

## المحاضرة الخامسة/ اسباب كسب الملكية

العام الدراسي 2023

يمكن تقسيم اسباب كسب الملكية الى اسباب تؤدي الى اكتساب الملكية ابتداء بفعل الانسان وحده دون ان يكون هناك مالك سابق وهذا يكون بالاستيلاء ، او تكتسب الملكية انتقالاً من مالك سابق ويكون بين الاحياء بالعقد والالتصاق والشفعة والحيازة وقد يكون انتقال الملكية بسبب الوفاة ويتم ذلك بالوصية والميراث ، و سوف نقوم بعرض هذا الاسباب التي لم ندرسها سابقاً وهي (الاستيلاء - الالتصاق - الشفعة - الحيازة) وكما يلي :

**أولاً : الاستيلاء (كسب الملكية ابتداءً او احراز المباحات) :** ويقصد به وضع شخص يده على شيء لا مالك له بنية تملكه أي هو واقعة مادية تختلط بإرادة التملك .  
**شروط الاستيلاء :**

1- الاحراز : ويعني وضع الشيء في موضع حصين وهو على نوعين حقيقي وحكمي والحقيقي يكون بوضع اليد اما الحكمي فيكون بتهيئة سبب الاحراز مثال ذلك وضع اناء تحت المطر .

2- ان يكون الشيء منقولاً مباحاً : أي ان يكون الاستيلاء على منقول لا مالك له والمنقولات التي كانت مملوكة ثم تخلى عنها أصحابها أي أصبحت بغير مالك .

3- ان يكون الاحراز بقصد التملك : وعلى ذلك ليس للصغير او المجنون ان يملك بالاحراز وذلك لانعدام القصد لديه وبما ان الاستيلاء واقعة مادية تختلط بالإرادة فهذا يعني انها لا تتطلب الاهلية وانما قدرا من الوعي والتمييز .

**\* الكنز :** هو كل ما يوجد في باطن الأرض مما اودعه الانسان نقوداً او حلياً ذهبية أو سبائك وهو لا يعد جزء من الأرض التي دفن بها ، 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 يعرف له مالك .

### وتعود ملكية الكنز المدفون أو المخبوء بحسب الفروض الآتية :

1- يكون لمالك 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 الذي يكون له الكنز هو المالك وقت العثور على

الكنز ، يترتب على ذلك أن صاحب حق الانتفاع ، أو المستأجر ، إذا عثر كل منهم على كنز ، لا يكون له وإنما لصاحب الرقبة ، لأنه لا يعتبر ثماراً حتى يملكها هؤلاء ، كما لا يعتبر من منتجات الشيء فهو شيء مستقل عن العقار .

2- الكنز الذي يعثر عليه في أراضي موقوفة وقفاً صحيحاً فهو لجهة الوقف ، فإنه يكون ملكاً خاصاً للواقف ولورثته .

3- الكنز الذي يعثر عليه في الأراضي الاميرية فهو مملوك للدولة .

● **الاثار القديمة :** اذا كانت من المنقولات فإنها لا تعتبر كنزاً واذا كانت من العقارات فان ملكية الأرض لا تكسب صاحبها حق التصرف في الاثار التي توجد فيها كما انها لا تخضع لأحكام الاستيلاء ، بل تخضع لأحكام القوانين الخاصة بها .

**ثانياً : الالتصاق :** هو سبب من أسباب كسب الملكية يكون بمقتضاها لصاحب الشيء ان يملك ما اتصل به اتصالاً يتعذر معه فصله منه دون تلف .

### شروط الالتصاق :

1- ان يوجد هناك شيان ماديان متميزان احدهما اكثر من الآخر بحيث يمكن اعتبار احدهما أصلاً والآخر تابعاً .

2- ان يتحد الشينان مادياً بحيث يتعذر فصلهما عن بعضهما دون تلف .

3- ان لا يكون الشينان مملوكين عن التصاقهما لنفس المالك .

**التكييف القانوني للالتصاق :** اختلف الفقهاء في التكييف القانوني للالتصاق فذهب رأي الى انه لا يعد سبباً لكسب ملكية جديدة وانما واقعة مادية تؤدي الى الحاق الشيء الذي التصق باعتباره من الملحقات او التوابع ، ويرى البعض الاخر انه سبب مستقل لكسب الملكية فمالك الشيء لا يملك الشيء الاخر الذي التصق به باعتباره من ملحقاته بل بواقعة الالتصاق لان الشيء الذي التصق لم يكن مملوكاً من قبل لمالك الشيء الأصلي .

**أنواع الالتصاق :** أولاً : **الالتصاق بالعقار بفعل الطبيعة :** ويحدث ذلك دون تدخل من الانسان وانما بفعل المياه ويمكن ان يتحقق بثلاث حالات :

1- طمي النهر : ويترتب عليه ثلاث أحكام : أ- اذا جاء النهر بطمي على ارض احد فهو يملكه ، فالطمي الذي تتركه مياه الفيضان بعد انسحابها يكون طبقة على الأرض فيصبح جزء منها ويكون ملكاً لصاحبها وسبب ذلك

هو الالتصاق الطبيعي ، أما إذا كون الطمي ولو بصورة تدريجية ارضاً جديدة كانت هذه الأرض ملك الدولة ولو كانت متصلة بأرض الغير فأنها لا تكون ملك لصاحب هذه الأرض ولكن له حق تملكها ببدل المثل .

**ب-** اما اذا كانت الارض الجديدة يفصلها عن املاكهم طريق عام فليس لهم هذا الحق ويشترط في الأرض الجديدة ان تظهر فوق أعلى منسوب لمجرى النهر وقت فيضانه العادي .

**ج-** أما الأراضي التي تظهر تحت هذا المنسوب فتعتبر جزء من مجرى النهر الذي يعتبر من الأموال العامة التي لا يجوز للأفراد تملكها بأي سبب على انه اذا غطى النهر قسماً من ارض احد ثم انحسر عنها فان ذلك القسم يبقى لصاحبه لان ملكيته لم تزل عنه ، وقد يترتب على جريان النهر ان يأكل الماء قسماً من الأرض التي هي في جهة معينة من النهر ويحدث زيادة في ارض أخرى فالزيادة الحاصلة في تلك الجهة هي ملك للدولة ولا يكون لمن تأكلت أراضيهم المطالبة بتلك الزيادة او بتعويض عما فقده .

**2-** الأرض التي تنكشف عنها المياه : تكون مملوكة للدولة ملكية خالصة ويكون للملاك المجاورين حق اخذها ببدل المثل .

**3-** حوض النهر : اذا اتخذ النهر مجرى جديداً تاركاً المجرى القديم كان لأصحاب العقارات المجاورة حق اخذ المجرى القديم ببدل المثل بشرط جفاف المياه تماماً في المجرى القديم .

**ثانياً : الالتصاق بفعل الانسان (الالتصاق الصناعي) :** هذا النوع من الالتصاق يحدث بفعل الانسان وهناك ثلاث فرضيات لهذا النوع من الالتصاق :

**1- المنشآت والغراس التي يقيمها صاحب الأرض بمواد مملوكة لغيره :** هنا صاحب الأرض يقوم ببناء او غراس على ارضه بمواد غيره فيكون لصاحب المواد الحق بالمطالبة بنزعها واستردادها اذا لم يكن في ذلك ضرر جسيم للأرض ويكون ذلك على نفقة صاحب الأرض سواء كان حسن او سيئ النية ، اما اذا كان نزع المواد يلحق ضرر بالأرض هنا على صاحب الأرض ان يدفع قيمه المواد لصاحبها مع تعويضه طبقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية وعله هذا الحكم لمنع الاثراء بدون سبب على حساب صاحب المواد .

**2- المنشآت والغراس التي يقيمها صاحب المواد في ارض غيره :** هنا نفرق بين حالتين :

**الأولى :** اذا كان صاحب المواد وهو الباني او الغراس حسن النية فيكون الحكم هنا بحسب قيمة البناء والغراس فاذا كانت قيمتهم اعلى من الأرض فصاحب المواد الباني او الغراس يملك الأرض بعد دفع قيمتها لصاحبها ، اما اذا كانت قيمة الأرض اكبر من البناء والغراس فهنا صاحب الأرض يملك هذه المباني

والغراس ويدفع قيمتها لصاحبها ، اما اذا كانت القيمتان متساويتان هنا يكون الحكم لصاحب الأرض باعتبارها هي الأصل .

**الحالة الثانية :** اذا كان صاحب المواد الباني او الغراس سيئ النية فهنا عليه ان يقلع المحدثات وعلى نفقته اذا لم يكن ذلك يضر الأرض اما اذا كانت تلك الازالة مضره بالأرض فهنا يملكها صاحب الأرض بقيمتها مستحقة القلع .

### **3- المنشآت او الغراس التي يقيمها شخص على ارض غيره بمواد غيره : هنا حكمين :**

**الأول :** بالنسبة لمن يقيم منشآت وغراس في ارض غيره فهنا نميز بين اذا كان حسن النية فننظر الى قيمة المباني والغراس والأرض ، واذا كان سيئ النية فعليه ازالته من الأرض على نفقته اذا لم يكن ذلك ضاراً بالأرض اما اذا كان ضار فيتملكها صاحب الأرض بقيمتها مستحقة القلع .

**الثاني :** بالنسبة لعلاقة صاحب المواد بالباني او الغراس وبصاحب الأرض هنا لا يجوز لصاحب المواد ان يطالب باستردادها لأنها قد فقدت صفتها كمنقولات وأصبحت من العقارات وانما له ان يرجع بالتعويض على الباني الذي اخذ هذه المواد غير المملوكة له فصاحب الأرض ليس مديناً له ولكن يجوز لصاحب المواد ان يرجع على صاحب الأرض طبقاً لأحكام القواعد العامة بالدعوى غير المباشرة باعتباره مديناً لمدينه الباني او الغراس كما له الرجوع على صاحب الأرض بدعوى مباشرة في حدود ما يكون للباني في ذمته من قيمه البناء او الغراس ، وفي حالة نزع المواد يكون لصاحبها طلب التعويض من الباني او الغراس بقدر ما نقص من قيمتها بسبب الاستعمال والقلع .

**ثالثاً : الالتصاق بالمنقول :** نصت المادة (1125) م.ع على انه ( اذا التصق منقولان لمالكين مختلفين بحيث لا يمكن فصلهما دون تلف او نفقه فاحشة ولم يكن هناك اتفاق بين المالكين وكان الالتصاق قضاءً وقدر ملك صاحب المنقول الاكثر قيمة المنقول الاخر بقيمته) .

وشروط ذلك : 1-ان يكون التصاق المنقولين لا يمكن فصلهما الا بتلف ، 2- ان لا يكون بين المالكين اتفاق على توحيد المنقولين ، 3- ان يقع الالتصاق قضاء وقدر ، 4- ان يكون المنقولين لمالكين مختلفين .

م.د فاطمة المسلماوي