# الدرس السادس : حماية الحق و انتقاله.

**المبحث الأول : حماية الحق.**

متى استعمل الشخص حقوقه وفقا للشروط والحدود التي يقررها القانون، فإن القانون نفسه يبسط عليها حمايته وذلك بما سخره من طرق قانونية لحماية هذا الحق عن طريق الدعوى، اما وسيلة حماية الحق فهي المطالبة به عن طريق القضاء ،ويتم رفع الدعاوي المدنية ومباشرتها طبقا للنصوص القانونية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ويتم الفصل فيها أمام المحاكم والقيام بإجراءات التنفيذ إن أمكن أو الطعن فيها بالمعارضة أو الاستئناف، أو بالتماس إعادة النظر أو بالطعن أمام المحكمة العليا . .[322]

كما يقرر القانون حماية جنائية للحق، فالاعتداء على الحقوق لا يعد اعتداء على صاحب الحق وحده بل يعد اعتداء على المجتمع، فالاعتداء على هذه الحقوق جريمة يعاقب عليها قانون العقوبات، ويتم تحريكها من طرف النيابة العامة.[323]

تفصيلا لهذه المعطيات سنقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في المطلب الأول: الحماية المدنية للحق، وفي المطلب الثاني: الحماية الجزائية للحق.

**المطلب الأول: الحماية المدنية للحق .**

نصت عليه 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." الملاحظ من نص المادة ان الحماية في المسائل المدنية، أو ما يسمى بالجزاء في القانون المدني يتمثل في : الحكم ببطلان التصرف أو في التعويض المدني عن الضرر الذي لحق بالشخص .

**الفرع الأول: البطلان.**

حينما يكون التصرف القانوني مخالف للقانون ،يمكن لصاحب الحق أن يلجأ الى الجهات القضائية المختصة للمطالبة بإلغائه و ابطاله[324]، و البطلان هو نوعان نسبي تقرره قاعدة مفسرة لصالح أحد طرفي الحق، فيكون له أن يتمسك به لصاحبه أو له أن يتنازل عن حقه باختياره ،ويعبر عنه بالبطلان النسبي[325].، أما البطلان المطلق [326].فتنص عليه قاعدة أمرة أي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها.[327].

**الفرع الثاني: التعويض.**

---

[322] ادريس فاضلي : المرجع السابق ، ص 403-404.

[323] فريدة محمدي : المرجع السابق، ص 160.

[324] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق ، ص 193.

[325] انظر المادة 86 ق م ج.

[326] انظر المادة 96 ق م ج.

[327] حمزة خشاب : المرجع السابق ، ص 227.

نصت المادة 124 ق م ج " كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، معنى ذلك ان كل شخص تسبب بخطئه، وسبب ضرر للغير يلزم بتعويض صاحب الحق ،الى جانب ذلك نجد المادة 176 ق م ج تعتبر أن عدم أداء الحق العيني أو في حالة استحالة تنفيذه يستلزم التعويض لصاحب الحق.[328].

أما مبلغ التعويض المستحق يقدره القاضي ،اذا لم يحدد سلفا في العقد ويشمل ما لحق من خسارة و ما فات من كسب، الا أنه يشترط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام او التأخر في الوفاء به [329]،وتنقسم الدعوى المدنية إلى دعوى عينية و شخصية و دعوى مختلطة، وتكون الدعوى عينية إذا كانت مستندة الى حق عيني، وهي واردة على سبيل الحصر و تشمل دعوى استحقاق لحماية حق الملكية، الدعوى الخاصة بحماية حق الارتفاق، حق الانتفاع، حق الاستعمال و السكن، دعوى الرهن وهي تحمي أصحاب الحقوق العينية التبعية، دعوى الحيازة التي تحمي حق عيني عقاري [330]،وتكون الدعوى شخصية اذا كانت ترمي إلى حماية حق شخصي، وهذه الدعاوى تتعدد بتعدد الحقوق الشخصية، أما بالنسبة للدعوى المختلطة فهي الدعاوى التي تستند الى حق عيني و حق شخصي في نفس الوقت .[331]

**المطلب الثاني : الحماية الجزائية للحق.**

ينص قانون العقوبات على جزاءات و عقوبات عديدة ومختلفة يوقعها القاضي الجنائي، بموجب الدعوى العمومية ،على كل مساس أو اعتداء على الحقوق سواء تعلقت بالأشخاص أو الأموال أو مست حقوقا عينية أو شخصية أو ذهنية،[332]وتتم حماية الحقوق المقررة قانونا عن طريق مباشرة الدعاوي العمومية **التي** ترفعها وتباشرها النيابة العامة.[333]وتستند الحماية الجزائية للحق على أساسين قانونين هما : قانون العقوبات و قانون الاجراءات الجزائية.

**الفرع الأول: الحماية المقررة للحق وفق قانون العقوبات.**

جرم المشرع الجزائري أي مساس بحقوق الأفراد الشخصية و المالية ،ففي ما يتعلق بالحقوق الشخصية و حقوق الأسرة نجد أن المشرع جرم أي مساس بالسلامة البدنية للإنسان في المواد من 254-435 من قانون العقوبات كجرائم العنف من القتل و الجرح و الضرب ،جرائم العرض،

---

**[328] نصت المادة 176 ق م ج "اذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه، ما لم يثبت ان استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك اذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه."**

**[329] أنظر المادة 182 ق م ج .**

**[330] فريدة محمدي : المرجع السابق، ص 161.**

**[331] المرجع نفسه، ص 161-162.**

**[332] محمد الصغير بعلي: المرجع السابق، ص 180-181.**

**[333] ادريس فاضلي : المرجع السابق ، ص 404**

الجرائم الاعتداء على الأسرة و الأطفال ،إلى جانب جرائم المتعلقة بالسلامة المعنوية وتخص القذف و السب ..،كما جرم المشرع أي مساس بالأموال عامة أو خاصة في المواد 350-386 من قانون العقوبات و التي تتخذ الصور التالية : السرقة، النصب، جريمة اصدار شيك دون رصيد ،خيانة الأمانة، الجرائم الواقعة على العقار، جرائم الشركات التجارية... [334]وقد وضع المشرع عقوبات عديدة تختلف حسب خطورة و جسامة الفعل المجرم يوقعها القاضي الجنائي بين الاعدام و السجن و الحبس و الغرامة .[335]

**الفرع الثاني : الحماية المقررة للحق وفق قانون الاجراءات الجزائية.**

يمثل قانون الاجراءات الجزائية الوسيلة التي تنظم كيفية اقتضاء الدولة لحقها في العقاب بما يضمن حقوق المتهم ،وهذا عن طريق رفع دعوى قضائية ،حيث تتم حماية الحقوق المقررة قانونا عن طريق مباشرة الدعوى العمومية التي ترفعها و تباشرها النيابة العامة ،فإذا وقعت جريمة فإنها تعتبر اعتداء على المجتمع سواء وقعت الجريمة على حق خالص للدولة أو على حق خالص للفرد، فتكون هذه الدعوى وسيلة لاقتضاء الحق، كما قد ينشأ عن الجريمة ضرر يصيب الشخص في ماله أو سلامته ،وعندها يتقرر له حق يقتضيه عن طريق رفع دعوى مدنية بالتبعية.[336]

**المبحث الثاني : انتقال الحق**

يقصد بانتقال الحق ان يحل شخص جديد محل الدائن مع بقاء الحق نفسه دون تغيير، والقاعدة العامة ان جميع الحقوق قابلة للانتقال، ويستثنى من ذلك الحقوق المتصلة بالشخصية كونها مرتبطة بشخص الانسان. [337]بناء عليه سنتناول في هذا المبحث انتقال الحقوق العينية و الحقوق الشخصية الى جانب الحقوق الذهنية

**المطلب الأول: انتقال الحق العيني و الحق الشخصي.**

**الفرع الأول: انتقال الحق العيني.**

ينتقل الحق العيني بطرق متعددة لا يمكن حصرها، فقد ينتقل دون عوض كالهبة و الوصية والميراث، كما ينتقل بعوض كعقد البيع و المقايضة، الشفعة وجميع الحقوق العينية يمكن نقلها من السلف إلى الخلف.[338]

**الفرع الثاني: انتقال الحق الشخصي.**

ينتقل الحق الشخصي من السلف الى الخلف العام عن طريق الوصية او الميراث مثل الحقوق العينية، كما ينتقل بطرق خاصة بين الأحياء عن طريق حوالة الحق ،و حوالة الدين. فانتقال الالتزام

---

**[334] عجة الجيلالي : المرجع السابق ، ص 538**

**[335] محمد الصغير بعلي : المرجع السابق ، ص 194.**

**[336] عجة الجيلالي : المرجع السابق ، ص 538**

**[337] فريدة محمدي : المرجع السابق، ص 180.**

**[338] المرجع نفسه، ص 180.**

يقوم على فكرة أساسية، هي أن يخرج من الالتزام أحد طرفيه ويحل محله شخص اخر فيما له من حقوق و ما عليه من التزامات، فنكون امام حوالة حق اذا كان الطرف الذي تغير من طرفي الالتزام هو الدائن، ونكون أمام حوالة اذا تغير المدين. [339]

**أولا - انتقال الحقوق الشخصية عن طريق حوالة الحق .**

وهي قيام صاحب الحق بتحويله الى شخص أخر ،فهي عقد بين دائن سابق يسمى المحيل و الدائن الجديد و يسمى المحال له ينقل بموجبه حقه الشخصي قبل المدين، ويسمى المحال عليه، وقد تكون الحوالة بعوض و قد تكون تبرعا و حينئذ تطبق عليها أحكام عقد الهبة سواء من حيث الشكل أو الموضوع [340] ،ويشترط لانعقاد حوالة الحق أن تتم بين المحيل و المحال ،أما بالنسبة للمحل فالغالب أن يكون مبلغا من النقود، ولكن يجوز أن يكون أشياء مثلية غير النقود ،كما يجوز أن يكون عملا ،ويستوي أن يكون الحق موجودا أو متوقع الوجود في المستقبل. [341]

**ثانيا - انتقال الحقوق الشخصية عن طريق حوالة الدين.**

ينتقل الحق الشخصي للدائن من مدينه الى مدين جديد يحل محله ،ويتم ذلك عن طريق حوالة الدين ،وقد عرفها المشرع الجزائري بموجب المادة 251 ق م ج على أنه "تتم حوالة الدين باتفاق بين المدين و شخص أخر يتحمل عنه الدين"، وعلى الرغم من أن الدائن صاحب الحق ليس طرفا مباشر، الا أن نفاذ هذا العقد يتطلب اقرار الدائن به، وهذا ما يجعله طرفا أساسيا لنفاذ حوالة الدين. [342]

**المطلب الثاني: انتقال الحقوق الذهنية.**

ينتقل الحق الفكري أو الذهني كغيره من الحقوق ،وسواء تعلق الأمر بحقوق الملكية الصناعية أو الأدبية و الفنية .

**الفرع الأول: انتقال حقوق الملكية الصناعية.**

تنتقل حقوق الملكية الصناعية عن طريق التنازل و تقديم حصة الحق الصناعي في رأس مال الشركة، وعن طريق الترخيص باستغلال حقوق الملكية الصناعية.

**أولا – التنازل :** ويتم ذلك في حالة بيع المحل التجاري باعتباره عنصر معنوي من عناصره [343] ،غير انه يجوز ادراج شرط صريح لاستبعاد براءة الاختراع من العناصر المحالة الى المشتري للمحل التجاري،

---

**[339] محمد صبري السعدي : المرجع السابق، ص 254.**

**[340] عجة الجيلالي : المرجع السابق، ص 637.**

**[341] محمد صبري السعدي : المرجع السابق، ص 259-260.**

**[342] عجة الجيلالي: المرجع نفسه، ص 639.**

**[343] لم يضع المشرع الجزائري تعريف للمحل التجاري بل اكتفى بتعداد عناصره المادية و المعنوية حسب ما جاء في المادة 78 من ق ت ج." تعد جزءا من المحل التجاري الأموال المنقولة المخصصة لممارسة نشاط تجاري و يشمل المحل التجاري الزاميا عملائه و شهرته.**

كما يجب قيد التنازل عن البراءة بالسجل الخاص ،كما أن التنازل قد يكون بعوض و هنا يخضع لأحكام عقد البيع، أو يكون دون عوض ويخضع لأحكام عقد الهبة. .[344]

**ثانيا - تقديم الحق الصناعي كحصة في رأس مال الشركة** :يجوز نقل الحق الصناعي من ذمة مالكه سواء كان في صورة اختراع او علامة صناعية الى ذمة الشريك.[345]

**ثالثا -الترخيص باستغلال حقوق الملكية الصناعية** :يتمثل حق المخترع فيما توصل اليه المخترع من ابتكارات جديدة كبراءة الاختراع، الرسوم و النماذج الصناعية و العلامات المميزة و البيانات التجارية و الاسم و العنوان التجاري[346]، ويجيز القانون لمالك الحق الصناعي منح ترخيص للغير بقصد استغلال هذا الحق، ويتخذ هذا الترخيص شكل رخصة استغلال العلامة كليا او جزئيا بصورة استئثارية أو بدونها مقابل مبلغ من المال.[347]

**الفرع الثاني: انتقال حقوق الملكية الأدبية و الفنية.**

الملكية الأدبية و الفنية هي الحق الذي يكسبه المؤلف على مصنفه أو على انتاجه الفكري، سواء كان فنيا أو أدبيا [348]

وينتقل الحق الأدبي الى الورثة بعد وفاة مورثهم، حيث اجاز المشرع للورثة هذا الحق على اساس ان ورثة المؤلف هم امتداد لشخصيته ،ويهمهم المحافظة على سمعة المؤلف الادبية و الفنية، ويعتبر هذا الحق مؤقت لمدة محددة هي 50 سنة من تاريخ وفاة المؤلف.[349]

بينما ينتقل الحق المالي الى الخلف و الخاص بشكل مباشر يتماثل مع صور الانتقال المعروفة في الحقوق العينية أو الشخصية، وبذلك يجوز للمؤلف التنازل عن جزء من حقوقه المالية ،ويقتصر التنازل على انماط استغلال المصنف المنصوص عليه في العقد الذي يربط بين المؤلف و المتنازل له، غير أنه لا يشمل التنازل أنماط أخرى أو انماط استغلال مجهولة .[350]

---

**كما يشمل أيضا سائر الأموال الاخرى اللازمة لاستغلال المحل التجاري كعنوان المحل و الاسم التجاري و الحق في الايجار و المعدات و الآلات و حق الملكية الصناعية و التجارية كل ذلك ما لم ينص على خلاف ذلك."**

**[344] عجة الجيلالي : المرجع السابق، ص 639.**

**[345] المرجع نفسه، ص 641.**

**[346] ادريس فاضلي : المرجع السابق ، ص 298.**

**[347] عجة الجيلالي : المرجع السابق، ص 641.**

**[348] فريدة محمدي : المرجع السابق، ص 50.**

**[349] حمزة شخاب : المرجع السابق، ص 249-250.**

**[350] عجة الجيلالي : المرجع نفسه، ص 641.**