جامعة محمد خيضر – بسكرة –

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الموضوع:

الحماية الجزائية لحق المؤلف

مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي

إعداد الطالب:

رقايقية عـــــــــــــادل

هنيـــــــــــــــــــــة

الدكتورة المشرفة:

احميد

السنة الجامعية: 2016/2015

قال الله تعالى: "شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَالْمَلَائِكَةُ وَأُولُواْ الْعِلْمِ قَائِمًا بِالْقِسْطِ لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ الْعَزِيزُ الْحَكِيمُ "

سورة آل عمران– الآية 18–

و قال تعالى: " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا "

سورة النساء– الآية 58–

الإهــداء

أهدي هذا العمل المتواضع الى:

من أخفض لهما جناح الذل من الرحمة والدي الكريمين.

أقدم لهما هذا البحث المتواضع محاولة قاصرة للاعتراف بجليل قدرهما و جزيل عطائهما.

الى جميع إخوتي و أبنائهم

الى جميع أقاربي و أصدقائي.

الى جميع أساتذتي الكرام.

الى جميع عمال و موظفي دائرة تاورة

الى كافة طلبة السنة الثانية ماستر تخصص قانون جنائي، دفعة 2015-2016 .

و في الأخير أرجو من الله تعالى أن يجعل عملي هذا نفعا يستفيد منه جميع الطلبة المقبلين على التخرج

- رقايقية عادل-

شكـــــــــــــــــر و عرفـــــــــــــــان

الحمد لله الذي أنار لي درب العلم و المعرفة و أعانني على أداء هذا الواجب

و وفقني الى إنجاز هذا العمل.

أتوجه بجزيل الشكر و الامتنان الى كل من ساعدني من قريب أو بعيد

على إنجاز هذا العمل.

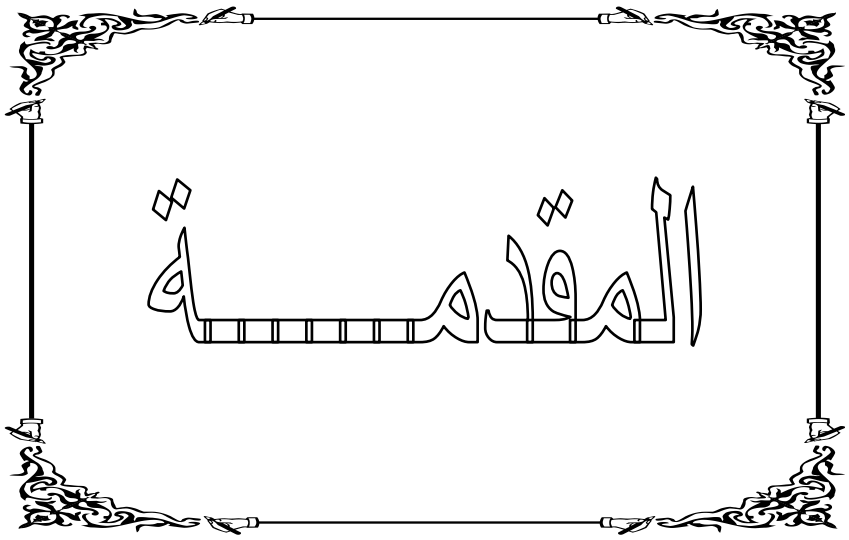
و أخص بالذكر الدكتورة" احميد هنية" التي ساعدتني بنصائحها و توجيهاتها التي

كانت عونا لي في إتمام هذا البحث.

أتمنـــــــــــــى من الله العلي

القديـــر

أن يوفق الجميع لخدمة العلم و أهله


المقدمة

مقدمـــــــــة:

لا جدال في أن الإنتاج الفكري للمؤلف يحظى بقدر كبير من العناية و التقدير على صعيد الفقه و القانون على حد سواء، حيث يعتبر حـــــــــــــــــــــــــق المؤلف من الحـــــــــــــــــــقوق التي تـــــــــــــــم تقريـــــــــــــــــــــــــرها و الإعتراف بها في وقت حديث نسبيا، و يعود تأخر الحماية القانونية المؤلف الى عدة عوامل أهمها أن الأعمال الأدبية هي أعمال غير مادية ،فهي من نتاج فكر وذهن المؤلف الامر الذي يصعب معه تحديد وجودها في مكان معين ،ويصعب بالتالي أجاد الوسيلة الكفيلة لتقرير الحماية اللازمة لها .

فحق المؤلف أو ما أصطلح على تسميته بالملكية الأدبية والفنية يعتبر واحد من الحقوق الفكرية التي تكتسب أهميتها من سمو الفكر الانساني وغاياته النبيلة في خدمة البشرية والارتقاء بالفرد والمجتمع للحاق بركب الحضارة المتسارع خصوصا في ظل ما يشهده العالم من ثورة تقنية وظهور أنواع جديدة من الاعمال التي تستخدم فيها وسائل تكنولوجية وقواعد البيانات وشبكات الانترنت التي تتطلب تشريعات مواكبة ومحينة لحمايتها ، الامر الذي جعله يلقى اهتماما واسع على الصعيدين الإقليمي والعلمي ،اذ تناولت العديد من دساتير العالم والقوانين والمواثيق الدولية هذا الموضوع حيث تنص المادة 02/27[1]من الاعلان العالمي لحقوق الانسان على أنه " لكل فرد الحق في حماية المصالح الأدبية والمادية المترتبة على انتاجه العلمي او الادبي او الفني "

وهو ما أكدته الاتفاقية المبرمة في ستوكهولم بتاريخ 1967/07/14 تحت عنوان "اتفاقية انشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية"، والتي فور الإعلان عن انشائها سارعت العديـــــــد من الـــــــــــــــــدول
الى الانضـــــــــــــــــمام اليـــــــــها ، حيث وصل عـــــــــــــــــدد الدول الاعضاء سنـــــــــــة 2000 الى 175 دولـــــــــــــــــــــة

والتي انضمت إليهـــــــــــــا الجزائر بموجـــــــــــــب الامر 02/75 المـــــــــــــؤرخ في 1975/01/09 ، ناهيك

عن الاتفاقيات و المعاهدات الاخرى والتي كان اخرها مصادقة الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم123/13 المؤرخ في 2013/04/03 الذي يتضمن المصادقة على معاهدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبـــــــــــــــــــــــو".

1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخ في 10 كانون الأول/ ديسمبر 1948.

أما على المستوى الداخلي فالجـــــــــــــزائر كغيـــــــــــــرها من الـــــــــدول تنـــــــــاول دستـــــــورها فكرة حمـــــــــــق المؤلف وأدرجها ضمن الفصل الرابـــــــــــع المتضمن الحقوق والحريـــــــــــــــات وذلك بالنص عليها

في المادة 44[1] منه بالإضافة الى كونها من الدول التي بادرة الي تعديل تشريعها في فترة وجيزة من الزمن وذلك عن طريق أخـــــــــــر قانون يتناول حقـــــوق المؤلف والحقوق المجاورة تحت رقم 17/03 والصادر بتاريخ 2003/11/04.

- **الأهمية العلمية :**

تكمن أهمية دراسة موضوع الحماية الجزائية لحق المؤلف من الناحية العلمية في كونه من الموضوعات الحالية والمستقبلية التي يتعذر الإلمام بجميع جوانبها والتنبؤ بها قبل حدوثها نظرا للتطور العلمي المستمر وظهور وسائل الاتصال والنسخ الحديثة والمتطورة الامر الذي أصبح معه التقليد والتزوير لأعمال المؤلفين أمرا سهلا وهدفا بحد ذاته، مما يؤدي الى تجريد هؤلاء من حقوقهم المادية و المعنوية.

إن حماية هذا الحـــــق يـــــــــــــــؤدي الى استفـــــــــــــــــادة المؤلف و المجتمـــــــــــــــع على حـــد سواء من الأعمال المحمية، و الى إيجاد توازن بين مصلحتهما و الى تشجيع روح البحث و الإبداع و الإبتكار.

- **الأهمية العملية:**

تبرز أهمية هذا الموضوع في كونه من المواضيع التي ما زالت محل إعتداء و سرقة مما يستوجب معه الردع و تقرير الحماية الجزائيـــــــــــة التي تعـــــــــــد السبيل الأمثل في إقـــــــــــرار الحمايـــــــة و ما يزيد أهمية هذا الموضوع هو أخر إحصائيات التي صرح بها الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة بالشراكة مع المديرية العامة للأمن الوطني حيث عالجت مصالح الأمن 241 قضية في هذا المجال أصفرت عن حجز 413762 مصنف فني مقلد عبر كامل التراب الوطني خلال سنة 2015 فيما عالجت نفس المصالح 199 قضية تم من خلالها حجز 334836 مصنف فني نقلد سنة 2014[2].

1- دستور 1996 المعدل و المتمم في 2016.

2- الموقع الإلكتروني للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة www.O.N.D.A.dz .

- **الدوافع الذاتية:**

تتمثل في الإهتمام المتواصل بموضـــــــــــوع حماية حـــــــــــق المؤلـــــــف و بالمكانة التي يحتلها على الصعيد الفقهي و القانوني، إضافة الى الإعتداءات و الإختراقات التي يتعرض لها حقوق المؤلف، إضافة الى إبـــــــــــراز دور القاضي الجزائي في تقريـــــــــــر الحمايـــــة الجزائيـــــــــة لحـــــــــق المؤلف و حمايتها من كافة الإعتداءات التي تطال ثمرة الإبداع الفكري للمؤلفين.

- **الصعوبات:**

لعل من أهم الصعوبات التي واجهتنا في بحثنا هذا نقص المراجع الجزائرية التي تناولت موضوع الحماية الجزائية لحق المؤلف، إضافة الى قلة إن لم نقل ندرة الإجتهادات القضائية المتعلقة بالحماية الجزائية لحق المؤلف، زيادة على صعوبة الإلمام بموضوع حماية حق المؤلف نظرا لما يحتويه هذا الموضوع من عناصر و إشكاليات بالغة التعقيد.

- **إشكالية الموضوع:**

الى أي مدى وفق المشرع الجزائري في تقرير الحماية الجزائية لحق المؤلف؟

- **المنهج المستخدم:**

بما أن موضوع دراستنا وصفي بحت فإننا إعتمدنا على المنهج الوصفي إضافة
الى المنهج التحليلي تارة، و المنهج المقارن و الإستدلالي تارة أخرى للوصول الى أخر المستجدات فيما يخص موضوع الحماية الجزائية لحق المؤلف.

وقد تناولنا بحثنا وفق النقاط للخطة التالية:

مقدمة

الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف.

المبحث الأول: ماهية حق المؤلف.

المطلب الأول: مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية.

المطلب الثاني: مضمون حق المؤلف.

المبحث الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف.

المطلب الأول: المصنفات المشمولة بالحماية.

المطلب الثاني: المؤلفون المشمولون بالحماية.

الفصل الثاني: المعالجة الجزائية لحق المؤلف.

المبحث الأول: صور الحماية الجزائية لحق المؤلف.

المطلب الأول: الإعتداء المباشر على حق المؤلف.

المطلب الثاني: الإعتداء غير المباشر على حق المؤلف.

المبحث الثاني: الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة و القضاء المختص.

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة.

الخاتمـــــــــــــــــــــــــة

الخطـــــــــــــــــــــــــة

مقدمـــــــــــــــــــــــــــــــــــة

الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف

المبحث الأول: ما هية حق المؤلف

المطلب الأول: مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية

الفرع الأول: مفهوم حق المؤلف

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق المؤلف

المطلب الثاني: مضمون حق المؤلف

الفرع الأول: الحق الأدبي" المعنوي " للمؤلف

الفرع الثاني: الحق المالي "المادي" للمؤلف

المبحث الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف

المطلب الأول: المصنفات المشمولة بحق المؤلف

الفرع الأول: المصنفات الأصلية

الفرع الثاني: المصنفات المشتقة

الفرع الثالث: مدة حماية حق المؤلف

المطلب الثاني: المؤلفون المشمولون بالحماية

الفرع الأول: المؤلف المنفرد و الجماعي

الفرع الثاني: المؤلف الموظف و الشريك

الفصل الثاني: المعالجة الجزائية لحق المؤلف

المبحث الأول: صور الحماية الجزائية

المطلب الأول: الإعتداء المباشر

الفرع الأول: مفهوم التقليد

الفرع الثاني: أركان جنحة التقليد

الفرع الثالث: إشكالية حماية الحق الأدبي جزائيا

المطلب الثاني: الإعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة للتقليد

الفرع الأول: إستيرداد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء

الفرع الثاني: بيع نسخ مقلدة أو أداء

الفرع الثالث: تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء

الفرع الرابع: الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف

المبحث الثاني: الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة

المطلب الأول: إجراءات المتابعة و القضاء المختص

الفرع الأول: إجراءات الإستدلال

الفرع الثاني: تحريك الدعوى العمومية.

الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجنحة التقليد.

الفرع الأول: العقوبات الأصلية.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية.

الفرع الثالث: العود لجنحة التقليد

الخاتمـــــــــــــــــــــــــــــة

الفصل الأول/

النظام القانوني لحق المؤلف

الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف.

مما لا شك فيه ان العقل البشري كان و لا يزال من أهم الاختلافات الجوهرية لمختلف الأفكار على مر العصور التي تساهم في رقي المجتمع و ازدهاره، لذا كان لزاما على القانون التدخل لتقرير الحماية لأصحابها، و هم المؤلفون الذين يملكون حقوقا على ابداعاتهم و ابتكاراتهم و التي تختلف في مجملها و مضمونها عن تلك المعروفة في روابط القانون المدني، لذا وجب علينا التطرق في هذا الفصل

الى ماهيـــة حق المــؤلف في المبحث الأول، و الى نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف في المبحث الثاني.

المبحث الأول: ما هيـــة حق المؤلف.

يقتضي تحديد حق المؤلف و مضمونه بيان الطبيعة القانونية لهذا الحق، و أهم الصعوبات التي واجهـــة " الفقهاء " و رجال القانون في تحديد طبيعة هذا الحق، و ذلك بالتطرق لأهم النظريات و الاتجاهات التي ظهرة لتحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف، كما تقتضي دراستنا التعرض لعناصر حق المؤلف و المتمثلة في عنصرين أساسيين هما الحق الأدبي والحـــق المالـــي[1]، و سنتنـــــــاول مـــفهـــــوم حـــــق المـــــــؤلف و طبيعتـــــــه القـــــــانونيـــــة فـــــــي المطلـــــــب الأول، و مضمون حق المؤلف في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية.

يعتبر مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية من أهم النقاط التي يثيرها هذا الموضوع لذا سوف نتطرق لمفهوم حق المؤلف في الفرع الأول و طبيعته القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مفهوم حق المؤلف.

تتفق جميع القوانين المتعلقة بحقوق المؤلف و الاتفاقيات الدولية الخاصة في تحديدها لحـــق المؤلف بأنـــه" الشخص الذي ابدع المصنف" إلا أنها لم تضع لم تعريفـــــــــــــــــــــــــــا معينـــا للمـــؤلـــــــــــف
الذي تشمله حماية حق المؤلف بل أكتفت بالنـــص على القرينـــة القانونية التـــي تمكن المـــــــــــــــــــــــــــــــــؤلف

1- نواف كنعان " حق المؤلف " النمـــاذج المعاصرة لحـــق المؤلف و وسائل حمايته، ، دار الثقافة للنشر و التوزيـــع، عمان الطبعة الأولى ،2009،ص67

مـــن التمسك بحقوقـــه على مصنفه، و مؤدى هذه القرينة ان ملكية حق المؤلف تثبت استنـــــــــــــــــــــــــــــادا

الى ظهور حق المؤلف، إلا أن هذه القرينة القانونية ليست قاطعة و يقع عبئ اثبات عكسها على عاتق من يدعي ملكية حق المؤلف و هو ما نصت عليه المادة 13 [1] الفقرة الأولى

من الأمر 03-05 بالقول بانه:" يعتبر مالك حقوق المؤلف، مالم يثبت خلاف ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يصرح بالمصنف باسمه أو يضعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور أو يقدم تصريحا باسمه لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة. "

و في استقراء لأهم القوانين المقارنة نجد ان حق المؤلف قد عرفه المشرع المصري في القانون القديم رقم 29 لسنة 1994 بأنه: " الشخص الذي ينشر مصنفا منسوبا إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك"، أما في القانون الجديد رقم 82 الصادر في 2002 فقد عرفه المشرع المصري في المادة 02/138 بأنه " الشخص الذي يبتكر المصنف...".[2] ،كما عرفه قانون الملكية الأدبية و الفنية التونسي رقم 36 لسنة 1994 و الذي يعتبر قانون نموذجي في هذا الشأن وذلك في الفقرة الأولى من المادة 11 على أنه:" الشخص الذي نشر المصنف باسمه ما لم يثبت خلاف ذلك"، أما المشرع الأردني فقد عرف حق المؤلف في المادة الرابعة من قانون حماية حق المؤلف بأنه:" يعتبر مؤلف الشخص الذي ينشر المصنف منسوبا إليه سواء كان ذلك بذكر اسمه على المصنف أو بأي طريقة أخرى إلا إذا قام الدليل على غير ذلك و يسري الحكم على الاسم المستعار بشرط أن لا يكون هناك أي شك في شخصية المؤلف الحقيقية".[3]

1- ينظر الفقرة الاولى المادة 13 من الامر03-05 المؤرخ في19 يوليو 2003 و المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

2- عبد الله عبد الكريم عبد الله ،الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت "دراسة في الاطر القانونية للحماية مع شرح النظام القانوني للملكية الفكرية في التشريعات المصرية والاردنية والاوروبية والامريكية" ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الاسكندرية ، دون طبعة ،2008.ص211.

3- محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون" دراسة مقارنة"، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع بيروت، لبنان، الطبعة الأولى،2008 ، ص29.

أما الفقه فقد عرف المؤلف تعريفات متعددة تخرج في مضمونها عن ما جاءت به قوانين حق المؤلف، فقد عرفه البعض بالقول: " ان المؤلف هو كل من ينتج إنتاجا ذهنيا أو خلقيا فكريا أيا كان نوعه أو التعبير عنه ما دام هذا الانتاج ينطوي على قدر معين من الابتكار"[1]، كما عرفه الدكتور محمد خليل يوسف أبو بكر على أنه:" سلطة يمارسها المؤلف على أعماله التي يبتكرها سواء شفوية كانت أم كتابية أم مثبتة وفقا للقانون"[2]

و من بين أهم التعريفات أيضا تعريف الدكتور أبو اليزيد المتية بأنه" مجموعة الامتيازات التي منحها القانون للمؤلف و التي لا تقوم بمال لأنها ترتبط بشخصية و حرية تفكيره في المجتمع،و عرفه الفقيه الفرنسيMAILLABD بأنه " حق المؤلف في أن يسهر على أن لا ينقل مصنفه الى العامة إلا كاملا و في الشكل الذي أراد و في الوقت و بالشروط التي سبق له تحديدها"[3]،أما الدكتور عبد الله النجار فقد عرفه بأنه" ما يترتب على جهة العالم في التصنيف في إختصاصات أدبية تستوجب نسبة مصنفه إليه و إحترامه في ما كتب مع احتفاظه بحقه في تعديله"[4].

و كخلاصة لما تطرقنا له في معرض البيان سابقا يتضح أن مجمل هذه التعريفات الفقهية

و القانونية تدور في نفس السياق[5].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق المؤلف.

إن موضوع تحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف بشكل عام كان و لا يزال محل جدال قانوني و فقهي واسع النطاق حيث تعددت فيه النظريات و اختلفت الآراء و الاتجاهات بغيت تحديد هذه الطبيعة القانونيـــة لهذه الحقوق و عليه فإن الفقه و منذ نشأة هذا الحق لم يتفـــق

---

1 – حسن كيرة، المدخل لدراسة القانون، ،دار المعرف، الطبعة الأولى ، 1960، ص273.

2– محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص29.

3– جمال هارون، الحماية المدنية للحق الأدبـــــــــــــــــــــــــــــي للمؤلف في التشريـــــــــــــــــــــــــــــع الأردني " دراسة مقارنـــــــــــــــــــــــــــة "، ، دار الثقافة للنشر و التوزيع الأردن، الطبعة الأولى ،2006، ص16.

4– عبـــــــــــد الله مبروك النجـــــار، الحــــــــق الأدبي للمـــــــــؤلف فـــــــــــي الفقـــــــه الإســـــــلامـــــــــي و القـــــــانـــــون المقـــــارن، دار المريـــــــخ للنشـــــــر دون طبعة،2000، ص53.

5– صلاح الدين محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى جامعة الجزائر كلية الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر، ص135.

على تكيف واحد، و لعـــــــل مـــــــن أهــــــــم الأسبـــــاب التـــــــــــــــي أدت إلى احتـــــــــدام هـــــــــــــــــــــــــــــذا الجـــدل الفقهـــي

راجع إلى كـــون الطبيعة القانونية لهذه الحقوق لا تنـــدرج في التقسيـــم التقليدي للأمـــوال و الحقـــوق من جهة، إضافـــة إلى كونها تشتمل على عنصريـــن متعارضين أحدهما مادي و الأخر أدبـــــــــــــــــــــــــــي

و يضاف صعوبة أخرى نابعة من كون هذه الحقوق تشترك مع حق الملكية في بعض الخصائص(1).

و سنتناول فيما يلي أهم الاتجاهات و النظريات الأساسية التي تناولت موضوع تكيف حق المؤلف حيث ظهرت ثلاثة نظريات جوهرية في تحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف سنأتي إلى بيانها فيما يلي:

أولا: الاتجاهات الفقهية المتضمنة لحق المؤلف.

لقد ظهرت ثلاثة نظريات جوهرية و أساسية تناولت موضوع تكيف و تحديد الطبيعة القانونية لحق المؤلف و المتمثلة فيما يلي:

1- النظرية الأولى: حق المؤلف من الحقوق الشخصية (المعنوية أو الأدبية).

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول أن حق المؤلف هو من الحقوق الشخصية

و من مظاهر الشخصية الإنسانية و نتاجه الذهني الذي هو محل هذا الحق و أن تداول هذا الإنتاج الذهني يكون عبر عمل من الأعمال التي يتم نشرها، و هو ما يطلق عليه بالمظهر المادي، و أول من قال بهذه النظرية الفيلسوف الألماني " كانت" [2] و مفادها أن حق المؤلف حق معنوي أي حق غير مادي و كذلك الفقيه الفرنسي " برتو " و سوف نستعرض أهم الأسباب و المبررات التي استندت عليها هذه النظرية، إضافة إلى الانتقادات التي وجهت إليها.

أ- الأسباب التي استند عليها أصحاب هذه النظرية.

- إن محل حق المؤلف هو الناتج الفكري، أو الأدبي أو الفني الذي يشتمل عليه العمل ونشره.

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص68.

2- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص66.

- إن الجانب المادي هو نتيجة مجردة لممارسة المؤلف لحقه الشخصي.

- إن حق المؤلف ينصب على فكرة نتاجه الذهني، و هذا الحق ليس مالا، بل هو جزء

من شخصيته الذي لا يقبل الانفصال عنه.

- إن الاعتداء على حق المؤلف هو إعتداء يمس شرفه و اعتباره.

– إن هذا الحق لا يؤثر على حقوق المؤلف من ناحية الربح المالي جزاء نشر العمل، و ليس من شأن ذلك أن يقطع الصلة الوثيقة بين الشخص و عمله الذهني[1].

ب– الانتقادات الموجهة لهذه النظرية.

عالج أصاحب هذه النظرية حق المؤلف من جانب واحد، و هو الجانب الأدبي أي أنه حق شخصي دون النظر إلى الحق المالي الذي هو عنصر أصلي من عناصر حق المؤلف، واعتبرت هذه النظرية حق المؤلف هو الفكرة الأدبية أو الفنية أو العلمية التي يشملها العمل، أي أنها عالجت الجانب الأدبي و أهملت الجانب المادي.

– رأت هذه النظرية أن حق المؤلف جزء لا يتجزأ من شخصيته التي لا يمكن أن تنفصل عنه، و لا تقبل الحجز عليه[2].

– إن شخصية المؤلف تختلف عن العمل الأدبي، أو الفني، أو العلمي عندما يتم إخراجه

إلى حيز الوجود على شكل مستقل عن شخصية المؤلف.

– تقتصر هذه النظرية على الحق الأدبي دون أن تتطرق إلى الحق المالي، و تدمج هذه النظرية الحقين المادي و الأدبي في حق واحد.

– تخلط هذه النظرية بين النشاط الذهني و بين نتاجه، و تخلط أيضا ما بين العمل و ما يؤدي إليه من نتاج.

1– محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص35.

2– عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، حق الملكية، الجزء الثامن، دار النهضة العربية، مصر دون طبعة 1967، ص283.

– يغلب في هذه النظرية الجانب الأدبي على الجانب المادي، و يؤدي إلى احتكار للحق

و إلصاقه بشخصية صاحبه، الأمر الذي يتعذر معه إخضاع هذا الحق لاستيلاء الدولة عليه عند الحاجة[1].

2- النظرية الثانية: حق المؤلف حق ملكية (حق إقتصادي).

ذهب أنصار هذه النظرية إلى القول أن حق المؤلف حق ملكية، و له نفس الخصائص من ناحية التصرف بهذا الحق، و إن المؤلف و حق الملكية ينبعان من مصدر واحد و هو العمل و قد أيد هذه النظرية الفقه الروماني، و تأثر به المشرع الفرنسي و بعض الفقهاء

في فرنسا، و مصر، و العراق[2].

أ- الأسباب التي استند عليها أصحاب هذه النظرية.

- إن حق المؤلف حق ملكية من ناحية إمكانية التصرف بهذا الحق دون منازعة و من ناحية قابلية الانتقال إلى الغير و التنازل عنه.

- إن حق المؤلف يتكون من العناصر الأساسية لحق الملكية، و هي الاستعمال و الاستغلال و التصرف، و إن هذا الحق يمنح صاحبه سلطات واسعة على الشيء.

- إن حق المؤلف و حق الملكية لهما المصدر نفسه و هو العمل و إن إنتاج هذا العمل

و نشره يؤديان إلى استفادة المؤلف ماديا.

ب- الانتقادات الموجهة لهذه النظرية.

- تخلط هذه النظرية بين الجانب المادي و الجانب الأدبي لحق المؤلف و هي غير منطقية

و تخلط بين النشاط الذهني و ثماره و هو العمل.

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص284.

2- الفتلاوي سهيل حسن، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، "دراسة مقارنة"، دون طبعة، وزارة الثقافة و الفنون، العراق، 1978، ص29.

- أهملت هذه النظرية الحق المعنوي للمؤلف، على الرغم من أن الجانب المعنوي يوجد قبل الجانب المادي، و إن الجانب المعنوي لا يتقادم بينما الجانب المادي يتقادم.

- تسيطر على هذا الرأي النزعة الفردية، و هي منح المؤلف سلطة واسعة في استغلال العمل لمنفعته الخاصة، و احتكار العمل بصورة تحقق الربح.

- حق الملكية له طبيعة مالية ثابتة و هي ملكية الأشياء المادية و إن محل حق المؤلف شيء غير مادي، أي شيء لا يدخل في عالم الحس، و لا يدرك إلا بالفكر المجرد، و الفرق واسع بين حق الملكية التي تؤدي ثمارها إلا بالاستحواذ عليها و الاستثمار بها و بين الفكرة

التي تؤدي ثمارها إلا بالشيوع و الانتشار[1].

3- النظرية الثالثة: حق المؤلف ذو طبيعة المزدوجة.

يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بأن حق المؤلف ذو طبيعة ثنائية بمعنى أن للمؤلف على مصنفه حقين أحدهما حق أدبي و الأخر حق مالي و يتمثل الحق الأدبي للمؤلف

في مجموعة الامتيازات التي يمنحها القانون للمؤلف على إنتاجه الفكري[2]، كما يتمثل الحق المالي للمؤلف في القيمة المادية لمؤلفاته و هي التي تتحدد بالمنافع و الأرباح التجارية التي يجنيها المؤلف من نشره لهذه المصنفات ،و يرى بعض الفقهاء أن نظرية ازدواجية حق المؤلف تتلائم مع طبيعة حق المؤلف و تكيفها القانوني، بسبب إختلاف الحق الأدبي عن الحق المالي إختلافا جوهريا من حيث الطبيعة و الأحكام ، إذ أن الحق المادي يجوز التنازل عنه و هو مؤقت و ينقضي بعد مرور مدة معينة من وفاة المؤلف، اما الحق

الأدبي لا يجوز التنازل عنه و هو دائم و قابل للانتقال إلى الورثة في بعض جوانبه[3]، و يبقى حتى بعد إنتهاء مدة الحماية التي حددها القانون لذا فإن حق المؤلف هو حق مزدوج، و هذا ما تبناه المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 03-05 المتعلق بحق المؤلف و قد أخذت أيضا

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص278-289.

2- حنان براهمي، مجلة المنتدى القانوني ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس ص282.

3- سعدي أمال، الحماية القانونية لحق المؤلف، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 2010، ص5.

بنظرية إزدواج حق المؤلف بعض قوانين حق المؤلف كالقانون الفرنسي لحماية الملكية الأدبية و الفنية و القانون المصري لحق المؤلف، و قد أيدت اتفاقية " برن " هذا الاتجاه، حيث نصت عليه في المادة الثانية من الفقرة الأولى[1]، وبالرغم من الإختلاف في تفسير طبيعة الإزدواج لحق المؤلف بأن يكون هناك حقين مستقلين أحدهما أدبي والأخر مالي، فإن هذه النظرية تبدو واقعية، إذ أن أنصارها يرون أن الإستغلال المالي للإنتاج الذهني عنصر ذو أهمية إلى جانب العنصر الأدبي، إذ أنه بالاستغلال المادي يتمكن المؤلف من الإفادة من مجهوده العقلي إفادة مادية[2].

المطلب الثاني: مضمون حق المؤلف.

نتناول في هذا المطلب كل من عناصر و خصائص الحق الأدبي في الفرع الأول

و الحق المالي للمؤلف في الفرع الثاني .

الفرع الأول: الحق الأدبي" المعنوي " للمؤلف.

يتمثل الحق الأدبي للمؤلف في الحقوق المقصود بها حماية مصالحه الأدبية، بحيث

لا قيمة لفكرة الحق الأدبي ما لم تشمل الحماية، الإمتيازات التي تؤكد إحترامه، حيث تطرق المشرع الجزائري إلى أحكام الحق الأدبـــــــــــــــــــــــــــــــــي و ممارستها في الفصـــــــــل الأول من البـــــــــــــــاب الثاني

من المادة 21 إلى المادة 26، و يعتبر الحق الأدبي " المعنوي " من الحقوق الملازمة للشخصية أو الحريـــــــات العامـــــة، و كل إعتداء على هـــــــذه الحقـــــوق يتـــــــوجـــــــب التعويـــــــض طبقـــــا لنص المادة 47 من القانون المدني الجزائري[3].

1- ينظر الفقـــرة الأولى مـــن المـــادة الثانية من اتفاقية "بـــــــــــــــــــــــــــــــــرن" لحماية المصنفـــات الأدبيـــة و الفنيـــة، المؤرخـــة فـــي1882/09/9
و المعدلة في 1971/07/24.

2- غسان رباح، الوجيز في قضايا حماية الملكية الفكرية والفنية "مع دراســـة مقارنة حول جرائم المعلومات" ،منشورات الحلبـــــــــي الحقوقية، لبنان ، الطبعة الأولى ،2008،ص38.

3- عبد الرحمن خلفي، الحمايـــة الجزائيـــة لحقـــوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، لبنان الطبعة الأولى،2007 ، ص49.

1- حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه.

يتمثل حق تقرير النشر في رغبة المؤلف في أن يعلن للناس نتاج فكره، و تعترف معظم قـــوانيـــن حـــــــق المـــؤلـــف فـــــــي تقـــــريـــــر نـــــشـــــــر عـــملـــــــه أو بـــــالأحـــــــرى حـــــــق البـــــــــــت فـــــــي نـــشـــــــر العمـــــــل أو إشهـــــــــــــــــــــاره، و إن حـــــــق تقرير النشر حق يتمتع به المؤلف وحده ، اذ للمؤلف الحق في إتباع و تحديـــــد طريقـــــــة النشر و الوسيلـــــــة المتبعـــة في نشـــــر هذا العمـــــــل[1]، و قـــــــــد اعترفـــــــت اتفاقيـــــــة "برن"[2]بالحق الأدبي للمؤلف و منها حق تقرير النشر، و كذلك اعترفت غالبية القوانين الحديثة بحـــــــق المؤلف بهـــــــذا الحـــق ، فعلـــــــــــــــــــــى سبيل المثال نجـــــــــــــــــــــــد قانون حماية حـــــــــــــــق المؤلف الأردني فـــي

الفقرة "ب" من المادة 8[3] و التي تنص على حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه و في تعيين طريقة النشر و موعده.

أما المشرع الجزائري فقد تناوله في المادة 22 من الأمر رقم 03-05 في الفصل الأول من الباب الثاني، حيث تنص هذه المادة على أنه" يتمتع المؤلف بحق الكشف عن المصنف الصادر باسمه الخاص أو تحت اسم مستعار."، ويتمتع كذلك المؤلف بخيار الكشف

عن مصنفه و رفع السرية عنه، فله أن يحدد وقت النشر و الطريقة المناسبة لذلك، إذ

لا يمكن إجباره على الكشف عن مصنفه و نشره و كل عمل ينشر دون موافقته يعد تقليدا، كما لا يجوز للغير الكشف عن مصنف أهمله مؤلفه إذ يمكن إتلافه و لا يجوز إعادة إنجازه و نشره إلى الجمهور[4].

1- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص44.

2- ينظر المادة 6 مكرر من اتفاقية "برن".

3- تنص المادة 8 الفقرة "ب" من قانون حماية المؤلف الأردني على ما يلي " الحق في تقرير نشر مصنفه و في تعيين طريقة النشر و موعده".

4- نسرين شريفي، حقوق الملكية الفكرية " حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية" ، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، دون طبعة ،2014، ص43 .

أ- حق تقرير النشر أثناء حياة المؤلف.

يتمتع المؤلف بحق تحديد خطة 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 مثل حقه في تقرير نشر مؤلفه و إذاعته على الجمهور، بأي وسيلة كانت، و يعد إستعمال هذا الحق بمثابه إعطاء شهادة ميلاد للمصنف[1]، إذ لا يملك أحد السلطة لجبر المؤلف على نشر مصنفه حتى و لو كان دائنه، فلا يستطيع أن يحجز عليه، كما لا يمكن إجباره على التنفيذ العيني و تسليم إنتاجه للناشر، فذلك يعتبر مساس بحقه الأدبي، و إذا ما ثبت أن أخل المؤلف بإلتزامه (إلتزام بتحقيق غاية) جاز له طلب التعويض طبقا للقواعد العامة في المسؤولية[2].

ب- حق تقر ير النشر بعد وفاة المؤلف.

تنص المادة 2،3،4/22 من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة الجزائري

على أنه : " يعود الكشف عن المصنف بعد وفاة مؤلفه إلى ورثته ما لم تكن هناك وصية خاصة."، وتفصل الجهة القضائية التي يختارها المبادر بكشف المصنف في حالة وقوع نزاع بين الورثة[3]، كما أنه في حالة ما إذا كان المصنف يشكل أهمية بالنسبة للمجموعة فإنه يجوز للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أو بطلب من الغير أخطار الجهة القضائية (القضاء المدني طبقا للمادة 143 من الأمر رقم 03-05) للفصل في مسألة الكشف عن المصنف إذا رفض الورثة الكشف عنه، و إذا لم يكن للمؤلف ورثة، يمكن للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أن يخطر الجهة القضائية المختصة للحصول على الإذن بالكشف عن المصنف[4]. و هذا على خلاف المشرع المصري الذي أسند حق تقرير النشر لوزير الثقافة دون اللجوء إلى القضاء بمجرد إتباع بعض الإجراءات الإدارية فقط[5].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص52.

2- فاضلي إدريس، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ، الجزائر، دون طبعة 2008 ص126.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص53.

4- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص44.

5- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص54.

و قد نصت المادة (21) من قانون حماية حق المؤلف الأردني على أحقية ورثة المؤلف وحدهم في تقرير نشر عمله الذي يتم نشره أثناء حياته إلا إذا كان قد أوصى بخلاف ذلك، أو حدد وقتا معينا لنشره، و في هذه الحالة يجب التقيد بوصيته، أما قانون حماية الملكية الأدبية و الفنية اللبناني فقد نصت المادة 22 على عدم جواز التصرف بحقوق المؤلف المعنوية أو إلقاء الحجز عليها، و إنما نصت على جواز انتقالها إلى الغير من خلال الوصية أو قوانين الإرث[1]، في حين نص المشرع المصري في المادة 23 [2] من قانون حماية حق المؤلف القديم على تدخل الدولة و مباشرتها لحق تقرير نشر العمل.

2- حق المؤلف في نسبة المصنف إليه.

نصت المادة 23 [3] من الأمر 03-05 على هذا الحق، و يقصد به الإعتراف بأن المصنف الذي أبدعه هو من إنتاجه الذهني، و لهذا فقد منح المشرع المؤلف الحق في إشتراط ذكر إسمه على كل نسخة من نسخ المصنف كلما طرح المصنف على الجمهور، بل وله أن يعرض مؤهلاته العلمية، و حصيلة نشاطه الفكري و كل ما من شأنه تعريف الناس به[4]،و يطلق الفقه الفرنسي على هذا الحق تسمية أخرى و هي

" حق المؤلف في أبوة مصنفه". و هو تعبير مجازي يعني أبوة المؤلف، و ذلك قياس على القواعد المتبعة في الأحوال الشخصية لنسبة الابن إلى الأب و تأكيدا على ما يشبه علاقة الوالد بالولد بين الإنسان و إنتاجه الفكري[5]،و يرجع الناس الاعتراف

بهذا الحق للمؤلف إلى كونه من الحقوق اللصيقة بعملية الإبداع الفكري، بحيث يعتبر هذا الحق الرباط الذي يربط شخصية المؤلف بمصنفه، بحيث يكون من حق المبدع أن يقرن إسمه بهذا المصنف، كما أن هذا الحق، حق نسبة المصنف إلى مؤلفه من الناحية الشخصية يجعل المؤلف مسؤولا عن عمله الذي أنتجه، متحملا ما قد يوجه إليه من نقد، و علاوة على ذلك فإن

1- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص48.

2- تنص المادة 23 من القانون رقم 29 لسنة 1994 المتضمن قانون حماية حق المؤلف المصري القديم على أنه " إذا لم يباشر الورثة أو من يخلف المؤلف حقوقهم في النشر".

3- تنص المادة 23 الفقرة الأولى من الأمر 03-05 و المتضمن حماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة على انه" يحق لمؤلف المصنف إشتراط ذكر إسمه العائلي أو المستعار في شكله المؤلوف و كذا على دعائم المصنف الملائمة".

4- نسرين شريفي، المرجع السابق،ص44.

5- نواف كنعان، المرجع السابق، ص104.

مصلحة الثقافة العامة نفسها تقتضي أن تنسب الأعمال الأدبية و الفنية لصاحبها[1]، إلا أنه يجب الإشارة أن المشرع الجزائري أغفل حرية المؤلف في عدم ذكر إسمه على مصنفه عندما نص في المادة 22 [2] من قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة على انه:" يتمتع المؤلف بحق الكشف عن المصنف الصادر بإسمه الخاص أو تحت إسم مستعار و يمكن تحويل هذا الحق الى الغير."، و هو الأمر الذي يثير عدة مشاكل تسيء الى الورثة خاصة إذا علمنا أن الحق الأدبي برمته ينتقل الى الورثة أو الموصى لهم وحدهم دون سواهم و من شأن ذلك إسقاط حقوقهم المادية، كما أن للورثة بعد موت المؤلف أن يكشفوا عن شخصية المؤلف إذا أذن لهم أثناء حياته فإن لم يكن قد أذن لهم، وجب عليهم أن يبقوا إسمه غير ظاهر.

أما إذا كشف عن إسمه أثناء حياته فلهم أن يباشروا هذا الحق بعد موته بإثبات إسمه على كل نسخة من المصنف تنشر بعد موته، فحق نسبة المصنف الى المؤلف حق أبدي لا يندثر بمرور الزمن، لأنه من الحقوق الطبيعية المتولدة عن شخصيته فهو حق مطلق[3]،و قد أيد

الأستاذ الدكتور السنهوري عدم أحقية الورثة في الكشف عن شخصية المؤلف ما لم يكن قد أذن لهم بذلك قبل موته، فإن لم يكن قد أذن لهم وجب إبقاء إسمه مغفلا[4].

3- الحق في إحترام المصنف و عدم الإعتداء عليه.

كرس المشرع الجزائري هذا الحق بمقتضى المادة 25 [5] من الأمر 03-05

و التي تنص "يحق للمؤلف إشتراط إحترام سلامة مصنفه و الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويهه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعته كمؤلف أو بشرفه

أو بمصالحه المشروعة".

1- جمال هارون، المرجع السابق، ص36.

2- يراجع المادة 22 من الأمر رقم 03-05 السابق الذكر .

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص55.

4- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص56.

5- يراجع المادة 25 من الأمر 03-05 السابق الذكر.

إذ يجوز للمؤلف التصدي و دفع كل إعتداء من شأنه المساس بسلامة مصنفه و الإساءة

الى سمعته و شرفه أو مصالحه المشروعة وذلك بمنع أي تعديل بالزيادة أو الحذف أو التغير بدون إذنه، هذا لأن المؤلف وحده له الحق في القيام بذلك بنفسه أو من يأذن لهم بذلك دون غيرهم[1]، فالحق في إحترام المصنف هو حق دائم لا يقبل التصرف فيه، و يخول صاحبه معارضة أي تعديلات يتم إجراءها على مصنفه. و كذلك لا يجوز إحداث أي تعديلات

على المصنف دون موافقة مبدعه الذي له الحق في أن يدافع عن تكامل مصنفه و الحيلولة دون وقوع أي تشويه أو تحريف، فمؤدي هذا الحق هو إسباغ الحماية على المصنف بالشكل الذي أخرجه فيه المؤلف، و ما يؤخذ عنه المشرع الجزائري أنه في صدر هذه المادة و عند إشتراطه للمؤلف الحق في إحترام سلامة مصنفه و كأن عدم إشتراط هذا الأمر يعطي الحق للغير أن يعبث بالمصنف أو بمعنى أخر حتى المؤلف لا يكون له حق دفع أي إعتداء إذا لم يشترط ذلك صراحة مسبقا[2]، و في حالة وفاة المؤلف فإنه يتولى الورثة حق دفع الإعتداء

عن المصنف دون أن يجوز لهم إدخال أي تعديل عليه كونه حق شخصي للمؤلف و حالة غيابهم يحل محلهم الديوان الوطني لحقوق المؤلف[3]، و هذا ما نصت عليه المادة 3/26[4] من الأمر رقم 03-05.

4- الحق في التوبة أو السحب.

إذا كان من حق المؤلف 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 بعد البحث و التقصي و الإطلاع أنه قد جانب الصواب ففي مثل هذه الحالة تقطع الصلة بين المصنف و واضعه، و لم يعد معبرا عن حقيقة أراءه

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص45.

2-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص56.

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص46.

4- تنص المادة 3/26 من الامر 03-05على انة يمكن للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة أن يمارس الحقوق المنصوص عليها في الفقرة الأولى من هذه المادة بما يضمن الاستعمال الأمثل لحقوق المؤلف، إذا لم يكن لهذه الأخيرة ورثة".

بل لعل وجود المصنف على هذه الصورة ينقص من شخصيته و يسيء الى سمعته[1]، و هذا عادة ما يدفع المؤلف الى سحب مصنفه من التداول لتعديله أو الإمتاع عن نشره مرة أخرى إذا ما رأى أنه مبني على أفكار ثبت خطاها

[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 التسوية و بين أن يسحب مصنفه من التداول بعدما يكون قد سبق نشره من قبل و سماه الحق في السحب، و لا ندري على أي أساس أو أي معيار إعتمده لوضع التفرقة بين المصطلحين، على الرغم أننا لم نجد لهذا التقسيم أثر في التشريع المصري أو الفرنسي و حتى في تشريعات كثير من الدول العربية التي أمكننا الإطلاع عليها ، و المشرع الفرنسي لم يقم بهذه التفرقة و حدد حالة واحدة للسحب سميت بالحق في الندم[3].

وتنص المادة 24 من الأمر 03-05 على ما يلي:" يمكن المؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعته أن يوقف صنع دعامة إبلاغ المصنف إلى الجمهور بممارسة حقه
في التسوية وأن يسحب المصنف الذي سبق نشره من جهة الإبلاغ للجمهور عن طريق ممارسة حقه في السحب."،اذ يحق للمؤلف وحده متى توافرت الأسباب الجدية و المشروعة سحب مصنفه من التداول شريطة أن يلتزم مقابل ممارسته هذا الحق بدفع تعويض عادل لمن آلت إليه حقوق الاستغلال المالي للمصنف، و متى أقر القضاء سحب المصنف من التداول نظير تعويض عادل للناشر أو الغير، ويصبح المؤلف ملزما بدفع هذا التعويض مقدما قبل سحب المصنف بالفعل، كما أن المشرع لم يستثني أي مصنف من السحب متى كان السبب مبررا[4]، إذ تشترط المادة 2/24 [5] من الأمر 03-05 على مايلي :" غير أنه لا يمكن للمؤلف ممارسة هذا الحق إلا بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله ، هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها".

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص419.

2- حسن محمد محمد بودي ،حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر"من منظور الفقه الاسلامي وقانون حماية الملكية الفكرية الجديد رقم:82 لسنة 2002 "،دار الجامعة الجديدة للنسر، الاسكندرية ،دون طبعة،2005 ،ص76.

3-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص58.

4- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص45.

5- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص59.

غير أن الملاحظ هو إهمال المشرع الجزائري للآلية تفعيل طريقة التعويض، في حين أوكل التشريع المصري هذا الأمر إلى الجهة القضائية المختصة التي يرفع أمامها المؤلف الأمر بسحب المصنف من التداول، و هي من تقرر هل الأسباب جدية حول فكرة السحب

من عدمها، ثم تقرر التعويض الذي تراه عادلا بعد إستشارة خبير مؤهل، ثم تعطي للمؤلف المهلة اللازمة لتقديم التعويض للناشر قبل إقرار السحب من التداول، فإن تمكن من توفير المبلغ اللازم في الوقت المحدد زال أثر الحكم القاضي بالسحب و يعود المصنف مرة أخرى إلى التداول، كما يمكن للمؤلف أن يقدم كفيلا يضمنه[1].

وفيما يتعلق بتقدير مبلغ التعويض جرى القضاء الفرنسي الى إعتماد قاعدة ما فاته

من كسب و ما لحقه من خسارة، بمعنى أن يراعى عند تحديده الأرباح التي كان سيجنيها الناشر عند البيع و ما لحقه من خسارة تتمثل مثلا في مصاريف طبع الكتب و كذا أجرة العمال و غيرها، و لكن دون أي غبن على المؤلف كما يشترط كذلك في فرنسا أنه و بعد التراجع إذا رغب المؤلف في نشر مؤلفه، فالأولوية تكون للناشر الذي سحبت منه أولا و ذلك للحد من إساءة إستعمال المؤلف لحقوقه المعنوية، و نلاحظ عدم وجود هذا الشرط اللاحق في التشريع الجزائري[2].

وبإعتبار أن الحق في سحب المصنف هو حق شخصي خالص للمؤلف دون غيره فإن المشرع الجزائري لا يجيز إنتقال هذا الحق إلى ورثة المؤلف دون غيره على أساس أن المؤلف وحده يستطيع تقرير الأسباب و الدوافع التي تبرر السحب .

ثانيا: خصائص الحق الأدبي للمؤلف.

تعد الحقوق المعنوية للمؤلف حقوقا غير مادية فهي متصلة بشخصية المؤلف، ذلك

أن العمل الذهني المتمثل في المصنف هو مرآة عاكسة لشخصيته المبدعة، فهو الوسيلة

التي يتعرف بها الجمهور على المؤلف[3].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص59.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص60.

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص45.

وتنص المادة 2/21 من قانون حقوق المؤلف والحقوق المجاورة الجزائري على مايلي: " تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها و لا لتقادم و لا يمكن التخلي عنها." ونستنتج

من نص هذه المادة و بعبارة صريحة أن الحق الأدبي لا يقبل التصرف فيه سواء بالبيع

أو الهبة أو الرهن أو الإعارة أو الايجار أو غير ذلك، و هذا شيء طبيعي لأنه لصيق بشخص المؤلف، و يقع باطلا كل تصرف في هذه الحقوق[1].

تناول المشرع اللبناني في المادة 22 من قانون حماية الملكية الأدبية و الفنية خصائص الحق الأدبي للمؤلف، إذ لم تجز هذه المادة التصرف بحقوق المؤلف المعنوية أو إلقاء الحجز عليها، بل أجازت إنتقال تلك الحقوق إلى الغير من خلال الوصية أو قوانين الإرث، أما المشرع الأردني فلم يتعرض لطبيعة الحقوق المعنوية مباشرة، و لم ينص صراحة على عدم قابلية الحق المعنوي للتصرف فيه و لا يجوز الحجز عليها و لا تنقضي بمرور الزمن، إلا أننا نستطيع أن نستخلص خصائص الحق الأدبي للمؤلف من المادتين 12 و 13 من قانون حماية حق المؤلف الأردني، إذ لم تجز المادة 12 الحجز على حق المؤلف في أي عمل، لكنها أجازت الحجز على نسخ العمل المنشورة[2]، وقضت المادة13 من القانون نفسه للمؤلف التصرف بحقوق الاستغلال المالي لعمله لكنها لم تشر إلى حقوقه المعنوية.

1- الحق المعنوي غير قابل للتصرف فيه و الحجز عليه.

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[3]،إلا أن خاصية عدم قابلية الحق الأدبي للتصرف فيه، تثير إشكالات قانونية نظرا للعلاقة و الإرتباط الوثيق بين الحق الأدبي و الحق المالي، ذلك أن هذه الخاصية قد تؤدي الى أن تصبح الاتفاقيات المتعلقة بالحق المالي غير مستقرة و تخضع في تنفيذها لإرادة منفردة من المؤلف.

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص49.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق،ص66-67.

3- حسن عبد الباسط جميعي، حماية المصنفات و شروط حمايتها، ورقة عمل مقدمة الى ندوة الويبو الوطنية عمان، 2002، ص15.

و قد صدرت قرارات متناقضة في هذا الشأن عن القضاء الفرنسي حيث حكم تارة بقابلية الحق الأدبي للتصرف فيه، و حكم تارة أخرى بعدم قابلية هذا الحق للتصرف فيه و بقي الأمر كذلك حتى حسم المشرع الفرنسي فيما بعد هذه المسألة بالنص في المادة 2 من قانون حماية حق المؤلف على عدم قابلية الحق الأدبي للتصرف فيه[1].

أما في مصر فأستقر رأي الفقه على الأخذ بمبدأ عدم قابلية الحق الأدبي للتصرف فيه

أو الحجز عليه، كما أخذ بهذا المبدأ القانون المصري لحماية حق المؤلف الذي نص صراحة على بطلان كل تصرف بأي حق من الحقوق الأدبية للمؤلف الواردة فيه، حيث جاء في نص المادة 10 [2] من هذا القانون على أنه:" لا يجوز الحجز على حق المؤلف و إنما يجوز الحجز على المصنفات التي يموت صاحبها قبل نشرها، ما لم يثبت بصفة قاطعة أنه إستهدف نشرها قبل وفاته".

أما على المستوى الدولي لاحظ الخبراء الذين شاركوا في مؤتمرات تعديل إتفاقية "برن" أن المادة السادسة من الاتفاقية التي حددت مضمون الحق الأدبي للمؤلف لم تنص صراحة على عدم قابلية هذا الحق للتصرف فيه فاقترحوا إجراء تنقيح طفيف لمضمون هذه المادة و ذلك بإضافة عبارة (أو كل مساس آخر بذات المصنف) على نحو يجعل حكم هذه الفقرة لا ينصرف فقط الى التحريفات و التشويهات في المصنف، بل أيضا أي عمل يتم إجراؤه على المصنف

و يكون من شأنه الاضرار بشرف المؤلف أو بسمعته[3].

2- الحق المعنوي غير قابل للتقادم.

تعني هذه الخاصية أن الحق الأدبي للمؤلف يبقى طوال حياته، كما يظل قائما بعد مماته فهو حق دائم و غير مؤقت بمدة معينة، كما هو الحال بالنسبة للاستغلال المالي الذي قيد بمدة معينة [4]، و تعترف غالبية قوانين حق المؤلف بهذا المبدأ، و تنص صراحة على أن الحق الأدبي للمؤلف حق أبدي لا ينتهي و يسقط بالتقادم[5].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص86.

2- ينظر المادة عشرة من القانون المصري القديم رقم 29 لسنة 1994 السابق الذكر.

3- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص87.

4- جمال هارون، المرجع السابق، ص80.

5- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص89.

و التقادم نوعان: التقادم المسقط، و هو ينهي الحقوق العينية و الشخصية على حد سواء إذا لم يستعمل صاحب الحق حقه خلال فترة معينة يحددها القانون، و التقادم المكتسب ، و تقترن به الحيازة دائما فيكسب الحائز ما حاز عليه من حقوق عينية دون الحقوق الشخصية إذا إستمرت حيازته لهذه الأشياء مدة معينة بصورة منتظمة[1].

بينما إلتزم التشريع الأردني الصمت من حيث بيان هذه الخاصية أو غيرها من الخصائص للحق الأدبي إلا أن بعض قوانين حق المؤلف و منها قانون المؤلف الألماني ينص

على أن الحق الأدبي حق مؤقت مثله كمثل الحق المالي حيث ينتهيان بعد إنتهاء سبعين عاما من وفاة المؤلف[2]، وأشارت المذكرة الايضاحية للقانون الألماني لحق المؤلف في تبريرها للنص الخاص بإعتبار الحق الأدبي للمؤلف حقا مؤقتا، أي كون الحق الأدبي للمؤلف يبطل بالضرورة بعد إنقضاء فترة من الزمان يمكن أن يختلف من حالة الى أخرى، لأن الأمر لا يعود يتعلق بالصلات الفكرية و الشخصية التي تربط بين المؤلف و مصنفه، و بين الورثة و هذا المصنف، لأنه إذا ما اعطيت صلاحيات لسلطات عامة في نهاية تلك الفترة، فإنها لا يمكن أن تكون صلاحيات ناتجة عن الحقوق الأدبية للمؤلف، بل على العكس من ذلك تستند

إلى مصالح ثقافية عامة لا علاقة لها بالحق الأدبي للمؤلف في مصنفه[3].

3- الحق المعنوي حق مؤبد لا يقبل الإنتقال الى الورثة.

لقد أثار الاعتراف بهذه الخاصية للحق الأدبي للمؤلف الجدل حول المقصود بعدم قابلية الحق الأدبي للإنتقال إلى ورثة المؤلف و هل هذا يعني أن يكون المنع شاملا لجميع الامتيازات التي يرتبها الحق الأدبي للمؤلف و المتمثلة في حقه في تقرير نشر مصنفه و حقه في تعديله

و سحبه، و حقه في دفع الاعتداء عنه... إلخ، أم أن المنع يقتصر على بعض الامتيازات دون البعض الآخر[4] ؟

1- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص984.

2- جمال هارون، المرجع السابق، ص81.

3- نواف كنعان، المرجع السابق، ص90.

4- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص91.

و على ضوء ذلك تباينت تشريعات حقوق المؤلف الوطنية من مسألة إمكانية إنتقال هذا الحق للورثة، فبينما نجد أن بعض هذه القوانين نصت على إنتقال كافة مظاهر أو إمتيازات هذا الحق إلى الغير عن طريق الوصية

أو قوانين الإرث، نجـد أن البعض الأخر من هذه القوانيـن نصت على إنتقـال بعض مظاهـر أو إمتيـازات هـذا الحـق دون سـواها إلى الورثة، بمعنى أن هذه القوانين قد ميزت بين فئتين من الحقوق الأدبية فئة تنتقل بالميراث و فئة لا تنتقل بالميراث[1].

- **الفئة الأولى:**

وتتمثل في الحقوق المعنوية التي يستأثر بها المؤلف دون غيره، و منها حقه في خلق عمله و إبداعه و حقه في تعديل عمله أو نشـره أو إعدامه أو الإمتناع عن نشـــــــــــــــــــــــــره، أو حقـــــــــــــــــــــــــه

في نشر العمل بإسمه أو بإسم مستعار.

- **الفئة الثانية:**

تتمثل في الحقوق المعنوية التي يمارسها المؤلف و يحافظ عليها الورثة أو منفذو الوصية أو تلك التي تمارسها الدولـة، و منهـا إحتـرام العمـل و عدم المسـاس بسلامتـــــــــــــــــــــــــــــــــه، و في ضـــــــــــــــــوء

ما تقدم و نظرا لطبيعة الحق المعنوي الملتصقة بشخصية المؤلف فإن الورثة لا يمارسون هذا الحق، بل الذي ينتقل إلى الورثة أو الدولة أو منفذو الوصية هو حق المحافظـــــــــــــــــــــــــــــة على العمـــــــل

و منع الإعتداء عليه[2].

الفرع الثاني: الحق المالي "المادي" للمؤلف.

يتمتع المؤلف على عمله إلى جانب الحق الأدبي بحق أخر، و هو الحق المالي، "الحق المادي"، و عن طريـــق هذا الحق يمكن للمـؤلف أن يستغل عمله، و إستقـــر الفقـــه و القضاء على إعتبار الحق المالي للمؤلف حقا مستقلا يعطي للمؤلف الحق في الإستئثار بهذا الحق[3].

1- جمال هارون، المرجع السابق، ص83.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص73.
3- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع نفسه، ص74.

و يعبر هذا الحق عن الصلة المالية القائمة بين المؤلف صاحب الإنتاج العقلي و بين مصنفه و هو الأثر الأدبي أو الفني أو العلمي، فمن مقتضيات العدالة إعطاء كل مبتكر فرصة الإفادة ماليا من إنتاجه العقلي عن طريق تمكينه من إستثمار فكرته عند عرضها على الجمهور

في شكل إحتكار إستغلال مبتكراته بما يعود عليه بالنفع و الربح المالي[1].

و قد تطرق المشرع الجزائري إلى الحق المالي للمؤلف من خلال نص المادة 27 من الأمر 03-05 و التي تنص على أنه:" يحق للمؤلف إستغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الإستغلال و الحصول على عائد مالي منه".

أولا: عناصر الحق المالي للمؤلف.

و يقصد بها أوجه الاستغلال التي يباشرها المؤلف للإستفادة من ثمرة جهده الذهني الذي بذله إذ يحق له إستغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الإستغلال و الحصول على عائد مالي منه، و تقضي المادة 3/21 من الأمر 03-05 بأن تمارس الحقوق المادية من قبل المؤلف شخصيا أو من يمثله أو أي مالك أخر للحقوق بمفهوم هذا الأمر، و بعد إستقراءنا للمادتين 27 و 28 من هذا الأمر فإننا نستخلص أن الحقوق المادية تتمثل في:

1- إستنساخ المصنف بأي وسيلة كانت.

ويقصد بإستنساخ المصنف إمكانية إستغلال المصنف في شكله الأصلي أو المعدل بفضل تثبيته المادي على أي دعامة أو بكل وسيلة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور، و يتميز هذا الحق بإتساع نطاقه سواء بالنسبة للمصنف المستنسخ الذي يمكن أن يكون مخطوط أو مصنف أدبي أو موسيقي أو برامج إعلام آلي أو رسم أو صورة... إلخ، أما بالنسبة لأسلوب الإستنساخ فهو الأخر يأخذ عدة

أشكـــال سواء الطبـــع، أو الرسم أو الحفـــر أو الاستنساخ الألي في شكـــل تسجيلات سمعية أو بصريـــة، أو إدراج مصنف أو جزء منه في نظام إعلام آلي و غيرها[2].

1- كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية " حـــــــــــــــــــــــق الملكية الأدبية و الفنيـــــــــــــــــــــــة، دار دجلـــة، عمان، الأردن، الطبعة الأولى 2009،ص141.

2- ذاكر خليل العلي ،الحق المالي للمؤلف وحمايته القانونية ،دار النهج للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 2009،ص37.

أ- حـــــــــــــــق النشر.

قبل المضي في تحديد حق النشر يجب التنويه أن هذا المصطلح قد يختلط مع ذكر مصطلح حق تقرير النشر أو عقد النشر أو تصرف المؤلف في الحق المالي، فحق تقرير النشر هو حق أدبي لصيق بشخصية المؤلف، فهو الوحيد الذي يقرر متى و كيف يتم النشـــــــــــــــــــــــر

و مدة الإستفادة[1]،أما عقد النشر فهو إتفاق بين المؤلف و الناشر، بموجبه لا ينتقل الحق المالي للناشر، إنما ينتقـــل إليه الحـــــــــــــــــــــــــــــــــــق في إستغلال المصنـــف، و ذلـــــــــــــــــــــــــــــــــــك إما بالطبع أو النقـــل

إلى الجمهور بطريقة غير مباشرة، إذ عرفته محكمة إستئناف باريس بأنه العقد الذي بمقتضاه مؤلف المصنفات الأدبية أو الفنية أو خلفه يلتزمون بالتنازل عن المصنف إلى الناشر و الذي يكون ملزما بنشره و إتاحته إلى الجمهور[2]، أما مصطلح حق النشر و الذي يعنينا هو ذلك الحق الذي يقوم به المؤلف أو ورثته بإستغلال المصنف، إلا أنه يمكن التنازل عنه للغير ليقوم بهذا الإستغلال عن طريق الوسائل المبينة في القانون أو وسائل أخرى لا زالت غير معروفـــــــــــــــــــــــــــــــــــة

في القانون[3]، كما أن حق النشر إذا قـــام به المـــؤلف بذاته كـــان عمله هذا مدنيا و يلتزم هو أو الغير بقواعد الإثبات في القانون المدني، بينما اذا قام به الناشر فعمله يكون تجاريا لا يلتزم فيه بقواعد إثبات محددة، و إذا عهد المؤلف بنشر مصنفه إلى دار من دور النشر فمعنى هذا أنه يتعاقـــد معـــها على قيامها بنشر مصنفـــه، و هذا الـــذي يسمى عقد النشر،

فالمؤلف يقدم عمله و فكره في الشكل الذي يرضيه، و الناشر يعمل على وصول هذا الفكر إلى علم الجمهور بإحدى وسائل النشر، و النشر بهذه البساطة هو عبارة عن نسخ نماذج أو صور للمصنف تكون في متناول الناس فيكون من حق أي أحد أن يحصل على نسخة في مقابل تقديم بعض المال أو يتم ذلك دون مقابل إذا رغب المؤلف في ذلك، إلا أنه لا يجوز للغير نشر المصنف بهذه الكيفية إلا بعد إذن كتابي[4]،و اما مصطلح تصرف المؤلف في حقه المالي، فهذا العمل

1- سعدي أمال، المرجع نفسه، ص19.

2- شحاتة غريب شلقماني ،الملكية الفكرية في القوانين العربية "دراسة مقارنة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي"، دار الجامعة الجديدة، دون طبعة ،2008،ص167.

3- رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، دون طبعة،2001 ص46.

4- سعدي أمال، المرجع نفسه، ص19.

يتم بموجبه نقل الحق المالي من المؤكل إلى المتصرف إليه، بحيث يحل محل المؤلف

في جميع حقوقه المالية محل التصرف.

ب - حالات من النشر لم يشملها المنع.

هناك مجموعة من الحالات ذكرها المشرع تحت إسم الاستثناءات و الحدود في الفصل الثالث من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة، تعد من قبيل الرخص و الإباحات التي منحت للأفراد، و تعتبر في المقابل قيودا على ما يسمى بالحقوق الإستئثارية للمؤلفين[1]،إلا أنه قبل الخوض في هذه الإستثناءات وجب التفرقة بين مصطلحي الإباحة والرخصة، فلإباحة مصدرها القانون و دون الحاجة أثناء الإستعمال للمصنف من ترخيص

من المؤلف أو الهيئات المكلفة بحماية حقوق المؤلف أما الرخصة فمصدرها المؤلف أو الجهة الإدارية المكلفة بمنح الرخص لغرض الإستغلال أو الترجمة، و تحتاج إلى طلب الإذن

من المؤلف و بعد مدة معينة و إحتراما لإجراءات محددة قانونا[2].

جـ - الإباحات:

جـ 1- نقل المصنف للإستغلال الشخصي:

يعد عملا مشروعا طبقا لنص المادة 47 من قانون 17/03 عمل نسخة واحدة

من مصنف للإستغلال الشخصي، ولا يمكن للمؤلف أن يمنع الغير من الإستفادة من مصنفه إذا تمت في هذا الإطار ولكن يشترط أن يتم ذلك بعد عملية النشر،و لكن الإستعمال الشخصي له حدود لايجوز تجاوزها في أخذ هذه المعلومات تحججا بالإستعمال الشخصي وهي:

- لا يدخل في الإستعمال الشخصي تصوير كتاب بكامله.
- لا يجوز تنفيذ العمل الهندسي في شكل بناء كامل أو جزئي.
- لا يجوز تسجيل أو نسخ برنامج الحاسب الآلي إلا إذا قام بذلك الشخص الذي أجازه له صاحب المؤلف إستعمال البرنامج و يكون لغرض صنع نسخة واحدة[3].

1- عمر الزاهي، محاضرات ألقيت على طلبة المدرسة العليا للقضاء، أكتوبر، 2008، ص08

2- سعدي أمال ، المرجع السابق، ص23

3- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق،ص368-372

جـ 2- نشر المصنف على سبيل الإخبار.

أجاز المشرع الجزائري و دون الرجوع للمؤلف بالإذن و لا دفع مكافأة مالية القيام بنشر المصنف على سبيل الإخبار بأي وسيلة من وسائل الإعلام، و نصت المادة 47

من الامر03-05 على ذلك صراحة، و لكن يشترط كي يكون النشر على سبيل الإخبار مشروعا مايلي:

- لا بد من وقوع نشر سابق بأي وسيلة إعلامية كالصحافة المكتوبة أو المسموعة

أو المرئيـــــــــــــــــــــــــــة.

- أن يتم على أساس إخباري بحت و ليس على أساس تحقيق هدف تجاري.
- لا بد أن يكون القائم بالنشر المسموح به، إحدى وسائـــل الإعلام الصحافـــــة أو الإذاعـــــــــــــــــــــــــة

أو التلفزيون دون سواها، و ذلك بما يصطلح به هذه الأخيرة من مهمات أساسية تخص بث الوعـــــــــــــــــــي.

- ألا تشترط وسيلة الإعلام القائمة بالنشر الأول خطر النشر لهذا المقال بالذات، و يفهم من ذلك أن الأصل هو الإباحـــة في نشر مقـــال يخص أحداث يومية، إلا إذا ورد الحظـــر صراحة حين ذلك لا بد من الحصول على إذن المؤلف[1].

جـــ3 – النشر على سبيل المناقشة و النقد.

وتختلف هذه الحالة عن الحالتين السابقتين في أن الناشر يكون غرضه مجرد التقييم فحسب، فإذا كان مقرا بقيمته إحتج له لتأكيده، و إذا كان لا يقره قام بنقده و هنا لا يحتاج الناقد إلى إذن أو دفع مقابل مالي و لكن لا بد من رعاية حق المؤلف الأدبـــــي بحيث يراعـــــي ذكر المصدر و إسم المؤلف، و نجد المادة 42 من قانون 17/03 تؤكد ذلك، ويسمح الإستشهاد بمصنف أو إستعارة منه شريطة أن يكون ذلك مطابقا للإستعمال الأمين للإبلاغ المطلوب.

1- رضا متولي وهدان، المرجع السابق، ص60.

و لقد أضاف المشرع الجزائري طريقة نقد أو معارضة تتم في إطار هزلي عن طريق رسم كاريكاتوري شرط أن لا يسيء للمؤلف و يحط من قيمته، لأن من شأن ذلك أن يعطي الحق للمؤلف في الدفاع عن سمعته و هذا من صميم حقه الأدبي[1].

د- الرخص الإدارية.

هي رخصة قانونية يمنحها الديوان الوطني لحقوق المؤلف لكل طالب رخصة غير إستثنائية سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا و تمنح الرخصة في إطار الترجمة أو النشر داخل التراب الوطني أو للجالية الجزائرية خارج الوطن، و هذا مع مراعاة الإلتزامات الدولية للجزائر في هذا المجال، و تبعا لذلك يمكن للديوان الوطني إعطاء رخصة بالترجمة بشـــــــــــــــــــــــــــــرط

أن لـــــم يسبـــــــق ترجمتـــه إلى اللغـــة الوطنيـــة أو وضعه موضـــع التـــداول أو إبلاغه إلى الجمهـــــــــــــــــــــور

و هذا بعد سنة كاملة من نشره للمرة الأولى، كما يستطيع كذلك الديوان الوطني إعطاء رخصة بإستنساخ مصنف بغرض النشر داخل التراب الوطني، فإذا كان المصنف علمي فتعطى الرخصة بعد 3 سنوات من نشره لأول مرة، و إذا تعلق بمصنف خيالي فتعطى بعد 07 سنوات من نشره لأول مرة، و 05 سنوات إذا تعلق الأمر بأي مصنف آخر[2].

ويجب على الديوان الوطني لحقوق المؤلف طبقا للمادة 34 من قانون 17/03 إخطار مالك الحقوق أو ممثله القانوني بذلك و إعلام كل مركز دولي و إقليمي معني و يودع ذلك الإخطار لدى المؤسسات التي تدير الإتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق المؤلف و التي تكون الجزائر عضوا فيها، و على الرغم من محاولة المشرع الجزائري الإحاطة بجميـــــــــــــــــع الأعمال الأدبيـــــــــــــــــــة

و الفنيـــــة إلا أنــــــه توجـــــد أعمال لم يرد ذكـــــــرها، و هنا دعا المشـــــــرع عندمـــــا نص في المـــــــــــــــــادة 04

من قانون 17/03 أنـــه "تعتبر على الخصـــوص كمصنفات أدبية أو فنية محمية...". ثم ذكر المصنفات على سبيل المثال فقط، و هو بذلك ترك المجال للأعمال التي لم يتم ذكرها لتكون كذلك مشمولة بالحماية، و يخضع التقدير فيها بعد ذلك لقاضي الموضوع، و من بينها الرسائل أن إحتوت على معيار الإبتكار، و كذلك الرسم الكاريكاتوري[3].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص73.

2- رضا متولي وهدان، المرجع السابق، ص60.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 74-75.

2- حق المؤلف في إبلاغ المصنف إلى الجمهور.

يشمل هذا الحق كل ما جاء في الفقرات من 2 إلى 08 من المادة 27 من الأمر 03-05 و المراد بإبلاغ المصنف إلى الجمهور هو كل فعل يسمح لمجموعة من الأشخاص الإطلاع على كل المصنف أو جزء منه على شكله الأصلي أو المعدل[1] حيث أن إطلاع الجمهور على المصنف قد يتم مباشرة عن طريق القراءة أو التمثيل أو الأداء العلمي كما قد يتم بطريقة غير مباشرة بواسطة التثبيت على دعامة مادية كالأسطوانات و أشرطة الفيديو، أو عن طريق الكشف سواء تعلق الأمر بالإذاعة أو القمر الصناعي و غيرها من الطرق[2].

و إعترفت غالبية قوانين حق المؤلف بحق المؤلف في إستغلال عمله من خلال نقله إلى الجمهور بالأداء العلمي و منها قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة المصري، و قانون تونس النموذجي لحماية حق المؤلف في المادة الرابعة و قانون حماية حق المؤلف العراقي في المادة الثامنة[3].

3- حق المؤلف في تحويل المصنف.

جاء النص على هذا الحق في المادة 27 من الأمر رقم 03-05 و هو يتعلق بحق المؤلف في الترجمة و الإقتباس و إعادة التوزيع و غير ذلك من التحويلات المدخلة

على مصنفه و التي يتولد عنها مصنفات مشتقة من المصنف الأصلي الذي يبقى مرجعا، و تضاف إليه مصنفات جديدة بعد تحويله لتفادي الخلط بينه و بين المصنف الأصلي[4]، وإذا كانت القاعدة العامة هو إستئثار المؤلف بحق إستغلال مصنفه ماليا و منع الغير من إستغلال هذا المصنف إلا برخصة منه فإن المشرع أورد إستثناء على هذه

---

1 – محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد ،ديوان المطبوعات الجامعية ،بن عكنون ،الجزائر الطبعة الثانية ،2007،ص133.

2– نسرين شريفي، المرجع السابق، ص47.

3– محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص84.

4– نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص48.

القاعدة ،حيث نص على إمكانية إستعمال المصنف بصفة مجانية و ذلك من خلال المواد

من 33 إلى 54 من الأمر 03-05 التي نصت على الإستثناءات الواردة على الحقوق المالية للمؤلف و التي نوجزها فيما يلي:

ا- حالة النسخة الخاصة.

يقصد بالنسخة الخاصة إستنساخ نسخة واحدة من المصنفات المحمية تكون للإستغلال الخاص و تكون غالبا في ميدان البحث و التعليم، و إتفاقية "برن" في تعديلها لسنة 1971 نصت على إمكانية إستعمال النسخة الخاصة بشرط أن لا يمس الإستنساخ بالإستغلال العادي للمصنف إضافة لعدم تسبيب ضرر غير مبرر لصالح المؤلف، و بالرجوع إلى الأمر

03-05 نجد المواد من 124 إلى 129 قد تطرقت إلى كيفية إستغلال النسخة الخاصة.

ب- حالة الدائرة العائلية و مؤسسات التعليم و التكوين.

كان القضاء الفرنسي قبل سنة 1957 يفسر الدائرة العائلية بأفراد العائلة الواحدة، و بعد سنة 1957 ظهرت ثلاثة إتجاهات وهي:

- **الإتجاه الأول:** ترى الدائرة العائلية هي الأفراد الذين تربطهم علاقات أسرية.
- **الإتجاه الثاني:** يرى أن الدائرة العائلية هي الإجتماع العائلي الذي يقام في نفس المكان بشرط أن يكون قد سبق لهم الإلتقاء.
- **الإتجاه الثالث:** وسع في مفهوم الدائرة العائلية و إعتبرها ذلك الإجتماع الذي يقام في نفس المكان من طرف أشخاص ينتمون إلى هيئة واحدة.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يوضح مفهوم الدائرة العائلية و بالتالي فإن تحديد مفهومها يخضع للسلطة التقديرية للقاضي.

4- حق التتبع.

يقوم أساس هذا الحق على تمكين المؤلف من الحصول على نسبة من ثمن بيع النسخ الأصلية من مصنفاته الفنية في كل مرة يتغير فيها مالك المصنف و ذلك من خلال تتبع المؤلف لعمليات البيوع العامة لهذه المصنفات و أخذ نسبة من ثمن البيع بموجب القانون[1].

و قد إقتصر المشرع الجزائري في الإعتراف بهذا الحق لمؤلفي مصنفات الفنون التشكيلية دون غيرهم، و ذلك في حالة البيع بالمزاد العلني أو حالة البيع بواسطة تاجر محترف للفنون التشكيلية و يقوم هذا الحق على مبدأ العدالة و الإنصاف، إذ غالبا ما يضطر الفنان المؤلف إلى بيع مصنفاته بأثمان منخفضة، إذ من العدالة أن يستفيد المؤلف من الثروة التي هي ثمرة إنتاجه، و لهذا فقد حدد المشرع نسبة مشاركة المؤلف بمقدار 25 % من مبلغ إعادة بيع المصنف[2].

ثانيا: خصائص الحق المالي للمؤلف.

للمؤلف وحده الحق في إستغلال عمله ماليا بأي طريقة يختارها، و لا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق دون إذن كتابي منه أو ممن يخلفه و يشمل الإستغلال المالي للعمل التصرف فيه بنقله إلى شخص أخر شأنه في ذلك شان جميع الحقوق المالية، سواء كان التصرف فيه جزئيا أو كليا، أو مؤقتا بمدة محددة أو بمكان معين غير أنه لا يجوز للمؤلف التصرف في مجموع نتاجه الفكري المستقبلي، فخصائص الحق المالي للمؤلف هي ذاتها للحقوق المالية الأخـــــــــــــــــــــــــــــــرى

و سنتناول هذه الخصائص كمايلي[3]:

إن الحق المادي للمؤلف هو عبارة عن حق الاستغلال المالي للمصنف إذ يجوز التصرف فيه بنقله إلى شخص أخر بمقابل أو بدون مقابل[4].

1- أسامة نائل المحيسن، الوجيز في حقوق الملكية الفكرية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، ، عمان، الأردن، الطبعة الاولى2011،ص189.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص48.

3- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص95.

4- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص46.

و قد أوردت غالبية قوانين حق المؤلف الوطنية و الدولية الخاصة بحقوق المؤلف حق المؤلف بالتصرف في حقه المالي و ذلك بنقل العمل إلى الغيـــــــــــــــــــــــــر، كما تناولت الإتفاقيـــــــــــــــــــــات الإقليميـــــــــــــــــة

و الدولية لحق المؤلف التصرف في حقـــه المالي، إذ نصت المادة السابعة عشرة من الإتفافيـــة العربية لحماية حـــقوق المؤلف على حـــق المؤلف فـــي نـــقل حقه المالـــي أو بعضه سواء بطريقة الإرث أو التصرف القانوني، كما تناولت هذا الحق إتفاقيـــة "برن" في المادة (6) ثانيا[1].

و عن شروط صحة و إنعقاد التصرف الناقل لحقوق المؤلف المالية للغير فتتمثل في:

- كتابة التصرف حيث تعد الكتابة ركنا من أركان الإنعقاد و ليست مجرد وسيلة للإثبات.
- تحديد محل التصرف و الغرض منه تحديدا دقيقـــا و كذلك مدة الاستغـــلال و مكانه.
- و إذا لم يتم ذلك فيبقى المؤلف مالكا لكل ما لم يتنازل عنه صراحة من حقوقه.

2- الحق المالي حق مؤقت.

ويترتب على ذلك أن إنقضاء الحق بفوات مدة معينة يحددها القانون بحيث لا يصبح إستغـــــلال المصنـــــف ماليـــــــــــــا بعد فواتهـــــا إحتكـــــار و إنمـــا يعتبـــــر المصنف بعد إنتهـــاء هـــــــــــذه المـــــــدة

من التراث الفكري العام حيث يؤول الى الملك العـــام ، و قد إجتمعت غالبيـــة القوانين التي نظمت حق المؤلف على تحديد مدة معينة ينقضي حق الورثة في إستغلال العمل بخلاف الحق الأدبي للمؤلف الذي لا ينتهي بمدة، و هو حق مؤبد[2].

3- الحق المادي قابل للتنازل.

على خلاف الحق المعنوي فإن الحق المادي يجوز التنازل عنه لفائدة الغير بموجب عقد كتابي، إذ تنص المادة 1/62 من الأمر رقم 03-05 على أنه: " و يمكن إبرام العقد، عند الحاجة بواسطة تبادل رسائل أو برقيات تحدد الحقوق المادية المتنازل عنها وفقا لأحكام المادة 65 أدناه".[3]

1-محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص97.

2- أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص188.

3- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع نفسه، ص110.

4- عدم جواز الحجز على الحق المالي.

الحق المالي لا يجوز توقيع الحجز عليه و بيعه بالمزاد العلني، لأن الإستغلال للمصنف من الناحية المادية لا يكـــون إلا بنشـــره على الجمهور، و الـــــــــــــــــــــــــذي يملـــك سلطـــــــــــــــــــة تقريـــــــــــــــــــر النشر

هو المؤلف سواء لأول مرة أو عند الإعادة و من هنا فلا جدوى من قيام دائني المؤلف بالحجز على حق الإستغلال المالي، فذلك لا يتم إلا إذا قرر المؤلف نشر مصنفه و الحجز إذا تم لا يكون على حق الإستغلال 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 يحميه 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[1].

المبحث الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف.

نتناول في هذا المبحث نطاق حماية حق المؤلف بجانبيه و شروط حمايته، و المصنفات المشمولة بالحماية، و تلك التي لا تشملها الحماية، و نحدد المؤلفين المشمولين بحماية حق المؤلف، لذا سنتطرق في المطلب الأول لدراسة المصنفات المشمولة بالحماية و المحددة

في الأمر 03-05 من المادة 4 منه إلى المادة 8 و المؤلفون المشمولون بالحماية في المطلب الثاني و الذين حددتهم المواد من 12 إلى 20[2].

المطلب الأول: المصنفات المشمولة بحق المؤلف .

نتناول في هذا المطلب المصنفات المشمولة بحماية حق المؤلف و هذا بتقسيمها

إلى فرعين، حيث نتطرق من خلال الفرع الأول للمصنفات الأصلية و الفرع الثاني للمصنفات المشتقة.

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص195.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص21.

الفرع الأول: المصنفات الأصلية.

تتمثل في تلك التي يصنعها المؤلفون دون إقتباس أو نقل عن مصنفات سابقة شبيهة بها[1]، أو دون أن يكون مصدرها عملا فكريا سابقا أو مستندا إلى عناصر سبقته يطلق عليها بالأعمال الأصلية[2]، إذ تتمتع بحماية القوانين الوطنية لحقوق المؤلف، و كذا الإتفاقيات الدولية، و قد جاءت هذه المصنفات على سبيل المثال لا الحصر في المادة 4 من الأمر رقم 03-05[3].

أولا: المصنفات الأدبية و العلمية.

تعتبر المصنفات الأدبية و العلمية من أهم المصنفات المشمولة بالحماية المقررة بموجب قانون حق المؤلف و أوسعها إنتشارا، و تضم هذه الفئة من المصنفات جميع صور الإبداع الذهني الذي تبرز فيه شخصية المؤلف في ميادين الآداب و العلوم، أيا كان شكل التعبير الذي تتخذه سواء كان كتابة أو شفاهة، و سواء كانت وسيلة التعبير عنها بالكلمات أو الأرقام أو أية رموز لفظية أو رقمية، بغض النظر عن الطبيعة المادية للعمل.

وسنعرض في ما يلي لأنواع المصنفات الأدبية و العملية على إختلاف صورها[3].

1- المصنفات المكتوبة.

الكتابة هي إحدى الوسائل للتعبير عن الأفكار الكامنة في نفس المؤلف كما في المصنفات العلمية و الأدبية و التاريخية و الفلسفية و الجغرافية و الموسيقية النظرية

و مختلف فروع الآداب و الفنون و العلوم لآصاله إلى الجمهور[4]، إلا أن مفهوم الكتابة

في مجال المصنفات المكتوبة لا يقتصر على الأشكال المدونة التي يمكن للمرء قراءتها، بل تشمل أي شكل مدون مهما كانت الأداة المستخدمة في تدوينه سواء كانت اليد أو المطبعة

أو الآلة الكاتبة أو الطرق الإلكترونية الحديثة كطريقة (برايل) أو عن طريق

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص195.

2- أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص169.

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص21.

4- كمال سعدي مصطفى، المرجع السابق،ص111.

إستخدام الكاتبة الإلكترونية و مهما كانت الأداة المستخدمة لقراءة المواد المكتوبة[1].

2- المصنفات الأدبية المستبعدة من الحماية.

لقد إستثنى المشرع الجزائري في الأمر رقم 03-05 بعض المصنفات الأدبية المكتوبة

من الحماية و هي الأعمال الرسمية و يقصد بها المصنفات الصادرة عن مؤسسات الدولة كالنصوص الرسمية (القوانين، المراسيم، القرارات، الأوامر ... إلخ) و الأحكام القضائية فهذه المصنفات مستبعدة من الحماية، و ذلك أنها تدخل ضمن الدومين العام[2]، و هذا ما جاء

في نص المادة 11 من الأمر رقم 03-05.

و تندرج تحت هذه الخانة كذلك الأنباء اليومية و المعلومات الصحفية و التي يقصد بها تلك الأخبار الموجزة التي تصدر بصفة متتالية و مستمرة و هي لا تتصف بالأصالة سواء بالنسبة للمحتوى أو التعليق ذلك أن مهمة الصحفي هي جمع الأخبار و نقلها للجمهور على وجهة السرعة، و بالتالي تنعدم فيها مظاهر الشخصية بالإضافة إلى أن حماية حق المجتمع

في الإطلاع على الإعلام تسمو على غيرها من الحقوق[3].

لا يشمل هـــــــذا الإستثناء الأعمال الصحفيـــــــــة الأخرى المكتوبة مثل المقالات الصحفية الموضوعية، التحقيقات، المقالات الإفتتاحية و التعليقات على الأنباء، فهذه المصنفات تتمتع بالحمايـــة شريطة أن تتميـــز بنوع من الأصالـــة شأنها في ذلـــك شـــأن باقـــي المصنفات الأخرى، بما يدل على بذل جهد فكري في التحليل و التعليق الذي يعبر عن شخصية المؤلف[4].

1- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص210.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص22.

3- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص23.

4- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص23.

3- المصنفات الشفوية.

يعنـــــــي المصنـــــف الشفـــــــــوي فـــــــي مجـــــــال المصنفـــــــات الشفـــوية كـــــــــل مصنـــــف جـرى العـــــــرف

على توجيهه شفويا إلى واحد أو جماعة من الناس بقصد التأثير فيهم تأثيرا فكريا قد لا يتأتى تحقيقه عن طريق الخطابة، فالمصنفات الشفوية تتميز بأنها يتم و صفها و الكشف عنها بالكلمـــة أي أنـــها لا تدون كتابـــة، و قد ذكرت الفقـــرة الأولى من المـــادة 4 من الأمر رقم 03-05 على سبيل المثال المحاضرات و الخطـــب و المواعـــظ و باقي المصنفات التـــي تمـــاثلها، و يقصد المشـــرع بهـــذه الأخيـــرة على سبيـــــــــــل المثال مرافعـــــــات المحامـــي، لأن هـــــذه المصنـــــــفات تتوفـــــر على عنصر الإبـــــــــداع.

و المصنفات الشفويـــــــة لا يمكـــــــــن إستنساخها دون ترخيص من صاحبـــــــــها و بالتالي فالمحاضرات

أو الدروس التي ألقها أحد الأساتذة على الطلبة لا يجوز جمعها و إستنساخها دون ترخيص من الأستاذ مهما كانت الوسيلة المستعملة في ذلك سواء نسخ أو طبع أو تسجيل، و سواء تم ذلك بقصد تحقيق ربح مادي أو لمجرد المساعدة[1].

4- المصنفات الأدبية الشفوية المستبعدة من الحماية.

تنص المادة 48 من الأمر رقم 03-05 على مايلي:" يعد عملا مشروعا، شريطة ذكر إسم المؤلف و مصدره و دون ترخيص منه و لا مكافأة له قيام أي جهاز إعلامي بإستنساخ

أو إبلاغ المحاضرات أو الخطب التي تلقى بمناسبة تظاهرات عمومية لأغراض إعلامية، يتمتع مؤلف هذه المصنفات وحده بحق إعادة جمعها بصفة شاملة قصد نشرها"[2]، كما يتضح لنا من نص المادة أن المشرع الجزائري أقصى المحاضرات أو الخطب التي تلقى بمناسبة تظاهرات عمومية لأغراض إعلامية من الحماية، حيث أجاز لأي جهاز إعلامي إستنساخها و إبلاغها للجمهور دون ترخيص منه[3].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص.214

2- ينظر المادة 48 من الامر03-05 السالف الذكر.

3- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص24.

5- المصنفات الفنية.

يعرف المصنف الفني بأنه إبتكار فكري الغرض منه إستهواء الحس الجمالي للشخص الذي يحس به، ذلك أن المصنفات الفنية غالبا ما يتجه تأثيرها إلى الحس و الشعور و هي بذلك تختلف عن المصنفات الأدبية و العلمية التي يكون تأثيرها في الغالب واقعا على العقل و التفكير[1]، و هي المصنفات التي يعبر عنها بواسطة الخطوط و الألوان أو الحركات أو

الأصوات أو الصـــــــور كاللوحـــــــات الزيتيـــــــة و المائية و البوستـــــرات و الكيجـــــــــــــــات

و الخرائـــط الجغرافيـــة و الأفـــلام الصامتـــه و الأوبـــرايتـــات الصامتـــة و المعـــــزوفـــات الموسيقيـــة المصحوبة أو غير المصحوبة بكلمات و صور فوتوغرافية و الأفلام الدراسية و ما يمثلها[2].

و قد جاء النص على المصنفات الفنيـــــــــة في الفقرة الثانية و مايليهـــــــا من المادة 4 من الأمـــــــر رقم 03-05 و من أمثلتها المصنفات المسرحية، المصنفات الموسيقية و المصنفات السمعية البصرية و غيرها.

و تصنف هذه المصنفات بأنها إبتكاري فكري يتجه تأثيره إلى الحس أو الشعور، أي أنها موجهة للذوق الفني للشخص، بغية جلب و إستهواء حسه الجمالي[3]، و قد تناولت هذا النوع من الأعمال أيضا غالبية قوانين حماية حق المؤلف الإقليمية[4] و الإتفاقيات الدولية، فقد نصت المادة الثانية من إتفاقية " برن " [5] على هذا النوع من الأعمال و كذلك الإتفاقية العربية لحقوق المؤلف في الفقرة "ب" من المادة الأولى[6].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص219.

2- كمال سعدي مصطفى، المرجع السابق، ص113.

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص24.

4- يراجع المادة 140/(09-10) من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة المصري الجديد رقم 82 لسنة2002.

5- ينظر المادة الثانية الفقرة الأولى من إتفاقية "برن" .

6- ينظر الإتفاقية العربية لحقوق المؤلف، البنود من 3 إلى 10 من الفقرة "ب" من الفقرة الأولى.

6- المصنفات المسرحية.

تعني المسرحيـــــات كمصنفـــــات فنيـــة تتابـــــع الحـــــوادث و الأحاديث المترابطـــــة التي يؤديهـــــا

على المســــــــــرح شخص واحد أو عدة أشخاص في أغلب الأحيــان، و التــــــــــي تعكس واقــــــــع الحيــــــــاة

من خلال التمثيل، و تشمل المسرحيات شتى الأنواع الأدبية من مأساة تمثيلية أو مسرحية هزلية، و إذا كان من الجائز نشر المسرحيات بصورة كتابية فإن تمثيل أو أداء هذه المصنفات المسرحية لا يعني النشر بمعنى الكلمة، و غالبا ما تتضمن المسرحية الموسيقــية أو يصاحبها فاصــــــــل موسيقــي غنائــــــــي و قد تكون الموسيقـــــــى جـــــزء لا يتجـــــزأ من نصوص المسرحيــــــة الموسيقية[1] ، و نصت المادة 2/4 من الأمر رقم 03-05 على عدة أنواع و هي:

- المصنفــات الدراسية و الدراسيــة الموسيقية و الإيقاعية و تتمثل هــذه المصنفــات في تشكيلة من الحركات المعدة للرقص.
- التمثيليات الإيمائية و هي عبارة عن أداء قطع موسيقية أو عمل مثير عن طريق الإيماء أو الإشارة أو الحركة دون النطق بأي كلمة[2]، وقد تطرقت غالبية قوانين حق المؤلف[3] لهذه الأعمال و شملتها بالحماية.

و نصت إتفاقية "برن" أيضا في المادة (1 ، 2) [4]على حماية هذا النوع من الأعمال.

7- المصنفات الموسيقية.

يقصد بالمصنف الموسيقي أي مصنف فني يضم كل أنواع التأليف بين الأصوات التأليــف الموسيقي المصحــوب أو غير المصحوب بكلمــات[5]، و هي تلــك المصنفات التي تحاكي مشاعر الفرد من خلال التعبيــر الصوتي الــذي يرافقه كلام أو غير كــلام[6].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص230.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص24.

3- ينظر المادة 140من القانون رقم 82 لسنة 2002 المتضمن قانون حق المؤلف المصري السلف الذكر.

4- ينظر المادة 1و2 من إتفاقية "برن" .

5- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص231.

6- اسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص169.

و قد نصت الفقرة 3 من المادة 4 أعلاه على شمولية هذه المصنفات الموسيقية أكثر المؤلفات إنتشارا و تداولا مما يجعلها عرضة للإعتداء، و لهذا فإنه من الضروري على رجال القانون معرفة العناصر المكونة للمصنف الموسيقي و التي تتمثل في اللحن و إنسجام الإيقاع، فمن خلال تنسيق هذه العناصر تظهر أصالة المصنف[1].

8- المصنفات السينمائية.

و هي مجموعة المشاهد المتوالية المسجلة على مادة حساسة مناسبة مصحوبة عادة بالصوت و معدة خصيصا للعرض كصور متحركة[2]، و تعد هذه المصنفات فئة خاصة

من المصنفات المشتركة فهي محمية قانونا بغض النظر عن الإبداعات و المساهمات الفنية التي تؤدي إلى إنجازها طبقا للمادة 15 من الأمر رقم 03-05، فالمصنفات السينمائية

هي خليط من مصنفات أخرى (فنية، أدبية، موسيقية، إخراج... إلخ) تنتهي بإنجاز عمل سينمائي ينشر عن طريق العرض السينمائي أو التلفزي، فهي جميعا مشمولة بالحماية لا يجوز نشرها إلا بإذن مؤلفها حسب ما جاء في المادة 16 من نفس الأمر .

9- المصنفات السمعية البصرية.

لم يعرف المشرع الجزائري هذه المصنفات، في حين عرفتها إتفاقية "برن" بعبارة "المصنفات المعبرة بأسلوب يشبه السينما"، و إستنادا الى القانون الإسباني المتضمن قانون الملكية الفكرية يمكن تعريف هذه المصنفات بأنها تلك الإبداعات المعبر عنها بواسطة مجموعة من الصور سواء كانت مرفقة بالصوت أو لا و معدة أساسا للعرض على الجمهور بأي وسيلة كانت، كآلات العرض، أو آلات من نوع أخر، و هذا بغض النظر عن طبيعة الدعامة المادية، لهذه المصنفات مثل المصنفات التي يتم تسجيلها في الأقراص المرئية، و تبث على الجمهور بواسطة أجهزة خاصة مثل DVD أو DVIX[3].

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص25.

2- أسامة نائل المحيسن، المرجع السابق، ص170.

3- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص26.

10- مصنفات الفنون التشكيلية و الفنون التطبيقية.

مصنفات الفنـــــــون التشكيلية يقصد بهـــــــا تلك المصنفـــــــــات المشكلة من مادة من المواد الأولية

أو أكثر كالحجر، الطيـــــن، الخشب، النحـــــــاس. و كذلك الأعمـــــــــال التشكيليـــــــــة الخاصة بالجغرافيا

و الهندسة المعمارية و العلوم، أما مصنفات الفنون التطبيقية فهي الأعمال التي يتم بواسطتها تطبيـــق الفنـــــــون الجميلـــــــة تطبيقـــــــــــا عمليا على شـــيء مجســـــــم كأعمـــــــال الخزف و صباغـــــــة الذهب

و الفضة و الأواني النحاسية المنقوشة[1].

11- المصنفات التصويرية.

و يعني التصويـــر الفوتوغرافـــي كمصنف فني عمل صور لأشياء حقيقيـــة منتجة على سطح سريع التأثير بالضوء أو أي إشعاع آخر، و تشمل هذه الفئة من المصنفات الفنية الصور الفوتوغرافية بغض النظر عن موضوع هذه الصور (صور شخصية، مناظر طبيعيـــة، أحداث جاريـــة ... إلـــخ)[2]، أو الهدف الـــذي أنجـــزت من أجلـــه (الهواية أو الإحتراف، أو لأغراض فنية أو إعلانيـــة... إلخ)، حيـــــــث عرفـــت منظمة " اليـــونيسكـــو" الصـــــــورة بأنهـــا " تماثـــل ثابـــــــت"[3]و لابـــــــد

مـــن توفر الإبتكـــار في المصنفـــات الفوتوغرافية حتى تشمل بالحماية المقررة، و هذا معناه توفر الطابع الإبتكاري في مصنف التصوير الفوتوغرافي[4]، لكـــــــــي نقول أنهـــــــا مصنفـــــات محمية قانونا

و هذا ما أكدته المادة 04 من الأمر رقم 03-05 بنصها " المصنفات التصويرية و المصنفات المعبر عنها بأسلوب يماثل التصوير".

12- مبتكرات الألبسة و الأزياء و الوشائح.

لقد أشار المشرع في المادة 4 من الأمر رقم 03-05 إلى هذه المبتكرات و أدرجها ضمن قائمة المصنفات المحمية و هذا لأنها تتميز بعنصر الإبداع و الإبتكار المعبر عنه بإنتاج نوع جديد من الملابس، و كذلك هو الأمر بالنسبة للوشائح التي يقصد بها صناعة

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص26.

2- نواف كنعان، المرجع السابق،ص222.

3- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص.28.

الحلي و المجوهرات في شكل معين بما يظهر إبداعا معينا في مجال الزخرفة و هذه المبتكرات هي الأخرى تحظى بحماية حقوق المؤلف[1].

ثانيا: مصنفات أخرى مشمولة بالحماية.

1- مصنفات التراث الثقافي التقليدي و الفولكلوري.

يقصد بالفولكلور بمعناه الواسع الثقافة التقليدية و الشعبية للإبداع النابع من جماعة معينة و القائم على التقاليد و تعبر عنه جماعة أو أفراد معترف بأنهم يصورون تطلعات المجتمع

و ذلك بوصفه تعبيرا عن الذاتية الثقافية و الإجتماعية لذلك المجتمع، و يعود الفضل

في الإعتـــراف بحقوق هـــذه الدول على هذا النـــوع من المصنفـــات على الصعيد الوطني إلى تونس التي أصدرت أول قانون لحماية الفولكلورية سنة 1967 ثم تلتها بوليفيا سنة 1968 ثم الشيلي و المغرب سنة 1970 ثم الجزائر سنة 1973.[2]

أمـــا على الصعيـــــــــد الدولـــــــــي فنجـــــــــد إتفاقيـــة " بـــــــــرن" لـــــــم تنـــــــــص صراحـــــــــة على هـــــــــذا النوع

من المصنفات، و إنما أدمجتها ضمن فئة المصنفات غير المنشورة و التي يبقى مؤلفها مجهول و أحالت مسألة تعيين السلطة المختصة لحماية هذه المصنفات إلى التشريع الداخلي للدول الأعضاء في الإتفاقية حسب المادة 4/15 (أ) من الإتفاقية و هو ما تبناه المشرع الجزائري في المادة 03/13 من الأمر 03-05 التي تقضي بإختصاص الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة بممارسة الحقوق الواردة على هذه المصنفات ،وتبين مع مرور الوقـــــــت أن أحكـــــــام إتفاقيـــــــة "بـــــــرن" ليست الإطار الملائم لحمايـــــــة الفولكلور، ممـــــــا دفع بوليفيـــــــا

إلى المبادرة بالتفكير في وضع نظام خاص لحماية هذا المورث الثقافي، حيث أصدرت منظمتي " اليونسكو " و " المنظمة العالمية للملكية الفكرية " أحكام نموذجية سنة 1982 تهدف من خلالهـــــــا إلى التمييـــــــز بين الفولكلـــــــور و حقـــــــوق المـــــــؤلف و هذا من خلال تعريف الفولكلور

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص223.

2- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص233.

و كيفية التعبير عنه، و كذلك تحديد العقوبات المترتبة عن الاستغلال غير المشروع للفولكلور و بالرجـــــوع لنص المادة 8 مـــــن الأمـــــر 03-05 نجـــــد أن المشـــــرع إستوحى أحكـــام هذه المادة

من إتفاقيتي المنظمتين السالفتي الذكر فيما يتعلق بمنح حماية خاصة للفولكلور[1].

2- عنوان المصنف:

يمثل العنوان جزء لا يتجزأ من العمل، و لا يتصور نشر عمل ما من غير عنوان

و يشترط في أي عمل أن يحمل عنوانا تيسيرا على القارئ للإطلاع على موضوع هذا العمل

و هناك شروط يجب توافرها في عنوان العمل لإسباغ الحماية عليه و هي شرط الإبتكار

و أن يكون العنوان دالا على موضوع العمل[2]. إلا أنه يلاحظ أن عنوان المصنف يجب

أن يحمي مع المصنف ذاته، فإعلان المؤلف مثلا عن عنوان قصة في الصحف دون

أن تظهر هذه القصة إلى حيز الوجود لا يترتب عليه أن يستحق عنوانها الحماية، إذ لا بد

أن تظهر القصة في الحال و إذا لم تظهر بعد الإعلان عنها فإن عنوانها لا يستحق أية حماية[2]. إذ تنص المادة 6 من الأمر 03-05 على أنه " يحظى عنوان المصنف إذا إتسم بالأصلية بالحماية الممنوحة للمصنف ذاته".

3- المصنفات الإلكترونية.

تشمل المصنفات الإلكترونية كل من برامج الحاسوب و قواعد البيانات.

أ- برامج الحاسوب.

يقصد ببرامج الحاسوب كمصنفات مشمولة بحماية حق المؤلف مجموعة من التعليمات التي تسمح بعد نقلها على دعامة نستطيع الآلة قراءتها بيان أو أداء أو إنجاز وظيفة أو مهمة

أو نتيجة معينة بواسطة آلة معالجة المعلومات و مثل هذه البرامج الأصلية هي التي ينظر إليها على أنها مصنفات قابلة للحماية بموجب حـــــــــــــــــــــــــق المؤلف، كما تشير إلى ذلك صراحـــــــــــــــة بعض

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص30،29.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق،ص136.

الاتفاقيات الدولية و قوانين حق المؤلف و تعد الفلبين أول بلد عدل قانونه المتضمن حقوق لإدماج برامج الحاسوب و ذلك سنة 1972، و تبعتها في ذلك الولايات المتحدة الأمريكية سنة

1980 ثم الجزائر سنة 1997 و الذي أكدته في الأمر رقم 03-05 حيث أدرجت برامج الحاسوب ضمن المصنفات الأدبية المكتوبة المنصوص عليها في المادة 04 من هذا الأمر[1].

اما على المستوى القضائي يستفاد من تطبيقات القضاء المقارن في مجال حماية حقوق المؤلف على برامج الحاسبات أن الإتجـــــاه الغالـــــب يرى أن برامج الحاســـوب مـــــن المصنفـــات التي يمكن شمولهـــا بالحماية المقررة لحـــق المؤلف، و من تطبيقـــات القضاء الأمريكـــي في هذا المجال ما قضت به بعض المحاكم الأمريكية في تفسيرها للنص الوارد في قانون حق المؤلف الأمريكـــــــي و الخـــــــاص بالمصنـــفـــــــات الكتابيـــــــــة تفسيـــــــــرا واسعـــا ليشمـــــــــل برامج الحاسبـــــــات لقناعتها

بأن سلسلة التعليمات التي يقوم عليها برامج الحاسبات و إختبـــار طريقة تجميعها، إنمـــا تعبر عـــــن أفكار مصمـــــم البرامج و تعتبـــــر بالتالي أعمـــــال التأليـــــف المشمـــــــولة بحمايـــــــة حق المؤلف[2].

ب- قواعد البيانات.

تعرف قواعد البيانات، تعريفات متعددة تختلف بإختلاف المجال الذي يستخدم فيه الإصطلاح، فتعـــــرف قواعـــــد البيانـــــات كمرحلـــة مـــــن مراحـــــل إعـــــداد برامـــــج الحاسبـــــات يختلـــــف

عن تعريف هذا الإطلاع لأغراض الحماية القانونية في مجال الملكية الأدبية

و الفنية، و يقضى التمييز بين قواعد البيانات التي تعد بمساعدة الحاسب و بين المعلومات المجردة التي قد تكون مأخوذة من مصنفات سابقة أو منشورات صحفية أو دورية أو وثائق رسمية، فقواعد البيانات كمصنفات محمية بقانون حق المؤلف تعني مجموعة من البيانات أو المواد الأخرى، أيا كان شكلها إذا كانت تعتبرا إبتكارات فكرية يسبب إختبار محتوياتها و ترتيبها، و لا يدخل في هذا المفهوم أي قاعدة بيانات لا تعد بمثابة إبتكار في ذلك القبيل[3].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص242.

2- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص244.

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص32.

و أكدت هذا الأمر إتفاقية "تريبس" في المادة 2/10 بالنص على مجموعة البيانات " تتمتع بحماية حقوق المؤلف إذا كانت تشكل إبتكار فكريا بسبب إختيار محتوياتها و ترتيبها"[1] و قد نصت على حماية هذا النوع من المصنفات المادة 5 من الأمر رقم 03-05 [2] كما إعترفت الاتفاقية العربية بقواعد البيانات كمصنفات مشمولة بحماية حق المؤلف و ذلك بالنص عليها صراحة في التشريع النموذجي لحماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة في المادة 43.

الفرع الثاني: المصنفات المشتقة.

المصنف المشتق هو مصنف يتم إبتكاره إستنادا إلى مصنف أخر سابق له و يتمتع المصنف المشتق بالحماية المقررة لحق

المؤلف، نظرا لأن إبداعه يتطلب قدرا معينا

من المعرفة الخاصة و الجهود الخلاقة، و تظهر أصالة هذه المصنفات في التأليف

أو التركيب أو التعبير أو فيها مجتمعة[3]، و قد جاء النص على هذه المصنفات في المادة 5 [4] من الأمر 03-05 إذ تعد مصنفات مشتقة المصنفات التالية:

- أعمال الترجمة و الإقتباس.
- التوزيعات و التعديلات الموسيقية.
- المراجعات التحريرية.
- باقي التحويلات الأصلية للمصنفات الأدبية و الفنية.
- المجموعات و المختارات من المصنفات.
- المجموعات و المختارات من المصنفات.
- مجموعة مصنفات التراث الثقافي التقليدي.

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص32.

2- ينظر المادة الخامسة من الأمر رقم 03-05 السابق الذكر .

3- نواف كنعان، المرجع السابق، ص250-254.

4- ينظر المادة 5من الأمر رقم 03-05 السابق الذكر.

وقد كفل المشرع الجزائري لمؤلف المصنفات المشتقة الحماية و ذلك دون المساس بحقوق مؤلفي المصنفات الأصلية وهذا بإشتراط ترخيص هؤلاء أو أحد خلفائهم لمن يريد إنجاز مصنفات مشتقة[1]، أما في بعض التشريعات المقارنة فيعرف المشرع المصري المصنفات

المشتقة في المادة 06/138 من قانون حماية حقوق الملكية الفكرية رقم 82 لسنة 2002 بأنه " ذلك المصنف الذي يستمد أصله من مصنف سابق."، في حين يعرفها المشرع الفرنسي

في المادة 02/113 من قانون الملكية الفكرية بأنه " ذلك المصنف الجديد الذي يندمج فيه مصنف سابق الوجود دون مشاركة من مؤلف هذا الأخير"[2] ، ونعرض فيما يلي لأهم المصنفات المشتقة بعد تصنيفها إلى فئات و ذلك لبيان مفهومها.

أولا: الترجمات .

تعني الترجمة في مجال حقوق المؤلف التعبير عن أي مصنف (أدبي أو علمي
أو حتى تقني) بلغة غير لغة النص الأصلي سواء كان المصنف الأصلي مكتوب أو شفويا
و سواء كان ذلك بقصد نشره في كتاب أو مجلة أو في أي شكل آخر أو إتخاذه موضوعا لعرض مسرحي أو سينمائي أو إذاعي أو تلفزيوني أو لأي أغراض أخرى، و تهدف الترجمة أساسا الى التعبير عن محتوى المصنف الأصلي و أسلوبه على حد سواء بكل دقة و أمانة[3].

ثانيا: الإقتباسات.

تشكل الإقتباسات الجزء الأكبر من فئة المصنفات المشتقة المنتشرة في العالم إذ يتم بموجب الإقتباس نقل المصنف من وصف لآخر كتحويل رواية أو مسرحية الى فلم سينمائي أي تحويل مصنف أدبي إلى مصنف سينمائي، كما قد يتم الإقتباس دون تغيير وصف المصنف الأصلي، كأن يتم عن طريق تلخيص أو تعديل هذا الأخير فقط[4].

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص33.

2- محمد علي النجار، حقوق المؤلف في ضوء الثورة المعلوماتية الحديثة" دراسة مقارنة "،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، دون طبعة،2004،ص345.
3- نواف كنعان، المرجع السابق، ص255.
4- نسرين شريفي، المرجع نفسه، ص33.

ثالثا: التوزيعات و التغييرات الموسيقية.

1- التوزيعات :

يقصدبها تكييف إنتاج موسيقي مخصص لآلة موسيقية معينة حتى يصبح منسجما

مع ألة موسيقية أخرى كنقل مصنف معزوف " بالبيانو " الى عزفه بألة العود ".

2- التغييرات الموسيقية:

تتمثل عملية التغيير أو التوزيع الموسيقي في تغيير قطعة موسيقية سابقة أو قديمة

عن طريق تغيير بعض العناصر المكونة لها كالإيقاع أو الإنسجام أو الجمع بين ألحان متعددة لقطع موسيقية مختلفة لإخراج لحن جديد يختلف عن اللحن الموجود في القطع الموسيقية الأصلية لكنه مشتق منها.

رابعا: المراجع التحريرية:

تتمثل المراجعات التحريرية في التغييرات و التعديلات التي يمكن إدخالها على بعض المصنفات الأدبية و الفنية كالتعديلات التي تطرأ على مختلف المؤلفات في مجال القانون

و التي تحتاج إلى تعديلات من فترة إلى أخرى و هذا بمراجعة المصنفات الأصلية و جعلها مواكبة للتطورات و التعديلات التي يعرفها هذا المجال لإتصافه بالمرونة، و يتم ذلك دون المساس بمحتواه الأصلي.

خامسا: باقي التحويلات الأصلية للمصنفات الأدبية أو الفنية.

و هي تشمـــــــــــــــــــل بعض الإضـــافات و المراجعـــات التي تمـــــــــــــــــس المصنف الأصلـــــــــــــــــي فتحوله

إلى مصنف مشتـــــــــــــــــــق و هذا كـــــــــــــــــــأن يضاف للمصنف الأصلي بعض الشروحات أو التعليقـــــــــــات

أو عن طريق تعديله و تنقيحه، أو من خـــــــــــــــــلال القيام بتحقيـــق في محتـــــــــــــــــوى بعـــض المصنفات

التي تفتقـــر للدقة و إعادة نشرها في شكل مصنفات مشتقة.

سادسا: المجموعات و المختارات من المصنفات.

يتم إنجاز هذا النوع من المصنفات على أساس الإختيار و الترتيب و التنسيق إذ لا يقوم المؤلف بأي نـــــــــــــــــوع من التغيـــــــرات على المصنفـــات الأصليـــــــــــة، و إنمـــا يقـــــــــــــــــوم بتعييـــــــــــــــــن موضـــوع

مـــاو إستنادا عليه يختار ضمن عدة مصنفات أومصنف واحد لأحد المؤلفين كمختارات الشعر.

الفرع الثالث: مدة حماية حق المؤلف.

يعتبر المبدأ القانوني الخاص بمدة حماية حق المؤلف من المبادئ الحديثة نسبيا بالمقارنة بالمبـــادئ الأخرى في مجال حقـــوق المؤلف[1]، إذ يتمتع المـــؤلف طبقا للقانون بحقه المالي، أي حقه في إستغلال عمله ماليا طوال حياته و ينتقل بوفاته الى خلفه ثم ينقضي هذا الحق بقوة القانون بإنقضاء المدة التي حددها المشرع لحمايته، و يصبح بعد ذلك ملكا للجمهور، و تؤول الى الملك العام[2]، و قد تعرض المشرعالجزائري لمدة حماية حقوق المؤلف في الفصـــل الرابع من الباب الثانـــي في المواد من 54 الى 60 من الأمر رقم 03-05، حيث تنص المادة 54 على أنه:" تحظى الحقوق المادية بالحماية لفائدة المؤلف

طوال حياته و لفائدة ذوي حقوقه مدة خمسين (50) سنة إبتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاته".

يتضح لنا من نص المادة أن المؤلف كقاعدة عامة يتمتع بجميع الحقوق المعنوية

و المادية طوال مدة حياته بإعتباره مالكا لهذه الحقوق، أما بعد وفاته فتنقل هذه الحقوق

الى ورثته لمدة 50سنة و هي المدة المعمول بها في أغلب التشريعات، فهي تطبق على كل أنواع المصنفات دون إستثناء، و العبرة في تحديد المشرع لهذه المدة و ضرورة إدماج المصنف في أملاك الدولة قصد إستعمالها المجاني من قبل الجمهور خاصته في إطار البحث العلمي[3].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص367.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص264.

3-نسرين شريفي، المرجع السابق، ص48.

أولا: سريان مدة حماية حقوق المؤلف.

إن سريان مدة حماية الحقوق المادية للمؤلف هي خمسين (50) سنة إبتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاة المؤلف، غير أن حساب هذه المدة يختلف في بعض أنواع المصنفات على النحو المبين في الجدول التالي[1]:

1- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص48

نوع المصنف	الأساس القانوني	مدة الحماية	بداية سريان مدة الحماية
المصنف المشترك	المادة 55	50 سنة	إبتداء من نهاية السنة المدنية التي يتوفى فيها آخر الباقين على قيد الحياة من المشاركين في المصنف
المصنف الجماعي	المادة 56	50 سنة	إبتداء من نهاية السنة المدنية التي نشر فيها المصنف على الوجه المشروع للمرة الأولى
			في حالة عدم نشر المصنف خلال مدة 50 سنة من إنجازه فإنها تبدأ من نهاية السنة المدنية التي

			و منع فيها المصنف رهن التداول بين الجمهور في حالة عدم تداول المصنف بين الجمهور خلال مدة 50 سنة من إنجازه تبدأ سريان مدة الحماية من نهاية السنة المدنية التي تم فيها ذلك الإنجاز
المصنف المنشور تحت إسم مستعار أو مجهول الهوية	المادة 57	50 سنة	نفس حالات المصنف الجماعي في حالة التعرف على هوية المؤلف بما لا يدع مجالا للشك، فإنه تحسب مدة الحماية إبتداء من نهاية السنة المدنية التي تلي تاريخ وفاة المؤلف.
المصنف السمعي البصري	المادة 58	50 سنة	نفس حالات المصنف الجماعي
المصنف التصويري أو مصنف الفنون التطبيقية	المادة 59	50 سنة	إبتداء من نهاية السنة المدنية التي فيها إنجاز المصنف
المصنف المنشور بعد وفاة مؤلفه	المادة 60	50 سنة	نفس حالات المصنف الجماعي

ثانيا: المصنفات التي تقع في تعداد الملك العام.

تنص المادة 1/8 من الأمر رقم 03-05 على أنه:" تستفيد مصنفات التراث الثقافي

و المصنفات الوطنية التي تقع في عداد الملك العام حماية خاصة كما هو منصوص عليها

في أحكام هذا الأمر "، كما تنص الفقرة الأخيرة من نفس المادة على أنه:" تتكون المصنفات الوطنية التي تقع في عداد الملك العام من المصنفات الأدبية أو الفنية التي إنقضت مدة حماية حقوقها المادية لفائدة مؤلفها و ذوي الحقوق وفقا لأحكام هذا الأمر".

وبإستقراء الفقرة الأولى من المادة 08، يتضح لنا أن مصنفات التراث الثقافي جاء ذكرهـــا على سبيل التعـــداد و الحصر معا، و يفهـــم من الفقرة الأخيـــرة من نفس المادة أن المصنفات الأدبية أو الفنية التي إنتهت مـــدة الحماية المقررة لها قانونا تصبح ملكا عاما في متناول الجمهور، حـــــــــــــــيث تقضي المادة 140 من هـــــــــــــــذا الأمر بإمكانية إستغـــــــــــــــلال هذه المصنفات بناء

على ترخيص من الديوان الوطني لحقـــــــــــــــوق المؤلف و الحقـــــــــــــــوق المجاورة، و يتـــــــــــــــولى عمومـــــــــــــــا

هذا الأخير حماية مصنفات الملك العام و مصنفات التراث الثقافي و التقليدي طبقا لنص المادة 139 من الأمر رقم 03-05[1].

المطلب الثاني: المؤلفون المشمولون بالحماية.

تعتبر مسألة تحديد ماهية المؤلف الذي يحميه القانـــــــــــــــــــــــون مسألـــــــــــــــة ضرورية و يتعين بحثها

و تحديدها، إذ لا يمكن إقرار حق ما لشخص يدعي أنه مؤلف إلا إذا تبين أنه ينطبق عليه وصف المؤلف و من هنا كان لزاما تحديد وصف المؤلف و إعتباره أمرا سابقا على كل مطالبة يمكن أن يدعيها الشخص بإعتباره مؤلفا[2].

1- ينظر الفقرة الأولى من المادة الثامنة من الأمر رقم 03-05 السابق الذكر.

2- جمال هارون، المرجع السابق، ص106.

و تتفق جميع قوانين حق المؤلف و الإتفاقيات الدولية الخاصة به في تحديدها للمؤلف الذي يحميه القانون بأنه الشخص الذي أبدع المصنف، أما الفقه فقد عرف المؤلف تعريفات متعددة لا تخـــرج في مضمونها عما أعترفـــت به قوانيـــــن حــق المؤلف المقارنـــة[1]، و بالـــرجــوع إلى الأمـــر 03-05 نجد أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا محدد للمؤلف الذي تشمله الحماية القانونيــة،وإنما إقتصر فقــط على ذكــر الأشخــاص المؤهلة للمطالبة بالحماية و هو ما سنتطرق إليه فيمايلي[2]:

الفرع الأول: المؤلف المنفرد و الجماعي.

أولا: المؤلف المنفرد.

ويقصد به المؤلف الذي يقـــــــــــــــوم وحده بالتأليف و هو الـــــــــــــذي أبـــــدع العــمل و إبتكره و غالبا

ما ينشر العمل منســوبـــــــــــــــــــــا إليــه، و هــو صاحب الحقين الأدبـــــــــــــــــــــي و المــالي على العمـــــــــــل دون

أن يشاركه فيه أحد[3]، و يمكن أن يكون المؤلف في إحدى الصور التالية:

1- المؤلف شخص طبيعي.

الأصل أن التأليف يتم من قبل شخص طبيعي ، فالشخص الطبيعي وحده هو الذي يملك القدرة على الإبتكار، وهو وحده في الأصل الذي يتمتع بصفة المؤلف[4]، والحماية المقررة بموجب حق المؤلف لكل من يبدع إنتاجا فكريا أدبيا أو فنيا لا يقتصر على المؤلف نفسه، بل يمكن أن تمتد الى حماية كل من تثبت له ملكية التأليف، و هذا ما نصت عليه المادة الأولى من الإتفاقية العالمية لحقوق المؤلف صراحة في مدى حماية حق المؤلف الى كل من تثبت له ملكية التأليف دون أن تقصرها على المؤلف وهي بذلك تساير المنهج الذي إتبعتــه إتفاقيــة "برن " في عــدم تحديد و تعريــف إصطلاح " مـــــؤلـــف " نـــــظرا لأن معنى هـــــــذا الإصطلاح يختـــــــــــــلف من قانون لأخر[5].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص304.

2- سعدي أمال، المرجع السابق، ص23.

3- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص221.
4- جمال هارون، المرجع السابق، ص111.
5- نواف كنعان، المرجع نفسه، ص306-307.

و تنص المادة 12 من الأمر 03-05 على أنه:" يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر الشخص الطبيعي الذي أبدعه".

2- المؤلف شخص معنوي.

لقد أثار التساؤل في مجال تحديد من هو المؤلف، حول ما إذا كان يجوز أن يكون المؤلف شخصا معنويا أم أن الأشخاص الطبيعيين هم وحدهم الذين يمكن أن يكونوا مالكين أصليين للمصنفات الأدبية و الفنية. إذ تباينت مواقف تشريعات حماية حقوق المؤلف من حيث السماح للأشخاص المعنوية بإمتلاك حقوق المؤلف، حيث ذهبت البعض منها إلى عدم جواز ذلك للإفتقار هذه الكيانات القانونية إلى القدرة على إبداع المصنفات، و بالتالي فإنها لا يمكن أن تكون من المؤلفين[1]، و إستند أصحاب هذا الرأي في تأييدهم لهذا الإتجاه الى مجموعة

من العوامل هي على النحو التالي:

- أن الإنسان الطبيعي هو وحده الذي يمكن أن يمتلك الأعمال الأدبية و الفنية.
- أن الحق الأدبي لا يمكن أن يكون إلا للشخص الطبيعي.

و من بين القوانين التي أيدت هذا الإتجاه قانون حماية الملكية الأدبية والفنية اللبناني إذ نصت المادة الأولى منه على وصف المؤلف بأنه " هو الشخص الطبيعي الذي يبتكر عملا ما".

أما الإتجاه الثاني فيعترف بجواز ملكية حقوق المؤلف لأشخاص معنويين أي أن يكون صاحب حق المؤلف شخصا معنويا و من هذه القوانين قانونا حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة المصري، إذ ينص في المادة 138 الفقرة الثالثة على أنه: " في حالة الأعمال الجماعية يعتبر الشخص الطبيعي أو المعنوي صاحب حق المؤلف ما لم يكون هناك إتفاق خطي مخالف".

و إستند أصحاب هذا الرأي لتبرير هذا الإتجاه الى أن كثير من الأعمال:

- يشترك في وضعها عدد من الأشخاص المعنويين.
- يقوم بتوجيهها و إدارتها شخص معنوي أو أشخاص معنويين.
- يقوم بها المؤلفون بشكل أو جماعي يتعذر معه فصل عمل كل واحد منهم على حده[2].

1- جمال هارون، المرجع السابق، ص111.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص223-224.

و قد تبنى القانون الجزائري الإتجاه الثاني طبقا للمادة 12 فقرة 2 من الأمر 03-05[1].

3- المؤلف المجهول الإسم أو الذي يحمل إسما مستعارا.

يقصد بالمؤلف المجهول الإسم المؤلف الذي ينشر مصنفا دون أن يكشف عن إسمه

و يكون المصنف مغفول الاسم إذا تم الكشف عنه للجمهور دون بيان إسم مؤلفه، فالمؤلف

في مثل هذا الوضع يكون في حقيقة الأمر مجهول الاسم غير أن شخصيته لا تكون بضرورة مجهولة للمجتمع، أما الاسم المستعار فهو اسم وهمي يختاره المؤلف من أجل نسبة مصنفه إليه دون الكشف عن هويته الحقيقية ، و قد يكون الاسم المستعار في بعض الأحيان وهميا أي لا وجود لصاحبه، و في مثل هذا الوضع يمكن إعتبار المصنف عن اسم مؤلفه لأن الإستعارة لم تستمد من شخص حقيقي موجود و بالتالي لن يكون هناك من يباشر هذه الحقوق على إفتراضه مؤلفا، و قد تطرق المشرع الجزائري الى هذه الحالة في المادة 13 الفقرة 2 و 3 من الأمر 03-05.

وفي حالة ما إذا نشر المصنف بدون اسم مؤلفه، فإن الشخص الذي يصنعه بطريقة مشروعة في متناول الجمهور و يعد ممثلا لمالك الحقوق، ما لم يثبت خلاف ذلك، أما إذا نشر المصنف المجهول الهوية دون الإشارة إلى هوية من يصنعه في متناول الجمهور، فإن ممارسة الحقوق يتولاها الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة إلى أن يتم التعرف على هوية مالك الحقوق[2].

1- ينظر المادة 12 من القانون 03-05 السابق الذكر.

2- سعدي أمال، المرجع السابق، ص 25.

ثانيا: المؤلف في المصنف الجماعي.

تضمنت معظم قوانين حق المؤلف نصوصا خاصة بالمصنفات الجماعية التي يعدها شخص طبيعي أو معنوي إستنادا إلى مساهمات بعض المؤلفين المشاركين في وضعها

لهذا الغرض، و تضمنت بعض هذه النصوص تعريفات للمصنف الجماعي، فعرفته بعضها بأنه: المصنف الذي ينظم إبتكاره شخص طبيعي أو معنوي يتولى إدارة نشره و إذاعته و الذي يشترك في وضعه عدد من المؤلفين يسهمون بإنتاجهم الذهني دون إمكان فصل أو تمييز عمل كل منهم[1]،أما المشرع الجزائري فقد عرف المصنف الجماعي في المادة 1/18 من الأمر رقم 03-05 بالنص: " يعتبر مصنفا جماعيا المصنف الذي يشارك في إبداعه عدة مؤلفين بمبادرة شخص طبيعي أو معنوي و إشرافه، ينشره بإسمه".

و طبقا للمادة 18 من هذا الأمر فإن النظام القانوني للمصنف الجماعي في منح الملكية الأصلية للمصنف الجماعي للشخص الطبيعي أو المعنوي على ما يلي:

- عدم منح حقوق مميزة على المصنف لكل واحد من المؤلفين المساهمين على إنفراد.

- وجود قرينة تقيد التنازل عن الحقوق المالية للمؤلفين المساهمين لفائدة كل من المبـــــــــــــــــــــدع

و مخرج المصنف ما لم يكن هناك شرط مخالف لذلك[2].

أما الفقه فقد عرف المصنف الجماعي بأنه: " المصنف الذي يشترك في وضعه عدة أفراد بتوجيه شخص طبيعي أو معنوي يتكفل بنشره تحت إدارته و بإسمه، و يندمج العمل فيه بالهدف العام الذي قصد إليه هذا الشخص بحيـــــــــــــــــث لا يمكـــــــــــــــــن فصل عمل كـــــــــل من المشتركين

في التأليف و تميزه على حده[3]، و المصنف الجماعي بهذا المفهوم يختلف عن المصنف المجمع و هو المصنف الذي تجمع فيه المصنفات السابقة لمؤلفين مختلفين في مجموعة كاملة و لكن دون مشاركتهم الشخصية فيها و ذلك كالمختارات و المقطتفات و غيرها[4].

1- نواف كنعان، المرجع السابق، ص324.

2- محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص110.

3- فرج توفيـــــــــــــــق حسن، المدخـــــــــــــــل للعلوم القانونـــــــــــــــية، مؤسسة الثقافـــــــــــــــة، مؤسســـــــــــــــة الثقافـــــــــــــــة الجماعية، مصر، دون طبعة، 1992، ص205.

4- جمال هارون، المرجع السابق، ص118.

الفرع الثاني: المؤلف الموظف و الشريك.

أولا: المؤلف الموظف.

يعرف المؤلف الموظف أو الأجير بأنه الشخص الذي يبدع مصنفا مقابل أجر أو مرتب بموجب عقد عمل أو عقد بمرتب[1]، و سنتناول في هذا الجانب المصنف المجز في إطار عقد عمل و المصنف المجز في إطار عقد مقاولة.

1- المصنف المنجز في إطار عقد عمل:

نص المشرع الجزائـــري على هذا النوع مـــن المصنفات في المـــادة 19 [2] من الأمر رقم 03-05 و هي المصنفات التي ينجزها المؤلف بطلب من رب العمل الذي استأجره لإنجاز مصنف أو مصنفات بموجب عقد عمل، و من المصنفات المنجزة على أساس عقد

عمل تذكر مصنفات الصحافة و الهندسة المعمارية و الفنون المطبقة في الصناعة و الترجمة و الإقتباس.

و يثير هذا النوع من المصنفات صعوبات في تحديد ملكية الحقوق الواردة عليها بناء على الإصطدام الذي ينشئ بين المبادئ التي تحكم قانون العمل و بين القواعد التي تنظم حقوق المؤلف، حيث أنه في قانون العمل تعود ثمار الإنتاج الفكري لرب العمل مقابل دفع أجرة، أما في قانون حقوق المؤلف فإنها تعود للمستخدم لإستغلال المصنف في إطار الغرض المنجز لأجله وفقا للمادة 19 أعلاه، بمعنى أن الإمتيازات الواردة على الحق المعنوي غير قابلة للتحويل، على خلاف الأمر في قانون العمل كما أن رخصة إستغلال الحقوق المالية ذات تفسير ضيق حيث أنها تقتصر فقط على أشكال الإستغلال المتفق عليه في العقد[3].

1- محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص111.

2- تنص المادة 19 من الأمر.3-05 على انه "اذا تم ابداع مصنف في اطار عقد مقاولة او علاقة عمل ،يتولى المستخدم ملكية حقوق المؤلف واستغلال المصنف في اطار الغرض الذي أنجز من اجله ،ما لم يكن ثمة شرط مخالف".

3- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص40.

2- المصنف المجز في إطار عقد مقاولة.

لقد عرف المشرع الجزائري عقد المقاولة في المادة 549[1] من القانون المدني كما يلي: " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الأخر"، و قد جاء النص على ملكية حقوق المؤلف الناتجة عن هذا العقد في المادة 20 من الأمر رقم 03-05 التي تنص على أنه:" 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".

يتضح من خلال نص المادتين أن المشرع تبنى فيما يخص ملكية حقوق المؤلف الناتجة

عن عقد المقاولة نفس الحكـــم الوارد في القانـــون المدنـــي بالنسبة للعقد المقاولـــة، حيث أن المؤلف يعد مقاولا و يعمل مستقلا عن رب العمل و غير خاضع لإرادته و إشرافه فوضعه يختلف فيما لو كان المؤلف أو الفنان ملتزما وفقا لعقد العمل، كما أن الالتزام وفقا لعقد المقاولة لا يفقد المؤلف صفتـــه أو ينـــزل لرب العمل عن صفته كمؤلف أو فنان، كما أن عقد المقاولة لا يفقده حقه المعنوي فهو حق لصيق بشخصيته، أما بالنسبة للحق المادي فيجوز للمقاول " المؤلف " وفقا لعقد المقاولـــة أن يتنـــازل عن حقه المادي كله أو بعضه الى رب العمل[2].

ثانيا: المصنف المشترك.

إن المصنف المشترك هو المصنف الذي يشترك في إبداعه أكثر من شخص طبيعي بحيث تكون هنـــــاك علاقـــــة قويـــــة بين جهـــــودهم و هـــــدف هـــــذه الجهـــــود، و يأتـــــي فـــــي مقدمة كـــــل

هذا إظهار الطابع الإبتكاري في هذه المصنفات، و من المفهوم أن الإبتكار شرط رئيسي للمصنـــــف لتشملـــــه الحماية القانونيـــة[3]، وقـــــد نص المشرع الجزائـــــري على المصنـــــف المشتـــــرك

1- ينظر المادة 549 من القانون المدني السالف الذكر.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص46.

3-كمال سعدي مصطفى، المرجع السابق، ص80.

في المادة 15 من الأمر رقم 03-05 بقولـــــــــه " يكـــــــون المصنف "مشتركا" إذا شارك في إبداعـــه

أو إنجازه عدة مؤلفين"، ويتطلب الكشف عن المصنف المشترك إحترام الشروط المتفق عليها بين مالكي الحقوق التي تعود إلى جميع مؤلفيه و تمارس ضمـــن الشروط المتفق عليهـــا بينهم و إذا لم يتم الإتفاق تطبق الأحكـــام المتعلقـــة بحالة الشيـــوع، إذ لا يمكـــن لأي مســـاهم في المؤلف المشترك أن يعارض في إستغلال المصنف في الشكل المتفق عليه

إلا بمبرر يسمح لكل مؤلف مصنف مشترك بإستغلال الجزء الذي ساهم به في المصنف الذي تم الكشف عنه ما لم يلحق ضررا بإستغلال المصنف ككل، مع مراعاة وجوب ذكر المصدر و يعد باطلا كل شرط مخالف لذلك.

الفصل الثاني/
المعالجة الجزائية لحق المؤلف

الفصل الثاني: المعالجة الجزائية لحق المؤلف

من المواضيع التي تحظى بعناية الباحثين، موضوع تأصيل حماية المؤلف جنائيا، و البحث

عن طبيعة و مبررات تدخل القانون الجنائي في مجال حق المؤلف بصفة عامة، و مجمل القول إن أهمية حماية الإنتاج الفكري بالنسبة للمؤلف تبرز من حيث كون الإنسان يسعى بطبعه ليس فقط إلى تلبية رغباته المادية، و إنما إلى إشباع حاجته الثقافية أيضا بإعتبار أن الإزدهار الفكري للفرد هو أسمى مظاهر تحقيق الذات[1] لذى وجب علينا التطرق في هذا الفصل إلى صور الحماية الجزائية في المبحث الأول و الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة من خلال المبحث الثاني.

المبحث الأول: صور الحماية الجزائية.

قد لا تشكل الحماية الإجرائية و المدنية بما تتضمنه من دفع تعويض للمؤلف أو نشر الحكم أو إعادة الحال الى ما كان عليه جبرا للضرر الذي لحق بالمؤلف و لا تشكل مانعا أمام المعتدي من تكرار هذه الإعتداءات مرة أخرى أو مواجهة الإعتداء إذا ما إقتصر على دفع مبلغ معين كتعويض، إذ أنه يتهاون في تكرار الإعتداء[2]، لذلك لم يكتفي المشرع الجزائري بالجزاءات المدنية، بل دعمها بحماية جزائية أشد وطئا على كل مستهتر غير مبال بما أقدم عليه من أفعال إذا جاءت هذه الحماية للتأكيد بالخصوص على حماية صاحب الإبداع الفني

و الأدبي و أصحاب الحقوق المجاورة من فناني أداء و منتجي التسجيلات السمعية

و السمعية البصرية و هيئات البث الإذاعي و التلفزيوني و ذلك بتجريم المساس بهذه الأفعال،و رغم إختلاف التصرفات إلا أن المشرع حاول حصرها في جنحة واحدة تحمل إسم التقليد[3]، و ما يهمنا في هذا السياق هو التكيف القانوني للتقليد المتعلق بحقوق المؤلف

و الحقوق المجاورة بما يسمح بإقامة الدعوى الجزائية، و تشمل الحماية مواجهة الإعتداءات

1– فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية " الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية "، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر ، دون طبعة،2007،ص235.

2- سعدي أمال، المرجع السابق، ص35.
3- عبد الرحمن خلفي ، المرجع السابق، ص137.

الماسة بالحق المعنوي و المالي للمؤلف و كذا الحقوق المجاورة لصاحب الأداء الفني[1]، و على ذلك يعد مرتكبا لجنحة التقليد في مفهوم المادة 151 [2] من الأمر رقم : 03-05 التي تنص على أنه:" يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال الآتية:

- الكشف غير المشروع للمصنف أو المساس بسلامة مصنف أو أداء لفنان مؤد أو عازف.
- إستنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة.
- إستيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.
- بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء.

و يعد مرتكبا لجنحة التقليد كذلك كل من " يقوم بإبلاغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي السمعي أو السمعي البصري أو التوزيع بواسطة الكابل

أو أي وسيلة نقل أخرى لإشارات حاملة لأصوات أو صور و أصوات معا أو بأي منظومة معالجة معلوماتية[3]، و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 152 [4] من الأمر 03-05 و نظرا لسكوت المشرع عن تقادم هذه الدعوى في هذا الأمر فإنها تخضع لنفس أحكام الدعوى العمومية في قانون الإجراءات الجزائية[5] أي ثلاث (03) سنوات إذا لم يتم في هذا الأجل أي فعل تحقيق أو متابعة طبقا للمادتين 7و8 من قانون الإجراءات الجزائية.

و بالتمعن في التصرفات غير المشروعة المذكورة في المواد 151 و 152 من هذا الأمر نجد أن المشرع قد جمعها و مثلها في صورتين.

– الأولى: و هي جنحة التقليد و المتمثلة في الكشف غير المشروع و المساس بسلامة المصنف وإستنساخ المصنف والأداء، و كذلك تبليغ المصنف والأداء بأية طريقة من الطرق.

1– نسرين بلهواري، حماية حقوق الملكية الفكرية في القانون الجزائري، بحث في الإطار المؤسساتي لمكافحة التقليد، دار بلقيس للنشر، الجزائر، دون طبعة ، ص44.

2– ينظر المادة 151 من الأمر 03–05 السالف الذكر.

3– نسرين بلهواري، المرجع نفسه، ص45–46.

4– ينظر المادة 152 من الأمر 03–05 السالف الذكر.

5– يراجع الامر رقم02/15 المؤرخ في 7 شوال الموافق 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18صفر 1386 الموافق 8 يوليو 1966 والمتضمن قانون الاجراءات الجزائية.

– الثانية: هي مجموعة من الأفعال التي إعتبرها المشرع الجزائري مماثلة للتقليد و هي إستيراد أو تصدير النسخ المقلدة من مصنف أو أداء و كذلك بيعها أو تأخيرها و وضعها رهن التداول و سنتناول الصورة الأولى الإعتداء المباشر في المطلب الأول لنتطرك الصورة الثانية

في الإعتداء غير المباشر للمطلب الثاني[1].

المطلب الأول: الإعتداء المباشر

تتجلى صور الإعتداء المباشر على حق المؤلف المكرسة في الأمر 03–05 من المواد 151 إلى 160 و التي تشكل في مجملها جنحة التقليد.

لذا سنحاول في الفرع الأول تحديد مفهوم التقليد كجريمة يعاقب عليها القانون ثم نتطرق

إلى أركان هذه الجريمة من خلال الفرع الثاني و بعدها نبحث في الإشكالية التي تخبط فيها الفقه و ما يزال لحد الآن و هي الإجابة على سؤال: هل تشمل الحماية الجنائية الحق الأدبي للمؤلف أم لا.

الفرع الأول: مفهوم التقليد

يحجم التشريع عن إعطاء مفهوم واضح و محدد لأي نوع من الجرائم، و منها جنحة التقليد، و إنما حدد الأفعال التي تعد جريمة تقليد وعقوبة مرتكبها[2]، أما القانون الفرنسي

فيعرفه حسب نص المادة 02/335 بمايلي:" كل نشر للمصنفات المكتوبة و الألحان الموسيقية
و الرسم و التصوير، و كل إنتاج مطبوع أو مثبت لجزء منه أو كله مخالفا للقوانين
و التنظيمات المتعلقة بملكية المؤلف هي عبارة عن تقليد و كل تقليد جنحة"[3].

في حين يعرف البعض من الفقه جريمة التقليد " بأنها كل إعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات الغير واجبة الحماية"، و يعرفها أخر بأنها أي فعل من شأنه أن ينطوي على تقليد لمصنفات محمية بما يشكل إعتداء على حقوق المؤلف[4].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص138-139.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص123.

3- عبد الرحمن خلفي ، المرجع نفسه، ص141.

4- ناصر محمد عبد الله سلطان، حقوق الملكية الفكرية، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، براءة الإختراع و الرسوم
و النماذج الصناعية، العلامات و البيانات التجارية، دراسة في ضوء القانون الإماراتي الجديد و المصري و إتفاقية تريبس، إثراء للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الاولى، 2009 ،ص214.

كما نعني بجريمة التقليد في مجال الإعتداء على حق المؤلف، تلك 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 القوانين العقوبات التي تستلزم لتوافرها ركن مادي و أخر معنوي[1]،و ورد أيضا بأنها كل إعتداء على الملكية الأدبية و المالية للمؤلف تقع داخل إقليم الدول[2].

الفرع الثاني: أركان جنحة التقليد

كيف المشرع الجزائري التقليد كجنحة، و بذلك يكون قد إختار منهجا وسطا بحيث لم يقم بتهوين الأمر ليجعله مجرد مخالفة و لم يبالغ فيه فيجعله جناية. و بإعتبار أن المشرع

الجزائري إتبع التقسيم الثلاثي للجرائـم: مخالفات جنـح و جنايات وفقـا لنص المادة 27 من قانون العقوبات و التي لا بد أن تنطوي على أركان الجريمة.

أولا: الركن المادي لجريمة التقليد

يتمثل الركن المادي في جريمة التقليد بإتيان الجاني فعلا يتحقق به وقوع التقليد للمصنفات المحمية بما يشكل إعتداء على حقوق المؤلـف[3]، و يشتـرط لقيام الركـن المادي لجنحـة التقليد

أن يقـع الإعتـداء على مصنفـات واجبـة الحمايـة طبقـا لقانـون حـق المؤلـف الجزائـري الأمر 03-05 و كذلك طبقا للإتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية حقوق المؤلف مثل إتفاقية برن

التي إنضمت إليها الجزائر في 1997/09/13 و الإتفاقية العالمية الخاصة بحق التأليف لسنة 1952 و التي إنضمت إليها الجزائر سنة 1975[4]، و الركن المادي يتمثل في السلوك الإجرامي الصادر مـن الجانـي بغرض الوصول الى غايـة إجراميـة و النتيجـة 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 الإجراميـة و الركـن المـادي في جريمـة تقليـد المصنفات يتمثـل في قيام الجانـي بأخـذ أفعال

1- نواف كنعان، حق المؤلف، المرجع السابق ،ص484.

2- يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافـة للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الاولى، الإصدار الأول، 2004، ص187.

3- ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق، ص214.

4- سعدي أمال، المرجع السابق، ص35.

التقليد المنصوص عليها في المادة 151 من القانون 07/03 على مصنف محمي و تتحقق النتيجـة الإجراميـة بمجـرد الإنتهاء من أي فعل منهـا، و لا بـد مـن توافـر علاقـة السببيـة بين النشاط الجرمـي و

تلك النتيجة، وتقتضي دراسة الركن المادي دراسة النشاط الإجرامي إذ لا بد أن يكون ذلك الفعل الصادر من المقلد داخلا في مجموع التصرفات المذكورة في المادة 151 و ثانيا أن تكون تلك التصرفات قد وقعت على مصنفات مشمولة بالحماية و ثالثا عدم موافقة المؤلف أو أصحاب الحق عن العمل الذي قام به المقلد[1].

1- النشاط الجرمي

يتوفر الركن المادي في جريمة التقليد بتحقيق الإعتداء المادي وفقا للحالات التي ذكرتها المادة السابقة و هي كالتالي[2]:

- **الحالة الأولى:** الكشف غير المشروع للمصنف أو أداء لفنان أو عازف.

للمؤلف وحده الحق في الكشف عن المصنف الصادر بإسمه و هو في هذا الأمر له الحق إستشاري لا ينازعه فيه أحد بإعتباره 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 الى صاحب الحق في ذلك لمنحه رخصة كتابية تكون صريحة و محددة و كل من قام بالكشف عن المصنف دون إذن يعد مرتكبا لجنحة التقليد[3]،و يختلف شكل الإعتداءبإختلاف شكل المصنفات، فمثلا المصنفات الأدبية تكون جريمة التقليد بإقتباس مقتطفات من المؤلف أو ترجمة المصنف دون الحصول على إذن المؤلف الأصلي أما المصنفات السينمائية يتمثل الإعتداء الواقع عليها مثلا في سرقة قصة الفلم و تجسيدها في فيلم أخر.

1- سعدي أمال، المرجع السابق، ص36.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص145.

3- محي الدين عكاشة، المرجع السابق،ص149.

أما المصنفات الرقمية التي تتم عن طريق النشر الإلكتروني عبر الأنترنت و التي بوصفها طريقة إتصال حديثه تسمح بتبـــــادل المعلومـــــات و نقلهـــــــــا، فيتم الإعتـــــــــداء على تلك المصنفات

عن طريق الكشف غير المشروع لها و دون إذن صاحب الحق بها[1].

- **الحالة الثانية:** المساس بسلامة المصنف أو أداء الفنان المؤدي أو العازف

تنص المادة 25 من القانون 17/03 " أنه يحـــــق للمؤلـــــف إشتراط إحتـــــــرام سلامة مصنفه

و الإعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويهه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعته كمؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعـــــة"، فمـــــن حق المؤلـــــف أو الفنان المؤدي وحده

حـــــق إجـــــراء أي تعديـــــل أو تحريـــــر أو تـــــفسيـــــر أو حـــــذف أو إضـــــافـــــة تـــــرد علـــــى المصنـــــف أو الأداء، أما إذا قام بذلك الغير فيعد ذلك من قبيل إرتكاب جنحة التقليد إلا أنه توجد بعض الإستثناءات التي أقرها المشرع و التي لا تعد إرتكابا لجريمة التقليد منها الترجمة بعد إذن صاحب الحـــــق، فـــــإن هذا العمل يحتـــاج أثنـــاء تأديتـــــه إلى بعـــــض التحريـــــرات و التعديـــــلات التي تتلاءم مع ضرورات كل لغة مترجم إليها لكي لا يتغير المعنى و بالتالي هي مشروعة بشرط عدم المساس بالمعنى الحقيقي للجمل و الفقرات[2].

- **الحالة الثالثة:** إستنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليـــــب في شكل نسخ مقلدة

من أبرز الحقوق التي يتمتع بها المؤلف أو الفنان المؤدي أو باقي أصحاب الحقوق المجاورة هو الحق في إستنساخ المصنف أو العمل المؤدي بأي وسيلة كانت بغير تحديد

الكمية و لا للكيفية و يملك في ذلك سلطة إستئثارية، و كل من حاول النسخ دون الرجوع إلى صاحب الحق بالإذن الكتابي يكون قد إرتكب جنحة التقليد وفقا لنص المادة 151 من القانون 17/03 و يستوي في ذلك أن يكون المصنف أو العمل المؤدي كبيرا أم صغيرا، و سواء كان ذا قيمة أو دونها، كما لا يختلف الأمر إذا إستنسخ كل المصنف أو العمل أو بعض أجزائه أو جزء واحد فقط[3]، و يكون لإعتداء على المصنفات الموسيقية

1- سعدي أمال، المرجع السابق، ص37.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص149-150.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص151.

بإستنساخ عدد من الشرائط أو إستنساخ فيلم سينمائي على شريط كاسيت أو قرص مضغوط. أما بالنسبة للمصنفات الرقمية فمن الثابت قانونا و قضاء على الأقل أمام المحاكم الفرنسية أنه مجرد ترقيم المصنف يعد نسخا له أو القيام بتوزيعه عبر شبكات الأنترنت يعد إعتداء على حق المؤلف[1].

-**الحالة الرابعة:** تبليغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي

إن لصاحب الحق وحده حرية الإختيار في نوع و كيفية تبليغ مصنفه، فإن كان شعرا

و أراد إلقاءه فحسب فلا يملك الغير جمعه في كتاب و نشره و إن تم فعل ذلك فيكون صاحب هذا العمل مرتكبا لجنحة التقليد طالما تم دون الحصول على إذن، و من أراد لمجموع مقالاته أن تبقى متناثرة في المجالات و الدوريات و الجرائد، فلا يملك الغير كذلك جمعها في مصنف من الورق أو مصنف رقمي[2].

2- يشترط أن يتم الإعتداء على مجموع الأعمال المشمولة بالحماية.

تشكل الإعتداءات الموجهة ضد المصنف جريمة تقليد لأن المشرع الجزائري حدد

في المادة 03 من القانون 17/03 المصنفات المشمولة بالحماية و تتمثل في:

- المصنفات الأدبية بشقيها الكتابي و الشفهي.
- المصنفات الفنية.
- المصنفات الموسيقية المغناة أو 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، المرجع السابق، ص150-151.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص157-158.

3- عدم موافقة المؤلف.

من شروط تمام الركن المادي في جريمة التقليد إلى جانب الشروط السابقة عدم وجود إذن كتابي من المؤلف[1] أو من أصحاب الحقوق و يعد هذا الشرط أحد عناصر الركن المادي

في الجريمة و أهمها و أعقدها.

ثانيا: الركن المعنوي.

لا يكفي لقيام جريمة التقليد أن يقوم المعتدي بتنفيذ الركن المادي، و إنما يلزم أيضا توافر القصد الجنائي لديه، و هو ما يسمى بالركن المعنوي للجريمة، و يذهب البعض في تفسير معنى القصد الجنائي المطلوب توفره كركن أساسي في جريمة التقليد إلى القول بأنه لا يكفي القصد الجنائي الخاص[2]، إلا أن النصوص التي تجزم فعل التقليد لم تشترط ذلك و لا يستنتج منها ضرورة توافر قصد خاص الى جانب القصد العام و هو الرأي الذي سار عليه أغلب الفقه، فيكفي أن يعلم الجاني بأن نشاطه الإجرامي يرد على مصنف ينسب الى شخص آخر

و أن ما يقوم بنشره و إذاعته و إستعماله أو الإقتباس منه قادم بدون وجه حق و أن تتجه إرادته إلى القيام بهذه الأعمال حتى يتوافر القصد الجنائي[3].

كما تعد جنحة التقليد ثابتة حتى كذلك إذا نشر أحد الأشخاص مثلا مصنفا و كان في إعتقاده أنه قد آل إلى الملك العام و إنقضت مدة حمايته، فعدم تحقق المقلد من هذا الأمر يشكل إهمالا جسيما منه بموجب المسألة الجزائية، كما يتوافر كذلك القصد الجنائي في حالة قيام المقلد بنشر المصنف إعتقادا بأن المؤلف قد سمح له بنشره أو خوله بعض حقوقه لأن القانون إشترط الكتابة في إنتقال الحقوق و يعد مخالفة هذا الشرط خطأ فاحش يوجب المسألة الجزائية[4]، و تواجه قاضي الموضوع صعوبات كثيرة عند التحقيق في توافر القصد الجنائي

1- سعدي أمال، المرجع السابق، ص37-38.

2- نواف كنعان، المرجع السابق، ص490.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص162.

4- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص162-163.

في حالات الإعتداء التي تقع على بعض المصنفات كالمصنفات المشتركة و المصنفات

التي تنشر بدون إسم، ففي المصنفات المشتركة يمكن أن يقوم الشريك بنشر المصنف دون موافقة باقي الشركاء أو بدون علمهم، و يثور التساؤل حول ما إذا كان مثل هذا العمل يعتبر تقليدا، و بالتالي هل يسأل جنائيا.

من الصعب مسألة الشريك كالغير، إذ أن قيامه بنشر المصنف الذي شارك في تأليفه دون موافقتهم لا يعد تقليدا، و إنما يمكن مسألته مدنيا أمام باقي المؤلفين لتجاوزه في إستعمال حقهم[1].

الفرع الثالث: إشكالية حماية الحق الأدبي جزائيا.

لم تخلو أغلب التشريعات المتعلقة بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة إن لم نقل كلها

من نصوص خاصة بحماية حقوقهم في الشق المادي جنائيا، أما الحقوق المعنوية فيوجد إختلاف كبير حولها، و لعل الإشكال يطرح في عدم وضوح النصوص في حد ذاتها، إذ رغم عدم وجود نص صريح بحماية الحق الأدبي جنائيا، إلا أنه بشيء من التمحيص في قواعد قانون حق المؤلف نجده يلزم بهذه الحماية و لو بطريقة محتشمة، و لكن الإشكال لا يتم حله بهذه الكيفية لأن القاضي الجزائي غير مطالب بالبحث في روح القانون، فهو مقيد بمبدأ الشرعية، و للإجابة على هذا الإشكال إرتأينا أن نتعرض الى المخاض الذي تخبط فيه الفقه

والقضاء الفرنسي سابقا قبل وجود نصوص صريحة تؤيد فكرة حماية الحق الأدبي جنائيا ثم بعد ذلك نعرج على موقف المعارضين و المؤيدين لفكرة الحماية و بعدها نرى موقف المشرع الجزائري[2].

أولا: تطور فكرة الحماية الجنائية للحق الأدبي في الفقه و القضاء الفرنسي.

1- موقف الفقه.

لما تجاهل التشريع الفرنسي القديم حماية الحق الأدبي لحق المؤلف ثار جدل كبير حول إمتداد الحماية الممنوحة للحق المالي لتشمل بدورها الحق الأدبي، و من الفقه من طالب بضرورة فرض حماية جنائية لهذا الحق أمثال " بوييه" POUILLET، و هناك من طالب

1- سعدي أمال، المرجع السابق،ص38-39.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص166.

بضرورة التوسع في تفسير النصوص التي تجزم الإعتداء على حق المؤلف أمثال الفقيه "نوراس" NOUARAS و "بوتو" POTU، لأنه من غير المعقول أن يحمي المشرع الحق المالي جنائيا و يترك الحق الأدبي عرضة للنهب و الإعتداء،أما الفقيه "ديبو" DEBOIS فيرى أن الحماية الجنائية للحق الأدبي موجودة أصلا في النصـــوص الحالية، و قد إستند إلى نص المادة 71 من قانون 1957/03/11 الذي عدد في عبارة عامة صور الإعتداءات التي تقع على حقوق المؤلف المنصوص عليهـــا في القانون،و في المقابـــل هناك من الفقه من عارض هذه الفكرة في تلك الفقرة و إعتبر سكوت النص قرينة على نية المشرع في عدم مد الحماية الجنائية للحق الأدبي، و لا يجوز تحميل النصوص أكبر من طاقتها حتى لا يقع القاضي الجزائي في حرج تجاوز حدود التفسير الضيق للنص.

2- موقف القضاء.

قبل صدور قانون 1957/03/11 كانت الغرفة الجنائية لمحكمة إستئناف باريس سنة 1850 في قضية بين " كليزنجر" CLESIN ER و "جوفان" GAUVIN حيث تقرر المحكمة أن الأول قـــــد نقـــــل كـــل حقوقـــــه فـــي مـلكيـــــة التمثـــــال المقلـــــد، و أنـــــه لاصفـــــه لـــــه فـــــي الإعـــتمـــــاد على نصوص القانون لرفع دعوى التقليد و تقول المحكمة أيضا أنه تبعا لحرفية و لروح القانون لا يمكن الإعتراف بدعوى التقليد للمؤلف إلا بقدر عدم تصرفه في كل حق الملكية الذي له على عملـــــه "التمثـــــال" و تـــــرد المحكمة على حجـــــة المدعى قائلـــــة بأنـــــه لو فرضنـــا و أدعـــى الأول بأن واقعة تقليد تمثاله سببـــــت له ضـــــررا أصاب سمعته الأدبية و الفنية، فإن هذا الضرر لا ينتج فعل التقليد الذي لم يعد له حق في منعه منذ بيعه لتمثاله بيعا كليا غير مقيد،و بعدها ظهرت أحكام قضائية مناقضة للأحكام الأولى تماما رغم إستمرار سكوت النص، حيث قررت محكمة إستئناف باريس بأن بيع الفنان لأثره الفني لا يحرمه من حقه في طلب التعويض عن الضرر المادي و الأدبي الذي يسببه له عرض نماذج مقلدة من أثره الفني للبيع، و إن المؤلف صاحب الحق في مباشرة الحجز على تلك الأشياء المقلدة[1].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص166-167.

و نستخلص مما سبق عرضه من الفقه و القضاء في مسألة الحماية الجنائية للحق الأدبي

في أنهما لم يتفقا على موقف موحد إلا أنه بعد صدور قانون 1957/03/11 نستطيع

أن نقول أن القضاء قد حدد له معالم الحماية أين أصبح النص واضحا لا لبس فيه و أوجدت نصوص جزائية كفيلة بردع المنتهكين للحق الأدبي و في أحدث القرارات الصادرة عن الغرفة الجنائية في محكمة النقض الفرنسية، و هذا في 2002/05/22 أين قام شخص مالكا لمتحف بإسم متحف "روبان" ROBIN كان قد عرض نسخا لمنحوتات للفنان الحقيقي، فقدمت شكوى ضده من ذوي الحقوق بتهمة التقليد لإنتهاك أحد الحقوق الأدبية، فدفع صاحب الحق بأنها سقطت في الملك العام، إلا أن محكمة النقض أدانته جزائيا على أنه لم يحترم سلامة الأعمال التي سقطت في الملك العام[1].

ثانيا: حجج و دلائل كل من المعارضين و المؤيدين لفكرة الحماية الجنائية للحق الأدبي.

1- حجج و دلائل المعارضين.

إن الإعتداء على الحق الأدبي للمؤلف هو بمثابة إعتداء 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 بإعتبار أن المشرع لم ينص صراحة على المعاقبة الجزائية للإعتداء على الحق الأدبي، فلا ضرورة للخوض في مسألة روح القانون، فلا يجوز 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 الإعتداء و مدى وجود أضرار بسمعته لذا يكفي المسألة المدنية لوحدها لحماية الحق الأدبي[2(1)].

1- André francom , propriété littéraire et artistique, revue trimestrielle de Droit commercial et Droit économique RTDcom, janvier, mars,2003,N°=01, p85-86

2- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري" الحقوق الفكرية، الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الأدبية و الفنية" إبن خلدون للنشر و التوزيع، وهران، الجزائر، دون طبعة، 2006، ص515-516.

ثالثا: حجج المؤيدين.

إن القاعدة العامة التي تقضي بعدم التوسع في تفسير النصوص الجزائية ينبغي ألا تتعارض مع روح القانون خاصة إذا كان هدف المشرع هو ضمان حماية أوسع للمصنفات الأدبية و الفنية و إذا كان المرجع في بعض الأحيان هو أحكام القضاء، فإن هذه الأخيرة جاءت متضاربة و إذا كانت هناك أحكام إستبعدت صراحة حماية الحق الأدبي جنائيا

فإن هناك من الأحكام ليست بالقليلة و لها وزنها أيدت و بشكل إما صريح و إما ضمني شمول الحق الأدبي للمؤلف بالحماية الجنائية.

فمن غير المعقول أن تمنح الحماية الجزائية للحق المالي دون الحق الأدبي على الرغم

من أن هذا الأخير أسمى و أنبل من الحق المالي بل لا يجد المؤلف أعز ما يحافظ عليه مثل الحق الأدبي، و إلا لما جعله المشرع حق أدبي و غير قابل للتنازل و التصرف فيه.

أما مسألة تخوف المعارضين من إفراط المؤلفين في اللجوء الى الحماية الجزائية و الحجز

على المصنفات لأسباب غير جدية قد تسبب أضرار بالغة للناشر، فإن هذا التخوف

من السهـل درأه لأنه من حق المحجـوز عليه أن يطلـب رفـع الحجز ليفصل فيه خـلال ثلاثة أيـام تقديـم ما يدعـم بـه دعـواه.

رابعا: موقف المشرع الجزائري من الحماية الجنائية للحق الأدبي.

يعد الأمر 14/73 المتعلق بحق المؤلف و الصادر بتاريخ 1973/04/04 أول تشريع خاص بهذا الموضوع و كانت المادة 75 سنة تحيل على المـادة 390 الى 394 مـن قانـون العقـوبـات و قـد وردت فـي القسـم الرابـع تحـت عنـوان " التعـدي على الملكيـة الأدبيـة"، و منـه

فإن المشرع الجزائري كان من التشريعات التي تعترف بقانون جنائي واحد أين تحال إليه جميع النصوص الجزائية من طرف القوانين المختلفة و منها هذا الأمر المتعلق بحق المؤلف.

لم يكن الأمر 14/73 يعاقب الإعتداء على الحق الأدبي إذ تنص المادة 390 الملغاة بالأمر 10/97 على مايلي: " كل شخص أنتج أو عرض أو أذاع بأي وسيلة كانت مصنف فكـري عـن طريـق إنتهـاك حقـوق المؤلـف المبينـة فـي القـانـون يعتبـر قـد إرتكـب جنحـة التقليـد

و تطبق عليه العقوبة المقررة في المادة 390"، و بالتالي فإن نص المادة لا تعني بجريمة التقليد إلا ما تعلق بالاستنساخ و العرض و الإذاعة بأي وسيلة، و تعد هذه التصرفات إنتهـاكـات فقـط للحقـوق الماديـة دون الأدبيـة، أمـا الأمر 10/97 الصـادر في 1997/03/06

و المتعلـق بـحقـوق المـؤلـف و الحقـوق المجـاورة الـذي ألـغـى الأمـر 14/73 و المـواد 390

إلى 394 من قانون العقوبات، و يعد هذا الأمر شاملا للحقوق و الجزاءات المقررة في حالة إنتهاكها، و يعد كذلك أول نص يتضمن تطبيق جزاءات على المساس بالحق الأدبي للمؤلف.

و يكـون بـذلـك المشـرع قـد أخـذ بعيـن الإعتبـار التطـور الـفقهـي و الـقضـائـي الحـاصل

في ميدان الدفاع عن الحـقوق المعنوية المرتبطـة بالتبعية بالتطور الهام للحقـوق اللصيقة بالشخصية، و ذلك بنص المشرع في نص المادة 149 من الأمر 10/37 " يعد مرتكبا

لجريمة التقليد و التزوير كل من يقوم بالأعمال الآتية: الكشف غير المشروع عن المصنف أو أداء فني و المساس بسلامة مصنف أو أداء فني... ".

إن الحق في النشر من أهم الحقوق الأدبية و هو حق مطلق يكون بموجبه للمؤلف الحق في تقرير نشر مصنفه أو أدائه الفني و في تعيين طريقة هذا النشر و لا يمكن إرغامه

على ذلك و لا يجوز لدائنيه الحجز عليه، أما الحق في إحترام سلامة المصنف و الأداء الفني، فيتمثل في كونه لا يمكن لأحد المساس بمحتوياته من تعديل أو تنظيم أو تصحيح أو تهذيب، كما يعنى كذلك هذا الحق إحترام المؤلف أو الفنان المؤدي و عدم المساس بسمعته و مكانته الفنية و الأدبية، إذن يعد كل من النشر و الحق في إحترام سلامة المصنف من الحقوق الأدبية التي يجب على قانون 17/03 حمايتها من خلال توقيع جريمة و عقوبة التقليد، و هو في حقيقة الأمر نفس المنهج الذي إنتهجه المشرع الجزائري في التعديل الأخير الصادر بموجب الأمر رقم 05/03 بتاريخ 2003/07/19 و المؤيد بالقانون رقم 07/03 المؤرخ في 2003/11/04 و المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة و الذي ألغى الأمر 10/97 كلية لأنه تبنى معظم نصوصه.

و فيما يتعلق بالنصوص الجزائية فالمشرع الجزائري لم يغير شيئا فيما يتعلق بالتجريم ماعدا تغيير إسم جنحة التقليد و التزوير الى جنحة التقليد و حسب، و حسنا فعل إذ لا فائدة من مصطلح التزوير المقترن بالجنحة الأصلية، أما فيما يتعلق بالحماية الجزائية للحق الأدبي في هذا الأمر، فإنه تضمن نفس أحكام الأمر 10/97 حيث إعتبر كل مساس بحق المؤلف

في النشر و حق سلامة المصنف يعد من قبيل التقليد الذي يوجب المسؤولية الجزائية.

إن المشرع الجزائري عبر التشريعين الأخيرين رغم تفطنه لفكرة حماية الحق الأدبي

في شقيه حق النشر و السلامة، إلا أنه أهمل حقوقا أخرى لا تقل أهمية عن الحقوق المعترف بها، و تجد إمكانية التطبيق من حيث الواقع مثل الحق في الأبوة أي حق نسبه المصنف

إلى صاحبه، فمن حق صاحب المصنف أو الأداء أن يحترم حقه في أبوة المصنف و تدعيمه نصوص جزائية تحمي له هذا الحق، لأنه غير المعقول أن يترك شخص ينسب عمل الغير
إلى نفسه أو يدعي أن هذه اللوحة لرسام أخر دون أدنى عقاب جزائي على الرغم من أن هذه الإنتهاكات لها وقعها الشديد في التأثير على الجمهور.

المطلب الثاني: الإعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة للتقليد).

إلى جانب الإعتداء المباشر في صوره المتعددة كان المشرع الجزائري قد أضاف أفعال أخرى و جرمها تحت نفس الإسم و هو التقليد، إلا أنه في حقيقة الأمر هي جنح مشابهة لفعل التقليد، و تمس أساسا بحقوق المؤلف بالإضافة إلى الحقوق المجاورة، و قد ضمنها المشرع المواد من 151 و 155 من قانون 17/03 و هي كمايلي:

- إستيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.
- بيع نسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء.
- الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة.

و يؤاخذ المشرع الجزائري على أنه أعطى للجنح المشابهة للتقليد إسم جنحة التقليد رغم أنها
في حقيقة الأمر بعيدة كل البعد عن أركان جريمة التقليد التي يعرفها الفقه بأنها إعتداء
على حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة و المتمثلة في القيام بنشر و إستغلال المصنف
أو القيام بأداء فني دون إذن المؤلف، فكان عليه أن يتركها كجنح مستقلة حيث يعدد لها حدود خاصة، فمن غير المعقول أن تكون جريمة بيع المصنف المقلد أو إستيراده أو تصديره أو عدم دفع المكافأة المالية عبارة عن جنحة تقليد، و هو الإنتقاد الذي وجه لكثير من التشريعات السابقة في ميدان قانون المؤلف، و تحاشاه البعض مثل التشريع الأردني و التشريع المصري و التشريع الكويتي.

يعني التقليد إذن نشر إبتكار المؤلف دون إذنه و لا يمكن إدخال البيع أو التصدير

أو الإستيراد في مفهوم التقليد طالما لا يمكن إعطاء كل جريمة الوصف السليم الموافق لها[1].

و عليه سوف نحاول شرح الحالات التي تدخل في حكم التقليد وفق الترتيب الذي وضعه المشرع الجزائري في المواد 151 و 155 من القانون المتعلق بحق المؤلف و الحقوق المجاورة.

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص173.

الفرع الأول: إستيرداد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.

تعد عملية إدخال بضاعة مهما كانت من خارج الوطن إلى الداخل عملية إستيراد، أما إن كانت هذه البضاعة تخضع لعملية عكسية أي من الداخل إلى الخارج فتسمى عملية تصدير و يتطبق هذا الأمر على المصنفات في لغة المادة الجمركية مجرد بضاعة تخضع لنفس ما يخضع له أي مجسم مادي يدخل أو يخرج عبر الحدود الجمركية للوطن، و لقد جرم المشرع الجزائري تحت دائرة التقليد دائما عملية إستيراد أو تصدير مصنفات أو أداء فني مقلد[1].

يشمل الركن المادي في الجريمة كل المصنفات الأدبية و الفنية و الموسيقية و غيرها سواء كانت مكتوبة أو رقمية، و فعل الإدخال و الإخراج يتحقق بأي سلوك يكون من شأنه عبور المصنفات و الأداءات عبر الحدود السياسية لإقليم الدولة، و لا يشترط في الشخص الذي قام بإدخال المصنف أو الأداء الفني أن يكون جزائري الجنسية، لأنه حتى الأجنبي

إذا إرتكب جريمة عبرالأراضي الجزائرية يعاقب مثله مثل المواطن الجزائري لأن قانون العقوبات باسط سلطانه في كامل الحدود الجزائرية على الجرائم التي ترتكب فيه طبقا لمبدأ الإقليمية.

وتثار في هذا الشأن مشكلة من حيث أن من قام بإدخال المصنف أو الأداء الفني المقلد يعد قد إرتكب الجريمة بالأساس في البلد الأجنبي إذا أدخلها عبر الحدود و إستمرت الجريمة الى الأراضي الجزائرية بإعتبار أن جريمة التقليد من الجرائم المستمرة يعاقب الجاني فيها متى تم إكتشاف الفعل الجرمي، فهل الإختصاص يؤول للمحاكم الجزائرية أم للمحاكم الأجنبية؟

و إذا طبقنا الأحكام العامة في إختصاص المحاكم الجزائية الجزائرية فإنه يكون إما مكان إرتكاب الفعل المادي أو بمقر سكن المتهم أو أحدهم، و في المكان الذي تم فيه القبض على المتهم حتى و لو كان القبض لسبب آخر (المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية).

و هكذا يؤول الإختصاص الى المحاكم الجزائرية طبقا للقواعد العامة ليس على أساس مكان القبض فحسب بل على أساس إرتكاب الفعل الجرمي، و بإعتبار أن الجريمة قد تبدأ في بلد أجنبي و تستمر الى غاية دخول الأراضي الجزائرية و لهذا فالفعل المادي لا زال مستمرا.

1- حنان طلعت أبو العز، الحماية القانونية لحقوق المؤلف " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007، ص113-114.

كما يمكن أن تثار مشكلة أخرى حول إمكانية إمتداد إختصاص المحكمة ليس فقط على جريمة إدخال المصنف أو الأداء الفني المقلد الى الوطن بإعتباره 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 تعاقب عليه المحاكم الجزائرية في حد ذاته ؟

و في حقيقة الأمر تجيبنا على هذه المسألة المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على انه" كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي إرتكب فيه

يجـــوز المتابعة مـــن أجلهـــا و الحكـــم فيهـــا في الجزائـــر إذا كـــــان مرتكبها جزائريـــــا".

إذن فالمحاكـــــم الجزائـــــريـــــة تكون مختصة في متابعـــــة المقلـــــد بشـــــرط أن يكون جزائـــــري الجنسية أما إذا كان أجنبيا فلا يعاقب على جنحة تقليد المصنفات بإعتبار أن القاضي الجزائري مقيد بشرعية الإجراءات الجزائية و هذا طبقا لمبدأ شخصية النص الجنائي.

تشترط المادة المعاقبة على جنحة إستيراد أو تصدير المصنفات أن تكون هذه الأخيرة مقلـــدة، بمعنى أنـــــه يتـــــم إرتكـــــاب الجـريمـــــة أصلا فـــــي البلـــــد الأجنبـــــي ثـــــم إرتكـــــاب جريمـــــة أخـــــرى

في الـوطـن أو القيـام بالتقليـد أولا فـي الجـزائـر ثـم تصديـرهـا، و في جميـع الأحـوال أن يكـون المصنـف غيـر أصلي أمـا إذا كـان المصنـف أصلي غيـر مقلـد فـلا عقـاب عليـه، و هـذا الأمـر الذي جعل المشرع الجزائري لا يشترط إقتران التصدير و الاستيراد بقيام الجريمة مع شرط موافقة المؤلـف الكتابيـة رغـم أهمية هـذا الشـرط بإعتبـاره لكن في الجريمةـ التقلـيـد الأصليـة و لـكـن حكمـــة المشـــرع تـــمثلـــت فـــي كـــون المصنـــف الـــمقلـــد أصلا الـــذي سيخضـــع لعمليـــة التصـــديـــر

أو الإستيراد تم فعلا دون موافقة المؤلف أو صاحب الأداء، و إلا فكيف نعته المشرع بالمقلد.

أما و إن كان المصنف أو الأداء الفني العابر للحدود الجزائرية غير مقلد يشترط موافقة المؤلف و إلا عد حاملة مقلدا كذلك[1]،و يتبع دائما مع جنحة التقليد في حد ذاتها، خاصة إذا كنا أمام عملية إستيراد لمصنف مقلد فقد يكـون المصنف وفقا لقانون البلد الذي جـاء منه لا يعد مقلدا.

فأي المعايير يجب إتباعها ؟ فهل نؤخذ بقانون البلد المصدر لنقول بعدم وقوع التقليد أم نأخذ بالقانون الجزائري ؟ و إن تم الأخذ بالقانون الجزائري أفلا يعد هذا تجريما لإنسان طالما بإعتباره

أن يفصـــل في هـــذا الإشكال و ذلـك بإشتراط أن يكون المصنف مقلدا طبقا لقانون البلد المصـــدر

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص176.

لـــه، و فيمـــا يتعلـــق بالمصنـــف و الأداء الفنـــي فـــلا يشتـــرط أن يكـــون قـــد تـــم نشـــره فـــي الجـــزائـــر
أو فـــي بلـــد أجنبـــي، فـــالمصنـــف محمـــي بمجـــرد نشـــره و لا عبـــرة في ذلك لجنسيـــة صاحب الحق،و يستوي أن يكون دخوله أو خروجه من الوطن قد تم بطريق البر أو البحر أو الجو، كما يستـــوى أن يدخل أو يخـــرج بحيـــازة الجنائي أم بطريـــق البريد أو الشحن لحسابـــه[1].

و يعتبـــر المشـــرع الجزائـــري في المـــادة الجمركية مجـــرد إخـــراج أو إدخـــال بضاعـــة مقلـــدة جنحـــة، و هـــو الشيء المعـــاقـــب عليـــه بالمـــوازاة فـــي قـــانـــون حماية حقـــوق المـــؤلـــف و الحقـــوق المجاورة، فهل نحن أمام جريمة مزدوجة ؟ بحيث يمكن معاقبة الجاني لإرتكابه جريمة جمركية مثـــل جنحـــة التصديـــر و الإستيـــراد بتصريـــح مـــزدوج أو جـــنحـــة الإدلاء بتصريـــح لا يـــنطبـــق على البضاعـــة المقدمـــة و في نفـــس الوقت تعاقبـــه لكونـــه إنتهـــك حقوق التأليـــف.
والحقيقـــة أن هـــذا الـــوضـــع كـــان مـــحـــل إشـــكـــال ســـابـــق فـــيمـــا يتعلـــق بجـــرائـــم أخـــرى تصـــادمـــت مع الجمارك، مثل جرائم المخدرات المعاقب عليها بقانون الصحة و في نفس الوقت يعاقب قانـــون الجمـــارك على مـــن قام بإدخـــال هـــذه المـــادة إلـــى أرض الوطـــن أو إخراجهـــا، إذن كـــان على المشرع الجزائري أن يفصل في هذه النقطة خاصة إذا كان هذا التنازع حاصلا بين قانونين خاصين و ليس بين قانون عام و أخر خاص.

والأصل 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 بـــالتعـــويضات المدنيـــة، لأنـــه لا يعقـــل و لا يجـــوز أن يـــتـــابع شخـــص مرتيـــن علـــى نفـــس الوقائـــع حتى و إن تعلـــق الأمـــر بجنحة مزدوجـــة.

يتمثل الركن المعنوي لهذه الجريمة في القصد الجنائي، فتعتبر هذه الجريمة من الجرائم العمدية و يعلم الجاني أن المصنف أو الأداء الفني الذي عبر الحدود من و الى 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 الإتهام أن يثبت حسن نيته[2].

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص176.

2- سعدي أمال، المرجع نفسه، ص177.

الفرع الثاني: بيع نسخ مقلدة أو أداء.

لا تختلف هذه الجريمة في خصائصها عن سابقتها بإعتبارها ترد على مصنف أو أداء مقلد و ليس أصلي أو بناء على إذن مكتوب من صاحب المصنف، كما لم يشترط عدم موافقة المؤلف لإكتمال الركن المادي، و هذا بطبيعته شيء متوقع بإعتبار أن المصنف أو الأداء الفني المقلد هو دون إرادة المؤلف ضمنيا.

إستعمل المشرع الجزائري مصطلح " بيع " فقط حتى يتجنب الخلط الموجود في الكثير

من التشريعات التي تنص بالإضافة إلى البيع على عملية العرض والتوزيع، رغم أن مصطلح البيع لوحده كان كافيا ليشمل الجميع، فما معنى أن يعرض الجاني بضاعة مقلدة، أليس بغرض البيع ؟ و كذلك التوزيع ؟ و هو ما وقع فيه المشرع الأردني و المصري، أما المشرع الفرنسي فيربط البيع مع التوزيع في مصطلح واحد هو DEBIT للتعبير عن التصرفين معا رغم أن هناك من له رأي مخالف و لهذا فإن المشرع قد أخطأ و إستعمل تعبيرا غير كاف لأن المصطلحين مختلفين، فلا يمكن توسيع البيع ليشمل التوزيع.

السؤال المطروح هنا هل يعاقب الجاني على جريمتين مختلفتين بإعتبار أن المصنف

أو الأداء الفني مقلد ، بالإضافة إلى عملية البيع في حد ذاتها ؟ أو ربما يشترط المشرع

أن يكون البائع هو من قام بعمل هذا النسخ المقلدة حتى يكون هناك " تجميع للجرمين "

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 أم لا ؟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 للجريمة، و لم يقف الأمر عند هذا الحد ، بل يطرح التساؤل من جهة أخرى حول مصير صاحب المكتبة الذي يعرض كتبا بصفة إعتيادية و يتعامل مع الآلاف

من الكتب، فهل يكون مسؤولا على أساس سوء النية كما هو الحال في باقي جنح التقليد ؟

أم لا بد من التخفيف من حدة قرينة سوء النية المفترضة ؟ فصاحب المكتبة في حقيقة الأمر يكاد يستحيل عليه في بعض الأحيان معرفة ذلك، فما هو إلا واسطة فحسب بين صاحب الحق والقارئ و ليس له الإمكانية و القدرة الكافية لمراقبة كل كتاب يعرضه للبيع، ولو أن له[1]

1-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص173-180.

جانب بسيط من المسؤولية في ضرورة التحري والتعامل مع دور النشر التي يبتاع منها الكتاب.

و القضاء في فرنسا يميل إلى التخفيف من قرينة سوء النية المفترض و ذلك طبقا بحسب وقائع كل قضية، ففي بعض الأحياء يستعبدها صراحة و تعتبر هذه الميزة من أهم الاختلافات بين جنحة التقليد في حدذاتها و الجنح المتشابهة لها[1].

الفرع الثالث: تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء.

يقصد بعمليـــة التأجير لمصنف أو أداء هو تمكيـــن مستأجـر هذا العمل المقلـــد من استعماله لمدة معينـــة لكي ينتفـــع به، و يكفي لتوافر الجريمـــة عملية إستئجار واحدة، و لا نكـــون أمام عود إذا تكـــررت العمليـــة إلا إذا صـــدر ضـده حـــكـــم نهائـــي بـــالأولـــى، و يشتـــرط فـــي عـــمليـــة التـــأجيـــر

أن يكون المصنف أو الأداء الفني مقلد و لا يشترط في العملية أن تكون منظمة في شكـل رسمـــي عـــن طريـــق فتـــح محل لهـــذا الغـرض، بـــل يكفـــي أن يمـــارس الجانـــي هـــذا النشاط خفيـة

عـن جهـــات المراقبـــة، أما التداول لنسخ مقلدة فتكون بقصد التصرف في المصنـف أو الأداء الفنـي المقلد بمقابل أو غير مقابل، و سواء كان شأن هذا التصرف نقل الملكية أم نقل حـق الإستغلال أم حق الإنتفاع مثل الهبة و العارية، و يشترط كذلك أن يكون الجاني قد وضع رهـن التـداول مصنفـات مقلـدة و ليست صحيحـة، المهـم أن يكـون هناك تداول سواء بوثيقة رسمية أو ورقة مشابهة[2].

الفرع الرابع: الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف.

من المعتـاد أن يتعامـل المؤلف أو مـالك أي حقـوق مجاورة في المصنـف أو الأداء الفنـي

أو الإستنساخ الذي يملكه سواء بالبيع أو الإيجار أو بيع جزء منه فقط. المهم أنه يستعمل حقه في إستغلال مصنفه ماديا و في مقابل ذلك يلتزم المستفيد من ذلك بدفع مقابل الإستغلال، فإذا رفض المستفيد كمبدأ دفع المكافأة المستحقـة لصاحب المصنف أو مالك الحقوق المجـاورة يعتبر قد أرتكب جنحة التقليد وفقا لنص المادة 155[2] من الامر رقـم03-05.

و يشترط في عدم دفع المكافأة أن تتم في صورة عمدية، أما و إن كان لوجود خطأ فقط فلا تقـوم جنحة التقليـد، كـأن يقـوم بدفع المكافـأة عن طريـق حوالـة بنكيـة، إلا أن الحوالـة لم تصل

الى حسـاب صاحب الحقوق لخطأ في وضع الرقم أو ما شابه ذلك.

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 180.

2- سعدي أمال، المرجع السابق، ص43.

3- ينظر نص المادة155 من الامر 03-05 السابق الذكر

وفي جميع هذه الأحوال يجب أن تثبت النيابة العامة تعمد الجاني عدم دفع المكافأة

و هو ما يميز هذه الحالة عن الحالات السابقة بأن قرينة سوء النية لا تفترض في الجاني.

لا يصح إعتبار هذا التصرف من قبيل جريمة التقليد، فهي أصلا ذات طابع مدني ناتجة

عن تعاملات مدنية في إطار عقد ما بين صاحب الحقوق و المستفيد، و كذلك تبقى غامضة

من حيث التعويض عن الضرر رغم الفائدة التطبيقية التي يمكن أن تنتج عنها، و رغم البحث في الكثير من التشريعات العربية و الأجنبية حول حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة لم أجد أي جريمة مماثلة لهذه الأخيرة الموجودة في التشريع الجزائري، فلست أدري من أين تم أخذها ؟.

المبحث الثاني: الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة

إن حماية حقوق الملكية الأدبية و الفنية جزائيا لا يتكون إلا بعقوبات صارمة تقمع بها التقليد و تجسد هذه العقوبات في الدعوى القضائية التي يسلكها صاحب الحق الإستئثاري[1] و ذلك بإعتبارها ماسة بالحقوق الشخصية و المالية للأفراد و ماسة كذلك بالنظام العام[2].

لذا خصصنا المطلب الأول لإستعراض إجراءات المتابعة و القضاء المختص أما المطلب الثاني فقد خصصناه للجزاءات المقررة لجنحة التقليد.

المطلب الأول: إجراءات المتابعة و القضاء المختص

ويشمل دراسة مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية، من خلال معرفة من هم الأشخاص المؤهلون بالبحث عن الجريمة و تهيئتها، ليتم تحريك الدعوى بشأنها من طرف الإدعاء العام

وبعدها لتحال على الجهة القضائية المختصة لتفصل فيها بحكم يقبل الطعن من خلال مواصلة إجراءات التقاضي في شتى مراحل الجهاز القضائي[3].

الفرع الأول: إجراءات الإستدلال

يتم في هذه المرحلة إثبات وقوع الجرائم و البحث عن مرتكبيها و جمع العناصر و الأدلة، حيث تسبق دائما تحريك الدعوى العمومية، و في نهاية هذه المرحلة يتحدد ما إذا كان من الضروري تحريك أو رفع الدعوى العمومية أو حفظ الأوراق، و لقد عهد بهذه المرحلة

1- سعدي امال ،المرجع السابق، ص202.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص163.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص164.

الى رجال الضبطية القضائية[1]المنصوص عليهم في المادة15[2]من قانون الإجراءات الجزائية.

أما في مادة حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، فلقد خصص المشرع إجراءات الإستدلال لرجال الضبط القضائي من جهة و للأعوان المحلفون التابعين للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[3].

أولا: الأشخاص المؤهلون للقيام بالإجراءات الإستدلائية.

1- بالنسبة لضباط الشرطة القضائية.

تنص المادة 145 [4] من الأمر 03-05 على أنه " يتولى ضباط الشرطة القضائية

أو الأعوان المحلفون التابعون للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة معاينة المساس بحقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة"، إن دور ضباط الشرطة القضائية بمهمة المعاينة عند المساس بحق المؤلف هو دور عادي و مألوف و تكون المعاينة بتحرير محضر في حدود الإختصاص الإقليمي، و الشخص و النوعي.

ويقصد بالإختصاص الإقليمي أن يمارس ضباط الشرطة القضائية إختصاصهم في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة و هذا ما

نصت عليه المادة 16 [5] من قانون الإجراءات الجزائية، أما فيما يخص الإختصاص الشخصي فيقصد به أن يكون لضباط الشرطة القضائية صفة تحدد إختصاصه، بينما الإختصاص النوعي لضباط الشرطة القضائية فمعناه أن تكون طبيعة الإجراء من إختصاصه[6].

تخضع إجراءات المعاينة في حالة المساس بحق المؤلف لنفس الشروط المنصوص عليها

في قانون الإجراءات الجزائية من حيث ضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية المختص وفقا لمبدأ شرعية الإجراءات تحت طائلة البطلان، و أن تكون المحاضر المحررة مستوفية للشروط الموضوعية و الشكلية التي يتطلبها قانون الإجراءات الجزائرية.

1- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون ،الجزائر، دون طبعة، 1998، ص201.

2- ينظر المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد 40 المؤرخة في 23 يوليو سنة 2015.

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص184.

4- ينظر المادة 145 من الامر03-05 السابق الذكر.

5- تنص المادة 16 من ق.إ.ج. على أنه " يمارس ضباط الشرطة القضائية إختصاصهم المحلي في الحدود التي يباشرون ضمنها وظائفهم المعتادة".

6- مبروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، أدلة الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، دار هومة 2008،ص213.

أما الشروط الموضوعية فيقصد بها أن يكون المحضر صحيحا و المقصود بالصحة

هو أن يتضمن المحضر معلومات تكون مطابقة للحقيقة و الواقع، بينما الشروط الشكلية للمحضر فيقصد بها تحرير المحضر وفقا للأشكال التي نصت عليها أحكام قانون الإجراءات الجزائية ، ومن بين هذه الأشكال ما نصت عليه المادة 54 من قانون الإجراءات الجزائية من ضرورة تحرير المحضر في الحال، و توقيع كل ورقة من أوراقه، و أن يكون المحضر مؤرخا و ممهورا بخاتم الوحدة التي ينتمي إليها من حرره و يسجل في سجل المحاضر و هو سجل مفتوح في

مـراكـز الشـرطـة و الـدرك و هـذا وفـقـا لنـص المـادة 52 الفقـرة 03 مـن قانـون الإجـراءات الجزائيـة[1].

و إذا تمكن رجال الضبطية من الحصول على مصنفات مقلدة يجب أن توضع تحت الحراسة القضائية، و لكن ليس من طرف الضبطية بل من طرف الديوان الوطني لحقـوق المؤلف والـحقـوق الـمجـاورة، و الـذي يـخطـر بـطبيعـة الـحـال بـذلك لـيقـوم بـالـمهـام الـمنـوطـة بـه.

يحرر محضر معاينة بذلك يثبت أن النسـخ مقلدة و محجـوزة، و يجب أن يشمل المحضر على أسمـاء الضبـاط أجـروا المعاينـة و كذلك التاريـخ و التوقيـع، ثم ليقـدم الى رئيس الجهة القضائيـة إقليميـا وهـذا طبقـا لنص المـادة 146 [2] مـن القانـون 17/03 و تعد هذه الإجراءات الأخيـرة في حقيقة الأمر من قبيل الضمانات اللازمة للحائزين لهذه المصنفات، لأنه في حالة ما ثبت أنها غيـر مقلـدة فيجـب علـى الجهـة القضائيـة أن تفصل في مسألـة الحجـز خـلال ثلاثـة أيـام مـن إخطـارها[3].

2- بالنسبة للأعوان المكلفون.

ليس غريبـا أن ينسب لأعـوان الإدارة مهـام هي في الواقـع القانوني مـن إختصاصات ضباط الـشرطـة القضائيـة، فنجـد ذلك الأمـر لـدى أعـوان الـجمـارك بحيـث يـوكـل لـهـم مهمـة التفتيـش

و الحجـز، و كـذلك أعـوان الضرائـب و التـي تعـد محرراتهـم ذات طابـع رسمي لا يجـوز إثبات عكسها إلا بطريـق التزويـر، و نفـس الشيء لأعـوان الضمـان الإجتماعـي في تنقلهـم الى أماكن العمل و إجراء معاينات حول التصريح بالعمال من عدمه ثم كتابة محضر بذلك، و هذا الأخير لا يتم الطعن فيه إلا بالتزوير و كذلك شركة العمران و غيرهم.

1- مبروك نصر الدين، المرجع السابق،ص212 .

2- ينظر المادة 146 من الأمر 03-05 السالف الذكر.

3- سعدي أمال، المرجع السابق، ص45.

و في نفس السياق ينسب لأعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة مهام الضبطية، إلا أن 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 ألا يتجاوزوا مهامهم ، بحيث يقوموا بإجراء المعاينات بالأماكن المشكوك فيها تواجد مصنفات مقلدة، كما لهم بعد ذلك و بصفة تحفظية حجز النسخ المقلدة من المصنف و من دعائم المصنفات أو الأدوات الفنية و غير ذلك و 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.

و من خلال دراستنا لمهام الضبطية القضائية و الأعوان القائمين بهذا الشأن نحاول الوقوف عند النقاط التالية:

- يجب أن يتمتع القائم بعملية المعاينة و الحجز بصفة ضابط شرطة قضائية طبقا لنص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، و ان كان أحد أعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة فيجب أن يكون عون محلف ينتسب الى هذا الديوان.

- يجب على ضابط الشرطة القضائية و الأعوان المحلفين أن يحترمون الشرعية الإجرائية تحت طائلة بطلان إجراءات المعاينة و الحجز.

- لا يملك هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين إمكانية تقييم أو تكييف الشكاوى المتعلقة بالتقليد، و إنما تقتصر مهامهم في المعاينة ثم الحجز فقط.

- يجب على هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين التأكد من صاحب الحق المقدم للشكوى ، هل هو

المؤلف نفسه أو صاحب الحق المجاور أو المستفيد من هذا الحق كأن تكون دار نشر مثلا أو الخلف.

- يجب على الضباط و الأعوان المحلفين التأكد أن هذا المصنف محمي بموجب القانون

و لا يعد مصنف مقلد كذلك.

- بإمكان هؤلاء الضباط و الأعوان المحلفين حجز كل الكمية المقلدة و ليس جزء منها فقط سواء كانت كتبا أو أقراصا أو أشرطة.

إنه و في كل الأحوال هناك مجموعة أخرى من التأمينات و الضوابط على رجال الضبطية

بالخصوص إحترامها[1] و على الأعوان المحلفين التابعين للديوان مراعاتها و هي:

- وجود معلومات مسبقة و كافية عن مكان إرتكاب جنحة التقليد، و ذلك من حيث الأدوات المستعملة في عملية التقليد، و كذا الأشخاص القائمين بالعملية و حجم الكمية المقلدة.

- وجود خريطة مفصلة توضح الموقع الذي ستتم معاينته و تفاصيل المكان وموضوع 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 الإختصاصات.

- يجب أن تتم كل هذه الإجراءات وفقا لمبدأ المشروعية، و في إطار ما تنص عليه قواعد قانون الإجراءات الجزائية و حقوق الإنسان.

- وضع حراسة كافية على مكان المعاينة و مراقبة التحركات داخل مسرح الجريمة و رصد الإتصالات الهاتفية من و إلى مسرح الجريمة مع إبطال أجهزة الهاتف النقال[2].

ثانيا: الإشكاليات العملية التي تثار أثناء عملية إجراءات الاستدلال.

إن أهم المشاكل التي يعاني منها رجال الضبطية القضائية و كذا الأعوان المحلفون القائمون بعملية المعاينة و الحجز تكمن في إقامة الدليل و تهيئتة للإدعاء العام، فأغلب رجال الضبطية القضائية يفتقدون إلى تكوين خاص في مجال الملكية الفكرية، و أن كان التكوين أصلا يفتقده القضاة الذين يفصلون في هذا النوع من القضايا، إذ تعود رجال الضبطية القضائية التعامل مع الدليل المادي الملموس مثل حجز الأسلحة النارية المستعملة في عملية السرقة، و هذا النوع من الأدلة يتحدث هو عن نفسه بحيث يتسم بالوضوح و التحديد أما الدليل في مجال الملكية الأدبية و الفنية يكاد يكون كله معنوي بحيث يجد رجل الضبطية إشكالا كبيرا في تحديده و توضيحه.

وبالرجوع إلى المصنفات الرقمية بالذات، فإن هذه الأخيرة لوحدها يجب أن يتخصص فيها رجال الضبطية، بحيث لا تكفي التربصات الصغيرة للوصول إلى الجاني فيها أو فهم

1-خلفي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص188.

2- عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الأنترنت، دراسة معمقة في جرائم الحاسب الألي و الأنترنت، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة، 2002، ص61-62.

الطرق و الحيل التي يستعملها رجال الإعلام الآلي في سرقة الأفكار و الدخول الى أماكن غير مسموح دخولها و بتوضيح أكثر أن البيئة المحيطة بالمصنفات الرقمية هي بيئة بعيدة كل البعد من الأوراق و المستندات و إنما تتم عن طريق الحاسب الآلي أو شبكة المعلومات الدولية، بحيث يمكن للجاني عن طريق نبضات إلكترونية لا ترى إستنساخ برامج أو مصنفات و ذلك في وقت قياسي قد يكون جزء من الثانية.

ويمكن محو أثار الجريمة في هذه البيانات في زمن قياسي قبل أن تصل يد رجال الضبطية إليه، سيما و أن عملية الضبط لا تتم سوى بمعرفة خبير فني أو متخصص و ذلك لأن رجال الضبطية لا دراية لهم بالأمور الفنية حتى يمكنهم من مجاراة الجاني في جرمه و القبض عليه، و كذلك من الصعوبات التي تثار في الكشف عن جريمة التقليد هو الأحجام عن التبليغ عن الجرائم، فهي لا تصل الى علم رجال الضبطية من قبل الغير، ما عدا من

طرف أصحاب الشأن المتضررين، و حتى هؤلاء يخشون إلاساءة إلى مصنفاتهم من خلال عرضها على القضاء و هذا راجع لعدة عوامل أخرى أهمها الإستباحة الفضيعة التي يتعامل بها بعض الأفراد مع هذا النوع من التصرفات، فهم لا يرون فيها أصلا تلك الأعمال التي يمكن أن تشكل جريمة بل تراهم يتعجبون و يتضاحكون إن علموا و عن طريق الصدفة بأن هذه الأعمال تعد إنتهاكا كحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[1].

الفرع الثاني: تحريك الدعوى العمومية.

بعد أن يصبح الملف هذا جاهزا و بكامل الأدلة التي جمعتها رجال الضبطية القضائية يرسل الملف الى السيد و كيل الجمهورية، و الذي هو مطالب بإتخاذ الإجراء المناسب لما يملك

من سلطات بهذا الشأن، إلا أن هذا الملف ليس بالضرورة أن يصل الى علم وكيل الجمهورية بهذه الطريقة، فقد يصل عن طريق المجني عليه بموجب التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة طبقا لنص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أو عن طريق الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 72 من نفس القانون.

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص183-190.

أولا: الدعوى الجزائية

يشترط في رافع الدعوى الجزائية الصفة للقيام بذلك، و عليه من هم الأشخاص المخولون لرفع دعوى التقليد نذكرهم فيما يلي:

- ترفع دعوى التقليد في حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة وفقا لأحكام الأمر 03-05

من مالك الحقوق أو من يمثله، و وفقا لهذا فإن المؤلف وحده صاحب الحق في رفع دعوى التقليد إلا أنه و بعد وفاته قد يظهر آخرون يمتلكون هذا الحق.

– كما أنه قد يتصرف مالك الحقوق قيد حياته بحقه المالي مما يجعل للغير الحق في رفع دعوى التقليد و عليه ترفع دعوى التقليد من قبل كل من المؤلف و أصحاب الحقوق المجاورة، ورثة المؤلف أو ورثة أصحاب الحقوق المجاورة و الغير.

– كما يحق للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة رفع هذه الدعوى و يخول تشريع العقوبات للنيابة العامة رفع دعوى التقليد[1].

1– المؤلف.

ليس المقصود بالمؤلف صاحب الكتاب أو المقال فحسب بل كل من أبدع فكره في إبتكار مصنف فكري سواء في الأدب أو الفنون أو العلوم، أيا كان نوع هذه المصنفات و طريقة التعبير عنها، و المؤلف بهذا المعنى قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، و الأصل أنه لا يتصور إلا شخصا طبيعيا لأن الإبتكار عملية ذهنية و لا يقوم بها إلا الإنسان فيتصورها

و يخرجها إلا الوجود، و الشخص المعنوي غير قادر على التفكير، و الذين يفكرون هم أشخاص طبيعيون تابعون للشخص المعنوي و يعملون لحسابه فينسب العمل الفكري إليه فقط فيما تعلق بالحقوق المادية، إذن فالمؤلف سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا ممثلا بشخص طبيعي له الحق في تحريك الدعوى، و كذا التأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية و الحصول على التعويضات اللازمة لجبر الأضرار المحدقة به[2].

1–بن دريس حليمة، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص ،جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان، كلية الحقوق ،ص203.

2– خلفي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص194.

2– أصحاب الحقوق المجاورة

يمتلك أصحاب الحقوق المجاورة حقوقا على أدائهم و منجازاتهم و إذا ما تعرضت حقوقهم للإنتهاك فإنهم يملكون حق رفع الشكاوى و التأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية المختصة.

3- ورثة المؤلف أو ورثة أصحاب الحقوق المجاورة.

إن المصنف أو الأداء الفني أو أي إنتاج أخر ينتقل الى الورثة بمجرد وفاة صاحبه

و يكون لهم مباشرة كل الحقوق التي كانت لمورثهم، إلا إذا تصرف فيها قيد حياته فبعد ذلك

لا يملكون إلا الحقوق الأدبية بإعتبارها حقوق أبدية مرتبطة بشخصية المؤلف و تورث للخلف من بعده، و تبعا لذلك فهم يملكون حق رفع الدعاوى الجزائية كلما إنتهكت هذه الحقوق[1].

4- الغير.

قد يملك الغير الحقوق التي كانت للمؤلف صاحب المصنف واحد مالكي الحقوق المجاورة و ذلك عن طريق البيع كبيع جزء أو كل العمل أو عن طريق الهبة أو الإيجار و 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 جنائيا بالنسبة للإعتداءات عن الحقوق التي تنازل عنها المؤلف، ذلك أن هذا الحق يمتلكه الغير المتنازل له ما إذا كان الإعتداء قد تم على حقه الأدبي فإن للمؤلف أو لخلفة من الورثة حق رفع دعوى و إستيفاء التعويضات[2].

5- الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

تخول أحكام الأمر 03-05 السالف الذكر للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة مهمة التمثيل الجماعي للمؤلفين و ورثتهم و المالكين الأخرين للحقوق[3] و هذا حسب نص المادة32 [4] من القانون 17/03، و بهذا يمكن للديوان رفع الدعوى مكان صاحب

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص194.

2- عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص195.

3- بن دريس حليمة، المرجع السابق، ص205.

4- ينظر المادة 132 من الأمر رقم 03-05 السالف الذكر.

الحق و المطالبة بالتعويضات، و هذا طبقا لنص المادة 131 من نفس القانون، بحيث يكلف هذا الأخير بالحماية القانونية للحقوق المنصوص عليها في هذا القانون، و التي صدر بموجبها المرسوم التنفيذي رقم 05-356 [1] المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 ليتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة (بإعتباره جهاز ضبط الملكية الأدبية و الفنية) و تنظيمه و سيره، اذ عرف هذا الأخير على أنه مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي و تجاري تتمتع بالشخصية المعنوية و الإستغلال المالي و توضع تحت وصاية الوزير المكلف بالثقافة ليكون مقره مدنية الجزائر.

ويتولى الديوان في مفهوم المادة 5 من الرسوم السابق الذكر مهمة السهر على حماية المصالح المعنوية و المادية للمؤلفين أو ذوي حقوقهم و أصحاب الحقوق المجاورة و الدفاع عنها، و كذا حماية مصنفات التراث الثقافي التقليدي و المصنفات الوطنية الواقعة ضمن الملك العام في حدود الهدف الإجتماعي و على نحو ما يحدده قانونه الأساسي[2].

6- النيابة العامة.

تختص النيابة العامة أصالة بتحريك الدعوى العمومية وفقا لقانون الإجراءات الجزائية:" الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو المواطنون المعهود إليهم بمقتضى القانون ...".

ثانيا: من هو المقلد ؟

يعتبر مقلدا كل شخص يقوم بالكشف عن المصنف أو المساس بسلامته و كذا الذي يقوم بإستنساخه أو إستيراد و تصدير مقلد أو بيعه أو تأجيره أو وضعه رهن التداول، و القائم

بهذه الأعمال يمكن تصوره من الغير مرتكب الأفعال المعاقب عيها في جنحة التقليد، هو الذي يقوم بالإستنساخ دون الحصول على إذن من صاحب الحقوق، كما أنه هو الذي قد يبيع نسخا مقلدة و غير ذلك.

إلا أن المؤلف في حد ذاته قد يكون مرتكبا لجنحة التقليد، لأنه حتى بعد أن يكون المؤلف قد تنازل عن العمل للأخرين فيعتبر مسؤولا مسؤولية جزائية و مدنية عن الأضرار التي ألحقها في حال قيامه بنشر أو تقديم للجمهور عملا مقلدا، أو عندما يتنازل المؤلف عن العمل

1- ينظر المرسوم التنفيذي رقم:05-364،الجريدة الرسمية عدد 65 المؤرخ في 2005/03/21.

2- نسرين بلهواري، المرجع السابق، ص148-149.

لشخص أخر و لكن الناشر لا 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 أخرين دون أن يكون بذلك مرتكبا لجنحة التقليد.

كما قد يعد الناشر مقلدا و ذلك عند قيامه مثلا بنشر كمية تفوق الجزء المتفق عليه

مع المؤلف أو صاحب الحق المعد بذلك مرتكبا لجنحة التقليد في الجزء الإضافي لأنه تم دون إذن من أصحاب الحق، أما و إن كانت الكمية الزائدة قد جاءت عن طريق الخطأ فإن هذه الحالة مسألة أخرى تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الناظر في وقائع الدعوى، كما يعد الناشر كذلك مقلدا في حالة قيامه بنشر و طبع أعمال مقلدة فيكون مسؤولا جزائيا عن فعل النشر

و متضامنا مدنيا مع الشخص الذي قام بعملية التقليد بحد ذاتها[1].

يعد كذلك الناشر مقلدا فيما إذا قبل نشر عمل لمؤلف و هو يعلم أنه قد تصرف في حقوقه كلها لدار نشر أخرى و يتحمل مسؤوليته متضامنا مع المؤلف و عليه إن أراد الناشر أن يبرأ نفسه أن يقلب قرينة المسؤولية الملقاة عليه و أن يثبت حسن النية، كما يكون ملزما أيضا بأنه لم يقدم على هذا النشر خفية، و كذلك يكون مقلدا الشخص الذي يبيع المصنفات المقلدة

و هـــــو صاحـــــب المكتبـــــة بالأســـــاس إلا إذا كـــــان يجهـــــل أنها مقلـــــدة و عليـــــه أن يثبت حسن نيتـــه
في عدم علمـــــه أن المصنف مقلد غير أنه إذا كـــان صاحـــب المكتبة بائـــع متخصص فلا يعتد بحســـن نيتـــه و يتحمـــل مســـؤوليته كمهنـــي يقـــوم بعملـــه عـــن معرفـــة، و بإمكـــان صـــاحب المكتبـــة العودة على الشخص الذي باعه الكتاب بدعوى ضمان طبقا للمسؤولية العقدية.[1]

الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة.

بـــإعتبـــار أن جـــريمـــة التقليـــد جـــنحـــة فـــإن مـــحاكـــم الجـــنـــح هـــي المتخصصـــة فـــي الفصـــل في الإنتهاكات المنصوص عليها في المواد 151، 152 من القانون 07/03 أما الإختصاص المحلي في جنحة التقليد فيحدد بمكان وقوع الجريمة، و هذا كأصل عام لتسهيل الإجـــراءات سواء ما تعلق منهـــا بالمعاينة أو إستحضـــار الشهـــود و الظروف التي وقعـــت فيها كعمليـــات البيـــع
والإستيراد غيـــر المشروع لنسخ المؤلف، و كمـــا يحدد الإختصاص بمحل إقامـــة أحد المتهمين في جريمة التقليد.

1- نعيم مغبغب، الملكية الادبية والفنية والحقوق المجاورة، "دراسة مقارنة في ضوء القانون، منشورات الحلبي ، لبنان، الطبعة الاولى،2000،ص328-329.

يقصد بمكان الإقامة المسكن المعتاد وقت إرتكاب الجريمة، و إذا تعددت الأماكن فيجوز محاكمته أمام أي جهة قضائية يسكن فيها المقلد أو أحد الشركاء معه، كما يحدد الإختصاص المحلي كذلك بمكان إلقاء القبض على المتهم و ضبطه و لو تم القبض لسبب آخر،
أما الإختصاص الشخصي فيظهر من خلال أنه إذا كان المتهم القائم بعملية التقليـــد سواء ضبط و هو يبيع نسخ مقلدة أو ضبط و هو يقوم بعمليات نسخ دون إذن مجرد حدث لم يبلغ سن الرشد الجنائي فإنه يحال أمام محكمة الأحداث بإعتبارها المختصة بنظر الجرائم التي يرتكبها الأحداث[2].

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجنحة التقليد.

نص المشرع الجزائري على العقوبة المقررة في حالة الإعتداء كان على حق المؤلف في المواد 153، 156 الى 159 من الأمر 03-05 في السابق الإعتداء على حق المؤلف تتناولـــــــــــــــه المواد 390 الى 394 من قانـــــــــــــــون العقوبات، غير أن هذه المواد ألغيت بموجب المـــــــــــــادة 165 مـــــــــــــــن الأمر97-10 المـــؤرخ فـــي6 مارس 1997 والـــذي بدوره ألغـــي بموجب الأمر 03-05.

إن قوانين حق المؤلف عادة ما تنص على العقوبات التي تحكم بها الجهة القضائية في حالة إرتكاب جريمة تقليد، و هي عقوبات تختلف بحسب طبيعة و جسامة الإعتداء و من هذه العقوبات ما هو أصلي يتم الحكم بمجرد توفر الركنين المادي و المعنوي، و منها ما هو تكميلي يتمثـــل في التدابيـــر التي يقصـــد منها تمكيـــن الشخص المتضرر من الحصول على تعويض عادل و كاف و إعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل الإعتداء و المشرع الجزائري و طبقا للمواد السابقة سايـــر معظم قوانيـــن حق المؤلـــف و نص على نوعين من العقوبات حيث

1- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص196.

2-سعدي أمال، المرجع السابق، ص48

سنتناول في الفرع الأول العقوبات الأصلية و أما الفرع الثاني فسوف نخصصه للعقوبات التكميلية[1].

الفرع الأول: العقوبات الأصلية.

قرر المشرع الجزائري بموجب المادة 153 من الأمر رقم 03-05 عقوبة أصلية لمرتكب جنحة التقليد بالحبس من ستة (06) أشهر الى ثلاث (03) سنـــــــــــــوات و بغرامـــــــــــــة من 500.000 دج

الى 1.000.000 دج سواء تمت عملية النشر في الجزائر أو في الخارج[2].

و تنص المادة 155 من نفس القانون " يعد مرتكبا لجنحة التقليد و يستوجب نفس العقوبـــــة المقررة في المادة 153 أعلاه كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقا للحقوق المعترف بها بمـوجب الحقـوق المنصوص عليها في هـــذا القانون"، إذن العقوبتين المقررتين لجنحة التقليد طبقا لنـص المادة 153 هي الحبس و الغرامة.

فأما الحبس فهو طبقا للإصطلاح القانوني عقوبة أصلية سالبة للحريـــــــــــــــــــــــة و هي بحسب النص

من ستة أشهر الى ثلاثة سنوات، أما الغرامة فهي عقوبة مالية يحكـــــــــــــــــــــم بهـا القضـــــــاء و تصب

في خزينة الدولة و هي بحسب النص من خمسمائة ألف دينار الى مليون دينار .

خصص المشـــــــــــــرع الجزائري قد خصص عقوبـــــــــــــــــة واحدة لكـــــــــــــل الجـرائم المنصـــــــــــــوص عليها

في القانون 07/03 و التي أعطاها إسم جنحة التقليـــــــــــــــــد، و هـــــــــــــذا على عكس بعـض التشريعات

و منها المشرع المصري الذي إعتمد مبدأ تنوع العقوبات بحيث خصص لكل عمل غير مشروع جزاء خاصا به.

كما أن المشرع الجزائري لم يعاقب على المشروع في جنحـة التقليد رغـم إمكانية تصوره و ليس ذلك بالغريب إذ معظم التشريعات تبنت نفـس الفكرة و كمـا هو معلوم لا عقوبة على الشروع إلا بنص إذا تعلق الأمـر بجنحـة، كما أن المشـرع أجبر القاضي الفاصل في المنازعة بالحكم بكلا العقوبتين الحبس و الغرامة بإستعمال "و" الربط بدلا من "أو" الإختيارية دون ترك المجال للسلطة التقديرية للقاضي في إمكانية الجمع من عدمـــــــــــــه، و يكون المشرع الجزائري في ذلك قـــــد

1-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص202.

2- نسرين شريفي، المرجع السابق، ص75.

جانب الصواب، لأنه في حـــــــــــــال حكم القاضي بإحـــــــــــــدى العقوبتين فإنه سيعرض حكمه لنقــض[1]، إلا أنه بإمكان القاضي أن يحكم بجعــل الحبس أو الغرامة أو كلاهما معا موقوفة النافذ، طبقا لنص المادة 592 [2] من قانون الإجراءات الجزائية دون أن يتعرض حكمه للنقض.

يتمتع القاضي بسلطة تقديرية في الحكم بالعقوبات بين الحد الأدنى و الحد الأقصى أي بين 6 أشهر و 3 سنوات ، و كذلك بين الحد الأقصى و الحد الأدنى للغرامة، إلا أنه لا يوجد ما يمنع القاضي عند رغبته في منح أقصى ظروف التخفيف أن يجعل عقوبة الحبس يوم واحد.

كما أن المشرع الجزائري يكون قد رصد عقوبة الحبس و الغرامة دون تمييز بين أن يكون النشر قد تم في الجزائر أو في الخارج، و هذا إنطلاقا من مبدأ أن كل المصنفات تقبل الحماية سواء مصنفات وطنية أو أجنبية طبقا لمبدأ المعاملة بالمثل و سواء أكان الناشر جزائريا

أو أجنبيا، المهـــــــــــــم أن يتـــــــــــــم القبض عليـــــــــــــه في الإقليـــــــــــــم الجزائـــــــــــــري الـــــــــــــذي ينســـــــــــــخ الإختصاص للمحاكم الجزائية.

و عند تقييمنا للعقوبات الأصلية التي أوقعها المشرع على مرتكب الجرائم المنصوص عليها بالمواد 151، 152، 155 من قانون 07/03 نجده قد إتبع منهجا مشددا كرد رادع للجناة المستهترين بحقوق المؤلفين و أصحاب الحقوق المجاورة، كما أنه تجاوب مع إلحاح الإتفاقيات الدولية المنظمة لهذه المادة خاصة الإتفاقية الأخيرة " تريبس" التي حثت الدول على تبني نظام جزائي رادع للمخالفين لأحكام قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[3].

1-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص204-205.

2- تنص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " يجوز للمجالس القضائية و للحكام في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد سبق له الحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية".

3- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص206.

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية.

نتطرق في هذا الفرع للعقوبات التكميلية المتمثلة في المصادرة و نشر الحكم و حتى غلق المؤسسة رغم الخلاف الذي يثور حول هذه الأخيرة من كونها تدبير من تدابير الأمن أم أنها عقوبة تكميلية، إلا أننا سنصنفها مع هذه الأخيرة.

أولا: المصادرة

تنص المادة 157 [1]من القانون 17/03 على مايلي:" تقرر الجهة القضائية المختصة:

- مصادرة المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناجمة عن الإستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي.

- مصادرة و إتلاف كل عتاد أنشئ خصيصا لمباشرة النشاط غير المشروع و كل النسخ المقلدة.

- تعني المصادرة نزع ملكية الأشياء التي حصلت نتيجة أجنحة أو جناية و العلة من المصادرة منع تداول الأشياء غير مشروعة التداول أصلا[2]. ثم إضافتها الى جانب الدولة بلا مقابل بناء على حكم من القضاء الجنائي[3]، و هي طبقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات " الأيلولة النهائية الى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة".

و يلاحظ في موضوع المصادرة التي جاءت بها نص المادة 157 مسألتين مهمتين.

- المسألة الأولى:

يلزم القاضي بالحكم بالمصادرة بمقتضىالمادة157 " تقرر الجهة القضائية المختصة..." فهي غير جوازية، فالمشرع في ذلك لم يجعل الخيار للقاضي في إمكانية الأمر بها من عدمه إلا أن هذا يتعارض مع مفهوم العقوبات التكميلية و التي ليس بالضرورة أن يأمر بها القاضي بصفة تبعية، بل يكون فيها دائما السلطة التقديرية للقاضي[4].

1-ينظر المادة 157 من الأمر 03-05 السالف الذكر.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص338.

3- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، الجزء الأول، دون طبعة، ص483.

4- عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص207.

-الحالة الثانية:

الأصل في المصادرة أن تكون الأيلولة للمال فيها إلى خزينة الدولة وفقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات إلا أن المشرع في قانون 17/03 يقضي في نص المادة 159 منه على أن القاضي يأمر في جميع الحالات كذلك تسليم الأموال و العتاد المصادر إلى الطرف المدني، و هكذا يصبغ عليها طابع التعويضات بدل من العقوبات، 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.

تقع المصادرة إما على المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناتجة

عن الإستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي، كما تقع المصادرة على العتاد الذي إستعمل فيه النشاط غير الشرعي لمصنف أو أداء و كذا على النسخ المقلدة، و يمكن تصور هذا العتاد الذي أنشئ خصيصا لذلك مثل الكتب القديمة أو الأشرطة أو غير ذلك، أما باقي المعدات مثل آلة الطباعة و آلة التصوير فلا تعد من قبيل العتاد الذي أنشئ خصيصا لممارسة هذا النشاط غير الشرعي، لأنها إستعملت 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 الى توضيح أكثر، كما تمتد مصادرة القاضي لكل النسخ التي تم تقليدها سواء كانت كتب أو أقراص أو أشرطة أو غير ذلك.

والمثير للإنتباه في نص المادة 159 هو إستعمال المشرع أثناء حديثه عن تعويض الطرف المدني بواسطة الأشياء المقلدة أو العتاد المستعمل عبارة " عند الحاجة ! فيا ترى ماذا يقصد المشرع من ذلك ؟ أو إلى ما يرمي و نحن بصدد جنحة تقليد لمصنف أو أداء فني ؟ فإن لم يصب الطرف المدني بأذى فيما يتعلق بحقوقه المادية فأكيد أنه مصاب في حقوقه الأدبية، ففي جميع الأحوال هناك ضرر و الأكيد

وجوب التعويــض طالما ثبتــت الجريمة إلا كان المشرع يقصد بقوله" عند الحاجة" أنه في حالة عدم كفاية التعويضات التي تأمر بها المحكمة للطرف المدني فإنه تضاف إليه المصادرات لتغطي النقص في ذلك.

إلا أنه حتى هذا الإحتمال أراه غير وارد لسبب بسيـــــــــــــــــــط أن المشرع يأمر بصفة تلقائيــة بمنـــــــــــــــــح

المصادرات الى الطرف المدني لأنه إستعمل عبارة " تأمــر الجهــة القضائية المختصــة في جميع الحالات... "[1].

ثانيا: نشر حكم الإدانة

إضافة لعقوبة المصادرة يجوز للمحكمة بناء على طلب الطرف المدني أن تأمر بنشر الحكم بالإدانة كاملا أو مجزء في الصحف التي تعينها و تعليقه في الأماكن التي تحددها مع وضع مصاريف النشر و التعليق على نفقة المحكوم عليه، إن إعلان الحكم يعتبر أمرا جوازيا في التشريع المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[1]، حيث تنص المادة 158 [2] من الأمر 03-05 على أنـــــــــــــه: " يمكـــــــــــن الجهة القضائيـــــــــــة المختصــة بطلــب من الطرف المدني، أن تأمر بأحكام الإدانة الكاملة أو المجزأة في الصحف التي تعينها، و تعلق هذه الأحكام في الأماكن التي تحددها و من ضمنها باب مسكن المحكــوم عليه و كل مؤسســة أو قاعة حفلات يملكها، على أن يكون ذلك على نفقة هذا الأخير شريطة أن لا تتعدى هذه المصاريف الغرامة المحكوم بهــا و القصد من نشــر الحكم هو التشهيــر بالمحكــوم عليه و التأثير على شخصيته المادية و الأدبية[3]،ولكن لم يحدد المشرع الجــزائري مــدة للتعليق، و لعله ترك أمر ذلك للسلطة التقديرية للقاضي و بعد طلب للطرف المدني[4]. كذلك فإن طلب التعليق

و النشر ليس من إختصاص الإدعاء العام فلم يخول له القانون صلاحية تقديم هذا الطلب حتى و إن سهى عنه الطرف المدني، أو لعدم علمه بما يمكن له أن يطلبه حتى و أن كانت نفسه تتمنى ذلك[5].

ثالثا: غلق المؤسسة

تنص المادة 156 في الفقرة الثانية منها بمايلي: " كما يمكن للجهة القضائية المختصـــــــــــــــــــــــــــة

أن تقرر الغلق المؤقت مدة لا تتعدى ستـــــــــــــــــــــــة 06 أشهـــــــــر للمؤسسة التي يشغلها المقلـــد أو شريكه

1- خلفي عبد الرحمن، المرجع السابق، ص196-197.

2- بن دريس حليمة، المرجع السابق، ص.224

3- ينظر المادة 158 من الأمر 03-05 السالف الذكر.

4- محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص338.

5- خلفي عبد الرحمن، المرجع نفسه، ص210-211.

أو أن تقرر الغلق النهائي عند الإقتضـــــــــــــــــــاء[1]، و طبيعة غـــــــــلق المؤسســـــــــــــــــة مختلف فيـــه، هل هو

من العقوبات التكميلية أو من تدابير الأمن ؟ لأن الأصل في هذه الأخيرة أنها وجدت لمنع تكرار الفعل المجرم، و يصدق الأمر في حالتنا هذه، و لكن بالنظر الى موقف المشرع نجده وضعـــــــــــــــه أمام حالات التشديد و كأنـــــــــــــــه قصد بها إلحاق ردع و زجر أكثر بالمتهم المحكوم عليه، أو ربما تحمل طابع مزدوج و هو الرأي الأقرب الى الإحتمال.

و تجدر الإشارة في النهاية الى أن عقوبة غلق المؤسسة عقوبة إختياريـــــــــــــــــة و ليســـــــــــــــت إجباريـــــــــة

و لا يمكن للطرف المدنـــــــــــــي أن يطلبهـــــــــــــــــــا، بل لوكيـــــــــــــــل الجمهورية صلاحيـــــــــــــــــة تقديم هـذا الطلب، والقاضي غير مجبر على إجابته، و تطال العقوبة المقلد أو شريكه في التقليد الذي ينال نفس العقوبة طبقا لنص المادة 154 من نفس القانون[2].

الفرع الثالث: العود لجنحة التقليد

العود لغة يقصد به الرجوع و الإرتداد فهو يفيد التكرار، أما إصطلاحا " يقصد به الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد الى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم

سابق بات"[3]، إذن حتى نكون أمام حالة من حالات العود فلا بد من توافر شرطين أساسيين هما:

- صدور حكم بالإدانة على الجاني.
- إقتراف الجاني لجريمة جديدة بعد الحكم السابق.

و بالرجوع الى قانون 17/03 تنص المادة 156 منه عن حالة العود بقولها " تضاعف في حالة العود العقوبة المنصوص عليها في المادة 153 من هذا القانون "، و إذا حاولنا تطبيق شروط العود السالفة الذكر على جنحة التقليد فإنه يستلزم التوضيح التالي بحسب كل شرط.

1-نسرين شريفي، المرجع السابق، ص76.

2- خلفي عبد الرحمن، المرجع السابق،ص211-212.

3- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص327.

أولا: صدور حكم بالإدانة بجنحة التقليد

يشترط أن يكون قد سبق الحكم بالإدانة على الشخص المقلد و لا يكفي أن يتابع فقط و يحصل على البراءة، كما لا يشترط أن يتم تنفيذ العقوبة المقررة، فالحكم بالإدانة يعد سابقة في العود سواء نفذ الحكم كله أو نفذ جزئيا أو لم ينفذ[1]، كما يشترط في الحكم أن يكون نهائي و حائز لقوة الشيء المقضي به مستنفذا

كل طرق الطعن العادية و غير العادية

و يشترط أن يكون منتجا لأثاره و لم يسقط بالعفو الشامل أو برد الإعتبار، و يستثني من الأحكام النهائية الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية أو المحاكم العسكرية الوطنية.

ثانيا: إقتراف المقلد جنحة جديدة بالتقليد بعد حكم سابق

لا بد أن يتم إقتراف فعل جديد يكون مستقلا عن الجريمة السابقة، و فيما يتعلق بنوع الجريمة الجديدة المرتكبة، فإن هذا الأمر يختلف من حالة الى أخرى، فإن لم يشترط القانون نفس الجريمة فإن أي جريمة يمكن أن يتحقق بعا العود، أما إذا إشترط في الجريمة الجديدة

أن يكون من نفس العائلة مثل جرائم الأموال، فيكفي أي جريمة من جرائم الأموال حتى يتحقق العود، أما إشتراط نفس الجريمة فإن هذا العود يعد عودا خاصا لا تكتمل إجراءاته إلا بإرتكاب نفس الجريمة، فما نوع العود الذي يشترطه المشرع الجزائري ؟ لقد إلتزم المشرع الجزائري الصمت فيما يتعلق بنوع العود الذي يشترط في جنحة التقليد، هل هو عود عام أو عود خاص.

و رغم أننا نكون أمام عود عام إشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة التالية من نفس نوع الجريمة التي سبق العائد أن حكم عليه بها، أما العود الخاص يتحقق إذا إشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة السابقة[2]،اذ تشترط القواعد العامة في موضوع العود قيام جريمة من نفس النوع، فأي جريمة تحقق ما يسمى بالعود في جنحة التقليد ؟ فالملاحظ أن هذا يتعارض مع منطق الأمور و رغبة المشرع في ردع الجاني الذي و إن يزجره إلا أن ذلك لا يكون إلا إذا تعلق الأمر بإحدى جرائم التقليد المنصوص عليها بالمواد 151 و ما بعدها و إلا فأين هي الخطورة التي يريد المشرع تحاشيها في نفس المجرم، خاصة إذا كان الجاني الذي إحترف التقليد مجرم من طبيعة خاصة، يتميز بشيء من الثقافة و المعرفة مقارنة مع المجرم العادي.

1-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص212-213.

2- عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص323.

يثير العود إشكال أخر ينصب حول مدى تحقق هذا الأخير عندما تكون الجريمة الثانية هي نفسها الأولى ؟ بمعنى هل يشترط لتحقيق العود الخاص في الجاني الذي إرتكب جنحة تصدير مصنفات مقلدة أن يقوم كذلك بتصدير مصنفات الجريمة الثانية أي ما يسمى بالتماثل الحقيقي ؟ أو يكفي على الأقل أن تكون الجريمة الثانيـــة لها نفس محـــل الجريمة الأولى ؟

و ليس بالضرورة أن يكون هناك توافق تام بين الجريمتين بل يكفي أن تكون الثانية مشكلة إحدى حالات التقليد المنصوص عليها بالمواد 151 و ما بعدها، إذن لا يشترط تماثل حقيقي بين الجريمتين بل يكفي التماثل الحكمي.

ثانيا: أثـــــــــــــــــــــــــار العود

إذا تحقق العود المنصوص عليه بالمادة 156 فإن العقوبة تضاعف وبدلا من توقيع الحبـــس من 6 أشهـــر إلى 3 سنـــوات تصبـــح من ستة أشهر الى 6 سنوات و الغرامة إلى 2 مليون دينار و لا يكـــــــــــــــــــــــون الخيار فيها للقاضي فـــــــــــــي مضاعفة العقوبـــــــــــــة من عدمـــــــــــــــــــــه، بل لا بد

من الحكم بالتشديد حتى يرتدع المتهم و يمتنع عن إنتهاك حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

إلا أن الموقف المحرج الذي وضعه المشرع لنفسه عند ما ربط العود بما يتعلق بعقوبة غلق المؤسسة و جعلها في مادة واحدة، مما يفهم أن عقوبة الغلق لا يمكن أن يحكم بها القاضي الجزائي، إلا إذا كانت القضية المطروحة أمامه قضية عود، أما و إذا كانت القضية تناقش لأول مرة أمامه بنفس الأطرف و الخصوم فإنها لا تستتبع عقوبة الغلق.

في حين أن هذا التفسير ليس صحيحا، لأن الغلق عقوبة تكميلية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الذي يأمر به بحسب حاله الجريمة و ظروفها، و لا علاقة لها بالعود إطلاقا.

فعلى المشرع الجزائري ان يفرد لعقوبة غلق المؤسسة مادة خاصة بها تفصلها عن حالة العود بإعتبارها إحدى الظروف المشددة العامة[1].

1-عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص213-214-215.

الخاتمـــــــــــــة:

في ختام هـــــــــــذه الدراسة نكـــــــون قـــــد توصلنا لتحليـــــــــل النظام القانونـــــــــــي لحماية حق المؤلف في القانون الجزائري و بعض القوانين المقارنة من خلال تحديد مفهومه و طبيعته القانونية بالإضافة الى التكييف القانوني الذي خص به المشرع الجزائري هذه الجريمة، و الجهات القضائية المختصة في الفصل في مثل هذا النوع من القضايا و كذلك العقوبات المخصصة لها سواء كانت أصلية أو تكميلية.

و لعل مسارعة الجزائر لتكييف نصوصها مع توصيات الحركة الدولية لحماية حق المؤلف قد أفرزت تحيين سلسلة النصوص المتعلقة بها سنة 2003 عبر سنها للأمر رقم 17/03 المتعلق بحماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ما هو إلا دليل على الأهمية البالغة التي يوليها المشرع لهذا الجانب إدراكا منه لأهميته الإقتصادية خصوصا و أن الجزائر على أبواب الولوج الى العولمة.

* التـــــوصيات:

– ضرورة تشديد العقوبات و الرفع من قيمة الغرامات المالية لبساطتها نظير ما يجنيه المعتدي من مبالغ باهضة قصد تحقيق الردع و الحرص على تطبيق و تنفيذ النصوص القانونية بصورة صحيحة و سليمة للمحافظة على المؤلفين .

– السهر على تحديـــــــــــــــث هـــــــــــذه النصوص بما يناسب و التطورات الحاصلة في الإتفاقيات الدولية بشرط عدم تعارضها مع مصالحها و سيادتها.

– ضرورة تفعيل الشبكات المعلوماتية المتعلقة بحقوق المؤلفين و عقود النشر و الناشرين لحصر عمليات الإعتداء على حقوق المؤلفين، و كذا تأسيس جمعيات و نقابات تعنى بحقوق المؤلف.

– عقد المؤتمرات و الندوات و دورات تكوينية لرجال النيابة العامة و القضاء للتعريف بهذا النوع من الجرائم.

– العمل على تطور وسائل المراقبة و التحري و جمع الإستدلالات بما يتناسب و التطورات التكنولوجية.

– إن إفتقار الجزائر لمحاكم مختصة في هذا الجانب يقضي بضرورة التأكيد على أهمية تدريس حقوق الملكية الأدبية و الفنية في معاهد القضاء، و تفعيل دور هذه الأخيرة من خلال الأخذ بعين الإعتبار علاقة التكامل بين الإجراءات الإدارية و القضائية.

– حث المشرع الجزائري على ضرورة إتباع منهج المشرع الفرنسي بالنسبة للمصنف الجماعي من خلال أن المصنف الجماعي يمكن فصله مثل فصل مقالات أحد الكتاب و جعلها في مؤلف مستقل بعدما كانت في مؤلف جماعي و حسنا فعل المشرع الفرنسي في هذا.

– النص و بشكل واضح لا يحتمل التأويل على مسؤولية الشخص المعنوي جنائيا .

– الضرورة الملحة لإرساء تعاون متبادل بين الدول في مواجهة التقليد كظاهرة دولية تهدد إقتصاديات جميع الدول و أحيانا مصالحها المشتركة لا سيما من خلال تبادل الخبرات خاصة مع الدول المعروفة بفعاليتها في مكافحة الظاهرة و توطيد العلاقات ضمن هذا المسار، بالإضافة الى التعاون مع مختلف المؤسسات المختصة الحكومية منها و غير الحكومية لإعطاء دفعة للجهود الوطنية.

– المطالبة بإنشاء لجنة وطنية لمكافحة التقليد تكون مهمتها التحسيس بمخاطر التقليد و التنسيق بين مختلف الفاعلين في ظل مخطط وطني لمكافحة الظاهرة يجسد الإلتزام بقمع جنح التقليد، و كذا ضرورة إشراك المجتمع المدني في حماية حقوق المؤلف في هذا المسعى و تطوير الحركة الجمعوية من خلال تحسيس المستهلك بمخاطر التقليد و تجريمه قانونا.

– ضرورة ترك السلطة التقديرية للقاضي في الحكم بالعقوبة التكميلية بدلا من إجباره على الحكم بها الى جانب العقوبة الأصلية لأن المشرع في ذلك جانب الصواب.

– إن أيلولة العتاد و الأموال المصادرة للطرف المدني غير جائز و يتنافى مع المبادئ العامة و التي في الأصل يجب أن تؤول الى خزينة الدولة.

– تبيان ما نوع العود في جنحة التقليد هل هو عود عام أو عود خاص.

الملخص:

تعتبر الحماية الجزائية لحق المؤلف من أهم الموضوعات الشائكة، و ذلك لصعوبة الإلمام بجميع جوانبها خصوصا في ظل التطورات التكنولوجية، و تعدد الإتجاهات الفقهية المنظمة لهذا الحق، و لعل إنتهاج المشرع الجزائري للطابع المزدوج لحق المؤلف جنبه كثيرا

من الإنتقادات التي كان من الممكن أن يقع فيها، و بذلك يكون قد شمل الحق الأدبي و الحق المالي معا بمختلف عناصرهما بالحماية بالإضافة الى تحديد النطاق الذي يمكن أن تمتد إليه الحماية من خلال إدراج نصوص قانونية للمصنفات المشمولة بالحماية و المدة المقررة لها

الى أن تقع في تعداد الملك العام دون إغفال حماية أصحاب هذه الحقوق بمختلف أنواعهم.

و لعل إدراك المشرع لخطورة هذا الجانب جعله يقر بعقوبات جزائية من خلال تبيان أوجه الإعتداء سواء كان مباشر أو غير مباشر و الأركان المكونة لهذه الجريمة على إعتبار أنها جنحة بداية من مرحلة جمع الإستدلالات و الإجراءات المتابعة و الأشخاص المنوط بهم ممارسة الضبطية القضائية، وصولا الى تحريك الدعوى العمومية و الأشخاص المخول لهم التأسيس كطرف مدني و الجهة القضائية المختصة في الفصل في هذا النوع من النزاع

الى غاية نطق القاضي بالحكم المشتمل على عقوبات أصلية إضافة الى عقوبات تكميلية

و التي يكـــــــــــــــون ملزما بالنطـــــــــــــــــــق بها الى جانب العقوبات الأصلية و إنتهاءا بالظروف المشـــــــــــــــــــددة

في حالة العود إستنادا لنص المادة 156 من الأمر 03-05.

قائمة المراجع:

أولا: النصوص القانونية:

1- الدساتير:

- الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل و المتمم في 2016 (الجريدة الرسمية عدد 14لسنة 2016).

2- القوانيـــن:

- القانون رقم 03-17 المؤرخ في 4 نوفمير 2003 و المتضمن الموافقة على الأمر 03-05 (الجريدة الرسمية عدد 67 لسنة 2003).

- الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 08 جوان 1966 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم بالأمر 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 (الجريدة الرسمية عدد 40 لسنة 2015).

- الأمر رقم 66 – 156 المؤرخ في 08جوان 1966 و المتضمن قانون العقوبات المعـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــدل
و المتمم في 2015(الجريدة الرسمية عدد 39 لسنة 2015).
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــدل
و المتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 (الجريدة الرسمية عدد 44 لسنة 2005).
- الأمر 03-05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 و المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة (الجريدة الرسمية عدد 44 لسنة 2003).
- المرسوم الرئاســـــــــــــــــــــي رقم 13-123 المـــــــــــــــــــــــــــــؤرخ في 03 أفريل 2013 المتضمن المصادقـــــــــــــــــــــــــــة
على معاهدة المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو".
- المرسوم التنفيذي رقم 05-356 المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 المتضمن القانون الأساسي للديـــــــــــــــوان الوطني لحقـــــــــــــــــــوق المؤلـــــــــف و الحقـــــــــــــــوق المجاورة و تنظيمه و سيره(الجريدة الرسمية عدد 65 لسنة 2005).

3- الإتفاقيات و المواثيق الدولية:

- إتفاقية بيرن لحماية المصنفات لحماية المصنفات الأدبية و الفنية المؤرخة في 09سبتمبر 1886 و المتممة ببروكسل في 26 جوان 1948 .
- إتفاقيـــــــــــــــــــــة المنظمة العالمية للملكيـــــــــــــــــــــة الفكريـــــــــــــــــــــة الموقعة في ستوكهولم فـــي 14 جويلية 1967
و المصادق عليها بالأمر 75-02 المؤرخ في 09 جانفي 1975 .
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخ في 10 كانون الأول / ديسمبر 1948.

ثانيا : الكتب:

1- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، دون طبعة، 1998.

2- أسامة نائـــــــــــــــل المحيسن، الوجيـــــــــــز في حقـــــــــــــــوق الملكيـــــــــة الفكريـــــــــــــــة، دار الثقافـــــــــــــــــــــة للنشـــــــــــــــــــــــــــر
و التوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2001.
3- جمال هارون، الحماية المدنية للحق الأدبي للمؤلف في التشريع الأردني، " دراسة مقارنة " دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن، الطبعة الأولى، 2006.
4- حسن كيرة، المدخل لدراسة القانون، دار المعارف، الطبعة الأولى، 1960.
5- حسن محمد محمد بودي، حقوق و إلتزامات المؤلف في عقد النشر، " من منظور الفقه الإسلامـــــــــــــــي و قانون الملكية الفكرية الجديد رقم 82 لسنة 2002 "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون طبعة، 2005.
6- ذاكر خليل العلي، الحـــــــــــــــــــق المالي للمؤلف و حمايته القانونية، دار النهج للدراسات و النشر
و التوزيع، الطبعة الأولى، 2009.
7- رضا متولي وهدان، حماية الحق المالي للمؤلف، دار الجامع الجديد للنشر، الإسكندرية، مصر، دون طبعة، 2001.
8- شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانيـــــــــــــــــــــن العربية، " دراسة لحقـــــــــــــــــــــــــــوق المؤلف
و الحقوق المجاورة، و لخصوصية حماية برامج الحاسب الآلي "، دار الجامعة الجديدة، دون بلد نشر، دون طبعة، 2008.
9- عبد الرحمن خلفي، الحماية الجزائية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات حلب الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007.
10-عبد الرزاق السنهوري، الوجيز في الشرح القانون المدني، حق الملكية، دار النهضة العربية، مصر، الجزء الثامن، دون طبعة، 1967.
11- عبد الفتاح بيومي حجازي، الدليل الجنائي و التزوير في جرائم الكمبيوتر و الأنترنت، " دراســـــــــــــــة معمقة في جرائم الحاسب الآلي و الأنترنـــــت "، دار الكتب القانونية، مصر، دون طبعة، 2002.

12- عبد الله سليمان، شـــــــــــــرح قانون العقوبـــــــــــــات، " القســـــــــــــم العام "، الجـــــــــــــزء الأول، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، دون طبعة، دون سنة نشر.
13- عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الأنترنـــــــــــــت، " دراســـــــــــــة في الأطـــــــــــــر القانونية للحمايـــــــة مع شرح النظام القانوني للملكية الفكرية
في التشريعات المصرية و الأردنية و الأوروبية و معاهد في الأنترنت "، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، دون طبعة، 2008.
14- عبد الله مبروك النجار، الحق الأدبي للمؤلف في الفقه الإسلامي و القانون المقارن، دار المريخ للنشر، دون طبعة، 2000.
15- غسان رباح، الوجيز في قضايا حماية الملكية الفكرية و الفنية، " مع دراسة مقارنة حول جرائم المعلوماتية "، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، الطبعة الأولى، 2008.
16- فاضلي إدريس، المدخل الى الملكيـــــــــــــة الفكرية، " الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية " ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2007.
17- فاضلي إدريس، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، دون طبعة، 2008.
18- الفتلاوي سهيل حسن، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، " دراسة مقارنة " وزارة الثقافة و الفنون، العراق، دون طبعة، 1978.
19- فرج توفيـــــــــــــق حسن، المدخـــــــــــــل للعلوم القانونيـــــــــــــة، مؤسسة الثقافـــــــــــــة الجامعية، مصر، دون طبعة، 1992.
20- فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، الحقوق الفكرية، " الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الأدبية و الفنية، إبن خلدون للنشر و التوزيع، وهران الجزائر، دون طبعة، 2006.
21- كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية، " الملكية الأدبية و الفنية "، دار دجلة ، عمان الأردن، الطبعة الأولى، 2009.

22- مبروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، " أدلة الإثبات الجنائي "، الجزء الثاني، دار هومة، دون طبعة، 2008.
23- محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون، " دراسة مقارنة "، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، 2008.
24- محمد علي النجار، حقوق المؤلف في ضوء الثورة المعلوماتية الحديثة، " دراسة مقارنة " دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دون طبعة، 2004.
25- محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، دون طبعة، 2004.
26- ناصر محمد عبد الله سلطان، حقوق الملكية الفكرية، " حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، براءة الإختراع و الرسوم و النماذج الصناعية، العلامات و البيانات التجارية "، دراسة في ضوء القانون الإماراتي الجديد و المصري و إتفاقيةالتريبس، إثراء للنشر و التوزيع، الأردن الطبعة الأولى، 2009.
27- نسرين بلهواري، حماية حقوق الملكية الفكرية في القانون الجزائري، " بحث في الإطار المؤسساتي لمكافحة التقليد "، دار بلقيس للنشر، الجزائر، دون طبعة، دون سنة نشر.
28- نسرين شريفي، حقوق الملكية الفكرية، " حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، حقوق الملكية الصناعية "، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، دون طبعة، 2014.
29- نعيم مغيغب، الملكية الأدبية و الفنية و الحقوق المجاورة، " دراسة مقارنة في القانون " منشورات الحلبي، لبنان، الطبعة الأولى، 2000.
30- نواف كنعان، حقوق المؤلف، " النماذج المعاصرة لحق المؤلف و وسائل حمايته "، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، الطبعة الأولى، 2009.
31- حنان طلعت أبو العز، الحماية القانونية لحق المؤلف " دراسة مقارنة " دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 2007.
32- يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان الطبعة الأولى، الإصدار الرابع، 2004.

ثالثا: الرسائل الجامعية:

1- بن دريس حليمة، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق.

2- صلاح الدين محمد مرسي، الحماية القانونية لحق المؤلف في التشريع الجزائري، رسالة دكتوراه مقدمة الى جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، الجزائر.
3- سعدي أمال، الحماية القانونية لحق المؤلف، مذكرة تخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة 2010.

رابعا: المقالات و المحاضرات:

1- عمر الزاهي، محاضرة ألقيت على طلبة المدرسة للقضاء، أكتوبر 2008.
2- حسن عبد الباسط، جمعية حماية المصنفات و شروط حمايتها، ورقة عمل مقدمة الى ندوة الويبو، عمان، 2002.

خامسا: المجلات:

أ- المجلات باللغة العربية:

1- مجلة المنتدى القانوني ، العدد الخامس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

ب- المجلات باللغة الفرنسية:

Revu trimestrielle de Droit commercial et de Droit économique, Mars, 2003, N°= 1

سادسا: المواقع الإلكترونية:

www.O.N.D.A.dz

الفهـــــرس

الفهـــــــــــــــــــــــرس

مقدمـــــــــة:..
.....................................01

الفصل الأول: النظام القانوني لحق المؤلف..08

المبحث الأول: ما هية حق المؤلف...08

المطلب الأول: مفهوم حق المؤلف و طبيعته القانونية..08

الفرع الأول: مفهوم حق المؤلف..08

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لحق المؤلف..10

المطلب الثاني: مضمون حق المؤلف..15

الفرع الأول: الحق الأدبي" المعنوي " للمؤلف...15

الفرع الثاني: الحق المالي" المادي " للمؤلف...26

المبحث الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف......................................36

المطلب الأول: المصنفات المشمولة بحق المؤلف..36

الفرع الأول: المصنفات الأصلية.....37

الفرع الثاني: المصنفات المشتقة.....47

الفرع الثالث: مدة حماية حق المؤلف.....50

المطلب الثاني: المؤلفون المشمولون بالحماية.....53

الفرع الأول: المؤلف المنفرد و الجماعي.....54

الفرع الثاني: المؤلف الموظف و الشريك.....58

الفصل الثاني: المعالجة الجزائية لحق المؤلف.....62

المبحث الأول: صور الحماية الجزائية.....62

المطلب الأول: الإعتداء المباشر.....64

الفرع الأول: مفهوم التقليد.....64

الفرع الثاني: أركان جنحة التقليد.....65

الفرع الثالث: إشكالية حماية الحق الأدبي جزائيا.....70

المطلب الثاني: الإعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة للتقليد 75

الفرع الأول: إستيرداد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.....76

الفرع الثاني: بيع نسخ مقلدة أو أداء.....79

الفرع الثالث: تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء.....80

الفرع الرابع: الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف.....80

المبحث الثاني: الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة.....81

المطلب الأول: إجراءات المتابعة و القضاء المختص.....81

الفرع الأول: إجراءات الإستدلال.....86

الفرع الثاني: تحريك الدعوى العمومية.....86

الفرع الثالث: الجهة القضائية المختصة.....90

المطلب الثاني: الجزاءات المقررة لجنحة التقليد.....91

الفرع الأول: العقوبات الأصلية.....92

الفرع الثاني: العقوبات التكميلية.
.....94
الفرع الثالث: العود لجنحة التقليد.....97
الخاتمة.....101
قائمة المراجع.....103