جامـــعة مستغانـــم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

أطروحـــــة

للحصول على شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق تخصص قانون الأعمال

الآليات الإجرائية لحماية حق المؤلف في التشريع الجزائري

من إعداد الطالب:
طوالبية فيصل

تحت إشراف الأستاذ:
فرحات حمو

لجنة المناقشة:

سلايم عبدالله	أستـــاذ	جامعة مستغانم	رئيســا
فرحات حمو	أستـــاذ	جامعة مستغانم	مشرفا مقـــررا
بن قو أمال	أستـــاذة	جامعة مستغانم	مناقشـا
رحوي فؤاد	أستـــاذ محاضر أ	جامعة مستغانم	مناقشـا
بن زحاف فيصل	أستـــاذ	جامعة وهران	مناقشـا
مكي خالدية	أستـــاذ محاضر أ	جامعة تيارت	مناقشـا

السنة الجامعية: 2022-2023

بسم الله الرحمن الرحيم

« قل هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ»

سورة الزمر الآية 9

إهداء

أهدي ثمرة هذا العمل المتواضع إلى من أعز و أغلى شخص في حياتي منذ ولادتي ، إلى من أعطاني السند الكبير و بفضل دعواتها طيلة مشواري الدراسي من الابتدائي إلى غاية تخرجي الآن ، إلى من سهرت الليالي في تربيتي ثم تعليمي إلى أن وصلت إلى ما أنا عليه الآن و لها الفضل الكبير و الشكر الجزيل

ألا و هي أمي الفاضلة

و التي أقول لها دائما شكرا على كل شيء قدمته من أجلي إلى غاية نجاحي

إلى روح أبي الطاهرة من كان دائما يدعمني و يؤازرني هو كذلك في حياتي الدراسية رحمة الله عليه

إلى عائلتي الصغيرة

إلى كل من أحب، إلى كل من ساندني في إنجاز هذا العمل

إلى كل أصدقائي في العمل و الدراسة .

شكر و عرفان

أفتح هذه الأطروحة باسم الله العلي القدير الذي هداني

بنوره و أعانني على إتمامها وجعل العسير من هذا العمل يسير و أصلي و أسلم على المصطفى البشير النذير

- عليه أفضل الصلاة و أزكى السلام -

أما بعد

مصداقا لقوله تعالى: " لئـن شكرتـم لأزيدنكـم "

إن كان على المرء أن يذكر لذي الفضل فضله فإنني أتوجه بالشكر و العرفان والتقدير والامتنان إلى كل أساتذتنا الأجلاء الذين علموني الحرف والكلمة و الجملة و النص ،راجيا من المولى سبحانه وتعالى أن يجعل ما غنمته منهم صدقة جارية تضاف إلى صحائف حسناتهم .

و اخص بالذكر بالشكر الأستاذ الدكتور : فرحات حمو الذي لم يبخل علينا بنصائحه وإرشاداته طيلة مدة انجاز هذا العمل.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى اللجنة التي قبلت مناقشة الأطروحة

وضحوا من ثمين وقتهم لقراءة صفحاتها ،و تقييمها بميزان العارفين القادرين راجين أن ينال هذا الجهد تقديرهم ،وان تحضى أخطاؤها و هفواتها بتقويمهم وتنويرهم ، وأن

تشمل نقائصها بعفوهم وصفحهم.

المختصرات	
ج ر	الجريدة الرسمية
د ب ن	دون بلد نشر
د س ن	دون سنة نشر
د ط	دون طبعة
د ن	دون ناشر
ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
ق	قانون
ق م د	قانون مدني جزائري
م	المادة
م ت :	مرسوم تنفيذي

باللغة الفرنسية

Ed	**Edition**
N	**Numéro**
P	**Page**

لقد حضيت الملكية الفكرية في الجزائر كما في العالم بأسره بمكانة خاصة و ذلك مواكبة للتوجه نحو اقتصاد السوق و كذا التفتح على التحولات التي مست كل الميادين.

و مصطلح الملكية الفكرية إذا ما أطلق فيراد به الحق غير المادي ، إذ يرد حق الملكية الفكرية على النتاج الذهني أيا كان نوعه، كحق المؤلف في مصنفاته العلمية أو الأدبية أو الفنية و حق المخترع في اختراعاته الصناعية و حق صاحب العلامة التجارية في استعمال علامته لتمييز منتجاته .

و على ذلك فإن مصطلح الملكية الفكرية يشمل نوعين من الملكية يتمثل الأول في الملكية الصناعية في حين يتمثل النوع الثاني في الملكية الأدبية أو الفنية أو ما يعرف بحق المؤلف، و لقد اتسع هذا الحق ليشمل إلى جانب ذلك حق آخر و هو الحق المجاور لحق المؤلف .

يعتبر موضوع حقوق المؤلف الأرضية الصلبة للفكر كونه يحتوي على مصالح واسعة النطاق ، فهو يقوم على أساس المبدأ القائل بأنه لا توجد ثمة ملكية أخص و ألصق بالإنسان من ملكية إنتاجه الذهني ، بالتالي فحق المؤلف يروي قصة متشعبة تعكس تطور البشرية الطويل الذي تحسست عبره خطاها نحو سيادة حكم القانون في إدارة الشؤون العامة والخاصة.

إن ظاهرة الأدب و الفن و الاستكشافات و الاختراعات سواء نظرنا إليها من حي طبيعتها الذاتية أو من حيث الوظائف و الأهداف، فإنها كلها تعد واحدة من التجليات الأساسية للعقل البشري مند فجر التاريخ .

إلا أن مرحلة اللاقانون التي نظمت هذه الموضوعات أدت إلى تقلص في الإبداع الفكري و المجهود الفردي ، مما أدى إلى ظهور مرحلة جديدة قانونية بسطت نفوذها على هذه الموضوعات فتم تقنين مؤسسة حقوق الملكية الفردية و المادية بصورها وأشكالها المعروفة مما أدى بدوره إلى وجود نظام يخضع له المصنف الذهني باعتباره محور للنشاط الأدبي و الفني و العلمي ... و المؤلف و المبدع باعتباره صاحب هذا الإنتاج.

إلا أن أهمية الحماية القانونية للملكية الفردية لم تظهر إلا مع بداية العصور الحديثة التي شهدت اندلاع الثورات الاجتماعية و الاقتصادية الكبرى في العالم الغربي. هذه الحداثة جعلتها دون المراحل النهائية للنمو و التطور، بمعنى أن الكثير من القضايا المثارة في نطاق هذه المؤسسة سواء النظرية منها أو العلمية لا تزال معلقة دون حلول حاسمة أو بمرحلة التأملات الأولية.

هذه الأهمية زادت تطورا باندلاع الثورة الصناعية التي سلكت ميدانا خصبا لنشر المؤلفات في جميع فروع العلم و في جميع أنحاء العالم.

مما أدى بالمؤلف إلى البحث عن ربح مالي عن إنتاجاته الأمر الذي أدى إلى ظهور أصوات تنادي بضرورة تقرير حماية قانونية فعالة لإبداعاتهم فتسابقت الدول باختلاف نظمها منذ نهاية القرن على تضمين تشريعاتها نصوصا توفر هذه الحماية بل و أصدر بعضها تشريعات خاصة.

و عليه فإن للإنتاج الفكري أهمية بارزة سواء بالنسبة للمؤلف أو المجتمع. فبالنسبة للأول تبرز هذه الأهمية بشكل واضح من حيث أن الإنسان يسعى بطبيعته إلى إشباع احتياجاته الثقافية بعد أن يشبع احتياجاته المادية و من هنا فإن الازدهار الفكري لكل إنسان هو أسمى مظاهر تحقيق الذات، كما تبرز هذه ألأهمية في كون حق المؤلف على إبداعه الذهني من الحقوق الأساسية للإنسان الذي له حرية التفكير و الابتكار دون أن يكون لأحد الحق في توجيه هذا التفكير أو الاعتراض عليه ما دام يعمل في حدود النظام العام و الآداب.

المؤلف حر في أفكاره يؤلف متى يريد و كما يريد و قد كلفته الكثير من دساتير العالم حماية حقوق المؤلف في إطار ما كفلته في حماية حقوق الإنسان الشخصية و التي من أبرزها حقه في الابتكار و التفكير ، كما أكدت المواثيق الدولة على أهمية مراعاة الجهود الشخصية للمؤلفين،أما بالنسبة للثاني أي المجتمع فتبرز هذه الأهمية من كون هذه الإبداعات الفكرية لا تتم في معزل عن المجتمع الذي يعيش فيه المؤلف.

بل هي حصيلة التفاعلات التي هيأتها الظروف التاريخية و الاجتماعية و أن من حق الأفراد الذين يعيشون في هذا المجتمع الاستفادة من الإبداعات سواء من الناحية الثقافية إذ تعتبر حماية الإنتاج الفكري إحدى الوسائل الهامة لدعم و إثراء و نشر التراث الثقافي الوطني ذلك أن إثراء الثقافة الوطنية لأي شعب و نشرها على أوسع نطاق يعتمد بشكل كبير و مباشر على مستوى الحماية التي تتوفر للإبداع الفكري إذ يترتب على توفير هذه الحماية تشجيع المؤلفين على الإبداع و توسيع نطاق الإشعاع الفكري للبلد التي ينتمي إليه هؤلاء المؤلفين.

و قد عبر البعض عن ذلك برأي قانوني بالقول: إن هدف حماية حق المؤلف هو خلق أفضل توازن كفء و فعال بين الحماية و نشر المعلومات بغية تقديم العلم و الثقافة و التنمية.

و من الناحية الاقتصادية إذ يؤكد الواقع العلمي أهمية البعد الفكري للتنمية الاقتصادية في الدول المتقدة و النامية على حد سواء. ففي الدول الصناعية المتقدمة أوجد الإبداع الفكري حوله قطاعا صناعيا و تجاريا كبير الأهمية، بل يكاد يندرج من حيث أهميته ضمن الصناعات و المجالات الأخرى،و من أبرز النشاطات الصناعية و التجارية التي أوجدها الإنتاج الفكري في هذه الدول تلك الخاصة بصناعة الكتاب و ما يرتبط بها من نشاطات خاصة بدور النشر و المطابع و المكتبات، و نلك الخاصة بصناعة السينما، و تلك الخاصة بإنتاج التسجيلات الصوتية و السمية البصرية و يكفي أن نتصور حجم الأموال و المعدات و القوى العاملة التي تتطلبها النشاطات التي أوجدها الإنتاج الفكري.

و في الدول النامية: أكدت الدراسات و الأبحاث حول علاقة الإنتاج الفكري بعملية التنمية و أن ذلك يبدو واضحا من خلال المظاهر التالية:

إن عملية التنمية لا تتم بمعزل عن الجوانب الفكرية، و ذلك لأهمية دور الإنسان في عملية التنمية،و آية ذلك أن انتشار التعليم و تحسين مستواه يعد عاملا أساسيا للمشاركة في النشاط الفكري، و أن تشجيعه يستلزم تشجيع أصحاب الملكات الإبداعية و تهيئة الوسائل الكفيلة بحماية إبداعاتهم.

إن حماية حقوق التأليف تؤدي إلى تشجيع الإبداع الفكري و بالتالي تيسير تحقيق التنمية في الحدود التي تعتمد فيها تلك التنمية على الإبداع.

إن نظرة بعض الدول النامية إلى الإبداع الأدبي و الفني على أنه نوع من الترف الفكري جعلها لا تهتم بحماية هذا الإبداع و بالتالي عدم حماية حقوق المؤلفين الأجانب عند نقل مؤلفاتهم إلى لغة تلك الدول و كل ذلك يؤدي إلى الحد من انتفاع هذه الدول من بالإنتاج الفكري للدول المتقدمة و تنعكس أثاره على عملية التنمية فيها.

إن الإفراط في استخدام المصنفات المحمية من قبل بعض الدول النامية، و إنكارها حق المؤلف عليها حتى لا تتحمل أعباء مالية، مما أدى بالإضرار بالمؤلفين و إحجامهم عن الإبداع الجديد، الأمر الذي شجع الكثير منهم على الهجرة إلى دول أوربا.

إن حماية حقوق التأليف تؤدي إلى زيادة عوائد الدولة التي تحمي حقوق الملكية الفكرية من الضرائب و الرسوم المفروضة على عمليات استغلال الإبداعات الفكرية، هذا من حيث تطور و أهمية حقوق الملكية الفكرية.

أما من حيث تصنيفها فيمكن التمييز بين نوعين اثنين، الأولى هي حقوق الملكية الصناعية و تتمثل في الحماية القانونية للحقوق المعنوية ذات الصلة بالابتكارات و الاختراعات الصناعية و التجارية و تشمل حقوق الملكية الصناعية للحقوق المعنوية المرتبطة ببراءات الاختراع و نماذج المنفعة، مخططات التصميمات للدوائر المتكاملة و المعلومات غير المفصح عنها و العلامات و البيانات التجارية، المؤشرات الجغرافية، التصميمات و النماذج الصناعية و الأصناف النباتية .....

و الثانية هي حقوق الملكية الأدبية و تتمثل في حقوق المؤلف على مصنفه و سائل حمايته قانونا في مجالات العلوم و الفنون و الآداب سواء أخذت شكل الشكل المكتوب كالكتب، الخطب، المقالات، أو غير المكتوب كالمؤلفات المسرحية و الموسيقية أو السينمائية، الحاسب الآلي، قواعد البيانات سواء كانت مقروءة من الحاسب الآلي أو من غيره، مصنفات العمارة

و الرسم الخطوط أو الألوان و النحت و الطباعة عل الحجر أو الأقمشة، المصنفات الفوتوغرافية، و ما يماثلها و مصنفات الفن التطبيقي و التشكيلي و الصور التوضيحية، الخرائط الجغرافية، الرسومات التخطيطية، المصنفات المشتقة، المصنفات التمثيلية الموسيقية و التمثيل الصامت...

لا يخفى على أحد من الباحثين مدى أهمية حق المؤلف في حياة هذا الأخير، وذلك من منطلق ما يكابده الباحث أو المؤلف في إعداد بحثه أو تأليفه حتى يخرج إلى الناس ثمرة يانعة، وفكرة سائغة يسهل استيعابها والاستفادة منها.

إن المؤلف لا يصل إلى الناس إلا بعد مكابدة عقلية وبدنية وصبر مرير يعيشه معها تحليلا و تأصيلا، ثم يقوم بترتيبها ترتيبا مقصودا يقوم على خطة منهجية تستند إلى أعراف علمية، وتستهدف غاية محددة تتمثل في نتيجة يريد المؤلف أن يصل إليها ليوصلها للناس حتى يستفيدوا منها، وكل ذلك يتم من خلال طريقة معينة تتمثل في صياغة خاصة للأفكار، وتلك هي الأخرى تحتاج إلى حرص زائد في انتقاء الكلمات، و اختيار الألفاظ والعبارات التي يرى أنها تعبر عن وجهة نظره أبلغ تعبير وترفع ذوق القارئ فلا يتدنى في ألفاظه ولابتذل في عبارته. إن ذلك كله لا يتم إلا بعد جهد شاق وعمل دائم مع تفرغ كامل قد يأتي عن بقية حظوظ الإنسان الاجتماعية والأسرية.

لهذا كله كان من حق المؤلف أن يحمي حقه على مؤلفه بما يستتبعه هذا الحق من عائد مالي أو أدبي. وعن أبسط حقوق المؤلف على مصنفه بعد الجهد الذي يكابده والذي لولاه ما وجد المصنف أن ينسب هذا المصنف إليه ليكون منه بمثابة الولد وليكون له بمنزلة الوالد، وقد أصاب الفقه حين عبر عن حق المؤلف بحق الأبوة كما أنه بمقتضى ثبوت نسبة المؤلف إلى مؤلفه أن يتعهده بالتعديل و التنقيح كلما دعت الحاجة إلى ذلك أو كلما قدر المؤلف أن مصنفه في حاجة إلى التعديل أو التنقيح، بل يصل هذا الحق في مداه لأن يعطي المؤلف إمكانية أو مكنة سحبه من التداول إذا طرأت ظروف تستدعي هذا التصرف وذلك دون

الإخلال بالقواعد التي يستلزمها هذا الإجراء من تعويض الطرف المضرور من سحب المصنف عن تداول إذا كان هذا الإجراء سيترتب عليه ضرر للغير.

لقد حاولت في هذه الأطروحة أن أتطرق إلى دراسة حق المؤلف والحماية القانونية التي أقراها المشرع الجزائري لهذا الحق، وقد ركزت في دراستي على مضمون الأمر 03-05 المؤرخ في" 19 جويلية 2003 " والمتعلق بالحق المؤلف والحقوق المجاورة .

أهمية الموضوع:

تتخلص الأهمية لهذه الدراسة في احاطة و الالمام بجوانب الملكية الفكرية ولعله من الملاحظ أن أهمية الملكية الفكرية تبرز في مجالات الاستثمار المختلفة حيث أن الكثير من هذه الاستثمارات تحتوي شكلا أو أكثر من أشكال حقوق الملكية الفكرية وبالتالي إذا كان نظام الحماية ضعيفا فإن ذلك سيؤدي إلى ارتفاع احتمالية التقليد والتعدي على حقوق الملكية الفكرية مما يجعل تلك الدول أقل جاذبية للاستثمار في زمن أصبح فيه الاقتصاد مرتبطا بكل مدخلات العولمة كما لا يخفى أن التفاوت بين الدول في امتلاك الحقوق الفكرية قد أدى إلى تقسيم الدول إلى مجموعات في مضمار التقدم والتخلف فهناك دول متطورة وأخرى تحت التطور وثالثة متخلفة .بل قد أصبح تحديد قوة الدولة يعتمد على مقدار ما تملكه من الحقوق الفكرية، فالاختلاف في امتلاك هذه الحقوق بين الدول يترتب عليه تفاوت شديد في درجة الإنتاج وجودته ومستوى الدخل القومي وكذلك مستوى معيشة الفرد فضلا عن أن صوت الدولة في المحافل الدولية يعلو أكثر فأكثر كلما امتلكت قدرا أكبر من هذه الحقوق.

أهداف الدراسة:

إن الهدف من الدراسة هو محاولة تقديم مسار حقوق الملكية الفكرية وتحديد آليات حمايتها في التشريعات الوطنية والدولية نظرا لأن حقوق الملكية الفكرية ترد على حقوق معنوية لا تعرف حدودا مما استلزم حمايتها، داخليا عن طريق القوانين الوطنية و خارجيا عن طريق المعاهدات و الإتفاقيات الدولية ضد الاعتداء عليها .إذ لا يكفي وضع القواعد والنصوص

القانونية التي تعترف بحقوق الملكية الفكرية ، بل لابد من إيجاد آلية فعالة وسريعة لضمان تطبيق هذه القوانين وانفاذ هذه الحقوق لمصلحة أصحابها من قبل الأجهزة المختصة محليا ودوليا مما يضمن معه رد ما يقع من اعتداء على هذه الحقوق بكل الطرق والوسائل القانونية.

-التداعيات الخطيرة لظاهرة الاعتداء على حقوق الآخرين العلمية والأدبية في الحقل القانوني والأمني والتجاري والإبداعي والحضاري في ظل حركة إنتاج عارمة مما يستدعي من ذوي التخصص والخبرة وضع الحقوق الفكرية في حماية شاملة وفق الأنظمة والقوانين والتشريعات.

-الرعاية الخاصة التي توليها الدول الكبرى للملكية الفكرية في هذا القرن باعتبارها جزءا أساسيا من السياسة الاقتصادية للدول الكبرى.

-إن مصدر التقدم الشخصي والثقافي والاقتصادي كامن في القدرة على الوقوف على أسس المعارف الثابتة والتطلع إلى ما وراءها على حدود الاكتشافات.

-مساهمة الملكية الفكرية في تطور المجتمعات عبر التاريخ باعتبارها فطرة في الأمم كلها ولها دور تتناقله كل الثقافات.

أسباب إختيار الموضوع:

تكمن أسباب إختيار موضوع الدراسة في قلة الدراسات في مواضيع الملكية الفكرية في مكتباتنا الجامعية ، وكذا حب الإطلاع و تزويد الباحث العلمي الحقوقي بفرصة الولوج إلى أفكار و موضوعات و بحوث دراسات جديدة في كلية الحقوق للجامعة ، لإكتساب المعرفة البحثية التي تضاف إلى رصيد الطالب ، و التذكير بالتطور الدولي الذي يطرأ على قانون الملكية الفكرية.

المنهج المتبع

لمزيد من التدقيق اقتصرت دراستنا على الحماية الإجرائية لحق المؤلف ، و حتى يتسنى لنا الإلمام بالموضوع إلماما كافيا استعنا على تحليل النصوص القانونية التي تنظم حماية حق

المؤلف أو التي لها علاقة به، وذلك من خلال الاعتماد على المنهج التحليلي الذي مكننا من تحليل ما تضمنته النصوص القانونية من أحكام إلى جانب المنهج الوصفي الذي ساعدنا على تفسير تلك النصوص القانونية، كما اعتمدنا على المنهج المقارن لعرض مختلف القوانين التي نظمت هذا النوع من الحقوق.

ومن خلال كل هذه الأحكام جاء طرحنا للإشكالية التالية على النحو التالي :

إلى أي مدى تمكن المشرع الجزائري من ضبط سياسته الإجرائية في حماية حق المؤلف ؟

الدراسات السابقة:

اعتمدت في دراستي هذه على أهم المراجع المتخصصة في الموضوع:

- **رسالة دكتوراه " الحماية الدولية لحقوق المؤلف من الاستغلال عبر شبكة الانترنت "** من إعداد الباحثة نعيمة كروش,جامعة الجزائر,سنة 2011 . تعالج هذه الرسالة تأثير البيئة الرقمية على المصنفات التقليدية الورقية وإجبارها على رقمنتها مواكبة للتطورات الحديثة ومدى توازن حمايتها عبر الشبكة الالكترونية وحرية المعرفة .كما تتطرق الدراسة إلى أهم الإجراءات القانونية لحماية المصنفات من الاستغلال عبر شبكة الانترنت.
- **رسالة دكتوراه "الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في التشريع الجزائري و الاتفاقيات الدولية"** من إعداد الباحث احمد بو راوي,جامعة باتنة سنة 2015 تعالج هذه الرسالة حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في التشريع الجزائري وعلى المستوى الدولي والتطرق لأهم الإتفاقيات الدولية التي تعالج موضوع حقوق المؤلف.

صعوبات الدراسة:

أهم الصعوبات هذه الدراسة هي تشعب هذا الموضوع نظرا لحداثته و حمايته غير مكرسة في قانون واحد و هذا التنوع للقوانين المنظمة راجع لتنوع صورها.

التصريح بالخطة:

وللإجابة عن هذه الإشكالية قسمنا موضوع الدراسة إلى بابين، يحتوي كل باب على فصلين:

تناولنا في الباب الأول : **الإطار الموضوعي لحماية حق المؤلف في التشريع الجزائري**

وقسمناه إلى فصلين:

الفصل الأول : النظام القانوني لحق المؤلف

الفصل الثاني : محل و نظاق الحماية المقررة لحق المؤلف

أما بالنسبة للباب الثاني، فقد تناولنا فيه :**الإطار الإجرائي لحماية حق المؤلف** ، وهو بدوره قسم إلى فصلين:

الفصل الأول : الإجراءات الاحترازية لمواجهة الاعتداء على حق المؤلف (المساس بحق المؤلف)

الفصل الثاني : إجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى القضائية

خاتمة تمحورت حول نتائج الدراسة و توصيات

إن محل الحقوق الفكرية، هو فكرة ما، نتج أو ينتج عنها ثمرة ما، حولت على قدر معين من الجدة و الحداثة و الابتكار، و تعطي الفكرة لصاحبها حقا مزدوجا، من جهة تعطيه حقا معنويا يتمثل في الاعتراف له في الأبوة على تلك الفكرة [1]، و من جهة أخرى تعطيه حقا ماليا يتمثل في الاعتراف له في استثمار تلك الفكرة استثمارا مشروعا يدخل في نطاق الحقوق الفكرية، جميع صور الإبداع الفكري الأصيل في المجالات العلمية و الفنية و الأدبية الناتجة من وحي العقل، التي يمكن التعبير عنها في صورة خلق مادي أصيل و هذا يعني أن حقل الحقوق الفكرية واسع جدا، فينصرف من جهة إلى الاختراعات و الابتكارات في كافة مجالات الحياة و الرسوم والنماذج الصناعية و العالمات الصناعية و التجارية و عالمات الخدمات و الاسم التجاري و العنوان التجاري، و اصطلح على تسمية هذا النوع من الحقوق بالملكية الصناعية كما ينصرف من جهة أخرى إلى حقوق المؤلفين على مصنفاتهم العلمية و الأدبية و الفنية، التي اصطلح على تسميتها الملكية الأدبية و الفنية[2]، و قد وردت هذه حقوق على سبيل المثال لا الحصر إذ كلما رأى المشرع ضرورة حماية نوع جديد من الإبداعات الفكرية، يتم إدخال هذه الإبداعات ضمن الحقوق الواجب حمايتها بموجب نصوص تشريعية، فقد اتسعت دائرة هذه الحقوق و ما تزال و أصبحت تشمل صور لم تكن موجودة من قبل مثل الحقوق المجاورة ، التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة و الأصناف النباتية...إلخ[3].

و بخصوص حق المؤلف فهو مصطلح قانوني يصف الحقوق الممنوحة للمبدعين في مصنفاتهم الأدبية و الفنية و تشمل المصنفات الادبية مثل الروايات و قصائد الشعر و المسرحيات و المصنفات المرجعية و الصحف و برامج الحاسوب و قواعد البيانات و الافلام و القطع الموسيقية و تصاميم الرقصات و المصنفات الفنية مثل اللوحات الزيتية و الرسوم

[1] أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، ط1 ،دار الثقافة، عمان، 2011 ،ص 19

[2] صالح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006 ،ص 11

[3] حمد محي الدين عوض، حقوق الملكية الفكرية و حمايتها قانونا، حقوق الملكية الفكرية، ط 1 ،مركز الدراسات و البحوث جامعة نايف العربية، الرياض ، 2004، ص 13.

و الصور الشمسية و المنحوتات و مصنفات الهندسة المعمارية و الخرائط الجغرافية و الرسوم التقنية .

الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف

لطالما كان العقل البشري خلاقا لمختلف الأفكار، التي تساهم مساهمة فعالة في رقي المجتمع، لذا كان لزاما على القانون التدخل لتقرير الحماية لأصحابها، و هم المؤلفون الذين يملكون حقوقا على إبداعاتهم تختلف عن الحقوق المعروفة في القانون المدني .

و إلى جانب حق المؤلف توجب حقوقا أخرى تلعب دورا رياديا في إيصال تلك الأفكار و نشرها إلى الجمهور بعدة وسائل، يطلق عليها تسمية الحقوق المجاورة.

إلا أن كلا من الحقين السابقين – أي حق المؤلف و الحقوق المجاورة – ينصبان على شيء واحد هو المصنف الذي خصه المشرع الجزائري بجملة من المواد لبيان نطاق حمايته القانونية.

تقوم اتفاقية تريبس على مبادئ تعود للقرن السابق وضمنت فى اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية واتفاقية برن لحماية الأعمال الأدبية والفنية ،وقد تم فى واقع الأمر، إدماج جميع الأحكام الأساسية فى هاتين الاتفاقيتين بالإشارة مباشرة فى اتفاقية تريبس[1].

وفيما يتعلق بالملكية الصناعية ، تشترط اتفاقية تريبس على الأعضاء الالتزام بالمواد من 1 إلى 12، والمادة 19 من اتفاقية باريس وذلك فيما يتصل بالأجزاء 2 و 3 و 4 من الاتفاقية (المادة 1.2) . ويشمل ذلك جميع الأحكام الأساسية فى اتفاقية باريس [2].

أدرك الغرب أن مصالح أقطاره تتحقق بتفادي الاصطدام وتحرير القيود التجارية، فقد عقد مؤتمر بريتون وودز عام 1944 " الذي انتهى بإنشاء البنك الدولي وصندوق النقد الدولي للتنسيق بين السياسات الاقتصادية."[3]

وفي عام 1947 وقعت 23 دولة في مدينة جنيف الاتفاقية العامة للتجارة والتعرفة الجمركية أو ما تعارف عليه الناس باتفاقية " الجات GATT"، حيث استتبع توقيعها إجراء عدة

[1] سميحة القليوبي، الوجيز في التشريعات الصناعية، مكتبة القاهرة الحديثة، مصر، د س ن، ص 220

[2] صلاح زين الدين، العلامات التجارية وطنيا ودوليا، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006 ،ص 40

[3] Albert Chavanne, Jean Jacques burst, droit de la propriété industrielle, Edition Cinq, dalloz, Paris, 1998, P 450.

جولات من المحادثات بين المتعاقدين لانضمام المزيد من الدول انتهت بالجولة الأخيرة في أوروغواي والتي استمرت منذ 1986 – 1993 التي أسفرت عن اشتراك 117 دولة فيها[1].

وفي 1994/4/15 وقعت ثماني دول عربية على وثائق الانضمام بمدينة مراكش.

وقد تم الإعلان عن إنشاء منظمة التجارة العالمية (WTO) لتصبح المظلة التي تغطي جميع اتفاقيات الجات القديمة والجديدة وذلك ابتداءً من مطلع عام 1995. وتنبع أهمية هذه المنظمة من منطلق إنها جهة لها سلطة تنفيذية على أعضائها ولديها لجان متابعة ومجالس للبت في القرارات وقراراتها ملزمة[2].

اشتملت اتفاقية الجات على مجموعة من الاتفاقيات الفرعية منها اتفاقية TRIPs التي كان الانضمام لها اختيارياً في البدء، إلى أن قامت منظمة (WTO) التي أقرت أن تكون الاتفاقيات الجانبية كالتي نحن بصددها جزاءاً من الاتفاقية العامة، وقد بلغ عدد الاتفاقيات الجانبية 25 اتفاقية متشعبة الأغراض، والاتفاقية هي واحد من ثلاث اتفاقيات رئيسية[3].

تنص اتفاقية الـ TRIPs على إعطاء الدول النامية مدة 5 سنوات لتطبيق أحكامها، لذا فإن مهلة كافية للدول العربية قد منحت لتطوير تشريعاتها لتتفق مع أحكام هذه الاتفاقية، وتسمح أيضاً بفترة إضافية قوامها سنوات أخرى لتطبيق مبادئ الحماية على براءات الاختراع التي سجلت قبل التوقيع عليها، مخصصة للدول الأقل غنى،وتتطلب هذه الاتفاقية احترام اتفاقيات دولية أخرى تهتم بأمور الملكية الفكرية مثل اتفاقية باريس، بيرن وروما[4].

نعتقد أن اتفاقية الـ TRIPs أنصفت الدول المتقدمة إذ أقرت الأحكام الملائمة لحماية الملكية الفكرية حيث أصبحت الرسالة للدول النامية واضحة، وأمام عالمنا العربي فرصة قبل

[1] نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية : الملكية الصناعية، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع،عمان، 2005، ص 350.

[2] Jean-Bernard Blaise, Droit des Affaires: commerçants, concurrence, distribution, 2eme edition, L.G.D.J, Paris, 2000, P 373.

[3] Albert Chavanne, Jean Jacques burst, op.cit, P 478.

[4] عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية و التجارية، دار وائل للنشر، ط 1، عمان، 2005، ص 63

أن تفي بالتزاماتها وفق نص هذه الاتفاقية. إن أمانة مجلس التعاون الخليجي كانت قد أعلنت بأن حماية الملكية الفكرية لها الأولوية وهي تعمل على تسهيل مبدأ الأولوية في ست دول منها وخاصة في مجال البراءات[1] .

و تقتضي دراسة النظام القانوني لحق المؤلف بيان المقصود بحق المؤلف ثم التطرق لتحديد ماهية المصنف و شروط حمايته و كذلك أنواعه، كل ذلك في مبحثين هما:

المبحث الأول : مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية

المبحث الثاني :مضمون حق المؤلف و الاستثناءات التي ترد عليه

[1] ياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج1، عويدات للطباعة والنشر، بيروت، د س ن، ص 284

المبحث الأول : مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية

الملكية الفكرية بوجه عام هي كل ما ينتجه العقل البشري من أفكار محددة تتم ترجمتها إلى أشياء ملموسة ، يدخل في نطاقها كل الحقوق الناتجة عن النشاط الفكري للإنسان كالحقول الأدبية والفنية والصناعية والتجارية... وغيرها، وتخول هذه الحقوق لصاحبها سلطة استئثار واستغلال ما أنتجه فكره استغلالا ماليا.

وتنقسم الملكية الفكرية باعتبارها نتاج الذهن إلى قسمين :

الملكية الصناعية والتجارية التي يقصد بها حقوق الملكية الفكرية على المصنفات أو العناصر ذات الاتصال بالنشاط الصناعي والتجاري، فهي ثمرة النشاط الإبداعي للفرد في مجال الصناعة والتجارة وبالتالي هي حقوق ترد على مبتكرات جديدة كالمخترعات والرسوم والنماذج الصناعية وتستخدم في تميز المنتجات والمنشآت التجارية كالعلامات التجارية و الاسم التجاري... وغيرها.

أما الملكية الأدبية والفنية والتي هي موضوع دراستنا فقد اختلفت تسمياتها فمنهم من يسميها الحقوق الأدبية والفنية، وآخرون يسمونها الحقوق المعنوية وهي ما يعرف عموما بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. فهي نظام الحماية المقرر بشان المصنفات في حقل الآداب والفنون ، والذي بموجبه تحمى المواد المكتوبة كالكتب و الروايات وقصائد الشعر ، والمواد الشفهية كالمحاضرات والمصنفات الفنية الأدائية كالمسرحيات والموسيقى والتمثيل، و المصنفات الموسيقية كالقطع الموسيقية ، و المصنفات المرئية والسمعية كالأشرطة السينمائيــة ، والمواد الإذاعية السمعيــة ، والفنون التطبيقيــة كالرسـم والنحت والصور الشمسيــة ، والخرائط الجغرافية ومصنفات الهندسة المعمارية ، والرسوم التقنية وبرامج الحاسوب وقواعد البيانات أيا كانت طريقة أو شكل التعبير عنها.

من خلال هذا المبحث سيتم التطرق إلى التعريف بحق المؤلف و المبادئ التي يقوم عليها ثم بيان الطبيعة القانونية لحق المؤلف.

المطلب الأول : التعريف بحق المؤلف و المبادئ التي يقوم عليها

تتفق جميع قوانين حق المؤلف و الاتفاقية الدولية الخاصة بحق المؤلف في تحديدها لحق المؤلف، بأنه الشخص الذي أبدع المصنف. إلا أنها لم تضع تعريفا محددا للمؤلف الذي تشمله حماية حق المؤلف، بل اكتفت بالنص على القرينة القانونية التي تمكن المؤلف من التمسك بحقوقه على مصنفه، و هذه القرينة مؤداها : إن ملكية حق المؤلف تثبت استنادا إلى ظهور اسم المؤلف، إلا أن هذه القرينة القانونية ليست قاطعة،و يقع عبء إثبات عكسها على عاتق من يدعي ملكية حق المؤلف[1] و هو ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 05/03[2] .

أما الفقه فقد عرف المؤلف تعريفات متعددة تخرج في مضمونها عن عما اعترت به قوانين حق المؤلف هو الشخص الذي أبع المصنف فقد عرفه البعض بالقول : " إن المؤلف هو كل من ينتج إنتاجا ذهنيا أو خلقا فكريا أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه، مادام هذا الإنتاج ينطوي على قدر معين من الابتكار..."[3]

الفرع الأول :تعريف حق المؤلف

يعرف حق المؤلف بأنه القانون الذي يتم بموجبه حماية الحقوق الإبداعية و المصالح الاقتصادية للمؤلفين والناشرين ومالكي حق المؤلف ، مثل أصحاب النظريات العلمية ، والرسامين والمهندسين ومبرمجي الكمبيوتر وغيرهم ، فهو حق قانوني لملكية المصنفات الأصلية شرط أن تكون مثل تلك المصنفات مثبتة في شكل ملموس أو شكل مادي ، إذن حق المؤلف مصطلح قانوني يصف الحقوق القانونية للمبدعين على مصنفاتهم الأدبية والفنية و هذه المصنفات هي :

- مصنفات أدبية مثل الروايات وقصائد الشعر والمسرحيات والمصنفات المرجعية والصحف وبرامج الحاسوب وقواعد البيانات و القطع الموسيقية وتصاميم الرقصات .

[1] يعقوب يوسف صرخوة ، النظام القانوني للعلامة التجارية ،دراسة مقارنة ، د ط، جامعة الكويت،1992 ،ص 11.

[2] الأمر رقم05/03 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،ج ر ع 22 ،صادرة بتاريخ 23 جويلية 2003.

[3] حسن كيرة، المدخل لدراسة القانون،ط1 ، دار المعارف ، 1960 ، ص 273.

– مصنفات فنية مثل اللوحات الزيتية والرسوم والصور الشمسية والمنحوتات ومصنفات الهندسة المعمارية والخرائط الجغرافية والرسوم التقنية.

أما الحقوق المجاورة لحق المؤلف فتشمل حقوقا مماثلة له كما **توفر حماية مشابهة لحماية حق المؤلف إلا أنها غالبا ما تكون أكثر تحديدا أو لمدة زمنية أقصر** وهي:

– حقوق فناني الأداء (مثل الممثلين والموسيقيين) في أدائهم، حقوق منتجي التسجيلات الصوتية (مثل تسجيلات الأشرطة والأقراص المدمجة) في تسجيلاتهم ، و حقوق هيئات الإذاعة في برامجها الإذاعية والتلفزيونية وكذا حقوق دور النشر في الأعمال التي تنشرها.

ويتمثل الفرق بين حق المؤلف و الحقوق المجاورة في أن الأول أي حق المؤلف يتعلق بحقوق مبدع المصنف، أما الحقوق المجاورة فتتمثل في حقوق مؤدي المصنف عند تحويله إلى شكل ذاتي(ملموس)[1].

لـم تتعرض معظم القوانين و التشريعـات لتعريف حق المؤلف و إنمـا لجأت إلـــى تعريف المؤلـف باعتباره الشخص الوحيد الذي يقوم بإنتاج فكرة ما و تقديمها للجمهور للاستفادة منها.

نظم المشرع الجزائري حقوق المؤلف من خلال الأمر03 – 05 المؤرخ في 19جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مسايرا في ذالك سائـر التشريعات المقارنة ، فحدد نطاق الحماية الشخصي وهو الشخص الطبيعي الذي قام بإبداع مصنف أدبي أو فني كقاعدة عامة ، كما قد يكون شخصا معنويا في حالات أخرى منصوص عليها قانونا خاصة بالنسبة للمصنفات الجماعية . أما بالنسبة للنطاق الموضوعي للحماية فيتمثل في ذالك النتاج الذهني ، الذي هو المصنف باعتباره عملا إبداعيا ، و الذي يمنح لصاحبه سلطات تخوله ممارسة بعض الصلاحيات على مصنفه.

[1] احمد النوفلة يوسف ، الحماية القانونية لحق المؤلف ، ط01 ، دار الثقافة لنشر والتوزيع ، عمان ، 2004 ، ص 56

الفرع الثاني : المبادئ التي تحكم نظام حق المؤلف

حقوق الملكية الأدبية والفنية هي الفرع القانوني الذي ينظم حقوق المؤلف على لمصنفات الإبداعية، والتي يتم إنتاجها عن طريق نشاطه الفكري والتي توصف عادة بأنها أدبية أو فنية أو علمية أو سمعية بصرية.

ويمتد الجمع التقليدي بين حقوق المؤلف والملكية الصناعية بجذور عميقة، في مجال الفقه النظري وفي مجال التدريس معا، فتندرج تحت عموم عنوان حقوق الملكية الفكرية "مجموعة من الحقوق المختلفة الأنواع، وبعض الأعمال يمنح لها الحماية بهدف تنظيم المنافسة بين المنتجين.

أولا: حماية ابداعات الاشكال

ان حقوق المؤلف تعمل على حماية الاشكال و لا تضمن الافكار الموجودة في المصنف طالما ان الافكار لا تعتبر مصنفات و لذلك فان حقوق المؤلف تهدف الى صيانة الشكل الظاهري الملموس للافكار .

و لهذا يعتبر الشكل محل هذه الحماية التي تتمثل في منح المبدع حقوق مانعة خاصة ذات طابع مالي و تسمى بالحقوق المالية و يدخل في اطار هذه الحقوق استنساخ المصنف و ابلاغه للجمهور ، كما تمنح هذه الحماية للمبدع حقوق ذات طابع شخصي تسمى بالحقوق المعنوية[1] .

يسوغ ان تكون الافكار قيمة تجارية عامة فمثلا امتلاك فكرة الغير يمكن ان تشكل ضررا لصاحبها و ان عدم حماية الافكار لايعني عدم التعويض في حالة الضرر و يكون هذا الضرر مؤسس على عدة اوجه لعل من ضمنها الاثراء بلا سبب او الدفع غير المستحق او المنافسة غير المشروعة[2] .

[1] حسن البدراوي، معايير الحماية الدولية في مجال حق المؤلف والحقوق المجاورة، ورقة عمل لندوة الويبو الوطنية ، 9أكتوبر 2004 ، الأردن، ص2.

[2] محمد فريد محمود عزت، نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربة السعودية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، إدارة الثقافة و النشر، السعودية، 1992، ص 219.

و قد يتولد عن هذا الضرر فعل مجرم بمقتضى ضده بعقوبة جزائية كما وارد في الباب السادس لفصل الثاني من الامر 03-05 المؤرخ في 17 تموز 2003 .

و بخصوص الاستغلال الصناعي للفكرة او محتوى المصنف الفكري فهو غير محمي و الترخيص المسبق للمؤلف فهو غير ضروري.

و في هذا الصدد نرى ان المشرع الجزائري لم يشر الى حماية الافكار و ليس أدل على ذلك ما ورد في المادة 07 من الامر المذكور اعلاه و التي نصت على ان " لاتكفل الحماية للافكار و المفاهيم و المبادئ و المناهج و الاساليب و اجرءات العمل و انماطه المرتبطة بايداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها الا بالكيفية التي تدرج بها، او تهيكل او ترتب في المصنف المحمي و في التعبير الشكلي المستقل عن وضعها او تفسيرها او توضيحها "[1].

و يستدل من هذه المادة ان الحماية تعنى بالاطار الشكلي الذي تتدرج فيه الافكار و آليات هيكلتها و ترتيبها و كيفيات التعبير عنها ولا تمتد الحماية للفكرة في حد ذاتها.

ثانيا : اصالة المصنف

تعتبر اصالة المصنف شرط اساسي لحماية حقوق المؤلف و عنصر لابد منه في اضفاء تلك لحماية و تتاتي هذه الاصالة في التعبير الابداعي و كذا في ذاتية المصنف و لامحل للحماية دون هذه الاصالة التي لاتقتضي حتما ان يكون المصنف جديدا عكس ماهو مشترط لحماية الابتكارات و براءات الاختراع [2].

ومما لاشك فيه ان الاصالة تعد مسألة واقعية بحكم انها تخضع للسلطة التقديرية للقاضي ويختلف تقديرها باختلاف المصنفات سواء كانت علمية او ثقافية او ادبية و ايضا بحسب المستوى التجاري

[1] ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية والفنية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011 ،ص 10.

[2] عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2008، ص 203

سواء كان انتحال او تقليد، و الاصالة ليست مرهونة بالجدارة الفنية و العلمية و الثقافية لمصنف او كما عبر عنها المشرع الجزائري بدرجة الاستحقاق فالحماية تتمح مهما كانت القيمة الثقافية و الفنية للمصنف ، كما لايهم نوع المصنف و نوع التعبير ووجهته و . نشير انه في اطار حقوق المؤلف فان كلمة ابداع تتضمن معنى انتاج جديد و يجوز ان تكون الافكار المستعملة في المصنف قديمة بشرط ان يتميز المصنف عن المصنفات التي سبقته لكي تكون له اصالة و ليس هذا فحسب بل انه حتى المصنفات المجاورة او المشتقة يمكن ان تكون ثمار الجهد الشخصي لصاحبها شرط ان تكون اضفيت عليها تحويرات اظهرتها في شكل مبتكر[1].

ثالثا: استقلالية الحماية عن استحقاق المؤلف و التوجيه و طريقة التعبير

ان استحقاق المؤلف يعني تلك القيمة الثقافية و الفنية للمصنف ، وان استحقاق المؤلف لا يؤخذ بعين الاعتبار عندما يطرح مشكل الاستفادة من الحماية الممنوحة على اساس حقوق المؤلف ، اذ انها تعد مسألة ذوق يعود تقديره للجمهور ، فنقده لا يرجع للقانون .و ما يجب إيضاحه ف ي ان الاستحقاق و الاصالة مفهومين مختلفين ، باعتبار انه في حالة النزاع يكون القاضي ملزم بالتحقيق فيما اذا كان المصنف يحمل علامة شخصية للمؤلف ، وفي هذه الحالة يكون المصنف قد استفاد الزامية الاصالة ، و هو الشرط الاساسي للحماية بغض النظر عن استحقاق المؤلف[2] .

و تجدر الاشارة الى ان المصنف محمي مهما كان توجيهه سواء كان ثقافي او لصالح المنفعة العامة و لهذه المسألة اهمية خاصة بالنسبة للمصنفات الفنية و العلمية المطبقة في مجالات التجارة او الصناعة او الخدمات بحيث تبقى حقوق المؤلف مصانة و محمية عن كل استعمال

[1] حازم عبد السالم المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، د.ط، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2000 ،ص 35.

[2] محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2007 ،ص 53.

غير مرخص،اضافة الى كل هذا فان الحماية القانونية مستقلة عن طريقة التعبير سواء كان كتابي او شفوي او باي طريقة اخرى[1] .

و بخصوص م وقف المشرع الجزائري بهذا الشأن فان المادة 03 ف 02 من الامر 03/05 او ضحت ان حماية المصنف مستقلة عن العناصر المشار اليها و نعني بها الاستحقاق والتوجيه و طريقة التعبير.

رابعا: عدم وجود إجراءات شكلية لحماية حقوق المؤلف

ان المبدأ العام يكرس فكرة ان حماية حقوق المؤلف يقتضي ان تكون تلقائية نتيجة عملية الابداع و ان لا تكون محاطة بسياج تكرسه اجراءات ادارية معينة .

عملا بهذا المبدأ فان المصنف يتمتع بالحماية القانونية بجرد تاليفه بدون ان يكون مرهون بالقيام باجراءات مهما كان نوعها .

و اذا كانت معظم التشريعات المقارنة لا تشترط ايداع المصنف لاكتساب حقوق المؤلف فان بعض البلدان تقتضي فيها حقوق المؤلف اتجاد اجراءات تتعلق اساسا با يـ داع المصنفات الخاضعة للحماية و التسجيل و نعني بها الدول الانجلوسكسونية [2].

والواضح ان حق المؤلف لا يعتمد ذاته على اجراءات رسمية و يعتبر المصنف الابداعي محميا بموجب حق المؤلف فور اعداده و علاوة على ذلك تملك العديد من البلدان مكتبا وطنيا لحق المؤلف و تتيح بعض القوانين بتسجيل المصنفات لاغراض تحديد عناوين المصنفات و التمييز بينها مثلا.

[1] عمروش فوزية، تحديد صفة المؤلف حسب قانون الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، د.س، ص 8.

[2] نزيه محمد الصادق المهدي، "آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، مؤتمر الجوانب القانونية و الاقتصادية لإتفاقية منظمة التجارة العالمية"، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، د.س، ص 809.

ولا يملك العديد من اصحاب المصنفات الابداعية الوسائل الازمة لانفاذ حق المؤلف على المستوى القانوني و الاداري بسبب الانتفاع العلمي المتزايد بالمصنفات الادبية و الموسيقية والاداء الفني على وجه الخصوص و نتيجة لذلك تستمد العديد من التشريعات نزعة متزايدة الى انشاء منظمات او جمعيات للادارة الجماعية وبامكان تلك الجمعي ات ان تفيد اعضاءها بخبرتها في المجال الاداري و القانوني في جمع الاتاوات المتأتية من الانتفاع بمصنفات الاعضاء وادارة تلك الاتاوات و توزيعها[1].

وكرست المادة الثانية من اتفاقية برن مبدأ الحماية التلقائية و نصت على الا يخضع التمتع او ممارسة الحقوق المدنية على الانتاج الذهني لاي اجراء شكلي بما في ذلك التسجيل او الايداع او التصريح بالمصنف او وضع بيانات خاصة على المصنفات.

و قد كرست المادة 06من الامر 16/96 المؤرخ في:1996/07/03 و المتعلق بالايداع القانوني على ان الايداع يكتسب طابع الحفظ و لايمس بحقوق ملكية المؤلف و منتج الوثائق المودعة.

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لحق المؤلف

تعتبر الدول العربية من الدول النامية الحديثة الإصدار التشريعي لنصوص حقوق المؤلف مقارنة بالدول الأوروبية و اللاتينية، ربما يعود إلى تأخر هذه الدول في حصول استقلال ها بعد أن كانت تحت رحمة الصادر سنة 1910 الذي بقي معمولا به في بعض الاستعمار، فبغضّ النظر عن قانون حق التأليف العثماني [2] الدول العربية إلى وقت قريب كالعراق و الأردن، أصدرت المغرب[3] قانون حماية المؤلفات الأدبية و الفنية سنة 1916 الذي يعتبر من بين القوانين الأولى في البلاد العربية الخاصة بحقوق المؤلف ثم لبنان [4] سنة 1924 ، فالدول العربية لم تش هد أي

[1] عقاد طارق، "محاضرة حول الحماية القانونية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة"، محاضرة، محكمة بئر العاتر، وزارة العدل، 2014 ،ص 7

[2]– القانون العثماني الصادر سنة 1910 المتعلق بحق التأليف العثماني.

[3]– قانون المغرب لسنة 1916 المتعلق بحماية المؤلفات الأدبية و الفنية.

[4]– قانون لبنان لحماية حق المؤلف لسنة 1924

تطور تشريعي في مجال حق المؤلف، إلا ما كان من بعض الأحكام الخاصة بحماية حق المؤلف ضمن القوانين المدنية و قوانين العقوبات .

لكن بعد الأهمية التي عرفها مجال الملكية الفكرية و ظهور الحاجة الماسة إلى ضرورة إصدار نصوص تشريعية تحمي هذه الحقوق، فإن معظم الدول العربية [1] عكفت على سن قوانين خاصة بحقوق المؤلف الأدبية و الفنية على غرار الجزائر، فكان الأمر 73 –14 المؤرخ في 03 أفريل 1973 الخاص بحقوق المؤلف قبل أن تنضم الجزائر إلى الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلفين [2] سنة 1952 بموجب الأمر رقم: 73 –26 المؤرخ في 05 جوان 1973 [3]، ثم جاء الأمر رقم: 73 –

[1]– قوانين الدول العربية الخاصة بحقوق المؤلف و منها:

–قانون حماية حق المؤلف العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم:2000/73

– .قانون حماية حق المؤلف الإماراتي الصادر بموجب القانون الاتحادي رقم 40 لسنة 1992

– . قانون حماية حق المؤلف السوداني في الحقوق المجاورة لسنة 1996

– .قانون حماية حق المؤلف السوري الصادر بموجب القانون رقم 12 لسنة 2001 – .

– قانون حماية حق المؤلف السعودي.

– قانون حماية حق المؤلف البحريني الصادر بموجب مرسوم بقانون رقم 10 لسنة 1993

– .قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992 بشأن حقوق المؤلف

– .قانون حماية حق المؤلف المغربي الصادر بموجب القانون رقم 00/02 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

– قانون حماية حق المؤلف المصري الصادر بموجب القانون رقم 82 لسنة 2002 المتعلق بإصدار قانون حقوق الملكية الفكرية.

– قانون حماية حق المؤلف اليمني الصادر بموجب القرار الجمهوري رقم 19 لسنة 1994 بشأن الحق الفكري.

– قانون حماية حق المؤلف التونسي الصادر بموجب القانون رقم 36 لسنة 1994 – 1994/02/24.

– .قانون حماية حق المؤلف العراقي الصادر بموجب القانون رقم 03 لسنة 1971

– .قانون حماية حق المؤلف الكويتي الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم 05 لسن 1994 في شأن حقوق المؤلف

– .قانون حماية حق المؤلف القطري الصادر بموجب القانون رقم 25 لسنة 1995 بشأن حماية المصنفات الفكرية و حقوق المؤلف.

[2]– الأمر رقم 73 –14 المؤرخ في 03 أفريل 1973 المتعلق بحقوق المؤلف

[3]– الأمر رقم 73 –26 المؤرخ في 05 جوان 1973 المتعلق بانضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية لحقوق المؤلفين.

46 المؤرخ في 25 جويلية 1973 المتعلق بإنشاء الديوان الوطني لحق المؤلف [1]، و بعد ثورة الإصلاحات السياسية و الاقتصادية التي انت هجتها الجزائر في التسعينيات، صدر الأمر رقم: 97-10 المؤرخ في 06مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [2]، ليلى ه المرسوم التنفيذي رقم: 98 -366 المؤرخ في: 21 نوفمبر 1998 المتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة [3] ثم الأمر رقم: 03-05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[4].

و رغم التأخر في سن قوانين خاصة بحقوق المؤلف، فإن بعض القوانين العربية خاصة و المغاربية من ها اتّسمت بالشمول و التكامل، الأمر الذي يظ هر من خلال نصوص ها التي حددت تفصيلا نطاق حماية المؤلف و مدت ها و وسائل ها و تنظيم ال هيئات التي تشرف على حماية حق المؤلف مثل قوانين حق المؤلف في الجزائر، تونس و المغرب.

كما أن التشريعات العربية التي تم سن ها في هذا الشأن تتشاب ه في أحكام ها خاصة ما تعلق بالحماية و وسائل ها و الإبداع القانوني للمصنفات و هو التشابه ه الذي يرجعه البعض [5] إلى أن مشرعي هذه القوانين اعتمدوا بصورة أساسية على اتفاقية (برن) لحماية المصنفات الأدبية و الفنية.

من خلال اللمحة البسيطة التي تم التطرق من حيث الظهور إلى الوجود كحقيقة قائمة بذات ها، فإن تحديد طبيعة هذه الحقوق لم يكن س هلا هو الآخر ، بدليل اختلاف الآراء ووج هات النظر في تحديد طبيعت ها التي تجسدت في جملة من النظريات الرئيسية نذكر من ها ما يلي:

---

[1]- الأمر رقم 73 -46 المؤرخ في 25 جويلية 1973 المتعلق بإنشاء الديوان الوطني لحق المؤلف.

[2]- الأمر رقم 97 -10 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

[3]- لمرسوم التنفيذي رقم 98 -366 المؤرخ في 21 نوفمبر 1998 المتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف (onda)

[4]- الأمر رقم 03 -05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

[5]- حمد حسام لطفي – المرجع العلمي في الملكية الأدبية و الفنية 1992 ص 326

الفرع الأول: نظرية الملكية

يرى أنصار هذه النظرية أن حق المؤلف هو حق من حقوق الملكية الفردية و بالتالي فإن خصائص حق الملكية هي خصائص هذا الحق (حق المؤلف).

و مرد هذه النظرية هو الفقه الروماني القديم الذي يخلط بين الشيء و الحق الواقع على ذلك الشيء، فحق الملكية يقع على شيء مادي محسوس و الحق بحد ذاته هو أمر معنوي حيث سبغوا خصائص الشيء المادي على الحق الواقع عليه أي محل حق الملكية بحيث أصبح حق الملكية ماديا كالشيء الواقع عليه، و بالتالي قسم الرومان الحقوق إلى حقوق مادية و هو حق الملكية و ما عدا حق الملكية اعتبروها حقوقا غير مادية[1].

و يرى الأستاذ السنهوري أن هذا الكلام ليس من الحقيقة في شيء و يرى أن الحقوق جميعها بما فيها حق الملكية هي حقوق غير مادية و هي لا تدرك إلا بالفكر و هو أمر معنوي غير محسوس يقوم بين الفكر و بين الشيء المادي الذي يقع عليه هذا الحق[2].

و وفق أصحاب هذه النظرية فإن حق الملكية هو الحق العيني الذي يخول صاحبه من السلطات ما يمكنه من الحصول على منافع الشيء، و بما أن حق الملكية يمنح صاحبه سلطات الاستغلال و الاستعمال و التصرف فقد رأى جانب من الفقه استنادا إلى ما سبق أن حق المؤلف الذي يتمتع بالحق المالي على مصنفه و لما كان بإمكانه التصرف بالحق المالي، فإن ذلك من وجهة نظر الفقه المصري – كاف لاعتباره من حقوق الملكية كما أن الأشياء المعنوية تصلح لأن تكون محلا للحقوق المالية بالتالي من الجائز حجزها أو التنازل عنها [3] و قد اعتنق المشرع الفرنسي و كذلك الفقه هذا الرأي معتبرا أن حق المؤلف هو حق ملكية معنوي معتقدا أن حق الملكية يمنح صاحبه سلطات أوسع في الاستعمال و الاستغلال و التصرف، و بذات الاتجاه ذهب بعض رجال الفقه

[1] عبد الله حسين الخرشوم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، الأردن؛ 2008 ، ص 39.

[2] حمد سويلم العمري " حقوق الإنتاج الذهني براءات الاختراع" – دار الكتاب العربي – القاهرة 1967 ص 14 – 17.

[3] حمدي عبد الرحمان "فكرة الحق" دار الفكر العربي – القاهرة – 1979 ص 170.

المصري مؤيدين أن حق المؤلف من حقوق الملكية و استندوا إلى أن الاستعمال و الاستغلال و التصرف الوارد على حق الملكية يتمتع بها المؤلف و لو بدرجة متفاوتة[1].

في مقابل ذلك فإن الفريق الذي عارض هذه النظرية و لم يعتبر حق المؤلف من حقوق الملكية دلل على صحة موقفه بالتمييز بين الشيء المادي – و هو المبدأ الذي أيده الأستاذ السنهوري– فالشيء المادي هو الذي يدخل في عالم الحس و يمكن حيازته و الاستئثار به في حين أن الحق غير المادي كحق المؤلف، لا يمكن حيازته فهو غير ملموس من ابتكار الذهن و ترتيبا على ما سبق يرى هذا الفريق من الفقه أن الشيء المادي يمتلك بحيازته و اقتنائه في حين أن الشيء غير المادي كحق المؤلف يؤتي ثماره بانتشاره بين الناس و معرفة اكبر عدد منهم به ، خاصة عندما يستقر بأذهانهم و يقتنعوا به ، و عندها يمكن للمؤلف أن يتقاضى أجرا أو مقابلا للعمل الذهني الذي قام به – كما يرى الأستاذ السنهوري و هنا ندخل في الحق المالي للمؤلف.[2]

و قد فرق الأستاذ السنهوري[3] في معرض شرحه لحق الملكية بين حق المؤلف الذي هو نتاج فكر و بين حق الملكية و الذي هو حق استئثار من ناحيتين:

الأولى: إن الملكية تقع على شيء مادي محسوس و يمكن لصاحبها أن يتصرف بها فإذا وقع هذا التصرف فليس بمقدور المتصرف بهذا الشيء الرجوع عما قام به بإرادته المنفردة إذ لابد من موافقة الطرف الآخر و هو المتصرف له في حين يمكن للمؤلف الرجوع و بإرادته المنفردة و إعادة النظر فيما قام بتأليفه سواء كان كتابا أو مسرحية أو غيرها حتى و إن طرح هذا المصنف في التداول و أن يسترده أو أن يقوم بإجراء بعض التعديلات عليه و قد يمنعه من التداول حتى لو اضطر لدفع تعويض إلى للناشر و هو يؤكد بأن الفكر أمر لصيق بشخصية المؤلف[4].

---

[1] يوسف أحمد النوافلة، نفس المرجع ، ص 21.

[2] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 62 .

[3] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 276.

[4] جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص 127.

الثانية : حيث أن حق المؤلف يؤتي ثماره بانتشاره و معرفة الناس به و يترتب عليه تقدم المجتمع و رقيه و حضارته فإن ذلك يعني أنه ليس حقا مؤبدا كما هو الحال عليه في حق الملكية الذي يعد حقا مؤبدا و بالتالي يجب أن ننفي عن حق المؤلف كونه من حقوق الملكية، إذ أن حق المؤلف هو حق مؤقت، وبالتالي فإن ما ذهب إليه الأستاذ السنهوري هو الأقرب للصواب إذ لا يمكن القول بأن حق المؤلف هو حق ملكية، خاصة إذا علمنا أن حق المؤلف لا يمكن للشخص الاستئثار به و حيازته وحده، فهو حق عام يمكن الإطلاع عليه سواء بقراءته أو مشاهدته أو سماعه أو الاستفادة منه فالمؤلف عندما يقوم بوضع مصنفه لا يضعه لنفسه و إنما ليطلع عليه الناس، و هذا كله يبتعد بحق المؤلف من أن يكون من حقوق الملكية التي لا يشارك صاحبها أحد[1].

وبالتالي فإن خصائص حق الملكية تنطبق على هذا الحق، ومرد هذه النظرية هو الفقه الروماني القديم الذي يخلط بين الشيء والحق الواقع على ذلك الشيء، فحق الملكية يقع على شيء مادي محسوس والحق بحد ذاته هو أمر معنوي حيث سبغوا خصائص الشيء المادي على الحق الواقع عليه أي محل حق الملكية، بحيث أصبح حق الملكية حقا ماديا كالشيء الواقع عليه وبالتالي قسم الرومان الحقوق إلى حقوق مادية وهي حق الملكية وما عدا حق الملكية اعتبروا الحقوق الأخرى غير مادية[2].

وفقا لأصحاب هذه النظرية فان حق الملكية هو الحق العيني الذي يخول صاحبه من السلطات ما يمكنه من الحصول على منافع الشيء، وبما أن حق الملكية يمنح صاحبه سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف فقد رأى جانب من الفقه استنادا إلى ما سبق أن المؤلف الذي يتمتع بالحق المالي عل مصنفه ولما كان بإمكانه التصرف فيه فإن ذلك كاف لاعتباره من حقوق

[1] حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، سنة 2011، ص 153.

[2] يوسف احمد النوافلة ، المرجع السابق ، ص19.

الملكية، كما أن الأشياء المعنوية تصلح لأن تكون محلا للحقوق المالية وبالتالي من الجائز حجزها والتنازل عنها [1] .

لكن مع تطور الفقه والاجتهاد القضائي أصبح تشابه حق المؤلف بحق الملكية ضعيفا نظرا للاختلافات الموجودة بينهما والمتمثلة في:

1 -إن حق المؤلف يمارس على الإبداع الفكري المتمثل في المصنف وليس على شيء مادي، بحيث أن ملكية الشيء المادي الذي يرتكز عليها المصنف والمصطلح عليها بالدعامة منفصلة عن حقوق المؤلف الواردة في نفس المصنف[2].

2 -إن حق المؤلف يكتسب بمجرد إيداع المصنف وليس على أساس الأشكال المنصوص عليها لاكتساب حق السيطرة على الأشياء خاصة فيما يتعلق بالتقادم المكسب[3].

3 -مدة ممارسة الحق المادي للمؤلف محدودة عموما أثناء حياته، غير أن مدة ممارسة حق الملكية غير محدودة[4].

4 -الحق المعنوي يعتبر عنصرا مميزا لحق المؤلف، أما في حق الملكية فلا وجود لهذا العنصر[5].

5 -النقل الكامل لحق المؤلف غير ممكن لان المصنف لا يمكن إخراجه كلية من دائرة شخصية المؤلف بسبب تبني اسمه عند استعمال المصنف واحترام سلامته[6].

الفرع الثاني: حق المؤلف حق شخصي

ينطلق أنصار هذه النظرية من تكييف هم لطبيعة حق المؤلف من النظر إلى محل الحق، أي إلى الإنتاج الذهني الذي يعتبر مظهرا من مظاهر نشاط الشخصية الإنسانية، فحق المؤلف هو

---

[1] سهيل الفتلاوي ، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، منشورات الثقافة ، د س ن ، ص 62 .

[2] عبد الله مبروك النجار، المرجع السابق، ص 152

[3] أسامة نائل المحيسن ، المرجع السابق، ص 140

[4] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 210.

[5] ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية والفنية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011 ،ص 10.

[6] محي الدين عكاشة ، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد ديوان المطبوعات الجامعية، 2005 ص 35.

نتيجة الحماية الشخصية الممتدة إلى حماية المصنفات و لعل أصحاب هذه النظرية تأثروا بفكرة الفيلسوف "إيمانويل كانت " KANT EMMANUEL –الذي كان يرى أن حق المؤلف هو في الحقيقة حق الشخص و أن كل ما يكتبه المؤلف هو عبارة عن خطاب موجه إلى الجم هور الذي يكون بواسطة النشر[1].

و قد تطورت هذه النظرية، خاصة بعد أن نادى ب ها الفقيه الألماني " ڤيرش " GUIRCH–و الفقىهين الفرنسيين "صالاي " SALEILLE–و "ليون براد BERRARD LEON–،"فالتطور التاريخي لحقوق المؤلف حسب هذه النظرية انطلق من حماية العنصر المادي و أن كل الحقوق المحمية قانونا هي نتيجة الحق الأساسي ل ها بالحفاظ على سر المصنف و إبلاغه للجم هور و حينئذ يكون الأمر متعلقا بحق الشخصية الذي له مدة غير محدودة و لا يكون محل نزاع، كما أن الحقوق المانعة في إعادة إنتاج المصنف و استنساخه في التمثيل ليس ل ها ضرورة طابع مادي، كما أن المؤلف يستطيع ممارستها في غياب فائدة اقتصادية[2].

أساس هذه النظرية ينطلق من الحق الأدبي للمؤلف و الذي ينصب على محل حق المؤلف و هو نتاج فكري و ذهني و بالتالي فهو لصيق بشخصية المؤلف، فحق المؤلف هو الفكرة التي ابتكرها فكره و عقله أما الحق المالي الواقع على هذا المصنف كاستغلال المصنف ماديا سواء بطريق مباشر أو غير مباشر فما هو إلا مظهر لتداول هذا الحق، فأساس هذه النظرية ينطلق من الحق الأدبي للمؤلف والذي ينصب على محل حق المؤلف، وهو نتاج فكري وذهني وبالتالي فهو لصيق بشخصية المؤلف، فحق المؤلف هو الفكرة التي ابتكرها فكره وعقله سواء كانت قطعة أدبية نثرية أو شعرية ، مسرحية، قطعة موسيقية أو أي مصنف آخر[3].

---

[1]– عكاشة محي الدين "مجموعة محاضرات حول الملكية الأدبية و الفنية" 2000 /2001

[2]– محي الدين عكاشة– المرجع السابق– ص 16–17

[3] خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية – دراسة تأصيلية وفقا" للقانون رقم (82) لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية – ط1 ، د ن ، د س ن .

أما الحق المالي الواقع على هذا المصنف كاستغلال المصنف ماديا سواء بطريق مباشر أو غير مباشر فما هو إلا مظهر لتداول هذا الحق [1]و باعتبار أن أفكار الإنسان هي جزء من شخصيته، فإنها بالتالي لا تنفصل عنه و هي مرتبطة به و قد اعتبر أن الاستغلال المالي لهذا الحق مصدره المصنف ذاته الذي هو مظهر شخصية المؤلف و بالتالي فإن هذه الأرباح لا يتعدى كونها مجرد أرباح مالية يجنيها المؤلف شأنها شأن الأسهم المالية للشركات، أما الحق كأساس لهذه الأرباح و هو المصنف فهو بعيد عن الذمة المالية للشخص[2] .

إلا أن هذه النظرية لاقت نقدا واسعا فقد رأى الأستاذ السنهوري أن هذه النظرية تفيد جماعة و جمهور المؤلفين و تضر بمصلحة الجماعة أي أن هده النظرية تميل كثيرا نحو المؤلف و الفوائد التي يحصل عليها مقابل ما يصيب الجماعة العامة من ضرر، فمثلا وفق هذه النظرية فإن حق المؤلف بعد وفاته أو أثناء حياته لا يمكن للدولة الاستيلاء عليه للمصلحة العامة مهما كان بالغ الأهمية ما يؤخذ على هده النظرية أيضا أنها تقوم على الحق الأدبي للمؤلف و تعليقه على الحق المالي كما أنها تهم الجانب المالي و هو مظهر من مظاهر استغلال المصنف سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة [3]، كما أن بعض الفقهاء الذين اعتبروا أنه من الضروري الاعتراف بان المصنف الفكري يعالج قانونيا كعنصر موضوعي خارج عن شخصية مؤلفه، كما يجب الاعتراف بالحقوق المانعة للمؤلف على أنها ذات طابع مادي[4].

.ترتبط هذه الحقوق بكيان الإنسان المعنوي و من ها الحق في الاسم و الحق في الصورة و الحق في الخصوصية[5] ، فمثل هذه الحقوق ثبتت للشخص بوصفه إنسان و بالتالي فلا فرق بين أجنبي

---

[1] غازي أبو عرابي، "الحماية المدنية للمصنفات الفنية في القانون الأردني والمقارن "، مجلة الفقه والقانون، العدد 23 ، الجامعة الأردنية، عمان، 2005 ،ص 7

[2] حازم عبد السالم المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، د.ط، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2000 ،ص 35

[3] فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية – الملكية الأدبية والفنية والصناعية ،ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 ،ص 73

[4] ربا طاهر قليوبي، حقوق الملكية الفكرية، د ط، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1998 ، ص 106.

[5] -Desbois (H).Le droit d'auteur en France, 3ème édition, op. cit, n 389 p 310

و وطني و يلاحظ أن هذه الحقوق لا تنفصل عن الشخص و تلتصق بذاته ، ف هي متعلقة بالنظام العام و تقر بمجرد الولادة، فلا يجوز أن تكون محلا للتداول و لا تسقط بالتقادم و لا تنتقل إلى الورثة، كذلك فـهي تنقضي بوفاة الإنسان[1] .

فإذا كان عمل المؤلف مصدر دعم مادي، فإن مصلحة هذا الأخير الاقتصادية تقوم في نشر مصنفه و عرضه على الجم هور أو إعداده لغرض آخر، في الوقت نفسه يمكن القول بأن المؤلف "يعيش فيما ينتجه من مصنفات"، فالملكية الفكرية تعكس شخصية المؤلف باعتبار ها نتاجا لإبداع ذهنه فـهي جزء من شخصية الإنسان[2].

فأنصار هذه النظرية يعتبرون حق المؤلف من قبيل حقوق الشخصية، باعتبار أن تفكير الإنسان و ابتكاره الذ هني هما جزء من شخصيته الإنسانية إذ أن النتاج الفكري ليس إلا امتدادا للشخصية الإنسانية إلى العالم الخارجي[3] من خلال نقل الوجود الداخلي للإنسان إلى هذا العالم .

إن الاعتراف بالحق المعنوي كحق شخصي من شأنه أن يؤدي إلى التعرض لحقوق أخرى من الواجب حمايت ها كما في القطاع الصناعي و غيره من القطاعات، لأن الشيء موضوع الملكية هو مال منقول، في حين أن موضوع حق المؤلف هو حق غير منقول بل إن ه امتياز. كما أن الحق المعنوي يعتبر حق أبدي، أما الحق المادي فـهو محدود بالزمن و هو الرأي الذي أقام عليه أنصار ازدواجية حق المؤلف نظريتهم.

تعرضت هذه النظرية إلى حملة من الانتقادات من ها أن ها لم تقدم التكييف الصحيح لحق المؤلف، خاصة و أن ها حاولت تلافي الثغرات في النظرية الأولى و إيجاد بديل للتناقض الذي وقعت فيه و لعل أ هم انتقاد لاقاه أنصار نظرية شخصية الحقوق هي عدم توازن ها بتغليب ها الجانب الأدبي

---

[1] -Francon (A). La propriété littéraire et artistique, paris 1970, op. cit, p 46

[2]– محمد أبو بكر "المبادئ الأولية لحقوق المؤلف"– دار الثقافة – 2005 ص 27

[3]– ناصر محمد عبد الله سلطان "حقوق الملكية الفكرية" (حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، براءات الاختراع و الرسوم و النماذج الصناعية، العلامات و البيانات التجارية دراسة في ضوء القانون الإماراتي الجديد و المصري و اتفاقية التريبس) – ملكية الجامعة – 2009 ص 95 –96.

على الجانب المالي لحق المؤلف و نزع ها صفة الاحتكار للحق، الأمر الذي يؤدي إلى تحقيق فائدة لجمهور المؤلفين على مصلحة المتعاملين مع هم –أي المستفيدين من إنتاج هم الفكري– بل و يؤدي إلى الإضرار بمصلحة الدولة نفس ها، حيث يصبح من المتعذر إخضاع هذا الحق و قد التصق بشخصية صاحبه لاستيلاء الدولة عليه عند الحاجة .

كما أن هذه النظرية غير واقعية من حيث أن ها تقوم على مقولة لا سند ل ها من الواقع و هي أن المصنف يرتبط بالشخصية، مما يجعل ها عاجزة عن تبرير إمكانية الحجز على حقوق المؤلف و التنازل عنها للغير .

إن انتقال الحق يصعب بعد موت صاحبه و فناء شخصيته مادام هذا الحق متعلقا ب هذه الشخصية و خاصة قبل النشر كما يصعب تبرير هذا الانتقال[1] .

و هناك من انتقد هذه النظرية على أساس أن ها قاصرة في نظرت ها، لأن ها حصرت حقوق المؤلف و قصرت ها على الحق الأدبي و إ همال ها للحقوق المالية التي تعتبر من الحقوق ال هامة للمؤلف و المتمثلة أساسا في الحق في استغلال مصنفه عن طريق النشر أو الأداء العلني و هي الحقوق التي لا يؤثر فى ها التنازل على الحق الأدبي للمؤلف الذي يبقى خالصا و لا يجوز التصرف فيه و لا ينتقل إلى غيره حسب هذه النظرية.

و إذا كان أصحاب هذه النظرية يعتبرون حق المؤلف حقا أدبيا خالصا، فإنه لا يوجد في القانون ما يأبى أن تكون له ناحية مالية، فالحق الأدبي و الحق المالي للمؤلف ليسا حقين منفصلين و لكل منهما أثر على الآخر .

أما تغليب الحق الأدبي على الحق المالي للمؤلف يستند في الغالب إلى حقيقة مؤدا ها أبوة المؤلف لمصنفه باعتباره ابتكارا ذ هنيا نابعا من شخصيته –تثبت له منذ وجود المصنف و تظل إلى الأبد دون أن تؤقت بمدة معينة[1] .

[1]– نواف كنعان "حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف و وسائل حمايته دار الثقافة عمان 2009 –ص 77 – ص 78

إلا أن الواقع العملي ثبت في حالات معينة أن حماية المصالح الأدبية و إشباع المصالح المالية للمؤلف يمثلان هدفين يمكن الفصل بينهما، إذ من المتصور أن يخضع نشر المصنف أو عرضه على الجمهور من زاوية الحق الأدبي لإذن المؤلف و مع ذلك لا يحصل هذا المؤلف على أي دخل مالي، كما أن نطاق كل من المصلحتين متميز عن نطاق الأخرى.

فقد يتزامن الضرر الأدبي مع الضرر المالي من جراء الاعتداء على المصنف في أغلب الحالات و مع ذلك لا يتم التطابق بين هما دائما و مثال ذلك فتعديل المصنف قد يؤدي –رغم أنه يمثل مساسا بالحق الأدبي للمؤلف– إلى زيادة مبيعات المصنف و بالتالي زيادة الربح، و بالمقابل، فإن تقليد المصنف قد لا يضر بالمؤلف أدبيا و مع ذلك يضر بمصالحه المالية.

و أمام هذه الانتقادات النظرية للحق الشخصي، ظ هرت نظرية ثالثة حاول أنصار ها التوفيق بين المفاهيم التي طرحت ها النظريتان السابقتان لتكييف طبيعة حق المؤلف بالقول أن حق المؤلف هو حق مزدوج أي ذو طبيعة مزدوجة، تعتبر هذه النظرية حق المؤلف حقا أدبيا خالصا و ت همل بذلك الجانب المالي –بالرغم من أ هميته– إذ من خلاله يتم استغلال المصنف عن طريق النشر أو الأداء العلني و تقرر صفة الاحتكار للحق، مما يؤدي إلى الإضرار بالمصلحة العامة، إذ بذلك تميل هذه النظرية نحو المؤلف و الفوائد التي يحصل عليها مقابل ما يصيب المصلحة العامة من ضرر– سواء تمثل في الإضرار بمصلحة المستفيدين من الإنتاج الفكري (أفراد المجتمع) أو في الإضرار بمصلحة الدولة– لأنه سيتعذر إخضاع هذا الحق لنظام الملك العام باعتباره قد التصق بشخصية صاحبه و بالتالي ستحرم ال هيئة الاجتماعية من التزود بثمار العقل البشري المبدع بالرغم من استفادة المؤلف من الأجيال الإنسانية المتعاقبة التي تساهم عادة بما تخلفه من آثار في تكوين المؤلفات[2] .

---

[1]– عبد المنعم فرج الصدة "أصول القانون" دار النهضة العربية – القاهرة سنة 1972 ص 372.

[2]– ناصر عبد الله سلطان _ المرجع السابق– ص 97– المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم 354 لسنة 1954 شأن حماية حق المؤلف – ص 44 . غسان رباح – المرجع السبق– ص 26 –27 – .د – عبد الرزاق السن هوري – المرجع

الفرع الثالث: النظرية المزدوجة

يرى أنصار هذا الاتجاه ازدواج حق المؤلف فلا يغلبون أحدهما على الآخر بهذا الاتجاه ذهب الدكتور السنهوري إلى أن طبيعة حق المؤلف هي طبيعة مزدوجة فالحق الأدبي للمؤلف هو حق من الحقوق الشخصية مثله مثل الأبوة و الحق المادي مستقل أيضا و قائم بذاته، فهو حق عيني أصلي و هو مال منقول، حيث يرى أنصار هذا الاتجاه ازدواج حق المؤلف فلا يغلبون أحداهما على الآخر، وبهذا الاتجاه ذهب الدكتور السنهوري إلى أن طبيعة حق المؤلف هي طبيعة مزدوجة، فالحق الأدبي للمؤلف هو حق من الحقوق الشخصية مثله مثل حق الأبوة والحق المادي مستقل أيضا وقائم بحد ذاته فهو حق عيني أصلي وهو مال منقول[1].

وفقا لنظرية الازدواج فإنه لا يمكن أن نجعل من حق المؤلف حقا مرتبطا بالشخصية لأننا نكون بذلك قد أهملنا أحد جوانب الحق و هو الجانب المادي كما أنه لا يمكن جعله حقا عينيا لأنه يجد أساسه في الحيازة و الاستيلاء على شيء مادي في حين أن حق المؤلف ليس شيئا ماديا و إنما هو نتاج فكر و عقل، فالحق المادي للمؤلف يختلف عن الحق الأدبي[2]، إذ أن الأول يجوز التنازل عنه وهو مؤقت ينقضي بعد مدة معينة من وفاة المؤلف، أما الحق الأدبي لا يجوز التنازل عنه وهو دائم ينتقل إلى الورثة في بعض جوانبه، ويبقى حتى بعد انتهاء مدة الحماية التي حددها القانون، لذا فإن حق المؤلف هو حق مزدوج وقد أيدت اتفاقية "برن" هذا الاتجاه حيث نصت عليه في المادة الثانية فقرة "1" منها[3].

السابق– ص 358 – .د – أشرف محمد وفاء – المرجع السابق– ص . – 52– 51د – نواف كنعان – مرجع سابق– ص 78.

[1] يوسف احمد النوافلة، ، نفس المرجع ، ص24.

[2] أشواق عبد الرسول عبد الأمير الخفاجي، "الحماية القانونية للمصنفات ومؤلفيها –دراسة مقارنة "، مجلة أهل البيت، ع 197.ص، 06

[3] السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، د ط، دار المطبوعات الجامعية، 2004 ، ص 113.

كما يتميز الحق الأدبي بأنه حق مطلق لا يسقط بالتقادم و لا يمكن التنازل عنه، كما أنه يرتبط بشيء ما –إذ لا يتصور وجود مؤلف دون إنتاج فكري له– و يختلف باختلاف الأشخاص و ملكة التفكير لدى كل من هم و قدرته على الإبداع و التعبير [1] .هذا و يتمثل الحق الثاني للمؤلف في الحق المالي، أي القيمة المالية التي يجنى ها من مؤلفاته و هي التي تتحدد بالمنافع أو الأرباح التجارية التي يجنىها المؤلف من تسويق و استثمار و نشر مصنفاته و عرضها للجمهور.

و نظرا للتكييف المزدوج لحقوق المؤلف حسب أنصار هذه النظرية، إلا أن نقاشا طرح حول استغلال هذين الحقين معا أم أنهما يشكلان مع بعضهما حقا واحدا، الأمر الذي دعا البعض من الفقهاء أن نظرية ازدواجية حق المؤلف تتلاءم مع طبيعة حق المؤلف و تكيف ه القانوني بسبب اختلاف الحق الأدبي عن الحق المالي اختلافا جوهريا من حيث الطبيعة و الأحكام .

فالحق المادي أو المالي للمؤلف يتمثل في حقه في استغلال مصنفاته على أية صورة من صور الاستغلال و يتم هذا الاستغلال عن طريق نقل المصنف إلى الجم هور بطريق مباشر أو غير مباشر،والنقل المباشر هو عرض المصنف على الجم هور عرضا مباشرا كالتلاوة العلنية (خطب و محاضرات) و التوقيع الموسيقي (عزف قطعة موسيقية عزفا مباشرا في حفلة علنية) و التمثيل المسرحي و العرض العلني (عرض لوحة أو صورة أو تمثال في معرض) و إذاعة الكلام أو الألحان أو الصور عن طريق الراديو أو السينما أو التلفزيون و نقل الكلام أو الصورة عن طريق الفانوس السحري أو التلفزيون.

و من هنا، فإنه يستخلص من أقوال الفقه و أحكام القضاء أن الجانب المادي في حق المؤلف يبدو كحق قائم بذاته له طبيعته الخاصة و أنه حق عيني أصلي و مال منقول يشتمل على حق الملكية المادية بمقوماته الخاصة التي تعزي وروده على شيء غير مادي [2] .وقد حكمت محكمة القا هرة

---

[1]– أبو اليزيد علي المتيت "الحقوق على المصنفات الأدبية و الفنية و العلمية"– الطبعة الأولى – منشأة المعارف– الإسكندرية 1967 ص 23 –24

[2]– غبريال إبرا هيم غبريال _ "حماية حق المؤلف" –مجلة إدارة قضايا الحكومة –العدد الأول جانفي–مارس 1963 ص 113 –114.

الابتدائية بتاريخ 1961/10/08 حكما قضت بموجبه بأن نقل المصنفات إلى الجمهور عن طريق التلفزيون بعد وصفه في مكان عام يعد من طريق الأداء العلني كحق المؤلف و يعتبر استغلالا لإنتاجه بصرف النظر على أن الأداء يستغل بواسطة الإذاعة و التلفزيون، لأن هـ متى ثبت أن الأداء يؤدي علنا على الجمهور، فإنه يكون من حق المؤلف الحصول على مقابل مالي عن هذا الأداء العلني[1].

أما البعض الآخر من الفقهاء فيرون بأن طبيعة حق المؤلف تختلف باختلاف محلها، فإذا وقع الاستغلال على الإنتاج الأدبي المجرد من شكل المصنف كحق النشر و حق الأداء العلني، فإن هذا الجانب من الحقوق المالية و يكون ذو صفة خاصة مميزة لأنه يرد على شيء غير مادي و لا يمكن اعتباره حقا عينيا أصليا، أما إذا ورد الاستغلال على الشكل المادي للمصنف –كتاب مثلا– نكون بصدد ملكية مال منقول .

و هنا يمكن للمؤلف حق ممارسة جميع التصرفات التي تطرأ على الملكية كالبيع و الوصية و الإدارة و غيرها [2].أما النتيجة التي يمكن استخلاصها من هذه النظرية، فإنه رغم الاختلاف الحاصل حول تحديد و تفسير طبيعة الازدواج لحق المؤلف بين حقين مستقلين مشكلين لحق واحد، فهي تبدو أقرب إلى الواقع، لأنه بالاستغلال المالي يتمكن المؤلف من الإفادة بمجهوده الذهني.

و من الدول التي أخذت بنظرية الازدواجية فرنسا التي جسدتها في قانونها الخاص بحماية الملكية الأدبية و الفنية و أخذت بها مصر في قانونها الخاص بحماية حق المؤلف، كما أن اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية ، أخذت بهذه النظرية، إلا أن بعض قوانين حق

[1]– حكم محكمة القاهرة الابتدائية الصادر بتاريخ 1961/10/08

[2]– سهيل الفتلاوي "حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي" –دراسة مقارنة– دار الحرية للطباعة بغداد 1978 ص 57.

المؤلف كقانون حق المؤلف الصيني لعام 1990 قد أخلط بين الحقوق المالية و الأدبية، أين نصّ في مادته العاشرة على حقوق المؤلف تشمل[1]:

1--الحق في توزيع المصنف 2 -الحق في الاسم 3 -الحق في التعديل 4 -الحق في صون وحدة المصنف 5 - الحق في الاستغلال و الحق في المكافأة و ذلك من خلال استغلال المصنف بالنسخ و التمثيل و البث و التقديم و النشر و العرض و الإنتاج السينمائي و التلفزيوني و الفيديو و الاقتباس و الترجمة و التعليق و التجميع و كذلك الحق في منح الغير ترخيص باستغلال المصنف بواسطة الطرق المشار إلى ها آنفا و حق الحصول على منفعة مادية نظير منح الترخيص[2].

الفرع الرابع : على مستوى التشريعات الداخلية

لأجل حماية حق التمثيل المسرحي ليليه في العام الموالي القانون الصادر في: 1792/07/19 الذي تم بموجبه تمديد الحماية على كافة المصنفات الأدبية و الفنية، فأطال ها بالنسبة للمؤلف طول حياته و للورثة مدة عشر سنوات بعد الوفاة ثم صدر بعده يوم: 1810/02/05 مدد مدة الحماية لأرملة المؤلف و جعل ها بعشرين سنة بعد وفاته [3] ، كما أن ه يمكن ل ها أن تتمتع بحقه المالي طول حيات ها إذا كان النظام المالي للزواج يعطى ها هذا الحق و هي المدة التي تغيرت بموجب القانون الصادر في: 1854/04/08 الذي تم من خلاله تمديد مدة الحماية لتصبح ثلاثين سنة بالنسبة لورثة المؤلف و لأرملته أن تتمتع بحقه حتى و لم ينص النظام المالي للزواج على ذلك .

---

[1] عمروش فوزية، تحديد صفة المؤلف حسب قانون الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، د.س، ص 8.

[2] نزيه محمد الصادق المهدي، "آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، مؤتمر الجوانب القانونية و الإقتصادية لإتفاقية منظمة التجارة العالمية"، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، د.س، ص 809.

[3]- "Claude tالمبادئ الأساسية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في العالم" –دراسة في القانون المقارن– ترجمة عربية للمنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم و منظمة اليونسكو 1995 ص 45

و من هذا، يتبين بأن مف هوم حقوق المؤلف في فرنسا قد بدأ تدريجيا ليحل محل نظام الامتيازات الذي كان قائما و الذي بدأ ين هار مباشرة بعد إصدار الملك لويس السادس عشر المراسيم الستة التي وضعت أسسا جديدة لعمليتي الطبع و النشر [1] و هي المراسيم التي تضمنت الاعتراف بحق المؤلف في نشر مصنفاته و بيع ها، لتتوالى القوانين الخاصة بحقوق المؤلف، أين صدر بتاريخ:1860/07/14 قانون تم بموجبه تحديد ورثة المؤلف و خلفه و مدد مدة الحماية إلى خمسين سنة بعد وفاة المؤلف ثم تلاه القانون الصادر في: 1902/03/11 المفسر لقانوني 1791 و 1793 ثم قانون 1910/04/09 المتعلق بتفسير ملكية المصنف المادية و الحق في النسخ و قانون 1920/05/20 الخاص بحق النسخ و قانون 1924/12/31 و قانون 1944/02/22 ثم جاء قانون رقم 57-208 المؤرخ في: 1957/03/11 بعد القانون الجامع و الشامل الذي حل محل القوانين السابقة الذكر، و قد واكب التطور التشريعي الذي ش هدته فرنسا في مجال حق المؤلف في الفترة ما بعد الثورة الفرنسية إس هامات بعض الفق هاء الفرنسيين في مجال الملكية الفكرية التي كان ل ها أثر كبير في تطوير مف هوم الملكية الأدبية و الفنية و وسائل حمايت ها و من أبرز الفق هاء الذين ساهموا في تطوير مف هوم حق المؤلف من خلال كتاباتهم و مؤلفاتهم: رونوار- بول أولنييه- هنري ديبوا و أوجين بوييه و غيرهم.

أما في إنجلترا، فإن بروز و ظهور فكرة حق المؤلف بأنها تعود إلى منتصف القرن السادس عشر بعد صدور نظام التراخيص الملكية في زمن الملكة ماري الأولى "Mary Right Monopoly" سنة 1552 الذي جاء بناءا على طلب جمعية القرطاسين، أين منحت الملكة ماري أعضاء هذه الجمعية حقا استئثاريا على الكتب التي نشرو ها و أخضعت جميع الكتب التي تنشر للموافقة الرسمية المسبقة و أن كل مؤلف يريد النشر كتابه من دون أن يمر بتسجيله في هذه الجمعية للحصول على الموافقة بالطباعة و النشر، يتعرض لا محالة إلى العقاب أمام محكمة النجوم.

[1] محمد أبو بكر ،المرجع السابق، ص 17

و بعد جملة من المبادئ و ردود الفعل السلبية التي نتجت عن هذه النصوص التي كانت تفرض قيودا على حرية الطباعة و النشر بضرورة التسجيل في جمعية القراطيس و التي اعتبرت كنوع من الرقابة على كتابات المؤلفين و بعد تزايد الأحكام الجائرة لمحكمة النجوم، فإنه كان من الضروري إيجاد بدائل من أجل سن نصوص و قوانين تعترف بحقوق المؤلف الأدبية، الأمر الذي تجسد في ظهور أول قانون خاص بحماية حق المؤلف بالمعنى الحديث للكلمة في إنجلترا و هو قانون الملكة "آن) Statute Anne Queen –الصادر سنة 1710الذي أقرّ مجموعة من المبادئ في مجال حقوق المؤلف كالاعتراف بوجود الحق الفردي ألاستئثاري [1].

– الحق في الاعتراض على استنساخ مصنفاته دون إذنه مع التأكيد على مدة الحماية بعد النشر، لكن الإجراءات التي جاء بها هذا القانون كتسجيل المصنف باسم مؤلفه بضرورة إيداع تسع نسخ منه في الجامعات و المكتبات العامة و اقتصاره على المصنفات الأدبية من دون المؤسسات الفنية (ارسم، الحفر، المسرح، الترجمات)، مما أدى بالفنانين و الرسامين و المصممين بالمطالبة بإصدار قانون يحمي حقوقهم، الأمر الذي تجلى في صدور قانون حماية فناني الحفر عام 1735 الذي جاء بعد الاعتداء على رسومات الفنان الإنجليزي "هوجارت Hogarth" [2]–، هذا القانون الذي كان له الأثر الإيجابي في عدد معتبر من الدول الأوروبية على غرار الدنمارك التي أصدرت قانونا مماثلا لحماية حق المؤلف سنة 1741.

و قد صدر القانون الإنجليزي الخاص بحماية المصنفات الأدبية و الفنية بما في ذلك المصنفات الموسيقية و الرسوم و النماذج و التماثيل و الصور الفوتوغرافية و أعمال النحت لإسباغ حماية حق المؤلف عليه من ها أن يكون هذا الإبداع جديد و ينبئ عن فكرة جديدة و تحديد مدة الحماية بخمسين سنة في المصنفات العادية و المصنفات الموسيقية و الصور الفوتوغرافية بعد وفاة

[1]– نواف كنعان –المرجع السابق– ص 37 في إشارة منه إلى المرجع التالي: علي درويش "قضايا الأدب في العصر الرومانتيكي –مقال منشور في دورته "المجلة المصرية" –العدد الخامس– ماي 1957 ص 31

** محكمة النجوم) chamber star of court) من المحاكم المشهورة تاريخ القضاء الإنجليزي في القرن السادس عشر و قد اشتهرت بمحاكماتها السرية و أحكامها الجائرة.

[2]– نواف كنعان –المرجع السابق– ص 39

المؤلف مع منح الغير مدة خمسة عشر سنة لاستغلال المصنف بعد وفاة المؤلف بشرط إخطار ورثة المؤلف مع منحهم نسبة 10 % من عائدات بيع المصنف.

كما حدد حالات ملكية المؤلف على المصنف الدائمة كما هو الحال عليه في مؤلفات جامعة أكسفورد و كمبريدج و اسكتلندا و سائر المدارس العامة [1]، لتتوالى التشريعات المنظمة لحقوق المؤلف إلى غاية صدور قانون حماية المؤلف الشامل سنة 1965 ،إضافة إلى عدد من القوانين الخاصة بحماية بعض المصنفات مثل قانون حماية الأداء المسرحي سنة 1972 و قانون تنظيم إعارة المصنفات للجمهور سنة 1979.

*** في النظام الانكلوسكسوني**

لقد سار التطور التشريعي في الولايات المتحدة الأمريكية تقريبا بشكل مواز مع التطور الذي عرفته حقوق المؤلف في إنجلترا، خاصة في الربع الأخير من القرن الثامن عشر بعد المطالب المتكررة للكتاب من أجل إصدار قانون حقوق المؤلف العام كما عرفته إنجلترا (تشريع آن)، فكان أول تشريع أصدرته ولاية كونتيكت سنة 1783 و هو قانون تشجيع الآداب و النبوغ .

و في سنة 1789 سنت حوالي اثنا عشر ولاية من بين أربعة عشر قوانين حماية حق المؤلف كانت في شكل قانون شامل كان من بين ها قانون ولاية (ماسا شوستي) الذي نص على أنه: "لا يوجد ثمة ملكية أخص و ألصق بالإنسان من الملكية الناتجة عن ج هده الذهني "و قد صدر أول قانون فدرالي بعد مصادقة الكونغرس الأمريكي سنة 1790.

إلا أن هذا القانون قصر الحماية على المصنفات المكتوبة في مجال حق المؤلف من دون أن يتعرض إلى المصنفات الفنية و هو ما أدى بالفنانين إلى الاحتجاج على غرار ما قام به نظراء هم في إنجلترا كما سبق بيانه و كأن المشرع الأمريكي قد تأثر بقوانين حق المؤلف الصادرة في

---

[1]– حمد سويلم العمري"حقوق الإنتاج الذهني" –دار الكتاب العربي– القاهرة 1967 ص 3 – 13

* و قد جاءت الصبغة الأصلية لهذا النص على النحو التالي:

« No property more pewfiary man’s own than that which is produced by the labour of his mind»

إنجلترا، هذا القانون الذي أثبتت التطبيقات عجزه وقصوره لحماية المصنفات الفنية، مما أدى إلى تفسيرات متتابعة وسعت من معنى كلمة)الكتابات) الواردة في الدستور لتشمل العروض المسرحية و الصور الفوتوغرافية و الأشكال الفنية الأخرى و أقرت هذه التفسيرات من الجهات التشريعية و أدخلت كتعديلات على القوانين التي صدرت بعد ذلك[1] .

لكن رغم هذا القصور، إلا أنه كان ل هذا القانون الفضل الكبير في انتشار قوانين حق المؤلف في أمريكا اللاتينية على غرار كل من الشيلي سنة 1834 و البيرو سنة 1849 ،الأرجنتين 1869 و المكسيك سنة 1871 ، هذا و قد تكللت مجهودات رجال القانون في أمريكا بصدور القانون الأمريكي لحماية حق المؤلف بعد الاحتكام إلى آراء المختصين و الاسترشاد بأحكام المحاكم ،كما أدخلت علىه بعض التعديلات سنة 1980 لجعله يتماشى و التقدم التكنولوجي.

المبحث الثاني : مضمون حق المؤلف و الاستثناءات الواردة عليه

إن حقوق المؤلف بالمعنى الواسع هي تلك السلطات التي يمارسها المؤلف على أعماله التي يبتكرها سواء أكانت مكتوبة أو شفوية، والتي ترد على أشياء معنوية، ولهذا اختلف الفقه حول طبيعة هذه الحقوق، لاختلاف طابع الامتيازات التي تشكل مضمون حقوق المؤلف.

حقوق المؤلف هي مجموعة الحقوق الأدبية والمادية التي يتمتع بها أصحاب الحقوق عن استغلال مصنفاتهم الأدبية والفنية والعلمية، ,وهي حقوق إستئثارية يتمتع بها صاحب المصنف المبتكر عن إستغلال مصنفه أو الترخيص للغير في إستغلاله، لا يحق لأي كان أن ينقل أو ينشر أو يستنسخ مصنفا لمؤلف في أي شكل أو صيغة أو طريقة فيها إنتهاك للحقوق المادية والمعنوية للمؤلف.

يتمتع المؤلف بحق مالي مقابل كل إستغلال لمصنفه في أي شكل مادي (العرض على العموم، الإستنساخ، البث الإذاعي والتلفزي، الترجمة...)، وله حق إستئثاري في إستغلال مصنفه أو الترخيص للغير في إستغلاله ، كما أنه يتمتع بإتاحة المصنف للعموم ونسبته إلى مؤلفه بإسمه

[1]– نواف كنعان –المرجع السابق– ص 42» –.1981» –copyright of abc the ترجمة عربية بعنوان "المبادئ الأولية لحقوق المؤلف" –منشورات منظمة اليونسكو – عام 1981 ص 73.

أو باسم مستعار أو دون إسم وينبغي أن يذكر إسم المؤلف عند كل نقل لمصنّفه إلى العموم،وعلى كل نسخة تتضمن إستنساخ محتوى المصنف كلما تمّ تقديمه للعموم بأية صيغة أو أية طريقة كانت وذلك وفق ما يقتضيه العرف.

المطلب الأول:العناصر المكونة لحق المؤلف.

إن المصنف محمي قانونا، أما حقوق المؤلف هي مال من طبيعة خاصة حيث يعبر عن شخصية مؤلفه و بالتالي لا تقتضي حقوق المؤلف على ضمان للمبدع إمكانية الحصول على امتيازات اقتصادية من خلال استغلال المصنف فقط، و إنما تحمي أيضا علاقته الفكرية و الشخصية مع المصنف و استعماله، و لهذا السبب كان فقهاء حقوق المؤلف مزدوجة حقوق معنوية ، حقوق مالية[1].

الفرع الأول: الحق الأدبي للمؤلف:

يعتبر الحق الأدبي للمؤلف أحد الجوانب الهامة في الملكية الفكرية، و هو ينصب عل حماية شخصية المؤلف كمبدع للمصنف.و حماية المصنف في حد ذاته، و هو بهذا المعنى ينطوي على وجهين: أحدهما احترام شخصية المؤلف باعتباره مبدعا، و حماية المصنف باعتباره شيئا ذو قيمة ذاتية بصرف النظر عن مؤلفه، و من هنا يحتج بالحقوق الأدبية لحماية سلامة المصنف الفكري باسم الصالح العام حتى بعد وفاة المؤلف و اندراج المصنف في عداد الأملاك العامة[2].

و يتسم الحق الأدبي للمؤلف بطبيعة خاصة لكونه يتألف من مجموعة العناصر الشخصية التي لا تخص حمايتها المؤلف أو خلفه أو ممثليه فحسب، بل المجتمع بأسره الذي يتكون جانب كبير من تراثه الثقافي من الإبداعات الفكرية لأدبائه و علمائه و فنانيه و من هذا فإن حماية الحقوق الأدبية

[1] زواني نادية، حماية الملكية الفكرية من التقليد والقرصنة – دراسة مقارنة –، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2012 2013 ،ص 107

[2] صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، د ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002 ، ص 93.

تهم المؤلف و خلفائه بنفس القدر الذي تهم به المجتمع بأسره، و أي اعتداء على سلامة لوحة أو رواية أو مسرحية يسيء في المقام الأول إلى القيم الثقافية للشعب المعني و إلى روحه ذاتها[1].

يشمل هذا الحق العلاقة الروحية بين المؤلف والمصنف وطبقا للمادة 21 من الأمر 03- 05 المتعلق بحقوق المؤلف وحقوق المجاورة المؤرخ في 19 جويلية 2003 و يقتضي فهم طبيعة الحق الأدبي للمؤلف أن نعرض لخصائص الحق الأدبي للمؤلف ثم لمضمون الحق الأدبي للمؤلف و ما يترتب عليه من امتيازات، و ذلك في العنصرين التاليين[2]:

أولا- خصائص الحق الأدبي :

تنص المادة 2 من القرة 21 من قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة الجزائري على : " تكون الحقوق المعنوية غير قابل للتصرف فيها و لا للتقادم و لا يمكن التخلي عنهما".

نستنتج من نص المادة، و بعبارة صحيحة أن الحق الأدبي لا يقبل التصرف فيه سواء بالبيع أو بالهبة أو الرهن أو الإعارة أو الإيجار ... و هذا شيء طبيعي لأنه حق لصيق بشخص المؤلف و يقع باطلا كل تصرف في هذه الحقوق[3].

1 الحق الأدبي لا يتقادم (حق دائم):

و تعني هذه الخصيصة أن الحق لأدبي للمؤلف يبقى طول حياته كما يظل قائما بعد مماته، فهو حق دائم و غير مؤقت بمدة معينة كما هو الحق بالنسبة للاستغلال المالي الذي قيد بمدة محددة هي حياة المؤلف و عدد من السنوات بعد وفاته حددتها القوانين الوطنية لحق المؤلف و الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف، بل يبقى هذا الحق باق حتى بعد انقضاء المدة المحددة للحق المالي

---

[1] راجع البحث المقدم من الرتواو جيسورجر (a. Angs bunger) إلى لجنة الحكوميين المختصة بحماية المصنفات التي تندرج في عداد الأملاك العامة، التي عقدت بمقر اليونيسكو بباريس17إلى 21 يناير .

[2] تنص المادة 21من الأمر 03 05. على انه" يتمتع المؤلف بحقوق معنوية ومادية على المصنف الذي أبدعه، تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها ولا للتقادم ولا يمكن التخلي عنها ".

[3] حنان براهمي، "حقوق المؤلف في التشريع الداخلي، مجلة المنتدى القانوني"، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،، د .س.ن، ص 278.

للمؤلف، و لا ينتهي إلا عندما يطرح المصنف نهائيا في زوايا النسيان، و يتولى مباشرة الحق الأدبي للمؤلف بعد وفاته ورثته خلفاؤه[1].

2: الحق الأدبي لصيق بشخصية المؤلف :

يتميز هذا الحق بمجموعة من النقاط نتطرق إليها فيما يلي :

أ :الحق الأدبي غير قابل للحجز عليه :

إن مثل هذه الميزة اقتضتها طبيعة هذا الحق و كونه بشخصية المؤلف و الحقوق الشخصية عموما ليست لها قيمة مالية حتى يمكن للدائنين الحجز عليها أو الاستيلاء عليها لاستيفاء ديونهم، يضاف لذلك أن السماح بالحجز على الحق الأدبي للمؤلف، فيه اعتداء خطير على الشخصية و مساسا بالحقوق المرتبطة بها، و أنه يجب التوفيق بين مصلحة الدائنين و احترام شخصية المؤلف[2].

و قد نصت بعض القوانين على حق المؤلف صراحة على عدم الحجز على الحق الأدبي للمؤلف باستثناء بعض القيود الخاصة بجواز الحجز غلى المصنفات التي تم نشرها، باعتبار أن نسخ مثل هذه المصنفات تمثل أشياء مادية مستقلة عن الحق الأدبي للمؤلف و أن الحجز عليها يحقق الغاية المقصودة من الحجز و هي بيع النسخ المحجوز عليها من المصنف الذي تم نشره و تحصيل ثمن الدين منها و هذا لا يحول دون بقاء الحقوق الأدبية الأخرى للمؤلف[3].

ب: الحق الأدبي غير قابل للتصرف فيه:

يترتب على كون الحق الأدبي للمؤلف من الحقوق المرتبطة بالشخصية مثل الأبوة و البنوة و النسب أن يكون مثلها غير قابل للتصرف فيه و لا الحجز عليه.

و بما أن الحق الأدبي الذي يقوم عل الابتكار بتعلق بذهن المؤلف و فكره، فقد أثار الفقه الفرنسي قاعدة عدم جواز التصرف في مثل هذا الحق و عدم جواز تنازل المؤلف عن حقه الأدبي، و هذا

---

[1] فاضلي إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2008 ،ص 79.

[2] عامر محمود الكسواني، الملكية الفكرية، ماهيتها، مفرداتها، وطرق حمايتها، (د ط)، دار الجيب للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1998، ص 115.

[3] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 88 .

ما نص عليه قانون 1957 لحماية حق المؤلف الفرنسي علما بأن الفقه الإسلامي قد أقر هذه القاعدة قبل القوانين الوضعية عند ما لم يجز للشخص التصرف في الحقوق الأدبية بالبيع أو الهبة، فالقواعد الفقهية تشترط أن يكون المبيع مالا مقوما ممكن التسليم و بالتالي فإن الحق الأدبي و هو ليس مالا مقوما لا يمكن أن يكون محل لعقد البيع[1].

ثانيا : الحقوق الفرعية المتصلة بالحق الأدبي

استقر الفقه و القضاء كما نصت قوانين حقوق المؤلف الوطنية على أن الحق الأدبي للمؤلف يتضمن عددا من الحقوق الفرعية تمثل امتيازات أو سلطات تمكن المؤلف من حماية شخصيته التي يعبر عنها إنتاجه الذهني، و تتمثل هذه الحقوق الفرعية في حق المؤلف في نسبة المصنف إليه و حقه في تقرير نشر مصنفه و حقه في سحب مصنفه من التداول و حقه في احترام المصنف و عدم الاعتداء عليه[2]، و نعرض لهذه الحقوق الفرعية تفصيلا في العناصر التالية:

أ : حق المؤلف في نسبة المصنف إليه.

للمؤلف الحق في نسبة المصنف إليه باشتراط ذكر اسمه العائلي أو المستعار و هذت ما نصت عليه المادة 23 من الأمر 03-05 المؤرخ في 19-07-2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة فمن البديهي أن ينسب إلى المؤلف ثمار جهوده و في مقابل ذلك يمنع على الغير مزاحمته في ذلك و أن ينسب العمل لهذا الغير دون مؤلفه الحقيقي لأن المؤلف مرتبط بمؤلفه برابطة معنوية تسمى رابطة الأبوة و لا يكفي ذكر اسمه على المصنف فحسب بل حتى ذكر مؤهلاته العلمية و كل ما يرغب الناس أن يعرفوه عنه، سواء نشر المصنف بنفسه أو بواسطة غيره، و يتم ذلك على كل نسخة من نسخ المصنف[3].

---

[1] محي الدين عكاشة، محاضرات في الملكية الأدبية والفنية، د.ط ، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر، 2001 ، ص 37

[2] سمير فرنان بالي، قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية، ج 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 89.

[3] التلهواني بسام ، الإطار القانوني الدولي لحماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، المنامة، 9 10 أفريل 2005.

و يعني حق الأبوة كذلك عدم جواز نسبة المصنف إلى غيره على نحو يحول دون اقتباس كله أو بعضه و من أراد الاقتباس فيجب عليه ذكر اسم المؤلف و المصنف محل الاقتباس،و يعد وضع اسم المؤلف على المصنف أمر اختياري و لا يجبره على ذلك أحد حتى و إن ذكر اسمه يشجع على بيع مصنفه بكميات كبيرة و له كذلك أن يضع اسما مستعارا فقط لأي سبب كان، و له أن يكشف عن اسمه الخاص أو تحت اسم مستعار و يمكن تحويل هذا الحق إلى الغير[1].

إلا أنه يجب الإشارة أن المشرع الجزائري أغفل من بين هذه الحالات حرية المؤلف في عدم ذكر اسمه على مصنفه طبقا لما ورد في المادة 22 من القانون 05/03 إن في إغفال هذه الحالة ما يثير عدة مشاكل تسيء إلى الورثة بالخصوص، خاصة إذا علمنا أن الحق الأدبي برمته ينتقل إلى الورثة أو الموصى لهم وحدهم دون سواهم و من شأن ذلك إسقاط الحقوق المادية[2].

كما أن للورثة بعد موت المؤلف أن يكشفوا عن شخصية المؤلف إذا أذن لهم أثناء حياته فإن لم يكن قد أذن لهم، فعليهم أن يبقوا اسمه غير ظاهر إما إذا كشف اسمه أثناء حياته فلهم أن يباشروا هذا الحق بعد موته بإثبات اسمه على كل نسخة من المصنف تنشر بعد موته ، فحق نسبة المصنف إلى المؤلف حق أبدي لا يندثر بمرور الزمن، لأنه من الحقوق الطبيعية المتولدة عن شخصيته، فهو حق مطلق[3].

ب: حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه

يحتوي هذا العنصر على مجموعة من النقاط سوف نتناولها كالأتي :

1: حق تقرير النشر أثناء حياة المؤلف.

إنه في خالص حق المؤلف تحديد لحظة أو وسيلة النشر الأولى لمصنفه فهو حق مطلق يتوقف على إرادته المحضة، و هذا من سبيل حفظ حرية المؤلف في الابتكار و ما يترتب على ذلك من

---

[1] بلقاسمي كهينة، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، 2009/2008 ، ص 69.

[2] زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، 2003/2002، ص 103.

[3] عبد الرحمان خليفي، الحماية القانونية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، منشورات الحلبي الحقوقية،، لبنان ط 1، 2007،، ص 156. 157

حقه في تقرير نشر مؤلفه و إذاعته على الجمهور بأية وسيلة كانت [1]، و يعد استعمال هذا الحق بمثابة إعطاء شهادة ميلاد للمصنف فمن ذلك الوقت يخلق المصنف و تترتب عليه سائر الحقوق الأدبية و المالية و يمكن للمؤلف تحويل حق النشر لشخص آخر يراه هو مناسبا بشرط أن يكون هذا التحويل كتابيا و يلتزم المحول له بما اشترط من المؤلف و تتم عملية النشر بالأثر الناتج عنه مباشرة بمعنى إذا كان المصنف كتابا، فيتم النشر بالطبع كما يتم نشر الأغنية بالإلقاء فكل مصنف له طريقة نشر معينة، كما لا يلتزم المؤلف بطريقة نشر بذاتها أو بمكان معين أو ظروف معينة، فله أن ينشر عن طريق الكتابة أو بإلقاء المحاضرات و على الرغم من سكوت النص على حرية المؤلف في اختيار وقت و طريقة النشر التي تساعده إلا أن هذا ألأمر تحصيل حاصل[2].

2 :حق تقرير النشر بعد وفاة المؤلف

تنص المادة 22 من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة الجزائري "الكشف عن المصنف في حالة وقوع نزاع بين الورثة يمكن للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أو بطلب من الغير أخطار الجهة القضائية للفصل في مسألة الكشف عن المصنف إذا رفض الورثة الكشف عنه و كان هذا المصنف يشكل أهمية بالنسبة للمجموعة الوطنية و يمكن للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أن يخطر الجهة القضائية المختصة للحصول على الإذن بالكشف عن المصنف إذا لم يكن للمؤلف ورثته"[3].

إن هذا النص يطرح عدة فرضيات:

في حالة وفاة المؤلف قبل أن ينشر مصنفه و ترك وصية إلى الغير له أن يلتزم بما جاء في الوصية فإن أراد الموصي وقت نشر معين و طريقة نشر معينة وجب اتباعها و إن أوصى بعدم النشر فلا يتم النشر و لا يجبر الموصى له على نشر المصنف بعد ذلك و في حالة وفاة المؤلف قبل أن ينشر مؤلفه و لم يترك وصية فلورثته أن يقرروا طريقة و وقت نشر المصنف غير أنه إذا

[1] عقاد طارق، المرجع السابق ،ص 11.

[2] حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1985. ص 103.

[3] زراوي صالح فرحة، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري و الحقوق الفكرية، القسم الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2001، ص 102.

رفض الورثة نشر المصنف فيمكن للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أو بطلب من الغير إخطار الجهة القضائية للفصل في مسألة الكشف إذا كان هذا المصنف له أهمية للمجموعة الوطنية و ذلك على شروط معينة[1]:

-أن يعود حق تقدير أهمية المصنف للمجموعة الوطنية و كذا وجوب النشر لسلطة القاضي التقديرية.

-أن يقدم الطلب لأغراض النشر إلى خلف المؤلف و يثبت رفضهم.

-أن يتأكد بأن المؤلف قبل مماته لم يترك وصية بعدم النشر.

- أن يدفع الطالب لخلف المؤلف تعويضا عادلا في مقابل النشر.

كما أنه إذا اختلف الورثة في كيفية النشر و زمانه فلأحدهم و ليكن المبادر بعرض الأمر على الجهة القضائية التي يختارها لتفصل في النزاع كما أنه إذا توفى المؤلف و لم يترك ورثة أو وصية فللوزير أو من يمثله أن يخطر الجهة القضائية المختصة للحصول على الأذن بالكشف، و هذا على خلاف التشريع المصري الذي أسند حق تقرير النشر لوزير الثقافة دون اللجوء إلى القضاء بمجرد اتباع بعض الإجراءات الإدارية فقط.[2]

3: حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول:

إنه و كما هو مقرر للمؤلف الحق في نشر مصنفه فمن حقه كذلك أن يسحب مصنفه من التداول طالما كانت عملية السحب أو التراجع ضرورية للمحافظة على شخصيته و سمعته لأنه قد تتغير معتقداته كما قد يظهر له البحث بعد البحث و التقصي و الإطلاع أنه قد جانب الصواب، ففي

[1] زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين – دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص 44

[2] السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية و براءة الاختراع و العالمة التجارية و تقليدها و حماية حق المؤلف و الأصناف النباتية و جرائم الكمبيوتر و الأنترنيت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003، ص 143.

هذه الحالة تنقطع الصلة بين المصنف و واضعه [1]، و لم يعد معبرا عن حقيقة آرائه بل لعل وجود المصنف على هذه الصورة ينقص من شخصيته و يسيء إلى سمعته [2]، فالمؤلف أعلم الناس بمصنفه الذي يعبر فيه عن توجهه الفكري و أحاسيسه و المشرع الجزائري حاول أن يفرق بين حالة أن يسحب المؤلف مصنفه من التداول قبل نشره لأول مرة و سماه الحق في السحب و لا ندري على أي أساس أو أي معيار اعتمد لوضع التفرقة بين المصطلحين على الرغم أنا لم نجد لهذا التقسيم أثرا في التشريع المصري أو الفرنسي و حتى في تشريعات كثير من الدول العربية التي أمكننا الإطلاع على تشريعاتها [3]، و المشروع الفرنسي و لم يقم بهذه التفرقة و حدد حالة واحدة للسحب سميت في الحق في الندم، و أقر بها أنه من حق المؤلف أن يسحب مصنفه من التداول الذي كان سينشر لأول مرة أو سبق نشره من قبل و منع تداوله لأول مرة لمرة أخرى و تقوم فكرة حق المؤلف في سحب المصنف من التداول على أساس أن الحق الأدبي يسمو على الحق المالي، ألا أنه تجدر الإشارة أنه ليست كل المصنفات الأدبية و الفنية تقبل السحب من التداول في فرنسا، فمثلا في بعض المصنفات الفنية كتمثال أو صورة فنية لا يمكن للمؤلف أن يستعيدها ما دام قد سلمها للمشتري باعتبارها أن حق الملكية هنا كان اسبق، و كذلك الأمر بالنسبة لمصنفات برنامج الحاسب[4].

---

[1] شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية – دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي، د.ط ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008 ،ص 46

[2] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 414.

[3] طاجن رجب محمود ، حقوق الملكية الفكرية للأشخاص المعنوية العامة، دراسة مقارنة، ط 3 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008 ، ص 213.

[4] شلقامي شحاتة غريب، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008 ، ص 118.

و يقابل حق التراجع في الجهة الأخرى حق الناشر الذي تعاقد معه في تعويض عادل بنص المادة 24 فقرة 2 من القانون 03/17[1] " غير أنه لا يمكن للمؤلف ممارسة هذا الحق إلا بعد تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بالمستفيدين من الحقوق المتنازل عنها".

و ما يلاحظ على المشرع الجزائري أنه أهمل ما لم يهمله المشرع المصري، و هو آلية تفعيل طريقة التعويض، فقد أوكل التشريع المصري هذا الأمر إلى الجهة القضائية المختصة التي يرفع المؤلف أمامها الأمر لسحب المصنف من التداول و هي التي تقرر هل الأسباب جدية حول فكرة السحب من عدمها، ثم تقرر التعويض الذي تراه عادلا بعد استشارة خبير مؤهل، ثم تعطي للمؤلف المهلة اللازمة لتقديم التعويض للناشر قبل إقرار السحب من التداول، فإن تمكن من توفير المبلغ اللازم في الوقت المحدد تم سحب المؤلف من التداول، و إن لم يتمكن من ذلك، زال حكم القاضي بالسحب، و يعود المصنف إلى التداول[2].

و فيما يتعلق بتقديم مبلغ التعويض، جرى القضاء الفرنسي إلى اعتماد قاعدة ما فاته من كسب و ما لحقه من خسارة، بمعنى أن يراعي عند تحديد الأرباح التي كان سيجنيها الناشر عند البيع، و ما لحقه من خسارة تتمثل مثلا في مصاريف طبع الكتب و كذا أجرة العمال و غيرها[3].

كما يشترط كذلك في فرنسا أنه و بعد التراجع، إذا رغب المؤلف في نشر مؤلفاته فالأولوية تكون للناشر الذي سلبت منه أولا، و نلاحظ عدم وجود هذا الشرط اللاحق في الجزائر و لا ينتقل الحق في السحب من التداول إلى الورثة إلا إذا أعلن المؤلف عن رغبته قبل موته[4].

---

1 القانون رقم 03-17 مؤرخ في 9 رمضان عام 1424 الموافق 4 نوفمبر عام 2003, يتضمن الموافقة على الأمر رقم 03-15 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو عام 2003 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2] عبد الجليل يسرية، الحماية المدنية و الجنائية لحق المؤلف، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005، ص 194.

[3] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق ، ص 58

[4] عبد المجيد كلفالي، النظام القانوني للمصنفات السمعية،مذكرة بحث لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 يوسف بن خدة ، 2012 – 2013 ،ص 59.

و ما تجدر الإشارة إليه أيضا أن المؤلف له الحق في الامتناع عن تسليم مصنفه لمن تعاقد معه، و تختلف هذه الحالة عن الحالة التي سبقته، و الفرق واضح في أن الحق في السحب من التداول يكون لمن كان قد تعاقد معه الناشر، و شرع هذا الأخير في طبع عدد النسخ المتفق عليها، و بعد أن أصبح جاهزا للتداول يأتي المؤلف و يسحبه، في حين أن في الحالة الثانية ، فإن المؤلف بعد أن تعاقد مع الناشر و اتفقا على كل شيء بما فيه تسليم المصنف للطبع، عاد و نكث التزامه في تسليم المصنف ، و إن كان المشرع لم ينص صراحة على هذه الحالة إلا أنها قابلة للتطبيق، فإنه رخص للمؤلف حق السحب فمن باب أولى أن يكون له حق الامتناع عن التسليم كلما تراءى له أنه لم يعد يتناسب مع سمعته و شهرته، أو أنه لم يعد يفسر توجهاته الحقيقية، إلا أنه يجب على المؤلف ألا يتخذ من هذا الحق وسيلة من وسائل التلاعب أو المضاربة أو إيقاع الأضرار بالغير، فيوجب التعويض طالما كان هناك تسليم للثمن أو أضرار أخرى، و أمر ذلك متروك للسلطة التقديرية للقاضي، و يدرس كل حالة على حدى.[1]

4 : الحق في احترام المصنف و عدم الاعتداء عليه

تنص المادة 25 من قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة:" يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه و الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويه أو إفساد إذا كان ذلك من شأنه المساس بشخصيته كمؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعة"، فالحق في احترام المصنف هو حق دائم لا يقبل التصرف فيه، و يخول صاحبه معارضة أي تعديلات يتم إجراؤها على مصنفه، و كذلك لا يجوز إحداث أي تعديلات على المصنف دون موافقة مبدعه الذي له الحق في أن يدافع على تكامل مصنفه و الحيلولة دون وقوع أي تشويه أو تحريف، فمؤدى هذا الحق هو إسباغ الحماية على المصنف بالشكل الذي أخرجه عنه المؤلف[2].

[1] كمال سعدي مصطفى ، الملكية الفكرية – حق الملكية الأدبية و الفنية، ط 1 ، دار دجلة، عمان، 2009، ص 216.

[2] المنشاوي عبد الحميد ، حماية الملكية الفكرية و أحكام الرقابة على المصنفات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن ، ص 167.

و حق منع أي شخص من المساس بحرمة المصنف يعطي للمؤلف بمفهوم المخالفة الحق له وحده في تعديل المصنف أو تحويره أو تغييره أو الحذف منه أو الإضافة إليه، سواء باشر هذا العمل بنفسه أو بواسطة الغير الذي يأذن له بذلك، و سلطة تعديله لمصنفه نابعة من التطور الفكري أو الفني الذي يجعل المؤلف مطالبا بأن يواكبه، فرجل القانون الذي يؤلف مثلا كتاب في المنازعات الجمركية هو مطالب بتعديل مصنفه كلما دعت الحاجة إلا أنه كاستثناء فالمؤلف مقيد بمناسبة أعمال الترجمة و الاشتقاق، لأن هاتين العمليتين تقتضي شيئا من التعديل و التغيير و التحوير، يجب أن يسمح بهما لمن يقوم بالترجمة و الاشتقاق في حدود ما تستوجبه أصول اللغة المترجم إليها و ألا يمس ذلك بسمعة المؤلف و بشرفه أو بمصالحته المشروعة [1] و إذا مات المؤلف انتقل حق احترام مؤلفه و دفع الاعتداء إلى ورثته من بعده و ذلك إذا أحدث تغيير أو حذف أو إضافة في المصنف و هذا دون مقتضيات الضرورة من الترجمة و الاشتقاق و هذا بنص المادة 26 من قانون حماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، و هذا في حالة عدم وجود وصية معينة تسند فكرة الحماية إلى شخص آخر طبيعيا كان أو معنويا. و إذا لم يترك المؤلف ورثة تولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة حق احترام المصنف و دفع أي اعتداء يقع عليه[2].

الفرع الثاني: الحق المالي

تشمل الحقوق المالية للمؤلف حقوق الإستغلال المقررة له بجميع الصور الجائزة لإستغلال المصنف لا وقت إبداعه فحسب، بل أيضا طوال الفترة التي يظل فيها المصنف في الملك الخاص، بيد أن المشرع الجزائري لم يذكر بالتفصيل مختلف الحقوق المالية المقابلة لمختلف الطرق التي يستطيع المؤلف بها ممارستها وبالتالي فهي غير خاضعة لحصر .ولم ينص القانون على قائمة بمثل هذه الصور حصريا، وهذا ما يجعل هذه الحقوق مستقلة عن بعضها البعض،

[1] محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون دراسة مقارنة ط 1،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، بيروت، 2008، ص 143.

[2] محمد ابراهيم الوالي ،حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري ، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ، 1983، ص 128.

فيمكن لمصنف أدبي أن يستغل لعدة أوجه مثل الاستنساخ الطباعي، أو الاقتباس السينمائي، أو الأداء العلني، أو البث عن طريق الإذاعة أو التلفزيون، وكلها تخضع لإمتيازات مستقلة، ولا يجوز توصيلها للغير إلا بمقتضى موافقة صريحة وواضحة من جانب المؤلف بمقابل مالي.

أولا: مفهوم الحق المالي

هو الجانب الآخر من حقوق المؤلف على مصنفه، و لكنه مغاير له على الإطلاق في الطبيعة و الموضوع على الرغم من تلازمهما، فالحق المادي منقول معنوي من حقوق الذمة المالية، فإسناد الحق المالي للمؤلف يعني إعطاءه الحق في الاستفادة ماديا من مصنفه ،و ذلك بنشره بأي وسيلة من وسائل النشر المسموعة أو المرئية،و المكتوبة و غير المكتوبة، و يتقاضى مقابلا ماليا عن ذلك[1].

يقصد بالحق المالي للمؤلف "أو الحق الاقتصادي" كما يطلق عليه البعض أحيانا، الحق الذي يعبر عن الإعتراف للمؤلف بإمكانية الحصول على نصيب معقول من العائد المالي المتحصل من انتفاع الجمهور بمصنفه، فهو إذن حق تمثله الإمتيازات المالية التي يحصل عليها المؤلف من استغلال مصنفه، وهو يقابل الحق الأدبي الذي يعبر عن الجانب المعنوي في حق المؤلف[2]

كما يجوز للمؤلف أن يتصرف في هذا الحق بالهبة أو البيع أو الإيجار، و لكن يشترط في ذلك الرسمية و إلا وقع التصرف باطلا، و في المقابل على المؤلف أن يضمن عدم عرقلة الانتفاع بالمصنف على الكيفية و الطريقة المتفق عليها[3].

والحق المالي يتضمن سلطة المؤلف في استغلال مصنفه لكي يستفيد منه ماليا سواء قام بهذا الإستغلال بنفسه أو تنازل عنه للغير بمقابل أو بدون مقابل، ويشترط لذلك أن يكون هذا الاستغلال بعقد مكتوب يحدد فيه محل التصرف، وبيان مداه، والشكل الذي يتم فيه المصنف، ومدة التنازل

---

[1] محمد سعيد رشدي، حماية الحقوق المجاورة لحق المؤلف دراسة في القانون المقارن، مجلة الحقوق، ع 1 ،مجلس النشر العلمي، الكويت،السنة 22 مارس 1998.

[2] عبد الرشيد مأمون، محمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 2002/82 الكتاب الأول، حقوق المؤلف ، ط1، دار النهضة العربية، 2008 ،ص20

[3] عبد المجيد كلفالي، المرجع السابق، ص 59.

عن الحقوق، والنطاق الإقليمي لإستغلال المصنف، وهو ما تناوله المشرع في المادة 64 من الأمر رقم 05/03. بوجوب أن يحدد عقد التنازل الطبيعة والشروط الإقتصادية للحقوق المتنازل عنها.

ثانيا:خصائص الحق المالي

يتمتع المؤلف بحق استئثاري على الجانب المالي لمصنفه، فهو وحده الذي يحدد طريقة الاستغلال المالي، و لما كان الحق المالي للمؤلف يعتبر من الحقوق المالية، فإنه يخضع لنفس القواعد التي تنظم حقوق الملكية بوجه عام، لذلك فهو يتمتع بالخصائص التالية:

1:عدم جواز الحجز على الحق المالي

الحق المالي لا يجوز توقيع الحجز عليه و بيعه بالمزاد العلني ، لأن الاستغلال للمصنف من الناحية المادية لا يكون إلا بنشره على الجمهور، و الذي يملك سلطة تقرير النشر هو المؤلف سواء لأول مرة أو عند الإعادة، و من هنا فلا جدوى من قيام دائني المؤلف بالحجز على حق الاستغلال المالي، فذلك لا يتم إلى إذا قرر المؤلف نشر مصنفه، و الحجز إذا تم لا يكون على حق الاستغلال المال، و إنما يتم على نسخ المصنف الموجودة بعد تقرير النشر حيث يقع على أشياء ذات قيمة مالية، فلا يمكن الحجز على حق المؤلف كحق منفصل عن الموضوع الذي يحمله[1].

هذا حال حياة المؤلف، أما إذا مات قبل أن يقرر النشر، فلا يجوز الحجز على الجانب المالي، إلا إذا ثبت أنه أراد النشر قبل موته، فإنه يمكن الحجز على نسخ المصنف، و يتم النشر لحساب الدائنين الحاجزين[2].

2: قابلية الحق المالي للتصرف

فالمؤلف من حقه أن يتصرف في الحق المالي لمصنفه أتمه أو لم يتمه، و هذا التصرف من الممكن أن يقع على الحق المالي كله أو على جزء منه، و يصح أن يكون موقوتا بمدة معينة أو

[1] محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون– دراسة مقارنة ، ط 1، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008 ،ص 134

[2] رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 36.

مكان معين، و يمكن أن يكون معاوضة أو تبرعا، و إذا تم الاتفاق على أن يكون الاستغلال معاوضة، فقد يكون هذا العرض مبلغا ماليا يتم تقديره بطريقة جزافية، أو تكون نسبة معينة من الإيراد[1].

و يشترط لانعقاد هذا التصرف أن يكون مكتوبا، و الكتابة ركن في الانعقاد و ليست وسيلة إثبات، أما إذا كان التصرف بالهبة فتشترط الرسمية، كما يشترط أن يتم التحديد صراحة لحدود التصرف، و نوعه، و مداه، و الغرض منه ، و مدة الاستغلال و مكانه، كما عليه أن يمتنع عن التعرض لحق المتصرف إليه بأعمال من شأنها أن تعطل استعمال المصنف[2].

و هذا التصرف في الحق المالي و انتقاله إلى الغير قد يكون عن طريق عقد النشر أو عقد العرض و هذا المنحى يكون استعمالا للمصنف و ليس تصرفا فيه، حيث أنه بموجب عقد النشر أو العرض سواء كان مسرحيا أو سينمائيا أو تلفزيونيا أو إذاعيا يلتزم الناشر أو العارض باستغلال المصنف بطبعه عددا من الطبعات، أو عرضه للجمهور في وسائل العرض المختلفة طبقا لما ورد في عقد النشر أو عقد العرض من تحديد مدة النشر و عدد النسخ التي تنشر و هكذا[3].

و إذا تصرف المؤلف في حقه المالي بالاستغلال، فإن حق الاستغلال ذاته ينتقل منه إلى المتصرف إليه و يصبح هو صاحب الحق في الاستغلال كالمؤلف تماما. و إذا حدث و تصرف المؤلف في النسخة الأصلية من المصنف، فذلك لا يترتب عليه نقل حق المؤلف لأنه يتطلب اتفاقا صريحا مكتوبا، يتحدد فيه نوع الحق الذي أريد انتقاله و طريقة استغلاله و مدته، و لمن انتقلت إليه النسخة الأصلية الحق أن يباشر سلطاته عل المصنف باعتباره مالكا، و لا يكون للمؤلف حق

[1] حسونة عبد الغني، ضمانات حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007 2008 ، ص 40.

[2] بن دريس حليمة، حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013 ،ص 22.

[3] مزياني محمد السعيد، الآليات الإدارية لحماية الملكية الفكرية في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015 2016 ،ص 17

إلزام من انتقلت إليه النسخة الأصلية أن يمكنه من نسخها أو نقلها أو عرضها، ما لم يتفقا على غير ذلك[1].

3: انتقال الحق المالي لخلف المؤلف

إذا كان الحق المالي يدوم طيلة حياة المؤلف فإنه يكون للخلف العام الحق في مباشرة حقوق الاستغلال، و ورثة الورثة أيضا، يباشرون هذا الحق خلال مدة الحماية المقررة[2].

و إذا كان المصنف عملا مشتركا و مات أحد المؤلفين و لم يكن له وارث، فإن نصيبه يؤول إلى المؤلفين المشتركين أو خلفهم، ما لم يكن هناك اتفاق يخالف الحكم السابق كما يجوز للمؤلف أن يوصي بحق الاستغلال المالي لوارث أو لغير وارث، و لو جاوز المؤلف في وصيته القدر الذي تجوز فيه الوصية شرعا. و المشرع هنا خالف قاعدة شرعية.

و يبدو أن المشرع حينما أجاز للمؤلف الوصية بكل التركة، أجاز ذلك من منظور أن حق المؤلف المالي و استغلاله لمصنفاته، إنما هو في الأساس يقع على شيء معنوي أو غير مادي، و بالتالي يخرج من نطاق أحكام الوصية[3].

على أن هذا القول مغاير للحقيقة التي أمكن إثباتها، فحتى الأشياء غير المادية أمكن تقويمها ماديا كحق الاعتبار الإنساني و الوجاهة و الشرف، هذا بجانب الحق المالي الناتج عن استغلال المصنف ماليا[4].

نعم من الممكن الوصية بالرعاية الأدبية للمصنف كالعمل على نشره و الانتفاع به، أما العائد المالي فيمكن الوصية منه بالثلث كما في شرع الله، مقابل الرعاية ألأدبية، و الباقي الناتج عن الاستغلال المالي يوزع على بقية الورثة[5].

---

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ، ص383

[2] زواني نادية، المرجع السابق، ص 90

[3] حازم عبد السالم المجالي، المرجع السابق، ص 55.

[4] محمد خليل يوسف أبوبكر، المرجع السابق، ص 146.

[5] رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001، ص 38.

4: الحق المالي حق مؤقت.

الحق المالي للمؤلف مؤقت بطبيعته، فهو عنصر من عناصر الذمة المالية، و قد حددت مدة الحماية بمدة حياة المؤلف نفسه، ثم خمسين سنة بعد وفاته، و قد ارتأى المشرع أن هذه المدة كافية لتأمين ورثة المؤلف بما تغله المصنفات من ثمار اقتصادية، و بانتهائها ينتهي حق الورثة في احتكار الورثة لاستغلال المصنف ، و لعل الحكمة التي ابتغاها المشرع من وراء هذا التأمين هو حرصه على الصالح العام الذي يقتضي العمل على نشر ما ينتجه العقل الإنساني الذي يصبح جزء من الثروة الفكرية ذات الطابع القومي[1].

إلا أنه يرد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات. فإذا كان الأصل أن يبدأ سريان مدة الحماية من وقت موت المؤلف سواء كان فردا أو مشتركا في مصنف، أو عندما ينشر المصنف لأول مرة بعد وفاته، فإنه ورد على ذلك استثناء يتم فيه حساب مدة الحماية منذ وقت النشر لأول مرة. كما يستثني المشرع المصنفات المملوكة للأشخاص المعنوية، حيث جعل مدة حمايتها خمسين سنة من تاريخ أول نشر لها[2].

كما يستثني المشرع المصنفات التي تنشر بدون اسم المؤلف أو تنشر باسم مستعار فإذا ظل المؤلف مستترا مدة خمسين عاما من تاريخ النشر، فإن حقه في الاستغلال ينقضي، أما إذا كشف عن اسمه قبل انقضاء المدة فإنه يتم تطبيق القاعدة العامة، و يتم احتساب مدة الخمسين عاما من وفاة المؤلف[3].

و يراعى في تطبيق الحالات السابقة عدم الاعتداء بإعادة النشر، و يراعى أنه إذا كان المصنف مكونا من عدة أجزاء، و تنشر في أوقات متتابعة، اعتبر كل جزء مصنفا قائما بذاته و تحتسب له مدة حماية مستقلة عن غيره من الأجزاء التي تكون قد سبقت[4].

---

[1] اضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 80.

[2] حسونة عبد الغني، المرجع السابق، ص 41.

[3] المحامي عمر مشهور حديثة الجازي، "حق المؤلف في الأردن بين النظرية والتطبيق"، ورقة عمل مقدمة في ندوة، كلية الحقوق ،الجامعة الأردنية، 12 كانون الثاني، 2004 ،ص 4.

[4] زواني نادية، المرجع السابق، ص 103.

المطلب الثاني : الاستثناءات التي ترد على مضمون حق المؤلف

يمكننا تعريف المؤلف على أنه :هو كل شخص نشر المصنف منسوبا إليه سواء كان ذلك بذكر إسمه الشخصي على المصنف أو بوضع إسم مستعار شرط ألا يكون هناك شك في شخصية المؤلف الحقيقية، و قد يكون المصنف من تأليف شخص واحد قام بتأليفه بمفرده وفق لآرائه ومعتقداته، أو يكون عبارة عن مجموعة من الأشخاص الذين يتشاركون سوية لإنتاج مصنف واحد (المصنف المشترك)، وهنا يعتبر شريكا في التأليف و يتمتع بالحماية القانونية.

و ترد على حقوق المؤلف سواء كانت حقوقا أدبية أو حقوق مالية استثناءات نوردا في الفرعين التاليين

الفرع الأول : الاستثناءات الخاصة بالعنصر (الحق) الأدبي

لا تثور مشكلة من الناحية القانونية بالنسبة لممارسة الأشخاص المعنويين لحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، و من بينها حق المؤلف حيث اعترفت تشريعات الملكية الفكرية لهؤلاء الأشخاص بالحق في اكتساب هذه الحقوق و بالحق في مباشرة سائر صور الحماية التي توفرها لمثل هذا الحق، إلا أن الأمر يدق و المشكلة تثور حول مسألة أن يكون الشخص المعنوي مؤلفا و السبب في ذلك راجع إلى العلاقة الوثيقة التي تربط بين المال و الإبداع و ما ينشأ عنهما من مصالح متعارضة تحتاج لإيجاد قدر مناسب من التوازن بينهما[1].

كما أن الاعتراف بصفة المؤلف يرتبط بتوافر صفة الإبداع الذهني كمعيار أساسي لتحديد المؤلف و ما لا يمكن التسليم به بالنسبة للشخص المعنوي العاجز عن التفكير و الإبداع الذهني[2].

إلا أن المسألة لا تحظى بهذه البساطة، نظرا لاختلاف الفقهاء و تشريعات الملكية الفكرية في العديد من الدول حول هذا الموضوع، حيث اعترفت بعض التشريعات و تابعها في ذلك بعض

[1] عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعلامات التجارية، مذكرة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، 2008، ص 20.

[2] سميحة مصطفى القليوبي، الملكية الصناعية ، ط5 ، دار النهضة العربية ، بند 328، ص 456.

الفقهاء – للأشخاص المعنوية بهذا الحق [1] و هو ما اتجه إليه المشرع الجزائري في الأمر 05/03 و قبله في الأمر 10/97 من خلال المادة 12 في حين أنكرت العديد من التشريعات – و أيدها العديد من الفقهاء على هؤلاء الأشخاص وصف المؤلف.

أولا : مضمون الحق الأدبي

يعد الاسم عنصرا أساسيا من عناصر شخصية الإنسان، و لذلك يتعذر على المؤلف حذفه نظرا لأن شخصية المؤلف تمثل عنصرا أساسيا في إنجاز المصنف، إلا أنه يحدث أحيانا أن ينشر المؤلف دون أن يكشف مؤلفه عن اسمه، أو ينشر تحت اسم مستعار، و هو ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 05/03 و التي تنص: " إذا نشر المصنف بدون اسم مؤلف، فإن الشخص الذي يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور يعد ممثلا لمالك الحقوق، ما لم يثبت خلاف ذلك، إذا نشر المصنف المجهول الهوية، دون الإشارة إلى هوية من يضعه في متناول الجمهور فإن ممارسة الحقوق يتولاها الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة إلى أن يتم التعرف على هوية مالك الحقوق"[2].

وموقف المشرع الجزائري من مسالة اعتبار الشخص المعنوي مؤلفا تناولته المادة 13 فقرة أولى "يعتبر مالك حقوق المؤلف، مالم يثبت العكس– الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح بالمصنف باسمه أو يضيعه بطريقة مشروعة في متنازل الجمهور، أو يقدم تصريحا باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،" ومن هنا فإن مالك الحقوق يمكن ان يكون شخصا معنويا، لكن المشرع نص في المادة 18 من نفس الأمر على أنه يعتبر مصنفا جماعيا، المصنف الذي يشارك في إبداعه عدة مؤلفين بمبادرة من شخص طبيعي أو معنوي وإشرافه بنشره باسمه" وهو ما يعني أن صفة المؤلف تكون للشخص المعنوي بالنسبة للمصنفات الجماعية فقط، أما المصنفات السمعية البصرية، فقد اعتبر من يساهم في ابداعها هو كل شخص طبيعي دون أن يكون الشخص المعنوي مؤلفا لهذه المصنفات وهذا ماهو ثابت من خلال المادة 16 من الأمر رقم

[1] حنان طلعت أو العز ، المرجع السابق ، ص33.

[2] نعيم مغبغب ،الماركات التجارية و الصناعية دراسة في القانون المقارن ، ط 1 ، لبنان ، 2005،ص 17.

05/03 والتي تنص "يعتبر مصنفا بصريا المصنف الذي يساهم في إبداعه الفكري بصفة مباشرة كل شخص طبيعي" وهو ما يفيد أن هذه المصنفات مستثناة من أن يكون الشخص المعنوي مساهما او مؤلفا شريكا فيها .ونشير أن هناك حالات خاصة للمؤلف المنفرد هي حالة المؤلف "المغفل الإسم" او "بإسم مستعار" فإن غالبية قوانين حق المؤلف الوطنية، والاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف تعترف بنشر عمله إما باسم مستعار، أو مغفل الإسم، وعادة ما يكون الناشر هو من يمارس هذه الحقوق رغم أنه ليس هو المالك الحقيقي للعمل .يقصد بالعمل المغفل من الاسم "هو الذي لا يحمل اسم مؤلفه "وهو مصنف مجهول يتم الكشف عنه دون ذكر الاسم الحقيقي للمؤلف أو اسمه المستعار أما المصنف الذي ينشر تحت اسم مستعار، فهو المصنف الذي يتم الكشف عنه مع تخفى مؤلفه تحت اسم فني يختلف عن اسمه الحقيقي[1].

ثانيا :استغلال حق المؤلف في حالة الوفاة

في حالة وفاة المؤلف تنتقل الحقوق اللصيقة بالمصنف إلى ورثته بما فيها الحقوق المعنوية والمادية لذا سنتعرض لكيفية استغلال الحق المعنوي والمادي بعد وفاة المؤلف.

بعد وفاة المؤلف ترجع ممارسة الحق المعنوي لورثته مادام المصنف مازال في أملاكهم الخاصة، والحقوق المعنوية تشمل تلك الحقوق المنصوص عليها في المواد 23 و25 من أمر 03-05 وفقا للمادة 26 من أمر 03-05، و في حالة النزاع بين الورثة يجب اللجوء إلى القضاء.

الملاحظ أن الحقوق المعنوية التي يتمتع بها الورثة غير كاملة لما أنه لا تشمل الحقوق الآتية:

. الحق في تعديل المصنف (المادة 24 من أمر 03-05) .

. الحق في التوبة أو في سحب المصنف، وهي حقوق تمارس من قبل المؤلف فقط ولم تنتقل للورثة بعد وفاته (المادة 24 من أمر 03-05).

[1] زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين – دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لإستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص 44.

ونظرا لأن الورثة لم يكونوا دائما مستعدين لاتخاذ الإجراءات اللازمة قصد حماية الحقوق المعنوية المشارة إليها نتيجة لاختلاف بينهم منحت المادة 26 من أمر 03-05 المؤلف الحق في تعيين شخص أخر طبيعي أو معنوي بوصية، وفي هذه الحالة تتغلب إرادة المؤلف المتوفى على نظام الميراث.

على أساس مصلحة المجتمع في الحفاظ على التراث الثقافي وفي غياب ورثة منحت المادة 25 الفقرة 3 من أمر 03-05 مهمة ممارسة الحقوق المعنوية للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وتأكد هذه المادة على أن تكون ممارسة الحقوق بطريقة تضمن الاستعمال الأمثل لحقوق المؤلف[1].

الفرع الثاني : الاستثناءات الخاصة بالعنصر (الحق) المالي

إلى جانب هذه الالتزامات المقررة في المادة السابقة، يلتزم المستفيد أيضًا بعدم تحويل الرخصة للغير دون موافقة المؤلف أو من يمثله، إلا في حالةٍ واحدةٍ لا يحتاج لموافقة المؤلف، هي حالة تحويلها في أعقاب عملية تخص تحويل المحل التجاري،ويشترط أن يراعي المحال له العقد الأصلي الذي يحدد شروط ممارسة الحقوق المحولة[2].

بهذا يكون المشرع الجزائري نظَّم عقود استغلال حقوق المؤلف بصفة عامة والعقود الشائعة بصفةٍ خاصةٍ لضمان حمايةٍ واسعةٍ وشاملةٍ لحقوق المؤلف المعنوية والمادية على حد السواء .

طبقا للمادة 99 من الأمر 03-05 يمكن تعريف رخصة الإبلاغ إلى الجمهور " بأنها عقد يرخص بموجبه المؤلف أو ممثله[3] لشخص طبيعي أو معنوي وضع المصنف في متناول الجمهور

[1] بواروي أحمد، المرجع السابق، ص 99.

[2] زراوي فرحة صالح، المرجع السابق، ص493

[3] في الجانب العلمي يتولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة إبرام العقود التي تشمل رخصة الإبلاغ مع الشخص المكلف بالبلاغ وذلك باعتباره المسير الجماعي لحقوق المؤلف.

عن طريق التمثيل أو الأداء الفني العلني، أو البث السمعي البصري، أو التوزيع السلكي أو العرض أو أي وسيلة أخرى" .

من خلال هذا التعريف فان رخصة الإبلاغ تشمل ثلاثة أنواع من النشاطات :

التمثيل والأداء الفني، استنساخ الأداء، البث السمعي والسمعي البصري مما تجدر الإشارة إليه أن اتفاقية" برن" لم تنص على رخصة الإبلاغ لكن وضعت أحكاما خاصة بكل من عقد التمثيل والأداء الفني، والبث السمعي والسمعي البصري.

أولا: حق الاستنساخ

يخول الحق المادي للمؤلف طبقا لنص المادة 27 من الأمر رقم: 05/03 استغلال المصنف بأيَّ شكلٍ من أشكال الاستغلال؛ قصد الحصول على عائدٍ ماليٍ منه. وعلى ذلك فإنَّ الامتيازات التي تترتب على هذا الحق غير محددة، وفي هذا الصدد نجد أنَّ اتفاقية برن هي الأخرى لم تحدد هذه الامتيازات، وإنَّما اكتفت بنصٍ عامٍ يتسع مضمونه ليشمل الحقوق الموجودة حاليًا، وما قد يستجد في المستقبل،إذْ جاء في المادة 1/9 منها أنَّه:"يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية والفنية الذين تحميهم هذه الاتفاقية،بحق استئثاري في التصريح بعمل نسخ من هذه المصنفات بأية طريقة وبأي شكل كان".

باستقراء نصوص الأمر رقم: 05/03 ، لاسيَّما المواد الواردة في الفصل الثاني المعنون بـ:"الحقوق المادية" من الباب الثاني المعنون بـ:"الحقوق المحمية"، نجد المشرع اعترف للمؤلف صراحةً بحقين رئيسيين هما:

ـ حق الاستنساخ أو ما يسمى حق النشر: Le droit de reproduction

ـ حق الإبلاغ للجمهور أو ما يسمى حق التمثيل: Le droit de représentation

وأضاف إلى هاذين الحقين الماليين الَّذَيْن يخصان كلَّ المصنفات دون استثناء؛ حقًا ماليًا ثالثًا لا يتعلق إلا بمصنفات الفنون التشكيلية يسمى حق التتبع:Le droit de suite

يعود للمؤلف الحق في استغلال مصنفه بطريقةٍ مباشرةٍ، كما هو الحال في حق التمثيل، أو بطريقةٍ غير مباشرةٍ بنشر هذا المصنف أو استنساخه [1]. وحق الاستنساخ ظهر التعبير عنه لأول مرة في العالم الناطق باللغة الإنجليزية تحت مصطلح الـ: Copyright ومعناه الحرفي الحق على النسخ، وظهر هذا المصطلح في زمن كان فيه النسخ من الناحية العملية، يمثل الوسيلة الوحيدة للحصول على المزايا الاقتصادية من وراء مصنفات المؤلفين [2]، بذلك أصبح مصطلح الـ:Copyright بعد أن تحول معناه يعني مجموع ما للمؤلف من حقوق على مصنفه.

عرَّف الفقهاء حق الاستنساخ بتعريفات مشابهة لما سبق ذكره . التعريفات القانونية .؛ إذْ يرى الفقيه Colombet Claude بأنَّ:"حق الاستنساخ يعبر عن التثبيت المادي للمصنف بكل الوسائل الممكنة التي تسمح بنقله إلى الجمهور بصورة غير مباشرة"[3].

ويرى الفقيه نواف كنعان بأنَّه:"وضع المصنف في متناول الجمهور لأول مرةٍ، وإعداده في عددٍ كافٍ من النسخ الملموسة، من خلال الترخيص من قبل المؤلف بصنع هذه النسخ مهما تعددت الأساليب والوسائل لهذا الاستنساخ"[4].

على ما سبق، حق الاستنساخ:هو حق مقررٌ للمؤلف، له أن يقوم به بنفسه أو يرخص للغير بالقيام به، من أجل إيصال المصنف إلى الجمهور بطريقٍ غير مباشرٍ؛ بواسطة نماذج أو صور

[1] عبد الله حسين الخرشوم، المرجع السابق ، ص 210.

[2] بواروي أحمد، المرجع السابق ، ص 317.

[3] نوري حمد خاطر، المرجع السابق، ص 369

[4] نواف كنعان ، المرجع السابق ، ص 418

للمصنف توضع في متناول الجمهور، ويجوز لأيِّ فردٍ أن يحصل على نسخة منها، بمقابل كما هي العادة؛ أو بدون مقابل كما يقع أحيانًا[1].

ويمتد حق الاستنساخ ليس فحسب إلى نسخ صور ونماذج من المصنف مطابقة للأصل، بل أيضًا الاشتقاق من هذا المصنف عن طريق الشرح والترجمة والتحوير والاقتباس [2]، وغير ذلك من طرق الاشتقاق. إضافةً إلى حق التوزيعة الذي يعتبر في العديد من الأحيان مُتضمَّنًا في حق الاستنساخ. عندما يبرم المؤلف عقدًا يتضمن استنساخ مصنفه، فإنَّه يملك سلطة تحديد ظروف وشروط توزيع النسخ، إذ تغطي هذه العقود مسائل مثل: الكمية والثمن والنطاق الجغرافي للتوزيع المرخص به لنسخ المصنف[3].

ونحن نرى أنَّ المشرع قد سار على هذا النهج، عندما نص في المادة 2/27 من الأمر رقم:05/03 على:"الترجمة والاقتباس والتوزيعة وغير ذلك من التحويلات المدخلة على مصنف المؤلف التي تتولد عنها مصنفات مشتقة".

ولمَّا كان الاستغلال المالي للمصنف بالطريقة غير المباشرة يتم عن طريق الحق في الاستنساخ . كما بيناه في المطلب السابق .،فإنَّ الاستغلال المالي للمصنف بالطريقة المباشرة يتم بإبلاغه إلى الجمهور بأيِّ وسيلة كانت، فيما عدى الوسائل التي ينطبق عليها حق الاستنساخ[4].

---

[1] جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الدولية الخاصة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003، ص 214 .

[2] حسين سهيل الفتلاوي، المرجع السابق ، ص 326

[3] زروتي الطيب، القانون الدولي للملكية الفكرية . تحاليل ووثائق .، الطبعة الأولى، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004 ، ص 237 .

[4] فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، د ط، مطبعة دار هومة، الجزائر، 2004، ص 196 .

ثانيا :حق التتبع

بمقارنة حق التتبع بالحقين الماليين اللذين سبقت دراستهما، يوجد ما يبعث على الاستغراب، وهو أنَّ عددًا محدودًا فقط من الدول تأخذ بهذا الحق، مع أنَّه حقٌ عادلٌ تمامًا،كونه يخول لمؤلفي المصنفات الفنية تعويضًا عن الغياب أو الانعدام شبه الكامل، لحقي الاستنساخ والإبلاغ للجمهور لمصنفاتهم، وحرمانهم ممَّا يقترن بهاذين الحقين من مكافأةٍ مالية[1].

غالبًا ما يستغل المصنف الأدبي أو الموسيقي بصنع نسخٍ كثيرةٍ منه أو بتمثيله مرارًا وإبلاغه للجمهور، فتكن هذه المصنفات مصدر ربحٍ كبيرٍ لمؤلفيها.

أمَّا في مصنفات الفن التشكيلي لا يوجد نظير ذلك، الفنان التشكيلي لا يستطيع أن يحصل على الإيراد الذي ينتظره من إبداعه إلا عن طريق بيع مصنفاته، ويتم هذا البيع أحيانًا بثمنٍ بخسٍ، خصوصًا بالنسبة للمؤلفين المبتدئين. وعند ما يشتهر هؤلاء، كثيرًا ما تزيد القيمة المالية لمصنفاتهم زيادةً كبيرةً، فيكون من العدل عندئذٍ أن يحصل هؤلاء الفنانين . أسوةً بهواة الفن والتجار . على نصيبٍ من هذه الزيادة، من هنا جاءت فكرة إشراكهم في الأرباح الناجمة عن هذه الزيادات،وذلك بتقريرحق لهم عند إعادة بيع مصنفاتهم[2].

أطلق على هذا الحق حق التتبع،وقد عبَّرت عن مسوغات الاعتراف به في قوانين حق المؤلف؛ المذكرة الإيضاحية لقانون تونس النموذجي . الذي وضع لتستعين به الدول النامية . بقولها:"كما أنَّ الاعتراف بهذا الحق يجد مسوغه في واقعٍ عملي،مؤداه أنَّ المؤلف في أول عهده كثيرًا ما يلجأ إلى التصرف في مصنفاته بأسعارٍ بخسةٍ وقد تكتسب هذه المصنفات قيمةً عظيمةً، ومن ثمَّ يبدو من

[1] رضوان متولي وهدان ، المرجع السابق ،196

[2] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 211.

الإنصاف أن يكون لصاحب المصنف نصيبًا من نجاح مصنفه، وأن يتاح له تحصيل نسبة مئوية من ثمن بيعه كلَّما انتقلت ملكيته"[1].

لوحظ أنَّ هذا الحق كُرِّس لأول مرة في فرنسا بموجب القانون الصادر بتاريخ 2 أيار 1920 الخاص بالملكية الأدبية والفنية، وبقي معترفًا به في القوانين التي تلته المتعلقة بحق المؤلف .وكان ذلك بدايةً لثورةٍ وحملةٍ صحافيةٍ شديدةٍ لتقرير هذا الحق، إذْ يرى الفقيه Henri Desbois أنَّ الأمر يتعلق بمرحلةٍ جديدةٍ في تطور الحقوق الفكرية تتحملها ملكية المصنفات الفكرية[2]. أمَّا Colombet Claude يعرف حق التتبع بأنَّه: "حق للمؤلف ولورثته من بعده لمدة خمسين سنة بالحصول على حق شرعي، في نسبةٍ معينةٍ من ثمن المصنف الفني في حال البيع العام أو من طرف التجار"[3].

ويعرِّفه الفقيه محمد حسام محمود لطفي بأنَّه:"حق مقرر بشأن المصنفات الفنية الأصلية والمخطوطات الأصلية لكتاب ومؤلفين موسيقيين، لصالح المؤلف أو من له الصفة بعد وفاته من الأشخاص والهيئات وفقًا للتشريع الوطني لكلِّ دولةٍ، وهو حق لا يقبل التصرف فيه،مضمونه: حصول المستفيدين منه على جعلٍ ماليٍ نظير كلِّ عملية بيعٍ تاليةٍ لأول تنازل عن المصنف"[4].

ويفصل الفقيه نواف كنعان في هذا الحق بالشكل التالي:" يعتبر حق التتبع بمعناه العام من الميزات التي تترتب على الحق العيني، الذي يعطي صاحبه سلطة قانونية مباشرة على أيِّ شيءٍ من الأشياء دون وساطةٍ شخصٍ آخر، وهو بذلك يخلق رابطةً مباشرةً بينه وبين الشيء تعبر عن تسلطه على هذا الشيء، وخضوع الشيء لهذا التسلط، بحيث يظل هذا الخضوع قائمًا في أيِّ يدٍ

---

[1] عبد المجيد كلفالي، النظام القانوني للمصنفات السمعية،مذكرة بحث لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 – يوسف بن خدة –، 2012 – 2013 ،ص 59.

[2] محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون– دراسة مقارنة –، الطبعة الأولى، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص 134

[3] محي الدين عكاشة، محاضرات في الملكية الأدبية والفنية، المرجع السابق، ص 39.

[4] فاضلي إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السابق، ص 98

يوجد الشيء، ويكون لصاحب الحق العيني تتبعه أينما كان، فحق التتبع تقتضيه طبيعة الحق العيني ذاته بحيث نجده ملازمًا للحقوق العينية[1] .

ومن هنا يرتبط حق التتبع بالحق المالي للمؤلف، إذْ يقوم أساس هذا الحق على تمكين مؤلف مصنفات الرسم، وأعمال الفن التشكيلي، والمخطوطات . حتى ولو تنازل عن ملكية المصنف الأصلي . بحق لا يجوز التصرف فيه، في الحصول على نسبةٍ معينةٍ من ثمن بيع النسخ الأصلية لمصنفه، في كلَّ مرةٍ يتغير فيها مالك المصنف، وذلك من خلال تتبع المؤلف لعمليات البيوع سواءً تمت بالمزاد العلني أو بواسطة تاجر"[2].

عالج الأمر رقم: 05/03 هذا الحق في المادة 28 ، حيث جاءت الفقرتان الأولى والثانية منها كما يلي:"يستفيد مؤلف مصنف من مصنفات الفنون التشكيلية حاصل إعادة بيع مصنف أصلي بالمزاد العلني أو على يد محترفي المتاجرة بالفنون التشكيلية . يعد هذا الحق غير قابلٍ للتصرف فيه وينتقل إلى الورثة ضمن حدود مدة الحماية التي يقرها هذا الأمر" .

[1] فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 85

[2] فاضلي إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السابق، ص 101.

الفصل الثاني : محل و نطاق الحماية المقررة لحق المؤلف

يتم تعريف الملكية بصفة عامة بأنها ذلك الحق المانع الجامع الذي يعطى لصاحب الحق كافة السلطات التي يمكن لشخص التمتع بها على الشي ء , وهي سلطة الاستعمال و سلطة الاستغلال و سلطة التصرف . ومما لا شك فيه أن الملكية الفكرية التي تبلور مفهومها و تحدد موضوعها في العصر الحديث , تعد أرقى و أسمي صور الملكية على الإطلاق , إذ تخول صاحبها هذه السلطات الثلاثة على نتاج الفكر والعقل في مجالات الإبداع الذهني سواء الأدبية أو العلمية أو الفنيّ في مجال حق المؤلف أو الصناعية و التجارية في مجالات براءات الإختراع و العلامات التجارية ...الخ .

و على هذا النحو فالملكية الفكرية لا تقع على شيء مادي محسوس بل على شيء معنوي يعطى لصاحبة حق استعماله أو استغلاله أو التصرف فيه ويحرم الغير من الاستيلاء عليه أو سرقته أو استعماله دون رضاء صاحبة الذي يعتبره جزءا من شخصه و أسمى ما عنده .

وبالنظر إلى أهمية الملكية الفكرية على المفهوم السابق باعتبارها أساس قيام النهضة في المجتمعات المتقدمة , بل و أساس لحفز الإبداع و المبدعين فيها , لذلك فقد تناولتها القوانين الداخلية للدول و القضاء فيها , ثم اهتمت الدول فيما بينها بتنظيمها لضمان الحد الأدنى من تنسيق القواعد المطبقة بشأنها على حقوق المبدعين سواء كانوا من مواطني الدولة أو من مواطنو الدول الأخرى أعضاء هذه الاتفاقيات . لذلك تم إبرام اتفاقية باريس عام 1883 بشأن الملكية الفكرية الصناعية , و من بعدها اتفاقية برن عام 1886 في مجال حق المؤلف , و توالت بعد ذلك الاتفاقيات الدولية حتى انتهى الأمر باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية التي صدرت كأحد ملاحق اتفاقية إنشاء منظمة التجارة العالمية و ما تلا ذلك من معاهدات الويبو

المبحث الأول : محل الحماية المقررة لحق المؤلف و شروطها

تبين لنا عند دراسة ماهية حق المؤلف أن هذا الحق بجانبيه الأدبي و المالي ينصب أساسا على مصنفات معينة حيث تمثل هذه المصنفات أشكال التعبير عن أفكار المؤلف و إبداعه الفكري، و تقتضي دراسة الموضوعات المرتبطة بالمصنفات المشمولة بحماية حق المؤلف و الإحاطة بجميع جوانبها، تحديد المصنف الواجب حمايته و شروط حمايته، و تحديد مجال حماية المؤلفات و ذلك في من خلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول : المصنفات الجديرة بالحماية

يعني المصنف في مجال حق المؤلف، جميع صور الابتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للاستنساخ،و يلاحظ أن قوانين حق المؤلف المقارنة لم تنص صراحة على المصنف، كما أنها لم تضع معيارا ثابتا لتحديد معناه، إلا أنها أوردت قائمة مفصلة بأنواع المصنفات التي تشملها الحماية و ذلك على سبيل المثال فقط1.

و من استقراء قوانين حق المؤلف و الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف يمكن أن نستخلص مجموعة من الشروط التي يجب توافرها في المصنف حتى يتمتع بالحماية و نعرض فيما يلي إلى تحديد المقصود بالمصنف، ثم نبين شروطه.

الفرع الأول : تعريف المصنف.

لقد جاء الأمر 03-05 شحيحا بحيث لم يعط لنا مفهوما محددا للمصنف شأنه شأن أغلب التشريعات. و هذا بخلاف الأمر 73-14 الملغى بالأمر 97-10المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة حيث عرف المصنف في المادة 01، فجاء نص المادة 03 من الأمر 03-05 ينص على ما يلي : " يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو فني الحقوق المنصوص

[1] عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية وأحكام الرقابة على المصنفات الفنية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 35.ص، 2002

عليها في هذا القانون، و تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته".

فلم تبين المادة إلا شروط المصنف و الحماية الممنوحة له إذا توافرت فيه هذه الأخيرة[1].

باستقراء قوانين حقوق المؤلف، والاتفاقيات الدولية الناظمة لهذه الحقوق، نجد أنها ودون استثناء لم تضع تعريفا محددا للمصنف، واكتفت بالإشارة إلى أن جميع إيداعات الفكر سواء كانت أدبية أو علمية أو فنية تعتبر مصنفات فكرية، أيا كان شكل التعبير الذي تتمثل فيه.

إن المشرع الجزائري في قانون حماية حق المؤلف لم يعطي تعريفا شاملا عاما لمعنى مصطلح المصنف و إنما أ ورد عدة أنواع من المصنفات المشمولة بحماية حق المؤلف على سبيل المثال في المادة الرابعة من الأمر ر قم 03 – 05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة حيث ترك المجال للمصنفات التي قد تظهر مستقبلا لكي تتمتع بهذه الحماية.

لقد جاء الأمر 03-05 شحيحا بحيث لم يعط لنا مفهوما محددا للمصنف شأنه شأن أغلب التشريعات، و هذا بخلاف الأمر 73-14 الملغى بالأمر 97-10المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة حيث عرف المصنف في المادة 01، فجاء نص المادة 03 من الأمر 03-05 ينص على ما يلي : " يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو فني الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون، و تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته". فلم تبين المادة إلا شروط المصنف و الحماية الممنوحة له إذا توافرت فيه هذه الأخيرة.

ويبدو أن المشرع الجزائري شانه شأن غيره من المشرعين، قصد من وراء ذلك إطلاق العنان لكل ما هو جديد من المبتكرات الذهنية، وعدم حصرها في قالب محدد يبقيها عاجزة عن التطور ومواكبة العصر، إلا أن قوانين حقوق المؤلف سواء الأردني أو المقارنة، أوردت المصنفات

[1] فنيش بشير، حماية حق المؤلف من الإعتداء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2011 ،ص 69.

المشمولة بالحماية على سبيل المثال، فاتحة الباب أمام إبداعات الفكر وخلقه، لأن أنواع المصنفات لا تعد ولا تحصى ولا يمكن حصرها.[1]

إلا أن الفقه و كعادته لم يتخلف عن هذا الأمر، بحيث يعرفه عبد الحميد المنشاوي بما يلي : " يقصد بالمصنف اصطلاحا ابتكار الذهن البشري"، بينما يعرفه إبراهيم الوالي بـ: " المصنف هو الإنتاج الذهني المبتكر الذي يصدر عن المؤلف في المجالات المختلفة، و هو الوعاء الذي يحتوي ابتكار المؤلف".

و بالنظر إلى هذه التعريفات، نستنتج أنه ليس كل عمل تأليفي يتمتع بالحماية، فلابد من توافر العمل الذهني من جهة، و من جهة أخرى أن يحمل هذا العمل الطابع الابتكاري فالحماية لا تتطلب شكلا واحدا للتعبير، [2] كما عرفه جانب من الفقه [3]بأنه كل إنتاج ذهني مهما كانت طريقة التعبير عنه، حيث يتساوى آن يكون هذا التعبير بطريقة الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة او أي طريقة أخرى".

وعرفه جانب أخر من الفقه، [4]"بأنه جميع صور الإبداع الفكري في مجالات الآداب والفنون والعلوم".

كما عرف أنه [5] "جميع صور الابتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للاستنساخ".

ويؤخذ على هذه التعريفات أن التعريف الأول قد أغفل ضرورة وجود عنصر الابتكار فكيف لنا أن نكون أمام مصنف يحظى بالحماية القانونية دون أن يكون أصيلا، اما أصحاب التعريف

---

[1] المادة 3 من قانون حماية حق المؤلف الأردني، والمادة 1 من القانون المصري، والمادة1 من القانون العراقي.

[2] عبد الرحمان خليفي،المرجع السابق ،ص75 .

[3] عبد المنعم فرج الصده، محاضرات في القانون المدني المصري، معهد البحوث والدراسات العربية القاهرة، ص 15.

[4] المبادئ الأولية لحق المؤلف، منشورات منظمة اليونسكو، عام 1989، ص33.

[5] نواف كنعان، المرجع السابق، ص171.

الثاني فقد أغفلوا اشتراط وجود العنصر المادي للمصنف لإبرازه إلى حيز الوجود، فكيف لنا أن نتصور وجود مصنف لا يتمثل في دعامة مادية تمكن الجمهور من استخلاص الإبداع الفكري منه.

أما أصحاب التعريف الثالث، فقالوا بالأصالة، وقالوا بالوجود المادي للتعبير عن الفكر أيضا، إلا أنهم أغفلوا موضوع المصنف، الذي يجب أن يكون في مجال الآداب الأخير بإخراج مصنف معتمد على هذه الأفكار، فإن حقوق التأليف لا تعود لصاحب الأفكار وإنما لمخرج العمل بصورته النهائية.[1]

وفي هذا المفهوم، أكد القضاء المصري، أن العبرة في الإنتاج الجديد بالفكرة نفسها، في تكوينها وطريقة عرضها، وأن الفكرة المجردة يصعب حمايتها، حيث بطبيعتها تتوارثها الأجيال، ومن العسير معرفة أول من أخرجها إلى عالم الوجود، وعبر عنها بأي وسيلة تحملها إلى عالم الجمهور، حيث العبرة بالشكل الذي تظهر به الفكرة، هذا الشكل هو ما يميز شخصية كل مؤلف عن الآخر[2]، ويجسد الفكرة بصورة مادية تجعلها مؤهلة لحماية المشرع.

ولقد أكد المشرع الأردني على ذات المفهوم، عندما أكد إن حماية المصنفات تتطلب أن يكون معبرا عنها بصورة من صور التعبير، سواء كانت الكتابة، أو الصوت ، أو الرسم أو التصوير، أو الحركة، أو خطوط ، أو ألوان، أو حفر، أو نحت ، أو عمارة، أو غير ذلك، او تلقى شفاها كالمحاضرات، والخطب ، والمواعظ، ويشمل المصنف المسرحيات، والمصنفات الموسيقية المقترنة بالألفاظ، أو غير المقترنة ، والمصنفات الفوتوغرافية والسينمائية، والخرائط الجغرافية،

[1] David Vaver. Principles of Copyrights, Published by World Intellectual Property Organization. Genvea, 2001, p. 105

[2] انظر القوانين 12/9621 ق و 112/3435 ق الصادران عن محكمة استئناف القاهرة، نقلا عن محمد حسام لطفي، المبادىء الأساسية لحق المؤلف، المرجع السابق، ص13.

والمخطوطات والمصنفات المجسمة المتعلقة بالجغرافية أو الطبوغرافيا، أو العلوم أو المصنفات التي تؤدي بحركات أو خطوات، والمصنفات المعدة للإذاعة والتلفاز.[1]

بالرجوع إلى الأمر 03- 05 نجد أن هذا الأخير قد قسم المصنفات إلى مصنفات أصلية و أخرى مشتقة.

الفرع الثاني :أنواع المصنفات الجديرة بالحماية

تضمنت قوانين حق المؤلف الوطنية و الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف نصوص خاصة بأنواع المصنفات التي يحمى مؤلفوها إلا أنها لم ترد على سبيل الحصر و إنما على سبيل المثال، و لذا فإن هذه الأنواع ليست واحدة في مسماها في جميع القوانين، و إنما تختلف من قانون لآخر، رغم أن طبيعتها واحدة إذ لا تتجاوز هذه الأنواع أحد الفئات الثلاث: الأدبية أو الفنية أو الرقمية[2]،و فيما يلي نعرض إلى بيان هذه الأنواع تفصيلا.

أولا : المصنفات الأدبية و الفنية

تتعدد المصنفات بتعدد الأعمال و هذا ما سنتطرق إليه في هذا العنصر

1: المصنفات الأدبية

هذا النوع من المصنفات يخاطب العقل بأي صورة كانت و يؤثر فيه و يشمل عدة أشكال هي:

أ-المصنفات المكتوبة

يصل هذا النوع من الجمهور عن طريق الكتابة، و لكن السؤال المطروح هو : ما هي الأعمال الفكرية التي تشملها الحماية؟ و هل أن كل نص مكتوب يمكن أن يعطي صاحبه صفة المؤلف؟

[1] انظر المادة 3 من قانون حق المؤلف الأردني، م1 مصري، م1 عراقي، م138 لبناني

[2] بومعزة سمية، حقوق المؤلف في النطاقين التقليدي والرقمي في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2015 2016 ،ص 53.

إن مجموع الأعمال الأدبية أشارت إليها المادة 04 من الأمر 03-05 و جاء ذكر المصنفات الأدبية المكتوبة فيها على سبيل المثال فقط ، فيشترط على الخصوص حتى تحظى الأعمال الفكرية بالحماية أن تتصف بالابتكار الذي لا يتأثر بالمهارة أو الجدارة، و لا بالنوع و لا بشكل التعبير بل يكفي أن يضفي عليها المؤلف شيئا من شخصيته لكي يتم منحه الحماية القانونية [1]، و بدورها تنقسم المصنفات المكتوبة إلى :

أ1- المصنفات الأصلية

فهي إما محاولات أدبية أو بحوث علمية أو روايات و قصص،... و المشرع بذلك لم يفرق بين المصنفات التي تعيش الواقع و بين الأخرى التي تسبح في الخيال، و لهذا تعتبر مشمولة بالحماية ليست فقط الكتب إذا كانت مستقلة بذاتها، بل تكون كذلك هذه ألأخيرة محمية إذا نشرت مجزأة في الجرائد و المجلات. لكن يشترط في المصنف ألا يخالف محتواه النظام العام و الآداب العامة[2].

و أضاف المشرع الجزائري برامج الحاسب، ووضعها ضمن المصنفات المكتوبة، إلا أننا نريد أن نفرد لها فرعا خاصا، لما لها من تميز.

أ2-المصنفات الفرعية

ورد ذكرها في المادة 05 من الأمر 03-05 و تأخذ عدة صور هي :

- إعادة إظهار المصنف السابق كما هو دون تعديل.

- إعادة إظهار المصنف السابق بعد إجراء بعض التنقيحات عليه، و هنا يجب الرجوع على المؤلف صاحب المصنف الأصلي أو ورثته بالإذن الكتابي.

[1] نعيم مخبخب، المرجع السابق، ص 59.

[2] محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص58 .

– إعادة إظهار المصنف عن طريق التحويل. هو ما يسمى بتكييف الأعمال مثل إعادة تحويل الرواية إلى مسرحية.

– إعادة إظهار المصنف السابق و لكن في لغة أخرى (عملية الترجمة)1.

ب–المصنفات الشفاهية

هي التي تصل إلى علم الجمهور شفاهة و نصت عليها المادة 04 من الأمر 03– 05 و ورد ذكرها على سبيل المثال فقط منها:

– المحاضرات و الخطب و المواعظ.

– الأعمال الشفهية و هي: –المرافعات.

–إلقاء الخطب.

–التعليق على المباريات2.

ج– عنوان المصنف :

نصت المادة 06 من الأمر 03–05 على نصيب عنوان المصنف من الحماية مستقلا عن المصنف ذاته، لكن أغلب عناوين المصنفات الحديثة تخلو من تميزها بالطابع الابتكاري فهي مجرد ألفاظ جارية الدلالة. أما إذا عمد المؤلف إلى وضع عنوان متميز لمصنفه فإن الحماية تشمل العنوان كذلك ، كما انه توجد مؤلفات حاملة لأسماء أصحابها و يخضع هو كذلك لذات الحماية.

و الغرض من حماية عنوان المصنف هو الخشية أن يأخذ مؤلف آخر نفس العنوان ثم يقع الالتباس بين المصنفين فيثرى الثاني على حساب الأول و قد يلحق به الضرر بالإساءة إلى سمعته.1

---

[1] محمد حسنين، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1985، ص 34.

[2] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 86.

2: المصنفات الفنية

إن ما تتميز به المصنفات الفنية، هو مخاطبتها للحس الجمالي في الإنسان أو ما يسمى بالتذوق، بخلاف المصنفات الأدبية التي تخاطب العقل و الفكر، و لا يمكن الاختلاف هنا فحسب ، بل إن المصنف الفني لا يعد مكتملا إلا بالتنفيذ، أما المصنفات الأدبية فيعتد فيها بالخطة. و قد نصت المادة 04 من الأمر 03-05 على أنواع المصنفات الفنية2 و هي:

1-الأعمال الفنية الشائعة:

و تتمثل في المصنفات المسرحية و المصنفات الموسيقية و كذا المصنفات السينمائية.

أ -المصنفات المسرحية :

و يعد هذا النوع الأكثر شيوعا، و يتنوع حسب نوع العمل فقد يكون من نوع درامي أو كوميدي و قد يكون من نوع التمثيليات الإيمائية أو الإيحائية و التي تتم بواسطة الرقص بالألحان الإيقاعية أو بالإشارة، و ليس هذا النوع فحسب الذي يمزج فيه المصنف الأدبي مع المصنف الفني بل نجد كذلك مسرح الأوبرا الذي يمتزج فيه الكلام مع الموسيقى3.

ب -المصنفات الموسيقية:

تعرف الموسيقى كونها فن تنسيق أنغام صوت إنسان أو الآلات الموسيقية أو الاثنين معا بهدف تحريك الشعور، و المصنفات الموسيقية تشكل كل أنواع الموسيقى الأصلية من أنغام، و العناصر المكملة للمصنفات الموسيقية هي اللحن، الانسجام و التوازن، حيث أن أصالة المصنف تظهر من

[1] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 296.

[2] يوسف أحمد النوافلة، المرجع السابق، ص 41

[3] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص 27.

خلال تنسيق تلك العناصر المكملة، أما بالنسبة لحقوق المؤلف، فلا يمكن اكتساب حقوق مانعة إلا على اللحن و اللحن هو ما يعادل التأليف أو تناول الفكرة في المؤلفات الأدبية[1].

إن القانون الجزائري يعتبر من القوانين النادرة التي نصت صراحة على حماية المصنفات الموسيقية على عكس أغلبية القوانين الأجنبية التي أجملتها مع المصنفات الأدبية و الفنية مما يدل على المكانة المعتبرة للموسيقى.[2]

ج- المصنفات السينمائية:

إن هذا النوع من المصنفات عبارة عن خليط من عدة أنواع من المصنفات و أصحابه يتعدى المؤلف الواحد بحيث يدمج فيه الفكر و العقل مع الفن و الإحساس، فنجد مثلا كاتب السيناريو الذي يقوم بدور تثبيت الفكرة في شكل مكتوب سواء كانت قصة أو رواية أو غير ذلك، ثم نجد الحوار و هذا ألأخير يقوم به الممثلون، ثم نجد الموسيقى و بعدها نجد المخرج، و آخرون، إذن هذا النوع من المصنفات عبارة عن مجموعة أعمال تتمتع بالحماية و تخضع لحكم المصنفات المشتركة- سبق الحديث عنها[3].

2- الأعمال الفنية المختلفة :

و في هذا العنوان نحاول أن نجمع بين عدد من المصنفات كانت محمية بقوانين أخرى غير قانون حق المؤلف و الحقوق المجاورة، حيث بالرجوع إلى هذا الأخير، نجد أن المشرع رغم أنه ذكر المصنفات المختلفة على سبيل المثال فقط إلا أننا نجده إلى حد بعيد حصرها من الناحية النوعية نذكر منها:

---

[1] جمال هارون، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني دراسة مقارنة –، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006 ، ص 73

[2] محي الدين عكاشة ، المرجع السابق، ص 63 .

[3] عبد الحميد المنشاوي ، حق المؤلف و أحكام الرقابة على المصنفات ، دار الكتاب الحديث، الازارطية، 1994، ص 69.

الرسوم ،الفن المعماري، الرسوم البيانية و الخرائط و الطوبوغرافيا.

مصنفات التصوير.

3 : المصنفات الرقمية .

لما كان من الثابت في زمن ليس ببعيد أن مسائل حماية حقق المؤلف تنصب على المصنفات الموثقة ماديا، الكتب و الرسوم أو الملموسة حسيا كالمحاضرات ، على عكس المصنفات الرقمية فهي نمط جديد من أوعية المعرفة لها مميزاتها الخاصة كسهولة استنساخها و تداولها، فالحاسب الآلي هو ثمرة التطور الصناعي في القرن الماضي، إذ أصبح يحتل مكانة هامة في حياتنا اليومية، فالحياة اليوم تعتمد بشكل شبه كلي على المبتكرات الإلكترونية و في سبيل حماية هذه المنتجات الرقمية تم ابتكار طريقتين في العالم[1]:

3أ: الحماية القانونية المنطقية

هي الطريقة السائدة في الدول الأنجلوسكسونية كالـ و.م.أ التي تعتمد على التحذير قبل الاستخدام ثم المعاقبة بعد إساءة الاستخدام.

3ب – الحماية التقنية الفيزيائية

هي الطريقة السائدة في معظم دول أوربا، و دول العالم الثالث، تعتمد على وضع عقبات تقنية تمنع إساءة الاستخدام كمفاتيح إلكترونية أو كلمات السر[2].

[1] يصرف حاج، الحماية القانونية للمصنفات الرقمية وأثرها على تدفق المعلومات في الدول النامية، أطروحة دكتوراه علوم في علوم الإعلام و الإتصال، قسم علوم الإعلام و الإتصال، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية ، جامعة وهران 1أحمد بن بلة ، 2015 – 2016 ،ص 63

[2] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص34.

3ج -أنواع المصنفات الرقمية :

أصبح الإنسان لا يستطيع القيام بعمله اختصارا للوقت والجهد دون الاستعانة ببرامج الحاسوب، وعلى جميع الأصعدة نجد أن جهاز الحاسوب وبرامجه تستخدم بكثرة سواء في وزارات الدولة أو مؤسساتها العامة أو الشركات أو المؤسسات المالية أوحتى الخواص.

ج1-مصنفات برامج الحاسوب .

يقصد ببرامج الحاسوب[1] ، مجموعة من التعليمات التي تسمح بعد نقلها على دعامة تستطيع ألآلة قراءتها و بيان أو أداء أو إنجاز وظيفة،أو نتيجة معينة بواسطة آلة معالجة المعلومات .

و تتميز برامج الحاسب عن المصنفات التقليدية بتغيرها السريع و المتطور، الأمر الذي يتطلب متابعتها باستمرار ووضع قواعد قانونية محددة و ثابتة[2].

كما أن مسألة حماية برامج الحاسب تبدو صعبة لأنه يصعب التمييز بشكل واضح بين الحاسب كأداة لإبداع المصنفات و بين البرامج المستخدمة في هذه الأداة، كما أن التطورات الحديثة في مجال المعلومات و الاتصالات أدت إلى إنشاء نظم و شبكات للإنترنيت لتمكين طالبي المعلومات من الانتفاع بها، و كل ذلك اثر بشكل مباشر في حقوق المؤلفين و منتجي المصنفات المحمية[3].

---

[1] الحاسب الآلي أو الحاسوب هي التسمية الشائعة والمقابلة للفظ الإنجليزي (Computer) واللفظ الفرنسي (Ordinateur).

[2] عماد محمد سلامة،الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج، ، ط 1 ، دار وائل للنشر، 2005، ص31

[3] نواف كنعان، المرجع السابق ، ص 241 .

ج2-المصنفات الرقمية : الأخرى تتمثل في :

1- المقالات و الكتب الرقمية:

شأنها شأن الكتب و المقالات الملموسة، فلطالما تميزت بالطابع الشخصي للمؤلف من خلال صفة الابتكار، و لكن سهولة تداول الكتاب الرقمي من خلال الدخول في شبكات الإنترنيت جعلته يختلف عن الكتاب المثبت على الورق التي تجعل اقتناءه مرهونا بدفع المقابل المالي، فالكتاب اليوم أصبح يعاني من ارتفاع تكلفة طباعته لذا ظهرت كتب مسجلة على أشرطة بأصوات مؤلفيها على شبكة الإنترنيت[1].

و من مشاكل الكتاب الرقمي ظاهرة البث للمعلومات عبر شبكات الكمبيوتر المنزلي، فهي الوسيلة في حد ذاتها تحتاج إلى تكييف، و لعل القضايا الشهيرة في هذا الشأن هو قيام أسرة الرئيس الفرنسي الراحل (فرنسوا ميتران) برفع دعوى قضائية على شبكة الكمبيوتر المنزلية التي بثت صفحات كتاب (السر الكبير) حيث قامت هذه الشبكة ببثه على شبكة الخطوط المشتركة، كان الكتاب يسيء إلى سمعة الأسرة، حيث تمكنت بموجب حكم صدر بوقف طبع الكتاب و نشره[2].

2-المصنف السمعي أو السمعي البصري الرقمي:

يعني التسجيل الصوتي: تثبيت سمعي بحت للأصوات الناجمة عن تمثيل أو أداء أو أية أصوات أخرى.

و يعفي التسجيل السمعي البصري أي مصنف معد للسمع و النظر في آن واحد يتكون من مجموعة من الصور المترابطة المصحوبة بأصوات و المسجلة على دعامة ملائمة و يعرض

[1] محمود عبد الرحيم الديب ، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحاسب الآلي و الانترنيت ، د ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر الازاريطة ، الإسكندرية ، 2005 ، ص 146

[2] رضا متولي وهدان، المرجع السابق،ص 64

بواسطة أجهزة مناسبة، إلا أنها تتعرض لكثير من الانتهاكات فالقراصنة الآن يمكنهم سماع أغنية أو مشاهدتها مع الفيديو كليب.

و من التطبيقات الحالية في هذا الخصوص الحكم الصادر من رئيس المحكمة الابتدائية لأول درجة بباريس 14 أوت 1996 الذي جاء فيه : (إن مجرد طرح المصنف الفكري للتداول عبر شبكة الإنترنيت يشكل تقليدا للمصنف ما دام لا يوجد ترخيص من المؤلف صاحب الحق الاستئثاري بذلك)[1].

3- قواعد البيانات:

تتمتع قواعد البيانات في معظم التشريعات بالحماية القانونية طبقا لتشريعاتها لقانون حق المؤلف، و لكن حيث المبدأ تتمتع بالحماية فقط قواعد البيانات التي يتوافر فيها شرط الأصالة اللازم في حق المؤلف، أي شرط الابتكار، أما التجميع البسيط للبيانات فلا تتمتع بالحماية[2].

4- البريد الإلكتروني :

عبارة عن خدمة تقدم لأي مستخدم لشبكة الإنترنيت بطريقة مجانية، بحيث يسمح للمشتركين عن طريق العلبة الإلكترونية بإرسال رسالة إلى من يرغبون، بحيث أنه لكل مستخدم للإنترنيت عنوان خاص لبريده الإلكتروني[3].

---

[1] و ترجع وقائع القضية باختصار كما يلي : حيث أن طالبتين في المدرسة الوطنية العليا للاتصالات ENST قد أوجدوا بشكل رقمي على المصنفات الخاصة بهما web عبر شبكة الإنترنيت العالمية مصنفا موسيقيا محميا من قبل قانون حماية حق المؤلف، و ذلك دون تصريح من الشركة المتنازل لها عن الحقوق المالية الخاصة باستغلال المصنف الأمر الذي يعد نسخا للمصنف و إتاحة لاستعماله بطريقة جماعية لكل شخص من الغير ينفذ إلى الشبكة و يزور المواقع الخاصة بالطالبتين ليتسنى له نسخ المصنف بسهولة و يعد هذا المصنف للمغني و المؤلف Jacques Brel ،.

[2] أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الإنترنيت ، مشكلات و حلول، دار الجامعة الجديد للنشر، د ط، 2004، ص 16

[3] محمد فواز المطالقة، النظام القانوني لإعداد برامج الحاسب الآلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004، ص50.

و تتم الاعتداءات عبر البريد الإلكتروني بطريقة إرسال مصنف محمي قانونا في شكل مقال مثلا دون الرجوع بالإذن إلى صاحب الحقوق.[1]

5- المجموعات الإخبارية :

عبارة عن خدمة إخبارية تتم عبر الإنترنيت تشبه البريد الإلكتروني لكن عوض أن ترسل الرسالة للمستخدم بذاته فإن الرسالة ترسل إلى إحدى المجموعات للمناقشة التي تهتم بموضوع معين، بحيث يمكن لكل المشتركين في هذه المجموعة قراءة رسالته، أما صور الاعتداء التي يمكن تصورها هو الدخول غير المسموح به من طرف شخص خارج المجموعة ثم الاستفادة من المناقشة الموضوعة من باحثين و رجال الفقه، التي تعد أفكارهم واجبة الحماية[2].

ج3 : حماية المصنف الرقمي في التشريع الجزائري

لقد تميز المشرع الجزائري بالبطء في حماية المصنفات الرقمية، و لعل السبب في ذلك يعود إلى نقص الوعي لدى شريحة واسعة من المجتمع الجزائري و عدم تقبله لفكرة كون القيام بعملية الإطلاع على مصنف إلكتروني و إرساله إلى الغير، دون إذن صاحبه اعتداء على حق الغير[3].

ثانيا :أنواع المصنفات المحمية في قانون 17/03.

طبقا للمادة 04 منه، التي عددت المصنفات المحمية جاء في الفقرة الأولى و ضمن المصنفات المكتوبة (برامج الحاسب).

---

[1] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 247 .

[2] أبو اليزيد علي المتيت ، الحقوق على المصنفات الأدبية الفنية العلمية ، ط 1 ، دار المعارف ، الإسكندرية ، 1964، ص 119.

[3] مسعودي يوسف،النظام القانوني لحماية المصنفات الرقمية، مجلة دراسات قانونية، ع 2 ،دار الخلدونية للنشر و التوزيع، 2009، ص 319.

ثم نصت المادة 05 على قواعد البيانات، فلو التزمنا بالنص الحرفي لقلنا أن المشرع الجزائري قصر الحماية على برامج الحاسب و قواعد البيانات فقط، و يرى بعض الفقهاء أن المصنفات التي جاءت في المادة 04 وردت على سبيل المثال ذلك بالنص في آخر الفقرة: (... و باقي المصنفات الأخرى التي تماثلها) رغم أنه لا يوجد ما يمنع المشرع الجزائري من ذكر المصنفات صراحة، خاصة إذا تعلق الأمر بنصوص جزائية أين يجب على القاضي التدقيق في النص دون التوسع في التفسير[1].

بقي شيء من التوضيح حول مسألة حماية قواعد البيانات في التشريع الجزائري، أين ذكر في النص أنها تتأتى أصالتها من انتقاء موادها أو ترتيبها و هو حكم مخالف لما جاء في قرار المحكمة العليا الأمريكية التي رأت أن مجرد الترتيب الأبجدي للأسماء لا يتمتع بالأصالة[2].

و أخيرا يمكن القول أننا لا زلنا بعيدين كل البعد ليس فقط في مسألة الوعي بما يجب أن يتحلى به المستهلك الأدبي بل على التطور الحاصل في المجال الإلكتروني فقد توجد نصوص لا تجد لها مجال للتطبيق في أرض الواقع.[3]

من خلال ما سبق تبين لنا بالنسبة لتعريف حق المؤلف أن نصوص المعاهدات الدولية لم تتعرض بصورة صريحة للمقصود بتلك الوسائل تاركة تلك المهمة للدول الأعضاء و رأينا أن تلك المسالة ترتبط بمسألة تحديد الطبيعة القانونية للحقوق الذهنية و أن الدول منقسمة في هذا الشأن إلى طائفتين أساسيتين الأولى تنظر لحق المؤلف على أنه حق مالي أساسا و هو بالتحديد حق ملكية أما الطائفة الثانية من الدول فهي التي تأخذ بنظام حق المؤلف المزدوج الجانب و منها الجزائر.

[1] مازوني كوثر، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب في ظل قانون الملكية الفكرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، عدد 2 ، 2008.

[2] ألفت عبدالرحيم ، ترجمة أساسيات حق المؤلف مكتب المؤلف ، مكتبة الكونغرس ،واشنطن ، د س ن ، ص 402.

[3] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق،ص 48.

المطلب الثاني : شروط استحقاق المصنف للحماية القانونية

اتفقت معظم تشريعات العالم الخاصة بحقوق المؤلف على بيان الأسس الرئيسية التي تقوم علىها حماية الأعمال الذ هنية و حصرت ها تقريبا في صور الإبداع الفكري في مجالات الآداب و الفنون و العلوم أو ما اصطلح على تسميته بالمصنف و العمل الفكري المحسوس الذي يأتي انطلاقا من فكرة يجسد ها صاحب ها على أرض و يعبر عن ها و يعرض ها للجم هور في الدعية التي يراها مناسبة على أن يجسد شخصيته على مؤلفه بلمسته أو عمله المبتكر حتى يتقرر له حق المؤلف و يتمتع بالحماية اللازمة وفق هذا المف هوم.

و من هذا المنطلق، فإن هذه التشريعات و إن لم تعط تعريفا صريحا للعمل الذ هني المحسوس)المصنف) أو العمل الذ هني المميز (الابتكار)، فإن ها جعلت من هذين العنصرين كأساس لتقرير حق المؤلف حتى تتجسد الحماية اللازمة حسب النظام القانوني لكل دولة محليا و حسب ما تقتضى ه الاتفاقيات الدولية التي أصبحت تحكم ها هياكل قانونية تعمل على حماية حقوق المؤلف التي عرفت نشاطا لم بكن في الحسبان و تتمثل هذه الكيانات في منظمات دولية خاصة بحماية حقوق المؤلف الأدبية و الفنية.

فالمصنف هون الإنتاج الذ هني المبتكر الذي يصدر عن المؤلف في مجالات مختلفة أيا كان نوعه حسب ، ما جاء به المشرع الجزائري في المادة الأولى من الأمر 73 -44 بقوله: «المصنف أو المؤلف بأنه كل إنتاج – toute création d'un ouevre de l'esprite– م هما كان نوعه و نمطه و صور تعبيره و م هما كانت قيمته و مقصده و أنه يخول لصاحبه حقا يسمى حق المؤلف يجري تحديده و حمايته طبقا ل هذا الأمر"[1].

[1]– محمد أبو بكر المبادئ الأولية لحقوق المؤلف و الاتفاقيات و المعا هدات الدولية الذي ضمن فى ه اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية.

–المنظمة العالمية للملكية الفكرية (معاهدة الويبو بشأن الأداء و التسجيل الصوتي.

– معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف و البيانات المتفق علىها بخصوص معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف .

كما نصت الفقرة الثانية من المادة الأولى من الأمر رقم: 03 -05 و كذلك الأمر رقم: 97 -10 بأنه لا تمنح الحماية م هما يكون نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته بمجرد إبداع المصنف سواء كان المصنف مثبتا أم لا بأية دعامة تسمح بإبلاغه إلى الج مهور[1] فإن كل هذه الأوامر اشترطت عنصر الإبداع حتى يكون العمل الذ هني متمتعا بالحماية أو خاصية الابتكار[2].

كما عرف المشرع المصري[3] المصنف في الفقرة الأولى من المادة 138 من القانون رقم 82 لسنة 2002بأنه: «كل عمل مبتكر أدبي أو فني أو علمي أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض من تصنيفه» و قد عرف ه المشرع الإماراتي[4] في الفقرة الرابعة من المادة الأولى من القانون رقم:07 لسنة 2002بأنه: «كل تأليف مبتكر في مجال الأدب أو الفنون أو العلوم، أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أ هميته أو الغرض منه» و يستخلص من هذه النصوص ضرورة توافر شروط معينة في العمل الذهني حتى يأخذ شكل المصنف من ها:

-اتفاقية روما لسنة 1961) الاتفاقية الدولية لحماية فناني الأداء و منتجي التسجيلات الصوتية و هيئات الإذاعة

– اتفاقية ستوك هولم في شأن إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في 1967/07/14 .

-اتفاقية جنيف (الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف المعدلة في باريس 1971/07/24 –).

– إتفاقية جنيف لحماية منتجي الفونوغرامات المؤرخة في 1971/10/29.

– اتفاقية مدريد لسنة 1979() اتفاقية متعددة الأطراف بشأن تفادي الازدواج الضريبي على حصائل حقوق المؤلف

– اتفاقية واشنطن لسنة (1989) اتفاقية الملكية الفكرية فيما يختص بالدوائر المتكاملة الموقعة في 1989/05/26

-اتفاقية التريبس (trips-ا) إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

[1]- التشريعات الجزائرية الصادرة بشأن حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

* المادة 01 من الأمر 73-14 المؤرخ في 1937/03/06 المتعلق بحقوق المؤلف الجريدة الرسمية 29 (1973/04/10).

* المادة 03 ف 02 من الأمر 97-10 المؤرخ في 1997/03/06 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

* المادة 02 ف 03 من الأمر 03-05 المؤرخ في 2003/07/19 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2]- فاضلي إدريس -المرجع السابق- ص 79

[3]- المادة 138 ف 1 من القانون المصري رقم 82 لسنة 2002 المتعلق بحماية حقوق المؤلف

[4]- المادة 01 ف 4 من القانون الإماراتي رقم 07 لسنة 2002.

حتى يصل المنتوج الفكري للمؤلف إلى علم الجمهور و ينتفع به يجب أن يفرغ في صورة مادية يبرز من خلالها إلى الوجود و يكون معد للنشر ، و لا يهم بعد ذلك نوع المصنف و نمط تعبيره و درجة استحقاقه و وجهته.

أما الأفكار لوحدها فلا تشمل حقوق المؤلف و هي غير محمية بالقانون محل الدراسة و لا تخضع لأي تقدير من القاضي، و إن كانت قد تكون محمية بأحكام قانونية أخرى ، و هو ما نصت عليه المادة 07 من الأمر بقولها " لا تكفل الحماية للأفكار ..." [1]

أما محتوى الشرط الثاني، هو أن يضفي المؤلف على مصنفه نوع من الابتكار و هذا الأخير هو الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه و هو الأساس الذي يقوم عليه حماية قانون المؤلف.

كما أنه يجب البحث في العناصر الجمالية في المصنف لتحديد الابتكار، و إلا فإننا نقع في خطأ التقدير وفقا للأذواق الشخصية، مما يعرض المتقاضين للمخاطرة.

كما أن نصوص الأمر 03-05 جاءت لتشمل بالحماية كل مؤلف أدبي أو فني، و يتم قبول هذا المبدأ طالما توفر شرط الإبداع و لا يشترط أن يحمل المصنف هدف معين أو وجهة معينة، بل يكفي أن لا تكون أهدافه مخالفة للنظام العام و الآداب العامة. كما لا يشترط أن يكون المصنف من وضع صاحبه أو تأليفه، فقد يكون مؤلفه قد توفى إلا أن واضعه الجديد قد أضفى عليه طابعه الشخص دون أن ينسبه إلى نفسه.

الفرع الأول: الأصالة في الملكية الأدبية والفنية

إن حق المؤلف يحمي كل أنواع المصنفات الفكرية سواء كانت مصنفات أصلية أو مشتقة،وتمنح الحماية على أساس التعبير الأدبي أو الفني دون الفكرة.

[1] محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، المرجع السابق، ص51.

أما عن معايير الحماية فإذا نظرنا إلى الأمر 05/03 ،فلا تحدد معايير معينة لحماية حقوق المؤلف ولكنها تضع مبادئ تحدد المحاكم على أساسها الخطوط الدقيقة في هذا المجال.

والمصنفات قابلة للتمتع بحماية حقوق المؤلف بغض النظر عن الشكل الفني وطريقة التعبير ونوعية المصنف وغرضه والغاية منه [1] ولكن يشترط عنصر معين في المصنف وهو أن يكون متميزا بالأصالة، بمعنى ألا يكون منقولا عن مصنف آخر.

لذلك سنتناول في هذا المبحث مفهوم الأصالة في حقوق الملكية الأدبية والفنية

أولا:مفهوم الأصالة

تأخذ الأصالة مكانة معتبرة في قانون حقوق المؤلف، حيث أن المصنف لا يمكن حمايته إلا إذا كان أصيل "original" وعليه فالمصنف يعتبر كذلك إذا كان يحتوي على اللمسة الشخصية للمؤلف [2]« L'empreinte de la personnalité de l'auteur» ونص على معيار الأصالة المشرع الجزائري في المادة الثالثة من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة بقوله " إبداع أصلي"[3].

ويقصد بالأصالة أن يكون المصنف من إبداع المؤلف نفسه، أي يكون المصنف أصيل إذا كان ناتجا عن فكر مستقل لشخص معين، والأصالة غير مرهونة بجدة ولا جدارة المصنف وأكدت محكمة النقض المصرية على انه لا يكون للمؤلف على مصنفه حق مؤلف بالحماية لهدا الحق إلا إذا تميز المصنف بالابتكار الذهني أو الترتيب في التنسيق أو بأي مجهود أخر يتسم بالطابع الشخصي ويضفي عليه وصف الابتكار[4] .

[1]– عمر الزاهي، المرجع السابق، ص17

[2] -Carine Bernault, Jean Pierre - ،2015، p376-377

[3]– الأمر05/03، المرجع السابق .

[4]– نهاد عبد الكريم خليل الحسبان، المرجع السابق ،ص36

كما ذهب الفقه العراقي إلى إن المقصود بالابتكار بروز المجهود الشخصي لصاحب الفكرة بصرف النظر عن قيمتها الأدبية وأهميتها المادية سواء كان الإنتاج كله من خلق المؤلف أو قام على عناصر جمعها ورتبها بشكل خاص [1]، ولا تعني الأصالة الجدة حيث لا يشترط القانون في المصنف أن يكون جديدا للتمتع بالحماية كما هو معمول به في حقوق الملكية الصناعية[2] .

فاللمسة الشخصية للمؤلف على مصنفه هو الذي يبرر تمتعه بحقوقه لاسيما الحقوق المعنوية[3].

ولقد تمسك بهذه الفكرة القضاء الفرنسي ومجلس القضاء الأوروبي [4] cour de justice ، حيث اعتبرن أن "الإبداع الفكري للمؤلف هو الذي يعبر عن شخصيته دون أي معايير أخرى مثل قيمة أو مصير المصنف" [5].

أما الفقه الإسلامي فيتخذ مصطلح الابتكار حيث يحدد مفهوم الابتكار بأنه الإنتاج الذهني الذي يعني الصورة الفكرية التي تقتتن عنها الملكية الراسخة في نفس العالم أو الأدبي ونحوه. مما يكون قد أبدعه ولم يسبقه إليه أحد.

ويري الدكتور فتحي الدريني في كتابه (حق الابتكار في الفقه الإسلامي) أن الابتكار الذهني يشبه الثمرات بعد انفصالها من ذات المؤلف و استقرارها في كتاب أو عين و أن الإنتاج الفكري في نظر الإسلام هو من قبيل المنافع لقول الرسول صلى الله عليه و سلم" اللهم ارزقني علما نافعا[6]."

[1]– ذاكر خليل العلي، المرجع السابق،ص18

[2]– عجة الجيلالي، المرجع السابق ،ص46

[3] -Carine Bernault, Jean-Pierre ,2015p280

[4] -Pierre Sininelli ,2016,p19)»Européenne (CJUE

[5]- Pierre Sininelli, op cite , p 19.

[6]– ذاكر خليل العلني ، المرجع السابق ،ص16

كما يوضح الدكتور فتحي الدريني أن" الابتكار في حد ذاته ثمرة لمجهود ذهني انفصلت عن صاحبها لتستقر في كتاب أو عين بحيث يمكن استبقاؤها أو الانتفاع بها. ومن هنا نشأت قيمتها المالية، إذ أن العرف قد أعطى الحقوق الأدبية اللصيقة المالية[1]".

وتتميز الأصالة بأنها قد تكتسي مفهوم نسبي « notion relative» أو مطلق « notion absolue » مقارنة مع الجدة التي تعتبر مفهوم مطلق عموما خاصة في براءة الاختراع[2].

ونعني بالمفهوم المطلق للأصالة هي كون المصنف مستقلا بذاته لا يستند إلى أي إنتاج أدبي أو فني آخر "œuvre première main" .

أما المفهوم النسبي هي أن القانون يعترف بحق الاقتباس و الاشتقاق من مصنف سابق وتبقى هذه المصنفات المشتقة متمتعة بعنصر الأصالة[3].

حرية المؤلف يمكن أن تكون مقيدة حسب مصير بعض المصنفات مثل: المصنفات النفعية « ouevres utilitaires » مثل برامج الحاسوب « les logiciels » وقواعد ال بيانات « bases des données » حيث أن القضاة يصبحون في حاجة لتطوير مفهوم الأصالة، وأمام ذلك هناك عدة اقتراحات ومنها أن هذا الشرط لا يمكن أن يكون له نفس المعنى بالنسبة لكل أنواع المصنفات[4].

وبسبب هذه المتغيرات في تحديد الدلالة القانونية لمصطلح الأصالة اعترف أكثرية الفقهاء بصعوبة وجود اتفاق فقهي أو حتى قضائي بشأنها، وهو الأمر الذي يتطلب البحث عن معيار مزدوج للأصالة يجمع بين الاعتبار الشخصي والاعتبار الموضوعي المتصل بالمصنف.

[1]– ذاكر خليل العلني، نفس المرجع ، ص 17.

[2] -Pierre Sininelli ,2016 , p20

[3]– عجة الجيلالي، المرجع السابق، ص 47.

[4] Pierre-Jean, Bernault op cit p280

وعليه فتقدير الأصالة يخضع لقاضي الموضوع، وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 1999/07/06 [1].

حيث أن تقديرها مسألة صعبة تختلف باختلاف أنواع المصنفات المحمية، فتقدير هذا الشرط في المؤلفات الأدبية التي تخاطب العقل يختلف عن تقديره وفي المصنف الموسيقي الذي يتوجه إلى الحواس.

وعليه فالأصالة هي في الواقع معيار ذاتي يعتمد على الميولات والرغبات الشخصية للمؤلف[2].

بعد البحث في مفهوم الأصالة والإبداع الفكري البد من تحديد المعايير التي من خلالها يمكن تحديد الأصالة في حقوق الملكية الأدبية والفنية.

ثانيا: معايير تحديد الأصالة في حقوق الملكية الأدبية والفنية

إن الأصالة شرط أساس في للحماية وهو العنصر الحاسم الذي يستند إليه في تقرير الحماية القانونية للمؤلف، ويتجسد عندما يتضح لنا وجود مؤشرات تدل على وجود بصمات شخصية المؤلف في إنتاجه وعمله الفكري[3].

وتتمثل معايير تحديد الأصالة في حقوق الملكية الأدبية والفنية فما يلي:

1/ البصمة الشخصية:

تمسك بهذه الفكرة الفقيه الفرنسي« michel vivant » و « michel prieur » ، »ويقصد بها أن يكون عمل المؤلف المبتكر متأثرا بشخصية مؤلفه إلى الحد الذي يصبح فيه هذا المصنف قناعة أو اختيار شخص له[4].

---

[1] Jaques Raynaud, op cit, p259

[2] بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق ،ص44

[3] – بن الزين محمد الأمين، المرجع السابق ،ص43

[4] – عبد الله مبروك النجار، المرجع السابق، ص 161.

2/ الحرية:

نادى بهذه الفكرة الفقيه « bernard edelmand » ويرى أن الأصالة تحمل في طياتها هامش من الحرية، حيث كلما كان هذا الهامش موجود كلما كانت الأصالة ظاهرة في المصنف، ولذلك تم نزع الأصالة من مقالات المحامين لأنها ليست حرة في كتابتها بل تخضع لشكليات يتطلبها القانون، لذلك عرف الاجتهاد القضائي الفرنسي الأصالة على أنها: " إنتاج ذهني حر ومعبر عن شخصية مبدعة".

3/ الأصالة:

مسألة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي وتقديرها يعتبر أمر صعب نظرا لتغير مفهوم الأصالة حسب طبيعة المصنفات، فيختلف التقدير في المصنفات الفنية، الفنون التطبيقية و الصور الفوتوغرافية.

4/ الأصالة أو الإبداع الفكري هو محل حماية حقوق المؤلف وهو الامتياز الذي يعطي لصاحبه الحق في استغلال المصنف فالإبداع في التأليف هو محور حق المؤلف.

5/ يقع عبء إثبات الأصالة على الشخص الذي يدعيها « celui qui s'en prévaut » وعليه فتنطبق القاعدة إلا على المصنفات التي تعتبر حقيقة أصيلة فلا يمكن أن يرفع المؤلف دعوى على أساس التقليد إلا إذا أثبت أصالة المصنف[1].

وعادة مسألة إثبات الأصالة تخص بعض المصنفات مثل برامج الحاسوب، قواعد البيانات...ولكن بالنسبة للمصنفات الأخرى التي تعد مسألة الأصالة فيها مسألة محسومة فيمكن التمسك بإثبات الأصالة ويكون عبء الإثبات بواسطة قرينة بسيطة ويكون للمقلد إثبات عكس ذلك[2].

[1] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 221.

[2] يوسف أحمد النوافلة، المرجع السابق، ص 68

وفي حالة عدم إثبات الأصالة فيقع عبء الإثبات على من يدعيه ويكون المؤلف في هذه الحالة في مرتبة المدعى عليه.

بعد تناول مفهوم الأصالة في حقوق الملكية الأدبية والفنية ومعايير تحديدها اتضح لنا أن الأصالة عنصر حاسم وأساس ي في حقوق المؤلف وهو محل الحماية وأخذت به الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية ويختلف عن الجدة في عدة عناصر وهداما سيتم دراسته لاحقا.

الفرع الثاني : أن يكون المصنف ظاهرا في شكل محسوس:

و هو خروج المصنف إلى حيّز الوجود في شكل محسوس بعد اكتمال عناصره و التعبير عن ها بصورة نهائية[1] حتى يدرك حسيا و عقليا باللمس أو النظر أو السمع بما في ذلك التمثيل أو الأداء أو التلاوة أو الصوت أو أية طريقة أخرى تحقق هذا الإدراك[2] بعد أن كان فكرة لا يعير ها القانون أي حماية باعتبار أن الأفكار ملك للجميع و عدم أخذ ها لحيّز زماني و بالتالي ليس لأحد الادعاء بملكيت ها، فالفكرة يجب أن تبق في ميدان الحرية المطلقة [3] بعد أن مرت بمرحلة التصميم لتخرج معبرا عن ها في شكل ها الن هائي المدرك حسيا و عقليا، ليتقرر له منذ هذه اللحظة الحق الأدبي.أما الحق المالي للمؤلف على المصنف، فلا يتحقق إلا بعد الاعتماد عليه من قبل الغير و إجمالا فالركن الشكلي بصفة عامة يقصد به أن يكون المصنف قد أخرج من مجال الفكر إلى مجال الواقع فصار له كيان حسي[4] .

يتم عقد النشر بين المؤلف و الناشر فيقوم هذا الأخير بطبع المصنف و نشره للجمهور بالطريقة المتفق عليها في العقد ، ويقوم الناشر بدفع مبلغ من المال لصاحب المصنف [5] .و الملاحظ أن

---

[1]– سهيل حسن الفتلاوي "حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي" ، دار الحرية ، بغداد 1978 ص 167

[2]– نواف كنعان ، المرجع السابق ، ص 226

[3]– ناصر محمد عبد الله سلطان ،المرجع السابق، ص 39

[4]– محمد حشيش " الوجيز في الملكية الفكرية" – المؤسسة الوطنية للكتاب – 1985 ص 30

[5] شحاتة غريب شلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الألى، المرجع السابق، ص.146.

المشرع الجزائري لم يعرفه إلا أنه اشترط أن يكون المصنف معدا للنشر بأي وسيلة تسمح بإبلاغه للجمهور ، لأن عملية النشر تعد بمثابة شهادة ميلاد للمصنف و يترتب عليه سائر الحقوق الأدبية الأخرى كحقه في استغلاله بنشره للجمهور بأي وسيلة كانت و لمعرفة التاريخ الحقيقي الذي يبدأ فيها حساب مدة حماية المصنفات الأدبية و الفنية . ويعد المؤلف الشخص الوحيد الذي يملك الحق في تقرير نشر مصنفه من عدمه و لا يمكن لأحد أن يجبره على نشره لأنه قد يرى المؤلف أن مصنفه لا يزال بحاجة إلى تحسينات و إضافات فيقوم بتأجيل نشره حتى إتمام مصنفه [1]

إشترط المشرع الجزائري إجراءات إدارية كشرط للحماية في مادة الرسوم و النماذج دون مادة حق المؤلف المشرع الجزائري لم يشترط الشكلية كشرط لحماية المصنفات و ذالك للتسهيل على المؤلفين عملية الإبداع و لفتح أبواب الإبتكار غير أن المشرع و في حقيقة الأمر لا يعتبر التصريح بالمصنف للديوان شرط للإعتراف بالحقوق المخولة بمقتضى هذا الأمر و لكنه يعتبر وسيلة فقط من أجل تحقيق حماية فعالة لها ، و لذالك أصدر المشرع الجزائري الأمر رقم 96- 16 المؤرخ في 1996/1/2المتعلق بالإيداع القانوني و وفقا لنص المادة 6 منه تنص على أن الإيداع لا يمس بالتحديد ملكية المؤلف للمصنف ولا ينتج عن مخالفة الإيداع أي جزاء عقابي ، أما المادة الثانية من الأمر السالف ذكره تنص على أن الإيداع لا تخضع لها كل المصنفات الفكرية و إنما الإيداع القانوني يخص الوثائق المطبوعة والصوتية بأنواعها و المرئية و السمعية البصرية أو التصويرية و كذالك برامج الحاسوب بكل أنواعها أو قواعد البيانات و ذالك مهما تكن الدعامة التي تحملها وتقنية الإنتاج والنشر و التوزيع[2].

أما شرط الحماية المستقلة عن الإجراءات الإدارية نجد بأنها نص عليها المشرع الجزائري في المادة الثالثة من الأمر رقم 05 -03 السالف الذكر، إذ يحمي المصنف بمجرد ميلاده مهما كان شكله ونوعه و بالرجوع إلى المادة الثالثة من قانون حماية حق المؤلف

[1] لمسونشي مبروك، المرجع السابق، ص 37

[2] شريقي نسرين، المرجع السابق، ص 19

الأردني نجد بأن هذا المشرع ميز بين الشروط غير المستوجبة المتمثلة في شكل التعبير الذي يقصد به وجوب التعبير عن المصنف بشكل معين كما نص صراحة في الفقرة (أ) من المادة الثالثة على حماية كافة المصنفات المحمية بموجب هذا القانون بغض النظر عن أهمية أو نوع أو قيمة هذه المصنفات وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري، وحسن ما فعلوا و ذالك أن قصر الحماية على نوع معين من المصنفات فيه إهدار لحقوق المؤلفين من جهة، و يعتبر من قبيل اللامساواة بين المؤلفين من جهة أخرى ، إشتراط المشرع الأردني في المادة الثالثة من قانون حق المؤلف وجوب توفر شرط الإبتكار و شرط التعبير عن المصنف بأي صورة من صور التعبير لأنه لا يحمي الأفكار بدون ظهورها في شكل ما وفقا لنص المادة الثالثة فقرة ب(و) هذا ما نص عليه كذالك المشرع الجزائري في الأمر رقم 05-03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة السالف ذكره[1].

المبحث الثاني: نطاق الحماية المقررة لحق المؤلف

تتفق جميع قوانين حق المؤلف و الاتفاقية الدولية الخاصة بحق المؤلف في تحديدها لحق المؤلف، بأنه الشخص الذي أبدع المصنف. إلا أنها لم تضع تعريفا محددا للمؤلف الذي تشمله حماية حق المؤلف، بل اكتفت بالنص على القرينة القانونية التي تمكن المؤلف من التمسك بحقوقه على مصنفه، و هذه القرينة مؤداها : إن ملكية حق المؤلف تثبت استنادا إلى ظهور اسم المؤلف، إلا أن هذه القرينة القانونية ليست قاطعة،و يقع عبء إثبات عكسها على عاتق من يدعي ملكية حق المؤلف[2] و هو ما نصت عليه المادة 13 من الأمر 05/03[3] .

[1] جمال هارون،المرجع السابق، ص 122

[2] يعقوب يوسف صرخوة ، النظام القانوني للعلامة التجارية ،دراسة مقارنة ، د ط، جامعة الكويت،1992 ،ص 11.

[3] الأمر رقم 03 05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،ج ر ع 22 ،صادرة بتاريخ 23 جويلية 2003.

أما الفقه فقد عرف المؤلف تعريفات متعددة تخرج في مضمونها عن عما اعترت به قوانين حق المؤلف هو الشخص الذي أبع المصنف فقد عرفه البعض بالقول : " إن المؤلف هو كل من ينتج إنتاجا ذهنيا أو خلقا فكريا أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه، مادام هذا الإنتاج ينطوي على قدر معين من الابتكار..."[1] و يقتضي بيان من هم المؤلفون المشمولون بحماية حق المؤلف في المصنفات.

ألقى التقدم الهائل الذي شهده ميدان التكنولوجيا في العصر الحديث بظلاله على تطور الواقع البحثي، إلا أن الواقع القانوني الذي عرفه ميدان التشريع لم يتطور بنفس الطريقة التي تطورت بها أساليب البحث العلمي. فما زالت هناك بعض المعوقات التي تعترض سبيله في مجال المصنفات التي يتوصل إليها العمال بمناسبة عقد أو عالقة العمل.

وعموما فإن النصوص المتعلقة بإبداعات العمال الأجراء في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة جاءت مطلقة وغير كافية لتوضيح مجموعة من النقاط التي من شأنها أن تثير العديد من التساؤلات في الواقع العملي.

وإذا كان عقد العمل وفقا لقانون العمل يقوم على أساس فكرة التبعية التي يتميز بها عن غيره من العقود، إذ أن العامل يلتزم بتنفيذ أوامر وتعليمات صاحب العمل، فإن الإبداع حسب قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة يتطلب هامشا من الحرية لدى المؤلف يعبر من خلالها عن شخصيته ويبرز ذاتيته.

وحرصا منه على إعطاء المستخدم الحق في تولي ملكية حقوق المؤلف الاستغلال المصنف الذي تم إبداعه في إطار عقد أو عالقة عمل، فإن ما وضعه المشرع من نظام قانوني لمعالجة المصنفات التي يتوصل إليها العمال لا يعتبر كافيا للإجابة على عديد من التساؤلات التي يطرحها الواقع العملي.

[3] حسن كيرة، المدخل لدراسة القانون،ط1 ، دار المعارف ، 1960 ، ص 273.

المطلب الأول :المؤلفون الأصليون المشمولون بحماية حق المؤلف

لما كانت حقوق المؤلف على قدر كبير من الأهمية، حرصت التشريعات الحديثة والاتفاقيات الدولية الناظمة لهذه الحقوق، على إيجاد طرق عديدة لإسباغ الحماية عليها، والحيلولة دون الاعتداء ، فقررت الحماية الجزائية التي تفرض عقوبات جزائية على كل من يعتدي على حقوق المؤلف، وهذا من شأنه أن يكفل حماية فعالة لهذه الحقوق، فالعقوبة الجزائية تتضمن قوة ردع هي أقوى في تأثيرها من العقوبة المدنية التي قوامها التعويض المالي فالمعتدي يهون عليه الاعتداء على حقوق المؤلف بما تجره من مكاسب عديدة، إذا ما علم أن الجزاء الذي ينتظره لا يتجاوز دفع تعويض مالي، إلا أن العقوبة الجزائية بما توفره من ردع فعال توفر حماية فعالة تحول دون الاعتداء على حقوق المؤلف، جنبا إلى جنب مع التعويض عن الضرر.

لقد عالج المشرع الجزائري في قانون حماية حق المؤلف في المادة 51 منه حالات الاعتداء على حقوق المؤلف، والمتفحص لهذه العقوبات يجد أنها عقوبات غير رادعة، فالمشرع الجزائري قرر عقوبة الحبس لمدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاثة سنوات، وغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ستة آلاف دينار، أو إحدى هاتين العقوبتين على من يعتدي على حقوق المؤلف.

ويرى الباحث أنه كان حري بالمشرع أن يتشدد في العقوبة على من يعتدي على حقوق المؤلف ويقرر عقوبة الحبس والغرامة معا، لا أن يترك الأمر جوازي للقاضي ليختار ما بين عقوبة الحبس والغرامة، فحقوق المؤلف من الأهمية بحيث يقرر للاعتداء عليها العقوبة الرادعة التي تحمي الإبداع وتشجع على الإنتاج الفكري.[1]

[1]– تنص المادة 51 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري:

أ– يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على ستة الاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين:

1. كل من باشر بغير سند شرعي احد الحقوق المنصوص عليها في المواد 8، 9، 10، 23.

كما أن المشرع الجزائري لم يكن موفقا عندما حصر الاعتداء على حقوق المؤلف بالاعتداء على الحقوق المشمولة بالمواد 8، 9، 10، 23 من القانون وكان الأجدر به أن لا يحصر ذلك، ويقرر العقوبة الجزائية لكل من يعتدي على حقوق المؤلف بصورة مطلقة، لما لذلك من دقة في الصياغة، تحول دون حدوث أي لبس في تحديد الحقوق المشمولة بالحماية من غيرها عند قيام النزاعات.[1]

الفرع الأول : المؤلفون المشمولون بحماية حق المؤلف

إن النطاق الشخصي للحماية يقتضي منا البحث في المؤلف المشمول بالحماية وبيان صور التأليف

أولا:المؤلف المنفرد.

يقصد به الشخص الذي أبدع المصنف لوحده دون أن يشارك شخص آخر و نعرض فيما يلي لصور التأليف المنفردة.

1 : المؤلف شخص طبيعي .

من القواعد الثابتة في قوانين حق المؤلف أن الحماية المقررة فيها تقتصر على مؤلفي المصنفات المبتكرة و إن الابتكار المقصود في مجال حق المؤلف هو ما يبدعه الفكر من

---

2. كل من عرض للبيع، أو للتداول أو للإيجار مصنفا مقلدا أو نسخا عنه، أو إذاعة على الجمهور بأي طريقة كانت، أو استخدمه لتحقيق أي مصلحة مادية أو أدخله إلى الجزائر أو أخرجه منها سواء كان عالما أو لديه الأسباب الكامنة للعلم بأنه مقلد.

ب- وفي حالة تكرار أي جريمة من الجرائم المنصوص عليها في الفترة من هذه المادة يحكم على مرتكبها بالحد الأعلى لعقوبة الحبس، وبالحد الأعلى للغرامة وللمحكمة في هذه الحالة الحكم بإغلاق المؤسسة التي ارتكبت فيها الجريمة لمدة لا تزيد على سنة أو وقف ترخيصها لمدة معينة أو بصورة نهائية.

[1]- هذا ما سار عليه المشرع العراقي حيث جاء في المادة 5 منه "يعد مرتكبا لجريمة التزوير كل من اعتدى على حقوق المؤلف".

مصنفات أدبية أو فنية، و الإبداع الفكري للمصنف لا يعني الأفكار الخيالية التي لا تخرج إلى حيز الوجود، و إنما تتي نقل الفكرة فعلا و إخراجها إلى حيز الوجود[1].

و الحماية المقررة بموجب حق المؤلف لكل من يبدع إنتاجا لا تقتصر على المؤلف نفسه، بل يمكن أن تمتد إلى حماية كل من يتثبت له ملكية التأليف يضاف إلى ما سبق أن قصور الحماية على المؤلف لوحده و مداها لتشمل مالك حق المؤلف، يتفق مضمونه مع الاتجاه الغالب في قوانين حق المؤلف الوطنية و الاتفاقات الدولية الخاصة بحق المؤلف، محو شمول الحماية لكل من يخلف المؤلف كالورثة أو الموصى لهم أو المتنازل هم عن طريق الحق، الذين حقوق على المصنف[2].

2: المؤلف شخص معنوي.

لا تثور مشكلة من الناحية القانونية بالنسبة لممارسة الأشخاص المعنويين لحقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، و من بينها حق المؤلف حيث اعترفت تشريعات الملكية الفكرية لهؤلاء الأشخاص بالحق في اكتساب هذه الحقوق و بالحق في مباشرة سائر صور الحماية التي توفرها لمثل هذا الحق، إلا أن الأمر يدق و المشكلة تثور حول مسألة أن يكون الشخص المعنوي مؤلفا و السبب في ذلك راجع إلى العلاقة الوثيقة التي تربط بين المال و الإبداع و ما ينشأ عنهما من مصالح متعارضة تحتاج لإيجاد قدر مناسب من التوازن بينهما[3].

كما أن الاعتراف بصفة المؤلف يرتبط بتوافر صفة الإبداع الذهني كمعيار أساسي لتحديد المؤلف و ما لا يمكن التسليم به بالنسبة للشخص المعنوي العاجز عن التفكير و الإبداع الذهني[4].

---

[1] محسن شفيق، القانون التجاري المصري ، ج1، القاهرة ، 1949م بند 351، ص 415.

[2] حنان طلعت أو العز، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف دراسة قانونية، دار النهضة العربية ، القاهرة ط 1، 2007 ، ص 24.

[3] عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعلامات التجارية، مذكرة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، 2008، ص 20.

[4] سميحة مصطفى القليوبي، الملكية الصناعية ، ط5 ، دار النهضة العربية ، بند 328، ص 456.

إلا أن المسألة لا تحظى بهذه البساطة، نظرا لاختلاف الفقهاء و تشريعات الملكية الفكرية في العديد من الدول حول هذا الموضوع، حيث اعترفت بعض التشريعات و تابعها في ذلك بعض الفقهاء – للأشخاص المعنوية بهذا الحق [1] و هو ما اتجه إليه المشرع الجزائري في الأمر 05/03 و قبله في الأمر 10/97 من خلال المادة 12 في حين أنكرت العديد من التشريعات – و أيدها العديد من الفقهاء على هؤلاء الأشخاص وصف المؤلف.

ثانيا : المؤلف في المصنف المشترك .

و هي المصنفات التي يشترك أكثر من شخص في وضعها أو تأليفها و هو ما نصت عليه المادة 15 من الأمر 05/03 بقولها: " يكون المصنف مشتركا إذا شارك في إبداعه أو إنجازه عدة مؤلفين".

لا يمكن الكشف عن المصنف المشترك إلا ضمن الشروط المتفق عليها بين مالكي الحقوق و تعود حقوق المصنف إلى جميع مؤلفيه، و تمارس هذه الحقوق ضمن الشروط المتفق عليها بينهم، و إذا لم يتم الاتفاق، تطبق الأحكام المتعلقة بحالة الشيوع،لا يمكن لأي مساهم في المؤلف المشترك أن يعارض في استغلال المصنف في الشكل المتفق عليه إلا بمبرر يسمح لكل مؤلف مصنف مشترك باستغلال الجزء الذي ساهم به في المصنف الذي تم الكشف عنه، ما لم يلحق ضررا باستغلال المصنف ككل، مع مراعاة وجوب ذكر المصدر و يعد باطلا كل شرط مخالف لذلك"[2].

ثالثا : المؤلف في المصنف الجماعي.

و هو المصنف الذي يضعه أكثر من مؤلف بتوجيه شخص طبيعي أو معنوي يتكفل بنشره باسمه و تحت إدارته، و يندمج عمل المؤلفين فيه في الهدف العام الذي قصد إليه هذا الشخص و هو ما نصت عليه المادة 18 من الأمر 05/03 و التي تقضي بأنه: " يعتبر مصنفا جماعيا المصنف

---

[1] حنان طلعت أو العز ، المرجع السابق ، ص33.

[2] آمنة صامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامة التجارية (دراسة مقارنة)، ط 1، ريم للنشر والتوزيع؛ ، د ب ن ، 2011 ، ص 19.

الذي يشارك في إبداعه عدة مؤلفين بمبادرة شخص طبيعي أو معنوي و إشرافه ينشره باسمه لتمنح المساهمة في المصنف الجماعي حقا مميزا لكل واحد في مجمل المصنف المنجز، تعود حقوق المؤلف المصنف الجماعي إلى الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي بادر بإنتاج المصنف و إنجازه و نشره باسمه، ما لم يكن ثمة شرط "[1].

الفرع الثاني : المؤلفون التبعيون المشمولون بحماية حق المؤلف

على خلاف العديد من التشريعات التي تمنح للمؤلف الحق على مصنفه الذي أبدعه سواء تم ذلك بكيفية مستقلة أو في إطار عقد العمل، فإن المشرع الجزائري منح المستخدم الحق في الاستحواذ على ملكية حقوق المؤلف عن المصنف الذي أبدعه العامل في إطار عقد أو عالقة العمل ما لم يكن ثمة شرط مخالف. فقد نصت المادة 19 من الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003 ، والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على ما يلي: "إذا تم إبداع مصنف في إطار عقد أو عالقة عمل، يتولى المستخدم ملكية حقوق المؤلف الاستغلال المصنف في إطار الغرض الذي أنجز من أجله، ما لم يكن ثمة شرط مخالف". كما بينت المادة 20 من نفس الأمر أن ملكية حقوق المؤلف على المصنف يؤول إلى الشخص الذي طلب إنجازه إذا تم إبداع المصنف في إطار عقد مقاولة.

بمقتضى هذين النصين ذهب المشرع الجزائري لوضع متطلبات العمل بنظام إبداعات العمال، منها ما يتعلق بقانون حقوق المؤلف، ويتعلق الأمر بإنتاج مصنف مشمول بالحماية، ومنها ما يتعلق بقانون العمل ونقصد هنا إنتاج مصنف في إطار عقد أو عالقة العمل.

أولا: إنتاج مصنف قابل للحماية

على الرغم من أن المشرع الجزائري لم يعترف صراحة في المادة 19 المشار إليها أعاله للعامل المبدع بصفة مؤلف عن المصنف الذي يتم إنتاجه في إطار أو عالقة عمل أو في إطار عقد

[1] عبد الله مبروك النجار، الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، دار المريخ للنشر، الرياض ، 2000 ، ص 151.

مقاولة، إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 12 من الأمر 03-05 فإن العامل المبدع يعد مؤلفا، فقد نصت هذه المادة صراحة على ما يلي: "يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر الشخص الطبيعي الذي أبدعه..." ويقصد بالمصنف في مجال حق المؤلف الابتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للاستنساخ [1] .والمصنف هو التعبير الشخصي عن الذكاء الذي يقوم بتنمية فكرة تظهر في صورة ملموسة، وتتسم بدرجة كافية من الأصالة والتفرد وتكون قابلة للاستغلال والتوصل إلى الجمهور[2] .ومن ثم فأول شرط لتطبيق مقتضيات المادة 19 سالفة الذكر هو إنتاج مصنف قابل للحماية.

وعليه، يقصد بالمصنف كل إنتاج ذهني مبتكر أيا كانت طريقة التعبير عنه [3] ، سواء كان هذا التعبير بطريقة الكتابة أو بطريق الصوت أو الرسم أو الحركة وأيا كان نوعه، أدبي أو فني أو علمي، وأيا كانت أهميته أو الغرض من تصنيفه .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع لا يحمي إلا المصنفات التي لها طابع ابتكاري، أيا كان نوعها أو أهميتها أو شكلها أو الغرض منها، وهذا يقتضي دراسة شرط الابتكار كمعيار للحماية بالإضافة إلى معايير أخرى ستبينها الدراسة الحقا.

1: الابتكار كشرط أساسي لتقرير الحماية

تحمي قوانين حماية حقوق المؤلف المصنفات الفكرية المختلفة أيا كان نوعها أو شكل التعبير عنها أو أهميتها أو الغرض منها، طالما كانت مصنفات مبتكرة [4] ، وبصرف النظر عن جدة المصنف، فلا يشترط سوى الابتكار[1]، فيحمي المصنف و لو كان غير جديد[2] .

---

[1]- نواف كنعان، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته، مكتبة دار الثقافة، 1992 ،ص 171.

[2]- محمد حسام لطفي، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، 1999، ص 71.

[3]- نزيه محمد الصادق المهدي، المدخل لدراسة القانون، الجزء الثاني، نظرية الحق، دار النهضة العربية، 1982، ص 73.

[4] -ULMER. « Eugen » ; la protection par le droit d'auteur des œuvres scientifiques en général et des programmes d'ordinateur en particulier, RIDA, n° LXXIV, oct 1972, N° 05, P.67.

ويقصد بالابتكار، الطابع الإبداعي الذي يضفي الأصالة والتميز على المصنف. فقد جاء في المادة 02/138 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية المصري أن الابتكار هو الطابع الإبداعي الذي يسبغ الأصالة على المصنف. فليس المقصود بالابتكار في هذا الصدد اختراع الأفكار وآراء لأول مرة لم يسبق نشرها من قبل، ولكن يقصد بالابتكار البصمة الشخصية التي يضعها المؤلف على مصنفه[3] ، أو الطابع المتميز الذي يسيغه المؤلف على مصنفه والذي يسمح بتمييزه عن غيره من المصنفات المنتمية لنفس النوع [4] ، بحيث يبرز المؤلف من خلال شخصيته، سواء من حيث مقومات الفكرة المعروضة، أو طريقة عرض هذه الفكرة، أو ترتيب المسائل التي يعالجها، أو الأسلوب الذي اتبعه في عرض الأفكار المختلفة أو التبويب...إلخ[5] .

إن تقدير وجود الابتكار من عدمه هو من مسائل الواقع التي تخضع لسلطة قاضي الموضوع متى أقام رأيه على أسباب سائغة، دون أن يلتزم بندب خبير أو سماع الأداء العلني ما دام وجد في أو ارق الدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفي لتكوين رأيه فيها بنفسه[6].

فيكفي إذن لتوافر الابتكار أن تظهر في المصنف شخصية المؤلف في التعبير ولذلك يعتبر المترجم الذي يقوم بترجمة مصنف من المصنفات من لغته الأصلية إلى لغة أخرى مؤلفا يتمتع بحقوق المؤلف على ترجمته طالما أن ترجمته لهذا المصنف تظهر شخصيته في اختيار الألفاظ

---

[1] -GAUTIER (Pierre Yves) ; propriété littéraire et artistiques voisins, 3ed, PUF, 1999, P.48 et S. BERTRAND (André) ; le droit d'auteur et les droits voisins, DALLOZ 1999.

[2]– راجع المادة الثانية من اتفاقية برن صياغة باريس الموقعة: 24 يوليو 1972.

[3] -LUCAS (André) et SIRINELLI (Pierre) ; L'originalité en droit d'auteurs JCP, et (G) 1993, 1,N3681, P.255.

[4]– حسن كيرة، المرجع السابق، ص 483، د. نزيه محمد الصادق المهدي، المدخل لدراسة القانون، المرجع السابق، ص 74، د. جمال عبد الرحمان محمد علي، الوجيز في المدخل لدراسة القانون، نظرية الحق، ط الأولى، 1998، ص 112.

[5]– أحمد سالمة، المدخل لدراسة القانون، نظرية الحق، 1974، ص 296 وما بعدها، د. حسن كيرة، المرجع السابق، ص 483..

[6]– جمال عبد الرحمان محمد علي، حقوق الملكية الفكرية – دراسة مقارنة، دار الكتب القانوني، 2015، ص 77.

والتعبيرات والأكثر ملائمة للغة المصنف والأدق تعبيرا عن المعنى الأصلي إذا كان من شأن الترجمة الحرفية للألفاظ تشويه المعنى أو تحريفه[1] .

ومن هنا لا يعتبر مصنفا تتقرر له الحماية القانونية، كل مصنف لا يظهر فيه تميز جهد صاحبه. فمجرد تجميع مادي لما هو معروف من قبل، لا يرقى إلى مصنف يتمتع بالحماية المقررة قانونا للمصنفات وذلك لغياب عنصر الابتكار والإبداع.

ومما تجدر الإشارة إليه أن المادة 04 من الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة قد أوردت أمثلة عديدة للمصنفات التي تمنح له الحماية[2].

2: استبعاد الأفكار من نطاق الحماية

تقضي المادة 7 من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة سابق الإشارة إليه ما يلي: "لا تكفل الحماية للأفكار والمفاهيم والمبادئ والمناهج والأساليب وإجراءات العمل وأنماطه المرتبطة بإيداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها، إلا بالكيفية التي تدرج بها، أو تهيكل بها، أو ترتب في المصنف المحمي، وفي التعبير الشكلي المستقل على وصغها أو تفسيرها أو توضيحها."

وهكذا تخرج الأفكار من دائرة الحماية المنصوص عليها في الفقرة 02 من نفس القانون[3]، لا لشيء إلا لأن الحماية تتقرر لإنتاج مادي ملموس وهو الأمر غير الموجود في الأفكار والمفاهيم وغيرها .

ومع ذلك يجب أن نشير إلى أن استبعاد الأفكار من نطاق الحماية هو استبعاد جزئي بحيث يمكن أن تتمتع هذه المجموعات بالحماية إذا تميز جمعها بالابتكار في الترتيب أو العرض أو بأي مجهود شخصي يستحق الحماية، وهو ما ذهبت إليه الفقرة الثانية من المادة 141 من قانون حماية

[1]- جمال عبد الرحمان محمد علي، نفس المرجع، ص 78.

[2]- راجع المادة 04 من الأمر 03-05 المؤرخ في 19 يوليو 2003، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة له.

[3]- تنص المادة 2/3 من الأمر أعلاه على ما يلي: "تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته بمجرد إبداع المصنف سواء كان المصنف مثبتا أم لا بأية دعامة تسمح بإبلاغه للجمهور"

حقوق الملكية الفكرية المصري رقم 82 لسنة 2002 بقولها: "ومع ذلك تتمتع مجموعات ما تقدم بالحماية إذا تميز جمعها بالابتكار في الترتيب والعرض أو بأي مجهود جدير بالحماية."

وعلى نفس النهج، فعل المشرع الإماراتي في المادة الثانية من القانون الاتحادي رقم 7 لسنة 2002 في شأن حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة بحيث استبعد من نطاق الحماية الأفكار والإجراءات وأساليب العمل و المفاهيم الرياضية والمبادئ والحقائق المجردة ولكنه في الوقت ذاته اعتبر هذا الاستبعاد جزئيا، ذلك أن هذه المجموعات يمكن أن تتمتع بالحماية إذا تميز جمعها او ترتيبها أو أي مجهود فيها بالابتكار، وفي ذلك تنص المادة الثانية في فقرتها الأخيرة من نفس القانون على أنه "ومع ذلك تتمتع مجموعات ما ورد في البنود (1-2-3)من هذه المادة بالحماية إذا تميز جمعها أو ترتيبها أو أي مجهود فيها بالابتكار."

وجدير بالإشارة، فإن المشرع الجزائري استبعد عند تقريره الحماية لمصنف ما، الأخذ بعين الاعتبار نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووضعيته، حيث جاء في الفقرة الثانية من المادة الثانية من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة: "تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته."...

ثانيا: إنتاج مصنف في إطار عقد أو عالقة عمل أو عقد مقاولة

نص المشرع الجزائري صراحة على أن نظام إبداعات العمال يطبق على مصنف يتم إنتاجه في إطار عقد أو عالقة عمل أو عقد مقاولة وهو ما جاء واضحا في نص المادتين 19 و 20 على التوالي من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة[1] .لذلك وجب التأكد من أن المصنف الذي ينجزه المؤلف يكون بطلب من المستخدم أو المقاول حسب الحالة بموجب عقد عمل أو عقد مقاولة.

[1]– نصت المادة 19 من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة على ما يلي: "إذا تم إبداع مصنف في إطار عقد أو عالقة عمل، يتولى المستخدم ملكيته حقوق المؤلف الاستغلال المصنف في إطار الغرض الذي أنجز من أجله، ما لم يكن ثمة شرط مخالف."

1: المصنف المنجز في إطار عقد أو عالقة عمل

المصنفات التي ينجزها العامل في إطار عقد أو عالقة عمل هي المصنفات التي ينجزها بطلب من المستخدم الذي استأجره .

ومن المصنفات المنجزة على أساس عقد عمل نذكر مصنفات الصحافة، الهندسة المعمارية، الفنون المطبقة في الصناعة والترجمة والاقتباس.

ويثير هذا النوع من المصنفات صعوبات في تحديد ملكية الحقوق الواردة عليها بناء على الاصطدام الذي يقع بين المبادئ التي تحكم قانون العمل وبين القواعد التي تنظم حقوق المؤلف.

ففي قانون العمل تعود ثمار الإنتاج الفكري لرب العمل مقابل دفع أجرة، أما في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، فإنها تعود للمستخدم لاستغلال المصنف في إطار الغرض المنجز ألجله، عمال بأحكام المادة 19 سالفة الذكر، وهذا يعني أن الامتيازات الواردة على الحق المعنوي قابلة للتحويل، على خالف الأمر في قانون العمل، كما أن رخصة استغلال الحقوق المالية ذات تفسير ضيق لا سيما وأنها تقتصر على أشكال الاستغلال المتفق عليه في العقد.

من جهة أخرى، يجب التنويه إلى أن عقد العمل الذي بموجبه يتم إنتاج مصنف تمنح له الحماية القانونية يجب أن يتميز عن غيره من العقود بميزة هامة أساسية وهي علاقة التبعية، ذلك أن أداء العمل الذي يقابله أداء أجرة غير كاف لتمييز عقد العمل عن العقود الأخرى، إذا علمنا أن ثمة عديد من الأشخاص يؤدون عملا للغير في مقابل أجر لكنهم ليسوا بأجراء. فأصحاب المهن الحرة مثال كالمحامي و الخبير والطبيب وغيرهم يقدمون خدمات وأعمالا للغير بمقابل وليسوا أجراء، فالمعيار الأشد وقعا والأكثر قطعا لتفريق عقد العمل هو حالة تبعية العامل قبل صاحب العمل في إنجازه للمصنف، والتبعية المقصودة هنا هي التبعية القانونية والتي تعني التبعية الإدارية أو التنظيمية التي تترك للعامل مزاولة معرفته وفنه في مباشرة العمل وتنفيذه، بحيث ينحصر خضوع

ونصت المادة 20 من نفس القانون على: "إذا تم إبداع مصنف في إطار عقد مقاولة يتولى الشخص الذي طلب إنجازه ملكية حقوق المؤلف في إطار الغرض الذي أنجز من أجله، ما لم يكن ثمة شرط مخالف."

العامل لصاحب العمل في الظروف الخارجية التي يتم بظلها هذا التنفيذ، كتحديد أوقات العمل ومكانه مثلا.

باستيفاء هذه الشروط، فإن المؤلف العامل يعتبر أجيرا بغض النظر عما إذا كان العقد مكتوبا أم لا، أو محدد المدة أو غير محدد المدة، فالمعيار الحاسم للقول بوجود مؤلف أجير، هو تحقق علاقة تبعية قانونية بين الطرفين[1].

2: المصنف المنجز في إطار عقد مقاولة

عرف المشرع الجزائري عقد المقاولة في المادة 549 من القانون المدني كما يلي: "المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عمال مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر.".

وقد جاء النص على ملكية حقوق المؤلف الناتجة في هذا العقد في المادة 20 من الأمر رقم 03-05 كالآتي: "إذا تم إبداع مصنف في إطار عقد مقاولة يتولى الشخص الذي طلب إنجازه ملكية حقوق المؤلف في إطار الغرض الذي أنجز من أجلهما لم يكن ثمة شرط مخالف."

يبدو واضحا أن المشرع يكون قد تبنى فيما يخص ملكية حقوق المؤلف الناتجة عن عقد المقاولة نفس الحكم الوارد في القانون المدني بالنسبة لعقد المقاولة .

حيث أن المؤلف يعد مقاولا ويعمل مستقلا عن رب العمل وغير خاضع لإرادته وإشرافه فوضعه يختلف فيما لو كان المؤلف أو الفنان ملتزما وفقا لعقد العمل .

كما أن الالتزام وفقا لعقد المقاولة لا يفقد المؤلف صفته أو ينزل لرب العمل عن صفته كمؤلف أو فنان، كما أن عقد المقاولة لا يفقده حقه المعنوي فهو لصيق بشخصيته.

[1]– نبيل بوطوبة، إبداعات الأجراء وفقا لقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب،ص 31.

أما بالنسبة للحق المادي فيجوز للمقاول "المؤلف" وفقا لعقد المقاولة أن يتنازل عن حقه المادي كله أو بعضه إلى رب العمل[1].

هذا ويلاحظ أن المشرع انفرد عن غيره من المشرعين حينما بين في نص مستقل أحكاما تخص المصنف المنجز في إطار عقد مقاولة، وهذا في رأينا المتواضع قد يرجع إلى حرصه على التفريق بين هذا العقد وعقد العمل لتداخل أحكام أحدهما مع أحكام الآخر، بسبب خضوع كلا العقدين إلى مبدأ استقلال الإرادة .

وفي هذا الإطار لا بأس أن نشير إلى أبرز صور التفريق بين العقدين لما لها من أهمية كبيرة.

أولا: هناك تضاد واضح بين عقد المقاولة وعقد العمل من ناحية الأضرار التي تلحق بالعامل نتيجة تنفيذ العقدين، ففي العقد الأول لا يسأل طالب العمل بحكم القانون عن كل حادثة تقع للمتعهد، فإن تعرض لحادثة خلال العمل المتفق عليه تطبق أحكام العمل المستحق للتعويض من القانون المدني، وهي المسؤولية عن الأعمال الشخصية والمسؤولية عن عمل الغير والمسؤولية الناشئة عن الأشياء، بينما تتحقق مسؤولية صاحب العمل أو مؤسسة الضمان الاجتماعي للعمال إذا كانت خدمة العامل مضمونة بسبب حوادث العمل أو الأمراض المثبتة قانونا. إلا إذا ثبت أن العامل تعمد إصابة نفسه أو حدثت الإصابة بسبب سوء سلوك فاحش ومقصود من جانب المصاب. ويعتبر في حكم ذلك الإصابة التي تحل بالعامل وهو تحت التأثير الشديد للخمر أو المخدرات.

فالعامل في هذه الحالة قد لا يفقد حقه في التعويض فحسب بل قد يتعرض لإنهاء عقده من قبل صاحب العمل. وهو ما يفسر ان العمال ينجزون أعمالهم تبعا لتعليمات أصحاب العمل وطبقا لأوامرهم، بينما يجري الأمر معكوسا بالنسبة للمقاول الذي مع تلقيه تعليمات معطي العمل، لا يخضع لسلطانه.

[1]– نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية (– حقوق المؤلف والحقوق المجاورة–حقوق الملكية الصناعية)، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، ص 41.

ثانيا: اختلاف القواعد المتعلقة بإنهاء كال العقدين. إذ لا يستطيع صاحب العمل في عقد العمل إنهاء علاقته بالعامل إلا لأسباب قانونية محدودة، وال يجوز التسريح بسبب الخطأ الخطير إلا بعد الحصول على موافقة اللجنة المتساوية الأعضاء للتأديب. بينما يجوز لرب العمل في عقد المقاولة، إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول يقوم به على وجه معيب أو مناف للعقد، أن ينذره بأن يعدل عن طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له، فإذا انقضى الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد، وإما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول .

مما سبق يبدو أن المشرع الجزائري أحسن ما فعل عندما خص المصنف المنجز في إطار عقد مقاولة ولم يكتف بالنص عليه في إطار عقد أو عالقة عمل.

ثالثا: الآثار القانونية التي تترتب على إبداعات العمال

يجمع فقهاء الملكية الفكرية على الطبيعة المزدوجة لحقوق المؤلف، على أساس أن المصنف الذهني ينشأ عنه مركز قانوني مختلط يتكون من عنصرين هما: العنصر المعنوي، وهو غير مالي يتصل اتصالا وثيقا بشخص المؤلف، وعنصر مادي أو مالي يظهر إلى الوجود بمجرد تقرير نشر المصنف، يضمن للمؤلف الحصول على امتيازات اقتصادية من خلال استغلال المصنف فقط، كما أن هذه الحقوق تحمي عالقة المؤلف الذهنية والشخصية مع المصنف واستعماله، وهو ما أنتهجه المشرع الجزائري حينما نص في المادة 1/21 من الأمر 03-05 على أنه: "يتمتع المؤلف بحقوق معنوية ومادية على المصنف الذي أبدعه.".

وتطبيقا لذلك، فإن العامل إذا توصل إلى إنتاج مصنف في إطار عقد أو عالقة عمل أو عقد مقاولة، فإنه يكتسب صفة مؤلف ويعتبر صاحب الحقوق المعنوية والمادية على المصنف الذي أنتجه وكان كان المشرع لم يفصح عن ذلك صراحة، ولكن يمكن استخلاصه من نص المادة 1/21 المذكورة أعاله التي جاءت صياغتها عامة تشمل كل مؤلف بما في ذلك العامل المبدع.

غير أنه باستقراء المادة 19 من الأمر 03-05 السابق ذكرها يبدو أن المستخدم هو من تولى ملكية حقوق المؤلف لاستغلال المصنف مقابل أجرة يتقاضاها العامل المبدع، وهو ما يشكل استثناء عن القاعدة المذكورة بالمادة 1/21 أعلاه التي تعطي الحق للمؤلف وحده في امتلاك تلك الحقوق.

وانطلاقا من هذه الاعتبارات سنتناول بالدراسة الحقوق الأدبية (المعنوية) والمادية التي تترتب على المصنفات التي يتوصل إليها العمال.

1: الحقوق المعنوية (الأدبية)

ورد بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم 354 لسنة 1954 في شأن حماية حقوق المؤلف المصري الملغى أن المصنف أيا كان نوعه، سواء كان مصنفا أدبيا أو علميا أو فنيا هو ثمار تفكير الإنسان ومهبط سره ومرآة شخصيته، بل هو مظهر من مظاهر هذه الشخصية ذاتها، يعبر عنها ويفصح عن كوامنها ويكشف عن فضائلها أو نقائصها، فحق المؤلف على مصنفه من الناحية متصل أشد الاتصال بشخصيته[1].

ويقصد بالحق المعنوي للمؤلف تلك السلطة التي يخولها القانون للمؤلف والتي بمقتضاها يستطيع حماية شخصيته الأدبية مما قد يقع عليها من اعتداءات [2].

ولأن الدراسة تركز على الحق المعنوي للعامل المبدع في إطار عقد أو عالقة عمل، فمن الضروري ألا يتعارض المستخدم في استغلاله للمصنف مع الحقوق المعنوية للعامل المبدع .

وفي هذا الإطار سنوضح إلى أي مدى يملك العامل المبدع حقوقه المعنوية على المصنف.

---

[1]- أنظر في هذا المعنى، جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العالقات الخاصة الدولية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، القاهرة، 2002، ص 37.

[2]– عبد الرشيد مأمون ومحمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82، 2002، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، 2007/2006، دار النهضة العربية، ص 244.

أ: أهمية الحقوق المعنوية التي يمتلكها العامل المبدع

يعد الحق المعنوي للمؤلف حقا من الحقوق غير المادية، فهو متصل بشخصية المؤلف، ذلك أن العمل الذهني المتمثل في المصنف هو مرآة عاكسة لشخصية مبدعة، فهو الوسيلة التي يتعرف بها الجمهور على المؤلف[1].

وبحسب بعض الفقه فالحق المعنوي هو ذلك الكيان المعنوي للإنتاج الفكري، قوامه مجموعة من الامتيازات التي تؤكد الحماية والاحترام للشخصية الفكرية للمؤلف من خلال مصنفه[2].

وفي هذا الإطار ذكر المشرع الجزائري مجموعة من الامتيازات المخولة للمؤلف تتمثل أساسا في حقه في الكشف عن المصنف الصادر باسمه الخاص أو تحت اسم مستعار، اشتراط ذكر اسمه العائلي أو المستعار فيما يخص جميع أشكال الإبلاغ العابرة للمصنف إذا كانت الأعراف وأخلاقيات المهنة تسمح بذلك[3].

هذا وينبغي على اعتبار الحق المعنوي للمؤلف من حقوقه الشخصية انه حق مؤبد لا يسقط بالتقادم أو عدم الاستعمال مهما طال الزمن، حتى ولو سقط حق الاستغلال المالي للمصنف بعد مدة معينة يحددها القانون. كما أنه غير قابل للتصرف فيه، ولا يمكن أن يكون محل حجز أو تنفيذ أو نزع .

كما لا يجوز للمؤلف نقل هذا الحق المعنوي بين الأحياء أو التخلي عنه بصفة نهائية، وكل اتفاق عكس ذلك يعد باطلا[4].

---

[1]– نسرين شريقي، حقوق الملكية الفكرية، المرجع السابق، ص 42.

[2]– محمد الأزهر، حقوق المؤلف في القانون المغربي، دراسة مقارنة، الملكية الأدبية والفنية، دار النشر المغربية، 1994، ص 176.

[3]– راجع المواد 22–23 من الأمر 03–05 السابق الذكر.

[4]– راجع المادة 2/21 من نفس الأمر.

وعملا بأحكام المادة 21 للفقرة الأولى من الأمر 03-05 المشار إليها سابقا، فإن العامل المبدع يعد كما أسلفنا مؤلفا ومن ثم يتمتع بالحقوق المعنوية على مصنفة، وبالتالي ليس من سبيل للتخلي عنها لفائدة المستخدم، ذلك أن هذا الحق لصيق بالشخصية ومن هنا يعتبر خارجا عن دائرة التعامل التجاري. وفي هذا السياق أرت محكمة النقض الفرنسية أن القواعد التي تحكم الحق المعنوي تعد قواعد آمرة لا يمكن للأفراد الاتفاق على ما يخالفها[1].

من جهة أخرى، وباستقراء المادة 19 من الأمر 03-05 والتي للتذكير تعطي الحق للمستخدم في تولي ملكيته حقوق المؤلف لاستغلال المصنف الذي تم إنتاجه في إطار عقد أو عالقة عمل، لا مجال للقول بوجود أي تأثير لعقد أو عالقة العمل على الحق المعنوي للعامل المبدع، فملكية المستخدم لحقوق المؤلف في هذا الإطار تعني الحقوق المادية وليس المعنوية، ولعل ما يعزز هذا الطرح نص الفقرة الثالثة من المادة 21 من نفس الأمر فقد جاء واضحا أن "تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مالك آخر للحقوق بمفهوم هذا الأمر ."

وهذا معناه أن المشرع قصد بحقوق المؤلف التي يملكها المستخدم في إطار عقد أو عالقة عمل بمناسبة إنتاج مصنف من قبل العامل المبدع، الحقوق المادية فقط .

هذا فضلا عن تأكيد المشرع ذاته على عدم قابلية الحقوق المعنوية للتخلي عنها من خلال الفقرة الثانية من المادة 21 ذاتها.

ب: علاقة العمل وأثرها على الحقوق المعنوية للعامل المبدع

يتمتع المؤلف بالحقوق المعنوية والمادية على المصنف الذي أبدعه، وتكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها وال للتقادم ولا يمكن التخلي عنها، كما تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مالك آخر للحقوق بمفهوم الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[1] -Cassation civile, 28 Mai 1991, Bulletin Civil, N° 172, P.113.

وتطبيقا لذلك، فإن المستخدم ليس بإمكانه التصرف في الحقوق المعنوية للعامل المبدع ولا يمكنه الاحتجاج بتمتعه بحق استغلال المصنف أو بوجود عالقة عمل تربطه بالعامل المبدع من أجل تولي هذه الحقوق .

ففي إطار عقد أو عالقة العمل، فإن المستخدم يحصل فقط على الحق في استغلال المصنف الذي أنتجه العامل المؤلف أي الحق المادي للمصنف.

وعلى غرار ما ذهب إليه المشرع الجزائري، فإن المشرع الألماني سكت عن وجود أي تقييد للحق المعنوي الذي يتمتع به الأجير المبدع. وهو ما جعل أغلبية الفقه الألماني رغم هذا السكوت تعتبر أن الحق المعنوي للعامل المؤلف حقا محدودا ومقيدا، فحسبهم أن المستخدم لا يستطيع التمتع بالحق في الاستغلال الممنوح له بموجب عقد العمل إذا كان العامل يستطيع استعمال امتيازاته المعنوية التي يمنحها له القانون بصفته مبدعا، فاستغلال المستخدم للمصنف الذي أبدعه العامل لا يجب أن يكون مهددا بواسطة حق معنوي جد مؤثر، وعليه فإن هذا الحق يجب أن يتراجع أمام ضروريات المقاولة ويخضع هكذا لعدة استثناءات، فالمؤلف عند قبوله بوضعية أجير فإنه يتنازل بمقتضى ذلك عن حقه المعنوي أو على الأقل بعضا من امتيازاته المعنوية التي من شأن ممارستها إلحاق ضرر بمصالح المستخدم[1] .

ومن هنا اعتبر بعض الفقه [2] أن الحق المعنوي في إطار عالقة العمل يعيق بشكل كبير قدرة المستخدم على تحقيق أهداف المقاولة.

هذا في الوقت الذي اعتبر فيه القانون المجري حق العامل المعنوي حقا مقيدا، فإذا كان إنتاج المصنف التزام يقع على عاتق العامل بموجب عقد العمل، فإن تسليم هذا الأخير المصنف للمستخدم يعد تنازلا عن حقه المعنوي المتمثل في النشر[1].

[1]– نبيل بوطوبة، إبداعات الأجراء، المرجع السابق، ص 131 و 132، نقلا عن:

Vincent Cotterau et Guillaume Bardon, Création de salariés, jurisclasseur, travail, 25 octobre 1999 , fasc 18-29, P.6.

[2] -Agnès Lucas Schlotter, Les droits d'auteur des salariés en europe continentale, chambre de commerce de Paris année 2004, P.57-58.

ثانيا: الحقوق المادية

يقصد بمحتوى أو مضمون حقوق المؤلف المادية، أوجه الاستغلال التي يباشرها المؤلف للاستفادة من ثمرة جهده الذهني الذي بذله، إذ يحق له استغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الاستغلال والحصول على عائد مادي منه.

وتقضي المادة 3/21 من الأمر رقم 03-05 بأن تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مالك آخر بمفهوم هذا الأمر.

وبالتالي فإن العامل كغيره من المؤلفين إذا أنتج مصنفا في إطار عقد أو عالقة عمل، فإنه مبدئيا يحق له الاستفادة من الحقوق المادية الناتجة عن هذا الإبداع، ولكن بالمقابل فإن المستخدم بالنظر إلى الأجر الذي يدفعه للعامل مقابل المصنف الذي أنتجه في إطار العقد الذي يربطها، فإن من حقه استغلال المصنف وبالتالي ممارسة الحقوق المادية للعامل المؤلف .

وفي هذا الإطار سنوضح إلى أي مدى يملك العامل المبدع الحقوق المادية على الصنف.

1: الطبيعة القانونية للحقوق المادية التي يمتلكها العامل المبدع

من حيث المبدأ، وبالرجوع إلى نص المادة 21 من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، فإن المؤلف هو الذي يملك الحقوق المعنوية والمادية على المصنف الذي أبدعه، ولعل المشرع الجزائري ليس وحده في تقرير هذا المبدأ، بل المشرع الفرنسي هو كذلك يعتبر أن مؤلف المصنف له عليه حق معنوي استشاري يحتج به في مواجهة الجميع، ويتضمن خصائص ذات طبيعة فكرية معنوية وكذلك خصائص ذات طبيعة مالية[2].

[1] -Agnès Lucas Schlotter, Les droits d'auteur des salariés en europe continentale, op. cit, P.63.

[2] -Article L 111-1 du code de la propriété intellectuelle français, dispose que : « l'auteur d'une œuvre de l'esprit puit sur cette œuvre du seul fait de sa création d'un droit de propriété incorporelle exclusive et opposable a tous. Ce droit comporte des attributs d'ordre intellectuelle et moral aussi que des attributs d'ordre patrimonial que qui sont déterminés par les livres I et II du présent code ».

إذن فالمؤلف هو الذي يملك الحقوق على مصنفه، وال يمكن في إطار عقد العمل للمستخدم أن يدعي تملكه لهذه الحقوق [1]، وقد أكد هذا الرأي المشرع الفرنسي من خلال الفقرة 3 من المادة – 111 1 L من قانون الملكية الأدبية[2] .

من جهة أخرى، يجب الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي أثار في هذا الإطار مسألة في غاية الأهمية وهي مسألة استغلال المصنف كدعامة مادية عن ملكية المادة الفكرية للمبدع، وهو ما يدعو إلى التساؤل: هل معنى ذلك أن العامل المبدع لا يملك على مصنفه إلا المادة الفكرية؟.

إن المشرع الفرنسي ورغم ما بينه من تمييز بين الملكية الفكرية المعنوية وملكية الشيء المادي فإنه كان صريحا في تقرير حقوق المؤلف للمبدع ذاته تحت أي ظرف وفي أي نطاق كان فيه الإبداع، وهو ما أشارت إليه المادة 1 111L–الفقرة الأولى المذكورة أعلاه.

ما المشرع الجزائري فقد اقر في الأمر رقم 03–05 جملة من الرخص والقيود المفروضة على حق المؤلف في استغلال مصنفه، من خلال المواد 33 إلى 60 من هذا الأخير.

وقد قسم هذه القيود إلى قسمين: قسم يتعلق بالاستعمالات الحرة والمجانية للمصنف المحمي في صوره المتمثلة في النسخة الأصلية وكذا الاستعمال لأغراض تعليمية. وقسم يتعلق باستعمال المصنف المحمي برخصة ومقابل مكافأة .

لكن في إطار عقد أو عالقة العمل فإنه غلب المنطق الاقتصادي، حيث منح ملكية حقوق المؤلف للمستخدم من أجل استغلال المصنف وهو ما ورد صراحة في نص المادة 19 المذكورة آنفا .

[1]- أنظر في هذا المعنى:

Frédiric Polland Julian, propriété littéraire et artistique, ombre et lumière sur le droit d'auteur de salariés, la semaine juridique, édition générale, 30 Juin 1999, n° 26 I.150, P. 1283.

[2] -Article L111-1 alinéa 3 du code de la propriété intellectuelle français dispose que « l'existence ou la conclusion d'un contrat de louage d'ouvrage ou de service par l'auteur d'une œuvre de l'esprit n'emporte aucune dérogation à la puissance du droit reconnu par l'alinéa 1 ». L'article L111-1 alinéa 1 du code de la propriété intellectuelle français dispose que : « la propriété incorporelle définie par l'article L 111-1 est indépendante de la propriété de l'objet matériel ».

ولعل ما ذهب إليه المشرع الجزائري ينطلق من فكرة أن العمل الإبداعي هو بمثابة أداء عمل، وبالتالي فإن ملكية الحقوق المادية تعود لصاحب أرس المال.

2: استغلال الحقوق المادية للعامل المبدع

على نهج عديد من التشريعات منح المشرع الجزائري للمستخدم حق استغلال مصنفات العامل المنجزة في إطار عقد أو عالقة عمل، وهو ما نصت عليه صراحة المادة 19 من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة التي سبق ذكرها .غير أن هذا الاستغلال يطرح تساؤلا حول كيفيته، وهل يتم بقوة القانون أم البد من إبرام عقد جديد يحترم الشكليات المفروضة المنصوص عليها بقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة؟

تجدر الإشارة إلى أن استغلال المستخدم للحقوق المادية على مصنف العامل المبدع يعني التصرف فيها عن طريق ما يعرف بعقد التحويل الذي بمقتضاه يحل المستخدم في حدود الشروط المتفق عليها محل المتنازل وهو العامل المبدع.

وبالرجوع إلى المادة 62 من نفس القانون والتي نصت صراحة على أنه: "يتم التنازل عن حقوق المؤلف المادية بعقد مكتوب". وبما أن العامل المبدع يعتبر –كما بينا سلفا–مؤلفا فإن نفس الأحكام تخضع لها عملية تحويل هذه الحقوق إلى المستخدم في إطار عقد أو علاقة العمل.

من جهة أخرى، يبدو أن المشرع الجزائري أخضع عملية تحويل الحقوق المادية للمستخدم إلى الشكليات المنصوص عليها في قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، فلا مجال لاستغلال المستخدم حقوق العامل المبدع المادية على مصنفة بصورة تلقائية لمجرد وجود عقد أو عالقة عمل، فالاستغلال يجب أن يكون تعاقديا وبشكل صريح لاسيما وأن عقد التنازل يجب أن يحدد الطبيعة والشروط الاقتصادية للحقوق المتنازل عنها، والشكل الذي يتم به استغلال المصنف، ومدة

التنازل عن الحقوق والنطاق الإقليمي لاستغلال المصنف، وهو ما نصت عليه المادة 64 في فقرتها الثانية من القانون ذاته[1].

وجدير بالذكر، أن المشرع الفرنسي هو الآخر لا يعترف بالتحويل التلقائي للحقوق المادية إلى المستخدم، فقد ذكرت المادة L111 1 –في الفقرة الثالثة منها أن مجر د وجود عقد عمل من طرف مؤلف لا ينطوي على أي إخلال بحقوق المؤلف .

وتطبيقا لما سبق، فإن التنازل عن الحقوق المادية للمؤلف يجب أن يتم بعقد مكتوب، إذ تعد الكتابة هنا شرطا للانعقاد، ذلك أن هذا العقد من العقود الشكلية.

ووفقا للقواعد العامة لقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، وخاصة تلك المنصوص عليها في المادة 62 الفقرة الثانية فإنه استثناء عند الحاجة يمكن إبرام العقد بواسطة تداول رسائل أو برقيات تحدد الحقوق المادية المتنازل عنها وفقا للمادة 65 من نفس القانون، وبالتالي فإن المستخدم في هذه الحالة يمكن أن يبرم العقد مع العامل المبدع بشأن تحويل الحقوق المادية عن طريق أحد الأشكال المذكورة أعلاه.

المطلب الثاني : من حيث الزمان و المكان المقررة لحماية حق المؤلف

تعد حقوق الملكية الفكرية من الموضوعات المهمة على المستوى الوطني والدولي في ضوء ما يشهده العالم من ثورة تقنية وظهور أنواع جديدة من الأعمال التي تستخدم فيها وسائل التكنولوجية كالحواسب وشبكة الانترنت ، ولذلك غدت الحاجة إلى إعطاء حماية فعالة لهذه الحقوق والمحافظة عليها من أي إعتداء ، وتعتبر الجزائر من الدول التي تعنى بحماية حقوق الملكية الفكرية بشقيها الأدبية و الفنية والصناعية والتجارية ، وعليه سعت منذ الاستقلال والى يمنا هذا بسن وتطوير قوانين هذه الحقوق لتتناسب و تتلاءم مع التطورات المتسارعة في هذا المجال وعلى

[1]– تنص المادة 2/64 من الأمر 03–05 على ما يلي: "يجب أن يحدد عقد التنازل الطبيعة والشروط الاقتصادية للحقوق المتناول عنها، والشكل الذي يتم به استغلال المصنف، ومدة التنازل عن الحقوق والنطاق الإقليمي لاستغلال المصنف."

الرغم من أن حقوق الملكية الفكرية تحضى بحماية تشريعية في الجزائر إلا أن قطاع المعلومات والمعارف شهد نموا لا مثيل له الأمر الذي أدى إلى ازدياد الاعتداءات على هذه الحقوق.

و للتفصيل أكثر في هذا الموضوع قسمنا هذا الملب إلى ثلاث فروع: الفرع الأول يتناول نطاق تطبيق الحماية من حيث المكان، والثاني يبحث في نطاق الحماية من حيث الزمان و الفرع الثالث تناول مصير حق المؤلف بعد الوفاة

الفرع الأول :نطاق الحماية من حيث المكان

ينحصر نطاق تطبيق الحماية لحق المؤلف بالنطاقين المكاني والزماني للقانون الذي يقرر هذه الحماية، وعليه سوف نقوم بدراسة نطاق تطبيق الحماية الإجرائية لحق المؤلف في القانون الجزائري، بالمقارنة مع القانونين المصري والفرنسي والاتفاقيات الدولية الناظمة الحقوق المؤلف.

أولا: في القانون الجزائري

لقد حدد المشرع الجزائري في قانون حماية حق المؤلف رقم 22 لسنة 1992 وتعديلاته، المؤلفين الذين يتمتعون بحماية مصنفاتهم ، كما حدد نطاق هذه الحماية سواء كانت من حيث المكان أو من حيث الزمان.

لقد قرر المشرع الجزائري في قانون حماية حق المؤلف، في المادة 56 منه الحماية على مصنفات المؤلفين الجزائريين والأجانب، المنشورة وغير المنشورة إذا كان معبرا عنها بأي من الوسائل المنصوص عليها في الفقرة ب من المادة 3 داخل الجزائر.[1]

[1]– تنص المادة 3/ب من قانون حماية حق المؤلف الجزائري والتي جاء فيها: (تشمل هذه الحماية المصنفات التي يكون مظهر التعبير عنها الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة وبوجه خاص:

1– الكتب والكتيبات وغيرها من المواد المكتوبة.

2– المصنفات التي تلقى شفاها كالمحاضرات والخطب والمواعظ.

3–المصنفات المسرحية والمسرحيات الغنائية والموسيقية والتمثيل الإيماني.

فهذه المصنفات التي أوردها المشرع على سبيل الحصر، حتى تتمتع بالحماية يجب أن تأخذ مظهرا تعبيريا، وهذا المظهر يجب أن يتجسد بدعامة مادية، يثبت عليها كالكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة.

وعليه فإن المشرع الجزائري يشترط لحماية المصنف وجوده بشكل تعبيري مفهوم ومدرك، أي أن له مظهرا ماديا[1]، وحتى يكون للمصنف شكلا تعبيرية فلا بد من مروره بعدة مراحل:[2]

• **المرحلة الأولى:** يكون المصنف فيها أفكارا في ذهن المؤلف، وهذه الأفكار هي المادة التي يبنى عليها المصنف، ولا تكون محلا للحماية.

• **المرحلة الثانية:** حيث يتم في هذه المرحلة التصميم على إخراج الفكرة إلى عالم الوجود.

• **المرحلة الثالثة:** وفي هذه المرحلة يتم التعبير عن الفكرة، وإخراجها في مصنف قابل للتداول، وفي هذه المرحلة فقط يصبح المصنف محلا للحماية، لاتخاذ الأفكار شكلا تعبيريا معينا أيا كانت وسيلة التعبير عنه.

هذا وقد استند المشرع الجزائري في إسباغ الحماية على مصنفات المؤلفين سواء كانوا جزائريين أوا جانب إلى المعيار الإقليمي، حيث اشترط أن تكون هذه المصنفات معبرا عنها داخل الأردن بأي وسيلة من الوسائل المذكورة في نص المادة 3/ب من قانون حق المؤلف فإذا ما عبر

4- المصنفات الموسيقية سواء كانت مرقمة أم لم تكن؛ أو كانت مصحوبة بكلمات أم لم تكن. د.

5- المصنفات السينمائية والإذاعية السمعية والبصرية.

6- اعمال الرسم والتصوير والنحت والحفر والعمارة والفنون التطبيقية والزخرفية .

7- الصور التوضيحية والخرائط والتصميمات والمخططات والأعمال المجسمة، المتعلقة بالجغرافيا والخرائط السطحية للأرض.

8-برامج الحاسوب سواء كانت بلغة المصدر او بلغة الآلة.

[1]- نوري خاطر، قراءة في قانون حماية حق المؤلف الجزائري، المرجع السايق، ص327.

[2]- جمال حسني هارون، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف، المرجع السابق، ص119.

عنها بأي وسيلة من هذه الوسائل فان أحكام القانون الجزائري تسري على هذه المصنفات وتحظى بالحماية.

فالأساس الذي قرره المشرع الجزائري الإسباغ الحماية على المصنفات هو أن يتم التعبير عنها بوسائل محددة على الإقليم الجزائري، بغض النظر عن كون هذه المصنفات منشورة أو غير منشورة، وبصرف النظر عن جنسية المؤلف.

ولقد تبنى المشرع الجزائري في نص المادة 56 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، المعيار الشخصي عندما مد الحماية لتشمل مصنفات الجزائريين سواء كانت منشورة أم غير منشورة ، إذا عبر عنها بأي وسيلة من وسائل التعبير المنصوص عليها في المادة 3/ب من ذات القانون خارج الإقليم الجزائري.

كما أن المشرع الجزائري مد الحماية القانونية للمصنفات التي يبدعها مؤلفوها الأجانب خارج الجزائر، على أن يكون معبرا عنها بأي وسيلة من وسائل التعبير المنصوص عليها في المادة 3ب من القانون الجزائري، أما في حالة عدم انطباق الاتفاقيات الدولية يراعى مبدأ المعاملة بالمثل، وعليه فان مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر خارج الأردن، تحظى بالحماية داخل الأردن وفقا لأحكام الاتفاقيات الدولية ومبدأ المعاملة بالمثل.

ويبدو لي أن المشرع الجزائري تأثر في ذلك بالمشرع الإنجليزي الذي مد حماية القانون الإنجليزي لتشمل المؤلفين الأجانب، سواء كان مواطن أو مقيم في دولة ترتبط مع الجزائر المتحدة باتفاقية سارية المفعول لحماية حقوق المؤلف، على أن تتضمن هذه الاتفاقية أن على الدولة المتعاقدة أن توفر الحماية القانونية للمصنفات البريطانية شأنها شأن المصنفات المحلية بصرف النظر عن جنسية المؤلف.[1]

[1] -Robin Jacob and Daniel Alexander, A guide Book to Intellectual Property Copy Right and Designs, London, Sweet and Maxwell, 1993, page 131.

وقد تضمنت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، من حقوق الملكية الفكرية (TRIPS) في الفقرة الأولى من المادة الثالثة منها، التزام كل البلدان الأعضاء بمنح مواطني البلدان الأخرى الأعضاء، معاملة لا تقل عن المعاملة التي تمنحها لمواطنيها فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية، وقد نصت المادة الرابعة من ذات الاتفاقية على (إن أي ميزة أو امتياز أو حصانة، فيما يتعلق بحماية الملكية الفكرية يمنحها بلد عضو لمواطني أي بلد أخر، يجب أن تمنح على الفور ودون أي شروط لمواطني جميع البلدان الأعضاء الأخرى.

ثانيا : نطاق تطبيق الحماية وفقا للقانون المصري.

لقد حددت المادة 49 من قانون حماية حق المؤلف المصري، نطاق سريان أحكام هذا القانون من حيث المكان بمعيار إقليمي وأخر شخصي، ومعيار الحماية القانونية للمصنف الأجنبي في بلده، بشرط المعاملة بالمثل وذلك على النحو الآتي:

1- المعيار الإقليمي:

لقد تبني المشرع المصري المعيار الإقليمي ، الإسباغ الحماية على المصنفات التي تنشر أو تعرض أو تمثل لأول مرة في جمهورية مصر العربية، بصرف النظر عن جنسية المؤلف، فيحظى المصنف بحماية القانون سواء كان المؤلف مصريا أو أجنبيا إذا تم نشر المصنف أو أدائه إن كان من المصنفات التي تؤدي على الإقليم المصري.[1]

[1]- المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم 354 لسنة 1954 بشأن حماية حق المؤلف.

2- المعيار الشخصي:

وفقا للمعيار الشخصي، فلقد من المشرع المصري الحماية لتشمل المؤلفين المصريين الذين تنشر أو تمثل أو تعرض مصنفاتهم لأول مرة في بلد أجنبي، فالعبرة هنا بشخص المؤلف فاذا كان مؤلف المصنف مصريا، فان مصنفه يحظى بالحماية حتى وان تم نشره خارج الإقليم المصري.[1]

3- معيار الحماية للمصنف الأجنبي والمعاملة بالمثل:

وفقا لهذا المعيار فان مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر لأول مرة في بلد اجنبي، تحظى بحماية القانون المصري إذا توفرت الشروط الآتية:

1- أن تكون هذه المصنفات محمية بموجب قوانين البلد الأجنبي، الذي نشرت فيه لأول مرة.

2- أن يحمي قانون البلد الأجنبي مصنفات المؤلفين المصريين، التي تنشر لأول مرة في مصر، حتى تكون هناك معاملة بالمثل.

3- أن تحمي قوانين البلد الأجنبي، مصنفات المؤلفين المصريين في البلاد التابعة له. ويبدو أن المشرع المصري قصد من وراء هذا الشرط إن تمتد الحماية إلى البلاد التابعة لهذا البلد الأجنبي، لان المصنف العربي قد لا يكون معروفا في دولة أجنبية إلا أنه معروف في البلاد العربية التابعة لهذا البلد الأجنبي، فرؤي حماية المؤلفين المصريين في الدول ذات الطبيعة العربية التابعة للدول الأجنبية التي تخضع لهذا السبب لتشريع هذا البلد الأجنبي.[2]

---

[1]- المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم 354 بشأن حماية حق المؤلف.

[2]- المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم 354 لسنة 1954 بشأن حماية حق المؤلف، وقد تبنى المشرع المصري هذا النص حرصا منه على توفير الحماية القانونية لمصنفات المؤلفين المصريين في الدول العربية التي كانت ترزح تحت نير الاستعمار في تلك الفترة.

وقد تصدى القضاء المصري لمبدأ حماية مصنفات المؤلفين الأجانب التي تنشر لأول مرة في بلد أجنبي، وسحب عليها حماية القانون المصري بعد أن تأكد له أن هذه المصنفات محمية في البلد الأجنبي، وان هذا البلد الأجنبي يشمل الرعايا المصريين بحماية مماثلة لمصنفاتهم المنشورة لأول مرة في مصر.[1]

ثالثا: نطاق الحماية وفقا للقانون الفرنسي

لقد رسخ المشرع الفرنسي في قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي، الذي صدر في عام 1994 المعيار الإقليمي لحماية المصنفات التي تنشر لأول مرة على الإقليم الفرنسي، وهو بذلك يكون قد تبنى المعيار الإقليمي للحماية، كما أنه أكد على نفس الشيء في القانون الجديد رقم 596 لسنة 1992، وتبني معيار المعاملة بالمثل بخصوص المصنفات التي تنشر لأول مرة خارج الإقليم الفرنسي، إذا كانت دولة النشر توفر لحماية للمصنفات المنشورة لأول مرة على الإقليم الفرنسي، حيث نصت المادة 111/4 منه "أي دولة ما لا تقرر وفقا لأية صورة كانت، حماية كافية وفعاله للمصنفات المنشورة لأول مرة في فرنسا، لن تتمتع المصنفات المنشورة لأول مرة في إقليم هذه الدولة بالحماية التي ينظمها التشريع الفرنسي في حق المؤلف، ويستثنى من ذلك القواعد التي تقررها الاتفاقات الدولية التي تكون فرنسا طرفا فيها".

من خلال هذا النص يتبين أن المشرع الفرنسي يأخذ بالمعيار الإقليمي لحماية المصنفات التي تنشر لأول مرة في فرنسا، فمناط الحماية هو نشر المصنف لأول مرة على الإقليم الفرنسي، ويتبنى مبدأ المعاملة بالمثل لحماية المصنفات التي تنشر لأول مرة خارج الإقليم الفرنسي، شريطة أن تحمي قوانين دولة هذا النشر المصنفات المنشورة لأول مرة على الإقليم الفرنسي.

[1]– راجع حكم محكمة جنح قصر النيل الصادر بجلسة 1982/11/18. في الجنحة رقم 4629 لسنة 1981 حنج قصر النيل المؤيد بالحكم الصادر من محكمة جنوب القاهرة الابتدائية بجلسة 27/9/1983 في القضية رقم 4447 لسنة 1982 ،مشار إليه في كتاب خاطر لطفي ، المرجع السابق، ص147.

إلا أن هذا النص استثنى من حكمه، ما كان مقررا في اتفاقيات دولية تكون فرنسا طرفا فيها، وبهذا فإن المشرع الفرنسي يكون قد اعتبر أية دولة ترتبط مع فرنسا باتفاقية الحماية حقوق المؤلف، كأنها تقر حماية كافية وفعالة للمصنفات التي يكون أول نشر لها في فرنسا.

كما أن نص هذه المادة استبعد معيار الحماية الشخصي، فالقانون الفرنسي لن يوفر الحماية لمؤلف فرنسي، نشر مصنفة لأول مرة في دولة لا توفر الحماية للمصنفات المنشورة لأول مرة على الإقليم الفرنسي، وغير مرتبطة مع فرنسا باتفاقية لحماية حقوق المؤلف.

رابعا: تقدير نطاق الحماية.

من خلال دراسة نص المادة 56 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري ونص المادة 49 من القانون المصري ونص المادة 111/4 من القانون الفرنسي الجديد، يلاحظ أن نصوص القانون الجزائري، تضفي الحماية على مصنفات المؤلفين الجزائريين والأجانب، المنشورة وغير المنشورة والمعبر عنها داخل الجزائر، وكذلك مصنفات المؤلفين الجزائريين المنشورة أو غير المنشورة المعبر عنها خارج الجزائر ،لهذا فان المشرع الجزائري جمع ما بين المعياريين الإقليمي والشخصي في تحديد نطاق سريانه.

أما القانون المصري، فيضفي حمايته على مصنفات المؤلفين المصريين التي تنشر أو تعرض أو تمثل لأول مرة في مصر، والمصنفات التي تنشر أو تمثل أو تعرض لأول مرة في بلد أجنبي، إذا كان المؤلف مصريا واشترط لحماية المصنفات الأجنبية شرط المعاملة بالمثل.

أما القانون الفرنسي فكما بينا سابقا فقد اعتمد لإضفاء الحماية القانونية للمصنفات مبدأ المعاملة بالمثل.

وللباحث الملاحظات الآتية:

1- أن المشرع الجزائري يأخذ بمبدا المعاملة الوطنية دون أي قيود في معرض تعامله مع مصنفات المؤلفين الأجانب الذين يبدعون مصنفات منشورة أو غير منشورة ويعبرون عنها داخل

الجزائر، وهو بذلك يجعل مصنفات المؤلفين الأجانب تقف على درجة واحدة مع مصنفات المؤلفين الجزائريين، وهذا بدوره يؤدي إلى تشجيع الحركة الثقافية والاقتصادية، ويكشف عن نزعة مثالية في معرض التعامل مع كل ما يسهم في إثراء الحركة العلمية والثقافية [1]. أما المشرع المصري فقد قرر سريان أحكامه على مصنفات المؤلفين التي تنشر أو تعرض أو تمثل لأول مرة في مصر، فالمشرع المصري اشترط لإضفاء الحماية على مصنفات المؤلفين الأجانب أن تنشر أو تمثل أو تعرض لأول مرة في مصر، وفي حال عدم توفر هذا الشرط لا بد من توفر شروط إضافية ليحميها القانون المصري، في حين أن القانون الجزائري جاء متحررا من ذلك ويتمشى مع أحكام اتفاقية برن الحماية لمصنفات الأدبية والفنية.[2]

2- لقد شمل المشرع الجزائري بالحماية مصنفات الجزائريين والأجانب سواء كانت منشورة أو غير منشورة، أما المشرع المصري فلقد حصر نطاق سريان أحكامه على المصنفات التي تنشر أو تمثل أو تعرض لأول مرة في مصر، فالنص الجزائري يرسم مساحة أوسع لسريان نطاق أحكامه من نظيره المصري، علاوة على أن المواد غير المنشورة للمؤلفين المصريين لا تحظى بالحماية القانونية وفقا للنص المصري.

3- أما بخصوص مبدا المعاملة بالمثل الذي جاءت به المادة 56/ب من القانون الجزائري الحماية حقوق المؤلف، والتي تتطلب حتى يحمى المصنف الأجنبي المنشور خارج الأردن والذي لا تنطبق عليه أحكام الإتفاقيات الدولية المنضمة إليها الأردن، أن يوفر البلد الأجنبي الحماية القانونية للمصنفات الجزائرية المنشورة وغير المنشورة والمعبر عنها في الأردن.

أما القانون المصري في المادة 49 منه، فلقد اشترط لحماية المصنفات التي يضعها المؤلفون الأجانب والتي تنشر لأول مرة في بلد أجنبي، توفر الشرطين الآتيين: 1- أن تكون هذه المصنفات محمية في البلد الأجنبي.

[1]- عبد الكريم أبو دلو، تنازع قوانين الملكية الفكرية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة آل البيت، ص50.

[2]- المادة 3 من اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية.

2- أن يحمي البلد الأجنبي، مصنفات الرعاية المصريين المنشورة أو الممثلة أو المعروضة لأول مرة في مصر.

وبالمقارنة ما بين النص الجزائري والمصري، نرى أن القانون المصري يحمي المصنفات المنشورة خارج مصر بشرط أن تكون هذه المصنفات محمية في بلد النشر، وان يحمي البلد الأجنبي الذي نشر فيه المصنف المطلوب حمايته، مصنفات الرعايا المصريين المنشورة أو الممثلة أو المعروضة لأول مرة في مصر والملاحظ أن القانون المصري اشترط لحماية المصنف المنشور خارج مصر لمؤلف أجنبي، حتى يحظى بحماية القانون المصري، أن يكون هذا المصنف محميا وفقا لقانون بلد النشر، وهذا ما لم يشترطه المشرع الجزائري وكان بذلك اكثر تسامحا من قانون بلد النشر.[1]

أما القانون الفرنسي الذي يطبق مبدأ المعاملة بالمثل بخصوص المصنفات التي تنشر لأول مرة خارج فرنسا، فوفق حرفية النص الفرنسي فان القانون الفرنسي لا يحمي مصنف المؤلف الأجنبي المنشور لأول مرة خارج فرنسا، إلا إذا كانت دولة النشر تحمي بموجب قوانينها مصنفات الرعايا الفرنسيين والمنشورة لأول مرة في فرنسا.

ومع وضوح النص الذي يقتضي المعاملة بالمثل لحماية المصنفات الأجنبية على الإقليم الفرنسي، إلا أنه يوجد انقسام ما بين الفقه والقضاء في معالجة هذه النقطة، فاغلب الفقه الفرنسي اتجه وتؤيده محكمة النقض الفرنسية، إلى اشتراط نشر المصنف في فرنسا حتى يتمتع المؤلف الأجنبي بحقوقه على مصنفاته.[2]

---

[1]-نواف كنعان، حق المؤلف، المرجع السابق، ص393.

[2]- Siery. 1858 1, 147 هذا القرار نقلا عن إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهره، ص 79.

ولم يمنع قيام هذا الاتجاه من قيام اتجاه فقهي آخر [1]، يرى ضرورة التسوية الكاملة ما بين الأجانب والوطنيين، في التمتع بحق المؤلف وإلغاء أية تفرقة تقوم على أساس مكان النشر، ويرى هذا الفقه أن التمييز ما بين المصنفات المنشورة في الخارج، وتلك المنشورة في الداخل في صدد حماية المؤلفين الأجانب، هو اتجاه مخالف لكل المبادئ القانونية ويعتبر شذوذا في التشريع، لأن الأصل احترام الحق بصرف النظر عن مكان ميلاده.

ويؤيد الباحث الفقه الذي يرى من الضروري إضفاء الحماية القانونية، على مصنفات المؤلفين الأجانب أسوه بالوطنيين، بصرف النظر عن مكان نشر هذه المصنفات، لأن ذلك يعد حقا من الحقوق الطبيعية، حملا على أن الحق في الإنتاج الذهني نابع من طبيعة هذه الحقوق، وعليه فليس هناك محل للقول بسلب حق المؤلف في مجال الملكية الأدبية والفنية لمجرد نشأة هذا الحق في الخارج.[2]

الفرع الثاني : المدة الزمنية المقررة لحماية حق المؤلف و كيفية احتسابها

إن الهدف من تقرير الحماية القانونية لحقوق المؤلف المالية و الأدبية هو تشجيع الإنتاج الفكري باعتبار أن هذه الحماية تشكل مكافأة عادلة و منصفة لما يبذله المؤلف من جهود.

من هنا كان الاتجاه الغالب في قوانين حق المؤلف و الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف كفالة استئثار المؤلفين بثمار جهودهم خلال حياتهم و لورثتهم و خلفائهم بعد وفاتهم، ذلك أن اطمئنان المؤلفين إلى أن مصنفاتهم ستتمتع بالحماية القانونية خلال فترة معينة من الزمن سيشجعهم على إنتاج مزيد من المصنفات مما يؤدي بالتالي إلى إثراء الإنتاج الفكري.

[1]– إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، المرجع السابق، ص 79.

[2]– إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، نفس المرجع ، ص 80. انظر المواد 8، 9، 23 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري رقم 22 وتعديلاته.

كما أن مدة الحماية المقررة للمؤلف على مصنفه تسمح له بأن يستغل هذا الأخير على أحسن وجه. عليه ارتأيت التطرق في هذا الفصل إلى دراسة مدة الحماية القانونية لحق المؤلف و التي أقرها المشرع الجزائري في المواد 54 إلى 60 من الأمر 03 – 05 .

لقد حددت المادة 50 من القانون المصري لحق المؤلف نطاق تطبيق أحكام هذا القانون من حيث الزمان، والتي تقضي بالأثر الفوري والمباشر للقانون، من خلال تطبيق أحكامه على جميع المصنفات الموجودة وقت العمل به، والذي تحدد بموجب قانون الإصدار من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية،. وبموجب ذلك فان جميع المصنفات المنشورة والتي تم نشرها بعد نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية، تحظى بحماية هذا القانون.

أما بخصوص حساب مدة الحماية، فلقد قررت المادة 50/2 من القانون المصري، احتساب الفترة التي مضت بين الحادث الذي حدد مبدأ سريان المدة وتاريخ العمل بالقانون ضمن مدة الحماية، فعلى فرض أن مؤلف المصنف توفي قبل صدور القانون فان المدة ما بين تاريخ الوفاة حتى تاريخ نشر القانون بالجريدة الرسمية تحتسب من ضمن مدة الحماية.[1]

وجاءت الفقرة الثانية من المادة 50 بحكم يتفق مع القواعد العامة الخاصة بعدم سريان أحكام القانون على الماضي، فلم تجعل له أثرا رجعيا، وقصرت سريان أحكامه على الحوادث والاتفاقات التي تلي العمل به، ولو كانت متعلقة بمصنفات نشرت أو نفذت أو مثلت قبل ذلك.

أما الاتفاقيات التي تمت قبل العمل بالقانون فلا تسري عليها أحكامه، بل تظل خاضعة للأحكام القانونية التي كانت نافذة وقت عقدها.[2]

[1] – المذكرة الإيضاحية للقانون المصري.

[2] – خاطر لطفي، المرجع السابق، ص149

الفرع الثالث: نطاق الحماية وفقا للقانون الفرنسي

لقد رسخ المشرع الفرنسي في قانون حماية الملكية الفكرية الفرنسي، الذي صدر في عام 1994 المعيار الإقليمي لحماية المصنفات التي تنشر لأول مرة على الإقليم الفرنسي، وهو بذلك يكون قد تبنى المعيار الإقليمي للحماية، كما أنه أكد على نفس الشيء في القانون الجديد رقم 596 لسنة 1992، وتبني معيار المعاملة بالمثل بخصوص المصنفات التي تنشر لأول مرة خارج الإقليم الفرنسي، إذا كانت دولة النشر توفر لحماية للمصنفات المنشورة لأول مرة على الإقليم الفرنسي، حيث نصت المادة 111/4 منه "أي دولة ما لا تقرر وفقا لأية صورة كانت، حماية كافية وفعاله للمصنفات المنشورة لأول مرة في فرنسا، لن تتمتع المصنفات المنشورة لأول مرة في إقليم هذه الدولة بالحماية التي ينظمها التشريع الفرنسي في حق المؤلف، ويستثنى من ذلك القواعد التي تقررها الاتفاقات الدولية التي تكون فرنسا طرفا فيها".

أولا: مدة حماية حق المؤلف و استغلاله:

كما سبق و بينا بأن حق المؤلف الأدبي حق دائم غير مقيد بميعاد ينتهي فيه إلا أن المشرع الجزائري في المواد 54 إلى 60 من الأمر 03 – 05 قد بين مدة الحماية القانونية المقررة للحق المالي للمؤلف و هو كما نعلم حق مؤقت و ليس دائم، لذا سنتطرق إلى دراسة هذه المدة و كيفية حسابها بالنسبة لبعض المصنفات، ومصير المصنفات المحمية بعد انقضاء مدة الحماية.

يخول المصنف لصاحبه العديد من الحقوق الأدبية و المالية، التي له أن يتمتع بها بصفة استئثارية، و بشكل يحميه القانون و له هنا أن يجري العديد من التصرفات القانونية التي تتولد عن الحق الاستئثاري الذي منحه إياه القانون، و تفعيلا لذلك، فإن المشرع لم يشأ أن يقتصر في حماية حقوق المؤلف قيد حياته فقط و إنما زاد من ذلك أين منح حماية حق المؤلف حتى بعد وفاته.

القوانين المعاصرة الخاصة بحماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة منها ما يحدد في متنه صور الحماية و مدتها ، و يعد المشرع الجزائري من بين التشريعات التي جعلت قانونا خاصا بحماية

حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، بحيث يتضمن الأحكام العامة و يرتب الحقوق و يضع الاستثناءات و هذا في الأمر 03-05.

1: كيفية احتساب مدة الحماية في بعض المصنفات:

تنص المادة 54 من الأمر 03 - 05 على أنه: "تحظى الحقوق المادية بالحماية لفائدة المؤلف طوال حياته و لفائدة ذوي الحقوق مدة خمسين (50) سنة ابتدءا من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاته".

إن هذه المدة المقررة لحماية حق المؤلف و التي أخذ بها القانون الجزائري هي المأخوذ بها في غالبية قوانين حق المؤلف[1].

يلاحظ أنَّ نص المادة 54 يمنح مدة الحماية بعد وفاة المؤلف لـ 51 سنة، وليس 50 سنة كما ينص. لأنَّ بدء حساب مدة الخمسين سنة بعد وفاة المؤلف يتم في الأصل إمَّا:من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاة المؤلف، وإمَّا من نهاية السنة المدنية التي يتوفى فيها المؤلف حسب نص المادة 1/55 من نفس الأمر، ولا يتم بدؤه بأيِّ حالٍ من الأحوال من نهاية السنة المدنية التي تلي وفاة المؤلف[2]، لذا حبذا لو يتدارك المشرع هذا الخطأ.

والإشكال الذي يثور في هذه الحالة هو:إذا انقضت مهلة الخمسين سنة، ثم أعلن المؤلف عن اسمه، أو تمَّ التعرف على هويته بما لا يدع مجالا للشك، فما هو الحل ؟ والجواب عن ذلك أن هذه الحالة كانت محل خلاف بين الفقهاء، يرى البعض أنَّ المصنف قد وقع في الملك العام، فلا يمكن لصاحبه حتى المطالبة به، لأنَّ انتهاء مدة الحماية نقلته من الحق الخاص المحمي قانونًا إلى الحق الواقع في نطاق الملك العام. ولا يبق يتمتع المؤلف إلا بالحق المعنوي بصفته

[1] بما فيها القانون الفرنسي، المصري، التونسي، المغربي.

[2] نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 250 .

حقًا أبديًا[1]. لكن هذا الرأي لا يتماشى ومقتضيات العدالة، فكيف يمكن أن نتصور حرمان مؤلف من الاستفادة من عصارة فكره، وهو لا يزال على قيد الحياة .

لذا يرى غالبية الفقهاء؛ أنَّ المؤلف إذا كشف عن شخصيته،عندئذ يبقى المصنف محميًا طول حياته، حتى ولو انقضت الخمسون عامًا على نشر المصنف؛ قبل الكشف عن اسمه أو التعرف على هويته، بل ويبقى أيضًا محميًا خمسين سنةً لصالح ورثته بعد وفاته [2].إذْ يرى الفقيه Colombet Claudeأنَّ:" المؤلف إذا كشف عن هويته أعيد العمل بمدة الحماية العادية المقررة في القواعد العامة، كما لو أن المصنف قد ظهر منذ البداية باسم مؤلفه" [3]. ونحن نؤيّد هذا الرأي الأخير نظرًا لعدالته وواقعيته، ونرى أنَّ المشرع الجزائري قد سار عليه، لأنَّ المادة 4/54 من الأمر رقم:05/03 جاءت واضحة في النص بسريان مدة الحماية من تاريخ وفاة المؤلف الذي تمَّ التعرف على هويته، دون أيِّ استثناءٍ .

تستند هذه القوانين في اعتماد هذه المدة إلى اعتبارات علمية و واقعية تتمثل في ما يلي:

1 -أنه يجب الأخذ في عين الاعتبار عند تحديد مدة الحماية متوسط العمر ليس فقط بالنسبة للمؤلف بل أيضا بالنسبة للورثته .

2 -أن هذه المدة تحقق توازنا عادلا بين الحفاظ على الحقوق المالية المعترف بها للمؤلف و بين احتياجات الجمهور لأن تكون في متناوله المعبرات عن ثقافة تستمر أوجهها إلى ما يجاوز النجاح العابر .

3 -أن هذه المدة تسمح لورثة المؤلف من الاستفادة من ثمرة إنتاجه الفكري.

---

[1] نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص 251 .

[2] عبدالحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص 66 .

[3] Colombet Claude , Grands principes du droit d’auteur et des droits voisins dans le monde , op cit , p 81 .

إذا كانت المادة 59 من الأمر 03 – 05 قد بينت مدة حماية حق المؤلف فإن المواد التي تليها نصت على كيفية حساب هذه المدة بالنسبة لبعض المصنفات و هذا ما سنتعرض له.

ثمة بعض المصنفات التي أورد فيها المشرع الجزائري أحكاما خاصة بها تتضمن مدة حماية لمدة 50 سنة من تاريخ نشر هذه المصنفات أو وضعها رهن التداول أو من تاريخ الإنجاز، مع أن الأصل هو سريان مدة الحماية من تاريخ وفاة مؤلف المصنف و لمدة خمسين سنة بعد إلا أنه استثناءا من هذا الأصل فإن مدة الحماية تبدأ من وقت نشر المصنف أو وضعه رهن التداول أو انجازه[1].

فيما يتعلق حساب مدة الحماية من تاريخ النشر الأول العبرة هنا ليست بوفاة المؤلف؛ وإنَّما بتاريخ النشر للمرة الأولى، فمن نهاية السنة المدنية لهذا النشر يبدأ حساب مدة الحماية المقدرة بخمسين سنة، ويجب أن يكون النشر للمرة الأولى قد تمَّ بطريقةٍ مشروعةٍ.

وهذا يعني أنَّ أيَّ اعتداءٍ على حقوق المؤلف يجعل النشر غير مشروع، بالتالي لا يعتد به؛ ولا يسري بناءً عليه بدء احتساب مدة الحماية، وحسب الأمر رقم: 05/03 ، فإنَّ بدء حساب مدة الحماية وفق هذه الطريقة يكون في الحالات التالية:

أ: مدة الحماية في المصنف المشترك:

طبقا للمادة 55 من الأمر 03 – 05 فإن مدة الحماية في المصنف المشترك تسري ابتدءا من نهاية السنة المدنية التي يتوفى فيها آخر الباقين على قيد الحياة من المشاركين في المصنف.

إذا لم يكن للمؤلف المتوفى ورثة فإن حصته في التأليف المشترك يتولى تسييرها الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة لفائدة بقية المشاركين في المصنف.

[2] يكون المشرع بذلك قد ساير اتفاقية برن في هذا الشأن.

ب: مدة الحماية في المصنف الجماعي:

المصنف الجماعي يمثل في الواقع نوعًا من المصنفات المجهلة المؤلف، لأنَّ مساهمة المؤلفين جميعًا قد انصهرت في بوتقةٍ واحدةٍ متكاملةٍ، فيصبح من المستحيل تحديد نصيب كلَّ واحدٍ منهم على وجه الدقة، لذا يتعذر في جميع الأحوال أن ينص القانون على مدة حمايةٍ تراعى حياة المؤلف، ومدة أخرى تلي وفاته[1].

كما أنَّ المبادرة لإنجاز مثل هذه المصنفات قد تكون من طرف شخصٍ اعتباريٍ وتنشر باسمه، وهذا الأخير لا تلحقه الوفاة[2].

لذا فالحل الذي يأخذ به عادةً؛ يتمثل في حساب مدة الحماية بمدة إجمالية، وهي خمسون سنة تسري ابتداءً من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف بصفةٍ مشروعةٍ للمرة الأولى[3].

طبقا للمادة 56 من الأمر 03 – 05 تكون مدة حماية الحقوق المادية للمصنف الجماعي 50 سنة ابتداء من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على وجه المشروع للمرة الأولى في حالة عدم نشر هذا المصنف خلال 50 سنة ابتداء من انجازه، فإن مدة 50 سنة تبدأ من نهاية السنة المدنية التي وضع فيها المصنف رهن التداول بين الجمهور.

في حالة عدم تداول هذا المصنف بين الجمهور خلال 50 سنة ابتداء من انجازه فإن مدة 50 سنة يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي تم فيها ذلك الإنجاز.

[1] لورارى نوال شيناز ، حقوق المؤلف كعائق أمام الوصول إلى المعلومات وتداولها ،مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني ، د ط ، د س ن ،ص85

[2] خاطر لطفي،الموسوعة الشاملة في قوانين حماية حق المؤلف و الرقابة على المصنفات الفنية،1994،ص 98

[3] محي الدين عكاشة ، المرجع السابق ، ص 103.

ج: مدة الحماية في المصنف المنشور تحت اسم مستعار أو مجهول الهوية:

المصنف الذي يحمل اسمًا مستعارًا أو ينشر غفلا دون اسم المؤلف، يبقى منسوبًا إلى مؤلفه الحقيقي الذي يظلُّ محتفظا بصفته عليه وحقه المعنوي والمادي، وإن كان ذلك يبقى مستورًا، ويقتضي الأمر وجود شخصٍ ظاهرٍ يباشر حقوق المؤلف،ويضع تشريع حق المؤلف قرينةً قانونيةً . تيسيرًا للتعامل .،تقضي بأنَّ ناشر المصنف هو الشخص الظاهر الذي فوَّضه المؤلف مباشرة حقوقه[1].

وللمؤلف الكشف عن شخصيته في أيِّ وقتٍ، فإذا كشف عن هويته، تطبق مدة الحماية العامة ، وإذا لم يكشف عنها؛ فإنَّه من غير الممكن تطبيق مدة الحماية العامة اللاحقة على وفاة المؤلف[2].

إذْ كيف نعرف وفاة مؤلف مصنف يحمل اسمًا مستعارًا أو لا يحمل أيَّ اسمٍ. لذا كان الحل الذي أخذ به المشرع الجزائري، هو حساب مدة الحماية الخمسين سنة ابتداءً من نهاية السنة المدنية التي تمَّ فيها نشر المصنف بطريقةٍ مشروعة للمرة الأولى[3].

مدة الحماية في مثل هذه المصنفات طبقا للمادة 57 من الأمر 03 – 05 هي 50 سنة تحسب ابتداء من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على وجه المشروع للمرة الأولى، في حالة عدم نشر هذا المصنف خلال 50 سنة ابتداء من انجازه، فإن مدة 50 سنة تبدأ من نهاية السنة المدنية التي وضع فيها المصنف رهن التداول بين الجمهور.

في حالة عدم تداول هذا المصنف بين الجمهور خلال 50 سنة ابتداء من انجازه فان مدة 50 سنة يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي تم فيها ذلك الانجاز. أما في حالة التعرف على

[1] فرحة زراوي صالح ، المرجع السابق ، ص476

[2] محمد حسنين ، المرجع السابق ، ص 113

[3] محمد محي الدين عوض،حقوق الملكية الفكرية وأنواعها وحمايتها قانونا، ط1 ، 2004،ص14

هوية المؤلف بما لا يدع مجال للشك، تكون مدة الحماية 50 سنة ابتداء من نهاية السنة المدنية التي تلي تاريخ وفاة المؤلف .

د :مدة الحماية في المصنف السمعي البصري :

رغم أنَّ المصنف السمعي البصري يعتبر من أهم المصنفات المشتركة من حيث العددومن الناحية الاقتصادية [1]، إلا أن المشرع الجزائري لم يخضعه لمدة الحماية التي قررها للمصنف المشترك في المادة 1/56 من الأمر رقم: 05/03 . سريان مدة الحماية الخمسين سنة ابتداءً من نهاية السنة المدنية التي يتوفى فيها آخر من بقي من المؤلفين المشتركين حيًّا .، وإنَّما قرر له وضعًا خاصًا لسببين أوَّلهما:أنَّ المصنف السمعي البصري يستلزم عددًا كبيرًا من المؤلفين، وثانيهما:أنَّه وتيسيرًا لاستغلال المصنف على أحسن وجهٍ مرضٍ للجميع، وحتَّى لا يتعرض استغلاله للشلل، يحول المؤلفون حقوقهم المالية في استغلال المصنف السمعي البصري إلى المنتج[2].

وعلى ذلك يقرر له التشريع الجزائري مدة حمايةٍ إجماليةٍ للحق المالي لمؤلفيه تقدر بخمسين سنة تسري من نهاية السنة المدنية التي تمَّ نشر المصنف فيها للمرة الأولى بصفةٍ مشروعةٍ[3].

طبقا للمادة 58 من الأمر 03-05 فان مدة الحماية هي 50 سنة ابتداء من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على الوجه المشروع لأول مرة وفي حالة عدم نشر هذا المصنف لمدة 50 سنة فان مدة 50 سنة تبدأ من نهاية السنة المدنية التي وضع فيها المصنف رهن التداول بين الجمهور أما في حالة عدم وضع المصنف رهن التداول خلال هذه المدة ابتداء من انجازه فان مدة 50 سنة يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي ثم فيها ذلك الانجاز .

[1] نواف كنعان ،مرجع سابق ، ص92

[2] عبد الله مبروك النجار، مرجع سابق ، ص76

[3] فرحة زراوي صالح،المرجع السابق،ص 439

هـ :مدة الحماية في المصنفات التصويرية والمصنفات المنشورة بعد وفاة المؤلف :

إذا توفي المؤلف عن مصنف لم ينشره أثناء حياته، ينتقل حق النشر لورثته، وهنا بعض الدول تحدد مدة حماية الحق المالي؛ اعتبارًا على تاريخ وفاة المؤلف، والبعض الآخر يبدأ حساب هذه المدة من نشر المصنف [1]، وهو ما أخذ به التشريع الجزائري إذْ تنص المادة 1/60من الأمر رقم:05/03 على أنَّه:"تكون مدة حماية الحقوق المادية للمصنف المنشور بعد وفاة مؤلفه خمسين(50)سنة ابتداءً من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على الوجه المشروع للمرة الأولى" المشرع الجزائري كان موفقًا إلى حدٍ كبيرٍ، لمَّا أخذ بعين الاعتبار في بدء حساب مدة الحماية لهذه المصنفات؛ تاريخ نشرها للمرة الأولى، وليس اعتبارًا على تاريخ وفاة مؤلفها، لأنَّ الأخذ بهذا التاريخ الأخير لحساب مدة الحماية يترتب عنه نتائج ضارة بورثة المؤلف، ذلك أنَّه لو نشر المصنف بعد ثلاثين سنة من وفاة المؤلف؛ فلن يحم المصنف إلا عشرين عامًا من تاريخ نشره، وإذا بقي المصنف خمسين سنة بدون نشر بعد وفاة مؤلفه؛ فإنَّه يكون حينئذٍ قد آل إلى الملك العام، وإذا نشره ورثة المؤلف؛ النشر يكون غير محمي، ويجوز لأيِّ شخصٍ آخر أن يستغله دون إذن منهم؛ ودون أن يدفع لهم أيَّ مقابلٍ[2].

بالنسبة للمصنفات التصويرية فانه طبقا للمادة 59 من الأمر 03-05 تكون مدة الحماية 50 سنة ابتداء من نهاية السنة المدنية التي تم فيها انجاز المصنف .

أما بالنسبة للمصنفات المنشورة بعد وفاة المؤلف فانه طبقا للمادة 60 من نفس الأمر تكون مدة الحماية 50 سنة تبدأ من نهاية السنة المدنية التي وضع فيها المصنف رهن التداول بين الجمهور.

في حالة عدم تداول هذه المصنفات بين الجمهور خلال 50 سنة ابتدءا من انجازها فان مدة 50 سنة يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي ثم فيها ذلك الانجاز .

[1] سمير السعيد محمد أبو إبراهيم ، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود ، د ط ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008، ص 452.

[2] عبد الله مبروك النجار ،المرجع السابق،ص 113.

و:حساب مدة الحماية من تاريخ وضع المصنف رهن التداول:

وضع المصنف رهن التداول يعني انتقال المصنف للجمهور، وانتفاع مجموعة من الناس به، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون قد تمَّ وضع المصنف في متناول الجمهور بطريقةٍ مشروعةٍ، أي بعلم المؤلف أو من يمثله. وحساب مدة الحماية وفق هذه الطريقة؛ هو استثناء أقرَّه الأمر رقم:05/03 بخصوص المصنفات التي تحسب فيها مدة الحماية الخمسين سنة؛ أصلا من تاريخ النشر المشروع للمرة الأولى ، إذا لم يتم نشر هذه المصنفات خلال خمسين سنة من إنجازها، فإنَّ مدة الحماية الخمسين سنة تسري ابتداءً من نهاية السنة المدنية التي تمَّ فيها وضع المصنف رهن التداول بطريقةٍ مشروعةٍ، ويتعلق الأمر بالمصنفات التالية:المصنفات الجماعية [1]، المصنفات الموضوعة تحت اسم مستعار أو مجهولة الهوية، المصنفات السمعية البصرية، والمصنفات المنشورة بعد وفاة مؤلفيها[2].

ز :حساب مدة الحماية من تاريخ إنجاز المصنف: تاريخ الإنجاز أو تاريخ الإنتاج:يعني تاريخ الانتهاء من إبداع المصنف، وصيرورته إلى قابليته للنشر والتداول بين الجمهور، واحتساب مدة الحماية اعتبارًا على تاريخ الإنجاز، يخص المصنفات التي تطرقنا لها في الفقرتين السابقتين . الأولى والثانية .، وهي المصنفات التي يبدأ سريان مدة حمايتها في الأصل من نهاية السنة المدنية التي نشرت فيها بصفةٍ مشروعةٍ. وفي حال عدم نشرها خلال خمسين سنةٍ من إنجازها، فإنَّ مدة الحماية يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي وضعت فيها هذه المصنفات رهن التداول بين الجمهور.

وفي حال عدم تداول هذه المصنفات أيضًا بين الجمهور خلال خمسين سنة من إنجازها،فإنَّ مدة الحماية الخمسين سنة تسري من نهاية السنة المدنية التي تمَّ فيها إنجاز هذه لمصنفات. ويتعلق

[1] خاطر لطفي ،المرجع السابق ،ص 153

[2] محمد حسنين،المرجع السابق،ص 114

الأمر بـ:المصنفات الجماعية، المصنفات الموضوعة تحت اسمٍ مستعارٍ أو مجهولة الهوية، المصنفات السمعية البصرية، والمصنفات المنشورة بعد وفاة مؤلفيها[1].

كما قرَّر التشريع الجزائري هذه الطريقة لحساب مدة الحماية فيما يخص المصنفات الواردة في المادة 59 من الأمر رقم: 05/03 التي تنص على أنَّه:"تكون مدة حماية الحقوق المادية للمصنف التصويري أو مصنف الفنون التطبيقية خمسين(50)سنة يبدأ سريانها من نهاية السنة المدنية التي تمَّ فيها إنجاز المصنف".

والمصنفات التصويرية:هي المصنفات التي تخلو من الطابع الإنشائي، وتقتصر على مجرد نقل المناظر آليا، أمَّا مصنفات الفنون التطبيقية:تتعلق بمصنفات الرسم والتصوير والنحت والنقش من جهة، ورسوم التصميمات المعمارية والمصنفات التشكيلية المتصلة بالهندسة المعمارية والعلوم من جهةٍ أخرى. والملاحظ أنَّ هذه المصنفات تعامل معاملةً أقلَّ رعايةً مما تحظى به المصنفات الأخرى، حيث يقرر لها الأمر رقم: 05/03 مدة حمايةٍ إجماليةٍ، تقدر بخمسين سنة تسري من نهاية السنة المدنية التي تمَّ إنجاز هذه المصنفات فيها[2].

والحق المالي يقرر لصالح المؤلف وذويه طيلة فترة الحماية جملةً من الامتيازات التي تترتب عليه؛ وبعبارة أخرى حقوقًا تتفرع عنه، تمكِّن المؤلف وذويه من الحق الاستئثاري في استغلال المصنف المحمي بغية الحصول ثماره المالية .

الفرع الثالث : مصير المصنف بعد انتهاء مدة الحماية:

بعد انتهاء مدة الحماية القانونية التي حدده المشرع و أوضحنها فيما سبق أو حتى قبل انتهاء هذه المدة القانونية وفي حالة عدم وجود ورثة أو عدم وجود أي خلف للمؤلف فان المصنف المشمول بالحماية في هذه الأحوال يؤول إلى الملكية العامة، ويصبح من حق أي شخص أن

[1] محي الدين عكاشة ،المرجع السابق،ص 130

[2] فرحة زراوي صالح ،المرجع السابق ، ص 479

يطبعه أو ينشره أو يترجمه هذا ما ذهبت إليه غالبية قوانين حق المؤلف، أما على مستوى الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف فإنها لم تتضمن أحكاما خاصة بمصير المصنفات المحمية بعد انقضاء مدة حمايتها، وبعد أن تؤول إلى الملك العام وبالرغم من ذلك فقد كان هذا الموضوع محل دراسة من قبل الخبراء الدوليين، كما تضمنت بعض الاتفاقيات الإقليمية الخاصة بحق المؤلف أحكاما خاصة بتنظيم حماية المصنفات التي تؤول إلى الأملاك العامة[1].

من أهم الاتفاقيات الإقليمية في هذا المجال اتفاقية واشنطن لحقوق المؤلف التي تضم بعض دول أمريكا اللاتينية، ومن أهم التوصيات التي صدرت عن مؤتمر خبراء الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية والذي عقد في واشنطن سنة 1964، تلك التي توصي بالإشراف على استخدام المصنفات ذات الشهرة الدولية حتى بعد انتهاء اجل حماية حقوق المؤلف عليها مع حث الدول الأعضاء على كفالة الاحترام لطابع هذه المصنفات، تقديرا منها لثقافة شعوب القارة الأمريكية ووعيها الاجتماعي وخصائصها الثقافية[2].

إن أهم ما تجدر الإشارة إليه في هذه النقطة هو أن أيلولة المصنف المحمي إلى الملك العام لا يحول دون عودة الحماية له من جديد إذا اقتبسه مؤلف آخر وظهره بصورة مبتكرة.هذا ما ذهب إليه القضاء المصري، حيث قضت محكمة النقض المصرية في هذا المجال بقولها " أن المطعون ضده مهد لكتابه بمقدمة بقلمه تتضمن مراجع للمؤلف الأصلي للكتاب وللشارح له استقى عناصرها من أمهات الكتب القديمة ولم يكن لها نظيرا في الطبعة الأصلية للكتاب (صحيح الإمام مسلم بشرح النووي) التي نقل عنها، وان كتابه يتميز عن هذه الطبعة بترتب خاص فريد من نوعه وبفهرس منظم، وانه ادخل على الطبعة الأصلية تنقيحات أجراها احد العلماء المختصين[3] ".

[1] عمارة مسعودة ، المرجع السابق ، ص 103.

[2] نواف كنعان، المرجع السابق، ص 390 .

[3] نواف كنعان ، نفس المرجع ، ص 388.

بالنسبة للمشرع الجزائري فانه بالرجوع إلى الأمر 03-05 فان هذا الأخير لم ينص صراحة على أيلولة لمصنفات المحمية إلى الملك العام بعد انقضاء مدة الحماية، ولكنه نص على هيئة خاصة يناط بها التسيير الجماعي لحق المؤلف وحماية التراث الثقافي التقليدي ومصنفات الملك العام، ومعنى هذا أن القانون الجزائري قد أخذ بالاتجاه الذي يرى بجواز أيلولة المصنفات المحمية بعد انقضاء مدة الحماية إلى الملك العام، إلا انه نظم ذلك بإخضاع مصنفات الملك إلى هيئة خاصة هي الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة إذ تنص المادة 130 من الأمر 03-05 على انه :

"يتولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة التسيير الجماعي للحقوق الخاصة المعترف بها في هذا الأمر لفائدة ذويها والقيم بحماية التراث الثقافي التقليدي والمصنفات الوطنية الواقعة ضمن الملك العام وفقا لأحكام هذا الأمر .

قد حددت المواد 139 إلى 142 من الأمر 03-05 الشروط الخاصة باستغلال المصنفات الواقعة في الملك العام والتي نوجزها فيما يلي :

1 - حماية مصنفات الملك العام هي من اختصاص الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة واستغلالها يخضع لضرورة الحصول على ترخيص مسبق من قبل الديوان[1] .

2 - إذا كان استغلال مصنفات الملك العام يهدف إلى تحقيق الربح لابد من منح إتاوة تحسب بالتناسب مع الإيرادات أو جزافيا للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

3 - يحق للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة رفض منح رخصة استغلال مصنفات الملك العام إذا رأى أن هذا الاستغلال قد يلحق ضررا بها .

4 - لابد من الحفاظ على أصالة مصنفات الملك العام عند الاستغلال.

[1] انظر المادتين 139،140 من الأمر 03-05.

إلى جانب الحماية الجزائية التي قررتها التشريعات لحماية حقوق المؤلف، وجدت الحماية المدنية لتوفير الحماية الفعالة لهذه الحقوق، وتقوم المسؤولية المدنية وبحسب القواعد العامة على عناصر ثلاث وهي: الخطأ، والضرر، وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، يستوي في ذلك أن تكون المسؤولية عقدية أم تقصيرية، فقد يكون الخطأ عقديا، إذا كان الاعتداء واقعا على المصنف من جانب شخص كان قد ارتبط بالمؤلف بعلاقة عقدية لاستغلال المصنف، وقد يكون تقصيريا كما إذا صدر عن شخص لا يرتبط بالمؤلف بعلاقة عقدية لاستغلال المصنف، وعبء إثبات الخطأ في حالة المسؤولية التقصيرية يقع على عاتق المؤلف لأن الخطأ غير مفترض في هذه الحالة.[1]

أما عنصر الضرر وهو الركن الثاني من أركان المسؤولية المدنية ويقصد به "كل أذي يصيب الشخص في حقوقه أو مصالحة المشروعة سواء كان الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مادية أو معنوية.[2]

ولما كان الاعتداء على حقوق المؤلف ينطوي على ضرر غير مادي يصيب المؤلف في شخصيته كما إذا أسند للمؤلف آراء لم يقلها أو حورت آرائه عن مقاصدها، وضرر مادي يتمثل في نشر مصنف مقلد للمصنف الذي ابتكر موضوعه المؤلف، لا سيما إذا عمد الناشر إلى تخفيض ثمن النسخة من المصنف، لذلك قررت تشريعات حماية حق المؤلف الجزاء المدني المتمثل في تعويض المؤلف ماديا عن الضرر المادي والمعنوي الذي تعرض له.[3]

وأعطى القانون للمحكمة بناء على طلب المؤلف أو أي من ورثته أو خلفه، أن تحكم بإتلاف نسخ المصنف أو الصور المأخوذة عنه الذي تم نشرها بصورة غير مشروعة، والمواد التي

[1]– عبد الله مبروك النجار، الحق الأدبي للمؤلف، المرجع السابق، ص205.

[2]– عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مطبعة نهضة مصر، سنة 1985، ص 480.

[3]– المادة 49 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري.

استعملت في نشره، ولها بدلا من إتلافها أنه تحكم بتغيير معالم النسخ والصور والمواد التي استعملت في نسخة أو جعلها غير صالحة للاستعمال.[1]

أما الركن الثالث من أركان المسؤولية المدنية فهو وجود علاقة سببية بين الخطأ والضرر، فلا يكفي للحكم بالتعويض، حصول الخطأ من المعتدي على حقوق المؤلف، وإنما يجب التأكد من أن الضرر كان نتيجة حتمية للعمل غير المشروع الذي قام به المعتدي، فإذا وجدت الأركان الثلاثة فإن المسؤولية تقوم على المخطئ ويستوجب عليه تحمل تبعاتها.

أما المشرع الجزائري فقد عالج المسؤولية المدنية عن الأضرار في القانون المدني في المواد 209 و 207[2]، حيث قرر أن هذه المسؤولية تقوم بالمباشرة أو التسبب، فالمباشر يتحمل مسؤولية الأضرار التي تلحق بالغير بصرف النظر فيما إذا انطوى فعله على خط أم لا لأن القانون المدني الجزائري يأخذ بالمسؤولية الموضوعية التي قوامها أن من ألحق ضررا بالغير يلزم بالضمان بصرف النظر فيما إذا انطوى النشاط الذي قام به على عنصر الخطأ أم لا:[3]

وعليه فإن نصوص القانون المدني الجزائري توفر الحماية المدنية لحقوق المؤلف، وتلزم من اعتدى عليها بضمان ما لحق المؤلف من أضرار، بصرف النظر عن كون هذا الاعتداء يتضمن خطأ من جانب المعتدي أم لا.

والى جانب الحماية المدنية لحقوق المؤلف، برزت الحماية الإجرائية كطريق مستقل الحماية هذه الحقوق ، كونها وسيلة فعالة لمواجهة الانتهاكات التي تتعرض لها لما تتميز به من السرعة

---

[1]– المادة 47 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري

[2]– المادة 206 من القانون المدني الجزائري تنص: "كل إضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بالضمان"، والمادة 257 تنص: "1–. يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب، 2–. فإن كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذا وقع بالتسبب فيشترط التعدي أو التعمد أو أن يكون الفعل مفضية إلى ضرر".

[3]– محمد يوسف الزعبي، (مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الجزائري)، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثاني، العدد الأول، 1987، ص171.

والبساطة، لذا أجازت تشريعات حق المؤلف لصاحب الحق أو أي من ورثته أو خلفه، أن يتقدم بطلبات ترمي إلى اتخاذ تدابير احتياطية أو مؤقتة، ترمي إلى وقف الاعتداء والحيلولة دون إخفاء الأدلة التي تثبته، خصوصا إذا أخذنا بعين الاعتبار أن إجراءات التقاضي تأخذ من الوقت الكثير، ولا يمكن تصور الانتظار طوال هذا الوقت حتى يصدر حكم في النزاع لوقف الاعتداء، أو طلب الحصول على أدلة كانت قد أخفيت، وهذا ما نصت عليه المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف التي عالجت موضوع الحماية الإجرائية التحفظية للمؤلف، وفصلت هذه الحماية وبينت الجهة المخولة لها وصلاحياتها وشروطها وإجراءاتها، وغير ذلك من الأمور التي تستدعي دراستها بالتفصيل .

هذه الإجراءات هي التي سوف تكون محل دراستنا في هذا الباب، حيث يقسم هذا الباب إلى فصلين ، نتناول في الفصل الأول الإجراءات الاحترازية لمواجهة الاعتداء على حق المؤلف ، أما الفصل الثاني فقد خصص للبحث في إجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى القضائية

الفصل الأول : الإجراءات الاحترازية لمواجهة الاعتداء على حق المؤلف

قد لا تشكل الحماية الإجرائية و المدنية بما تتضمنه من دفع تعويض للمؤلف أو نشر الحكم أو إعادة الحال إلى ما كان عليه جبرا للضرر الذي لحق بالمؤلف و لا تشكل مانعا أمام المعتدي من تكرار هذه الاعتداءات مرة أخرى، أو مواجهة الاعتداء إذا ما اقتصر على دفع مبلغ معين كتعويض، إذ أنه يتهاون في تكرار الاعتداء، لذلك لم يكتف المشرع الجزائري بالجزاءات المدنية، بل دعمها بحماية جزائية أشد وطئا على كل مستهلك غير مبال بما أقدم عليه من أفعال، إذا جاءت هذه الحماية للتأكيد على حماية صاحب الإبداع الفني و الأدبي و أصحاب الحقوق المجاورة من فناني الأداء و منتجي التسجيلات السمعية و السمعية البصرية و هيئات البث الإذاعي و التلفزيوني بتجريم المساس بهذه الأعمال.

لقد حرص المشرع الجزائري في الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، – شأنه شان التشريعات الحديثة والاتفاقيات الدولية على كفالة وحماية حق المؤلف المالي والأدبي من الاعتداء عليه وحفاظا على المصنفات المحمية من التشويه أو التحريف أو التعديل أو أي صورة من صور الاعتداء عليها. وقد تمثلت هذه الحماية في الإجراءات الوقائية التي نص عليها المشرع كالحجز على المصنف المقلد وإتلاف نسخه وحظر نشره، إضافتا إلى مصادرة النسخ المقلدة والآلات المستخدمة في ذلك، ويلاحظ بان هذه الإجراءات تقع على المصنف محل الحماية. إلى جانب هذه الاجراءت أورد المشرع الجزائري نصوصا تتعلق بشخص المعتدى على حق المؤلف وتشتمل هذه النصوص على فرض العقوبة الجزائية على المعتدي وكذلك الجزاء المدني المتمثل في التعويض .

و رغم اختلاف تلك التصرفات إلا أن المشرع حاول حصرها في جنحة واحدة تحت اسم التقليد. كان قبل التعديل في الأمر 10/97 الملغى بالقانون الحالي، قد أعطى لمجموع هذه الانتهاكات غير المشروعة تسمية جنحة التقليد و التزوير طبقا للمادة 149.

و قد جمع مجموع التصرفات غير المشروعة في صورتين :

الأولى: هي جنحة التقليد المتمثل في الكشف غير المشروع. و المساس بسلامة المصنف و استنساخ المصنف.

الثانية: تشمل مجموعة من الأفعال التي اعتبرها المشرع الجزائري مماثلة للتقليد هي استيراد أو تصدير النسخ المقلدة من المصنف ببيعها، أو تأجيرها، و وضعها رهن التداول.

المبحث الأول : صور الإعتداء على حق المؤلف

تعتبر حقوق الملكية الفكرية من الحقوق التي تم تقريرها و الاعتراف بها في وقت حديث نسبيا وهذا ا رجع لكونها أعمال غير مادية، أما في هذا العصر فقد أصبحت مقياس تطور الأمم بحيث يقاس التطور بما تملكه من ورثة المعلومات، إذ أن رفعة الأمم وحضارتها مبنية على ثقافة أبنائها وعلمهم من هنا كان لا بد من إيجاد قانون يحمي حقوق المبدعين، وذلك تجسيدا لمقولة الفقيه المصري عبد الرزاق السنهوري التي مفادها "أن الفكر لا يأتي بالاستئثار ولكن يأتي بالانتشار"، وهذا ما يبرر الضرورة الملحة لإيجاد قانون ينظم الحقوق الفكرية، هذا القانون لا بد أن تصان فيه تلك الحقوق وتحمى وتحدد بضوابط وشروط بشكل نافيا للجهالة، وذلك حماية للمؤلف الذي أفنى عمره ووقته في ابتكار مصنفاته، فكان لابد من الاعتراف له وحده بالهيمنة والسيطرة الكاملتان على مصنفه، ويجسد قانون حق المؤلف العلاقة بين المؤلف وعمله في الوقت الذي يدل فيه هذا المصطلح في اللغة الإنجليزية على معنى مختلف مصطلح copyright على حقوق المؤلف وفي معناه الحرفي يعني الحق على النسخة، أي أنه يركز على الغرض المادي للمصنف وليس على البعد الشخصي، فالفكر أبدا لا يموت وهذا الأمر يجسد حقيقة الخلاف بين الأنظمة القانونية المختلفة حول طبيعة حق المؤلف، إلا أنه عموما يمكن القول بأن حق المؤلف يحوي على شقين، أحدهما أدبي تقدسه الدول ذات النهج اللاتيني، الهدف منه حماية شخصية المبدع وحرية فكره و احترام قناعاته التي جسدها في مصنفه.

المطلب الأول : الاعتداء المباشر

لقد عدد المشرع الجزائري في المواد من 151 إلى 160 صور الاعتداء على المصنف أو الأداء بحيث تشكل في مجملها جنحة التقليد.

لذا سنحاول دراسة مفهوم التقليد في الفرع الأول و في الفرع الثاني تقدير مدى وجود التقليد

الفرع الأول: مفهوم التقليد.

إن التطورات الكبرى التي عرفها العالم في ظل العولمة، وتحرير التجارة الخارجية، والتفتح على الاقتصاد العالمي، سهل من انتشار العلوم والتكنولوجيا في مختلف الدول، لكنه بالمقابل سهل من عملية الاستيلاء عليها، والتفنن في ذلك بأساليب إجرامية حديثة، أكثرها انتشارا التقليد الذي له عدة معاني لغوية أهمها: إتباع الغير في القول والفعل [1] ، أو نسخ الشيء ونقله قصد التحريف أو التبديل.

أما اصطلاحا فقد اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف موحد للتقليد، وذلك بسبب تنوع مواضيعه وتشعبها، فمنهم من عرفه: "بأنه كل فعل عمد إيجابي ينصب على سلعة معينة أو خدمة، ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع، أو من أصول البضاعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو من فائدتها أو من ثمنها، بشرط عدم علم المتعامل الآخر به" [2]، أو هو اصطناع شيء كاذب على نسق شيء صحيح، ولا يشترط في الشيء المقلد أن يكون مشابها تماما للشيء الصحيح، وإنما يكفي أن يصل التشابه إلى درجة يكون من شأنه خداع الجمهور، والعبرة في تقدير توافر التقليد هي بأوجه الشبه بين الشيء المقلد والشيء الصحيح.

وعليه فالتقليد هو المطابقة بصفة كلية أو جزئية بين الشيء الأصلي والشيء المقلد، مما يشكل اعتداءا على حق الاحتكار المعترف به قانونا لصاحبه الحقيقي.

[1] محمد الشريف الجرجاني، كتاب التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت 1995، ص67.

[2] رؤوف عبيد صب، جرائم التزييف والتزوير، دار الفكر العربي، القاهرة 1978، ص 67.

وأسباب ظهور التقليد وانتشاره ترجع إلى عدة عوامل منها اقتصادية كالتفتح على الأسواق العالمية والتطور التكنولوجي والمعلوماتي، ومنها عوامل اجتماعية كرخص البضاعة المقلدة مقارنة بالبضاعة الأصلية، الأمر الذي يجعل الإقبال عليها كبير من قبل أصحاب القدرة الشرائية الضعيفة لاسيما في البلدان النامية، إضافة إلى عوامل أخرى أهمها عدم نجاعة القوانين، وعدم فاعلية أجهزة الرقابية، وغياب الوعي الشعبي، وكذا تجاهل الأمر من قبل المسؤولين، وصعوبة تتبع مصدر التقليد، خاصة إذا كانت دول خارجية كدول جنوب شرق آسيا، ولعل أهم سبب هو طمع المقلد في تحقيق الربح السريع مهما كانت الوسيلة المستعملة، دون إدراكه لما ينجر عن فعله من أضرار، خاصة قتله لروح الإبداع والابتكار.

وبالتالي يؤثر التقليد سلبا على الصناعة والتجارة، ويضر بالمنتج والمستهلك بصفة خاصة، وكذا باقتصاديات الدول المتطورة والنامية بصفة عامة

أولا : تعريف التقليد

لم يعط المشرع الجزائري تعريفا لجريمة التقليد بل اكتفى بتعداد الأفعال التي تشكل جنحة التقليد في نص المادة 151 و هي :

(الكشف غير المشروع لمصنف أو أداء لفنان مؤد أو عازف أو المساس بسلامته و استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة و تبليغ المصنف أو أدائه عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري أو التوزيع بواسطة الكابل أو بأي وسيلة نقل أخرى لإشارات تحمل أصواتا أو صورا و أصواتا أو بأي منظومة معالجة معلوماتية أخرى)، فمن المعروف أن اختصاص إعطاء التعريفات لمختلف المفاهيم يعود للفقه، لذا سنعود إلى هذا الأخير من أجل معرفة مختلف المفاهيم التي أعطاها لجنحة التقليد.

يقصد بجريمة التقليد: تلك الأفعال التي يرتكبها من يعتدي على حقوق المؤلف الأدبية بتقليد المصنفات الأدبية أو العلمية أو الفنية و هي لا تختلف في مضمونها عن الجرائم المنصوص عليها في قوانين العقوبات التي تستلزم لتوافرها ركن مادي, آخر معنوي.[1]

أما الفقه الفرنسي فقد عرفها: نقل مصنف لم يسقط في الملك العام من غير إذن مؤلفه، كما، عرفها بعضهم بأنها كل اعتداء يقع على الملكية الأدبية و أنه لا بد من توفر شرطين أساسيين لقيام جريمة التقليد هما: وجود سرقة أدبية كلية أو جزئية للمصنف و أن يتسبب عن هذا الاعتداء ضرر ما.

كما عرفها بعض الفقهاء المصريين بأنها كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات غير واجبة الحماية.

كما يقصد بجريمة التقليد تلك الأفعال التي يأتيها أحد الأشخاص و تنطوي على اعتداء على حقوق المؤلف باصطناع مصنفاته الأدبية أو العلمية أو الفنية، أي القيام بفعل يؤدي إلى تغيير حقيقة المصنف المحمي.

مثل هذه الأفعال تضر بلا شك بالمصلحة العامة و تؤثر سلبا في الثقة الضرورية من الناحية الاجتماعية للتعامل بين الأفراد.[2]

لا يوجد تعريف وحيد ومقبول عالميا للتقليد ولكن العديد من التعاريف للمصطلح والأنشطة المرتبطة به. فغالبا ما يختلف معناها باختلاف السياق.

التقليد كما عرفه قاموس LAROUSSE هو النقل التدليسي لمصنف أدبي أو فني، او منتوج صناعي،أو عملة...[1]

---

[1] نواف كنعان، حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف و سائل حمايته، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، ط 1، الإصدار 4، ص.484.

[2] عبد الرحمان خليفي، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، ط 1، 2007، >ص.141، 142.

التقليد هو ،حسب التعبير الذي استخدمه مؤخرا تقرير لمنظمة التعاون الاقتصادي والتنمية الأوروبي ، 'المرض الواسع الانتشار و الذي يؤثر على مجموعة واسعة من الأنشطة الصناعية والتي يمكن أن تكون له آثار مدمرة على المجتمع ككل."

بالنسبة للملكية الفكرية،التقليد هو جريمة مضمونها المساس بأي شكل من الأشكال بمختلف حقوق الملكية الفكرية ،سواء كانت براءات الإختراع، العلامات، الرسوم و النماذج، تسميات المنشأ،حقوق المؤلف...

التقليد في نهاية المطاف هو خرق لحقوق الملكية الفكرية.

فالاتفاق بشأن الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية [2] (ADPIC)يعرف التقليد والقرصنة حسب ما يلي :

"لأغراض هذا الاتفاق :

أ)مصطلح "السلع ذات العلامة المقلدة" تعني جميع السلع ، بما في ذلك تغليفهم ،التي تحمل دون إذن علامة تجارية أو اسم تجاري مطابقة لعلامة تجارية صالحة التسجيل لتلك السلع ، أو التي لا يمكن تمييزها في الجوانب الرئيسية لهذه العلامة التجارية أو الاسم التجاري ، وبالتالي تعد انتهاكا لحقوق صاحب العلامة التجارية المعنية وفقا لقوانين البلد المستورد.

ب) مصطلح "البضائع المقرصنة الماسة بحقوق المؤلف" يشمل جميع النسخ المنتجة دون موافقة صاحب الحق أو الشخص المأذون له بها في بلد الإنتاج و المنتجة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة من مصنف و هذا في الحالة التي يشكل فيها إنتاج هذه النسخ انتهاكا لحقوق المؤلف أو لحقوق

---

[1] la reproduction frauduleuse d'une œuvre littéraire, artistique, d'un produit manufacturé, d'un monnaie,…

[2] المادة51 ، اتفاق "تريبس" اتفاقية باريس لحماية المكية الفكرية أبرمت في 1883/03/20، وعدلت مرارا، انضمت لها الجزائر بموجب الأمر رقم 66-48 المؤرخ في 1966/02/25، الجريدة عدد الرسمية 16، وصادقت عليها بالأمر رقم 75-02 المؤرخ في 1975/01/09، عدد الجريدة الرسمية 10.

المجاورة لها وفقا لقوانين البلد المستورد. "

فللتقليد والقرصنة أصبحت ظاهرة دولية. فمنذ أوائل الثمانينات ،عرف التقليد نموا كبيرا لتصبح آفة واسعة الانتشار تؤثر على العالم. فلقد انتشر على نطاق واسع في كل من البلدان النامية والبلدان المتقدمة. فتحت أخطر أشكاله، يمكن أن يهدد التقليد ببدء حروب تجارية بين البلدان، و ذلك من خلال تنامي الجريمة المنظمة وتدمير المؤسسات.

فأنشطة التقليد أصبحت تتميز بالسرية و العالمية و التطور بحيث لا يمكن قياسه بسهولة وبصورة مرضية للغاية .

عموما يقصد بجريمة التقليد تلك الأفعال التي يأتيها احد الأشخاص وتنطوي على اعتداء على حقوق المؤلف باصطناع مصنفاته الأدبية أو العلمية أو الفنية أي القيام بفعل يؤدي إلى تغيير حقيقة المصنف المحمي[1] وعليه فان جريمة التقليد من خلال هذه التعاريف تقوم بناءا على توفر عنصرين :

1 وجود سرقة أدبية كلية أو جزئية لمصنف أو أداء .

2 وقوع ضرر يلحق بالمؤلف من جراء هذه السرقة .

أما فيما يتعلق بحالات التقليد فقد حددتها المواد 151، 152، 155 من الأمر 03-05 فتنص المادة 151 على انه:

" يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال التالية:

- الكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء لفنان مؤد أو عازف .
- استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة .
- استيراد أو التصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء .

[1] حنان طلعت أبو العز – الحماية الجنائية لحقوق المؤلف، دراسة مقارنة الطبعة الأولى – دار النهضة العربية القاهرة مصر ص 88.

- بيع نسخ مقلدة لمصنف أداء .
- تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء. "

تنص مادة 152على:

"يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من ينتهك الحقوق المحمية بموجب هذا الأمر فيبلغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري، أو التوزيع بواسطة الكابل أو بأي وسيلة نقل أخرى لإشارات تحمل أصواتا أو صورا أو بأي منظومة معالجة معلوماتية ".

أما المادة 155 فتنص على:

"يعد مرتكبا لجنحة التقليد وسيتوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه، كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقا للحقوق المعترف بها بموجب الحقوق المنصوص عليها في هذا الأمر ".

ثانيا: تعريف المقلد.

يعتبر مقلدا كل شخص يقوم بالكشف عن المصنف أو المساس بسلامته و كذا الذي يقوم باستنساخه أو باستيراد أو تصدير مصنف مقلد أو بيعه أو تأجيره أو وضعه رهن التداول و القائم بهذه الأعمال يمكن تصوره في البداية من الغير إلا أن المؤلف في حد ذاته قد يكون مرتكبا لجنحة التقليد، لأنه حتى بعد أن يكون المؤلف قد تنازل عن العمل للآخرين يعتبر مسؤولا مسؤولية جزائية و مدنية عن الأضرار التي ألحقها في حالة قيامه بنشر أو تقديم للجمهور عملا مقلدا، أو عندما يتنازل المؤلف عن العمل لشخص آخر و ليكن الناشر فلا يمكنه إعادة نشره لأنه يكون حينها بمثابة المقلد للعمل الذي وضعه بنفسه، أما إذا تنازل عن جزء فقط من حقوقه فلا يمنعه ذلك من التصرف في الأجزاء المتبقية لأشخاص آخرين دون أن يكون بذلك مرتكبا لجنحة التقليد.

كما قد يعد الناشر مقلدا، و ذلك عند قيامه مثلا بنشر كمية تفوق الجزء المتفق عليه من المؤلف أو صاحب الحق المعد بذلك مرتكبا لجنحة التقليد في الجزء الإضافي، لأنه تم دون إذن من

صاحب الحق، أما و إن كانت الكمية الزائدة جاءت عن طريق الخطأ فإن هذه المسألة تخضع للسلطة التقديرية للقاضي. كما يعد الناشر مقلدا في حالة قيامه بنشر و طبع أعمال مقلدة فيكون مسؤولا جزائيا عن فعل النشر، و متضامنا مدنيا مع الشخص الذي قام بعملية التقليد في حد ذاتها. كما يعتبر مقلدا في حالة قبوله نشر عمل لمؤلف و هو يعلم أنه قد تصرف في حقوقه كلها لدار نشر أخرى و يتحمل المسؤولية متضامنا مع المؤلف، و عليه، إن أراد الناشر أن يبرئ نفسه فعليه إثبات حسن نيته، كما يكون ملزما كذلك بأن يثبت بأنه لم يقدم على هذا النشر خفية.
كذلك يكون مقلدا الشخص الذي يبيع المصنفات المقلدة و هو صاحب المكتبة بالأساس إلا إذا كان يجهل أنها مقلدة و عليه أن يثبت حسن نيته إلا أنه إذا كان بائعا متخصصا فلا يعتد لحسن نيته و يتحمل المسؤولية و بعدها بإمكان صاحب المكتبة العودة إلى الشخص الذي باعه الكتاب بدعوى الضمان طبقا للمسؤولية العقدية[1].

الفرع الثاني : تقدير مدى وجود التقليد

تلعب السلطة القضائية دوراً محورياً في التنظيم العام للمجتمعات الحديثة، وعلى قدر فعالية هذا الدور تستقر الحياة في المجتمع، وتتقلص إلى حد كبير درجة الاحتقان الاجتماعي، وكيف لا وهذا الدور يتمثل في ضمان احترام التشريعات التي تحمي الحقوق والحريات وكفالة إنفاذ فعال لها، إذ لا يكفي أن تحمل هذه التشريعات نصوصاً تؤكد أصل الحق (النصوص الموضوعية) أو وسيلة بلوغه (النصوص الإجرائية) بل يتعين أن يكون بلوغ هذا الحق عبر الوسائل المختلفة مكفولا من خلال قنوات فعالة تسهر على ضمان انسياب مياه العدالة في جوانبها سلطة قوية قادرة على أن تحمي الحق من أي انتهاك، وتصونه من أي عبث.

فإذا كان لصاحب الملكية الصناعية الحق في حماية حقوقه الاستئثارية من أعمال التقليد، فكذلكّ للمتهم الحق في الحماية لغاية اثبات إدانته. إذ أن الأصل في الأفعال الإباحة، فالشخص بريء لغاية إثبات الإدانة، فمن المبادئ المستقرة قانونا عدم مساءلة الشخص على فعله جزائياً إلاّ إذا

[1] نعيم م غبغب، الملكية الأدبية و الفنية و الحقوق المجاورة (دراسة في القانون المقتارن)، دون ذكر دار النشر، ط 1، 2000، 327.

كان هذا الفعل يدخل في عداد الأفعال المجرمة. ولا شك أن التقليد فعل مجرم بموجب نصوص الملكية الفكرية .إلاّ أن ذلك لا يعني الباتة أن جميع الأفعال التي يأتيها التجار والصناع، ولو كانت ضارة بحقوق الملكية الفكرية تعد تقليدا يستوجب إثارة المسؤولية الجنائية لهؤلاء . وانما لا بد أن تتوافر في الفعل المشكوك فيه العناصر والأركان التي تقوم عليها جنحة التقليد.

وقد أكدت المحكمة العليا على مبدأين أساسيين في هذا الشأن: مفاده الأول تقدير التقليد من أن المسائل التي يعود أمر تقديرها لقاضي الموضوع ودون الخضوع لرقابة المحكمة العليا [1] ، وأما الثاني مفاده أنه في جريمة التقليد، يتعين على القاضي إبراز أركان الجريمة وطرق إسنادها إلى المتهم، في ضوء الأدلة المتوفرة والنصوص القانونية واجبة التطبيق [2]. وبناءا على على الاعتبارات المنوه عنها أعلاه، تتناول هذه الورقة كيفية تقدير التقليد في ضوء الممارسة القضائية، وذلك من خلال التعرض في مرحلة أولى إلى كيفية تقدير القاضي للركنين الشرعي والمعنوي (أولاً) ، ثم الانتقال في مرحلة ثانية إلى كيفية تقدير (ثانيا).

أولاً– كيفية تقدير القاضي للركنين الشرعي والمعنوي في جريمة التقليد

لا يكفي الركن المادي وحده لقيام جريمة التقليد، وإنما علاوة على ذلك ينبغي أن يدخل الفعل الذي يأتي به المرء في دائرة المحظور، وهذا ما يعرف بالركن الشرعي (أ) ، فلا يمكن معاقبة شخص إلا بوجود نص قانوني يقرر العقوبة ويجرم الفعل، وهذا ما يسمى بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات،

[1]– قرار المحكمة العليا رقم 501204 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 01 أبريل 2009 ،بين س. ب(ب. ج(و ((بشأن علامة) GOLD PALM) وعلامة).or LA PLUME D’ قرار المحكمة العليا رقم 501204 ،الغرفة التجارية والبحرية، مؤرخ في 2009/04/01 ،بشأن قضية (س.ب) ضد)ب.ج(، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص . 25وانظر أيضاً قرار المحكمة العليا رقم 378916 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية، بتاريخ 2007/02/07 بشأن قضية مخابر ساكو ضد شركة لونكوم "برفان أي بوتي"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 22.

[2]– قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، رقم 0587468 مؤرخ في 2013/04/25 ،قضية) ع.ب(ضد ف.ج ( )والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، عدد 01 ،2013 ،ص 400–403.

إذ تنص المادة الأولى من الأمر رقم 66 –156 ،المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم [1] ، على أن : « لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون "، وفوق ذلك يجب أن يأتي الفعل المجرم بناء على إرادة الفاعل، وهذا ما يعرف بالركن المعنوي (ب).

أ / تقدير الركن الشرعي لجريمة التقليد: تجمع النصوص القانونية الناظمة للملكية الصناعية على تجريم التقليد وترتب عليه عقوبات جزائية[2]، غير أنه لا يكفي وجود نص يجرم الفعل ويقرر عقوبة، وإنما علاوة على ذلك لابد أن يتأكد القاضي بأن الفعل قد أتى ضمن الشروط المحددة قانونا، بمعنى أن يكون الاعتداء واقع على حق قائم (1) وألاّ يكون مباحاً أو مسموحاً به قانونا (2).

1–تأكد القاضي من وجود الحق الاستئثاري: يشترط أن يكون الحق الاستئثاري محل الاعتداء قائماً وقت الاعتداء، أي أن يكون مسجلاً لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية ومنحت بشأنه شهادة تسجيل، وأن يقع الاعتداء خلال مدة صلاحية هذه الشهادة . ويترتب على ذلك نتيجة في غاية الأهمية، وهي أن الشخص لا يسأل مثلاً عن التقليد إذا قام بإعادة صنع منتجات كانت موضوع اختراع لم تمنح عنه براءة اختراع، أو قام باستغلال رسم أو نموذج صناعي لم يكن محل تسجيل لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية أو أنه كان محل إيداع إلاّ أنه لم ينشر بعد[3].

---

[1]– أمر رقم 66–156 ،مؤرخ في 08 يونيو 1966 ،يتضمن قانون العقوبات، معدل ومتمم، ج .ج.ر. ج عدد 49 ،لتاريخ 11 يونيو 1966. معدل و متمم.

[2]– أنظر المواد من 3إلى 28 من الأمر رقم 66–86 ،مؤرخ في 28 أبريل 1966 ،يتعلق بالرسوم والنماذج،ج.ر.ج.ج عدد 35 لتاريخ 03 ماي 1966 ،وانظر المواد من 26 إلى 33 من الأمر رقم 03 –06 ،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق بالعلامات، ج.ج.ر.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003 ،وانظر المادتين 61 و 62 من الأمر رقم 0703 – ،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق ببراءات الاختراع، ج.ج.ر.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003 .وانظر المواد من 35 إلى 41 من الأمر رقم 03–08 ،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج.ر.ج.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003.

[3]– للمزيد من التفاصيل حول هذه النقطة راجع: حمادي زوبير، "عن حقوق مودع العلامة في الفترة الواقعة بين الإيداع والنشر"، مداخلة القيت في فعالية الندوة الوطنية العاشرة حول الحماية القانونية للعلامة التجارية في الاتفاقيات الدولية والقانون الجزائري، مخبر نظام الحالة المدنية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، يوم 15 أبريل 2018.

وقد أكد المشرع الجزائري هذا الموقف بصفة صريحة؛ فجاء في المادة 57 من الأمر رقم 03-07 المتعلق ببراءات الاختراع بأنه «: لا تعتبر الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع ماسة بالحقوق الناجمة عن البراءة ولا تستدعي الإدانة حتى ولو كانت مدنية..» . وكذلك جاء في المادة 25/ 2 من الأمر رقم 86 -66 ، المتعلق بالرسوم والنماذج :" إن الأعمال السابقة للإيداع لا تخول أي حق في إقامة دعوى جزائية أو مدنية تتفرع من هذا الأمر . » كما جاء أيضاً في المادة 1/27 من الأمر رقم 03-06 ،المتعلق بالعلامات أنه «: لا تعد الأفعال السابقة لنشر تسجيل العلامة مخلة بالحقوق المرتبطة بها ". والسياق نفسه أيضا تضمنته المادة 38 من الأمر رقم 03-08 ،المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، إذ جاء فيها أنه «: ...لا تستلزم الأعمال السابقة للإيداع أي دعوى بموجب هذا الأمر. ولا تستلزم الأعمال اللاحقة للإيداع والسابقة للنشر أي دعوى مدنية أو جزائية، إلاّ إذا قام الطرف المتضرر بإثبات سوء نية الفاعل ".

وقد أكد القضاء الجزائري في العديد من المرات شرط التسجيل والأسبقية في الإيداع [1] ، وقد أكد قضاة المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات تحت رقم 380811 بتاريخ 2007/03/28 بأن " الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع بالحقوق الناجمة عن البراءة، ولا يمكن أن تؤدي إلى صدور حكم حتى ولو في الجانب المدني، باستثناء الوقائع الحاصلة بعد تبليغ نسخة رسمية من الاختراع مصحوبة بطلب براءة الاختراع للشخص المنسوب التقليد إليه[2]. " كما أكدت ذات الغرفة بتاريخ 2017/03/30 بأنه لا يمكن متابعة مواطن جزائري، من أجل

[1]- قرار المحكمة العليا رقم 4045570 ،مؤرخ في 2007/04/04 ،بشأن فضية شركة " باكتري " ضد "خ- ق" ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 23 و 24 . قرار المحكمة العليا رقم 395411 ،مؤرخ في 2007/12/05 ،بشأن قضية) ع-ك(ضد شركة ذ .م. م الهلال والمركز الوطني للسجل التجاري، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، ص 52- 54.

[2]- قرار المحكمة العليا رقم 380811 ،مؤرخ في 2007/03/28 ،غرفة الجنح والمخالفات بشأن قضية " ل- ع" ضد – (م-ح) و (م-خ) والنيابة العامة"، م ق ، ع 01 ،2009 ،ص 357 -360.

ارتكابه جريمة تقليد علامة تجارية دولية، ما لم تكن مسجلة لدى المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية[1] .

وكذلك لا يسأل الشخص عن التقليد إذا قام باستعمال اختراع أو رسم أو نموذج أو علامة أو أي حق آخر من حقوق الملكية الصناعية بعد انقضاء مدة الحماية القانونية المقررة قانوناً أو بعد سقوط حق المالك لسبب من أسباب السقوط [2] .غير أنه يمكن للمالك أن يرفع دعوى التقليد بعد تاريخ السقوط حول وقائع وأفعال حدثت قبل سقوط الحق، بشرط احترام تقادم الدعوى بالنسبة للجنح[3] .

كما لا يسأل الشخص عن التقليد إذا صدر حكماً نهائياً يقضي ببطلان الحق المزعوم الاعتداء عليه. وأكثر من ذلك؛ فقد أجاز القانون للشخص المتابع قضائياً على أساس التقليد بأن يطلب في نفس الدعوى المرفوعة ضده إبطال الحق المدعى بأنه اعتدي عليه. وعندئذ ينظر القاضي في مدى صحة الطلب[4].

ب-تأكد القاضي من عدم اعتبار الفعل المشتبه فيه مباحا: يشترط ألا يكون الفعل الذي يأتي به الشخص مباحاً أو مشروعاً، وترتيباً على ذلك لا يعتبر الشخص مرتكباً لجنحة التقليد إذا قام بموافقة المالك بأفعال تمس بالحقوق الاستئثارية لهذا الأخير [5]، وكذلك لا يسأل المرخص له

---

[1]- قرار المحكمة العليا رقم 1153659 ،غرفة الجنح والمخالفات، بتاريخ 2017/03/30 قضية) ك.ز (ضد النيابة العامة وشركة مساهمة شابي. مجلة المحكمة العليا عدد 01 ،2017 ،ص 373 -380.

[2]- يمكن إرجاع أسباب سقوط الحق في الملكية الصناعية إلى تخلي المالك عن حقه، وامتناعه عن الاستعمال، وعدم تسديده رسوم الابقاء بالنسبة لبراءات الاختراع، وصدور حكم قضائي نهائي يقضي بالبطلان.

[3]- حددت مدة التقادم في مواد الجنح بثلاث سنوات كاملة تسري من يوم اقتراف الجريمة إذا لم يتخذ خلال هذه الفترة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المتابعة، وتسري من تاريخ آخر إجراء إذا اتخذت اجراءات في تلك الفترة. انظر المادة 8 من الأمر رقم 66-155 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، .ج.ر.ج ج عدد 49 لتاريخ 11 جوان 1966 معدل و متمم.

[4]- أنظر المادة 30 من الأمر رقم 03-06 المتعلق بالعلامات، و أنظر كذلك المادة 60 من الأمر 03-07 المتعلق ببراءات الإختراع.

[5]- أنظر على سبيل المثال المادة 21 من الامر رقم 76-65 لمتعلق بتسميات المنشأ، إذ جاء فيها: « لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبه..."

ترخيصاً اتفاقياً أو إجبارياً على الأفعال التي تمس بالحقوق الاستئثارية للمالك متى كانت في حدود الرخصة ممنوحة،وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ /24/ 09 2008 ،حيث أقرت بأنه لا يعد المتحصل، من الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، على ترخيص استغلال مصنف مرتكبا جنحة التقليد و التزوير [1]، كما أكدت في قرار صادر عنها من الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ / 14/ 10 2015 بأنه لا يحق استيراد أو تسويق علامة جماعية، بمجرد ترخيص من وزارة التجارة، دون الحصول على ترخيص من صاحب العلامة المسجلة في الجزائر[2].

وجدير بالذكر أن المحكمة العليا في سابقة من نوعها في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2006/06/07 بشأن علامة "أورنجينا" حيث اعتبرت الشخص بأن لا يسأل عن التقليد متى وجد اتفاق يجيز لكلا من المدعى والمدعى عليه تملك الحق، و بأن قضاة المجلس طبقوا القانون تطبيقا سليما، لما توصلوا إلى إقرار ملكية العلامة الصناعية أورجينا لكل من مؤسسة المشروبات الغازية الجزائرية والشركة المالية لمنتجات أورنجينا الفرنسية، اعتمادا على تمتع العلامة المذكورة بالحماية القانونية في الجزائر منذ مصادقة الجزائر سنة 1975 على اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية وعلى الاتفاق المبرم بين الشركتين الجزائرية والفرنسية سنة 1977[3].

[1]– قرار المحكمة العليا رقم 390531 ،غرفة الجنح والمخالفات، مؤرخ في 2008/09/24 ،قضية) ح.ق(ضد) ع،س) والنيابة العامة، مجلة المحكمة العليا، عدد 2 ،2009 ،ص.357–360.

[2]– قرار رقم 10379747 الغرفة التجارية والبحرية لتاريخ 2015/10/14 قضية شركة "سانوفي" ضد مؤسسة "كاتي للصحة "بحضور السيد وزير التجارة. مجلة المحكمة العليا عدد 02 ،2015 ،ص 214–218.

[3]– قرار المحكمة العليا رقم 377589 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2006/06/07 ،مجلة المحكمة العليا، عدد01، 2006، ص 381–388.

ولا يسأل الشخص عن التقليد إذا استعمل الشيء المحمي بحق ملكية صناعية لأغراض غير تجارية، فالقانون لا يعتبر مساساً بحقوق المالك الاستئثارية النقل أو النسخ أو الاستعمال لأغراض شخصية أو لأغراض البحث العلمي[1].

وكذلك لا يعد مسؤولاً عن التقليد الشخص الذي يقوم بأعمال تخص منتوج مشمول بحق من حقوق الملكية الصناعية بعد استنفاذ المالك لحقه الاستئثاري فيه؛ أي بعد عرضه هذا المنتوج في السوق شرعا[2].

ب-تقدير القاضي للركن المعنوي لجريمة التقليد: يقصد بالركن المعنوي الجانب الشخصي أو النفسي للجريمة، فلا تقوم الجريمة بمجرد قيام الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم ولا تخضع لسبب من أسباب الإباحة، بل لابد من أن تصدر هذه الواقعة عن إرادة فاعلها وترتبط بها ارتباطاً معنوياً أو أدبياً فا. لركن المعنوي هو الرابطة المعنوية أو الصلة النفسية أو العلاقة الأدبية التي تربط بين ماديات الجريمة ونفسية فاعلها بحيث يمكن أن يقال بأن الفعل هو نتيجة لإرادة الفاعل، وبالتالي فإن قيام هذه الرابطة هي التي تعطي للواقعة وصفها القانوني فتكتمل صورتها وتوصف بالجريمة.

ويعتبر وجود الصلة النفسية لقيام الجريمة مسألة في غاية الأهمية، ومفادها التمييز بين ما يمكن المساءلة عنه وما لا يمكن، ومن ثم فإن اشتراط الركن المعنوي لقيام الجريمة ضمان لتحقيق العدالة، فتوقيع عقوبة على شخص لا تربطه صلة نفسية بماديات الجريمة أمر يجاف هذه الأخيرة

[1]- يؤكد المشرع الجزائري بأنه لا تشمل الحماية القانونية بموجب شهادة التسجيل إلاّ الأعمال ذات الأغراض الصناعية والتجارية، ولا تشمل هذه الحماية الأعمال النسخ لأغراض خاصة أو لأغراض البحث العلمي فقط. راجع في ذلك المادة 12 من الأمر رقم 03 -07 ،المتعلق ببراءات الاختراع. والمادة 6 من الأمر رقم 03-08 ،المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[2]- المادة 12 من الأمر رقم 03-07 ،المتعلق ببراءات الاختراع والمادة 6 من الأمر رقم 03-08 ،المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

ي العدالة، لأن تقتضي أن يوقع الجزاء على المخطئ، والخطأ مرهون أمر تحقيقه بقيام الرابطة النفسية بين الفعل و الفاعل[1].

و أما بشأن القانون الجزائري، فلم يتخذ موقفاً موحدا فيما يخص الركن المعنوي في مجال التقليد، فاشترط أن تكون الأفعال عمدية حينما يكون الاعتداء واقعاً على براءات اختراع أو تصاميم شكلية لدوائر متكاملة أو على تسمية منشأ [2]، بينما لم يشر إلى ما يفيد القصد حينما يتعلق التقليد بالعلامات والرسوم والنماذج الصناعية[3].

وهذا يعني بأن القصد الجنائي في تقليد العناصر الأخيرة إنما هو قصد عام، أي قصد فعل التقليد دون اشتراط سوء النية أو قصد الإساءة أو الإضرار بالمجني عليه صاحب الرسم أو النموذج الصناعي أو صاحب العلامة، و هذا خلافا للاعتداء على براءات الاختراع والتصاميم الشكلية إذ يشترط ما يعرف بالقصد الخاص أي لا بد من إثبات سوء نية المقلد[4].

ولم يوفق المشرع في هذه الأحكام، إذ كان عليه أن يشترط القصد العام حينما يكون الفاعل ارتكب تقليدا مباشرا ويشترط القصد الخاص حينما يكون الجاني ارتكب تقليدا غير مباشر، إذ أن بوقوع التقليد بصورته المباشرة يكون قد تحقق القصد الجنائي ولو كان المقلد يجهل أن الابتكار مسجل،

---

[1]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، (الجريمة)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998 ،ص 232.

[2]– تنص المادة 60 من الأمر رقم 03–07 ،المتعلق ببراءات الاختراع على أنه: « يعد كل متعمد يرتكب حسب مفهوم المادة 56 أعلاه، جنحة تقليد». وتضيف المادة 62 من ذات الأمر على أنه: « يعاقب بنفس العقوبة التي يعاقب بها المقلد كل من يتعمد إخفاء شيء مقلد أو إخفاء عدة أشياء مقلدة أو يبيعها أو يعرضها للبيع أو يدخلها إلى التراب الوطني »، وكذلك تنص المادة 36 من الأمر رقم 03–08 ،المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة على أن : " يعاقب كل من قام بالمساس عمداً بهذه الحقوق ... » . كما ورد لفظ "عمدا"في المادة 30 من الأمر رقم 76–65 المتعلق بتسميات المنشأ.

[3]– يرى البعض أن القصد الجنائي في العناصر الأخيرة لا يشترط لوجود جنحة التقليد، أي لا يجب البحث عن نية مرتكب الفعل الضار، فيما إذا كانت حسنة أو سيئة. راجع في ذلك: . د زراوي فرحة صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري والحقوق الفكرية)، الجزء الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2001 ،ص 261.

[4]– تجيز المادة 59 من الأمر رقم 03–07 هـ ، المتعلق ببراءات الاختراع للمتهم بأن يثبت بأنه تو صل إلى المنتجات التي أُتهم بتقليدها ناتجة عن طريقة مختلفة ومستقلة عن الطريقة المبرأة.

فكان على المشرع أن يفترض علم الكافة بهذا التسجيل طالما المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية يتولى نشر كل العلامات والرسوم والنماذج الصناعية وغيرها من الحقوق المسجلة في النشرة الرسمية المخصصة لذلك ومن ثم لا يعذر الجاني بجهل التسجيل إذ تعد هذه النشرة بمثابة إعلام للجمهور[1].

وعلى النقيض من ذلك، يتحقق الركن المعنوي في التقليد غير المباشر في أن يكون المتهم قاصدا الاتجار، وقصد الاتجار معناه أن يقصد بيعها واستخدامها استخداماً تجارياً وبأن يكون عالماً بأن المنتجات والبضائع مقلدة، وبمعنى آخر يشترط أن يكون سيء النية وعليه إذا أمكن تصور أن سوء النية مفترض في التقليد المباشر فإنه لا يكون كذلك في التقليد غير المباشر إذ المفترض أن يكون الفاعل حسن النية فيه إلى أن يثبت عكس ذلك.

فلا يفترض في التقليد غير المباشر سوء نية الفاعل بمعنى أن يكون عالما بأن الشيء المبتكر مقلدا في موضوعه أو شكله أو في تسميته، ويقع عبء إثبات علمه بتقليد الابتكار الذي تتضمنه البضائع والمنتجات على صاحب الابتكار أو النيابة العامة ويجوز إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات، وفي الوقت نفسه يمكن للفاعل أن يثبت انتفاء علمه بالتقليد وفي هذه الحالة لا يوقع عليه العقاب [2] غير أن لقضاة المحكمة العليا رأياً مخالفاً حيث اعتبرت في قرار صادر عنها بتاريخ 2002/06/25 بشأن علامة FRICTUS" استبعاد التقليد على أساس أن المطعون ضدها تحوز البضاعة بحسن نية ودون مناقشة الأدلة المقدمة من الطاعنة يعد خطأ في تطبيق القانون ينجر عنه النقض[3].

---

[1]– انظر هذا الرأي في: الفتلاوي جميل سمير حسين، الملكية الصناعية وفق القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1988 ،ص 405 .ونحن نميل إلى هذا الرأي، إذ يعتبر الركن المعنوي مفترضا لا داعي لإثباته فيكفي صدور النشرة الرسمية للمعهد الوطني للملكية الصناعية لعلم الجمهور.

[2]– لا يقبل الاعتذار بعدم التسجيل كقرينة على حسن النية، ومن القرائن التي تصلح لإثبات عدم العلم الإدلاء بأسماء من سلموه البضائع والمنتجات أو من قام بتصنيعها.

[3]– قرار المحكمة العليا رقم 286391 مؤرخ في 2002/06/25 ،قضية " م.ش" ضد "ف.ش" ، مجلة المحكمة العليا، عدد 01، 2003، ص 269-271.

ثانياً– كيفية تقدير القاضي للركن المادي في جريمة التقليد

فالقول بوجود الركن المادي من عدمه يشترط أن يكون القاضي ملماً ببعض الجوانب الفنية نظرا لخصوصية وتعقيد حقوق الملكية الصناعية يتمثل الركن المادي لجريمة التقليد في التصرفات والأفعال التي تمس بالحقوق الاستئثارية التي يتمتع بها صاحب شهادة التسجيل، وقد حدد المشرع الجزائري في نصوص الملكية الصناعية الحقوق الاستئثارية التي يمتع بها المالك، وبناءا على ذلك، لا تخرج الأفعال التي يمكن اعتبارها صورا للتقليد عن دائرة الحقوق الاستئثارية التي حددها المشرع (أ)، وعليه، تقدير وجود التقليد يقتضي مقارنة الفعل المشكوك فيه بالحق الاستئثاري المحدد في القانون (ب).

أ/صور الركن المادي للتقليد: يتمتع المالك بسلطة استئثارية على حقوق ملكيته الصناعية، تتمثل أساساً في الاستئثار بصناعة المنتجات التي تتنتج مباشرة عن حقه في الملكية الصناعية، والاستئثار باستعمالها وبيعها وعرضها في وتبعاً التجارة وتسويقها واستيرادها. لذلك يجوز للمالك بأن يمنع أي شخص يقوم دون موافقته بإعادة تصنيع المنتجات الناتجة مباشرة عن ذلك الحق أو أن يقوم باستعمالها أو بيعها أو عرضها للبيع أو أن يقوم باستيرادها .

ويقسم الفقه الأعمال التي تشكل اعتداء على حقوق المالك الاستئثارية عن طريق التقليد إلى صورتين، هما التقليد المباشر (1) ، والتقليد غير المباشر (2).

1–التقليد المباشر : يشمل التقليد المباشر التقليد بالنقل، وهو ما يعبر عنه بالتقليد بالمعنى الضيق[1]، ويكون النقل إما كلياً بحيث يعيد المقلد نقل عناصر الملكية الصناعية نقلاً كلياً، فيتوصل إلى منتجات مطابقة تطابقاً تاما للمنتوج الأصلي، وإما أن يكون التقليد جزئياً بحيث لا ينقل المقلد

[1]– كحول وليد، المسؤولية القانونية عن جرائم التعدي على العلامات في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015، ص 77.

عناصر الملكية الصناعية سوى في جزء منها، فيحصل على منتوج يشبه المنتوج الأصلي إلى درجة اختلاط المنتوجين في ذهن المستهلك[1].

والتطابق الكلي أو الجزئي قد يكون في موضوع المنتوج إذا كان هذا المنتوج محل اختراع منحت عنه براءة اختراع أو كان المنتوج ناتجاً مباشرة عن طريقة صنع كانت محل اختراع، وقد يكون التطابق في شكل ومظهر المنتوج إذا كان هذا الشكل عبارة عن نسخ تام أو جزئي لرسم أو نموذج صناعي مسجل، كما قد يكون التقليد كلياً متى اصطنع شخص علامة مطابقة تطابقاً تاماً وكاملاً للعلامة الأصلية، ويكون جزئياً؛ متى يصطنع علامة تشبه في مجموعها العلامة الحقيقية، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك [2] وقد يكون التقليد مباشرا أيضا متى قام شخص بنسخ تصميم شكلي محمي لدائرة متكاملة بشكل جزئي أو كلي، وذلك بالإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى[3].

و لابد أن يتحقق التصنيع أو إعادة الصنع ويتجسد ذلك ظاهرياً، لذا لا يعتبر القضاء الفرنسي تقليدا مجرد الإعلان على الصنع دون أن يتجسم ذلك في منتوج مجسد عمليا [4]، ويتحقق التقليد بمجرد الصنع بغض النظر عن حصول أو عدم حصول الاستعمال أو البيع[5].

---

[1]– يعتبر التشبيه أو التقليد الجزئي من الجرائم الأكثر انتشارا . ً في الجزائر والأكثر طرحاً على القضاء الجزائري
BAYUT Nadir, « Contribution judiciaire à la protection des marques », Revue de la cour suprême, n° 2, 2002, Département de la documentation, 2004, p. 83.

[2]– الناشف أنطوان، الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان،1999، ص 149.

[3]– المادة 5 من الأمر رقم 03-08 ،المتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

[4]– GALLOUX Jean-Christophe, GALLOUX Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, 2e édition, Dalloz, Paris. p.190.

[5]– مغبغب نعيم، براءة الاختراع، ملكية صناعية وتجارية: دراسة في القانون المقارن، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2009 ،ص 231.

التقليد غير المباشر :

يتمثل التقليد غير المباشر لحقوق الملكية الصناعية في استعمال منتوج مقلد أو يتضمن تقليدا لعنصر أو أكثر من عناصر الملكية الصناعية أو في قيام شخص ببيع تلك المنتجات أو عرضها للبيع أو أن يقوم باستيرادها . وهذا ما تبناه قضاة المحكمة العليا، حيث جاء في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2017/12/14 أنه: " تشمل الحماية، المقررة في مجال التقليد النماذج المودعة لدى المعهد الوطني للملكية الصناعية، الحماية من المنافسة غير المشروعة من المستورد والمصنع والمركب والبائع والمشتري"[1].

عليه، يعتبر الشخص مسؤولاً جزائياً على استعمال وعرض وتسويق وتوزيع المنتجات المقلدة بغض النظر عما إذا كان له دخل في النقل الكلي أو الجزئي للملكية الصناعية محل الاعتداء أم لا، فالركن المادي في التقليد غير المباشر لا يقوم إلاّ إذا وجد هناك تقليد مسبق، ولا يهم إذا كان القائم بتقليد الملكية الصناعية هو نفسه القائم باستعمالها أو بيعها أو استيرادها، فكل جريمة مستقلة عن الأخرى ولو أمكن تصور أن القائم بالتقليد المباشر هو نفسه الذي يقوم بالتقليد غير المباشر.

ولابد من التنبيه إلى ان التمييز بين التقليد المباشر وغير المباشر لا جدوى منه من الناحيتين القانونية والعملية لأن المشرع الجزائري سوى بينهما من حيث الحكم والعقوبة واعتبرهما أفعالاً تمس بالحقوق الاستئثارية التي ترتبها شهادة تسجيل الملكية الصناعية [2] .وقد أيد قضاة المحكمة العليا هذا الطرح في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2018/02/15 في قضية شركة "سانوفي أفنتيس" ضد شركة ذ .م. م مخابر KPMA خروب فارمايوتيكلمانو فاكتورينغ ألجريا، حيث جاء فيه: " يعد تقليدا كل عمل يمس بالحقوق الاستئثارية لعلامة تجارية إضرارا بصاحبها" [3]،

---

[1]– قرار المحكمة العليا رقم 1222121 ،الغرفة التجارية والبحرية، مؤرخ في 2017/12/14 ،قضية شركة ذ "م .م. العامة الأضواء الجزائر " ضد)م.م(، مجلة المحكمة العليا، عدد 02 ،2017 ،ص 117–121.

[2]– يمكن تشبيه التقليد المباشر والتقليد غير المباشر بجريمتي التزوير والاستعمال المزور.

[3]– الغرفة التجارية والبحرية، قرار المحكمة العليا رقم 1257719 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2018/02/15 ، في قضية شركة "سانوفيأفنتيس" ضد شرك .م.ة ذ م مخابر KPMA خروب فارمايوتيكلمانو فاكتورينغ ألجريا.

إلا أنه يبدو بأن قضاة غرفة الجنح والمخالفات في ذات المحكمة لهم رأي مخالف حينما اعتبروا في قرارهم الصادر بتاريخ 2018/03/29 بأنه لا يشكل جنحة تقليد علامة مسجلة، وضع لافتة أو شعار يحمل تسمية لعلامة محمية، على باب محل تجاري[1].

وأخيرا جدر الإشارة كذلك إلى أن هناك جرائم تأخذ وصف التقليد ليس استنادا مساسها بالحقوق الاستئثارية للمالك وإنما حماية لجمهور المستهلكين، ويتعلق الأمر بعدم استعمال علامة لتمييز المنتجات أو الخدمات أو وضع علامة غير مسجلة أو غير مودعة على هذه المنتجات[2].

ب-المعايير القضائية لتقدير الركن المادي في جريمة التقليد:

يقتضي تقدير التقليد مقارنة الأفعال المجرمة أو المشتبه فيها بالحق الاستئثاري المدعى بالاعتداء عليه[3]، لذا فإن تقدير وجود التقليد لا يطرح أي إشكال حينما يكون النسخ أو النقل حرفيا أو كليا [4]، لان من السهل ملاحظة التطابق التام بين الأصل والتقليد، والتطابق لا يخص فقط المنتوج أو شكله وإنما تسميته وكيفية نطقه [5]، وهذا المعنى أكدته المحكمة العليا في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 04 أبريل 2007 بشأن علامة (TAOS) وعلامة (TAOUS)[6]، في

---

[1]- قرار المحكمة العليا رقم 1045297 غرفة الجنح والمخالفات تاريخ 2018/03/29 ،قضية النيابة العامة ضد (ص.س)

[2]- أنظر المادة 33 من الأمر رقم 03-06 ،المتعلق بالعلامات.

[3]- يعتبر تقدير التقليد من المسائل الموضوعية التي يترك أمرها لقاضي الموضوع، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في الملف رقم 501204 بموجب قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 01 أبريل 2009 ،بين ب(س. ب. ج(و)) بشأن علامة) GOLD PALM) وعلامة (laPLUME d'or) راجع الملحق المرفق بمداخلة مجبر محمد، مرجع سابق، ص.25

[4] -GALLOUX Jean-Christophe, op.cit., p.195.

[5]- نصت المادة 21 من الأمر رقم 67-65 ،المتعلق بتسميات المنشأ على أنه: «لا يحق لأحد أن يستعمل تسمية منشأ مسجلة إذا لم يرخص له بذلك صاحبها، حتى ولو ذكر المنشأ الحقيقي للمنتج أو كانت التسمية موضوع ترجمة أو نقل حرفي أو كانت مرتبطة بألفاظ " الجنس " أو " النموذج "أو " الشكل " أو " التقليد " أو بألفاظ مماثلة. «

[6]- قرار المحكمة العليا رقم 404570 صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 4 أبريل 2007 ،في قضية شركة) باكتري (ضد( )خ. ق ، بشأن علامة (TAOS) وعلامة). TAOUS) مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص.23-24.

حين يصعب الجزم بوجود التقليد حينما يكون جزئيا وحينما يلجأ المقلد إلى إخفاء التقليد وراء اختلافات ثانوية.

ولمعالجة هذه الإشكالية وضع القضاء مجموعة من الأسس والمعايير يمكن من خلالها الوصول إلى ما إذا كان الفعل المتابع يشكل تقليدا . وتتمثل هذه المعايير في مجال العلامات في : الأخذ أم لا بأوجه التشابه بين المنتوج الأصلي والمنتوج المقلد (1)وضرورة خلق اللبس في ذهن المستهلك (2).

1-العبرة بوجود التشابه:

عرف هذا المعيار تطبيقاً واسعاً خصوصاً في مجال تقليد العلامات، وقد أكدت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2015/01/15 بأن تقدير التشابه يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع [1]، إلا ان المحكمة العليا في الكثير من قرارتها لتحديد التشابه تركز على أوجه الشبه لا على أوجه الاختلاف كما أن العبرة بالمظهر العام لا بالجزئيات ففي قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 5 مارس 2002 بشأن قضية معامل الجبن "بال" ضد معمل ا" لجبن ديليس الغرب أقرت" بأن التقليد لا ينظر إليه بالاعتماد على الفروق وإنما بالاعتماد على أوجه الشبه الإجمالية[2]، كما أيدت ذات الغرفة هذا الطرح أيضاً في قرارها الصادر بتاريخ 4 أبريل 2007 ،في قضية (شركة باكتري) ضد (ق.خ) بشأن علامة) TAOS) وعلامة TAOUS)،)حيث جاء فيه : " ان التقليد يقدر تبعا للتشابهات في المجموع وليس في فروقات التفاصيل[3].

[1]- قرار المحكمة العليا، الغر فة التجارية والبحرية، رقم 0945096 بتاريخ 2015/01/15 قضية الشركة ذ .م. م إيناس كوسميتيكس " ضد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا عدد 01 ،2015 ،ص. 294-297.

[2]- قرار المحكمة العليا رقم 261208 ،بتاريخ 5 مارس 2002 ،قضية معامل الجبن "بال" ضد معمل " الجبن ديليس الغرب"، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 40 -41.

[3]- المحكمة العليا في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية في الملف ر قم 404570 بتاريخ 4 أبريل 2007 ،في قضية شركة (باكتري) ضد (خ. ق) ، بشأن علامة) TAOS) وعلامة). TAOUS) مشار إليه آنفا

هذا المعيار في الحقيقة ليس جديدا على القضاء الجزائري، فعلى سبيل المثال سبق لمحكمة الجزائر، في حكمها الصادر عن قسم الجنح والمخالفات بتاريخ 30 جانفي 1969 ،أن اعتبرت علامة "BANITA" الممنوحة للعطر المسمى بذلك تقليدا لتسمية " HABANITA "[1]، كما اعتبرت في حكم صادر عنها بتاريخ 20 فيفري 1974 بشأن القضية المطروحة بين شركة " Piver" ضد شركة الرياض بالنسبة لعلامة " Rève d' or " و" Rève désiré "أن العلامتين متشابهتان، لأن المظهر العام يوحي أنهما متشابهتان رغم اختلافهما في الجزئيات[2].

وإذا كان لقاضي الموضوع سلطة واسعة في تقدير التشابه إلى أنه مطالب بتبيان أوجه التشابه، ولهذا اعتبرت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2008/07/09 بشأن علامة " نسرين" أن القرار الصادر عن المجلس الذي اكتفى بوجود التشابه دون إبراز أوجهه يعبر قاصرا وغير مسببا تسبيباً كافياً مما يعرضه للنقض و الإبطال [3].وذات الموقف تبنته أيضاً في قرارها الصادر بتاريخ 05/ 10 /2005 بشأن علامة " داكار"[4].

وتجدر ملاحظة أن في الكثير من الحالات يصعب على القاضي تحديد التشابه لذا يستعين في الكثير من الأحيان بأهل الخبرة، كما هو الحال مثلاً في القضية المطروحة بين العلامة gold» «palmو« la plume d'or » حيث أيد مجلس تلمسان بقرار صادر بتاريخ 2006/12/05 حكم محكمة تلمسان الصادر بتاريخ 2002/04/20 الذي تضمن تعيين خبير وذلك بحجة أن وجود تشابه بين العلامتين ووجود تقليد يرتب ضررا لا يمكن تقريره إلاّ بواسطة خبير[5].

---

[1] -In HAROUN Ali, HAROUN Ali, La protection des marques au Maghreb, OPU, Alger, 1979, p. 382

[2]– حكم محكمة الجزائر، المؤرخ في 20 فيفري 1974 .نقلاً عن:

–HAROUN Ali, op.cit., Annexe, p. 413.

[3]– قرار المحكمة العليا رقم 467323 ،الغرفة التجارية والبحرية، مؤرخ في 2008/07/09 ،مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص 29–30.

[4]– قرار المحكمة العليا رقم 350164 ،الغرفة التجارية والبحرية، مؤرخ في 2005/10/05 ،مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص 29–30.

[5]–قرار المحكمة العليا رقم 501204 ،الغرفة التجارية والبحرية، مؤرخ في 2009/04/01 ،مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012، ص 25.

وتجدر الملاحظة كذلك بأن هذا المعيار تم إعماله ايضا في مجال الاختراعات وعلى سبيل المثال ذهبت محكمة بوفاريك بتاريخ 06 ماي 1996 إلى الاستعانة بخبير لتقدير مدى وجود تشابه آلة لصنع الأسمنت بالآلة الممنوحة عنها براءة اختراع [1] غير أن هذا المعيار عرف تطبيقاً واسعاً في القضاء الفرنسي تحت تسمية مبدأ التقارب أو التناسب، وذلك بحكم كثرة القضايا المطروحة حول أحقية الاختراعات مقارنة بما هو موجود في الجزائر، والذي على أساسه يعتبر التقليد قائما عندما يكون الشيء الواقع تحت الجرم وإن كان مختلفا عن الشيء المحمي ببراءة اختراع، لكنه يعتبر معادل لهذا الأخير [2] فإذا كان المنتج المقلد فيه عنصر جوهري عن الاختراع المنتج لكن يؤدي الوظيفة ذاتها أو وظيفة مقاربة الفعل تقليدا. ولا يشترط التشابه في الوظيفة تماما، أي لا يشترط أن يكون من نفس الدرجة والنوعية، المهم أن الوظيفة المتحققة قريبة من وظيفة الاختراع المحمي، أما إذا كان هناك خلاف في طبيعة الوظيفتين لا يقوم فعل التقليد لأن الخلاف ليس بالدرجة بل في جوهر الوظيفتين[3].

وتطبيقا لذلك اعتبرت محكمة استئناف باريس في قرارها الصادر في 19 نوفمبر 1982 تقليدا مقلاة كهربائية لتخزين الحرارة رغم احتواء هذه المقلاة على صفق قابل للتحكم"volet réglable " غير موجود في المقلاة الأصلية[4] .واشترط قضاة محكمة النقض الفرنسية في القرار المؤرخ في 5 ماي 1971 بأن تكون العناصر المشابهة جوهرية وأساسية[5].

[1]– حكم تمهيدي صادر عن محكمة بوفاريك، القسم الجزائي، قضية رقم 96/342 ،رقم الجدول 96/588 ،بتاريخ 06 ماي 1996) .حكم غير منشور.

[2]– مغبغب نعيم، مرجع سابق، ص 234.

[3]– نوري حمد خاطر، شرح قواعد الملكية الفكرية: الملكية الصناعية (دراسة مقارنة بين القانون الأردني والإماراتي والفرنسي)، دار وائل، الأردن 2005 ،ص 142.

[4] -In CHAVANNE Albert et BURST Jean-Jacques, Droit de la propriété industrielle, 5e édition, Dalloz, Paris, 1998, p. 243.

[5] -In GALLOUX Jean-Christophe, op. cit., p.195.

ومهما كان لابد من التنبيه إلى ان المشرع الجزائري أجاز للمدعى عليه بأن ينفي مسؤوليته متى أثبت بأن الطريقة التي توصل إليها للحصول على المنتوج تختلف عن الطريقة التي تشملها براءة الاختراع[1].

وجدير بالذكر أيضا بأن القضاء الجزائري يعتمد في الكثير من قرارته على العلامة وشكلها دون النظر إلى نوع البضاعة والمنتجات، كما هو الحال مثلاً فيما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 05/ 12/ 2013 حينما قررت بأنه: "عندما تنصب الدعوى، الرامية إلى إبطال علامة، لسبق تسجيل علامة مماثلة لها، على التسمية فقط، لا حاجة إلى المقارنة بين المنتوجين الصادرين تحت كل علامة [2] وهذا خطأ لأن جدة العلامة هي جدة نسبية من حيث المنتجات ذ لا يوجد ثمة أي مانع قانوني من تسجيل العلامة نفسها من شخصين على منتجات مختلفة، بدليل أنه سبق لها في قرارها الصادر بتاريخ 13/ 07/ 1999 بشأن علامة " إفري" وأن اشترطت وضع الاسم بحيث يكون مختلفاً عنه كإضافة كلمة تميزها بصورة واضحة كي لا تختلط التسمية مع تسمية أخرى لإنتاج مماثل وهو منتوج المشروبات الغازية والمياه المعدنية[3].

وتجدر ملاحظة بأن الحالة الوحيدة التي لا يعتد فيها بالمنتجات هو تقليد العلامات المشهورة على أساس عدم جواز استعمال الغير لها ولو لتمييز منتجات وخدمات مغايرة، وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 15/ 12/ 2016 ،حينما أقرت بأنه " : تتمتع العلامات التجارية

[1]– المادة 59 من الأمر رقم 03–07 ،المتعلق ببراءات الاختراع

[2]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 0871530 بتاريخ 2013/12/05 قضية جانسن فارماسوتيكان.ف ضد شركة ذ .م. م علاج فارماسوتيك ومن معها، مجلة المحكمة العليا عدد 02 ،2013 ،ص 189 – 191.

[3]– اعتبر قضاة المحكمة العليا أن علامة الطاعن " إفريموكاح " تتميز عن العلامة التجارية للمطعون ضده " إفري إبراهيم " بسبب إضافة الاسم العائلي. راجع قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 190797 ،بتاريخ 1999/07/13 ،قضية شركة م .م ( )ضد)م.إ(، المجلة القضائية، عدد 01 ،2000 ،ص.127.

المشهورة بالحماية القانونية على مستوى إقليم كل الدول التي صادقت على اتفاقية باريس وتمتد هذه الحماية إلى كل تقليد ولو كان متعلقاً بصنف أو مجال مغاير للعلامة المحمية (الأصلية)[1]

ج-خلق اللبس في ذهن المستهلك:

يعتبر خلق اللبس في ذهن المستهلك من المعايير الأساسية التي يعتمد عليها القضاء لبناء اقرار ته في تقدير التقليد من عدمه، فعلى سبيل المثال اعتبر قضاة محكمة الجزائر في أنه يمكن للمستهلك أن يقع في غلط بين علامة " SINGER" وعلامة[2] . "SINCER" وقد أكدت المحكمة العليا ذلك في العديد من قراراتها، فجاء مثلا في القرار الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ 2014/02/27 بأنه: " يشكل جريمة تقليد علامة مسجلة التماثل المرئي والنطقي، المحدث لبسا لدى المستهلك ويجعله لا يميز بين السلعة الأصلية وبين السلعة المقلدة، [3] "، كما جاء في قرار صادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2015/01/15 بأنه: " يعد تقليدا لعلامة عالمية محمية في الجزائر، التشابه بين علامتين، المحدث لبسا أو خلطا لدى المستهلك[4]".

وقد بينت المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ / 23/ 07 2002 بأن المستهلك المقصود لتقدير توافر التقليد من عدمه هو المستهلك العادي المتوسط الحرص والانتباه[5] ، كما جاء في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ / 05/ /02 2002/ بشأن العلامتين "برانس "وبرانساس بأن: "اللبس الذي يقصده المشرع هو ذلك الذي يجعل المستهلك

---

[1]-قرار المحكمة العليا رقم 1166103 الغرفة التجارية والبحرية، تاريخ 2016/12/15 ،قضية شركة "لويس فويتونمالوتي "ضد) ح.ح(والمعهد الوطني للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا عدد 02 ،2016 . ص 286-291.

[2]- نقلاً عن حمادي زوبير، «الضوابط القضائية لتقدير جريمة تزييف أو تشبيه العلامات المميزة »، نشرة المحامي، عدد 11 ،منظمة المحامين سطيف، 2010 ،ص 35.

[3]- قرار المحكمة العليا غرفة الجنح والمخالفات رقم 0907531 لتاريخ 2014/02/27 ،مجلة المحكمة العليا عدد 01، 2014، ص 413-416.

[4]- قرار المحكمة العليا، الغر فة التجارية والبحرية، رقم 0945096 بتاريخ 2015/01/15 قضية الشركة ذ .م. م إيناس كوسميتيكس " ضد المعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا عدد 01 ،2015 ،ص 294-297.

[5]- قرار المحكمة العليا، الغر فة التجارية والبحرية، رقم 282207 بتاريخ 2002/07/23 قضية شركة صوفان ضد مدير شركة بيك ومن معها، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 44-45.

متوسط الانتباه بخلط بين المنتوج الذي يحمل علامة برانس وذلك الذي يحمل علامة برانساس [1] ، وعليه، فالمعيار في هذا الصدد ليس المستهلك الشديد الحرص الذي يكثر من الفحص والتدقيق و التحري قبل الشراء، ولا المستهلك الغافل المهمل الذي يشتري دون أن يجري الفحص العادي الذي يقضي به العرف[2] .

ينبغي عند مقارنة العلامة الأصلية والعلامة المدعى بأنها مقلدة عدم النظر إليهما متجاورتين، بل يجب النظر إليهما الواحدة تلو الأخرى، وذلك أمر طبيعي إذ من المستبعد في الواقع العملي عرض المنتجات التي تحمل علامة مقلدة بشكل مجاور للمنتجات التي تحمل العلامة الأصلية. المستهلك لا تكون معه كما أن العلامة الأصلية عند شرائه السلع ليقوم بالمقارنة بينها وبين العلامة الموضوعة على السلعة التي يريد شراءها [3] وهذا ما ذهب إليه قضاة المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة التجارية والبحرية بتاريخ 2002/03/05 بشأن علامة "ديليس"[4].

يتبدى من خلال هذا الفرع بأن القضاء الجزائري لعب دور كبير في تقدير التقليد بحكم تمتعه بسلطة موضوعية واسعة غير خاضعة لرقابة المحكمة العليا، وذلك بوضعه مجموعة من الأسس والمعايير التي يمكن اعتمادها للقول بالتقليد على غرار اعتماد معيار التشابه وكذا معيار المستهلك العادي وقد وسع القضاء مجال تطبيق جنحة تشبيه العلامة بإدخال بعض المفاهيم الجديدة كالتشبيه بالقياس الذي يتمثل في كل تشبيه من ناحية النطق للعلامة الأصلية، إذ أكدت المحكمة العليا بأن هناك تشبيه من حيث النطق في القضية المطروحة بشأن علامة " danis"و "dany"[5]

---

[1]– قرار المحكمة العليا، الغر فة التجارية والبحرية، رقم 261209 بتاريخ 2002/02/05 قضية) ج.ش(ضد)ب.م(، مجلة المحكمة العليا عدد خاص، 2012 ،ص 238.

[2]– صلاح سلمان الأسمر، العلامة التجارية في القانون الأردني والمصري، مطبعة التوفيق، عمان، 1986 ،ص 97.

[3]– صلاح سلمان الأسمر، ن.الم، ص 97.

[4]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 261208 مؤرخ في 2002/03/05 ،قضية معامل الجبن "بال" ضد معمل الجبن ديليس الغرب، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 40–41.

[5]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 588439 مؤرخ في 2010/01/07 ،قضية شركة GERVAIS " « danones ضد شركة ذ .م. م مجبنة البقرة الظريفة والمعهد الوطني الجزائري للملكية الصناعية، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 42–43.

وهناك أيضا تشبيه تسمية ونطقا في القضية المطروحة بين ملبنة الصومام ضد " أ– أ" بشأن علامة " دليس [1] . "وكذلك التشبيه بجمع الأفكار، وذلك باستعمال علامة قد تذكر المستهلك بالعلامة الأصلية من شأنه أن يؤدي إلى الخلط بينهما، كاستعمال تسمية مترادفة، أو استعمال تسمية متعارضة وهو ما يسمى بالتشبيه بالتعارض كما هو الحال في علامة " برانس" وعلامة "برانساس[2]".

غير أنه ما يجب تسجيله أن القضاء لا ينتهج في جميع الحالات منهجية واحدة في إعمال هذه المعايير إذ في حالات يكتفي بمعيار دون الأخر، وفي حالات أخرى يأخذ بالجمع بين تلك المعايير كما هو الحال مثلاً في القرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 04 أبريل 2007 في قضية شركة "باكتري " ضد (خ.ق) ، بشأن علامة "طاووس" وعلامة " طاوس " أن: اللبس يكمن في تشابه المنتوج تسمية ونطقا يوهمان الزبون على كونه يقدم على اقتنائه مع أنه للغير المقلد الذي تبناه[3] .وفي حالات أخرى يستند إلى النطق والكتابة باللغة العربية لتبرير موفقه رغم وضوح التشابه في النطق بالأحرف اللاتينية كما هو الحال مثلاً في القضية المتعلقة بعلامة Diaphag" "والمطروحة بين شركة ليفاليوناز اندست ضد شركة صيدال، حيث أيدت الغرفة التجارية والبحرية على مستوى المحكمة العليا بتاريخ 2001/11/06 قرار المجلس القضائي الذي أسس قضاءه كونه " يلاحظ من كتابة العلامتين باللغة العربية بأنه يوجد فرق بين العلامتين باعتبار أن الأولى تكتب الجيم " ديافاج" بينما الثانية تكتب بالقاف " ديافاق" وبذلك لا يوجد لبس أو تضلل المستهلك بينهما باعتبار أن القوانين الجزائرية تلزم أي سوق لأي مادة أن تكتب اسمها باللغة الوطنية ومادام

[1]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 399796 مؤرخ في 2007/04/04 ،قضية ملبنة الصومام ضد)أ.أ)، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 49 –50.

[2]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، رقم 261209 مؤرخ في 2002/02/05 ،قضية) ج.ش(ضد)ب.م) ، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، 2012 ،ص 38 –40.

[3]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجار ية والبحرية، ملف رقم 404570 قرار بتاريخ 2007/04/04 ،قضية شركة "باكتري " ضد)خ.ق(، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص (التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي)، قسم الوثائق، 2012 ، ص.24.

أن النزاع يتعلق بحماية في الجزائر فإنّ لذلك لا يوجد أي إشكال باعتبار أن اللغة الوطنية هي اللغة الرسمية[1]. "

ولا شك أن هذا التعارض والتباين في موقف القضاء تجاه معايير تحديد التقليد من شأنه أن يؤدي إلى نتيجة عكسية لما ينتظره ويطمح إليه أصحاب حقوق الملكية الفكرية عموماً.

الفرع الثالث: التدخل الجمركي لمكافحة التقليد

إن الجمارك مكلفة بتنظيم و مراقبة التجارة الدولية. و دورها هو التعرض للممارسات التجارية الغير شرعية التي تشوه المنافسة ، والتقليد هو المثال النموذجي.فدور الجمارك العصرية لم يعد في تحصيل الإيرادات الضريبية فقط، و إنما أصبح منوط لها عدة مهام .و دور الجمارك في الحماية ضد التقليد يترجم من خلال؛

*ضمان حماية حقوق الملكية الفكرية: في معاقبة المنتجات المقلدة أثناء تواجدها على الأراضي الوطنية،

*المشاركة في حماية المستهلك.

*مهمة حماية الاقتصاد الوطني :

ظاهرة التقليد له تأثير سلبي على المؤسسات الاقتصادية، مما يؤدي إلى خلل وظيفي في الاقتصاد ، من خلال المنافسة الغير شرعية، التي تنطوي على خسائر في المقام الأول على الأعمال التجارية.

[1]– قرار المحكمة العليا، الغرفة التجارية والبحرية، ملف رقم 263306 قرار بتاريخ 2001/11/06 ،قضية شركة "ليفاليوناز اندست ضد شركة صيدال، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص (التقليد في ضوء القانون والاجتهاد القضائي)، قسم الوثائق، 2012، ص 28–29.

ومنه يفهم مطالبة بعض البلدان إلى المزيد من التطبيق الصارم للتشريعات بشأن الملكية الفكرية، بالنظر إلى التكاليف الاقتصادية التي يتسبب فيها التقليد في هذه البلدان المتضررة من حيث فقدان الوظائف ، والمبيعات الغير محققة والخسائر في إيرادا ت الضرائب.[1]

و على الأمد الطويل، التقليد لا يشجع الاستثمار في تطوير المنتجات بما أن الشركات لا تجني جميع فوائد الاستثمار ، مما يجبر السلطات العمومية في البلدان التي تصب فيها المنتجات الم قلدة على إنفاق أموال متزايدة الأهمية على عمليات الشرطة و التحقيق والملاحقة القضائية للغش.

وهكذا فإن المنافسة الغير شرعية تضع حدا للاستثمار الأجنبي ، بسبب وجود عوامل الخطر المرتبطة بالآلية القانونية القائمة ، الأمر الذي سيؤدي بالمستثمرين إلى توجيه مشاريعهم نحو البلدان التي تحميهم بصورة كاملة.

*حماية مصالح الخزانة العامة : فللمنتجات الم قلدة لها تكلفة منخفضة بما في ذلك التكاليف المتصلة بالبحث والتطوير مما يقلل من قيمتها وبالتالي من الرسوم والضرائب المستحقة الدفع.

المطلب الثانـــي : الاعتداء غير المباشر – الجنح المشابهة للتقليد

لقد أضاف المشرع الجزائري بالإضافة إلى الاعتداء المباشر أفعالا أخرى و جرمها تحت نفس الاسم و هو التقليد، إلا أنه في حقيقة الأمر هي جنح متشابهة بالفعل، و تمس أساسا بحقوق المؤلف بالإضافة إلى الحقوق المجاورة ضمن المواد 151 إلى 155 من ق.17/03 هي كالتالي :

- استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من المصنف أو الأداء.
- بيع نسخ مقلدة لمصنف أو لأداء.

[1] تقرير OCDE الآثار الاقتصادية للتقليد ،ص29

- تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو الأداء.
- الرفض العمدي لدفع المكافئة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق المجاورة و ما يؤاخذ عليه المشرع الجزائري مسبقا و قبل تناول تلك الحالات بالتفصيل أنه أعطى لها اسم جنحة التقليد رغم أنها في الحقيقة بعيدة كل البعد عن أركان جريمة التقليد الآنف دراستها التي يعرفها الفقه بأنها اعتداء على حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة و المتمثلة في القيام المباشر بنشر و استغلال المصنف أو القيام بأداء فني دون إذن المؤلف فكان عليه أن يتركها كجنح مستقلة حيث يحدد لها حدودا خاصة، فمن غير المعقول أن تكون جريمة بيع المصنف المقلد أو استيراده أو تصديره أو عدم دفع المكافأة المالية عبارة عن جنحة التقليد، و هو الانتقاد الذي وجه لكثير من التشريعات السابقة في ميدان قانون المؤلف.

الفرع الأول : استيراد أو تصدير أو بيع نسخ مقلدة من مصنف أو أداء

التقليد يعفى نشر ابتكار المؤلف دون إذنه و لا يمكن إدخال البيع أو التصدير أو الاستيراد في مفهوم التقليد طالما لا يمكن إعطاء كل جريمة الوصف السليم.

لذا سنتناول في الفروع التالية الحالات التي تدخل في حكم التقليد على الترتيب الذي أورده المشرع.

أولا: استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء

تعد عملية إدخال بضاعة مهما كانت من خارج الوطن إلى الداخل عملية استيراد أما إن كانت هذه البضاعة تخضع لعملية عكسية أي من الداخل إلى الخارج فتسمى عملية تصدير و ينطبق هذا الأمر على المصنفات باعتبارها في لغة المادة الجمركية مجرد بضاعة تخضع لنفس ما يخضع له أي مجسم مادي يدخل أو يخرج عبر الحدود الجمركية للوطن، و قد جرم المشرع الجزائري تحت نطاق التقليد عملية استيراد أو تصدير مصنفات أو أداء فني مقلد.[1]

[1] حنان طلعت أو العز، الحماية القانونية لحقوق المؤلف دراسة مقترنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1، 2007. ص. 113،114 .

و يتمثل الركن المادي في هذه الجريمة في أي سلوك يكون من شأنه عبور المصنفات أو الأداءات عبر الحدود السياسية لإقليم الدولة.

و لا يشترط في الشخص الذي قام بإدخال المصنف أو الأداء الفني أن يكون ذو جنسية جزائرية على أساس مبدأ إقليمية القوانين.

لكن تثار مشكلة جد مهمة لأن من قام بإدخال المصنف أو الأداء الفني المقلد قد يعد مرتكبا لجريمة في البلد الأجنبي إذ أن الأجنبي إذا أدخلها عبر الحدود و استمرت الجريمة إلى الأراضي الجزائرية باعتبار أن جريمة التقليد من الجرائم المستمرة يعاقب عليها الجاني فيها متى اكتشفت الفعل الجرمي، فهل الاختصاص يؤول للمحاكم الجزائرية أم للمحاكم الأجنبية؟ و إذا طبقنا الأحكام العامة في اختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية فإنه يكون إما بالمكان الذي تم فيه القبض على المتهم حتى لو حصل القبض لسبب آخر طبقا للمادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية، أو مكان ارتكاب الفعل المادي، أو بمقر سكن المتهمين أو أحدهم.

لذا فإنه يؤول الاختصاص إلى المحاكم الجزائرية طبقا للقواعد العامة ذلك ليس على أساس مكان القبض فحسب. بل حتى على أساس ارتكاب الفعل الجرمي، و باعتبار أن الجريمة قد تبدأ في بلد أجنبي و تستمر إلى غاية دخول الأراضي الجزائرية و لذا فالفعل المادي لازال مستمرا كما يمكن أن تثار مشكلة أخرى حول إمكانية امتداد اختصاص المحكمة ليس فقط على جريمة إدخال المصنف أو الأداء الفني المقلد إلى الوطن باعتباره يشكل جنحة التقليد بل على أساس التقليد ذاته الذي تم في الخارج، و بعبارة أخرى هل أن فعل التقليد الذي تم في الخارج يمكن أن يعاقب عليه في المحاكم الجزائرية في حد ذاته؟ [1]

و تجيبنا على ذلك المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص :

[1] عبد الرحمان خليفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، ط 1، 2007، ص.176.

(كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أو في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها و الحكم بها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا).

لذا فالمحاكم الجزائرية مختصة في متابعة المقلد بشرط أن يكون جزائري الجنسية أما إذا كان أجنبيا فلا يعاقب على جنحة تقليد المصنفات باعتبار أن القاضي الجزائري مقيد بشرعية الإجراءات الجزائية، طبقا لمبدأ شخصية النص الجنائي.

كما تشترط المادة المعاقبة على جنحة استيراد أو تصدير المصنفات أن تكون هذه الأخيرة مقلدة، بمعنى انه يتم ارتكاب الجريمة أصلا في البلد الأجنبي ثم ارتكاب جريمة أخرى في الوطن و القيام بالتقليد أولا في الجزائر ثم تصديرها، و في جميع الأحوال أن يكون المصنف غير أصلي أما إذا كان المصنف غير مقلد فلا عقاب عليه .

و هذا الأمر الذي جعل المشرع الجزائري لا يشترط اقتران التصدير و الاستيراد بقيام الجريمة مع شرط موافقة المؤلف الكتابية رغم أهمية هذا الشرط باعتباره ركنا في جريمة التقليد الأصلية، لكن حكمة المشرع تمثلت في كون المصنف المقلد أصلا الذي سيخضع لعملية التصدير أو الاستيراد تم فعلا دون موافقة المؤلف أو صاحب الأداء و إلا كيف نعته المشرع بالمقلد.

أما و إن كان المصنف أو الأداء الفني العابر للحدود الجزائرية غير مقلد فيشترط موافقة المؤلف و إلا عد حامله مقلدا[1].

و دائما مع جنحة التقليد في حد ذاتها، خاصة إذا كنا أمام عملية استيراد لمصنف مقلد فقد يكون المصنف وفقا لقانون البلد الذي جاء منه لا يعد مقلدا، فأي المعايير يجب اتباعها؟ هل نأخذ بقانون البلد المصدر لنقول بعدم وقوع التقليد أم نأخذ بالقانون الجزائري؟ و إذا تم الأخذ بالقانون الجزائري أفلا يعد هذا تجريما فيه ظلم باعتباره و أثناء قيامه بهذا العمل كان يظن أنه مباحا طبقا لقانون بلده؟.

[1] محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص153.

فكان على المشرع الجزائري أن يفصل في هذا ألإشكال، و ذلك باشتراط أن يكون المصنف مقلدا طبقا لقانون البلد المصدر له.

و يعتبر المشرع الجزائري في المادة الجمركية مجرد إخراج أو إدخال بضاعة مقلدة جنحة و هو الشيء المعاقب عليه في قانون حماية حقوق المؤلف، فهل نحن أمام جريمة مزدوجة؟ بحيث يمكن معاقبة الجاني لارتكابه جريمة جمركية مثل جنحة التصدير و الاستيراد بتصريح مزور أو جنحة الإدلاء بتصريح لا ينطبق على البضاعة المقدمة و في نفس الوقت يعاقبه لكونه انتهك حقوق المؤلف، و كان هذا الوضع محل لإشكال سابق يتعلق بجرائم أخرى تصادمت مع قانون الجمارك، مثل جرائم المخدرات المعاقب عليها بقانون الصحة و في نفس الوقت يعاقب قانون الجمارك على من قام بإدخال هذه المادة إلى أرض الوطن أو إخراجها. إذن كان على المشرع الجزائري أن يفصل في هذه النقطة خاصة إذا كان هذا التنازع حاصلا بين قانونين خاصين و الأصل أن يعتد بتطبيق القانون الجمركي إذا تم القبض على الجاني في النطاق الجمركي، و يكون بعدها لصاحب الحق على المصنف أن يتأسس كطرف مدني و المطالبة بالتعويضات المدنية لأنه لا يعقل و لا يجوز أن يتابع شخص مرتين على ذات الوقائع حتى و إن تعلق الأمر بجنحة مزدوجة.

و الركن المعنوي لهذه الجريمة و المتمثل في القصد الجنائي العام فتعتبر هذه الجرائم من الجرائم العمدية و يعلم الجاني أن المصنف أو الأداء الفني الذي عبر به الحدود من و إلى الخارج مقلدا، أما إذا وجد المصنف بطريق الخطأ في حقيبته أو سيارته أو في جيبه فلا يتوافر القصد الجنائي و منه تنتفي جريمة التقليد، كما أن مجرد تحقق الركن المادي يعد قرينة بسيطة على توافر القصد و يعود الجاني إذا أراد أن يدفع عنه هذا الاتهام أن يثبت حسن نيته[1].

ثانيا : بيع نسخ مقلدة أو أداء

تقريبا نجد هذه الجريمة في خصائصها لا تختلف عن سابقتها باعتبارها إما ترد على مصنف أو أداء مقلد و ليس أصلي، أو بناء على إذن مكتوب من صاحب المصنف، كما لم يشترط عدم

[1] حنان طلعت أو العز، المرجع السابق ،ص 153

موافقة المؤلف لاكتمال الركن المادي و هذا شيء متوقع باعتبار أن المصنف أو الأداء الفني مقلد دون إرادة المؤلف.

و قد اشترط المشرع البيع فقط و هو بذلك تجنب الخلط الموجود في الكثير من التشريعات باعتبارها تنص بالإضافة على البيع على عملية العرض و التوزيع رغم أن مصطلح البيع لوحده كان كافيا ليشمل الجميع، فما معنى أن يعرض الجاني بضاعة مقلدة؟ أليس لغرض البيع، على عكس المشرع الفرنسي الذي ربط البيع مع التوزيع في مصطلح (DEBIT) للتعبير عن التصرفين معا، رغم أن هناك من له رأي مخالف.

كما أنه هل يشترط في البائع أن يعلم أن المصنفات التي بحوزته و التي يقوم بعرضها للبيع تعتبر مصنفات مقلدة و رغم ذلك يقوم ببيعها أ ولا؟ إلا أن المشرع الجزائري فضل السكوت عن هذا الأمر رغم خطورته، مما يجعل كل بائع لمصنف مقلد مرتكب لجنحة التقليد حتى و لو لم يعلم بأن المصنفات مقلدة، و هذا فيه إجحاف على المتهم من خلال تطاوله على الركن المعنوي في الجريمة.

و لم يقف الأمر عند هذا الحد، بل يطرح التساؤل من جهة أخرى حول مصير المكتبة التي تعرض كتبا بصفة اعتيادية و يتعامل مع الآلاف من الكتب، هل يكون مسؤولا على أساس سوء النية كما هو الحال في باقي جنح التقليد؟ أم لابد من التخفيف من قرينة سوء النية المفترضة لأن الأمر يكاد يستحيل في بعض الأحيان من معرفة ذلك؟

فالقضاء الفرنسي يميل إلى التخفيف من قرينة سوء النية المفترض، و ذلك طبعا بحسب كل قضية، و تعتبر هذه الميزة من أهم الاختلافات بين جنحة التقليد في حد ذاتها و الجنح المشابهة لها[1].

[1] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق ،ص181.

الفرع الثاني : تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة أو لمصنف أو أداء.

و نعني بعملية التأجير لمصنف أو أداء هو تمكين مستأجر من هذا العمل المقلد من استعماله لمدة معينة لكي ينتفع به، و ليكفي لتوافر الجريمة عملية استئجار واحدة، و لا ،كون أمام عود إذا تكررت العملية إلا إذا صدر ضده حكم نهائي بالأولى.

و يشترط في عملية التأجير أن يكون المصنف أو الأداء الفني مقلدا، و لا يشترط في العملية أن تكون منظمة في شكل رسمي عن طريق فتح محل لهذا الغرض بل يكفي أن يمارس الجاني هذا النشاط خفية عن جهات المراقبة.

أما التداول لنسخ مقلدة فتكون بقصد التصرف في المصنف أو الأداء الفني المقلد بمقابل أو غير مقابل، و سواء كان شأن هذا التصرف نقل الملكية أو نقل حق الاستغلال، و لا يشترط في الجاني أن يكون وضع رهن التداول مصنفات مقلدة و ليس صحيحة، المهم أن يكون هناك تداول سواء بوثيقة رسمية أو ورقة مشابهة.

عادة ما يتعامل المؤلف أو مالك أي حقوق في المصنف أو الأداء الفني أو الإنتاج الذي يملكه سواء بالبيع أو الإيجار أو بيع جزء منه فقط، المهم أن يستعمل حقه في الاستغلال المصنف ماديا، و في مقابل ذلك يلتزم المستفيد من ذلك بدفع مقابل الاستغلال، فإذا رفض المستفيد عمدا دفع المكافأة المستحقة لصاحب المصنف يعتبر مرتكب جنحة التقليد وفقا للمادة 155 من القانون 17/03.

و يشترط في عدم دفع المكافأة أن تتم في صورة عمدية، أما و إن كان لوجود خطأ فقط فلا تقوم جنحة التقليد، كأن يقوم بدفع المكافأة عن طريق حوالة بنكية إلا أن الحوالة لم تصل إلى حساب صاحب الحقوق لخطأ في وضع الرقم[1].

[1] عبد الرحمان خليفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، ط 1، 2007، ص.181.

إذن في جميع الأحوال على النيابة العامة أن تثبت تعمد الجاني عدم دفع المكافأة و هو ما يميز هذه الحالة عن الحالات السابقة بأن قرينة سوء النية لا تفترض في الجاني.

المبحث الثاني :الإجراءات القانونية لمواجهة و إثبات الاعتداء على حق المؤلف

إن الحق الأدبي يوجد قبل الحق المالي ويستمر حتى بعد انقضاء الحق الأخير والجانب الأدبي من حق المؤلف هو الجانب الأرجح ألنه يستند في نشأته على هذا العنصر المعنوي وحده وأن الجانب المالي فيه يظهر نتيجة لمباشرة صاحبه باستغلال نتاج ذهنه ، وأن هذا العنصر الأدبي يعد من قبيل الحقوق الشخصية اللصيقة وذلك لارتباطها الوثيق بشخص صاحبه فالمبتكرات العقلية تعتبر جزءا من فكر الإنسان وعقليته وملكاته ويتضمن حق المؤلف من جانبه عدة سلطات تمكنه من حماية شخصيته التي تجلت في نتاج فكره ، ولقد ثار خالف في الفقه حول اللحظة التي يثبت للمؤلف حقه الأدبي على مصنفه فذهب رأي إلى القول لاينشأ حق المؤلف إلا من تاريخ نشر المؤلف وذهب رأي أخر إلى أن الحق الأدبي للمؤلف على مصنفه يولد منذ اللحظة الأولى التي يبدأ فيها المؤلف في خلق مصنفه حتى ولو لم يكتمل أو ينشر هذا المصنف .

إلا أننا نرى أن الجانب الأدبي لحق المؤلف يولد بعد أن يعبر المؤلف عنه على أرض الواقع بأي شكل أو أي صورة وذلك لان واقعة الإنشاء والخلق هي الوسيلة التي يكتسب الفرد صفة المؤلف وذلك من غير المتصور أن نسبغ صفة الخلق على المصنف قبل إنشائه وذلك لأن الفكرة لا تخضع للحماية ، كذلك لا يمكن الأخذ بالرأي الآخر الذي ينشا الحماية من تاريخ نشر المصنف لوجوده إذ يبقيه المؤلف دون نشر.

تقسم طرق الحماية القانونية المقررة لحق المؤلف إلى طريقين: الأول مدني والآخر جزائي، فالطريق الأول يختص بالمسؤولية المدنية لمن يعتدي على أي حق من حقوق المؤلف الأدبية والمادية، حيث يلزم المعتدي بتعويض المؤلف او خلفه عن الأضرار التي لحقت بالمؤلف جراء هذا الاعتداء، أما الطريق الجزائي فيختص بالمسؤولية الجزائية التي تقوم نتيجة تقليد أي مصنف

للمؤلف، حيث بالنتيجة يتقرر إيقاع العقوبة الجزائية على المقلد وتوفير الحماية الجزائية لنتاج المؤلف الأدبي.

أما ما يخصنا نحن في دراستنا فهو الحماية الإجرائية والمتمثلة بالإجراءات الوقتية والتحفظية التي يلجأ إليها المؤلف لحماية حقوقه المعتدى عليها، وفي دراسة هذا المبحث سوف أقوم بتقسيمه إلى مطلبين حيث يتناول المطلب الأول الإجراءات الوقتية لحماية حق المؤلف ، أما المطلب الثاني فيتناول إجراءات حماية حث المؤلف بواسطة الدعوى القضائية.

المطلب الأول: الإجراءات الوقتية لحماية حق المؤلف

إن تقدم الإنسان و رقيه في مختلف جوانب الحياة لا يتحقق إلا إذا إستخدم عقله الأمر الذي يثبت أن الإنتاج الذهني يلعب دورا مهما في حياة البشر و من هاته الإنتاجات الذهنية ما يسمى بالمصنفات و المشرع الجزائري كغيره من التشريعات يحمي المصنفات المبتكرة في الأدب و العلوم و الفنون أيا كان نوعها، كما أورد حقوقا لأصحابها و لهذا فتشكل حماية المصنفات وحقوق المؤلف المحور الأساسي الذي يدور حوله قانون حماية حق المؤلف .

يبحث هذا المطلب في صور الحماية الإجرائية الكفيلة بحماية حقوق المؤلف، وقسم إلى ثلاثة فروع، يبحث الفرع الأول إجراءات وقف الضرر، والفرع الثاني إجراءات حصر الضرر، أما الفرع الثالث فيبحث في المحكمة المختصة باتخاذ هذه الإجراءات.

الفرع الأول: الإجراءات الوقتية الهادفة لحصر و إثبات الضرر

تعتبر حرية الفكر والإبداع ، من أبرز الحقوق والحريات التي كفلتها قوانين حماية حق المؤلف كافة وكذلك الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، لكون الفكر غذاء الروح الذي يتمتع به الفنان أو المؤلف في مختلف المجالات الأدبية والفنية والعلمية والتي جهد المؤلفون للوصول إلى ثمرة أنتاجهم، ونشرها في سبيل مصلحة المجتمع وقد كان الإهتمام التشريعي في بادئ الأمر بالمؤلفين، من خلال إقرار الحماية القانونية لمصنفاتهم بمختلف أنواعها، باعتبار أن

الإبداع ليس له حدود، والى جانب ذلك ظهرت العديد من الفئات المنافسة للمؤلف في مجلات متنوعة تميزت بطابع إبداعي وابتكاري بهدف إيصال المصنفات الى الجمهور، ومساعدة المؤلف على نشرها عن طريق التمثيل أو الغناء والعمل على حفظها وحمايتها ضمن دعائم مادية تضمن حقوق المؤلف أو الفنان بعد وفاته، وهذه الفئة تسمى بأصحاب الحقوق المجاورة على اختلاف فئاتها سواء من حيث الأداء أو البث أو الإنتاج.

أولا : **تحديد مفهوم الضرر القابل للتعويض.**

يقصد بالضرر عند فقهاء القانون: " بأنه الأذى الذي يصيب الشخص (المضرور) في جسمه أو ماله أو شرفه أو عواطفه[1]، وقد يقصد بالضرر أيضا:" الإخلال بمصلحة محققة مشروعة للمضرور في حالته و شخصيته[2].

كما يعرف الضرر على أنه:" ما يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة متعلقة بسالمة جسمه أو ماله أو عاطفته أو شرفه أو غير ذلك[3]. و الضرر باعتباره ركن هام في المسؤولية، وخاصة المسؤولية دون أخطاء، فهو يتسم بالخصوصية و التحديد لا العمومية و الاستغراق، بمعنى أن يكون نادر غير شائع مع ما قد تنتجه حالة المريض من أضرار[4].

كما عرفه المحامي بسام محتسب بالله على أنه :" حالة نتجت عن فعل إقداما أو إحجاما مست بالنقص أو بما يعنيه قيمة مادية أو معنوية أو كال منهما للشخص[5]."

---

[1]أسامة عبد العليم الشيخ، قاعدة لا ضرر و الضرار، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007 ،ص 59،

[2]أسامة عبد العليم الشيخ، نفس المرجع، ص 60،

[3]بن صغير مراد، المسؤولية الدولية غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، دراسة قانونية، مجلة سداسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق ، ع 07 ،سنة 2010 ،ص ص310 _ 311 ،أنظر أيضا: محمد حسنين، الوجيه في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1983 ،ص 60،

[4]أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص 207 ، ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 53

[5]بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية و الجزائية بين النظرية و التطبيق، دار الإيمان، بيروت ،1984 ،ص213

لقد قصد المشرع الجزائري من هذه الإجراءات، إثبات وجود الضرر الناتج عن الاعتداء الواقع على حق المؤلف، وإيقافه مستقبلا وهذه الإجراءات هي[1]:

1- إجراء وصف تفصيلي للمصنف، ويتم ذلك من خلال وصف المصنف وصفا دقيقا يميزه عن غيره من المصنفات الموجودة في مجاله، فإذا كان المصنف كتابا في أي فرع من فروع العلوم أو الفنون أو الآداب، أو مسرحية، أو فلما سينمائيا أو غير ذلك من المصنفات، فيجب وصف المصنف وصفا دقيقا يعرفه ويحدده تحديدا نافيا للجهالة.

ويقع على عاتق صاحب الحق سواء كان المؤلف أو أي من ورثته أو خلفه الخاص أن يتقدم بطلب إلى المحكمة المختصة يتضمن هذا الطلب، الوصف التفصيلي للمصنف الذي وقع عليه الاعتداء، ومن ثم يعرض طلباته التي يريدها والتي سوف نبحثها لاحقا.

إن هذا الإجراء المعروف بالوصف التفصيلي للمصنف هو أحد الإجراءات التي تتخذها المحكمة في حال وقوع التعدي، بحيث يتطلب أجراء وصف تفصيلي وشامل للمصنف الذي تم التعدي عليه من قبل الغير حتى يتم التعرف به وتحديده تحديدا نافيا للجهالة الفاحشة وتمييزه عن غيره من المصنفات التي قد تتشابه أحيانا معه، ا كما لو كان فيلما سينمائيا أو مسرحية أو أي فرع من فروع الأدب أو العلوم او الفنون او أذا كان كتابا، ا فالمهم في الأمر أن يكون هناك وصفا ودقيقا للمصنف.

وقد نص المشرع المصري على ذلك في المادة 179 منه والذي جاء فيها " لرئيس المحكمة المختصة بأصل النزاع بناء على طلب ذي الشأن وبمقتضى أمر يصدر على عريضة أن يأمر بأجراء أو أكثر من الإجراءات التالية أو غيرها من الإجراءات التحفظية المناسبة وذلك عند الاعتداء على أي من الحقوق المنصوص عليها في هذا الكتب،اجراء وصف تفصيلي للمصنف أو الأداء او التسجيل الصوتي

[1]- المادة 46 من القانون الجزائري لحماية حق المؤلف.

و البرنامج الإذاعي، وقف نشر المصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي أو البرنامج الإذاعي أو عرضه أو نسخه أو صناعته . أما المشرع الأردني فقد تبين عزوفه عن هذا الأمر بعد إجراء التعديل الأخير ، وبالتالي يعتبر في هذه الحالة قصور واضح من المشرع الأردني فيما يتعلق في هذا الأمر .

وبالرجوع الى المشرع العراقي نجد أن كان معاصرا للتشريعات، والذي أشترط أيضا الوصف التفصيلي حيث نص في المادة 46 منه على أنه " للمحكمة بناء على طلب صحيح من مالك حق المؤلف أو من أحد ورثته أو من يخلفونه أن تصدر أمرا قضائيا فيما يتعلق بأي تعدي على الحقوق الواردة في المواد (5_7_8_10_34 مكررة) من هذا القانون شريطة ان يتضمن هذا الطلب وصف دقيق وكامل للمصنف أو الأداء أو التسجيل الصوتي أو البرنامج الذي تم التعدي عليه ونرى أن موقف المشرع العراقي متوافق مع نظيره المشرع المصري.

ويرى الباحث أن أمر إجراء الوصف التفصيلي مهم بحيث يمكن حصر جميع المواد التي تم التعدي عليها بمختلف صور الاعتداء لأن وصف المصنف يعرفه ويحدده تحديدا نافيا للجهالة الفاحشة وبالتالي ، تمكين القاضي وتعريفه من أن المصنف الذي وقع عليه الاعتداء محمي بموجب قوانين حق المؤلف أم لا، كأن يطلب حماية برنامج معين وما يكون لهذا المصنف من أنواع وخصائص متشعبة.

2- وقف التعدي على المصنف أو أي جزء فيه ، هو اجراء وقتي يتضمن إصدار أمر من المحكمة المختصة بضرورة قيام المعتدي بوقف الاعتداء الذي صدر منه وقام به، فإذا كان الاعتداء يتمثل بنسخ المصنف المحمي، فأن هذا الأمر يقضي وإذا كان الاعتداء يتمثل بالقيام بعرض المصنف علنا على الجمهور أو جزءا منه فأن هذا الأمر يتمثل بضرورة قيام المعتدي أيضا بوقف عرض المصنف أو أنشطته ، فهذا الأمر الوقتي هنا يتعلق بطبيعة المصنف سواء من حيث وقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته، وهذا الأجراء يتطلب من قاضي الموضوع أن يتثبت من وقوع الاعتداء قبل إصدار أمر وقف النشر، وكذلك القيام بدراسة جدية الطلب المقدم من صاحب الحق المعتدى عليه بدراسة الظروف المحيطة وأيضا و أسباب الاعتداء، وبالتالي توخي

الحيطة والحذر عند إصدار هذا الأمر الذي قد يترتب عليه منع صدور أعداد كبيرة من المصنف أو الجزء الذي تم الاعتداء عليه، ويتم ذلك من خلال حظر نشر المصنف المقلد أو وقف تداوله، فإذا كان المصنف كتابا أمكن المطالبة بوقف نشره، أما إذا كان فيلم سينمائيا أو عرضا مسرحيا أمكن وقف عرضه، والتداول المقصود في هذا الإجراء الوقائي يشمل بيع نسخ من المصنف أو عرضها للبيع أو توزيعها، أو استخدام أية وسيلة تجعلها في متناول عدد من الأشخاص، هذا وقد خولت قوانين حق المؤلف التي نصت على هذا الإجراء الوقائي القاضي سلطة وقف نشر المصنف ومنع تداوله، كلما كان هناك مساس أو نيل من حقوق المؤلف لا يمكن التهاون أو التسامح فيه.[1]

ويرى الباحث يجب على المحكمة أن تتخذ إجراء يقضي بوقف التعدي على المصنف وذلك في حالة التعدي على الحقوق الأدبية التي تكفلت بحمايتها التشريعات محل الدراسة كالتشريع الأردني والعراقي والمصري، وهذا ما يميز الحماية الوقتية التي ترمي الى اتخاذ الأجراء المناسب.

وإجراءات وقف التعدي والمتمثلة بوقف نشر المصنف المقلد، أو عرضه على الجمهور بأي وسيلة من وسائل العرض من المسائل الموضوعية التي تخضع لتقدير قاضي الأمور المستعجلة، الذي بدوره يستطيع اتخاذ هذا الإجراء بعد التأكد من وقوع الاعتداء على المصنف، وهنا يتوجب على المدعي أن يقدم الأدلة المعقولة التي تثبت أنه صاحب حق اعتدي عليه، أو أن اعتداء على مصنفه وشيك الوقوع، وأن المدعي سوف يتضرر كثيرا إذا لم يوقف هذا الاعتداء حتى وقت المحاكمة وصدور قرار الحكم في الموضوع، وبنفس الوقت يجب أن يعطي المدعى عليه الفرصة الكافية إذا رغب في فسخ هذا القرار أو إبطاله[2]، لأن مثل هذا الإجراء فيه الكثير من المخاطر والأضرار التي ستنجم عن التطبيق الخاطئ وغير الدقيق التي ستلحق بالمدعى عليه،

[1]– نواف كنعان، حق المؤلف، المرجع السابق، ص399.

[2]– David Vaver, Principles of Copyrights, Geneva (2001), Opcit, p150.

وتحول دون نشر مصنفه، أو وقف الأداء العلني وما سيترتب على ذلك من خسارة مادية ومعنوية كبيرة[1].

3: **مصادرة عائدات إستغلال المصنف التي تمت بصورة غير مشروعة :** إجراء وقتي تتخذه المحكمة أيضا من أجل حماية المصنفات ، وقد نصت على هذا الأمر اتفاقية (برن) و فيما يتعلق بأمر ترخيص التسجيل الصوتي للمصنف الموسيقي المصحوب بكلمات أن وجدت .

وبالرجوع الى التشريعات العربية نجد أن المشرع الأردني قد نص على هذا الإجراء أيضا في المادة 3/46 والتي أجازت مصادرة أو ضبط العائدات الناجمة عن الإستغلال غير المشروع، وأخذ بذلك أيضا ونص عليه المشرعان العراقي والمصري أيضا .

ويلاحظ الباحث أن موقف التشريعات العربية محل المقارنة جاءت متوافقة فيما بينها من حيث حصر الإيراد الناتج عن الإستغلال غير المشروع وقد حذت حذوا اتفاقية (برن) فيما يتعلق بهذا الأمر.

4: إتلاف المصنف الذي تم تقليده : يقصد بإتلاف المصنف هو اعدام نسخ أو صور المصنف الذي وقع عليه الاعتداء أو جعلها غير صالحة للإستعمال أو العمل ، وقد أجازت قوانين حق المؤلف العربية على هذا الأجراء الوقائي بهدف حماية حق المؤلف التي يتعرض للاعتداء على مصنفه وذلك بأن يطلب من المحكمة المختصة إتلاف

نسخ وصور مصنفه الذي نشر بصورة غير مشروعة، وكذلك المواد التي استعملت لنشره بشرط ألا تكون هذه المواد صالحة لعمل آخر .والمشرع الأردني على سبيل المثال نص ايضا في المادة 47/ أ منه على هذا الإجراء بقوله: " للمحكمة بناء على طلب صاحب الحق ان تحكم بإتلاف نسخ المصنف أو الصور المأخوذة عنه الذي نشر بصورة غير مشروعة والمواد التي استعملت في نشره ولها بدلا من اتلافها وبناء على طلب صاحب الحق الحكم بتغيير معالم هذه النسخ والصور والمواد أو جعلها غير صالحة للاستعمال الذي وجدت من أجله ."

[1]– حسام الدين الأهواني، الحق في الخصومة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 1987، ص393.

مع الأحكام الخاصة بحجز نسخ المصنف المقلد، كون أن أمر إتلاف المصنف قد يتعارض أحيانا المؤلف يستطيع بدلا من أن يطلب إتلاف المصنف أن يحافظ على حقوقه دون هذا الإجراء وذلك من خلال الطلب من المحكمة وضع المصنف المقلد تحت يد القضاء لحين البت في النزاع وبهذه الوسيلة يضمن المؤلف وقف تداول المصنف وحجبه عن الجمهور، وهو ما يهدف اليه في البداية، ومن ثم تتبع الخطوات الأخرى التي تنتهي بالبت بالدعوى، فأذا قررت المحكمة إتلاف المصنف نفذ قرارها وانتهت حياة المصنف بأعدامه، بما يعني أن إتلاف المصنف ل يتم إلا بعد اكتساب الحكم الصادر الدرجة القطعية.

ويشمل اجراء إتلاف المصنف المقلد نسخ هذا المصنف سواء كانت كتبا رسوما أو نماذج أو تسجيلا أو أفلاما أو غير ذلك كما يشمل الأدوات والمواد التي تستعمل في نشر المصنف المقلد، كما يمكن أن يكون التالف قاصرا على جزء من المصنف المقلد اذا كان يمكن فصل اجزاءه، وأذا لم يكن من الممكن فصله فأن الإتلاف يشمل كامل المصنف ، ويكون الإتلاف من خلال وضع مادة كيميائية عليها أو القيام بتشويهها

الفرع الثاني: إجراءات حصر الضرر.

تهدف هذه الإجراءات إلى مواجهة الاعتداء الذي وقع على حق المؤلف، وحصر الأضرار التي لحقت به، لاتخاذ التدابير اللازمة لإزالة هذه الأضرار وحماية حقوق المؤلف وهذه الإجراءات هي:

1- مصادرة المصنف ونسخه وصوره وأي مواد استعملت في الاستنساخ، شريطة أن لا تكون مفيدة لأي شيء آخر.

لقد أعطى المشرع الجزائري في المادة 46/أ/2 من قانون حماية حق المؤلف، للمحكمة الصلاحية باتخاذ إجراء يتمثل بمصادرة النسخ غير الشرعية وأي مواد أو أدوات استعلمت في الاستنساخ، وقد كان هذا البند قبل صدور القانون المعدل رقمه 29 لسنة 1999 ينص على الحجز وليس المصادرة، حيث استبدل المشرع بموجب القانون المعدل كلمة المصادرة بكلمة

الحجز، بحيث أصبحت هذه الفقرة بموجب القانون المعدل تعطي للمحكمة صلاحية مصادرة المصنف ونسخه وأي مواد استعملت في الاستنساخ، شريطة أن لا تكون مفيدة لأي شيء آخر.

والمشرع الجزائري بموجب هذا التعديل يكون قد جانب الصواب، كون قاضي الأمور المستعجلة لا يملك إصدار أوامر تتعلق بموضوع النزاع، هذا من جانب ومن أن الأصل يقضي أن تكون الأوامر التي يتخذها القضاء المستعجل على حساب القضية الأصلية، وهي أوامر مؤقتة لحين الفصل في أصل النزاع ذلك أن المقصود هنا توفير حماية وقتية وليس حماية موضوعية، لذا فإن كلمة "الحجز" هي أقرب إلى الصواب، وأن كلمة مصادرة تعطي انطباعا بأنها عقوبة جزائية.[1]

ويرى جانب من الفقه أن المشرع يقصد بالمصادرة هنا "الضبط" [2]، بمعنى أن يتم ضبط المصنف المقلد والحفاظ عليه وتقديمه كدليل إثبات لدى محكمة الموضوع.

ويرى الباحث أن إجراء المصادرة الذي قصده المشرع في نص المادة 146 أ، هو إجراء يتخذ إذا تم إثبات الضرر واثبات فعل التعدي على حقوق المؤلف، وأن المصنف ثبت بالجزم واليقين أنه مصنف مستنسخ دون الحصول على إذن كتابي من المؤلف أو ممن يخلفه، فهنا يصدر القاضي قراره الفاصل في موضوع الدعوى وهو قرار مصادره هنا.

أما إذا تم تقديم الطلب من المؤلف أو خلفه من بعده، لاتخاذ أي من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 46/أ بصوره تحفظيه، لحماية حقوق المؤلف التي تم التعدي عليها، أو إذا كان التعدي وشيكا فهنا للمحكمة أن تتخذ أي من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة 1 من المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف بصوره تحفظيه، لمنع فعل التعدي من الحدوث أو بهدف الحفاظ على دليل له علاقة بهذا الفعل.[3]

---

[1]– استعملت أغلب التشريعات العربية مصطلح الحجز وليس المصادرة منها القانون المصري في المادة 179 منه، والقانون العراقي في المادة 46 منه.

[2]– استعمل المشرع اللبناني في المادة 82 من قانون حماية حق المؤلف كلمة "الضبط".

[3]– جمال حسني هارون، الحماية المدنية للحق الأدبي، المرجع السابق، ص253.

ويبدو أن المشرع الجزائري عمد إلى استبدال كلمة الحجز بالمصادرة في التعديل الأخير لإحداث التوافق ما بين نص المادة 46 والمادة 16 من اتفاقية بيرن التي جاء فيها "تكون جميع النسخ غير المشروعة للمصنف محلا للمصادرة في دول الاتحاد التي يتمتع فيها المصنف الأصلي بالحماية القانونية، وتجري المصادرة وفقا للتشريع كل دولة".[1]

أما نص المادة 46 قبل التعديل فهي تتحدث عن الحجز الذي يمارسه المؤلف ضد من اعتدى على حقه وهو ليس حجزا تنفيذيا يريد به المؤلف التنفيذ على أموال مدينة وإنما قصد من هذا الحجز حماية حق المؤلف الذي وقع عليه اعتداء أو على وشك وقوعه، التوفير حماية وقتية ومستعجلة لوقف التعدي والحفاظ على الأدلة التي تثبت التعدي في هذه المرحلة وفي اعتقادي فأن المشرع الجزائري جانب الصواب في هذا التعديل لأن نص المادة 16 من اتفاقية بيرن لا تتحدث عن إجراءات وقتية أو مستعجلة، على عكس ما تتحدث عنه المادة 46 التي تعالج عن الحماية الوقتية والمستعجلة.

وعليه فإن نص المادة 46/2 و3 التي جاءت بكلمة مصادرة ينصرف إلى مفهوم الحجز لا المصادرة، لهذا سوف نبحث توقيع الحجز على المصنف المقلد كإجراء من إجراءات حصر الضرر، وحجز المصنف الذي يتعلق بعقار، وإمكانية توقيع حجز استحقاقي على نسخ المصنف تحت يد الناشر، والحجز على الإيرادات الناتجة عن المصنفات التي تم نشرها بطريق الأداء العلني.

المطلب الثاني : الإجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف

ذكرنا فيما سبق أن التشريعات المتعلقة بحق المؤلف وكيفية حمايته، أجازت بقيام المحكمة بإيقاع الحجز التحفظي على المصنف الذي تعرض للتقليد وصوره و الألات والمواد التي استخدمت في ذلك، والهدف من هذا الحجز هو المحافظة على حق المؤلف ومنعا من استمرار التعدي على حقوقه، وتجنب ضياع الأدلة ذات الصلة بفعل المعتدي.

[1]– المادة 146 ج، من قانون حماية حق المؤلف الجزائري.

الفرع الأول:نظام الحجز لإثبات الاعتداء على حق المؤلف

إذا كانت وظيفة القضاء تنحصر أساسا في حسم الخصومات بالكشف عن الحقوق وإسنادها إلى أصحابها و توفير الحماية لهم بتوقيع الجزاء على من يثبت انه قد اعتدى على هذه الحقوق، و هذه السلطة تفترض و جود نزاع يتدخل القاضي لحسمه فمع ذلك فهناك حالات تقتضي الضرورة فيها الالتجاء إلى القاضي لا لحسم نزاع قائم و إنما لاتخاذ تدابير معينة و قد يستهدف من هذه التدابير المحافظة على الحق، ذلك أن الأفراد محرومين بأمر المشرع من اتخاذها بأنفسهم و للحصول على هذه التدابير منح المشرع القضاء سلطة الأمر بهذه التدابير بناء على طلب الأفراد لان إلزام الأفراد بالانتظار حتى الفصل النهائي في منازعات من الناحية الموضوعية قد يعرض حقوقهم للضياع أو يفقدهم ضمانات حقوقهم.

الغاية من الحجز التحفظي هي ضبط المال المحجوز مباغتة لمنع المدين من تهريبه أو التصرف و ذلك لا يتم مباشرة من طرف الدائن، أو المحضر القضائي بل لابد من إتباع إجراءات، و عليه فالإحاطة بكل جوانب الموضوع تتطلب التطرق إليه في هذا الفرع من خلال إعطاء مفهوم شمل للحجز مرورا بتعريف الحجز للتقليد و غيرها من النقاط لبتي سنتناولها بالتفصيل و التحليل

أولا :الحجز بمفهومه العام

الحجز بمعناه العام هو وضع مال المدين في تصرف السلطة العامة، سواء كانت دوائر القضاء، أو دوائر الإجراء لمنع المدين من أن يتصرف بهذا المال تصرفا ضارا بالدائن، عن طريق الانتقاص من ضمان الدين بقيام المدين بإخراج هذا المال أو مردوداته المالية من حيازته[1].

وهو ينحصر في نوعين: الحجز القضائي، والحجز التنفيذي، ويختلف مفهوم الحجز الذي يلجأ إليه الدائن في استيفاء دينه، عن الحجز الذي يلجأ إليه المؤلف لوقف الاعتداء على مصنفه من حيث، أن الحجز الذي يلجا إليه الدائن لاستيفاء حقه، محله مبلغا من المال، وتحكمه قواعد

[1]– ادم وهيب التداوي، شرح قانون البينات والإجراء الجزائري، دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة، للنشر والتوزيع، ط 1، 1998، ص 345.

قانونية تحدد إجراءاته الخاصة به، والتي تقوم على لجوء الدائن إلى طلب التنفيذ الجبري والذي يتم من خلال حجز أموال المدين وبيعها واقتضاء الدين من ثمنها، فالحجز التحفظي إجراء وقائي يلجأ إليه الدائن عند الضرورة فيستصدر من القاضي أمرا بتوقيعه على منقول مادي مملوك للمدين حفاظا على حقه في الضمان العام" [1]،أي أن الحجز التحفظي وسيلة وضعها المشرع الجزائري للدائن كلما خاف من قيام المدين بتهريب أمواله أو التصرف فيها أو إنقاص قيمتها وذلك بوضع هذه المنقولات المادية تحت يد القضاء وهو بذلك لا يهدف إلى بيع المال المحجوز عليه ابتداء "وإنما هو تدبير مؤقت يهدف إلى وضع مال المدين أو الأموال أو الحقوق المترتبة له بذمة المدين تحت يد القضاء بهدف حفظ المال أو الحق وعدم إنقاص قيمته حماية لحقوق الدائن أو الدائنين الحاجزين [2].

ويلجأ الدائن إلى الحجز التحفظي نظرا لعنصر المفاجأة الذي يتميز به هذا الحجز "فالتحفظ يتيح للدائن حبس أموال مدينه حبسا مفاجئا توطئه لاتخاذ إجراءات التنفيذ عليها" [3]، ويقوم الدائن بطلب الحجز التحفظي سواء كان بيده سند تنفيذي أو لم يكن، فقد لا يكون بيده سند تنفيذي للقيام بإجراء الحجز التنفيذي ويلجأ عندئذ إلى القاضي لاستصدار أمر بتوقيع الحجز التحفظي إلى غاية حصوله على سند تنفيذي وفي هذه الحالة يكتفي بتقديم مصوغات ظاهرة توحي بوجود دين له في ذمة مدينه، في حين أن الحجز الذي يلجأ إليه المؤلف تحكمه قواعد قانون حماية حق المؤلف، والذي يلجأ المؤلف وفق أحكامه المؤلف إلى القضاء لاستصدار قرار الوقف نشر المصنف محل الاعتداء، ووضعه تحت يد القضاء عن طريق الحجز عليه، وذلك بهدف وقف الاعتداء على المصنف المحمي ومنع المعتدي من التصرف بنسخ المصنف التي تم تقليدها أو تداولها بين الجمهور، لما يترتب على ذلك من أضرار مادية وأدبية تلحق بالمؤلف.[1]

[1]– فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، القاهرة، عام 1992، ص 224.

ثانيا : الحجز للتقليد

يعتبر حجز التقليد إجراءا تحفظيا، يتخذه المستفيد من حق الملكية قبل رفع دعوى التقليد، وذلك من أجل إقامة الدليل على الاعتداء الذي ينصب على حقه غير أنه ينبغي الذكر" أنه ليس إجراءا إجباريا أو تمهيديا لهذه الدعوى، وانما فعاليته جعلته كثير الاستعمال[1] " ، بحيث أنه يمنح للضحية الوسيلة للدفاع و الحصول على الأدلة، وقد يؤدي أحيانا إلى إظهار كل الفاعلين، كما أن فعاليته معززة أيضا بالطابع السريع وغير الوجاهي للإجراءات [2]

ولقد سبق الذكر أن أعمال التقليد هي وقائع مادية مما يجوز معه إثباتها بكل الوسائل، ويمكن لهذا الإثبات أن ينتج من اعتراف المتهم، شهادة الشهود، الوثائق التجارية،المراسلات، الإعلانات ومحاضر المعاينة التي يتولى إعدادها المحضر القضائي طبقا للقواعد العامة[3] و نظرا لارتباط عملية الإثبات في بعض الحقوق كالبراءة والتصاميم الشكلية بموضوع أو طريقة غالبا مركبة وترتبط بتقنية ليست مفهومة إلا من طرف رجل الحرفة هذا من جهة، ومن جهة ثانية، فإن الخصائص الموصومة بالتقليد، لا يتحقق التوصل إليها سوى من خلا عمليات وتحليلات تحتاج إلى استخدام وسائل نوعية تتجسد في الخبرة وخاصة في حجز التقليد[4]

وينصب حجز التقليد طبقا لقوانين الملكية الصناعية في العلامة على السلع المغطاة بالعلامة المقلدة، أما في الرسوم والنماذج والتصاميم الشكلية فيقع على المنتوجات المقلدة والأدوات المستعملة في صناعتها[5] ، كما يجوز حجز الوثائق إذا كانت ضرورية لإثبات التقليد[6] بينما في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، فإنه يشمل فقط السلع والمصنوعات المقلدة في كل حقوق

[1] فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 170

[2] D. Bretagne-Jaeger, Voies d'exécution et propriété intellectuelle, P.A. 10 juillet 2003, n°137, P 6 « les saisies contrefaçon en cascade seront donc très efficaces. Elles permettent d'établir l'existence d'un fait d'autant plus difficile à prouver qu'il se produit en fraude des droits du titulaire ».

[3] A . Haroun, la protection de la marque au Maghreb, O.P.U, Alger, 1979, p 243

[4] - J.-P. STENGER, Action en contrefaçon, Juriscl, brevets 2002, n° 109, p 24.

[5] المادة 26 الفقرة 1 من الأمر رقم 66-86 و المادة39 من الأمر رقم 03-08

[6] فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 179

الملكية الصناعية [1] وهو يتنوع ما بين حجز وصفي وحجز عيني، وفيما يخص الأول فإنه ينحصر في الوصف المفصل في محضر للأشياء والآلات المجرمة [2]، في حين يؤمن الثاني حفظ موضوع التقليد من خلا حجز عينة من المنتوجات المقلدة ووضعها في حرز مختوم ومشمع، وايداعها مع نسخة من المحضر بأمانة ضبط المحكمة المختصة إقليميا ، ويستفاد مما سبق أن الحجز العيني يجب أن يقتصر على العناصر الضرورية للإثبات، ولا يمكن أن يمتد لمخزون كامل، وهذا ما يتماشى والدور الإثباتي للحجز العيني، وان الحجز العيني هو الأكثر انتشارا وحماية لحقوق الملكية الصناعية، لأنه يساهم في تقديم الدليل بشكل كامل وأفضل من الوصف البسيط، ويحافظ على جسم الجريمة ، ويلاحظ بأن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ينص على الحجز العيني دون الحجز الوصفي .

ثالثا : تمييز حجز التقليد عن الحجز التحفظي

يطبق على حجز التقليد الوارد في قانون الإجراءات المدنية والإدارية نص المادة 650 وذلك فضلا عن القواعد العامة التي تحكم الحجوز التحفظية، فهل يجوز على ذلك من حجز التقليد حجزا تحفظيا، أم أنهما يختلفان عن بعضهما البعض ؟

إن الإجابة على ذلك تقتضي تحديد مفهوم الحجز التحفظي والهدف منه، وهذا بالمقارنة مع حجز التقليد يقصد بالحجز التحفظي " الإجراء الذي يتخذه الدائن لمنع مدينه من التصرف في بعض أمواله المنقولة أو العقارية خشية تهريبها أو ضياعها "وعليه، فإن الحجز التحفظي يهدف إلى التحفظ على أموال المدين وتقييد سلطته عليها، ومنعه من التصرف فيها تصرفا يضر بالحاجز، حتى يستطيع الدائن أن يستوفي حقه عليها، فالحجز التحفظي يعد مجرد صورة من صور الحماية القضائية الوقتية للحق، أي إجراء تحفظي يضمن حق الدائن من عدم قدرة المدين أو إفلاسه أو من هربه[3].

---

[1] المادة 650 الفقرة1 من القانون 09/08 ، المعدل و المتمم بالقانون 13/22 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

[2] المادة 34 الفقرة 1 من الأمر رقم" :03/06 يمكن لمالك العلامة، بموجب أمر من رئيس المحكمة ... القيام بوصف دقيق للسلع التي يزعم أن وضع العلامة عليها قد ألحق به ضررا وذلك بالحجز أو بدونه"

[3] طلعت دويدار، النظرية العامة للتنفيذ القضائي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2008 ،ص 306

ومن هذا المنطلق، فإن المطالبة بالحجز التحفظي تتم من قبل الدائن، بدين محقق الوجود حال الأداء كما أن القاضي الناظر في طلب الحجز التحفظي، لا يقضي بتوقيعه، إلا بعد فحص من جهة مدى توافر فيه الشروط المطلوبة قانونا، ومن جهة ثانية يتأكد من مدى جدية خوف الدائن الذي يبرر الحجز التحفظي، فلا يمكنه أن يأمر بالحجز متى تبين أن المحجوز عليه في حالة يسر، أو أن الإجراء هو مجرد إجراء تعسفي[1] .

أما حجز التقليد، فيمارسه المستفيد من حق من حقوق الملكية الفكرية في مواجهة المقلدين لحقه، ويتجسد غرضه في التحفظ على دليل الإثبات الذي تضرر به دعوى التقليد اللاحقة لهذا الإجراء، وبالتالي هو مجرد وسيلة لإثبات التقليد[2].

الفرع الثاني : إجراءات و شروط الحجز للتقليد

لا يوجد نص محدد يعالج هذه الإشكالية في قانون حماية حق المؤلف الجزائري، ولذلك لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة لإيجاد مثل هذا الحل، وبالرجوع إلى قواعد قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائري، نجد المادة 141 منه أجازت للدائن أن يتقدم الى قاضي الأمور المستعجلة للمطالبة بإيقاع الحجز الإحتياطي على أموال المدين المنقولة وغير المنقولة، وأمواله الموجودة بحيازة الشخص الثالث.

وعليه فإن المؤلف يستطيع التقدم لطلب توقيع الحجز الاحتياطي إلى قاضي محكمة البداية المختص، على المصنف ونسخه الموجودة. تحت يد الناشر، وهذا النوع من الحجز حجز تحفظي يرمي إلى وضع مال معين تحت يد القضاء، لمنع المدين من أن يتصرف فيه بصورة تضر بمصلحة الدائن، إلا أنه يختلف عنه في أنه لا ينتهي ببيع نسخ المصنف كما هو في الحجز التحفظي وإنما بتسليمها إلى المؤلف.[3]

---

[1] نزيه نضيم شلالا، الحجز الاحتياطي، منشورات الحلبي الحقوقية، 2005 ،ص 16

[2] - J. Azéma, Lamy droit commercial, 3éme partie : propriété industrielle et commerciale, 1998, n° 192, p880 : « le saisie contrefaçon est exclusivement un mesure probatoire…. si le juge a autorisé la saisie réelle celle-ci a également un caractère strictement probatoire et doit se limiter à la mise sous - main de justice des seuls échantillons nécessaires à l'établissement de la preuve de la contrefaçon ».

[3] – أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق، ص 64.

وإذا تم إيقاع هذا الحجز قبل رفع الدعوى يجب على المؤلف أو من يخلفه، أن يرفع دعواه لأجل إثبات حقه خلال ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور هذا القرار، وفي حال عدم رفع الدعوى في المدة المحددة يعتبر القرار الصادر بهذا الشأن كان لم يكن ويتوجب على القاضي الذي أوقع الحجز اتخاذ ما يلزم من الإجراءات لإلغاء هذا الحجز.[1]

أما المشرع المصري فلقد قرر صور الحماية الإجرائية كما فعل المشرع الجزائري، من خلال تضمين نصوص قانون حماية حق المؤلف الوسائل القانونية الكفيلة بالحماية الإجرائية والمتمثلة بالإجراءات الوقتية والتحفظية.[2]

فالإجراءات الوقتية في القانون المصري تتضمن وكما جاء بنص المادة 43 منه، إجراءات إثبات الضرر الناشئ عن الاعتداء على حق المؤلف وهي، إجراء وصف تفصيلي للمصنف، ووقف نشر المصنف أو عرضه أو صناعته، إثبات الأداء العلني بالنسبة للإيقاع أو التمثيل أو إلقاء مصنف بين الجمهور، ومنع استمرار العرض القائم أو حصره مستقبلا، حصر الإيراد الناتج من الشراء أو العرض بمعرفة خبير يندب لذلك إذا اقتضى الحال.

أما الإجراءات التحفظية التي قررها المشرع المصري، والتي تهدف إلى مواجهة الاعتداء الذي يقع على حق المؤلف، وحصر الأضرار التي تلحقه والمحافظة على حقوق المؤلف فأنها تتمثل.[3] بتوقيع الحجز على المصنف الأصلي أو على نسخه، وتوقيع الحجز على الإيراد الناتج من النشر أو العرض والذي تم حصره بمعرفة خبير يندب لذلك إذا اقتضى الحال.

أما المشرع الفرنسي فلقد قرر في المادة 1/333 من قانون حماية الملكية الفكرية، حالات محدده لحجز الأشياء المقلدة، حيث قرر في الفقرة الأولى أن للمؤلف أو ورثته الذي يحظي مصنفه بالحماية اللجوء للقضاء لطلب توقيع الحجز على نسخ المصنف التي تعرضت لعملية نسخ غير

[1]– المادة 1/152 من قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائري. رقم 24 لسنة 1988.

[2]– المادة 43 من القانون المصري لحماية حق المؤلف.

[3]– اسامة أحمد شوقي المليجي ، المرجع السابق، ص 67.

مشروع، أما إذا كان الحجز المطلوب إيقاعه يترتب عليه تأخير أو إيقاف عروض تمثيلية، أو عروض عامة، ففي هذه الحالة يجب الحصول على ترخيص بإيقاع الحجز التحفظي من قبل رئيس المحكمة الابتدائية.[1]

وتجدر الإشارة هنا أن النص الفرنسي خالف كلا من النصين الجزائري والمصري، حيث أن المشرع الفرنسي أعطى سلطة إلقاء الحجز لجهتين وهما مأمورا الضبط القضائي وقاضي المحكمة الجزئية بناء على طلب يقدم من المؤلف أو خلفه [2] وفي حالة جسامة الضرر الذي سوف يحدث نتيجة لهذه الإجراءات، أعطيت سلطة الحجز لرئيس المحكمة الابتدائية، كما لو تضمن الطلب وقف عرض مسرحي أو سينمائي.

أما المشرع الجزائري والمصري فلقد عقد الاختصاص لقاضي المحكمة الابتدائية فيما يتعلق بالإجراءات الكفيلة بحماية حقوق المؤلف وهذا ما سوف نوضحه لاحقا.[3]

أولا: المحكمة المختصة بتوقيع الحجز للتقليد

لقد نصت الماده 46/أ من قانون حماية حق المؤلف أن للمحكمة أن تتخذ أيا من الإجراءات المنصوص عليها في الفقرة أ، ولم تحدد المحكمة فيما إذا كانت محكمة البداية أو الصلح، ولكن بالرجوع إلى نص المادة 2 من قانون حماية حق المؤلف والتي حددت أن كلمة المحكمة أينما وردت في هذا القانون تكون محكمة البداية المختصة، وعليه فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة البداية المختصة بنظر النزاع.

لذلك فان للمؤلف أو من يخلفه، الحق في أن يتقدم إلى رئيس محكمة البداية بطلب أي من الإجراءات التحفظية، سواء كانت من إجراءات حصر الضرر أو إجراءات مواجهة الضرر، والتي

[1]– اسامة المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق، ص 70.

[2]– انظر المادة 1/332، من القانون الفرنسي الجديد لحماية الملكية الفكرية.

[3]– انظر المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، والمادة 43 من قانون حماية حق المؤلف المصري.

سبق شرحها بعد وقوع فعل التعدي على حقوقه، والمتمثلة بقيام المدعى عليه بنشر أو عرض المصنف دون إذن كتابي من المؤلف، أو إذا كان فعل التعدي على وشك الوقوع.

ولما كانت الإجراءات التحفظية التي يطالب بها المؤلف لحماية مصنفه من الاعتداء، من الأمور التي تدخل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وهو رئيس محكمة البداية او من يقوم مقامه، او من ينتدبه لذلك من قضاتها وقاضي الصلح في الدعاوى التي تدخل ضمن اختصاصه[1].

إن المشرع الجزائري في قانون حماية حق المؤلف حدد من يقوم باتخاذ الإجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف وهو قاضي البداية أو من يقوم مقامه أو من ينتدب لذلك، فعليه فإن قضاه الصلح لا يحق لهم النظر في مثل هذه المنازعات والبت فيها، لأن الاختصاص النوعي من النظام العام ولا يجوز مخالفته.[2]

ولكن الإشكالية التي تثور في هذا الصدد هي، أن قانون التنفيذ الجديد وقم 36 لسنة 2002 قد أناط برئيس التنفيذ أو من يقوم مقامه الفصل بجميع المنازعات التنفيذية ،سواء كان المطلوب اتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي.[3]

ولما كان قانون التنفيذ الجديد قد صدر بعد إصدار قانون حماية حق المؤلف الجزائري والصادر في عام 1992، فهل اتخاذ الإجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف تدخل في اختصاص قاضي التنفيذ أم في اختصاص رئيس محكمة البداية؟

ويرى الباحث، أن نص المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري هو نص خاص يعالج حالات الاعتداء على حقوق المؤلف، ولم يلغه نص المادة 5/ أ من قانون التنفيذ، لأن قانون حماية حق المؤلف قانون خاص، يعالج هذه الحقوق وينظم التعامل معها، وإجراءات ذلك،

[1]– مفلح القضاة، أصول التنفيذ، وفقا لقانون الإجراء الأردني، مكتبة دار الثقافة، ط1992، ص 31.

[2]– أسامة شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق، ص 50.

[3]– انظر المادة 75 أ، من قانون التنفيذ، رقم 36 لسنة 2002.

والوسائل الكفيلة بحمايتها، ولما كانت حقوق التأليف هي في الأصل حقوق معنوية ترد على أشياء غير مادية، فقد أوجب القانون المدني الجزائري، اتباع أحكام القانون الخاص في شأن حقوق التأليف.[1]

ولما كان من المبادئ المستقرة، أنه لا يجوز إلغاء القانون الخاص، إلا بنص صريح، أو بإعادة تنظيم المسائل المنصوص عليها فيه تنظيما جديدا [2]، لكل ذلك، ولما لم يرد أي نص في قانون التنفيذ الجزائري يشير إلى إلغاء نصوص قانون حماية حق المؤلف فيما يتعلق بالحماية الإجرائية، فإن قانون حماية حق المؤلف هو القانون المختص في ذلك، وأن رئيس محكمة البداية هو صاحب الولاية في اتخاذ الإجراءات التحفظية لحماية حقوق المؤلف.

أما من حيث الاختصاص المكاني، فالأمر يخضع للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائري، والتي تقرر أنه في الدعاوى المتضمنة طلب إجراء مؤقت أو مستعجل، يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الإجراء في دائرتها.

أما المشرع المصري، فلقد عقد الاختصاص لرئيس المحكمة الابتدائية لاتخاذ الإجراءات الكفيلة بتوفير الحماية الإجرائية لحق المؤلف من وقتيه وتحفظية، وذلك بناء على طلب المؤلف أو من يخلفه في كل حالة ينشر فيها أو يعرض مصنف دون أذن كتابي من المؤلف أو من يخلفه.[3]

أما القانون الفرنسي فلقد جاء النص في قانون حماية الملكية الفكرية الجديد مغايرا لما جاء به كل من المشرعين المصري والجزائري، حيث عقد الاختصاص باتخاذ الإجراءات الكفيلة بحماية

[1]– انظر المادة 71 من القانون المدني الجزائري رقم 43 لسنة 1976، وتميز حقوق رقم 228/87 ، ص 64.

[2]– انظر قرار محكمة العدل العليا رقم81/79.

[3]– انظر المادة 43 من القانون المصري.

حقوق المؤلف إلى ثلاث جهات وهي مأمور الضبط القضائي الشرطة). وقاضي المحكمة الجزئية ورئيس المحكمة الابتدائية.[1]

وعليه فإن مأمور الشرطة هو الجهة المختصة بحجز المصنفات المقلدة، وفي الأماكن التي لا يوجد فيها مأمور شرطة فإن الاختصاص ينعقد لقاضي المحكمة الجزئية، ويتم ذلك بناء على طلب يقدم من المؤلف أو خلفه، بشرط أن لا يكون الضرر الناتج عن الحجز كبيرا مما يترتب عليه إيقاف أو تأخير عرض معين، حيث ينعقد الاختصاص في هذه الحالة لرئيس المحكمة الابتدائية.[2]

ثانيا : إجراءات الخصومة لتقرير الحماية

إن الخصومة القضائية هي ذلك الأثر المباشر الناتج عن استعمال الدعوى والتي ترتكز على المطالبة القضائية إذ تنتج هذه المطالبة أثناء تقديمها للقاضي ما يصطلح عليه بالخصومة القضائية، وهذه الأخيرة تقوم على مجموعة من الإجراءات تتجسد في أشكال محددة ينبغي احترامها قانونا من طرف القاضي الذي هو ملزم بالإشراف عليها إلى غاية آخر مرحلة فيها وكذلك الخصوم الذين هم ملزمون باحترام مبدأ المواجهة بينهم ولذلك فإن القاعدة العامة المتعارف عليها هو أن تتابع إجراءات الدعوى إلى حين انقضاءها بصدور حكم منهي لها من قبل القاضي وهو الطريق المألوف لإنهاء جميع المنازعات بين الأفراد.

كما يقصد بالخصومة الحالة القانونية التى تنشأ عند رفع الدعوى إلى القضاء ، كما يذهب الفقه إلى تعريفها بأنها مجموعة الأعمال التى ترمى إلى تطبيق القانون فى حالة معينة بواسطة القضاء. فالخصومة بهذا المفهوم الأخير هى أداة تطبيق القانون بواسطة القضاء فهى إذن أداة تطبيق الحماية القضائية.ويقصد بالخصومة مجموعة من الإجراءات المتتابعة يقوم بها الخصوم أو

[1]– انظر المادة 1/332 من القانون الفرنسي.

[2]– انظر أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق، ص 72.

ممثليهم أو القاضي وأعوانه تبدأ بالمطالبة القضائية وتسير بغرض الحصول على حكم في الموضوع.

و فيما يتعلق بالخصومة الجزائية فـلم يعرف المشرع الجزائري الخصومة الجزائية، إذ يعتبر الكثير من رجال القانون أن الخصومة الجزائية هي نفسها الدعوى العمومية، إلا أن واقع الأمر غير ذلك. فالخصومة الجزائية هي تولد نزاع قضائي بعد توجيه الاتهام من طرف النيابة العامة أو قاضي التحقيق، وهذا النزاع القضائي يبدأ من خـلال التحقيق الابتدائي الذي يتولاه قاضي التحقيق إلى غاية مرحلة المحاكمة النهائية على أساس أن الإجراءات قابلة للمناقشة [1] وانطلاقا من هذا التعريف فإن إجراءات الخصومة الجزائية تتم أساسا على مرحلتين ، مرحلة التحقيق الابتدائي ، ومرحلة المحاكمة[2] ولمعالجة هذا المطلب نقسمه إلى فرعين نتعرض فيهما لكل من الخصومة الجزائية والدعوى العمومية ، وأطراف الخصومة الجزائية .

رغم تسليمنا بأن الانشغال بهذه المترادفات من خصومة جزائية ودعوى عمومية ليس لهما مجال عملي ، ولكنه بكل تأكيد يرفع الالتباس الذي يثور في الأذهان، فيرى البعض أن الخصومة الجزائية تشمل كافة الأعمال الإجرائية من شكوى طلب افتتاحي ، ادعاء مدني ، دفوع المتهم ومختلف الطلبات ...الخ. فالخصومة الجزائية هي الرابطة الإجرائية التي تنشأ بعد تحريك و مباشرة الدعوى التي تنشأ بعد مجموعة من الأنشطة والأعمال الإجرائية وتنقضي بصدور حكم بات في النزاع ،ومن هنا تتضح الصورة أن الخصومة الجزائية أوسع نطاقا من الدعوى العمومية ، فهذه الأخيرة هي طلب النيابة بفتح تحقيق أو استدعاء مباشر، ويأخذ صورة الادعاء و الاتهام ، أما الخصومة الجزائية فتشمل هذه الادعاءات وسائر الأعمال الجزائية المتتالية والمباشرة من عـدة أطراف : كالنيابة ، المتهم ، المدعي المدني، الشهود ، القاضي ... الخ[3].

---

[1]–سماتي الطيب ،حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري ،مؤسسة البديع للنشر والخدمات الإعلامية ص139

[2]– أحسن بوسقيعة،التحقيق القضائي،دار هومة،طبعة 2006 ص07

[3]–فوضيل العيش شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، مطبعة الطالب 2007 ص 36 – 37

ويفرق الفقه بين الخصومة الجزائية والدعوى العمومية في المجال الجزائي بالرابطة الإجرائية ، فالخصومة هي الحالة القانونية الناشئة عن التنازع بين الخصوم والمتمثلة في النيابة العامة التي تطالب بالحق في العقاب ، والمتهم الــذي يطالب بحقه بالبراءة، و المدعي المدني الذي يطالب بحقه في التعويض عن الضرر الناتج عن الجريمة ، فيحدث التنازع أمام طرف محايد وهو القاضــي وعليه فالخصومة الجزائية تنعقد منذ وصول نبأ الجريمة للنيابة العامة بوصفها سلطة اتهام أما الدعوى العمومية فهي وسيلة وأداة في يد النيابة العامـة في عرض الخصومة على القضاء[1].

فالخصومة الجزائية أكثر اتساعا من الدعوى ، إذ هي تشمل سائر الأعمال الإجرائية التي يتصور أن تتخذ قبل تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة التي تباشر الخصومة عن طريق أعمال إجرائية يرتبط بعضها ببعــض دون أن يكون لها صفة الاستقلال .

1: في القانون الجزائري.

يقدم طلب اتخاذ إجراء أو أكثر من الإجراءات الوقتية أو التحفظية، والتي حددتها المادة 46 من القانون الجزائري لحماية حق المؤلف، بتقديم لائحة دعوى من المدعى إلى محكمة البداية المختصة يشرح فيها دعواه ويطلب الحكم بها على خصمه، ولائحة الدعوي في هذه الحالة يجب أن تتضمن البيانات كافة التي يتطلبها قانون أصول المحاكمات المدنية في القضايا العادية.[2]

---

[1]-فالدعوى العمومية تشكل عنصر أساسي للخصومة الجزائية،تهدف إلى تسليط الجزاء ومرتكب الجريمة.

2-عمر خوري ،شرح قانون الإجراءات الجزائية،طبعة 2007، ص 11 ،12 .

3-تنص المادة 01 ق ا ج"الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات،يحركها و يباشرها رجال القضاء....."

المادة21 ق ا ج"تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية بإسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون,"

4- المواد 33 ، 34، 35 قانون إجراءات جزائية والمادة 11 من قانون 89 . 22 المتضمن صلاحيات المحكمة العليا وتنظمها وسيرها الصادر بتاريخ 1989/12/12 .

5- المادة 30ق اج ج يصوغ لوزير العدل ان يخطر النائب العام بالجرائم المتعلقة بقانون العقوبات كما يصوغ له فضلا عن ذلك بتكليفه كتابة بمباشرة متابعات أو يخطر الجهة القضائية المختصة بما يراه ملائما

[2]- انظر المادة 56 من قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائري رقم 14 لسنة 2001 وما بعدها.

وبعد تقديم لائحة الدعوي الخاصة بالإجراء التحفظي التي يجوز تقديمها قبل أو خلال أو بعد رفع الدعوى المتعلقه بأصل الحق واستيفاء كافة الإجراءات القانونية فيها، يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد استدعائها، ويدعو الطرفين لحضورها فتسلم صوره اللائحة وما يرافقها من صور وأوراق إلى المحضرين ليصار إلى تبليغها للمدعى عليه أو للمدعى عليهم.[1]

إذا أثبت المدعي المؤلف أو خلفه من بعده أن حقوقه قد تم التعدي عليها، أو أن التعدي أصبح وشيكا، فللمحكمة أن تتخذ أيا من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف المتمثلة في إصدار أمر بوقف التعدي أو مصادرة المصنف ونسخه وصوره، أو مصادره عائدات استغلال المصنف من خلال الأداء العلني، وذلك بهدف منع التعدي، أو الحفاظ على دليل له علاقة بفعل التعدي.[2]

هذا ويحكم قاضي الأمور المستعجلة بصفة مؤقتة بالطلب المستعجل دون المساس بأصل الحق،[3] أما في حالة الخوف من أن يؤدي التأخير لحين تبليغ المدعى عليه، وحضوره موعد الجلسة إلى الإضرار بصاحب الحق مما يتعذر تعويضه، أو في الحالات التي يكون فيها خطورة على الأدلة ويخشى ضياعها والحيلولة دون إثبات فعل التعدي، فهنا لرئيس المحكمة الحق في أن يتخذ أيا من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 146 أمن قانون حماية حق المؤلف بصوره تحفظيه، وبدون تبليغ المدعى عليه وبغيابه، على أن يبلغ الطرف المتضرر من اتخاذ هذه الإجراءات من قبل المحكمة فور تنفيذ الإجراء.[4]

[1]– انظر المادة 60 من قانون أصول المحاكمات المدنية الجزائري رقم 14 لسنة 2001.

[2]– انظر المادة 46/ج، من قانون حماية حق المؤلف الجزائري والمادة 50/2 من اتفاقية ترس.

[3]– انظر قرار محكمة استئناف عمان رقم 95/723 وقرارها رقم 901/217.

[4]– تمييز حقوق رقم 88/997 منشور عام 1990 في مجلة نقابة المحامين ص1741.

كما ويجب أن يرفق بطلب الإجراء التحفظي وفق نص المادة 146 هـ من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، كفالة مالية تكفي لمنع التعسف وضمان الأضرار التي قد تلحق بالمدعى عليه، إذا كان المدعي غير محق في دعواه.[1]

والذي يثور في هذا الصدد هو هل ان الرئيس المحكمة البدايه المرفوع أمامه طلب إيقاع أي من الإجراءات الوقتية أو التحفظية لحماية حقوق المؤلف، أن يتخذ إجراءات تحفظية أو وقتيه غير المنصوص عليها في المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري.

بالرجوع لنص المادة 46/أ أيبدو جليا، أن الإجراءات الوقتية أو التحفظية التي يجوز للقاضي اتخاذها وردت على سبيل الحصر، ولا يجوز للقاضي بأي حال من الأحوال الخروج على النص واتخاذ إجراءات غير منصوص عليها فيه.

ويرى الباحث في هذا الصدد أن الأجدى أن تكون هذه الإجراءات قد وردت على سبيل المثال لا الحصر، والأفضل ترك المشرع الباب مفتوحا للقاضي لاتخاذ من الإجراءات التي تكفل حماية حق المؤلف حماية إجرائية فعالة وسريعة، لما في ذلك من دور مهم في حصر الضرر الذي نجم عن الاعتداء، وبالتالي إمكانية مواجهته مواجهة فعالة.

2: في القانون المصري.

لقد حدد المشرع المصري إجراءات الخصومة، في دعوى طلب الحماية الإجرائية الحق المؤلف في المادة 43 من قانون حماية حق المؤلف، حيث قرر أن طلب اتخاذ إجراء أو أكثر من الإجراءات الوقتية أو التحفظية لحماية حق المؤلف، تتم في صوره عريضة تقدم من المؤلف أو خلفه إلى رئيس المحكمة الابتدائية المختصة، ويخضع الأمر الصادر في هذه الحالة لنظام الأوامر على عرائض سواء من حيث الإجراءات أو شروط صدوره، والأمر على عريضة هو "القرار الذي

[1]– تمييز حقوق رقم90/10 منشور عام 1990 في مجلة نقابة المحامين ص 1467 وكذلك انظر المادة 4/50 من اتفاقية تربس.

يصدره القضاء بناء على طلب الخصم، من غير مرافعة ودون تكليف الخصم الآخر بالحضور وفي غيبته[1].

والقاضي عندما يصدر الأمر على عريضة فهو يستند في ذلك إلى سلطته الولائية إلا القضائية، لأنه يصدره في غيبه أطراف الخصومة، وبدون فتح جلسة حكم ودون حضور كاتب المحكمة،[2] وتجدر الإشارة إلى أن الأمر الصادر بالإجراء الوقتي أو التحفظي، يجب أن يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره وإلا سقط الحق في تنفيذه، وهذا السقوط لا يحول دون إمكانية الحصول على أمر جديد بالإجراء الوقتي أو التحفظي الذي يطلبه، المؤلف أو خلفه.[3]

والأمر على عريضة له قوه تنفيذية بمجرد صدوره، رغم قابليته للتظلم منه، وعلة ذلك أن مثل هذه القرارات تصدر بإجراءات وقتيه لا خطر منها، فضلا عن أنها ترمي في الغالب إلى مفاجأة من صدرت ضده وتحقيق هذه الغاية يدعو إلى نفاذها فورا.[4]

والأصل أن الأمر الذي يصدر على عريضة لا يحتاج إلى تقديم كفالة، من قبل المؤلف أو خلفه ما لم ينص على ذلك في الأمر، فالأمر جوازي للقاضي الذي له أن يطلب من المدعي تقديم الكفالة أم لا[5]، وعدم اشتراط المشرع المصري على المؤلف أو خلفه من بعده، تقديم كفالة مالية عندما يتقدم بطلب إجراءات وقتية أو تحفظية ، يخالف ما قرره المشرع الجزائري في المادة 46/هـ، والذي اشترط أن يرفق طلب الإجراء التحفظي كفالة مالية كافية لمنع التعسف، ولضمان أي أضرار قد تلحق بالمدعى عليه، إذا لم يكن المدعي محقا في دعواه، وفي اعتقادي أن المشرع الجزائري بهذا يكون قد تقدم على المشرع المصري في معالجة هذه المسألة للأسباب التي تم ذكرها آنفا.

---

[1]– فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، 1989، ص108. فتحي والي، التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 104.

[2]– المادة 194 من قانون المرافعات المصري والمعتلة بالقانون رقم 23 لسنة 1992.

[3]– المادة 200 من قانون المرافعات المصري.

[4]– فتحي والي، التنفيذ الجبري، المرجع السابق، ص 104.

[5]– انظر المادة 2/43 قانون حماية حق المؤلف المصري والمادة 288 مرافعات مدنية مصري.

3: في القانون الفرنسي.

لم يتعرض القانون الفرنسي الجديد لحماية الملكية الفكرية الصادر عام 1992، التنظيم إجراءات الحجز في حالة انعقاد اختصاص مأمور الشرطة، أو قاضي المحكمة الجزئية، في حين تولي بالتنظيم الحجز الذي يجري بمعرفة رئيس المحكمة الابتدائية، حيث قرر أن إيقاع مثل هذا الحجز يتم عن طريق أمر على عريضة، يوقعه القاضي في الحالة التي يكون فيها مأمور الشرطة أو رئيس المحكمة الجزئية غير مختص، كما في حالة أن يكون الضرر الذي ينجم عن إيقاع الحجز الذي يطلبه المؤلف أو خلفه لحماية حقوقه كبيرا، كما لو طلب إيقاف عرض مسرحي أو فيلم سينمائي، ففي هذه الحالة فإن المختص في إيقاع مثل هذا حجز هو رئيس المحكمة الابتدائية.[1]

ولقد بين القانون الفرنسي سلطات رئيس المحكمة الابتدائية والتي يحق له اتخاذها لتوفير الحماية لحقوق المؤلف، حيث أعطاه السلطة في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بتوفير الحماية لحقوق المؤلف بناء على طلب صاحب المصلحة (المؤلف أو خلفه)، لمنع تمام عملية الطبع وإيقافها وهي في طور الإعداد، حيث لا يشترط لإصدار أمر الحجز أن تكون النسخ قد طبعت بطريقة غير مشروعة وإنما يكفي التجهيز والإعداد لها، كما أعطي سلطة إيقاع الحجز في غير الأيام والساعات المسموح بها وفقا لقانون المرافعات.[2]

أما فيما يتعلق بالنسخ التي تشكل تقليدا غير مشروع للمصنف أو للنسخ الجاري إعدادها، أو الإيرادات التي تحققت من بيع بعض النسخ المستعملة بطريق غير مشروع، فهنا لا يشترط أن تكون النسخ قد طبعت بطريق غير مشروع، بل أن النسخ في هذا الفرض تكون قد طبعت بطريق مشروع ولكن استغلالها هو الذي تم بطريق غير مشروع [3]، كما وأعطي رئيس المحكمة الابتدائية

[1]– أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق ذكره، ص 77.

[2]– اسامة أحمد شوقي المليجي، المرجع نفسه، ص 75.

[3]– أسامة أحمد شوقي المليجي، المرجع السابق، ص75.

سلطة إيقاع الحجز على الإيرادات المحصلة من طباعة أو تمثيل أو عرض أو إذاعة مؤلف أدبي (فكري). أيا كانت الوسيلة المستعملة بالمخالفة لحقوق المؤلف.

هذا ولرئيس المحكمة الابتدائية سلطة تكليف المؤلف أو خلفه من بعده إذا طلب توقيع أي من الإجراءات السابقة لحماية حقوقه، أن يقدم كفالة مناسبة تضمن الأداء المحتمل للتعويضات التي تستحق فيما لو تبين أن موضوع النزاع بني على أساس غير سليم.[1]

هذا وقد عالجت اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (Trips) موضوع اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية لتوفير الحماية الفعالة لحقوق المؤلف في المادة 50 منها ،حيث أجازت للدول المنضمة إليها منع السلع بما فيها السلع المستوردة فور تخليصها جمركيا، من دخول القنوات التجارية القائمة في مناطق اختصاصها للحيلولة دون حدوث اي تعد على اي حق من حقوق الملكية الفكرية، ولصون الأدلة ذات الصلة فيما يتعلق بالتعدي المزعوم.[2]

ولقد أجازت هذه الاتفاقية اتخاذ التدابير الوقتية دون علم الطرف الآخر إذا كان من المحتمل أن تأخير اتخاذ هذه الإجراءات يلحق أضرارا يصعب تعويضها، أو عندما يقوم احتمال واضح على إتلاف الأدلة [3]، على أن للسلطات القضائية الحق في إلزام المدعي تقديم أدلة معقولة تثبت أنه صاحب الحق وأن هذا الحق متعرض للتعدي أو على وشك ذلك، وأن تأمر المدعي بتقديم كفالة مادية معادلة بما يكفي لحماية المدعى عليه، والحيلولة دون وقوع إساءة استعمال للحقوق أو لتنفيذها.[4]

على أنه يجب على السلطات القضائية عند اتخاذ الإجراءات الوقتية لحماية حقوق المؤلف دون علم الطرف الآخر، أن تخطر الأطراف المتأثرة من جراء ذلك دونما تأخير عقب تنفيذ التدابير

[1]- أسامة أحمد شوقي المليجي، المرجع نفسه، ص75.

[2]- المادة 1/50 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، تربس(Trips).

[3]- المادة 2/50 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، تربس (Trips).

[4]- المادة 3/50 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، تربس (Trips).

فورا، وللمدعى عليه المتخذة ضده هذه التدابير الحق في الاعتراض عليها، وتقديم وجهة نظره بغية اتخاذ قرار التعديل تلك التدابير أو إلغائها أو تثبيتها.[1]

على أن التدابير الوقتية المتخذة تصبح لاغية بناء على طلب المدعي عليه، أو يوقف مفعولها إذا لم ترفع دعوى بأصل النزاع، إلى محكمة الموضوع خلال فترة زمنية معقولة تحددها السلطة القضائية الأمرة باتخاذ التدابير الوقتية، إذا كانت تدابير البلد العضو تسمح بذلك، إما في حالة غياب أي تحديد من هذا القبيل في قوانين البلد العضو يجب رفع الدعوى في فترة لا تتجاوز 20 يوم عمل أو 31 يوما من أيام السنة الميلادية أيهما أطول.[2]

ثالثا : إجراءات الخصومة لمواجهة الإجراءات الصادرة لحماية حق المؤلف.

الحجز قانونا هو وضع أموال المدين بإذن من القاضي تحت يد القضاء حتى لا يتمكن من التصرف فيها تصرفا يضر بالدائنين ذلك أن المشرع رأى أن حماية الدائن تتطلب أحيان السماح له بتوقيع الحجز قبل أن يثبت له هذا الحق و يكون من مصلحته الحجز على أموال المدين أو بعضها قبل أن يقوم هذا الأخير بتهريبها و يجري الحجز التحفظي دون اتخاذ مقدمات التنفيذ و يقتضي بطبيعته أن يصدر بشأنه حكم مثبت له.([3])

1: في القانون الجزائري.

أجاز المشرع الجزائري لمن صدر ضده إجراء من الإجراءات المنصوص عليها في المادة 46/أ، من قانون حماية حق المؤلف، أن يواجه هذه الإجراءات بوسائل قانونية حددتها المادة 46/د وهي:

[1] – المادة 4/50 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، تربس (Trips).

[2] – المادة 6/50 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة، تربس (Trips).

[3] - مصطفى مجدي هرجة ، الأوامر، دار المطبوعات الجامعية ،الإسكندرية، 1995 ،ص، 131.

أ: التظلم من الأمر الصادر بالإجراء.

لقد حددت المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، الوسائل والمكنات القانونية التي يستطيع أن يلجأ لها المدعى عليه، لمواجهة الإجراءات الوقتية القضائية المتخذة بناء على طلب المؤلف أو خلفه من بعده، والتي اتخذت دون حضوره.

لقد أجازت هذه المادة للمدعى عليه أن يتظلم إلى نفس رئيس المحكمة الذي اتخذ الإجراءات الوقتية أو التحفظية لحماية حق المؤلف دون حضوره، وعلى القاضي الذي يرفع إليه التظلم أن يستمع إلى أقوال المدعى عليه ويتخذ بعد ذلك أي من الإجراءات التالية:

1- إلغاء الأمر السابق، بعد أن يتم تبليغ المدعى عليه بالإجراءات التحفظية التي تم اتخاذها من قبل المحكمة دون حضوره، أجاز له القانون أن يتقدم إلى رئيس هذه المحكمة، ويطلب عقد جلسة لسماع أقواله خلال فترة زمنية معقولة من تبليغه الإجراء، وللمحكمة وبعد سماع أقوال المدعى عليه أن تقرر إلغاء الإجراءات التحفظية التي اتخذت ضده في غيبته.[1]

2- تأييد الأمر الصادر بالإجراء التحفظي، وبهذا تتأكد الإجراءات التي تضمنها الأمر المتظلم منه.

3 تعديل الأمر الصادر بالإجراء التحفظي، حيث يستطيع القاضي بناء على طلب المدعى عليه، أن يقرر تعديل الإجراء التحفظي الذي تم اتخاذه، فله مثلا أن يبقى القرار الصادر بمصادرة المصنف المقلد ونسخه وصوره، ويرجع عن قرار مصادرة المواد التي استعملت في استنساخ هذا المصنف، إذا ثبت له بعد الاستماع الأقوال المدعي عليه، إن هذه المواد المصادرة، مفيدة للمدعى عليه لأغراض استمرار العمل في المطبعة التي قلد فيها المصنف.[2]

[1]- المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، والمادة 4/50 من اتفاقية تربس (Trips).

[2]- المادة 2/146 من قانون حماية حق المؤلف الجزائري رقم 22 لسنة 1992.

ب: الطعن بالإجراءات المتخذة.

لقد أجاز القانون الجزائري الطعن على وجه الاستقلال بالأحكام الصادرة في المواد المستعجلة، أيا كانت المحكمة التي أصدرتها، وقرار محكمة الاستئناف في فصل النزاع لا يقبل إي طريق من طرق الطعن [1]، وتكون مدة الطعن بالقرارات المستعجلة عشرة أيام بصرف النظر عن المحكمة التي أصدرتها.[2]

وعليه فإن قرار القاضي الذي يفصل فيه في الطلبات المستعجلة لحماية حقوق المؤلف، تخضع للطعن بالاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الحكم سواء كان وجاهيا أو وجاهيا اعتباريا، ومن اليوم التالي لتاريخ تبلغه إن كان الحكم بمثابة الوجاهي.[3]

هذا وقد استقر اجتهاد القضاء الجزائري على أن القرار الصادر والفاصل بالطلبات المستعجلة، يخضع للطعن بالاستئناف، سواء قدمت هذه الطلبات قبل إقامة الدعوى الأصلية أو عند تقديمها أو أثناء رؤيتها[4]، كما وأن الفصل في الطلب المستعجل يرفع يد المحكمة عن الدعوى، فلا يحق لها أن تعيد النظر بهذه الطلبات، إلا بعد عودة قرارها الفاصل بالطلبات المستعجلة مفسوخا من محكمة الاستئناف وإعادة الأوراق إليها، أو بناء على طلب جديد وبرسوم جديدة.[5]

ج: إلغاء الإجراءات المتخذة:

إن الحكم الصادر باتخاذ إجراء تحفظي، يرتب أثره فور صدوره، كون هذا الحكم يعتبر سندا تنفيذيا واجب التنفيذ في الحال، لأن الحكم المستعجل يعتبر حكما قضائيا صادرا عن محكمة

[1]– انظر المادة 176 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988.

[2]– انظر المادة 178 من قانون اصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 74 لسنة 1988

[3]– انظر المادة 171 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 4 لسنة 1988.

[4]– تمييز حقوق رقم 73/378 منشور في عام 1974 في مجلة نقابة المحاميين، ص438.

[5]– تميز حقوق رقم73/378 منشور في عام 1974 في مجلة نقابة المحاميين، ص 1792.

حقوقية[1]، وعليه فإن قرار الحجز التحفظي الذي يتخذه رئيس محكمة البداية لتوفير الحماية الإجرائية لحقوق المؤلف، يرتب أثره المباشر وبمجرد صدوره، من خلال تنفيذه بمعرفة محضر يتقدم إليه المؤلف أو خلفه لتنفيذ هذا الحكم.[2]

إلا أنه ولضمان جدية المؤلف أو من يخلفه، في طلب اتخاذ إي من الإجراءات التحفظية الكفيلة بحماية حقوق المؤلف على مصنفه، فقد ألزمت المادة 46 او من قانون حماية حق المؤلف الجزائري، المؤلف أو خلفه برفع دعوى بأصل النزاع، أمام المحكمة المختصة، خلال ثمانية أيام من تاريخ صدور أمر المحكمة باتخاذ الإجراء، فإذا التزم المؤلف أو خلفه من بعده ورفع دعوى بأصل النزاع أمام محكمة الموضوع المختصة استمر الأمر، أما إذا لم يرفع النزاع خلال الميعاد المذكور أمام المحكمة المختصة، زال كل أثر للإجراء واعتبر كان لم يكن، وعاد كل شيء لما كان عليه قبل اتخاذ الإجراء الوقتي أو التحفظي[3]، فإذا كان الإجراء المتخذ يتضمن حجزا للمصنف المقلد ونسخه وصوره، وأي مواد استعملت في استنساخه، فإنه يزول كل أثر لهذا القرار ويعاد الحال لما كان عليه قبل اتخاذ هذه الإجراءات، بحيث يعاد المصنف إلى المدعى عليه ونسخة وصوره والمواد المستخدمة في استنساخه، ويبقى الحق قائما للمدعى عليه برفع دعوى للمطالبة بالتعويض العادل لما لحقه من خسارة نتيجة الإجراءات التي اتخذت ضده بناءا على طلب المؤلف أو خلفه، ويطالب فيها تحصيل قيمة الكفالة المالية التي قدمها المؤلف أو خلفه عندما تقدم بطلب الإجراءات التحفظية.[4]

وللمحكمة أن تقرر ذلك من تلقاء نفسها وفي هذا تقول محكمة التمييز الجزائرية في أحد قراراتها[5]: "أن الكفالة التي يقدمها المدعي في دعوى الحجز التحفظي هي كفالة عطل وضرر"،

---

[1]- انظر المادة 6/أ من قانون التنفيذ الجزائري رقم 36 لسنة 2002.

[2]- انظر المادة 5 من قانون التنفيذ الجزائري رقم 36 لسنة 2002.

[3]- انظر قرار محكمة استئناف عمان رقم 94/1212 وقرارها رقم 95/814 (قرارات غير منشورة).

[4]- المادة 46/هـ من قانون حماية حق المؤلف الجزائري.

[5]- تميز حقوق رقم 90/296 منشور في مجلة نقابة المحامين 1990، ص588.

وللمحكمة من تلقاء نفسها أن تأمر المستدعي الذي تعسف بطلب الإجراءات الوقتية أو التحفظية بتعويض الطرف المتخذ الإجراء ضده تعويضا كافيل.[1]

وكذلك الأمر يزول الأثر المترتب على القرار الصادر باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي لحماية حقوق المؤلف، إذ عجز المدعي عن إثبات وجود فعل تعد على حقوقه، ذلك لأن الحكم المستعجل لا يحوز أية حجية أمام محكمة الموضوع، التي لها أن تغير أو تبدل فيه كليا أو جزئيا، أو أن تهدره بكامله، أو تلغيه أو تعدله، باستثناء أحكام وصف الحالة الراهنة التي تبقى محل اعتبار دون أن تكون ملزمة لمحكمة الموضوع.[2]

2: في القانون المصري.

أجاز المشرع المصري لمن اتخذ ضده إجراء أو أكثر من الإجراءات الوقتية أو التحفظية لحماية حقوق المؤلف، أن يواجه هذه الإجراءات بوسائل عديدة وهي:

أ: التظلم من الأمر الصادر بالإجراء.

لقد أجاز المشرع المصري لمن صدر ضده إجراء وقتي أو تحفظي بناء على طلب من المؤلف أو خلفه أن يتظلم من هذا الأمر إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي اتخذت الإجراء[3]، وفي حال تقديم التظلم إلى القاضي الأمر بالإجراء، يتوجب عليه أن يستمع إلى أقوال الأطراف، ويصدر قراره بعد ذلك إما بإلغاء الأمر السابق كليا أو جزئيا، أو يؤيد ما جاء به، كما وله العدول عن الأمر السابق وتعيين حارس قضائي يتولى إعادة نشر أو عرض أو صناعة أو استخراج نسخ من المصنف محل النزاع، على أن يودع الإيراد الناتج صندوق المحكمة إلى أن يفصل في أصل النزاع من قبل المحكمة المختصة، وقرار القاضي في هذه الحالة قرار قضائي يقبل الاستئناف.[4]

---

[1]– المادة 46/ح من قانون حماية حق المؤلف الجزائري.

[2]– محمد على راتب، قضاء الأمور المستعجلة، د ط ، د س ن ، د ب، ص188.

[3]– المادة 44 من قانون حماية حق المؤلف المصري.

[4]– المادة 42 من قانون حماية حق المؤلف المصري.

ب: إلغاء الإجراءات المتخذة.

إن الأمر الصادر باتخاذ إجراء وقتي أو تحفظي، لحماية حقوق المؤلف يعتبر أمرا صادرا على عريضة، لأنه يتم دون دعوة أطراف النزاع ودون سماع أقوال، وبالتالي فهو يوقع الجزاء الخاص بزوال الأثر المترتب على الأمر الصادر بالإجراء بقوة القانون، فيكفي أن يثبت من صدر ضده الأمر، عدم رفع الدعوى بأصل النزاع أمام المحكمة المختصة خلال الميعاد المنصوص عليه.

ج: الاستشكال في التنفيذ:

لما كانت الإجراءات التي تصدر من قبل رئيس المحكمة الابتدائية بناء على طلب المؤلف أو خلفه، لتوفير الحماية الإجرائية لمصنف اعتدي عليه تخضع كما أوضحنا سابقا للقواعد العامة في الأوامر على العرائض، أي أن السند التنفيذي لهذه الإجراءات هو الأمر الصادر على عريضة، حيث يصدر هذا الأمر مشمولا بالنفاذ المعجل بقوة القانون.[1]

أجاز قانون المرافعات المصري[2]، لطالب التنفيذ أو المنفذ ضده أو الغير، أن يستشكل في تنفيذ الأمر الصادر من رئيس المحكمة الابتدائية بالإجراءات المنصوص عليها في المادة 43 من قانون حماية حق المؤلف، ويترتب على رفع الأشكال وقف القوة التنفيذية للسند التنفيذي (الأمر بالإجراءات منذ لحظة رفع الأشكال).

ويترتب على الأثر الواقف للأشكال، عدم جواز إتمام محضر الإجراءات ويظل الأمر كذلك حتى يصدر قاضي التنفيذ حكمه في الأشكال بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة.

والأشكال في التنفيذ هو منازعة وقتية يفصل القاضي فيها بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة، فهو يملك ذات السلطة التي يملكها قاضي الأمور المستعجلة فله الحكم بإجابة طلب

[1]– المادة 280 من قانون المرافعات المصري.

[2]– المادة 312 من قانون المرافعات المصري.

المستشكل أو رفضه حسب التقدير الظاهري للظروف، فلا يجوز له أن يبني حكمه بالإجراء المؤقت أو برفضه على أسباب موضوعية، والحكم الصادر في الإشكال يقبل الطعن فيه بالاستئناف باعتباره صادرا في مادة مستعجلة، وهذا الحكم لا يحوز سو ى حجية مؤقتة رهينة ببقاء الظروف التي صدر فيها، ولهذا إذا صدر حكم بوقف التنفيذ فإن هذا الحكم لا يحول دون إصدار حكم آخر باستمرار التنفيذ إذا وجدت ظروف تؤيده، كما أن هذا الحكم لا يقيد المحكمة عند النظر في موضوع النزاع، ولهذا قد يصدر القاضي بوقف التنفيذ مؤقتا ثم يصدر حكما بصحته، ويرفع الإشكال الوقتي إلى قاضي التنفيذ باعتباره وحده القاضي المختص في نظر المنازعات التنفيذية الموضوعية أو الوقتية أيا كانت قيمتها.[1]

ولما كان الاستثناء الذي نصت عليه المادة 43 من قانون حق المؤلف المصري يقتصر فقط على إصدار الأمر على عريضة بالإجراء المطلوب من رئيس المحكمة الابتدائية، فإذا أصدر الأمر رفع الأشكال عنه لقاضي التنفيذ الذي يفصل فيه باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة [2]، ويرفع الإشكال في التنفيذ بلدائه أمام المحضر عند قيامه بإجراءات التنفيذ، أو عن طريق إيداع صحيفته قلم كتاب محكمة التنفيذ المختصة.[3]

هذا ويجوز للصادر ضده الأمر، علاوة على الاستشكال في التنفيذ أن يطلب وقف النفاذ المعجل المشمول به الأمر، في أثناء نظر التظلم من الأمر وفقا لحكم المادة 292 من قانون المرافعات المصري.

3: في القانون الفرنسي.

حسب نص المادة 332/1 من القانون الفرنسي، فلقد أعطي الحق للمتضرر من إجراءات الحجز التي تمت بطلب من المؤلف أو خلفه من بعده، أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية

[1]– المادة 2/275 من قانون المرافعات المصرية.

[2]– المادة 2/275 من قانون المرافعات المصرية.

[3]– المادة 312 من قانون المرافعات المصري.

الذي أوقع الحجز، رفع الحجز أو حصر الآثار المترتبة عليه مثل قصر الحجز على بعض النسخ المقلدة، إن كان الحجز قد أوقع على نسخ مقلده ونسخ غ ىر مقلده، كما يجوز الطلب بإعادة الطباعة أو إعادة العرض العام للمصنف، على أن تقدم هذه الطلبات خلال مدة ثلاثين يوما من تاريخ محضر الحجز أو تاريخ الأمر الصادر بالحجز، وهنا يستطيع رئيس المحكمة الابتدائية الأمر بالحجز، أن يأمر باستئناف الطباعة أو العرض وتحت إشراف حارس قضائي، يلتزم بتسليم المبالغ المحصلة عن ذلك لمن تثبت أحقيته لها، كما له طلب إيداع مبلغ نقدي من جانب الشخص المتظلم على سبيل الضمان، لتعويض الأضرار التي تلحق بالمؤلف إذا قضي لصالحه من قبل قاضي الموضوع، وقرارات رئيس المحكمة الابتدائية سواء بإجابة الطلب أو رفضه تخضع للاستئناف وفقا للقواعد العامة الاستئناف الأحكام المستعجلة.[1]

ولقد تطلب القانون الفرنسي من الحاجز (المؤلف أو خلفه) أن يرفع دعوى بأصل النزاع إلى محكمة الموضوع خلال ثلاثين يوما من تاريخ إيقاع الحجز، فإذا لم يتم رفع النزاع إلى محكمة الموضوع خلال المدة المحددة. يستطيع المحجوز عليه أو المحجوز لديه أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية رفع الحجز بغض النظر عمن أوقع الحجز سواء كان مامور الشرطة أو قاضي المحكمة الجزئية،[2] ولقد أعطى القانون لرئيس المحكمة الابتدائية سلطة تقديرية عند فصله في طلب رفع الحجز، فله أن يأمر برفع الحجز، أو أن يأخذ في اعتباره الظروف التي تمسك بها الحاجز لتبرير تأخره في رفع النزاع أمام محكمة الموضوع ، فيأمر برفض الطلب.[3]

والمشرع الفرنسي في هذا الصدد يكون قد عالج مسألة التأخر في رفع الدعوى إلى محكمة الموضوع خلال المدة المحددة، وبطريقة مغايرة لطريقة المشرعين، الأردني والمصري اللذين تطلبا رفع الدعوى خلال المدة المحددة بالقانون، وإلا فإن الجزاء يقع بقوة القانون ويؤدي إلى رفع الحجز

[1]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، المرجع السابق، ج8، ص 408.

[2]– المادة 49 من قانون مرافعات فرنسي. المادة 2/332 من القانون الفرنسي.

[3]– أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف، المرجع السابق، ص84.

فورا، وللمحكمة بناء على طلب المدعى عليه أن تامر بتعويض مناسب للأضرار الناشئة عن هذه الإجراءات.[1]

ثانيا :شروط توقيع الحجز للتقليد

ينص قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن الحجوز التحفظية على الحجز التحفظي لحقوق الملكية الصناعية، وهذا بالرغم من الاختلافات الموجودة فيما بينهما، ذلك أن حجز التقليد يراد منه إجراء تحفظيا يتخذه المستفيد من حق الملكية قبل رفع دعوى التقليد وذلك من أجل إقامة الدليل على الاعتداء الذي ينصب على حقه، بينما يقصد بالحجز التحفظي الإجراء الذي يضع بعض أموال المدين تحت تصرف العدالة يهدف منعه من التصرف أو تهريب أمواله.

لقد اشترط المشرع من أجل استصدار أمر الحجز مجموعة من الشروط نتناولها بنوع من التفصيل في النقاط التالية

1: توقيع الحجز على المصنف المقلد.

ويعتبر الحجز على المصنفات المقلدة من الوسائل الفعالة في توفير الحماية لحقوق المؤلف، لأن في حجز نسخ المصنف المقلد، وقف لنشر المصنف ومنع تداوله بين الجمهور، وبالتالي يؤدي إلى وقف الاعتداء على حق المؤلف من تاريخ توقيع الحجز، وكذلك يؤدي إلى الحفاظ على النسخ المقلدة من التلف، لأن إجراءات الدعوى والبت في الموضوع قد تطول، وبقاء نسخ المصنف المقلد تحت سيطرة المعتدي، قد يؤدي إلى تلفها أو قد يعمد المعتدي إلى إخفائها لإخفاء الدليل المادي الذي تنطوي تحته أدلة الإدانة، إلا أنه يجب على المحكمة أن توازن ما بين مصالح الطرفين للوصول إلى النتيجة العادلة، و بنفس الوقت يجب عدم الإضرار بحقوق المدعى عليه سليم النية.[2]

[1]– المادة 46/ز من قانون حماية حق المؤلف الجزائري والمادة 43 من القانون المصري.

[2]–David Vaver, Principles of Copyrights, Geneva November,2001, Opcit, p150

كما أن الحجز على المصنف المقلد والأدوات التي استعملت في استنساخه يعتبر جزءا من الضمانات الكفيلة بتعويض الضرر الذي أصاب المؤلف من خلال بيعها والحصول على ثمنها.[1]

وتثور الصعوبة في تحديد المواد التي تستعمل في إعادة نشر المصنف الذي تم حجزه تحفظيا، (مثل الأكليشيهات – الحروف المجموعة والبروفات والأوراق المطبوعة) فنص المادة 46 من القانون الجزائري اشترط في المواد التي يجوز مصادرتها والتي استخدمت في طباعة المصنف، أن لا تكون مفيدة لأي شيء آخر وعليه فلا يجوز مصادرة المطبعة أو الأوراق الموجودة بها أو آلات الطباعة. أ ما الورق المطبوع عليه أجزاء من المصنف أو الحروف المصفوفة لطباعة المصنف والبروفات الخاصة به فيمكن مصادرتها.[2]

2: توقيع الحجز على الإيرادات الناتجة عن المصنفات التي يتم نشرها بطريق الأداء العلني.

إن المصنفات التي يتم نشرها عن طريق الأداء العلني مثل (الإيقاع أو التمثيل أو الإلقاء أو العرض المباشر على الجمهور) تمتاز بعدم وجود دعامة مادية تكون محلا للحجز عليها، فإذا ما تم الاستغلال بطريق غير مشروع يتضمن في ثناياه اعتداء على حقوق المؤلف، فهنا أجاز المشرع الحجز على عائدات استغلال المصنف المنشور بطريق الأداء العلني والأصل أن يوقع الحجز على المصنف الذي يشكل اعتداءا على حقوق المؤلف، أما إيقاع الحجز على إيرادات المصنفات التي يتم نشرها بطريق الأداء العلني فهو استثناء من الأصل، لعدم القدرة على إيقاع الحجز على المصنفات التي تشكل محل الاعتداء لطبيعتها غير الملموسة، ولذلك استعيض عن ذلك بالحجز على الإيرادات.

إلا أنه إذا ما تم تثبيت مثل هذا الأداء على وسائل مادية يمكن استعادتها وترويجها وتداولها بين الجمهور، كتسجيل المقطوعة الموسيقية أو العرض المسرحي على أشرطه صوتيه أو

[1]– نواف كنعان، حق المؤلف، المرجع السايق، ص 408.

[2]– خاطر لطفي، قانون حماية حق المؤلف، المرجع السايق، ص 120.

سمعية بصرية، فإن مثل هذا التسجيل يجعل من الأداء ملموسا، وبالتالي يزول السبب الذي اقتضى حجز الإيرادات الخاصة بها، وتصبح مثل هذه التسجيلات نفسها محلا للحجز.[1]

3: حجز المصنف الذي يتعلق بعقار.

عالجت المادة 47/د من قانون حماية حق المؤلف الجزائري حالة الاعتداء الواقع على حق المهندس المعماري، باستعمال رسومه بطريقة غير مشروعة، فقرر المشرع أنه لا يجوز في أي حال من الحالات أن تكون المباني وما يظهر عليها من نحت ورسوم وزخارف واشكال هندسية محل حجز، كما لا يجوز إتلافها أو تغيير معالمها أو مصادرتها بقصد المحافظة على حقوق المؤلف المعماري الذي استعملت تصاميمه ورسومه بصورة غير مشروعة، على أن لا يخل ذلك بحقوقه في التعويض العادل عن ذلك.

فالأصل هو وحسب ما جاء في المادة 46 من قانون حماية حق المؤلف، أن يتم وقف الاعتداء على المصنف أو أي جزء فيه، من خلال مصادرة المصنف ونسخه وصوره وأي مواد استعملت في الاستنساخ، شريطة أن لا تكون مفيدة لأي شيء آخر، وكذلك مصادرة عائدات استغلال المصنف المنشور من خلال الأداء العلني، فهذه الإجراءات جميعها يمكن للقاضي أن يتخذها جميعا أو يتخذ بعضها بناء على طلب المدعي، المؤلف أو من يخلفه. في سبيل حماية حقوقه.

ولكن عندما نبحث الحجز المتعلق بعقار، فهل أن من قام باستغلال رسوم هندسية المهندس معماري، وعمل على تحويل هذه الرسوم إلى مبان أو أشكال محسوسة يكون قد اعتدى على حقوق المهندس المعماري؟

[1]–. نواف كنعان، حق المؤلف، المرجع السابق، ص 402.

العقار هو الشيء الثابت المستقر في مكانه ، غير قابل للنقل منه إلى مكان آخر بدون تلف ، وكما عرّفه المشرع الجزائري في المادة 683 من القانون المدني : (كل شيء مستقر بحيزه ، وثابت فيه ، ولا يمكن نقله منه دون تلف فهو عقار ، وكل ما عدا ذلك من شيء فهو منقول).

إذن العقار هو المساحة الأرضية بكل المنشآت والآلات الثابتة الملحقة بها بشكل دائم ، ويعتبر في التشريع الجزائري ملك ثابت خاضع لصاحبه له عليه حق الانتفاع والاستغلال لا يمكن حيازته ، ولا نقل ملكيته إلا برخص شرعية يخوّلها القانون الجزائري[1].

[1]– محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجديد ، طبعة 2001 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 206.

الفصل الثاني:إجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى القضائية

لا يخفى عن أحد أهمية حقوق الملكية الفكرية قي القانون المعاصر، وعلى الأخص حقوق ذا كانت هذه المؤلف، حيث أصبحت تشكل أحد المعايير لتصنيف الدول إلى نامية ومتقدمة، وا ذ كانت هذه الأخيرة أقرت على انفراد منظومات تشريعية متكاملة لكل فئات الملكية الفكرية إدراكا منها لأهميتها الاقتصادية وحماية لحقوق المبدعين فيها واعترافا وتثمينا لجهدهم وتشجيعا للبحث العلمي والإبداع الصناعي والفني في كل مناحي الحياة، في المقابل تتخلف الدول النامية عن التنظيم المحكم في هذا الميدان، بل تقاعسها وتغاضيها المقصود أحيانا كي تتمكن من الاستفادة المجانية من ثمار المبتكرات العلمية والتكنولوجية دون دفع مقابل ألصحاب الحقوق، وقد يكون لهذا الإحجام أساسه المتعمد، تقنيا، قانونيا واقتصاديا .

إن تنمية أي بلد تتوقف على مدى تشجيع أصحاب الإبداع الفكري وتهيئة الوسائل القانونية والمادية التي تجعل لهم الطمأنينة و الاستغلال في عملهم الخالق، و لقد أظهرت نتائج تجارب الشعوب أن تشجيع الإنتاج الفكري وحمايته يمثل عنصرا هاما وأساسيا لكل التطو رات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، و إذا كان الانتاج المادي يشكل عنصرا هاما في بناء الأمم وتقدمها فإن الإنتاج الفكري لا يقل أهمية عن المادي، حيث يتم من خلاله إرساء الأسس لجميع صور التقدم حتى أصبحت درجة تقدم أي شعب تتماشى بمدى ما وصل إليه من تعليم وثقافة وبمستوى الحماية التي تتوفر للإبداع الفكري الوطني.

إن القانون في اعترافه بحق الملكية كحق راسخ بطبيعته، يعترف بالموازاة لذلك بالملكية الواردة على الأشياء المعنوية و المتمثلة في مختلف صور نتاج العقل البشري فيما يعرف بالحقوق الذهنية أو المعنوية ، و تمنح حقوق الملكية الفكرية في كنه مفهومها حق استئثاريا لصاحب الحق بحيث يكون له بالنتيجة الوقوف في وجه أي استغلال غير شرعي لها من قبل أطراف غير مرخص لها بذلك.

و لعل أكبر أشكال الخروقات التي تمس حقوق الملكية الفكرية ما يعرف بـ "التقليد ." هذه الظاهرة التي ظهرت في مراحل أولى في شكل ممارسات محتشمة لتتخذ شيئا فشيئا ملامح الظاهرة الدولية و تصبح هاجسا لدى أصحاب الحقوق و خطرا محدقا باقتصاديات جميع الدول ، مصنعة كانت أم سائرة في طريق النمو.

و من هذا المنطلق، تكرست الحماية الوطنية لمختلف أصناف حقوق الملكية الفكرية في مواجهة أفعال التقليد بصفة تدريجية في ظل تكاثف للجهود الدولية لتكييف التشريعات الوطنية وفق مقتضيات تسارع وتيرة التقليد و تعقد التكنولوجيا ،

ويقصد بوسائل حماية حقوق المؤلف مجموعة الأحكام والتدابير الرامية إلى منع الإعتداءات المتصلة بحقوق المؤلف، والعقوبات التي تفرض على مرتكبي هذه الإعتداءات والتي يرد النص عليها في القانون الخاص بالحماية ، والإعتداءات على حقوق المؤلف قد ترد على حقوق مالية مثل الحق في النشر والحق في الاستنساخ أو أدبية مثل حق نشر المصنف لأول مرة والحق في سحب المصنف من التداول أو معا (إعتداءات مختلطة).

أقر المشرع الجزائري الحماية القضائية إلى جانب الحماية الاجرائية كونها وسيلة فعالة في توفير حماية كافية وحقيقية لحقوق المؤلف شريطة تطبيق الاجراءات بصورة سريعة و بإحترافية، وعلى هذا الأساس فإن معظم التشريعات الوطنية والإتفاقيات الدولية ترى أن الإعتداءات الواقعة على حقوق المؤلف جريمة يعاقب عليها القانون، وكقاعدة عامة فإن استخدام أي مصنف أو عمل مشمول بالحماية بصورة غير مشروعة هو إعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

المبحث الأول : إجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى المدنية

الحماية المدنية فهي حماية الحق المالي للمؤلف , و هي حماية يمكن تحقيقها استقلالا باللجوء إلى القضاء المدني مباشرة في شأن الاعتداءات الواقعة على حق المؤلف أو الحقوق المجاورة بغية إجبار المدين بتنفيذ التزاماته التعاقدية التي يعد إخلاله بها اعتداءا على حق المؤلف , أو بالرجوع بالتعويض على المسئول عن الضرر نتيجة الاعتداء على حق المؤلف و الحقوق المجاورة , سواء في ذلك كان الاعتداء ناجما عن الإخلال بالالتزامات التعاقدية , أو ناجما عن خطأ تقصيري , تمثل ذلك الخطأ في شكل جريمة جنائية – كما سبق إيضاحه – أم لم يتمثل .

على أنه و في الحالات التي يقع فيها الاعتداء على حق المؤلف أو الحقوق المجاورة في صورة تعتبر من الجرائم المعاقب عليها بموجب القانون , فإن صاحب الحق يستطيع اللجوء إلى الإدعاء أمام المحكمة الجنائية مباشرة (فيما يعرف اصطلاحا بالجنحة المباشرة) ليحرك الدعوى الجنائية بالتبعية للدعوى المدنية التي يطالب فيها بالتعويض المؤقت الذي يسمح له بأن يتابع دعواه المدنية للحصول على التعويض الكامل في حالة إدانة المعتدي بحكم نهائي , حيث أن حكم الإدانة الجنائية يقيد القاضي المدني من حيث الاعتداد بمبدأ الخطأ الناجم عن فعل الاعتداء , بالإضافة إلى ما تحققه العقوبة الجنائية من الردع .

وفي جميع الأحوال , فإن صاحب حق المؤلف أو الحق المجاور يستطيع في الحالات التي يعد الاعتداء فيها ممثلا لصورة من الصور المعاقب عليها جنائيا أن يتقدم بشكواه إلى جهات التحقيق الجنائي (الشرطة أو النيابة) , بحيث يتحقق الردع للمخالف في الحالات التي تتم فيها إحالة القضية إلى القضاء و يصدر فيها الحكم على المعتدي بالإدانة و توقيع العقوبة في نطاقها المقرر و السالف بيانه . كذلك يستفيد صاحب الحق بمبدأ الإدانة الصادر بموجب الحكم الجنائي للمطالبة بحقه المدني في التعويض عن الأضرار التي أصابته من جراء الإعتداء , و على النحو السابق عرضه.

المطلب الأول :إجراءات وشروط دعوى التقليد المدنية .

يلاحظ أن الاعتداء على أي حق من حقوق الملكية الفكرية يتسبب في الغالب في ضرر مادي ومعنوي لصاحب الحق، ويختلف الوضع في حالة ما إذا كان الاعتداء قد تم من شخص تربطه بصاحب الحق رابطة تعاقدية، أو من شخص لا تربطه بصاحب الحق رابطة تعاقدية.

ففي الحالة الأولى تكون المطالبة بالتعويض طبقا لقواعد المسؤولية التعاقدية(Responsabilité Contractuelle)، أما في الحالة الثانية فتكون المطالبة وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية الناشئة عن خطأ الغير (Responsabilité Délictuelle)، وبالتالي تثبت المسؤولية المدنية في الحالتين وفقا للقواعد العامة بتوافر ثلاثة أركان: الخطأ، الضرر، العلاقة السببية.

أقر المشرع الجزائري الحماية القضائية إلى جانب الحماية الإجرائية كونها وسيلة فعالة في توفير حماية كافية وحقيقية لحقوق المؤلف شريطة تطبيق الإجراءات بصورة سريعة و بإحترافية و على هذا الأساس فإن معظم التشريعات الوطنية والإتفاقيات الدولية ترى أن الإعتداءات الواقعة على حقوق المؤلف جريمة يعاقب عليها القانون، وكقاعدة عامة فإن استخدام أي مصنف أو عمل مشمول بالحماية بصورة غير مشروعة هو إعتداء على حقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

الفرع الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى التقليد المدنية

يترتب على الإستغلال غير المرخص به لمصنف المؤلف أو الأداء نشوء الحق في طلب وقفه، وذلك باتخاذ تدابير وقائية لازمة للتوصل إلى وقف النشاطات غير المشروعة، أمام رئيس الجهة القضائية المختص ، غير أن هذه التدابير لا تعوض الضرر الذي أصاب المؤلف أو أصحاب الحقوق المجاورة مما يسمح القانون الخاص بحقوقهم اللجوء إلى الحماية المدنية أمام القضاء المدني المختص.

والمقصود بالحماية المدنية توفير السبل أمام صاحب الحق في طلب إقتضاء حقه على التعويض عن الضرر الناجم عن أي تعد على حقوق المؤلف أو الأداء لمالك الحقوق المجاورة الناتج عن الإستغلال غير المرخص به، سواء كان هذا الإعتداء ناتج عن مسؤولية تقصيرية، أو نتيجة إخلال بالإلتزام الناشئ عن العقد.

أولا: الاختصاص القضائي

ينقسم الاختصاص القضائي إلى قسمين، وهما كالتالي:

1: الاختصاص المحلي

عرفه جانب من الفقه على أنه يعني بتحديد المحكمة المختصة من الناحية المكانية من بين المحاكم التي هي من صنف ودرجة واحدة، والموزعة جغرافيا في أماكن مختلفة داخل الدولة. إذن قواعد الاختصاص المكاني هي التي تحدد المنازعات الداخلة في دائرة الاختصاص الإقليمي لكل محكمة أي تحدد دائرة اختصاصها[1].

وتجدر الإشارة هنا أن الحديث عن الاختصاص الإقليمي يشمل المحاكم والمجالس القضائية دون المحكمة العليا ومجلس الدولة ومحكمة التنازع لأن هاته الأجهزة وحيدة على المستوى الوطني فيشمل اختصاصها كامل الإقليم الوطني الجزائري. وعليه فلا تكون جهة قضائية مختصة بنظر نزاع معين إلا وفقا للقواعد التي وضعها المشرع لتحديد الاختصاص الإقليمي لها[2].

صحيح أن الأمر رقم 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف لم يتطرق إلى الاختصاص المحلي للجهة القضائية، وترك ذلك لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، وهو ما تناولته المادة 32 منه[3].

[1] مسعود شيهوب، المبادىء العامة للمنازعات الإدارية ، ج3 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص ، ص 113.

[2] مولاي عبدالمالك ، الدفوع غير الموضوعية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، أطروحة دكتوراه في القانون القضائي الخاص ، جامعة مستغانم ، 2022 ، ص 59

[3] – أنظر المادة 32 من الأمر رقم 08 –09 ، المؤرخ في 2008/02/25 ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21 ،المؤرخة في 2004/04/23،.

2: الاختصاص النوعي

يقصد بالاختصاص النوعي توزيع العمل بين المحاكم المختلفة في داخل الجهة القضائية الواحدة وبين المحاكم والمجالس بحسب نوع القضية أي هو نصيب كل مجلس وكل محكمة من محاكم الجهة القضائية الواحدة من ولاية النظر والفصل في المنازعات[1].

أما الاختصاص النوعي فلم يعد يحتاج إلى أي توضيح لكون المادة 143 من الأمر المتعلق بحقوق المؤلف فصلت في هذه المسألة بالنص على أن الدعوى المدنية الرامية التي تعوض الضرر تكون من اختصاص القضاء المدني.

وهو أمر يختلف في حماية الملكية الصناعية التي ترفع الدعوى أمام القضاء التجاري كأصل عام والإداري كاستثناء، رغم أن المشرع حاول توحيد الجهة القضائية المختصة في منازعات الملكية الفكرية إلى القطب المتخصص[2] في المادة 06/32 من ق.إ. م.إ.ج[3].

ومهما يكون من أمر فإن قواعد الاختصاص المحلي محددة بضوابط هي من النظام العام لا يجوز مخالفتها لكونها تتعلق بتنظيم سير مرفق القضاء، وعليه وفي غياب أي نصوص مخالفة لا يجوز لأطراف الاتفاق على مخالفتها ماعدا ما تم بين التجار[4].

ويؤول الاختصاص في مواد الملكية الفكرية، أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعي عليه طبقا ألحكام المادة 40 /04 من ق.إ.م.إ.ج[5] ، وبناء عليه

1بعلي محمد الصغير ، الوجيز في المنازعات الإدارية، دار العلوم ،عنابة ،2005،ص 42

[2]– أحمد بوراوي، الحماية القانونية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر– باتنة 01 ،–الجزائر، 2015/2014، ص280.

[3]– المادة 06/32 من القانون رقم 09/08 ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مصدر سابق.

[4]– أحمد بوراوي، نفس المرجع، ص: 280.

[5]– المادة 04/40 من القانون رقم 10/19 ، المؤرخ في 2019/12/11 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الر سمية عدد 21 ،لسنة 2019 ،المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 ،المؤرخ في 08/06/1966 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، لسنة 1966.

فإن المحكمة المختصة بالدعوى المدينة الخاصة بالاستغلال غير المرخص به هي محكمة مقر المجلس الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه.

وتجدر الإشارة أن في مسألة التدابير التحفظية المطلوبة بناء من المؤلف أو صاحب الحقوق، يمكن مباشرتها أمام رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصه اتخاذ هذه التدابير المطلوبة ولا تخضع إلى وجوب عرضها على رئيس محكمة مقر المجلس[1].

ثانيا: تقادم الدعوى

التقادم وسيلة لاكتساب أو التخلص بعد انقضاء مدة زمنية و ذلك وفقا للشروط المحددة و نص عليه المشرع الفرنسي في المادة 2219 من القانون المدني

" La prescription est un moyen d'acquérir ou de se libérer par un certain laps de temps et sous les conditions déterminées par la loi.»[2]

فالتقادم هو سقوط الحق بسبب عدم تحرك صاحبه خلال مدة زمنية معينة و يعرف بالتقادم المسقط[3] و نضمه المشرع الجزائري تحت أحكام القانون المدني في إطار المواد 308-322 من ق م ج.

بالنظر للطابع الاستثنائي للتشريعات المتعلقة بحماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة فإن مدة تقادم المسؤولية تختلف عن مدة الحماية المصنفات التي خص بها المشرع هذه المصنفات لتمتد طوال حياة المؤلف مدة 50 سنة ابتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاته وبعد هذه المدة تقع هذه المصنفات الوطنية في عداد الملك العام والتي يخضع استغلالها إلى حماية خاصة، حسب نص المادة 54 من الأمر رقم 03 -05 المتعلق بحقوق المؤلف.

[1]- أحمد بوراوي، المرجع السابق ، ص 278.

[2]-Code civil : Dalloz édition 101 p: 1909

[3]- احمد عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني الجزء الثالث ص 996 فقرة 592 .

كما تتقادم دعوى الغبن التي يباشرها المؤلف بمضي 15 سنة من تاريخ التنازل ويبدأ سريانها بالنسبة للورثة من تاريخ وفاة المؤلف، أما الحقوق المعنوية فإنها لا تخضع إلي تقادم.

الفرع الثاني : شروط دعوى التقليد المدنية

تعرف الدعوى على أنها: " وسيلة وضعت بين يدي صاحب المصلحة باللجوء إلى السلطة القضائية لحماية حقه "[1].

و كباقي أنواع الدعاوي القضائية تتشكل دعوى التقليد المدنية من شقان : شق شكلي و آخر موضوعي، ولكي يتسنى للقاضي التطرق للدعوى في جانبها الموضوعي والتأكد من مدى وقوع اعتداء من عدمه على الحق الموضوعي، و النظر في إمكانية منح الحماية القضائية لهذا الحق (إن وقع اعتداء عليه) ،يجب عليه دراسة هذه الدعوى في شقها الشكلي أولا ، هذا الأخير ينقسم إلى شروط إجرائية و التي يترتب على مخالفتها القضاء ببطلان الإجراءات ، وشروط القبول و التي يترتب على مخالفتها القضاء بعدم قبول الدعوى.

أولا : الشروط الشكلية لرفع دعوى التقليد

تنص المادة 13 من ق/إ/م/إ في فقرتها الأولى قائلة: " لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة، و له مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون. "

لقد حصرت المادة السالفة الذكر شروط قبول الدعوى بشكل عام سواء كانت مدنية أو إدارية و الخاصة بشخص الطاعن، أي رافعها في شرطين أساسيين وهما: المصلحة (أولا)، و الصفة (ثانيا)، و نتطرق لهذه الشروط على النحو الموالي:

ا. **المصلحة:** " l'intérêt "

نتطرق لأحكامها العامة في الفرع أول، و نعرج في الفرع الثاني على مدى تعلق شرط المصلحة بالنظام العام.

[1] معوض عبد التواب ، الدعوى الإدارية و صيغها ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1991، ص8.

1: الأحكام العامة للمصلحة

و المقصود بالأحكام العامة للمصلحة التطرق لمدلولها و خصائصها.

أ: مدلولها:

يجب أن تتوافر المصلحة في الدعوى لكي تكون مقبولة أمام القضاء[1] .

و يقصد بالمصلحة في الدعوى الفائدة، أو المنفعة التي يسعى المدعي لتحقيقها جراء الحكم له بما يطلبه [2]، و تبعا لذلك لا يجوز الاتجاه إلى القضاء عبثا دون تحقيق أية منفعة سواء كانت منفعة مادية أو أدبية، على اعتبار أن مرفق القضاء مرفق عام يهدف إلى إشباع حاجيات الناس بالحماية القضائية [3].

فإذا اتضح أن الغرض من الدعوى مجرد كيدا، أو أنها لا تعود على رافع الدعوى بأية فائدة أوجب على القاضي الإداري الحكم بعدم قبولها شكلا لانتفاء المصلحة.

كما تعرف المصلحة بأنها: " الفائدة العملية المشروعة التي يراد تحقيقها باللجوء إلى القضاء "[1]

و يقصد **بفائدة:** أنه لا يجوز اللجوء عبثا إلى مرفق القضاء دون تحقيق منفعة ما. ومعنى **العملية:** استبعاد المسائل النظرية، التي لا تصلح أن تكون محل لدعوى قضائية، فليس دور القضاء ترجيح رأي على رأي أخر أو الإفتاء.

و معنى **مشروعة:** أن لا تكون مخالفة للنظام العام و الآداب العامة، و نعود فيما بعد لتفصيل هذه النقطة، و المصلحة ليست شرط لقبول الدعوى فحسب، بل هي شرط لقبول أي طلب، دفع، طعن، أو أي إجراء من إجراءات الخصومة القضائية.

---

[1] المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

[2] محاضرات ألقاها الأستاذ: زودة عمر في مادة الإجراءات المدنية على طلبة السنة الأولى المدرسة العليا للقضاء– السنة الأكاديمية: 2007/2006 – الجزائر– غير منشورة.

[3] الأستاذ: زودة عمر – المرجع السابق .

[1] أحمد مسلم ، أصول المرافعات ، دار الفكر العربي ، القاهرة، 1979، ص 318 .

ب: خصائصها:

إن المصلحة التي هي مناط أية دعوى قضائية، لا بد أن تتوافر فيها بعض الأوصاف لكي تكون الدعوى مقبولة أمام القضاء الإداري.

تتمثل هذه الأوصاف في أن تكون هذه المصلحة: قانونية، قائمة أو محتملة.

ب1- المصلحة التي يقرها القانون (القانونية، المشروعة)

تنقسم المصالح (مصالح الناس) إلى نوعين: مصالح قانونية، أي مصالح يقرها القانون، و أخرى غير قانونية أي مصالح لا يقرها القانون.

فالمصالح القانونية، هي تلك المصالح التي يعترف بها القانون و يحميها لذاتها

فقد تكون هذه المصالح لا يقرها القانون ابتدءا كالفوائد الربوية مثلا.

و قد تكون مصالح يسحب منها القانون في مرحلة ما الحماية كالتقادم المسقط مثلا، والطعن الذي يكون خارج الأجل القانوني، ففي هذان المثالان المصلحة كانت محمية من طرف القانون، غير انه بمرور مدة زمنية ما أو اجل قانوني معين سحب القانون

الحماية القانونية التي كانت تتمتع بها.

و بالتالي فالمصلحة المشروعة اللازمة لقبول الدعوى المدنية، هي المصلحة القانونية و التي يجب أن تسند إلى حق، أو مركز قانوني يتذرع به رافعها [1].

و بعبارة أخرى مركز يحميه القانون [2].

و عليه لا تقبل الدعوى التي يكون موضوعها إلزام شخص بدفع دين قمار لان القانون لا يحمي القمار[3].

[1] الياس أبو عيد ، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية و الجزائية ، دط ، د د ن، 2003، ص 171.

[2] مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 268 .

[3] مسعود شيهوب ، نفس المرجع ، ص 269.

و قضي كذلك، بعدم قبول الدعوى المرفوعة من تاجر تنافسه شركة تجارية ليس هو عضوا فيها بقصد إبطال هذه الشركة من جراء عيب في تأسيسها، و ذلك لان المصلحة التي يتمسك بها التاجر ليست مصلحة قانونية بحتة بل هي مجرد مصلحة اقتصادية [4].

أما المصلحة اللازمة لقبول الدعوى الإدارية، فتختلف في مفهومها من دعوى التعويض إلى دعوى الإلغاء، فالقاعدة العامة هي أن تكون المصلحة قانونية، أي يقرها و يحميها القانون، غير أن هناك فوارق بين دعوى التعويض و دعوى الإلغاء.

ففي دعوى التعويض، يتمسك القضاء الإداري بالمفهوم الضيق للمصلحة الذي تطرقنا له في الدعوى المدنية، و ذلك بسبب تشابه الدعوى المدنية و دعوى التعويض في كون كل منهما تقوم على المطالبة بحق شخصي[5].

أما في دعوى الإلغاء، فيكفي أن تكون للطاعن مجرد منفعة اقتصادية لقبول دعواه، وبالتالي فالقضاء الإداري يكون قد توسع في مفهوم المصلحة عندما نكون بصدد دعوى إلغاء، على عكس التفسير الضيق التي أسلفنا بذكره بخصوص دعوى القضاء الكامل، و مثال ذلك فصدور قرار إداري ينقل سوق من مكان إلى آخر يرتب مصلحة لتجار المنطقة التي كان بها السوق لحرمانهم من مزايا اقتصادية[1] .

ب2-المصلحة القائمة أو المصلحة المحتملة

الأصل و كقاعدة يجب أن تكون المصلحة المبررة لقبول الدعوى قائمة أي مؤكدة، وليست مجرد احتمال [2] .

فالفرد يلجأ إلى القضاء طالبا الحماية القضائية، نتيجة وقوع اعتداء على حقه، أو مركزه القانوني، الأمر الذي يحرمه من مزايا و المنافع التي كان يتمتع بها قبل وقوع هذا الاعتداء، مما يلحق به

[1] الياس أبو عيد ، المرجع السابق ، ص 171 .
[2] مسعود شيهوب ، المرجع السابق ، ص 269.
[3] مسعود شيهوب ، نفس المرجع، ص 269 .
[4] مسعود شيهوب ، نفس المرجع، ص 270 .

ضررا حالا و أكيدا و هذا ما يقصد بمدلول المصلحة القائمة المؤكدة الغير احتمالية و لا المستقبلية [3].

إن مصلحة المدعي تتحقق بإزالة هذا الاعتداء و إصلاح الضرر المترتب عنه.

غير أنه أحيانا توجد مصلحة محتملة للطاعن ينبغي حمايتها من وراء رفع الدعوى .[4] فهل تجب حماية المصلحة المحتملة في مجال الدعوى الإدارية ؟

يشترط القانون في الدعاوى المدنية العادية مصلحة قائمة، غير انه يعترف بالمصلحة

المحتملة في أحوال استثنائية ، و ذلك لدفع ضرر محدق كدعوى وقف الأعمال الجديدة [1]، أو إلاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، و هذا ما يعرف بدعاوى حفظ الدليل المنصوص عليها في المادة 187 من ق /ا / م.

و إذا كان الأمر كذلك في الدعاوى المدنية العادية فانه يعتد أيضا بالمصلحة المحتملة في الدعاوى الإدارية، كون نص المادة 13 من ق/إ/م إ لم تخص بالذكر الدعوى المدنية دون الدعوى الإدارية بل جاءت عامة ، و زيادة على ذلك و قد سبق لنا وأن قلنا أن القضاء الإداري في مجال دعوى الإلغاء قد توسع في مفهوم المصلحة كون دعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند المصلحة على حق من الحقوق ، و بالتالي تتوافر مصلحة محتملة لكل من تتوفر فيه شروط تطبيق القرار اللائحي عليه على أساس احتمال وقوع الضرر من جراء احتمال تطبيقه عليه في المستقبل [2].

2: مدى تعلق شرط المصلحة بالنظام العام

نص المشرع الجزائري في المادة 13 من ق/إ/م/إ على حق المحكمة أن تقضي تلقائيا بعدم القبول لانتقاء الصفة أو انعدام الإذن المقرر قانونا ، لكن نجده قد سكت عن أحكام الدفع لانتفاء

[1] زودة عمر ، المرجع السابق .

[2] عبد الغاني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط3، 2006 ، ص 492 .

[3] زودة عمر ،المرجع السابق .

[4] عبد الغاني بسيوني عبد الله ،نفس المرجع ، ص 493 .

المصلحة ، فهل يفهم من وراء ذلك و من خلال نصه على أحكام عدم القبول لانتقاء الصفة و انعدام الإذن، و حسب مفهوم المخالفة أن الدفع بانتقاء المصلحة لا يتعلق بالنظام العام؟

- إن سكوت المشرع عن عدم تحديد طبيعة الدفع بعدم القبول لانتقاء المصلحة لا يعني أن هذا الدفع لا يتعلق بالنظام العام بل، ذلك يعود إلى طبيعته الخاصة، فهو

في بعض الأحيان يتفق مع الدفوع الموضوعية و يختلف عن الشكلية، و أحيانا أخرى يتفق مع الدفوع الشكلية و يختلف عن الموضوعية، و أحيانا أخرى يختلف عن كل منهما و يأخذ مركزا مستقلا عنهما، و عليه فلا يمكن إخضاع هذا الدفع إلى حكم واحد[1].

و في هذا الصدد، يجب التمييز بين الدفع بعدم القبول لانتقاء المصلحة، و الدفع بعدم القبول لعدم قانونية المصلحة.

فالدفع الأول، يتعلق دائما بالنظام العام، و يرجع ذلك لدواعي السير الحسن لمرفق العدالة و القضاء و مدى تعلق هذا السير الحسن بالنظام العام.

أما الدفع الثاني، فيجب التمييز بين ما إذا كان الدفع قد نشأ عن تخلف شرط من شروط الحماية القانونية، فهو دفع يتعلق بالنظام العام في كل الأحوال ، أما إذا كان ناشئ عن تخلف شرط من الشروط الحماية القضائية، فهو دفع قد يتعلق بالنظام العام و قد لا يتعلق به حسب الأحوال .

بالإضافة إلى المصلحة، لا بد أن يتوفر شرط الصفة في رافع الدعوى و هذا ما سنتطرق له من خلال العنصر الموالي

II. الصفة "la qualité"

نتطرق لهذا المطلب من خلال تناول الأحكام العامة للصفة (1)، والتطرق أيضا للصفة في الدعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية و العامة (2).

[1] زودة عمر ، المرجع السابق.

1: الأحكام العامة للصفة

المقصود بأحكامها العامة تبيان مدلولها و أنواعها.

أ:مدلولها:

تعرف الصفة على أنها العلاقة القانونية التي تربط شخص معين من جهة، و الحق أو المركز القانوني من جهة أخرى [2].

و بصفة عامة تثبت الصفة بمجرد إثبات الحق و حصول الاعتداء عليه، فيكون لصاحب الحق المعتدى عليه صفة في مقاضاة المعتدي[1].

و من هذا المنطلق، و طبقا لنص المادة 13 من ق / إ / م / إ إذا انتفت الصفة في رافع الدعوى حكم القاضي بعدم قبول الدعوى، و في هذا الاتجاه قضى مجلس قضاء المدية بتاريخ 2008/04/15 بما يلي: " حيث أنه بالرجوع إلى ملف الدعوى فان المدعيان لم يقدمان ما يثبت صفتهم في التقاضي و ما هي علاقتهم بصاحب الحق ..... حيث أن المدعيان لم يقدمان فريضة شرعية لإثبات صفتهم في التقاضي..... حيث أن المجلس يرى عدم قبول الدعوى مشكلا لانعدام الصفة طبقا للمادة 459 [2] ق / إ / م. " [3]

وتجدر الملاحظة إلى أن بعض الفقهاء، يعتبرون شرط الصفة كخاصية من خصائص المصلحة، و هي خاصية أن تكون المصلحة شخصية و مباشرة، و المقصود بها أن يكون رافع الدعوى هو نفسه صاحب الحق (المصلحة) التي اعتدى عليه هذا بالنسبة للمدعي ، أما بالنسبة للمدعى عليه فيجب أن يكون هو الشخص الذي يوجد الشخص في مواجهته[4] .

---

[1] زودة عمر ، المرجع السابق.

[2] مسعود شيهوب ، المرجع السابق، ص272.

[3] تقابلها المادة 13 من القانون الجدي

[4] مجلس قضاء المدية (الغرفة الإدارية، قرار رقم 629/08 بتاريخ 15 افريل 2008- قضية (....،...) ضد بلدية جواب.

[5] مسعود شيهوب ، نفس المرجع ، ص 271 .

ب: أنواعها:

قد تكون الصفة عادية، كما سبق و أن تطرقنا لها قبل حين، كما أنها قد تكون استثنائية، أو إجرائية.

ب1 – الصفة الاستثنائية:

الأصل أنه لا تكون الدعوى مقبولة، ما لم تكن مقترنة بشرط الصفة بغض النظر عن توافر مصلحة أو لا.

غير أنه يرد استثناءا على هذه القاعدة و ذلك في حالة ما إذا نص القانون صراحة على حلول شخص محل صاحب الصفة الأصلية في رفع الدعوى، و تعرف الصفة هنا بالصفة الاستثنائية[5] .

كما أنه و من جانب أخر، قد يباشر الدعوى شخصا ليس هو صاحب الصفة، و إنما شخصا آخر لا يدعي أنه هو صاحب الحق المعتدي عليه، و هذا ما يعرف بالصفة الإجرائية.

ج–الصفة الإجرائية:

ينشأ لكل شخص سواء كان طبيعيا أو معنويا الحق في الدعوى. و له أن يستعمل هذا الحق أمام القضاء، غير أنه أحيانا قد يصبح الشخص في استحالة مادية، أو قانونية تمنعه من ممارسة حقه بنفسه، فالقاصر، الغائب و الشخص المعنوي لا يستطيعون مباشرة الدعوى بأنفسهم، بل تباشر عنهم بواسطة ممثلهم القانوني.

و عليه، فالشخص المعنوي يوجد في استحالة قانونية لتمثيل نفسه أمام القضاء حالة حصول اعتداء على حق من حقوقه، لدى تثبت الصفة الإجرائية لممثله القانوني، و هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية، باسم غيره كون صاحب الصفة الأصلية في استحالة قانونية[1].

[1] لبيض ليلى و علي خوجة خيرة، النظام القانوني للبطلان في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 09/08، مقال منشور بمجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ،جامعة الجلفة ، المجلد 11، العدد 1،2019 ، ص 538

[2] عبد الحميد الشواربي، البطلان الاجرائي و الموضوعي، دار الكتاب الحديث، الاسكندرية ،سنة 1991 ص 11.

هذا فيما يخص شخصية الدعوى، فما الحل بخصوص الدعاوى الجماعية ؟

2: الصفة في الدعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية و العامة

المبدأ العام أن الدعوى شخصية، و بالتالي فان الدعوى الجماعية غير مقبولة، غير أن مجلس الدولة الفرنسي يقبل الدعاوى التي ترفعها التجمعات ذات الشخصية المعنوية من نقابات و جمعيات للدفاع عن المصلحة الجماعية [2] .

أ – **النقابة:** تتمتع النقابة بشخصية معنوية، و ذمة مالية مستقلة ، فإذا ما وقع اعتداء على أحد حقوقها، حق لها رفع دعوى أمام القضاء طبقا للقواعد العامة للدفاع عن حقوقها الخاصة، غير أنه يثار التساؤل في حالة ما إذا رفعت نقابة دعوى دفاعا عن المصلحة الجماعية؟

و يقصد بالمصلحة الجماعية، تلك المصلحة التي تعلو عن المصلحة الخاصة للأعضاء المكونين للنقابة أو الجمعية [3]، كالدفاع عن حقوق العمال مثلا.

والأصل أن المصلحة في هذه الحالة، هي مصلحة مشتركة و جماعية لجميع أعضاء النقابة، و بالتالي فليس لها الصفة للدفاع عن هذه المصلحة المشتركة كونها ليست صاحبة المصلحة المعتدى عليها.

غير أن المشرع الجزائري اعترف للنقابة بالصفة في الدفاع عن المصالح المشتركة [1].

ب– الجمعية: نفس الإشكال الذي طرح بالنسبة للنقابة يطرح في هذا الصدد بالنسبة للجمعيات، فهناك من لا يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية كونها ليست صاحبة الحق المعتدى عليه.

و هناك من يعترف للجمعية بالصفة دفاعا عن المصلحة الجماعية للدفاع عن الغرض الذي أنشأت من أجلها ، و هذا ما انتهى و أن تبناه المشرع الجزائري [2] من خلال تخويله للجمعية

[1] حي بكوش، الاحكام القضائية و صياغتها الفنية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر سنة 1984 ص102

[2] حمد سليمان الرشيدي النظرية العامة للجزاء الإجرائي في قانون المرافعات دراسة مقارنة في القانونين الكويتي و المصري ، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة ،2012 ص192.

[3] المادة 16 من قانون 14/90 المؤرخ في 02/جويلية/1990 .

الصفة في الدفاع عن المصالح الجماعية و ذلك إذا تعرضت للاعتداء و كان ذلك مرتبطا بهدف الجمعية.

و مثال ذلك الجمعية التي أسست بهدف حماية الآثار التاريخية ، فهذه الآثار ليست ملكا خاصا للجمعية ، فإذا رفعت دعوى دفاعا عنها حالة تعرضها لاعتداء فإنها لا تدعي بحق خاص بها و إنما هذه الآثار التاريخية تدخل ضمن الملك العام و ضمن المصلحة العامة و الجماعية، و ما تأسيس هذه الجمعية إلا بغرض الدفاع عنها، و يتعين قبول هذه الدعوى طبقا لنص المادة 16 من القانون 31/90 المؤرخ في: 04 ديسمبر 1990 [3] .

ثانيا : الشروط الموضوعية (أركان المسؤولية المدنية)

تترتب المسؤولية عن كل فعل يلحق ضررا بحق من حقوق الأفراد، وذلك إخلال بواجب يفرضه القانون وهو عدم الأضرار بالغير، غير أن مجال هذه المسؤولية يختلف بصدد حقوق المؤلف والحقوق المجاورة من حيث تكييف هذه الأركان في ميدان الخطأ والضرر الذي يستوجب المساءلة المدنية ألنه إذا كان الاستغلال غير المرخص به للمصنفات هو أساس هذه المسؤولية، فإن هناك استثناءات على هذا الاستغلال تجعله مشروعا في حدود رسم القانون مداها، والحالات التي يسمح فيها[1].

ومن الأمثلة التي يعتبر فيها الاستغلال مشروعا وبدون ترخيص من المؤلف ولا مكافأة له، القيام باستنساخ و إبلاغ و استعمال مصنف ضروري لطرق الإثبات في إطار إجراء إداري أو قضائي تأسيسا على أحكام المادة 49 من الأمر رقم 05/03 ،ولقيام المسؤولية المدينة يقتضي توافر الأركان الآتية:

---

[1] المادة 16 من القانون 31/90 المؤرخ في 04/ديسمبر/1990.

[2] فتوس خدوجة، تفاوت الدفوع غير الموضوعية: بين القوة والضعف في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة ضمن ملتقى وطني المعنون ب الدفوع غير الموضوعية المثارة امام القضاء المدني يوم 12 ديسمبر 2018 ، جامعة بجاية ، الجزائر .

[3] أحمد بوراوي، مرجع سابق، ص 281.

1: الخطأ

اختلف الفقه في تحديد مفهوم الخطأ، فعرفه البعض في فرنسا بأنه :"العمل الضار غير المشروع" وعرفه البعض بأنه" الإخلال بالتزام سابق، كما عرفه اتجاها فقهيا آخر بأنه اعتداء على حق يدرك المعتدى فيه جانب الاعتداء".

والخطأ وفقا للفقه المصري، معناه إخلال بالتزام ويكون الإخلال بالتزام عقدي هو الخطأ في المسؤولية العقدية، ويكون الإخلال بالتزام قانوني هو الخطأ في المسؤولية التقصيرية[1].

ويعتبر من قبيل الخطأ العقدي قيام متعهد الحفلات مع المؤلف الذي يخل بأحد بنود عقد التبليغ المباشر، كأن يقوم بتبليغ مباشر دون أخذ رأي المؤلف، واستمرار الناشر استغلال المصنف بعد انقضاء المدة المحددة في العقد، وهنا يتحقق الخطأ العقدي بتوافر إخلال بالتزام ناشئ عن هذا العقد لم يقم به الشخص الذي يلتزم بالعقد، سواء كان عدم التنفيذ حصل عمدا، أو نتيجة إهمال.

و بينما في الخطأ كأحد شروط المسؤولية المدنية التقصيرية أن يتوافر فيه أمران: الأول هو التعدي، ويعني الانحراف عن السلوك المألوف للشخص المعتاد، ويتم تقدير ذلك طبقا لمعيار الرجل العادي وال ينظر إلى الظروف الشخصية للمعتدي، والثاني هو الإدراك، ومعنى ذلك هو إدراك مرتكب الخطأ لفعله لذلك لا يمكن نسبة الخطأ لعدم التمييز [2] ، ومن أمثلة هذا الخطأ قيام مؤسسات النشر بنسخ الأعمال والمصنفات دون ترخيص وبيعها، والملحن الذي ينسب لنفسه قطعة أو لحنا موسيقيا ويقوم بإذاعته واستغلاله باسمه، وقيام الناشر بإصدار طبعة جديدة من الكتاب دون الانتباه إلى أن مدة الاستغلال قد انتهت.

2: الضرر

يعد الضرر العنصر الثاني من عناصر المسؤولية المدنية، فال يتصور قيام هذه المسؤولية في مجال الملكية الفكرية طالما لم يثبت وقوع الضرر، ويمكن تعريف الضرر بأنه "الأذى الذي يصيب

[1] عزة محمود أحمد خليل، مشكلات المسؤولية المدنية في مواجهة فيروس الحاسب، د.د.ن، د.س.ن، ص: 239.

[2] عزة محمود أحمد خليل، نفس المرجع، ص 230.

الشخص في ماله أو نفسه، وبالتالي فهو يعني في مجال حق المؤلف ت عرض الغير المعتدي لمصلحة مشروعة من مصالح المؤلف المضرور المرتبطة بمصنفاته التي يطرحها للجمهور، يستوي أن تكون هذه المصلحة مالية، وعندئذ يوصف الضرر بأنه ضرر مادي أو أن تكون مصلحة معنوية، وعندئذ يوصف بأنه ضرر أدبي أو معنوي.

إن الاعتداء على حقوق المؤلف، قد تصيب النوعين معا، وقد تصيب نوعا واحدا فقط، فقيام الغير بنشر مصنف وعرضه على الجمهور، واستغلاله ماليا عن طريق بيعه يمثل انتهاكا للحق الأدبي للمؤلف ويسبب له أضرار مادية ومعنوية والأضرار المادية تتمثل في عدم أخذه مقابل الاستغلال المالي لمصنفه، والأضرار الأدبية تتمثل في الاعتداء علي شخصيته الفكرية وتقرير نشر مصنفه وعرضه للتداول دون الحصول على إذن منه.

والقواعد العامة في المسؤولية، تلزم المدعي المضرور بإثبات ما أصابه من ضرر سواء أكان ضررا ماديا أو معنويا، ويمكن ذلك بكافة طرق الإثبات[1].

ولكن يثور التساؤل حول: هل يلتزم المؤلف بإثبات الضرر الذي لحقه نتيجة الاعتداء على حقه الأدبي؟

على الرغم من استمرار الجدل الفقهي والقضائي حول إثبات المؤلف للضرر الأدبي إلا أن الرأي الراجح في الوقت الحاضر ينتهي إلى أن الضرر المترتب على الاعتداء على الحقوق الأدبية للمؤلف يكون مفترضا، وأن تقدير هذا الضرر يكون من اختصاص المؤلف وحده، وهو نتيجة طبيعية بواسطة الأبوة التي تربطه بمصنفه[2].

إن إثبات الضرر يخضع للقواعد العامة للإثبات، ولكن في ميدان الحقوق الأدبية طرح ذلك جدال بين الفقه والقضاء، حيث ذهب القضاء الفرنسي إلى تطبيق المبدأ العام المتعلق بضرورة قيام

[1]– عزة محمود أحمد خليل، المرجع السابق، ص 231

[2]– عبد الرشيد مأمون، محمد سامي الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم 82/2002 ،الكتاب الأول –حقوق المؤلف–، دار النهضة العربية، 2008 ،ص: 506.

المؤلف بإثبات الضرر، بينما كانت محكمة النقض الفرنسية في دعوى دلبار delpart ضد شاربانتي charpantier في 1867/08/21 اكتفت بأن يقرر المؤلف ما إذا كان الاعتداء الذي وقع على حقه الأدبي قد سبب له ضرر أو لا دون أن يثبت ذلك، حيث أكتفت بإقرار المؤلف، ومن الفقهاء من تبنوا هذا الرأي الأستاذ أبو زيد على المتيت حيث يقول [1] ":أنه من العسير أحيانا أن يثبت المؤلف الضرر الأدبي الذي لحقه، فهو عادة يقتصر على إثبات الخطأ الذي وقع من الغير، وفي إثباته للخطأ دليل على أن الاعتداء وقع على شخصيته."

وسمح للمؤلف في المادة 147 من الأمر رقم 05/03 بمايلي [2]":كل عملية صنع جارية ترمي إلى الاستنساخ غير المشروع للمصنف أو الألداء المحمي، أو تسويق دعائم بما يخالف حقوق المؤلفين والحقوق المجاورة .

القيام ولو خارج الأوقات القانونية بحجز الدعائم المقلدة والإيرادات المتولدة من الاستغلال غير المشروع للمصنفات والأداءات .

حجز كل عتاد استخدم أساسا لصنع العائم المقلدة .

يمكن لرئيس الجهة القضائية المختصة أن يأمر بتأسيس كفالة من قبل المدعي."

كما نص في المادة 144 من أنه[3] ":يمكن لمالك الحقوق المتضرر من مساس وشيك الوقوع على حقوقه أن يتخذ تدابير تصنع حدا لهذا المساس، والتعويض عن الأضرار التي لحقته."

وال يمكن المطالبة بهذه الأضرار إلا أمام القضاء المدني المختص، ومما سبق يتضح أن المشرع الجزائري عالج الضرر المحتمل وقوعه، ومنح المؤلف أو صاحب الحقوق بأن يتخذ تدابير تمنع الضرر الوشيك الوقوع، وحق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن هذا الضرر المحتمل

[1]– محمد الأزهر، الحق في الصورة –مقاربة أولية–، دار النشر المغربية، الطبعة 01 ،المغرب ، ص: 283.

[2]– المادة 147،من الأمر رقم 05/03 ، المؤرخ في 2003/07/19 ،المتضمن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، الجريدة الر سمية عدد 44 ،المؤرخة في 2003/07/23.

[3]– المادة 144 من الأمر رقم 05/03 ،مصدر نفسه.

تحت ما يسمى بدعوى قطع النزاع بمعني أن المؤلف الذي يشعر بأن هناك محاولات كثيرة تدبر من جانب المعتدي بهدف تشويه مصنفة والإساءة إلى سمعته الأدبية، أو أن أشخاصا من الغير قد أعدوا وسائل الطباعة تمهيدا لتقليد المصنف، فيحق له وقف هذا التعدي الوشيك، وحجز كل عتاد استخدم أو سيستخدم أساسا لصنع الدعائم المقلدة، ويطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة هذه المناورات والاعتداءات الأولية[1].

3: العلاقة السببية

إن العلاقة السببية بين الخطأ والضرر كثيرا ما تكون معقدة أو تحتوي على مسألة فنية فيلجأ القاضي إلى الاستعانة برأي أهل الخبرة، فاللحن الواحد يمكن عمل توزيع له بطرق مختلفة، كما يمكن تغيير الإيقاع، ولإمكان التعرف على إحدى المؤلفات الموسيقية بعد أن يكون قد تم إجراء تغييرات فيها من حيث التوزيع الهرموني أو الإيقاع أو كليهما معا فإنه يتطلب دراية بالموسيقى .

وعلى الرغم من أن اللحن قد ظل واحدا، فإن القاضي يحتاج إلى الاستعانة برأي خبيرا في الموسيقى، حتى يستطيع أن يقرر ما إذا كانت قد وقعت سرقة للحن أم لا، وبالتالي فإن سرقة المصنف لا توجد إلا إذا وقع إستيلاء على اللحن، الذي يمثل العنصر الأصيل بوجه خاص في المصنف الموسيقي[2].

المطلب الثاني : التعويض عن الأضرار المترتبة على التقليد

حتى تقوم مسؤولية المقلد يجب على المتضرر إثارتها ولا يتأتى ذلك إلا إذا أثبت أركانها الموضوعية فيطالب بإثبات تقليد المنتوج المطروح في التداول ، والضرر اللاحق به ، والعلاقة السببية بينهما و حينما يتمكن من ذلك ، فإنه يتقرر للمتضرر حق طلب التعويض عما لحقه من ضرر من خلال إثارته لمسؤولية المقللد، وذلك بإتباع القواعد الإجرائية المنصوص عليها قانون، المرتبطة في بعض الأحيان بصفة المدعي و بالآجال التي يحده و بقواعد الاختصاص.

[1]– أحمد بوراوي، مرجع سابق، ص 285.

[2]– أحمد بوراوي، نفس المرجع ، ص 286 .

فإذا توفرت كل من الأركان الموضوعية و الشروط الإجرائية نشأن حق المتضرر في التعويض، وينتقل الدور إلى القاضي الذي تقع على عاتقه مهمة تحديد كيفية التعويض و مقداره، و ذلك بالاستعانة ببعض المعايير التي حدده المشرع.

الجزاء في المسؤولية المدنية هو التعويض عن الضرر الذي لحق المؤلف وترتيبا على ذلك يأخذ التعويض الناجم عن الإخلال بالمسؤولية المدنية في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة صورتين هما: التنفيذ العيني، والتنفيذ بمقابل.

الفرع الأول: التنفيذ العيني

يكون التعويض عينياً متى ما تضمن الحكم بإعادة الحال الى ما كان عليه لو لم يحصل الإخلال من جانب المدين بتنفيذ التزامه العقدي[1]، وبلا أدنى شك ان هذا الطريق من طريق التعويض يعد بهذا المعنى أفضل من غيره فيؤدي الى إصلاح الضرر بصورة كاملة لذا يكون أكثر انسجاماً مع ما يهدف إليه التعويض، ولقد وجدنا من الملائم، وقبل البحث في التعويض العيني، ان نشير الى ما يميزه عن التنفيذ العيني، فالمقصود بالتنفيذ العيني ان يقوم المدين بأداء ما تعهد به عيناً سواء أكان ذلك باختياره أو جبراً عليه والتنفيذ العيني هو الأصل فيجب على المدين ان يؤدي ما التزم به عيناً وذلك حسب صراحة نص المادة (1/246) مدني عراقي التي تنص (يجبر المدين على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً) [2].

وقد ورد في قرار لمحكمة النقض المصرية يتضمن المعنى المتقدم جاء فيه (الأصل هو تنفيذ الالتزام تنفيذاً عينياً ولا يصار الى عوضه أي التنفيذ بطريق التعويض إلا إذا استحال التنفيذ

[1] غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971م ، ص411. وكذلك نصير صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النهرين، 2001م، ص82.

[2] قابل هذا النص في بعض تقنينات البلاد العربية المواد (1/203) مدني مصري، (204) مدني سوري (249) لبناني، وكذلك ديفيد كمب، الفرد يتسينج، دراسات في التعويض عن المسؤوليتين، العقدية والتقصيرية، دار الجبل، بيروت، لبنان، بدون سنة طبع، ص74.

العيني)[1]، وإذا كان جانب من الفقه وعلى رأسهم الأستاذ السنهوري لم يميز بين التنفيذ العيني والتعويض العيني، فقد عاد وميز بينهما، فيرى ان التنفيذ العيني يقع قبل وقوع الإخلال بالالتزام، أما التعويض العيني فيقع بعد وقوع الإخلال بالالتزام [2]. ويرى الأستاذ عبد المجيد الحكيم ان من الأفضل تسمية التعويض العيني بالتنفيذ العيني الجبري تمييزاً له عن امتناع المدين عن القيام بالعمل الذي التزم بالامتناع عنه فهو تنفيذ عيني اختياري، ويضرب الأستاذ الحكيم المثال الآتي.. إذا كان محل الالتزام القيام بعمل ولم تكن شخصية المدين محل اعتبار في التنفيذ ولم يقم بالتنفيذ فبإمكان الدائن تنفيذ هذا الالتزام على نفقة المدين وهذا لا يسمى تعويضاً عينياً بل تنفيذاً عينياً جبرياً [3].

يقصد بالتنفيذ العيني إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع الاعتداء، والتنفيذ العيني تحكم به جهات القضاء ويفضل على التنفيذ بمقابل أو التعويض ألنه يؤدي إلى محو الضرر الذي أصاب المؤلف بدال من إعطاء المؤلف مبلغا من المال في الأحوال التي يتعذر فيها محو هذا الضرر[4].

ويتحقق التنفيذ العيني في مجال حقوق المؤلف بسحب المصنف من التداول وتدميره كجزاء للمعتدي أو للناشر الذي يتجاوز الحدود المخولة له، أو المنتج الذي يتأخر عن عرض المصنف السمعي البصري، فيلزم باستيراد الدعامة المادية للمصنف الخاصة للمؤلف وإرجاع الحال إلى ما كانت عليه وال تعفى المتسبب في وقوع الضرر من دفع تعويض جراء التأخير في تنفيذ الالتزام، وهذا ما نصت عليه المادة 88 من الأمر رقم 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف التي تسمح للمؤلف

[1] الطعن رقم 364، لسنة 46 ق، في 20 يونيو 1979م، مجلة إدارة قضايا الحكومة، ع1، السنة الرابعة والعشرون، 1980م، ص238.

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج2،1956م، فقرة 440، ص798.

[3] عبد المجيد الحكيم، أحكام الالتزام، ج1 ، ط3، 1977م، ص15هامش رقم 10.

[4]– نادية زواني، الاعتداء على حقوق الملكية الفكرية – التقليد والقرصنة–، مذكرة ماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2003/2002 ، ص: 509.

أن يسترد حقه بكل حرية عند انقضاء الأجل فضال فى حقه فى رفع دعوى قضائية لطلب تعويض مدني بسبب عدم تنفيذ الناشر لالتزاماته[1].

أما عن موقف القضاء من هذا النوع من التعويض فقد كان القضاء الفرنسي في باديء الأمر يرى ان التعويض لا يكون إلا نقدياً ولا يقر الحكم بالتعويض العيني فقد ورد في قرار لمحكمة النقض الفرنسية (إذا ثبت مسؤولية الناقل البري للأشياء عن الضياع فالتعويض يحصل بإلزام الناقل المسؤول بدفع مبلغ من المال على سبيل العطل والضرر ولا يجوز للمحاكم ان تحكم بإلزام الناقل بالتعويض عن الشيء الضائع أو المتضرر عيناً) [2]، إلا ان المحكمة لم تستقر على موقفها المذكور سالفاً فأجازت ان يكون التعويض بالنقد أو بغير النقد، وأعطت لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في اختيار طريقة التعويض الأنسب لإصلاح الضرر فقد يقضى بإلزام المسؤول بشيء معين بدلاً من إلزامه بمبلغ من المال. أما عن موقف القضاء العراقي من التعويض العيني فان محكمة التمييز تؤيد الحكم بالتعويض العيني متى ما كان ممكناً وطلبه المتضرر، فقد ورد في قرار لها صادقت على حكم لمحكمة الموضوع المتضمن تعويضاً عينياً ورد فيه (مما يتعين إزالة هذا الضرر وقد أوضح الخبيران إزالة الضرر يتم برفع التنانير الثلاثة من مكانها الحالي الى الجهة الأخرى حتى لا تتسرب الحرارة الى المحل المجاور)[3].

أما لو كان الحكم بالتعويض العيني متعذراً رغم ان المتضرر طلبه فلا يحكم به بل يصار الى التعويض النقدي، وقد صدر قرار لمحكمة التمييز تضمن المعنى المتقدم جاء فيه (لدى التدقيق والمداولة وجد ان الحكم المميز صحيح وموافقٌ للقانون وان الأثاث المدعى بها والبالغة قيمتها 5000 دينار قد تعذر تسليمها)[4].

---

[1] – المادة 88 من الأمر رقم 05/03 ،المتضمن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، مصدر سابق.

[2] القرار رقم 469 في 1924/6/4 م، مشار إليه في فايز وديع حداد المحامي، مسؤولية الناقل البري، مجلة المحاماة، نقابة المحامين المصرية، العدد الأول، السنة الأربعون، 1958م، 1960م، ص173.

[3] القرار رقم 258/ م1974/2م، منشور في مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، السنة السادسة، ص67.

[4] قرارها المرقم 344/ م منقول/87–988 في 1987/10/21م

وفي رأينا ان هذه الطريقة من طرق التعويض عن الضرر الأدبي لا تكون ناجحة لجبر الضرر الأدبي، وذلك لأنه في بعض الأحيان قد يتعذر إعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الضرر الأدبي لذا لا يبقى أمام القضاء سوى اللجوء الى طريقة التعويض بمقابل...

والتنفيذ العيني قد يتخذ عدة أشكال بحسب طبيعة المصنف محل الاعتداء، فقد يطلب إزالة التشويه، أو محو العبارات المضافة على أشرطة التسجيل، أو إعادة نشر العمل الذي منع الناشر من تداوله، أو إعادة نسبة العمل إلى صاحبه من قبل الشخص المعتدي أو مصادرة النسخ غير المشروعة ونقل ملكيتها إلى الطرف المضرور[1] .

ويستثني من إعادة الحال إلى ما كانت عليه الإتلاف في الحالات الآتية:

1 -لا يجوز إتلاف المباني وما يظهر عليها من رسم أو نحت أو زخارف أو أشكال هندسية إذا كانت محال للحجز، وال يجوز مصادرتها مع عدم الإخلال بحقوق المؤلف بالتعويض العادل الناتج عن هذا الاعتداء.

2 -إذا كان النزاع المطروح خاصا بترجمة مصنف إلى العربية، فلا يجوز إتلاف المصنف، حيث يقتصر الحكم على تثبيت الحجز التحفظي على المصنف المترجم لتسديد ما تقضي به المحكمة من تعويضات للمؤلف[2] .

الفرع الثاني : التنفيذ النقدي (بمقابل)

غالبا ما يتعذر التعويض العيني، ولاسيما في المسؤولية التقصيرية، و لا يكون أما القاضي إلا أن يحكم بالتعويض غير العيني الذي قد يكون نقديا أو غير نقدي، وهو الأكثر الطرق الملائمة لإصلاح الضرر، كحالة تصميمات مهندس معين دون إذنه، فلا يمكن إزالة البناية فيحكم للمهندس بالتعويض باعتباره صاحب حق على المصنف المخطط الذي أنجزه.

[1]– أحمد بوراوي، مرجع سابق، ص: 286

[2]– محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت،د،س،ن، ص: 312.

يعد التعويض النقدي الأسلوب الأكثر شيوعاً لجبر الضرر فالنقود إضافة إلى كونها وسيلة للتبادل تعتبر وسيلة ناجحة للتقويم .وقد عمدت أغلب التشريعات المدنية إلى جعل التعويض النقدي هو الأصل في جبر الضرر [1]بعده الأيسر في التطبيق وليس لأنه الأقرب إلى العدل والتعويض النقدي قد يتخذ صورة المبلغ الإجمالي أو صورة التعويض المقسط أو الإيراد المرتب لمدة معينة أو لمدى حياة المضرور، فالتعويض الإجمالي هو أن يكون مقداره محدد بمبلغ معين ويدفع للمضرور دفعة واحدة ، أما التعويض المقسط فيتحدد مقداره على شكل أقساط تحدد مدتها ويعين عددها ولا يعرف ذلك المقدار إلا بعد دفع آخر قسط منها وهو غير التعويض بصورة إيراد مرتب لمدى حياة المضرور الذي يدفع على شكل أقساط ولكن لا يعرف عددها مقدماً لأن الإيراد يدفع ما دام المتضرر على قيد الحياة ولا ينقطع إلا بموته .[2]

أما التعويض النقدي يتحقق عندما ي طلب المؤلف ذلك، بتقدير قيمة المواد والأدوات والنسخ المطبوعة وتقييمها، ومن ثمة تسليمها للمدعي كتعويض يقدره القاضي حسب ما لحق المؤلف من ضرر ليتولى المؤلف بيع واستغلال هذه المواد والآلات والنسخ المطبوعة ليتمكن من استيفاء التعويض من إيراداتها، أو يطلب من القضاء بيعها عن طريق المزاد العلني مع دفع حصيلة البيع إلى الطرف المضرور.

[1] انظر المواد: 2/209 مدني عراقي/ 2/171 مدني مصري/ 136/ موجبات وعقود لبناني/ 172 مدني سوري/ 132 مدني جزائري/ 1/154 و2 معاملات سوداني/ 174 مدني ليبي/ 24مدني كويتي.

أما القانون المدني الأردني استخدم كلمة الضمان بدلاً من التعويض تأثرمنه بالفقه الاسلامي. انظر: د.عبد القادر الفار : مصادر الالتزام/ مصادر الحق الشخصي في القانون المدني الأردني/ دار الثقافة للنشر والتوزيع/ عمان / 1998/ ص198. بينما نجد تشريعات أخرى كالقانون المدني الفرنسي فلم يرد فيه ما يشير إلى التعويض النقدي بشكل صريح وفي النصوص الخاصة بالمسؤولية التقصيرية (1382و1383) وانما وردت في نصوص اخرى تتعلق بحالات الاخلال بالعقد (المواد 1142–1149). أما المادة 1152 فقد عالجت حالة تحديد الاطراف لمقدار التعويض بالشرط الجزائي / انظر: Colin et Henri capitont ،Trait de proit civil Tome

[2] جلال علي العدوي، اصول الالتزامات– مصادر الالتزام،منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997، ص489 .

أما طريقة تحديد التعويض في القانون الجزائري، فيتم حسب أحكام القانون المدني مع مراعاة المكاسب الناجمة عن المساس بهذه الحقوق ونحن نرى بأن القاضي المدني و إن كان يأخذ بالقواعد العامة في التعويض فإنه في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة ملزم بمراعاة[1]:

– بعد تقرير التعويض على أساس ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب.

– الأسس والاعتبارات للمكاسب المادية والتجارية التي حققها المعتدي والضرر الذي لحق المؤلف جراء هذا الاعتداء من ناحية مكانته في مجال اختصاصه ومركزه العلمي والاجتماعي والثقافي ومدى تأثير هذا الاعتداء على هذه المكانة وعليه فإن عناصر التعويض التي يجب أخذها في الاعتبار والضوابط التي يتقيد بها القضاء هي: قيمة العمل التجارية ثم الضرر اللاحق لصاحب الحقوق وخسارته والربح الفائت والربح المادي الذي جناه المعتدي .

وتجدر الإشارة أنه رغم قابلية منازعات الملكية الفكرية للتسوية عن طريق الطرق البديلة المتمثلة في التحكيم أو الوساطة، إلا أن الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة قد منح الاختصاص للقضاء دون ذكر لإمكانية حل المنازعة بواسطة الطرق البديلة .

وهناك من يرى أن المشرع الجزائري لم يستبعد هذه المنازعات من الطرق البديلة تأسيسا على نص المادة 994 من ق.إ.م.إ.ج التي تلزم القاضي بعرض إجراء الوساطة ألنها لم تستثنى بنص خاص صريح، وتقبل هذه الحقوق كذلك آلية التحكيم كما تنص على ذلك المادة 1006 من نفس القانون:" يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها[2]."

المبحث الثاني : اجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى الجزائية

مما لا شك فيه أن ضمان أي حماية يبسطها القانون لأي حق من الحقوق تجد سندها بل دعامتها الأساسية في سبل وإجراءات فض أي منازعة قد تثار بشأن هذا الحق, فكلما كانت إجراءات فض المنازعات من اليسر بمكان كلما تمتع الحق بالحماية المطلوبة.

[1]– أحمد بوراوي، مرجع سابق، ص287.

[2]– أحمد بوراوي، نفس المرجع، ص 288.

وغني عن البيان أن الحماية القانونية إما أن تكون حماية مدنية أو جنائية:

مدنية بمعنى أنه رتب على العدوان على الحق المراد حمايته الجزاءات المدنية من الإلزام بتنفيذ الإلتزام عينا و من إيقاع الغرامات التهديدية و الحبس في الدين متى ما كان ذلك متضمنا في التشريع الوطني , و أخيرا في التعويضات المدنية التي يقرها النظام التشريعي .

و جنائية بمعنى أن المشرع ارتأى في الاعتداء على الحق المراد حمايته جريمة قنن لها نص التجريم اللازم وكذا النص العقابي لهذه الجريمة.

المطلب الأول : التكييف القانوني لجريمة الاعتداء على حق المؤلف و أركانها

تستعمل كلمة التقليد في قوانين الملكية الفكرية للدلالة على مختلف أشكال المساس بحقوق الملكية الفكرية بأنواعها، و المشرع لم يعرف لنا التقليد لكنه ذكر الأفعال التي تشكل التقليد حسب كل مجال من المجالات المعرضة له، في حين اختلفت أراء الفقهاء حول إعطاء تعريف للتقليد في الملكية الفكرية :فعرفه البعض بأن: " التقليد هو صنع شيء جديد اخف قيمة من الشيء القديم و مشابه له، و ذلك بقصد المنفعة الناتجة عن الفرق الحاصل ما بين الشيئين المشار إليهما[1]"

من العناصر التي يمكن الاعتماد عليها للوصول لتحديد التكييف القانوني للتقليد هي البحث عن وصف لجريمة التقليد في القانون كون التقليد يعتبر جريمة متطورة إلى جانب البحث في الجزاء القانوني المقرر لجريمة التقليد.

نظرا للتطور السريع الذي يعرفه التقليد إضافة لزيادة حجم المنتجات المقلدة وتوسع أنواعها و ضخامة المردود المادي الناتج عنه و اتساع الميادين المتأثرة به، إلى جانب كونه مجال يستهوي العديد من الأطراف و الشبكات، مما يجعله يأخذ أكثر من وصف يختلف من الميدان الجمركي عن ميدان الحقوق الفكرية، إلى جانب قابليته للتحول إلى جريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية إذا توفرت الظروف .لدراسة أوصاف جريمة التقليد يقتضي الأمر بداية التطرق لطبيعتها المزدوجة ثم لكونها جريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية.

[1] كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية ، حق الملكية الأدبية و الفنية، ط 1 ، عمان، دار دجلة، 2009 ،ص 196

الفرع الأول : الإعتداء على حق المؤلف يمثل جنحة

التقليد جريمة ذات طبيعة مزدوجة إن التقليد يعتبر جريمة جنائية تعاقب عليها قوانين الملكية الفكرية في أحكامها الجزائية و كيفتها بالجنحة إضافة إلى كونها تعتبر جريمة جمركية تجد أساسها القانوني في القانون الجمركي الذي أعطاها وصف المخالفة .

و لتوضيح هذه الفكرة سيتم التطرق بداية لكون التقليد جنحة في القانون الجنائي (1) ثم بيان: التقليد كمخالفة جمركية (2)على النحو التالي

1- :**التقليد جنحة في القانون الجنائي** جعل المشرع الجزائري من التقليد الذي يمس بحقوق الملكية الفكرية، جنحة و هو بذلك يكون قد اختار لنفسه منهجا وسطا بحيث لم يقم بتهوين الأمر ليجعله مجرد مخالفة و لم يبالغ في الأمر و فكيفه جناية و يمكن استنتاج هذا التوجه من أحكام المواد القانونية تقر بكونه جنحة يعاقب عليها القانون نذكر منها المادة 152 من الأمر 03-05 " **يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم ...**" المادة 26 من الأمر 03-06 " **يعد جنحة تقليد لعلامة مسجلة كل عمل ...**" المادة 63 من الأمر 03-07 " **يعد كل عمل ... جنحة تقليد...** " المادة 35 من الأمر 03-08 " **يعد كل مساس بـ... جنحة تقليد...**" و عند التمعن في العقوبات المقررة لجريمة التقليد سواء في مجال الملكية الأدبية و الفنية أو في مجال الملكية الصناعية نجدها تتراوح ما بين 6 أشهر إلى 3 سنوات و غرامة من 500 إلى 10 مليون دينار حسب آخر التعديلات و هي تعبر عن الجزاء المقرر قانونا للجنح حسب المادة 5 من قانون العقوبات[1].

و عند استقراء سياسة الردع المتبناة داخليا يتضح أنها ضعيفة وقليلة الفعالية، كونها لا تتشدد في العقوبة مما ساهم في تشجيع المقلدين وتفشي ظاهرة التقليد بسرعة في حين يمكن تكييف بعض هذه الاعتداءات على أنها جناية، خاصة إذا توافرت الظروف الملائمة، كأن تتسبب مثال في أضرار جسيمة بالنسبة للمستهلك، خاصة إذا أدى استهلاكها إلى حالة وفاة أو إصابات خطيرة أو أمراض مختلفة للأفراد على حسب نوع الشيء المقلد، مثل تقليد الأجهزة الكهرومنزلية الحساسة و

[1] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق ذكره. ص143

أجهزة التدفئة و سخانات المياه الذي يؤدي استعمالها إلى فقدان الكثير من الأرواح خاصة مع غياب الوسائل العلمية التي تثبت تقليد هذه الأجهزة،فلا يجب أن ينظر إلى هذه المسألة من جانب حماية صاحب الحق فقط، و لكن يجب أيضا أن يؤخذ في الاعتبار حماية المستهلكين، و الأضرار الوخيمة الممكن أن يتعرضوا لها و هو شيء لا يقل خطورة عن صانع المخدرات بل قد يزيد عليها بالنظر لعنصر الغفلة في متناول الدواء المقلد [1]، علاوة على ذلك يجب مراعاة أصحاب الحقوق الذين قد يتضررون كثيرا من أفعال التقليد، فيمكن أن تصل الأضرار أحيانا إلى حد إفلاس الشركات المنتجة و غلقها .

مع عدم إغفال حالة حدوث التقليد في إطار جريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية أين يستلزم الأمر إجراءات خاصة و عقوبات أشد، و في هذا الإطار فقد عمد المشرع الفرنسي على تشديد العقوبة في حالة وقوع التقليد في إطار الجريمة المنظمة أو شبكة اتصالات موجهة للعامة الناس أو إذا كان محلها سلع خطيرة على صحة الإنسان أو الحيوان[2]

و التهديد بعقوبة أشد في هذه الحالات يمثل رادعا قويا لمنع ارتكاب هذا النوع من الجرائم و ذلك حفاظا على سالمة الأفراد و المجتمع من ناحية و تحقيقا للردع العام من ناحية أخرى، فأمثلة هذه الاعتداءات يجب أن يأخذ وصف الجناية و بالتالي يستلزم الأمر تشديد العقوبة.

من المعلوم أن التقليد جريمة تمس الحقوق الفكرية، وردت في قوانين الملكية في الفكرية، إلا أن المشرع الجزائري تطرق إلى هذه الجريمة كذلك في قانون الجمارك[3] أحكام المادة 321 منه التي يتضح من أحكامها اعتبار التقليد مخالفة من الدرجة الثالثة و التي تنص على:

[1] نصر أبو الفتوح فريد حسن، حماية حقوق الملكية الفكرية في الصناعات الدوائية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007، ص 325

[2] Nouvel art. L. 716-9, dernier alinéa du code de propriété intellectuelle français « … Lorsque les délits prévus au présent article ont été commis en bande organisée ou sur un réseau de communication au public en ligne ou lorsque les faits portent sur des marchandises dangereuses pour la santé, la sécurité de l'homme ou l'animal, les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 500 000 euros d'amende. »

[3] القانون رقم 98-09 المؤرخ في 19 أوت 1998 المعدل و المتمم للقانون 79-07 المتعلق بقانون الجمارك

«تعد مخالفات من الدرجة الثالثة، المخالفات التي ...

مخالفات أحكام المادة 22 من هذا القانون.

غير أنه تستثنى من تطبيق هذه المخالفات تلك المتعلقة بالأسلحة و المخدرات و البضائع الأخرى المحظورة حسب مفهوم الفقرة 01 من المادة 21 من هذا القانون .

و يعاقب على المخالفات المذكورة أعلاه بمصادرة البضائع المتنازع عليها.»

أما المادة 22 من نفس القانون[1]، فتنص على أنه:

«تحظر من الاستيراد و التصدير، السلع المقلدة التي تمس بحق الملكية الفكرية...»

فهل نحن أمام جريمة مزدوجة يعاقب عليها الجاني لارتكابه مخالفة جمركية من الدرجة الثالثة عقوبتها الجمركية تتمثل في المصادرة للبضائع المقلدة، و في نفس الوقت نعاقبه لكونه انتهك حقوق الملكية الفكرية تحت اسم جنحة استيراد أو تصدير لبضائع مقلدة وفقا لقوانين الملكية الفكرية؟ فإذا علمنا أنه لا يجوز متابعة شخص على نفس الوقائع مرتين، إضافة لما قد يمثله من تنازع بين قانونين خاصين ، خاصة إذا تمت متابعة الأفعال من قبل الضحية و الجمارك في نفس الوقت، و قد ذهب القضاء الفرنسي إلى عدم اعتبارها واقعة تمت متابعتها على أساس جريمتين مستقلتين و أسست حكمها على أساس "أن الجرائم المتابعة تحمي مصالح مختلفة "، و عليه تم رفض تأسيس صاحب حق ع لامة كطرف و تم التمييز بين الدعوى الجمركية عن تلك التي تم رفعها من طرف مالك العلامة مدني على اعتبار أن أعوان الجمارك يؤدون مهمة خدمة عمومية لها غرض حماية النظام الاقتصادي العام، و التقليد يعد جريمة مزدوجة معاقبة من القانون العام و القانون الجمركي[2].

[1] القانون رقم 98-09 المعدل و المتمم بالقانون 07-12 مؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 ،ج ر ،ع 82 ،2007/12/31

[2]

التقليد جريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية:

التقليد اليوم يختلف كثيرا عن التقليد الذي كان من قبل، فيمكن أن تدخل في إطار الجريمة المنظمة أو الجريمة العابرة للحدود الوطنية كما يمكن أن تكون جريمة منظمة عابرة للحدود الوطنية، هذا التكييف تعرفه العديد من القوانين المقارنة مثل القانون الفرنسي و هو تكييف سليم بالنظر إلى التطور السريع الذي تعرفه جريمة التقليد[1]، و سيتم التطرق فيما يلي إلى التقليد كجريمة منظمة ثم إلى التقليد جريمة عابرة للحدود الوطنية .

1.التقليد جريمة منظمة :

يمكن للتقليد أن ينطوي في إطار الجريمة المنظمة بعدما أصبح يأخذ مكانا حقيقيا بين الشبكات الدولية و هي شبكات ليست بالجديدة بل هي نفسها الشبكات التقليدية للجريمة المنظمة التي تعمل في مجال الممنوعات، أين اكتشف أفرادها الأرباح الطائلة التي يمكن جنيها من هذه الأعمال خاصة بالمقارنة بالعقوبات الهينة الموقعة على جرائم التقليد ، و يمكن ملاحظة أنه بعد تمام عملية الإنتاج تنتهج هذه السلع المقلدة طريق التوزيع و التسويق و التي تكون منظمة هي الأخرى و في هذه المرحلة تخرج السلع المقلدة عن شبكتها الأصلية لتدخل في إطار الدائرة الاقتصادية التقليدية و هو ما يجعل أمر مراقبتها صعب للغاية [2].

كما قد يساعد التقليد على تطوير الأعمال الإجرامية الأخرى بما أنه أصبح ينتمي لشبكات إجرامية عالمية فال يمكن استبعاد أن تستخدم عائداتها المالية في تمويل أعمال إجرامية أكثر خطورة كالإرهاب و تجارة المخدرات أو تجارة السلاح و الأشخاص، و هكذا و هو ما يزيد من خطورة التقليد يظهر استفادة تنظيم القاعدة من تجارة الأقمشة المقلدة، اليوم، و يستلزم من المشرع أن يأخذها بعين الاعتبار و إضافة مواد قانونية تجرم هذه الأفعال و توقع عليها عقوبات أشد يمكن أن تعيد تصنيفها من جنحة إلى جناية .و في هذا الشأن قام المشرع الفرنسي بتجريم التقليد الواقع

[1] Tristan Azzi , La loi du 29 octobre 2007 de lutte contre la contrefaçon-Présentation générale(,Recueil Dalloz, 2008, p. 700.

[2] نصر أبو الفتوح فريد حسن، المرجع السابق ، 329

في إطار الجريمة المنظمة و عمد على تشديد العقوبة نظرا للخطو رة المتوقعة من جراء هذه الأعمال[1]

أما في الجزائر فالمشرع لم يجرم صراحة التقليد في إطار الجريمة المنظمة و بالرغم أن قانون العقوبات يجرم تكوين جمعية أشرار لكن حتى في إطار هذه الجريمة لا يمكن إدراج أفعال التقليد، لأن الأمر يتطلب أن تكون الجنايات و الجنح المتعلقة بها عقوبتها لا تقل عن خمس سنوات حبس[2] في حين جنحة التقليد عقوبتها لا تصل الخمس سنوات، و ، قد عرفت أحكام اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية التي صادقت عليها الجزائر بأنه إذا ما تم التوصل أثناء التحقيق وفقا للمادة 2 من الاتفاقية المذكورة[3] ، إلى وجود تنظيم مهيكل و توزيع المهام و الأدوار بين المتهمين في التقليد أو إلى وجود قيادة تسير ذلك التنظيم و تتلقى الأموال من تلك الأفعال ثم توزعها على كل واحد حسب الدور الذي يلعبه في ذلك التنظيم، يتم تكييف الجريمة على كونها جناية جماعة إجرامية منظمة أي جريمة منظمة تخضع لإجراءات خاصة و عقوبات أكثر شدة، لكن كان من الأفضل النص الصريح في القانون على إدراج التقليد ضمن الجريمة المنظمة و تشديد العقوبات الخاصة بها، تفاديا لقيام القياس.

2.التقليد جريمة عابرة للحدود الوطنية:

في إطار التبادل التجاري الواقع بين الدول الذي يتولد عنه عبور مختلف السلع و الخدمات بما فيها المقلدة، و باعتبار التقليد قد يقع على حق من حقوق الملكية الفكرية سواء سلع أو خدمات و هي تلك السلع أو الخدمات التي يتم تصديرها في إطار التجارة الدولية ما يجعل جريمة التقليد تنتقل من الشبكات المحلية إلى شبكات عالمية في إطار الجريمة العابرة للحدود الوطنية، و بذلك فالمحاسبة على فعل التقليد كعمل غير مشروع يتم تجاه الجميع و في دول مختلفة ألن ضررها و

[1] Code de propriété intellectuelle français art .L. 335-2/ art. L. 716-9, dernier al /et art .L . 716-10

[2] المادة 176 من قانون العقوبات الجزائري

[3] الجريمة المنظمة هي جماعة إجرامية منظمة، جماعة ذات هيكل تنظيمي، مؤلفة من ثالث أشخاص أو أكثر مستمرة لفترة من الزمن و تعمل بصورة متضافرة بهدف ارتكاب واحدة أو أكثر من الجرائم الجسيمة أو الأفعال المجرمة وفقا لهذه الاتفاقية من أجل الحصول، بشكل مباشر أو غير مباشر على منفعة مالية أو منفعة مادية أخرى

ضحاياها ال تتوقف عند حدود دولة واحدة بل تتخطاه إلى عدة دول و قد حصر المسح الذي أجرته الأمم المتحدة عن الجريمة المنظمة و اتجاهات و عمليات العدالة الجنائية عام 1994 أساس تعريف الجريمة العابرة بأنها تلك الأفعال التي يرتبط الكشف عنها و منعها بصورة مباشرة و غير مباشرة بأكثر من دولة واحدة و بالرغم من عدم الاتفاق على حصر هذا النوع من الجرائم إلا أنه اتفق على مجموعة من الجرائم التي تنتمي لهذه الدائرة و من بينها سرقة الملكية الفكرية.

و قد ساعدت عدة عوامل على تطور هذه الجرائم و الانترنيت بعيد أن يكون أجنبي عن كل ذلك خاصة بالنظر للتبادل بين الأوعية الموسيقية و السمعية البصرية و كذا مواقع البيع على الانترنيت و سهولة الدفع، و التي تجعل عملية مراقبة هذه الأعمال الغير شرعية صعبة و تسهل من جهة أخرى تجارة الأشياء المقلدة، و التي يمكن إرجاعها كذلك إلى مساوئ العولمة التي تمس الأعمال الشرعية و الغير الشرعية[1]

الفرع الثاني : أركان جنحة التقليد.

مما هو معروف في قانون العقوبات طبق المادة 27 أنه جعل للجريمة ثلاثة أقسام مخالفات و جنح و جنايات، و لقد انتهج المشرع الجزائري نهجا وسطا بحيث جعل من التقليد جنحة و لابد أن تنطوي على ركنين: الركن المادي و الركن المعنوي.

أولا : الركن المادي

الركن المادي مفترض القول بوجود جريمة ما، و يقصد به الماديات الملموسة التي تظهر في العالم الخارجي، أي المظهر الخارجي للإرادة الإجرامية، فلا يكفي توافر الركن المعنوي للقول بوجود الجريمة، إذ لابد أن تترجم هذه الجوانب المعنوية في سلوك مادي يظهرها إلى حيز الوجود. و للركن المادي عناصر هي :

[1] محمد ابراهيم زيد، الجريمة المنظمة تعريفها، أنماطها، جوانبها التشريعية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،1999 ،ص 81

السلوك الإجرامي الصادر من الجاني بغرض الوصول إلى غاية إجرامية و النتيجة الإجرامية سواء في مدلولها المادي المتمثل في التغيير المادي الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي أو في مدلولها القانوني المتمثل في الصلة التي تربط الفعل الإجرامي بالنتيجة الإجرامية.

و الركن المادي في جريمة تقليد المصنفات يتمثل في قيام الجاني بأخذ أفعال التقليد المنصوص عليها في المادة 15 من القانون 17/03 على مصنف محمي و تتحقق النتيجة الإجرامية بمجرد الانتهاء من أي فعل منها، و لابد من توافر علاقة السببية بين النشاط الجرمي و تلك النتيجة.

و تقتضي لدراسة الركن المادي دراسة النشاط الإجرامي و لابد أن يكون ذلك الفعل الصادر من المقلد داخلا في مجموع التصرفات المذكورة في م. 151 و ثانيا أن تكون تلك التصرفات قد وقعت على مصنفات مشمولة بالحماية و ثالثا عدم موافقة المؤلف أو صاحب الحق عن العمل الذي قام به المقلد.

1-النشاط الجرمي :

لقد ذكرت المادة 151 من قانون 17/03 حالات تشكل اعتداء ماديا:

الحالة الأولى : الكشف غير المشروع للمصنف أو أداء لفنان أو عازف.

للمؤلف وحده الحق في الكشف عن المصنف الصادر باسمه، و هو في هذا الأمر له حق استشاري لا ينازعه فيه أحد باعتباره من الحقوق الملازمة للشخصية.

و تجدر الإشارة أن هذا الحق العام لجميع المصنفات المكتوبة منها و الشفهية و الفنية و الموسيقية و الرقمية، و يتمتع الفنان المؤدي لوحده إذا تعلق بالحق المعنوي و لباقي أصحاب الحقوق المجاورة إذا كان حقا ماديا، إذ لا يمكن للغير الكشف عن المصنف إلا بالرجوع إلى صاحب الحق في ذلك ليمنحه رخصة كتابية تكون صريحة و محددة، و كل من قام بالكشف عن المصنف دون إذن يعد مرتكبا لجنحة التقليد[1]. و يختلف شكل الاعتداء باختلاف شكل المصنفات، فمثلا المصنفات الأدبية تكون فيها جريمة التقليد باقتباس مقتطفات من المؤلف أو ترجمة المصنف

[1] محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص.149.

دون الحصول على إذن المؤلف الأصلي أما المصنفات السينمائية يتمثل الاعتداء الواقع عليها مثلا في سرقة قصة الفيلم و تجسيدها في فيلم آخر.

أما المصنفات الرقمية التي تتم عن طريق النشر الإلكتروني عبر الإنترنيت و التي بوصفها طريقة اتصال حديثة تسمح بتبادل المعلومات و نقلها، فيتم الاعتداء على تلك المصنفات عن طريق الكشف غير المشروع لها و دون إذن صاحب الحق بها[1].

الحالة الثانية : المساس بسلامة المصنفات.

تنص المادة 25 من قانون 17/03 (أنه يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه و الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعته كمؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعة). فمن حق المؤلف وحده حق إجراء أي تعديل أو تحويل أو تفسير أو حذف أو إضافة يرد على المصنف، أما إذا قام بذلك الغير فيعد ذلك من قبيل ارتكاب جنحة التقليد كالترجمة بعد إذن صاحبها، فإذا كان هذا العمل يحتاج أثناء تأديته إلى بعض التحويرات التي تتلاءم مع ضرورات كل لغة مترجم إليها لكي لا يتغير المعنى، بالتالي فهي مشروعة بشرط عدم المساس بالمعنى الحقيقي للجمل و الفقرات.

الحالة الثالثة : استنساخ مصنف بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة.

من أهم الحقوق التي يتمتع بها المؤلف هو الحق في استنساخ المصنف بغير تحديد للكمية و لا للكيفية و كل من حاول النسخ دون الرجوع إلى صاحب الحق بالإذن الكتابي يكون قد ارتكب جنحة التقليد طبقا للمادة 151 من القانون 17/03. و يعد النسخ غير المشروع الصورة المثلى لجريمة التقليد، تختلف صور الاعتداء باختلاف المصنف محل الحماية فبالنسبة للمصنفات الأدبية كالكتب و المقالات يكون الاعتداء عليها بأحد المقتبسات دون الرجوع بالإذن أو القيام بوضع صور فهذه التصورات تشكل جريمة التقليد.

أما المصنفات الموسيقية فيكون الاعتداء باستنساخ عدد من الشرائط أو استنساخ فيلم سينمائي على شريط كاسيت، أو قرص مضغوط، أما بالنسبة للمصنفات الرقمية فمن الثابت قانونا و قضاء

[1] حسن محمد القاسم، الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الإنترنيت، رسالة ذكتوراه في الحقوق، تحت غشراف د/هدى حامد قشقوش، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ص.105.

على الأقل أمام المحاكم الفرنسية أنه مجرد ترقيم المصنف يعد نسخا له أو القيام بتوزيعه عبر شبكات الإنترنيت يعد اعتداء على حق المؤلف.[1]

الحالة الرابعة :تبليغ المصنف عن طريق التمثيل أو الأداء العلمي أو البث الإذاعي أو بأي وسيلة نقل أخرى.

إن لصاحب المصنف الحق وحده في اختيار نوع و كيفية تبليغ مصنفه، فمن أراد لمجموع مقالاته أن تبقى متناثرة في المجلات و الجرائد فلا يمكن للغير جمعها في مصنف من الورق أو في مصنف رقمي.

2- أن يكون محل الاعتداء مشمولا بالحماية.

ليس كل الاعتداءات الموجهة ضد المصنف يشكل جريمة تقليدا، لأن المشرع الجزائري حدد في المادة 03 من القانون17/03 المصنفات المشمولة بالحماية و تتمثل في :

- المصنفات الأدبية بشقيها الكتابي و الشفهي.
- المصنفات الفنية.
- المصنفات الموسيقية المغناة و الصامتة.
- المصنفات التصويرية.
- مصنفات الألبسة و الأزياء.
- المصنفات الرقمية.
- المجموعات و المختارات من المصنفات أو مجموعات من التراث الثقافي.
- عنوان المصنف.
- الأداء الفني سواء كان غناء أو تمثيلا.
- الإنتاج السمعي أو السمعي البصري.
- برامج و حصص هيئات الإذاعة.

[1] محي الدين عكاشة، محاضرات في الملكية الأدبية و الفنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2، 2007، ص.150، 151.

كما يشترط أن لا تكون من الاستثناءات التي قيد بها المشرع الجزائري حق المؤلف و الحقوق المجاورة كالنسخ لأغراض التعليم المدرسي أو الجامعي أو الاستشهاد بالمصنف في مواقع إخبارية أو بقية الاستثناءات التي نص عليها المشرع في المواد 33 إلى 53 من 17/03[1].

3- عدم موافقة المؤلف.

يجب لاكتمال الركن المادي في جريمة التقليد توفر شرط عدم وجود إذن كتابي من المؤلف أو من أصحاب الحقوق المجاورة، بمعنى المخالفة رضاء صاحب المصنف بهذا الوضع يحول دون وجود جريمة التقليد.

ثانيـــا: الركن المعنوي.

طبقا للقواعد العامة للتجريم و العقاب، لا يكفي قيام الركن المادي للجريمة منفردا حتى يسند الفعل إلى الجاني، فالمسؤولية الجزائية تستلزم ضرورة توافر الركن المعنوي الذي يدل على وجود رابطة نفسية و معنوية بين الفعل المادي و إرادة الجاني .

و جريمة التقليد اعتداء على أحد حقوق المؤلف الأدبية و المالية لا تخرج عن الأحكام العامة للركن المعنوي في النظرية العامة للتجريم و التي تقوم إلى اتجاه أرادة الفاعل إلى النشاط الإجرامي و إلى تحقيق النتيجة المترتبة عليه مع علمه بها، أي يجب توافر القصد الإجرامي لديه [2]. و يذهب البعض في تفسير معنى القصد الجزائي المطلوب توافره بالقول بأنه لا يكفي القصد الجزائي العام بل لابد من توفر سوء النية لدى الفاعل أي القصد الجزائي الخاص. إلا أن هذا الاشتراط محل نقد، إذ أن المشرع لم يصرح به، و لا يستنتج من ذلك ضرورة توافر قصد خاص إلى جانب القصد العام و هو الرأي الذي سار عليه أغلب الفقه، فيكفي أن يعلم الجاني أن نشاطه الإجرامي يرد على مصنف ينسب لشخص آخر و أن ما يقوم بنشره أو إذاعته أو اقتباس منه قد قام به دون وجه حق و أن تتجه إرادته إلى القيام بهذه الأعمال حتى يتوافر القصد الجنائي.

---

[1] أ/ عبد الرحمان خليفي، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ، ط 1، 2007، ص.156 .

[2] حنان طلعت أو العز، المرجع السابق ،ص 109

و حسن النية لا يفترض في جريمة التقليد، بل عبء إثباته يقع على المتهم، إذ يفترض سوء النية أو الإهمال الشديد في المقلد لمجرد أنه ارتكب الفعل المادي للتقليد و الذي يعتبر دليلا كافيا على نية الغش و التدليس لديه، فالتقليد لا يخرج عن كونه جريمة ككل الجرائم تتطلب توافر العنصر المعنوي و هو سوء النية أو الخطأ فالقصد الجنائي يتحقق مثلا إذا نشر المقلد المصنف معتقدا أن هذا المصنف قد آل إلى الملك العام بانقضاء مدة حمايته، في حين أن مدة الحماية لا زالت سارية، ذلك أن عدم تحقق المقلد من هذا الأمر يعتبر إهمالا جسيما يوجب مسؤولية الجزائية ، في حين لا يتحقق القصد الجنائي في حالة الاقتباس من كتب التاريخ.

و من الصعوبات التي تواجه قاضي الموضوع في التحقيق في توافر القصد الجنائي حالات الاعتداء التي تقع على بعض المصنفات كالمصنفات المشتركة و المصنفات التي تنشر بدون اسم، ففي المصنفات المشتركة يمكن أن يقوم الشريك بنشر المصنف دون موافقة باقي الشركاء أو دون علمهم، و يثور التساؤل حول ما إذا كان مثل هذا العمل يعتبر تقليدا بالتالي يسأل جنائيا، من الصعب مساءلة الشريك كالغير، إذ أن قيامه بنشر المصنف الذي شارك في تأليفه دون موافقتهم لا يعد تقليدا، و إنما يمكن مساءلته مدنيا أمام باقي المؤلفين لتجاوزه في استعمال حقهم.

<u>الفرع الثالث</u> : مدى إمكانية حماية الحق الأدبي جزائيا.

من بين الإشكالات التي طرحت في حق المؤلف ، هو مدى إمكانية حماية حق المؤلف الأدبي جزائيا على أساس فقدان نص قانوني ينص صراحة على ذلك و هو ما يصطدم مع مبدأ جوهري في القانون الجزائي و هو مبدأ الشرعية. لذا يجب تبيان حجج المؤيدين و المعارضين ثم موقف المشرع الجزائري.

<u>أولا</u> : حجج المعارضين.

إن الاعتداء على الحق الأدبي للمؤلف هو بمثابة اعتداء على الحق الأدبي و بالتالي لا داعي لجعل حمايته الجزائية خاصة بالحق الأدبي لوحده، فتطبيقا لمبدأ الشرعية ينبغي أن لا يتوسع في تفسير النصوص الجزائية، باعتبار أن المشرع لم ينص صراحة على المعاقبة الجزائية للاعتداء على الحق الأدبي فلا ضرورة للخوض في مسألة روح القانون، فلا يحوز أصلا معاقبة إنسان على فعل لم يجرمه القانون.

إن المؤلف وحده هو من يقرر ما إذا كان قد تجاوز فعلا حدود نص المصنف الأصلي بحيث يكون له تقدير الاعتداء و مدى وجود أضرار بسمعته لذا يكفي المسائلة المدنية لوحدها لحماية الحق الأدبي[1].

ثانيا :حجج المؤيدين

إن القاعدة العامة التي تقضي بعدم التوسع في تفسير النصوص الجزائية ينبغي ألا تتعارض مع روح القانون، خاصة أن هدف المشرع هو، ضمان حماية أوسع للمصنفات الأدبية و الفنية و إن كان المرجع في بعض الأحيان هو أحكام القضاء، فإن هذه ألأخيرة جاءت متضاربة، و إن كانت ليس بالقليلة و لها وزنها أيدت و بشكل إما صريح أو ضمني شمول الحق الأدبي للمؤلف بالحماية الجزائية.

فمن غير المقبول أن تمنح الحماية للحق المالي و نتغاضى عن الحق الأدبي بالرغم من أن هذا الأخير، أسمى من الحق المالي و لا أدل على ذلك من أن جعله المشرع حقا أبديا و غير قابل للتنازل.

ثالـــــثا: موقف المشرع الجزائري من الحماية الجزائية للحق الأدبي.

يعد الأمر 14/73 المتعلق بحق المؤلف الصادر بتاريخ 1973/04/04 أول تشريع خاص بهذا الموضوع و كانت المادة 75 منه تحيل إلى المواد من 390 إلى 394 من قانون العقوبات التي وردت تحت القسم الرابع تحت عنوان التعدي على الملكية الأدبية، و كان هذا الأمر في نصوصه التي تحيل على قانون لا يعاقب على الحق الأدبي بحيث تنص المادة 390 الملغاة : (كل شخص أنتج أو عرض أو أذاع بأي وسيلة كانت مصنفا فكريا عن طريق انتهاك حقوق المؤلف المبينة في القانون يعتبر قد ارتكب جنحة التقليد و تطبق عليه العقوبة المقررة في المادة 390).

بالتالي و حسب نص المادة فهي لا تعنى بجريمة التقليد إلا ما تعلق بالاستنساخ و العرض و الإذاعة بأي وسيلة، و تعد هذه التصرفات انتهاكات فقط على الحقوق المالية.

[1] فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، ابن خلدون للنشر و التوزيع، الجزائر 2006، ص 516.

ثم جاء الأمر 10/97 في 1997/03/06المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة الذي ألغى الأمر 14/73 و المواد 390 – 394 من قانون العقوبات و يعد أول نص يتضمن تطبيق جزاءات على المساس بالحق الأدبي للمؤلف بنص المشرع في المادة 149: (يعد مرتكب لجريمة التقليد و التزوير كل من يقوم بالأعمال الآتية: الكشف غير المشروع عن المصنف أو أداء فني أو المساس بسلامة المصنف أو أداء فني....)،فالحق في النشر من الحقوق الأدبية و هو حق مطلق يكون بموجبه للمؤلف الحق في تقرير نشر مصنفه).

أما الحق في احترام سلامة المصنف يتمثل في كونه لا يمكن لأحد المساس بمحتوياته من تعديل أو تنظيم أو تصحيح و هو ذات المنهج الذي تبناه المشرع الجزائري في التعديل بموجب الأمر رقم : 05/03 بتاريخ 2003/07/19 فالمشرع لم يغير شيئا إلا فيما يتعلق باسم جنحة التقليد و التزوير إلى جنحة التقليد فقط.

إن المشرع الجزائري عبر التشريعين الآخرين رغم تفطنه لفكرة حماية الحق الأدبي في شقيه حق النشر و السلامة إلا أنه أهمل حقوقا أخرى لا تقل أهميتها عن تلك الحقوق المعترف بها كالحق في الأبوة أي حق نسبة المصنف لصاحبه فمن حق صاحب المصنف أو الأداء أن يحترم حقه في أبوة المصنف و تدعيمه بنصوص جزائية تحمي له هذا الحق لأنه من غير المعقول أن يترك شخص ينسب عمل الغير لنفسه، لذا نلتمس من المشرع الجزائري أن يدرج على الأقل حماية الحق في الأبوة ضمن الحقوق الأدبية المحمية جزائيا حتى تكون هناك صرامة مع المعتدين[1].

الفرع الرابع : الإجراءات المتعلقة بالدعوى العمومية

قبل التطرق إلى تحريك الدعوى العمومية ضد جنحة التقليد باعتبارها ماسة بالحقوق الشخصية و المالية للأفراد، و ماسة بالنظام العام، يجب التطرق للإجراءات الأولى لانطلاق المتابعة بداية من مرحلة الاستدلال، و بعد جمع الأدلة الكافية ضد الجاني يحال الملف أمام النيابة العامة و التي لها كامل الصلاحيات وفقا لاختصاصاتها في تحريك الدعوى أو إصدار أمر بحفظ الملف عند توافر أركان الجريمة أو مشتملات نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

[1] عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق ،ص 173.

و بعدها نحاول أن نبين الجهة القضائية المختصة بالفعل في مثل هذا النوع من الجنح و نتساءل حول مسألة الاختصاص هل هو اختصاص عام بالإمكان أن تنظر فيه جميع الأقسام الجزائية المتواجدة بالقطر؟ أم لهذه الجريمة خصوصياتها التي تجعلها لا ترى إلا في جهات قضائية معينة؟ و كذلك كيف يتم توزيع الاختصاص النوعي بها؟.

أما المطلب الثاني فنخصصه للجزاءات التي يقررها المشرع الجزائري و التي تنتج بطبيعة الحال عن تحريك الدعوى و مباشرة الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، فهناك عقوبات تكميلية تتمثل في المصادرة و تعليق الحكم و غير ذلك. ثم نرى أحكام العود الخاصة بجنحة التقليد طبقا لنص المادة 156 من قانون 17/03.

أولا : إجراءات المتابعة و القضاء المختص.

و نعني بذلك أولا دراسة مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية، و ذلك من خلال معرفة من هم الأشخاص المؤهلون للبحث عن الجريمة و تهيئتها، ليتم تحريك الدعوى بشأنها من طرف الإدعاء العام، و بعدها لتحال على الجهة القضائية لتفصل فيها بحكم قابل للطعن من خلال مواصلة إجراءات التقاضي في شتى مراحل الجهاز القضائي.

1 : إجراءات الاستدلال.

يقصد بعملية الاستدلال، البحث و التحري و التقصي لجمع الأدلة الكافية المتعلقة بجريمة معينة، و يناط للقيام بهذه المهمة كأصل عام رجال الضبط القضائي. المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

أما في مادة حقوق المؤلف، فقد خصص المشرع إجراءات الاستدلال لرجال الضبط القضائي من جهة و للأعوان المحلفين التابعين للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[1].

[1] أ/ عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص.184.

2: الأشخاص المؤهلون للقيام بالإجراءات الاستدلالية

أ- بالنسبة لضباط الشرطة القضائية

ضباط الشرطة القضائية هم أولئك الذين تحدثت عن صفاتهم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، بالإضافة إلى مهامهم الاعتيادية في البحث عن مرتكبي الجريمة مع جمع الأدلة الكافية لذلك، فتوجد مهام متعلقة بمادة حقوق المؤلف بحيث إذا تم المساس بهذه الحقوق تملك هذه الأخيرة و طبقا لنص المادة 145 من القانون 17/03 معاينة المساس بحقوق المؤلف.

و يقتضي إجراء المعاينة، التنقل إلى الأماكن التي يمكن أن تصلهم فيها معلومات تفيد بأن هناك عملية تقليد لأي مصنف محمي ، أو التنقل على حين غفلة إلى الأماكن المشكوك فيها أنه توجد عمليات تقليد لأقراص مضغوطة أو طبع لكتب غير مأذون بطبعها من صاحبها، كما يملكون وفقا للقانون17/03 الإذن للدخول إلى نوادي الإنترنيت و معاينة عمليات النقل و الولوج إلى المواقع غير المرخصة بدخولها، أو مراقبة عمليات أخذ نسخ لمقالات إلكترونية و غيرها على دعامة مادية[1].

و يخضع إجراء المعاينة لنفس الشروط القانونية المتواجدة في قانون الإجراءات الجزائية من ضرورة الحصول على إذن من كيل الجمهورية، ماعدا بعض الاستثناءات أين يسمح بالدخول دون الحاجات إلى الحصول على إذن، و كل ذلك وفقا لمبادئ الشرعية الإجرائية تحت طائلة بطلان الإجراءات.

و إذا تمكن رجال الضبطية من الحصول على مصنفات مقلدة يجب أن توضع تحت الحراسة القضائية، و لكن ليس من طرف الضبطية، بل من من طرف الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، و الذي يخطر بطبيعة الحال بذلك ليقوم بالمهام المنوطة به، ثم يحرر محضر معاينة لذلك يثبت أن النسخ مقلدة و محجوزة، و يجب أن يشمل المحضر على أسماء الضباط

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الإنترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة، 2002 ص.59.

الذين أجروا المعاينة و كذلك التاريخ و التوقيع، ثم يقدم إلى رئيس الجهة القضائية المختصة إقليميا[1]، و هذا طبقا لنص المادة 146 من قانون17/03.

ب- بالنسبة للأعوان المكلفين.

لم يكن الأمر بجديد في أن ينسب لأعوان الإدارة مهام في الواقع القانوني من اختصاص ضباط الشرطة القضائية، فنجد ذلك الأمر لدى أعوان الجمارك، بحيث يوكل لهم مهمة التفتيش و الحجز،و كذلك أعوان الضرائب، و التي تعد محرراتهم ذات طابع رسمي لا يجوز إثبات عكسها إلا عن طريق التزوير ، و نفس الشيء لأعوان الضمان الاجتماعي في تنقلهم لأماكن العمل و إجراء معاينات حول التصريح بالعمال من عدمه ثم كتابة محضر بذلك، و هذا ألأخير لا يتم الطعن فيه إلا بالتزوير، و كذلك شرطة العمران و غيرهم.

إذن كما قلنا لم يكن بالشيء الجديد أن ينسب لأعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة مهام الضبطية، إلا أنه هناك مجموعة من الشروط يجب توافرها بحيث يجب في هؤلاء الأعوان أن ينتسبوا لهذا الديوان، و أن تحدد مهامهم في هذا الشأن بموجب مرسوم، و أن يقيدوا بمبدأ شرعية الإجراءات تحت طائلة بطلانها و أن لا يتجاوزا مهامهم، بحيث يقومون بإجراء المعاينات في الأماكن المشكوك فيها تواجد مصنفات مقلدة، كما لهم بعد ذلك و بصفة تحفظية حجز النسخ المقلدة من المصنف و من دعائم المصنفات و الأدوات الفنية و غير ذلك. كما يشترط أن توضع هذه النسخ المشكوك في كونها مقلدة تحت مراقبة الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، و الذي له فروع تقريبا في كامل التراب الوطني، ثم يتم إخطار رئيس الجهة القضائية المختص إقليميا بمحضر مؤرخ و موقع فيه أسماء الأعوان القائمين بعملية المعاينة و الحجز، ليفصل هذا الأخير خلال ثلاثة أيام في أمر الحجز التحفظي[2].

و من خلال دراستنا لمهام الضبطية القضائية و الأعوان القائمين بهذا الشأن نحاول الوقوف عند النقاط التالية:

[1] محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص.88.

[2] أ/ عبد الرحمان خليفي، المرجع السابق، ص.187.

- يجب أن يتمتع القائم بعملية المعاينة و الحجز بصفة ضابط شرطة قضائية، و إن كان أحد أعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة فيجب أن يكون عونا محلفا ينتسب إلى هذا الديوان.
- يجب على ضابط الشرطة القضائية و الأعوان المحلفين أن يحترموا الشرعية الإجرائية تحت طائلة بطلان إجراءات المعاينة و الحجز.
- لا يملك هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين إمكانية تقييم أو تكييف الشكاوي المتعلقة بالتقليد و إنما تقتصر مهامهم في المعاينة و الحجز فقط.
- يجب على هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين التأكد من صاحب الحق المقدم للشكوى هل المؤلف نفسه أم صاحب الحق المجاور أم المستفيد من هذا الحق كأن تكون دار نشر مثلا أو الخلف.
- كذلك على هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين التأكد من أن هذا المصنف محمي بموجب القانون و لا يعد مصنفا مقلدا كذلك.
- بإمكان هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين حجز الكمية المقلدة و ليس جزءا منها فقط سواء كتبا أو أقراصا أو أشرطة.

إنه و في كل الأحوال هناك مجموعة أخرى من التأمينات و الضوابط على رجال الضبطية بالخصوص احترامها، و على الأعوان المحلفين التابعين للديوان مراعاتها و هي :

-وجود معلومات مسبقة و كافية عن مكان ارتكاب جنحة التقليد، و ذلك من حيث الأدوات المستعملة في عملية التقليد، و كذالك الأشخاص القائمين بالعملية و حجم الكمية المقلدة.

-وجود خريطة مفصلة توضح الموقع الذي ستتم معاينته و تفاصيل المكان موضوع البلاغ و نوعية الأدوات المستعملة، و يحدد ذلك من خلال مصادر سرية للأمن.

-تأمين الأدوات المستعملة للقيام بعملية المعاينة و الحجز و إعداد فريق متخصص يتولى المعاينة بالاستعانة بخبراء، و تحديد المهام الخاصة بكل عضو داخل الفريق و ذلك حتى لا تتداخل الاختصاصات.

-يجب أن تتم هذه الإجراءات وفقا لمبدأ المشروعية، و في إطار ما تنص عليه قواعد قانون الإجراءات الجزائية و حقوق الإنسان.

-وضع حراسة كافية في مكان المعاينة و مراقبة التحركات داخل مسرح الجريمة و رصد الاتصالات الهاتفية من و إلى مسرح الجريمة مع إبطال أجهزة الهاتف النقال[1].

2: الإشكالات العملية التي تثار أثناء عملية إجراءات الاستدلال

إن من أهم المشاكل التي يعاني منها رجال الضبطية القضائية و كذا الأعوان المحلفون القائمون بعملية المعاينة و الحجز تكمن في إقامة الدليل و تهيئته للادعاء العام، فأغلب رجال الضبطية يفتقدون إلى تكوين خاص في مجال الملكية الفكرية، و إن كان هذا التكوين أصلا يفتقده القضاة الذين يفصلون في هذا النوع من القضايا.

فلقد تعود رجال الضبطية القضائية التعامل مع الدليل المادي الملموس مثل حجز الأسلحة النارية المستعملة في السرقة، و هذا النوع من الأدلة يتسم بالوضوح و التحديد، أما الدليل في مجال الملكية الأدبية و الفنية يكاد يكون كله معنوي بحيث يجد رجل الضبطية أشكالا كبيرا في تحديده و توضيحه.

كذلك بالرجوع إلى المصنفات الرقمية بالذات، فإن لهذه الأخيرة لوحدها يجب أن يتخصص فيها رجال الضبطية بحيث لا تكفي التربصات الصغيرة، و بالتوضيح أكثر فإن البيئة المحيطة بالمصنفات الرقمية هي بيئة بعيدة كل البعد عن الأوراق و المستندات إذ أنها تتم عن طريق الحاسب الآلي أو شبكة المعلومات الدولية، بحيث يمكن للجاني استنساخ برامج أو مصنفات في وقت قياسي، كما يمكنه محو آثار الجريمة في زمن قياسي قبل أن تصل يد رجال الضبطية إليه، سيما و أن عملية الضبط لا تتم سوى بمعرفة خبير فني[2].

[1] عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الإنترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة، 2002 ص.61 و ما بعدها.

[2] عبد الفتاح بيومي حجازي ،المرجع السابق ،ص.24.

كذلك من الصعوبات التي تثار في الكشف عن جريمة التقليد هو الإحجام عن التبليغ عن الجرائم، فحتى أصحاب الشأن المتضررين يخشون الإساءة إلى مصنفاتهم من خلال عرضها على القضاء، فهم لا يرون أصلا أن مثل تلك الأعمال تشكل جريمة.

ثانيا : تحريك الدعوى العمومية.

بعد إتمام الملف و تزويده بكامل الأدلة، يرسل الملف إلى وكيل الجمهورية،و الذي هو مطالب باتخاذ الإجراء المناسب لما يملك من سلطات في هذا الشأن.

إلا أنه ليس بالضرورة أن يصل هذا الملف إلى وكيل الجمهورية بهذه الطريقة فقد يصل عن طريق المجني عليه بموجب التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة طبقا لنص المادة 337 من قانون الإجراءات الجزائية أو عن طريق الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 72 من نفس القانون.

يبقى الإشكال الكبير محل الجدل و الذي له أثر البالغ فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية نوجزه في السؤال التالي: هل يتوقف تحريك الدعوى العمومية في جنحة التقليد طبقا للمادة 151 من قانون17/03 على شرط الشكوى المسبقة من طرف الشخص المتضرر؟. و لعل مرد هذا الإشكال هو نص المادة 160 من نفس القانون و التي تنص: " يتقدم مالك الحقوق المحمية أو من يمثله وفقا لأحكام هذا القانون بشكوى إلى الجهة القضائية المختصة إذا كان ضحية الأفعال المنصوص و المعاقب عليها بأحكام هذا الفصل".

فهل تعد هذه المادة قيدا على تحريك الدعوى العمومية؟ أم مجرد تكرار لما هو موجود في قانون الإجراءات الجزائية[1]؟.

بالنسبة للنيابة العامة لا يثار أي إشكال، فطبقا لنص المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية فهي مختصة أصالة بذلك، و كذلك ألأمر بالنسبة للطرف المتضرر فبإمكانه أن يحرك الدعوى طبقا للشروط المحددة بالقانون، إلا أن مجيء المادة 160 في آخر الفصل يجعلنا أمام طريقين:

[1] أ/ عبد الرحمان خليفي ،المرجع السابق، 192.

إما أن يكون تحريك الدعوى العمومية مقرون بشكوى مسبقة من طرف الضحية و ذلك بنص المادة 160. و ما يدعم هذا الرأي هو عدم ذكر المشرع النيابة العامة إلى جانب الضحية و كأنه ترك هذا الأمر للضحية وحدها، إذ أحيانا المصلحة العامة هي التي تقتضي مثل هذا النوع من القيد، و تبعا لذلك فالضحية لا يتحكم فقط في مبدأ تحريك الدعوى بل يتحكم حتى في مصير مباشرتها، فله أن يتنازل عن شكواه في أي مرحلة عليها الدعوى حتى بعد صدور الحكم إذا كان غير حائز على قوة الشيء المقضي به، إذ التنازل عن الشكوى يضع حدا لكل متابعة طبقا لنص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية.

أما الطريق الثاني، و هو الطريق الاعتيادي، بحيث لا تصل هذه الجرائم إلى علم السلطات القضائية إلا عن طريق الضحية باعتبار أن المؤلف وحده هو الذي يعرف جيدا المصنف الذي أبدعه أو مالك الحقوق المجاورة، و كذلك هو لوحده يعرف نوع المنتوج الذي أنتجه، و لهذا فمن الطبيعي وجود المادة 160، و هذا الأمر تؤكده المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، و إذا افترضنا هذا الطرح فلا يملك الطرف المتضرر من الدعوى إلا تحريكها، أما مصير مباشرتها فمن اختصاص النيابة العامة لوحدها و لا يضع التنازل عنها صراحة حدا لها . و نرى أن هذا الطرح هو الأقرب إلى الصواب لأنه يحقق الغاية من فرض الحماية الجزائية و هي حماية مصالح الفرد من جهة و مصالح المجتمع من جهة أخرى، كما أنه يتوافق مع سياسة الدولة في وضع منظومة تشريعية متكاملة لحماية كافة أشكال الإبداعات لتشجيع الابتكار و الاستثمار لتحقيق التنمية الوطنية و هو ما لا يتأتى إلا من خلال تقييد حرية المتضرر في التنازل عن الشكوى حتى لا تصبح حقوق التأليف محل عبث بين الأفراد.

1: من له الحق في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالحقوق المدنية.

أ-المؤلف:

ليس المقصود بالمؤلف صاحب الكتاب أو المقال فحسب بل كل من أبدع فكره في ابتكار مصنف فكري، سواء في الأدب أو الفنون أو العلوم. و المؤلف كما سبقت الإشارة إليه في الفصل الأول – قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا هو الأصل في صاحب الحق طالما لا زال على قيد الحياة، فإن كان الحق الذي تم المساس به حقا أدبيا، فإن للمؤلف وحده التأسيس كطرف مدني و ليس

الشخص الذي نقل الحقوق المادية إليه عن طريق البيع أو الإيجار أو الهبة، أما إذا كانت الحقوق هي التي انتهكت فإن الغير صاحب الحقوق المادية هو من يملك الحق في التأسيس كطرف مدني.

ب- ورثة المؤلف

يكون للورثة مباشرة كل الحقوق التي كانت للمورث، إلا إذا تصرف فيها قيد حياته فبعد ذلك لا يملكون إلا الحقوق الأدبية باعتبارها حقوق أبدية مرتبطة بشخصية المؤلف و تورث للخلف بعده. و تبعا لذلك يملكون حق رفع شكوى أمام الجهات القضائية كلما تعرضت هذه الحقوق للانتهاك من طرف الغير، يمكن لهم المطالبة بالتعويضات اللازمة. و لكن عليهم إثبات صفتهم كأصحاب حقوق من خلال الفرضية التي تعد لذلك الغرض[1].

ج-**الغير**.

قد يمتلك الغير الحقوق التي كانت للمؤلف صاحب المصنف و ذلك عن طريق البيع لجزء من العمل أو كله. أو عن طريق الهبة أو الإيجار أو غير ذلك من التصرفات الممكنة و الجائزة قانونا، و عادة المتصرف إليه في هذه الحالة يكون دار النشر، فمبدئيا لا يمكن للمؤلف أو لخلفه من بعده أن يمارسوا حقهم جزائيا بالنسبة للاعتداءات على الحقوق التي تنازل عنها المؤلف، ذلك أن هذا الحق يمتلكه الغير المتنازل له. أما إذا كان الاعتداء على حقه الأدبي، فإن للمؤلف أو لخلفه من الورثة حق رفع دعوى و استيفاء التعويضات. أما الغير فلا يمكنه ممارسة دعوى لانتهاك الحق الأدبي، إلا أنه بإمكانه أن يرجع بالمسؤولية العقدية على المؤلف باعتباره مكلفا بحماية المصنف و ذلك بمنع الأضرار بالمستفيد و وجب اتخاذ كل التدابير التي من شأنها توفير الاستغلال الأمثل للحقوق المادية و دفع أي اعتداء من شأنه تعطيل ذلك[2].

---

[1] أمجد عبد الفتاح أحمد إحسان، مدى الحماية القانونية لحق المؤلف- دراسة مقارنة -، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007 - 2008 ،ص 113

[2] عبد الرحمان خليفي،نفس المرجع ، ص195.

د-الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة .

قد تباشر الدعوى من طرف ممثل المؤلف و هو الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة طبقا للمادة 132 من قانون 17/03. بحيث يمكنه رفع الدعوى مكان صاحب الحق و المطالبة بالتعويضات و هذا طبقا للمادة 131 من نفس القانون، حيث يكلف هذا الأخير بالحماية القانونية للحقوق المنصوص عليها في هذا القانون.

ثالثا : الجهة القضائية المتخصصة:

باعتبار أن جريمة التقليد جنحة فإن محاكم الجنح هي المتخصصة في الفصل في الانتهاكات المنصوص عليها في المواد 151، 152، من القانون 17/03. أما الاختصاص المعني فيحدد بمكان وقوع الجريمة، و هذا كأصل عام لتسهيل الإجراءات سواء ما تعلق منها من معاينة أو استحضار الشهود و الظروف التي وقعت كعمليات البيع و الاستيراد غير المشروع لنسخ المؤلف، و كما يحدد الاختصاص كذلك بمحل إقامة أحد المتهمين في جريمة التقليد، و نقصد الإقامة المسكن المعتاد وقت ارتكاب الجريمة، و إذا تعددت الأماكن فيجوز محاكمته أمام جهة قضائية يسكن فيها المقلد أو أحد الشركاء معه كما يحدد الاختصاص المحلي كذلك بمكان إلقاء القبض على المتهم و ضبطه و لو تم القبض لسبب آخر.

أما الاختصاص الشخصي فيظهر من خلال أنه إذا كان المتهم قاصرا لم يكن يبلغ سن الرشد الجزائي فإنه يحال إلى محكمة الأحداث باعتبارها هي المختصة[1].

المطلب الثاني : الجزاءات المقررة لجنحة الاعتداء على حق المؤلف.

الأصل في العقوبة أنها الوسيلة المثلى التي اعتمدها المجتمع لمخاطبة مرتكبي الجرائم فتنزل بهم قصاصا و زجرا و ردعا. فيتم ذلك إما بعقوبة تمس بدنه كالحبس أو تمس ذمته المالية كالغرامة و التعويضات المدنية، و هو الأمر الذي اتبعه المشرع الجزائري في جل الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات حيث فرق بين العقوبات الأصلية و العقوبات التبعية، و العقوبات التكميلية.

[1] -لعلوي محمد، الحماية الجزائية للحقوق الأدبية والفنية في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور" الطاهر مولاي"، سعيدة، 2011 – 2012 ،ص 29.

فأما العقوبات التبعية فلا تعنينا بالدراسة لأنها تخص الجرائم التي تحمل وصف الجناية و باعتبار التقليد جنحة فهذا النوع من العقوبات يخرج عن مجالها، و نتعرض فيما يلي إلى العقوبات الأصلية و التكميلية.

الفرع الأول : العقوبات الأصلية .

تنص المادة153 من قانون 17/03 على: " يعاقب مرتكب جنحة تقليد مصنف أو أداء كما هو منصوص عليه في المادة 151 ، 152 أعلاه بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاثة (03) سنوات، و بغرامة من خمسمائة ألف دج (500.000,00 دج)إلى مليون دج (1.000.000,00 دج) سواء كان النشر قد حصل في الجزائر أو في الخارج".

و تنص المادة 155 من نفس القانون: " يعد مرتكبا لجنحة التقليد و يستوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقا للحقوق المعترف بها بموجب الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون".

إذن العقوبتين المقررتين لجنحة التقليد للمادة 153 هي الحبس و الغرامة فأما الحبس فهو طبقا للاصطلاح القانوني عقوبة أصلية سالبة للحرية، و هي بحسب النص من 06 أشهر إلى 03 سنوات. و أما الغرامة فهي عقوبة مالية يحكم بها القضاء و تصب في خزينة الدولة، و هي بحسب النص من 500.000,00 دج إلى 1.000.000,00 دج .

و المشرع الجزائري قد خصص عقوبة واحدة لكل الجرائم المنصوص عليها في القانون 17/03 و التي أعطاها اسم جنحة التقليد [1]. هو ما تبناه كذلك المشرع المصري في المادة 181 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية.

كما أن المشرع الجزائري لم يعاقب على الشروع في جنحة التقليد رغم إمكانية تصوره و ليس ذلك بالغريب إذ معظم التشريعات تبنت نفس الفكرة، و كما هو معلوم لا عقوبة على الشروع إلا بنص إذا تعلق الأمر بجنحة. غير أنه نص على الاشتراك في جنحة التقليد في المادة 154 من القانون 03-17 و قرر له نفس العقوبات المنصوص عليها في المادة 153 من القانون 17/03.

[1] فنيش بشير، حماية حق المؤلف من الإعتداء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2011 ،ص 69.

كما أن المشرع أجبر القاضي الفاصل في المنازعة بالحكم بكلا العقوبتين الحبس و الغرامة باستعمال "و" و الربط بدلا من "أو" الاختيارية، دون ترك المجال للسلطة التقديرية للقاضي في إمكانية الجمع من عدمه، و يكون المشرع في ذلك جانب الصواب[1].

على عكس بعض التشريعات الأخرى منها التشريع المصري الذي جعل من عقوبة الحبس جوازية و هو ما يؤدي إلى نشر ثقافة عدم الثقة في الإنتاج الفكري لبلد معين[2] .

إلا أنه بإمكان القاضي أن يحكم بجعل الحبس أو الغرامة أو كلاهما معا موقوفة النفاذ طبقا للمادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية دون أن يتعرض حكمه للنقض.

و يكون للقاضي سلطة تقديرية في الحكم بالعقوبات بين الحد الأدنى و الأقصى و كذلك بين الحد الأدنى و الأقصى للغرامة.

كما أن المشرع الجزائري يكون قد رصد عقوبة الحبس و الغرامة دون تمييز بين أن يكون قد تم في الجزائر أو في الخارج، و هذا انطلاقا من مبدأ أن كل المصنفات تقبل الحماية سواء مصنفات وطنية أو أجنبية طبقا لمبدأ المعاملة بالمثل، و سواء أكان الناشر جزائريا أو أجنبيا، المهم أن يتم القبض عليه في الإقليم الجزائري الذي يمنح الاختصاص للمحاكم الجزائرية.

و أخيرا عند تقييمنا للعقوبات الأصلية التي أوقعها المشرع على مرتكب الجرائم، نجده قد اتبع منهجا متشددا و دون شفقة، و هو رد رادع على الجناة المستهزئين بحقوق المؤلفين، كما أنه تجاوب مع إلحاح الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذه المادة خاصة منها اتفاقية " **تريبس**" الأخيرة التي حثت الدول على تبني نظام جزائي رادع للمخالفين لأحكام قانون حقوق المؤلف.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية

أولا :المصادرة

تنص المادة 157 من القانون17/03 على : " تقرر الجهة القضائية المختصة:

-مصادرة المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناجمة عن الاستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي.

---

[1] عبد الرحمان خليفي، نفس المرجع ، ص205.

[2] حنان طلعت أو العز، المرجع السابق، ص 205 .

-مصادرة و إتلاف كل عتاد أنشء خصيصا لمباشرة النشاط غير المشروع و كل النسخ المقلدة ".

و نعني بالمصادرة " تجريد الشخص من ملكية مال أو حيازة شيء معين له صلة بجريمة وقعت أو يخشى وقوعها، ثم إضافتها إلى جانب الدولة بلا مقابل بناء على حكم من القضاء الجزائي"[1].

و هي طبقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات " الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو لمجموعة أموال معينة".

و ما يلاحظ في موضوع المصادرة التي جاءت بها المادة 157 مسألتين مهمتين.

المسألة الأولى: أنها من العقوبات التي يلزم فيها القاضي بالحكم بها على أساس تعبير المادة، فهي غير جوازية[2]، فالمشرع في ذلك لم يجعل الخيار للقاضي قي إمكانية الأمر بها من عدمه، إلا أن هذا يتعارض مع مفهوم العقوبات التكميلية و التي ليس بالضرورة أن يأمر بها القاضي بصفة تبعية، بل تكون فيها دائما السلطة التقديرية للقاضي"[3].

المسألة الثانية : هي التناقض الملاحظ في فكرة المصادرة فالأصل في المصادرة أن تكون الأيلولة للمال فيها إلى خزينة الدولة وفقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات إلا أن المشرع في قانون17/03 يفاجئنا بنص المادة 159 منه على أن القاضي يأمر و في جميع الحالات كذلك تسليم الأموال و العتاد المصادر إلى الطرف المدني، مما يجعله قد أسبغ عليا طابع التعويضات بدلا من العقوبة، و الحقيقة أن هذا الأمر غير جائز و يتنافى مع المبادئ العامة، إلا أنه هناك من يرى أن للمصادرة طبيعة مختلفة في هذه الحالة فتكون لها طابع العقوبة و طابع التعويض[4].

و تقع المصادرة بنص المادة إما على المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناتجة عن الاستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي، كما تقع المصادرة على العتاد الذي

---

[1] عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة ، الجزائر، ج 1، دون طبعة، دون سنى، ص.483.

[2] أنظر عكس ذلك: عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري و الاتفاقات الدولية ، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير، فرع العقودو المسؤولية، ، تحت إشراف د/ عمر الزاهي، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر ، 2001-2002، ص.323

[3] أ/ عبد الرحمان خليفي المرجع السابق، ص.207.

[4] عمارة مسعود، المرجع السابق، ص.323.

استعمل في النشاط غير الشرعي لمصنف أو أداء و كذا النسخ المقلدة. و يمكن تصور هذا العتاد الذي أنشء خصيصا لذلك مثل الكتب القديمة و الأشرطة أو غير ذلك أما باقي المعدات كآلة الطباعة و آلة التصوير فلا تعد من قبيل العتاد الذي أنشء خصيصا لممارسة هذا النشاط غير الشرعي، لأنها استعملت من قبل لأغراض أخرى، كما لا زالت تستعمل لأغراض ليس بالضرورة أن تكون من قبيل هذه التصرفات غير المشروعة إلا أنه رغم ذلك يبقى تعبير المشرع غامضا يحتاج إلى توضيح أكثر. كما تمتد المصادرة لكل النسخ التي تم تقليدها سواء كانت كتبا أو أشرطة أو أقراص أو غير ذلك[1].

كذلك ما يثير الانتباه في المادة 159، هو استعمال المشرع أثناء حديثه عن تعويض الطرف المدني بواسطة الأشياء المقلدة أو العتاد المستعمل عبارة " عند الحاجة" فماذا يقصد المشرع من ذلك؟ فإن لم يصب الطرف المدني بأذى يتعلق بحقوقه المادية فأكيد انه مصاب في حقوقه الأدبية، ففي جميع الأحوال هناك ضرر أكيد وجب تعويضه طالما ثبتت الجريمة. إلا إذا كان المشرع يقصد بالعبارة أنه في حالة عدم كفاية التعويضات التي تأمر بها المحكمة للطرف المدني فإنه تضاف إليه المصادرات لتغطي النقص في ذلك [2] إلا أنه حتى هذا الاحتمال غير مناسب لسبب بسيط أن المشرع يأمر بصفة تلقائية بمنح المصادرات إلى الطرف المدني لأنه استعمل عبارة " تأمر الجهة القضائية في جميع الحالات...".

ثانيا: نشر حكم الإدانة

لا يعد نشر حكم الإدانة من قبيل العقوبات المادية التي يمكن أن يستفيد منها الطرف المدني و لا هي من العقوبات الجسدية التي قد تشفي غليل المجتمع من فعل الجاني، و لكنها عقوبة ذات طابع معنوي تفيد رد الاعتبار للطرف المدني، خاصة إذا تعلق الأمر بانتهاك الحقوق الأدبية، و قد نصت على نشر حكم الإدانة المادة 158 من القانون 17/03 بالإضافة إلى نصها على

[1] فاضلي إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، المرجع السابق، ص 127

[2] عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري و الاتفاقات الدولية ، مذكرة للحصول على شهادة ماجستير، فرع العقود و المسؤولية، ، تحت إشراف د/ عمر الزاهي، كلية الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر ، 2001-2002، ص.325.

تعليق الحكم و التعليق غير النشر، فالتعليق نقصد به الوضع في الأماكن الخاصة للمحكوم عليه، و الغرض من ذلك إلحاق الأذى النفسي و المالي بالمحكوم عليه و التشهير به على حساب سمعته، إلا أن المشرع لم يحدد مدة التعليق و له ترك أمر ذلك للسلطة التقديرية للقاضي و بعد طلب الطرف المدني.

أما النشر في إحدى الصحف أو عدد منها فالغرض المشرع من ذلك هو لتعميم التشهير بالمحكوم عليه و لم يشترط المشرع عددا معينا من الصحف كما لم يشترط أن تكون الصحيفة وطنية أو محلية، ناطقة باللغة العربية أو لغة أجنبية، فالمشرع لم يحدد أي شرط المهم أنها صحيفة و ليست مجلة و يمكن للقاضي أن يأمر بنشر الحكم كله أو جزء منه.

لكن الأهم من كل ذلك أنه ليس للقاضي أن يأمر بالنشر أو التعليق دون طلب من الطرف المدني، لأنه إذا فعل ذلك يعرض حكمه للنقض لكونه حكم بما لم يطلبه الخصم، إلا أنه في المقابل فإن القاضي غير مجبر على الاستجابة لطلب الطرف المدني باعتبار أن المادة جعلت الخيار له. و كذلك فإن طلب التعليق و النشر ليس من اختصاص الادعاء العام، فلم يخول له القانون ذلك حتى و إن سها الطرف المدني عنه[1].

ثالثا : غلق المؤسسة

نصت عليه المادة 156 من قانون 17/03 في فقرتها الثانية، غير أن طبيعة الغلق مختلف فيه هل هو من العقوبات التكميلية أو هو من تدابير الأمن؟ لأن الأصل في هذه الأخيرة أنها وجدت لمنع تكرار الفعل المجرم، و يصدق هذا الأمر في حالتنا هذه، و لكن بالنظر إلى موقف المشرع نجده وضعه أمام حالات التشديد و كأنه قصد بها إلحاق ردع و زجر أكثر بالمتهم المحكوم عليه، أو ربما تحمل طابعا مزدوجا و هو الرأي الأقرب للاحتمال.

و يتم الغلق إما بصفة مؤقتة لمدة لا تتعدى 06 أشهر و ذلك حسب جسامة الفعل و الضرر، كما يمكن أن يتم الغلق بصفة أبدية و ذلك إذا كان الفعل خطيرا و الضرر عظيم الجسامة. مع

[1] ملاك فائزة، حقوق الملكية الأدبية والفنية في التركة دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر1 ، 2016 – 2017 ،ص 38.

العلم أن المشرع لم يحدد ما هي الحالات أو نوع التقليد الذي يؤمر فيه بالغلق المؤقت و ما هي الحالات التي يكون فيها الغلق نهائيا.

و تجدر الإشارة في النهاية إلى أن عقوبة غلق المؤسسة ليست إجبارية و لا يمكن للطرف المدني طلبها، بل لوكيل الجمهورية صلاحية تقديم هذا الطلب و القاضي غير مجبر بقبوله[1].

الفرع الثالث : العود من جنحة التقليد.

العود لغة يقصد به الرجوع و الارتداد و هو يفيد التكرار. أما اصطلاحا يقصد به : " الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق بات"[2].

إذن حتى نكون أمام حالة من حالات العود فلابد من توافر شرطين و هو ما نصت عليه المادة 156 من القانون 17/03 .

و منه فشروط العود هي:

أولا: شروط العود.

1-صدور حكم بالإدانة بجنحة التقليد.

يشترط أن يكون الحكم قد سبق صدوره بالإدانة و يجب أن يكون نهائيا و حائزا لقوة الشيء المقضى به، و منتجا لآثاره و لم يسبق بالعفو الشامل أو رد الاعتبار.

و يستثنى من الأحكام النهائية الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية أو المحاكم العسكرية الوطنية[3].

2- اقتراف المقلد جنحة جديدة للتقليد بعد حكم سابق.

إذن لابد من أن يتم الاقتراف بفعل جديد يكون مستقلا عن الجريمة السابقة، لكن المشرع التزم بالصمت فيما يتعلق بنوع العود الذي يشترطه في جنحة التقليد، هل هو عود عام أم عوم خاص؟.

العود العام نكون أمامه عندما لا يشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة التالية من نفس الجريمة

[1] فنيش بشير، المرجع السابق، ص 170.

[2] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص.327.

[3] بواروي أحمد، المرجع السابق، ص 207.

التي سبق للعائد أن حكم عليه بها، أما العود الخاص فيتحقق إذا اشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة السابقة.[1]

و أمام سكوت النص فإننا نرى أنه ليس بالضرورة أن يكون هناك توافق تام بين الجريمتين، بل يكفي أن تكون الثانية مشكلة إحدى حالات التقليد المنصوص عليه في المادة 151 و ما بعدها، إذن لا يشترط تماثل حقيقي بل يكفي التماثل الحكمي.

ثانيا :آثار تحقق العود

إذا تحقق العود المنصوص عليه في المادة 156 فإن العقوبة تضاعف، و بدلا من توقيع الحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات ترجع من 06 أشهر إلى 06 سنوات و الغرامة إلى 2 مليون دج، و لا يكون الخيار فيها للقاضي في مضاعفة العقوبة من عدمه بل لا بد من الحكم بالتشديد حتى يرتدع المتهم و يمتنع عن انتهاك حقوق المؤلف.

مما لا شك فيه أن الجزاء القضائي وسيلة ناجعة لردع المعتدين لما فيه من عقوبات ماسة بالحرية الشخصية للإنسان و ما لذلك من وقع عليه و من تأثير لمركزه الاجتماعي فالحماية الجزائية إذن تنصب على المصنف الذي ابتدعه المؤلف من نتاج فكره إذ يشترط في هذا المصنف حتى تشمله تلك الحماية من حيث الموضوع و من حيث المدة بحيث يتخذ الاعتداء على تلك المصنفات صورتين اعتداء مباشر أو غير مباشر المتمثل في الجنح المشابهة للتقليد، فكلا هذين الاعتداءين يشكلان جريمة تقوم على أركان معينة من ركن شرعي و مادي و معنوي و بمجرد توفرها يمكن تحريك الدعوى العمومية وفقا للقواعد الخاصة المقررة في القانون المتعلق بحق المؤلف. الذي أورد عدة أحكام خاصة غير معروفة في القواعد العامة المكرسة في قانون العقوبات و قانون الإجراءات الجزائية، بثبوت الجريمة يعاقب الجاني بعقوبات معينة.

لكن ما نلاحظه في أرض الواقع زيادة الاعتداءات على حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة رغم وجود ترسانة قانونية تكرس تلك الحماية و لعل السبب في ذلك يعود إلى نقص الثقافة القانونية في هذا المجال.

[1] عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص.329.

لم تعد حماية الملكية الفكرية بصفة عامة وحقوق المؤلف بصفة خاصة هدفا سقى إلى الدول المتقدمة دون الدول النامية أو الآخذة في النمو، بل أصبحت دول العالم جميعا تسعى إلى توفير نظام قانوني مثالي يؤمن الحماية الآمنة للحقوق الفكرية سواء بسواء كالحقوق المادية أو المعنوية، ووصولا لهذا الهدف أبرمت الدول العديد من الاتفاقيات الدولية بالنسبة للحقوق المؤلف، مثل اتفاقية "برن" لحماية المصنفات الأدبية والفنية الموقعة في المدينة "برن" سويسرا سنة 1886ولتي عدلت في باريس سنة 1971، والاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف الموقعة في جنيف سنة 1952، وكذلك اتفاقية التسجيل الدولي للمصنفات السمعية والبصرية الموقعة في جنيف 1989، وغيرها من الاتفاقيات الأخرى التي وقعتها الدول خصيصا لحماية حق المؤلف والتي صادقت الجزائر على البعض منها .

هذه التدخلات الدولية تؤكد الأهمية القصوى لحماية حق المؤلف ، لما في ذلك من انعكاسات مؤثرة على الحياة الثقافية والاجتماعية والاقتصادية في كل دولة من الدول، فشيوع الاعتداء على الحقوق الفكرية في الدولة ما دون إيجاد الوسائل الكفيلة برده يؤدي إلى إحجام الدول الأخرى عن التعامل معها في هذا المجال، وهذا ما يؤثر على المستوى الثقافي في مثل هذه الدولة. إضافة إلي الانعكاسات الاقتصادية السلبية التي تنتج من الركود التي تحدثه مثل هذه الاعتداءات على التقدم التكنولوجي والتداول الاقتصادي للمنتجات والوسائل ذات الصلة بالحقوق الفكرية. ومن هذا المنطلق تدخلت كل دول العالم باستحداث تشريعات الوطنية تترجم هذه التوجيهات وتحقق الحماية المعقولة لحقوق المؤلف ولكافة حقوق الملكية الفكرية.

في هذا الإطار أيضا جاء تدخل المشرع الجزائري بموجب الأمر 03-05 الذي الغي الأمر 97-10المؤرخ في 6 جويلية 1997 وبرغم من التعديلات التي أضافها هذا الأمر إلا انه كان على المشرع الجزائري تغيير التعريف التقليدي لحق المؤلف وذالك بإدراج مفاهيم جديدة مسايرا بذلك مختلف التشريعات الحديثة والعبرة في ذالك وضع تنظيم دقيق خاص بحق المؤلف الجزائري حتى لا يصبح هذا الأخير عديم الحماية إزاء المنافسين الأجانب.

من خلال دراستنا السابقة اتضح جليا أنه بالنسبة لتعريف حق المؤلف أن نصوص المعاهدات الدولية لم تتعرض بصورة صريحة للمقصود بتلك المسائل تاركة تلك المهمة للدول الأعضاء، و رأينا أن تلك المسألة ترتبط بمسألة تحديد الطبيعة القانونية للحقوق الذهنية و أن الدول منقسمة في هذا الشأن إلى طائفتين أساسيتين، فالدول الأنجلوسكسونية تنظر لحق المؤلف على أنه حق مالي أساسا و هو بالتحديد حق ملكية يتمثل في أنه يخول لصاحبه الاستغلال التجاري، و أن ذلك المدلول لا يقتصر فقط على المبتكر الفعلي و إنما يمكن أن ينطبق على أشخاص آخرين يفترضها القانون بغض النظر عن الواقع هم أصحاب حقوق.

أما الطائفة الثانية من الدول فهي التي تأخذ بنظام حق المؤلف المزدوج الجانب و التي تنظر إلى حق المؤلف على أنه يتضمن نوعين من الحقوق بعضها مالي يتمثل في الاستغلال التجاري و البعض الآخر ذو طابع معنوي لصيق بحق المؤلف، و بما أن الدول المنتمية لهذا النظام تعتبر أن الحق الأساسي هو الحق المعنوي فإن ذلك انعكس على تحديد هذه الدول من هو المؤلف الجدير بالحماية، حيث قصرت هذا المدلول على المؤلف المبتكر الفعلي للعمل الذهني دون غيره

كما يعد موضوع المصنفات التي يتوصل إليها العمال في إطار تنفيذ عقد العمل من المواضيع التي يقع على عاتق المشرع تنظيمها بشكل واضح كما فعل بشأن المصنفات الأخرى بموجب قانون المؤلف و الحقوق المجاورة، إذ يجب وضع إطار قانوني ملائم لتنظيم كافة المسائل التي تتعلق بملكية الحقوق المادية والمعنوية عن هذه المصنفات ، على خلاف العديد من المشرعين، فإن المشرع الجزائري لم يربط بين إبداع المصنف واكتساب صفة مؤلف بصورة صريحة بالنسبة للعامل الذي توصل إلى إنتاج هذا المصنف و بالنسبة للابتكار الذي يعتبر شرط أساسي لتمتع المصنف الذي يتوصل إليه العامل أثناء تنفيذ عقد أو علاقة العمل بالحماية القانونية .

و لقد أثارات الجرائم الماسة بالمصنفات الأدبية تحديات لها ثقلها في أي نظام قانوني و بالأخص في القانون الجزائي و ذلك لأن القوانين العقابية و إلى وقت قريب كانت تبسط حمايتها إلا على الأشياء ذات القيمة المعنوية المتعلقة بالأفكار بشتى أنواعها و في جميع المجالات

و على الرغم من حداثة موضوع حقوق المؤلف نسبيا على المستوى الدولي، إلا أن أغلب الدول سنت تشريعات خاصة بحماية المصنفات و حقوق الأداء و غيرها.

و الجزائر لم تشذ عن توفير هذه الحماية عبر تشريعها الأخير الحامل لرقم 17/03 و المتعلق بحماية حقوق المؤلف كانت قد غطت نقصا كبيرا في القوانين الوطنية.

إلا أنه من الناحية الجزائية و من بين الأسئلة التي طرحناها من قبل حول سبب لجوء المشرع الجزائري إلى الحماية الجزائية و تشديدها على الانتهاكات الواقعة على المصنفات هل مرجعه عدم كفاية الجزاءات المدنية أم أن هناك سببا آخر ؟ ة الحقيقة أننا نرى من وجهة نظر موضوعية أن المشرع الجزائري حتى مع وجود هذه الحماية الجزائية و تشديد المسؤولية على المقلدين فإنه لن يغير شيئا من تقليص هذه الجرائم أو على الأكثر سوف لا يردع إلا شريحة قليلة جدا من المقلدين، لأنه ببساطة لم يهيئ المناخ الاجتماعي المناسب، و لأن حماية الحق الفكري مسألة أخلاقية أولا و أخيرا و لا يمكن لأكثر القوانين تشددا و إحكاما أن يفرضها على مجتمع لا يؤمن بها و لم يهيئ لها المناخ المناسب.

كما أنه كذلك و من خلال الملاحظات التي توجه لهذا التشريع الأخير أنه عليه القيام بإحداث نصوص إجرائية جزائية داخل هذا التشريع لتواكب التطور الحاصل خاصة في مجال المعلوماتية بحيث يتم بيان مهام ضباط الشرطة القضائية بدقة ووضوح حماية للمجتمع و حقه في الإمساك بالمجرم من جهة و حماية لقرينة البراءة من جهة أخرى، كما لابد من توضيح نصوص الحجز على المصنفات العادية و المصنفات الرقمية.

كما يراعي تحيين جهات تحري في مجال الإنترنيت و كيف يتم ضبط المقلد و هو متلبس بعملية التقليد سواء في الأماكن العامة مثل نوادي الإنترنيت أو الأماكن الخاصة.

و ليس هذا فحسب فنجد أنه حتى القاضي الجزائري و الأكثرية منهم للأسف ينقصهم التكوين و يعجزون حتى عن تقدير جسامة الأضرار الحاصلة بأصحاب الحقوق ، فلماذا لا تنظم دورات

تكوينية متتالية أمام الدول السباقة في هذا المجال و إقامة ملتقيات مكثفة تلبي حاجة العدالة الجزائرية إلى ذلك.

و فيما يتعلق بالمصادرة الواقعة على المصنفات و التي غير المشرع الجزائري من طبيعتها، و بدلا من أن تكون عقوبة تكميلية جعلها مجرد تعويض يكون للطرف المدني و هذا من الأخطاء الواجب تداركها، لأن المصنف المقلد أكيد تنقصه الجودة خاصة في المجال الرقمي، فكيف لهذا الأخير أن يعوض ببضاعة يفترض أن تتلف لا أن تبقى للتداول عند القارئ.

و أخيرا نأمل من المشرع الجزائري أن يقر بالأهمية الاقتصادية لظاهرة جرائم التقليد الواقعة على المصنفات و ذلك لكي تتأهل الجزائر للولوج إلى باب العولمة و هي حتما داخلة فيه راغبة أو راغمة، فعليها أن تكون لها ما تملك من عقول، لأننا بحماية الفكرة داخل المصنف إنما نحمي العقل المنشئ لها، و لا نكون قد فعلنا إلا إذا أهلنا تشريعاتنا لذلك.

قائمة المصادر والمراجع

أولا : المصادر

المصادر الدولية

1. الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف.
2. الاتفاقية العربية الحقوق المؤلف.
3. معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف و البيانات المتفق علىها بخصوص معاهدة الويبو بشأن حق المؤلف .
4. اتفاقية روما لسنة 1961 الاتفاقية الدولية لحماية فناني الأداء و منتجي التسجيلات الصوتية و هيئات الإذاعة
5. اتفاقية ستوك هولم في شأن إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في 1967/07/14 .
6. اتفاقية جنيف (الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف المعدلة في باريس 1971/07/24 –).
7. إتفاقية جنيف لحماية منتجي الفونوغرامات المؤرخة في 1971/10/29.
8. اتفاقية مدريد لسنة 1979() اتفاقية متعددة الأطراف بشأن تفادي الازدواج الضريبي على حصائل حقوق المؤلف
9. اتفاقية واشنطن لسنة (1989) اتفاقية الملكية الفكرية فيما يختص بالدوائر المتكاملة الموقعة في 1989/05/26
10. اتفاقية التريبس (trips–) إتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية

2-المصادر الوطنية (الداخلية)

النصوص التشريعية

القوانين

1. القانون رقم 10/19 ، المؤرخ في 2019/12/11 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الر سمية عدد 21 ،لسنة 2019 ،المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 ،المؤرخ في 08/06/1966 ،المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، لسنة 1966.
2. القانون رقم 03-17 مؤرخ في 9 رمضان عام 1424 الموافق 4 نوفمبر عام 2003, يتضمن الموافقة على الأمر رقم 03-15 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 يوليو عام 2003 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.
3. القانون رقم 98-09 المؤرخ في 19 أوت 1998 المعدل و المتمم للقانون 79-07 المتعلق بقانون الجمارك
4. القانون رقم 98-09 المعدل و المتمم بالقانون 07-12 مؤرخ في 30 ديسمبر 2007 المتضمن قانون المالية لسنة 2008 ،ج ر ،ع 82 ،2007/12/31

الأوامر

1. الأمر رقم 03 05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،ج ر ع 22 ،صادرة بتاريخ 23 جويلية 2003.
2. الأمر رقم03 -06 ،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق بالعلامات، ج.ج.ر.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003.
3. الأمر رقم 03-07،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق ببراءات الاختراع، ج.ج.ر.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003.
4. الأمر رقم 03-08 ،مؤرخ في 19 يوليو 2003 ،يتعلق بحماية التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة، ج.ر.ج.ج عدد 44 لتاريخ 23 يوليو 2003.

5. الأمر رقم 73 –14 المؤرخ في 03 أفريل 1973 المتعلق بحقوق المؤلف
6. الأمر رقم 73 – 26 المؤرخ في 05 جوان 1973 المتعلق بانضمام الجزائر إلى المنظمة العالمية لحقوق المؤلفين.
7. الأمر رقم 73 –46 المؤرخ في 25 جويلية 1973 المتعلق بإنشاء الديوان الوطني لحق المؤلف.
8. الأمر رقم 97 –10 المؤرخ في 06 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.
9. الأمر رقم 66–86 ،مؤرخ في 28 أبريل 1966 ،يتعلق بالرسوم والنماذج،ج.ر.ج.ج عدد 35 لتاريخ 03 ماي 1966

: **النصوص التنظيمية** –

- المراسيم

1. المرسوم التنفيذي رقم 98 –366 المؤرخ في 21 نوفمبر 1998 المتعلق بالقانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف(onda)

القوانين الاجنبية

1. قانون حق المؤلف الأردني لسنة 1999
2. قانون الملكية الأدبية والفنية التونسي لسنة 1994.
3. قانون الملكية الفكرية المصري لسنة 2002.
4. النظام السعودي لحماية حق المؤلف لسنة 1989.
5. قانون حق المؤلف السوداني لعام 1971.
6. وقانون حق المؤلف في الولايات المتحدة الأمريكية لعام 1979.
7. قانون الملكية الفكرية الفرنسي الجديد.
8. قانون التنفيذ الفرنسي الجديد رقم 91/650 في 9 يوليو 1991.
9. قانون الفرنسي الجديد المتعلق بتعديل قواعد الإجراءات المدنية للتنفيذ رقم 91/650.

10. القانون العثماني الصادر سنة 1910 المتعلق بحق التأليف العثماني.
11. قانون المغرب لسنة 1916 المتعلق بحماية المؤلفات الأدبية و الفنية.
12. قانون لبنان لحماية حق المؤلف لسنة 1924
13. قانون حماية حق المؤلف العماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم:2000/73
14. قانون حماية حق المؤلف الإماراتي الصادر بموجب القانون الاتحادي رقم 40 لسنة 1992
15. قانون حماية حق المؤلف السوداني في الحقوق المجاورة لسنة 1996
16. قانون حماية حق المؤلف السوري الصادر بموجب القانون رقم 12 لسنة 2001 – .
17. قانون حماية حق المؤلف السعودي.
18. قانون حماية حق المؤلف البحريني الصادر بموجب مرسوم بقانون رقم 10 لسنة 1993
19. قانون حماية حق المؤلف الأردني رقم 22 لسنة 1992 بشأن حقوق المؤلف
20. قانون حماية حق المؤلف المغربي الصادر بموجب القانون رقم 00/02 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.
21. قانون حماية حق المؤلف المصري الصادر بموجب القانون رقم 82 لسنة 2002 المتعلق بإصدار قانون حقوق الملكية الفكرية.
22. قانون حماية حق المؤلف اليمني الصادر بموجب القرار الجم هوري رقم 19 لسنة 1994 بشأن الحق الفكري.
23. قانون حماية حق المؤلف التونسي الصادر بموجب القانون رقم 36 لسنة 1994 – 1994/02/24.
24. قانون حماية حق المؤلف العراقي الصادر بموجب القانون رقم 03 لسنة 1971
25. قانون حماية حق المؤلف الكويتي الصادر بموجب المرسوم بقانون رقم 05 لسن 1994 في شأن حقوق المؤلف

26. قانون حماية حق المؤلف القطري الصادر بموجب القانون رقم 25 لسنة 1995 بشأن حماية المصنفات الفكرية و حقوق المؤلف.

ثانيا : المراجع

1. باللغة العربية :

:المؤلفات العامة

1. ابن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنفية، تحقيق وتعليق عبد العزيز الوكيل، مؤسسة الحلبي، 1998.
2. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص, الجرائم ضد الأشخاص و الجرائم ضد الأموال ج1, ط8, دار هومة – الجزائر ،2008.
3. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام, ط 6، دار هومة – الجزائر ,2008.
4. أحسن بوسقيعة،التحقيق القضائي،دار هومة،طبعة 2006.
5. أحمد لعور و نبيل صقر ، الموسوعة القضائية الجزائرية ، العقوبات في القوانين الخاصة ، ط 4 ، دار الهدى للنشر و التوزيع ، الجزائر ، د س ن.
6. ادم وهيب التداوي، شرح قانون البينات والإجراء الجزائري، دراسة مقارنة، مكتبة الثقافة، للنشر والتوزيع، ط1، 1998.
7. أسامة عبد العليم الشيخ، قاعدة لا ضرر و الضرار، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
8. آمنة صامت، الحماية الجنائية الموضوعية للعلامة التجارية (دراسة مقارنة)، ط 1، ريم للنشر والتوزيع؛ ، د ب ن ، 2011.
9. بسام محتسب بالله، المسؤولية الطبية المدنية و الجزائية بين النظرية و التطبيق، دار الإيمان، بيروت ،1984.
10. جلال علي العدوي، اصول الالتزامات– مصادر الالتزام،منشأة المعارف، الاسكندرية، 1997.

11. جلال وفاء محمدين، الحماية القانونية للملكية الصناعية وفقا لإتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001.
12. جمال عبد الرحمان محمد علي، الوجيز في المدخل لدراسة القانون، نظرية الحق، ط الأولى، 1998.
13. حسام الدين الأهواني، الحق في الخصومة، دار النهضة العربية، القاهرة، عام 1987.
14. حسن كيرة، المدخل لدراسة القانون،ط1 ، دار المعارف ، 1960.
15. حمدي باشا عمر ، نقل الملكية العقارية في ضوء آخر التعديلات وأحدث الأحكام ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2004.
16. حي بكوش، الاحكام القضائية و صياغتها الفنية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر سنة 1984.
17. خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري . الجزء الأول:مصادر الالتزام . ، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.
18. سماتي الطيب ،حماية حقوق ضحية الجريمة خلال الدعوى الجزائية في التشريع الجزائري ،مؤسسة البديع للنشر والخدمات الإعلامية، دس ن .
19. سميحة مصطفى القليوبي، الملكية الصناعية ، ط5 ، دار النهضة العربية، د س ن.
20. عبد الحميد الشواربي، البطلان الاجرائي و الموضوعي، دار الكتاب الحديث، الاسكندرية ،سنة 1991.
21. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، مطبعة نهضة مصر، سنة 1985.
22. عبد الغاني بسيوني عبد الله ، القضاء الإداري ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، ط3، 2006
23. عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الإنترنيت، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة.
24. عبد القادر الفار ، مصادر الالتزام، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني الأردني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ،1998.

25. عبد الله حسين الخرشوم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر والتوزيع، ط2، الأردن؛ 2008.
26. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة ، الجزائر، ج1، دون طبعة، دون س ن.
27. عبد المنعم فرج الصده ، محاضرات في القانون المدني ، حق المؤلف في القانون المصري ، جامعة الدول العربية ، معهد البحوث و الدراسات العربية ، 1976.
28. عبد المنعم فرج الصده، محاضرات في القانون المدني المصري، معهد البحوث والدراسات العربية القاهرة،د س ن .
29. علي صادق أبو هيف ، أسس و مبادئ اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة ، دار النهضة العربية ، مصر 1992.
30. عمر خوري ،شرح قانون الإجراءات الجزائية،طبعة 2007.
31. غني حسون طه، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول، مصادر الالتزام، مطبعة المعارف، بغداد، 1971م
32. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، القاهرة، عام 1992.
33. فتحي والي، التنفيذ الجبري، دار النهضة العربية، 1989.
34. فوضيل العيش شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، مطبعة الطالب 2007.
35. فوضيل العيش شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، مطبعة الطالب 2007.
36. القاضي انطوان الناشف: الإعلانات والعلامات التجارية بين القانون والإجتهاد، دراسة تحليلية شاملة، منشورات الحلبي، بيروت، لبنان، 1999.
37. محسن شفيق، القانون التجاري المصري ، ج1، القاهرة ، 1949م.
38. محمد ابراهيم زيد، الجريمة المنظمة تعريفها، أنماطها، جوانبها التشريعية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض،1999.

39. محمد حسنين ، عقد البيع في القانون المدني الجديد ، طبعة 2001 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر،2001.

40. محمد حسنين، الوجيه في نظرية الالتزام، الشركة الوطنية للنشر و التوزيع، الجزائر، 1983

41. معوض عبد التواب ، الدعوى الإدارية و صيغها ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1991.

42. مفلح القضاة، أصول التنفيذ، وفقا لقانون الإجراء الأردني، مكتبة دار الثقافة، ط1992.

43. نعيم مغبغب ،الماركات التجارية و الصناعية دراسة في القانون المقارن ، ط 1 ، لبنان ، 2005.

44. الياس أبو عيد ، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية و الجزائية ، دط ، د د ن، 2003.

45. يعقوب يوسف صرخوة ، النظام القانوني للعلامة التجارية ،دراسة مقارنة ، د ط، جامعة لكويت،1992.

المؤلفات المتخصصة

1. إبراهيم أحمد إبراهيم، الحماية الدولية لحق المؤلف، دار النهضة العربية، القاهره ،د س ن .

2. أبو اليزيد علي المتيت ، الحقوق على المصنفات الأدبية الفنية العلمية ، ط1 ، دار المعارف ، الإسكندرية ، 1964.

3. أسامة أحمد بدر، تداول المصنفات عبر الإنترنيت ، مشكلات و حلول، دار الجامعة الجديد للنشر، د ط، 2004.

4. أسامة أحمد شوقي المليجي، الحماية الإجرائية في مجال حق المؤلف،دط،دس ن.

5. أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، ط1 ،دار الثقافة، عمان، 2011 .

6. ألفت عبدالرحيم ، ترجمة أساسيات حق المؤلف مكتب المؤلف ، مكتبة الكونغرس ،واشنطن ، د س ن.

7. جلال وفاء محمدين ،الحماية القانونية للملكية الصناعية وفق اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2004.

8.جمال عبد الرحمان محمد علي، حقوق الملكية الفكرية – دراسة مقارنة، دار الكتب القانوني، 2015

9. جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الدولية الخاصة، بدون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2003.

10.جمال هارون، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني دراسة مقارنة –، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006.

11.حازم عبد السالم المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، د.ط، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2000.

12.حازم عبد السالم المجالي، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الأردني، د.ط، دار وائل للطباعة والنشر والتوزيع، الأردن، 2000.

13.حسن حسين البراوي ، المصنفات بالتعاقد ، النظام القانوني للمصنفات التي تعد بناء على طلب أو بمقتضى عقد العمل ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2001.

14.حسنين محمد، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 1985.

15.حمد محي الدين عوض، حقوق الملكية الفكرية و حمايتها قانونا، حقوق الملكية الفكرية، ط 1 ،مركز الدراسات و البحوث جامعة نايف العربية، ، الرياض ، 2004.

16.حميد محمد علي اللهبي، **الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية**، ط 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، مصر، سنة 2011.

17.حنان طلعت أو العز، الحماية الجنائية لحقوق المؤلف دراسة قانونية، دار النهضة العربية ، القاهرة ط1، 2007.

18.خاطر لطفي، موسوعة حقوق الملكية الفكرية – دراسة تأصيلية وفقا" للقانون رقم (82) لسنة 2002 في شأن حماية حقوق الملكية الفكرية – ط1 ، د ن ، د س ن .

19.خاطر لطفي،الموسوعة الشاملة في قوانين حماية حق المؤلف و الرقابة على المصنفات الفنية،1994.

20.خالد عقيل العقيل ، حقوق الملكية الفكرية الحماية القانونية لبراءات الإختراع و النماذج الصناعية ،مركز الدراسات و البحوث ، الرياض ،2004.

21.خالد مصطفى فهمي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء قانون حماية الملكية الفكرية المصري 82 لسنة 2002 ، دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2007.

22.دليا ليبزيك ، حق المؤلف و الحقوق المجاورة ،ترجمة محمد حسام لطفي ، مركز فيصل للبحوث و الدراسات الاسلامية ، 2004.

23. ربا طاهر قليوبي، **حقوق الملكية الفكرية**،د ط، دار الثقافة لنشر والتوزيع، الأردن، 1998 .

24.رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2001.

25.رمزي رشاد الشيخ ، المصنفات المشتقة (حقوق و التزامات مؤلفي المصنفات المشتقة ، دار النهضة العربية ، 2006.

26.رؤوف حامد ، حقوق الملكية الفكرية رؤية مستقبلية ، المكتبة الأكاديمية ، مصر ، 2003.

27.زراوي صالح فرحة، الكامل في القانون التجاري الجزائري المحل التجاري و الحقوق الفكرية، القسم الثاني، ابن خلدون، الجزائر، 2001.

28.زروتي الطيب، القانون الدولي للملكية الفكرية . تحاليل ووثائق .، الطبعة الأولى، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 2004.

29.سمير السعيد محمد أبو إبراهيم ، أثر الحق الأدبي للمؤلف على القواعد العامة للعقود ، د ط ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2008.

30.سمير فرنان بالي، **قضايا القرصنة التجارية والصناعية والفكرية** ، ج 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001.

31.سهيل الفتلاوي ، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، منشورات الثقافة ، د س ن.

32.سهيل حسين الفتلاوي ، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي ، دراسة مقارنة ، دار الحرية للطباعة بغداد ، 1987.

33.السيد عبد الوهاب عرفة، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية، د ط، دار المطبوعات الجامعية،2004.

34.السيد عبد الوهاب عرفه، الوسيط في حماية حقوق الملكية الفكرية و براءة الاختراع و العالمة التجارية و تقليدها و حماية حق المؤلف و الأصناف النباتية و جرائم الكمبيوتر و الأنترنيت، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2003.

35.شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية – دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي، د.ط ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008.

36.شريقي نسرين، حقوق الملكية الفكرية، حقوق الملكية الفكرية – حقوق المؤلف والحقوق المجاورة – حقوق الملكية الصناعية، د.ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2014.

37.شلقامي شحاتة غريب، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

38.صالح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، ط1 ،دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2006 .

39.صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، د ط ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.

40.طاجن رجب محمود ، حقوق الملكية الفكرية للأشخاص المعنوية العامة، دراسة مقارنة، ط 3 ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

41.عامر محمود الكسواني، **الملكية الفكرية، ماهيتها، مفرداتها، وطرق حمايتها** ، (د ط)، دار الجيب للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 1998.

42.عبد الجليل يسرية، الحماية المدنية و الجنائية لحق المؤلف، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2005.

43. عبد الحميد المنشاوي ، حق المؤلف و أحكام الرقابة على المصنفات ، دار الكتاب الحديث، الازارطية، 1994.

44. عبد الحميد المنشاوي، حماية الملكية الفكرية وأحكام الرقابة على المصنفات الفنية، د.ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2002.

45. عبد الرحمان خليفي، الحماية القانونية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، منشورات الحلبي الحقوقية،، لبنان ط1، 2007.

46. عبد الرشيد مأمون ومحمد سامي عبد الصادق، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة في ضوء قانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82، 2002، الكتاب الأول، حقوق المؤلف، دار النهضة العربية، 2006.

47. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير، **الحق المالي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المصري**، مكتبة وهبه، القاهرة، 1988.

48. عبد الله حسين الخشروم، الوجيز في حقوق الملكية الصناعية والتجارية، دار وائل للنشر، ط2، د ب ن ، 2008.

49. عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2008.

50. عبد الله مبروك النجار، الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي والقانون المقارن، دار المريخ للنشر، الرياض ، 2000.

51. عبدالرشيد مأمون ، الحق الادبي للمؤلف ، النظرية العامة ة تطبيقاتها ، ط 1 ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1987.

52. عجة الجيلالي، الملكية الفكرية ، مفهومها و طبيعتها و أقسامها، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، الجزء الأول، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015.

53. عجة الجيلالي، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، موسوعة حقوق الملكية الفكرية، الجزء الخامس ، منشورات زين الحقوقية، بيروت ، لبنان،2015.

54.عماد محمد سلامة،الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي ومشكلة قرصنة البرامج، ، ط 1 ، دار وائل للنشر، 2005.

55. فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية – الملكية الأدبية والفنية والصناعية ،ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007 .

56.فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، د ط، مطبعة دار هومة، الجزائر، 2004.

57.فاضلي إدريس، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، د.ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2008.

58.كمال سعدي مصطفى ، الملكية الفكرية – حق الملكية الأدبية و الفنية ، ط1 دار دجلة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2009.

59.كمال سعدي مصطفى ، الملكية الفكرية – حق الملكية الأدبية و الفنية، ط 1 ، دار دجلة، عمان، 2009.

60.لوراري نوال شيناز ، حقوق المؤلف كعائق أمام الوصول إلى المعلومات وتداولها ،مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني ، د ط ، د س ن

61.لوراري نوال شيناز ، حقوق المؤلف كعائق أمام الوصول إلى المعلومات وتداولها ،مركز البحث في الإعلام العلمي والتقني ، د ط ، د س ن.

62.لويس قوجال ، ترجمة منصور القاضي ، المطول في القانون التجاري ، التجار ، محاكم التجارة ، الملكية الصناعية ، المنافسة قانون المجموعة الأروبية و القانون الفرنسي ، ج1 ، ط1 ، بيروت ، د س ن.

63.محمد ابراهيم الوالي ،حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري ، د ط ، ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر ،1983.

64.محمد الأزهر، حقوق المؤلف في القانون المغربي، دراسة مقارنة، الملكية الأدبية والفنية، دار النشر المغربية، 1994

65.محمد السعيد رشدي ، عقد النشر في القانون المصري و الفرنسي ، دراسة مقارنة ، ط1 ، دار النهضة العربية ، 1989.

66.محمد أمين الرومي، حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2009.

67.محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون دراسة مقارنة ط 1،المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، بيروت، 2008.

68.محمد سعد رحاحلة و ايناس الخالدي ، مقدمات في الملكية الفكرية ، ط1 ، دار حامد للنشر و التوزيع ، عمان ، 2012.

69.محمد عبد الظاهر حسين ، حق التأليف من الناحيتين الشرعية و القانونية وفقا لقانون حماية حقوق الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002 ، دار النهضة العربية ، مصر ، 2003.

70.محمد علي فارس الزعبي، الحماية القانونية لقواعد البيانات وفقا لقانون حق المؤلف، د.ط ، منشاة المعارف، الإسكندرية ،2003.

71.محمد فريد محمود عزت، نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربة السعودية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، إدارة الثقافة و النشر، السعودية.

72.محمد فريد محمود عزت، نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربة السعودية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، إدارة الثقافة و النشر، السعودية، د س ن.

73.محمد فريد محمود عزت،نظام حماية حقوق المؤلف في المملكة العربية السعودية وفق ضوابط الشريعة الإسلامية، د ط ، د د ن ، السعودية، 1992.

74.محمد فواز المطالقة، النظام القانوني لإعداد برامج الحاسب الآلي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2004.

75.محمد محي الدين عوض،حقوق الملكية الفكرية وأنواعها وحمايتها قانونا، ط 1 ، د ب ن ، 2004.

76.محمود عبد الرحيم الديب ، الحماية القانونية للملكية الفكرية في مجال الحاسب الآلي و الانترنيت ، د ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر الازاريطة ، الإسكندرية ، 2005.

77.محي الدين عكاشة ، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.

78.محي الدين عكاشة، محاضرات في الملكية الأدبية و الفنية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط2، 2007

79.محي الدين عكاشة، محاضرات في الملكية الأدبية والفنية، د.ط ، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون، الجزائر، 2001.

80.المنشاوي عبد الحميد ، حماية الملكية الفكرية و أحكام الرقابة على المصنفات الفنية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، د س ن.

81.نبيل بوطوبة، إبداعات الأجراء وفقا لقانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب

82.نزيه محمد الصادق المهدي، "آلية حماية حقوق الملكية الفكرية، مؤتمر الجوانب القانونية و الإقتصادية لإتفاقية منظمة التجارة العالمية"، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، د.س.

الأطروحات والرسائل الأكاديمية الجامعية

أطروحات الدكتوراه

1. مولاي عبدالمالك ، الدفوع غير الموضوعية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، أطروحة دكتوراه في القانون القضائي الخاص ، جامعة مستغانم ، 2022
2. فتيحة حواس، حماية المصنفات الرقمية وأسماء النطاقات على شبكة الانترنيت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة الجزائر1 ،2016.
3. مالك فائزة، حقوق الملكية الأدبية والفنية في التركة دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والفرنسي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر1 ، 2016 .
4. يصرف حاج، الحماية القانونية للمصنفات الرقمية وأثرها على تدفق المعلومات في الدول النامية، أطروحة دكتوراه علوم في علوم الإعلام و الإتصال، قسم علوم الإعلام و

الإتصال، كلية العلوم الإنسانية والعلوم الإسلامية ، جامعة وهران 1أحمد بن بلة ، 2015.

5. بواروي أحمد، الحماية القانونية لحق المؤلف والحقوق المجاورة في التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1 ،2014.
6. بن دريس حليمة، حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013.
7. زواني نادية، حماية الملكية الفكرية من التقليد والقرصنة – دراسة مقارنة –، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر ،2013.
8. حمد سليمان الرشيدي النظرية العامة للجزاء الإجرائي في قانون المرافعات دراسة مقارنة في القانونين الكويتي و المصري ، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة ،2012 .
9. مليكة عطوي، الحماية القانونية لحقوق المؤلف على شبكة الانترنيت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في علوم الإعلام والاتصال، كلية العلوم و الاتصال، جامعة دالي إبراهيم، الجزائر، 2009 .
10. أمجد عبد الفتاح أحمد إحسان، مدى الحماية القانونية لحق المؤلف دراسة مقارنة – ، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2007 .
11. حسن محمد القاسم، الحماية الجنائية لحق المؤلف عبر الإنترنيت، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، د س ن .
12. محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون –دراسة مقارنة–، أطروحة دكتوراه، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت،د،س،ن

مذكرات ماجيستر

1. بلقاسمي كهينة، إستقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية، مذكرة من أجل الحصول على شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر – بن يوسف بن خدة –، 2008 .

2. بومعزة سمية، حقوق المؤلف في النطاقين التقليدي والرقمي في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 2015

3. الحسن ولد موسى ، حقوق المؤلف في القانون الجزائري و القانون الموريتاني (دراسة مقارنة) ،مذكرة ماجستر ، كلية الحقوق جامعة الجزائر ، 2008.

4. حسونة عبد الغني، ضمانات حماية الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007 .2008

5. حقاص صونيا، حماية الملكية الفكرية الأدبية والفنية في البيئة الرقمية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المعلومات الالكترونية الافتراضية وإستراتيجية البحث عن المعلومات، كلية العلوم الإنسانية و الإجتماعية، جامعة منتوري، قسنطينة ، 2012.

6. زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، .2003/2002

7. زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين – دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

8. عبد الرحمان جميل محمود حسين، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي دراسة مقارنة –، أطروحة مقدمة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008.

9. عبد الكريم أبو دلو، تنازع قوانين الملكية الفكرية، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة آل البيت.

10. عبد المجيد كلفالي، النظام القانوني للمصنفات السمعية،مذكرة بحث لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر1 يوسف بن خدة ، 2012 – 2013.

11. عبدالملك بن ابراهيم بن أحمد التوتجري ، تجريم العلامة التجارية غير المشروعة ، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية ، مذكرة ماجستر في التشريع الجنائي الإسلامي ، كلية الدراسات العليا ، قسم العدالة الجنائية ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2007.

12. عصام رجب بيوض التميمي، التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعلامات التجارية، مذكرة ماجستير، معهد البحوث والدراسات العربية، 2008.

13. عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري والمعاهدات الدولية ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق،فرع العقود والمسؤلية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2003.

14. عمروش فوزية، تحديد صفة المؤلف حسب قانون الملكية الفكرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، د.س.

15. فنيش بشير، حماية حق المؤلف من الإعتداء، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر،2011.

16. لعلوي محمد، الحماية الجزائية للحقوق الأدبية والفنية في ظل القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الدكتور" الطاهر موالي"، سعيدة، 2011 .

17. مزياني محمد السعيد، الآليات الإدارية لحماية الملكية الفكرية في الجزائر، مذكرة مكملة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة باتنة، 2015 2016

18.معمري عبدالوهاب ، دراسة حماية الملكية الفكرية و تحليل علاقاتها بنقل التكنولوجيا للصناعة العربية مع التطبيق على الجزائر من 1990 حتى 2009 ، مذكرة ماجستر ، كلية العلوم الاقتصادية و التجارية و علوم التسيير ،جامعة أبي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2011.

19.ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية والفنية وآليات مكافحتها في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011.

20.نصير صبار لفته، التعويض العيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة النهرين، 2001م

الدراسات والأبحاث العلمية :

المقالات العلمية

1. أشواق عبد الرسول عبد الأمير الخفاجي، "الحماية القانونية للمصنفات ومؤلفيها –دراسة مقارنة "، مجلة أهل البيت، ع197.

2. لبيض ليلى و علي خوجة خيرة، النظام القانوني للبطلان في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري 09/08، مقال منشور بمجلة الحقوق و العلوم الإنسانية ،جامعة الجلفة ، المجلد 11، العدد 1،2019.

3. براهيمي حنان ، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي ، مجلة المنتدى القانوني ، ع 5 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، د س.

4. بن صغير مراد، المسؤولية الدولية غير التعاقدية عن أعمال (أخطاء) أطباء المستشفيات العمومية، دراسة قانونية، مجلة سداسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق ، ع 07 ،سنة 2010.

5. بن عثمان فوزية ، حماية المصنف الرقمي في ظل قانون الملكية الفكرية الجزائري ، ملتقى وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبدالرحمان ميرة ، بجاية ، يومي 28–29 أفريل 2013.

6. بن عزوز بن صابر ، حماية اختراعات العامل لدى الهيئة المستخدمة من التقليد ، مقال منشور بمجلة المحكمة العليا ، عدد خاص (التقليد في ضوء القانون و الاجتهاد القضائي ، 2012 .

7. بيوت نذير، مساهمة القضاء في حماية العلامة التجارية، م ق ، ع2، ، 2002.

8. التلهواني بسام ، الإطار القانوني الدولي لحماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة، ندوة الويبو الوطنية حول الملكية الفكرية، المنامة، 9 10 أفريل 2005.

9. جابر بن مرهون فليفل الوهيبي ، نظام حماية الملكية الفكرية في سلطنة عمان ، ندوة تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) بالتعاون مع وزارة التربية و التعليم مسقط ، 15 و 16 فيفري 2005

10.جبيري نجمة ، الحماية الجنائية للملكية الفكرية ضد التقليد ، ملتقى وطني حول الملكية الفكرية بين مقتضيات العولمة و تحديات التنمية ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبدالرحمان ميرة ، بجاية ، يومي 28-29 أفريل 2013.

11.حسن البدراوي، "حماية المصنفات الأدبية والفنية، موضوع الحماية وشروطها"، ندوة الويبو الوطنية المتخصصة للسلطات القضائية الأردنية، تنظمها المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع المجلس القضائي الأردني ومركز الملك عبد الله الثاني للملكية الفكرية، البحر الميت، من 8 إلى 9 أكتوبر 2004.

12.حنان براهمي، "حقوق المؤلف في التشريع الداخلي، مجلة المنتدى القانوني"، العدد الخامس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة،، د .س.ن،

13.ذكي ذكي حسين زيدان ، حقوق الملكية الفكرية ، ووسائل حمايتها في الفقه الاسلامي و القوانين الوضعية ، مقال منشور بمجلة رتح القانون ، ع 34 ، ج 2 ، 2005.

14.زواني نادية ، الملكية الفكرية بين الشريعة الإسلامية و القانون الجزائري ، مقال منشور بمجيلة المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية و الاقتصادية ، مجلد 57 ، ع 2 ، 2020 ،

15.سهيل الفتلاوي، الوسائل القانونية لحماية حق المؤلف، ورقة عمل قدمت إلى المؤتمر العلمي العالمي حول الملكية الفكرية، جامعة اليرموك، 2001،.

16.عصمت عبد المجيد بكر، وصبري حمد خاطر، الحماية القانونية للملكية الفكرية، بيت الحكمة بغداد،2001.

17.عقاد طارق، محاضرة حول الحماية القانونية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، محكمة بئر العاتر، وزارة العدل، 2014.

18.غازي أبو عرابي، "الحماية المدنية للمصنفات الفنية في القانون الأردني والمقارن "، مجلة الفقه والقانون، العدد23 ، الجامعة الأردنية، عمان، 2005.

19.مازوني كوثر، الحماية القانونية لبرامج الحاسوب في ظل قانون الملكية الفكرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية، عدد 2 ، 2008.

20.المحامي عمر مشهور حديثة الجازي، "حق المؤلف في الأردن بين النظرية والتطبيق"، ورقة عمل مقدمة في ندوة، كلية الحقوق ،الجامعة الأردنية، 12 كانون الثاني، 2004.

21.محمد حسام محمود لطفي ، تحديد المسئول عن دفع حقوق الأداء العلني لموسيقى الأفلام السينمائية ، مقال منشور بمجلة البحوث القانونية و الاقتصادية ، كلية الحقوق جامعة فره بني سويف ،ع 1 1986.

22.محمد حسام محمود لطفي،"تشريع حق المؤلف بين الواقع والقانون"، مجلة عالم الكتب، العدد 12، أكتوبر 1986 .

23.محمد سعيد رشدي، حماية الحقوق المجاورة لحق المؤلف دراسة في القانون المقارن، مجلة الحقوق، ع 1 ،مجلس النشر العلمي، الكويت،السنة 22 مارس 1998.

24.محمد يوسف الزعبي، (مسؤولية المباشر والمتسبب في القانون المدني الجزائري)، بحث منشور في مجلة مؤتة للبحوث والدراسات، المجلد الثاني، العدد الأول، 1987.

25.مسعودي يوسف،النظام القانوني لحماية المصنفات الرقمية، مجلة دراسات قانونية، ع 2 ،دار الخلدونية للنشر و التوزيع، 2009.

26.ميلود سلامي ، دعوى المنافسة غير المشروعة كوجه من أوجه الحماية المدنية للعلامة التجارية في القانون الجزائري ، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة و القانون ، جامعة باتنة ، ع2، 2012.

27.نوري حمد خاطر، تقييد حرية التعاقد في نطاق التصرفات الواردة على حقوق المؤلف المالية . دراسة مقارنة .، مجلة دراسات . علوم، شريعة وقانون .، ع 2 ، سنة 2000.

المداخلات و المحاضرات

1. فتوس خدوجة، تفاوت الدفوع غير الموضوعية: بين القوة والضعف في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مداخلة ضمن ملتقى وطني المعنون ب الدفوع غير الموضوعية المثارة امام القضاء المدني يوم 12 ديسمبر 2018 ،جامعة بجاية ، الجزائر .

المراجع الأجنبية

1. Agnès Lucas Schlotter, Les droits d'auteur des salariés en europe continentale, chambre de commerce de Paris année 2004.
2. Azéma, Lamy droit commercial, 3éme partie : propriété industrielle et commerciale, 1998, n° 192.
3. BAYUT Nadir, « Contribution judiciaire à la protection des marques », Revue de la cour suprême, n° 2, 2002, Département de la documentation, 2004, p. 83.
4. Bernard saintourens –contentieux et expertises – droit pénal des affaires droit de procédées collectives – cours DECF – librairie Vuibert épreuve, N 2, 1996.
5. Bretagne-Jaeger, Voies d'exécution et propriété intellectuelle, P.A. 10 juillet 2003, n°137.
6. CHAVANNE Albert et BURST Jean-Jacques, Droit de la propriété industrielle, 5e édition, Dalloz, Paris, 1998.
7. Colombet Claude , Propriété littéraire et artistique et droits voisins , 9 éd , Dalloz , Paris , 1999.
8. David Vaver. Principles of Copyrights, Published by World Intellectual Property Organization. Genvea, 2001.
9. Frédiric Polland Julian, propriété littéraire et artistique, ombre et lumière sur le droit d'auteur de salariés, la semaine juridique, édition générale, 30 Juin 1999, n° 26 I.150.
10. GALLOUX Jean-Christophe, GALLOUX Jean-Christophe, Droit de la propriété industrielle, 2e édition, Dalloz, Paris.
11. GAUTIER (Pierre Yves) ; propriété littéraire et artistiques voisins, 3ed, PUF, 1999, P.48 et S. BERTRAND (André) ; le droit d'auteur et les droits voisins, DALLOZ 1999
12. HAROUN Ali, La protection des marques au Maghreb, OPU, Alger, 1979.

13. Henri Desbois ,Le droit d'auteur en France , 2 édition ,Dalloz ,Paris , 1999.
14. LUCAS (André) et SIRINELLI (Pierre) ; L'originalité en droit d'auteurs JCP, et (G) 1993, 1,N3681.
15. Robin Jacob and Daniel Alexander, A guide Book to Intellectual Property Copy Right and Designs, London, Sweet and Maxwell, 1993
16. Robin Jacob and Daniel Alexander, A guide Book to Intellectual Property Copy Right and Designs, London, Sweet and Maxwell, 1993.
17. Tristan Azzi , La loi du 29 octobre 2007 de lutte contre la contrefaçon-Présentation générale(,Recueil Dalloz, 2008
18. ULMER. « Eugen » ; la protection par le droit d'auteur des œuvres scientifiques en général et des programmes d'ordinateur en particulier, RIDA, n° LXXIV, oct 1972, N° 05.
19. Vincent Cotterau et Guillaume Bardon, Création de salariés, jurisclasseur, travail, 25 octobre 1999.

العنوان	الصفحة
إهداء	
كلمة شكر	
قائمة المختصرات	
مقدمة	**01**
الباب الأول: الإطار الموضوعي لحماية حق المؤلف في التشريع الجزائري	**10**
الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف	**12**
المبحث الأول: مفهوم حق المؤلف وطبيعته القانونية	**15**
المطلب الأول : التعريف بحق المؤلف والمبادئ التي يقوم عليها	**16**
الفرع الأول: تعريف حق المؤلف	**16**
الفرع الثاني : المبادئ التي تحكم نظام حق المؤلف	**18**
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحق المؤلف	**22**
الفرع الأول: نظرية الملكية	**25**
الفرع الثاني: حق المؤلف حق شخصي	**28**
الفرع الثالث: النظرية المزدوجة	**34**
الفرع الرابع : على مستوى التشريعات الداخلية	**37**
المبحث الثاني : مضمون حق المؤلف والاستثناءات التي ترد عليه	**41**
المطلب الأول : العناصر المكونة لحق المؤلف	**42**
الفرع الأول : الحق الأدبي للمؤلف	**42**
الفرع الثاني : الحق المالي للمؤلف	**52**
المطلب الثاني: الاستثناءات التي ترد على مضمون حق المؤلف	**58**
الفرع الأول : الاستثناءات الخاصة بالعنصر (الحق) الأدبي	**58**
الفرع الثاني : الاستثناءات الخاصة بالعنصر (الحق) المالي	**61**
الفصل الثاني : محل ونطاق الحماية المقررة لحق المؤلف.	**68**

المبحث الأول: محل الحماية المقررة لحق المؤلف وشروطها.	**69**
المطلب الأول :المصنفات الجديرة بالحماية .	**69**
الفرع الأول: تعريف المصنف.	**69**
الفرع الثاني: أنواع المصنفات الجديرة بالحماية.	**73**
المطلب الثاني:شروط استحقاق المصنف للحماية القانونية .	**84**
الفرع الأول: الأصالة في الملكية الأدبية و الفنية	**86**
الفرع الثاني: أن يكون المصنف ظاهرا في شكل محسوس	**92**
المبحث الثاني : نطاق الحماية المقررة لحق المؤلف .	**94**
المطلب الأول : المؤلفون الأصليون المشمولون بحماية حق المؤلف	**96**
الفرع الأول :المؤلفون المشمولون بحماية حق المؤلف.	**97**
الفرع الثاني : المؤلفون التبعيون المشمولون بحماية حق المؤلف.	**100**
المطلب الثاني: من حيث الزمان و المكان المقرر لحماية حق المؤلف .	**116**
الفرع الأول : المدة الزمنية المقررة لحق المؤلف وكيفية احتسابها	**117**
الفرع الثاني :مصير حق المؤلف في حالة الوفاة وبعد انقضاء مدة الحماية	**126**
الفرع الثالث : مصير المصنف بعد انتهاء مدة الحماية	**137**
الباب الثاني :الإطار الإجرائي لحماية حق المؤلف	**140**
الفصل الأول: الإجراءات الاحترازية لمواجهة الاعتداء على حق المؤلف	**143**
المبحث الأول: صور الاعتداء على حق المؤلف	**144**
المطلب الأول : الاعتداء المباشر على حق المؤلف (التقليد)	**145**
الفرع الأول: تعريف التقليد	**145**
الفرع الثاني : تقدير مدى وجود التقليد	**151**
الفرع الثالث: التدخل الجمركي لمكافحة التقليد	**171**
المطلب الثاني: الاعتداء غير المباشر على حق المؤلف (شبه التقليد)	**172**
الفرع الأول : بيع أو استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف	**173**

الفرع الثاني : تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة من مصنف	**178**
المبحث الثاني: الاجراءات القانونية لمواجهة وإثبات الاعتداء على حق المؤلف	**179**
المطلب الأول : الاجراءات الوقتية لحماية حق المؤلف	**180**
الفرع الاول : الاجراءات الوقتية الهادفة لحصر واثبات الضرر	**180**
الفرع الثاني: إجراءات حصر الضرر	**186**
المطلب الثاني : الاجراءات التحفظية لحماية حق المؤلف	**188**
الفرع الأول : نظام الحجز لإثبات الاعتداء على حق المؤلف	**187**
الفرع الثاني : اجراءات وشروط الحجز للتقليد	**173**
الفصل الثاني:اجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى القضائية	**218**
المبحث الأول: اجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى المدنية	**220**
المطلب الأول :اجراءات وشروط دعوى التقليد المدنية .	**221**
الفرع الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى التقليد المدنية	**223**
الفرع الثاني :شروط دعوى التقليد المدنية	**225**
المطلب الثاني : التعويض عن الأضرار المترتبة على التقليد	**238**
الفرع الأول : التنفيذ العيني	**239**
الفرع الثاني :التنفيذ النقدي	**242**
المبحث الثاني : اجراءات حماية حق المؤلف بواسطة الدعوى الجزائية	**244**
المطلب الأول: التكييف القانوني لجريمة الاعتداء على حق المؤلف وأركانها	**245**
الفرع الأول : الاعتداء على حق المؤلف يمثل جنحة	**246**
الفرع الثاني : أركان جنحة الاعتداء على حق المؤلف	**251**
الفرع الثالث : مدى إمكانية حماية الحق الأدبي جزائيا	**256**
الفرع الرابع :الإجراءات المتعمقة بالدعوى العمومية	**258**
المطلب الثاني:العقوبات المقررة لجنحة الاعتداء على حق المؤلف	**267**

الفرع الأول : العقوبات الاصلية	**268**
الفرع الثاني: العقوبات التبعية	**269**
الفرع الثالث : العود من جنحة التقليد.	**273**
الخاتمة	**276**
قائمة المراجع	**280**
الفهرس	**303**

ملخص

ملخص:

تعتبر حقوق المؤلف من أهم حقوق الملكية الفكرية كونها تمثل الإبداع الفكري و الذهني لذلك فإن المشرع الجزائري و كغيره من التشريعات يحمي المصنفات أيا كان نوعها كما يحمي مؤلفيها وذلك من خلال الاعتراف لهم بمجموعة من الحقوق سواء كانت أدبية أو مالية.

كما أقر أيضا آليات لحماية هاته الحقوق و هي إما حماية مدنية تتمثل في الإجراءات التحفظية و دعوى المسؤولية المدنية للمطالبة بالتعويض، إضافة للحماية الجزائية و المتمثلة في فرض العقوبات الأصلية و التكميلية، هذا كله بهدف ردع المعتدين و المنتهكين لهاته الحقوق .

الكلمات المفتاحية :حق المؤلف، المصنفات، الحق الأدبي، الحق المالي، التقليد، الحماية المدنية، الحماية الجزائية .

Résumé:

Les droits d'auteurs sont considérés comme principaux droits de propriété intellectuelle tenant compte qu'ils représentent la créativité intellectuelle. A cet effet, le législateur algérien assure la protection des œuvres, quelle que soit leur nature, ainsi que la protection de leurs auteurs par la reconnaissance d'une série de droits littéraires ou financiers. Le législateur algérien reconnait également des mécanismes de protections pour ces droits, à savoir la protection civile consistant en des mesures conservatoires et en l'action de la responsabilité civile pour revendiquer des réparations, ainsi que la protection pénale consistant en l'imposition des peines principales et complémentaires, le tout pour dissuader les contrevenants et les violateurs de ces droits.

Mots clés : Droit d'auteur, œuvres, droit littéraire, droit financier, contrefaçon, protection civile, protection pénale.

Abstract :

The copyrights are considered as the main intellectual property rights taking into account that they represent intellectual creativity. For these purposes, the Algerian legislature ensures the protection of masterpieces whatever their nature as well as the protection of their authors by the recognition of a series of literary and financial rights. The Algerian legislature also recognizes the protection mechanisms for these rights, namely civil protection consisting of protective measures and action of civil liability to claim for reparations and penal protection consisting of the imposition of main and complementary penalties, all to deter offenders and violators of these rights.

Key words: Copyright, masterpieces, literary law, financial law, counterfeiting, civil protection, penal protection.