الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة أكلي محند أولحاج
-البويرة-

Ministère de l'Enseignement Supérieur
et de la Recherche Scientifique
Université Akli Mohand Oulhadj - Bouira -
Tasdawit Akli Muḥend Ulḥağ - Tubirett -

جامعة البويرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

محاضرات في نظرية الحق

مطبوعة محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس، جذع مشترك

من إعداد الدكتورة:

عيساوي فاطمة أستاذة محاضرة "ب"

السنة الجامعية: 2021/2020

بسم الله الرحمن الرحيم

" وقل ربي زدني علما"

سورة طه الآية114

قائمة بأهم المختصرات

- ق.أ.ج: قانون الأسرة الجزائري.
- ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
- ق.ت.ج: القانون التجاري الجزائري.
- ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.
- ط: طبعة
- ص: صفحة
- ص ص: من صفحة إلى صفحة
- ج ر: الجريدة الرسمية
- ج: جزء
- م: مادة

مقدمـــــــــة

مقدمة

القانون مجموعة قواعد تتولى تنظيم سلوك الأفراد في المجتمع وعلاقاتهم مع بعضهم غايتها تحقيق العدالة بين الأفراد وتمتعهم بالأمن والاستقرار، ويتحقق ذلك عن طريق تقرير الحقوق وفرض الالتزامات، وتحقيق التوازن بين مصالحهم المختلفة، فلا يكون تعارض بين الحقوق والواجبات حيث يكون لكل حق واجب يقابله تجاه الغير، فالحق والواجب وجهان لعملة واحدة.

ومن هنا تظهر العلاقة بين القانون والحق، فلا مجال للكلام عن الحق إلا في إطار القانون، ولا أثر للقانون في المجتمع إلا من خلال تقريره للحق والعمل على حمايته من اعتداء الغير. لذلك كانت دراسة نظرية الحق في السداسي الثاني، بعد استكمال دراسة نظرية القانون في السداسي الأول، لكي تكمل النظرة الموضوعية المجردة للقاعدة القانونية، بنظرة أخرى تتناول القاعدة القانونية من حيث موضوعها، وما ترتبه للأفراد من حقوق والتزامات.

فأهمية دراسة نظرية الحق تتجلى في هذا الترابط بين الحق والقانون من جهة، وكذلك لارتباط الحقوق بجميع الأفراد وليس دارسي الحقوق فقط، لأن معرفة الأفراد لحقوقهم والتزاماتهم، يمكنهم من ممارسة حقوقهم في اطار صحيح يترتب عنه استقرار المجتمع و تمتعه بالأمن.

ولدراسة نظرية الحق أهمية خاصة لطلبة السنة أولى لأنها تمكنهم من مواصلة دراساتهم التالية بثقة ونجاح، خاصة القانون المدني، الذي تتضمن دراسته جل المواضيع التي يدرسها الطالب في نظرية الحق، مثل الحق الشخصي والحق العيني، والرهن الرسمي، والرهن الحيازي، والأهلية...الخ، كذلك القانون التجاري الذي يرتبط كثيرا بالشخصية الاعتبارية،والأهلية لممارسة التجارة وغيرها.

تدفعنا أهمية دراسة نظرية الحق إلى التساؤل حول مفهومه وعناصره، وتمييزه عما يشابهه من مفاهيم، هذا ما جعلنا نطرح الإشكالية التالية: ماهو الحق؟ وماهي أركانه؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا الموضوع إلى فصلين:

الفصل الأول: تناولنا فيه ماهية الحق، أما الفصل الثاني فخصصناه لأركان الحق.

الفصل الأول: ماهية الحق

ربما يبدو مفهوم الحق أمرا سهلا من الوهلة الأولى ، فالجميع يستعمل كلمة الحق للتعبير عن أن أشياء معينة يستأثر بها وحده ولا يشاركه فها الآخرون، لكن بالنسبة لرجل القانون الأمر معقد نوعا ما، فهو مطالب بوضع تعريف دقيق للحق، يبرز جوهره، وعناصره التي تميزه عن غيره من المفاهيم القانونية، وبيان أنواعه وأركانه التي لا يقوم إلا بها.

فنظرية الحق مثل نظرية القانون تتأثر بالظروف السياسية والاجتماعية والدينية والثقافية، والفقهاء اختلفوا كثيرا حول تعريف الحق وتحديد عناصره، بحسب الزاوية التي ينظر منها للحق، والظروف المحيطة بالفقيه.

فماهية الحق تتطلب منا تحديد مفهومه أولا وتمييزه عما يشابهه من مفاهيم قانونية (المبحث الأول)، إلى جانب بيان أنواعه(المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الحق

واجه الفقه صعوبة بين الفقهاء في تحديد مفهوم الحق، إلى درجة أن بعضهم أنكر وجود الحق، ويكمن الخلاف حول تحديد العناصر الجوهرية للحق، هذه الصعوبة جعلت بعض الفقهاء يقول بعدم وجود الحق.

لتحديد مفهوم الحق نتناول أولا تعريفه من خلال مختلف النظريات التي قيلت فيه والتي تبرز لذا اختلف الفقهاء حول تعريف الحق(المطلب الاول،)،ثم تميزه عما يشابهه من مفاهيم (المطلب الثاني)

المطلب الأول: تعريف الحق

اختلف الفقهاء في تعريفهم للحق اختلافا كبيرا، إلى درجة أن بعضهم أنكر فكرة وجود الحق(الفرع الأول)، كما وقع خلاف بين الذين يعترفون بوجود الحق، في تحديد ماهيته، ووضع تعريف دقيق له(الفرع الثاني).

الفرع الأول: إنكار فكرة وجود الحق

يعتبر الفقيه دوجي من أبرز مهاجمي فكرة الحق(اولا)، لكن نظريته تعرضت لكثير من النقد(ثانيا).

أولا: نظرية دوجي في انكار وجود الحق

يعتبر الفقيه **دوجي**[1]من أشهر خصوم المذهب الفردي، الذي ينطلق من فكرة أن الإنسان يولد ومعه حقوق طبيعية، ووظيفة القانون في هذه الحالة هي حماية هذه الحقوق، حيث يرى أنه لا توجد حقوق طبيعية، لأنه يستحيل تصور وجود حقوق لإنسان يعيش في معزل عن الجماعة، ومن جهة أخرى لا يمكن التكلم عن الحق إلا بوجود شخصين أحدهما صاحب الحق، والآخر الملتزم به، وفي هذه الحالة تكون إرادة صاحب الحق قدرة وسلطة وسيطرة على إرادة الملتزم بالحق، وهذا حسب رأيه تصور غير واقعي، ذلك لأن إرادات البشر متساوية، فلا توجد إرادة تعلو على أخرى، وإذا انعدم هذا التدرج في الإرادات انعدمت فكرة الحق من أصلها، وإنما توجد قواعد قانونية موضوعية تحدد مراكز الأفراد، فيجب إذن التحدث لا عن الحقوق، بل عن المراكز القانونية.

ويميز دوجي بين المراكز القانونية الموضوعية والمراكز القانونية الشخصية.

الأولى: تنشأ عن القاعدة القانونية التي تنظمها ولها نفس طابع العمومية والديمومة، مثل وضعية الزوج أو المالك.

الثانية: شخصية، تنشأ عن تصرفات فردية، وهي خاصة ومؤقتة، مثل مراكز أطراف العقد، التي ليست في الواقع سوى أثر من آثار القانون، فمثلا إذا أخل المدين بالتزامه، فإنه يكون قد خالف القاعدة القانونية التي تأمر بتنفيذ الالتزام، فإذا تدخلت السلطة العامة لجبر المدين على تنفيذ التزامه بطلب من الدائن، فتدخلها هنا لا يرجع إلى فكرة العقد، بل يرجع تطبيق القانون الذي منحها هذا الحق.

وهكذا وصل الفقيه دوجي إلى فكرة إنكار الحق، مقدما بديلا عنها وهي فكرة المراكز القانونية الناشئة عن تطبيق القواعد القانونية[2].

[1] هو فقيه فرنسي مختص في القانون العام، ولد في 4 فيفيفري1859، وتوفي في18ديسمبر1928.

[2] لمزيد من التفصيل حول نظرية دوجي ونقدها أنظر: شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزائري،ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص ص20-23.

ثانيًا: نقد نظرية دوجي

تعرضت نظرية دوجي في إنكار الحق إلى نقد شديد، ويمكن حصر الانتقادات الموجهة إليها فيما يلي:

1- إذا كان صحيح أن الفرد لا يتمتع بالحقوق إلا بعيشه في جماعة ودخوله في علاقات مع الغير، فيجل ألا ننسى أن جوهر هذه الحقوق مستمد بالدرجة الأولى من الطبيعة الفردية للشخص، فحق الفرد في الحياة والسلامة الجسدية وحق التملك، وحق التنقل، هي التي تفرض على الآخرين احترامها لذا تسمى حقوق الإنسان، فحيثما يوجد الانسان توجد هذه الحقوق، فهي مستمدة من طبيعته الفردية.

2- بنى الفقيه دوجي نقده لفكرة الحق على مقدمة غير صحيحة، فعلو إرادة صاحب الحق على إرادة الآخرين لم يقل به أحد، فالحق عند معتنقيه يخول صاحبه الاستئثار بقيمة معينة يستوجب على الغير احترامها، دون الانتقاص من إرادتهم.

3- بالتعمق في نظرية المراكز القانونية التي قال بتا دوجي نجدها لا تختلف كثيرا ع نظرية الحق، إلا في اللفظ، فالقاعدة القانونية تضع شخصا في مركز إيجابي، وتضع آخرين في مركز سلبي، وصاحب المركز الإيجابي له استئثار بقيمة معينة طبقا للقانون، وصاحب المركز السلبي عليه احترام تلك القيمة، وهذا هو جوهر الحق، وهذا ما جعل نظرية دوجي لا تؤثر على فكرة الحق التي بقيت مسلم بها في القانون.[1]

الفرع الثاني: النظريات التي قيلت في تعريف الحق

هناك نظريتان أساسيتان في تعريف الحق، الأولى تسمى بالنظرية التقليدية، والأخرى حديثة

[1] عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون النظرية العامة للحق، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر،2010، ص ص5-9.

أولا: النظرية التقليدية في تعريف الحق

وقد انقسم أصحابها إلى ثلاث اتجاهات، الأول عرف الحق بالنظر إلى صاحب الحق ذاته ويسمى المذهب الشخصي، والثاني موضوعي، عرف الحق بالنظر إلى موضوعه ويسمي المذهب الموضوعي، واتجاه حاول التوفيق بين المذهبين السابقين ويسمى المذهب المختلط.

1- المذهب الشخصي(نظرية الإرادة):

ويتزعم هذا الاتجاه الفقيه الألماني **سافيني** « Savigny » [1]ويرى أنصار هذا الاتجاه أن "الحق قدرة أو سلطة إرادية يخولها القانون لشخص معين في نطاق معلوم"، فالحق حسب هذا الاتجاه له عنصرين: الأول أنه لا يتصور وجود حق دون وجود شخص ذي إرادة، والعنصر الثاني: لا يوجد الحق إلا إذا أراد الشخص ذلك في نطاق القانون وحدوه.

وعليه يكون لصاحب الحق الرخصة في استعمال حقه أو عدم استعماله، كما يكون له سلطة إنشاء أو تعديل أو إنهاء علاقة قانونية سابقة كحق المالك في التصرف في ملكه وحق الدائن في إسقاط الدين[2].

انتقد هذا الاتجاه بشدة فهو يربط بين الحق والإرادة، أي لا توجد حقوق لمن ليس له إرادة، أي أن الجنين، والطفل ، والمجنون ليس لهم حقوق، وهذا مخالف للحقيقة، فالقانون يعترف بحقوق لأشخاص رغم انعدام الإرادة لديهم مثل الجنين، والمجنون، والمحجور عليه[3]، كذلك هناك حقوق تثبت للشخص دون تدخل إرادته مثل الميراث، وحقوق الغائب، كما أنه يصعب الاعتراف بحقوق الأشخاص المعنوية حسب هذا الاتجاه، لأن ليس لها اراة حقيقة، كما يلاحظ أن هذا الاتجاه خلط بين وجود الحق وممارسته، فالإرادة ضرورية لممارسة الحقوق وليس لإنشائها[4].

---

[1] فريدريك كارل فون سافيني، فقيه ومؤرخ قانوني ألماني، ولد في 21 فبراير 1779، وتوفي في25 أكتوبر1861، تعد كتاباته في القانون الروماني نموذجا للدراسات التاريخية في علم القانون.

[2] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص26

[3] فهؤلاء القانون يعترف لهم بالحقوق لكن يمارسها نيابة عنهم ممثلهم القانون حسب ما هو مقرر في المادة 81 ق.أ.ج

[4] عبد المجيد زعلاني، المرجع السابق، ص13

يتبين لنا من خلال الانتقادات السابقة أن الإرادة وحدها ليست كافية لإنشاء الحق، أو تحديد مفهومه.

2-الاتجاه الموضوعي(نظرية المصلحة)

ينسب هذا الاتجاه إلى الفقيه الأماني **إهرنج**« Ihering » [1]بأن الحق " مصلحة مادية أو أدبية يعترف بها القانون ويحميها"، فالحق له عنصران حسب هذا الاتجاه وهما:المصلحة والدعوى، فالمصلحة هي جوهر الحق لكن لا تعتبر بحد ذاتها حقا إلا إذا تولى القانون حمايتها، وتتمثل هذه الحماية في الدعوى القضائية التي يمكن لصاحب المصلحة مباشرتها ضد من يعتدي عليها[2].

انتقدت هذه النظرية لأنها لم تعرف الحق في ذاته وإنما من خلال غايته، فالمصلحة هي غاية الحق وليست هي الحق ذاته، كذلك من الخطأ اعتبار الحماية القانونية للحق هي الحق ذاته، فالحق لا يعتبر حق لأن القانون يحميه، بل القانون يحميه لأنه حق.[3]

لتجنب النقد الموجه للمذهبين الساقين ظهر مذهب ثالث جمع بينهما لذ يسمى بالمذهب المختلط أو المذهب التوفيقي.

3-المذهب التوفيقي

حاول أنصار هذا المذهب التوفيق بين المذهب الشخصي والمذهب الموضوعي فعرفوا الحق على أنه" قدرة أو سلطة يمنحها القانون لشخص من الأشخاص تحقيقا لمصلحة

[1]اهرنج ، فقيه ألماني ساهمت كتبه في توسيع الخلاف حول تعريف الحق، وربطه بين الحق والمصلحة والدعوى.، من أهم كتبه روح القانون، الذي شرح فيه نظريته.

[2] محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية،ج2، دروس في نظرية الحق، ط1، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2011، ص18

[3] أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ط1، دار الهدى، الجزائر 2013، ص25.

مشروعة يعترف له بها ويحميها"[1]، فهذه النظرية لم تأتي بجديد وبالتالي لم تلق رواجا عند الفقهاء، بل وجهت إليها الانتقادات التي وجهت لهما.

ثانيا:النظرية الحديثة في تعريف الحق

تعتبر نظرية الفقيه البلجيكي **دابان**« Jean Dbin »[2] أبرز نظرية لتعريف الحق في الفقه الحديث، لذا سوف نتناول مضمونها ، ثم النقد الموجه إليها.

1-مضمون نظرية دابان

قام دابان بتعريف الحق من خلال تحديد عناصره الجوهرية، وبذلك تجنب النقد الموجه للمذهب الشخصي والمذهب الموضوعي، وتوصل إلى أن الحق يتكون من أربعة عناصر اثنان منهما رئيسيان، واثنان منهما خارجيان، فالعنصران الرئيسيان هما الاستئثار والتسلط، والعنصران الخارجيان هما حجية الحق في مواجهة الغير، والحماية القانونية، فعرف الحق بأنه" ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية، وبمقتضاها يتصرف الشخص متسلطا على مال معترف له به، بصفته مالكا أو مستحقا له"[3].

أ-العنصران الرئيسيان في تكوين الحق(الاستئثار والتسلط)

ويقصد بالاستئثار اختصاص شخص أو انفراده دون غيره من الناس، بمال معين أو بقيمة معينة، بحيث يمكنه القول أن هذا المال أو هذه القيمة لي.[4]

---

[1] لمزيد من التفصيل حول هذه النظرية ونقدها أنظر:، نبيل ابراهيم سعد، المدخل إلى القانون ، نظرية الحق، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر،2001 ،ص 29.

[2] جون دابان فقيه بلجيكي، ولد في9 جويلية1889 وتوفي في13 اوت1971، له عدة إصدارات في القانون

[3] للإطلاع أكثر على مضمون النظرية ونقدها أنظر: شوقي بناسي، المرجع السابق، ص ص31-36، عبد المجيد زعلان، المرجع السابق،ص ص14-17، محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص ص 25-38، أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 32، محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، الجزائر، 1985، ص ص12-14، محمد حسين منصور، نظرية الحق، منشاة المعارف،الإسكندرية، 1998،ص15.

[4] Dabin : Le droit subjectif,1952,p.56et s.

فالاستئثار عند دابان يحقق المصلحة ولكنه ليس المصلحة ذاتها، فعندما يعترف القانون بحق الملكية لشخص ما، يكون لهذا الشخص وحده، دون سائر الناس أن يستعمله،أو أن يستغله، أو أن يتصرف فيه.

أما التسلط فهو السلطة التي تكون لصاحب الحق من سلطة على القيمة موضوع الاستئثار، أو السلطة في التصرف الحر في الشيء محل الحق[1].

ب- العنصران الخارجيان(حجية الحق في مواجهة الغير و الحماية القانونية)

يتضمن الحق عند دابان نوعي:

بحق الملكية لشخص ما، يكون لهذا الشخص وحده، دون سائر الناس أن يستعمله،أو أن يستغله، أو أن يتصرف فيه.

أما التسلط فهو السلطة التي تكون لصاحب الحق من سلطة على القيمة موضوع الاستئثار، أو السلطة في التصرف الحر في الشيء محل الحق[2].

2-العنصران الخارجيان(حجية الحق في مواجهة الغير و الحماية القانونية)

يتضمن الحق عند الفقيه"دابان" نوعين من العلاقات علاقة استئثار صاحب الحق بمحل الحق الذي ينصب عليه، وعلاقة صاحب الحق بغيره من الأشخاص، فعلاقته بمحل الحق هي علاقة استئثار وتسلط، أما علاقته بغيره من الأشخاص، فتعني حجية الحق في مواجهة الغير، والحماية القانونية للحق.

ويقصد بحجية الحق في مواجهة الغير: وجوب احترام جميع الناس حق صاحب الحق، وذلك بعدم القيام بأي فعل يمس استئثاره وتسلطه على محل الحق، فحجية الحق في مواجهة الحق ليست عنصرا جوهريا لوجود الحق ولكنها عنصرا لازما لوجوده.

أما الحماية القانونية للحق فتتكفل السلطة العامة بها، لأن صاحب الحق لا يستطيع حماية حقه بنفسه، ويتم ذلك عن طريق رفع دعوى أمام القضاء، فتلك هي الوسيلة القانونية

[1] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص33.

[2] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص33.

لحماية الحق[1]. وبناء على ما سبق يعرف" دابان" الحق بأنه: "ميزة يمنحها القانون لشخص ما ويضمنها بوسائله، ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف متسلطا على مال، معرف بثبوته له بصفته مالكا أو مستحقا في ذمة الغير"[2].

وقد لاقت نظرية دابان قبولا كبيرا بين الفقهاء ، لأنها قامت على بيان جوهر الحق، ورغم ذلك وجهت اليها بعض الانتقادات وهي:

- أن عنصر الاستئثار والتسلط وإن كان يتماشى والحقوق العينية فهو لا يتماشى والحقوق اللصيقة بالشخصية التي لا يمكن التصرف فيها.
- واجب احترام الغير للحق ليس عنصرا في تكوين الحق ، وإنما هو الواجب المقابل للحق.
- الحماية القانونية ليست عنصرا في الحق وإنما إقرار القانون هو عنصر من عناصر الحق[3].

المطلب الثاني: تمييز الحق عن بعض المفاهيم القانونية

هناك بعض المفاهيم القانونية تقترب من الحق وهي الحرية، الرخصة، السلطة، والدعوى لذا سوف نحاول التمييز بينها.

الفرع الأول: تمييز الحق عن كل من الحرية والرخصة والسلطة

يقترب مفهوم الحق من مفهوم كل من الحرية والرخصة والسلطة، وهو ما سوف نراه على التوالي:

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص35.

[2] Dabin : op.cit,p105 .

[3] لمزيد من التفصيل أنظر: محمد حسنين، المرجع السابق، ص13، شوقي بناسي، المرجع السابق، ص36، محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص35، نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2001، ص30.

أولا: الحق والحرية

تختلف الحرية عن الحق من عدة وجوه، فالحق كما رأينا يستلزم الاستئثار والتسلط في حين أن الحرية فيتساوى بالتمتع بها جميع الناس، مثلا يعترف القانون بحرية التعبير، وحرية التنقل، والحرية الشخصية، فالجميع متساوون في التمتع بهذه الحريات ولا يستأثر بها فرد معين، كما أن الحرية أوسع من الحق فهي تعطي صاحبها إمكانية ممارستها أو عدم ممارستها، كما أن الحق يضع التزام على الجميع فيحين الحريات تضع الالتزام على السلطات بضمانها.الحق يمكن التصرف فيه والتنازل عنه وتقويمه بالمال ، أما الحرية فلا يمكن ذلك[1].

ثانيا: لحق والرخصة

الرخصة هي مكنة الاختيار بين بدائل محددة نتيجة قيام سبب معين جعله القانون مناط لهذه المكنة[2]، كما يمكن تعريفها بأنها إباحة يسمح بتا القانون في شأن حرية من الحريات العامة، فهناك حرية تملك مثلا ممنوحة للجميع، وهناك رخصة للفرد في أن يتملك الأشياء، وبعد أن يتملكها يصبح صاحب حق ملكية عليها.

ثالثا: الحق والسلطة

السلطة يقررها القانون لشخص معين من اجل رعاية مصالح الغير، مثلا سلطة الولي في إدارة شؤون أولاده القصر،فهي تختلف عن الحق من عدة نواحي، فالحق يحقق منفعة ومصلحة لصاحبه أما السلطة فتحقق المنفعة والمصلحة للغير، كذلك بعض الحقوق يمكن التنازل عنها أما السلطة فلا يمكن التنازل عنها.

الفرع الثاني: الحق والدعوى

الدعوى هي الوسيلة التي يرفع بها الشخص الذي تم الاعتداء على حق من حقوق شكواه إلى القضاء ليطلب وقف الاعتداء والتعويض عما لحقه من ضرر، وبالتالي فهي حقا

[1] المادة46 ق.م.ج: " ليس لأحد التنازل عن حريته الشخصية".

[2] مصطفى محمد الجمال، وعبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، 1987، ص45.

قائما بذاته، وبواسطته يتم حمية بقية الحقوق،وقد تكون هناك دعوى بدون حق ، كما قد تكون هناك حق بدون دعوى.

أولا:الحق بدون دعوى

هناك بعض الحقوق التي لا يمكن أن لأصحابها رفع دعوى بشأنها أمام القضاء ومثالها الحقوق الطبيعية، فقد نصت المادة 160ق.م.ج على أن:" المدين ملزم بتنفيذ ما تعهد به.

غير أنه لايجبر على التنفيذ إذا كان الالتزام طبيعي"فالحقوق الطبيعية ليس لها حماية قانونية ، ومثالها حق الدين الذي سقط بالتقادم.

كذلك لا يكون لصاحب الحق دعوى إذا اشترط القانون وسيلة معينة للإثبات، ولم تكن عند صاحب الحق، ومثالها اشتراط القانون أن يكون إثبات الدين الذي يفوق 100.000د ج كتابة، وهو ما نصت عليه المادة1/133 ق.م.ج.

ثانيا:الدعوى بدون حق

قد توجد الدعوى مستقلة بذاتها دون حق و مثالها ما يقرره القانون للحائز من إمكانية رفع دعوى لحماية حيازته، فلو كان له حق ملكية لما لجأ إلى الحيازة،وهذا ما أكده القانون المدني الذي صنف الدعاوي حسب الحقوق التي تحميها، فهناك دعاوى شخصية ودعاوى عينية، ودعاوى عقارية ، وأخرى منقولة.[1]

[1] المادة 680 ق.م.ج

المبحث الثاني: أنواع الحقوق

تتنوع الحقوق حسب زوايا النظر إليها، ومن حيث المعايير المتخذة أساسا لتقسيم، فهي تقسم إلى حقوق مطلقة وحقوق نسبية، كما تقسم إلى حقوق مدنية وحقوق سياسية، لكننا اخترنا تقسيمها إلى حقوق مالية وحقوق غير مالية، حيث ينظر إلى مدى ماليتها، فتكون حقوق مالية إذا كانت تقوم بمال، وتكون غير مالية إذا تعذر تقويمها بالمال، وهناك من يضيف قائمة أخرى تسمى الحقوق المختلطة.

المطلب الأول:الحقوق غير المالية

الحقوق غير المالية هي حقوق لا تقوّم بمال، إذ يكون محلها لا يقبل التقويم المالي، وهي تشمل: الحقوق السياسية، حقوق الشخصية، وحقوق الأسرة.

الفرع الأول:الحقوق السياسية

الحقوق السياسية هي تلك الحقوق التي يقررها القانون للفرد بحكم انتمائه إلى دولة معينة، وتخوله حق المشاركة في الحياة السياسية فيه، وهي ترتبط دائما بالجنسية التي تربط المواطن بدولته، ومن أمثلتها حق الانتخاب، وحق الترشح، وحق تولي الوظائف العامة في الدولة، وهي حقوق يكفلها الدستور[1]، ومن أهم مميزاتها :

-أنها لا تقوم بمال؛ويترتب عن ذلك أنه لا يمكن التصرف فيها ، أو الحجز عليها، وعدم سقوطها بالتقادم، كما أنها لا تنتقل إلى الورثة، لكن كونها غير مالية لا يمنع من الحصول التعويض في حالة الاعتداء عليها؛

- أنها تخص المواطنين دون الأجانب؛

لا تثبت إلا لمن توافرت فيه الشروط القانونية، كأن تشترط بلوغ سن معينة، الجنسية الأصلية، عدم الحكم عليه في جرائم مخلة بالشرف..الخ؛

- الحقوق السياسية ليست لازمة لحياة الفرد، إذ يمكنه العيش بدونها.

[1] لمزيد من التفصيل ، محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص83، شوقي بناسي، المرجع السابق، ص 54

الفرع الثاني: حقوق الشخصية(الحقوق الملازمة لشخصية)

الملازمة للشخصية هي الحقوق حقوق تحمي عناصر شخصية الإنسان، وهي نثبت للشخص من لحظة اكتسابه للشخصية القانونية، وتلازمه إلى لحظة وفاته، وهي تثبت للجميع بغض النظر عن الجنس أو اللون أو الدين أو الجنسية، ويمسها البعض بالحقوق العامة أو الحريات العامة، ويصعب حصرها لكن نذكر منها:

الحق في الحياة، والحق في السلامة الجسدية، والحق في الكرامة، الحق في الشرف، الحق في الاسم، الحق في الصورة، الحق في الصوت، الحق في احترام الحياة الخاصة، الحق في حرمة المسكن...الخ.

تتميز حقوق الشخصية بما يلي:

- انها حقوق عامة تثبت لجميع الأفراد مواطنين كانوا أو أجانب؛
- أنها حقوق مطلقة يحتج بتا تجاه كافة الناس؛
- أنها حقوق غير مالية، وبالتالي لا يمكن التصرف فيها أو الحجز عليها أو سقوطها بالتقادم؛
- لا تنتقل غلى الورثة.

ونشير في الأخير حتى لو كانت الحقوق الملازمة للشخصية حقوق غير مالية ، فهذا لا يمنع من أن ترتب حقوق مالية، فهي ترتب الحق في التعويض في حالة الاعتداء عليها، والتعويض يكون مبلغا ماليا في غالب الأحيان.

الفرع الثالث: حقوق الأسرة

حقوق الأسرة هي تلك الحقوق التي تثبت للإنسان باعتباره عضوا في أسرة معينة تبعا لمركزه فيها، وتتقرر هذه الحقوق لتنظيم العلاقات التي تقوم بين أعضاء الأسرة[1]، والأسرة كما عرفها قانون الأسرة هي :" الخلية الأساسية للمجتمع، وتتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية وصلة القرابة"[2]، وتختلف حقوق الأسرة باختلاف مركز الشخص في أسرته، إن كان زوجا، أو أصلا ، أو فرعا.

[1] مصطفى الجمل، المرجع السابق، ص176

[2] المادة2 قانون الأسرة

وقد نظم قانون الأسرة [1]هذه الروابط، سواء كانت زواج، طلاق، ميراث، نيابة شرعية، من أجل المحافظ على تماسك الأسرة ورعاية مصالحها، فجعل أساس هذه الروابط التكافل والتعاون وحسن المعاشرة، والتربية الحسنة، وحسن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية[2].

تتميز حقوق الأسرة بأنها حقوق غير مالي، وبالتالي لا يمكن التصرف فيها أو الحجز عليها، أو سقوطها بالتقادم.، وأنها لا تنتقل بالوفاة، ولكنها يمكن أن ترتب حقوقا ماليا مثل الحق في النفقة، وأنها لا تحقق مصلحة لصاحبها فقط، بل من أجل الحفاظ على كيان الأسرة ككل[3]، وهي تمتع بالحماية الجنائية أيضا فنجد قانون العقوبات[4] مثلا يعاقب في المادة330 منه على جريمة ترك الأسرة، والمادة331 تعاقب على عدم دفع النفقة.

المطلب الثاني: الحقوق المالية

الحقوق المالية هي تلك الحقوق التي يكون محلها يقوم بالمال، ويطلق عليها أيضا اسم حقوق الذمة المالية، وباعتبارها حقوق مالية فيجوز التعامل فيها، كما يجوز الحجز عليها، وسقوطها بالتقادم، وتنتقل إلى الورثة بعد الوفاة.

تنقسم الحقوق المالية إلى قسمين : الحقوق العينية والحقوق الشخصية.

الفرع الأول: الحقوق العينية

تعرف الحقوق العينية بأنها "سلطة مباشرة لصاحب الحق على شيء معين سواء كان عقارا أو منقولا، كحق الملكية"،[5] ويتكون الحق العيني من ثلاثة عناصر هي:

1-شخص يثبت له الحق، وهو صاحب الحق؛

2-شيء عيني ينصب عليه الحق ويشترط أن يكوم معين بذاته؛

3-سلطة يباشرها صاحب الحق على محل الحق، وتختلف باختلاف الحق.

---

[1]قانون رقم84-11 مؤرخ في 9يونيو1984، يتضمن قانون الأسرة ، ح. ر عدد24، صادر بتاريخ24 جوان1984

[2]المادة 3 ق.أ.ج.

[3]لمزيد من التفصيل أنظر:مصطفى محمد الجمال، وعبد الحميد الحميد محمد الجمال، المرجع السابق،ص277، علي حسن نجيدة، المدخل لدراسة القانون(نظرية الحق)، دار النهضة العربية، 1992،ص49

[4]أمر رقم66-156 مؤرخ في 08جوان 1966م، يتضمن قانون العقوبات الجزائري،ج.ر،عدد 49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966م، معدل ومتمم.

[5]محمد حسنين، المرجع السابق،ص21

تنقسم الحقوق العينية بدورها إلى قسمين: حقوق عينية أصلية، وحقوق عينية تبعية

أولا:الحقوق العينية الأصلية

تمكن هذه الحقوق صاحبها من الاستفادة من المزايا المالية على الشيء العيني دون حاجة إلى حق آخر، فهي حقوق قائمة بذاتها، وتتمثل في حق الملكية وما يتفرع عنه من حقوق مالية.

1- حق الملكية

هو أساس الحقوق العينية الأصلية، ويمنح صاحبه سلطة، مطلقة على الشيء ويخول صاحبه حق الاستعمال والاستغلال والتصرف، إذا كان يملك حرية التصرف، وقد عرفته المادة674 قانون مدني[1] كما يلي:" الملكية هي حق التمتع والتصرف في الأشياء بشرط ألا تستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة"، يظهر من هذا النص أن حق الملكية ليس مطلقا بل هي مقيدة بقيود قانونية.

ويقوم حق الملكية على ثلاثة عناصر هي:

-حق الاستعمال: وهو استعمال الشيء لما هو معد له، كاستعمال المسكن للسكن ولا يجوز استعماله لغاية أخرى.

- حق الاستغلال: وهو استعمال كل الإجراءات اللازمة للاستفادة من ثمار الشيء كالعناية بالشجرة للحصول على ثمارها.

-حق التصرف: يجوز للمالك التصرف في ممتلكاته، وقد يكون التصرف ماديا باستهلاك الشيء، أو قانونيا بالتنازل عنه سواء بمقابل أو بدون مقابل.

إذا اجتمعت هذه السلطات الثلاث في يد شخص واحد، تكون له ملكية تامة على الشيء، وإذا نقص حق الاستعمال أو الاستغلال، تكون ملكية ناقصة، أما إذا نقص حق التصرف فلا تكون هناك ملكية.

[1]أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد78، صادر بتاريخ30 سبتمبر1975، معدل ومتمم.

ويمتاز حق الملكية بمجموعة من الخصائص[1]يمكن أن نجملها فيما يلي:

أ-حق الملكية حق جامع:أي يخول صاحبه الجمع بين السلطات الثلاث الاستعمال والاستغلال والتصرف.

ب-حق الملكية حق مانع:أي أنه مانع لغير المالك من المشاركة في ملكه دون رضاه

ج- حق الملكية حق دائم: أي أنه لا يسقط بعدم الاستعمال هما طال الزمن.

- حق الملكية ليس مطلقا، حيث ترد عليه بعض القيود[2]، التي قد تكون قانونية أو اتفاقية، فالقيود القانونية نصت عليها المادة690 ق.م.ج " يجب على المالك أن يراعي في استعمال حقه ما تقضي به التشريعات الجاري العمل بتا والمتعلقة بالمصلحة العامة أو المصلحة الخاصة..."، ومن القيود المتعلقة بالمصلحة العامة نذكر نزع الملكية للمنفعة العامة، أما القيود المتعلقة بالمصلحة الخاصة فنذكر على سبيل المثال عدم التعسف في استعمال الحق[3]، وعدم الإضرار بحق الجوار[4].

2- الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

ينتج عن حق الملكية مجموعة من الحقوق وهي حق الانتفاع، حق الاستعمال، وحق الارتفاق.

أ- **حق الانتفاع**: وهو حق عيني أصلي متفرع عن حق الملكية، نظمه المشرع الجزائري في المواد من844-854ق.م.ج، وحق الانتفاع يخول صاحبه سلطة الاستعمال والاستغلال، والحصول على ثمار الشيء دون سلطة التصرف التي تبقى لمالك الرقبة.

وفي مقابل تلك الحقوق يلتزم بما يلي:

---

[1] أنظر هذه الحصائص في: شوقي بناسي، المرجع السابق، ص ص119-122.

[2]لمزيد من التفصيل حول هذه القيود أنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان2000،ص642 وما بعدها.

[3]المادة691ق.م.ج

[4]المادة 2/691ق.م.ج

-استعمال الشيء والانتفاع به بحسب ما أعد له،وإدارته إدارة حسنة(م 847 ق.م.ج)

-صيانة الشيء والقيام بنفقات الصيانة وبالتكاليف المعتادة(م848 ق.م.ج)

-حفظ الشيء و المسؤولية عن هلاكه(م849-850 ق.م.ج)

-جرد المنقول وتقديم كفالة به(م851ق.م.ج)

يكتسب حق الانتفاع حسب المادة 844ق.م.ج عن طريق العقد، والوصية ، والشفعة، والتقادم، والقانون، وينتهي بانقضاء الأجل(م852ق.م.ج)، موت المنتفع(م852ق.م.ج)، هلاك الشيء المنتفع بت(م853ق.م.ج)، وبعدم الاستعمال(م854ق.م.ج).

ب-حق الاستعمال وحق السكن

هو حق يخول صاحبه سلطة استعمال الشيء في حدود حاجته وما اتفق عليه مع مالك العين، فإذا كان محلا تجاري لا يجوز استعماله للسكن، ولا يخول صاحبه حق الاستغلال، فهو أضيق من حق الانتفاع، أما حق السكن فهو أضيق من حق الاستعمال إذ يخول صاحبه نوعا واحدا من الاستعمال وهو السكن، وقد نظمتهما المادة 855 ق.م.ج، والمادة857 ق.م.ج، فمثلا إذا كان للشخص حق استعمال حديقة فليس له من ثمارها إلا القدر الذي يحتاجه هو وأسرته، وليس له حق بيع الثمار أو إعطائها للغير،وإن كان له حق السكن في بيت، فله حق أن يسكنه فقط وليس له أن يفتح فيه متجرا، أو يؤجره للغير.لأنه طبقا للمادة856 ق.م.ج لا يمكن التنازل عن حق الاستعمال وحق السكن للغير.

ج-حق الارتفاق

يكون حق الارتفاق بين عقارين مملوكين لشخصين مختلفين، بحيث يستفيد من عقار آخر، فالارتفاق هو حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر[1] وقد عرفته المادة867ق.م.ج كما يلي:" الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر..."، من هذا التعريف ممكن أن نستنتج شروط حق الارتفاق وهي:

[1] المادة1015قانون مدني مصري.

- وجود علاقة بين عقارين، يسمى العقار المستفيد بالعقار المرتفق، ويسمى العقار الآخر بالعقار المرتفق به؛
- أن يكون العقاران مملوكين لشخصين مختلفين؛
- ويجب أن يقدم العقار المرتفق به فائدة للعقار المرتفق تحد من منفعة العقار الأول.

تتمثل حقوق الارتفاق[1] في :

-**حق الشرب**: ويراد به ما يخص الإنسان والحيوان من شرب، وما يلزم لسقي الأشجار والنباتات؛

-**حق المجرى**: وهو حق صاحب الأرض البعيدة عن مجرى الماء في إجرائه من ملك جاره إلى أرضه لسقيها؛

-**حق المسيل**: وهو حق صرف الماء الزائد عن الحاجة بصرفه في أنابيب أعدت لذلك حتى ينتهي هذا الماء إلى المجاري العامة أو المصارف؛

حق المرور:ويكون لصاحبالأرض المحبوسة عن الطريق العام، حق ارتفاق بالمرورعلى ألأرض المتصلة بالطريق العام وصولا إليه، وقد نصت عليه المادة693 ق.م.ج.

حق المطل: و يكون لصالح منزل معين حق في فتح نوافذ أو إقامة شرفات للإطلال على ملك الجار حتى يفيد من الضوء و الهواء والنظر.

ويشترط في حقوق الارتفاق ألا تضر بالغير، فإذا أضرت بالغير وجب إزالة مصدر الضرر مع التعويض.

يكتسب حق الارتفاق بواسطة الموقع الطبيعي للأمكنة، والعقد الشرعي، والميراث، والتقادم(المادة868ق.م.ج)، وينقضي ب:

- انقضاء أجله(المادة878ق.م.ج)؛
- هلاك أحد العقارين(المادة878ق.م.ج)،

[1] أنظر هذه الحقوق في: عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني الجديد، ج9 ،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2000 ، ص1281.

- اتحاد الذمة أي اجتماع ملكية العقارين في يد شخص واحد(المادة878ق.م.ج)؛
- عدم الاستعمال(المادة879ق.م.ج)؛
- استحالة استعماله(م880 ق.م.ج)؛
- عدم جدوى الارتفاق أو فقد منفعته(م881 ق.م.ج).

ثانيا:الحقوق العينية التبعية

تسمى أيضا بالتأمينات العينية، ةلا تنشأ هذه الحقوق بحد ذاتها وإنما تنشأ لضمان حقوق أخرى سابقة لها بغرض الوفاء بها، وهو ما يسمى بحق الدانية، فالحق العيني التبعي يرتبط بحق شخصي بين الدائن والمدين، وانقضاء الحق الشخصي يؤدي إلى انقضاء الحق التبعي. وتسمى بالحقوق العينية التبعية، فهي عينية لأنها ترد على عين بمعنى شيء، وتخول صاحبها سلطة مباشرة عليها، وهي تبعية لأنها توجد لضمان حق شخصي، ومن ثم كانت تابعة لهذا الحق في وجوده وانقضائه، وقد نظمها القانون المدني الجزائري في المواد882-1001، وهي تشمل الرهن الرسمي(م882-936ق.م.ج)، الرهن الحيازي(948-981ق.م.ج)، حق التخصيص937-947ق.م.ج)، وحقوق الامتياز(982-1001 ق.م.ج).

وعليه فإن أنواع الحقوق العينية التبعية هي:

1-الرهن الرسمي

نظمه القانون المدني في المواد من882 إلى936 ق.م.ج، وقد عرفته المادة 882 على أنه عقد يكسب بت الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دين، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في استفاء حقه من ثمن العقار المرهون، ويكون له حق تتبع العقار في أي يد كان.

وينعقد الرهن الرسمي بعقد رسمي، أو بحكم قضائي، أو بمقتضى القانون، ولا يحتج به على الغير إلا إذا تم قيده.[1]

[1] محمد حسن قاسم،المدخل لدراسة القانون، ج2، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،لبنان، 2006، ص77.

ويجب أن يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه، وقد يكون كفيلا عينيا، وهو لا يرد إلا على العقارات باستثناء بعض المنقولات الخاصة مثل السفن والطائرات(م866 ق.م.ج).

ويبقى العقار المرهون في حيازة المدين الراهن، ويباشر عليه كافة السلطات ما عدا تعريض العقار للخطر أو الانتقاص من قيمته.

ينقضي الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون(م933ق.م.ج)، كما ينقضي بتطهير العقار المرهون(م934ق.م.ج)، وبالبيع في المزاد العلني(م936ق.م.ج)، وبالتنازل عن الرهن(، وبهلاك العقار المرهون هلاكا كليا.

2-الرهن الحيازي

نظمه المشرع المدني في المواد 948-981، حيث عرفته المادة948ق.م.ج بأنه" عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء غلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد كان"

من خلال هذا التعريف نستنتج ما يلي:[1]

- الرهن الحيازي ينشأ بعقد بين الراهن والمرتهن، وليس شرط أن يكون الراهن يضمن دينا له فقد يكون لضمان دين الغير؛
- الرهن الحيازي يرد على المنقولات والعقارات على خلاف الرهن الرسمي الذي يرد علة العقارات فقط؛
- انتقال حيازة الشيء المرهون إلى يد الدائن المرتهن أو إلى أجنبي يعينه الطرفان؛
- يخول الرهن الحيازي للدائن المرتهن بالإضافة إلى حق التتبع والأولوية، حق حبس الشيء المرهون إلى حين استفاء دينه؛
- وبعد استفاء الدائن المرتهن حقه يعيد الشيء المرهون إلى المدين الراهن.

[1] محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص80.

مع ملاحظة أنه يشترط لنفاذ الرهن الحيازي في حق الغير أن تنتقل حيازة الشيء المرهون إلى يد الدائن المرتهن.

ينقضي الرهن الحيازي بانقضاء الدين المضمون، كما ينقضي بتنازل الدائن عن الرهن، وباجتماع حق الرهن الحيازي مع حق الملكية في يد شخص واحد، وإذا هلك الشيء المرهون.(م964ق.م.ج، 965ق.م.ج).

3- حق التخصيص

نظمته المواد 937-947ق.م.ج، لم يعرفه المشرع لكن الفقه عرفه بأنه "حق عيني تبعي يتقرر للدائن على عقار أو أكثر من عقارات المدين، بمقتضى حكم قضائي واجب التنفيذ صادر بإلزام المدين بالدين، ويخول الدائن التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة، في استفاء حقه من ثمن العقار في أي يد كان"[1]، من هذا التعريف نستنتج شروط التخصيص وهي:

-حق التخصيص يكون على عقار؛ فلا يمكن أن يكون على منقول.

-لا يكون إلا بحكم قضائي قابل للتنفيذ؛ ويقدم طلب التخصيص إلى رئيس المحكمة(م941 ق.م.ج) التي يقع في دائرتها العقار محل التخصيص؛

-أن يكون في حياة المدين؛ ويبقى العقار في حيازته.

-أن يتم قيده في سجلات الشهر العقاري.[2]

4- حقوق الامتياز

حسب المادة982 ق.م.ج فإن حق الامتياز هو حق عيني تبعي يقرره القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون للدين امتياز إلا بمقتضى نص قانوني ومثال ذلك الامتياز المقرر لأجور العمال، ويخول للدائن استفاء حقه من ثمن أموال المدين كلها أو بعضها، وذلك بالأسبقية على جميع الدائنين، ويحدد القانون مرتبة حق الامتياز بالنسبة إلى حقوق الامتياز الأخرى إذا ما تعددت هذه الحقوق في مال واحد(م983ق.م.ج).

[1] محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق،1997، ص36.

[2] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص178

تقسم حقوق الامتياز إلى نوعين: حقوق امتياز عامة وحقوق امتياز خاصة.

أ-حقوق الامتياز العامة

وترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقولات وعقارات، دون تخصيص أي منها ضمانا للدين، ومثالها امتياز المصاريف القضائية التي أنفقت لمصلحة جميع الدائنين في حفظ أموال المدين وبيعها على ثمن هذه الأموال(م990ق.م.ج)، امتياز الأموال المستحقة للخزينة العامة من ضرائب ورسوم على ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز(م991 ق.م.ج)، الامتياز المبالغ المستحقة للعمال من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن اثني عشرة شهرا الأخيرة(م293-2ق.م.ج)، وامتياز دين النفقة المستحقة في ذمة المدين لأقاربه عن ستة أشهر الأخيرة(م993-4ق.م.ج).

لا يخول حق الامتياز العام صاحبه سوى حق الأولوية في استفاء حقه عن جميع الدائنين الآخرين، من جميع أموال المدين التي تكون عنده وقت التنفيذ، فهي لا تخوله حق التتبع، كما لا يشترط فيها الشهر حتى لو كانت ترد على عقارات.

ب-حقوق الامتياز الخاصة

هي تلك التي تقرر بمقتضى القانون للدائن على مال معين بالذات من أموال المدين، منقولا كان أو عقارا، وتخوله حق التقدم والأولوية، واستفاء حقهم منه في أي يد كان.

من أمثلة حقوق الامتياز الخاصة:[1]

-حق امتياز المؤجر على منقولات المستأجر الموجودة في العين المؤجرة، ضمانا للوفاء بالأجرة للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار(م991-1 ق.م.ج)؛

-حق امتياز صاحب الفندق على المنقولات المملوكة للنزيل(م986ق.م.ج)؛

-حق امتياز بائع العقار (م999ق.م.ج)؛

وامتياز المقاولين والمهندسين المعماريين على المنشآت التي عهد إليهم تشييدها وترميمها أو صيانتها ضمانا للمبالغ المستحقة لهم بسبب هذه الأعمال(م988ق.م.ج).

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص 179.

وينقضي حق الامتياز بنفس الطرق التي يقضي بتا الرهن الرسمي والحيازي، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.

الفرع الثاني: الحقوق الشخصية

ويطلق عليه أيضا اسم الالتزام أو حق الدائنية، وهي حقوق مالية، لكنها لا تعطي صاحبها استئثار أو سلطة مباشرة على شيء.

أولا: مفهوم الحق الشخصي

الحق الشخصي سلطة مقررة لشخص من قبل شخص آخر تخول للأول الذي يسمى الدائن أن يجعل الثاني الذي يسمى المدين ملتزما بإعطاء شيء، أو القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل[1]،وقد عرفته المادة6 من القانون المدني الأردني كما يلي:"الحق الشخصي رابطة قانونية بين دائن ومدين يطالب بمقتضاها الدائن مدينه بنقل حق عيني أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل"بينما لم يتناول القانون المدني الجزائري تعريفا للحق الشخصي.

من خلال التعريف السابق يمكن استنتاج أهم خصائصه وهي:

- الحق الشخصي ليسسلطة مباشرة لصاحبه على محل حقه، بل هو استئثار غير مباشر بأداء معين، فهو رابطة قانونية بين شخصين لا يستطيع صاحبه الحصول على حقه إلا عن طريق شخص المدين، فهو يضع التزام على المدين تجاه صاحب الحق.
- وبالتالي هو لا يخول صاحبه حق التتبع والأولوية مثل ما رأينا في الحق العيني

ثانيا:صور الحق الشخصي

إذا كانت الحقوق العينية محددة على سبيل الحصر، فإن الحقوق الشخصية غير محددة، وهي يمكن حصر صورها في ما يلي:

[1] عيساوي محمد، محاضرات في مادة المدخل للعلوم القانونية ، ألقيت على طلبة سنة أولى ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أكلي محند أولحاج، دفعة2020/2019 ، ص6.

1-الالتزام بإعطاء شيء

الالتزام بنقل حق عيني على شيء، حيث يلتزم البائع م مثلا بنقل ملكية المبيع إلى المشتري، فالالتزام بالامتناع عن عمل التزام البائع هو إعطاء شيء، ويقابل هذا الالتزام حق شخصي للمشتري على البائع بحيث يلزمه بأن ينقل الشيء المبيع إليه.

2- **الالتزام بعمل**

وهو أن يلتزم المدين بالقيام بعمل معين لصالح الدائن، مثاله التزام البناء ببناء منزل، والتزام الناقل بنقل بضاعة من مكان إلى مكان آخر.

3-**الالتزام بالامتناع عن عمل**

وهو أن يلتزم المدين بالامتناع عن القيام بعمل معين كان بإمكانه القيام بت لولا هذا الالتزام، ومثال ذلك بائع محل تجاري قبل المشتري بالامتناع عن فتح محل تجاري مماثل خلال مدة معينة في المنطقة التي يقع فيها المحل المبيع، والتزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل أو الاشتراك في أي مشروع ينافسه بعد انتهاء عقد العمل.

وتتنوع مصادر الحق الشخصي، فهو إما أن يصدر عن العقد(م54 ق.م.ج)، كالتزام المشتري بدفع الثمن في عقد البيع، وقد يكون مصدره الإرادة المنفردة كالوعد بالجائزة(م115ق.م.ج)، أو يكون مصدره الفعل الضار كأن يقوم شخص بدهس آخر بسيارته(م124ق.م.ج)،، أو يكون مصدره الفعل النافع أو الإثراء بلا سبب كأن يرى أحد جدار يكاد أن يسقط فيقيمه(م141ق.م.ج)، أو يكون مصدره القانون كالالتزام بالنفقة بين الأقارب (م75-76-77 ق.أ.ج).[1]

المطلب الثالث: الحقوق المختلطة(الحقوق الذهنية)

هناك طائفة أخرى من الحقوق ترد على شيء غير مادي يتمثل في نتاج الفكر والذهن في مفهومه الواسع، وهي تخول صاحبها الاستئثار بما يرد عليه حقه، كما تخوله الحق في

[1] عيساوي محمد، المرجع السابق، ص36.

استغلاله ماليا،أي لها جانب معنوي غير مالي، يتمثل في أن ينسب إليه ما أنتجه من الناحية الذهنية، وجانب مالي [1]، وهي نوعان ، الملكية الأدبية والفنية، والملكية الصناعية.

الفرع الأول: حقوق الملكية الأدبية والفنية

يحمي الامر03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،[2] كل مصنف فكري أصيل يكون قد اتخذ شكلا يدرك بحواس الإنسان، وعليه يشترط لكي يكون المؤلف محميا يجب أن يتوافر فيه شرطان أساسيان: هما الأصالة ، والتجسيد المحسوس للأفكار.

ويكون المؤلف أصيلا إذا حمل بصمة شخصية لمؤلفه أي يظهر منه أنه ثمرة مجهوده الفكري[3]، أما شرط التجسيد المحسوس للأفكار فيعني أن يكون المصنف مدركا بحواس الإنسان، حتى لو تطلب الأمر لذلك استعمال جهاز أو آلة، كما هو الحال في المصنفات المنشورة على الانترنت، والتي لا يمكن إدراكها بالحواس إلا من طرف شخص يمل هاتفا[4]

وتشمل الإنتاج الأدبي: المصنفات الأدبية المكتوبة، والمصنفات الأدبية الشفوية، والإنتاج الموسيقي، والإنتاج الفنين والإنتاج السمعي البصري.

وقد وضع الأمر رقم03-05 عقوبات جزائية في حالة الاعتداء على حق المؤلف والحقوق المجاورة[5]، كما يتم حمايته مدنيا طبقا للمادة 124ق.م.ج، بطلب وقف الاعتداء والتعويض عما لحق من ضرر.

الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية

وتتمثل في براءة الاختراع على المبتكرات الصناعية الجديدة،وتتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية وحقوق الملكية الصناعية ذات الطابع التجاري، حيث تعطي لصاحبها حق احتكار

---

[1] توفيق حسن فرج،، المدخل للعلوم القانونية، الدار الجامعية، بيروت لبنان، ط3، 1988،ص540

[2] أمر رقم 03-05 مؤرخ في 19يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ج ر عدد44، صادر بتاريخ23 يوليو2003

[3] دعاس كمال، محاضرات في حقوق الملكية الفكرية،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج البويرة،2019-2020 ، ص4

[4] المرجع نفسهن ص6.

[5] المادة153الأمر03-05 جعلت العقوبة في هذه الحالة الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة من 500.000د ج إلى 1.000.000د ج

الاستغلال التجاري لهذه الابتكارات، وقد نظمها القانون03-07[1] ،الذي بين شروط منح براءة الاختراع وهي[2]:

-أن يكون هناك اختراع وليس مجرد اكتشافات علمية، فالاختراع يتعلق بإيجاد شيء جديد بتدخل التقنية، وهو قد يكون منتج، أو طريقة صنع، أو كليهما معا؛

-أن يكون الاختراع جديدا، أي لم يكن مدرجا في حالة التقنية؛

-أن ينطوي الاختراع على نشاط ابتكاري، ومعنى ذلك أنه لم يكن التوصل إليه بديهيا لرجل، المهنة العادي المطلع على حالة التقنية الصناعية السابقة لموضوع الاختراع؛

-وأن يكون الاختراع قابل للتطبيق الصناعي.

وقد وضعت المادة 61 [3]من هذا الأمر عقوبات جزائية لمن يعتدي على براءة الاختراع، كما يتمتع بالحماية المدنية طبقا للمادة 124 ق.م.ج التي تعطي لصاحب براءة الاختراع الحق في طلب وقف الاعتداء مع التعويض.

[1] أمر رقم 03-07ن مؤرخ في 19يوليو 2003، يتعلق ببراء الاختراع، الجريدة الرسمية عدد44، صادر بتاريخ 23 يوليو2003.

[2] المادة 5من نفس الأمر.

[3] وتتمثل هذه العقوبة في الحبس من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من مليونين وخمسمائة ألف دينار جزائري(2500000دج) إلى عشرة ملايين دينار جزائري(10.000.000د ج).

الفصل الثاني: أركان الحق

يقصد بأركان الحق الأمور التي لابد من توافرها حتى يقوم الحق وإذا تخلف أحدها لا يقوم الحق.

وهنا كان جوهر الخلاف بين الفقهاء في تحديد ماهي العناصر التي تعتبر جوهرية لإيجاد الحق، وتلك التي تعتبر ثانوية، ومما زاد في درجة الاختلاف هو اختلاف الظروف الاجتماعية والثقافية والسياسية بينهم، فنظرية الحق كما سبق الاشارة مثل نظرية القانون تتأثر بمختلف الظروف في المجتمع.

وعند تحليل تعريف الحق الذي هو استئثار شخص بقيمة معينة يقره القانون ويحميه، نستنتج أن أركان الحق هي:

- الشخص الذي يثبت له الاستئثار، وهو يمثل الجانب الإيجابي للحق، ويقابله الشخص الملتزم باحترام الحق، وهو يمثل الجانب السلبي للحق، فلا يمكن تصور حق دون أن يكون هناك صاحب لهذا الحق، وهو قد يكون شخص طبيعي أو معنوي، ويطلق عايهم أشخاص الحق(المبحث الأول).

- ومحل الحق وهو ما يرد عليه الاستئثار وهو قيمة معينة قد تكون مالية، وتكون الحقوق الواردة عليها أيضا مالية وهي إما حقوق عينية أو حقوق شخصية، وقد تكون غير مالية، وتكون الحقوق الواردة عليها أيضا غير ماليه، مثل الحقوق السياسية، وحقوق الأسرة وحقوق الشخصية (المبحث الثاني)

-وهناك من يضيف ركنا آخر وهو الحماية القانونية للحق، على أساس أن الحق الذي لا يحميه القانون من الاعتداء عليه، لاجدوى منه، وفي رأينا أن الحماية القانونية حتى لو كانت ضرورية لممارسة الحق، إلا أنها ليست عنصرا من عناصره، فهي تأتي بعد وجود الحق، ولا تدخل في تكوينه.

المبحث الأول: أشخاص الحق

شخص الحق هو صاحب الذي يكون له قانونا الاستئثار بقيمة معينة، ويمكن أن يكون هذا الشخص طبيعيا أي إنسانا، كما قد يكون شخصا اعتباريا أو معنويا كالمؤسسات، والجمعيات، والشركات.

المطلب الأول: الشخص الطبيعي

الشخص الطبيعي هو الإنسان، وفي القوانين الحديثة كل شخص يتمتع بالشخصية القانونية دون استثناء(الفرع الأول)، لكن تساوي الناس في اكتساب الشخصية القانونية لا يعني أنهم يكتسبون نفس الحقوق، ذلك أنهم يختلفون في مدى تمتعهم بأهلية الأداء (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التمتع بالشخصية القانونية

تقوم مختلف تشريعات الدول بتحديد اللحظة التي يكتسب فيها الانسان الشخصية القانونية، أيضا لحظة انتهاء هذه الشخصية القانونية،(أولا) كما أن الشخصية القانونية لها مجموعة من المميزات(ثانيا).

أولا: وجود الشخصية القانونية

تعرف الشخصية القانونية بأنها صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق والتحمل بالتزامات، ويكفي لثبوتها أن تتوافر للشخص الصلاحية ولو لاكتساب حق واحد أو التحمل بالتزام واحد،وقد بين القانون المدني لحظة بداية الشخصية القانونية ولحظة نهايتها.

1-بداية الشخصية القانونية

تبدأ الشخصية القانونية للإنسان بتمام ولادته حيا، وهو ما نصت عليه المادة 25-1 ق.م.ج:" تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته"، وعليه يشترط لثبوت الشخصية القانونية شرطان أساسيان وهما، تمام الولادة أي انفصال الجنين عن جسم الأم انفصالا تاما، وتحقق حياته لحظة تمام الولادة، حتى ولو مات بعد ذلك، ومن مظاهر حياته الصراخ، التنفس، والشهادة الطبية.

لكن ذلك لا يعني أن الجنين قبل الولادة لا يتمتع بالشخصية القانونية، فمعظم التشريعات تجرم الإجهاض حماية لحياته، وتعترف له بحق النسب والميراث، والوصية، وهذا يعني أنه يتلقى حقوق إذا هو يتمتع بالشخصية القانونية ، لكن القانون يشترط لثبوت تلك الحقوق أن يولد الجنين حيا، إذن الشخصية القانونية للجنين موجودة لكن لا تثبت إلا بتمام الولادة حيا، هذا ما نصت عليه المادة 25-2ق.م.ج" على أن الجنين يتمتع بالحقوق التي يحددها القانون بشرط أن يولد حيا".[1]

هناك مجموعة من الحقوق اعترف بها قانون الأسرة للجنين منها :

1- الحق فيالنسب إلى أبيهن وهو ما نصت عليه المادة43 قانون الأسرة:" ينسب الولد إلى أبيه إذا وضع الحمل خلال عشرة أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة"؛

2-الحق في الميراث وهو ما نصت عليه المادة133 ق.أ.ج:" لا يرث الحمل إلا إذا ولد حيا، ويعتبر حيا إذا استهل صارخا أو بدت منه علامات ظاهرة بالحياة".

3-الحق في الوصية طبقا للمادة187 ق.أ.ج:" تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حيا، وإذا ولد توائم يستحقونا بالتساوي ولو اختلف الجنس".

4-الهبة وهو ما نصت عليه المادة209 ق.أ.ج:" تصح البة للحمل بشرط أن يولد حيا".

ويلاحظ أن جميع هذه النصوص أشترط ت لثبوت تلك الحقوق أن يولد الجنين حيا.

كما نجد قانون العقوبات يعترف للجنين بالحق في الحياة بصفة مطلقة، حيث عاقبت المادة304 منه كل من يجهض امرأة حامل أو يفترض حملها، بل عاقب حتى الأم التي تجهض نفسها أو توافق على استعمال طرق الإجهاض(م309 ق.ع.ج) ،وهذا يعني أن الجنين يكتسب الحق في الحياة منذ بداية الحمل، إذن له شخصية قانونية.

وتثبت حالة الولادة بالسجلات المعدة لذلك، كما يمكن إثباتها بكل وسائل الإثبات لكونها واقعة مادية.

[1] المادة 25 ق. م. ج.

2-نهاية الشخصية القانونية

تنتهي الشخصية القانونية بالوفاة، هذا ما نصت عليه المادة 25ق.م.ج، والموت في نظر القانون قد يكون حقيقيا وقد يكون حكميا.

أ-انتهاء الشخصية القانونية بالموت الحقيقي

يقصد بالموت الحقيقي مفارقة الروح للجسد، وتوقف عمل القلب والتنفس والدورة الدموية[1]، ويتم إثبات لحظة الوفاة بشهادة الوفاة، أو من الطبيب الشرعي.

يترتب على ثبوت الموت الحقيقي، زوال الشخصية القانونية للإنسان، وانتهاء أهليته سواء كانت أهلية وجوب أو أهلية أداء، وتنتقل أمواله إلى ورثته بعد سداد الديون وتنفيذ الوصايا، هذا ما نصت عليه المادة 180قانون الأسرة:" يؤخذ من التركة حسب الترتيب الآتي:

- مصاريف التجهيز، والدفن بالقدر المشروع؛
- الديون الثابتة في ذمة المتوفى؛
- الوصية.

فإذا لم يوجد ذوو فروض أو عصبة آلت التركة إلى ذوي الأرحام ، فإن لم يوجدوا ، آلت إلى الخزينة العامة".

فإذا انتهت الشخصية القانونية تنتهي معها الحقوق غير المالية وهي الحقوق السياسية، والحقوق اللصيقة بالشخصية وحقوق الأسرة، أما الحقوق المالية، فنميز بين حالتين:

أ-الحقوق والالتزامات التي يكون لشخصية المتوفى اعتبار فيها مثل حق الاستعمال وحق السكن، والالتزام بالقيام بعمل، فإنها تنقضي بوفاة صاحبها؛

ب-الحقوق والالتزامات التي لا تكون بشخصية المتوفى محل اعتبار فيها، كحق الملكية، والالتزام بتسديد الدين، فهذه لا تنقضي بانتهاء الشخصية القانونية، وإنما تدخل ضمن عناصر التركة، وتنتقل إلى ورثته.

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص311.

ب-انتهاء الشخصية القانونية بالموت الحكمي

الموت الحكمي لا يكون بالوفاة الطبيعية، بل يكون بحكم قضائي يصدره القاضي في حالة المفقود وفق شروط محددة.

يقصد بالمفقود "الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم"(م109 ق.أ.ج)، أما الغائب فهو" الشخص الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة مدة سنة وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود" (م110ق.أ .ج.

يصدر الحكم بالفقدان أو موت المفقود بناء على طلب أحد الورثة أو من له مصلحة، أو من النيابة العامة(م114ق.أ.ج)، ولا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بموته(م115ق.أ.ج).

وعليه حتى يتحقق الموت الحكمي لشخص ما،يجب توافر الشروط الآتية[1]:

1- إذا كان الفقدان في ظروف يغلب فيها الهلاك: مثل الحروب، والحالات الاستثنائية، يحكم القاضي بموت المفقود بعد مضي أربع سنوات بعد التحري(م115 ق.أ.ج).
2- إذا فقد شخص في ظروف لا يغلب فيها الهلاك، يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسب بعد مضي أربع سنوات.

أي قبل الحكم بالموت الحكمي يجب الحصول أولا على حكم بالفقدان بعد سنة من الغياب، ثم الحصول على حكم آخر بوفاة المفقود بعد أربع سنوات من التحري، إذا كان الفقدان في ظروف يغلب فيها الهلاك، وفي مدة يقدرها القاضي إذا كان الفقدان في ظروف تغلب فيها السلامة.

ويترتب على الحكم بوفاة المفقود مجموعة من النتائج أهمها أن تعتد زوجته عدة الوفاة، أربعة أشهر وعشر أيام، ابتداء من تاريخ صدور الحكم بوفاتهن وتقسم أمواله على الورثة، الذين يثبت حياتهم وقت الحكم بوفاته.

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص312.

في حالة عودة المفقود حيا، يسترد ما بقي عينا من أمواله في أيدي الورثة، أو قيمة ما بيع منها، ولا يستطيع استرجاع ما استهلكوه من أموال.

أما بالنسبة إلى زوجته فإذا كانت لم تتزوج تستأنف الحياة الزوجية معه دون مشاكل، أما إذا كانت تزوجت غيره، فهنا نفرق بين أمرين، الأول إذا كان الزوج الثاني سيء النية ، أي كان يعلم بحياة المفقود، ومكانه، في هذه الحالة ترجع الزوجة لزوجها الأول.

أما إذا كان الزوج حسن النية، فلا تلزم بالعودة إلى الزوج الأول، إلا إذا حدث طلاق،أو تطليق، أو خلع بينهما.

وتجدر الإشارة أن الحكم بالفقدان وحده لا ينهي الشخصية القانونية، بل يعتبر المفقود حيا، ويعين له القاضي مقدما لتسيير أمواله، ويستلم ما استحقه من ميراث أو تبرع (م111، 133ق.أ.ج)، ويمكن لزوجته أن تطلب الطلاق بناءا على المادة53-5ق.أ.ج.

ثانيا: مميزات الشخصية القانونية

تتميز الشخصية القانونية للشخص الطبيعي بالاسم، والحالة، والموطن.[1]

1-الاسم

سوف نتناول ماهية الاسم ثم طبيعته، فحمايته القانونية

أ- ماهية الاسم

يعتبر الاسم من أهم الصفات التي يتميز بتا الشخص والتي تشكل هويته، فهو يميزه عن الآخرين ويتكون من اسم شخصي يختص به الشخص بذاته، واسم عائلي يسمى اللقب يلحق أولاده، ويجب أن يطلق على الشخص عند ميلاده حتى يتسنى قيده في سجلات الولادة، هذا ما نصت عليه المادو28ق.م.ج:" يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر، ولقب الشخص يلحق أولاده"، وكذلك تطبيقا للمادة 63 من قانون الحالة المدنية التي تنصص: "يبين في عقد الميلاد يوم الولادة والساعة والمكان وجنس الطفل والأسماء التي أعطيت له وأسماء وألقاب وأعمار ومهنة ومسكن الأب والأم..."

[1] أحمد سي علي، المرجع السابق، ص 55-56.

ويتبين من المادة 28ق.م.ج أن الاسم يتكون من عنصرين:وهما اللقب، والاسم الشخصي.

-**اللقب**: وهو اسم العائلة التي ينتسب إليها الشخص، ويشترك جميع أفراد الأسرة في حمله، ووظيفته هي تمييز كل أسرة عن بقية الأسر في المجتمع.

-**الاسم الشخصي**:هو التسمية التيتطلق على الشخص باعتباره عضو في أسرة معينة، لتعيينه نعيينا خاصا عن باقي أفراد أسرته الآخرين.

والاسم الشخصي يختاره الوالدين وفي حالة عدم وجودهما المصرح بواقعة الولادة[1]، ويراعى في اختيار الاسم شرطين أساسين هما :

- وجوب أن تكون الأسماء جزائرية، إلا إذا كان الطفل من أبوين غير مسلمين.[2]

- منع الأسماء غير المخصصة في الاستعمال والعادة، طبقا للمادة64 من قانون الحالة المدنية التي تنصص:"تمنع جميع الأسماء غير المخصصة في الاستعمال والعادة"، فلا يكون مدعاة للسخرية، ولا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة.

وهكذا يكتسب الطفل لقب أبيه بمجرد ولادته، أما اللقيط، فضابط الحالة المدنية يعطيه اسما، أما الطفل المكفول فيمكن للكافل الذي كفل قاصرا مجهول النسب من أبيه، أن يتقدم بطلب تغيير اللقب باسم هذا الولد ولفائدته، وذلك قصد مطابقة لقب المكفول للقب الكافل[3].

وباعتبار الاسم حق للشخص فقد أعطى القانون الحق للشخص في تصحيحه أو تغييره،[4] لكن وفق شروط قانونية، حيث يقدم الطلب إلى وكيل الجمهورية، الذي بقدمه بدوره إلى رئيس المحكمة[5] التي في دائرة اختصاصها المكان الذي حرر فيه العقد، ويسجل الحكم الصادر من رئيس المحكمة على هامش السجلات المسجل بتا العقود محل التصحيح أو

---

[1]المادة64-1 قانون الحالة المدنية

[2]المادة28-2 ق.م.ج، والمادة64-2 قانون الحالة المدنية

[3]المادة الأولى من المرسوم رقم 92-24 المؤرخ في 3جوان1971 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم92-24 المؤرخ في13 يناير1992.

[4]المادة40-1 قانون الحالة المدنية.

[5]المادة 57 منقانون الحالة المدنية، المشار إليه سابقا.

التغيير، كما يجوز لوكيل الجمهورية أن يقوم بالتصحيح الإداري للأغلاط أو الإغفالات المادية الصرفة لعقود الحالة المدنية، ويعطي التعليمات لأمناء السجلات.[1]

كما يمكن أيضا للشخص أن يغر لقبه وفق شروط حددها القانون، منها تقديم الطلب إلى وزير العدل، ونشره في الجرائد المحلية لمكان الولادة، أو مكان سكناه، ووجوب رفع الاعتراضات إلى وزير العدل، ثم يحال إلى لجنة مشكلة من ممثلين لوزير العدل وممثلين لوزير الداخلية، بعد ذلك ينشر تغيير اللقب بالجريدة الرسمية[2]، ويترتب على ذلك تصحيح عقود الحالة المدنية[3]

ب- الطبيعة القانونية للحق في للاسم

اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية للحق في الاسم، فهناك من يرى أنه حق الشخص على اسمه حق ملكية يخوله الدفاع عنه ضد أي اعتداء عليه دون أن يثبت الضرر، لكنها انتقدت لأن الملكية تكون على الأشياء المادية وهي حق عيني مالي، أما الاسم فهو حق معنوي غير مالي[4].

-وهناك من اعتبر الاسم نظام من أنظمة الضبط الإداري، فهو ذو طابع الواجب أكثر من حق، تضعه السلطة العامة لتنظيم المجتمع، فهو يشبه الرقم العسكري بالنسبة للجندي، ورقم التسجيل بالنسبة للطالب الجامعي، إلا أن هذا الرأي انتقد بشدة فإحساس الشخص باسمه يختلف كثيرا عن إحساسه برقمه في مصلحة معينة، كما أن اعتبار الاسم واجب لا يخول صاحبه طلب حمايته إلا إذا أثبت الضرر.

-ذهب غالبية الفقهاء العرب إلى اعتبار الاسم من الحقوق اللصيقة بالشخصية، مثله مثل حقه في الصورة والصوت، والحق في السمعة والشرف، التي تتميز بأنها حقوق غير مادية و ملازمة للشخصية القانونية وجودا وعدما، ويترتب عن ذلك أن الاسم تكون له خصائص هذه الحقوق، فلا يمكن التنازل عليه، أو التصرف فيه، أو الحجز عليه، أو سقوطه بالتقادم، لكن يضاف إلى ذلك أن الاسم يعتبر واجب إذ يجب

---

[1] المادة51 من نفس القانون.

[2] المادة 5 من المرسوم 71-157 المتعلق بتغيير الاسم المشار إليه سابقا.

[3] المادة 5 من نفس المرسوم.

[4] وقد أخذ بهذه النطرية القضاء الفرنسي في كثير من الأحكام.

إعطاء المولود اسما عند الولادة، كما يجب اتباع إجراءات محدد في تغييره أو تصحيحه، وهذا يدخله في الأنظمة الإدارية.

ج- حماية الإسم

نص القانون المدني على حماية الحقوق اللصيقة بالشخصية فجاء فيه:" لكل من وقع عليه اعتداء في حق من حقوقه الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"[1]، وكما أكد نفس القانون على حماية الاسم بصفة خاصة، فنصت على:" لكل من نازعه الغير في استعمال اسمه دون مبرر، ومن انتحل الغير اسمه أن يطلب وقف هذا الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر".[2]

لم تقتصر حماية الاسم على الحماية المدنية فقط، بل عززها بالحماية الجنائية، حيث عاقبت المواد247 الى253 على حالات الاعتداء على الاسم.

بالإضافة إلى الاسم الحقيق، يمكن أن يكون لشخص اسم شهرة يطلقه عليه الجمهور، أو اسم مستعار يختاره هو في بعض مجالات نشاطه وفي كل الحالات يبقى الاسم الحقيقي محفوظا ومحميا.

2-الحالة

حالة الشخص هي مجموعة الصفات التي يضعها القانون لتحديد صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات وتنقسم إلى عدة أقسام: الحالة السياسية، والحالة الدينية، والحالة العائلية.

أ-الحالة السياسية

هي انتماء شخص لدولة معينةيحمل جنسيتها ، سواء كانت جنسية أصلية أو مكتسبة، وتعطى الجنسية الجزائرية الأصلية وفقا لمعيار الدم، أي أن يكون أحد والديه يحمل الجنسية الجزائرية الأصلية، وهناك دول تأخذ بمعيار الإقليم أي من يولد على إقليمها يحمل جنسيتها مثل فرنسا، ويترتب على حمل جنسية الدولة مجموعة من الحقوق و الواجبات.

---

[1] المادة 47 ق.م.ج

[2] المادة 48ق.م.ج

ب-الحالة الدينية

هي انتماء الشخص لعقيدة معينة، ومن المفروض أن الانتماء الديني لا يؤثر على تطبيق القانون في الدولة، فالمواطنون متساوون أمام القانون، لكن هناك دول فيها ديانات مختلفة لا تطبق نفس القواعد على المواطنين فيما يخص الأحوال الشخصية، الزواج، الطلاق، الميراث، فما يطبق على المسلمين يختلف عما يطبق على المسحيين ن مثلا دولة مصر، لبنان، سوريا.

ج-الحالة العائلية أو المدنية: يقصد بها الصفة التي تحدد مركز الشخص من حيث انتمائه إلى أسرة معينة ، وهذه الأخيرة تتكون من مجموعة أشخاص تربط بينهم صلة القرابة، سواء كانت قرابة نسب أو قرابة مصاهرة[1].

1-قرابة النسب:أو قرابة الدم، هي القرابة بين أشخاص تربطهم علاقة الدم، أو يربطهم أصل واحد[2]. وهي بدورها تنقسم إلى نوعين، قرابة مباشرة تربط بين الأصول والفروع باتجاه عمودي أي ناحية الأجداد وناحية الأحفاد[3]، بحيث تجمع بين أشخاص يكون كل منهم أصل أو فرع للآخر، مثل العلاقة بين الأب والابن، أو الجد والأحفاد.، وقرابة حواشي وهي الرابطة بين أشخاص يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم أصلا أو فرعا للآخر[4]،مثل الإخوة، وأبناء العم.

2-**قرابة المصاهرة:**هي قرابة تنتج عن الزواج وتقوم بين أحد الزوجين وأقارب الزوج الآخر حيث يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر[5]، وهذه القرابة هي التي تثبت للشخص حقوق الأسرة.

[1]عيساوي محمد، المرجع السابق، ص16.

[2]المادة32 ق.م.ج.

[3]المادة33قم.ج

[4]نفس المادة.

[5]المادة 35 ق.م.ج

3- الموطن

يقصد بالموطن المقر القانوني لشخص، الذي يعتد به فيما يتعلق بعلاقاته القانونية، وقد نصت المادة 36 ق.م.ج على:"موطن كل جزائري هو مقر سكناه الرئيسي وإذا لم يوجد يعتبر الموطن هو محل الإقامة العادي"، الموطن المعرف في هذا النص هو **موطنا عاما**، وهناك **الموطن الخاص** الذي عرفته المادة37 من نفس القانون بأنه المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة أو حرفة، ويعتبر موطنا خاصا بالنسبة للمعاملات المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة، وليس بالضرورة أن يقيم فيه بشكل دائم.

أما الموطن المختار فقد نصت عليه المادة39ق.م.ج : " يجوز اختيار موطنا خاص لتنفيذ تصرف قانوني معينيجب إثبات اختيار الموطن كتابةالموطن المختار لتفيذ تصرف قانوني معين يعد موطن بالنسبة إلى كل ما يتعلق بهذا التصرف بما في ذلك إجراءات التنفيذ الجبري، مالم يشترط صراحة قصر هذا الموطن على تصرفات معينة".

الفرع الثاني: الأهلية القانونية

هي القدرة التي يمنحها القانون للشخص للقيام بالتصرفات القانونية، وهي نوعان أهلية وجوب، وأهلية أداء.

أولا: أهلية الوجوب

أهلية الوجوب هي صلاحية الشخص لأن تثبت له حقوق، وتتقرر عليه التزامات، وهي تثبت لكل شخص منذ ولادته إلى وفاته، فهي تتصل بالشخصية القانونية وجودا وعدما، وهي تختلف عن الشخصية القانونية في أن هذه الخيرة تتعلق بصلاحية الشخص لتلقي الحقوق، بينما أهلية الوجوب فتتعلق بمدى هذه الصلاحية، أي باختلاف قدر ما قد يثبت له من حقوق.

فالشخصية القانونية إما أن توجد كاملة أو لا توجد، فهي لا تقبل التجزئة ، أما أهلية الوجوب فيمكن أن تكون كاملة، ويمكن أن تكون ناقصة[1]، فمثلا نجد قانون الأسرة قيد أهلية

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق،ص469

الوجوب بالنسبة لحق الزواج، فمنع زواج المسلمة بغير المسلم[1]، كذلك قيد حق الميراث فحرم لمرتد من الميراث[2].

ثانيا: أهلية الأداء

نتناول في هذا المبحث مفهم أهلية الأداء، ثم عوارض الأهلية.

1-مفهوم أهلية الأداء

المقصود بأهلية الأداء قدرة الشخص على إبرام التصرفات القانونية بإرادته السليمة بحيث يستطيع أن يميز بين ما ينفعه وما يضره، ويأخذ المشرع بسنن الشخص وقدرته على التمييز والإدراك، لذلك نميز بين الحالات التالية:

أ-الصبي غير المميز أي عديم الأهلية

تنصص المادة42 ق.م.ج:" لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه المدنية منكان فاقدا للتمييز لصغر في السن أو عته أو جنون، يعتبر غير مميز من لم يبلغ سن ثلاثة عشر سنة"، وتكون كل تصرفات الصبي غير المميز باطلة بطلانا مطلقا حتى ولو كانت نافعة له، ويكون لكل ذي مصلحة ان يتمسك بهذا البطلان الذي يعتبر من النظام العام ويحق للقاضي أن يحكم بت من تلقاء نفسه.

ب-**الصبي المميز**:تنصص المادة 43ق.م.ج:" كل من يبلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذو غفلة يكون ناقص الأهلية وفق ما يقرره القانون"، فالصبي المميز هو من تجاوز سن13 وكان أقل من 19سنة.

أما حكم تصرفات الصبي المميز فتتمثل فيما يلي:

-إذا كان التصرف نافعا نفعا محضا له، يعتبر صحيحا وينتج كل آثاره القانونية، مثل استلام الهبة.

---

[1] م30 ق.أ.ج

[2] المادة138 ق.أ.ج

-إذا كان التصرف يضر به ضررا محضا، يعتبر باطلا بطلانا مطلقا، وهذا البطلان من النظام العام يجوز للقاضي أن يحكم بت من تلقاء نفسيه، كما يجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به

-إذا كان التصرف يدور بين النفع والضرر، يكون باطلا بطلانا نسبيا بمعنى قابل للإبطال لمصلحة الصبي المميز بواسطة الولي أو الوصي أو الصبي نفسه عندما يبلغ سن الرشد.

ج-كامل الأهلية

تنصص المادة 40ق.م.ج على:" كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية وسن الرشد19 سنة كاملة".

ويتم تقدير سن الرشد طبقا للمادة الثالثة من هذا القانون بالتقويم الميلادي ما لم ينص على خلاف ذلك.

كما يشترط لكي يكون الشخص كامل الأهلية أن يبلغ سن الرشد أي19 سنة، وأن يكون متمتع بقواه العقلية، فإذا بلغ سن19، وكان مصابا بأي عارض من عوارض الأهلية كالجنون والعته تستمر بطلب من وليه القانوني باستمرار الولاية أو الوصاية عليه إلى حين زوال السبب الذي أدى إلى استمرارها.[1]

والأصل في الشخص أن يكون كامل الأهلية ببلوغه 19سنة، وهو ما نصت عليه المادة78ق.م.ج :" كل شخص أهل للتعاقد ما لم يطرأ على أهليته عارض يجعله ناقص الأهلية أو فاقدها بحكم القانون"، ومن يدعي وجود عارض من عوارض الأهلية يقع عليه عبء إثبات ذلك.

تعتبر تصرفات كامل الأهلية صحيحة، سواء كانت نافعة له أو ضارة أو تدور بين النفع والضرر، ما لم يثبت وجود عارض من عوارض الأهلية.

2-عوارض الأهلية

هي أمور تطرأ عل الشخص فتؤثر على تمييزه وإدراكه، ومن ثم على أهليته، فتصبح ناقصة إذا طرأ عليه سفه أو غفلة،وتصبح منعدمة إذا أصابه جنون أو عته.أ

[1] المادة 40 ق. م. ج.

أ-العوارض المعدمة للأهلية

نصت عليها المادة 42ق.م.ج، وهي الجنون والعته.

-**الجنون:** هو حالة مرضية تصيب الشخص تفقده القدرة على التمييز والإدراك، فيجعل المصاب عديم الأهلية كالصبي غير المميز.

-أما **العته:** فهو خلل يصيب الشخص يجعل صاحبه قليل الفهم، مشوش التفكير، فاسد التدبير، لكنه لا يصل إلى درجة الجنون.

وقد سوى المشرع بين الجنون والعته، فجعل المصاب بهما كالطفل غير المميز عديم الأهلية، وهو ما قضت بت المادة42-1ق.م.ج:"لا يكون أهلا لمباشرة حقوقه الدنية من كان فاقدد التمييز لصغر في السن، أو عته، أو جنون"، وفي هذه الحالة يحجر عليه طبقا للمادة101 ق.أ.ج، ولا يتم الحجر إلا بحكم قضائي، وللقاضي أن يستعين بأهل الخبرة في إثبات أسباب الحجر"،[1] ويمكن رفع الحجر إذا زالت أسبابه بناء على طلب المحجور عليه[2].

تكون تصرفات المجنون والمعتوه باطلة بطلانا مطلقا سواء كانت نافعة له، أو ضارة أو تدور بين النفع والضرر، من تاريخ صدور قرار الحجر، أما قبل صدور قرار الحجر فإنلمادة 107ق.م.ج تقضي:"تعتبر تصرفات المحجور عليه بعد الحكم باطلة وقبل الحجر إذا كانت أسباب الحجر ظاهرة وفاشية وقت صدورها".

ب-العوارض التي تنقص الأهلية

هذه العوارض تصيب الشخص في سلامة تدبيره وحسن تقديره، لذا فهي لا تعدم أهليته، ولكن تجعلها ناقصة، وتتمثل هذه العوارض في السفه والغفلة.

–**السفه:**السفه في اللغة هو الطيش وخفة العقل، أما في القانون فيقصد بت تبذير المال وإنفاقه على خلاف مقتضى العقل والحكمة، كمن يدمن المقامرة.

- **الغفلة:** يقصد بتا سهولة الوقوع في الغبن، أو هي عدم الاهتداء إلى التصرفات الرابحة بسب البساطة وسلامة القلب".

[1] المادة 103ق.ا.ج

[2] المادة108ق.أ.ج

وقد سوى المشرع بين السفيه وذو الغفلة فجعل كل منهما ناقص الأهلية كالصبي المميز، وهو ما نصت عليه المادو43ق.م.ج" كل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره القانون".

والقاعدة أن السفيه وذو الغفلة تكون تصرفاتهما صحيحة إذا صدرت قبل الحكم بالحجر عليهما، ويستثنى من ذلك إذا كانت هذه التصرفات نتيجة استغلال حالة السفه أو الغفلة، وحالة التواطؤ بين السفيه وذي الغفلة ومن تعاقد معه[1].

لكن بعد صدور الحكم بالحجر تصبح تصرفاتهما فتأخذ حكم تصرفات الصبي المميز، التي نصت عليها المادة 83 قانون الأسرة: تكون تصرفاته صحيحة إذا كانت نافعة له نفعا محضا، وتكون باطلة إذا كانت ضارة به، وتكون قابلة للإبطال إذا كانت دائرة بين لنفع والضرر

3- موانع الأهلية

على عكس عوارض الأهلية التي تصيب الشخص في إدراكه وتمييزه فإن موانع الأهلية لا تجعلها ناقصة أو منعدمة، وإنما تحول فقط بين الشخص وإمكانية مباشرة التصرفات القانونية بنفسه.

وهناك ثلاثة أنواع من موانع الأهلية، موانع طبيعية مثل العاهة المزدوجة، وعوارض مادية مثل الغياب،و موانع قانونية مثل الحكم بعقوبة الجناية أو الحكم بشهر الإفلاس.

أ-المانع الطبيعي: حسب المادة 80ق.م.ج :" إذا كان الشخص أصم أبكم، أو أعمى أصم، أو أعمى أبكمن وتعذر عليه التعبير عن إرادتهن جاز للمحكمة أن تعين له مساعدا قضائيان يعاونه في التصرفات التي تقتضيها مصلحته".

والمساعد القضائي لا يحل محل الشخص المصاب ولا ينوي عنه، وإنما هذا الشخص المصاب لا يمكنه التصرف لحاله، فإن هو فعل يكون تصرفه قابل للإبطال لمصلحته وحده دون المتعاقد معهن وهو ما نصت عليه المادة80 السالفة الذكر.

[1] محمد سعيد جعفور، المرجع السابق، ص573.

وفي حالة الخلاف بين الشخص والمساعد القضائي حول تصرف ما، يرفع الأمر إلى القاضي الذي قد يأذن للشخص بإتمام التصرف، أو تعين مساعد آخر.

ب-موانع مادية

وتتمثل هذه الموانع ف الغائب والمفقود، وقد شرحناهما آنفا،فإذا تعطلت مصالح الغائب تقضي المحكمة بتعيين له المحكمة وكيلا يقوم بإدارة أمواله، كما تقوم بتعيين وكيلا أو مقدما لإدارة أموال المفقود، وتنتهي حالة الغياب بعودة الغائب، وحالة المفقدان بعودة المفقود، أو الحكم بموته.

ج-الموانع القانونية

وتتمثل في الحكم بعقوبة جزائية، والحكم بشهر الإفلاس

-الحكم بعقوبة جنائية

وتتحقق هذه الموانع بحكم القانون، فكل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتما حرمان المحكوم عليه من ممارسة حقوقه المالية طيلة مدة الحجر القانونين أي مدة تنفيذ العقوبة الأصلية[1].

فإذا تصرف المحكوم عليه بجناية في أمواله دون إذن المحكمة يكون تصرفه باطلا بطلانا مطلقا، والحجر هما يعتبر عقوبة تكميلية للعقوبة الأصلية، حيث تأمر به المحكمة وجوبا(م9ق.ع.ج)، ويزول هذا الحجر القانوني بتنفيذ العقوبة الأصلية، أو الإفراج عنه، أو بالعفو عنه، وعندها يسترد كامل سلطته في التصرف في أمواله، ويقدم له القيم حسابا عن إدارة أمواله.

-الحكم بشهر الإفلاس

تقضي المادة 244 قانون تجاري" يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس، ومن تاريخه، تخلي المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيهان بما فيها الموال التي قد

[1]المادة 09 ق. ع. ج.

يكتسبها باي سبب كان، وما دام في حالة الإفلاس، ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق ودعاوى المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة".

من هذا النص يتضح أن التاجر المفلس و منذ صدور الحكم بشهر إفلاسه، يعتبر تصرفاته في أمواله باطلة إلى أن تنتهي فترة التفليسة، وانه ابتداء من تاريخ الحكم بالإفلاس يثبت الحق في إدارة أمواله لويل التفليسة.

المطلب الثاني: الأشخاص الاعتبارية

لا يقتصر مفهوم الشخص في القانون على الشخص الطبيعي بل يشمل أيضا ما يسمى بالأشخاص الاعتبارية، التي تتكون من تجمع عدد من الأفراد، أو مجمعة من الأموال ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية، بحيث يكون لها كيان مستقل عن الأشخاص المكونين لها، وسميت بالأشخاص الاعتبارية لأنها لا تعتبر أشخاصا إلا إذا اعترف لها القانون بذلك، فهي تعتبر أشخاص اعتبارا وليس حسيا[1].

الفرع الأول: تعريف الأشخاص الاعتبارية وأنواعها

أولا: تعريف الأشخاص الاعتبارية

يعرف الفقه الشخص الاعتباري بأنه" مجموعة من الأشخاص والأموال تهدف إلى تحقيق غرض معين ويعترف لها القانون بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق هذا الغرض"[2]

فإذا اتفق مجموعة من الأشخاص على تكوين شركة، تظهر هذه الشركة إلى الوجود في شكل كائن مستل عن الأشخاص المكونين لها، أي أن لهذه الشركة ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية لهؤلاء الأشخاص، كما يكون لها اسم خاص، وموطن مستقل.

يطلق على الأشخاص الاعتبارية مصطلح الأشخاص القانونية لأن القانون هو مصدر وجودها، كما يطلق عليها اسم الأشخاص المعنوية لأن ليس لها كيان مادي ملموس وإنما هي معاني غير ملموسة لكن يمكن تصور وجودها معنوي والاعتراف لها للقيام بالأعمال وتلقي حقوق وأداء التزامات.

[1] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص382 .

[2] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص383

ترتكز الأشخاص المعنوية على ثلاث عناصر أساسية هي:

- يتكون الشخص الاعتباري من مجموعة أشخاص أو أموال أو كلاهما معا
- يتمتع الشخص الاعتباري بشخصية قانونية مستقلة عن المجموعات المكونة له بناء على نص في القانون.
- يقوم الشخص الاعتباري بتحقيق هدف اجتماعي طبقا لقانون إنشائه.

ثانيا: أنواع الأشخاص الاعتبارية

تتمثل أنواع الأشخاص الاعتبارية في:

- الدولة، والولاية، والبلدية،

-والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري،

-الشركات المدنية والتجارية،

-والجمعيات والمؤسسات،

- الوقف،

-كل مجموعة أشخاص يمنحها القانون شخصية"قانوني".

وعليه فإن الأشخاص الاعتبارية نوعان:عامة، وخاصة.[1]

أ- الأشخاص الاعتبارية العامة

الأشخاص الاعتبارية العامة هي كل ما يرتبط بالإدارة ويكون لها دور فيها، وتتمثل في الدولة ومختلف الوزارات، وهيئاتها من ولاية وبلدية، بالإضافة إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الإداري التي تخصص لها ميزانيات خاصة مثل المدارس،والجامعات، والمستشفيات.

ب- الأشخاص الاعتبارية الخاصة

هي الهيئات والمؤسسات، والجمعيات، والشركات المدنية والتجارية، والوقف، وكل مجموعة أشخاص أو أموال يمنحها القانون الشخصية القانونية لتحقيق هدف معين.

[1] المادة 49ق.م.ج

الفرع الثاني: تمتع الشخص الاعتباري بالشخصية القانونية

تكون للشخص الاعتباري شخصية قانونية في حدود ما نص عليه قانون إنشائه من حيث مزاولة النشاط الذي يقوم به، ويتمتع بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الإنسان، وذلك في الحدود التي يقررها القانون.[1]

أولا: اكتساب الشخصية القانونية

1- بداية الشخصية القانونية

لكي يتمتع الشخص الاعتباري بالشخصية القانونية لابد من توافر عنصرين أساسين هما:

-وجود مجموعة من الأشخاص أو الأموال لتحقيق غرض معين وتكون هذه المجموعة في شكل شركة مدنية، أو تجارية أو جمعية أو مؤسسة، ويشترط في الغرض أن يكون مشروعا وممكنا؛

-اعتراف القانون به، فيكون الاعتراف عام اذا كان القانون يحدد شروطا معينة لوجود الشخص الاعتباري بحيث ينشأ هذا الأخير إذا توافرت هذه الشروط بقوة القانون، ويكون الاعتراف خاصا إذا كان قيام الشخص الاعتباري يستوجب صدور ترخيص خاص من جانب إحدى السلطات العامة، كإنشاء شركات المساهمة الذي يتوقف على صدور ترخيص من السلطة الإدارية.

2-آثار الشخصية القانونية

يتمتع الشخص الاعتباري بمجموعة من الخصائص نوردها فيما يلي:

- الاسم

لكل شخص اعتباري أسم يميزه عن بقية الأشخاص الاعتبارية، يتوجب ذكره في القانون الأساسي للخص الاعتباري، وعادة ما يتم اختيار هذا الاسم من الغرض الذي أنشئ

[1] المادة 50 ق.م.ج

من أجله فمثلا الجمعية التي تهدف لحماية المستهلك تسمى جمعية حماية المستهلكين، كذلك يكون اسم بعض الشركات الخاصة بكتابة اسم أحد الشراك وتضاف له وشركاؤه.

ويلاحظ أن الاسم التجاري في الشركات التجارية له قيمة مالية، ويمكن التصرف فيه في اطار التصرف بالمحل التجاري، أما الأشخاص الاعتبارية الأخرى فحقها على الاسم حق معنوي لا يمكن التصرف فيه.

والقانون يحمي اسم الشخص الاعتباري كما يحمي اسم الشخص الطبيعي، فيكون للشخص الاعتباري المطالبة قضائيا بوقف الاعتداء والتعويض عن الضرر.

-الموطن

للشخص الاعتباري موطن مستقل عن موطن الأشخاص المكونين له، أو أعضائه وهو موطن الأشخاص الطبيعية هو المكان الذي يوجد فيه مقر إدارتها الرئيسي، أي المركز الرئيسي للنشاط الإداري والمالي والقانوني[1]، أما بالنسبة للأشخاص الاعتبارية التي يكون لها عدة فروع فقد أجاز المشرع اعتبار المكان الذي يوجد فيه الفرع موطنا خاصا بكل ما يتعلق به، أما الأشخاص الاعتبارية التي يكون مقرها الرئيسي بالخارج وتمارس نشاط بالجزائر، يعتبر مركزها في نظر القانون الداخلي، المكان الذي توجد فيه الإدارة المحلية.

- الأهلية

تكون أهلية الشخص الاعتباري في الحدود التي يعينها عقد إنشائه ويقررها القانون، ويتمتع الشخص الاعتباري بأهلية وجوب وأهلية أداء كاملة ولا تؤديها بنفسها وإنما من ينوي عنها، ولا تطرأ عليها عوارض الأهلية.

[1] المادة 50 ق.م.ج

-الذمة المالية

للشخص الاعتباري ذمة مالية مستقلة عن الذمة المالية للأشخاص المكونين له[1]، غير أنه في شركات التضامن[2] المشرع جعل الشركاء يسألون على سبيل التضامن في أموالهم الخاصة عن سداد ديون الشركة، إذا لم تكفي أموال الشركة لسدادها.

هـ - حق التقاضي

يتمتع الشخص الاعتباري بحق التقاضي، وترفع الدعوى منه أو عليه باسم من يمثله قانونا أو من ينوي عنه، ويتحمل المسؤولية المدنية عن الأخطاء التي تنسب إليه وتسبب ضرر للغير، كما يتحمل المسؤولية الجنائية عن أفعاله المجرمة قانونا.

ثانيا: نهاية الشخصية القانونية للشخص الاعتباري

تنتهي الخصية القانونية للشخص الاعتباري ذا توافر سبب أو أكثر من الأسباب الآتية:

-انتهاء الأجل المحدد في عقد إنشائه؛[3]أو تحقيق الغرض الذي أنشئت لأجله

-هلاك جميع أمواله أو جزء كبير منها[4]؛ بحيث لا تبقى فائدة من استمرارها،

-حل الشخص المعنوي سواء كان اختياريا باتفاق أعضائه[5]، أو إجباريا بحكم قضائي إذا ما خالف القانون، أو النظام العام أو الآداب العامة، أو أي سبب آخر[6].

- تنتهي الشركة بموت أحد الشركاء أو الحجر علية، أو بإعساره أو بإفلاسه[7]، إلا إذا تم الاتفاق على استمرارها

-صدور قانون بإنهائها من السلطة التي أنشأتها[8].

---

[1] المادة50ق.م.ج

[2] المادة563 قانون تجاري.

[3] المادة437ق.م.ج

[4] المادة438 ق.م.ج

[5] المادة440 ق.م.ج

[6] المادة 441 ق.م.ج

[7] المادة 439 ق.م.ج

[8] محمد عيساوي، المرجع السابق، ص18

المبحث الثاني: محل الحق

محل الحق هو ما يرد عليه الاستئثار،وهو يختلف حسب نوع الحق، فقد يكون شيئا ماديا في الحقوق العينية ، وقد يكون عملاأو امتنا عن عمل في الحقوق الشخصية، وهو يختلف عن موضوع الحق الذي يعني المزايا والمكنات والسلطات التي يتمتع بتا صاحب الحق[1].

المطلب الأول:العمل محل للحق

يكون الالتزام في الحق الشخصي إما القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل أو تسليم شيء.

الفرع الأول: الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل

ومن أمثلة الحقوق التي يكون محلها القيام بعمل حق المشتري في تسلم المبيع، وحق الباع في قبض الثمن، وحق المستأجر في الانتفاع بالعين المؤجرة، وحق المؤجر في قبض الأجرة، ومن أمثلة الامتناع عن عمل،التزام ممثل سينمائي بعدم تمثيل أدوار مع شركة أخرى غير التي تعاقد معها لمدة محددة.

لا يمكننا حصر كل صور القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وإنما يشترط فيه ما يلي:

أولا:أن يكون العمل ممكنا:وأن لا يكون مستحيلا في ذاته، والمقصود بالاستحالة هنا الاستحالة المطلقة، ومثالها أن يلتزم شخص بعلاج شخص توفى منذ لحظات، أو التزام محامي باستئناف حكم بعد فوات آجال الطعن،وهذا ما نصت عليه المادة 93ق.م.ج" إذا كان محل الالتزام مستحيلا في ذاته كان العقد باطلا بطلانا مطلقا"، ولا يعتبر المحل لا مستحيلا إذا التزم الشخص بإعطاء شيء مستقبلا، مع مراعاة الشروط القانونية مثلا عدم التعامل في تركة إنسان وهو على قيد الحياة.

ثانيا: أن يكون محددا: يجب أن يكون محددا أو قابل للتحديد وهو ما نصت عليه المادة94 ق.م.ج" إذا لم يكن محل الالتزام معينا بذاته، وجب أن يكون معينا بنوعه ومقداره، وإلا كان العقد باطلا، ويكفي أن يكون المحل معينا بنوعه فقط إذا تضمن العقد ما يستطاع

[1]عمار بوضياف، النظرية العامة للحق، ط2،جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014،ص113.

به تعيين مقداره. وإذا لم يتفق المتعاقدان على درجة الشيء من حيث جودته ولم يمكن تبين ذلك من العرف أو من أي ظرف آخر التزم المدين بتسليم شيء من صنف متوسط". مثلا إذا التزم مقاول بإقامة بناء دون تعيين مواصفاته، ودون أن يحدد حتى نوعه مدرسة، أو مسكن أو مشفى، اعتبر غير قابل للتعيين، أو أن يلتزم شخص بأن ينفذ لآخر كل ما يطلبه، هنا المحل غير محدد، والالتزام باطل.

أما درجة الجودة فيمكن استخلاصها من العرف أو ظروف التعاقد، وإلا كان الالتزام على شيء متوسط الجودة.

ثالثا:ان يكون مشروعا:وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، وهو ما نصت عليه المادة 96 ق.م.ج " إذا كان محل الالتزام مخالفا للنظام العام والآداب العامة كان العقد باطلا".

الفرع الثاني: الالتزام بتسليم شيء

قد يكون محل الالتزام تسليم شيء معين ومثال ذلك التزام البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري، والتزام المشتري بدع المن للبائع، لذا هناك من يعتبر الالتزام بتسليم شيء هو في الواقع التزام بعمل، ويشترط فيه الشروط السابقة من حيث الإمكان، والتحديد، والمشروعية وأن يكون قابلا للتعامل فه.

المطلب الثاني: الشيء محل للحق

كثير من التشريعات القديمة مثل القانون الروماني لا يفرق بين الشيء والمال والحق.

فالمال يطلق على الأشياء المالية فقط، أما الأشياء فهي كل ما له كيان مستقل ومنفصل عن الإنسان، سواء كان ماديا أو معنويا، بينما المال هو الحق ذو القيمة المالية، فالمال يشمل الحقوق العينية، والحقوق الشخصية والحقوق الذهنية في جانبها المالي[1].

[1]شوقي بناسي، المرجع السابق، ص468.

الفرع الأول: الأشياء المادية والأشياء المعنوية

تقسم الأشياء إلى أشياء مادية ملموسة وأشياء معنوية ليس لها وجود مادي،الأشياء المادية هي كل كيان له وجود ملموس ومحسوس يشغل حيزا معينا يمكن رؤيته والاتصالبها، ومثالها المنشآت، والبنايات، والأراضي، والمنتجات الصناعية، والمواد الغذائية...إلخ، أما الأشياء المعنوية فهي أشياء ليس لها كيان مادي ملموس كالاختراعات، والإبداعات.

الفرع الثاني:الأشياء القابلة للتعامل والخارجة عنه

الأشياء القابلة للتعامل لا يمكن حصرها، فكل الأشياء التي لا تخرج عن التعامل بطبيعتها أو بنص القانون هي أشياء قابلة للتعامل فيها، وما نصت عليه المادة682:" كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محلا للحقوق المالية أما الحقوق الخارجة عن التعامل فهي نوعان، أشياء خارجة عن التعامل بطبيعتها، وأشياء خارجة عن التعامل بحكم القانون.

فالأشياء الخارجة عن التعامل بحكم طبيعتهاهي "التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها"[1]، من أمثلتها أشعة الشمس، والهواء، ومياه البحر...الخ، وعدم القابلية للتعامل في هذه الأشياء يكون بالنظر أليها في مجموعها، ففي هذه الحالة لا يمكن لأحد أن يستأثر بها أما إذا تمكن أحد الأشخاص من الاستيلاء على جزء منها فإنه يعتبر مالكا له، ويكون هذا الجزء محلا لحق مالي[2]، ومثالها الاستيلاء على كمية من ماء المطر لاستعماله للشرب، والاستيلاء على كمية من ماء البحر لاستخراج الملح منه.

أما الأشياء الخارجة عن التعامل بحكم القانون فهيالأشياء التي لا يجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية"[3]، فهذه الأشياء قابلة للتعامل بطبيعتها لكن القانون يخرجها من دائرة التعامل مراعاة للمصلحة مثل الأملاك العامة[4]، وهذه الأشياء لا يمكن التصرف فيها أو حجزها، أو تملكها بالتقادم.

---

[1] م 682-2 ق.م.ج

[2] شوقي بناسي، المرجع السابق، ص473.

[3] المادة 686-2 ق.م.ج

[4] م688 ق.م.ج

أو يمنع القانون التعامل فيها لارتباطها بالنظام العام مثل المخدرات، والأسلحة والنقود المزيفة، وبعض المواد السامة، والمواد الكيميائية، فهي أشياء تقبل التعامل بطبيعتها، وليست أملاكا عامة، ولكن لخطورة التعامل فيها على المجتمع أخرجها المشرع من دائرة المعاملات،فهذه الأشياء يراعى في حظرها حدود النص، فمثلا المواد المخدرة يجوز التعامل فيها لأغراض العلاج، وبمراعاة القيود الموضوعية.

الفرع الثالث: العقارات والمنقولات

يعد تقسيم الأشياء إلى عقارات ومنقولات من أهم تقسيمات الأشياء، نظرا لأهميته القانونية من الناحية العملية.

أولا: العقارات:

يعتبر عقار كل شيء ثابت لا يمكن نقله بغير تلف، وهو العقار بطبيعته الذي نصت عليه المادة/1683ق.م.ج" كل شيء مستقر بحيزه وثابت فيه ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار، وكل ما عدا ذلك فهو منقول"

ويدخل في هذه المفهوم الأراضي، والمباني، والغابات، والبحار، وكل ما يوجد على سطح الأرض من نباتات، وفي جوفها من منابع للمعادن والمياه.

بالإضافة إلى ذلك هناك أنواع أخرى من العقارات وهي: العقار حسب الموضوع، والعقار بالتخصيص،والعقار بحسب المآل.

1- العقار حسب الموضوع

كما يعتبر ملا عقاريا كل حق عيني يقع على عقار بما في ذلك حق الملكية، وكذلك كل دعوى تتعلق بحق عيني على عقار .[1]

2- العقار بالتخصيص

هو شيء منقول يخصص لخدمة عقار، مملوك لنفس الشخص، فيأخذ حكم العقار غير أن المنقول الذي يضعه صاحبه في عقار يملكه، رصدا على خدمة هذا العقار أو استغلاله يعتبر عقارا بالتخصيص[2]، حيث يشترط في العقار بالتخصيص:

---

[1] المادة 684 ق. م. ج.

[2] المادة 2/683 ق. م. ج.

أ-أن يكون منقولا بطبيعته؛ والعقار بطبيعته

ب-أن يكون مالك العقار والمنقول شخصا واحدا؛

ج-أن يكون مالك العقار هو نفسه مالك المنقول؛

د-أن يخصص المنقول لخدمة العقار أو استغلاله بالفعل، ولا يكفي مجرد إرادة المالك.

ويترتب على ذلك أن يعامل هذا المنقول معاملة العقار، فيرتبط مصيره به فلا يمكن الحجز عليه منفصلا عن العقار، وإذا تم رهن رسمي على العقار امتد إليه الرهن ، وإذا تم التصرف في العقار شمل أيضا هذا المنقول.[1]

ويزول عن العقار بالتخصيص صفة التخصيص، متى نزعها عنه المالك، كفصل المنقول عن العقار، واستخدامه في أغراض أخرى، أو بتصرف المالك فيه بصفة مستقلة.

3- العقار بحسب المآل

وهي دراسة جديدة لم ينصص عليها المشرع بعد، ويتمثل جوهرها في إعطاء العقار المستقبل(مثلا في بيع الشقق تحت التصاميم)،حكم العقار بطبيعته منذ لحظة انعقاد العقد ومعاملته على هذا الأساس، بشرط أن يكون وجود هذا العقار هو في المستقبل القريب مؤكدا حسب المجرى العادي للأمور، وبذلك تصبح العقود الواردة على أشياء مستقبلية منتجة لكافة آثارها منذ لحظة إبرامها، وبذلك يمكن أن تقوم بدورها في تطور المجتمع[2].

ثانيا: المنقولات

حسب تعريف المادة683ق.م.ج السالفة الذكر، فإن كل ما هو ليس بعقار بطبيعته فهو منقول بطبيعته، ويمكن تعريف المنقول بأنه: كل شيء لا يكون مستقرا بحيز ثابت، ويمكن نقله بدون تلف.

ويمكن تقسيم المنقول إلى منقول بالطبيعة ين ومنقول بحسب المآل، ومنقولات معنوية.

---

[1] المادة 887ق.م.ج

[2] محمد زهرة، العقار بحسب المآل، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق الكويتية، ع2-3، يونيو،1986،ص493.

1-المنقول بالطبيعة

وهي تلك المنقولات التي يمكن نقلها بدون تلف، فهي غير مستقرة في حيز معين، مثل السيارات، الأثاث، الأكل..الخ.

وقد ثار جدل حول اعتبار بعض الأشياء منقولات مثل الكهرباء والغاز، حيث تخزن في أنابيب وأشكال ثابتة مثل العقار، إلا أن المشرع اعتبرها منقولات بالطبيعة، حيث اعتبر اختلاسها من قبيل السرقة، كما أن بعض المنقولات بالطبيعة ونظرا لأهميتها أخذ الفقه يقربها من العقارات مثل السفن والطائرات، لأن المشرع أخضعها لنظام العقارات في ما يخص نقل ملكيتها، ورهنها دون نقل حيازتها، وعدم إخضاعها لقاعدة الحيازة في المنقول سند للملكية، لكن رغم ذلك مازالت محتفظة بطبيعتها كمنقولات.

2- المنقول بحسب المآل

هو عقار بطبيعته في حالته الراهنة لكنه يعامل معاملة المنقول، لأنه سيصبح كذلك في المستقبل القريب، ومن أمثلة ذلك المحاصيل الزراعية (م1/994ق.م.ج)، والثمار حيث يمكن الحجز على الثمار المتصلة، أوالمزروعات القائمة قبل نضجها(م374 ق .إ .ج)، ويشترط لاعتبار العقار منقولا بحسب المآل شرطين وهما:

-اتجاه إرادة المتعاقدين إلى اعتباره منقولا؛

-يجب أن يكون انفصال المنقول عن العقار محققا وشيك الوقوع، وليس مجرد احتمال.

ويعامل المنقول بحسب المآل معاملة المنقول عند التصرف فيه، أو الحجز عليه، وتخضع لامتياز بائع المنقول، ويكون الاختصاص لمحكمة موطن المدعي عليه.[1]

3- المنقولات المعنوية

يقصد بالمنقولات المعنوية كل شيء ليس له وجود محسوس مثل الأفكار والاختراعات والإبداعات، وهي تكون محل الحقوق الذهنية والأدبية حيث أخضعها المشرع لقواعد قانونية خاصة تتعلق بالملكية الفكرية والصناعية، كما يعتبر من الأشياء المعنوية الاسم التجاري، والعنوان التجاري، وشهر المحل التجاري.

[1] محمد زهرة، المرجع السابق، ص494.

وللتفرقة بين العقارات والمنقولات أهمية كبرى، فمن حيث إجراءات التصرف، يشترط العقد الرسمي والشهر في العقارات، بينما لا يشترط في المنقولات إلا بنص، كذلك من حيث اختصاص المحكمة في المنقولات تكون محكمة موطن المدعى عليه، وفي العقار محكمة موقع العقار،تعتبر الحيازة في المنقول فقط سند للملكية، أما الشفعة فتكون فقط في العقارات كذلك يشترط في بيع عقار القاصر إذن من المحكمة على خلاف المنقول.

الفرع الرابع: تقسيمات أخرى

هناك تقسيمات أخرى للأشياء منها تقسيمها إلى أشياء مثلية وأشياء قيمية، وكذلك تقسيمها إلى أشياء قابلة لاستهلاك وأشياء قابلة لاستعمال.

أولا: الأشياء المثلية واشياء القيمية

الأشياء المثلية هي التي يقوم بعضها مقام بعض عند الوفاء والتي تقدر عادة في التعامل بين الناس بالعدد أو المقياس أو الكيل أو الميزان، ومثالها الحبوب، والقماش،والنقود والقطن، وتسمى أيضا الأشياء المعينة بالنوع.[1]

ثانيا: الأشياء القيمية

هي التي يتعين كل منها بصفة معينة ولا يقوم بعضها مقام بعض في الوفاء، ومثالها منزل، سيارة..الخ.

وتظهر أهمية التقسيم، في ما يلي:

-الملكية في الأشياء المثلية لا تنتقل إلا بعد الفرز (م1/166ق.م.ج)، في حين تنتقل بمجرد العقد في الأشياء القيمية خصوصا إذا كانت منقولات(م165ق.م.ج)

-الأشياء القيمية تكون محل حق عيني أما الحقوق المثلية فيكون الحق عليها حق شخصي.

-يمكن الوفاء في الأشياء المثلية بشيء من نفس النوع، بينما في الأشياء القيمية يتم الوفاء بالشيء محل الالتزام.

[1] المادة 686 ق. م. ج.

-لا ينقضي الالتزام بهلاك شيء مثلي في حين ينقضي بهلاك شيء قيمي لاستحالة التنفيذ.

-المقاصة تكون فقط في الأشياء المثلية ولا تكون في الأشياء القيمية.

ثالثا: أشياء قابلة للاستهلاك، وأشياء قابلة للاستعمال

الأشياء القابلة للاستهلاك هي التي ينحصر استعمالها بحسب ما أعدت له، في استهلاكها أو انفاقها.[1]

ويعتبر قابلا للاستهلاك كل شيء يكون جزءا من المحل التجاري وهو معد للبيع"اما الأشياء غير القابلة للاستهلاك فهي التي لا تهلك من أول استعمال، فهي قابلة للاستعمال المتكرر،مثل الأراضي، الكتب، السيارات...الخ.

فهناك حقوق ترد على الأشياء القابلة للاستعمال دون الاستهلاك، مثل حق الاستعمال، وحق الايجار.

ونشير في الأخير إلنه حتى لو كانت الحماية القانونية ليست عنصرا جوهريا في وجود الحق، فإنها ضرورية لبقائه، ذلك أنه لا جدوى من الاعتراف بالحق إذا كان مجردا من الحماية ضد الاعتداء عليه، لذا يعتبرها البعض من أركان الحق حتى ولو لم تكن عنصرا داخلا في إيجاده، لأنها ضرورية لبقائه.

وإذا كانت الدعوى هي الوسيلة التي يمنحها القانون لصاحب الحق للتصدي لكل اعتداء على حقه، فإن هذه الدعوى قد تكون مدنية وقد تكون جزائية.

والدعوى المدنية لا يقصد بها الدعوى التي ترفع أمام القسم المدني بمعناه الضيق، وإنما يقصد بها كل الدعاوى التي تخرج عن نطاق القضاء الجنائي، والقضاء الاداري.

وقد نظمها قانون الإجراءات المدنية والإدارية،[2] فبين شروط رفعها، وإجراءاتها والطعن في الأحكام وتنفيذها، حيث يجوز لكل شخص يدعي حقا، رفع دعوى أمام القضاء للحصول

[1] المادة 685 ق. م. ج

[2] قانون 08-09 مؤرخ في25 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد21 صادر بتاريخ 23 أفريل2008.

على ذلك الحق أو حمايته[1]، لكن يشترط لرفع الدعوى أن يكون الشخص له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون[2].

وترفع الدعوى المدنية أمام المحكمة بعريضة مكتوبة موقعة ومؤرخة، تودع بأمانة الضبط من قبل المدعي(صاحب الحق)، أو وكيله أو محاميه، بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف[3]، وتكون الجلسات علنية، وتكون إجراءات التقاضي مكتوبة[4]، وتصدر الأحكام في جلسة علنية باللغة العربية[5].

ويكون الجزاء فيها إما البطلان(المواد 99-100-101-103،) من القانون المدني،أو إعادة الحال إلى ما كان عليه(المادة 103 ق.م.ج)، أو التعويض (م103-م 124ق.م.ج)، والغرامة التهديدية (م174 ق.م.ج).

ويكون لصاحب الحق الحرية في رفعها أو عدم رفعها، كما يجوز له وقفها والتنازل عنها [6].

أما الدعوى الجزائية فهي ليست مرتبطة بصاحب الحق فقط، وإنما ترتبط أيضا بحق المجتمع في محاربة الجريمة وتحقيق الأمن، والمشرع هو الذي يحدد الأفعال التي تباشر فيها الدعوى، وتسمى بالجرائم، وذلك في قانون العقوبات[7]، فلا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون[8]. وقد تولى قانون الإجراءات الجزائية[9] بيان إجراءات تحريكها، وإجراءات المحاكمة ، وتنفيذ الأحكام .

---

[1] المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[2] المادة13 من نفس القانون

[3] المادة14 من نفس القانون

[4] المادتين9،7 من نفس القانون

[5] المادة 8 من نفس القانون.

[6] المواد 213-220 -231 من نفس القانون.

أمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان1966،يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49، صادر بتاريخ11 جوان 1966ن معدل ومتمم.

[8] المادة 3 قانون العقوبات.

3 أمر رقم66-155 مؤرخ في 08 يونيو 1966ن يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج ر، عدد49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966معدل ومتمم.

وتقسم الجرائم حسب خطورتها إلى مخالفات، وجنح وجنايات ويكون الجزاء الجنائي حسب تكييفها، وهو محددا في قانون العقوبات لأن لا عقوبة إلا بنص ،وقد يكون مجرد تدابير أمن، كما قد يكون غرامة، أو حبس، أو سجن مؤقت، أو سجن مؤبد، أو إعدام، كما يمكن الحكم بعقوبات تكميلية.[1]

ويمكن مباشرة الدعوى المدنية إلى جانب الدعوى الجزائية، أمام القاضي الجزائي الذي يفصل في الدعويين، أو يرفعها أمام القاضي المدني بعد الفصل في الدعوى الجزائية لأن الجزائي يوقف المدني.

[1] المادة 9 ق. ع. ج.

خاتمـــــــة

من خلال هذه الدراسة يتبين لنا أن نظرية الحق لها ارتباط وثيق بنظرية القانون التي تمثل الجزء الأول في دراسة المدخل للعلوم القانونية، ذلك لأن الحق والقانون تربطهما علاقة وطيدة، فالقانون هو الذي يقر الحقوق ويحميها، عن طريق تنظيم سلوك الأفراد في المجتع، بحيث يتمتع كل فرد بمجموعة من الحقوق وفي نفس الوقت يلتزم باحترام حقوق الآخرين.

وأنه رغم أهمية دراسة نظرية الحق، فالمشرع لم يعرف لنا ما هو الحق، لذا اعتمدنا التعريف الفقهي الذي جاءت به النظرية الحديثة التي ترى أن الحق هو ميزة أو استئثار يمنحها القانون لشخص ما ويحميها بطرق قانونية، بمقتضاها يتصرف الشخص متسلطا على مال معترف له به، بصفته مالكا أو مستحقا له.

وقد رأينا أن أهم تقسيم للحقوق هو تقسيمها إلى حقوق مالية ترد على شيء يقوم بمال، وهي بدورها نوعان : حقوق شخصية وحقوق عينية، و قسم آخر يسمى حقوق غير مالية ترد على أشياء معنوية أو ذهنية، تتمثل في حقوق الأسرة والحقوق السياسية، والحقوق اللصيقة بالشخصية.

كما تبين لنا أن الحق يقوم على أركان أساسية هي أشخاص الحق، ومحل الحق، والحماية القانونية للحق، وأن أشخاص الحق قد يكونون أشخاص طبيعية أو أشخاص اعتبارية، كما أن محل الحق ينقسم إلى عدة تقسيمات حسب الزاوية التي ينظر إليه منها، وأن أهم تقسيم للحق هو تقسيمه إلى عقارات ومنقولات.

وأن الحماية القانونية للحق ليست ركنا من أركان الحق، لكنها ضرورية لاستمراره، وهي قد تكون مدنية تقوم جبر الضرر الذي يلحق صاحب الحق، وذلك بإلزام لمعتدي بإرجاع الحال إلى ما كان عليه، أو ببطلان أو إبطال التصرف، أو عن طريق دفع مبلغ مالي يسمى التعويض.، كما قد تكون حماية جنائية، وذلك عندما يشكل الاعتداء على الحق جريمة معاقب عليها قانونا.

وهكذا نكون قد قطعنا الخطوة لأولى نحو دراسة القانون المدني للمراحل القادمة بإذن الله.

تم بتوفيق من الله وحمده

يوم 2021/5/11

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1. أحمد سي علي، مدخل للعلوم القانونية، النظرية العامة للحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ط1، دار الهدى، الجزائر 2013.
2. توفيق حسن فرج، المدخل للعلوم القانونية، الدار الجامعية، بيروت لبنان، ط3، 1988.
3. شوقي بناسي، نظرية الحق في القانون الوضعي الجزتئري،ط1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر ،2010.
4. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج8، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان2000.
5. عبد المجيد زعلاني، المدخل لدراسة القانون النظرية العامة للحق، ط1، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر ،2010.
6. علي حسن نجيدة، المدخل لدراسة القانون(نظرية الحق)، دار النهضة العربية، 1992.
7. عيساوي محمد، محاضرات في مادة المدخل للعلوم القانونية ، ألقيت على طلبة سنة أولى ليسانس،دفعة2019.
8. محمد حسن قاسم،المدخل لدراسة القانون، ج2 ، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت،لبنان، 2006.
9. محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الرغاية، الجزائر.
10. محمد حسين منصور، نظرية الحق، ط1، منشاة المعارف، الإسكندرية 1998
11. محمد سعيد جعفور، مدخل إلى العلوم القانونية، ج2، ط1 ، دروس في نظرية الحق، دار هومة، الجزائر ،2011.
12. محمدي فريدة زواوي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق،199 دار هومة، الجزائر ،1997.
13. مصطفى محمد الجمال، وعبد الحميد محمد الجمال، النظرية العامة للقانون، 1987.

14. نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر.

ثانيا:المجلات

1-محمد زهرة، العقار بحسب المآل، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق الكويتية، عدد2-3 ، يونيو1986،ص ص493-520

ثالثا: النصوص القانونية

1. أمر رقم66-156مؤرخ في 08 جوان1966، يتضمن قانون العقوبات الجزائري، ج.ر عدد49 صادر بتاريخ 11جوان 1966، معدل ومتمم.
2. أمر رقم 66-155، مؤرخ في 08 جوان 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد49، صادر بتاريخ 11 جوان 1966، معدل ومتمم.
3. أمر رقم70-20 مؤرخ في07 فيفري 1970، يتضمن قانون الحالة المدنية،ج.ر عدد13، صادر بتاريخ10 فبراير1970.
4. أمر 75-59 مؤرخ في26 سبتمبر1975، يتضمن القانون المدني الجزائري،ج.ر عدد 78، صادر بتاريخ1975ن معدل ومتمم.
5. امر رقم75-59 مؤرخ في26 سبتمبر1975، يتضمن القانون التجاري الجزائري، ج.ر عدد101ن صادر بتاريخ 19 ديسمبر 1975، معدل ومتمم
6. قانون رقم 84-11، مؤرخ في 09 يونيو1984، يتضمن قانون الأسرة الجزائري، ج.ر عدد24، صادر بتاريخ 12 جوان1984ن معدل ومتمم.
7. أمر رقم 95-07 مؤرخ في25 يناير 1995، يتعلق بالتأمينات، ج.ر عدد13 صادر بتاريخ 08 مارس 1995ن معدل ومتمم.
8-قانون 08-09 مؤرخ في25 فبراير2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد21 صادر بتاريخ 23 أفريل2008.

الفهرس

الفهرس

قائمة المختصرات 01

مقدمة..... 03

الفصل الأول: ماهية الحق

المبحث الأول: مفهوم الحق.....05

المطلب الأول: تعريف الحق.....05

الفرع الأول: إنكار فكرة وجود الحق 05

أولا: نظرية دوجي في انكار وجود الحق.....06

ثانيًا: نقد نظرية دوجي.....07

الفرع الثاني: النظريات التي قيلت في تعريف الحق 07

أولا: النظرية التقليدية في تعريف الحق.....08

ثانيا: النظرية الحديثة في تعريف الحق 10

المطلب الثاني: تمييز الحق عن بعض المفاهيم القانونية 12

الفرع الأول: تمييز الحق عن كل من الحرية والرخصة والسلطة 12

أولا: الحق والحرية 13

ثانيا: لحق والرخصة 13

ثالثا: الحق والسلطة.....13

الفرع الثاني: الحق والدعوى.....13

أولا: الحق بدون دعوى.....14

ثانيا: الدعوى بدون حق.....14

المبحث الثاني: أنواع الحقوق 15

المطلب الأول: الحقوق غير المالية 15
الفرع الأول: الحقوق السياسية 15
الفرع الثاني: حقوق الشخصية(الحقوق الملازمة لشخصية) 16
الفرع الثالث: حقوق الأسرة 16
المطلب الثاني: الحقوق المالية 17
الفرع الأول: الحقوق العينية 17
أولا: الحقوق العينية الأصلية 18
ثانيا: الحقوق العينية التبعية 22
الفرع الثاني: الحقوق الشخصية 26
أولا: مفهوم الحق الشخصي 26
ثانيا: صور الحق الشخصي 26
المطلب الثالث: الحقوق المختلطة(الحقوق الذهنية) 27
الفرع الأول: حقوق الملكية الأدبية والفنية 28
الفرع الثاني: حقوق الملكية الصناعية 28

الفصل الثاني: أركان الحق

المبحث الأول: أشخاص الحق 31
المطلب الأول: الشخص الطبيعي 31
الفرع الأول: التمتع بالشخصية القانونية 31
أولا: وجود الشخصية القانونية 31
ثانيا: مميزات الشخصية القانونية 36
الفرع الثاني: الأهلية القانونية 41

أولا: أهلية الوجوب.....41
ثانيا : أهلية الأداء.....42
المطلب الثاني: الأشخاص الاعتبارية 47
الفرع الأول: تعريف الأشخاص الاعتبارية وأنواعها.....47
أولا: تعريف الأشخاص الاعتبارية 47
ثانيا: أنواع الأشخاص الاعتبارية 48
الفرع الثاني: تمتع الشخص الاعتباري بالشخصية القانونية.....49
أولا: اكتساب الشخصية القانونية.....49
ثانيا:نهاية الشخصية القانونية للشخص الاعتباري.....51
المبحث الثاني: محل الحق 52
المطلب الأول: العمل محل للحق 52
الفرع الأول: الالتزام بعمل أو الامتناع عن عمل 52
أولا :أن يكون العمل ممكنا.....52
ثانيا: أن يكون محددا.....52
الفرع الثاني: الالتزام بتسليم شيء.....53
المطلب الثاني: الشيء محل للحق 53
الفرع الأول: الأشياء المادية والأشياء المعنوية 54
الفرع الثاني: الأشياء القابلة للتعامل والخارجة عنه 54
الفرع الثالث: العقارات والمنقولات 55
أولا: العقارات 55
ثانيا: المنقولات 56

الفرع الرابع: تقسيمات أخرى.....58

أولا: الأشياء المثلية وأشياء القيمة.....58

ثانيا:الأشياء القيمية.....58

ثالثا: أشياء قابلة للاستهلاك، وأشياء قابلة للاستعمال.....59

خاتمة.....71

قائمة المراجع 74

الفهرس 77