

## المحاضرة السابعة

### أسباب كسب الملكية

يمكن تقسيم اسباب كسب الملكية الى اسباب تودي الى اكتساب الملكية ابتداء ، مثل الاستيلاء ، و اسباب تؤدي الى انتقال الملكية من شخص الى شخص اخر كالحيازة والالتصاق و الميراث و الوصية و العقد و الشفعة و سوف نقوم بعرض هذا الاسباب كلا في مبحث مستقل كما يلي :

(الاستيلاء ، الحيازة ، الالتصاق ، العقد ، الشفعة ، الميراث ، الوصية )

### أولا : الاستيلاء

يعتبر الاستيلاء سبباً من اسباب كسب الملكية في غالبية القوانين ، وهذا ما أكده المشرع العراقي حين نص في المادة 1098 ف1 من القانون المدني العراقي على أنه " كل من احرز بقصد التملك منقولا مباحا لا مالك له ملكه " يتضح من النص السابق أن المشرع العراقي اكد على أن الاستيلاء يعتبر سبباً من أسباب كسب الملكية ، وحتى ينتج اثره لا بد له من ثلاثة أركان وهي :

الركن الأول : ان يكون الشي منقولا مباحا : ويقصد بالمنقول (المنقول المادي) وليس المنقول المعنوي، ويكون المنقول لا مالك له، إما أن يكون كذلك منذ البداية، أو أن يكون له مالك ثم يتخلى عنه.

الركن الثاني : الاحراز اي وضع اليد على المنقول الذي لا مالك له : أي الحيازة، فلكي يتحقق الاستيلاء، يجب أن يستحوذ من يريد تملك المنقول عليه، فيصبح في حيازته تحت تصرفه، ويستأمر به دون سائر الناس.

الركن الثالث : نية التملك : وهو العنصر المعنوي للحيازة، فيجب على من يريد تملك المنقول عن طريق الاستيلاء أن يجمع بين العنصر المادي (الحيازة) والمعنوي (نية التملك) ، ويترتب على ذلك انه ليس للصغير غير المميز او المجنون ان يملك بالإحراز لانعدام القصد .

## الاستيلاء في المنقول

" من وضع يده على منقول لا مالك له بنية تملكه، ملكه. " ويصبح المنقول بغير مالك :

1- إذا تخلى مالكة بقصد النزول عن ملكيته.

2- تعد الحيوانات غير الأليفة لا مالك لها مادامت طليقة، وإذا قبض على حيوان منها ثم أطلق عاد لا مالك له إذا لم يتبعه المالك فوراً أو كف عن تتبعه، وما روض منها وألف الرجوع إلى المكان المخصص له ثم فقد هذه العادة يرجع لا مالك له "

يتضح من ذلك ان المنقول يعتبر بغير مالك في احد صورتين ، اما لأنه لم يكن له مالك من قبل ، واما لأنه بعد ان كان مملوكا اصبح بغير مالك ، ولذلك سنبحث بشيء من التفصيل احكام الاستيلاء على أنواع مختلفة من المنقولات فيما يلي :

### اولا : المنقولات التي يجوز الاستيلاء عليها

1- المنقولات التي لم يكن لها مالك من قبل : و هي التي يفيد منها الكافة و لا يجوز لاحد ان يستأثر بها في مجموعها مثل مياه البحر.....

2- المنقولات التي اصبحت بغير مالك : وهذه المنقولات تفترض انها كانت مملوكة من قبل و قد تخلى عنها مالكة بقصد النزول عن ملكيتها فتصبح بذلك شيئا مباحا يمكن تملكه بالاستيلاء مثل الاشياء قليلة الاهمية التي يستدل من شكلها على أن صاحبها قصد التخلي عنها مثل قلم شارف على الانتهاء وغيره .

### ثانياً : حكم الاشياء الضائعة او المفقودة " اللقطة "

تظل على ملك اصحابها و لا تكن محلا للاستيلاء و يرجع السبب في ذلك الى ان المنقولات المتروكة ، والتي تكون محلا للاستيلاء ، يتخلى عنها صاحبها بقصد النزول عن ملكيتها و لذلك تصبح لا مالك لها ، اما الأشياء المفقودة لم يقصد اصحابها التخلي عنها رغم فقدهم حيازتها و يفترض على من يجدها اعادتها الى اصحابها ، ومن امثلة ذلك الحيوانات الاليفة التي تضل طريقها والنقود التي يفقدها صاحبها والحقائب التي يفقدها اصحابها في الطائرات والقطارات .

### ثالثاً : حكم الكنز

**\*\* ويشترط لاعتبار الشيء كنزاً يمكن كسبه بالاستيلاء عليه لا بد من توافر الشروط التالية :**

1- ان يكون هذا الشيء من المنقولات فالمباني والاعمدة والقبور التي تكون مدفونة لا تعتبر من الكنوز

2- يجب ان يكون المنقول مدفوناً او مخبوء ، اما المنقول الظاهر فلا يعتبر من الكنز، وانما قد يطبق عليه احكام اللقطة .

3- يجب الا يستطيع احد اثبات ملكيته للكنز

و تعود ملكية الكنز المدفون أو المخبوء إلى مالك العقار الذي وجد فيه الكنز وذلك بقوة القانون، ما لم يوجد من يثبت أو يقيم الدليل بأن الكنز المدفون أو المخبوء يعود إليه.

ومالك العقار هو الذي يكون له الكنز هو المالك وقت العثور على الكنز، يترتب على ذلك

أن صاحب حق الانتفاع، أو المحكر (حق الحكر) أو المستأجر، إذا عثر كل منهم على

كنز فيما هو موجود في حيازته، لا يكون له وإنما لصاحب الرقبة، لأنه لا يعتبر ثماراً

حتى يملكها هؤلاء، كما لا يعتبر من منتجات الشيء فهو شيء مستقل عن العقار، أما

الكنز الذي يعثر عليه في عين موقوفة، فإنه يكون ملكاً خاصاً للواقف ولورثته ، والكنز

الذي يعثر عليه في الأراضي المملوكة للدولة فنه لها .

### رابعاً : الآثار القديمة

وان كانت من المنقولات الا انها لاتعد كنز ولا تعد مباحه فهي لا تخضع لحكم الاستيلاء بل

تخضع لقوانين الآثار القديمة وبذلك لا يجوز تملكها في ملك الدولة .

### خامساً : الصيد

هو اقتناص حيوان متوحش طبعاً مع قدرته على الفرار وحكمه مباح براً وبحراً ويشترط

ان يكون وحشياً غير اليف .