وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعةمحمد بوضياف المسيلة

كلية الحقوق.

محاضرات في نظرية الحق

ة لطلبة الحقوق السنة الاولىLMD

الدكتورة: ياحي مريم

2021/2020

مـــــــقدمـــة:

مـن المعـروف أن المـدخل الـى أي علـم مـن العلـوم يقصـد بـه تعريـف هـذا العلـم وبيـان الخصـائص التـي يتميـز بهـا عـن غيـره مـن العلـوم الأخـرى، مـع تقـديم المبـادئ الأساسـية فيـه وشـرح الأفكـار الرئيسـية وعـرض القواعـد العامـة التـي يقـوم عليهـا، ومـن هـذا المنطلـق نقـول أن المدخل الى القانون يرتكز على محورين أساسيين وهما القانون والحق.

والحـق هـو الرابطـة التـي يهـدف القـانون الـى تنظيمهـا وحمايتهـا،ولا يمكـن تصـور الحـق بغيـر القـانون، فهـذا الأخيـر لايقـوم إلا ليقـرر الحقـوق و الإلتزامـات ويحميهـا،من أجـل تنظـيم الروابط الإجتماعية في المجتمع.

ومـن خـلال هـذا الطـرح أردنـا أن نقـدم بـين أيـدي طلبتنـا دروسـا فـي نظريـة الحـق بشـكل مختصر ومفيد نبدأ فيها:

- مفهوم الحق وأركانه (المحاضرة الأولى).
- أنواع الحقوق (المحاضرة الثانية) .
- مصادر الحق (المحاضرة الثالثة).
- حماية الحق (المحاضرة الرابعة).
- إثبات الحق (المحاضرة الخامسة).
- إنتقال الحق وانقضائه(المحاضرة السادسة).

مفهوم الحق وأركـــــانه:

(المحاضرة الأولى)

إن القانون عبارة عن مجموعة قواعد ملزمة تنظم سلوك الأشخاص في المجتمع والتي تكون مقرونة جزاء من أجل فرض احترامها على المخاطبين بها عند الإقتضاء، والسلوك الذي يهتم القانون بتنظيمه يتجسد في العلاقات القانونية التي تقوم بين الأشخاص بعضهم مع البعض الأخر أو بين الأشخاص والدولة، وقد ينتج من هذه العلاقات حقوق لأطرافها أو واجبات تفرضها هذه العلاقات على هذه الأطراف. فهدف القانون هو تنظيم الحقوق والواجبات داخل المجتمع، ومن هنا العلة الوثيقة بين الحق والقانون[1].

المبحث الأول:

تعـــــريف الحـــــق

تتميز فكرة الحق جدلا واسعا في الفقه[2]، ويرجع سبب إختلاف الفقهاء في تعريف الحق إلى إختلاف أنظارهم فيما يعتبر العنصر الجوهري للحق، فانقسموا إلى نظريات عدة نتناول منها تلك التي تركت أثرا ملموسا في فقه القانون، ونردها إلى نوعين: نظريات تقليدية ونظرية حديثة ندرسها في مطلبين متتاليين ونعرض فيما بعد التعريف المقترح للحق.

المطلب الأول: النظريات التقليدية في تعريف الحق.

ويمكن رد المذاهب إلى ثلاثة هي:

---

[1] إذا كنا نقول أن ارتباط الحق بالقانون، إرتباطا وثيقا بحيث لايمكن الفصل بينهما،فليس معنى ذلك انهما شيئ واحد. ففي اللغة الفرنسية يعبر عن الحق بكلمة droit ويعبر القانون بنفس الكلمة، ولكي يميز الفقه الفرنسي بين المصطلحين استخدموا(Droit sebjactif) أي الحقوق الشخصية وأطلقوا على القانون تعبير (Droit Objactif) أي الحق الموضوعي، وبالتالي يمكن القول أن الحق والقانون مع إرتباطهما الوثيق ببعضهما مما يميزان من حيث المدلول والمضمون، للمزيد من النفصيل إرجع إلى: إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية،2007،ص206.

[2] جلال علي العدوي ورمضان أبو السعود، المدخل لدراسة القانون نظرية الحق، 1997، ص22،23.

الفرع الأول: المذهب الشخصي(الحق قدرة إرادية): (le doit comme pouvoir de volonté)

الحق عند الأنصار هذا الإتجاه "هو قدرة أو سلطة إرادية يخولها القانون للشخص تمكنه من القيام بعمل معين"[1]، ويتضح من هذا التعريف أن للحق عنصرين هما:

أولا: عدم إمكان وجود الحق بدون وجود شخص ذي إرادة يستحقه ويباشره.

ثانيا: عدم وجود الحق إلا إذا أراده الشخص في حدود القانون[2].

فالحق قدرة يستمدها الشخص من القانون فهذا الأخير هو الذي يحدد شروط التمتع بأي حق من الحقوق[3].بحيث تكون ارادتك منتفعة مع القانون فإنك تصبح صاحب الحق. إذ لا مكان للحق إلا إذا أراده الشخص في حدود القانون[4].

النقد:

تعرض هذا الإتجاه في تعريف الحق إلى انتقادات كثيرة فإذا كان الربط بين الحق والإرادة له ما يبرره حينما يتعلق الأمر بممارسة الحق بإعتبار أن هذه الممارسة لا تصح إلا ممن تتوفر لديه الإدارة، فإنه لايفيد في تعريف الحق. فالحق يوجد أحيانا دون أن تكون له أية علاقة بإدارة الشخص صاحبه، فقد يثبت لعديمي الإرادة كما يثبت لأشخاص لا يكون لهم أي دخل في ذلك كما في حالة الغائب، بل قد يجهلون أصلا لحظة إكتسابه كما في حالة الوارث جاهل وفاة مورثه.((الحق في الميراث والحق في الوجيه))كما أن تعريف الحق بأنه سلطة إرادية لصاحب الحق من شأنه أن يؤدي إلى إنكار وجود ما يطلق عليه "الشخص المعنوي" كالشركة والجمعية طالما أن السلطة الإرادية لا يمكن ثبوتها إلا للشخص المعنوي وهذا ماتبين في الواقع القانوني الذي يسلم بثبوت الحق للشخص المعنوي كما يثبت للشخص الطبيعي[5] .

---

[1] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية (الجزء الثاني) دروس في نظرية الحق، الطبعة الثانية، 2014، دار هومة،ص10 وايضا:سليمان الناصري المدخل لدراسة القانون، الطبعة الأولى 1999،ص118. ونبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون– نظرية الحق–2001،ص25.

[2] رأفت حماد، النظرية العامة للحق، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي،(د ت)ص6.

[3] محمد علي عمران، مدبادئ العلوم القانونية (القانون– الحق– مصادر الإلتزام)،1987 1988،ص168.

[4] احمد سلامة، المدخل لدراسة القانون، الكتاب الثاني، (مقدمة القانون أو نظرية الحق)1969، ص725.

[5] منصور مصطفى منصور، المدخل للعلوم القانوني– نظرية الحق، 1962، ص9.

الفرع الثاني: المذهب الموضوعي(الحق مصلحة كالقانون) le droit intérét juridiquenent protégé

الحق في نظر أصحاب هذا المذهب اهرنج هو مصلحة الشخص(الحق مصلحة يحميها القانون) فليس هناك مايحول دون الحق لعديم الإرادة لأن لعدم الإرادة أيضا مصالح يحميها القانون، فحق ملكية قطعة أرض يحقق لصاحبها مصلحة تتمثل في جني ثمارها والحصول على غلالها، وحق الدائن في التزام المدين بدفع مبلغ معين من النقود على سبيل الوفاء بالدين يتبع مصلحته في الحصول على هذا المبلغ[1].

النقد:

لقد وجهت لهذه النظرية بدورها عدة إنتقادات، فالمصلحة في ذاتها لا تعد أن تكون مجرد واقعة تلزمها الحماية القانونية لتتحول إلى حق، وهنا يكمن ضعف البناء الذي أقامه إهرنج فمن منطقنا لا يعقل أن تحدث الحماية القانونية مجرد وسيلة هذا التحول الجوهري تحول المصلحة من واقعة إلى حق. فالمصلحة محمية للإعتراف بها كحق يستحق هذه الحماية.فلا المصلحة إذن لكونها الهدف من الحق ولا الحماية لكونها وسيلة تحقيق هذا الحق يمكن أن يشكل عنصر يدخل في بيئة الحق ومن ثم فإن مسعى اهرنج لا يسمح بدوره بالنفاذ إلى جوهر الحق[2].

الفرع الثالث: المذهب المختلط(الحق قدرة ومصلحة) la doctrine mixte

لتفادي الإنتقادات التي وجهت إلى المذهبين السابقين جاول بعض الفقهاء من بينهم جيلينك أن ينتهجوا طريقا وسطا بين تعريفهما، وذلك بالتوفيق بينهما فنظروا إلى الحق من كلتا الزاويتين، زاوية صاحب الحق وزاوية موضوع الحق.

فقالوا إن الحق مع كونه قدرة إرادية هو في الوقت ذاته مصلحة يحميها القانون، بكن أنصار هذا المذهب بعد أن سلموا بضرورة الجمع بين العنصرين على الآخر وذلك كمايلي :

1-تغليب عنصر الإرادة على عنصر المصلحة: فعرفوا الحق بأنه"قدرة الإرادة الإنسانية يعترف بها القانون ويحميها أو مصلحة

[1] محمد سعيد جعفور، مرجع سابق ،ص17.

[2] عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون النظرية العامة للحق، طبع في2010 دارهومة،ص14.

2-تغليب عنصر المصلحة على عنصر الإرادة : ومنهم الفقيه ميشود(michoud) عرفوا الحق على أنه"مصلحة الشخص أو لمجموعة من أشخاص يحميها القانون عن طريق الإعتراف لإرادة ما بالقدرة على تمثيل هذه المصلحة والدفاع منها"[1].

النقد:

لم يبذل الفقه جهدا في فرض هذا المذهب المختلط الذي يحمل في طياته العوامل الداعية إلى انتقاده، نظرا لأنه يقوم على إنقاض المذهبين السابقين، مع أن الأنقاض لا تصلح وحدها لتشييد بناء سليم[2] .فهو مذهب حاول أن يسلك وسطا بين مذهبين منتقذين، فكان هدفا لما وجه إليهما من إنتقادات.

وبالتالي فإن الحق ليس هو الإرادة، وليس هو المصلحة، ثم إنه ليس هذا وذاك معا لأن الحق يثبت حتى بدون وجود الإرادة والمصلحة هي غاية الحق لا جوهرة إذا لا يمكن جمع النقيضين[3].

المطلب الثاني: النظرية الحديثة في تعريف الحق (نظرية دابان)

على ضوء الإنتقادات التي وجهت إلى كل من المذاهب التي درسناها فيما تقدم تحت عنوان "النظريات التقليدية "حول بعض الفقه الحديث منهم الفقيه البلجيكي "جان دابان (jean daban) تعريف الحق على أساس النظر إلى جوهر وإبراز عناصره وخصائصه[4].

الفرع الأول: مضمون النظرية

بعد أن قام بتحليل ونقد النظريات السابقة استجمع تعريفا جديدا للحق، بحيث عرفه(ميزة يمنحها القانون لشخص يحميها بطرق قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف متسلطا على مال معترف له بصفته مالكا أو مستحقا له)

---

[1] michoud. la théoue de la personnalité morale,2éme edition,1924,p103:
« Ledroit estl'interét d'un homme ou d'un groupe d'hommes juridiquement protégé ou moyen de la puissance recommue à une volonté de le represénter de la défndre ».

[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص24.

[3] إسماعيل غانم، محاضرات في النظرية العامة للحق، 1966، ص16.

[4] عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص ص14. 15.

وبالتالي فإن جوهر الحق يتكون من عنصران أساسيان وهما التسلط والإستئثار وعنصران مساعدان في تكوين الحق هما ضحية الحق في مواجهة الغير والحماية القانونية

1. الاستئثار l'appartenance: وهي انفراد صاحب الحق بالمميزات التي يخولها له هذا الحق، فيكون له دون غيره كافة السلطات التي تسمح له بالتعرف فيه واستعماله واستغلاله " إن هذا المال أو هذه القيمة لي"[1].
2. التسليط la maitrise: ويقصد به سلطة التصرف بحرية في الشيئ محل الاستئثار وهنا فالتسلط والاستئثار عنصران متلازمان ويترتب عن هذا التلازم أن يصبح التسلط بمثابة قدرة أو سلطة ناتجة عن عنصر الاستئثار تتميز هذه السلطة بأنها حرة وحرية التعرف تعني تمتع صاحب الشئ بحق التعرف في الشئ.
3. حجية الحق في مواجهة الغير lapposabilité du droit au tiers :الحق يقتضي لأنه يثبت للشخص في مواجهة الأشخاص الآخرين بحيث يلتزم هؤلاء باحترام هذا الحق طواعية وإلا اجبروا على احترامه بالقانون كما أن الحق لا يوجد إلا بالنظر إلى الأشخاص الآخرين، اي بوجود الغير والعلة في ذلك عند دابان أن الحقوق تستلزم بين الأفراد والمجتمع[2] .
4. الحماية القانونيةla prodection Juridique : ويقصد بها وجود سلطة عامة تحمي الحق وهذه السلطة مشخصة في الدولة والتي لها القدرة على وضع نظام قانوني يضمن الحقوق المعترف بها للأفراد وتحمي هذه الحقوق عن طريق وسائل قانونية، من بينها الدعوى القضائية التي تعد أهم وسائل حماية الحق، غير أنه يجب عدم الخلط بين الحق والدعوى فهذه الأخيرة ماهي إلا مجرد أداة لحماية الحق، وليست حق في حد ذاته، كما أن الدعوى عنصر تابع للحق ولو أنها تصل إلى حد الحق في صورة حق التقاضي المضمون من طرف القانون.

نقد النظرية: رغم أن الفقيه دايان تفادى الانتقادات الموجهة للنظريتين السابقتين ورغم ما احتوته النظرية من عناصر ايجابية لتعريف الحق، إلا أنها لم تسلم من النقد من حيث الأوجه التالية:

---

[1] Dabin,le droit subjectif,1952,p81.

[2] Daban.opcit,p48.

1. جعل دابان الإستئثار أحد عناصر الحق بإضافة إلى العناصر الثلاثة الأخرى في حين أن الفقهاء لم يعتبروا الإستئثار عنصرا من عناصر الحق، بل هو كل معنى الحق وأن من يريد البحث عن طبيعة الحق، فإنه يلزمه البحث عن طبيعة الإستئثار نفسه.
2. وينتقد الفقهاء دابان لفصله بين العنصرين الثالث والرابع فواجب إحترام الناس للحق يعني أن لصاحب الحق القدرة على اقتضاء هذا الحق عن طريق الدعاوي المختلفة، والدفوع التي يضعها القانون له إذا قام أحد بالإعتداء على حقه، وعلى هذا فإن هذا الفصل غير منطقي وعديم الفائدة .

✓ **التعريف المقترح للحق:**

على ضوء الإنتقادات الموجهة إلى كل التعريفات السابقة وتفاديا لها نرى أن الحق هو: سلطة قانونية تمكن شخصا من القيام بعمل معين تحقيقا لمصلحة مشروعة له[1].

لقد فضل الأستاذ سعيد جعفور هذه الصياغة نظرا لما يأتي:

1. استعملنا السلطة القضائية لإعتبارين :

- الأول: تفاديا للإنتقاد الموجه إلى المذهب الشخصي الذي يعرف الحق بأنه قدرة إرادية
- الثاني: إستبعاد ما يمكن تسميته "السلطة الواقعية" التي ينفرد بها الشخص دون إعتراف القانون بها كسلطة السارق الذي يختص بالشيء المسروق ويستفيد منه بغير وجه حق.

2. نظرنا إلى المصلحة بإعتبارها غاية للحق لا معيارا لوجوده.
3. تحاشينا الإشارة إلى عنصر الحماية القانونية التي تضمن إحترام الغير للحق، والتي يتحقق عن طريق الدعوى القضائية ليست إلا أثرا لوجود الحق، بإعتبارها تالية على الوجود[2].

---

[1] العوضي العوضي عثمان ومحمد عبد الغفار البسيوني، مبادئ القانون دراسة موجزة في نظرية القانون –نظرية الحق– نظرية الإلتزام، الطبعة الثانية، 2006،ص150.

[2] سعيد جعفور ، المرجع السابق،ص39.

الفرع الثاني: خصائص الحق: يتميز الحق بخاصيتين:

أولا: خاصية الذاتية والاستئثار:

ويقصد بالذاتية كون الحق مرتبط بشخص معين بالذات والصفات، وبمفهوم المخالفة هو شيء خاص وليس عمومي أو عام، ومصطلح الخاص أو الخصوصية هي الآثار المترتبة عن ذاتية الحق، أما عنصر الإستئثار فيعني إنفراد صاحب الحق بشيء محل الحق أو إختصاصه به، ومثل هاتين الخاصيتين هي جوهر التمييز بين القاعدة القانونية والحق، فإذا كانت القاعدة القانونية تتميز أساسا بأنها عامة ومجردة فإن القاعدة المكرسة للحق تتميز بخاصية الذاتية[1].

ويترتب عن الخاصية الذاتية والإستئثار النتائج التالية:

أ. إفتراض اللامساواة: تعكس هذه اللامساواة إنفراد صاحب الحق بمصلحته وتحمل الملتزم بها لواجب الوفاء بها لفائدة صاحب الحق، وتقرير اللامساواة لا يخرق متطلبات العدل بل هي العدل ذاته لأنه لا يجوز حرمان أي شخص من ملكيته متى إكتسبها بطريقة مشروعة[2].

ب. ضمانة للحقوق: تكرس هذه الخاصية مبدأ الشرعية، وهو المبدأ الأساسي في النظام القانوني، بحيث تتيح لكل شخص حق التصرف في حقوقه.

ج. تجسد هذه الخاصية إنتقال النظام القانوني من العالم المجرد إلى الواقع المحسوس حيث التعيين والتحديد وهذا العالم هو عالم الحق[3].

ثانيا: خاصية الشرعية والحماية القانونية.

ويقصد بالشرعية "إعتراف القانون بالحق وبنسبته إلى صاحبه"،أما الحماية القانونية: فتعني "توفر صاحب الحق على وسائل قانونية لحماية حقه إتجاه أي إعتداء يقع عليه من قبل الغير"

وتتم الحماية عن طريق الدعوى القضائية لأنه لايجوز لصاحب الحق أن يقتص من المعتدي بنفسه[1].

---

[1] Demague, les notions fondamentales de droit privé élition rousseau, paris, 1971,p113.

[2] أنظر المادة 677 من القانون المدني.

[3] أنظر المادة 94 من القانون المدني من حيث تعيين المحل.

وينجم عن الخاصية الشرعية والحماية القانونية مايلي:

– ربط حماية الحق بالسلطة العمومية (السلطة القضائية) حتى لا يتحول إلى إنتقام[2]

– إمكانية توقيع الجزاء على كل منتهك للحق من الحقوق وقد يتعرض هنا الجزاء عن طريق دعوى مدنية وكما قد يتعرض عن طريق دعوى عمومية كجنحة السرقة مثلا.

المطلب الثالث: تمييز الحق بما يشتبه به.

الحق كمصطلح قانوني يشتبه بعدة مصطلحات قانونية أخرى أهمها: الحرية، والرخصة، والسلطة سنوردها فيمايلي :

الفرع الأول: الحق والحريات العامة les libertés publiques

كثيرا ما تستعمل عبارتا الحق والحرية العامة في نفس السياق، فهل يحملان نفس المعنى أم كلا منهما تحمل معنى مستقلا؟

عبارة الحرية العامة ليست مرادفة للحق وإنما ترادف حرية التصرف وهي رخص للأفراد كافة والدستور عادة هو الذي يتكفل بحماية الحريات العامة وذلك لجميع الأفراد كحرية التملك وإنشاء الجمعيات[3].

أما الحق فهو مصلحة محددة ذات حدود مرسومة يحميها القانون، وبالتالي فأساس الإختلاف بين الحق والحريات العامة تتمثل كمايلي:

1–الحريات العامة مطلقة للجميع، أما الحقوق فقاصرة على أشخاص معينين فحرية التملك رخصة عامة أما حق الملكية فهو حق خاص بشخص معين.

2–الحرية العامة لا يقابلها إلتزام في جانب شخص معين ، أما الحق فيقابله دائما التزام في مواجهة الغير.

---

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص60.

[2] إبراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، منشأة المعارف الإسكندرية، 1974، ص23.

[3] مواد الدستور الجزائري سنة 1996 لاسيما المواد : 32، 36، 36، 37، 41، 44.

3- القيود الواردة في القانون، كالتعسف وسوء الإستعمال ترد على الحق والسلطة في حين لا ترد على الحريات العامة، فنقول أن شخصا تعسف في إستعمال حقه ولا نقول تعسف في إستعمال حريته.

الفرع الثاني: الحق والرخصة.

يمكن تعريف الرخصة بأنها مكنة الإختيار من بين بدائل محددة نتيجة قيام سبب معين جعله القانون مناطا لهذه الكنة[1]، ومثال ذلك التملك بالشفعة[2].

ومثال الرخصة ايضا الخيار الذي تتركه المادة 1/722 من التقنيين ذاته للمالك على الشيوع بين البقاء في الملكية على هذا النحو أو الطلب القسمة ليصبح مالكا لمال مفرز [3].

وتؤدي ممارسة الرخصة إلى نشأة حق لصاحب الخيار، فمعنى مثالنا المتعلق بالشفعة ليصبح الشفيع صاحب حق ملكية على عقار المبيع[4].

الفرع الثالث: الحق والسلطة.

كل حق لابد أن ينطوي على السلطة، ولكن قد توجد سلطة دون حق، كسلطة الموصي أو النائب في إدارة شؤون القاصر وسلطة القيم في إدارة شؤون عديم الأهلية، كما أن الحق يقابلها واجب على شخص أخر، أما السلطة فلا يقابلها واجب، بل قد يوجد واجب على عاتق صاحب السلطة فتكون السلطة حينها وسيلة لتنفيذ هذا الواجب، كسلطة الأب على ولده ، فهي تخلق واجب الرعاية والإتفاق على الأب اتجاه ولده، إضافة إلى أن السلطة تستوجب الإدارة لما يشتريها بينما يمكن إكتساب الحق دون وجود الإدارة عند صاحبها مثل عديم الأهلية حيث يباشر السلطات التي تنشأ عن هذا الحق وليه أو وحبه.

---

[1] مصطفى، المدخل للقانون، الجزء الثاني، نظرية الحق، ص45.

[2] عرفت المادة 794: من القانون المدني حق الشفعة .

[3] تقضي الفقرة الأولى من المادة 722ق م "لكل شريك أن يطالب بقسمته المال الشائع مالم يكن مجبرا على البقاء في الشيوع بمقتضى نص أو إتفاق.

[4] سعيد الجعفور، المرجع السابق ،ص45.

المبحـــث الثانـــــــي:

أركـــــــان الحـــــق

يفترض الحق وجود صاحب له، وقد يكون هذا الأخير شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، مع اختلاف محل الحق العيني عنه في الحق الشخصي، ومصدرا له باختلاف وتنوع مصادر الحق.

المطلب الأول: الشخصية القانونية (صاحب الحق).

الشخصية القانونية والمعبر عنها بصاحب الحق هو الشخص، ولا يقصد بالشخص الإنسان فقط، فقد يطلق على الجمعيات و الشركات والمؤسسات، وهو ما يعرف بالشخص المعنوي.

الفرع الأول: الشخص الطبيعي.

الشخص الطبيعي هو الانسان الذي يمكن أن يكون طرفا إيجابيا أو سلبيا في إكتساب الحقوق أو أدائها[1]. أما في لغة القانون فهو:" كل من يتمتع بالشخصية القانونية، والتي هي قابلية الشخص لأن يكون صاحب الحق أو محملا بالإلتزام[2].

أهم النقاط التي سنتعرض لها في هذا المطلب هي بداية الشخصية القانونية و نهايتها، و مميزات الشخصية الطبيعية بما فيها أهلية الأداء.

أولا: بداية الشخصية القانونية و نهايتها .

1- بداية الشخصية القانونية: إن الشخصية القانونية للإنسان تبدأ بتمام ولادته حيا(المادة1/25 ق.م). والميلاد المقصود هنا إنفصال المولود عن أمه انفصالا تاما، وثبوت حياته ولو للحظات، ومظاهر الحياة عند المولود تتمثل إما في الصراخ أو الحركة أو التنفس.

وتثبت واقعة الميلاد بالسجلات المعدة لذالك لدى مصالح الحالة المدنية، أو بكافة الطرق الأخرى كاستصدار حكم قضائي.

---

[1] شمس الدين لوكيل، المرجع السابق ، ص 21.

[2] د.محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص282.

الشخصية القانونية مرتبطة بميلاد المولود حيا(المادة2/25 ق.م)، و ما يثبت له هو أهلية الوجوب التي يكتسب من خلالها الحقوق و يتحمل الإلتزامات[1].أو ما يسمى بالشخصية الإحتمالية.

يثبت للحمل الحق في الميراث(المادة 128 من قانون الأسرة)[2]، بأن يوقف له أوفر نصيب(173 ق.أ). كما له الحق في ثبوت نسبه لأبيه إذا كان الزواج شرعيا، أو إذا وضع الحمل خلال 10 أشهر من تاريخ الإنفصال أو الوفاة (المادة43ق.أ). و للحمل الحق في الهبة(ل المادة 209 ق.أ)، و الوصية (المادة 187 ق.أ). كما ثبت له الحقوق اللصيقة بالشخصية كحقه في الحياة و حقه في عدم التعرض له بمنع الإجهاض.

الملاحظة الأساسية فيما سبق أن اكتساب الشخصية القانونية و اكتساب الحقوق السابقة متوقف على ولادة الجنين حيا، أما إذا ولد ميتا فيعتبر لم يكن و يعاد ما حفظ له إلى أصحابه أو ورثتهم.

2- نهاية الشخصية القانونية: طبقا للمادة 25 من التقنين المدني تنتهي الشخصية القانونية للإنسان بموته ،أي بالموت الحقيقي أو الموت الحكمي:

أ-الموت الحقيقي: المقصود بالموت الحقيقي، أي إنقطاع الحياة الانسان، أو مايسمى بالموت الطبيعي(la mort naturelle)، وتثبت واقعة الوفاة بالسجلات المعدة لذلك، أو بكل الطرق القانونية التي تثبت ذلك (المادة26ق.م)، و تنتهي الشخصية القانونية بالوفاة وانتهاء أهليته، فتنتقل أمواله للورثة بعد سداد الديون، وتعتد زوجة المتوفي عدة الوفاة و هي 4 أشهر و 10 أيام من تاريخ الوفاة

ب-الموت الحكمي: و المقصود بالموت الحكمي هو أن يعتبر الشخص المفقود الذي لا يعرف مكانه ولا تعلم حياته من مماته في حكم الميت بناء على حكم قضائي، ولا يمكن للقاضي أن يحكم بالوفاة إلا بعد الحكم بالفقدان:

---

[1] عباس السراح، جورج حزبون، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون و نظرية الحق، دار الثقافة للنشر والتوزيع (د.ت.ن2008) ،ص162.

[2] قانون رقم84-11 المؤرخ في 9جوان1984 متضمن قانون الأسرة، معدل و متمم بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 4ماي 2005، ج.رعدد43الصادر في 22-06-2005.

– **تعريف الغائب:** تنص (المادة110ق.أ) على الآتي: "الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محله إقامته أو إدارة شؤون بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود"

– **تعريف المفقود:** (تنص المادة 109ق.م): " المفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته من موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم"

إن فكرة اغياب أوسع من فكرة الفقد،ذلك أن كل مفقود غائب، ولكن العكس غير صحيح،فلا يعتبر كل غائب مفقودا، فالغائب قد يكون مفقودا وقد لا يكون[1].

أي إذا دمجنا بينهما نفهم أن الشخص قد نعتبره غائبا بتوفير شروط الغياب ثم نعتبره مفقودا إذا لم يعرف حياته من موته، والحكم بالفقدان لا يصدر كما يفهم من نص المادة السابقة إلا بعد توافر شروط الغياب أولا ثم شرط عدم التحقق من الحياة أو الموت، ونفهم من المادة 110و109أن الشخص الغائب يعتبر كالمفقود بعد التأكد من الشروط الخاصة بالمفقود في المادة 109، وبعدها يصدر الحكم بالفقدان، ولن يصدر هذا الحكم إلا بطلب من له مصلحة في ذلك أو من النيابة العامة(114 ق.م)[2].

ج– مركز المفقود بعد الحكم بفقده: للوقوف على مركز المفقود في الفترة مابين الحكم بفقده والحكم بموته، ينبغي أولا أن نبين الشروط التالية التي لابد من تحققها لإعتبار الشخص مفقودا:

1– أن يكون الشخص غائبا.
2– أن لا تعلم حياة الغائب من موته.
3– أن تمضي مدة سنة على الأقل على إنقطاع أخبار الغائب.
4– أن يصدر الحكم بالفقدان.

وعليه كما أشرنا سابقا أن وصف المفقود لا يصدق على الغائب إلا بحكم،و بالتالي فالغائب لا يعتبر مفقودا إلا من تاريخ صدور الحكم بالفقد.المادة 112من التقنيين الفرنسي ، والمادة 109 من تقنيين الاسرة.

---

[1] جميل الشرقاوي، دروس في أصول القانون، نظرية الحق، الطبعة الثانية،1970، ص290.

[2] للتفصيل أكثر في موضوع الغائب والمفقود انظر محمد سعيد جعفور، مرجع السابق، ص324 وما يليها .

د- آثار الحكم بالفقدان(المادة111 ق.م):

1. حصر أموال المفقود وتعيين مقدما لتسييرها وتسلم ما يستحقه من ميراث وتبرع وأرباح.....
2. تبقى زوجة المفقود في عصمته إلا إذا استعملت حقها في طلب التطليق بناء على الفقرة 5 من المادة 53 من تقنين الأسرة، وهو التطليق بسبب الغيبة لمدة تفوق سنة دون عذر أو تفقة.
3. لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بوفاته.

هـ-آثار الحكم بموت المفقود(المادة115 ق.م)

1. توزيع تركته عند تاريخ صدور الحكم بالوفاة لأنه يعتبر شهادة وفاة
2. تعتد زوجة المفقود عدة الوفاة(المادة 59 ق.م) إذا كانت في عصمته، رغم أن المشرع أشار بعبارة" فقده" وليس الحكم بموته وهذا نظنه هفوة، لأنه من غير المنطقي أن تعتد بعد الحكم بالفقدان، وإنما يكون ذلك بعد الحكم بالوفاة[1].لأن نفس الأمر يسري على تقسيم تركته.

و- آثار عودة المفقود حيا:إذا عاد المحكوم عليه بالوفاة حيا:

- يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيه منها.

-بالنسبة للزوجة فإن المشرع الجزائري سكت عن ذلك، وإذا رجعنا إلى فقه الإمام مالك فعصمة الزوج الأول تسقط بدخول الثاني بها.

ثانيا: مميزات الشخص الطبيعي:

يتمتع الشخص الطبيعي باسم يميزه عن غيره، وحالة عائلية وسياسية ودينية، كما يتميز بذمة مالية وموطن وأهلية

[1] د. محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص138.

1: الإسم : التسمية التي تطلق على الشخص لتعينه بين أقرانه تعيينا خاصا، ويقصد به الإسم الشخصي Le Prénom اللقب أو الإسم العائلي Nom[1] [2]، و تنص (المادة 1/28 ق.م) على مايلي :"يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق أولاده"وهذا هو الإسم المدني، كما يمكن للشخص أن يكون له أثر من اسم ويتمثل ذلك في الآتي:

أ-اسم الشهرة:Surnom وهو الاسم الذي يطلقه الناس على شخص مع إهمال إسمه الحقيقي، فيشتهر به بين أقرانه، وهو إسم من صنع الناس..

ب-الاسم المستعار: Le pseudonyme وهو اسم يخلعه الشخص على نفسه في مباشرته نشاطهأدبيا أو فنيا، وقد يكون غرض ذلك سياسيا كرجال الثورة الجزائرية.

ج-الاسم التجاري:le nom commercial وهو الأسم الذي يطلقه التاجر عن منشأة تجارية ليمارس تجارته ، وهي عنصر من عناصر المجل التجاري، وهو قابل للتصرف فيه

إكتساب الإسم المدني: يكتسب في الظروف الطبيعة عن طريق الآتي :

1-النسب إذا كان الزواج شرعيا، وينسب الولد لأبيه بعد الوفاة أو الطلاق إذا ولد خلال مدة أقصاها 10أشهر

2-إقرار البنوة لمجهول النسب

3-يثبت بالقانون في حالة الطفل اللقيط الذي يختار له ضابط الحالة المدنية عدة أسماء يعتبر آخره اسمه عائلي.

4-بسبب الزوجية: وهي العادة غربية حيث تكسب الزوجة لقب زوجها دون فقدان لقبها الأصلي، وتفتقده بعد الطلاق وتحتفظ به بعد الوفاة إذا لم تتزوج بآخر.

حماية الاسم: يحظى الاسم بحماية قانونية لأنه من الحقوق اللصيقة بالشخصية، فيمنع استعماله دون وجه حق، وهذا ما نجده في المادة48 ق.م والمادة 249 من تقنين العقوبات.

---

[1] د.نبيل ابراهيم سعد مرجع سابق، ص155ومايليها، د.عبد الهادي فوزي العوضي، مرجع سابق، ص182 وما يليها.

[2] شاهر اسماعيل الشاهر، المدخل الى علم القانون ،دار الاعصار العلمي، الطبعة الأولى، 2018،ص 218.

2: الحالة : الخاصية لثانية التي تميز بين الأشخاص الطبيعية هي حالة الشخص، وهي تمثل مجموعة الروابط التي تربط الشخص بدولته وأسرته وما يؤمن به من ديانة.

أ- **الحالة السياسية:**تمثل الجنسية الرابطة السياسة لمواطني الدولة الواحدة وقد تكون هذه الجنسية أصلية أو مكتسبة، تثبت الجنسية الأصلية بطريقتين وهما حق الدم وحق الإقليم. تمنح استنادا على حق الدم عندما يحمل المولود جنسية والديه أو أحدهما كما تنص عليه المادة 06 من قانون الجنسية الجزائرية والمعدلة وفقا للأمر رقم 05*01 بنصها: "يعتبر جزائريا الولد المولود من أب جزائري أو أم جزائرية"[1]. وقد تمنح الجنسية استنادا إلى حق الإقليم، بحيث يرتبط منح الجنسية بالولادة في إقليم معين، وهذا ما نصت عليه المادة07 من تقنين الجنسية ووفقا للأمر السابق:

"يعتبر من الجنسية الجزائرية بالولادة في الجزائر:

1- الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين.

-غير أن الولد المولود في الجزائر من أبوين مجهولين يعد كأنه لم يكن جزائريا قط إذا ثبت خلال قصوره انتسابه إلى أجنبي أو أجنبية وكان ينتمي إلى جنسية هذا الأجنبي أو الأجنبية وفقا لقانون جنسية أحدهما.

-إن الولد الحديث الولادة الذي عثر عليه في الجزائر يعد مولودا فيها ما لم يثبت خلاف ذلك.

2- الولد المولود في الجزائر من أب مجهول وأم مسماة في شهادة ميلاده دون بيانات أخرى تمكن من إثبات جنسيتها".

وقد تثبت الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية وفقا للشروط المذكورة في المادة9 مكرر من الأمر السابق[2].

---

[1] أمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال عام 1390الموافق 15 ديسمبر 1970 والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل27 فيراير 2005، جريدة رسمية عدد15 صادر في 27 فبراير 2005.

[2] تنص المادة 9مكرر من الأمر نفسه على : "يمكن اكتساب الجنسية الجزائرية بالزواج من جزائري أو جزائرية بموجب مرسوم متى توافرت الشروط التالية: -أن يكون الزواج قانونيا وقائما فعليا منذ ثلاث سنوات عند تقديم طلب التجنس.-الإقامة المعتادة والمنتظمة بالجزائر مدة عامين أو أقل. -التمتع بحسن السيرة والسلوك. -إثبات الوسائل الكافية للمعيشة....."

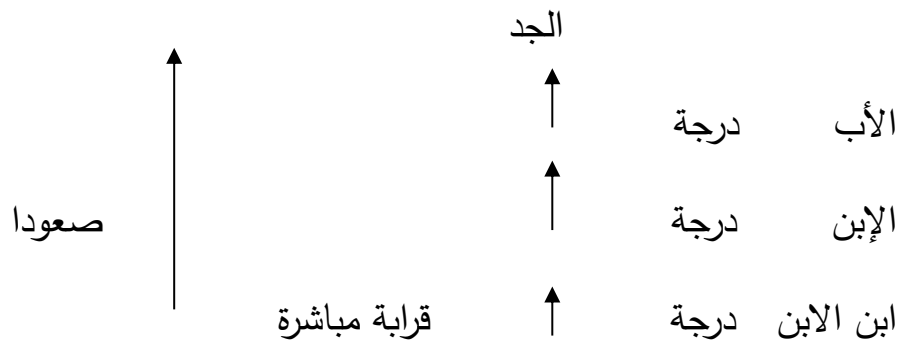
ب–**الحالة المدنية أو الخاصة:**تبين الحالة الخاصة للشخص مركزه القانوني بالنسبة لأسرة معينة ينتسب إليها وصلته بأفرادها وتسمى القرابة. والقرابة أنواع: قرابة الدم التي تنشأ عن النسب، وقرابة المصاهرة التي تنشأ بعد الزواج، وقرابة الرضاع التي تعرفها الشريعة الاسلامية.

– **القرابة النسب أو الدم:** هي بالصلة القائمة بين الأشخاص بناء على دم وأصل مشترك سواء كان ذكرا أو أنثى، فالأخوة أقارب يجمعهم أصل واحد وهو الأب، وأبناء الأعمام وأبناء العمات أقارب نسب يجمعهم أصل واحد وهو الجد.

وتنقسم قرابة النسب إلى قرابة مباشرة وقرابة غير مباشرة أي قرابة حواشي

–**القرابة المباشرة:** تنص المادة 1/33 من التقنين المدني على أن القرابة المباشرة هي الصلة التي تربط الأصول بالفروع ، كالجد أو الجدة مع الأولاد أو الأحفاد.

وتحسب القرابة المباشرة باعتبار كل فرع درجة صعودا إلى الأصل دون حسابه كما بلي:

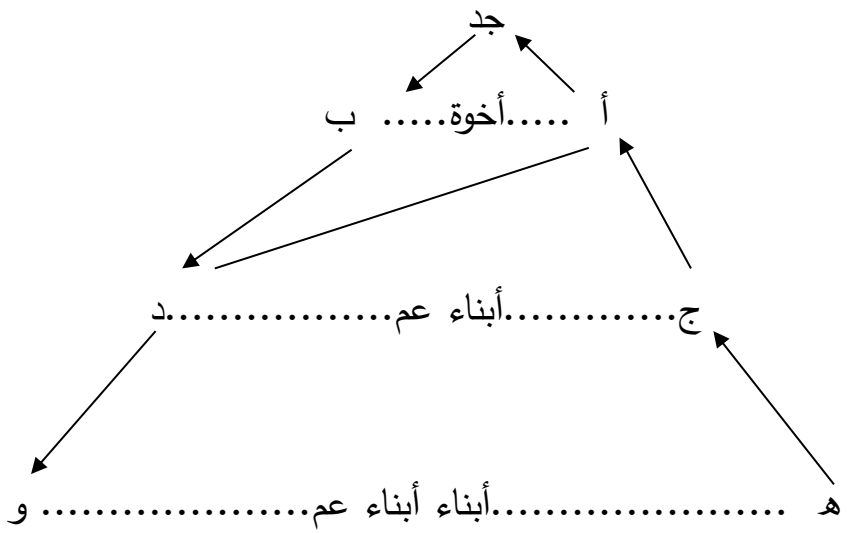


–الابن بالنسبة لأبيه قرابة مباشرة من الدرجة الأولى

–الحفيد بالنسبة لجده قرابة مباشرة من الدرجة الثانية

– **القرابة غير المباشرة (قرابة الحواشي):** هي الرابطة الموجودة بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعا للآخر(المادة 2/33 ق.م)، كالقرابة بين أبناء الأعمام وأبناء الخالات بل وحتى بين الأخوة، وتحسب الدرجات صعودا من الفرع باحتساب كل فرع درجة كذلك، مع التأكد على عدم حساب الأصل المشترك بين الطرفين المراد معرفة درجة القرابة بينهما.

قرابة الحواشي .



-أ و ب أخوة: قرابة حواشي من الدرجة الثانية.

-ج و د أبناء عم : قرابة حواشي من درجة الرابعة.

-هـ و و قرابة حواشي من الدرجة الخامسة.

-أ و د عمومة: قرابة حواشي من الدرجة الثالثة.

- **قرابة المصاهرة:** وهي قرابة تنشأ بسبب الزواج، حيث تنص المادة 35 من التقنين المدني على الآتي: "يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر". فيحتفظ فيها كل قريب بنفس درجة قرابته بالنسبة للزوج الآخر.

-فأخت الزوجة تعتبر قريبة قرابة غير مباشرة من الدرجة الثانية مصاهرة بالنسبة لزوج أختها، لأنها بالنسبة للزوجة التي هي أختها قريبة قرابة نسب غير مباشرة من الدرجة الثانية.

-أب الزوج بالنسبة للزوجة قريب قرابة مباشرة من الدرجة الأولى مصاهرة، لأنه قريب قرابة نسب من الدرجة الأولى بالنسبة لابنه، الذي هو الزوج في هذه الحالة.

-**قرابة الرضاع:** انفردت قواعد الشريعة الإسلامية بتنظيم هذا النوع من القرابة، حيث أن رضاع طفل من امرأة غير أمه ينشئ علاقات أسرية من نوع خاص، فتبيح ما تبيحه القرابة النسب وتحرم

ما تحرمه[1] ، حيث يصبح الرضيع دون إخوته وأخواته ولدا للمرضعة ولزوجها وأخا لجميع أولادها، ويسري التحريم عليه وعلى فروعه (المادة28 ق.م). ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.(المادة 27 ق.م)وهذه المادة نص لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم.

والرضاع الذي يؤخذ بعين الإعتبار هو ما حصل قبل الفطام أو في الحولين سواء كان اللبن قليلا أو كثيرا (المادة29 ق.م).

-**أهمية القرابة وآثارها:** يترتب عن معرفة نوع القرابة ودرجتها في الشريعة الإسلامية وكذا قانون الأسرة الجزائري تحديد أصحاب الحق في النفقة[2]، والحضانة[3]، والميراث وتحديد المحارم في الزواج أي موانع الزواج المؤبدة[4] والمؤقتة[5].

-كما يترتب على تحديد موع القرابة جواز رد القاضي والخبير إذا كانت هناك قرابة بينه أو بين زوجه وأحد الخصوم إلى غاية الدرجة الرابعة.

-تحديد التعويض عن الضرر المعنوي للأقارب.....

-لا يجوز سماع شهادة أقارب أحد الخصوم أو أصهاره أو زوج أحد الخصوم ولو بعد الطلاق

ج-**الحالة الدينية:** يعتبر الانتماء إلى دين معين من الخصائص التي تميز بين الأشخاص الطبيعية، ويترتب على ذلك إتباع تعاليم وتطبيق أحكام خاصة على علاقات الأفراد فيما بينهم.

---

[1] بلحاج العربي، الوجيز في شرح القانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول ، ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص81و82. و د عبد القادر بن حرز الله، أحكام الزواج والطلاق "في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"، دار الخلدونية، الجزائر،2007، ص154إلى 156، نصر سلمان، د. سعاد سطحي أحكام الخطبة والزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفجر للطباعة والنشر، قسنطينة، الجزائر، 2005،ص106 -108.

[3] المادة64 من التقنين نفسه

[4] المادة24 من تقنين الأسرة" موانع النكاح المؤبدة هي: القرابة، المصاهرة، الرضاع"، المادة25: "المحرمات بالقرابة هي: الأمهات، والبنات، والأخوات، والعمات، والخالات ، وبنات الأخ، وبنات أخت" ، المادة 26: "المحرمات بالمصاهرة هي: أصول الزوجة بمجرد العقد عليها، فروعها إن حصل الدخول بها، أرامل ومطلقات أصول الزوج وإن علوا، أرامل أو مطلقات فروع الزوج وإن نزلوا"، المادة 27:" يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب"

[5] تنص المادة 30 من تقنين الأسرة على ما يلي: "يحرم من النساء مؤقتا: المحصنة، المعتدة من طلاق أو وفاة، المطلقة ثلاثا، كما يحرم مؤقتا: الجمع بين الأختين أو بين المرأة وعمتها أو خالتها سواء كانت شقيقة أو لأب أو أم من رضاع"

فالمسلمون يجب أن يلتزموا بمبادئ الشريعة الإسلامية التي تنظم علاقاتهم وتصرفاتهم ولا سيما في العلاقات المالية ومسائل الأحوال الشخصية

ثالثا: الأهلية: بمجرد ولادة الشخص حيا فإنه يكتسب الشخصية القانونية، وتعتبر الأهلية إحدى مميزات هذه الشخصية والتي تجعل الشخص أهلا لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات. وأهلية الإنسان أهليتان: أهلية وجوب Lacapacité de jouissance أهلية أداء La capacité d'exercice[1]

1- أهلية الوجوب: هي صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات، وتثبت للجنين قبل ولادته كحقه في الإرث مثلا، ولا يكتسب من الحقوق إلا تلك التي لا يشترط قبولا منه كثبوت النسب والميراث والوصية.

الفرق بين تعريف الأهلية الوجوب والشخصية القانونية يمكن في أن الشخص الطبيعي يمتلك شخصية قانونية كاملة ولكن يمكن أن لا يمتلك أهلية وجوب كاملة كالأجنبي الذي لا يحق له اكتساب بعض الحقوق رغم أن له شخصية قانونية كاملة.

2- أهلية الأداء: هي صلاحية الشخص لممارسة حقوقه والتصرف فيها والالتزام بالواجبات بنفسه. وتمر أهلية الأداة بعدة مراحل تبعا لسن الشخص وحالته الصحية، فقد تكون أهليته منعدمة أو ناقصة أو كاملة.

- **انعدام الأهلية:** رغم بداية الشخصية القانونية منذ الولادة إلا أن أهلية الأداء لا تثبت لإنعدام الإدراك والتمييز، فالصبي غير المميز هو الصبي الذي لم يبلغ الثالثة عشر سنة بعد أن كان سن التمييز ستة عشر سنة قبل تعديل 2005 للمادة 42 من التقنين المدني، ويمنع عديم التمييز من ممارسة كل تصرفاته القانونية سواء النافعة نفعا محضا أو الضارة ضررا محضا أو الدائرة بين النفع والضرر.

[1] د. عباس الصراف، د جورج حزبون، مرجع سابق، ص 163 وما يليها، د.محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص466 وما يليها.

-**نقص الأهلية:** من بلغ سن التمييز(13سنة) ولم يبلغ سن الرشد(19 سنة) يعتبر ناقص الأهلية، ويمكن للصبي المميز مباشرة التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فيسمح له بممارستها على أن تكون قابلة للإبطال لصالح ناقص الأهلية، ويستثنى من ذلك القاصر الذي تم ترشيده بحك قضائي لمباشرة بعض التصرفات وذلك لممارسة الأعمال التجارية(المادة38 ق.م)

-**كمال الأهلية:** يعتبر الشخص البالغ 19سنة كامل الأهلية إذا لم يتعرض لمانع أو عارض من موانع وعوارض الأهلية(المادة40ق.أ)[1].

3- عوارض الأهلية:قد يبلغ الشخص سن الرشد ولكن يكون في حالات صحية ونفسية تجعله غير مكتمل الأهلية، وهذه الحالات هي: الجنون، العته، السفه والغفلة.

-الجنون والعته: الجنون حالة مرضية تجعل الإنسان فاقدا لعقله وعديم التمييز.أما العته فهو خلل يصيب العقل دون أن يصل إلى حد الجنون، بحيث يكون المصاب به قليل الفهم متذبذب الحديث، لهذا يعتبر المجنون والمعتوه فاقدي التمييز ولتصرفاتهما نفس الحكم بالنسبة لعديم التمييز ما دون 13سنة(المادة 2/42ق.م)[2].

إن تصرفات المجنون والمعتوه باطلة لانعدام الإدراك ونقصانه عندهما، وهذا ما جاء في نص المادة107من تقنين الأسرة الجزائري [3]،قانون على إمكانية الحجر على المجنون والمعتوه بطلب من حيث ذوي المصلحة، فتصدر هذه المحكمة حكما بالحجر وتعين مقدما لرعاية شؤون المحجور عليه[4].

---

[1] تنص المادة 40 ق.أ على الآتي : " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجز عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية. وسن الرشد تسعة عسر سنة كاملة".

[2] تنص هذه المادة على: " أن يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية من كان فاقد التمييز لصغر في السن أو عته أو جنون.

[3] تنص المادة107ق.أ على الآتي: "تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة، وقبل الحكم إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدوره.

[4] المادة 103و 104من تقنين الأسرة الجزائري.

-السفه والغفلة: السفه مرض يصيب النفس فيضعفها، ومن نتائجه تبذير المال على غير مقتضى العقل و الشرع لغلبة الهوى عليه، أما الغفلة فهي السذاجة والطيبة الزائدة للقلب التي تؤدي إلى عدم التمييز بين النفع والضار، فيكون المتصف بها عرضة للغبن الفاحش وتضييع الأموال، وقد أبقت المادة 43 من التقنين المدني بعد تعديلها على السفيه وذي الغفلة في نفس مرتبة الصبي المميز أي ناقص الأهلية، وألغت بذلك المعتوه والذي تعتبره عديم التمييز وفقا للمادة42 أعلاه. وينطلق على تصرفات السفيه والمغفل نفس أحكام ناقص الأهلية، وطبقا لأحكام المادة101من تقنين الأسرة فإنه يمكن إصدار حكم بالحجر على السفيه وتعيين مقدم يقوم على شؤونه.

4-**موانع الأهلية:** عكس عوارض الأهلية فإنه في بعض الحالات يتمتع الشخص بكامل قواه العقلية وكامل إرادته، إلا أنه تطرأ عليه ظروف معينة تمنعه من مباشرة التصرفات القانونية. من هذه الموانع ما قد يكون ماديا وهو الغيبة، أو قانونيا كالتعرض لعقوبة جنائية أو شهر الإفلاس، أو طبيعيا كاجتماع عاهتين في الشخص.

أ- الغيبة: هي حالة من الحالات التي تمنع الشخص من ممارسة تصرفاته القانونية بنفسه، لهذا وبطلب من ذوي المصلحة، يعين القاضي من ينوب عنه في ذلك.

ب- الحكم بعقوبة جنائية: من العقوبات المطبقة بقوة القانون العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 09 من قانون العقوبات، والتي تسلط على المحكوم عليه بعقوبة جنائية، ومنها منع الشخص من مباشرة حقوقه المالية فيعين مقدم لينوب عنه.

ج-الحكم بشهر الإفلاس: إذا توقف التاجر عن دفع ديونه وثبت عدم قدرته على سدادها يحكم عليه بشهر إفلاسه ويعين وكيل التفلسة الذي يقوم مقامه في إدارة أمواله والتصرف فيها.

د-اجتماع عاهتين: تنص المادة 80 من التقنين المدني على مكايلي:" إذا كان الشخص أصم أبكم أو أعمى أصم أو أعمى أبكم وتعذر عليه بسبب تلك العاهة التعبير عن إرادته جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيا يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته، ويكون قابلا للإبطال كل

تصرف عين من أجله مساعد قضائي إذا صدر من الشخص الذي تقررت مساعدته بدون حضور المساعد بعد تسجيل قرار المساعدة".

5- **النيابة الشرعية:** تنص المادة 81 من تقنين الأسرة على مايلي" من كان فاقد الأهلية أو ناقصها لصغر في السن أو جنون أو عته أو سفه، ينوب عنه قانونا ولي، أو وصي أو مقدم طبقا لأحكام هذا القانون".

أ- الولاية: تثبت الولاية للأب وبعد وفاته الأم، وتحل محل الأب في حالة غيابه أو حصول مانع للقيام بالأمور المستعجلة الخاصة بالأولاد. أما في حالة الطلاق فتمنح الولاية لمن أسندت له الحضانة(المادة 87 ق.م).وتستلزم الولاية رعاية الأولاد والإنفاق عليهم إذا لم يكن لهم مال، بالنسبة للذكور إلى غاية بلوغهم سن الرشد وبالنسبة للإناث إلى غاية دخولهن. ويستمر واجب النفقة إذا كان الولد عاجزا بدنيا أو عقليا أو مزاولا للدراسة(المادة75 ق.أ).

-**سلطات الولي:** ينبغي على الولي أولا أن يحرص على أموال القاصر، وله بعد ذلك التصرف فيها مع وجوب استئذان القاضي في التصرفات التالية:

1-بيع العقار وقسمته ورهنه وإجراء المصالحة.
2-بيع المنقولات ذات الأهمية الخاصة.
3-استثمار أموال القاصر الإقراض أو الإقتراض أو المساهمة في الشركة.
4-إيجاد أموال القاصر لمدة تزيد عن ثلاث سنوات أو تمتد لأكثر من سنة بعد بلوغه سن الرشد(المواد 88،89،90 ق.أ).

-**انتهاء مهمة الولي:** يتم ذلك بعجزه، بموته، بالحجر عليه أو بإسقاط الولاية عنه (المادة91 ق.أ).

ب-الوصاية: يجوز تعيين وصي من طرف الأب أو الجد إذا لم تكن للقاصر أم أو ثبت عدم أهليتها للقيام بمهمتها(المادة 92 ق.أ).

للوصي نفس سلطات الولي في إدارة أموال القاصر والتصرف فيها، وتنتهي مهمة الولي بوفاة القاصر أو بلوغه سن الرشد، أو بالتخلي عن الوصاية أو عزل الموصي أو زوال أهليته أو موته، أو انتهاء مهام الوصاية(المادة96 ق.أ).

ج-**التقديم:** إذا لم يكن للقاصر وليا أو وصيا يعين القاضي له مقدما بناء على طلب من ذوي المصلحة أو النيابة العامة(المادة 96ق.أ)[1].

يخضع المقدم لنفس أحكام الوصي (المادة100 ق.أ).

رابعا: الموطن: الموطن هو المكان الذي يعتمد به القانون بالنسبة لعلاقات الشخص ونشاطه القانوني ليتسنى له ممارسة حقوقه المدنية وعدم التهرب من التزاماته، ولكل شخص موطن خاص به[2]، ويمكن التمييز بين عدة أنواع من الموطن:

أ- **الموطن العام:** ويتمثل في:

-الموطن القانوني والإلزامي، أي أن موطن القاصر أو الغائب هو موطن من ينوب عنهما.

-الموطن العام الإداري الذي اختاره الشخص ليقيم فيه ويسمى موطنا عاما لأن هذا الأخير اختباره ليباشر فيه جميع حقوقه المدنية.

ب-**الموطن الخاص:** وهو خاص ببعض أعمال الشخص وعلاقاته ويشمل:

-الموطن التجاري والحرفي.

-موطن القاصر المأذون له بالتجارة بالنسبة للأعمال التي يستطيع مباشرتها.

ج- الموطن المختار: يختاره الشخص لتنفيذ عمل قانوني معين(المادة3 ق.م).

---

[1] د.محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص619 وما يليها.

[2] للتفصيل في الموضوع ارجع إلى د. عبد الهادي فوزي العوضي، مرجع سابق، ص197.

خامسا: الذمة المالية: كل شخص يمتنع بذمة مالية مستقلة وهي مجموع حقوق الشخص والتزاماته وهذا ما يعرف بالمجموع القانوني، لأن المجموع الفعلي هو مجموع ما للشخص من حقوق فقط أي الجانب الايجابي الذمة المالية.

الذمة المالية هي وعاء افتراضي زود القانون به كل شخص لتلقي حقوقه والتزاماته، فتمثل الحق الجانب الايجابي والالتزامات الجانب السلبي.وتتمثل أهمية الذمة المالية في عنصرين، وهما حق الضمان العام ومبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون[1].

الفرع الثاني: الشخص المعنوي.

الشخص المعنوي أو الاعتباري مجموعة من الأشخاص أو الأموال يهدف إلى تحقيق غرض معين، ويمنح الشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحيق هذا الغرض. ويصنف الشخص المعنوي غلى شخص معنوي عام وشخص معنوي خاص.

أولا: الشخص المعنوي العام:

يتميز الشخص المعنوي العام بالسيادة وحقوق السلطة العامة، ويتمتع بالشخصية المعنوية وفقا للمادتين 49 و50من التقنين المدني، فالدولة شخص معنوي عام والولاية والبلدية والأشخاص المعنوية المرفقية أو المصلحية أو المؤسسات.

والشخص المعنوي العام الإقليمي مقيد بحدود إقليمية، أما الشخص المعنوي العام المصلحي أو المرفقي فمقيد بالغرض الذي أنشئ من أجله.

[1] للتفصيل في موضوع الذمة المالية ارجع إلى: –د.محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص96.وما يليها. و
Taormina, Gilles et Ricci, Jean-Claude ,op.cit,p168.

ثانيا: الشخص االمعنوي الخاص:

الشخص المعنوي الخاص هو الشخص الذي يكونه الأفراد سواء لتحقيق غرض خاص أو لغرض النفع العام، وهو على نوعين:

1-مجموعات الأشخاص ذات الشخصية المعنوية: وتقوم على اجتماع عدد من الأشخاص الطبيعية والمعنوية، وتنقسم حسب الغرض المراد منها تحقيقه إلى شركات لتحقيق الربح المادي او جمعيات لأغراض أخرى كالعمل الخيري والثقافي والديني والتربوي.

2-مجموعات الأموال ذات الشخصية المعنوية: وهي تخصيص مجموعة من الأموال لتحقيق مشروع ذي نفع عام أو عمل من أعمال البر والإحسان، فيكون ذلك إما في شكل مؤسسة خاصة أو وقف.

أ- المؤسسة الخاصة: لا يشترط أشخاص متعددة لتكوينها، وإنما يكفي شخص واحد يخصص مجموعة من الأموال تتمتع بالشخصية المعنوية وهي مستقلة بذاتها وعن السلطة العامة، وذلك لتحقيق غرض خيري.

ب-الوقف: هو نظام مأخوذ من الشريعة الإسلامية، ومعناه حبس عين ما عن التملك، وقد عرفته المادة 213 من تقنين الأسرة الجزائري بأنه: " الوقف حبس المال عن التملك لأي شخص على وجه التأبيد والتصدق". وعرفته المادة3 من القانون الأوقاف الجزائري:" حبس العين عن التملك على وجه التأبيد والتصدق بالمنفعة على الفقراء أو على وجه من وجوه البر والخير"[1].

وقد يرد الوقف على حق الانتفاع دون أن يزيل ذلك الملكية عن المواقف، وتمنح للوقف الشخصية المعنوية[2].

---

[1] قانون رقم 91-10 مؤرخ في 17 أفريل 1991، يتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21 صادر في 8ماي 1991، معدل ومتتم.

[2] للتفصيل في موضوع الوقف ارجع إلى حمدي باشا عمر، عقود التبرعات "الهبة، الوصية، الوقف،"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2004، ص89 وما يليها.

ثالثا: مميزات الشخص المعنوي:

يتميز الشخص المعنوي مثله مثل الشخص الطبيعي[1]، بخصائص ذكرتها المادة50 من التقنين المدني، وتتمثل هذه الأخيرة في الآتي:

1-الأهلية الوجوب: للشخص المعنوي أهلية وجوب، وهو صالح لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات بالقدر اللازم لتحقيق الغرض الذي أنشئ من أجله.عكس الشخص الطبيعي الذي يتمتع بالحقوق دون تقييد ما عدا شرط عدم مخالفة النظام العامة والآداب العامة، كما له حرية النشاط.، كما أن الشخص المعنوي لا تصلح له بعض الحقوق الخاصة بالشخص الطبيعي لأن طبيعته تختلف عن الإنسان مثل حقوق الأسرة.

2- **أهلية الأداء :**للشخص المعنوي أهلية يعبر عنها ممثله القانوني كرئيس الدولة أو والي الولاية. لكن أهلية أداء الشخص المعنوي منحصرة في حدود الغرض الذي أنشئ من اجله.

3: الاسم: للشخص المعنوي اسم يميزه عن غيره، وقد يكون اسم أحد الشركاء أو اسم منبثق من غرض إنشائه.

4: الموطن: يتمتع الشخص المعنوي بموطن مستقل عن موطن أعضائه، وهو المكان الذي يوجد فيه مركز إدارته الرئيسي، ويمكن أن يتعدد الموطن بتعدد فروع الشخص المعنوي.

5: الحالة السياسية: بما أن طبيعة الشخص المعنوي تختلف عن طبيعة الشخص الطبيعي فلا حالة عائلية له، أما عن الحالة السياسية فجنسيته تتحدد بالدولة التي يوجد فيها مركز إدارته الفعلي.

6: الذمة المالية: للشخص المعنوي ذمة مالية مستقلة عن ذمة أعضائه ومؤسسه، فلا يجوز لدائني الأعضاء أم ينفذوا حقوقهم على أموال الشخص المعنوي، وتخضع أمواله للضرائب استقلالا

[1] د. محمد الصغير بعلي، مرجع سابق، ص165 وما يليها

عن أموال الأعضاء، وتعتبر أمواله الضمان الوحيد لخصومه أو دائنيه، باستثناء شركة التضامن التي تتضامن فيها أموال الأعضاء وأموال الشركة لسداد الديون.

7: المسؤولية:يتحمل الشخص المعنوي المسؤولية المدنية وهي مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع، ويتحمل المسؤولية الجنائية إذا أضر بالغير وذلك بالعقوبات الملائمة لطبيعته كالمصادرة والغرامة والحل.

المطلب الثاني: محـــل الحـــــق.

يقصد بمحل الحق الموضوع الذي ينصب عليه الحق، وقد يكون شيئا أو عملا من الأعمال وهذا يرجع إلى طبيعة هذا الحق من حيث كونه حقا عينيا أو شخصيا.

الفرع الأول: محل الحق الشخصي.

أولا: الالتزام بالقيام بعمل:

الالتزام بالقيام بعمل هم القيام بعمل إيجابي لمصلحة الدائن، مثل قيام البائع بتسليم المبيع إلى المشتري، وقيام المشتري بدفع الثمن البائع، وكقيام الناقل بنقل شيء أو شخص إلى مكان ما، والتزام المؤجر بتسليم العين المؤجرة للمستأجر ، والتزام هذا الأخير بدفع الأجرة.

والالتزام بعمل قد يكون التزاما بتحقيق نتيجة إذا كان موضوعه محددا، كالناقل مثلا. وقد يكون التزاما ببذل عناية، فلا يسأل عن عدم تحقيق النتيجة وإنما يسأل عن تقصيره في بذل العناية الكافية، كالطبيب.

ثانيا: الالتزام لامتناع عن عمل:

معظم العقود تتناول الالتزام بالامتناع عن عمل، كالتزام البائع بعد التعرض للمشتري في المبيع، والتزام المؤجر بعد التعرض للمستأجر في العين المؤجرة.كما يمكن أن يكون الالتزام

بالامتناع عن عمل هو الالتزام الرئيسي فيه، ويتمثل ذلك أساسا في عقد الصلح، إذ أن محله والتزامه الرئيسي عن الحق في الدعوى.

ثالثا: شروط الأعمال محل الحق الشخصي:

يشترط في العمل محل الحق الشخصي أن يكون ممكنا معينا أو قابلا للتعيين ومشروعا[1].

1-الإمكان: أي ألا يكون العمل مستحيلا استحالة مطلقة(بالنسبة للجميع)، كاستحالة بيع شيء هلك، أو استحالة نسبية(استحالة بالنسبة للمتقاعد فقط)، كاستحالة التزام شخص غير رسام برسم لوحة فنية.

2- التعيين أو القابلية للتعيين (بالنوع والمقدار في الشيء المثلي).

3-المشروعية، أي ألا يكون العمل مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

الفرع الثاني: محل الحق العيني.

لا ينبغي الخلط بين الشيء والمال.فالمالLe bien ، هو كل حق مالي سواء كان حقا شخصيا أو عينيا أو ذهنيا، وبالتالي هناك أموالا تعتبر أشياء، والشيء هو الكائن في حيز من الطبيعة، وإذا دخل في دائرة التعامل فإنه يصبح محلا للعلاقات القانونية ويصبح مالا.وبالتالي لا يمكن اعتبار كل الأشياء أموالا، لأن هناك أشياء غير قابلة للتعامل فيها بطبيعتها أو بحكم القانون، وبالتالي يمكن تقسيم الأشياء على هذا الأساس، أو على أساس طبيعتها أو طريقة استعمالها[2].

أولا: الأشياء غير قابلة للتعامل فيها:

هناك أشياء غير قابلة للتعامل فيها بحكم طبيعتها كالهواء والضوء وماء البحر، وأشياء غير قابلة للتعامل فيها بحكم القانون، وهي التي لا يجيز القانون التعامل فيها ولا أن تكون محلا

[1] د. محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص117 وما يليها.

[2] ارجع في تفصيل هذا إلى د. محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص123 وما يليها.

للحقوق المالية (المادة 682 ق.م)، و السبب الذي يجعلها كذلك هو كونها مخصصة للمنفعة العامة أو تمس بالنظام العام والآداب العامة.

ثانيا: تقسيم الأشياء من حيث طبيعتها:

تقسيم الأشياء من حيث طبيعتها إلى أشياء ثابتة(عقارات)، وأشياء منقولة[1]، و تنص المادة 683 على الآتي: "كل شيء مستقر في حيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ماعدا ذلك فهو منقول".

1-**العقارات:** وتنقسم إلى:

أ- عقارات بالطبيعة وهذا ما نصت عليه المادة أعلاه.

ب-عقارات بالتخصيص وهي في الأصل منقول ولكنها خصصت لخدمة عقار أو لاستغلاله كالآلات الفلاحية[2].

ج- شروط اعتبار المنقول عقارا بالتخصيص:

- يجب أن يكون العقار والمنقول مملوكين لشخص واحد.

- يجب أن يكون المنقول مخصصا لخدمة العقار و استغلاله.

2- المنقولات: هو كل ما يمكن نقله من مكان إلى أخر دون تلف. وقد تكون المنقولات بطبيعتها مادية أو معنوية كالاسم التجاري وأفكار المؤلفين، كما أن هناك منقولات بحسب المآل وهي عقارات في الأصل متصلة بالأرض ستؤول إلى منقول مثل المباني المقرر هدمها، أو الأشجار التي يراد قطعها، أو الثمار قبل نضجها.

---

[1] CHabs, Francois, Mazeandi, Henri jean et Leon Mazeaud, Lecons de droit civil, introduction a l'étude du doit, paris, 1996, p289 ets.

[2] د. حسن كيرة، مرجع سابق،ص710.

ثالثا: تقسيم الأشياء من حيث طريقة استعمالها.

1- الأشياء القابلة للاستهلاك والأشياء غير القابلة للاستهلاك:الأشياء القابلة للاستهلاك هي الأشياء التي ينحصر استعمالها بحسب ما أعدت له في استهلاكها أو إنفاقها، والاستهلاك قد يكون ماديا وذلك في حالة الانتفاع بشيء، ويؤدي ذلك إلى هلاكه أو نفاذ مادته كمن يأكل شيئا ما.أما الاستهلاك القانوني فيتحقق بخروج الشيء من يد صاحبه دون أن يؤدي ذلك إلى هلاكه ماديا كإنفاق النقود مثلا.أما الأشياء غير القابلة للاستهلاك فهي التي يتكرر استعمالها دون أن تستهلاك أو تنفذ مثل المنازل والكتب، ويرجع ذلك إلى طبيعة هذه الأشياء، فهناك ما يقبل تكرار الاستعمال وهناك ما لا يقبل ذلك.

2-**الأشياء المثلية والأشياء القيمية:**الأشياء المثلية هي الأشياء التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء [1]، والتي تقدر عادة بالعدد، أو القياس أو الكيل والوزن (المادة 686 ق.م).أما الأشياء القيمية فهي المعنية بالذات ، وهي لا يقوم بعضها مقام بعض كالسيارات والعقارات.ويتوقف اعتبار الأشياء من المثليات أو القيمات على طبيعتها وعلى إدارة الأطراف كذلك.

4- **الأشياء المثمرة والأشياء غير المثمرة:** الأشياء المثمرة هي الأشياء التي تستخرج من ثمار دورية متجددة دون الانتقاص من أصل الشيء، وقد تكون الثمار مدنية مثل المبالغ النقدية المستحقة مقابل الاستغلال، وتختلف الثمار عن المنتجات والتي تستخرج من الشيء بصفة دورية ولكن غير متجددة، ويؤدي فصلها إلى إنقاص من أصل الشيء كالمعادن والأشجار، لأن استخراج المعادن يؤدي إلى إنقاص من قيمة الأرض، وبالتالي لا نسمي المنتجات ثمارا، وغنما نعتبرها أشياء غير مثمرة[2].

---

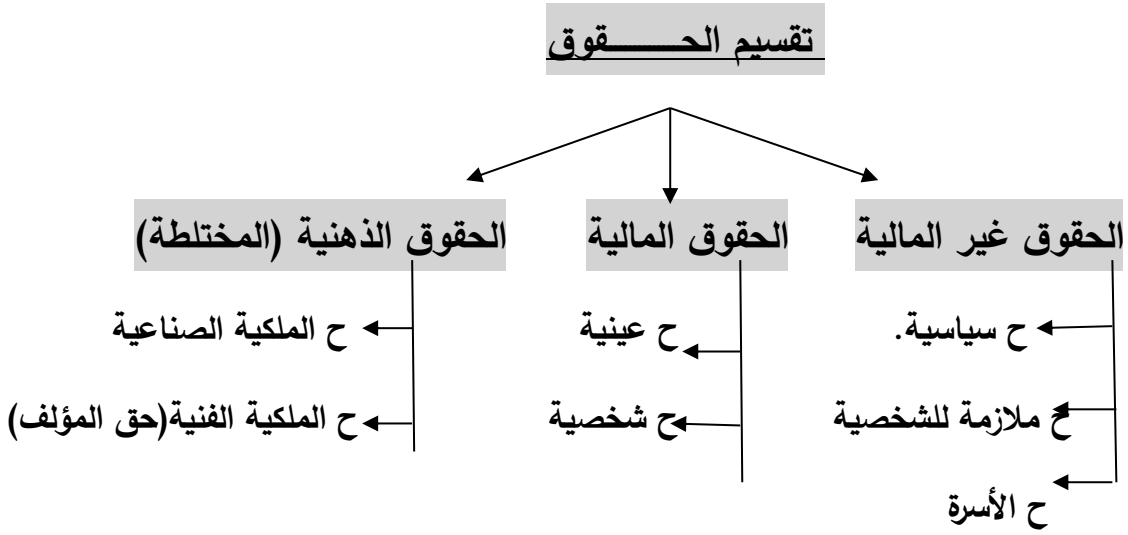
[1]. د. حسن كيرة ، المرجع السابق، ص270.

[2]. د. محمدي فريدة زواوي، مرجع سابق، ص133.

أنـــــــــواع الحـــقوق

(المحاضرة الثانية)

يقسم بعض الكتاب الحقوق إلى حقوق مالية وأخرى غير مالية، ثم يصنفون كل قسم إلى الحقوق التي تدخل في نطاقه[1]، ونحن نختار هذا التقسيم بالإعتماد على المعيار مدى توافر القيمة المالية في الحق من عدم توافرها،وبذلك نصنف الحقوق الى حقوق مالية و أخرى غير مالية و الثالثة تجمع بين المالية وغير المالية وتسمى بالحقوق الذهنية (المختلطة)، وسنتعرض لهذه الحقوق كلها في مطالب مستقلة.



المبحث الأول:

الحقـــــــوق غـــير الماليـــــة.

إن الحقوق غير المالية هي تلك الحقوق التي لا تقصد بشكل مباشر تحقيق غايات إقتصادية، أي انها غير مرتبطة بالمال بحيث لا يكون المال هو المحل الذي ترد عليه، بل القانون هو الذي

[1] من بينهم الدكتور محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص51وما يليها، والدكتور عبد الهادي فوزي العوضي، ص25 وما يليها، وغيرهم.

يمنحها لإشباع حاجة معنوية له[1].وهي تضم كل من ، الحقوق السياسية ، و حقوق الأسرة، و الحقوق اللصيقة بالشخصية.

المطلب الأول: الحقوق السياسية.

يذهب أغلب الكتاب الى تقسيم الحقوق الى مدنية و وحقوق سياسية ويكتفي شراح نظرية الحق بالبحث في موضوع الحقوق المدنية متجاهلين موضوع الحقوق السياسية اعتقادا منهم أنها لاتعكس بشكل كامل فكرة الحق بل هي حريات أكثر منها حقوق، بيد أن هذه الأراء مبالغ فيهالحاجة نظرية الحق الى هذه الحقوق و بدونها صبح قاصرة.

الفرع الأول: تعريف الحقوق السياسية.

عرف أحد الكتاب الحقوق السياسية على" أنها حقوق قاصرة على المواطنين دون الأجانب" وهذا التعريف جاء ناقصا لأنه لم يوضح طبيعة هذه الحقوق ومحلها وخصائصها[2]. ويطرح كاتب أخر تعريفا أخر "حقوق يتمتع بها الوطني دون الأجنبي تسمح له بالمشاركة في الحياة السياسية للدولة التي ينتمي اليها" وهذا التعريف هو الأخر منتقد لإهماله لطبيعة الحق و الأثار المترتبة عنه[3].و أمام قصور هذه التعريفات يمكن إقتراح التعريف التالي:على أنها" مزية يقرها القانون للمواطنين دون الأجانب محلها المساهمة في الحياة السياسية للدولة"[4].و إستنادا الى هذا التعريف تتميز الحقوق السياسية بما يلي:

- ميزة ينشئها القانون لفائدة المواطن دون الأجنبي.
- ميزة مقصورة على المواطنيين فقط المتمتعين بالجنسية الأصلية و المكتسبة.

الفرع الثاني: أنواع الحقوق السياسية.

الحقوق السياسية هي تلك الحقوق التي تثبت للإنسان باعتباره عضوا وفردا في دولة ما، فيمنح له حق المشاركة في الحكم وفي إقامة النظام السياسي. وهذا الحق ينبثق عنه حق الفرد في

---

[1] سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 53.

[2] محمد كامل ليلة، النظم السياسية للدولة و الحكومة، دار النهضة العربية، بيروت 1996، ص262.

[3] عجة الجيلالي ، مدخل للعلوم القانونية،نظرية الحق، الجزء الثاني،برتي للنشر،2014، ص 320.

[4] عجة الجيلالي، المرجع السابق،ص 320.

الترشح للوظائف النيابية وتولي الوظائف العامة وحق الإنتخاب. وتثبت هذه الحقوق كقاعدة عامة للمواطنين دون غيرهم أي ترتبط دوما بالجنسية. وينظم هذا النوع من الحقوق القانون العام متمثلا في القانون الدستوري و الإداري. ومن أهم هذه الحقوق:

- **حق الإنتخاب** ويتمثل في حق الشخص بالإدلاء بصوته لاختيار من ينوب عنه في تولي السلطات المختلفة في الدولة، كانتخاب رئيس الجمهورية، وانتخاب نواب الشعب في مختلف المجالس المنتخبة(وهي المجلس الشعبي الوطني، المجالس الشعبية الولائية والمجالس الشعبية البلدية).

-**حق الترشح**[1]: وهو حق الشخص في تقديم نفسه لهيئة الناخبين ليختاروه نائبا عنهم في تولي سلطة في الدولة. كأن يرشح نفسه لرئاسة الجمهورية أو نائبا في إحدى المجالس المنتخبة.

-**حق تولي الوظائف العامة**[2] : وهو حق الشخص في تقلد وظيفة عامة في الدولة في حدود مايسمح به القانون ويشترطه[3].

المطلب الثاني: الحقوق الملازمة للشخصية.

يقرر هذه الحقوق القانون العام وينظمها الدستور تحت عنوان الحقوق والحريات، وهذه الحقوق العامة هي المعنى الذي نقصده عندما نتحدث عن الحريات العامة لأنها ملك للجميع وإباحة للجميع، وتسمى أيضا حقوق الشخصية، وتثبت للإنسان بمجرد اعتباره إنسانا، لهذا تسمى كذلك بحقوق الإنسان أو الحقوق الطبيعة، ومن هذه الحقوق ما يتعلق بحق الشخص في سلامة كيانه المادي والمعنوي، ومنها مايتعلق بحرية نشاطه كحق التنقل وحق إبداء الرأي.وسنتعرض في مايلي

الفرع الأول: التعريف بالحقوق اللصيقة بالشخصية.

إن هذه الحقوق لصيقة بلإنسان لاتنفك عنه فهي تظل تلازمه الي حين مماته،وتثبت لجميع الناس دون تفرقة لسن أو جنس أو لدين أو لجنسية لأن حماية الإنسان في كيانه المادي و كيانه

---

[1] وهذا ما نصت عليه المادة 50 من الدستور الجزائري: "لكل مواطن تتوفر فيه الشروط القانونية أن ينتخب وينتخب"

[2] وهذا ما جاء في نص المادة 51من الدستور:"يتساوى جميع المواطنين في تقلد المهام والوظائف في الدولة دون أية شروط أخرى غير الشروط التي يحددها القانون.

[3] د.محمد سعيد جعفور، مرجع سابق، ص82 وما يليها.

المعنوي هي غاية كل تنظيم قانوني في أي مجتمع كان[1]. ومن الكتاب من يعرفها على أنها:" حقوق متصلة بلكيان الجسدي أو الكيان المعنوي للإنسان أيا كان عرقه أو لونه أو جنسه غير قابلة للتعامل فيها وخارجة عن نطاق الحقوق المالية وغير قابلة للحصر"[2].

الفرع الثاني: خصائص الحقوق الملازمة للشخصية.

تتميز هذه الحقوق بالآتي:

1-حقوق عامة تثبت لكل شخص لأنه ليس لها محل خارجي ومستقل عن صاحبها مثل الحقوق الأخرى، لأن محل الحق هنا عنصر من العناصر المكونة للشخص أو لنشاطه، كالجسد والاسم والشرف، ورغم ذلك فغالبية الفقه ذهبت إلى اعتبار كل عنصر من العناصر المكونة للشخصية البشرية محلا مستقلا لها يمكن تمييزه عن هذه الشخصية.

2-ارتباط الحقوق بالشخصية يجردها من طابعها المالي رغم رفض جانب من الفقه اعتبارها غير مالية لأن انتهاكها أو المساس بها يؤدي إلى الحق في التعويض، وكذلك حق النفقة والميراث المرتبطة بحقوق الشخصية كالاسم والنسب، ورغم ذلك يبقى الطابع غير المالي هو المميز لها لأنه لا يمكن للشخص التصرف فيها أو التنازل عنها، كما أنها غير قابلة للحجز عليها.

3-تنقضي هذه الحقوق بوفاة الشخص فهي لا تنتقل إلى الورثة.

4-لا تخضع هذه الحقوق لا للتقادم المكسب ولا المسقط.

الفرع الثالث: أنواع الحقوق الملازمة للشخصية.

تتألف الحقوق الملازمة للشخصية من طائفتين هما حقوق ملازمة لجسم الإنسان من جهة وحقوق ملازمة للكيان المعنوي للإنسان من جهة أخرى.نوردها كالأتي:

---

[1] السعيد جعفور، المرجع السابق، ص 55.

[2] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 331.

أولا: حق الشخص في سلامة جسده:

لا يجوز لأي شخص أن يتعدى على شخص آخر، سواء بالقتل أو الجرح أو الضرب، وإلا وقع تحت طائلة المسؤولية الجنائية والمدنية[1]، كما لايمكن للطبيب أن يتصرف بحرية في جسد المريض في حالات مرضه إلا بإذن المريض أو ذويه باستثناء حالات الضرورة، وكما لا يجوز التصرف في جثته إلا إذا أوصى بذلك.

ثانيا: حق الشخص في احترام كيانه المادي والمعنوي:

بعد أن كفل الدستور هذا الحق[2] تولى قانون العقوبات[3] حماية الشخص من أي تعرض لشرفه أو تشويه لسمعته كقذفه[4] أو سبه[5]، وكذلك حق الشخص في أن يكون له اسم خاص به وحمايتنا قانونا، وحقه في عدم استعمال صوره دون إذنه....

ثالثا: حق الشخص في حرمة حياته الخاصة:

لكل شخص الحق في أن يحتفظ بحياته الخاصة دون تدخل الآخرين[6]، وتمتد الحماية القانونية لتشمل مراسلاته ومكالماته الهاتفية، وحقه في عدم إفشاء أسراره الخاصة، خاصة من طرف من تمكنه وظيفته من معرفة هذه الأسرار كالطبيب والمحامي.

كما للحياة الخاصة حرمة في الإسلام حيث أقرت آيات القرآن الكريم حرمة التجسس على الناس والتشهير بهم، ورفضت آداب الاستئذان على الغير[7].

---

[1] المادة3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:" لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه".كما أشار القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة إلى حرمة حياة الإنسان في عدة آيات وعدة أحاديث، ونذكر فقط قوله تعالى في الآية 32 من سورة المائدة"من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفسا بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعا ومن أحيانا فكأنما أحيا الناس جميعا ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم إن كثيرا منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون" .

[2] المادة 34 من دستور 1996.

[3] أمر رقم 66-156،مؤرخ في 8جوان1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد49، صادر في 11جوان1996، معدل ومتمم.

[4] المادة296 من قانون العقوبات.

[5] المادة 297 من المرجع نفسه، ارجع كذلك إلى سورة النور الآيات 4 وما يليها.

[6] المادتين 39و40 من دستور 1996.

[7] الآية 27 من سورة النور والآية 12 من سورة الحجرات.

رابعا: الحقوق المتعلقة بنشاط الشخصية:

للشخص حرية النشاط في حدود ما يسمح به القانون، وتتعلق هذه الحقوق بالحريات العامة، كحرية العمل والزواج والتنقل والإقامة، وحرية الرأي وغيرها[1].

المطلب الثالث: حقوق الأســـرة.

تتعلق الحقوق الخاصة بعلاقات يحكمها القانون الخاص، ومن هذه الحقوق مايثبت للشخص باعتباره عضوا في أسرة وتسمى حقوق الأسرة[2]، والتي تنتج بسبب الزواج أو النسب، فاللابن حق النسب وحق النفقة، وللأب حق الطاعة والإحترام التأديب، وللزوجة حق النفقة والمعاشرة بالمعروف. ويثبت هذه الحقوق لتحقيق مصلحة الأسرة عموما، وتثبت لصالح الشخص الخاضع سلطة.

وقد تقترن هذه الحقوق بالمال كالنفقة، وهذا ما جعل بعض الفقهاء يعترض على تصنيف حقوق الأسرة ضمن الحقوق غير المالية، وهذه الحقوق لا يجوز التعامل فيها ولا انتقالها إلى الورثة.أما الجانب الآخر من الحقوق الخاصة فهي حقوق ذات طابع مالي تثبت للشخص باعتباره مالكا لشيء أو دائنا في مواجهة شخص.

المبحث الثاني:

الحـــــــقوق الماليـــــــة

الحقوق المالية هي تلك الحقوق التي ترد على محل يقوم بالمال أو هي تلك الحقوق التي تتولد من المعاملات المالية بين الأفراد[3]. وتنقسم الحقوق المالية إلى قسمين الحقوق العينية، والحقوق الشخصية.

---

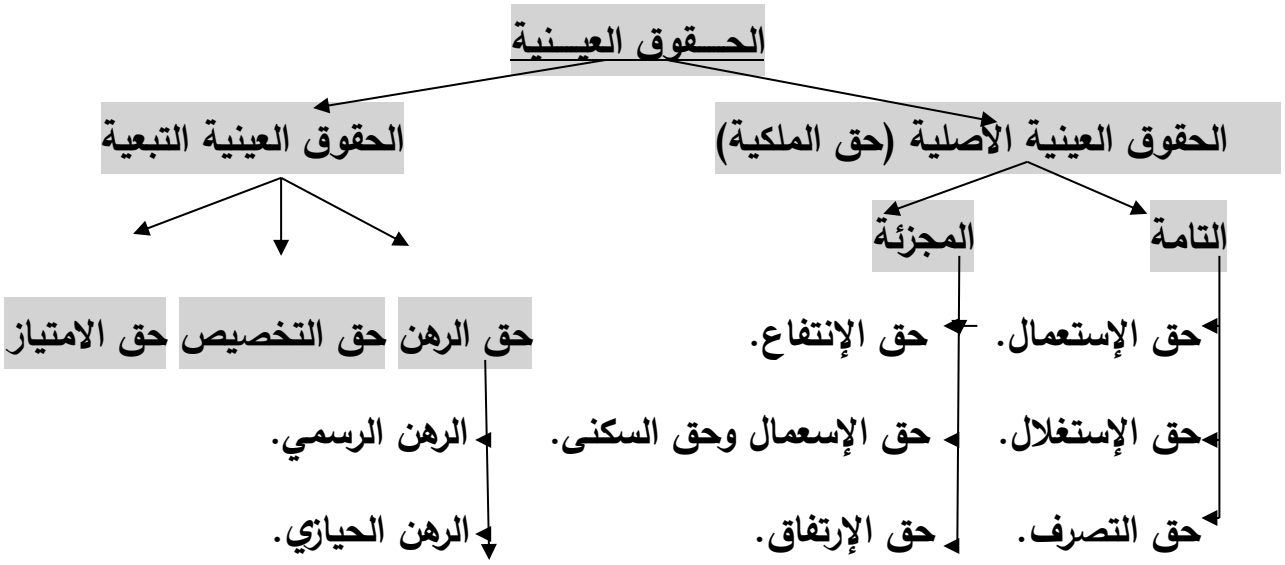
[1] المواد 42،41،38،37،36،.....وغيرها من دستور 1996.

[2] Marais, Astrid,introduction au droit, Vuibert, Paris,2012,p63.

[3] عبد الفتاح عبد الباقي، المرجع السابق، ص 19.

المطلب الأول: الحقوق العينية

يرد الحق العيني على شيء مادي ويخول لصاحبه سلطة مباشرة على هذا الشيء، أي أن صاحب هذا الحق لا يحتاج إلى وسيط لاستعماله، وهذا الوسيط هو المدين[1]، وتسمى هذه الحقوق بالعينة لأنها متعلقة بالعين أي الشيء المادي[2]. وتنقسم إلى حقوق عينية أصلية وحقوق عينية تبعية[3]:



الفرع الأول: الحقوق العينية الأصلية.

الحق العيني الأصلي هو سلطة لشخص على شيء معين تمكنه من استعماله واستغلاله والتصرف فيه، وينشأ هذا الحق بصفة أصلية مستقلة، ولا ينشأ لضمان حق آخر، مثلما هو الحال بالنسبة للحق العيني التبعي، وتتمثل الحقوق العينية الأصلية في حق الملكية وما سيتبعه والحقوق المتفرعة عن حق الملكية.

---

[1] وهذه هي نقطة الاختلاف بين الحق العيني والحق الشخصي الذي يحتاج الدائن فيه إلى طرف آخر للحصول على حقه كما سنرى لاحقا.

[2] Taormina,Gilles et RICCI, jean-Claude, introduction au droit,Hachette Suprieur, pari,2006 p147ets.

[3] Marais, Astrid, op.cit,p51.

أولا–حق الملكية التامة: هو من أهم الحقوق العينية الأصلية وأوسعها نطاقا، وهو سلطة مباشرة لشخص على شيء معين تخوله استعماله واستغلاله والتصرف فيه:

أ. **الاستعمال:** يكون استعمال الشيء المملوك باستخدامه فيما أعد له، ويتم ذلك بالقيام بالأعمال التي تتفق مع طبيعة الشيء المملوك والتي تمكن المالك من الحصول على المنفعة المادية له دون الحصول على ثماره، كالسكن وزراعة الأرض للإستفادة الذاتية، وركوب السيارة أي استعمالها خاصا.

ب. **الإستغلال:** هو القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثماره الشيء فاستخدام دار للسكن هو استعمال لها، أما تأجيرها فهو استغلال لها، أي أن استغلال الشيء يكون بالإستفادة منه بطريق غير مباشر وذلك للحصول على ثماره. والمقصود بالثمار هو ما يتولد عن الشيء ويتميز بدوريته وتجدده دون أن يترتب على ذلك مساس بأصل الشيء، وهذه الصفات هي التي تفرق بين الثمار والمنتجات، وتختلف الثمار عن المنتجات في كون هذه الأخيرة تطلق على ما ينتج عن الشيء في مواعيد غير دورية وبالتالي يترتب عليها الانتقاص من أصل الشيء كالأحجار من المحاجر والأتربة والمياه من الأبار[1] ، وقد تكون الثمار طبيعية أو مدنية:

– الثمار الطبيعية تتولد إما بفعل الطبيعة كإنتاج الحيوان(الحليب، الصوف، الأغنام....) أو بفعل الإنسان كالإنتاج الزراعي وعسل النحل، وتسمى بالثمار المستحدثة[2].

–أما الثمار المدنية فهي ما ينتجه الشيء من ريع كأجرة تأجير مسكن وفوائده السندات، وأرباح الأسهم وفوائد الأموال.

ج. **التصرف:** ويعني التصرف المادي أو القانوني في منافع الشيء وفي رقبته.

–التصرف المادي: يكون بإجراء أعمال مادية على الشيء المملوك نتيجتها القضاء على مادته، كهدم البناء أو شق طريق أو حفر بئر أو إقامة بناء.

---

[1] د.نبيل إبراهيم سعد، الدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2010،ص66.

[2] ونجد هذه التفرقة في المادة 583من القانون المدني الفرنسي.

–التصرف القانوني: يكون بنقل سلطات المالك كلها أو بعضها إلى الغير بمقابل كالبيع، أو دون مقابل كالهبة. كما يمكن أن يترتب على حقه حق ارتفاق أو انتفاع أو رهن. وملكيته الرقبة لا تكون إلا للمالك.

وهذه السلطات الثلاثة(الاستغلال، الاستعمال، التصرف) إذا اجتمعت في يد شخص واحد قيل أن له الملكية التامة، لكن حق التصرف هو الذي يميز حق الملكية عن غيره من الحقوق العينية الأصلية، لأنه يظل دائما بيد المالك، أما الاستغلال والاستعمال فيجوز ثبوتهما لغير المالك[1] .

ومن خصائص حق الملكية أنه حق دائم، أي يدوم بدوام الشيء،"عكس الحقوق الأخرى لأنها مؤقتة" ولا ينقضي، ولكنه ينتقل بالميراث أو الوصية أو التصرف. ويتميز حق الملكية بأنه لايسقط بعد الاستعمال، عكس الحقوق الأخرى إلا إذا اقترن ذلك بحيازة الشيء من طرف الغير[2].

ثانيا. **حق الملكية المجزئة(مايتفرع عنها):** وهي حقوق تقتطع بعض سلطات حق الملكية لصالح شخص أخر غير المالك. وإذا كان التصرف لا يتسنى إلا للمالك فإن باقي الحقوق يمكن أن تثبت لغير المالك وهي حق الإنتفاع، حق الاستعمال والسكنى وحق الارتفاق.

أ. **حق الإنتفاع** l'usufruit[3]: هو حق عيني يخول للمنتفع حق استعمال واستغلال شيء مملوك للغير لمدة معينة دون التصرف فيه[4]، لأن التصرف في يد المالك، لأنه مازال محتفظا بملكية الرقبة، ويرد حق الانتفاع على عقار أو منقول وينتهي بموت المنتفع أو بانتهاء مدة الانتفاع أو بهلاك الشيء محل الإنتفاع (المواد من 852 إلى 853 ق.م). كما يسقط هذا الحق بعد استعماله بعدم استعماله لمدة 15سنة(المادة854 ق.م) ويكون المنتفع ملزما بالمحافظة على ذلك الشيء ورده لصاحبة عند إنتهاء مدة الانتفاع(المادة 849ق.م).

ب. **حق الإستعمال وحق السكن:** Droit d'usage et Droit d'habitation: تنص المادة 855ق.م على أن حق الاستعمال يخول لصاحبه استعمال الشيء نفسه ولأسرته، لهذا يسمى الاستعمال الشخصي، فهو من جهة حق انتفاع ولكنه محدود بحيث يخول لصاحبه

[1] د. نبيل اراهيم سعد، المرجع السابق،ص67.

[2] Bocquillon ,jean-francois,Martine Maiage, Introduction au droit,dunod, paris,2009.p153.
Francois,Martine Mariage,op.cit,p155-. Bocquillon, Jean3

[4] ورد تعريف حق الانتفاع في القانون المدني الفرنسي في المادة 578منه:

الاستعمال دون الاستغلال[1]. فإذا كان الشخص حق استعمال أرض زراعية، فله الحصول على ثمارها بالقدر الذي يحتاجه هو وأسرته، وليس له أن يبيع هذه الثمار أو يعطيها للغير (856ق.م)

أما حق السكن فهو أضيق نطاقا من حق الاستعمال لأنه لا يخول لصاحبه إلا نوعا من الإستعمال، وهو استعمال الشيء للسكن فقط ولمدة معينة[2] . وتسري الأحكام الخاصة بحق الانتفاع على حق الاستعمال وحق السكنى متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين(857 ق.م).

ج. **حق الارتفاق**Droit de servitude: تنص المادة 867 ق.م على أن الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر مملوك لشخص آخر، ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال العام إن كان ذلك لا يتعارض مع الإستعمال الذي خصص لهذا المال، ويكسب حق الإرتفاق بالوصية والميراث والتقادم والعقد، ويسمى العقار الذي تقرر لصالحه الارتفاق بالعقار المخدوم(المرتفق)، أما العقار الذي يقع عليه الارتفاق فيسمى بالعقار الخادم (المرتفق به)[3].

-**أنواع حق الإرتفاق:** يتخذ حق الإرتفاق الانواع التالية:

***الارتفاق المستمر والارتفاق غير المستمر:**الارتفاق المستمر الذي يستعمل دون تدخل فوري من فعل الانسان كالارتفاق بعدم تعلية البناء الى أزيد من حد معين،أما الإرتفاق غير المستمر فيحتاج الى تدخل فوري للإنسان كحق المرور و إستخراج الحجارة و رعي المواشي[4].

Article 578Créé par loi 1804-01-30 promulguée le 9février 1804
« L'usufruit est le droit dejouir des choes dont un autre ala propriété, comme le propriétaire luiméme, mais à la charge d'en conserver la .Substance » .http://www. Legifrance .gouv .fr/afichcodearticle.do

[1] JEAN-Francois Bocquillon, Martine Mariage,op.cit,p145

[2] د.همام محمد محمود، د، نبيل ابراهيم سعد، المبادئ الأساسية في القانون " نظرية القانون، نظرية الحق، نظرية الإلتزام"منشأة المعارف، الاسكندرية،2001،ص170.

[3] د.نبيل ابراهيم مرجع سابق، ص73.

et Morel Journel, Christel, droit general, 4eme edition, Gualion, paris,2010,p128.

[4] عجة جيلالي،المرجع السابق،ص 383.

***الارتفاق الظاهر و الارتفاق غير الظاهر:** يقصد بحق الارتفاق الظاهرالذي يرتبط وجوده بأعمال خارجية كفتح باب أو فتح نافذة،أما الإرتفاق غير الظاهر فهو الذي ليست له علاقة خارجية تنم عن وجوده كالارتفاق بعدم البناء او عدم التعلية.

***الارتفاق الايجابي والارتفاق السلبي:**يقصد بالارتفاق الايجابي ذلك الارتفاق الذي يجيز لمالك العقار المرتفق القيام باعمال ايجابية كحق المرور أو الرعي، ويقصد بالرتفاق السلبيمنع مالك العقارالمرتفق به من القيام بأعمال في عقاره كعدم البناء .

وتتمثل شروط حق الإرتفاق فيما يلي :

1. –يجب أن يكون حقا الارتفاق بين عقارين، عقار مرتفق وعقار مرتفق به.
2. –يجب أن يكون العقاران مملوكين لشخصين مختلفين.
3. –يكون التكليف مفروضا على العقار المرتفق به ذاته وليس التزاما شخصيا على مالك العقار المرتفق به
4. –التكليف يكون لمصلحة عقار وليس لفائدة شخص.

وينتهي حق الارتفاق في الحالات التالية(المادة876 ق.م وما يليها):

1. بانقضاء الأجل المحدد إذا كان محددا بمدة.
2. بهلاك العقار المرتفق به كليا.
3. باجتماع العقار المرتفق به والمرتفق في يد مالك واحد.
4. بعدم استعماله لمدة10سنوات[1].

–إذا فقد حق الارتفاق كالمنفعة للعقار المرتفق أو بقيت له فائدة محدودة لا تتناسب مع الأعباء الواقعة على العقار المتفق به.

[1] وهذا خلافا للمشرع الفرنسي الذي حدد هذه الثلاثين سنة،
Article 706 ;Créé par loi 1804-01-31 promulguée le10février1804 « Laservitude est éteinte par le non-usage pendant trente ans »http:/www.legifrance.gouv.g=fr/affichCode.do :jsessionid

نستخلص في الأخير أن الحق الملكية هو الحق العيني الأصيل، وتتمثل هذه الأصالة في أن الملكية حق جامع مانع، وهذه الخاصية الجوهرية في حق الملكية ولا توجد في غيره من الحقوق المتفرعة عنه. فهو جامع لكافة المزايا والمنافع التي يمكن استخلاصها من الشيء، ومانع لغير المالك من مشاركته لتلك المزايا والمنافع المستخلصة منه، إلا ما سمح به القانون لغير المالك وقيد به المالك في ممارسة سلطاتها على الشيء المملوك للمصلحة العامة أو المصالح الخاصة، وتبقى هذه الحالة استثناء من الأصل.

الفرع الثاني: الحقوق العينية التبعية:

إلى جانب الحقوق العينية الأصلية التي تقوم بذاتها مستقلة غير مستندة إلى حق آخر، هناك نوع آخر من الحقوق العينية تستند في وجودها إلى حق آخر، وهي الحقوق العينية التبعية، وهي حقوق عينية لأنها تمنح لصاحبها سلطة مباشرة على شيء معين، وهي تبعية لأنها لا تنشأ مستقلة وإنما تنشأ لضمان الوفاء بحق شخصي فتكون تابعة له[1] ، بحيث تنقضي إذا انقضى ذلك الحق الشخصي، ويخول هذا الحق امتيازين لصاحبه وهما حق التتبع وحق الأفضلية.

1. **حق التتبع:** للدائن حق تتبع المال المخصص كتأمين عيني في أي يد يكون والتنفيذ عليه لاستيفاء دينه.

2. **حق الأفضلية:** وهو ضمان للدائن، بحيث يقيه من سلبيات الضمان العام فيحميه من خطر تعاقد مدينه على ديون جديدة، فتكون له الأفضلية على غيره في التنفيذ على المال محل الحق العيني لاستيفاء دينه، لهذا تسمى هذه الحقوق بالتأمينات العينية، وتنشأ بمقتضى عقد أو حكم صادر عن القضاء أو نص في القانون، وهذه التأمينات تجمعها فكرة تخصيص مال ضمانا للوفاء بدين معين.

وكما سبق ذكره فإن للضمان العام سلبيات، وهذا راجع للخصائص التي تميز بها، ورد في المادة 188، من التقنيين المدني الجزائري ما يلي: "أموال المدين جميعها ضامنة لوفاء ديونه،

[1] د.إسحاق أبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987،ص293.

وفي حالة عدم وجود حق أفضلية مكتسب طبقا للقانون فإن جميع الدائنين متساوون تجاه هذا الضمان"[1]، ومن هذا نستنتج أن الضمان العام يتميز بالآتي[2].

1. يشمل الضمان العام جميع أموال المدين ولو كان المدين اكتسبها في تاريخ لاحق لتاريخ نشوء حق الدائن.

2.يخرج من الضمان العام للدائنين ما كان مملوكا للمدين من أموال وقت نشوء حق الذائن ثم خرج من ملكيته وقت التنفيذ

3.الضمان العام مقرر لجميع الدائنين، وهم متساوون في اقتضاء ديونهم من أموال المدين لسداد جميع الديون، وتنقسم هذه الأموال فيما بينهم قسمة غرماء، أي كل نسبة دينه لأنهم جميعا في مرتبة واحدة

نستخلص في الأخير أن الضمان العام ليس ضمانا حقيقيا للدائنين، وبالتالي يستثنى من هذه القاعدة من كان له حق التقدم طبقا للقانون وذلك بمقتضى رهن أو تخصيص أو امتياز وهذه هي التأمينات العينية، مع الإشارة إلى أن هناك تأمينات شخصية بحيث يطلب الدائن، عوضا عن تخصيص مال معين كتأمين للوفاء بالدين، تقديم شخص آخر ضامنا للدين إلى جانب المدين الأول.

وتتنوع الحقوق العينية التبعية بحسب مصدرها إلى: حق الرهن، وينقسم إلى رهن رسمي ورهن حيازي،و جق التخصيص وحق الامتياز [3].

---

[1] أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، صادر في 30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

[2] نزيه محمد الصادق المهدي، المرجع السابق، ص63.

[3] ارجع إلى كل من: د.محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية،"نظرية القانون ونظرية الحق"، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2006،ص109وما يليها,- د.محمدي فريدة زواو، مرجع سابق،ص33 وما يليها' - و د.توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية" موجز النظرية العامة للحق والنظرية العامة للقانون"، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية،د.د.ن، ص191 وما يليها،- د.محمد حسام محمد لطفي، المخل لدراسة القانون"نظرية الحق"، الطبعة الثالثة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة، 1993،ص 37و38،-د. محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية،الجزء الثاني، "دروس في نظرية الحق"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2011، ص153 وما يليها.

أولا: الرهن الرسمي: l'hypothéque:الرهن الرسمي حق عيني تبعي ينشأ بموجب عقد رسمي لصالح الدائن، محله عقار، ويخول للدائن حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له في المرتبة، في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار، في أي يد يكون (المادة882 ق.م).

1-1 خصائصه :

- أنه حق عيني يرد على العقارات دون المنقولات.

-تبقى حيازة العقار المرهون للمالك الراهن ولاتنتقل الى الدائن المرتهن.

-قد يكون المالك الراهن المدين نفسه، أو شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين.

-لا ينعقد الرهن الرسمي إلا بورقة رسمية ولا يحتج به على الغير إلا إذا تم شهره.

-أنه حق غير قابل للتجزئة سواء بالنسبة للعقار المرهون أو بالنسبة للدين المضمون.

1-2 **اثار الرهن الرسمي:** ينتج الرهن الرسمي اثارا فيما بين المتعاقدين واثارا بالنسبة للغير.

ا-بالنسبة للمتعاقدين:

***بالنسبة للمدين الراهن**.فتتمثل فيما يلي:

- ضمان الراهن لسلامة حق الرهن وللمرتهن الحق في الاعتراض على اي تصرف ينقص من قيمة العقار المرهون.

- تحمل الراهن لتبعة هلاك العقار المرهون أو تلفه اذا كان هذا الهلاك أو التلف بخطأ منه.

- عدم تجريد الراهن من ملكيته للعقار المرهون أو من حيازته.

-حق الراهن في التصرف في العقار المرهون دون أن يؤثر ذلك على حق الدائن المرتهن.

- حق الراهن في استغلال العقار المرهون وقبض ثماره.

- حق الراهن في تأجير العقار المرهون ونفاذ ذلك في حق الدائن المرتهن.

***بالنسبة للدائن المرتهن:**فتتمثل فيما يلي:

– حق الدائن المرتهن في التنفيذ على العقار المرهون شريطة إحترام الإجراءات المقررة قانونا.

– بطلان شرط تملك العقار المرهون عند عدم الوفاء.

– بطلان شرط بيع العقار المرهون دون إجراءات.

ب–بالنسبة للغير. ويدخل فيها كل شخص له حق يتضرر من وجود الرهن كالدائنين الممتازين الذين لهم رهن أو امتياز على نفس العقار المرهون والدائنين العاديين الذين لهم الحق في الحجز العقار لإسترداد ديونهم من المدين مالك العقار ،و في الأخير لكل شخص له حق عيني أصلي على العقار المرهون وحتى يتمتع الدائن المرتهن بحق التقدم و التتبع يجب عليه قيد الرهن الرسمي وشهره لدى المحافظة العقارية في دفتر الرهون ولايجب الإكتفاء بتسجيله لدى مفتشية التسجيل التابعة لمصلحة الضرائب.

ثانيا–**الرهن الحيازي** Le Nantissement :الرهن الحيازي حق عيني تبعي ينشأ بموجب عقد يلتزم به شخص، ضمانا لدين عليه أو على غيره، بأن يسلم الدائن أو إلى شخص أجنبي، يعنيه المتعاقدان، شيئا يترتب عليه هذا الحق العيني، يخوله حبس الشيء لحين استيفاء الدين، بأن يتقدم الدائنين العاديين والتالين له في المرتبة.

–يرد الرهن الحيازي على منقول أو عقار يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلني.

–لا يحتج الرهن الحيازي على الغير إذا كان محله عقار إلا إذا كان مقيدا(المادة966 ق.م)

–يحتج بالرهن الحيازي الوارد على منقول في حق الغير بانتقال الحيازة إلى الدائن وتدوين العقد في ورقة ثايتة التاريخ.

–يحدد مرتبة الدائن المرتهن التاريخ الثابت في ورقة الرهن الحيازي أو القيد.

ثالثا–حق التخصيص: Droit d’afectation:نظم المشرع الجزائري حق التخصيص في المواد من 937الى 947من القانون المدني. حيث عرف حق التخصيص بمقتضى نص المادة 937ق.م على أنه " يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين

بشئ معين أن يحصل على حق التخصيص بعقارات مدنية ضمانا لأصل الدين و المصاريف ، ولا يجوز للدائن بعد موت مدينه أخذ تحصيص على عقار في التركة" ومن هذا المنطلق فقد أراد المشرع أن يبن المقصود من حق التخصيص بأنه:حق يرد على العقارات مدين ثبت دينه بموجب حكم قطعي نهائي ويستحق الدائن هذا الحق بمقتضى حكم قضائي يتضمن تخصيص العقار كضمان للدين وإستنادا الى هذا النص يتميز حق التخصيص بمايلي:

-لا يقرر إلا على عقارات(المادة940 ق.م)

-كما يبقى العقار المعني في حيازة المالك.

-لحق التخصيص نفس السلطات والأسبقية التي يخولها حق الرهن الرسمي، والأولوية تقرر بالأسبقية في القيد(المادة 947 ق.م)[1].

-أنه حق ينشئه القضاء بحكم قضائي.

رابعا-حق الإمتياز: Droit de privilége:حق الامتياز أولوية يقررها القانون لحق[2] معين مراعاة منه لصفته(المادة982ق.م). وقد أبرز المشرع جوهر حق الامتياز وهو الأفضلية الممنوحة للدائن، وهذه الأولوية لا يمنحها القانون وتمليها أحيانا المصلحة العامة، كما هو الشأن بالنسبة للحقوق المستحقة للخزينة العامة، أو تقررها اعتبارات اجتماعية كحق الامتياز الخاص بأجور العمال لدى رب العمل، وتنقسم حقوق الامتياز إلى:

- حقوق امتياز عامة ترد على جميع أموال المدين(المادة 984 ق.م)، كأجرة الخدم والنفقة المستحقة للأقارب....(المادة 993ق.م).

---

[1]تنص المادة 947 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: " تكون للدائن الذي حصل على حق التخصيص نفس الحقوق التي للدائن الذي حصل على رهن رسمي ويسري على التخصيص ما يسري على الرهن الرسمي من أحكام وخاصة ما يتعلق بالقيد وتجديده وشطبه وعدم تجزئة الحق وأثره وانقاصه، وذلك كله مع عدم الإخلال بما ورد من أحكام خاصة" .

[2] وردت كلمة دين مكان كلمة(حق) في النص العربي للمادة1/982: "الامتيار أولوية يقررها القانون لدين معين. ولا يكون للدين امتياز إلا بنص قانوني"، والأولوية لا تقرر للدين وإنما لحق معين مراعاة منه لصفته، وهذا ما ورد في النص المصري في المادة 1/1030 من التقنين المدني المصري.

– حقوق امتياز خاصة ترد على عقار أو منقول معين(984 ق.م) كامتياز صاحب الفندق على المنقولات المملوكة للنزيل(المادة996ق.م) وامتياز بائع العقار على العقار المبيع(المادة999ق.م).

جول مقارنة بين الحقوق العينية التبعية

نوع الحق	الرهن الرسمي	الرهن الحيازي	حق الإمتياز
من حيث مصدر الحق	يتقرر بمقتضى عقد رسمي يتم بين الدائن و المدين أو أي شخص أخر و حق التخصيص لا يختلف عنه إلا في أن مصدره هو القضاء	يتقرر بمقتضى عقد عرفي بين الدائن و المدين أو أي شخص أخر	يتقرر بنص القانون حماية لبعض الدائنين لأهمية ديونهم
من حيث محل الحق	لا يرد إلا على العقار	يرد على العقار و المنقول	قد يرد على مال معين من أموال المدين وهو حق الإمتيازالخاص ،وقد يشمل كل أمواله وهو حق الإمتياز العام
من حيث التقدم و التتبع	يخول صاحبه ميزتي التقدم على غيره من الدائنين و التتبع	يخول صاحبه ميزتي التقدم على غيره من الدائنين و التتبع	حق الإمتياز الخاص يخول صاحبه ميزتي التقدم و التتبع. حق الإمتياز العام يخول صاحبه ميزة التقدم فقط لأنه غير محصور في مال معين.
من حيث نقل الحيازة	لاينقل حيازة المال	ينقل حيازة المال	لا ينقل الحيازة

	المرهون من المدين الراهن الى الدائن المرتهن	المرهون من المدين الى الدائن وينتهي بخروج حيازة المال من الدائن	

المطلب الثاني: الحقوق الشخصية(حقوق الدائنية).

إذا كان محل الحق الشخصي القيام بعمل أو الامتناع عن العمل فإن الحقوق الشخصية هي مجموع الحقوقالتي ترد على هذا المحل،لكن ماالمقصود بحقوق الدائنية وما هي أنواعها؟

الفرع الأول: تعريف الحق الشخصي.

إعترف المشرع الجزائري بحق الدائنية في الكتاب الثاني من القانون المدني في الباب المتعلق بلالتزام وهذا ما يدفعنا الى تعريف حق الدائنية على أنه:"التزام" وبالتالي يخرج حق الدائنية من نظرية الحق الى نطاق نظرية الالتزام. وهناك من يعرف الحق الشخصي على أنه رابطة قانونية بين شخصين،تخول أحدهما وهو الدائن أن يجبر الأخر و هو المدين على القيام بالعمل أو الإمتناع عن عمل[1]،أي أنه سلطة تمنح للشخص القدرة على إقتضاء أداء معين من عند شخص أخر،لهذا يسمى "حق الدائنية"أو"رابطة إقتضاء"[2].

أولا: الالتزام بعمل:

وبصدد هذا الالتزام ميز المشرع الجزائري بين ثلاث أنواع وهي كالتالي:

1:الالتزام بالعمل يؤديه المدين بصفة شخصية.طبقا لنص المادة 169ق م،بقولها:" في الالتزام بالعمل إذا نص الاتفاق أو إستوجبت طبيعة الدين أن ينفذ المدين بنفسه جاز للدائن أن يفرض الوفاء من غير المدين".

[1] السنهوري ، الوسيط الجزء 1، المجموعة الأولى،ص 115، و الجزء 2،ص 182فقرة 95،وحسن كيرة ،المدخل الى القانون ، منشأة المعارف الإسكندرية، ص467، فقرة 239.

[2] جميل الشرقاوي ، الحقوق العينية الأصلية ، الكتاب الأول ، حق الملكية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1973،ص3/فقرة1.

2:الالتزام بعمل بترخيص قضائي وقد نصت على ذلك المادة 170ق م ،بقولها:" في الالتزام بعمل إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكننا".

3: الالتزام بعمل في شكل بذل عناية: وقد تم تنظيم هذا الالتزام بمقتضى المادة 172 ق م.

ثانيا:الإلتزام بالإمتناع عن العمل:

و يتمثل في إمتناع المدبن عن عمل يملك القيام به قانونا لولا وجود هذا الإلتزام مثال ذلك الإلتزام بعدم المنافسة .ويتفرع هذا الالتزام الى عدة أنواع يمكن جردها كما يلي:

1-الالتزام المحدود بالإمتناع عن العمل.قد يكون محدود من حيث الزمن كعدم القيام بعمل خلال مدة زمنية معينة أو محدودة من حيث المكان كأن لا يباشر العمل في مكان معين كما قد يكون محدود من حيث محل العمل[1].

2-الالتزام المطلق بلامتناع عن العمل، بحيث يكون مطلقا من حيث الزمان والمكان ، فمن حيث الزمان كأن يمتنع المدين عن العمل بصفة مؤبدة ،أما من حيث المكان بأن يشمل المنع كافة المناطق دون إستثناء وأخيرا قد يكون مطلقا من حيث محل العمل بالمتناع عن القيام بنشاط معين يمتهنه الدائن[2].

3-الإلتزام الجزئي بالمتناع عن العمل.

4-الإلتزام الكلي بالامتناع عن العمل .

5-الإلتزام المباشر وغير المباشر بلإمتناع عن العمل.

6-الإلتزام الضمني بالإمتناع عن العمل.

الفرع الثاني: أركان الحق الشخصي.

أما عن أركان الحق الشخصي فتتمثل في طرفي الحق ومحله، وهي:

---

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق،ص 360.

[2] نفس المرجع.

-الدائن créancierle: وهو صاحب الحق.-المدينle débiteur : وهو الملتزم.

-محل الحق: وهو إما الالتزام بالقيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل.

يتميز الالتزام بالقيام بعمل أنه إيجابي مثل التزام المقاول ببناء منزل، والتزام الرسام برسم لوحة فنية، أما الالتزام بالامتناع عن عمل فهو التزام سلبي، كالتزام التاجر بعدم منافسة من باع له المحل التجاري.

الفرع الثالث: محاولة التقريب بين الحق الشخصي والحق العيني.

هناك جانب مهم من الفقه حاول التقريب بين الحق العيني والحق الشخصي، بحيث أرادوا نفي الفوارق الموجودة بينهما، وانقسم هؤلاء إلى قسمين: مذهب شخصي وآخر مادي[1].

1- يرى أنصار المذهب الشخصي أن الحقين يقتربان، لان القول أن الحق الشخصي يحتاج إلى تدخل الوسيط أو المدين للحصول عليه عكس الحق العيني غير صحيح ، لأن لصاحب لحق العيني كذلك علاقة مع كافة الناس الذين يكونون ملزمين باحترام هذا الحق وهو التزام سلبي. ويمكن انتقاد الرأي بما يلي :

-الالتزام السلبي المفروض على كافة الناس حيال الحق العيني موجود كذلك حيال الحق الشخصي.

-الحق يخول صاحبه حق التتبع والأفضلية.

- الحق الشخصي يتعلق حقه بالضمان العام بالنسبة لكل أموال المدين، ويتقاسمها قسمة غرماء مع الدائنين الآخرين.

2- أما المذهب المادي فيرى أصحابه أن المحل هو الأصل في الحق الشخصي وهو القيمة المالية، وهذا الذي يهم الدائن، أما المدين فهو الوساطة التي تمكنه من الحصول على القيمة المالية. فالحق الشخصي علاقة غير مباشرة بالشيء، أما الحق العيني فهو علاقة مباشرة به

[1] للتفصيل ارجع إلى د.محمد سعيد جعفور، مرجع سابق،196.

ويبقى هذا لب الانتقاد، صاحب الحق الشخصي تظل له مجرد سلطة غير مباشرة على الشيء موضوع الحق ولا يمكنه استعمالها إلا بواسطة المدين، وتبقى شخصية المدين محل اعتبار في الكثير من العقود، كمن تعاقد مع مهندس معين بذاته. ويبقى الاختلاف قائما بين الحق الشخصي والعيني.

جدول مقارنة بين الحق الشخصي و الحق العيني.

الموضوع	الحق العيني	الحق الشخصي
من حيث الأطراف	لا يوجد إلا طرف واحد هو صاحب حق،فلا يوجد وسيط بين صاحب الحق و الشئ الذي يرد عليه هذا الحق.	يوجد طرفان أحدهما صاحب الحق (الدائن) و الأخر الملتزم(المدين).
من حيث المحل	هو سلطة لشخص على شئ معين بالذات	هو سلطة مقررة على شخص أخر محلها القيام بعمل /الإمتناع عن العمل/ إعطاء شئ.
من حيث المدة	يكون الحق العيني حقا دائما أو طويل المدة ، مثل حق الملكية هوحق مؤبد و إن كانت هناك بعض الحقوق العينية لفترات مؤقتة ولكنها تقيد حرية المدين لمدة طويلة.	الحق الشخصي هو في الأساس حق مؤقت فلا يجوز أن يكون الحق لمدة طويلة.
من حيث الأثار	يخول صاحبه ميزتين:(1)التتبع، (2) التقدم.	أصحاب الحق الشخصي لا يتقدم أحد منهم على الأخر،فتتم قسمة مال المدين بينهم قسمة الغرماء،أي كل واحد يأخذ حصته بمقدار دينه

		الذي له على المدين.

المطلب الثالث: الحقوق الذهنية.

للحقوق الذهنية طبيعة خاصة، فهي تمزج بين الحق العيني والحق الشخصي، لهذا يطلق عليها تسمية الحقوق المختلطة. وهي ترد على الشيء غير مادي لأن محلها أشياء معنوية غير محسوسة لأنه عبارة عن انتاج فكري وإبداع[1].إن الجانب المادي للحقوق الذهنية، هو استئثار صاحب الحق بإنتاجها واستغلاله ماديا، أما الجانب المعنوي فهو حق صاحب الحق الذهني في أن ينسب إليه ما أنتجه. وتنقسم هذه الحقوق إلى قسمين:حقوق الملكية الصناعية وحقوق الملكية الفنية والأدبية[2].

الفرع الأول: حق الملكية الصناعية.

يقصد بالملكية الصناعية حقوق الإستئثار الصناعي التي تخول صاحبها ان يستاثر قبل الكافة بإستغلال إبتكار جديد أو رمز مميز أو تسمية أو تصاميم معينة.

وتتكون حقوق الملكية الصناعية من: براءة الاختراع، العلامة التجارية، الرسوم والنماذج والإسم التجاري[3].يتمثل الجانب المالي لهذه الحقوق في حق الشخص في استغلال اختراعه. أما الجانب المعنوي والأدبي فيتمثل في حقه احتكار هذا الاستغلال[4].

1-براءة الاختراع: هي شهادة رسمية تمنح للمخترع ليتمكن من استغلال اختراعه ماليا بالاستئثار به في مواجهة الغير أو التصرف فيه كليا أو جزئيا، بعوض أو بدون عوض[5].و عرفها المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من الأمر 03-07المتعلق ببراءة الإختراع بقولها:وثيقة تسلم لحماية الإختراع.وتصدر هذه الوثيقة عن المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية.

---

[1] حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الاسكندرية،2000،ص488.

[2] Morel Journel, op, cit, p145.

[3] Ibid.p146,147.

[4] ارجع إلى الأمر 03-06 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بالعلامات، جريدة رسمية عدد44 صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

[5] ارجع إلى الأمر 03-07 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق ببراءات الاختراع، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

2-النماذج والرسوم الصناعية: الرسم المقصود هنا هو كل تركيب لخطوط معينة بألوان أو بدون ألوان لإعطاء مظهر خاص لشيء صناعي أو خاص بالصناعة التقليدية. أما النموذج كل تشكيل لشيء بألوان أو بدونها لصناعة أو بدونها لصناعة معينة، ويمكن استعماله لصنع وحدات أخرى. ويمتاز عن النماذج الأخرى المشابهة له بشكله الخارجي، وليحتج بها اتجاه الآخرين ينبغي تسجيلها ونشرها.

3-العلامة التجارية والصناعية: وهي كل رمز أو إشارة يستعملها الشخص ليميز صناعته عن غيرها، أو ليميز خدمته عن الخدمات الأخرى، ويكون ذلك بالأحرف أو الكلمات أو الأرقام أو الرسوم.....

4- الاسم التجاري: هو الاسم الذي يتخذه التاجر للدلالة على منشأته التجارية أو الصناعية لتمييزها عن غيرها من المنشآت. والقانون يلزم التاجر باتخاذ اسم يميز محله عن غيره من المحلات. كما يجوز التصرف فيه باعتباره حقا من الحقوق الملكية الصناعية، وهو عنصر من عناصر المحل التجاري.

وقد يكون هذا الاسم هو الاسم الشخصي للتاجر أو لقبه أو يكون اسم أحد الشركاء، إذا كانت الشركة وقد يستمد الاسم من غرض الشركة.

5- العنوان التجاري: يوضع لافتة المحل التجاري، وقد يستعمل الاسم التجاري كعنوان تجاري. ولايجوز التصرف فيه مستقلا لأنه عنصر من عناصر المحل التجاري.

الفرع الثاني: الملكية الأدبية والفنية.

الملكية الأدبية والفنية هي الحق الذي يكسبه المؤلف على المصنف أو إنتاجه الفكري، سواء كان فنيا أو أدبيا. وتتمثل أركان حق الملكية الأدبية والفنية في المؤلف و المؤلف[1].

[1]ارجع إلى الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

1- المؤلف: L'auteur هو كل شخص يقدم ابتكارا جديدا في المجال فكري والذهني أيا كان نوعه، كالكاتب والرسام والملحن....

2-المؤلف أو المصنف: L'œuvre وهو الإنتاج الفكري المقدم من طرف هذا المؤلف مهما كان نوعه وقيمته ومقصده، ويخول لصاحبه حقا يسمى بحق المؤلف.

ولصاحب هذا الحق الإستفادة منه ماديا باستغلاله عن طريق نشره أو ترجمته وإظهاره في أي شكل جديد، وهذا الحق قابل للتصرف فيه، وينتقل إلى الورثة للاستئثار به لمدة 25 سنة من وفاة مورثهم، ثم يصبح بعد ذلك ملكا للجمهور.

أما الحق الأدبي لحق للمؤلف فيتمثل في حقه في حمايته وفي نشره أو عدم ذلك أو تعديله أو سحبه من التداول. وهذا الحق من الحقوق اللصيقة بالشخصية، فلا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه ولا التنازل عليه، كما لا يسقط التقادم.

و الملاحظ أن المشرع الجزائري تبنى الإتجاه الثاني حيث ميز بين فئتين من الحقوق الأدبية وهي كالتالي:

أولا:حقوق أدبية غير قابلة للإنتقال:وتتمثل فيما يلي:

- حق المؤلف في إيداع مصنفه وإجراء تعديلات أو تحسينات عليه.
- حق المؤلف في إزالة مصنفه.
- حق المؤلف في الإمتناع عن نشر المصنف.
- حق المؤلف في نشر مصنفه باسمه أو باسم مستعار.

ثانيا:حقوق أدبية قابلة للإنتقال الى الورثة: وهي كالتالي:

- حق تقرير نشر المصنف إذا توفي المؤلف قبل أن يقرر نشر المصنف.
- حق الورثة في منع إسقاط إسم المؤلف أو إسمه المستعار.
- حق حماية المصنف من أي إعتداء.
- حق منع نشر المصنف أو ترجمته أو نسخه دون موافقة الورثة.

مصـــــــادر الحـــــــــق:

(المحاضرة الثالثة)

سنتعرض في هذا المبحث لمصادر الحق الذي ينشأ أما عن واقعة قانونية أو عن تصرف قانوني. ينشأ الحق أما عن واقعة قانونية تحدث بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان ، أو تصرف قانوني بجميع أشكاله[1].

المبحث الأول:

الواقـــــعة القانـــونية

هي أمر يحدث فيرتب عليه القانون أثرا معينا، وقد يكون هذا الأمر هو نشوء حق أو انقضائه أو نقله. فالواقعة القانونية قد تؤدي لنشوء حق كما قد تؤدي إلى انقضائه، والواقعة القانونية قد تحدث إما بفعل الطبيعة أو بفعل الإنسان، لذلك تنقسم الى وقائع طبيعية ووقائع من فعل الإنسان أو الإعمال المادية[2].

المطلب الأول: الوقائع الطبيعية لا دخل لإرادة الإنسان بها:

أحيانا تكون الوقائع الطبيعية في ذاتها مصادر مباشرة لانشاء وقيام الحقوق بحيث لاتكون لارادة الأشخاص أي أثر قانوني في وجودها، بل ينشأ الحق مباشرة بوقوع حدث من الأحداث الطبيعية لاغير[3]، ومن الأمثلة على ذلك:

-حدوث كارثة طبيعية تؤدي إلى استحالة الوفاء.

---

[1] د. محمدي فريدة زواوي ، مرجع سابق، ص 20 وما يليها.

[2] نفس المرجع ،ص 135.

[3] اسحاق ابراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانيين الجزائرية، الطبعة التاسعة، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر، ص308.

– إنتاج المواشي ينشئ حقوقا لمالكها.

–واقعة الميلاد تبدأ بها الشخصية القانونية ويثبت بها النسب.

–واقعة الميلاد تثبت بها حقوق الورثة.

المطلب الثاني: الوقائع التي يقوم بها الإنسان أو الأعمال المادية:

وهي أعمال تصدر من الشخص فيرتب عليها القانون آثاره، ومن هذه لأعمال مايقع من الشخص دون أن يقصد ذلك كالفعل الضار، فاتلاف الشخص مالا مملوكا للغير أو صدم غيره بسيارته ، واقعة مادية غير مقصودة عادة يرتب عليها القانون أثرا معينا وهو التعويض.

1. الخطأ: وقد يكون عمديا وتترتب عليه المسؤولية التقصيرية ويلزم الشخص بالتعويض (المادة 124ق.م).
2. قد يعوض الشخص عن فعل من هو مسؤول عنه .
3. وكذلك مسؤولية المتبوع عن أعمال التابع.
4. مسؤولية حارس الأشياء عن الضرر الذي تحدثه.

وقد تكون الأعمال المادية أعمالا نافعة ومن بينها:

1. الإثراء بلا سبب: هو إثراء شخص على حساب شخص أخر دون أن يكون هناك سبب لإثراء المثري،وذلك كقيام المستأجر بإصلاحات في العين المؤجرة.وقد عالجها المشرع في المواد التالية 141و142 ق م.

ويرتب القانون على هذا العمل المادي –إثراء المثري على حساب المفتقر–أثارا قانونية وهي وجوب أن يعوض المثري المفتقر بقدر ما إستفاد من العمل أو الشئ[1].

[1] علي علي سليمان، النظرية العامة للإلتزام ، مصادر الإلتزام ، ديوان المطبوعات الجامعية ،الجزائر 1990،ص 239–240.

2. الفضالة: هي أن يتولى شخص القيام بشأن عاجل لحساب شخص أخر دون أن يكون ملزما بذلك [1]،و هذا ماتضمنته المادة 150 مدني، وقد يقوم الفضولي بعمل لنفسه ويتولى في نفس الوقت شأن غيره لما يوجد من إرتباط بينهما،إلا أن الأمر يظل فضالة مادام الفضولي قد قصد مصلحة الغير،تنص المادة 151 مدني على مايلي: "تتحقق الفضالة ولو كان الفضولي أثناء توليه شأنا لنفسه،قد تولى شأن غيره لما بين الأمرين من إرتباط لا يمكن معه القيام بأحدهما منفصلا عن الأخر".
3. –الدفع غير المستحق:إذا قام شخص بالوفاء لشخص أخر ظانا أنه المدين له، وتبن غير ذلك، وهذا ما تظمنته المادة 1/143 ق م،التي تنص على مايلي:" كل من تسلم على سبيل الوفاء ماليس مستحقا له وجب عليه رده".
4. الحيازة: هي وضع يد على عقار أو منقول ، ويرتب القانون على هذا العمل المادي أثارا تتمثل في حماية حيازة العقار بدعاوي الحيازة، وحماية حيازة المنقول بحسن نية إذ يترتب عليها كسب ملكية المنقول، وكذلك إسقاط التكاليف عنه كما يترتب على الحيازة أيضا كسب الحائز حسن النية الثمار[2].

المبحث الثاني:

التصرف القانـــــــوني.

لبيان مفهوم التصرف القانوني نتناول بداية التعريف المشرع الجزائري للتصرف القانون ،وثانيا التعريف الفقهي للتصرف القانوني.

[1] عباس الصراف و جورج حزبون، المرجع السابق ، ص144.

[2] محمدي فريدة، المرجع السابق، ص 139.

المطلب الأول:مفهوم التصرف القانوني.

تمثل التصرفات القانونية المصدر الأساسي لنشأة الحقوق وتعديلها ونقلها وانهائها، كما تسمى بالتصرفات الإرادية التي تتجه فيها إرادة الشخص أو أكثر الى إنشاء حق يقابله إلتزام.ولكن هذه المعطيات هل تكفي لتعريف التصرف القانوني؟

الفرع الأول:التعريف التشريعي.

إن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا خاصا للتصرف القانوني، وانما تم استنتاجه فقط من نوعية التصرف الصادر بلارادة المنفردة أو بارادتين، ومنه يمكن تعريف التصرف القانوني على أنه :" منتوج إرادة واحدة أو أكثر لإحداث أثر قانوني معين"[1]، ويترتب على هذا التعريف الخصائص التالية:

-خاصية سلطان الإرادة.

-خاصية أن تكون هذه الإرادة نابعة من الإتفاق أو من الإرادة المنفردة للمتصرف فإذا كانت نابعة من الإتفاق نكون أمام عقد أما إذا كانت نابعة من الإرادة المنفردة للمتصرف نكون أمام تصرف بلإرادة المنفردة.

الفرع الثاني:التعريف الفقهي.

طرح الفقه تعريفات متباينة للتصرف القانوني فيرى أحد الكتاب أن التصرف القانوني هو:" إفصاح للإرادة بقصد إدخال تعديل على التنظيم القانوني القائم فقد يكون من نتيجته إنشاء مراكز قانونية جديدة أو تعديل أو إنهاء مراكز قانونية موجودة". وهناك من يرى أن التصرف القانوني هو توجه إرادة الشخص إلى القيام بتصرف قانوني معين، ومن بين هذه التصرفات:

1. الصادرة من جانبين كالبيع والإيجار.

[1] سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 461.

2. من جانب واحد كالوصية.
3. التصرف المنشئ للحق، كعقد الزواج، أو حق الانتفاع، أو حق الارتفاق.
4. التصرف الناقل للحق، كأن يكون الحق موجودا عند شخص يسمى السلف وينقله التصرف القانوني إلى الخلف، ومنها عقد البيع والمقايضة والهبة و حوالة الحق.
5. التصرف الكاشف للحق، كالقسمة والصلح، والتصرف هنا لا ينشئ وإنما يقرره فقط.
6. التصرفات بمعاوضة والتصرفات التبرعية.

المطلب الثاني:أنواع التصرفات القانونية.

تتميز انواع التصرفات القانونية بعدم قابليتها للحصر نظرا لتأثرها بالتطورات الإقتصادية للمجتمع والتي تجعل منها كائن قانوني يتمدد الى حدود غير معلومة، ولكن يمكن اقتراح معايير يستند اليها لكل نوع من الأنواع منها:المعيار المادي ، المعيار الغائي، و المعيار العضوي[1].

الفرع الأول: المعيار المادي.

ويقصد به الكيفية والطريقة التي يظهر بها التصرف القانوني، وهنا نميز بين نوعين.التصرفات الكاشفة و التصرفات المنشئة.

أولا: التصرفات الكاشفة.

ويقصد بالتصرفات القانونية الكاشفة تللك التصرفات التي تقتصر على الكشف عن حق قائم من قبل وإنطلاقا من ذلك فالتصرف التصريحي كما يسمى أيضا لاينشئ حقا وأنما يقرره.كما ورد في المادة 463ق م على أنه " للصلح أثر كاشف بالنسبة لما إشتمل عليه من حقوق ويقتصر هذا الأثر على الحقوق المتنازع فيها دون غيرها".

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق،ص 488.

ثانيا: التصرفات المنشئة.

و يقصد بالتصرفات القانونية المنشئة تلك التصرفات التي من شأنها إنشاء حق لشخص من الأشخاص مثل الحقوق الناشئة عن عقد الزواج.أو حقوق الإرتفاق، وفي هذا الشأن تكمن أهمية التمييز بين النوعين فيما يلي:

- إن التصرف المنشئ يكون سببا لإكتساب حق عيني بالتقادم قصير المدى بينما لايصلح لذلك التصرف الكاشف.
- إن التصرف المنشئ يترتب عنه حق جديد، بينما التصرف الكاشف يقتصر دوره على الكشف عن حق موجود في السابق.

الفرع الثاني:المعيار الغائي.

ويقصد به الإهتمام بغاية التصرف القانوني ، وفي نظر هذا المعيار تنقسم التصرفات القانونية الى الأنواع التالية[1]:

- التصرفات بعوض و التصرفات على سبيل التبرع.

و يقصد بالتصرفات بعوض التي يتلقى فيها كل من الطرفين عوضا عما أداه كعقد البيع حيث يتلقى البائع الثمن و المشتري المبيع.أي كعقود البع والمقايضة و الإيجار....

أما التصرفات على سبيل التبرع فيقصد بها التصرفات التي يقوم بها الشخص مجانا دون مقابل مثل الهبة هي تمليك دون مقابل.

- التصرفات النافعة و التصرفات الضارة و التصرفات الدائرة بين النفع و الضرر.

[1] عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 142.

ويقصد بالتصرفات النافعة التي يترتب عليها إثراء للشخص دون مقابل يعطيه كقبول الهبة.أما التصرفات الضارة ضررا محضا فهي التي يترتب عليها إفقار الشخص كالهبة بالنسبة للواهب و الإبراء بالنسبة للدائن.

و بالنسبة للتصرفات القانونية الدائرة بين النفع و الضرر فيقصد بها التصرفات التي تحتمل الخسارة كالبيع و الإيجار.

الفرع الثالث: المعيار العضوي.

و يقصد بامعيار العضوي لتصنيف التصرفات القانونية أي انها تقسم بحسب أطراف التصرف.و في هذا الإطار يمكن التمييز بين التصرفات التالية:التصرفات الجماعية.و التصرفات الصادرة بالارادة المنفردة[1].

أولا:التصرفات الجماعية.

تعتبر التصرفات الجماعية بمثابة عقود جماعية أي انها تتخذ شكل الإتفاقيات الجماعية المألوفة في قانون العمل، و يشترط في العقود الجماعية شروط موضوعية عامة وخاصة منها ، التراضي و السبب، أما الخاصة تتمثل في ضرورة إحترام نسبة التمثيل النقابي لإبرام الإتفاقية[2].

أما بشأن الشروط الشكلية نجد أن المشرع الزم الأطراف بضرورة تدوين أو كتابة الإتفاقية،و هذا الشرط يعتبر شرط للإنعقاد وشرط للإثبات.وتخضع الإتفاقية أيضا لإجراء الشهر وايداع نسخة منها لدى كتابة الضبط المحكمة و مفتشية العمل.

---

[1] محمد تقية، الإرادة المنفردة كمصدر للإلتزام في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية ، طبعة 1984،ص 23.

[2] عجة جيلالي، الوجيز في قانون العمل ، دار الخلدونية الجزائر ، 2005،ص 143.

ثانيا: التصرفات المنفردة.

نظم المشرع الجزائري التصرفات بالإرادة المنفردة بمقتضى المادة 123 مكرر من القانون المدني ،و منه يمكن تعريف الصرف الصادر عن الإرادة المنفردة على أنه:" عمل قانوني يتم وينتج أثره بإرادة واحدة وهذه الإرادة المنفردة لها القدرة على إنشاء أثارا قانونية متعددة فقد تكون سببا في إنشاء حق عيني كالوصية كما قد تكون وسيلة لإنقضاء بعض الحقوق العينية كالتنازل عن حق الإرتفاق أو عن حق الإنتفاع ...".كما قد تكون وسيلة لإنقضاء بعض الحقوق العينية كالتنازل عن حق الإرتفاق مثلا.

حـــماية الحـــــــق

(المحاضرة الرابعة)

إذا كان الحق مصلحة يحميها القانون فإن هذه الحماية تتم عن طريق الدعوى القضائية التي هي أهم الوسائل القانونية للحماية. ويقصد بالدعوى لجوء الشخص صاحب الحق الى القضاء لحماية مصلحة مشروعة وتتخذ هذه الحماية اساس صورتين الأولى: الحماية المدنية للحق، و في المبحث الثاني الحماية الجزائية للحق.

المبحث الأول:

الحماية المدنية للحق

الدعوى المدنية :و هي التي ترفع أما القضاء المدني إذا حدث اعتداء على أي حق من الحقوق الخاصة أو المالية للشخص ، بهدف حماية ذلك الحق ، و أساسها هو المسؤولية المدنية ، و هي جزاء الإضرار بالمصالح الخاصة من خلال إلزام المسؤول بتعويض الضرر بناءا على طلب المضرور ، و يترتب على ذلك على ذلك عدة شروط كالتالي.

المطلب الأول : شروط الدعوى المدنية.

إن الدعوى المدنية هي وسيلة حماية الحقوق الخاصة و المالية، يتم تحريكها بإتباع الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،و يشترط لقبول الدعوى المدنية شروط هي :

الفرع الأول: المصلحة :

يشترط لقبول الدعوى وجود المصلحة، حيث لا دعوى بدون مصلحة[1]،و هي الفائدة المشروعة التي يرمي المدعي إلى تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء، و الأصل أن تكون المصلحة قائمة و حالة حتى تقبل الدعوى، و الاستثناء هو قبول المصلحة الاحتمالية في أحوال معينة فقط . ويتوفر الضرر الحال بتوفر شرطين هما:

-أن يكون الحق مستحق الأداء طبقا للمادة 145 ق م، أو بحق معلق على شرط المادة 206ق م، أو أجل المادة 212ق م.

-أن يقوم الدائن بتوجيه إعذار قبل رفع الدعوى إستنادا الى المادتين 179و180من القانون المدني.

الفرع الثاني:الصفة :

هي أن تنسب الدعوى إيجابا لصاحب الحق في الدعوى، و سلبا لمن يوجد الحق في الدعوى لمواجهته و قد يمنح القانون شخصا آخر غير صاحب الحق أو نائبه الحق بمطالبة المدين بالدين، كما لو كان للمدعي مصلحة شخصية في رفع الدعوى و مثال ذلك ، الدائن الذي يستعمل حقوق مدينه عن طريق الدعوى غير المباشرة[2] .

و الملاحظ أن الصفة قد تكون غير عادية في الدعوى وتكون عادة حين يجيز القانون لشخص أو هيئة أن يحل محل صاحب الحق في الدعوى ويكون ذلك في الحالات التالية:

---

[1] بوبشير محند أمقران، قانون الإجراءات المدنية نظرية الدعوى، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 2001،ص 36.

[2] عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية ، المرجع السابق، ص 533.

-الدعوى غير المباشرة: يجوز للدائن أن يستعمل باسم مدينه حقوق هذا المدين بما فيها الدعاوي للمطالبة بالحقوق وذلك على أساس النيابة القانونية المفترضة لمصلحة الدائن للحفاظ على الضمان العام كما هو مبين في المادة 189 ق م.

-دعاوي النقابات و الجمعيات: و التي يكون محلها المطالبة بحق لها مثل المطالبة بدين مملوك للجمعية أو النقابة.

-دعوى النيابة العامة: إن المشرع الجزائري يخول النيابة العامة باعتبارها تمثل الحق العام لها الإختصاص في رفع الدعاوي خاصة منها دعوى التفليس بالتقصير المادة 372 ق ت ،ودعوى التفليس بالتدليس المادة 375 ق ت،و دعوى الجنسية المادة 38 من قانون الجنسية.

الفرع الثالث:أهلية التقاضي :

تعتبر الأهلية شرط لازم لرفع الدعوى ويقصد بالأهلية صلاحية المدعي لمباشرة الدعوى وهي نوعان، اهلية الإختصام و أهلية التقاضي. فالأولى يقصد بها صلاحية الشخص لإكتساب المركز القانوني للخصم بما يتضمن من واجبات وحقوق إجرائية. أما بالنسبة لأهلية التقاضي تعني صلاحية الشخص أو الخصم لمباشرة الإجراءات أمام القضاء ويكون ذلك ببلوغ الشخص الطبيعي سن الرشد على أنه يجوز للقاصر أهلا للتقاضي في بعض الحالات منها الحصول على الإذن طبقا للمادة 84 من قانون الأسرة.

و تختلف وسيلة حماية الحقوق المالية باختلاف الحقوق ، فوسيلة الحماية في الحقوق العينية ، والتي محلها حق عيني تبعي كالرهن حتى ولو قدم المدعي طلبا محله حق شخصي كمن اعتدى على حقه فسبب له الضرر، مطالبا إياه بالتعويض عن هذا الضرر ، فوسيلة الحماية في الحقوق الشخصية قد يكون أما التنفيذ العيني كإجبار المدين على أداء موضوع الالتزام سواء كان عملا أو امتناعا عن عمل، و قد يكون التنفيذ بطريق التعويض عند تعذر تنفيذ الالتزام عينا، أو التأخير فيه .

المطلب الثاني: تقسيمات الدعوى المدنية.

يقسم الفقه الدعاوي المدنية الى دعوى شخصية ودعوى عينية ودعوى منقولة ودعوى عقارية ودعوى حيازة.

الفرع الأول: الدعاوي العينية و الشخصية و المختلطة.

أولا: الدعاوي العينية.

وهي التي ترد على جميع الحقوق العينية و التي محلها التأكيد الحق العيني أصلي أو إنكاره كحق الملكية التامة ومايتفرع عنها من حق الإنتفاع أوحق الإرتفاق ، أما الحق العيني التبعي كالرهن حتى ولو قدم المدعي طلبا محله حق شخصي مثل التعويض عن الأضرار التي لحقت به.

ثانيا: الدعاوي الشخصية.

فهي التي ترد على جميع الحقوق الشخصية مهما كان مصدر الإلتزم سواء كان تصرف قانوني أو واقعة قانونية طبيعية كانت أو مادية وتعد الدعوى الشخصية دعاوي الدائنية ودعاوي الفسخ والبطلان[1].

ثالثا: الدعاوي المختلطة.

ويقصد بها الدعوى التي تستند الى حقين أحدهما شخصي و الأخر عيني ناشئين عن رابطة قانونية واحدة بحيث أن الحكم الذي يصدر في النزاع المتعلق أحد الحقين يحسم أيضا النزاع حول الحق الأخر مثل دعوى المشتري ضد الائع لمطالبته بتسليم المبيع.

الفرع الثاني:الدعاوي العقارية والدعاوي المنقولة.

أولا: الدعوى العينية العقارية.

وهي كل دعوى محلها حماية حق عيني يرد على العقار كدعوى إستحقاق العقار ودعوى إنكار حق الإنتفاع بالعقار.

[1] فتحي الوالي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 78.

ثانيا:الدعوى العينية المنقولة.

وهي كل دعوى محلها حق عيني يرد على منقول تهدف الى دفع الإعتداء عنه أو إسترداده أو عدم التعرض له[1].

المبحث الثاني:

الحماية الجزائية للحق

الدعوى الجزائية أساسها هو المسؤولية الجنائية، والتي تقوم جراء الإضرار بمصالح المجتمع باعتبار إن أثار الاعتداء تتجاوز الضحية إلى المجتمع ، كالاعتداء على حق من الحقوق اللصيقة بالإنسان، كحقه في سلامة جسده بالتعدي عليه بالضرب او الجرح أو القتل، أو يكون هذا الاعتداء ماسا بشرفه ، كالجرائم المتعلقة بهتك العرض و القذف ، ويتم في هذه الدعوى توقيع عقوبة على المسؤول عقابا له و ردعا لغيره، و تتحرك الدعوى الجنائية بناءا على شكوى من طرف الضحية أو من طرف النيابة العامة مباشرة، و لا يجوز التنازل عنها و لا التصالح فيها .

المطلب الأول: الحماية الجزائية للحق المقررة في قانون العقوبات.

جرم المشرع الجزائري أي مساس بسلامة الحقوق الشخصية للأفراد ومنها المالية ايضا، وعلى هذا الاساس نتناول في الفرع الأول الحماية الجزائية للحقوق الشخصية وحقوق الأسرة وفي الفرع الثاني الحماية الجزائية للحقوق المالية.

الفرع الأول: الحماية الجزائية للحقوق الشخصية وحقوق الأسرة.

جرم المشرع أي مساس بالسلامة البدنيةأو المعنوية للإنسان ، ويمكن أن نشير هنا الى جملة الجرائم التي تمس الجسد كالعنف وجرائم القتل والعرض...

أولا:جرائم العنف.

وتتمثل أساسا في جريمة القتل العمدي وجريمة الضرب و الجرح العمدي وجريمة القتل الخطأ،ويعاقب الجاني في جريمة التل العمدي كما هومبين في المادة 457 من ق ع ج،تصل الى

[1] احمد ابو الوفاء ، المرجع السابق، ص 127.

حد السجن المؤبد ويستفيد ورثة الضحية من تعويضات مدنية.أما جريمة الضرب و الجرح العمدي تصل الى خمس سنوات في حالة استخدام السلاح مع سبق الإسرار والترصد طبقا للمادة 264 ق ع.أما بالنسبة الى جريمة الضرب والجرح العمدي تصل الى ثلاث سنوات في حالة القتل الخطأ[1].

ثانيا:جرائم العرض.

للحديث عن جرائم العرض نتكلم عن جرائم الإغتصاب فقد عبر عنه المشرع الجزائري بمصطلح هتك العرض،ويدخل كذلك في إطار هذا التصنيف جرائم الفعل المخل بالحياء : والمقصود بها كل فعل يمارس على جسم شخص أخر ويكون من شأنه أن يشكل إخلالا بالآداب سواء كان ذلك علنية أو الخفاء.

الفرع الثاني: الحماية الجزائية للحقوق المالية.

تتخذ جرائم الأموال الصور التالية:

أولا:جريمة السرقة و النصب.

يشترط لقيام فعل السرقة توفر فعل الإختلاس والذي يتحقق بنقل الشئ أو نزعه من حيازة الضحية وإدخاله في حيارة الجاني،بدون علمه.أما جريمة النصب فيشترط لقيامها مايلي:

*إستعمال وسيلة التدليس كإستخدام أسماء كاذبة .

*الإستلاء على مال الغير المادة 372 ق ع.

*القصد الجنائي.

*وجود العلاقة السببية بين وسيلة التدليس وسلب مال الغير.

ثانيا: الجرائم الواقعة على العقار.

أورد المشرع الجزائري عدة نصوص قانونية تجرم الإعتداء على حق الملكية العقارية من بينها نص المادة 386 من قانون العقوبات، كما لاحظنا أنه أورد نصوص أخرى لحماية العقار سنشير الي بعض منها كالتالي:

[1] انظر المواد من 288-289-2/442 من قانون العقوبات الجزائري.

*جريمة التعدي على الملكية العقارية.

*جريمة الإعتداء على حرمة المساكن.

*جريمة إزالة الحدود.

*جريمة حرق المباني.

المطلب الثاني : أوجه الاختلاف بين المسؤوليتين المدنية و الجنائية .

هناك جملة من نقاط الإختلاف بين الدعوى المدنية والدعوى الجزائية ، لكن قبل التطرق اليها نشير الى مسألة قبول الدعوى المدنية بالتبعية.

الفرع الأول: الدعوى المدنية بالتبعية.

الأصل في الدعوى المدنية أن ترفع أمام القضاء المدني لكن المشرع خول المتضرر الحق في مباشرتها بالتبعية للدعوى العمومية والأمر يبقى متروك لإرادة المتضرر وحسب ما تقتضيه مصلحته ، ولا يسوغ للمتضرر إذا باشر دعواه أمام المحكمة المدنية أن يرفعها على سبيل التوازي أمام المحكمة الجزائية، إلا إذا كانت النيابة العامة قد حركت الدعوى العمومية ولم تكن المحكمة المدنية قد اصدرت حكما في الموضوع، ولكي تقبل الدعوى المدنية بالتبعية يجب توفر الشروط التالية:

- أن تكون الدعوى العمومية مقبولة كأن لاتكون قد إنقضت بسب من اسباب الإنقضاء، أو يصدر بها أمر بأن لاوجه للمتابعة أو كانت الدعوى العمومية محل تحقيق لم ينته بعد.
- أن يترتب على الدعوى العمومية إدانة المتهم .
- أن تتوفر في المتضرر شرط الصفةو المصلحة والأهلية وأن يكون الضرر شخصي ومحقق.

الفرع الثاني: الفرق بين المسؤولية المدنية والجزائية.

يمكن ان نفرق بينهما من حيث:

– **المسائلة** : المسؤولية المدنية هي جزاء الإخلال بمصالح فردية خاصة كالإخلال بالتزام عقدي أو قانوني ، أما المسؤولية الجنائية فهي جزاء الإخلال بالأمن العام للمجتمع .

– **القابلية للصلح أو التنازل** : المسؤولية المدنية تقبل الصلح أو التنازل ، أما المسؤولية الجنائية فلا تقبل الصلح أو التنازل .

– **النطاق** : المسؤولية المدنية واسعة النطاق تستند إلى مبدأ عام يلزم كل من احدث ضررا بخطئه للغير بتعويضه ، أما المسؤولية الجنائية فنطاقها ضيق عملا بمبدأ لا جريمة و لا عقوبة إلا بنص

– **الجزاء** : الجزاء في المسؤولية المدنية مدني ، يتمثل في التنفيذ العيني إن أمكن أو التعويض عن الضرر ، أما الجزاء في المسؤولية الجنائية فهو العقوبة الموقعة على الجاني في جسده أو بالحد من حريته أو بتغريمه .

إثـــــبات الحـــــق

(المحاضرة الخامسة)

الإثبات قانونا هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي يجيزها القانون، على واقعة قانونية تؤثر في الفصل في الدعوى ، فكي يحكم لصاحب الحق أمام القضاء وجب عليه إثباته أمامه، فيطلب القاضي منه ان يبين دعواه ، ثم يسال المدعي عليه ، فان اقر بما يثبت بإقراره الحق الذي يدعيه المدعي صدر الحكم به، و إذا أنكر المدعي عليه ما يدعيه المدعي طلب القاضي من المدعي ان يقدم بينته التي يثبت بها ما يدعيه ، ذلك ان ادعاء حق من غير إثباته يصبح هو و العدم سواء .

و على الدائن الذي يدعي حقا في ذمة الغير إن يثبت مصدر هذا الحق و سنده في ما لو كان عقدا أو إرادة منفردة أو عملا غير مشروع أو فعلا نافعا أو واقعة طبيعية و قد تناول القانون المدني الجزائري في المواد من 323 إلى 350 .

المبحث الأول :

طـــــرق الإثـبات.

وسـيلة إثبـات الحـق الـذي يدعيـه المـدعي قـد تكـون الكتابـة، أو البينـة، أو القـرائن ، أو الإقرار، أو اليمين و سنتناول كل واحدة من هذه الوسائل بشيء من الإيجاز.

أولا- الكتابة :

يعتبر الدليل الكتابي من أهم أدلة الإثبات في الوقت الراهن، و يمتاز عن بقية الوسائل الأخرى باعداده مقدما ، أي وقت حصول الواقعة أو التصرف القانوني مصدر الحق و قبل حدوث أي نزاع و الكتابة التي يتم بها الإثبات إما ان تكون في ورقة رسمية أو في ورقة عرفية .ففي المادة 333ق م ج، تضمنت حكما مؤداه: أنه في غير المسائل التجارية لايجوز الاثبات الا بالكتابة.

فالورقة الرسمية هي التي يثبت فيها موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك في حدود سلطته و اختصاصه (م 324 مدني) كما هو الحال في عقود الرهن الرسمي[1]. أما الكتابة العرفية فهي التي يقوم بها الأفراد فيما بينهم و ليست صادرة عن موظف عام، موقعة ممن صدرت منه بإمضائه أو ختمه أو بصمته، أو تلك التي صدرت عن موظف عام و لكنه غير مختص بتحرير تلك الورقة نوعيا أو إقليميا.

ثانيا- شهادة الشهود:

ويقصد بها الأقوال التي يدلي بها الأشخاص في ساحات القضاء بشأن اثبات واقعة أو نفيها[2] ، و تسمى البينة لأنها تبين ما في النفس و تكشف الحق فيما اختلف فيه، و للقاضي سلطة تقدير الشهادة فله إن يأخذ بها إذا اقتنع أو إن يرفضها مهما كان الشهود و

---

[1] زعلاني عبد المجيد، المرجع السابق، ص342.

[2] المواد 334و335و336 من القانون المدني.

كتمان الشهادة إثم نهى الله عنه كما إن شهادة الزور كبيرة من الكبائر ، و قد نص قانون العقوبات الجزائري في المادة265 منه على المعاقبة بالحبس و الغرامة على شهادة الزور .

ثالثا- الإقرار :

هو اعتراف شخص أمام القضاء بواقعة معينة ، مدعى عليه بها لآخر بقصد اعتبار هذا الأمر ثابتا في ذمته وإعفاء الآخرين من إثباته ، و ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة ، و الإقرار حجة قاطعة على المقرر (م 342 مدني) ، و ذلك إذا وقع إما القاضي ، إما إذا وقع خارج المحكمة فيخضع لتقدير القاضي ، و مع إن الإقرار سيد الأدلة كما يقال ، إلا انه يعتبر حجة قاصرة على المقر لا يتعداه إلى غيرة ، بحيث يؤاخذ به المقر وحده دون سواه لان المقر لا ولاية له إلا على نفسه.

رابعا- اليمين :

يقصد بها قيام الخصم بالحلف لإشهاد الله سبحانه و تعالى على صدق واقعة سابقة يدعي وقوعها ، و قد تكون اليمين حاسمة أو متممة [1].

فاليمين الحاسمة تكون عندما يكون عبء الإثبات على الخصم و يعوزه الدليل ، فانه يوجه "اليمين الحاسمة " إلى خصمه احتكاما إلى ضميره و حسما للنزاع ، و هي دليل من لا دليل له ، فقد تكون الملاذ الأخير لمن ينقصه الدليل، و تتمثل أثارها في انه إذا حلف من وجهت إليه ترفض دعوى المدعي ، و إذا نكل (رفض) من وجهت إليه اليمين يحكم للمدعي .

أما اليمين المتممة فيوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أي من الخصمين لكي يستكمل بها الأدلة الأخرى ، و يشترط لتوجيه هذه اليمين إلا يكون في الدعوى دليل كامل و إلا تكون الدعوى خالية من أي دليل ، و بخلاف اليمين الحاسمة ، لا يجوز للخصم الذي وجهت إليه هذي اليمين إن يردها على الخصم الآخر ، و لكونها دليلا غير كامل فالقاضي لا يتقيد بها

[1] يحي بكوش،أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي،المؤسسة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر 1981،ص 14-16.

خامسا–القرائن :

هي أمر يستخلصها القانون أو القاضي لأمر مجهول من واقعة معلومة، و هي أنواع :

- قرائن قضائية : يستنبطها القاضي من ظروف الدعوى .
- قرائن قانونية : يستنبطها المقنن و تنص عليها القوانين (مثال :م . 499 مدني) " الوفاء بقسط من بدل الإيجار يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك ". و تنقسم القرينة القانونية أيضا إلى :

– قرينة قانونية بسيطة : و هي التي تقبل إثبات العكس ، و هي الأصل في القرائن ، و إثبات عكس القرينة يتم بكافة طرق الإثبات .

– قرينة قاطعة : و هي التي لا تقبل إثبات عكس ما تقرره، و مثال ذلك ما نصت عليه المادة 338 مدني التي تجعل الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي حجة فيما فصلت فيه من الخصومة و لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة.

المبحث الثاني :

عـــبء الإثـــــبات.

إن معرفة الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات من الناحية العملية له أهمية خاصة ، تتمثل في معرفة الطرف الذي يلزم قبل الآخر بتقديم الدليل على صحة مزاعمه ، فالقاعدة العامة المقررة في الإثبات إن " البينة على من ادعى "، ولذلك نص القانون المدني في المادة 323 منه " على الدائن إثبات الالتزام و على المدين إثبات التخلص منه « و لا يقصد من عبارة المدعي هو المدعي في الدعوى ، و إنما المقصود منها هو من تخالف دعواه الظاهر ، و الأصل في كل الأمور هو الظاهر ، كمن يضع يده على شيء يعتبر صاحب حق عليه ، و من يدعي ملكية ذلك الشيء فعليه إن يثبت ذلك .

المطلب الأول:عبء الإثبات في المواد المدنية.

يخضع الإثبات في المواد المدنية لمبدأ "أن البينة على من يدعى"، وقد أقرت المادة 323 من القانون المدني الجزائري هذه القاعدة بنصها على أنه:"على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين

إثبات التخلص منه"،فالإثبات المدني إذا يخضع لمبدأين هما:"البينة على من يدعي" ومبدأ أن "المدعى عليه يصبح عند الدفع مدعيا"مما يعني أن المدعي قد يصبح في مرحلة من مراحل الدعوى مدعيا، بحيث يوزع الإثبات بين الطرفين بالتساوي ودون تفضيل لأحدهما على الأخر الى أن يعجز أحدهما عن الإثبات فيخسر الدعوى، وبذلك يكون توزيع عبء الإثبات بين الطرفين هو القاعدة في الإثبات المدني.

المطلب الثاني:عبء الإثبات في المواد الجنائية.

لم يتعرض المشرع الجزائري لمسألة عبء الإثبات في المواد الجزائية ، مما يجعل التساؤل قائما حول ما إذا كان ينبغي أن يعترف للإثبات الجزائي باستقلالية تميزه عن الإثبات المدني، وذلك على أساس قرينة البراءة الأصلية المفترضة في كل إنسان، ضمانا لحريته وكرامته، والمكرسة في نص المادة 45 من الدستور الجزائري، أم أنه على عكس ذلك يجب الإكتفاء بتطبيق القاعدة العامة السائدة في مجال الإثبات المدني والمتمثلة في الإثبات على من يدعي؟

للإجابة على هذا الطرح نشير الى مشكلة توزيع عبء الإثبات في المواد الجزائية. صحيح أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري يمنح الحق في تحريك ومباشرة الدعوى العمومية للنيابة العامة[1]،فإنه لم يتضمن أي نص يتعلق بموضوع توزيع عبء الإثبات وممكن ان يكون ذلك راجع لإعتقاد المشرع بعدم جدوى ذلك على أساس مايراه بعض الفقه. ولا سيما فقهاء القانون المدني من أن الإثبات في المواد الجنائية يخضع للمبادئ العامة التي تحكم الإثبات المدني، وبالخصوص مبدأ أن البينة على من يدعي و مبدأ أن المدعى عليه ينقلب عند الدفع الى مدع.

[1] المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية.

الخـــــــــــــــاتمة:

بالانتهاء من المحاور الأساسية لنظرية الحق نكون قد توصلنا إلى الهدف من دراستنا، وهو معرفة الطالب معنى الحق ومختلف أنواع الحقوق التي يتمتع بها الشخص من حقوق سياسية ومدنية، حقوق عامة وخاصة، حقوق مالية وغير مالية، وبعدها يكون الطالب قد ميز بين الحق الشخصي والحق العيني وأدراك معنى الحقوق الذهنية أو المعنوية والتي يعتبرها البعض حقوقا مختلطة لطبيعتها الخاصة. كما يكون الطالب قد أدرك أركان الحق خاصة صاحبه والذي إما أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا، كما يكون قد جال في مختلف مميزات الشخصية القانونية سواء التي يتميز بها الشخص الطبيعي أو المعنوي من بداية شخصيته إلى نهايتها، وأخيرا إدراك مصادر الحق وطرق انقضائه

نخلص في الأخير إلى أن موضوع نظرية الحق يسمح للطالب بوضع أولى خطواته على درب المعرفة القانونية، لأنه لن يتمكن من ولوج بوابة القانون إلا بالمعرفة الأولية للعناصر المذكورة، ولقد لاحظ الطالب أننا فصلنا نوعا ما من أنواع الحقوق لأنه لن يتسنى له فهم ما تبقى من مواد هذا الفرع إلا بمعرفتها، أما عن القسم الثاني من الدراسة فإننا تعرضنا إليها بإيجاز لأنها ستكون محاور أساسية لمواد مستقبلية، ونكون في النهاية حققنا الهدف من دراسة هذه المادة والموسومة أصلا بالمدخل إلى العلوم القانونية، بحيث تعتبر بوابة المعرفة القانونية ولا تستطيع أي مادة من المواد المدرسة أن تحقق هذا الهدف.

تم بحمد الله

قائمة المراجع

أولا: الكتب

أ- باللغة العربية:

1-**د. سمير عالية**، علم القانون والفقه الإسلامي، نظرية القانون والمعاملات الشرعية، المؤسسة الجامعية للنشر والدراسات والتوزيع، بيروت ، 1996.

2-**د. أنور محمود دبور**، المدخل لدراسة الفقه الإسلامي، دار الثقافة العربية، القاهرة، 1996.

3-**د محمد الصادق المهدي**، المدخل لدراسة القانون، الجزء الثاني ، نظرية الحق ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

4-**د. عبد الهادي فوزي العوضي**، النظرية العامة للحق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

5-**د. محمد سعيد جعفور**، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، دروس في نظرية الحق، دار هومة، الجزائر،2011.

6-**د. محمدي فريدة**، المدخل للقانونية، "نظرية الحق"، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، 2000.

7-**د.محمد سيد محمد خليفة**، نظرية الحق، د.د.ن ، جامعة أسيوط، 1995..

8-**د.عبد الله مبروك النجار**، الدخل المعاصر لفقه القانون، دار النهضة العربية، القاهرة،2001.

9-**د مصطفى أحمد الزرقا**، المدخل إلى نظرية الإلتزام العامة في الفقه الإسلامي سلسلة الفقه الإسلامي، في ثوبه الجديد، الجزء الثالث، دار القلم، دمشق،1999.

10- **د. محمد كمال الدين إمام**، نظرية الفقه في الإسلام، مدخل منهجي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 1998.

11- .د.**نبيل ابراهيم سعد**، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010

12- **د. نبيل ابراهيم سعد، د.همام محمد محمود**، المبادئ الأساسية في القانون "نظرية القانون، نظرية الالتزام"، منشأة المعارف، الإسكندرية،2001.

13-د إسحاق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائرية، الجزائر، 1987.

14-**د.محمد الصغير بعلي**، المدخل للعلوم القانونية،"نظرية القانون ونظرية الحق"، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة،2006.

15-**د.توفيق حسن فرج**، المدخل للعلوم القانونية، "موجز النظرية العامة للحق والنظرية العامة للقانون"، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندرية، د.د.ن.

16-**د.محمد حسام محمد لطفي**، المخل لدراسة القانون"نظرية الحق" ، الطبعة الثالثة، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر، القاهرة،1993.

17-**د.عباس الصراف، د. جورج حزبون**، المدخل إلى علم القانون، نظرية القانون ونظرية الحق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008.

18-**د. بلحاج العربي**، الوجيز في شرح القانون الأسرة الجزائري، الجزء الأول في موانع ديوان الوطني للمطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

19-د. عبد القادر بن حرز الله، أحكام الزواج والطلاق "في الفقه الإسلامي وقانون الأسرة الجزائري"، دار الخلدونية، الجزائر،2007.

20-د.حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف، الإسكندرية،2000.

21- **محمد حسين منصور**، نظرية الحق، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية،2009.

22- **نصر سلمان، د. سعاد سطحي** ، أحكام الخطبة والزواج في الشريعة الإسلامية، دار الفجر للطباعة والنشر، قسنطينة، الجزائر، 2005.

23- **د.عمر سليمان الأشقر**، أحكام الزواج في ضوء الكتاب والسنة، دار النفائس للنشر والتوزيع ، الأردن، 1997.

24- **حمدي باشا عمر**، عقود التبرعات "الهبة، الوصية، الوقف،"، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر2004.

25- **شاهر اسماعيل الشاهر**، المدخل الى علم القانون ،دار الاعصار العلمي، الطبعة الأولى، 2018.

26- **محمد تقية**، الإرادة المنفردة كمصدر للإلتزام في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية ، طبعة 1984.

27- **عجة جيلالي**، الوجيز في قانون العمل ، دار الخلدونية الجزائر، 2005.

ب- بالغة الفرنسية:

1- Boquillon, jean -francois, Martine Mariage, Introduction au droit, dunod, paris, 2009.

2- **Taormina, Gilles** et RICCI, **jean -Claude**, introduction au droit, Hachette Supérieur, pari, 2006.

3- **Marais**, Astrid, introduction au droit, Vuibert, Paris, 2012.

4- **Morel Journel, Christel**, droit General, 4eme Edition, Gualion, paris, 2010.

5-**Chabs**, François, Mazeandi, Henri jean et leon mazeaud, Leçons de droit civil, introduction a l'étude du doit Montchrestien, paris, 1996.

6-

ثانيا: النصوص القانونية:

أ- الدساتير

دستور 28 نوفمبر 1996، المنشور بموجب المرسوم الرئاسي رقم 98-438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، جريدة رسمية عدد 76، صادر سنة 1996، المعدل بالقانون رقم 02-03، المؤرخ في 10أفريل 2002، جريدة رسمية عدد 25، صادر سنة 2002، المعدل بالقانون رقم 08-19، المؤرخ في نوفمبر2008، جريدة رسمية عدد رسمية عدد 63، صادر في 16 نوفمبر2008.

ب-النصوص التشريعية

1- أمر رقم 66-156،مؤرخ في 8جوان1966، يتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية عدد49، صادر في 11جوان1996، معدل ومتمم.

2- أمر رقم 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، جريدة رسمية عدد 78، صادر في 30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

3- قانون رقم84-11 المؤرخ في 9جوان1984 متضمن قانون الأسرة،معدل و متمم بالقانون رقم 05-09 المؤرخ في 4ماي 2005، ج.رعدد43الصادر في 22-06-2005.

4- قانون رقم 91-10 مؤرخ في 17 أفريل 1991، يتعلق بالأوقاف، ج.ر عدد 21 صادر في 8ماي 1991، معدل ومتتم.

5-أمر رقم 70-86 المؤرخ في 17 شوال عام 1390الموافق 15 ديسمبر 1970 والمتضمن قانون الجنسية الجزائرية، معدل ومتمم بالأمر رقم 05-01 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل27 فيراير 2005، جريدة رسمية عدد15 صادر في 27 فبراير 2005.

6- الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

7- أمر رقم 03-06 مؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بالعلامات، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 23 يوليو 2003.

8- أمر رقم 03-07 مؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق ببراءات الاختراع، جريدة رسمية عدد 44 صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

الفهرس:

مفهوم الحق وأركانه

(المحاضرة الأولى)

المبحث الأول:تعـــريف الحـــق.....2

المطلب الأول: النظريات التقليدية في تعريف الحق.....2

الفرع الأول: المذهب الشخصي(الحق قدرة إرادية):.....3

الفرع الثاني: المذهب الموضوعي(الحق مصلحة كالقانون).....4

الفرع الثالث: المذهب المختلط(الحق قدرة ومصلحة).....4

المطلب الثاني: النظرية الحديثة في تعريف الحق (نظرية دابان).....5

الفرع الأول: مضمون النظرية.....5

الفرع الثاني: خصائص الحق.....8

المطلب الثالث: تمييز الحق بما يشتبه به.....9

الفرع الأول: الحق والحريات العامة.....9

الفرع الثاني: الحق والرخصة.....10

الفرع الثالث: الحق والسلطة.....10

المبحـــث الثانـــي: أركـــــان الحـــق.....11

المطلب الأول: الشخصية القانونية (صاحب الحق).....11

الفرع الأول: الشخص الطبيعي.....11

الفرع الثاني: الشخص المعنوي.....25

المطلب الثاني:محـــل الحـــق.....28

الفرع الأول: محل الحق الشخصي.....28

الفرع الثاني: محل الحق العيني.....29

أنـــــــواع الحـــقوق

(المحاضرة الثانية)

المبحث الأول:الحقـــــوق غـــير الماليـــة.....32

المطلب الأول: الحقوق السياسية.....33

الفرع الأول: تعريف الحقوق السياسية.....33

الفرع الثاني: أنواع الحقوق السياسية.....33

المطلب الثاني: الحقوق الملازمة للشخصية.....34

الفرع الأول: التعريف بالحقوق اللصيقة بالشخصية.....34

الفرع الثاني: خصائص الحقوق الملازمة للشخصية.....35

الفرع الثالث: أنواع الحقوق الملازمة للشخصية.....35

المطلب الثالث: حقوق الأســرة.....37

المبحث الثاني:الحـــقوق الماليـــة.....37

المطلب الأول: الحقوق العينية.....38

الفرع الأول: الحقوق العينية الأصلية.....38

الفرع الثاني: الحقوق العينية التبعية:.....43

المطلب الثاني: الحقوق الشخصية(حقوق الدائنية).....49

الفرع الأول: تعريف الحق الشخصي.....49

الفرع الثاني: أركان الحق الشخصي.....50

الفرع الثالث: محاولة التقريب بين الحق الشخصي والحق العيني.....51

المطلب الثالث: الحقوق الذهنية.....53

الفرع الأول: حق الملكية الصناعية.....53

الفرع الثاني: الملكية الأدبية والفنية.....54

مصـــــــادر الحـــــــــق:

(المحاضرة الثالثة)

المبحث الأول:الواقـــعة القانـــونية.....56

المطلب الأول: الوقائع الطبيعية لا دخل لإرادة الإنسان بها:.....56

المطلب الثاني: الوقائع التي يقوم بها الإنسان أو الأعمال المادية:.....57

المبحث الثاني:التصرف القانـــــوني.....58

المطلب الأول:مفهوم التصرف القانوني.....59

الفرع الأول:التعريف التشريعي.....59

الفرع الثاني:التعريف الفقهي.....59

المطلب الثاني:أنواع التصرفات القانونية.....60

الفرع الأول: المعيار المادي.....60

الفرع الثاني:المعيار الغائي.....61

الفرع الثالث:المعيار العضوي.....62

حـــماية الحـــــــق

(المحاضرة الرابعة)

المبحث الأول:الحماية المدنية للحق.....63

المطلب الأول : شروط الدعوى المدنية.....64

الفرع الأول: المصلحة :.....64

الفرع الثاني:الصفة :.....64

الفرع الثالث:أهلية التقاضي.....65

المطلب الثاني: تقسيمات الدعوى المدنية.....66

الفرع الأول: الدعاوي العينية و الشخصية و المختلطة.....66

الفرع الثاني:الدعاوي العقارية والدعاوي المنقولة.....66

المبحث الثاني:الحماية الجزائية للحق.....67
المطلب الأول: الحماية الجزائية للحق المقررة في قانون العقوبات.....67
الفرع الأول: الحماية الجزائية للحقوق الشخصية وحقوق الأسرة.....67
الفرع الثاني: الحماية الجزائية للحقوق المالية.....68
المطلب الثاني : أوجه الاختلاف بين المسؤوليتين المدنية و الجنائية 69
الفرع الأول:الدعوى المدنية بالتبعية.....69
الفرع الثاني: الفرق بين المسؤولية المدنية والجزائية.....69

إثـــــبات الحـــــق

(المحاضرة الخامسة)

المبحث الأول :طـــــرق الإثبات.....71
أولا– الكتابة.....71
ثانيا– شهادة الشهود:.....71
ثالثا– الإقرار :.....72
رابعا– اليمين :.....72
خامسا–القرائن.....73
المبحث الثاني :عـــبء الإثـــبات.....73
المطلب الأول:عبء الإثبات في المواد المدنية.....73
المطلب الثاني:عبء الإثبات في المواد الجنائية.....74
الخـــــــــــــاتمة:.....75
قائمة المراجع.....76
الفهرس.....81

السلام عليكم ورحمة الله تعالى وبركاته.

أعزائي الطلبة اتمنى أن تكونوا بصحة وعافية، في ظل هذه الظروف التي يعيشها العالم أجمع (وباء كورونا)، وحرصا منا ومن الجهة الوصية –وزارة التعليم العالي و مدير الجامعة– لإستكمال الموسم الدراسي عن بعد، اضع بين أيديكم هذه الدروس لمراجعتها وفي حال صعب عليكم فهم عنصر منها أو تقديم أي استفسار يخص الدروس يرجى الاتصال بالايميل المهني

meriem.yahi@univ-msila.dz

ندعوا الله أن يرفع عنا هذا البلاء.