مطلق ، أي أن هذا الحق هو سلطة مباشرة يقررها القانون لشخص معين على شيء معين ، و هذه السلطة يمارسها صاحبها دون حاجة الى تدخل أحد .

أما عن خصائص حق الملكية فهي ثلاثة :

١ – حق الملكية حق دائم .

أن وصف حق الملكية بأنه حق دائم لا يعني دوام ملكية الشيء للمالك الى الابد ، لأن المالك قد يتخلى عن الشيء الذي يملكه بأي تصرف ناقل للملكية كالبيع و الهبة أو قد تنتقل بالوفاة الى ورثته . فالمقصود بدوام حق الملكية أن هذا الحق يبقى ما دام محله باقياً ، و يترتب على ذلك أن الملكية لا تسقط بالتقادم و لا تزول بعدم الاستعمال ، كما لا يجوز توقيت الملكية

بمدة معينة فلا يصح الاتفاق مثلاً على انتقال ملكية الشيء الى المتصرف اليه لمدة معينة يعود بعدها الى المتصرف لأن التوقيت يتنافى مع طبيعة الملكية .

٢ – حق الملكية حق مانع .

معنى ذلك أن حق الملكية هو حق مقصور على المالك ، فللمالك وحده أن يستأثر بجميع مزايا ملكه ، فيمنع غيره من مشاركته في مزايا الشيء أو التدخل في شؤون ملكيته ، فليس لغيره أن يتصرف في الشيء أو أن يستغله أو أن يستعمله .

مع ذلك فأن حق المالك في الاستئثار بمزايا ملكه يتقيد بما يكون للغير من حق الافادة من بعض هذه المزايا سواء برضاء المالك كتأجير الدار أو بمقتضى القانون كما في حق المرور (سيتم تناول موضوع حق المرور في المحاضرات القادمة في موضوع قيود الملكية) .

٣ – حق الملكية حق جامع .

أن حق الملكية هو أقوى الحقوق العينية و أكملها لأنه بحسب الأصل يخول صاحبه السلطات التي تمكنه من الحصول على جميع المزايا من الشيء محل الحق ، لذلك يوصف حق الملكية بأنه حق جامع ، فللمالك أن يستعمل الشيء أو أن يستغله و أن يتصرف به .

و لما كان الاصل أن حق الملكية هو حق جامع لكل السلطات ، فإن ما يرد على الملكية من قيود يعتبر استثناء من هذا الأصل ، و يترتب على هذا أن من يدعي أن له حقاً على ملك الغير أن يقيم الدليل على ذلك لأنه يدعي خلاف الأصل ، و يترتب على ذلك أيضاً أن أي حق يتفرع عن حق الملكية يكون مؤقتاً عادة كحق الانتفاع أو السكنى أو الاستعمال ، فمثل هذه الحقوق تنقص من سلطات المالك ، و لا بد من رد هذه السلطات اليه بإنقضاء هذه الحقوق فتعود الملكية الى اصلها كاملة بعد ان انتقصت بقيام الاستعمال أو الاستغلال منفصلاً عنها .

أن الخاصية الوحيدة التي يتميز بها حق الملكية عن غيره من الحقوق العينية هو أنه حق جامع .

ثالثاً / مضمون حق الملكية .

قلنا أن حق الملكية هو حق جامع أي أنه يخول صاحبه السلطات التي يستطيع أن يباشرها على الشيء الذي يملكه للحصول على مزايا الشيء ، و هذه السلطات هي ثلاثة (استعمال ، استغلال ، تصرف) ، و قد أشارت المادة (١٠٤٨) من القانون المدني العراقي الى هذه السلطات بقولها (الملك التام من شأنه أن يتصرف به المالك تصرفاً مطلقاً فيما يملكه عيناً و منفعة و استغلالاً ...)

١ – الاستعمال .

يقصد بالاستعمال استخدام الشيء فيما يتفق مع طبيعته للحصول على منافعه عدا الثمار ، شريطة عدم استهلاك الشيء نفسه ، كأن يركب المالم سيارته أو يسكن داره أو يلبس ثيابه أو يقرأ كتابه الى غير ذلك من وجوه الاستعمال .

٢ – الاستغلال .

يُقصد بالاستغلال هو القيام بالاعمال اللازمة للحصول على غلة الشيء و ثماره ، فاستغلال الدار يكون بتأجيرها ، و البستان بالحصول على ثماره ، و الماشية بالحصول على نتاجها .

فالاستغلال يختلف عن الاستعمال ، ذلك أن الاستغلال يتطلب القيام بالاعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء ، فاستخدام الدار للسكن استعمال لها ، أم تأجيرها بقصد الحصول على الاجرة فهو استغلال لها .

فإذا كان القصد من مباشرة المالك لسلطاته على الشيء محل الحق هو انتفاعه بالشيء مباشرة عدّ ذلك استعمالاً له ، أما إذا كان القصد هو الحصول على ثمار الشيء فإن ذلك يعتبر استغلالاً للشيء لا استعمالاً له .

و يميز الفقهاء بين ثمار الشيء و منتجاته ، فالثمار هي ما ينتجه الشيء في مواعيد دورية دون انتقاص لأصل الشيء ، أما المنتجات (الحاصلات) كالفحم و المعادن فلا ينتجها الشيء في مواعيد دورية و ينقص اقتطاعها من أصل الشيء .

و لا تظهر اهمية التمييز بين الثمار و المنتجات إلا بالنسبة لغير المالك ، فحين يتقرر الحق في الحصول على ما ينتجه الشيء لشخص غير المالك كالمنتفع مثلاً فلا يكون لهذا الشخص سوى الحق في أخذ الثمار دون المنتجات التي تبقى للمالك ، و إذا كان الشيء في يد حائز حسن النية فإن هذا الحائز يكسب ما يقبضه من ثمار و ليس له شيء من المنتجات .

أن الثمار على ثلاثة انواع :

أ – الثمار الطبيعية / هي التي تتولد عن الشيء بفعل الطبيعة دون تدخل الانسان كالكلأ و نتاج المواشي .

ب – الثمار المستحدثة (الصناعية) / هي التي يكون للانسان يد في انتاجها كالمحصولات الزراعية .

ج – الثمار المدنية / هي ما يغله الشيء من دخل نقدي يلتزم به الغير في مقابل استفادته من الشيء كأجرة المنازل و ارباح الاسهم و السندات .

و لا تترتب على التمييز بين الثمار الطبيعية و الثمار المستحدثة نتائج قانونية ، في حين ان التمييز بين هذين النوعين من جهة و الثمار المدنية من جهة أخرى أهمية في تعيين الوقت الذي تعتبر فيه الثمار مقبوضة .

٣ – التصرف .

يستطيع المالك بما له من سلطات جامعة أن يتصرف في ملكه بجميع التصرفات الجائزة ، و هذه التصرفات قد تكون مادية أو تصرفات قانونية .

فالتصرف المادي يرد على مادة الشيء كالأعمال التي تؤدي الى استهلاك الشيء أو إتلافه أو التغيير فيه ، و هذه السلطة لا تثبت لغير المالك فهي سلطة يتمبز بها حق الملكية عن باقي الحقوق العينية الاصلية لأن هذه الحقوق لا تخول صاحبها إلا الإفادة من شيء مملوك للغير بشرط المحافظة على أصل الشيء و مادته .

أما عن التصرف القانوني ، فللمالك أن يتصرف فيما يملك تصرفاً قانونياً يؤدي الى زوال حقه كلياً ببيعه أو هبته ، أو الى الانتقاص منه بترتيب حق عيني على الشيء كحق الانتفاع أو الرهن أو الارتفاق .

و يُلاحظ أنه ليس من الضروري أن تجتمع السلطات التي يخولها حق الملكية لصاحبه في وقت واحد ، كما لو تخلى المالك عن حق الاستغلال و الاستعمال لشخص آخر لمدة معينة و يسمى عندئذ بمالك الرقبة أو صاحب الملكية المجردة .

رابعاً / نطاق حق الملكية .

أن الملكية هو حق جامع أي انها تخول صاحبها كافة السلطات ، فإذا كان الأمر كذلك فإنه يصح التساؤل عن نطاق هذا الحق أي المحل أو الوعاء الذي ترد و تمارس عليه هذه السلطات ؟

يتحدد نطاق هذا الحق بالشيء المملوك ذاته ، الذي يكون دائماً شيء معين بالذات ، و معرفة محل الحق لا تثير إشكالية فيما يتعلق بالمنقولات لأن هذه الاشياء بحكم إمكان نقلها يكون لها كيان مستقل و منفصل عن غيره من الاشياء ، لكن الامر ليس بهذا اليسر بالنسبة للعقار ذلك لأن العقارات بحكم ثباتها و التصاقها بعضها ببعض لا تتميز عن غيرها على نحو ما نراه في المنقولات ، الأمر الذي يثير المنازعات بين الملاك المتجاوزين ، لهذا اجاز القانون المدني العراقي لكل مالك أن يجبر جاره على وضع حدود لأملاكهما المتلاصقة ، و هو ما نصت عليه المادة (١٠٦٠) منه بقولها (لكل مالك أن يسور ملكه على أن لا يمنع ذلك من استعمال حق لعقار مجاور ، و له أن يجبر جاره على وضع حدود لأملاكهما المتلاصقة و تكون نفقات التحديد شركة بينهما) .

أن حق الملكية يشمل الشيء و كل ما يعتبر من عناصره الجوهرية و ما يتفرع عنه من ثمار و منتجات و ما يلحق به من ملحقات ، و إذا كان الشيء أرضاً فأن ملكية الأرض تشمل ما فوقها علواً و ما تحتها الى الحد المفيد في التمتع به .

عناصر الشيء الجوهرية :

أن حق الملكية يشمل الشيء المملوك و كل ما يعتبر من عناصره الجوهرية التي لا يمكن فصلها عنه دون أن يهلك الشيء أو يتغير أو يتلف ، فمالك البناء يملك أجزاءه التي تدخل في تكوينه كالجدران و السقوف و الاعمدة و الشبابيك ، و مالك الارض يملك ما فيها من اتربة و احجار و ما ينبت فيها من غراس و اشجار ، أما ملكية المعادن التي توجد في الارض بطبيعتها أو تعتبر جزء منها تكون مملوكة للدولة .

ما يتفرع عن الشيء المملوك و ملحقاته :

فثمار الشيء و منتجاته التي تتولد عنه تكون للمالك ، كذلك الحال بالنسبة لملحقات الشيء و هي كل ما أعدّ بصفة دائمة لاستعمال الشيء أو لإستغلاله كالعقارات بالتخصيص و حقوق الارتفاق و غيرها ، و لكن ليس هنالك ما يمنع من أن تكون هذه الاشياء مملوكة لشخص آخر بمقتضى الاتفاق أو نص القانون .

و تبدو أهمية امتداد الملكية الى ملحقات الشيء عند انتقال ملكية هذا الشيء في العقود الناقلة للملكية كالبيع ، أو عند ترتيب حق عيني تبعي عليه كالرهن ، إذ أن هذه التصرفات ترد على الشيء و ملحقاته ما لم يكن هنالك اتفاق يخالف ذلك .

العلو و السفل :

لا تقتصر ملكية الارض على سطحها بل تشمل كذلك ما فوقها من الفضاء و ما تحتها من العمق ، و هذا ما نصت عليه المادة (١٠٤٩ / ٢) من القانون المدني العراقي بقولها (و ملكية الارض تشمل ما فوقها علواً و ما تحتها سفلاً إلى الحد المفيد في التمتع بها) .

فقد حدد هذا النص معيار لحدود ملكية العلو و السفل ، و هو القدر المفيد في التمتع بالملكية علواً و سفلاً ، و يترتب على ذلك ليس لمالك الارض أن يُعارض في إفادة الغير فيما يجاوز النطاق الذي يستطيع هو في حدوده الإفادة من ملكه علواً و سفلاً كالطيران و مد الانابيب أو الاسلاك في باطن الارض ما دامت هذه الاعمال لا تعيقه عن استعمال حقه و لا تلحق به ضرراً .

و إذا كانت ملكية الأرض تشمل ما فوقها علواً و ما تحتها سفلاً ، فأنه قد تنفصل ملكية سطح الأرض عن ملكية ما فوقها بمقتضى اتفاق خاص أو بمقتضى القانون ، فيجوز الاتفاق على تملك ما فوق سطح الأرض مستقلاً عن السطح كما هو الحال في حق المساطحة ، كما يجوز للمالك أن يبيع للغير ما تحت الارض من انفاق و مستودعات مملوكة له مع احتفاضه بملكية السطح .

المبحث الثاني

قيود الملكية

يخضع حق الملكية كأي حق آخر لمختلف انواع القيود التي تمليها المصلحة العامة و التضامن الاجتماعي ، و هذه القيود قد ترد على حق أو حرية التملك ، و هذا النوع من القيود يتقرر قبل قيام حق الملكية ، فهو يمنع أصلاً من أن يكون الشخص مالكاً لأشياء معينة . و قد ترد هذه القيود على حق الملكية ذاته ، أي بعد قيامه فتقيد من سلطات المالك أو من مباشرته لها ، و الاصل أن القانون هو الذي يملك تقييد الملكية فنكون إزاء ما يسمى بالقيود القانونية ، و لكن الارادة تملك تقييد الملكية في حدود معينة فنكون في هذه الحالة أمام قيود إرادية .