مخطط مقياس نظرية الحق (الدرس السادس)

بطاقة تواصل ومعلومات المقياس
الكلية: الحقوق والعلوم السياسية
القسم: الحقوق
المستوى الدراسي:السنة الأولى جذع مشترك
السداسي: الثاني الموسم الجامعي 2021\2022
الرصيد:07 المعامل: 02 الحجم الساعي:3 أسبوعيـــا
الأفواج: 01 الى 12

اسم ولقب الأستاذ: داود كمال
البريد الالكتروني:
kamel.daoud@univ-msila.dz

عنوان الدرس: أركان الحق (أطراف الحق)

المحور الثالث: أركان الحق (أطراف الحق)

الشخص الطبيعي

بداية الشخصية ونهيتها

أولا :بداية الشخصية

انطلاقا من نص المادة 25 من القانون المدني الجزائري التي تقول بأنها تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا.

ويقصد بالميلاد خروج المولود وانفصاله عن أمه انفصالا تاما، ويشترط لبدأ الشخصية القانونية ولادة الشخص حيا حتى ولو مات بعدها بلحظات، وما يوضح أن المولود ولد حيا الصراخ مثلا والحركة والتنفس.

ويجب إثبات واقعة الميلاد بالسجلات الرسمية المعدة لهذا الغرض وإذا لم تكن الولادة ثابتة في السجلات الرسمية فانه يجوز لكل مصلحة أن تثبت ما يدعيه بكافة الطرق فليس لهذه السجلات حجية مطلقة، أما الجنين الذي يموت في بطن أمه أو ينفصل عنها بالإجهاض أو يموت أثناء الولادة فلا تثبت له الشخصية القانونية.

ثانيا :انتهاء الشخصية

تنتهي الشخصية القانونية بالوفاة الطبيعية أو بالوفاة الحكمية :

1-الوفاة الطبيعية:

تنص المادة 25[1] من القانون المدني بان الشخصية القانونية تنتهي بالوفاة، وتثبت واقعة الوفاة بالسجلات المعدة لهذا الغرض كواقعة الولادة، كما يمكن إثباتها بكافة الطرق الأخرى وهذا ما جاء في نص المادة26[2] قانون مدني":تثبت الولادة والوفاة بالسجلات المعدة لذلك، وإذا لم يوجد هذا الدليل، أو تبين عدم صحة ما أدرج في السجلات يجوز الإثبات بأية طريقة حسب الإجراءات التي ينص عليها قانون الحالة المدنية".

2-الانتهاء الحكمي أو التقديري للشخصية القانونية:

تنتهي الشخصية القانونية بالموت الحكمي أو التقديري أي يحكم به القاضي في حالة الشخص المفقود، وهو ليس موتا فعليا ولكنه موت تقرره المحكمة، ويسبق الحكم بالفقدان أولا ثم يليه الحكم بالوفاة.

أ -**الحكم بالفقدان الفقدان:** وهو الشخص الذي لا يعلم مكانه ولا تعرف حياته أو موته ومن هنا يجب أولاً أن نفرق بين الغائب والمفقود[3]، فالغائب العادي اعم من المفقود إذ هو كل من لا يوجد له محل إقامة ولا موطن معلوم أو كان له محل إقامة أو موطن معلوم في الخارج واستحال عليه أن يباشر شؤونه بنفسه أو أن ينوب عنه غيره في إدرة شؤونه، والحكم بالفقدان يمر بمراحل ثلاث هي:

المرحلة الأولى: تبدأ بصدور حكم بإثبات الفقدان وهو حكم منشئا لحالة جديدة خلافا للقاعدة العامة التي تقضي بان الأحكام كاشفة أو مقررة لحالة موجودة من قبل، وفي

1-

2-

3- تعرفه المادة من قانون الأسرة 109 المفقود بأنه الشخص الذي لا يعرف مكانه ولا تعرف حياته من مماته ولا يعتبر الشخص مفقودا إلا بعد صدور حكم بالفقدان بشأنه.

هذه المرحلة يعتبر المفقود حيا فتترتب على الحكم بالفقدان أثار قانونية ، فالمفقود يعتبر مازال حيا سواء بالنسبة لأمواله أو زوجته طالما لم يصدر حكم بوفاته.

والحكم بالفقدان لا يصدر إلا بعد مرور سنة من الغياب وهو ما نصت عليه المادة 110 من قانون الأسرة.

المرحلة الثانية: تبدأ بصدور حكم بموت المفقود، وذلك إذا كان الشخص قد فقد في حالة يغلب فيها الهلاك كمن يفقد أثناء الحرب أو كارثة كالزلزال أو غرق أو حريق أو حادثة قطار أو طائرة، ولم يعثر على حثته متى طلب ذوو المصلحة من القاضي أن يحكم باعتباره المفقود ميتا بعد مضي أربع سنوات على الفقد وهذا ما نصت عليه المادة 113 من قانون الأسرة.

المرحلة الثالثة: إذا ظهر المفقود حيا بعد الحكم بموته اعتبر موته الحكمي كان لم يكن.[4]

ب –الحكم بالوفاة :تختلف المدة التي يجب أن يصدر بعدها الحكم بالوفاة بحسب الحالة التي فقد فيها الشخص، ويحكم القاضي بوفاة المفقود بناءا على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة أو النيابة العامة وذلك حسب المادة 114 قانون الأسرة ، ففي حالة التي يغلب فيها الهلاك كحالة الحرب والحالات الاستثنائية كالزلزال أو حريق أو كمن يخرج من بيته لقضاء حاجته ولم يعد فالقاضي يحكم بالموت بعد مرور اربع سنوات من غياب الشخص كما لاحظنا في المرحلة الثانية، أما في الحالة التي لا يغلب فيها الهلاك كالمسافر ،أو كالذي يذهب للدراسة في الخارج، ولم ترد عنه أخبار فهي حالات لا يغلب فيها احتمال هلاك الشخص، لذلك تكون للقاضي السلطة التقديرية لتحديد المدة المطلوبة التي يتم بعدها الحكم.

---

4 – محمد حسنين، المرجع السابق، ص 53، 54 .

وإذا تم الحكم بوفاة المفقود فتوزع أمواله بين الورثة من تاريخ الحكم بالوفاة، وتعتد الزوجة عدة الوفاة و يجب مراعاة تطبيق نص المادة 115 في هذه الحالة.

مميزات الشخصية الطبيعية

أولا :الاسم

الاسم هو الوسيلة التي يتميز الشخص الطبيعي عن غيره، وقد جاء في نص المادة 28 من القانون المدني:" يجب أن يكون لكل شخص لقب وأسم فأكثر ولقب الشخص يلحق بولادته،[5] وللاسم معنيان معنى ضيق ويقصد به الاسم الشخصي "يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق بأولاده وهذا ما جاء في نص المادة28 من القانون المدني .

–وهناك أنواع أخرى للاسم يحميها القانون إذا استعملت بصفة مستمرة وحمايتها تكون بقدر حماية الاسم المدني من ذلك ؛ اشتهار الشخص باسم آخر بين الناس واسم الشهرة هو الذي يطلق على الشخص وهو جدير بحماية القانون، ويطلقه الشخص على نفسه بقصد تحقيق عرض معين كإخفاء شخصيته في الاسم المستعار في مناسبة معينة وقد يكون الغرض سياسيا كتسمية رجال المقاومة بأسماء مستعارة لإخفاء أسمائهم الحقيقية والشخص حر في اختيار هذا الاسم وكذلك هذا الاسم يحميه القانون إذا استعمله صاحبه بصفة مستمرة كالاسم التجاري؛ وهو استخدام التاجر اسما يمارس تحته تجارته ويكون مميزا لمحله التجاري وعنصرا من عناصره وهو حق مالي قابل للتصرف فيه وفقا للمادة 78 تجاري ،وسنتناول فيما يلي طريقة اكتسابه ومميزاته .حمايته وفي الأخير طبيعته القانونية.

1–الاسم المدني:

أ –كيفية اكتساب الاسم العائلي:

---

[5] – عمار بوضياف، النظرية العامة للحق و تطبيقاتها في القانون الجزائري، جسور للنشر و التوزيع، الجزائر، 2010، ص37.

-**النسب** : وهو الطريق الطبيعي لاكتساب الاسم، فينسب الولد إلى أبيه إذا ولد خلال عشرة أشهر، وكذلك يثبت النسب بالإقرار أي بإقرار البنوة المجهول النسب ولو تم ذلك الإقرار في مرض الموت.

-**القانون** :يقوم ضابط الحالة المدنية باختيار اسم للقيط أو المولود من أبوين مجهولين حسب نص المادة 64 من قانون الحالة المدنية.

-**الزوجية** : نجدها في الدول الغربية حيث تحمل الزوجة لقب زوجها ولا تفقد لقبها العائلي فيصبح لقبان تختار بينهما.

ب -كيفية اكتساب الاسم الشخصي :تنص المادة 64 من قانون الحالة المدنية على أن الإسم يختاره الأب أو الأم أو الشخص الذي صرح بالولادة على أن يكون هذا الإسم ذا خاصية جزائرية أو نطق جزائري واستثنى من هذا الشرط أسماء الأطفال الذين يولدون لأبوين يعتنقان ديانة غير الديانة الإسلامية.

2-مميزات الاسم : يمتاز الاسم بأنه غير قابل لتصرف أو التنازل عنه كما أنه لا يخضع لنظام التقادم المكسب أو المسقط.

3-حماية الاسم : يحمى الاسم بحماية قانونية أعطاها له المشرع وتكون الحماية على كافة أنواعه دون تمييز وكما تكون الحماية على إحدى الاعتداءين التاليين:

-انتحال الاسم دون حق أي التسمي باسم الغير دون إذنه.

-المنازعة غير المبررة فاستعمال الغير للاسم وهي تأخذ صورتين.

-إما الإدعاء بعدم أحقيته هذا الاسم، وإما إشاعة عدم الأحقية بين الناس والحماية هنا هي المطالبة بوقف الاعتداء أو التعويض حسب نص المادة 48 قانون المدني

وقد تشدد حتى تصل إلى الحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات أو المتابعة بجناية تزوير وهذا ما نصت عليه المادة 249 [6] من قانون العقوبات.

4-الطبيعة القانونية للاسم : لقد اختلف الفقهاء حول تحديد الطبيعة القانونية للاسم فهناك أنه مجرد نظام إداري للبوليس المدني وهناك من يرى أنه حق ملكية على حق معنوي وهناك من يراه أنه حق وواجب في أن واحد وظهر اتجاه آخر، يرى أنه حق من حقوق الأسرة وهو الرأي الراجح إذ أنه في الغالب ما ينتج صدور الاسم من الانتماء الأسرة.

ثانيا :الحالة: هي من أهم مميزات الشخصية القانونية فتثبت الحالة السياسية لشخص بانتمائه لدولة وتثبت حالته الدينية من خلال إتباعه لعقيدة معينة وأنواعها هي:

أولا: الحالة السياسية :وهي رابطة الشخص بدولة معينة يدين لها بالتبعية السياسة وانتمائه لها ويكون ذلك عن بواسطة جنسية الدولة ويحملها بطريقتين إما الدم أو الإقليم.

ثانياً: الحالة الدينية : الإسلام دين الدولة كما جاء في المادة الثانية من دستور 2020 الإسلام لا يميز بين فئات معينة من المجتمع الإسلامي كما هو في بعض البلدان ويترتب على كون الشخص مسلما فأنه يخضع لأحكام التعامل بين المسلمين مع غير المسلمين

ثالثاً: الحالة العائلية : وهي العلاقة التي تربط الشخص بالعائلة وقد تكون هذه الرابطة نسب أو قرابة مصاهرة

أنواع القرابة:

---

[6] - القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006) كل من انتحل اسم الغير، في ظروف أدت إلى قيد حكم في صحيفة السوابق القضائية لهذا الغير أو كان من الجائز أن تؤدي إلى ذلك، يعاقب بالحبس من سنة (1) إلى خمس (5) سنوات وبغرامة من 100.000 دج إلى 500.000 دج، دون الإخلال باتخاذ إجراءات المتابعة ضده بشأن جناية التزوير إذا اقتضى الحال

***قرابة النسب** : حسب نص المادة 32 من القانون المدني تتكون أسرة الشخص من ذوي أقربائه ويعتبر من ذوي القربة وبذلك تكون **إما مباشرة** وهي التي تربط بين الأصول والفروع أي التي تربط الجد بأبنائه وحفدته، أما غير المباشرة فهي:

***قرابة الحواشي و تسمى قرابة الدم** : حسب نص المادة 33 من القانون المدني هي التي تربط بين الأشخاص الذين يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر ، فالأخ في الدرجة الثانية بالنسبة لأخيه وفي الدرجة الثالثة بالنسبة إلى عمه وفي الدرجة الرابعة لابن عمه.

-***قرابة المصاهرة** : هي التي تقوم بين الزواج نفسه وأسرة الزوج الأخر فلا تقوم بين أفراد أسرة احد الزوجين وافرد أسرة الزوج الأخر[7].

-أهمية القرابة:

-من حيث الإرث : يترتب عن القرابة أن الأقارب يتوارثون فيما بينهم.

-من حيث التعويضات المدنية : يستطيع الأقارب مطالبة المسؤول بالتعويض عن الضرر من الموروث الذي ألحقه بمورثهم.

-من حيث الولاية : يتولى الأصل ولاية الفرع إذا كان هذا الأخير عديم الأهلية أو ناقصها.

-من حيث النفقة : يكون الأصول ملزمين بالنفقة على الفروع كما أن الزوج ملزم بالنفقة على الزوجة إذا توافرت أسباب النفقة.

-من حيث رد القاضي: يجوز طلب رد القاضي في أي مرحلة من مراحل الدعوى إذا كانت له قرابة بأحد الخصوم المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري

-من حيث الدعوى الجزائية : السرقة بين الأقارب حتى الدرجة الربعة لا تحرك النيابة الدعوى حتى يقدم الضحية الشكوى.

---

[7]- محمد حسنين، المرجع السابق/ ص ص 125،126

القرابة المباشرة : جد← أب← ابن\ الابن درجة أولي، الأب درجة ثانية

قرابة الحواشي: : جد (الأصل المشترك) ← أب ← ابن.\ الابن درجة أولي صعوداً، الأب درجة ثانية صعوداً .

**← عم ابن عم **

العم درجة ثالثة نزولاً و ابن العم الدرجة الرابعة نزولاً.