وزارة التعليم العالي و البحث العلمي.

جامعة عباس لغرور – خنشلة.

كلية الحقوق و العلوم السياسية.

قسم الحقوق.

دروس عبر الخط في نظرية الحق

سنة أولى ليسانس حقوق

اعداد الدكتورة

بن عشي امال

السنة الجامعية:2022-2023

مقدمة

القانون هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع ،على وجه الالزام وتكون مقترنة بجزاء بقصد فرض احترام الناس لها، والسلوك الذي يهتم القانون بتنظيمه يتمثل في العلاقات القانونية بين أفراد المجتمع ببعضهم البعض أو بينهم وبين الدولة.

ويتم دراسة العلاقات القانونية في نطاق نظرية الحق كونها تشمل مجموعة من المفاهيم و المبادئ التي تهدف الى تحديد حقوق الأفراد ،كما تضم القيم و المبادئ الاخلاقية و القانونية التي تنظم هذه الحقوق .وهنا تبدو الصلة بين القانون و الحق ،فالحقوق لا توجد و لا تنال الاحترام الا ضمن نطاق القانون ،بناء على ذلك يحتل مصطلح الحق الأولوية في تفكير الانسان وقد سارعت مختلف الدول إلى تقنين الحقوق و تصنيفها و توفير الحماية لها، حيث تشمل نظرية الحق المبادئ الأساسية لدراسة القانون بوجه عام و القانون المدني بوجه خاص باعتباره القانون الذي تفرعت عنه مختلف القوانين ،ويعتبر تقرير الحقوق و فرض الواجبات المقابلة له وسيلة القانون لتنظيم علاقات الأفراد داخل المجتمع، فهو غاية القانون اذ يبين للفرد ما له وما يقع عليه من التزامات ، والأثار المترتبة على اكتساب هذه الحقوق وحدودها و كيفية ممارستها.

فتطبيق نظرية الحق يهدف الى تعزيز العدالة و المساواة و الحرية و الأمان ،ويتطلب تحقيق ذلك التعاون و التفاهم و الاحترام بين أفراد المجتمع.

تفصيلا لهذه المعطيات سنتطرق في هذه المطبوعة التي تتضمن مجموعة من الدروس الموجهة لطلبة السنة الأولى ليسانس حقوق، إلى دراسة موضوعات نظرية الحق والمتمثلة في:

الدرس الأول: ماهية الحق.

الدرس الثاني: أطراف الحق

الدرس الثالث: محل الحق

الدرس الرابع: مصدر الحق و استعماله.

الدرس الخامس : اثبات الحق.

الدرس السادس: حماية الحق و انتقاله..

الدرس السابع : انقضاء الحق

الدرس الأول: ماهية الحق

يضم القانون مجموعة النصوص القانونية التي تنظم سلوك الأفراد داخل المجتمع على وجه الالزام، وتكون مقترنة بجزاء توقعه السلطة المختصة في حالة مخالفته، وتنتج هذه العلاقات القانونية حقوقا للبعض تقابلها واجبات تقع على البعض الأخر، ويتولى القانون تنظيم هذه الحقوق و الواجبات ،إلا أن فكرة تعريف الحق أثارت جدلا واسعا في الفقه ومن الطبيعي أن يثور الخلاف بين الفقهاء حول تعريفه وحول وجوده ،أما فيما يتعلق بتقسم الحقوق أو أنواعها فقد تم تقسيمها إلى عدة طوائف حسب المعيار المعتمد في ذلك، وقد اعتمدنا تقسيمها إلى حقوق سياسية و مدنية، ثم ننتقل الى تقسيم الحقوق المدنية إلى حقوق عامة و حقوق خاصة.

المبحث الأول : مفهوم الحق

قبل أن نتعرض إلى مفهوم الحق لابد أن نشير الى وجود جانب من الفقه أنكر وجود الحق، و يعتبر الفقيه دوجي من أبرز مهاجمي فكرة الحق ،فهو يرفض فكرة الحقوق التي ينشؤها القانون، ويرى أن الحق ما هو إلا "سيطرة ارادة شخص صاحب الحق على ارادة الشخص الملزم به"، ففي رأيه أن الشخص الذي يرتكب جريمة مثلا لا يعاقب على أساس مساسه بحق غيره، وانما يعاقب لأنه خالف قاعدة من قواعد قانون العقوبات ،فيكون في مركز السارق أو القاتل ... [1]

تعرضت نظرية دوجي للنقد ،وفي هذا الشأن يرى الفقيه Saleille أن انكار الحق يتناقض مع الواقع لأنه ليس لنا أي مصلحة في ازالة هذه الفكرة او التقليل من شأنها رغم انها هي التي تبرر وجود القواعد القانونية، والا ما الفائدة من اصدار هذه القواعد اذا لم تكن تهدف الى تأطير الحقوق. [2]

كما أن فكرة الحق باعتبارها سلطة ممنوحة لشخص معين ،فكرة موجودة فعلا، الا أن وجود هذه الحقوق المسيطرة لا يعني تفوق ارادة شخص على ارادة شخص أخر فالإرادات متساوية في جوهرها، ولكن حدوث وقائع قانونية معينة هو الذي جعل شخص ملزم ازاء شخص أخر، كالخطأ كواقعة مادية يجعل محدث الضرر ملزما بالتعويض ازاء صاحب الحق وهو المضرور [3]،أضف إلى ذلك فإن انكار الحق نابع من خوف دوجي من انتصار المذهب الفردي نظرا لخلفيته الايديولوجية المتشبعة بالمذهب الشيوعي و الفكر الاشتراكي، وهذا الخوف لا مبرر له اذا تمت مراقبة استعمال هذه الحقوق [4]

---

[1] فريدة محمدي زواوي :المدخل للعلوم القانونية –نظرية الحق –المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية،الجزائر ،1998،ص3.

[2] عجة الجيلالي : مدخل للعلوم القانونية –نظرية الحق – دار برتي للنشر ،الجزائر،2009،ص14.

[3] فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص4.

[4] عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،لبنان،2000 ،ص638.

المطلب الأول: تعريف الحق.

نتيجة للمبالغة في طمس فكرة الحق ظهرت عدة مذاهب تعرف الحق ،وفي مايلي نتعرض للمذهب الشخصي ،الموضوعي، والمذهب المختلط وأخيرا النظرية الحديثة.

الفرع الأول: المذهب الشخصي.

يذهب اتجاه في الفقه يتزعمه الفقيه الألماني Savigny إلى أن ما يميز الحق أساسا هو ارتباطه بصاحبه أي الشخص ومن ثم فهو يعرف الحق على أنه "القدرة الارادية التي يتمتع بها صاحب الحق، أي السلطة التي يخولها القانون لشخص معين."[(5)]

النقد : تعرض هذا الاتجاه للنقد فإذا كان الربط بين الحق و الارادة له ما يبرره حينما يتعلق الأمر بممارسة الحق باعتبار أن هذه الممارسة لا تصح الا لمن تتوفر فيه الارادة، فإنه لا يفيد في تعريف الحق، فالحق يوجد أحيانا دون أن تكون له أية علاقة بإرادة الشخص صاحبه[(6)]،فقد يثبت لعديمي الارادة كالمجنون و الصبي غير المميز و الجنين ،كما قد تثبت للشخص دون علمه كالغائب و الوارث و الموصى له، لذا فالمذهب الشخصي يبين كيفية استعمال الحق دون أن يعرفه فمن غير المتصور أن يعرف أمر معين بما ينتج عن وجوده، فالقدرة تنشأ عن وجود الحق فهي تعبر عن مضمونه، ومن جهة أخرى فإنه توجد بعض الحقوق التي تنشأ لصاحبها دون ان تكون لإرادته دخل فيها كالحقوق التي يكون مصدرها المسؤولية التقصيرية.[(7)]

الفرع الثاني: المذهب الموضوعي.

يتزعم هذا المذهب الفقيه الألماني اهرينج و يرى بان الحق هو مصلحة يحميها القانون ،فذه النظرية لا تنظر الى صاحب الحق بل الى موضوعه، فالحق وفق هذا الاتجاه هو مصلحة مادية ادبية يحميها القانون لذاتها.[(8)]

فوفقا لهذا الرأي ،فإن الحق يتكون من عنصرين :عنصر شكلي و عنصري موضوعي، أما العنصر الشكلي فيتمثل في الحماية القانونية التي يعتبرها ركن من أكان الحق وتتمثل في الدعوى القضائية، في حين العنصر الموضوعي يعبر عن الغاية أو المصلحة التي تعود على صاحب الحق.[(9)]

النقد : تعرضت هذه النظرية للنقد لعدة اعتبارات اهمها :

[(5)] محمد الصغير بعلي : المدخل للعلوم القانونية –نظرية القانون ،نظرية الحق – دار العلوم للنشر و التوزيع،عنابة،2006،ص98.

[(6)] عبد المجيد زعلاني : المدخل للدراسة القانون -النظرية العامة للحق – دار هومة،الجزائر،2014،ص 12.

[(7)] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص5.

[(8)] عبد القادر الفار: المدخل لدراسة العلوم القانونية، مبادئ القانون، النظرية العامة للحق، دار الثقافة للنشر و التوزيع،2006،ص132.

[(9)] فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص6.

1 – ليس من المنطقي تعريف الحق بالغاية او بالمصلحة فهذه الاخيرة لا تصلح دائما كمعيار للحق، فقد يوجد الحق دون ان يقترن بمصلحة ظاهرة لصاحبه.

2 – الحق وسيلة لتحقق المصالح باعتبارها نتيجة مرتبطة عنه ،فمن يستعمل شيئا مملوكا له ويمارس عليه سلطاته ،ففي استعمال هذه السلطات تتجسد مصالح المالك وهذه المصالح لا تتحقق الا متى اكتسب هذا الشخص ملكية الشيء.[10]

3 – الحماية القانونية ليست ركن في الحق بل هي وسيلة لا حقة لوجود الحق و نتيجة له.[11]

الفرع الثالث: المذهب المختلط.

يتجه انصار هذه النظرية الى ضرورة الجمع في تعريف الحق بين كل من المصلحة و الارادة، الا انهم اختلفوا حول تغليب أحد العنصرين على الاخر، لذا عرف الحق على أنه " سلطة ارادية يعترف بها القانون ويحميها ،محلها مال او مصلحة" في حين عرفه جانب اخر على أنه "المصلحة المحمية عن طريق الاعتراف بقدرة ارادية لصاحبها."

النقد : لم تلقى هذه النظرية قبولا من الفقه ووجهت اليها ذات الانتقادات التي وجهت لنظرتي المصلحة و الارادة.[12]

الفرع الرابع: النظرية الحديثة.

نظرا للانتقادات التي وجهت للتعريفات السابقة فإن الفقه الحديث تبنى تعريفات اخرى ،,يأتي في مقدمتها تعريف الفقيه البلجيكي دابان و الذي تفادى في تعريفه ان يكون للإرادة دور في ايجاد الحق و اعتبر أن الحق استئثار الشخص بشيء معين او بقيمة معينة يخول له التسلط على ذلك الشيء او تلك القيمة [13]، وقد عرف الحق على أنه ميزة يمنحها القانون لشخص ما و يحميها بطريقة قانونية ويكون له بمقتضاها الحق في التصرف متسلطا على مال معترف له بصفته مالكا أو مستحقا له" فالعناصر الأساسية التي بنى عليها دابان تعريفه مبنية على :

- الحق يعبر عن سلطة يقرها القانون أي مطابقة للقواعد القانونية و يترتب على ذلك ضرورة احترام الغير لها

- اذا كانت الحماية القانونية لازمة للحق فلابد من تدخل السلطة العامة لحمايته لأنها لا تعد عنصر من عناصر وجوده، فالحق لا يحمى قانونا الا اذا كان موجودا.

- ان الحق يفترض وجود شخص معين يكون صاحبا له وهذا الشخص قد معنوي أو طبيعي .

---

[10] طارق عفيفي صادق : نظرية الحق ،المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة ،2016 ،ص18

[11] محمد السعد خليفة: نظرية الحق ،د.د.ن ، 1996، ص24.

[12] طارق عفيفي صادق : المرجع نفسه ،ص19

[13] عبد المجيد زعلاني : المرجع السابق ،ص 14.

- الحق يرد على قيمة معينة تكون محلا له ،وهذا المحل قد يكون شيء مادي سواء عقار أو منقول، كما يمكن أن يكون عمل كالامتناع عن عمل أو القيام بعمل، وقد يكون قيمة معنوية كالإنتاج الفكري أو قيمة ملتصقة بالشخصية كحق الانسان في سلامة جسمه و حقه .[14]

المطلب الثاني : تمييز الحق عن بعض المفاهيم.

قد يحدث اختلاط بين مفهوم الحق وبعض المفاهيم المشابهة كالحرية و الرخصة و مفهوم السلطة. بناء على ذلك سنتعرض إلى هذه المفاهيم.

الفرع الأول: الحق و الحرية.

يثبت الحق لكل شخص كحقه في امتلاك عين من الاعيان ،كما يرد الحق على أمر محدد و قابل للتحديد كونه مرتبط بواقعة معينة تؤدي الى تطبيق قاعدة قانونية،

أما الحرية فيعترف بها القانون للناس كافة دون أن يكون للاختصاص حاجز، وينطبق ذلك على كافة الحريات العامة كحرية الاعتقاد و الرأي و التنقل...فهي إباحة لكل شخص في أن يمارس كل ما يمنحه القانون من نشاط باعتبار أنها مستمدة من مبادئ عامة ومن ثم فهي موجودة ولو لم توجد وقائع أو قواعد محددة.[15]

الفرع الثاني: الحق و الرخصة.

الرخصة هي الرغبة من صاحب الحق في الحصول على الحق، بناء على هذا التعريف فإن الرخصة تحتل منزلة وسطى بين الحرية و الحق، وتتميز هذه الرخصة بأنها توفر للشخص القدرة على الاختيار وهي قدرة مصدرها القانون بحيث تسمح له بتغيير مركزه القانوني وفق مصلحته ، كما أنها في مرتبة أدنى من الحق، بمعنى أنها لا تخول للشخص مكنة الاستئثار و التسلط وهذه المكنة تعبر عن الحق و ليس الرخصة.[16]

وعلى العموم فالحريات العامة و التراخيص هي اباحة التصرف لأفراد المجتمع كله، و يتكفل الدستور بحماية هذه الحريات، كحرية التنقل و حرية الحياة الخاصة، وحرية الرأي، وحرية التملك...، فالتملك رخصة عامة، أما الملكية فهي حق خاص، فالقانون يكفل لجميع الناس الحرية في أن يتملكوا طبقا لأحكام نصوص القانون.[17]

---

[14] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص8.

[15] حمزة خشاب : مدخل الى العلوم القانونية و نظرية الحق ،دار بلقيس ،الجزائر،2014،ص167.

[16] عجة الجيلالي : المرجع السابق،ص63.

[17] ادريس فاضلي : المدخل الى القانون، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2016،ص270.

الفرع الثالث : الحق و السلطة.

يختلف مصطلح السلطة عن الحق في مجال القانون الخاص ،ومكمن الفرق يتمثل في ان السلطة تسمح لصاحبها بالتعبير عن مصلحة تكون و لو بصفة جزئية مختلفة عن مصلحته الشخصية، بينما الحق يعبر عن مصلحة ذاتية و مباشرة و شخصية لصاحبه.[18]

الفرع الرابع: الحق و القانون.

اذ كان الحق سلطة يقررها القانون لشخص معين يستطيع بمقتضاه القيام بأعمال معينة تحقيقا لمصلحة ما، فإن هذا يستتبع التزام يقع على عاتق جميع الأشخاص و هو واجب احترام السلطة التي يقرها القانون لصاحب الحق، والا فلن تكون لهذه الحقوق قيمة.[19]

المبحث الثاني : أنواع الحقوق.

يذهب الفقه الى تقسيم الحقوق إلى عدة أنواع تبعا للمعيار المعتمد، ويقسمها جانب الفقه إلى حقوق سياسية وحقوق مدنية، [20]والحقوق السياسية هي سلطات تقررها روع القانون العام للشخص باعتباره ينتمي إلى وطن معين، والتي يستطيع بواسطتها أن يباشر أعمالا معينة يشترك بها في ادارة شؤون المجتمع مثل :حق الانتخاب و الترشح و تولى الوظائف العامة و غيرها.[21]

أما الحقوق المدنية هي الحقوق التي تنشأ بين الأفراد في علاقة بعضهم بالبعض، أو بين الأفراد و الدولة أو احدى مؤسساتها باعتبارها شخص من أشخاص القانون الخاص، وتنقسم الحقوق الى حقوق عامة أو شخصية وحقوق خاصة و حقوق معنوية.

---

[18] عجة الجيلالي : المرجع السابق ،ص65.

[19] في اللغة الفرنسية يعبر عن الحق بكلمة Droit ،ويعبر عن القانون بنفس الكلمة، ويميز الفقهاء بين الحق و القانون باستعمال تعبير droit Subjectif أي الحقوق الشخصية، ويقصد بها الحق الذاتي أي القدرات أو السلطات و المزايا التي تحمي الحق، وتلزم الاخرين باحترامه ،وبمقتضاها يكون لصاحبه سلطة مباشرة للحصول على ذلك الحق واطلقوا على القانون تعبير Droit Objectifأي الحق الموضوعي والذي يقصد به النص القانوني الذي ينشأ الحق أو يقرره ،و يحدد مضمونه .أنظر حمزة شخاب : المرجع السابق ، ص168. محمد الصغير بعلي : المرجع السابق،ص99.

[20] تقسيم الحقوق إلى حقوق سياسية وحقوق مدنية، تقسيم قائم على التفرقة بين الحقوق التي يتمتع بها الفرد باعتباره عضو في المجتمع، أيا كانت الانظمة السائدة فيه، و أيا كانت ايديولوجيته ،فالإنسان مرتبط بدولته، والجنسية هي الرابطة التي تعطي للفرد ميزة الصلة الوثيقة بينه و بين دولته. أنظر حمزة شخاب : المرجع السابق ،ص234.

[21] محمد الصغير بعلي : المرجع نفسه،ص100.

المطلب الأول : الحقوق العامة أو حقوق الشخصية.

حقوق الشخصية أو الحقوق اللصيقة بالشخصية هي حقوق تنصب على مقومات و عناصر الشخصية ذاتها[22]،فهي حقوق متعلقة بالشخص وتثبت له بمجرد وجوده باعتباره انسان وقد أطلقت عليها تسمية حقوق الانسان أو الحقوق الطبيعية [23]،كما تعرف على أنها الحقوق التي تضمن للشخص حريته في مظاهرها وتقررها فروع القانون العام[24].

الفرع الأول: أنواع الحقوق العامة.

تقسم الحقوق الشخصية الى الحق في سلامة الجسد، الحق في حرمة الحياة الخاصة، الحق في احترام الكيان الادبي، و الحقوق المتعلقة بنشاط الشخصية، وفق مايلي :

أولا : الحق في سلامة الجسد.

الحق في سلامة جسد الانسان من بين الحقوق الاساسية الملازمة للشخصية ،واذا كان جسم الانسان ليس معدا كشيء ،فمعنى ذلك انه ليس محلا للحق و لا يترتب عنه حق ملكية يسمح للشخص بأن يفعل ما يشاء في جسمه ،أي أن سلطات الشخص على جسمه مقيدة بالتصرفات النافعة له دون الضارة [25]،كما يمتد حق الشخص على جسمه إلى ما بعد الوفاة، فلا يجوز التصرف في جثته الا اذا أوصى بها لإجراء بحوث علمية مثلا، كما لا يجوز له قتل نفسه ،او التصرف و المساس بأعضاء جسمه الا اذا كانت هناك خطورة تستدعي ذلك.[26]

من جهة أخرى فإنه لا يجوز للغير الاعتداء جسم الشخص، أيا كان نوع الاعتداء سواء بالضرب أو القتل أو الجرح....والا عوقب جنائيا و مدنيا، بناء عليه يمكن القول أن هناك أعمال مباحة ترد على جسم الانسان و اعمال محضورة ،وقد كرس المشرع الجزائري حماية جزائية وأخرى مدنية لحماية جسد الانسان من أي اعتداءات .

ثانيا : الحق في احترام الكيان الأدبي.

يعرف الكيان المعنوي أو الأدبي للإنسان على أنه "حقوق غير مالية ذات طابع معنوي تتميز بها شخصية الانسان و تجسد مصلحة يحميها القانون نبعة من قيم انسانية سائدة في المجتمع ،الغاية منها الحفاظ على شرف الانسان و اعتباره و سمعته و حياته الخاصة"[27]،ويمثل الاعتداء على شرف الشخص أو سمعته عن طريق القذف و السب و الشتم اعتداء على كيانه الأدبي، وقد حرصت جل

---

[22] نبيل ابراهيم سعد –محمد حسن قاسم :المدخل الى القانون، القاعدة القانونية، نظرية الحق، منشورات الحلبي الحقوقية،2005،ص40.

[23] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص12.

[24] محمد الصغير بعلي : المرجع السابق،ص101.

[25] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص333.

[26] فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص12.

[27] عجة الجيلالي :المرجع نفسه ،ص342.

التشريعات على حماية هذا الحق بتوقيع العقوبة المناسبة والتي تمس بكرامة الشخص و شرفه، كما حضيت سلامة الشخص المعنوية بحماية قانونية ،فيكون للشخص الحق في اسم يميزه عن غيره ،ويعاقب كل شخص انتحل اسم غيره أو شخصيته، كما يشمل هذا الحق عدم التعرض للشخص عن طريق رسمه أو تصويره دون رغبته في ذلك، ولكل من يقع عليه هذا الاعتداء الحق في المطالبة بالتعويض حسب جسامة الضرر.[28]

ثالثا : الحق في حرمة الحياة الخاصة.

تشمل حرمة الحياة الخاصة حق الشخص في اختياره لنمط حياته الخاصة و التي يريدها ومقتضاها أن لكل شخص اختيار أسلوب الحياة الذي يروقه، كأن يرسم أو يطالع أو يسافر...على أن يتقيد في ممارسة هذه الحقوق بما تفرضه الحياة الاجتماعية من واجب عدم الاعتداء على حريات الغير و حقوقهم و كذا مقتضيات النظام العام و الآداب العامة، و الواقع أن اختيار نمط الحياة هو ممارسة حرية أكثر مما هو حرية.[29]

كما تتضمن الحقوق المرتبطة بحرمة الحياة الخاصة سرية مراسلاته وأسراره الخاصة ،وقد حضيت هذه الحقوق بحماية قانونية حيث يعاقب كل شخص يقوم بإفشاء أسرار الغير دون علمه كإفشاء المحامي لأسرار موكله...

رابعا : الحق في النشاط الشخصي.

تتنوع الحقوق المرتبطة بالنشاط الشخصي للإنسان وتشمل حرية الزواج، حرية الاقامة و التنقل، حرية العمل، حرية الرأي وغيرها من الحريات العامة التي كفلها المشرع الجزائري و نظمها، كما قرر لها حماية قانونية في الحدود المسموح بها قانونا.

الفرع الثاني|: مميزات حقوق الشخصية

تتميز حقوق الشخصية بكونها حقوق غير مالية، ومثل هذا الوصف يجعلها تنفرد ببعض الخصائص وتشمل مايلي :

أولا: حقوق الشخصية حقوق مطلقة.

الحقوق اللصيقة بالشخصية هي حقوق عامة بمعنى أنها تثبت لكل شخص، بمعنى أنها قائمة في مواجهة كافة الناس أو بعبارة أخرى يحتج بها تجاه الكافة، ذلك أن مصدرها هو القانون الذي يحميها ومثل هذه الحماية تجبر الغير على احترامها.[30]

ثانيا: الحقوق الشخصية مجردة من طابعها المالي.

تعتبر هذه الحقوق غير مالية ،ويرفض البعض تقسيمها الى حقوق مالية و غير مالية، على أساس أن جميع الحقوق مالية، فحق الانسان في اثبات نسبه حق من حقوق الشخصية ويترتب عليه حقوق

---

[28] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص13.

[29] عبد المجيد زعلاني :المرجع السابق ،ص 14.

[30] المرجع نفسه ،ص348.

مالية كحق النفقة و الميراث، كما يترتب الاعتداء على أي حق من حقوق الشخصية حق مستقل هو الحق في التعويض، الا أنه تجدر الملاحظة أن الجانب المالي لهذه الحقوق وان كان ملموسا الا أنه يبقى ثانوي.[31]،ويؤسس الحق التعويض حسب نص المادة 47 ق م ج "لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء و التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر" ،وفي حالة ما اذا ترتب على الاعتداء ضرر غير مالي أي معنوي من ألم وحزن و احباط و كأبة فإن له الحق في المطالبة بالتعويض[32]،ويعد التعويض في هذه الحالة وسيلة للتخفيف من الحزن الذي لحق بالشخص ،ويتم تقدير التعويض حسب للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع.[33]

ثالثا: انقضاء الحقوق الشخصية بوفاة الشخص

تنقضي حقوق اللصيقة بالشخصية بمجرد وفاة الشخص فلا تنقل الورثة ،و لا يستطيع الورثة مباشرة الدعاوى الخاصة بهذه الحقوق لأنها متصلة بشخص المتوفي، غير أنه يجوز لهم رفع الدعاوى الخاصة بالتعويض عن الضرر الذي أصاب مورثهم[34] في حالات معينة قد يباشر الورثة دعاوى خاصة بها حماية لذكرى مورثهم كأن يطعن في شرف مورثه بعد وفاته...[35]

رابعا: الحقوق الشخصية لا يرد عليها التقادم.

أهم خاصية تتميز بها الحقوق العامة هي أنها لا تكتسب بالتقادم، سواء كان هذا التقادم مكسب أو مسقط، فالشخص اذا لم يستعمل هذه الحقوق لا تسقط عنه بسب عدم الاستعمال، كما أنه اذا انتحل صفة شخص أخر لا يكتسب شخصيته مهما طالت مدة الاستعمال، فلا يكتسبها بالتقادم.

المبطث الثاني: الحقوق الخاصة.

الحقوق الخاصة هي الحقوق التي تقررها فروع القانون الخاص، وتقسم الى حقوق الأسرة و حقوق مالية.

الفرع الأول: حقوق الأسرة.

تثبت للشخص حقوق الأسرة بمجرد انتمائه الى أسرة معينة سواء كان ذلك بسبب الزواج أو النسب، فتترتب على ذلك حقوق بين الزوجين وعلى الأولاد كالنفقة و الحضانة و الحاق النسب، ويترتب عليها أيضا واجبات كواجب الطاعة و التأديب، فهذه الحقوق لا تثبت لأصحابها لتحقيق مصالح شخصية وانما لتكوين أسرة، كما أنه لا يجوز لأصحابها التعامل بها بالتصرف فيها أو التنازل عنها، كما

---

[31] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص15.

[32] نصت المادة 182 مكرر ق م ج على أنه "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة."

[33] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص348

[34] فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص16.

[35] عجة الجيلالي :المرجع نفسه ،ص349

لا تنتقل بالوفاة الى الورثة ،باستثناء حق الميراث و الذي يعتبر من الحقوق المالية.[36]،تفصيلا لهذه الحقوق سنتناولها في هذا المطلب على النحو التالي :

أولا : تعريف الأسرة.

الأسرة هي أهم وسط للتنشئة الاجتماعية باعتبارها مؤسسة اجتماعية هامة ، فهي تلعب دور أساسي في تعليم القيم و أنماط السلوك المرغوبة من خلال التفاعل بين الآباء و الأبناء و توزيع مكانات و أدوار الافراد داخل الأسرة [37]،وقد عرفت المادة 2 من قانون الأسرة ،الأسرة على أنها " الخلية الأساسية للمجتمع و تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية و صلة القرابة." الملاحظ أن هذا التعريف قد اعتمد على المفهوم الواسع للأسرة ،أي أنه مدد صفة الأسرة الى كافة الروابط الناتجة عن صلةالقرابة أو صلة المصاهرة .في حين أن التعريف الضيق لها يشمل خلية تتكون من زوج و زوجة و أبناء.[38]

ثانيا: أنواع حقوق الأسرة.

تتنوع و تختلف حقوق الاسرة باختلاف الروابط التي تجمع افرادها، وفي هذا الصدد نميز بين نوعين من الحقوق الأسرية: حقوق مترتبة على الزواج و حقوق مترتبة على القرابة.

أ- الحقوق المترتبة على الزواج : تشمل الحقوق المترتبة قبل الزواج ثلاث أنواع :حقوق قبلية قبل الزواج أي خلال فترة الخطوبة، وحقوق بعدية بعد الدخول ترتكز أساسا على المحافظة على الروابط الزوجية و الواجبات المشتركة بين الزوجين من نفقة و حضانة و غيرها ،أما النوع الثالث فهي الحقوق المترتبة عن انحلال الزواج سواء بسبب الطلاق أو الوفاة.[39]

ب-الحقوق المترتبة على القرابة : تشمل الحقوق المترتبة على القرابة نوعين من الحقوق ،حقوق متعلقة بالأصول ويقصد بالأصل الأب و الجد و ان علا ،أما النوع الثاني فهو حقوق الفروع و يقصد بالفرع الابن و ابن الابن و ان نزل. وتضم هذه الحقوق النفقة، النسب، الميراث.

الفرع الثاني: الحقوق المالية.

تنقسم الحقوق المالية إلى حقوق عينية، حقوق شخصية وحقوق ذهنية.

أولا: الحقوق العينية.

---

[36] فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص18.

[37]لطيفة طبال : المنظومة القيمية للتنشئة الأسرية و ضبط السلوك الاجتماعي، مجلة الآداب و العلوم الاجتماعية، العدد 2، 2014،ص177.

[38] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص349.

[39] المرجع نفسه ،ص354.

الحقوق العينية هي سلطة قانونية معترف بها للشخص صاحبه تنصب مباشرة على شيء معين، ومثاله النموذجي حق الملكية، ويثبت الحق العيني لصاحبه في مواجهة الكافة. وتقسم هذه الحقوق إلى قسمين حقوق عينية أصلية و حقوق عينية تبعية.[40]

أ- الحقوق العينية الأصلية.

هي الحقوق المستقلة التي لا تتبع حقا أخر أو تستند في وجودها إليه ،فهي تقوم بذاتها دون الحاجة إلى وجود حق أخر،[41]كما أنها تمنح لصاحبها سلطات على الشيء ومزايا مالية، وتختلف هذه المزايا وتتدرج بحسب طبيعة الحق فتكون كاملة في حق الملكية حيث تتجمع في يد صاحبها، تتجزأ في الحقوق العينية الأصلية الأخرى المتفرعة عنها.[42]

1 - حق الملكية : يعد حق الملكية من أهم الحقوق العينية الأصلية الذي تجتمع بمقتضاه في يد صاحبه كل السلطات التي يمكن ان تكون له على الشيء ،فيتمتع المالك طبقا لقانون بسلطات الاستعمال و الاستغلال و التصرف [43] حسب ما نصت عليه المادة 674 من ق م ج[44] ،ويتميز حق الملكية بانه حق جامع ومانع، ودائم و لا يسقط بعدم الاستعمال. مثل مالك المنزل له أن يستعمله و يؤجره أو يرهنه و يبيعه، فهذه الامكانيات الثلاث لا نجدها مجتمعة في أي نوع أخر من أنواع الحقوق العينية الاخرى الا في حق الملكية .[45]

1 –1 حق جامع: فهو يخول صاحبه جميع المزايا التي يمكن له الحصول عليه، فيكون له حق الاستعمال و الاستغلال، و التصرف.

-الاستعمال : هو استخدام الشيء فيما هو معد له، اي انه الافادة المباشرة من الملكية ،فإذا كانت ارضا زراعية له الحق في الحصول على محاصيلها، واذا كان حق الملكية يرد على سكن يكون استعماله بسكنه.[46]

-الاستغلال : هو القيام بالأعمال اللازمة للحصول على ثمار الشيء، اي استعماله وفق طبيعته و غرضه كإيجار مسكن.

-التصرف: أي التصرف المادي و القانوني في منافع الشيء و في رقبته.[47] ،فالتصرف هو استخدام الشيء استخداما يستنفذ السلطة المقررة عليه كليا او جزئيا.[48]

---

[40] عبد المجيد زعلاني :المرجع السابق ،ص 24.

[41] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص19.

[42] عبد المجيد زعلاني :المرجع السابق ،ص 24.

[43] المرجع نفسه ،ص 25.

[44] نصت المادة 674 من ق م ج على أن " الملكية هي حق المتمتع و التصرف في الأشياء بشرط أن لا يستعمل استعمالا تحرمه القوانين و الأنظمة."

[45] حمزة خشاب :المرجع السابق ،ص240.

[46] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص104.

2-1 – حق مانع : ويقصد به أنه حق على صاحبه، ويمكنه من الاستئثار ببعض المزايا بموجب الاتفاق او القانون، فقد يخول المالك شخصا اخر الانتفاع بالشيء ،كما أن هناك حالات يجيز فيها القانون للغير استعمال الشيء للملاك المجاورين مثلا كالأرض المحبوسة عن الطريق العام أو التي لا يصلها ممر كاف فلصاحبها حق المرور على الاراضي المجاورة.[49]

3-1 – حق دائم : أي يدوم بدوام ملك صاحبه، فهو لا ينقضي ولكنه ينتقل بالميراث أو الوصية.[50]،ويترتب على هذه الخاصية أن حق الملكية لا يسقط بعد الاستعمال عكس الحقوق المتفرعة عن حق الملكية كحق الانتفاع أو حق الارتفاق الذي ينتهي بعدم الاستعمال، غير أنه اذا اقترن عدم استعمال حق الملكية في العقار او المنقول دون سند رسمي مشهر فإن استعمال الغير لهذا الحق في شكل حيازة ،قد يؤدي الى اكتسابه بالتقادم وهنا فإن حق الملكية لا يسقط بالتقادم بل يكتسب به.[51]، الا أنه و على الرغم من أهمية حق الملكية فإن هذا الحق لا يعد مطلقا بل ترد عليه قيود سواء المقررة للمصلحة العامة او المصلحة الخاصة.[52]

2– الحقوق المتفرعة عن حق الملكية :الحقوق المتجزئة عن حق الملكية هي :حق الانتفاع، حق الاستعمال، حق السكن، حق الارتفاق.

2-1 – حق الانتفاع: نصت المادة 1/844 ق م ج على أنه " يكسب حق الانتفاع بالتعاقد و بالشفعة و بالتقادم، أو بمقتضى القانون." حق الانتفاع هو حق عيني أصلي يخول المنتفع بمقتضاه ممارسة سلطتي الاستعمال و الاستغلال دون التصرف، والذي يبقى لمالك الرقبة.

2-2– حق الاستعمال وحق السكن : حق الاستعمال يخول صاحبه استعمال الشيء لنفسه و لأسرته، لذلك سمي حق الاستعمال الشخصي، وليس لصاحبه الاستعمال و الاستغلال كما هو الشأن، في الانتفاع، وانما يكون له استعمال الشيء في حدود ما يحتاجه، أما حق السكن فهو حق الاستعمال الوارد على العقارات المبنية، فإذا كان لشخص حق استعمال منزل مملوك للغير، فإن حقه يقتصر على السكن فقط.[53]

3-2 – حق الارتفاق : نظم المشرع الجزائري حق الارتفاق من المواد 867-881 ق م ج ،وحق الارتفاق من الحقوق العينية الاصلية، عرفته المادة 867 ق م ج "حق يجعل حدا لمنفعة عقار لفائدة عقار اخر لشخص أخر ويجوز أن يترتب الارتفاق على مال ان كان لا يتعارض مع الاستعمال الذي خصص له

---

(47) فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص19.

(48) عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص369.

(49) فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص20.

(50) حمزة خشاب :المرجع السابق ،ص240.

(51) عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص354.

(52) حمزة خشاب :المرجع نفسه ،ص 240.

(53) فريدة محمدي زواوي : المرجع السابق، ص27-28.

هذا المال "،وعليه فارتفاق هو تكليف يرد على عقار لمصلحة عقار أخر، على أن يكون العقارين مملوكين لشخص واحد ،ويطلق على العقار المثقل بحق الارتفاق العقار الخادم، والعقار الذي تقرر لمصلحته الارتفاق العقار المخدوم، ومثال ذلك حق المرور، حق المجرى .[54]

والأصل أن حق الارتفاق يظل قائما ما بقي العقاران الخادم و المخدوم ،ما لم يوجد اتفاق على انشاء الارتفاق لمدة معينة أو ما لم ينته بعدم الاستعمال...[55]

ب – الحقوق العينية التبعية : تقوم الحقوق العينية أو التأمينات العينية على أساس تخصيص مال معين من أموال المدين لضمان الوفاء بالالتزام، وانها تخول الدائن حق التقدم على غيره من الدائنين في استفاء حقه من ثمن المال الذي يرد عليه التأمين، كما تخول للدائن حق تتبع ذلك المال في أي يد يكون[56] ،وتشمل الرهن الرسمي، حق التخصيص، الرهن الحيازي، حقوق الامتياز.

1-الرهن الرسمي: نظمت المواد 882-936 ق م ج الرهن الرسمي ،وعرفته المادة 882 على أنه " 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."، فالرهن الرسمي ينصب على شيء، أي يكون محله شيئا ،ويكون ضمانا للوفاء بحق شخصي، كما أنه ينشأ عن عقد رسمي بين الدائن المرتهن و بين الراهن، ولا يرد الا على العقار، على أن تظل الحيازة بين يدي الراهن ،فلا تنتقل الى الدائن المرتهن، وهو حق عيني تبعي يمنح صاحبه حق التتبع و حق الافضلية.[57]

2- الرهن الحيازي : عرفته المادة 948 ق م ج على أنه " الرهن الحيازي عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم الى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، وأن يتقدم الدائنين العاديين و الدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون."

يتضح من نص المادة أن الرهن الحيازي قد على عقار أو منقول ،والمنقول الذي يرد عليه الرهن قد يكون ماديا أو معنويا كالديون و أهم ما يميزه هو انتقال الحيازة من الراهن الى المرتهن أو الى أجنبي يعينه المتعاقدان، فيصبح المرتهن حائزا للعقار المرهون و صاحب حق في حبسه حتى يستوفي دينه، كما يعطي للدائن المرتهن حق التقدم و التتبع.[58] ، كما أن الرهن الحيازي عقد رضائي لا يستوجب الشكلية المطلوبة في الرهن الرسمي.[59]

---

[54] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص107.

[55] ادريس فاضلي :المرجع السابق ،ص 284.

[56] محمد صبري السعدي :الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ،دار هومة،الجزائر،2009،ص15.

[57] ادريس فاضلي :المرجع السابق ،ص 285.

[58] محمد صبري السعدي: المرجع نفسه، ص236

[59] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص112.

3-حق الامتياز : عرفته المادة 982 ق م ج على أنه " أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته، ولا يكون للدين امتياز الا بمقتضى نص القانون." الملاحظ من نص المادة أن حق الامتياز حق ينشأ بمقتضى نص قانوني وهو يتقرر لصفة معينة في الدين، فيثبت الامتياز بمجرد ثبوت وجود الدين الذي يقرر القانون امتيازه دون اللجوء إلى أي اجراء أخر ،كما أنه يخول لصاحبه حق التقدم وفي بعض الحالات حق الأولوية على الدائنين التاليين له في المرتبة،[60] وعند انتفاء هذه الصفة يمنع على القاضي أن يعطي صفة الامتياز لدين معين مهما كانت طبيعته فهو من النظام العام.[61]

و قد يكون حق الامتياز عاما يرد على جميع أموال المدين سواء كانت عقارات أو منقولات ،كالمبالغ المستحقة للخزينة العامة، وقد يكون حق الامتياز خاص يرد على مال معين سواء كان منقول أو عقار ،ومن حقوق الامتياز التي ترد على المنقول المبالغ المستحقة للخزينة من ضرائب و رسوم أخرى ، ومن حقوق الامتياز الواقعة على العقار امتياز بائع العقار ضمانا لحقه بالنسبة للباقي من الثمن ،وكذا الامتيازات المستحقة للمهندسين و المقاولين بمناسبة تشييد أبنية..[62]

4-حق التخصيص : نصت المادة 937 ق م ج على أنه " يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في أصل الدعوى يلزم المدين بشيء معين ،أن يحصل على حق تخصيص بعقارات مدينه ضمانا لأصل الدين و المصاريف، و لا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ تخصيص على عقار في التركة." الملاحظ من نص المادة أن حق التخصيص هو من الحقوق العينية التبعية و لا يتقرر هذا الحق الا بناء على حكم صادر من المحكمة حسب ما اكدته المادة 939 ق م ج ،وهذا الحق يتقرر فقط للدائن الذي بيده حكم قضائي واجب التنفيذ[63]،كما أن هذا الحق لا يرد الا على العقار دون المنقول ويكون للدائن بموجب هذا الحكم أن يستوفي دينه من ثمن العقار[64]،كما يكون للدائن الذي حصل على عقد تخصيص نفس الحقوق التي للدائن الذي حصل على رهن رسمي حسب ما نصت عليه المادة 947 ق م ج[65]

ثانيا: الحقوق الشخصية.

يعرف حق الشخصي أو حق الدائنية على أنه " ذلك الحق الذي يخول لصاحبه سلطة على شخص المدين به." ،انطلاقا من هذا التعريف ،فإن حق الدائنية يتميز بخاصيتين وهما :

---

[60] محمد صبري السعدي: المرجع نفسه، ص343.

[61] حمزة خشاب :المرجع السابق ،ص 244.

[62] ادريس فاضلي :المرجع السابق ،ص 288-289.

[63] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص107.

[64] حمزة شخاب :المرجع السابق ،ص 244.

[65] ادريس فاضلي :المرجع نفسه ،ص 288

- أنه سلطة لشخص على شخص اخر وبذلك يختلف عن الحق العيني الذي هو سلطة لشخص على شيء. - أنه محل عمل او امتناع عن عمل.[66]

أ- **أطراف حق الدائنية :** يتكون حق الدائنية من طرفين هما الدائن و المدين

الدائن : وهو الطرف الايجابي للذمة المالية ،وهو صاحب الحق .

المدين : وهو الطرف السلبي للذمة المالية ،وهو الملتزم.

ب - **أنواع حقوق الدائنية :** يميل معظم الفقهاء إلى تقسيم حقوق الدائنية الى ثلاث أنواع وهي :

1-الالتزام بعمل: وهو الالتزام الذي يتعهد فيه المدين بان يقوم يعمل إيجابي لمصلحة الدائن، كالتزام المقاول ببناء منزل لشخص [67]، والتزام الطبيب بعلاج المريض، والتزام العامل بأداء عمل في مواجهة رب العمل.

وبصدد هذا الالتزام ميز المشرع الجزائري بين ثلاث أنواع وهي : الالتزام بعمل يؤديه المدين بصفة شخصية، الالتزام بعمل بترخيص قضائي، الالتزام بعمل في شكل بذل عناية.[68]

2-الالتزام بالامتناع عن عمل : هو الالتزام الذي يتعهد فيه المدين بالامتناع عن فعل شيء كان له ان يقوم به لولا تعهده بالامتناع عنه ،كامتناع الممثل عن التمثيل لدى صاحب المسرح[69]،وامتناع لاعب كرة القدم بعدم اللعب في فريق اخر غير فريقه الذي تعاقد معه، أو التزام بائع المحل التجاري قبل مشتريه بعدم منافسته له عن طريق فتح محل مشابه في نفس الحي خلال مدة معينة.[70]

3- الالتزام بإعطاء شيء : وهو الالتزام بنقل حق عيني على عقار أو منقول أو الالتزام بإنشاء هذا الحق كالتزام البائع بصفته مدين بنقل الشيء المبيع إلى المشتري بصفته دائن، والتزام المشتري بسداد ثمن المبيع بصفته مدين، فالالتزام بإعطاء شيء لا يكون محل الالتزام هو الشيء الواجب نقل ملكيته أو انشاء حق عيني أخر، بل إن المحل هو العمل الذي يجب على المدين أن يقوم به، كلي يتم نقل الحق أو انشاؤه.[71]

وللأفراد حرية انشاء الحقوق الشخصية بشرط عدم مخالفة النظام العام و الآداب العامة، مراعاة لمبدأ المشروعية.[72]

ج : **مصادر الحق الشخصي :** تتمثل مصادر الحق الشخصي في العقد، الارادة المنفردة كالوعد بالجائزة، الفعل المستحق للتعويض فيلتزم محدث الضرر بتعويض ما أحدثه من ضرر للغير، الإثراء

---

[66] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص358.

[67] حمزة خشاب :المرجع السابق ،ص 244.

[68] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص359.

[69] حمزة خشاب :المرجع نفسه ،ص 246.

[70] ادريس فاضلي :المرجع السابق ،ص 291.

[71] عجة الجيلالي :المرجع نفسه ،ص358.

[72] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص107.

بلا سبب كالتزام المثرى برد ما أثري به بغير سبب، القانون كالتزام بالنفقة أو الفضالة فيرد رب العمل إلى الفضولي ما انفقه.[73]

ثالثا: الحقوق الذهنية .

أصبح تقسيم الحقوق الى شخصية و عينية لا يستوعب ما ظهر في العصر الحديث من حقوق اخرى ،لم تكن ذات شأن فيما مضى، وهذه النوع هو الحقوق الذهنية أو المعنوية وتشمل حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، الاختراعات الصناعية وتسمى في مجموعها حقوق الملكية الفكرية.[74]

أ : تعريف الحقوق الذهنية.

الحق الذهني هو " كل ما ينتج عن الفكر البشري بقدر من الابتكار بحيث تظهر شخصية صاحبه."[75]

كما تعرف حقوق الملكية الفكرية بأنها " مكنة أو ميزة أو قدرة يقرها و يحميها القانون لشخص على انتاجه الفكري سواءا كان هذا الانتاج ذو طبيعة أدبية أو فنية أو صناعية فيكون له الاستئثار به و بالمنفعة المالية له التي تنتج عن استعماله أو استغلاله."[76]

ب -أنواع الحقوق الذهنية : تنقسم الحقوق الذهنية إلى حقوق الملكية الصناعية و حقوق الملكية الفنية و الأدبية ،وتعتبر هذه التسمية غير دقيقة لأن الحق العيني لا يرد الا على شيء مادي، وهذه الحقوق تعطي صاحبها السلطات التي يمنحها حق الملكية ،وسميت هكذا لأن لصاحبها الاستئثار بحقه، وله أن يستغل حقه ماليا ،كما له أن ينسب اليه ما أنتجه وهو الجانب المعنوي للحقوق الذهنية.[77]

1-حقوق الملكية الصناعية : يقصد بها حقوق الاستئثار الصناعي التي تخول صاحبها أن يستأثر قبل الكافة، باستغلال ابتكار جديدا و تسمية أو تصاميم معينة...[78] وتشمل أيضا براءة الاختراع، الرسوم و النماذج الصناعية، العلامة التجارية والصناعية، الاسم التجاري، العنوان التجاري .

-براءة الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية: براءة الاختراع هي شهادة رسمية تمنح للمخترع عن كل ابتكار قابل للاستغلال الصناعي، سواء تمثل هذا الابتكار في اختراع جديد أو في طريقة جديدة مستحدثة، فهذه الشهادة تمنح صاحبها مكنة استغلال اختراعه ماليا ،وله أن يستئثر به و يحتج به في مواجهة الغير، **أما** الرسم هو كل ترتيب للخطوط بألوان خاصة أو بدونها فتكون خاصة بصاحبها و

---

[73] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص19.

[74] ادريس فاضلي :المرجع نفسه ،ص 297.

[75] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص121.

[76] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص358.

[77] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص46.

[78] عجة الجيلالي :المرجع نفسه ،ص413.

مميزة لصناعته، أما النموذج فهو كل شكل مجسم يجعل الشيء مميزا و صالحا للاستعمال الصناعي، ولصاحب الرسم أو النموذج الحق في استغلاله [79].

-**العلامة التجارية :** عرف المشرع الجزائري العلامة بموجب المادة 2 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات على أنه " كل الرموز القابلة للتمثيل الخطي لا سيما الكلمات بما فيها اسماء الاشخاص و الأحرف و الأرقام و الرسومات أو الصور و الأشكال المميزة للسلع أو توضيبها و الألوان بمفردها أو مركبة التي تستعمل كلها لتمييز سلع أو خدمات شخص طبيعي أو معنوي عن سلع و خدمات غيره.

العلامة الجماعية كل علامة تستعمل لإثبات المصدر و المكونات و الانتاج أو كل ميزة مشتركة لسلع أو خدمات مؤسسات مختلفة عندما تستعمل هذه المؤسسات العلامة تحت رقابة مالكها."

الملاحظ من نص المادة أن المشرع الجزائري وضع للعلامة ميزتين أساسيتين:

اعتبارها كرمز قابل للتمثيل الخطي أيا كان الشكل التي تتخذه كالكلمات و الحروف أو الصور وغيرها، كما اعتبرها أداة للتمييز بين السلع و الخدمات حتى لا يقع لبس بين السلع. [80]

- **الاسم التجاري :** يقصد بالاسم التجاري الاسم الذي يطلقه صاحب المحل على نشاطه، وقد يكون اسم مبتكر حتى يميزه عن باقي المحلات التجارية ،وقد يكون الاسم التجاري هو اسم التاجر نفسه، غير أن ذلك لا يعني اختلاط الاسم التجاري مع الاسم المدني الذي لا يجوز التصرف فيه لأنه جزء من شخصية صاحبه، عكس الاسم التجاري الذي يجوز التصرف فيه باعتباره عنصر من عناصر المحل التجاري. [81]

- **العنوان التجاري :** يمثل كل كتابة أو شكل أو اشارة تشير إلى النشاط التجاري الممارس، ولابد من التمييز بين العنوان التجاري الذي يعد وسيلة لتشخيص المحل التجاري، وعلامة التاجر التي تمثل اجراء يهدف إلى تعريف المنتوجات المصنعة من طرف المشروع أو المنشأة. [82]

2- حقوق الملكية الفنية و الأدبية.

2-1–تعريف المؤلف و المصنف .

المؤلف هو كل شخص ينتج انتاجا ذهنيا أو فكريا أيا كان نوعه، وأيا كانت وسيلة التعبير عنه مادام هذا الانتاج يتضمن قدرا معينا من الابتكار، [83]كما يشمل حق المؤلف و الحقوق المجاورة، كل ما توصل اليه أصحاب الحقوق الذهنية من ابداع أدبي و فني في جميع المجالات . [84]

---

[79] **فريدة محمدي زواوي :المرجع نفسه ،ص47-48.**

[80] **عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص425.**

[81] نادية فوضيل: القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية التاجر المحل التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 2004.،ص210.

[82] بلقاسم بوذراع : الوجيز في القانون التجاري، مطبعة الرياض،قسنطينة،2004.،ص141.

[83] **فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص51.**

أما المصنف فهو الانتاج و العمل الفكري الذي ابتكره المؤلف مهما كان نوعه و طبيعته :الكتابة، تلحين، الشرائط المصورة، الافلام، الأزياء، النماذج الهندسية، و غيرها من صور الانتاج الفكري.

من هذا المنطلق سنتناول الحق الأدبي للمؤلف ثم الحق المالي للمؤلف، ويمكن أن يكون المصنف مشتركا أو جماعيا.[85]

2-2– الطبيعة القانونية لحق المؤلف : نصت المادة 21 من الأمر رقم 03-05 السابق على أنه "يتمتع المؤلف بحقوق معنوية و مادية على المصنف الذي أبدعه. تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف و لا للتقادم و لا يمكن التخلي عنها.

تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مال أخر للحقوق بمفهوم هذا الأمر."، الملاحظ من نص المادة أن الحقوق الذهنية تتضمن عنصرين، عنصر أدبي أو معنوي، وعنصر مادي

-مضمون الحق الأدبي للمؤلف :يمثل الحق الأدبي قيمة معنوية تعبر عن عقليته و أفكاره و أحاسيسه، لذلك اعتبر الحق الذهني في جانبه الأدبي من الحقوق اللصيقة بشخص الانسان، فكل مصنف يحمل بين طياته مجموعة من المميزات التي تميز شخصية و فكر المؤلف، هذه المميزات تمنح لصاحبها سلطة تقرير نشر مؤلفه أو الامتناع عنه، سلطة أن ينسب المصنف إليه، سلطة تعديل المصنف، سحب المؤلف المصنف من التداول[86]، كما أن هذا الحق لا ينقضي بانقضاء مدة معينة بل يظل قائما و ثابتا و ينتقل إلى الورثة، ولا يكون لهم إلا المحافظة على سمعة مورثهم و رقابة استمرار استغلال المصنف بالطريقة التي أرادها مورثهم. كما أن هذا الحق يتميز بأنه حق ملازم للشخصية فلا يجوز التصرف فيه أو الحجز عليه، كما لا يجوز التنازل عنه و لا يسقط عن صاحبه بالتقادم.[87]

– مضمون الحق المالي للمؤلف : وهو ما يطلق عليه بحق الاستغلال المالي للمؤلف، يكون مضمونه كالحقوق المالية من حيث امكانية التصرف فيه ،وهو محل للتعامل بعوض أو دون مقابل [88]،كما يجوز التصرف في الحق المالي بالتنازل عنه للغير مثل دور النشر التي يمكنها شراء حق نشر المصنف دون الحق الأدبي الذي يظل لصيقا بشخصية صاحبه.[89]

بناء عليه فإن الحق المالي يتضمن مجموعة من الخصائص أهمها : عدم قابلية حق الاستغلال المالي للحجز-حق الاستغلال المالي مؤقت و له مدة معينة هي 50 سنة من تاريخ وفاة المؤلف، فبعد مرور هذه المدة يصبح المصنف جزء من الثروة الفكرية للمجتمع – قابلية حق الاستغلال المالي للتصرف فيه

---

[84] ادريس فاضلي :المرجع السابق ،ص 298.

[85] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص123.

[86] حمزة خشاب :المرجع السابق ،ص 246-247.

[87] فريدة محمدي زواوي :المرجع السابق ،ص53.

[88] حمزة شخاب :المرجع نفسه ،ص 247.

[89] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص125.

،وقد يشمل التصرف في حق الاستغلال كله أو جزء منه – انتقال حق الاستغلال المالي للورثة باعتباره عنصر من عناصر الذمة المالية ،كما ينتقل بالوصية.[90]

ج – حماية حق المؤلف :

كفل المشرع الجزائري للمؤلف الحق في ضمان احترام سلامة المصنف تجاه الغير، وفي هذا الصدد فإن للمؤلف الحق في طلب ازالة أي اعتداء يقع على مصنفه، أو أي اساءة لسمعته أو شرفه، غير أن هذا الحق قد يكون تاما في حالة استغلال المصنف ونشره، و ناقصا في حالة الترجمة.[91]والى جانب الحماية التي تتولاها الهيئات و التنظيمات الدولية و الوطنية – الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة- فقد منح القانون حقوق المؤلف حماية جنائية ومدنية.[92]

[90] حمزة خشاب :المرجع نفسه،ص 250-251.

[91] عجة الجيلالي :المرجع السابق ،ص453.

[92] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص125.