جامعة الجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الدرس الأول :

مفهوم الحق وتقسيماته

(نظرية الحق)

موجهة لفائدة طلبة السنة الأولى ليسانس

السنة الجامعية 2021/ 2022

الدرس الأول : مفهوم الحق وتقسيماته

يعترف القانون لكل شخص في حدود معينة بسلطة القيام ببعض الاعمال مما يجعله في مركز قانوني ممتاز بالنسبة لغيره فيلتزمون باحترام هذا المركز وبعدم التعرض لصاحبه فيما يمارسه من سلطات ، هذه الاخيرة التي يعترف بها القانون تسمى حقوقا ، فالصلة وثيقة بين القانون والحق ، لأن الحقوق تتولد عن القانون وهو من يرسم إطارها ويبين حدودها [1]

أولا /مفهوم الحق

ويتم التعرض فيه إلى :

1. التباين حول فكرة الحق

اختلف الفقه بين مؤيد ومنكر لوجود فكرة الحق

1.1. التأييد : اعتبر المذهب الفردي ان فكرة الحق هي اساس القانون الوضعي كله و قرر ان الفرد يولد مزودا بحقوق طبيعية تثبت له بإعتباره انسانا وبالتالي يجب ان تظل بعيدة عن سلطات المشرع ، ثم جاءت **نظرية العقد الاجتماعي** التي نادى بها " **جون لوك**" لتقرير ان الافراد لم يتنازلوا للحاكم إلا على بعض حقوقهم في حدود اقامة السلطة .

أما فكرة الحقوق الطبيعية فنشأت في البداية في ظل القانون العام ثم انتقلت الى القانون الخاص في القرن التاسع عشر ، الذي كان يقوم على الملكية والحرية وقرر الحماية اللازمة لها [2].

2.1.الانكار :

تعرضت فكرة الحق لهجوم كبير من بعض الفقهاء المحدثين ومن بينهم الفقيه الفرنسي **Léon Duguit** الذي كان أشهر خصوم المذهب الفردي ، وأنكر ما يسمى بالحقوق

الطبيعية واعتبرها فكرة فارغة من مضمونها ولا معنى لها ، ومن المنكرين أيضا الفقيه كلسن[1]

2.تعريف الحق :

اثارت فكرة الحق جدلا واسعا حول تعريفها وظهرت عدة مذاهب بشأن ذلك وهي

1.2. المذهب الشخصي

او نظرية الارادة ، ويتزعم هذا المذهب الفقيه سافيني SAVIGNY و الفقيه WINDSCHEID ،و حسب هذا المذهب فإنه ينظر إلى الحق من منظور شخصي أي بالنظر إلى صاحب الحق فيعرف بأنه قدرة أو سلطة إرادية تثبت للشخص يستمدها من القانون فهو يجعل الحق صفة تلحق صاحبه

-**الانتقاد** : وجه لها انتقاد لأنها تربط الحق بالإرادة ، بينما قد يثبت الحق للشخص دون أن يكون له إرادة كالمجنون والصبي غير المميز[2]

2.2. المذهب الموضوعي :

ويتزعم هذا المذهب الفقيه الألماني اهريج " IHERING " ، ويعرف الحق بأنه مصلحة يحميها القانون وحسبه فالحق يتكون من **عنصر موضوعي** وهو الغاية او المصلحة التي تعود دائما على صاحب الحق والتي قد تكون مادية او معنوية ، ومن **عنصر شكلي** والمتمثل في الحماية القانونية وهي ركن من اركانه .

-**الانتقاد** : انتقدت هذه النظرية لأنها تعرف الحق بغايته وتعتبر المصلحة معيار لوجود الحق غير ان الامر ليس كذلك دائما فقد لا يترتب على كل مصلحة حق .

3.2. المذهب المختلط :

وهو مذهب جمع بين المذهبين السابقين وحسب هذا المذهب فإن العنصر الجوهري في الحق هو المصلحة كما أضاف عنصر الإرادة باعتبارها الوسيلة الضرورية لتحقيق المصلحة

ومن أصحاب هذا المذهب من قال ان الحق هو قدرة لإرادة شخص يعترف بها القانون ويكفل حمايتها في سبيل تحقيق مصلحة معنية .

النقد : ووجه له نفس الانتقاد الموجه للمذهبين السابقين .

4.2.النظرية الحديثة :

يعرف أصحاب هذا المذهب الحق بأنه " ميزة يقررها القانون لشخص ما ويحميها بالطرق القانونية ، وهذه الميزة تخول له التصرف متسلطا على مال معترف له بالاستئثار به بصفته مالكا أو مستحقا له ، وهذا ما تبناه الفقيه " **جان دابان** " وقد انتهى الى ان الحق تحدده عناصر أربعة وهي :

-عنصر الاستئثار او الاختصاص (نسبة الحق لشخص معين) .

-عنصر التسلط .

-ثبوت الحق في مواجهة الغير .

-الحماية القانونية .

ثانيا /تقسيمات الحق :

الحقوق ليست من صنف واحد فهي تنوع بين الحقوق السياسية والحقوق المدنية.

1.الحقوق السياسية :

ويقصد بها ما يسمح للشخص ويمكنه من أن يشارك ويساهم في إدارة الشؤون العامة لبلده وتثبت له بمقتضى الرابطة التي تجمعه ببلده وهي الجنسية كالحق في الانتخاب و الحق في الترشح ، وهي تثبت للمواطنين دون الأجانب .

2.الحقوق المدنية :

وهي الحقوق التي يقررها القانون لحماية الشخص داخل المجتمع من حيث حريته وأمواله وعقيدته وحريته في التعاقد وهي ضرورية لوجود الانسان [1].

و تثبت للشخص بحكم وجوده سواء كان وطني او اجنبي وتنقسم الحقوق المدنية الى حقوق عامة و حقوق خاصة .

1.2.الحقوق العامة أو الحقوق الشخصية :

تثبت للفرد باعتبارها مقومات شخصية وهي التي تكفل له الحماية اللازمة على كافة المستويات كالحق في الحياة ، الحق في الحرية ، الحق في السلامة الجسدية ، وهي حقوق عامة لكونها تثبت للناس كافة فلا يختص بها شخص دون آخر و سميت بحقوق شخصية لأنها مجموعة قيم من خلال يتوافر الانسان على مقومات شخصيته .

1.1.2.خصائص الحقوق العامة :

-عدم قابلية الحقوق العامة للسقوط او الاكتساب بالتقادم .

-عدم قابليتها للتنازل عنها أو التصرف فيها .

-انها حقوق غير مالية .

-لا تنتقل هذه الحقوق بالميراث .

2.2.الحقوق الخاصة :

وهي تلك التي تقررها فروع القانون الخاص للشخص مثل القانون المدني او التجاري أو هي التي لا تثبيت إلا لمن توافر فيه بمقتضى القانون سببا لكسبها وهي :

1.2.2. حقوق الاسرة :

وهي الحقوق التي تثبت للفرد باعتباره عضوا في اسرة معينة تربطهم رابطة قرابة سواء كان ذلك بالنسب (حق الاب في تأديب ولد) أو الزواج (حق الزوج في طاعة زوجته له).

2.2.2.الحقوق المالية :

وهي الحقوق التي يكون محلها قابلا للتقويم بالنقود وقد يرد على شيء معين (حق عيني) او على عمل او امتناع عن عمل (حق شخصي) او على نتاج ذهن الانسان وفكره (الحقوق الذهنية او المعنوية) .

1.2.2.2. الحقوق العينية

الحق العيني هو سلطة مباشرة لشخص على شيء مادي يستطيع بمقتضاها صاحب الحق من استعمال حقه مباشرة ، دون حاجة الى وساطة شخص آخر بين صاحب الحق والشيء محل الحق وتنقسم الحقوق العينية الى :

أ. حقوق عينية اصلية

وهي حقوق تخول صاحبها سلطة مباشرة على الشيء تمكنه من استعماله واستغلاله والتصرف فيه ، وقد تجتمع هذه السلطات مع بعض في يد صاحب الحق او قد تتجزأ وهي بدورها تنقسم إلى :

1.حق الملكية :

هو اوسع الحقوق العينية نطاقا ، فهو يرد على شيء من الاشياء ويخول لصاحبه الاستئثار بسلطة استعمال واستغلال والتصرف في هذا الشيء في حدود القانون (المادة 674 ق م ج) .

-سلطة الاستعمال:

سلطة المالك في استخدام ملكه فيما يصلح له من وجوه الاستخدام (استعمال السيارة بركوبها).

-سلطة الاستغلال:

وتعني سلطة استثمار الشيء اي الحصول على ثماره ، وقد تكون ثمار مادية أو مدنية (اجرة منزل) .

-سلطة التصرف

ويعنى استخدام الشيء حسب ما خوله القانون لصاحب هذا الحق ، قد يكون التصرف مادي بمعنى استخدام الشيء استخداما يعدمه كليا او جزئيا او تصرف قانوني فيستطيع صاحبه ان يتنازل عن ملكية الشيء أو بعض السلطات عليه الى شخص آخر بمقابل او بدون مقابل .

1.1.خصائص حق الملكية :

-حق جامع : يخول لصاحبه كل السطات الممكنة على الشيء.

-حق مانع : هو حق مقصور على صاحبه دون غيره .

- حق دائم : أن الملكية تدوم مادام الشيء المملوك باقيا ولا تزول إلا بزوال الشيء ، وقد تنتقل الملكية بالوفاة الى ورثة المالك .

القيود الواردة على حق الملكية :

حق الملكية ليس حقا مطلقا فقد ترد عليه بعض القيود وهي :

* **القيود القانونية :**

وهي التي يقررها القانون للمصلحة العامة (المادة 690 ق.م.ج) كنزع الملكية للمنفعة العامة أو يقررها للمصلحة الخاصة كوجوب عدم تعسف المالك في استعمال حقه الى حد يضر بملك الجار (المادة 691 ق م ج) .

***القيود القضائية**

وهي التي يحد بها القضاء من اطلاق حق الملكية ، وهو ما يدخل ضمن نظرية التعسف في استعمال الحق .

***القيود الاتفاقية**

وهي التي يتفق عليها الطرفين كأن ينقل احدهما ملكيته للآخر ويشترط عليه عدم جواز التصرف لمدة مؤقتة[1].

2.1. الحقوق المتفرعة على حق الملكية :

إذ كان حق الملكية يخول المالك سلطة كاملة الشيء فإن هذه الحقوق تخول صاحبها سلطة محدودة على شيء مملوك للغير وهي :

***حق الانتفاع** : (من المادة 844إلى المادة 854 ق م ج)

حق عيني يخول صاحبه سلطة مباشرة على شيء مملوك للغير يستطيع بمقتضاها استعمال الشيء واستغلاله دون التصرف فيه وهو حق مؤقت ينتهي بموت المنتفع وينقضي بهلاك الشيء محل الحق وبعدم استغلاله لمدة 15 سنة (852-853 ق .م .ج) .

***حق الاستعمال وحق السكني** (من 855 إلى857 ق.م.ج)

حق الاستعمال يخول لصاحبه استعمال الشيء لنفسه ولأسرته لذلك سمي الاستعمال الشخصي اي استعمال الشيء في حدود ما يحتاجه هو و اسرته بخاصة أنفسهم [2]

أما **حق السكنى** فهو عبارة عن حق الاستعمال واردا على العقارات المبنية ، وهو أضيق نطاقا من حق الاستعمال لأنه يخول صاحبه استعمال الشيء على وجه معين وهو استعمال بطريق السكنى.

***حق الارتفاق** (من المادة 867 إلى 881 ق. م .ج)

ويعرف بانه حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقا آخر مملوك لشخص آخر ، نشأ عن الموقع الطبيعي للأمكنة أو بعقد شرعي او بالميراث ولا يكسب بالتقادم ، وينتهي بانقضاء الاجل المحدد وبهلاك العقار المرتفق به أو باجتماع العقار المرتفق به والعقار المرتفق في يد مالك واحد ، وبعدم استعماله لمدة 10 سنوات ، وبالتقادم وبعدم استعماله لمدة 33 سنة إذا كان مقررا لمصلحة مال موروث تابع لعائلة ،ومن صوره حق المرور .

شروط حق الارتفاق :

-وجود عقاران احدهما سمي العقار الخادم و الاخر هو العقار المخدوم .

-ان يكون العقار بين مملوكين لشخصين مختلفين .

-ان يكون التكليف على العقار لا على الشخص المالك .

-ان تكون المنفعة لخدمة العقار وليس لخدمة مالكه .

ب-الحقوق العينية التبعية :

وهي الحقوق التي لا توجد مستقلة بذاتها و إنما تكون تابعة لحق شخص تضمن الوفاء به وسميت بالتأمينات العينية وهي :

***الرهن الرسمي 882 ق. م .ج**

هو حق عيني تبعي يترتب للدائن على عقار معين بمقتضى عقد رسمي ويخول له حق التقدم على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له في المرتبة في استفاء حقه من ثمن ذلك العقار في أي يد يكون ومنه يتبين :

-أنه لا ينشأ إلا بموجب اتفاق بين الدائن المرتهن وبين المدين الراهن في شكل رسمي .

-لايرد إلا على عقار .

-حيازة العقار المرهون تظل للراهن .

-يخول للدائن المرتهن أولوية وافضلية في استفاء حقه من ثمن العقار قبل غيره .

***الرهن الحيازي (المادة 948 ق. م .ج)**

وهو عقد بين الدائن والمدين ؛بموجبه يسلم الى الدائن شيئ يرتب له حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى إن يستوفي دينه وله حق الاولوية والافضلية على غيره من الدائنين.

ويختلف الرهن الحيازي عن الرسمي في أنه لا يقتصر على العقار بل يجوز ان يكون محله منقولا أو عقارا .

- أنه يخول للدائن المرتهن في الرهن الحيازي سلطة حيازة الشيء المرهون وحسبه اي الامتناع عن رده حتى استفاء الدين وهو مالا يشترط في الرهن الرسمي .

***حق التخصيص (937 ق. م. ج)**

يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر في موضوع الدعوى يلزم المدين بشيء معين ان يحصل متى كان حسن النية على حق اختصاص بعقارات مدنية ضمانا لأصل الدين وان يستوفى ذلك من المقابل التعدى لهذا العقار وفي اي يد يكون ، وهو يتفق مع

الرهن الرسمي في آثره ولكنه يختلف عنه من حيث المصدر ، فصدر حق الاختصاص هو الحكم القضائي أما الرهن الرسمي مصدره هو العقد الرسمي .

***حق الامتياز(982 ق .م .ج)**

وهو أولوية يقررها القانون لدين معين مراعاة منه لصفته ولا يكون إلا بمقتضى قانوني بمعنى انه سلطة يقررها القانون للدائن مراعاة لصفة حقه تخوله أن يستوفي هذا الحق من مال معين أو من مجموع أموال مدينه بالأولوية على سائر الدائنين ، ومن صوره المصروفات القضائية ، امتياز المبالغ المستحقة للخزينة العامة ، امتياز الأجر .

وقد تم الاعتماد في هذا الدرس على المراجع التالية:

*عبد الرزاق احمد السنهوري ، مقدمة تمهيدية لدراسة القانون ، خلاصة محاضرات لطلبة السنة الأولى، كلية الحقوق ، مطبعة فتح الله الياس نوري و أولاده ، مصر ، 1936

*علي سيد حسن ، المدخل الى علم القانون نظرية الحق ، الكتاب الثاني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989.

*رمضان ابو السعود ، النظرية العامة للحق دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2005 .

*عبد الكريم الطالب ، الوجيز في المبادئ الاساسية للقانون والحق ، نظرية القانون –نظرية الحق ، الطبعة الاولى ، مكتبة المعرفة ، مراكش ، المغرب ، 2005

*مولود ديدان ، مقرر وحدتي المدخل ونظرية الحق ، دار بلقيس ، الجزائر ، د. س. ن.

*رضا شلالي ، مدخل للعلوم القانونية ، محاضرات السنة اولى ليسانس السداسي الثاني ، جامعة زيان عاشور ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، قسم الحقوق ، 2019-2020

*محمد أحمد المعداوي ، المدخل للعلوم القانونية ، " نظرية الحق " ، متوفر على الموقع http//www.bejaia droit .net