

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة بلحاج بوشعيب عين تموشنت



كلية الحقوق

قسم الحقوق

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس

مدخل للعلوم القانونية - نظرية الحق -

موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس جذع مشترك حقوق
السداسي الثاني

من إعداد:

الاسم واللقب: د. خديجة عبداللاوي.

الرتبة العلمية: أستاذة محاضرة قسم "أ".

السنة الجامعية 2023 / 2024

مقدمة

لا تقف الدراسة لمادة المدخل للعلوم القانونية عند نظرية القانون فحسب، حيث يتعرف الطالب على مفهوم القانون باعتباره مجموعة من القواعد التي تنظم سلوك الأفراد في المجتمع، إنما تتعدى الدراسة لتشمل نظرية الحق، فكل من القانون والحق يتصل ببعضهما اتصالاً وثيقاً، فالقانون يقر الحقوق للأفراد و يعترف لهم بمراكز قانونية، وإذا وجد القانون وجد الحق، حيث لا يتصور وجود الحق بغير استناده إلى قانون يقره ويحميه.

وهذا ما يستدعي دراسة نظرية القانون قبل نظرية الحق، حيث يكون الطالب هنا مهيباً لدراسة ما يتضمنه مقرر نظرية الحق من تعريف الحق و أنواعه وكذا أشخاصه ومحلّه، وأيضاً مصادره وحدود استعماله، وكيفية حمايته و إثباته..الخ.
ومن هنا، للتفصيل في دراستنا لمقياس نظرية الحق يقتضي الأمر التطرق إلى

ما يلي :

الفصل الأول: مفهوم الحق وأنواعه.

الفصل الثاني: أركان الحق.

الفصل الثالث: مصادر الحق وآثاره .

الفصل الرابع: الحماية القانونية للحق وإثباته.

الفصل الخامس: انقضاء الحق.

الفصل الأول

مفهوم الحق وأنواعه

من أجل تحديد مفهوم الحق وأنواعه فمن الضروري التطرق إلى مختلف الاتجاهات الفقهية التي حاولت تعريفه، ومن بين هذه الاتجاهات التي اهتمت بهذا الموضوع: المذهب الشخصي والمذهب الموضوعي والمذهب المختلط الذي جمع بين المذهبين الشخصي والموضوعي، وأخيرا المذهب الحديث الذي قدم تعريف بعدما قام بنقد المذاهب التقليدية سالفه الذكر، ولكن قبل التطرق إلى هذه الاتجاهات لابد أن نعرض على مفهوم الحق من الناحية اللغوية والشرعية والقانونية.

المبحث الأول

مفهوم الحق

نظرا لأهمية الحق في الحياة اليومية أصبح الناس يرددونها كثيرا، ويستخدمونها كل واحد حسب الهدف الذي يريد الوصول إليه أو تحقيقه. لكنه وقع جدلا في تحديد ماهية الحق في جميع الميادين القانوني والاجتماعي.. الخ.
ومن هنا، تعددت تعريف كلمة الحق سواء من الناحية اللغوية أو الشرعية أو القانونية وهذا ما سنحاول التطرق إليه.

المطلب الأول

تعريف الحق لغة وشرعا

للحق عدة تعاريف من الناحية اللغوية والشرعية.

الفرع الأول

الحق لغة

لفظ الحق يؤخذ عدة معاني حسب استعماله، أهمها: الثبوت، والمطابقة،
والوجوب، واليقين والإحكام والصحة.

فالثبوت أن الأمر ثبت وأصبح حقا لا شكوك فيه، أي أن الحق هو الأمر الثابت
الوجود لا يصح نفيه ولا الشك في وجوده¹.

أما أصل الحق هو المطابقة والموافقة، وهو على أربعة أوجه:

1- يقال لموحد الشيء بحسب ما تقتضيه الحكمة ولذلك قيل في الله تعالى هو
الحق²، أي أن الحق اسم من أسماء الله تعالى³.

2- يقال للموجود بحسب ما تقتضيه الحكمة ولذلك يقال: فعل الله تعالى كله حق
نحو قولنا: الموت حق أي المقصود به الموت⁴، والبعث حق.

¹ - جمال موحيب، الاجتهاد المعاصر في فقه الحقوق المعنوية، دراسة مقارنة في الاستدلال والتكليف،
دار الكتب العلمية، لبنان، 2021، ص. 11.

² - حميد مسرار، نظرية الحق وتطبيقاتها في أحكام الأسرة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2013، ص. 25.

³ - طارق عفيفي صادق أحمد، نظرية الحق، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى،
2016، ص 11.

⁴ - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص. 12.

3- الاعتقاد في الشيء المطابق لما عليه ذلك الشيء كالاعتقاد في العقاب
والجنة والنار حق¹.

4- للفعل والقول الواقع بحسب ما يجب ويقدر ما يجب وفي الوقت الذي يجب.
أما الوجوب أن الحق اسم من أسماء الله تعالى، والحق هو القرآن، ويراد به
العدل، ويقصد به النصيب الواحد للفرد أو الجماعة؛ وهو أيضا الواجب والأمر المؤكد
الثبوت والوجود؛ وحق الأمر، وقد يرد الحق بمعنى اليقين.

الفرع الثاني

مفهوم الحق اصطلاحا في الفقه الإسلامي.

اختلف فقهاء الشريعة الإسلامية، فمنهم من يرى أن الحق هو حكم يثبت أو ما
يستحقه الرجل، وقيل بأنه اختصاص مظهر فيما يقصد له شرعا، وعرفه جانب من
الفقه المعاصر بأنه: صفة شرعية لها يقتدر الإنسان على التصرف والانتفاع بالأعيان
المالية تصرفا مشروعاً. وعرف الفقه الراجح لدينا الحق بأنه ما يثبت بالشرع لله تعالى
أو للإنسان على الغير على وجه اللزوم².

¹ - حميد مسرار، المرجع السابق، ص.26.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص.ص 12 و13.

المطلب الثاني

المفهوم القانوني للحق

يصعب تحديد تعريف الحق من الناحية القانونية لوجود اختلاف بين اتجاهين:
الاتجاه التقليدي والاتجاه الحديث.

الفرع الأول

الاتجاهات التقليدية

يوجد بين الاتجاهات التقليدية قاسم مشترك يتمثل في أنها لم تعن بتحليل الحق وإبراز عناصره وخصائصه المميزة وإنما اکتفت بالتركيز على جانب من جوانبه. فهناك اتجاه نظر إلى الحق من ناحية صاحبه، هذا هو الحق الشخصي أو المذهب الشخصي، وهناك اتجاه ثاني نظر إلى الغاية منه، هذا هو المذهب الموضوعي. وأخيراً هناك اتجاه ثالث اتجه اتجاهها وسطاً نظر فيه إلى الاثنين معاً، صاحب الحق والغاية منه، وهذا هو المذهب المختلط¹.

¹ - نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص.23.

أولاً: أصحاب الاتجاه الشخصي أو نظرية الإرادة.

ظهر هذا الاتجاه في القرن التاسع عشر (19) في ألمانيا بزعامة الفقيه "سافيني"¹ (Savigny)، الذي نظر إلى الحق من خلال صاحب الحق لذلك سميت هذه النظرية بالنظرية الشخصية. فيُعرف هذا الفقيه الحق بأنه: "قدرة أو سلطة إرادية لصاحب الحق يستمدها من القانون"، بعبارة أخرى يعرف الحق بأنه: "سلطة يمنحها القانون لشخص يتمتع بالإرادة". كما تبني هذا الاتجاه كل من "وفينر شايد"²، و"جيرك"³، وقام بتطويره الفقيه "وينشيد"⁴ (Winscheid).

عرّف أصحاب هذه النظرية الحق بأنه: "قدرة أو سلطة إرادية لصاحب الحق، يستمدها من القانون في نطاق معين"، بمعنى أن الحق لا يوجد إلا بوجود من يباشره، فالإرادة هي العنصر المميز للحق، والتي لا تتسبب فقط على الشيء، محل الحق. وإنما تسود أيضاً على إرادات الأفراد الآخرين استناداً إلى القانون، كما أنها هي الحاسمة في إنشاء الحقوق أو تعديلها أو زوالها وحتى مباشرتها. فالحق من وجه نظرهم أسبق وجوداً من القانون نفسه. كما أن الأخير لم يظهر إلا لحماية للحقوق وأصحابها⁵.

وبالتالي فتعريف الحق وفق لهذه المدرسة، يتطلب عدة شروط يمكن أجمالها بما يلي⁶:

- وجود شخص يكون صاحب حق، نظراً لأن صاحب الحق هو جوهر الحق ذاته.

¹ - سافيني (Savigny).

² - وفينر شايد .

³ - جيرك.

⁴ - وينشيد (Winscheid) .

⁵ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.16.

⁶ - مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، مدخل لدراسة علم القانون، نظرية الدولة، نظرية القانون، نظرية الحق، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، الأردن، 2008، ص.332.

- وجود قدرة أو سلطة إرادية لدى الشخص يعترف بها القانون.
- القدرة على القيام بأعمال معينة كالاستعمال أو الاستغلال أو التصرف بالحق، وذلك ضمن الضوابط والشروط التي يحددها القانون.

- نقد المذهب الشخصي (النظرية الإرادية).

تعرضت هذه النظرية إلى عدة انتقادات بسبب أنها تربط الحق بالإرادة، وبناء على ذلك يكون الصغير الذي لم يبلغ سن الرشد والمجنون والغائب والجنين... الخ، كلهم محرومون من اكتساب الحقوق واستعمالها، لكن هذا غير صحيح لأن الأشخاص المذكورين وغيرهم، رغم أنهم لا يتمتعون بالأهلية فإنهم يكتسبون الحقوق سواء عن طريق الإرث أو عن طريق الهبة والتبرع، ويتمتعون بحق انتسابهم لأسرتهم وحق الجنسية.... الخ، وكل هذا يؤكد أن الحق لا يرتبط فقط بالقدرة الإرادية¹.

كما انتقدت من خلال ما يلي:

إلا أن هذه النظرية تعرضت لانتقادات أهمها:

- إن ربط وجود الحق بالإرادة يكشف عن قصور واضح لهذا التعريف حيث أنه سيؤدي إلى حرمان تام لبعض الأشخاص من كل الحقوق²، وخاصة منعدمي الأهلية كالصبي والمجنون.

- الإرادة ليست شرطا لازما لتمتع الإنسان بالحق³.

- وجود الحق لا يتطلب وجود الإرادة (تم خلط بين وجود الحق وبين استعماله)¹.

¹ - وهاب حمزة، ملخص لمحاضرات المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس حقوق، السداسي الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019-2020، ص ص 2،3.

² - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق ، ص.24.

³ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق ، ص.17.

- الحق يثبت بعض الحقوق بدون إرادته وبدون علمه أحيانا².
- حرمان الأشخاص الاعتبارية في اكتساب الحقوق لانعدام الإرادة الحقيقية³.
- انتقدت في ربطها للحق بالإرادة بينما قد يثبت الحق للشخص بدون إرادته كالمجنون والصبي غير المميز والجنين، كما تثبت الحقوق للشخص الغائب والوارث دون تدخلهم، وكذلك تثبت للموصى له حقوق دون علمه بها.
- أما استعمال الحق فلا يكون إلا بإرادته ولذا فالصبي المميز لا يستعمل حقوقه إلا عن طريق نائبه (الولي أو الوصي)
- المذهب الشخصي يبين كيفية استعمال الحق دون أن يعرفه، كما يتعارض تعريفه للحق مع المنطق فمن غير المنطقي أن يعرف أمر معين بما ينتج عن وجوده، فالقدرة تنشأ عن وجود الحق، فهي تعبير عن مضمونه.
- كما انتقد على أساس أن هناك بعض الحقوق تنشأ لصاحبها دون تدخل إرادته فيها.

ثانيا: أصحاب نظرية المصلحة.

لمواجهة الاتجاه الشخصي ظهر اتجاه آخر يقوده الفقيه "إهرنج"⁴ (IHERING) أطلق عليه اسم نظرية المصلحة أو المذهب الموضوعي عرف الحق بأنه "مصلحة يحميها القانون"⁵ باعتبار أن المصلحة هي أساس الحق وجوهره سواء أكانت مصلحة مادية أو معنوية. فالعبرة لديهم بإرادة صاحب الحق، وإنما العبرة لديهم بالغاية

¹ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.17. ونبييل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص.25.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص.17.

³ - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص.17.

⁴ - إهرنج.

⁵ - نبييل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص.27.

التي نشطت هذه الإرادة من أجلها تحقيقها؛ إلا أن هذا الفقه يشترط أن تكون هذه المصلحة مشروعة ومعتترف بها قانوناً أي متمتعة بحماية القانون.

ينظر هذا المذهب إلى الحق من خلال موضوعه وليس أصحابه، لذا عرف الحق حسب هذا المذهب كما سبق ذكره بأنه " مصلحة يحميها القانون".

ووفقاً لهذه النظرية يقوم تعريف الحق على عنصرين: أولهما وهو العنصر الجوهرى يتصل بالغاية العملية من الحق وهي المنفعة أو الفائدة التي يخولها الحق وهي ما يسمى بعنصر المصلحة، وثانيهما وهو العنصر الشكلي، يتصل بالحماية أي حماية هذا الغرض بالذات فلكل حق " مصلحة " لا بد له من عنصر الحماية حتى يكفل احترام المصلحة التي يهدف إلى تحقيقها¹.

وهذا العنصر هو الدعوى والمصلحة قد تكون مادية مثل حق الملكية أو مصلحة معنوية كالحرية والشرف.

أضف إلى ذلك، تشترط هذه المدرسة بالإضافة لوجود مصلحة في الحق، ضرورة وجود عنصر الحماية القانونية وهذا ما يعرف بالعنصر الشكلي في الحق².

نقد المذهب الموضوعي:

تعرض هذا المذهب لعدة انتقادات حيث تمثلت هذه الأخيرة فيما يلي:

- انتقدت لأنها تعرف الحق بغايته، وتعتبر المصلحة معياراً لوجود الحق، بينما الأمر ليس كذلك مثال: فرض الرسوم على الواردات الأجنبية حماية للمنتج الوطني، يحقق مصلحة المنتجين الوطنيين ولكن هذه المصلحة لا تعطى لهم الحق في فرض تلك الرسوم.

¹- يحي قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية القانون نظرية الحق، دراسة مقارنة، كوميت للتوزيع، مصر، 1997، ص.166.

²- مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، المرجع السابق، ص.334.

- المصلحة أمر شخصي وذاتي ويختلف من شخص لآخر لهذا فالحماية تختلف وتتوسع باختلاف فائدة الأشخاص، مما يؤدي إلى استعصاء تنسيق القواعد القانونية وتوحيدها.
- هذا المذهب لم يعرف الحق وإنما عرف هدفه وما يترتب عليه من حماية قانونية.
- لا يمكن اعتبار الحماية القانونية في جميع الأحوال عنصر من عناصر الحق لأن الحماية تأتي بعد نشأة الحق.
- ليس من المنطقي تعريف الحق بالغاية أو المصلحة، إذ أن الأخيرة لا تصلح دائماً كمعيار للحق، إذ قد يوجد الحق دون أن يقترن بمصلحة ظاهرة لصاحبه.
- الحق هو وسيلة لتحقيق المصالح، باعتبارها نتيجة مرتبطة عنه¹.
- الحماية القانونية ليست ركناً في الحق كما يرى أنصار هذه النظرية، بل هي وسيلة لاحقة لوجود الحق ونتيجة له، يلجأ إليها صاحب الحق لحماية حقه ودفع الاعتداء الواقع عليه. فاللجوء إلى القضاء حقا في ذاته وليس هو أساس الحق².
- وبهذا يتكون الحق من عنصرين أحدهما موضوعي (المصلحة) والآخر شكلي (الحماية القانونية) المتمثلة في الدعوى:

- العنصر الموضوعي :

- الغاية أو المصلحة التي تعود دائماً على صاحب الحق سواء مصلحة مادية إذا كان حقا مالياً أو مصلحة معنوية إذا كان حقا غير مالي.

¹- طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.18.

²- طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص.19.

- العنصر الشكلي:

يتمثل في الحماية القانونية¹ المتمثلة في الدعوى²، التي يعتبرها ركنا من أركان الحق، وهي ضرورية في الدعوى القضائية التي يدافع بها صاحب الحق عن حقه.

ثالثا: النظرية المختلطة.

اتجه أصحاب هذه النظرية إلى الجمع في تعريف الحق بين كل من المصلحة والإرادة. إلا أنهما اختلفوا حول تغلب أحد هذين العنصرين على الآخر، لذا عرف البعض منهم الحق بأنه "سلطة إرادية يعترف بها القانون ويحيها، محلها مال أو مصلحة؛ وعرفه البعض الآخر بأنه "المصلحة المحمية عن طريق الاعتراف بقدرة إرادية لصاحبها".

- نقد المذهب المختلط:

تلقى هذا المذهب المختلط نفس النقد الموجه للمذهبين السابقين من حيث أنهما لم يعرفا الحق ذاته ولم يبيئا جوهره، هذا ما أدى تعرض موقفهم بدوره للنقد مما استوجب على الفقه الحديث البحث أكثر في جوهر الحق وبيان خصائصه الذاتية المميزة له³.

¹ - جدو فاطمة الزهراء، المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، دار بلقيس، الجزائر، 2018، ص 12.

² - مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، المرجع السابق، ص.334.

³ - لموشية سامية، دروس في مادة المدخل للعلوم القانونية " النظرية العامة للحق"، موجهة لطلبة السنة أولى حقوق، السداسي الثاني، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي، 2021-2022، ص 6.

كما حاول هذا التيار الجمع بين نظرية الإرادة ونظرية المصلحة لتعريف الحق ،
حيث يعرف أصحاب هذا المذهب الحق بأنه " سلطة إرادية وهو في الوقت ذاته
مصلحة يحميها القانون".¹
فيعرف الحق بالقدرة الإرادية المعطاة لشخص في سبيل تحقيق مصلحة يحميها
القانون.

الفرع الثاني

النظرية الحديثة في تعريف الحق

نتيجة للانتقادات السابقة الموجهة للمذاهب التقليدية، ظهرت نظرية حديثة يقودها
الفقيه الفرنسي (دابان DABAIN)² يعرف الحق بأنه " ميزة يمنحها القانون لشخص
ما ويحميها بطريقة قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف متسلطا على كال
معترف له بصفته مالكا أو مستحقا له".

ويطلق على هذه النظرية أيضا اسم "نظرية الاستئثار والتسلط". ويذهب أنصارها
وعلى رأسهم الفقيه البلجيكي "جان دابان" (Jean DABIN) إلى تعريف الحق بالنظر
إلى جوهره، وليس من زاوية شخص صاحبه أو الهدف منه، إذ عرفه "دابان" بأنه "جزية"
يمنحها القانون لشخص ما ويحميها له بوسائل قانونية، بمقتضى هذه المزية يستطيع
هذا الشخص أن يتصرف في مال أقر القانون استئثار به وتسلطه عليه بصفته مالكا
له أو مستحقا له في ذمة الغير".

¹ - علال أمال، محاضرات في مقياس نظرية الحق، موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس، السداسي الثاني،
كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2019-2020، ص 16.

² - دابان.

إذ عرف الحق بأنه: " استثناء شخص بمال أو بقيمة معينة يحميه القانون".
وعرفه آخر بأنه: "استثناء بقيمة معينة يمنحه القانون لشخص ويحميه".
كما عرف بأنه: اختصاص أو استثناء شخص بقيمة مالية أو أدبية معينة يمنحها
له القانون" الخ¹...

نستنتج من هذه التعاريف أن هناك عدة عناصر أساسية تقوم عليها هذه النظرية وهي:

1- الحق يعبر عن سلطة يقرها القانون:

أي سلطة مطابقة للقواعد القانونية ويترتب على هذا ضرورة احترام الغير لها
وذلك بالامتناع عن كل ما من شأنه الإضرار باستثناء الشخص بحقه والتسلط عليه،
فالحقوق مرتبطة بوجود الالتزامات في مواجهة الغير، وليس هناك أهمية لحق معين إذا
لم يكن الغير ملزم باحترامه وكذلك الحال إذا لم يمكن صاحبه دفع الاعتداء عليه.
وبما أن الحماية القانونية لازمة فلا بد من تدخل السلطة العامة لحمايته إلا أنها
ليست عنصرا من عناصر وجوده، فالحق لا يحمى قانونا إلا إذا كان موجودا حقيقة،
فالدعوى هي من أهم المسائل الحماية.

2- إن الحق يفترض وجود شخص معين يكون صاحبا له:

سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

¹ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.20.

3- الحق يرد على قيمة معينة تكون محلا له:

قد يكون هذا المحل شيئا ماديا سواء كان عقار أو منقول، كما يمكن أن يكون عملا: كالامتناع عن عمل أو القيام بعمل، وقد يكون قيمة معنوية كالإنتاج الفكري أو قيمة ملتصقة بالشخصية كحق الإنسان في سلامة جسمه وحقه في شرفه.

4- يفترض الحق أن تكون لصاحب الحق سلطة الاستثناء والتسلط على حقه:

إذ يختلف ذلك باختلاف أنواع الحقوق، إذ يتوسع مجال الاستثناء والتسلط في الحقوق العينية، إذ تكون للشخص حرية استعمال واستغلال محل الحق، بينما تضيق في الحقوق الملتصقة بالشخص بحيث يلتزم الغير بعدم المساس بها واحترامها، ولا يملك الشخص التصرف فيها أو التنازل عنها، حيث لا بد أن نرجع على كل من الاستثناء، التسلط واحترام الغير للحق.

أ- الاستثناء والاختصاص

فيعرف أصحاب هذا المذهب الحق بأنه: "اختصاص بقيمة مالية أو أدبية معينة يمنحها له القانون"¹.

وتعني أيضا، انفراد صاحب الحق - دون غيره - بالمميزات التي يخولها له الحق (التصرف، والاستعمال، والاستغلال). ولا يخل بذلك أن يكون الاستثناء بالحق ثابتا لشخص، ويكون الانتفاع به ثابتا لشخص آخر. فعلى سبيل المثال: أن يكون من يسرق شيئا من مالكة، يتمكن من الانتفاع به، إلا أن هذا الانتفاع لا يجعل منه

¹ - جمال موحيب، المرجع السابق، ص. 28.

صاحب حق على هذا الشيء، ولا يتمتع بحماية القانون، بل أنه يسأل عن اختلاسه للشيء وسرقته¹.

ب- التسلط:

وهو القدرة على التصرف بحرية في المال أو القيمة محل الاستئثار (موضوع الحق) سواء تم ذلك بعوض أو بدون عوض، ولا يتقيد صاحب الحق في ذلك إلا بما يضعه القانون من ضوابط لصحة ونفاذ هذا التصرف².

ج- احترام الغير للحق.

المبحث الثاني

أنواع الحقوق.

تنقسم الحقوق إلى حقوق سياسة وحقوق مدنية وتنقسم الحقوق المدنية بدورها إلى حقوق عامة وحقوق خاصة. وتنقسم الحقوق الخاص إلى حقوق أسرة وحقوق مالية وتنقسم الحقوق المالية إلى حقوق عينية وحقوق شخصية وحقوق معنوية³.
لكن أغلب الفقهاء قسموا الحقوق إلى حقوق مالية وحقوق غير مالية وأطلق على هذا التقسيم بالتقسيم التقليدي.

¹ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص. 21.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص. 21.

³ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص. 169.

المطلب الأول

الحقوق غير المالية أو غير المتعلقة بالذمة.

يطلق أيضا على الحقوق غير المالية اسم الحقوق غير المتعلقة بالذمة، وهي
نوعان:

الفرع الأول

الحقوق اللصيقة بالشخصية أو حقوق الشخصية .

وتسمى كذلك بالحقوق العامة أو الحريات العامة وهي الحقوق التي يكون محلها
المكونة لشخصية المرء وهي عناصر تكون مستوحاة من مظاهر معددة مادية ومعنوية
فردية واجتماعية¹، وقد اعترف بهذا الاتجاه القانون المدني الجزائري في المادة 47
والتي تنص على: " لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق
الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه"².

¹ - نجم حبيب جبل عبد الله المشايخي، التنظيم الدستوري للحق في الخصوصية وضماناته القضائية
(دراسة مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2020، ص.56.

² - المادة 47 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975
المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع الثاني 1428 الموافق
13 ماي 2007، ج.ر، العدد 31.

وأكثر من ذلك، قام المشرع الجزائري بحمايتها ومعاقبة كل اعتداء واقع من الأفراد على الحرية الشخصية وخصص لها مواد من 291 إلى 295 من قانون العقوبات الجزائري¹.

أضف إلى ذلك فالدستور الجزائري²، خصص الفصل الأول للحقوق الأساسية والحريات العامة من الباب الثاني للحقوق الأساسية والحريات العامة والواجبات من المواد 34 إلى 77 منه.

وعرفت بعض التشريعات العربية الحقوق الشخصية بأنها السلطة الناجمة عن العلاقة القانونية والمقررة لشخص تجاه آخر، تخول الأول وهو - الدائن - أن يجبر الثاني وهو - المدين - أن يعطيه شيئاً، أو أن يقوم له بعمل، أو أن يمتنع عن عمل أو أداء خدمة، كحقوق المشتري تجاه البائع، وهو حق شخصي على البائع يتعلق بتسليم المبيع، وحق الموكل على المحامي، القيام بعمل وهو الدفاع عن موكله، وحق التاجر على زميله الذي يتعهد بالألا يفتح محلاً تجارياً بالقرب منه الامتناع عن القيام بعمل³.

¹ - الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، الذي يتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

² - مرسوم رئاسي رقم 20-442 مؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 82.

³ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.ص. 172 و 173.

الفرع الثاني

حقوق الأسرة.

حقوق الأسرة هي الحقوق التي تثبت للشخص بصفته عضوا في أسرة لتنظيم علاقته بأسرته كحق الزواج على زوجته في أن تطيعه وحق الزوجة على زوجها في توفير وسائل العيش لها وأن يكون أمينا عليها وحق الأب في تأديب ابنه وحق الابن على أبيه في تربيته¹.

المطلب الثاني

الحقوق المالية أو حقوق الذمة أو الأموال.

الحقوق المالية هي الحقوق التي تستهدف المتعة بالمال وتقوم بالنقود وتنتقل من صاحبها إلى غيره ويمكن أن تكسب أو تسقط بالتقادم ويمكن الحجر عليها وفاء لديون صاحبها وهي ثلاثة أنواع: الحقوق العينية والحقوق الشخصية والحقوق الذموية².

¹ - محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، الأشخاص والأموال والإثبات في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص.19.

² - محمد حسنين، نفس المرجع، ص.20.

الفرع الأول

الحقوق العينية.

يعرف الحق العيني بأنه اختصاص الشخص بمال معين اختصاصا مباشرا يقره القانون ويتميز الحق العيني بأنه يرد على شيء مادي معين بالذات، لذا كان على صاحبه أن يستعمل حقه دون حاجة إلى وساطة شخص آخر¹.
وعرف الحق العيني بأنه سلطة مباشرة يقررها القانون لصاحب الحق على شيء معين سواء كان منقولاً أو عقاراً، كحق الملكية².
فصاحب حق الملكية يمارس سلطة مطلقة على الشيء الذي يملكه ويتمتع بامتياز فردي مطلق عليه يخول له استعمال الشيء الذي يملكه واستغلاله والتصرف به بالطريقة التي يجد فيها أنها تحقق له أكبر قدر ممكن من الاستفادة والانتفاع من مميزات هذا الشيء المتاحة فيه³.

أولاً: عناصر الحقوق العينية وخصائصها:

فالعناصر الحقوق العينية ثلاثة وهي:

أ- الشخص صاحب الحق.

ب - الشيء موضوع الحق.

ج- السلطة مضمون الحق.

أما بالنسبة لخصائص الحقوق العينية تتمثل فهي:

- مطلقة ودائمة لصاحبها.

¹ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.174.

² - محمد حسنين، نفس المرجع، ص.21.

³ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.174.

- أن ينزل عنها صاحبها بإرادته دون أن يتوقف ذلك على إرادة غيره.
- لصاحبها حق التتبع دون تدخل شخص آخر.
- حق الأولوية أو التقدم أو الأفضلية مؤداه أن يكون لصاحب الحق العيني الأفضلية على مزاحميه في الإفادة من الشيء موضوع الحق.

ثانياً: أنواع الحقوق العينية.

يوجد نوعان من الحقوق العينية: الحقوق العينية الأصلية والحقوق العينية التبعية، فالأولى هي التي لا تستند في وجودها إلى حقوق أخرى، والثانية هي التي تستند في وجودها إلى حق شخصي لضمان الوفاء به¹.
كما ذهبت عدة نصوص قانونية لعدة دول إلى تقسيم الحقوق العينية إلى حقوق عينية أصلية وحقوق عينية تبعية.

1- الحقوق العينية الأصلية:

وهي الحقوق التي تنشأ لذاتها غير تابعة لحق آخر، وقد حدد المشرع الجزائري هذه الحقوق في المادة 674 من القانون المدني التي تنص على أن: "الملكية هي حق المتمتع والتصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالاً تحرمه القوانين والأنظمة"².

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.ص. 23 و 24.

² - المادة 674 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني.

أ- حق الملكية.

يعد حق الملكية أوسع الحقوق من حيث السلطات التي يمنحها للمالك، إذ أنه يخول له كل السلطات على الشيء من حيث استعماله واستغلاله والتصرف فيه وهذه السلطات الثلاث التي يمنحها القانون للمالك هي التي تتكون منها عناصر الملكية. وقد نصت عليه المادة 674 من القانون المدني سالفه الذكر.

- والملكية حق دائم ومؤبد ويبقى محملا به حتى يهلك أو يتخلى عنه صاحبه.

- لا تسقط الملكية بالتقادم ولا بعدم الاستعمال.

ب- حق الانتفاع.

يعد حق الانتفاع من بين أهم الحقوق العينية الأصلية المنفردة عن حق الملكية، هذا الحق لم نجد له تعريفا قانونيا عند المشرع الجزائري، سواء تعلق الأمر بحق الانتفاع المنصوص عنه في القانون المدني أو ذاك المكرس بموجب التشريعات الخاصة محل الدراسة، خلافا لما هو عليه الوضع بالنسبة لبعض التشريعات العربية¹ وتناول المشرع الجزائري حق الانتفاع وخصص له المواد من 844 إلى 854 في القانون المدني الجزائري، لكنه لم يقم بتعريفه بل قام بذكر شروط اكتساب هذا الحق، إذ نصت المادة 844: " يكسب حق الانتفاع بالتعاقد وبالشفعة وبالتقادم أو بمقتضى القانون"².

¹ - جبار جميلة، حق الانتفاع في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة بين القانون المدني والتشريعات، رسالة دكتوراه، جامعة سعد دحلب، البليدة، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، شهر جوان 2011.

² - المادة 844 من الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني.

ج- حق الاستعمال وحق السكن.

حق الاستعمال هو حق عيني يخول لصاحبه استعمال الشيء بمقدار ما يحتاج إليه هو وأسرته فقط¹. وقد تناول القانون المدني حق الاستعمال وحق السكن في المواد من 855 إلى 857.

كما أن حق الاستعمال والسكن يتحددان لما يحتاج إليه صاحب الحق وأسرته الخاصة وأنه لا يجوز له النزول عنهما للغير إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوي².

د- حق الارتفاق .

عرف فقهاء القانون حق الارتفاق بأنه: "تكليف مرتب على عقار معين لمنفعة عقار معين آخر مملوك لغير مالك العقار الأول، ويقوم هذا التكليف على تخويل شخص حق استعمال العقار المرتفق به، أو حرمان صاحب هذا العقار من استعمال بعض حقوقه³".

فالمشرع الجزائري تطرق إلى حق الارتفاق في المواد من 867 إلى 881 من القانون المدني، إذ نصت المادة 867: "الارتفاق حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار آخر لشخص آخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال إن كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له هذا المال.

هو الحق الذي يثبت لشخص على شيء مملوك للغير، ويكون له بمقتضاه أن يستعمل الشيء ويستغله دون التصرف فيه⁴.

¹ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.176.

² - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.29.

³ - سقيني سميرة، حق الارتفاق في القانون المدني والقانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2021-2022.

⁴ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.176.

- وينتهي هذا الارتفاق حسب ما ورد في نص المادة 878 من القانون المدني :
- بانقضاء الأجل المحدد.
 - وبهلاك العقار المرتفق به هلاك تاما.
 - باجتماع العقار المرتفق به والعقار المرتفق في يد مالك واحد.
- وينتهي كذلك كما نصت عليه المادة 879 من القانون المدني:
- لعدم استعماله لمدة عشر سنوات.
 - بعدم استعماله لمدة ثلاث وثلاثين سنة إذا كان الارتفاق مقررا لمصلحة مال موروث تابع لعائلة.

2- الحقوق العينية التبعية.

يطلق عليها أيضا اسم التأمينات العينية، وهي تستند إلى حق شخصي تكون تابعة له، والغاية منها هي ضمان الوفاء به. والحق العيني التبعية يتبع الحق الشخصي الأصلي في مصيره، فيقضي بانقضائه ومن ثم فالحقوق العينية التبعية حقوق مؤقتة بدورها لأن الحق الشخصي مؤقت¹.

ويرد بالحق العيني التبعية على شيء ويخول صاحبه سلطة استيفاء حقه من قسمة الشيء وتقرر له في ذلك سلطتان: سلطة الأفضلية وسلطة التتبع².

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.33.

² - محمود أحمد عبيد، قانون التوثيق، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2011، ص.ص.

أ- الرهن.

الرهن في اللغة الحبس، وهو شرعا حبس شيء بحق لاستيفاء الحق من ذلك الشيء، والغرض منه هو التوثق من الوفاء بالحق، ودليل مشروعيته النص لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾¹. ولما روي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها: أن النبي عليه الصلاة والسلام، اشترى طعاما من يهودي يقال له أبو الشحم ورهن درعه عليه "وروي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال: <<لا يُغلق الرهن من صاحبه الذي رهنه، له غنمه وعليه غرمه>>.

والرهن نوعان: رهن رسمي ورهن حيازي.

1- الرهن الرسمي:

عرفت بعض التشريعات العربية أن الرهن السمي عقد يكسب به الدائن على عقار مخصص للوفاء بدينه حقا عينيا، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من تمار ذلك العقار في أي يد يكون².

أما المشرع الجزائري خصص للرهن الرسمي في المواد من 882 إلى 936 من القانون المدني، إذ قام بتعريفه في المادة 882 من القانون المدني والتي تنص على أن: "الرهن الرسمي عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه، يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد كان"³.

ويتضح من هذه التعاريف أن هذا الرهن لا ينشأ إلا بمقتضى عقد رسمي يبرم بين الدائن والمدين. وعلى ذلك فإن هذا العقد يعتبر من العقود الشكلية. وهذا ما أخذ

¹ - سورة البقرة، الآية رقم 283.

² - نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص.ص 77 و78.

³ - المادة 882 من الأمر رقم 75-58 المعدل والمتمم المتضمن القانون المدني.

به المشرع الجزائري في المادة 883 من القانون المدني والتي تنص على أن: "لا ينعقد الرهن إلا بعقد رسمي أو حكم قضائي"¹.

ب2- الرهن الحيازي:

عرف البعض بأن الرهن الحيازي هو رهن بدون حيازة تتكون الضمانات فيه بإعطاء الدائن حقا عينيا على أموال المدين باعتباره اتفاق يظفر بموجبه الدائن من مدينة على حق التصرف بالشيء المخصص لضمان الدين حين حلول أجل الدين بقصد بيعه واستيفاء دينه من ثمنه بالترجيح على الغير².

واعتبره البعض بأنه وسيلة من الوسائل التي تدعم الائتمان وتقوي الثقة بين المتعاملين. أما المشرع الجزائري خصص له المواد من 948 إلى 964، وعرفه بأنه: "عقد يلتزم به شخص، ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي بعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائمين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون"³.

ويختلف الرهن الحيازي عن الرهن الرسمي في النواحي التالية:

- ينشأ الرهن الحيازي العقد العرفي أي بمجرد التراضي دون اشتراط أي شكل رسمي، وذلك بخلاف الحال بالنسبة للرهن الرسمي الذي يشترط فيه أن يكون العقد رسميا .

- الرهن الحيازي ممكن أن يكون محله منقولا أو عقارا، في حين أن الرهن الرسمي لا يقع إلا على العقار.

¹ - المادة 883 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

² - سهام عبد الرزاق محلي السعيدي، فكرة رهن المنقول دون حيازة والحماية القانونية له، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 1439هـ/2018م.

³ - المادة 948 من الأمر رقم 75-58، المرجع السابق.

- الرهن الحيازي يؤدي إلى انتقال حيازة المال المرهون إلى الدائن أو إلى شخص ثالث يتفق عليه وهو ما يطلق عليه العدل، أما في الرهن الرسمي فيبقى العقار المرهون في حيازة الراهن.

- يخول الرهن الحيازي للدائن، فوق ميزتي التقدم والأولوية والتتبع المترتبين على الرهن الرسمي حق حبس الشيء لحين استيفاء دينه.

ب- حق التخصيص:

لم يعرف المشرع حق التخصيص على خلاف ما قام به في الرهن الرسمي مع ذلك يمكن تعريف حق التخصيص على أنه حق عيني تبعية يتقرر للدائن على عقار أو أكثر من عقارات مدينه بمقتضى حكم واجب التنفيذ صادر بإلزام المدين بالدين ويخول الدائن التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين في المرتبة في استيفاء حقه من المقابل النقدي لذلك العقار المثقل بحق التخصيص في أي يد كان.

كما يعتبر حق التخصيص من الإجراءات التحفظية التي يلجأ إليها الدائن لضمان تنفيذ الحكم الصادر له وهو سند يصدر عن رئيس المحكمة.

وللإشارة فإن الفرق بين الرهن الرسمي وحق التخصيص يتمثل في:

أن الرهن الرسمي هو عقد اتفاقي بينما حق التخصيص هو حكم قضائي وهذا الذي يميزه أيضا عن الرهن الحيازي.

كما أنه يمكن تمييز بين حق التخصيص والرهن القضائي في أن هذا الأخير يترتب بقوة القانون على كل حكم قضائي لمن صدر لمصلحته هذا الحكم، ويرد على جميع عقارات المحكوم ضده الحاضرة والمستقبلية، أما حق التخصيص فيختلف عن الرهن القضائي في أنه لا ينشأ بقوة القانون بل بأمر خاص من رئيس المحكمة وفي أنه ليس عاما بل خاصا بعقار أو عقارات معينة.

ومن هنا، لقد تضمنت المواد من 937 إلى 940 من القانون المدني الشروط اللازمة للحصول على حق التخصيص.

ج- حق الامتياز:

حق الامتياز هو عيني يقرره القانون للدائن على مال أو أكثر للمدين ضمانا للوفاء بحق الدائن ومراعاة من القانون لصفة هذا الدين.
وخصص المشرع الجزائري من المواد 982 إلى 1003 من القانون المدني حق الامتياز، كما قام بتقسيم حق الامتياز إلى حق امتياز عام وحق امتياز خاص.
واعتبر المشرع الجزائري بأن الامتياز أولية يقررها القانون وهذا ما نصت عليه المادة 982 من القانون المدني بأنه: " الامتياز أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته".

الفرع الثاني

الحقوق الشخصية.

هي رابطة قانونية بين شخصين تخول أحدهما وهو الدائن أن يطالب المدين بأداء عمل معين لمصلحته، إذ لا يمكن حصر الحقوق الشخصية فهي تتنوع بحسب نوع الأداء الذي يلتزم به المدين. ولكن مهما تعددت صور الحق الشخصي فهي لن تخرج على ثلاثة أنواع، وهي: إعطاء شيء أو القيام بعمل، أما الحقوق العينية فقد وردت في القانون على سبيل الحصر¹.
ومما يستحق الذكر أن الحق الشخصي يتميز على الحق العيني بما يلي:

¹ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.173.

أولاً: من حيث الأطراف.

طرف الحق الشخصي هما الدائن والمدين، طرف الحق العيني هما الشخص صاحب الحق ويقابله الشيء.

ثانياً: من حيث سلطة صاحب الحق.

السلطة مباشرة في الحق العيني، فلصاحب الملكية حق الاستعمال والتصرف دون واسطة، وللدائن المرتهن أيضاً سلطة مباشرة على المال المرهون فيكون له حق التنفيذ عليه عند عدم وفاء المدين بالدين، أما في الحق الشخصي تكون السلطة غير مباشرة بين الدائن وحقه لأنه لا يصل إلى حقه إلا إذا تدخل المدين.

ثالثاً: من حيث الآثار.

يتميز الحق العيني عن الحق الشخصي بميزتي التتبع والألوية، أيضاً في الحق الشخصي يجعل التنازل لا يتم إلا بموافقة المدين أو إبلاغه، أما التنازل عن الحق العيني لا تحتاج إلى واسطة.

رابعاً: التقادم.

في بعض الحقوق العينية قد يكسب التقادم حقا كما هو الحال في قاعدة الحيابة في المنقول عند الحائز حسن النية، أما الحق الشخصي فهو لا يكتسب بالتقادم إنما ينقضي به وهذا ما نصت عليه المادة 308 من القانون المدني.

الفرع الثالث

الحقوق المعنوية.

يعد موضوع الملكية الفكرية أو الحقوق المعنوية من المواضيع الخاصة بعلم القانون، وكما هو معروف فالحقوق المالية كانت تنقسم سابقا إلى قسمين أساسيين فقط، حقوق شخصية وحقوق عينية، إلا أنه مع التطور والتقدم في نواحي الحياة، قد ظهرت حقوق جديدة لم تكن مألوفة من قبل مثل حق المخترع على ما اخترع، حق المؤلف على ما وضع من مصنفات، وذلك في حقول المعارف المتعددة من علوم وآداب سواء تم التعبير عن هذه المصنفات في مظهر الكتابة أو الرسم أو الحركة أو الشكل، هذا النوع من الحقوق الجديدة يعرف بحقوق الملكية الفكرية.

والجدير بالذكر، أن الحقوق المعنوية أو الملكية الفكرية بدورها تنقسم إلى عدة أقسام، إذ أن أبرز التقسيمات الشائعة لحقوق الملكية الفكرية هو تقسيمها إلى حقوق ملكية صناعية وتجارية، حيث تعد أحد الأقسام المهمة في الملكية الفكرية وترد على منقول معنوي أو براءة اختراع، الرسوم والنماذج الصناعية، علامات الخدمة والسلع وتسميات المنشأ، فبالنسبة للملكية الصناعية هي التسمية التي اصطلح عليها حاليا، وتتضمن الحق في المخترعات والمكتشفات الصناعية والتقنية وغيرها، وهي في الأصل من موضوعات القانون التجاري، والملكية الفنية والأدبية والتي تنفرع إلى حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، ومع التقدم التكنولوجي الحاصل أصبح الحديث اليوم عن نوع جديد من الملكية الفكرية تسمى بالملكية الرقمية والتي تشمل حقوق الملكية الفكرية على الانترنت.

الفصل الثاني

أركان الحق.

اختلف الباحثون في تحديد أركان الحق، فمنهم من يرى أن الحق علاقة شرعية، ويتكون من أربعة (04) أركان ومنهم من يرى أن الحق يقوم على ثلاثة أركان: أوله هو الشخص صاحب الحق، وثانيه موضوع الحق أو محله وهو ما يرد عليه الحق والثالث هو السبب المنشئ للحق أو الحماية القانونية¹. ومنهم من حصره في ركنين أساسيين فقط.

المبحث الأول

أشخاص الحق.

تعد الشخصية القانونية ركن أساسي للحق، حيث لم تعد مقتصرة على الإنسان فقط بل امتدت لتشمل الأشخاص الاعتبارية، فبالنسبة للشخص لغة هو الإنسان أو الفرد، واصطلاحاً في لغة القانون هو من يكون صالحاً لأن يصير صاحب حق وأن يتحمل بالالتزام ويحيا حياة قانونية، أي بعبارة أخرى كل من يتمتع بالشخصية

¹ - علي سيد حسن، المدخل إلى علم القانون، نظرية الحق، دار النهضة العربية، مصر، 1989، الكتاب الثاني، ص104.

القانونية¹. ويقصد بالشخصية القانونية الصلاحية لاكتساب الحقوق والتحمل
بالالتزامات².

وفي وقتنا الحاضر فالشخصية القانونية لا تقتصر على الإنسان وحده بل امتدت
إلى مجموعات الناس ومجموعات الأموال التي تستهدف خير الجماعة، إذ اعتبرها
القانون أشخاصا ما دام أن لديها القابلية لأن تكون طرفا ايجابيا أو سلبيا في الحقوق،
وأطلق عليها اسم الشخصية الاعتبارية أو المعنوية³.

المطلب الأول

الشخص الطبيعي.

يقصد بالشخص الطبيعي هو الإنسان، أي الكائن البشري⁴، تبدأ شخصيته
القانونية بولادته وتنتهي بوفاته.

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.49.

² - علي سيد حسن، المرجع السابق، ص.104.

³ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.49.

⁴ - اسحق إبراهيم منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتهما في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات
الجامعية، الجزائر، 1990، الطبعة الثانية، ص.216.

الفرع الأول

اكتساب الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.

تبدأ الشخصية القانونية للشخص الطبيعي بمجرد ميلاده حيا إلى يوم وفاته، وهذا ما نصت عليه المادة 25 فقرة 1 (معدلة) من القانون المدني الجزائري: "تبدأ شخصية الإنسان بتمام ولادته حيا وتنتهي بموته"¹.
وعليه فإن الشخصية القانونية للشخص تثبت حيا مهما كانت جنسه ولونه وعرقه ودينه....دون استثناء، حتى عديمي الإدراك والإرادة تثبت لهم.

أولا: مفهوم الشخص الطبيعي ونطاقه.

يختلف مفهوم الإنسان اليوم عما كان فيه سائدا بالعصور القديمة. فالإنسان اليوم محل اعتبار بجميع القوانين الحديث، لذلك تثبت الشخصية القانونية للإنسان باعتباره كائنا اجتماعيا، فأساس القانون وجود القانون وحل اهتماماته تنظيم شؤونه².
فالشخص الطبيعي هو الإنسان الذي يتميز عن سائر المخلوقات والجمادات بعقله المدرك، وإرادته الحرة المميزة، ويعتبر كل إنسان شخصا في نظر القانون مما يترتب عليه القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.
أضف إلى أن الشخص الطبيعي يقصد به الإنسان، أي الكائن البشري.
ومن الناحية اللغوية يعرف الشخص بأنه الإنسان أو الفرد.

¹ - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 المرافق 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

² - مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، مدخل لدراسة القانون، نظرية الدولة، نظرية القانون، نظرية الحق، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2008، ص.386.

أما اصطلاحاً أي في القانون هو كل كائن يعترف له بالشخصية القانونية،
والشخصية القانونية هي صلاحيات الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.
كما أن الشخصية القانونية هي القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل بالالتزامات،
ويعرفها البعض بأنها: "تعبير عن العلاقات التي تقوم بين وحدة معينة ونظام قانوني
محدد. وتتمثل هذه العلاقات بإسناد مجموعة من الحقوق أو الالتزامات لهذه الوحدة"¹.
ويرى البعض بأنه يقصد بالشخصية القانونية "الأهلية لاكتساب الحقوق وتحمل
الالتزامات وفق لنظام معين".

كما أن الشخصية القانونية لا يرتبط مبدأ ثبوتها بتمييز الشخص، فكل شخص
ولو غير مميز يتمتع بالشخصية القانونية.
أضف إلى ذلك، ثبوت الشخصية القانونية أمر تفرضه مبادئ القانون الطبيعي
والعدالة، ولذلك فلا محل للتمييز من حيث مبدأ ثبوتها بين إنسان وآخر بسبب الجنس
أو الأصل أو اللغة أو العقيدة².

ثانياً: بداية الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.

تتمثل فيما يلي:

1- الولادة التامة.

تبدأ الشخصية القانونية للإنسان بواقعة قانونية تتمثل في تمام ولادته حياً، أما إذا
ما ولد ميتاً فلا تثبت له الشخصية القانونية. ويقصد بالميلاد خروج المولود وانفصاله

¹ - جلال فضل محمد العودي، عبد الغني جبران الزهر، المنظمات الدولية الحكومية، المصرية للنشر
والتوزيع، 2019، ص.

² - أنور العمروسي، الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري في القانون المدني، دار محمود للنشر
والتوزيع، مصر، 2004، ص.43.

عن أمه انفصالا تاما.

وتتحقق حياة الجنين وقت الولادة بعلامات مميزة كالنبكاء والصراخ، وللقاضي التحقق من ذلك بكافة طرق الإثبات. وقد نصت المادة 26 من القانون المدني على:
" تثبت واقعة الميلاد والوفاة بالقيود في السجلات المعدة لذلك. وإذا لم يوجد هذا الدليل أو تبين عدم صحة ما أدرج بالسجلات يجوز الإثبات بأية طريقة حسب الإجراءات التي ينص عليها قانون الحالة المدنية"¹.

2- الحياة والمركز القانوني للجنين.

لقد نصت المادة 25 فقرة 2 من القانون المدني على : (الجنين يتمتع بالحقوق المدنية بشرط أن يولد حيا)².
ويثبت للحمل أو الجنين الحق في :
أ/الميراث :

حسب المادة 128 من قانون الأسرة إذا كان الجنين هو الوارث وحده توقف له كل التركة أما إذا كان وارث مع غيره فيوقف له نصيب أيهما أكثر أي الذكر أم الأنثى وقد نصت المادة 173 من قانون الأسرة على : "يوقف من التركة للحمل الأكثر من حظ ابن واحد أو بنت واحدة إذا كان الحمل يشارك الورثة أو يحجبهم حجب نقصان، فإن كان يحجبهم حجب حرمان يوقف الكل ولا تقسم التركة إلى أن تضع الحامل حملها".

¹ - محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانون ونظرية الحق، دار العلوم، 2008، ص.134.

² - محمدي فريد زواوي، المدخل للعلوم القانونية لنظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2000، ص.57.

ب/ثبوت نسبه لأبيه :

إذا كان الزواج شرعياً أو إذا وضع الحمل خلال 10 أشهر من تاريخ الانفصال أو الوفاة وهذا ما نصت عليه المادة 43 من قانون الأسرة.

ج/ الحقوق الملازمة للشخصية: كحقه في الحياة وفي عدم التعرض له مثل الإجهاض.

د/الهبة : إذ نصت المادة 209 قانون الأسرة على: "تصح الهبة للحمل بشرط أن يولد حياً".

هـ/ الوصية : تنص المادة 187 من قانون الأسرة على : " تصح الوصية للحمل بشرط أن يولد حياً ، وإذا ولد توائم يستحقونها بالتساوي ولو اختلف الجنس"¹.

الفرع الثاني

نهاية الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.

تنتهي الشخصية القانونية للشخص الطبيعي إما بالموت الطبيعي أو الحكمي.

أولاً: الموت الطبيعي.

تنتهي الشخصية القانونية للإنسان بموته فعلاً، وهذا ما نصت عليه المادة 25 من القانون المدني . وتثبت الوفاة في السجلات المعدة لذلك وفق قانون الحالة المدنية وإعمالاً للقاعدة الشرعية بألا تركة إلا بعد سداد الديون ، تمتد شخصية الإنسان بعد وفاته إلى أن تصفى ديونه.

¹ - مجدي فريد زواوي، المرجع السابق، ص.58.

ثانيا: الموت الاعتراري أو الحكمي.

ويتمثل ذلك في حالة ما إذا كانت الوفاة يقينية كما هو الشأن بالنسبة للغائب والمفقود.

1- الغائب :

حسب المادة 110 من قانون الأسرة فالغائب هو الشخص الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شؤونه بنفسه أو بواسطة ، مدة سنة ، وتسبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود¹.

2- المفقود:

حسب المادة 109 من قانون الأسرة فالمفقود هو الشخص الغائب الذي لا يعرف مكانه ولا يعرف حياته أو موته ولا يعتبر مفقودا إلا بحكم. وعليه فالمفقود لا يعلم على وجه اليقين أحيا هو أم ميتا، حيث تنقطع أخباره على نحو يرجح وفاته.

3- الآثار التي تترتب على الحكم بالفقدان :

إذا صدر حكم بفقدان الشخص، فإنه يعتبر مازال حيا سواء بالنسبة لأمواله أو لزوجته طالما لم يصدر حكم بوفاته.

&- بالنسبة لأمواله : لا تقسم أمواله بين الورثة. فلا يعتبر المفقود ميتا إلا من تاريخ الحكم بالوفاة وليس من تاريخ الحكم بالفقدان، فالمفقود يرث من مات قبل الحكم بوفاته.

¹ - محمد الصغير بعلي، المرجع السابق، ص.136.

&- بالنسبة للزوجة : تبقى الزوجة على ذمة زوجها لأنه يعتبر حيا، ويجوز لها طلب التطلاق وفق المادة 53 من قانون الأسرة : " يجوز للزوجة أن تطلب التطلاق للأسباب التالية : الهجر في المضجع فوق أربعة أشهر، الغيبة بعد مضي سنة بدون عذر ولا نفقة".

&- حالات الحكم بموت المفقود :

تنص المادة 113 من قانون الأسرة على: " يجوز الحكم بموت المفقود في الحروب والحالات الإستثنائية بمضي أربع سنوات بعد التحري ، وفي الحالات التي تغلب فيها السلامة يفوض الأمر إلى القاضي في تقدير المدة المناسبة بعد مضي أربع سنوات " ¹.

4- الآثار التي تترتب على الحكم بالوفاة :

أ- بالنسبة لأمواله : يعتبر المفقود بعد الحكم بوفاته ميتا، فتوزع أمواله بين الورثة من تاريخ الحكم بالوفاة.

ب- بالنسبة للزوجة : تعدد عدة الوفاة ويجوز لها بعدها أن تتزوج بغيره .

5- ظهور المفقود حيا بعد صدور الحكم بوفاته :

أ- بالنسبة لأمواله : وفق المادة 151 قانون الأسرة : " لا يورث المفقود ولا تقسم أمواله إلا بعد صدور الحكم بوفاته، وفي حالة ظهوره حيا يسترجع ما بقي عينا من أمواله أو قيمة ما بيع منها".

¹ - مجدي فريدة زاوي، المرجع السابق، ص.61.

ب- بالنسبة للزوجة : فتكون له إن لم تكن قد تزوجت بغيره ، أما إذا كانت قد تزوجت بغيره وكان الزوج الجديد حسن النية ودخل بها بعد انقضاء عدتها فتبقى للزوج الجديد. أما إذا كان الزوج الجديد يعلم بحياة المفقود، فإنها تعود للزوج الأول.

الفرع الثالث

خصائص الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.

تتمثل فيما يلي:

أولاً: الاسم le surnom

هو الوسيلة التي يتميز بها الشخص عن غيره . وللاسم معنيان معنى ضيق ويقصد به الاسم الشخصي (prénom) والمعنى الثاني يقصد به اللقب أو اسم الأسرة (nom de famille ou Patronymique)، وتتص المادة 28 فقرة 1 من القانون المدني على أنه : " يجب أن يكون لكل شخص لقب واسم فأكثر ولقب الشخص يلحق بأولاده"¹.

وهناك أنواع أخرى للاسم يحميها القانون إذا استعملت بصفة مستمرة وحمائتها تكون بقدر حماية الاسم المدني منها: اسم الشهرة والاسم المستعار والاسم التجاري.

1- اسم الشهرة le surnom :

وهو اشتهاار الشخص باسم آخر بين الناس واسم الشهرة هو من صنع الناس أي غير هو الذي يطلق على الشخص هذا الاسم واسم الشهرة جدير بحماية القانون.

¹ - المادة 28 فقرة 1 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

2- الاسم المستعار: Pseudonyme

ويطلقه الشخص على نفسه بقصد تحقيق عرض معين كإخفاء شخصيته في مناسبة معينة، وقد يكون الغرض سياسيا كتسمية رجال المقاومة بأسماء مستعارة لإخفاء أسمائهم الحقيقية، والشخص حر في اختيار هذا الاسم وكذلك هذا الاسم يحميه القانون إذا استعمله صاحبه بصفة مستمرة.

3- الاسم التجاري :

وهو استخدام التاجر اسما يمارس تحته تجارته ويكون مميزا لمحله التجاري، وعنصر من عناصره وهو حق مالي قابل للتصرف فيه وفقا للمادة 78 قانون تجاري. وفي نفس السياق سنتعرض أيضا فيما يلي للاسم المدني فنبين طريقة اكتسابه ومميزاته وحمايته وفي الأخير طبيعته القانونية¹.

أ/ كيفية اكتساب الاسم العائلي:

وهو الطريق الطبيعي لاكتساب الاسم، فينسب الولد لأبيه إذا كان الزواج شرعيا، أما بعد وفاة الزوج أو الطلاق فينسب الولد إلى أبيه إذا ولد خلال عشرة أشهر. وكذلك يثبت النسب بالإقرار أي بإقرار البنوة لمجهول النسب ولو تم ذلك الإقرار في مرض الموت .

يقوم ضابط الحالة المدنية باختيار اسم للقيط أو للشخص المولود من أبوين مجهولين.

جرت العادة في الدول الغربية على أن تحمل الزوجة لقب زوجها ولا تفقد لقبها العائلي فيصبح لها لقبان تختار بينهما .

¹ - إسحاق إبراهيم، نظرية القانون والحق، المرجع السابق، ص.ص. 220 و 221.

ب/كيفية اكتساب الاسم الشخصي:

حسب المادة 64 من قانون الحالة المدنية توجب الأب أو الأم أو من بلغ عن ميلاد الشخص اختيار اسم له من الأسماء الجزائرية وقد وضعت الدولة قائمة اسمية معينة للأشخاص .

4- مميزات الاسم وحمائته:

يمتاز الاسم بأنه غير قابل للتصرف أو النزول عنه كما انه لا يخضع لنظام التقادم المكسب أو المسقط.

و يحضى الاسم بحماية قانونية أعطاها له المشرع وتكون الحماية على كافة أنواعه دون تمييز وتكون الحماية على إحدى الاعتداءين :

إما الإدعاء بعدم أحقيته بهذا الاسم وإما إشاعة عدم الأحقية بين الناس والحماية هنا هي المطالبة بوقف الاعتداء أو التعويض المادة 48 قانون المدني، و تكون بالحبس من 6 أشهر إلى 5 سنوات أو المتابعة بجناية تزوير وهذا ما نصت عليه المادة 249 قانون العقوبات .

5- الطبيعة القانونية للاسم.

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

ثانيا: الحالة وأنواعها.

الحالة هي من أهم مميزات الشخصية القانونية فتثبت الحالة السياسية لشخص بانتمائه لدولة وتثبت حالته الدينية من خلال إتباعه لعقيدة معينة¹.
وللحالة عدة أنواع تتمثل فيما يلي:

1- الحالة السياسية:

وتعني ارتباط الشخص بالدولة وانتمائه لها ويكون ذلك عن طريق حمل جنسية الدولة، ويحملها بطريقتين إما الدم أو الإقليم كما أن جنسية الدم هي جنسية أصلية وفي حالة تعدد الجنسيات يطبق القاضي الجنسية الفعلية أو الحقيقية.

2- الحالة الدينية:

الإسلام دين الدولة في الجزائر على اختلاف الدول فمنها من هي لائكية ومنها تتعدد فيها الديانات...الخ².

3- الحالة العائلية:

وهي العلاقة التي تربط الشخص بالعائلة وقد تكون هذه الرابطة قرابة نسب أو قرابة مصاهرة.

أ- قرابة مباشرة:

وهي التي تربط بين الأصول والفروع أي التي تربط الجد بأبنائه وحفدته. مثل:
الابن لأبيه درجة أولى، ابن الابن لجدّه درجة ثانية وهكذا.

¹ - محدي فريدة زاوي، المرجع السابق، ص.69.

² - محدي فريدة الزواوي، نفس المرجع، ص.70.

ب- قرابة الحواشي:

وهي التي تربط بين الأشخاص الذين يجمعهم أصل واحد دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر. مثل قرابة ابن الأخ الشقيق بالعم... الخ. وعند ترتيب درجة الحواشي تعد الدرجات صعوداً من الفرع للأصل المشترك ثم نزولاً منه إلى الفرع الآخر الجد (الأصل ولا تحسب درجة)

ج- قرابة المصاهرة:

هي تنتج نتيجة الزواج ويحتفظ فيها كل قريب بدرجة قرابته للزوج الآخر. وقد نصت المادة 35 من القانون المدني بأنه: " يعتبر أقارب أحد الزوجين في نفس القرابة والدرجة بالنسبة إلى الزوج الآخر".

ثالثاً: الأهلية.

هي صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، والقيام بالأعمال والتصرفات القانونية يترتب عليها كسب الحقوق أو يترتب عليها الواجبات التي تتأثر أحكامها.

وقد أحال القانون المدني الجزائري في المادة 44 من القانون المدني كل ما يتعلق بأحكام الأهلية إلى قانون الأسرة، حيث أعطى للشخص حق التصرف و هنا نكون أمام أهليه الأداء، كما أنه هناك ما يعرف أيضاً بأهلية الوجوب، بالإضافة إلى ذلك هناك استثناءات عند نقص الأهلية فهنا يتحملها شخص آخر يوصى على العناية بمال أو تصرفات الشخص الناقص الأهلية، حيث قد ينوب عنه وليه أو كفيله.

1-أنواع الأهلية:

تنقسم الأهلية إلى أهلية أداء و أهلية وجوب:

أ- أهلية الوجوب:

تبدأ من الولادة حتى الوفاة تثبت في بعض الأحيان قبل الميلاد مثل الجنين شرط
و لادته حيا و هي تمر بمرحلتين:

- المرحلة الأولى :

و هي مرحلة الحمل و يعد فيها الشخص ذو أهلية وجوب ناقصة لأنه غير صالح
للتحمل بالالتزام و غير صالح لكسب الحقوق و تثبت له شرط و لادته حيا.

- المرحلة الثانية :

تبدأ بعد ولادته حيا حيث يستطيع بعدها تحمل الالتزامات لاكتساب الحقوق إلا ما
منعه عنه القانون بنص خاص مثلا المادة 403 من قانون المدني حيث نصت على
منع المحامين من شراء الحقوق المتخاصم عنها و المادة 135 من قانون الأسرة تمنع
قاتل العمد من ميراث مقتوله.

ب-أهلية الأداء:

هي صلاحية الشخص لمباشرة التصرفات القانونية بنفسه و أهلية الأداء تفترض أهلية
الوجوب و العكس غير صحيح¹.

¹- المواد 82 ، 85 ، 83 من الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو
1984 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر العدد 24.

ومن هنا، فإن تصرفات كامل الأهلية تعد صحيحة، أما ناقص الأهلية فتصرفاته قابلة للإبطال، أما عديم الأهلية فتصرفاته باطلة بطلانا مطلقا .
وفي نفس السياق يمكن تمييز أهلية الأداء بالمراحل التالية:

المرحلة الأولى : عديم الأهلية. (انعدام التمييز).

تمتد من وقت ولادته إلى حين بلوغه 12 سنة أي أقل من 13 سنة وهذا ما نصت عليه المادة 42 من القانون المدني.

المرحلة الثانية : (الصبي المميز)

تمتد هذه المرحلة من 13 سنة إلى أقل من 19 سنة (المادة 43 من القانون المدني) حيث تتحدد أهلية الصبي وفقا لنوع التصرفات التي يجريها، فالتصرفات المالية تنقسم بحسب آثارها إلى ثلاثة أقسام كما سبق ذكره تصرفات نافعة نفعاً محضاً، تصرفات ضارة ضرراً محضاً وتصرفات دائرة بين النفع والضرر.

ففي هذه الحالة تكون أهليته قابلة للإبطال و نميزها من خلال تصرفاته .فإذا كانت تدخل ضمن تصرفات الضارة ضرراً محضاً فإنها تكون باطلة، أما التصرفات التي تدور بين النفع و الضرر متروكة للسلطة التقديرية للقاضي، أما التصرفات النافعة نفعاً محضاً فإنها جائزة مع إمكانه إبطالها.

المرحلة الثالثة : (أهلية التمييز) .

وهي مرحلة بلوغ سن الرشد و هنا تكون تصرفاته صحيحة سواء كانت نافعة أو ضارة حسب نص المادة 40 من قانون المدني من بلغ سن التسعة عشر سنة كاملة متمتعاً بقواه العقلية و غير محجور عليه أصبح أهلاً للتصرف.

2- عوارض وموانع الأهلية:

- هي أمور تطرأ على الشخص فتعدم تمييزه أو تنقص منه.
- الجنون: هو مرض يصيب العقل ويؤدي إلى إختلاله فيفقد صاحبه التمييز، وهو ما يعبر عنه في الشريعة الإسلامية بالجنون المستمر، أما الجنون المتقطع فهو الذي يتميز صاحبه بفترات إفاقة.
 - العته: هو ضعف في العقل يجعل صاحبه قليل الفهم مختلط الكلام، ويتميز عن الجنون لكونه غير مصحوب باضطراب أو هيجان.
 - السفه: هو من يبذر المال ويتلفه، فالسفه يجعل الشخص سهل الوقوع في الغين نظراً لضعف الإدراك لديه.
- أضف إلى ذلك فقد تكتمل أهلية الشخص ومع ذلك يعوقه مانع من مباشرة تصرفاته القانونية والموانع هي الغيبة، الحكم بعقوبة جنائية والعجز.

المطلب الثاني

الشخص الاعتباري.

لا تقتصر الشخصية القانونية على الإنسان فحسب بل اقتضت الضرورة العملية أن تمنح لما تسمى بالأشخاص الاعتبارية العامة، التي هي من الناحية الواقعية لا وجود لها مادياً لأنها لا تدرك بالحواس ولكنها مجرد تصور ذهني على وجودها، ولا

تكون كذلك إلا إذا اعترف لها المشرع بهذا الوجود القانوني لتحقيق أهداف وغايات معينة، حيث سنحاول من خلال ذلك إلى تعريف الشخص الاعتباري.

الفرع الأول

تعريف الشخص الاعتباري.

يعرف الشخص الاعتباري على أنه: " مجموعة الأشخاص أو الأموال التي تهدف إلى تحقيق غرض معين، يعترف لها بالشخصية القانونية بالقدر اللازم لتحقيق ذلك الغرض"، ومن خلال هذا التعريف الذي أوردناه نلاحظ أنه يقوم على ثلاث عناصر هي :

- يتكون الشخص الاعتباري من مجموعة أشخاص أو مجموعة أموال أو مجموعة أشخاص وأموال معا يتمتع الشخص الاعتباري بشخصية قانونية مستقلة عن المجموعات المكونة له بناء على نص القانون.
- يكون قيام الشخص الاعتباري لتحقيق هدف اجتماعي يتحدد في قانون إنشائه. والجدير بالذكر أن الفقهاء اختلفوا حول وجود الشخص الاعتباري وطبيعته القانونية حيث تعددت النظريات في هذا الشأن.

أولاً: نظرية الافتراض القانوني .

يرى أصحاب هذه النظرية أن الشخص الطبيعي أي الإنسان وحده هو الكائن الذي يصلح أن يكون طرفاً في الحق لأنه هو الذي له إرادة يعتد بها القانون، وله في نفس الوقت وجود حقيقي لأن الحق عندهم سلطة إدارية.

ويطبق أصحاب هذه النظرية " أصحاب المذهب الفردي " قولهم أن الشخص الاعتباري ليس له وجود حقيقي وليس له إرادة بطبيعته ، ولكن المشرع يستطيع إذا رأى فائدة اجتماعية من شأنه أن يخلقه حلفاً ويفترض له الشخصية القانونية افتراضاً حتى يستطيع الدخول للحياة القانونية في المجتمع كطرف موجب أو سالب في الحقوق والالتزامات .

ثانياً: نظرية الشخصية الحقيقية .

قال بهذه النظرية بعض الفقهاء الألمان أيضاً وتتلور فكرتهم في أن الأشخاص الاعتبارية ليست أوهاماً وليست مجرد افتراضات لا وجود لها إلا حيثما يريد المشرع وعندما ينص عليها القانون، ولكنها حقائق واقعية تفرض نفسها على المشرع لأنها توجد من تلقاء نفسها بمجرد تكوينها دون انتظار اعتراف المشرع أو القانون بوجودها، وكذلك أن الأشخاص الاعتبارية وإن كانت تختلف عن الأشخاص الطبيعية من حيث أنها ليست أجساماً وليس لها كيان مادي ملموس إلا أنها تتفق معها من حيث أنها حقائق، على كل حال فالشخص الاعتباري حقيقة معنوية وهو كالشخص الطبيعي

الذي هو حقيقة مادية وقد تفرعت إلى مذهبين مذهب الملكية المشتركة ومذهب المصالح المشتركة .

ثالثا: نظرية الملكية المشتركة .

يرى أصحاب هذه النظرية أن الأموال التي ينشأ بها الشخص الاعتباري تعتبر مملوكة ملكية مشتركة للأفراد الذين خصصت تلك الأموال لمنفعتهم، ويضيفون إلى ذلك قولهم بأن الملكية المشتركة ملكية من نوع خاص فهي تختلف عن الملكية الفردية، بحيث لا يجوز لأحد المالكين أن يتصرف بالبيع أو الرهن أو الوصية في ماله المشترك، وهي في نفس الوقت تختلف عن الملكية الشائعة بحيث لا يجوز لأحد المالكين أن يتصرف في حصته من المال المشترك ولا يجوز له أن يطالب بقسمة المال المشترك ليحصل على نصيبه .

ومعنى ذلك أنه لو كانت مؤسسة أو جمعية أنشأت مستشفى لا نقول بوجود شخص اعتباري هو المؤسسة أو الجمعية، ولكننا نقول بأن هناك ملكية مشتركة حقيقة لأشخاص طبيعيين هم المستفيدون من العلاج بصفة مباشرة وليست هناك شخصية اعتبارية مستقلة عن المكونين للمشروع .

الفرع الثاني

أنواع الأشخاص الاعتبارية

تتقسم إلى قسمين أشخاص اعتبارية عامة و أشخاص اعتبارية خاصة وينقسم كل نوع منها بدوره إلى قسمين: أشخاص وطنية وأشخاص أجنبية .

ويقصد بالأشخاص المعنوية العامة الوطنية تلك الأشخاص الاعتبارية التي تنشأ بإرادة الشعب على إقليمه الوطني وتأتي في مقدمتها الدولة باعتبارها شخصا معنويا عاما ووطنيا في نفس الوقت، ويليهما الفروع التي تتألف منها الدولة أي الأقسام الإدارية فيها وبحسب نص المادة 49 من القانون المدني فإن الأشخاص الاعتبارية هي :

1- الدولة ،الولاية ،البلدية .

2- المؤسسات والدواوين العامة طبقا للشروط التي يقررها القانون .

3- المؤسسات الإشتراكية والتعاونيات والجمعيات وكل مجموعة (أشخاص

وأموال) يمنحها القانون شخصية إعتبارية .

ومن هنا، سنتطرق إلى الأشخاص المعنوية كما سبق ذكره فيما يلي:

1- الأشخاص العامة

هي الدولة وفروعها مع ملاحظة أن الدولة تنشأ باعتراف الدول الأخرى بقيامها،
أما فروع الدولة تنشأ باعتراف المشرع الوطني أي القانون الداخلي بوجودها أو تأسيسها
مثل الولاية والدائرة والبلدية .

2- الأشخاص الخاصة .

يقصد بها الهيئات والمؤسسات والمجمعات والشركات المدنية والتجارية التي
تعترف لها الدولة بشخصية اعتبارية لتحقيق أهداف خاصة بالمجموعات من الأشخاص
والأموال المكونة لها .

3- الجمعيات :

يمكن تعريف الجمعية بأنها كل جماعة تتكون من عدة أشخاص من طبيعية أو
اعتبارية تكون لها صفة الدوام، وتهدف لغرض اجتماعي دون الحصول على ربح
مادي.

وتختلف الجمعية من الاجتماع دائما يكون عارضا وليست له صفة الدوام
وتختلف أيضا عن الشركة .

4- المؤسسات :

هي شخص اعتباري ينشأ بناء على تخصيص مبلغ من المال لعمل اجتماعي
سواء كان خيريا أو علميا أو رياضيا أو فنيا .

3-الشركات :

تتكون الشركة باتفاق شخصين أو أكثر على أن يساهموا في مشروع عن طريق
تقديم كل منهم حصة من المال أو العمل مع اقتسام النتائج ربحا كان أم خسارة .
فالشركة مجموعة أشخاص تتضافر جهودهم لتحقيق الكسب المالي، وهي تختلف
عن الجمعية التي تسعى لتحقيق غرض اجتماعي غير الربح وتتنوع الشركات إلى
مدنية وتجارية ... إلخ.

الفرع الثالث

بداية الشخصية المعنوية ونهايتها.

تتمثل فيما يلي:

أولاً: بداية الشخصية القانونية.

بالنسبة للدولة تبدأ شخصيتها الاعتبارية من يوم تكامل عناصرها الثلاثة من شعب وإقليم وحكومة ذات سيادة واعتراف الدول بها كعضو في المجتمع الدولي .
- بالنسبة للولاية بصدور قرار إنشائها الذي يحدد اسمها ومركزها واستقلالها المالي وشخصيتها القانونية.

- بالنسبة للمؤسسات الاشتراكية والتعاونيات والشركات والدواوين والجمعيات العامة تبدأ حياتها القانونية بصدور قانون إنشائها .

- أما بالنسبة للجمعيات والشركات والمؤسسات الخاصة فإن القانون يشترط عقب صدور قانون إنشائها القيام بشهرها عن طريق تسجيلها في السجلات الخاصة بالتوثيق في الشهر العقاري، وكذلك نشر قانون إنشائها وتسجيلها بالصحف اليومية حتى يمكن الاحتجاج بها في مواجهة الغير .

ثانياً: نهاية الشخصية.

نزول على النحو التالي :

بالنسبة للدولة نزول بزوال شخصيتها وزوال أحد عناصرها الثلاث بالنسبة للولاية والدائرة والبلدية بصدور قانون إلغائها أو إدماجها في حده إدارية أخرى، وتصدر قوانين الإلغاء و الإدماج من السلطة المختصة بالإلغاء .

بالنسبة للمؤسسات العامة وما في حكمها تنقضي شخصيتها القانونية بإدماجها في

مؤسسة عامة أخرى أو بإلغائها بقانون تصدره السلطة التي أنشأتها .
أما بالنسبة للشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة تنهي حياتها بأحد الأسباب
التالية :

- حلول أجل انقضائها السابق تحديده في القانون إنشائها .
- تحقيق الغرض من إنشائها .
- اتفاق الشركاء على حلها .
- إشهار إفلاسها .
- صدور حكم قضائي بحل الشخص الاعتباري .
- صدور قانون بإلغائها من السلطة التي أصدرت قانون إنشائها.

الفرع الرابع

خصائص الشخصية الاعتبارية.

تتمثل فيما يلي:

1- الاسم :

دائما يكون لكل شخص اعتباري اسم يتميز به عن غيره من الأشخاص الاعتبارية
والأشخاص الاعتبارية العامة تحدد لها الدولة أسمائها، أما الأشخاص الاعتبارية
الخاصة فيسميها أصحابها بأسمائها التجارية أو المستعارة ويعتبر الاسم حق وواجبا

للشخص الاعتباري.

2- الحالة المدنية :

يختلف الشخص الاعتباري عن الشخص الطبيعي في أن الأول ليست له روابط عائلية ولا روابط دينية، أما من حيث الروابط السياسية نجد أن لكل شخص اعتباري جنسيته وتحدد في قانون إنشائه لكي يمكن التمييز بين الأشخاص الوطنية والأجنبية وما يترتب على ذلك فيما يتعلق بالمعاملات الضريبية

4- الأهلية :

بمجرد ثبوت الشخصية القانونية للشخص الاعتباري تكون له أهلية وجوب وأهلية أداء كاملة، ولكنه لا يمارسها بنفسه بل يكون له نائب يمثله ويعبر عن إرادته .

4- الذمة المالية :

للشخص الاعتباري ذمة مالية بعنصر بها الإيجابي والسلبي بل هي أبرز مميزاته القانونية حيث تكون ذمته المالية مستقلة ومنفصلة تماما عن الذمة المالية للأفراد المكونين له .

5- الموطن :

من حيث الموطن الشخص الاعتباري يأخذ حكم الشخص الطبيعي بحيث يجوز أن يكون له موطن عادي أو قانوني أو موطن مختار في حالات معينة.

المبحث الثاني

محل الحق.

تنقسم الحقوق المرتبطة بالذمة المالية من حيث محلها إلى حقوق ترد على الأعمال وهي الحقوق الشخصية، وحقوق ترد على الأشياء وهي الحقوق العينية والذهنية.

وللتبويه يقصد بمحل الحق أو موضوع الحق كل ما ينصب عليه الحق من أشياء مادية كالعقارات والمنقولات، أو أعمال مثل القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، وقد يكون محل الحق شيئاً معنوياً كما هل الحال في الحق الذهني، وعليه فإن محل الحق بهذا المعنى إما أن يكون شيئاً أو عملاً، فإذا كان الحق عينياً فمحلّه يكون شيئاً مادياً، وإن كان الحق شخصياً فمحلّه يكون عملاً من الأعمال¹.

¹ - سقلاب فريدة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى حقوق، السداسي الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2022-2023، ص 50.

المطلب الأول

محل الحق الشخصي.

هو التزام المدين بعمل والامتناع عن عمل أو الالتزام بإعطاء شيء، إذن محل الحق الشخصي قد يكون عملا إيجابيا أو سلبيا ، وفي كلا الحالتين يجب توفر شروط هي:

- **شرط الإمكان** : أي أن يكون باستطاعة المدين القيام به ، فإن كان مستحيلا استحالة مطلقة لا يمكن أن يصلح محلا للحق ولا ينشأ التزاما "كأن يتعهد المدين بعلاج شخص تبين أنه قد توفي وهذا ما نصت عليه المادة 93 من القانون المدني.
- **شرط التعيين** : يجب أن يكون العمل محدودا أو قابلا للتحديد حسب نص المادة 94 من القانون المدني، فإن كان العمل هو إنجاز بناء فلا بد أن يكون الدائن والمدين على بينة منه ، أي معرفة موقعه ومساحته ومواصفاته ومدة الإنجاز .
- **شرط المشروعية**: أن يكون العمل محل الالتزام مشروعاً فلا يكون مخالفا للنظام العام والآداب العامة، فالالتزام بتوريد المخدرات هو عملا باطلا.
- **الالتزام بإعطاء شيء**: حق شخص موضوعه إعطاء شيء معين كالحق في الجائزة للموعد بها والحق في الهبة و التبرع .
- **الالتزام بالقيام بعمل** : حق شخص موضوعه القيام بعمل، وهذا العمل هو تسليم شيء سواء كان مبيعا أو نقدا، فيعتبر محل للحق، ويكون في هذه الحالة محل

الحق عملا إيجابيا ذاتيا هو المعبر عنه بالقيام بعمل من قبيل الأداء، مثل منع لاعب كرة قدم مزاوله هذه الرياضة لحساب نادي آخر، فهنا محل الحق سلبيا ذاتيا وهو المعبر عنه بالعمل السلبي.

وفي الحالات التي يكون فيها محل الحق عملا ذاتيا ، أداء كان ، أو امتناعا من جانب الملتزم، نقول أن مضمون الحق ومحلّه مندمجان في بعضهما، فيصبح أداء العمل أو الامتناع عنه هما موضوعا الحق و مضمونا الحق كذلك .

وهنا لا بد من التفرقة بين الشيء والمال، فالشيء سواء كان ماديا أو غير مادي فهو محل للحق وهو كائن في حيز ما في الطبيعة، إذا كان في دائرة التعامل يصبح محلا للعلاقة القانونية ويتخذ وصف المال، أما الأموال في عرف القانون تطلق على الحقوق ذات القيمة المالية أيا كان نوع الحق سواء أكان عينيا أو شخصيا أو أدبيا.

وهناك أشياء لا يمكن اعتبارها أموالا كالأشياء الغير قابلة للتعامل فيها كالهواء .
الضوء ...، وأشياء أخرى تخرج عن دائرة التعامل بحكم القانون كالمخدرات، النقود المزيفة، والأسلحة غير المرخصة... الخ، إضافة إلى الأموال العامة للدولة كالعقارات والمنقولات المخصصة للمنفعة العامة ، كذلك تخرج عن دائرة التعامل لأنه لا يمكن التصرف فيها أو الحجر عليها وهذا ما نصت عليه المادة 639 من القانون المدني.

المطلب الثاني

محل الحق العيني.

محل الحق في الحقوق العينية يكون الشيء فيها قاعدة مطلقة ، فالشيء قد يكون ماديا : وهذا هو موضوع الحق العيني (كمنزل .سيارة...)، وقد يكون غير مادي وهذا هو موضوع الحق الذهني (كالأفكار - الاختراع) ومن هنا يمكن أن نقسم الأشياء إلى مادية أو معنوية.

- الأشياء المادية :

هي التي يكون لها كيان ملموس أو محسوس سواء كانت عقارات أو منقولات .

- الأشياء المعنوية :

ليس لها كيان ملموس فهي غير محسوسة ماديا كالأفكار، المخترعات والألحان الموسيقية، وتتص أغلب القوانين على اعتبار الأشياء المعنوية تدخل في باب المنقولات .

كما تنقسم الأشياء من حيث طبيعتها إلى أشياء ثابتة كالعقارات وأشياء غير ثابتة كالمنقولات، وقد عرف المشرع الجزائري في المادة 683 من القانون المدني العقار بأنه: " كل شيء مستقر وثابت ولا يمكن نقله دون تلق فهو عقار، وما دون ذلك هو منقول".

ومن هنا، يتميز العقار عن المنقول فيما يلي:

1- ثبات العقار يخضع كل تصرفاته لإجراءات خاصة هي الشهر العقاري، وهذا مالا ينطبق على المنقولات .

2- عدم استقرار المقولات يجعل حيازتها معتمدة على توفر السبب الصحيح لهذه الحيازة.

3- يترتب عن ثبات العقار إقرار الاختصاص المحلي في المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها العقار، أما تحديد الاختصاص بالنسبة للمنقول فقد حدده المشرع في دائرة لمحكمة مقر المدعى عليه.

الفرع الأول

تقسيم الأشياء حسب طبيعتها إلى عقارات و منقولات.

تقسم الأشياء من حيث ثباتها إلى عقارات و منقولات.

أولاً: العقارات.

وتنقسم إلى عقارات بالطبيعة وعقارات بالتخصيص:

- 1- **العقارات بالطبيعة** : وهو كل شيء مستقر بحيزه وثابت، لا يمكن نقله دون تلف كالأراضي الزراعية ، المناجم ، النباتات، المزروعات و الأشجار وغيرها.
- 2- **العقارات بالتخصيص** : وهي كل المنقولات المرصودة لخدمة العقار أو استغلاله ويشترط فيها :

- 1- أن يكون منقولا بطبيعته .
- 2- أن يكون المنقول ملكا لصاحب العقار .
- 3- أن يكون المنقول في خدمة العقار واستغلاله كالموانئ و الآلات... فهي عقارات بالتخصيص طالما هي في خدمة العقار (الأرض)¹.

ثانيا: المنقولات.

وهي كل ما يمكن نقله من مكان لآخر دون تلف و يشمل : المنقول بالطبيعة و المنقول حسب المال والمنقول المعنوي .

- 1- **المنقول بالطبيعة** : وهو كل شيء يمكن نقله من موقعه دون تلف، فكل الأشياء سواء كان حيوان أو جماد ما دامت ليست عقارات فهي منقولات بطبيعتها .
- 2- **المنقول حسب المآل** : وهو فقدان العقار لطبيعته فيصير منقولا، إما بفعل الطبيعة وحدها كالمحاصيل الزراعية أو بالاتفاق على بيع بناء على أساس أنقاض لأنه سيسير منقولا بعد فترة أي عندما ينفصل عن الأرض .

¹- المادة 683 فقرة 2 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم.

3- المنقول المعنوي : الأصل في الأشياء المعنوية لا يمكن اعتبارها لا عقارات ولا منقولات، ومع ذلك تعتبر الأشياء المعنوية من المنقولات، وهذا ما نصت عليه المادة 687 من القانون المدني التي اعتبرت الأشياء المعنوية من المنقولات .

وتكمن أهمية هذا التقسيم في :

- 1 . بعض الحقوق العينية لا ترد إلا على العقار (كالرهن . حق الاختصاص . حق الارتفاق . حق السكن) .
- 2 . الشفعة ترد على العقار دون المنقولات .
- 3 . العقار يكتسب فقط بالتقادم .

الفرع الثاني

تقسيم الأشياء من حيث طريقة استعمالها .

وتنقسم إلى :

أولاً: أشياء قابلة للاستهلاك :

وهي التي لا يتصور استعمالها إلا عن طريق استهلاكها، فهي تستهلك بمجرد استعمالها أي لا تحتل التكرار في الاستعمال كالمأكولات والوقود .

ثانيا: الأشياء غير قابلة للاستهلاك.

فهي تلك التي تقبل الاستعمال المتكرر دون أن تستهلك بمجرد الاستعمال الواحد كالملابس والآلات .

ثالثا: الأشياء المثلية و الأشياء القيمةية .

كما تنقسم الأشياء إلى أشياء مثلية و أشياء قيمة حيث تعرف المادة 686 من القانون المدني الأشياء المثلية (التماثل) التي يقوم بعضها مقام البعض الآخر عند الوفاء والتي تقدر بالميزان، المقياس، الكيل كالحبوب.

أما الأشياء القيمةية فهي التي بينها تفاوت، ولا يمكن أن يقوم غيرها مقامها عند الوفاء كالأرض.

وتعرف الشريعة الإسلامية الشيء المثلي : بأنه ما يوجد مثله أو نظيره في السوق.

الشيء النفعي: فهو ما لا يوجد له مثل في السوق .

وهذا التقسيم له آثار قانونية منها :

1 . تبرأ ذمة المدين عن الالتزام الذي يكون محله أشياء مثلية إذا أوفى بشيء مماثل له في النوع والمقدار ودرجة الجودة، أما إذا كان محل الالتزام شيئا قيميا فالوفاء بالالتزام يتم بإعطاء الشيء المنفق عليه في العقد ولا يجبر الدائن على قبول غيره .

2 . هلاك الأشياء القيمية يؤدي إلى انقضاء الالتزام لاستحالة التنفيذ، بينما الأشياء المثلية يحل محلها البعض عند الوفاء لأنها لا تهلك.

3 . المقاصة : جائزة في المثليات وغير جائزة في القيميات .

4 . الملكية : تنتقل ملكية المنقول المعين بالذات (القيمي) بمجرد التعاقد ، والمنقول المعين بالنوع كالسكر تنتقل ملكيته بالإقرار (تعيين الشيء بذاته وتسليمه لصاحبه) .

رابعاً: الأشياء المثمرة والأشياء غير المثمرة.

تتمثل فيما يلي:

1- الأشياء المثمرة :

وهي التي تنتج بصفة دورية عن أشياء أصلية، فالدار تعتبر أصلاً وأجرتها تعتبر ثماراً، الأرض الزراعية أصلاً والغلة ثماراً .

2- الأشياء غير المثمرة :

وهي التي لا يتولد عنها ثماراً ويؤدي فصلها إلى الإنقاص من أصل الشيء كالمعادن. وتبرز أهمية هذا التقسيم إلى :

1. حق الانتفاع يخول للمالك حق ملكية الشيء ومنتجاته الأصلية، وللمنتفع حق

ملكية الثمار .

2. الحائز بحسن النية يملك ثمار الشيء، ويبقى الأصل للمالك .

الفصل الثالث

مصادر الحق وآثاره .

ينشأ الحق عن مصادر عديدة تتمثل في الوقائع القانونية سواء وقائع طبيعية أو وقائع مادية، أو تصرفات صادرة بإرادة منفردة، هذا الحق أيضا وجد من أجل استعماله بطريقة صحيحة دون التعسف فيه.

المبحث الأول

مصادر الحق.

يقصد بالمصادر للحق هي الأسباب المباشرة، سواء أكانت أدلة الشرع، أم الأسباب التي أقرتها وعينتها هذه الأدلة¹. ومن ذهب للقول أن في مجال الحقوق تنقسم المصادر إلى مصادر ظاهرية ومصادر واقعية، وقالوا أن المصادر الواقعية هي المصادر المخفية والواقعية للحقوق²، أما المصادر الظاهرية فهي عبارة عن المصادر الظاهرية للقواعد.

كما يقصد بمصادر الحق الأسباب التي تنشئه، ويتولد عنها، والتي لا تخرج عن كونها أحداث أو وقائع يعتد بها القانون ويرتب على وقوعها آثارا قانونية معينة (إنشاء

¹ - جمال موحيب، المرجع السابق، ص.32.

² - سيف الله صرامي، الفقه والقانون مقاربات في خطابي الحق والواجب، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، لبنان، الجزء الأول، لبنان، 2009، ص.71.

حق أو نقله أو انقضائه)، لذلك تسمى هذه الأحداث بالوقائع القانونية والتي قد تكون من فعل الطبيعة أو تنشأ بفعل الإنسان، نتيجة عمل إرادي أو مادي يصدر عنه¹.

المطلب الأول

الوقائع القانونية.

الوقائع القانونية هي الحادث المادي الذي ينشأ أو يجد أو يقع بإرادة الإنسان أو بفعل الطبيعة، فيرتب عليه القانون أثرا قانونيا معينا (كالكسب حق أو التحمل بالتزام) دون أن يكون للإرادة شأن في إحداث هذا الأثر، وهي على هذا الحال من التعدد والتنوع بحيث أنه يصعب وضعها في إطار نظرية عامة، كما هو الحال بالنسبة للمصادر الإرادية للحق (التصرفات القانونية)².

كما تعتبر الواقعة القانونية أمر يحدث يرتب عليه القانون أثرا معينا، وقد يكون هذا الأمر نشوء حق أو انقضائه أو نقله، فالواقعة القانونية ليست فقط مصدرا للحق، بل قد تكون سببا لانقضائه أو نقله، والوقائع القانونية تحدث إما بفعل الطبيعة و إما بفعل الإنسان³، وعليه تقسم الوقائع إلى وقائع طبيعية، وقائع من فعل الإنسان أو الأعمال المادية.

¹ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.24.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص.25.

³ - عطوي وداد، محاضرات المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المركز الجامعي مرسلبي عبد الله ، تبيازة، السنة الجامعية -2019، 2020، ص 1.

الفرع الأول

الوقائع الطبيعية.

وقد أطلق عليها جانب من الفقه "الوقائع" القدرية أو غير الإرادية وهي الوقائع الناتجة مباشرة بشكل طبيعي عن الأشياء أو هي الوقائع الناتجة مباشرة بشكل طبيعي عن الأشياء أو هي الوقائع التي تحدث بعمل القدر وبدون تدخل من الإنسان، كالولادة، والموت، ومرور الزمن والزلازل...¹.

أو هي الوقائع التي تحدث بفعل الطبيعة دون أن يكون للإنسان دخل في حدوثها، ويرتب القانون عليها آثارا قانونية معينة، سواء تمثلت هذه الآثار في اكتساب الحقوق أو في انقضاءها.

ومن أمثلة هذه الوقائع مرور الزمن والميلاد والوفاة والزلازل و الفيضانات، وغير ذلك فهذه كلها وقائع طبيعية تترتب عليها آثار قانونية.

فمرور الزمن مثلا قد يكسب الشخص حقا عن طريق التقادم، وبمرور الزمن يتحقق بلوغ سن الرشد على نحو يجعل الشخص صالحا لمباشرة التصرفات القانونية.

أما بالنسبة للزلازل والفيضانات وغيرها وقائع طبيعية قد تعتبر قوة قاهرة تعفي المدين من التزامه.

والميلاد أيضا واقعة طبيعية يترتب عليها بداية الشخصية واكتساب المولود حقوقا معينة، كحقه في الحياة وحقه في سلامة جسمه وحقه في حمل اسم العائلة وثبوت نسبه... الخ.

¹ - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.25.

كذلك تعتبر الوفاة واقعة طبيعية يترتب على حدوثها انتهاء الشخصية، وتصفية ذمته المالية، وانتقال أموال المتوفى إلى ورثته فينشأ حقهم في الميراث....الخ¹.
ويتبين مما سبق أن الواقعة الطبيعية قد تؤدي إلى اكتساب الحق أو انقضائه، سواء في ذلك الحقوق العينية أو الشخصية.

الفرع الثاني

الوقائع الإرادية.

الوقائع الإرادية - كأحد مصادر الحق - هي:

كل عمل مادي يصدر عن الإنسان، يرتب القانون على وقوعه أثرا قانونيا، سواء اتجهت الإرادة إلى إحداث هذا الأثر أو لا، وبالتالي فالواقعة الإرادية المولدة للحق، قد تكون عملا مشروعاً (كما في حالة الإثراء بلا سبب)، وقد تكون واقعة غير مشروعة ومؤثمة كأن يرتكب الشخص فعلا ماديا يكيف قانونا بوصفه جريمة².

كما يمكن اعتبارها وقائع اختيارية أي تلك الوقائع التي تحدث بفعل الإنسان، إذ تتدخل إرادته في حدوثها، فهي أعمال مادية تصدر عن الإنسان فيرتب عليها آثارا قانونية معينة بصرف النظر عن نية من صدرت عنه، أي سواء اتجهت أو لم تتجه إرادته إلى ترتيب هذه الآثار، فالعبرة بالفعل المادي الذي حدثت بصرف النظر عن إرادة محدثه.

¹ - حفيظة عياشي، مدخل للعلوم القانونية - النظرية العامة للحق-، مطبوعة موجهة للسنة أولى ليسانس، تخصص حقوق، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، السنة الجامعية 2021-2022، ص 81.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، المرجع السابق، ص.26.

هذه الوقائع قد تكون مصدرا للحقوق العينية أو الحقوق الشخصية، وأبرز الوقائع في هذا المجال واقعتان نص عليهما المشرع باعتبارهما من المصادر الهامة لنشأة الحق الشخصي، وهما الفعل الضار والفعل النافع¹.

أولاً: الفعل الضار (غير المشروع).

نظم المشرع الجزائري أحكام العمل غير المشروع في المواد من 124 إلى 140 مكرر 1 من القانون المدني، حيث يلتزم كل من سبب ضرراً للغير، بتعويض هذا الضرر، استناداً لقواعد المسؤولية التقصيرية، التي تقوم على ثلاثة أركان هي: الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

ومن بين أمثلة الفعل الضار إتلاف الشخص مالا مملوكاً للغير أو صدم غيره بسيارته، فهي واقعة مادية غير مقصودة عادة يترتب عليها القانون أثراً معيناً وهو التعويض، حيث يلتزم الشخص بالتعويض عن الضرر الذي يحدثه الشخص الموضوع تحت رقابته².

وكذلك الحال بالنسبة لمالك البناء الذي تقام مسؤوليته في تعويض الضرر في حالة ما إذا تهدم البناء وألحق ضرراً للغير، وغيرها من الحالات الأخرى التي تقام فيها مسؤولية الشخص.

ثانياً: الفعل النافع.

إذا أثري شخص ما على حساب الغير - من عمله أو من شيء له منفعة مملوك له- ولو بحسن نية، دون سبب قانوني، فإنه يلتزم بأن يرد لهذا الغير قدر ما أثري به، وفي حدود ما لحقه من خسارة، ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال الإثراء فيما بعد³.

¹ - حفيظة عياشي، المرجع السابق، ص 82.

² - المادة 134 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

³ - طارق عفيفي صادق أحمد، نفس المرجع، ص 27.

ومن أبرز تطبيقات الفعل النافع في القانون الجزائري:

أ- الإثراء بلا سبب.

نصت المادة 141 من القانون المدني إلى الإثراء بلا سبب بقولها:

" كل من نال عن حسن نية من عمل الغير أو من شيء له منفعة ليس لها ما يبررها يلزم بتعويض من وقع الإثراء على حسابه بقدر ما استفاد من العمل أو الشيء ."

وأبرز مثال على ذلك إذا أوفى المدين مثلا بالدين وفوائده معجلا، وكان يجهل أجل الوفاء فانه يكون للمدين الموفي الحق في استرداد ما أثر به الدائن بتعويض ما افتقر به المدين، أي برد الفوائد عن الفترة السابقة لأجل الوفاء. ومثال ذلك أيضا أن يقوم المستأجر بترميمات في العين المؤجرة مما يجب أصلا على المؤجر القيام به، فيكون هذا الأخير أن يرد إلى المستأجر ما أنفقه في حدود ما زاد من قيمة العين بسبب هذه الترميمات.

ب- دفع غير المستحق.

نصت المادة 143 الفقرة الأولى من القانون المدني على أنه:

" كل من تسلم على سبيل الوفاء ما ليس مستحقا له وجب عليه رده ."
من خلال هذه المادة أن الدفع غير المستحق يتحقق إذا قام شخص بالوفاء لشخص آخر ظانا أنه مدين له، وتبين غير ذلك أي أن ليس لمن قبض ما دفع الحق فيه، حيث يجب عليه رد ما ليس مستحقا له.

ج- الفضالة.

تناول المشرع الفضالة في المواد من 150 إلى 159 من القانون المدني، حيث تتحقق الفضالة عندما يتولى شخص عن قصد القيام بشأن عاجل لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزما بذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 150 من القانون المدني بقولها:

" الفضالة هي أن يتولى شخص عن قصد القيام بالشأن لحساب شخص آخر، دون أن يكون ملزما بذلك ".

ومن هنا، يشترط في الفضولي أن يقوم بعمل عاجل لحساب الغير، وباستقراء نص المادة سالفه الذكر يتبين أن المشرع لم ينص على أن يكون العمل عاجلا، ويستوي أن يكون العمل الذي يقوم به الفضولي عملا ماديا كإصلاح جدار آيل للسقوط أو أن يكون تصرفا قانونيا كبيع المحاصيل التي هي على وشك التلف، ويظل الأمر فضالة إذا قام الفضولي بعمل لنفسه، ويتولى في نفس الوقت شأن غيره لما يوجد من ارتباط بينهما، لطالما أن الفضولي قصد مصلحة الغير.

كما يشترط أيضا ألا يكون الفضولي ملزما بالعمل، بل يقوم به تطوعا، لأنه لو كان ملزما بالقيام بعمل بناء على طلب رب العمل يكون هنا وكيفا وليس فضوليا. وإذا تحققت شروط الفضالة يكون رب العمل ملزما بجميع التعهدات التي قام بها الفضولي، كما يكون ملزما أيضا بتعويض الفضولي عنها، كما يجب أن يرد للفضولي كل ما أنفقه من نفقات ضرورية ونافعة، وتعويضه عن الضرر الذي لحقه¹.

د- الحيازة.

هي وضع يد على عقار أو منقول، ويرتب القانون على هذا العمل المادي آثارا تتمثل في حماية حيازة العقار بدعوى الحيازة، وحماية حيازة المنقول بحسن نية إذ

¹ - عطوي وداد، المرجع السابق، ص 2.

يترتب عليها كسب ملكية المنقول، كما يترتب عليها كسب الحائز حسن نية الثمار، أما اكتساب ملكية العقار فلا تترتب على حيازته وحدها بل لابد أن تقترن حيازته بمدة معينة، وهي مدة التقادم المتطلبية لكسب ملكية العقار.

كما يقصد بالحيازة أيضا أن يضع الشخص يده على شيء مملوك للغير بنية التملك فيكسب هذا الشخص ملكية هذا الشيء بمضي مدة 15 سنة بدون انقطاع، وإذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عيني عقاري وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة في الوقت نفسه إلى سند صحيح فإن مدة التقادم المكسب تكون 10 سنوات¹.

المطلب الثاني

التصرفات القانونية.

التصرف القانوني هو اتجاه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني قد يكون نشوء حق أو انقضاء حق قائم أو نقله من شخص لآخر سواء أكان حقا شخصا أم حقا عينيا². وتنقسم التصرفات القانونية إلى نوعين:

¹ - المادتين 827 و 828 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

² - طارق عفيفي صادق أحمد، نظرية الحق، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، 2016، ص.31.

الفرع الأول

العقود.

العقد هو توافق إرادتين أو أكثر لإحداث أثر قانوني معين، وهو أهم مصادر الالتزام (الحقوق) وأكثرها شيوعا في الحياة العملية، والأمثلة عليه لا يمكن حصرها منها عقد البيع، عقد الإيجار، عقد الحوالة، عقد المقاولة....الخ.

أضف إلى ذلك لا بد من توافر في العقد إرادتين على الأقل، وأن تتجه الإرادتان إلى إحداث أثر قانوني، أي لا يمكن جبر المدين على تنفيذ التزامه إذا لم يقر به اختيارا، وإلا كنا أمام ما يسمى بأعمال المجاملات، كمن يدعو شخصا لحضور وليمة فيقبل بذلك، فهنا صاحب الوليمة ليس له إجبار المدعو على الحضور كما ليس له مطالبته بالتعويض إذا لم يحضر.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد عرف العقد في المادة 54 من القانون المدني بأنه:

" العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما".

فالعقد هو كل اتفاق يقوم بين شخصين أو أكثر على إنشاء رابطة قانونية أو تعديلها أو إنهاؤها، وإذا كان العقد عبارة عن توافق أو اتفاق بين شخصين أو أكثر فهذا يعني أن إرادة أطراف العقد هي صاحبة السلطان الأكبر في تكوين العقد وفي تحديد الآثار التي تترتب عليه، وهذا ما يعرف بمبدأ سلطان الإرادة أو أساس القوة الملزمة للعقد.

الفرع الثاني

التصرفات الصادرة من جانب واحد.

يقصد بالإرادة المنفردة تصرف قانوني صادر من جانب واحد، وهي قادرة على إحداث آثار قانونية متعددة، كإنشاء الأشخاص الاعتبارية أو الوقف أو المؤسسات الخاصة، كما أنها قادرة على أن تنشأ حقا عينيا، كما في الوصية، أو أن تنهي حقا عينيا كما في النزول عن حق ارتفاق أو رهن... الخ.

وهي أيضا عمل قانوني من جانب واحد، يلتزم فيه شخص بإرادته وحدها دون أن تقترن بإرادة شخص آخر، وتطبيقات التصرف بإرادة منفردة في التشريع محصورة، منها الوصية، التي يعبر فيها الموصي عن إرادته في نقل حق إلى الموصى له بعد وفاته (الموصي) ، أو الوعد بجائزة حيث يوجه شخص إلى شخص آخر أو عدة أشخاص أو إلى الجمهور دعوة بأن يعطي جائزة معينة لمن قام بعمل معين، فيلتزم الواعد أمام من قام بهذا العمل بمنحه هذه الجائزة، ولو قام بدون نظر أو علم بهذه الجائزة¹.

ومما يستحق الذكر أن التصرف من جانب واحد أي بإرادة منفردة يختلف عن التصرف الملزم لجانب واحد، فهذا الأخير ينشأ بتوافق إرادتين ولكن تتصرف الآثار فيه إلى جانب واحد أي أن الالتزامات تكون على عاتق طرف واحد دون الآخر، مثل عقد

¹ - المادة 123 مكرر 1 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الوديعة دون أجر، أما التصرف بإرادة منفردة يعني أن إنشاء الالتزام (الحق) ينشأ مستندا إلى إرادة الملتزم وحدها مثل الوصية¹.

وفي الأخير لكي يوجد التصرف القانوني وينتج آثاره القانونية، لا بد من توافر شروط معينة منها ما هو موضوعي، ومنها ما هو شكلي.

بالنسبة للشروط الموضوعية يجب أن تكون إرادة الشخص إرادة سليمة خالية من عيوب الرضا كالغلط، التدليس الغبن والاستغلال²، وصادرة من ذي أهلية، فبالنسبة للأهلية الأمر يختلف باختلاف التصرف، أما بالنسبة للشروط الشكلية يشترط المشرع في بعض التصرفات ركن الشكلية أي الرسمية هنا، حيث حدد المشرع قائمة العقود الخاضعة للشكل الرسمي بمقتضى المادة 324 مكرر 1 من القانون المدني.

¹ - سمير شيهاني، دروس في نظرية الحق لطلبة السنة الأولى، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014-2015، ص 112.

² - نص المشرع على الغلط في المادة 81 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

نص المشرع على التدليس في نص المادة 86 فقرة 1 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

نص المشرع على الإكراه في نص المادة 88 فقرة 1 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

نص المشرع على الاستغلال في نص المادة 90 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

المبحث الثاني

آثار الحق.

بعد نشوء الحق يجوز للشخص استعمال حقه، لكن إن كان هذا الاستعمال مضرا بالغير اعتبر متعسفا في استعمال حقه¹. وفي حالة استعمال الشخص حقه استعمالا مشروعاً، لا يكون مسؤولاً عما ينشأ من ضرر².

المطلب الأول

استعمال الحق.

يمارس الشخص حقه كما يرسمها له القانون، فيجربى على أملاكه كافة التصرفات القانونية، من بيع، وهبة، وعقد رهن على عقاراته... الخ، على أن لا ينجم عن ممارسته لحقه هذا، إلحاق أضرار تصيب الغير أو البيئة. فمن طبيعة الحقوق ألا تكون مطلقة وإنما نسبية³.

وإن مضمون كل حق يتمثل في السلطات التي يخولها هذا الحق لصاحبه، فمضمون حق الملكية يتمثل في السلطات الثلاث التي يمنحها لصاحبه، فإذا تعلق الأمر بملكية دار فإن مضمون حق مالك المنزل يتمثل في:

¹ - قرنان فضيلة، مطبوعة بيداغوجية في مقياس نظرية الحق، جامعة امجد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة أولى ليسانس، السداسي الثاني، السنة الجامعية 2020/2019، ص.54.

² - أشرف أحمد عبد الوهاب وإبراهيم سيد أحمد، القانون وتطبيقه في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، دار العدالة للنشر والتوزيع، مصر، 2018، ص.39.

³ - موفق حمدان الشرعة، المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة (دراسة مقارنة)، 2014، ص.47.

- الاستعمال : يستطيع مالك المنزل أن يتخذه مسكنا له.
 - الاستغلال : يمكن للمالك أن يؤجر هذا المنزل لغيره مقابل أجرة .
 - التصرف : يستطيع المالك بيع المنزل أو وهبه لغيره .
- فإن تجاوز صاحب الحق هذه السلطات الثلاث يكون قد خرج عن حدود حقه و يعتبر متعسفا. وهو ما ذهب إليه المادة 674 من القانون المدني حينما نصت على أن الملكية هي حق التمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن يستعمل استعمالا تحرمه القوانين والأنظمة.

المطلب الثاني

التعسف في استعمال الحق.

رأى الفقه في التعسف في استعمال الحق أنه ورد عليه اعتراض، ذلك أن التعسف في الاستعمال أو الإساءة يكون إذا ترتب على استعمال الحق ضرر بالغير مقصودا، أو كانت الفائدة التي تنال صاحب الحق قليلة بالنسبة للضرر بالغير، فاعترض على ذلك بأن التعسف لا يجمع مع الحق، إذ أن التعسف والحق نقيضان ولا يجتمعان¹.

كما قرر غالبية الفقه أن التعسف في استعمال الحق ليس إلا صورة من صور الخطأ التقصيري، وبالتالي فإن نظرية التعسف في استعمال تلحق تنطوي تحت نظرية

¹ - أنور العمروسي، الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني، شرمة ناس للطباعة ودار العدالة، مصر، 2015، الطبعة الخامسة، ص.44.

المسؤولية التقصيرية وتدخل في دائرتها. ومثال التعسف في استعمال الحق، أن يحفر شخص بئراً في عقاره كي يمنع المياه عن الجار¹.
أضف إلى ذلك فعلى الشخص أن يستعمل حقه بكيفية مطلقة ، إذ يجب استعماله في نطاق وحدود القانون ووفقاً للقيود الواردة عليه فمالك العقار إذا لم يلتزم أثناء إقامته البناء في حدود ملكيته و تجاوز إلى العقار المجاور فإن المالك بهذا العمل يكون قد تجاوز حدود حقه و خرج عليه.

الفرع الأول

الأساس القانوني لنظرية التعسف في استعمال الحق .

ينبغي أن يكون استعمال الحق في الحدود المسموح بها والتي حددها المشرع و تكفل بحمايتها، ومن خلال ذلك قام المشرع الجزائري بتحديد حالات التعسف في استعمال الحق في القانون المدني وحصراً في ثلاث حالات ، مما يدل على أنه أخذ بنظرية التعسف بضوابطها الواردة في الفقه الإسلامي ، و أنه صاغها على شكل مبدأ عام يسري بالنسبة لجميع الحقوق، وقد راعى في ذلك المعيار العام وهو الخطأ.

¹ - محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، دار محمود، مصر، المجلد الأول، 2018، ص.106.

أ- نظرية التعسف في استعمال الحق قبل تعديل القانون المدني:

- فالمشرع الجزائري بدوره مزج بين الفقه والحديث في نظرية التعسف وبين الفقه الإسلامي، ولم يقف عند نية الإضرار بالغير واستمد من الفقه الإسلامي ضوابط ثلاثة¹ ضمنها سابقا في المادة 41 الملغاة من القانون المدني الجزائري :
- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير .
 - إذا كان يرمي إلى الحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير .
 - إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة.

ب - نظرية التعسف في استعمال الحق بعد تعديل القانون المدني:

بموجب التعديل الذي مس القانون المدني سنة 2005 ، تم إلغاء المادة 41 منه وأدرجت نظرية التعسف ضمن المادة 124 مكرر من القانون المدني والتي أصبحت تنص على ما يلي:

يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير .
 - إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير .
 - إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة .
- ويبدو من خلال هذا التعديل أن المشرع قد أعاد صياغة النظرية صياغة جديدة تغيد بأن المعايير الواردة فيها ليست على سبيل الحصر و إنما على سبيل المثال ، وذلك من خلال عبارة " لاسيما في الحالات الآتية " مما يسمح للقاضي أن يمارس رقابة واسعة على الاستعمال التعسفي للحقوق كما تمكن المشرع الجزائري من معالجة

¹ - محمد حسنين، المرجع السابق، ص.321.

بعض الأخطاء الشكلية المتعلقة بهذه النظرية لكنه وقع في أخطاء أخرى من حيث الصياغة ، و فضلا عن ذلك ذكر حالات أخرى للتعسف لا تشكل خطأ.

الفرع الثاني

صور التعسف في استعمال الحق .

بالرجوع إلى المادة 124 مكرر من القانون المدني فإن هناك ثلاث صور للتعسف في الحق:

أولاً: قصد الإضرار بالغير .

وهو معيار ذاتي قوامه توافر نية الإضرار بالغير عند صاحب الحق و لو أدى استعمال الحق إلى تحصيل منفعة عارضة لصاحبه لم يقصدها أصلاً ، كأن يغرس في أرضه أشجاراً بقصد حجب النور عن جاره ، فيعد متعسفاً في استعمال حقه حتى ولو ظهر فيما بعد منفعة هذه الأشجار على أرضه ، ما دام أن هذا النفع لم يكن مقصوداً و إنما تحقق بصورة عرضية.

ثانياً: عدم التناسب بين مصلحة صاحب الحق و الضرر الذي يلحق بالغير.

إن صاحب الحق يعد متعسفاً في استعمال حقه إذا كانت المصالح التي يريد تحقيقها لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها ، فهذا المعيار هو موضوعي بحت إذ يختلف عن سابقه في أنه لا يستند إلى ناحية شخصية لدى صاحب الحق ، و إنما يقوم على الموازنة بين المصلحة المقصودة والضرر الذي يصيب الغير، وفي ذلك انحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي.

ثالثاً: عدم مشروعية المصلحة المقصودة من استعمال الحق .

يعد الشخص وفقاً لهذا المعيار متعسفاً في استعمال حقه إذا رُمى إلى تحقيق مصلحة غير مشروعة ذلك أن الحقوق ليست لها قيمة إلا بقدر ما تحققه من مصالح مشروعة ، فمن انحرف بحقه من أجل تحقيق مصالح غير مشروعة تجرد حقه من قيمته و امتنع القانون عن حمايته .

الفصل الرابع

الحماية القانونية للحق وإثباته.

نص المشرع على طرق ووسائل متعددة لحماية الحق، وذلك عن طريق رفع دعوى قضائية مدنية كانت أو جزائية، كما أعطى المشرع وسائل إثبات هذا الحق.

المبحث الأول

حماية الحق.

غالب الأحيان يضع القانون وسائل لحماية الحقوق التي ينشئها أو يقرها، لكن طبيعة الحق تستلزم أنه ملك لصاحبه يتصرف فيه ويستأثر به دون اعتداء من الغير، لا فحماية الحق ليست عنصرا من عناصر وجود الحق إنما في حقيقة الأمر هي نتيجة للإقرار به من قبل القانون.

وقد أوجد القانون وسائل متعددة لحماية الحق كالدفاع الشرعي و الدفع بعدم التنفيذ، غير أن الدعوى القضائية هي في كثير من الأحيان الوسيلة الأنجع لتحصيل الحق أو حمايته من الغير.

ومن هنا، تنشأ الدعوى نتيجة نزاع بين الخصوم حول الحق، قد يباشرها صاحب الحق أو من ينوب عنه كالوصي أو الولي .

المطلب الأول

مفهوم الدعوى القضائية.

قبل أن نتطرق إلى أنواع الدعاوى القضائية لابد أن نتناول تعريف الدعوى
القضائية وشروطها.

الفرع الأول

تعريف الدعوى القضائية.

ترفع الدعوى القضائية إذا وقع اعتداء على حق من الحقوق، حيث تعتبر وسيلة
لصاحب الحق من أجل حمايته، وهي الدعوى التي ترفع أمام القضاء.
وعليه، فإن الدعوى حق وليست واجب فهي مجرد رخصة لصاحبها وليست
واجباً عليه، فله استخدامها وله تركها فلا يجبر على مباشرتها، وله أيضاً مطلق
الحرية في تحديد الوقت أو الظرف الذي يراه مناسباً للالتجاء إلى القضاء، وله كذلك
الحق في النزول عن خصومته التي أقامها إذا لم يتعلق بها حق المدعى عليه.
كما أن الدعوى وسيلة نظامية لحماية الحق، يلجأ بمقتضاها صاحب الحق إلى
السلطة القضائية، أي إلى المحاكم لحماية حقه، وحتى يستطيع المدعي رفع الدعوى
القضائية لابد من توافر مجموعة من الشروط.

الفرع الثاني

شروط قبول الدعوى.

نص المشرع على شروط قبول الدعوى القضائية وبالأخص الدعوى المدنية في المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه:
" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون.

يثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه، كما يثير تلقائيا انعدام الإذن إذا ما اشترطه القانون".
ومن خلال استقراء نص المادة تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

أولاً: الصفة.

يقصد بالصفة العلاقة التي تربط أطراف الدعوى بموضوعها، ولا تقبل الدعوى شكلاً إلا إذا توفرت على شرط الصفة في جميع أطراف الدعوى، إذ لا دعوى إلا إذا كانت من ذي صفة على ذي صفة¹، ولا تقبل الدعوى إلا إذا كان المدعي يدعي حقا أو مركزاً قانونياً لنفسه.

فالصفة هي ولاية مباشرة الدعوى يستمدها المدعي من كونه صاحب الحق أو من كونه نائب عن صاحب الحق، فإذا كان هو صاحب الحق كان له صفة الطالبة وهنا تمتزج الصفة بشرط المصلحة الشخصية المباشرة، أما إذا كان رفع الدعوى نائب عن صاحبها فيجب عليه إثبات صفته من تمثيل الشخص الذي ترفع الدعوى باسمه.

¹ - عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، نظرية الحق، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 531.

غير أنه استثناء على القاعدة الأصلية قد يجيز القانون لشخص أو هيئة أن يحل صاحب الصفة في الدعوى، ويحصل ذلك في حالة الدعوى غير المباشرة ودعاوى النقابات و الجمعيات ودعوى النيابة العامة.

ثانيا: المصلحة.

تعتبر المصلحة الفائدة المشروعة التي يرمي المدعي لتحقيقها باللجوء إلى القضاء، والأصل أن تكون المصلحة قانونية حالة وقائمة وشخصيته ومباشرة حتى تقبل الدعوى، والاستثناء هو قبول المصلحة الاحتمالية في أحوال معينة فقط. فطبقا لقاعدة قانونية عامة مفادها أنه " لا دعوى بدون مصلحة " ، فالمدعي سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا خاصا أو عاما يجب أن تكون له المصلحة في رفع الدعوى ، وإذا تم الاعتداء على حقه فإنه يلجأ للقضاء لرفع الدعوى وهذه المصلحة هي حماية الحق وهناك من يذهب إلى القول بأن المصلحة هو شرط الوحيد لقبول الدعوى وما عداها ما هي إلا صور من هذه المصلحة.

ثالثا: أهلية التقاضي.

هي تعبير عن أهلية الأداء في المجال الإجرائي، وتعني صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات أمام القضاء، فالقاعدة العامة أن يكون الشخص الطبيعي أهلا للتقاضي ببلوغه سن الرشد أي 19 سنة فأكثر، ويجب أن يكون عاقلا وغير ممنوع من التقاضي بسبب عقوبة ارتكبتها، غير أنه قد يكون ناقص الأهلية أهلا للتقاضي في بعض الحالات هي:

- الإذن للمميز بالتصرف جزئيا أو كليا في أمواله.
- التدابير المستعجلة والتي لا يشترط للمطالبة بها سوى بلوغ سن التمييز.
- دعوى الحيازة.
- الطلبات التي تتعلق بالأهلية.

إضافة إلى ما سبق ذكره يشترط لقبول الدعوى المدنية أن ترفع خلال المواعيد القانونية المحددة لرفعها، وأن لا يكون قد سبق وأن تم الفصل في موضوع الدعوى، فيمنع من قبول الدعوى التي سبق فيها الفصل من جديد حتى ولو قدمت في الخصومة الجديدة أدلة واقعية وأسانيد قانونية لم يسبق إثارتها في الخصومة الأولى¹، كما يجب ألا يكون صلح تم بين الخصوم بصدد الدعوى .

المطلب الثاني

أنواع الحماية القانونية للحق .

تتمثل فيما يلي :

الفرع الأول

من حيث مجال الحماية.

قد تشمل الحماية المجتمع ككل إلى جانب صاحب الحق، فيشكل الاعتداء على حق شخص ما اعتداء على المجتمع ككل كالاغتداء على الملكية بالسرقة، فيشكل الاعتداء جريمة لا تمس بالحق الفردي فقط بل بأمن المجتمع وسلامته.

وفي هذه الحالة قرر القانون نوعين من الحماية للحق حماية مدنية لحق الفرد في ممتلكاته، وحماية جنائية للمجتمع في آمنه ونظامه وسلامته، وفي هذه الحالة ترفع دعوى عمومية تباشرها النيابة وللشخص رفع دعوى مدنية لتحصيل حقه في التعويض.

¹ - علال أمال، المرجع السابق، ص 97.

أما في حالة إذا لم ينتج الاعتداء أضرارا على المجتمع فعلى الشخص صاحب الحق رفع دعوى مدنية، وهنا يقتصر مجال الحماية على حق الفرد دون أن يتعدى إلى غيره، كما قد تكون في شكل دفع لطالب رفع الدعوى.

أولاً: الحماية المدنية.

وهي التي ترفع أمام القضاء المدني إذا حدث اعتداء على أي حق من الحقوق الخاصة أو المالية للشخص، بهدف حماية ذلك الحق، وأساسها هو المسؤولية المدنية، وهي جزاء الإضرار بالمصالح الخاصة من خلال إلزام المسؤول بتعويض الضرر بناء على طلب المضرور، ويترتب على ذلك:

- أن الدعوى المدنية هي وسيلة حماية الحقوق الخاصة والمالية.
 - رفعها هو حق لصاحب الحق حسب رغبته، فله الحق في التنازل عن حقه، والتصالح بشأنه.
 - يتم تحريكها بإتباع الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية¹.
- أما بالنسبة لشروط قبول الدعوى المدنية فقد سبق التطرق إليها وهي الصفة والمصلحة والأهلية.

ثانياً: الحماية الجزائية.

أساس الدعوى الجزائية المسؤولية الجنائية، والتي تقوم جراً الإضرار بمصالح المجتمع باعتبار أن آثار الاعتداء تتجاوز الضحية إلى المجتمع، كالاقتداء على حق من الحقوق اللصيقة بالإنسان، كحقه في سلامة جسده من التعدي عليه بالضرب أو

¹ - سمير شيهاني، المرجع السابق، ص 119.

الجرح أو القتل، أو يكون هذا الاعتداء ماسا بشرفه، كالجرائم المتعلقة بهتك العرض أو القذف.

ويتم في هذه الدعوى توقيع العقوبة على المسؤول عقابا له وردعا لغيره، وتتحرك الدعوى الجنائية بناء على شكوى من طرف الضحية أو من طرف النيابة العامة مباشرة، ولا يجوز التنازل عنها ولا التصالح فيها¹.

ومما ينبغي التنبه إليه أن للضحية بسبب الجريمة التقدم بدعواه المدنية إلى المحاكم الجزائية، مطالبا إياه بالحكم له بالتعويض، وهنا يتعين وقف سير الدعوى المدنية إلى حين الفصل في الدعوى الجنائية عملا بقاعدة أن " الجنائي يوقف المدني".

الفرع الثاني

من حيث طبيعة الحقوق.

تنقسم الدعاوى بالنظر إلى الحق محل الحماية إلى دعوى عينية إذا استندت إلى حق عيني كالملكية، وشخصية كدعوى إثبات النسب و مختلطة إذا تعلقت بحق عيني وشخصي في نفس الوقت .

أولا: الدعوى العينية.

تستند إلى حق عيني ويهدف رافعها إلى إثبات هذا الحق أو لقطع النزاع بشأنه، أو لإبطال حق يعارضه أو يثقله، ومثالها دعوى الملكية ودعوى الاستحقاق التي يرفعها مالك العين على من يعتدي على حق ملكيته لها أو ينازعه فيه، ودعوى تقرير حق

¹ - سمير شيهاني، المرجع السابق، ص 121.

الانتفاع أو حق الارتفاق التي يرفعها صاحب هذا الحق على من ينازعه في حقه،
ودعوى المرتهن على من ينازعه في حقه المرهون.

ثانيا: الدعوى الشخصية.

وهي التي تستند إلى حق شخصي ويهدف منها رافعها لحماية هذا الحق، أي
حينما تنصب على إثبات التزام أو نفيه أو انقضائه، ولا يمكن حصرها لأن العقود
وغيرها من مصادر الالتزام منشئة لالتزامات كثيرة ومتنوعة، و مثال ذلك الدعوى التي
يرفعها الدائن والمنصبة على طلب الحكم له بإبطال تصرف مدينه بعين معينة من
أمواله، ودعوى التعويض عن العمل غير مشروع.

ثالثا: الدعوى المختلطة.

وتسمى دعوى مختلطة إذا كانت شخصية عينية، وتكون كذلك عندما تستند إلى
حق شخصي وحق عيني معا، فهي تتكون من اجتماع حقين مختلفين في طبيعتهما
لكنهما يرميان إلى غرض واحد، ومثال ذلك دعوى المشتري على البائع بتسليم العقار
المبيع تنفيذا لعقد البيع، ودعوى البائع على المشتري بفسخ البيع ورد العقار إليه،
وتكون لهذه الدعوى مميزات كل من الدعوى العينية والدعوى الشخصية¹.

وفي الأخير هناك تقسيمات أخرى للدعاوى حيث تقسم بحسب موضوع الحق
المطالب به، إذ تكون التفرقة هنا على أساس النظر إلى محل الحق الموضوعي التي
تحميه الدعوى، فإذا كان محل الحق عقارا سميت الدعوى بالدعوى العقارية، وإذا كان
منقولا كانت الدعوى منقولة، كما تقسم بحسب حمايتها لحق أو لمركز حياة، ويقصد
بدعوى الحق تلك الدعاوى التي تحمي حقا عينيا أصليا على عقار من كل اعتداء

¹ - بن حليمة ليلي، مدخل للعلوم القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك، كلية
الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021-2022، ص ص 129، 130.

سواء كان حق ملكية أم غيره من الحقوق العينة الأخرى كحق الانتفاع أو الارتفاق، أما دعوى الحيازة فهي التي تحمي حيازة العقار من قبل حائزه.

المبحث الثاني

إثبات الحق.

تعتبر مسألة إثبات الحق من المسائل الهامة بالنسبة لكل من يدعي حقا من الحقوق، حيث يتم الإثبات عن طريق تقديم الدليل الذي يعزز صلة الشخص الذي يدعيه، فإذا تجرد الحق من الدليل يصبح كالعدم، والحماية القانونية التي يقرها القانون للحق تصبح عديمة الجدوى إذا لم يستطع مدعي الحق تقديم الدليل على أن الحق الذي يطلب حمايته هو له.

وعليه، لا يحتاج الحق إلى إثبات إلا إذا كان هناك نزاع يهدده، وفي هذه الحالة من المعتاد أن يلجأ صاحب الحق إلى رفع دعوى قضائية، ويلزمه القاضي عند الادعاء بتقديم الدليل على وجود الحق، وهذا الدليل هو ما نقصده من عبارة إثبات الحق.

وقد تناول القانون المدني الجزائري أحكام الإثبات في المواد من 323 إلى 350 تحت عنوان الالتزام.

المطلب الأول

تعريف الإثبات وأهميته.

يلجأ صاحب الحق إلى رفع دعوى قضائية حيث يلزمه القاضي بتقديم أدلة على وجود هذا الحق، حيث يعتبر هذا الدليل وسيلة من وسائل إثبات الحق.

الفرع الأول

تعريف إثبات الحق.

الإثبات لغة، ثبت الأمر ثباتاً وثبوتاً فهو ثابت، وثبت الأمر تحقق وتأكد وأثبتته جعله ثابتاً، والإثبات، الإيجاب، ضد السلب والنفي. أما من الناحية الفلسفية، فيعرف الإثبات بأنه العملية التي تسوق بصفة مقنعة قاطعة إلى التسليم بصحة قصة مشكوك فيها بداءة.

ويعرف الفقه الإسلامي الإثبات بمعناه العام بأنه إقامة الدليل على حق أو واقعة من الوقائع. وبمعناه الخاص بأنه إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددتها الشريعة على حق أو على واقعة معينة تترتب عليها آثار¹.

أما الإثبات قانوناً فتعرفه بعض التشريعات العربية بأنه: إقامة الدليل بالطرق القانونية لإثبات الحق المتنازع عليه أو نفيه.

¹ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.237.

ويعرف الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء على وجود الواقعة القانونية المنشئة للحق سواء كانت مادية أو تصرفاً، وذلك بالكيفية والطرق التي يحددها القانون¹. كما يمكن تعريف إثبات الحق بأنه إقامة الحجة والدليل والبرهان أمام الجهة المختصة على وجه الواقعة المنشئة للحق، سواء أكانت واقعة مادية أو تصرفاً، وذلك بالطرق والكيفية المحددة قانوناً، كما تمّ تعريف إثبات الحق بأنه تأكيد لحق متنازع فيه بالدليل الذي يبيحه القانون لإثبات ذلك الحق، أو هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق والإجراءات التي حددها القانون على وجود أو صحة واقعة قانونية متنازع عليها تصلح أساساً لحق مدعى به.

واستناداً إلى ما سبق ذكره فإنه يتضح بأن المقصود بالإثبات الذي يتعلق بالحق هو الإثبات القضائي وليس الإثبات العلمي الذي يهدف إلى إقامة الدليل على صدق نظرية علمية معينة.

الفرع الثاني

مبادئ وأهمية الإثبات.

يعتبر موضوع الإثبات من أهم وأدق المسائل التي تواجه القاضي وهو يؤدي وظيفة الفصل في الخصومات وتحقيق العدالة، إذ أن قواعد الإثبات تهدف عموماً إلى كشف الحقيقة التي تتجسد في مظهرها النهائي وهو الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى المعروضة عليه أو ما يعبر عنه بالحقيقة القضائية، لذلك قيل بأن الحكم هو عنوان الحقيقة ومظهرها.

¹ - إسحاق إسماعيل منصور، نظريتنا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1990، ص.334.

إلا أن الحكم أو الحقيقة القضائية لا يأتي دائماً مطابقاً لحقيقة الواقع، فقد يحصل التعارض بينهما الأمر الذي يشكل خطراً على استقرار المعاملات وإهدار للعدالة في المجتمع.

ومن هنا، لزمّت العناية بمسألة الإثبات والتي تعتبر هي السبيل الوحيد لتحقيق التطابق أو على الأقل التقارب بين الحقيقتين الواقعية والقضائية، الأمر الذي يصب في النهاية في صالح حماية الحق ذاته من الضياع¹.

كما أن للإثبات أهمية عملية بالغة، فصاحب الحق الكلي يستطيع الوصول إلى حماية حقه يتعين عليه إقامة الدليل على وجوده، فإن لم يتمكن من ذلك مجرد الحق من كل قيمة عملية وأصبح هو والعدم سواء. وصدق من قال: "يستوي حق لا وجود له مع حق لا دليل عليه"².

كما يقوم الإثبات على مجموعة من المبادئ أهمها :

- مبدأ حياد القاضي ومبدأ عدم جواز إجبار الخصم على تقديم دليل ضده إلا في حالات معيّنة.
- عدم جواز اصطناع الدليل ومبدأ حق الخصم في الإثبات وتقديم المقدم من خصمه.

الفرع الثالث

محل وعبء إثبات الحق .

ينصب الإثبات على الواقعة القانونية مصدر الحق أو المنشئة له. فمحل الإثبات ليس هو الحق المتنازع فيه ولكن محل الإثبات ينصب على المصدر القانوني الذي

¹ - بن حليلة ليلي، المرجع السابق، ص 120.

² - يحي قاسم علي، نفس المرجع، ص.237.

ينشئ الحق، والحق ينشأ إما عن واقعة أو فعل مجرد أو تصرف إرادي، فمن يدعي أن له دينا في ذمة آخر، عليه أن يثبت مصدر هذا الدين، كعقد بيع مثلا ومن يدعى بأن شخصا¹ ملتزم تجاهه التعويض عليه إثبات الواقعة المنشئة للحق في التعريض بإثبات أن المدعى عليه قد ارتكب خطأ سبب له ضررا معينا كإصابة في حادث، ومن يريد أن يثبت أن له حقا في الميراث، فعليه أن يثبت أولا واقعة الوفاة للمورث وواقعة القرابة².

المطلب الثاني

عبء وطرق الإثبات.

سنتناول في هذا المطلب عبء الإثبات وطرقه.

الفرع الأول

عبء الإثبات.

أما بالنسبة لعبء الإثبات يقصد بتحديدته تعيين أي من المتنازعين يحمل واجب إقامة الدليل على ما يدعيه، ولتحديد عبء الإثبات أهمية بالغة من الناحية العملية ذلك أن تكليف أحد الخصوم بالإثبات يجعل الخصم الآخر في مركز أفضل، أن موقفه

¹- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.237.

²- يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.238.

سيكون سلبيا وسيكسب الدعوى دون مجهود إذا عجز المكلف بالإثبات عن إقامة الدليل على ما يدعيه، فعلى سبيل المثال أنه عندما يكلف المدعى بإثبات خطأ المدعى عليه في المسؤولية، لا شك أن المدعى عليه سيكون في مركز أفضل من مركز المدعي الذي ينوء بذلك العبء¹.

الفرع الثاني

طرق الإثبات.

تعد طرق الإثبات أو أدلة الإثبات الوسائل المقبولة قانونا التي يلجأ إليها أطراف النزاع لإقناع القاضي بصحة الوقائع التي يدعونها وقد بين قانون المدني الجزائري هذه الطرق وهي: الكتابة، والشهود، والقرائن، والإقرار، واليمين.

أولاً: الكتابة.

تعد الكتابة من أهم أدلة الإثبات في الوقت الحاضر، وقد تكون الكتابة رسمية أمام موظف رسمي مختص طبقاً للأوضاع التي يستلزمها القانون. ومن هنا، عرفت المادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري² بأنه: " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروب أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها".

¹ - يحي قاسم علي، المرجع السابق، ص.238.

² - قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو سنة 2005.

كما جعل الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق،
وقيدها بالتحقق من هوية الشخص المعني. وهذا ما عبرت عنه المادة 323 مكرر 1
من القانون المدني الجزائري¹.

وتكون هذه الكتابة في شكل ثلاثة أنواع : أوراق الرسمية و كتابة أو أوراق العرفية
والكتابات الخاصة غير المعدة مسبقا للإثبات.

1- الأوراق الرسمية :

هي محررات يثبت فيها موظفون عامون أو ضباط عموميون أو أشخاص
مكلفون بخدمة عامة مختصون قانونا بتحرير هذه المحررات ما تم لديهم أو تلقوه من
ذوي الشأن.

تكون هذه المحررات بما فيها تواريخها دليلا قاطعا على ما فيها، لا يجوز الطعن
فيها إلا بالتزوير، وإذا كانت ممهورة بالصيغة التنفيذية تصبح سنداً تنفيذياً.

وعليه، نص المشرع في المادة 324 من القانون المدني على أنه:

" العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف
بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقاً للأشكال القانونية وفي
حدود سلطته واختصاصه "

2 - الأوراق العرفية:

هي الأوراق التي يحررها الأفراد فيما بينهم دون تدخل موظف عام مع توقيع ذوي
الشأن عليها بأنفسهم أو بواسطة من ينوب عنهم. وليس لها قوة حجية مطلقة الأوراق
الرسمية إذ يمكن لذوي الشأن إنكار التوقيع عليها، ولا تعتبر سنداً تنفيذياً ولا تعد ورقة
إثبات إلا إذا تضمنت تاريخاً ثابتاً.

¹ - قانون رقم 05-10 مؤرخ في 20 يونيو سنة 2005.

ومن هنا، نصت المادة 327 من القانون المدني على أنه:
" يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة إصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه، أما وراثته أو خلفه فلا يطلب منهم الإنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق.

ويعتد بالتوقيع الالكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه."

3- الأوراق غير المعدة للإثبات :

هناك وثائق تكون في أصلها غير محررة للإثبات كالبرقيات والرسائل والدفاتر التجارية والإيصالات، وقد جعل القانون لبعضها درجة الأوراق العرفية كالرسائل والبرقيات، وجعل البعض حجة على من يمتلكها وليس حجة له كالدفاتر على التاجر¹.

ثانيا: الإثبات بالشهود .

نظم المشرع الجزائري أحكام الإثبات عن طريق الشهود في المواد من 333 إلى 336 من القانون المدني والمواد من 150 إلى 163 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ولا تخضع جميع المسائل المدنية والتجارية لطريق الإثبات بشهادة الشهود. وعليه، تعرف الشهادة بأنها سماع أقوال أشخاص بشأن إثبات وقائع أو نفيها. يكون للقاضي السلطة التقديرية في الأخذ بها أو تركها، وللقاضي أن يأخذ بها إذا وجد دليلا ناقصا يكمله بها.

كما يقصد بشهادة الشهود الأقوال التي يدلى بها الأشخاص في ساحات القضاء بشأن إثبات أو نفي واقعة قانونية أيا كان نوعها.

¹ - المادتين 330 و 331 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ولهذا نقول بأن الشهود نوعان، شهود إثبات و شهود نفي، و للمحكمة أن تستمع إلى الشهود دائما سواء كانوا للنفي أو للإثبات لكي تتجلى الحقيقة. ويجوز الإثبات بالشهادة إذا وجد مانع أدبي أو مادي يحول دون الحصول على الدليل الكتابي أو إذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب أجنبي خارج عن إرادته ، أو في حالة الغش التدليس.

وتقبل شهادة الشهود كدليل إثبات في المواد التجارية عموما ، و كذلك في المواد المدنية في حدود الألف دينار لا أكثر كما نصت عليه المادة 333 من القانون المدني، ما لم يوجد نص قانوني بخلاف ذلك. ولكن الشهادات أي البيانات أي كان نوعها و أي كان الأشخاص الذين يؤدون الشهادة لا تكون ملزمة للقاضي بل تخضع لتقديره. فله أن يقبل شهادة واحد من الشهود كدليل إثبات أو نفي يقنع به و يرفض شهادتين متضاربتين، في نفس الدعوى و نفس الموضوع.

ثالثا: الإثبات بالقرائن.

القرينة هي استنباط أمر غير ثابت من أمر ثابت، أو هي استخلاص شيء مجهول من أمر معلوم بناء على غلبة تحقق الأمر الأول بتحقيق الثاني وهي قرينة قاطعة من نوع خاص.

ومن هنا، تنقسم القرائن إلى نوعين: القرائن القانونية والقرائن القضائية.

1-القرائن القانونية.

القرينة القانونية هي قرائن ينص عليها القانون بصفة عامة ومجردة، أو هي التي ينص المشرع عليها كدليل إثبات تعفي من تقررت صالحه من عبء الإثبات، ومن أمثلتها قرينة الوفاء بالأقساط السابقة عند ثبوت الوفاء بقسط الأجرة اللاحق وعلى ذلك نصت المادة 499 من القانون المدني بقولها:

"الوفاء بقسط من بدل الإيجار يعتبر قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة حتى يقوم الدليل على عكس ذلك".

وتفسير ذلك أنه في دعوى المطالبة بإيجار المعين إذا قدم المستأجر ما يفيد قيامه بسداد الإيجار عن الشهر الرابع من العام الحالي مثلا يعتبر ذلك قرينة على سداد جميع الأقساط السابقة على ذلك التاريخ، وعلى المؤجر أن يثبت العكس إذا أراد أي أنه يصبح الملزم بالإثبات.

وتنقسم القرينة القانونية أيضا إلى ما يلي:

أ- قرينة قانونية بسيطة:

هي القرائن التي لا تعفي نهائيا من الإثبات، بل تنتقل عبء من على عاتق المكلف به إلى عاتق شخص آخر.

ب- القرينة القانونية القاطعة:

هي قرينة لا يمكن إثبات عكسها، وقد تكون القرينة القانونية القاطعة متعلقة بالنظام العام مثل القرينة المتعلقة بالنسب، وقد لا تكون متعلقة بالنظام العام كالتقادم المكسب للملكية مثلا¹.

2- القرائن القضائية:

هي كل قرينة لم يقررها القانون وتترك لتقدير القاضي في استنباطها، حيث يقصد بها كل ما يستخلصه القاضي من أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول فهي أدلة استنتاجية، ولهذا يجوز للطرف الآخر أن يثبت العكس إذا مكنه من ذلك.

¹ - سقلاب فريدة، المرجع السابق، ص 87.

وجرى العرف القانوني على أن القرينة أي كان نوعها فهي أدنى من مستوى الدليل في مجال الإثبات أي لا ترقى إلى قيمته في نطاق الإثبات القضائي، ومعنى ذلك أن القرينة تحتاج إلى قرينة أخرى تسندها كدليل إثبات، بينما الدليل يكون بمفرده كافيا لإثبات الواقعة القانونية أو نفيها.

رابعا: الإثبات بالإقرار.

هو اعتراف الخصم بصحة الواقعة القانونية وهو إما أن يكون قضائيا أي أمام القضاء بسبب النظر في النزاع، أو غير قضائي يكون أثناء النظر في دعوى أخرى. والإقرار هو إخبار الناس شفاها أو كتابه عن ثبوت حق لغيره على نفسه.

كما يعرف الإقرار بأنه اعتراف شخص أمام القضاء بواقعة معينة، مدعى عليه بها لآخر بقصد اعتبار هذا الأمر ثابتا في ذمته وإعفاء الآخرين من إثباته، وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة، والإقرار حجة قاطعة على المقر، وذلك إذا وقع أمام القاضي أم إذا وقع خارج المحكمة فيخضع لتقدير القاضي¹.

ومما يستحق الذكر أن المشرع الجزائري نظم أحكام الإثبات عن طريق الإقرار بموجب نص المادتين 341 و 342 من القانون المدني، حيث عرفت المادة 341 سالفة الذكر الإقرار بأنه:

" الإقرار هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها ذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بها الواقعة " .

وفي الأخير على الرغم من أن الإقرار سيد الأدلة كما يقال، إلا أنه يعتبر حجة قاصرة على المقر لا يتعداه إلى غيره، بحيث يؤاخذ به المقر وحده دون سواه لأن المقر لا ولاية له إلا على نفسه.

¹ - سمير شيهاني، المرجع السابق، ص 124.

خامسا: الإثبات باليمين.

يقصد اليمين بها قيام الخصم بالحلف لإشهاد الله سبحانه وتعالى على صدق واقعة سابقة يدعي وقوعها، كما يقصد باليمين إشهاد الله على صدق ما يقوله الحالف ويخبرنا به، يوجهها سواء القاضي من تلقاء نفسه أو أحد الخصمين، ويحتكم فيها إلى ضمير الخصم الآخر وعاطفته الدينية والعقدية.

ومن هنا، نص المشرع الجزائري على اليمين في المواد من 343 إلى 350 من القانون المدني، حيث تنقسم اليمين إلى يمين حاسمة وأخرى متممة:

1-اليمين الحاسمة :

هي توجيه أحد الخصوم اليمين إلى الآخر عندما ييأس من جميع طرق الإثبات الأخرى، ويجوز لمن وجهت إليه ردها إلى خصمه كما يجوز للقاضي منعه من ردها. وإذا حلف الخصم اليمين يخسر من وجهها الدعوى نهائيا¹.

2-اليمين المتممة :

يوجهها القاضي ليستكمل اقتناعه بالأدلة ويمكن أن يوجهها إلى من يريد من الخصوم دون أن يمتلك هذا الأخير حق ردها إلى خصمه، وللقاضي أن يأخذ بها أو أن يردّها².

ويشترط لتوجيه هذه اليمين ألا يكون في الدعوى دليل كامل وألا تكون الدعوى خالية من أي دليل، وبخلاف اليمين الحاسمة لا يجوز للخصم الذي وجهت

¹- نصت على اليمين الحاسمة المادة 343 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

²- نصت المادة 348 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم على اليمين المتممة.

إليه هذه اليمين أن يردها على الخصم الآخر، ولكونها دليلا غير كامل فالقاضي لا يتقيد بها.

وفي الأخير، يعتبر الحكم النهائي الفاصل في موضوع الدعوى عنوانا للحقيقة والعدالة في نفس الوقت. ولذلك تكون له حجيته في مواجهة الكافة أي بالنسبة لأطراف الخصومة ولغيرهم من الناس ولهذا يعبر عن الحكم النهائي في الدعوى بأنه حجة قضائية وأن له قوة الشيء المقضي.

كما يعتبر الحكم النهائي سببا من أسباب انقضاء الدعوى، بل هو السبب الطبيعي والعادي لانتهاء الدعاوى، فهو خاتمة مراحل الدعوى وهو الذي يحسم المنازعات القضائية أيا كان نوعها. ويصدر الحكم النهائي لا يجوز إعادة رفع النزاع إلى أي جهة قضائية أخرى طالما لم يتغير أطراف الدعوى ومحلها وسببها. ويمكن الاحتجاج بالحكم القضائي النهائي كدليل على صحة ما جاء فيه واستخدام هذا الحكم كدليل للإثبات في دعوى قضائية أخرى لحسم نزاع يتصل بالنزاع الذي فصل فيه نهائيا، كما أن هناك وسائل أخرى للثبات كالمعاينة وتقارير الخبراء التي يؤخذ بها القاضي في القضايا المعروضة أمامه.

الفصل الخامس

انقضاء الحق.

تتعدد أسباب انقضاء الحقوق وتختلف حسب نوع الحق عينيا كان أم شخصيا،
هذا ما سنحاول أن نبينه في هذا المحور.

المبحث الأول

انقضاء الحقوق العينية.

تتمثل أسباب انقضاء الحقوق العينية فيما يلي:

المطلب الأول

انقضاء الحقوق العينية الأصلية.

ينقضي الحق العيني إذا انقضت الأسباب الناقلة له، وهي أسباب الانقضاء
بالنسبة للسلف، و أسباب الاكتساب بالنسبة للخلف، فمثلا ينقضي حق الملكية بوفاة
المالك، حيث ينتقل حق الملكية إلى ورثته، كما ينقضي حق الملكية بهلاك محل
الحق، وأيضا بعدم الاستعمال إذا اقترنت الملكية بحيازة الغير وتوافرت لهذا الغير
شروط التقادم المكسب.

كما ينقضي حق الملكية إذا تم التصرف فيه بالبيع أو التنازل عنه كالهبة، كما يسقط بالتخلي عنه، كما ينقضي حق الملكية بنزع الملكية للمنفعة العامة وأيضا عن طريق التأميم¹.

أما بالنسبة لحق الانتفاع فينقضي بانقضاء الأجل المعين، فان لم يعين أجل عد مقرا لحياة المنتفع، وهو ينتهي على أي حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين، وينتهي حق الانتفاع بهلاك الشيء، وبعد الاستعمال لمدة 15 سنة².

أما بالنسبة لحقوق الارتفاق فتنتهي بانقضاء الأجل المحدد وبهلاك العقار المرتفق به هلاكا تاما أو باجتماع العقار المرتفق به والعقار المرتفق في يد مالك واحد، وينتهي حق الارتفاق بعدم استعماله لمدة 10 سنوات، كما ينتهي أيضا بعدم استعماله لمدة 33 سنة إذا كان الارتفاق مقرا لمصلحة مال موروث تابع لعائلة، كما يسقط حق الارتفاق بالتقادم، وينتهي حق الارتفاق كذلك إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق، وينقضي حق الارتفاق إذا فقد كل منفعة للعقار المرتفق، أو بقيت له فائدة محدودة لا تتناسب مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به³.

¹ - سقلا ب فريفة، المرجع السابق، ص 93.

² - المواد 852، 853، 854 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

³ - المواد من 878 إلى 881. من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

المطلب الثاني

انقضاء الحقوق العينية التبعية.

تنقضي الحقوق العينية التبعية وفق ما يلي:

الفرع الأول

انقضاء الرهن الرسمي.

قد ينقضي الرهن بصورتين: إما تبعية أو أصلية.

1- انقضاء الرهن بصفة أصلية.

ينقضي الرهن بانقضاء الدين المضمون بإتباع القواعد العامة طبقا للمادتين 258 و 322 من القانون المدني¹.

2- انقضاء الرهن بصورة أصلية.

ينقضي الرهن الرسمي بطريقة أصلية عن الدين بأسباب مختلفة والمتمثلة فيما يلي:
- التطهير².

- بيع العقار بيعا جبريا أي بقوة نزع الملكية وعرضه على المزاد العلني³.

¹ - المادة 933 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

² - المادة 934 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

³ - المادة 936 من الأمر رقم 58-75 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

الفرع الثاني

انقضاء حق التخصيص والرهن الحيازي.

طبقا لنص المادة 947 من القانون المدني ينقضي حق التخصيص بنفس الطرق التي ينقضي الرهن الرسمي، فينقضي بطريقتين: تبعية (قضاء الدين)، أصلي (التظهير، الاخلاء....).

كما ينقضي الرهن الحيازي بطريقتين: بصفة تبعية أي تبعا لانقضاء الدين المضمون أو بصفة أصلية.

أولا: انقضاء الرهن الحيازي بصفة تبعية.

يعتبر الرهن الحيازي حقا عينيا تبعيا ولذلك ينقضي الرهن الحيازي بانقضاء الالتزام الأصلي¹. فبالرجوع إلى نص المادة 964 من القانون المدني نلاحظ أن هذه الأخيرة تتناول ثلاث حالات:

*** الحالة الأولى:**

زوال الرهن الحيازي بزوال الالتزام المضمون.

*** الحالة الثانية:**

عودة الرهن الحيازي بزوال سبب انقضاء الالتزام.

ومن هنا، فتكريسا لمبدأ التبعية المنصوص عليها في المادة 893 من القانون المدني والذي يقضي بأنه لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون إذ يكون تابع في صحته وانقضائه ما لم ينص القانون على غير ذلك.

¹ - المادة 964 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

*الحالة الثالثة:

حماية الغير حسن النية الذي يكون قد اكتسب حق على الشيء المرهون خلال
الفترة الممتدة بين انقضاء الحق وعودته.
مثال ذلك أن يقوم الراهن برهن العقار محل الرهن الحيازي رهنا رسميا لشخص
حسن النية اعتقد أن الرهن قد انقضى بانقضاء الدين بالوفاء ثم تبين أن الوفاء باطل
فعاد الدين كما كان، فان الرهن الرسمي الذي كسبه الغير حسن النية يبقى ساريا.
وفي الأخير، كما سبق ذكره فان أسباب الانقضاء التي تنهي الالتزام المضمون
بالرهن هي أسباب لانقضاء الالتزام بصفة عامة (الوفاء، المقاصة... الخ).

ثانيا: انقضاء الرهن الحيازي بصفة أصلية.

ينقضي الرهن بصورة مستقلة عن الالتزام المضمون في الحالات الآتية:

- تنازل الدائن المرتهن عن الرهن :

حسب المادة 965 من القانون المدني من حق الدائن المرتهن أن يتنازل عن
حق الرهن ويترتب على انقضاء هذا الأخير مع بقاء الدين على حاله سواء بالتنازل
صراحة أو ضمنا (وفي اي وقت ولو بعد القبض)، وذلك يكون باختياره وإرادته
والموافقة على التصرف فيه، ولكي يعتبر هذا التصرف من أعمال التبرع لابد من توافر
شروط:

* أن يكون التنازل صادر من المرتهن أو مؤهلا لذلك.

* لا ينصرف التنازل إلى أجنبي إلا إذا رضي به.

- اتحاد ذمة الراهن والمرتهن (هذا الأخير يؤدي إلى الانقضاء الكلي للرهن).

- هلاك الشيء المرهون:

ينقضي الرهن بانقضاء الحق المرهون على أن يكون هذا الانقضاء كلياً أو جزئياً، فإن كان هذا الهلاك جزئياً بقي الرهن على الجزء المتبقي وهذا راجع لعدم جواز تجزئة الرهن.

- الحكم بالبطلان أو الفسخ:

قد ينقضي الرهن بالحكم بالبطلان أو الفسخ وبالتالي زواله مع بقاء الدين المضمون.

فيجوز للدائن المرتهن أن يطالب بفسخ عقد الرهن في حالة ما إذا أحل الراهن بالتزامه كالامتناع عن التسليم طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني وإسقاط أجل الدين المضمون بالوفاء فوراً.

أيضاً في حالة ما إذا ارتكب الدائن المرتهن خطأ جسيم في المال المرهون، فيمكن للراهن استيراد الشيء المرهون مقابل دفع ما عليه المادة 958 فقرة 2 من القانون المدني.

- انقضاء الرهن بالبيع الجبري:

لم يتطرق المشرع في الرهن الحيازي كما هو الحال بالنسبة للرهن الرسمي عما إذا كان البيع الجبري ينهي الرهن¹.

إلا أن هذه المادة يمكن تطبيقها على الرهن الحيازي، فكما سبق ذكره في الرهن الرسمي يكون البيع الجبري مطهراً للعقار من جميع الحقوق العينية التبعية ويدخل في ذلك الرهن الرسمي و الحيازي.

¹ - المادة 936 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

-كما ينقضي الرهن بأسباب أخرى كأنقضاء الرهن باتحاد الذمة (يرث الراهن المرتهن)، أو هلاك العقار المرهون (نزع الملكية للمنفعة العامة ينتقل الحق من العقار الى التعويض الذي يدفع مقابل نزع ملكيته).

المبحث الثاني

انقضاء الحقوق الشخصية.

ينقضي الحق الشخصي باستيفائه أي بحصول صاحبه عليه، وبالوفاء من الشخص الملزم به، وفي بعض الحالات لا يحصل على ما يقابله أو يساويه، فينقضي الحق باستيفاء ما يعادله، وقد ينقضي الحق بطرق أخرى دون الحصول عليه بذاته أو بمقابل.

المطلب الأول

انقضاء الحق الشخصي عن طريق الوفاء

يعد انقضاء الحق باستيفاءه التنفيذ الطبيعي للالتزام في القيام المعني و بإرادته بالوفاء بالدين ، و لا نقصد بالدين المال فقط بل هو أي التزام.

وقد عالج المشرع الجزائري الوفاء كسبب من أسباب انقضاء الحق في الفصل الأول من الباب الخامس من الكتاب الثاني من القانون المدني في المواد من 258 إلى 284.

والجدير بالذكر أن طرفا الوفاء عادة يتمثل في الدائن والمدين، غير أنه يمكن أن يقع الوفاء للدائن أو لمن له مصلحة في استيفاء الدين، ولا يجوز الوفاء للغير إلا في حالات استثنائية، ويجب أن يتم الوفاء فوراً بمجرد ترتب الالتزام نهائياً في ذمة المدين، ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

وفي نفس السياق يجب الوفاء بالمحل ذاته لا بشيء آخر، وبه كله لا بعضه، فإذا كان محل الحق شيئاً معيناً بذاته في العقد فلا يجبر الدائن على قبول شيء غيره حتى لو كان مساوياً لمحل الحق في القيمة ومن نفس الجنس، بل ولو حتى كان له قيمة أكثر من قيمة الشيء محل الحق.

ويجب أن يكون الوفاء بكل الحق، ومعنى ذلك أن يكون وفاء المدين بالتزامه وفاء كلياً لا جزئياً، لأنه لا يجبر الدائن على قبول وفاء جزئي إلا بالاتفاق على ذلك أو بنص القانون¹.

المطلب الثاني

انقضاء الحق الشخصي بما يعادل الوفاء أو دون الوفاء به.

ينقضي الوفاء بطريقتين إما الوفاء بما يعادله أو دون الوفاء أصلاً هذا ما سنحاول التطرق إليه.

¹ - سمير شيهاني، المرجع السابق، ص 132.

الفرع الأول

انقضاء الحق الشخصي بما يعادل الوفاء .

قد لا ينقضي الحق بالوفاء وإنما ينقضي بطرق أخرى تعادل الوفاء حيث تتمثل هذه الطرق فيما يلي:

أولاً: الوفاء بمقابل.

ينقضي الحق الشخصي إذا قبل الدائن في استثناء حقه مقابلاً استعاض به عن الشيء المستحق قام هذا مقام الوفاء¹.

ثانياً: التجديد.

تناول المشرع الجزائري التجديد في المواد من 287 إلى 293 من القانون المدني، و هو عبارة عن اتفاق بين الطرفين - صاحب الحق و الملتزم به- على وضع نهاية لحق و إنشاء حق جديد، ، و ذلك بالعديد من الطرق أهمها التي نصت عليها المادة 287 من القانون المدني، ومنها:

- تغيير الدين بدين جديد

¹ - المادة 285 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

- تغيير الدين بأن يصبح في ذمة طرف آخر و ليس المدين الأصلي و بالتالي تبرأ ذمة هذا الأخير.

ثالثا: الإنابة.

تتم الإنابة باتفاق ثلاث أشخاص الغير يسمى المناب، والمدين يسمى المنيب، والدائن يسمى المناب لديه وتكون هذه الإنابة وفقا لنص المادة 294 من القانون المدني في الحالات التي يحصل فيها المدين على موافقة الدائن بقبول الوفاء بالحق من شخص ثالث أجنبي، غير أنه لا يشترط أن تكون هناك علاقة مديونية سابقة على عقد الإنابة، بل قد تكون لاحقة عليه.

رابعا: المقاصة.

نكون أمام مقاصة قانونية إن أصبح المدين دائنا للدائن، فيترتب على تقابل الدينين انقضاءهما بقدر الأقل منهما.

وقد نظم المشرع الجزائري أحكام المقاصة في المواد من 297 إلى 303 من القانون المدني.

وللتنويه يشترط لصحة المقاصة أن يكون موضوع كل من الدينين اللذين تجري المقاصة بينهما نقودا أو مثليات متحدة من حيث نوعها ودرجة جودتها، ويجب أن يكون كل من الدينين ثابتا لا نزاع فيه، وأن يكون الدينان مستحقي الأداء.

خامسا: اتحاد الذمة.

نكون أمام اتحاد الذمة إن اجتمعت في شخص واحد صفة الدائن و المدين ،
مثال ذلك أن يكون الشخص مدينا لمورثه و بعد الوفاة انتقلت حقوق المورث إليه
فيترتب على ذلك أن الشخص صار دائئا لنفسه ، و بما أن الشخص لا يستطيع
مطالبة نفسه ينقضي الحق¹.

الفرع الثاني

انقضاء الحق دون الوفاء.

ينقضي الحق دون الوفاء وفق الحالات التالية:

أولا: الإبراء.

قد لا يقوم المدين بتسديد الدين لكن مع ذلك ينقضي حق الطرف الأخر، و ذلك
عن طريق لجوء الدائن أو الطرف المقابل إراديا إلى إبراء ذمة المدين من الالتزام الذي
يقع على عاتقه، ولقد اشترطت المادة 305 من القانون المدني أن يتم ذلك بموافقة
المدين نفسه و إلا عد الغبراء باطلا.

¹ - المادة 304 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

ثانيا: استحالة الوفاء .

ينقضي الالتزام طبقا لنص المادة 307 من القانون المدني إذا أصبح تنفيذه مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته، تعني وجود قوة قاهرة ينقضي بها الحق و يستحيل تنفيذه، مثل الكوارث الطبيعية ، الزلازل او البراكين...الخ.

ثالثا: التقادم المسقط.

يقصد بالتقادم مرور مدة زمنية معينة في القانون بنص خاص، ينقضي بها الحق إذا لم يتم صاحبه بالمطالبة به عن طريق القضاء، فان سكت الدائن عن المطالبة بحقه خلال هذه الفترة المحددة بنص قانوني، فإن حق الدائن ينقضي ولا يعود بإمكانه بإلزام المدين بالوفاء .

ومن هنا، يسقط الحق الشخصي إذا لم تتم المطالبة به خلال مدة معينة من تاريخ استحقاقه فالقاعدة العامة أن الحق يتقادم بانقضاء خمسة عشرة 15 سنة، إلا أنه هناك بعض الحقوق التي وضع لها المشرع آجالا خاصة لانقضاء حدها في المواد من 309 إلى 312 من القانون المدني.

الخاتمة

وأخيرا يمكن أن نستنتج أن الصلة بين نظرية القانون ونظرية الحق وثيقة، ذلك لأن وجود القانون يعني بالضرورة وجود الحق، ففي المجتمعات المنظمة لا يمكن تصور وجود الحق من دون قانون يقره ويحميه، وبناء عليه يمكن لنا إدراك العلاقة الوطيدة بين القانون والحق، والتي تستدعي منهجيا دراسة نظرية القانون ابتداء لتعقبها دراسة نظرية الحق.

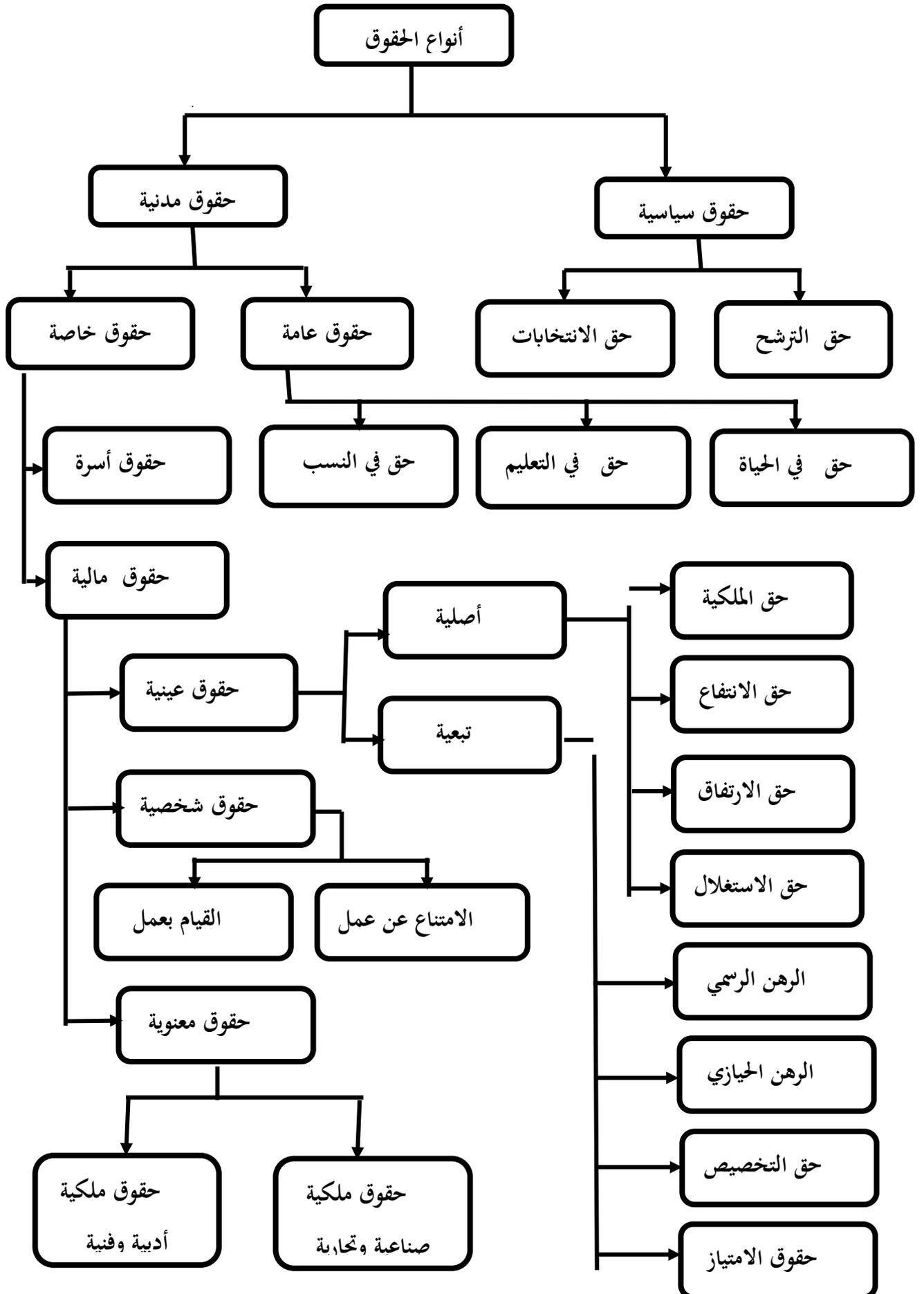
ومن خلال هذا المقياس تناولنا تعريف نظرية الحق، ثم قمنا بعرض مختلف أنواع الحقوق سواء حقوق عينية أو حقوق شخصية، ثم تعرضنا إلى أشخاص الحق، حيث يكون الشخص الذي يكسب حقا إما شخص طبيعي أو معنوي، كما تم التعرّيج على محل الحق سواء أشياء مادية كالعقارات والمنقولات، أو أعمال مثل القيام بعمل أو الامتناع عن القيام بعمل، أو شيئا معنويا كما هل الحال في الحق الذهني، بالإضافة إلى مصادر الحق، كما تعرضنا إلى الحماية القانونية للحق بنوعها حماية مدنية وجزائية، وتناولنا إثبات الحق وآثاره، وأخيرا تطرقنا إلى أسباب انقضاء الحق سواء كانت شخصية أو عينية.

وفي الختام، فإن دراسة مقياس نظرية الحق يعد من أهم المقاييس المقررة لا سيما القانون المدني الذي يعتبر الشريعة العامة للقانون، فعلى الطالب الاهتمام بهذا المقياس لاعتباره على تماس مع أغلب القوانين والمقاييس التي سيقبلون على دراستها في مشوارهم الجامعي.

الملاحق:

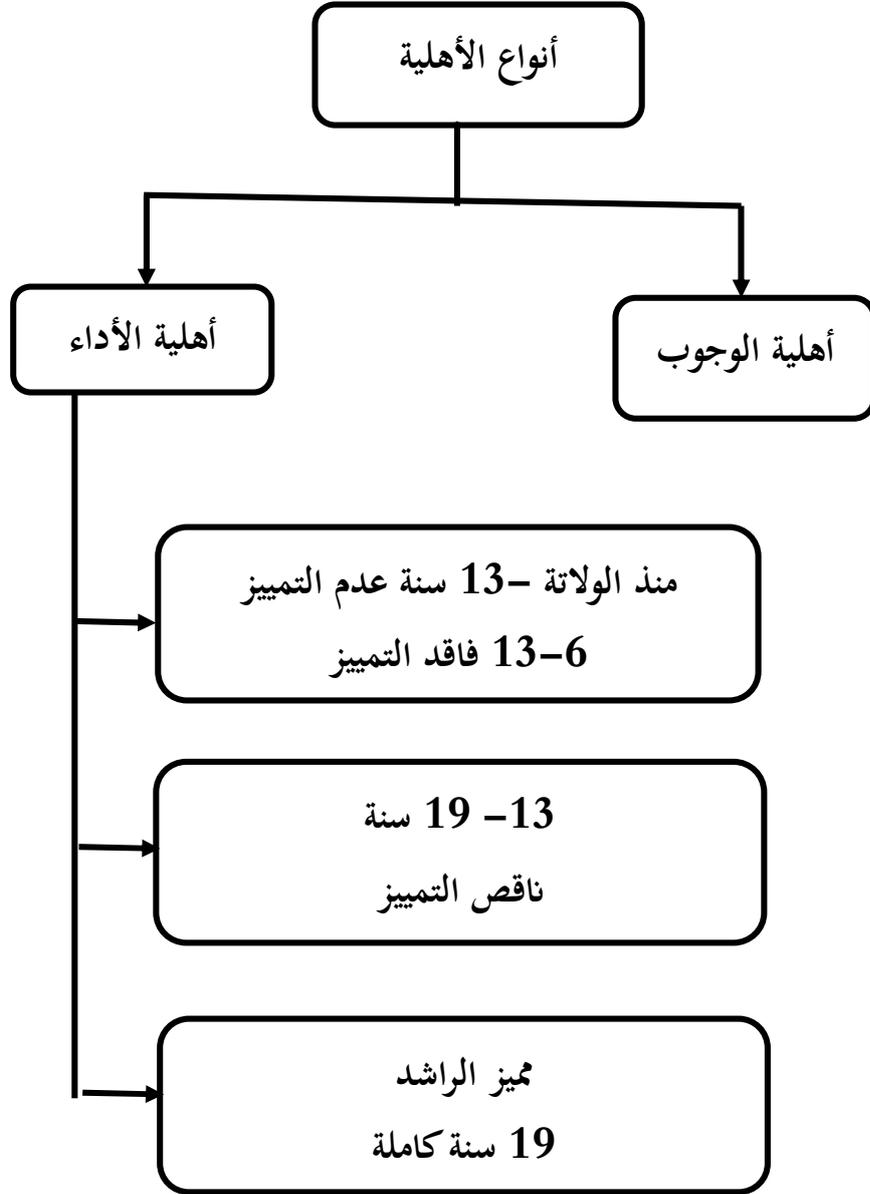
الملحق رقم 01

تقسيمات الحق



الملحق رقم 02

أنواع الأهلية



قائمة المراجع

القرآن الكريم.

الكتب:

- إسحاق إسماعيل منصور، نظريتا القانون والحق وتطبيقاتها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثانية، 1990.
- أشرف أحمد عبد الوهاب وإبراهيم سيد أحمد، القانون وتطبيقه في ضوء آراء الفقهاء والتشريع وأحكام القضاء، دار العدالة للنشر والتوزيع، مصر، 2018.
- أنور العمروسي، الموسوعة الوفية في شرح القانون المدني، الطبعة الخامسة، شرمة ناس للطباعة ودار العدالة، مصر، 2015.
- جدو فاطمة الزهراء، المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق) ، دار بلقيس، الجزائر، 2018، ص 12.
- جلال فضل محمد العودي، عبد الغني جبران الزهر، المنظمات الدولية الحكومية، المصرية للنشر والتوزيع، 2019.
- جلال فضل محمد العودي، عبد الغني جبران الزهر، المنظمات الدولية الحكومية، المصرية للنشر والتوزيع، 2019.
- جمال موحيب، الاجتهاد المعاصر في فقه الحقوق المعنوية، دراسة مقارنة في الاستدلال والتكييف، دار الكتب العلمية، لبنان، 2021.
- حميد مسرار، نظرية الحق وتطبيقاتها في أحكام الأسرة، دار الكتب العلمية، لبنان، 2013

- سيف الله صرامي، الفقه والقانون مقاربات في خطابي الحق والواجب، مركز الحضارة لتنمية الفكر الإسلامي، لبنان، الجزء الأول، لبنان، 2009.
- طارق عفيفي صادق أحمد، نظرية الحق، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الأولى، 2016.
- علي سيد حسن، المدخل إلى علم القانون، نظرية الحق، دار النهضة العربية، مصر، 1989، الكتاب الثاني.
- عجة الجيلالي، مدخل للعلوم القانونية، الجزء الثاني، نظرية الحق، برتي للنشر، الجزائر، 2009
- لشعب محفوظ، المبادئ العامة للقانون المدني الجزائري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993.
- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانون ونظرية الحق، دار العلوم، 2008.
- محمد الصغير بعلي، المدخل للعلوم القانونية نظرية القانون ونظرية الحق، دار العلوم، 2006.
- محمد عزمي البكري، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع في القانون المدني الجديد، دار محمود، مصر، المجلد الأول، 2018.
- محمدي فريد زاوي، المدخل للعلوم القانونية لنظرية الحق، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2000.
- محمد حسنين، الوجيز في نظرية الحق بوجه عام، الأشخاص والأموال والإثبات في القانون المدني الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985.
- محمود أحمد عبيد، قانون التوثيق، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2011.
- مهند وليد الحداد وخالد وليد الحداد، مدخل لدراسة القانون، نظرية الدولة، نظرية القانون، نظرية الحق، الطبعة الأولى، مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع، عمان ، 2008.

- موفق حمدان الشرعة، المسؤولية المدنية عن تلوث البيئة (دراسة مقارنة)، 2014.
- نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، منشأة المعارف للنشر، مصر، 2001.
- نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.
- نجم حبيب جبل عبد الله المشايخي، التنظيم الدستوري للحق في الخصوصية وضماناته القضائية (دراسة مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، 2020.
- هجيرة دنوني وابن الشيخ الحسين، موجز المجمل للقانون، النظرية العامة للقانون والنظرية العامة للحق وتطبيقها في التشريع الجزائري، منشورات دحلب، الجزائر، 1992.
- يحي قاسم علي، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية القانون نظرية الحق، دراسة مقارنة، كوميت للتوزيع، مصر، 1997.
- سهام عبد الرزاق محلي السعيد، فكرة رهن المنقول دون حياة والحماية القانونية له، المركز العربي للنشر والتوزيع، مصر، 1439هـ/2018م.

رسائل الدكتوراه:

- جبار جميلة، حق الانتفاع في التشريع الجزائري، دراسة مقارنة بين القانون المدني والتشريعات، رسالة دكتوراه، جامعة سعد دحلب، البلدية، كلية الحقوق، قسم القانون الخاص، شهر جوان 2011.
- سقيني سميرة، حق الارتفاق في القانون المدني والقانون الفرنسي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون الخاص، 2021-2022.

المحاضرات:

- بن حليلة ليلي، مدخل للعلوم القانونية، محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2021-2022.
- حفيظة عياشي، مدخل للعلوم القانونية - النظرية العامة للحق-، مطبوعة موجهة للسنة أولى ليسانس، تخصص حقوق، جامعة الدكتور الطاهر مولاي سعيدة، السنة الجامعية 2021-2022.
- سقلاب فريدة، محاضرات في مقياس المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، مطبوعة موجهة لطلبة السنة الأولى حقوق، السداسي الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبدالرحمان ميرة، بجاية، 2022-2023.
- سمير شيهاني، دروس في نظرية الحق لطلبة السنة الأولى، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2014-2015.
- عطوي وداد، محاضرات المدخل للعلوم القانونية، نظرية الحق، المركز الجامعي مرسلي عبد الله، تيبازة، السنة الجامعية -2019، 2020.
- علال أمال، محاضرات في مقياس نظرية الحق، موجهة لطلبة السنة أولى ليسانس، السداسي الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2019-2020.
- قرنان فضيلة، مطبوعة بيداغوجية في مقياس نظرية الحق، جامعة محمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، السنة أولى ليسانس، السداسي الثاني، السنة الجامعية 2019/2020.

- لموشية سامية، دروس في مادة المدخل للعلوم القانونية " النظرية العامة للحق "،
موجهة لطلبة السنة أولى حقوق، السداسي الثاني، جامعة الشهيد حمه لخضر، الوادي،
2021-2022.

- وهاب حمزة، ملخص لمحاضرات المدخل للعلوم القانونية (نظرية الحق)، موجهة
لطلبة السنة أولى ليسانس حقوق، السداسي الثاني، كلية الحقوق والعلوم السياسية،
جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2019-2020.

القوانين:

- مرسوم رئاسي رqn 20-442 مؤرخ في 15 جمادي الأولى عام 1442 الموافق
30 ديسمبر سنة 2020، يتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه في
استفتاء أول نوفمبر سنة 2020، في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية
الشعبية، العدد 82.

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق 26 سبتمبر 1975
المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 25 ربيع
الثاني 1428 الموافق 13 ماي 2007، ج.ر، العدد 31.

- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو 1966
المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 24-06، ج.ر العدد 30.

- الأمر رقم 84-11 المؤرخ في 9 رمضان 1404 الموافق 9 يونيو 1984 المعدل
والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 27 فبراير 2005، ج.ر العدد 24.

- القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير 2008
المعدل والمتمم بالقانون 22-13 المؤرخ في 14 ذي الحجة 1443 الموافق 12
يوليو 2022 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر العدد 48.

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس مدخل للعلوم القانونية
موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

فهرس

1	مقدمة
2	الفصل الأول مفهوم الحق وأنواعه.....
2	المبحث الأول مفهوم الحق
3	المطلب الأول تعريف الحق لغة وشرعا.....
3	الفرع الأول الحق لغة.....
4	الفرع الثاني مفهوم الحق اصطلاحا في الفقه الإسلامي.....
5	المطلب الثاني المفهوم القانوني للحق.....
5	الفرع الأول الاتجاهات التقليدية.....
12	الفرع الثاني النظرية الحديثة في تعريف الحق
15	المبحث الثاني أنواع الحقوق.....
16	المطلب الأول الحقوق غير المالية أو غير المتعلقة بالذمة.....
16	الفرع الأول الحقوق اللصيقة بالشخصية أو حقوق الشخصية
18	الفرع الثاني حقوق الأسرة.....
18	المطلب الثاني الحقوق المالية أو حقوق الذمة أو الأموال.....
19	الفرع الأول الحقوق العينية.....
27	الفرع الثاني الحقوق الشخصية.....

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس مدخل للعلوم القانونية
موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

- 29.....الفرع الثالث الحقوق المعنوية.
- 30.....الفصل الثاني أركان الحق.
- 30.....المبحث الأول أشخاص الحق.
- 31.....المطلب الأول الشخص الطبيعي.
- 32.....الفرع الأول اكتساب الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.
- 35.....الفرع الثاني نهاية الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.
- 38.....الفرع الثالث خصائص الشخصية القانونية للشخص الطبيعي.
- 45.....المطلب الثاني الشخص الاعتباري.
- 46.....الفرع الأول تعريف الشخص الاعتباري.
- 49.....الفرع الثاني أنواع الأشخاص الاعتبارية.
- 51.....الفرع الثالث بداية الشخصية المعنوية ونهايتها.
- 53.....الفرع الرابع خصائص الشخصية الاعتبارية.
- 55.....المبحث الثاني محل الحق.
- 56.....المطلب الأول محل الحق الشخصي.
- 58.....المطلب الثاني محل الحق العيني.
- 59.....الفرع الأول تقسيم الأشياء حسب طبيعتها إلى عقارات و منقولات.
- 61.....الفرع الثاني تقسيم الأشياء من حيث طريقة استعمالها.
- 64.....الفصل الثالث مصادر الحق وأثاره .
- 64.....المبحث الأول مصادر الحق.

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس مدخل للعلوم القانونية
موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

- 65.....المطلب الأول الوقائع القانونية.
- 66.....الفرع الأول الوقائع الطبيعية.
- 67.....الفرع الثاني الوقائع الإرادية.
- 71.....المطلب الثاني التصرفات القانونية.
- 72.....الفرع الأول العقود.
- 73.....الفرع الثاني التصرفات الصادرة من جانب واحد.
- 75.....المبحث الثاني آثار الحق.
- 75.....المطلب الأول استعمال الحق.
- 76.....المطلب الثاني التعسف في استعمال الحق.
- 77.....الفرع الأول الأساس القانوني لنظرية التعسف في استعمال الحق .
- 79.....الفرع الثاني صور التعسف في استعمال الحق .
- 81.....الفصل الرابع الحماية القانونية للحق وإثباته.
- 81.....المبحث الأول حماية الحق.
- 82.....المطلب الأول مفهوم الدعوى القضائية.
- 82.....الفرع الأول تعريف الدعوى القضائية.
- 83.....الفرع الثاني شروط قبول الدعوى.
- 85.....المطلب الثاني أنواع الحماية القانونية للحق .
- 85.....الفرع الأول من حيث مجال الحماية.
- 87.....الفرع الثاني من حيث طبيعة الحقوق.

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس مدخل للعلوم القانونية
موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

89.....	المبحث الثاني إثبات الحق.
90.....	المطلب الأول تعريف الإثبات وأهميته.
90.....	الفرع الأول تعريف إثبات الحق.
91.....	الفرع الثاني مبادئ وأهمية الإثبات.
92.....	الفرع الثالث محل وعبء إثبات الحق.
93.....	المطلب الثاني عبء وطرق الإثبات.
93.....	الفرع الأول عبء الإثبات.
94.....	الفرع الثاني طرق الإثبات.
102.....	الفصل الخامس انقضاء الحق.
102.....	المبحث الأول انقضاء الحقوق العينية.
102.....	المطلب الأول انقضاء الحقوق العينية الأصلية.
104.....	المطلب الثاني انقضاء الحقوق العينية التبعية.
104.....	الفرع الأول انقضاء الرهن الرسمي.
105.....	الفرع الثاني انقضاء حق التخصيص والرهن الحيازي.
108.....	المبحث الثاني انقضاء الحقوق الشخصية.
108.....	المطلب الأول انقضاء الحق الشخصي عن طريق الوفاء.
109.....	المطلب الثاني انقضاء الحق الشخصي بما يعادل الوفاء أو دون الوفاء به.
110.....	الفرع الأول انقضاء الحق الشخصي بما يعادل الوفاء.
112.....	الفرع الثاني انقضاء الحق دون الوفاء.

مطبوعة بيداغوجية تتضمن دروس أعمال موجهة في مقياس مدخل للعلوم القانونية
موجهة لطلبة السنة أولى جذع مشترك حقوق

الخاتمة..... 114

قائمة المراجع..... 119