جامعة زيان عاشور بالجلفة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الحماية الجزائية لحق المؤلف في ظل التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر حقوق تخصص ملكية فكرية

إعداد الطالب : **تحت إشراف الدكتور :**

– سعودي مصطفى **– شنوف العيد**

اللجنة المناقشة:

/..... رئيـــــــــــسا.

د/ شنـــــــوف العيـــد مشرفا و مقررا.

/..... مناقـــــــــشا.

السنة الجامعية : 2016/2015

الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين

شكر و إهداء :

إلى الوالدين الكريمين

لكل الأساتذة الكرام

إلى كافة الأصحاب و الأقارب

مقدمة:

لا يخفى عن أحد أهمية حقوق الملكية الفكرية قي القانون المعاصر، وعلى الأخص حقوق المؤلف، حيث أصبحت تشكل أحد المعايير لتصنيف الدول إلى نامية ومتقدمة، وإذا كانت هذه الأخيرة أقرت على انفراد منظومات تشريعية متكاملة لكل فئات الملكية الفكرية إدراكا منها لأهميتها الاقتصادية وحماية لحقوق المبدعين فيها واعترافا وتثمينا لجهدهم وتشجيعا للبحث العلمي والإبداع الصناعي والفني في كل مناحي الحياة، في المقابل تتخلف الدول النامية عن التنظيم المحكم في هذا الميدان، بل تقاعسها وتغاضيها المقصود أحيانا كي تتمكن من الاستفادة المجانية من ثمار المبتكرات العلمية والتكنولوجية دون دفع مقابل لأصحاب الحقوق، وقد يكون لهذا الإحجام أساسه المتعمد، تقنيا، قانونيا واقتصاديا.

إن تنمية أي بلد تتوقف على مدى تشجيع أصحاب الإبداع الفكري وتهيئة الوسائل القانونية والمادية التي تجعل لهم الطمأنينة والاستغلال في عملهم الخلاق، و لقد أظهرت نتائج تجارب الشعوب أن تشجيع الإنتاج الفكري وحمايته يمثل عنصرا هاما وأساسيا لكل التطورات الاجتماعية والاقتصادية والثقافية، وإذا كان الإنتاج المادي يشكل عنصرا هاما في بناء الأمم وتقدمها فإن الإنتاج الفكري لا يقل أهمية عن المادي، حيث يتم من خلاله إرساء الأسس لجميع صور التقدم حتى أصبحت درجة تقدم أي شعب تتماشى بمدى ما وصل إليه من تعليم وثقافة وبمستوى الحماية التي تتوفر للإبداع الفكري الوطني، وتبرز أهمية حماية الإنتاج الفكري بالنسبة للمؤلف ، كما تبرز أهمية هذه الحماية بالنسبة للمجتمع وتطوره الثقافي والاقتصادي، فضلا عما يحظى به موضوع حماية الإنتاج الفكري من أهمية على المستوى المحلي والدولي، وقد كفلت الكثير من دساتير العالم ومنها الدستور الجزائري، حماية حقوق الإنسان على إنتاجه الفكري في إطار ما كفلته من حماية لحقوق الإنسان الشخصية والتي من أبرزها حقه في الابتكار، كما أكدت المواثيق الدولية على أهمية مراعاة الجهود الشخصية للمؤلفين وتقدير الدور الذي يضطلعون به في إثراء المعرفة الإنسانية من خلال إبداعاتهم الفكرية.

ومن أهم الاتفاقيات التي صدرت بشأن حق المؤلف نجد اتفاقية "برن" المبرمة بتاريخ 1886/09/09وتعد الاتفاقية الأم في هذا المجال، والتي أدخلت عليها عدة تعديلات آخرها سنة 1979 ، وقد أبرمت اتفاقية أخرى بجنيف ثم اتفاقية "تريبس" 1994 بمراكش بالمغرب والتي تهتم بالجانب التجاري لحقوق الملكية الفكرية.

أما المشرع الجزائري، فبعد الاستقلال بتاريخ 5 جويلية 1962 عمل على وضع قوانين جزائرية مكان القوانين الفرنسية وذلك لإعطاء الموضوع أهمية كبرى، ومن أجل تحديث الترسانة القانونية الخاصة بحقوق المؤلف، فقد استمر العمل غداة الاستقلال بالقانون الفرنسي طبقا لأحكام القانون الصادر في 31 ديسمبر 1962 الذي أقر تمديد العمل بالقوانين الفرنسية باستثناء النصوص المخالفة للسيادة الوطنية ، فالقانون الفرنسي الخاص بحق المؤلف الصادر بتاريخ 11 مارس 1957 هو الذي بقي ساري المفعول إلى غاية 08 نوفمبر 1966 تاريخ صدور قانون العقوبات الذي خصص القسم السابع من الفصل الثالث منه للتعدي على الملكية الأدبية والفنية ، وذلك في المادة 390 وما يليها ، و في الثالث من أفريل 1973 صدر الأمر 14/73 المتضمن تنظيم حق المؤلف ، وفي نفس التاريخ صدر الأمر 26/73 المتضمن انضمام الجزائر للمنظمة العالمية الخاصة بحق التأليف ، وبعد أشهر قليلة وبتاريخ 25 جويلية 1973 صدر الأمر 46/73 المتضمن إنشاء الديوان الوطني لحق المؤلف ، وفي التاسع من جانفي 1975 تمت مصادقة الجزائر على إنشاء الاتفاقية العالمية للملكية الفكرية بمقتضى الأمر 2/75 مكرر، وبالتالي أصبحت الجزائر عضوا في هذه المنظمة ، وتمت المصادقة كذلك على اتفاقية باريس وذلك بمقتضى الأمر2/75 وبتاريخ السادس من شهر مارس 1997 صدر الأمر 97 /10 الذي نظم الحقوق المجاورة وكرسها عكس الأمر14/73 الذي أحال ذلك إلى قانون العقوبات ولا سيما المادة 390 ما يليها التي ألغيت بموجب الأمر 10/97 ، وفي 13 سبتمبر 1997 تم انضمام الجزائر بتحفظ إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية ، وبتاريخ 21 نوفمبر 1998 صدر المرسم التنفيذي رقم 366/98 المتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق

المجاورة ، وآخر قانون صدر في مجال حقوق المؤلف والحقوق المجاورة هو الأمر 05/03 المؤرخ في 19 جويلة 2003.

و قد تم تكريس حق المؤلف والحقوق المجاورة في الدساتير الجزائرية ، فقد نصت المادة 36 من دستور 1989 ، والمادة 38 من دستور 1996 على هذا الحق بقولها :" حرية الابتكار الفكري وافني والعلمي مضمونة للمواطن ...حقوق المؤلف يحميها القانون."..

و نظرا للأهمية التي اكتسبتها حقوق المؤلف والحقوق المجاورة وأثرها الحاسم في دعم تقدم أي مجتمع ودعم إمكانياته الاقتصادية ، وما قابله من تفاقم لظاهرة التعدي على المصنفات الفكرية والأدبية بسبب العائد المادي الكبير الذي يجنيه القراصنة والمعتدون على حقوق المؤلف خاصة في مجال المصنفات المتعلقة بالإعلام الآلي، أصبحت معظم التشريعات المقارنة، ومن بينها التشريع الجزائري تبحث عن أنجع الوسائل القانونية لتحقيق أكبر قدر من الحماية لهذه الحقوق لضمان تداولها دون حصول أي اعتداء أو سطو عليها، ومن بين هذه الوسائل الحماية الجزائية التي تتبلور من خلال تجريم الأفعال التي تشكل تعديا على هذه الحقوق ورصد عقوبات لمواجهة مقترفيها.

والتساؤل الذي يطرح عند دراسة هذا الموضوع يتبلور حول :

– ماهية الحماية الجزائية لحق المؤلف والوسائل الكفيلة بتحقيقها؟

وللإجابة على هذه التساؤلات اعتمدت على منهجية تقوم على التحليل والمقارنة ، فالتحليل انصب على أحكام الأمر 05/03 المتضمن حق المؤلف والحقوق المجاورة ومواد قانون العقوبات، وقانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بموضوع البحث.

الفصل الأول :

الأحكام العامة للحماية الجزائية

لحق المؤلف

الفصل الاول: الأحكام العامة للحماية الجزائية لحق المؤلف

لقد دعت الضرورة لدراسة الأحكام العامة للحماية الجزائية لحق المؤلف كفصل أول في مذكرتنا، التطرق الى الاطار المفاهيمي للحماية الجزائية لحق المؤلف كمبحث أول ، و صور الحماية الجزائية لحق المؤلف كمبحث ثان، فجاء في المبحث الأول مطلبين أولهما مفهوم الحماية الجزائية لحق المؤلف، تضمن تعريفا للحماية الجزائية لحق المؤلف اصطلاحا ولغة وايضاحا لشروطها، وثانيهما نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف والاستثناءات الواردة عليها، فجاء فيه تفصيل للمصنف كموضوع للحماية ومفهوم له، وتعريج على تقسيماته من حيث شكله، ومن حيث موضوعه، كما أننا تطرقنا الى الحقوق الاستئثارية للمؤلف على مصنفه في ذات المطلب، فكان لنا التطرق الى الحق الأدبي للمؤلف بخصائصه وبالسلطات التي يمنحها للمؤلف على مصنفه، والى الحق المالي للمؤلف بخصائصه و القيود الواردة عليه.

أما عن المبحث الثاني لفصل الحال، فجاء فيه مطلبان أيضا اتباعا لمنهجية متوازنة ، أولهما تضمن الاعتداء المباشر واشتمل على مفهوم التقليد والتمييز بينه وبين سرقة الأفكار، وكذا اشتمل على أركان جنحة التقليد الشرعي منها و المادي والمعنوي ، وقد تسنا لنا ذكر بعض المواضيع والتساؤلات منها تصور الشروع في جنحة التقليد وكذا المساهمة الجنائية في جنحة التقليد، وجنحة التقليد وقرينة البراءة، ومسألة حماية الحق الادبي جزائيا.، وثانيهما الاعتداء غير المباشر بمعنى الجنح المشابهة للتقليد والتي ضمها المشرع الى خانة جريمة التقليد، فكان لنا التطرق لها مباشرة مثلما جاء ذكرها في نصوص المواد 151 و 155 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

المبحث الاول: الاطار المفاهيمي للحماية الجزائية لحق المؤلف.

لدراسة موضوع الحماية الجزائية لحق المؤلف يقتضي منا اولا التطرق لمفهوم هذه الحماية وشروطها والاستثناءات الواردة عليها.

المطلب الاول : مفهوم الحماية الجزائية لحق المؤلف .

إن مصطلح الحماية الجزاائية لحق المؤلف ، مصطلح حديث لا تزال محاولات تعريفه في بدايتها ، وهناك عدة محاولات لذلك تفاوتت فيما بينها من حيث الضيق والتوسع دون التوصل الى تعريف موحد .

الفرع الاول : تعريف الحماية الجزائية لحق المؤلف.

ان الوصول الى تعريف الحماية الجزائية يفرض علينا التطرق الى مفهوم كل من الحماية ومفهوم الجزائية لغة واصطلاحا على حدى ، ثم التطرق بعد ذلك الى مفهوم حق المؤلف.

اولا : مفهوم الحماية لغة واصطلاحا

الحماية في اللغة العربية اسم من الفعل حمى ، فيقال حمى الشئ حميا وحما حماية ، وعندما يقال حمى الشئ معناه منعه من الناس اودفعهم عنهم ، وحمى اهله اي دافع عنهم في حرب أو نحو ذلك[1]، وقد تأتي الحماية بمعنى النصرة فمنها حميت القوم حماية بمعنى نصرتهم [2].

وتعرف اصطلاحا أنها وسائل تهدف الى الدفاع عن حق او وضع معين وتعني عبارة الحماية قانونا :" وضع حدود معلومة ومعينة ينبغي عدم تجاوزها إزاء ضاهرة أو اكثر من الظواهر الاجتماعية والاقتصادية ككل" فالحماية في هذا بهذا المعنى تختلف من نوع لاخر تبعا لاختلاف الحقوق المحمية ، فقد تكون الحماية متعلقة بالحقوق المدنية أو الجزائية أو غيرها [3].

---

[1]– الشيخ أحمد رضا ، معجم متن اللغة ، المجلد الثاني ، ص172 .

[2]– احمد بن محمد بن علي المغريب القيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ، ص153.

[3]– عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر كلية الحقوق السنة الجامعية .2013/2012 ، ص 2.

ثانيا : مفهوم مصطلح الجزائية لغة واصطلاحا .

هي اسم مؤنث منسوب إلى جزاء، ويقال هذا جزاء ما فعلت يداه .

إلآ ان المقصود به في دراستنا هذه هو المعنى الاول والذي يتطابق وفق التعريف القانوني :"عقوبة مفروضة بنص قانوني على فعل ممنوع قانونا ويقال نال المقصرون الجزاءات المناسبة"[1] .

ثالثا : مفهوم الحماية الجزائية .

لايوجد تعريف دقيق لمصطلح الحماية الجزائية الا أننا أخذنا بتعريف الدكتور رمزي حوحو ، بأنها :" أحد انواع الحمياة القانونية وبل اهمها قاطبة واخطرها اثرا على كيان الانسان وحرياته من ناحية القانون الجنائي ذو الوظيفة الحمائية إذ يحمي قيما ومصالح أو حقوقا بلغت من الاهمية حدا يبرر عدم الاكتفاء لحماية المقررة لها في ظل فروع القانون الاخرى ".[2]

الفرع الثاني : تعريف حق المؤلف .

أن المعاهدات الدولية والتشريعات الوطنية لم تضع تعريف لحق المِؤلف، بل أكثر من ذلك كان المصطلح محل خلاف بين الاعضاء المشاركين في مفاوضات اتفاقية برن فظهر الى جانب هذه التسمية مصطلحان آخران هما : الملكية الادبية والفنية ، والاعمال الادبية والفنية ، وقد تبنى كل واحد من هذه المصطلاحات الثلاث اتجاه كرسه في تشريعاته الوطنية ، وقد تبنى المشرع الجزائري مصطلح حق المؤلف في الامر 17/73 المؤرخ في 3 افريل 1973 ومصطلح حق المؤلف والحقوق المجاورة في الامر 10/97 المؤرخ في 6 مارس 1997 ونفس الشيء في الامر 05/03.[3]

ويعرف على انه :" تلك الحقوق التي تكون لشخص على اعمال من خلقه وابتكاره وتنفصل

---

[1]- معجم المعاني العربية،تاريخ الاطلاع2016/05/12،

/http://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/%D8%AC%D9%8E%D8%B2%D8%A7%D8%A1

[2]- رمزي حوحو ، مقال تحت عنوان الحماية الجنائية الدولية لحقوق الانسان ، المنشور في مجلة المفكر ، العدد 5 ، ص196.

[3]- الامر رقم 05/03 مؤرخ في 19 يوليو سنة 2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة(ج.ر 44 مؤرخة في 23-07-2003).

عنه وتجسد في صورة ما ، ولكنها تضل منسوبة اليه لانها من نتائج الذهن وتعبر عن شخصيته وممتلكاته و قدراته "[1].

الفرع الثالث : شروط الحماية الجزائية لحق المؤلف.

يشترط القانون توافر عنصرين رئيسيين فيه يعتبران معيارا للحماية، أولهما أن يتضمن هذا المصنف قسطا من الابتكار، وثانيهما أن تنتقل الفكرة من ذهن المؤلف الى العالم الخارجي، وسندرج هاذين الشرطين فيما يلي:

أولا: الابتكار والابداع الأصلي.

الابتكار لغة مصدر من ابتكر و التي تعني ابتكار شيئ غير مسبوق اليه، وقد اختلف فقهاء القانون في تحديد مفهومه ، فمنهم من ذهب الى أن يكون للمؤلف دور في المصنف يبرز شخصيته بصرف النظر عن قيمته الأدبية وأهميته المالية، ورأي آخر يرى أنه بروز الطابع الشخصي للمؤلف من حيث التعبير عن الفكرة بدون أن يبرز المؤلف شخصيته من حيث الانشاء[2].

ام الرأي الغالب فيذهب الى ان المقصود بالابتكار هو ان يون للمؤلف دور يبرز شحصيته سواء كان ذلك من حيث موضوع المصنف ، او من حيث التعبير عن الفكرة ، والاطريقة التي يعالج بها هذيه الفكرة [3].

وقد حددت المحكمة العليا الجزائرية المقصود بالابتكار في أحد قراراتها بقولها:"الابتكار هو الابداع والتجديد الذي يضمن الأصالة على المصنف، أو اصافة الجديد، ووضع البصمة التي تميزه عن غيره بما يجعله أصيلا غير منقول عن غيره"[4].

كما اعتبره الدكتور عبد الرزاق السنهوري بأنه:" الثمن الذي تشترى به الحماية".[5]

---

[1]– نعمان جمعة ، دروس في المدخل لعلوم القانونية .

[2]– محمد كمال عبد العزيز، الوجيز في نظرية الحق، كتبة وهبة، مصر، ص51.

[3]– توفيق حسن فرج ، الحقوق العينية الاصلية ، مؤسسة الثقافة الجامعية بالاسكندرية ، سنة 1986. ص165.

[4]– القرار الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ:2007/11/28 في الملف رقم:368024.

[5]– عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، دار احياء التراث العربي، بيروت 1973، ص292.

1- صور الابتكار:

يأخذ الابتكار صورتين، الصورة الأولى هي الابتكار المطلق، وهو المتعلق بالمصنفات في صياغتها الأولى، أما الصورة الثانية فهي الابتكار النسبي[1].

ويترتب على هذ التمييز نتائج مهمة منها أن المؤلف في الحالة الاولى ينتفع وحده وبشكل مباشر من نتاج عقله ، ويتمتع بالحماية القانونية ، اما في الحالة الثانية فتشترك معه حقوق وأشخاص آخرين في المصنف ، ويتقيد الانتفاع به بقيود لصالح امؤلف الشريك لا سيما شرط عدم الاخلال بحقوق مؤلف المصنف الأصلي.

أ- عنوان المصنف الذي يتسم بالابتكار :

تمتد الحماية القانونية ومنها الحماية الجزائية لحق المؤلف لعنوان المصنف اذا كان يتسم بالاصالة والابتكار وهذا ما نصت عليه المادة السادسة من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بقولها :" يحضى عنوان المصنف بالحماية الممنوحة للمصنف بذاته " . والعلة من ذلك هي ان يكون هذا حائلا دون انتفاع مصنف من شهرة مصنف آخر بإنتحال عنوانه .

ب- حماية المصنف بغض النظر عن اهمية اوقيمته أو نمط التعبير عنه :

هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الامر 05/03 السالف الذكر بقولها :" تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه ووجهته ....".

ج- الإستثناءات الواردة على هذا المبدأ :

خروجا على المبأ السابق الذي ينص على حماية المصنف مهما كان نوعه ونمط تعبيره ودرجة استحقاقه، فإن المشرع الجزائري استبعد من الحماية بعض المصنفات بسبب الغرض المقصود من تصنيفها أو نشرها وتتمثل فيما يلي : - مصنفات الدولة (المادة التاسعة من الامر 05/03) ، القوانيني والتنضيمات والقرارات والعقود الادارية الصادرة عن مؤسسات

[1]- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2000.

الدولة والجماعات المحلية وقرارات العدالة ، والترجمة الرسمية لهذه النصوص (المادة الحادية عشر من نفس الامر).

ثانيا: افراغ الانتاج الذهني في صورة مادية.

ويقصد بذلك اخراج الافكار من ذهن المؤلف وتجسيدها في صورة مادية، سواء تمثلت في كتاب أو لوحة فنية أو قرص مضغوط وغيرها من القوالب التي تفرغ وتثبت فيها المصنفات المشار اليها في المادة الرابعة من الأمر 05/03[1].

فمن المتفق عليه في كل التشريعات المقارنة، ومن بينها التشريع الجزائري أن التعبير عن الابتكار يعتبر شرطا أساسيا لحصول المصنف على الحماية، الأمر الذي جعل عن الابتكار يعتبر شرطا أساسيا لحثول المثنف على الحماية، الأمر الذي جعل الأساتذة يعرف المصنف بأنه :" هو كل فكرة مبتكرة تجسدت في إطار مادي ملموس بمعنى أن تكون الفكرة قد خرجت الى حيز التنفيذ المادي وعبر عنها المؤلف ، وأن يكون مظهر التعبير عن هذه الفكرة قد بلغ الغاية من الوضع المستقر ايا كانت وسيلة التعبر عنه ، فإن كان التعبير بالكتابة مثلما هو الحال في المصنفات المكتوبة فيجب أن تكون أصول المصنف قد أخذت شكلها النهائي و أصبحت معدة للطبع والنشر ، لا في مرحلة الاعداد أو التعديل أو التبديل أو التنقيح"[2].

ومنه نخلص الى أن القانون يحمي المصنفات التي توكن جاهزة ، وأخذت شكلها النهائي ولم يتبقى لها إلا الطبع أو النشر ، اما الفكرة التي لم تأخذ شكلها النهائي فإنها تبقى مجرد فكرة لا يعترف القانون بحمايتها الجزائية .

1-وسائل التعبير عن الافكار.

تختلف وسائل التعبير عن الافكار حسب نوع المصنف ، فتعتبر الكتابة كإحدى الوشائل للتعبير الكامنة في نفس المؤلف ، في المصنفات العلمية والادبية ، والتاريخية والفلسفية

[1]- المادة 04 الامر رقم 05/03 ، " تعتبر على الخصوص كمصنفات ادبية أو فنية ..... مبتكرات الالبسة للازياء والوشاح ".

[2]- أسامة عبد الله قايد ، الحماية الجنائية لحق المؤلف، منشور في كتاب حق المؤلف بين الواقع والقانون، صادر عن مركز الدراسات القانونية بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، دار النشر هايتيه 1990، ص134..

والجغرافية والموسيقية النظرية ، ومختلف فروع الاداب والفنون والعلوم لايصاله الى الجمهور . كما يعتبر الصوت طريقة من طرق نشر المصنف يستخدمها المؤلف لايصاله الى الجمهور، بالالقاء الشفهي كالخطب والمحاضرات ، والمواعظ والدروس ، والآراء الخاصة في المناقشات ، والندوات وما يمثلها ، كما أن الرسم والتصوير يعدان مظهران من مظاهر التعبير عن الانتاج العقلي عن طرق الخطوط ، او الالوان ، أو الحفر ، او النحت أو النقش ، أو التصوير الفوتوغرافي ، أو السينمائي كالرسوم التخطيطية ، والخرائط ، والرسوم البيانية ، والخرائط والتصاميم والرسوم الزيتية والمائية والخشبية وما يمثلها .

2- عدم حماية الافكار .

ان القانون لا يعاقب على الاعتداء على الافكار المجردة ، ولكن يعاقب على الاعتداء على الحقوق الادبية والمادية والتي يكتسبها المؤلف أو مالك الحقوق بمناسبة انتاجه للمصنف المحمي قانونا [1]، وهذا ماجاءت به المادة السابعة من الأمر 05/03 التي تنص على أنه:"لاتكفل الحماية للافكار ، والمفاهيم والمناهج ، والاساليب واجراءات العمل وانماطه المرتبطة بإيداع المصنفات الفكرية بحد ذاتها الا بالكيفية التي تدرج بها ، أو تهيكل ، أو ترتب في المصنف المحمي أو في التعبير الشكلي المستقل عن وصفها أو تفسيرها أو توضيحها ".

فالفكرة ليست حكرا على صاحبها وغير قابيلة للتملك[2]، فلناس الحق في تناولها والافصاح عن مدلولتها ، حتى اذا ما جسدها احدهم بطريقة من طرق التعبير فأخرجها الى العالم المحسوس نالت حماية القانون [3].

---

[1]- كلود كولمبييه ، المبادئ الاساسية لحق المؤلف في العالم ، دراسة في القانون المقارن ، مطبعة المنظمة العربية للتربية والثاقافة والعلوم سنة 1995 ، ص18.

[2]- فرخة الزراوي صالح ، الكمل في القانون التجاري، القسم الثاني الحقوق الفكرية ، نشر وتزيع ابن خلدون ، سنة 2001 ، ص 430.

[3]- القاضي حازم عبد السلام المجحالي ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الاردني ،. دار وائل لنشر عمان . ص 36.

المطلب الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف والاستثناءات الواردة عليه.

ان الحماية الجزائية لحق المؤلف تنصب على المصنفات الأدبية والفنية، وقد جاء تحديد المصنفات موضوع الحماية في المادتين الرابعة والخامسة من الأمر 05/03، هذا الأخير الذي كرس للمؤلف أيضا حقوقا استئثارية تمثلت في حقين، الحق الأدبي والحق المالي، فالأول يشمل نسب المصنف الى صاحبه وحقه في الكشف عليه، وحقه في احترام سلامة مصنفه وحقه في الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه، وكل ما من شأنه المساس بسمعته كمؤلف أو بشرفه، وهو حق غير قابل للتصرف ولا يسقط بالتقادم، أما الحق الثاني فيتمثل في حق المؤلف في استغلال مصنفه بنفسه أو عن طريق النشر، أو الادارة الجماعية، وفي نقل اي حق من حقوقه المالية التي تترتب عن هذا المصنف الى الغير، ورغم السلطة المطلقة التي خولها المشرع في ذات القانون للمؤلف، فانه أورد قيودا على هذه السلطة التي يمليها الصالح العام، لذا فالاستثناءات التي أوردها تخرج من نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف، وعليه في هذه الحالة قد تتحق المخالفة لحق المؤلف، ومع ذلك فان الجريمة لا تقوم، وقد حصر المشرع الجزائري هذه الاستثناءات في مجموعة من الأفعال المباحة[1].

الفرع الاول: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف .

اولا : المصنف كموضوع للحماية

لقد جاء تحديد المصنفات موضوع الحماية في الادتين الرابعة والخامسة من الامر 05/03 ، حيث جاء في المادة الرابعة :"تعتبر على الخصوص كمصنفات ادبية اوفنية محمية ما يأتي :

أ- المصنفات الادبية المكتوبة مثل : المحاولات الادبية ....ط- المبتكرات الالبسة للازياء

[1]- الإباحة أو الأفعال المبررة ، هي إحراج فعل من العقاب كاستثناء بسبب وقوعه في ظروف خاصة .

والوشاح [1].

و اضافة المادة الخامسة صنفا آخر من المصنفات المحمية وهي المصنفات المشتقة و التي تتمثل فيما يلي : اعمال الترجمة والاقتباس ، والتوزيعات الموسيقية ، والمراجعات التحريرية ، وباقي التحويرات الاصلية للمصنفات الادبية والفنية ، ... تكفل الحماية للمؤلف المصنفات المشتقة دون المساس بحقوق مؤلفي المصنفات الاصلية [2].

ثانيا : مفهوم المصنف.

لم يعرف الامر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة المصنف ، ومنه الحماية الجزائية لحق المؤلف على خلاف ما جاء به في المادة الاولى من الامر 14/73 حيث عرف المصنف بأنه كل انتاج فكري مهما كان نوعه أو نمطه و صور تعبيره ، ومهما كانت قيمته ومقصده وأن يخول لصاحبه حقا يسمى حق المؤلف يجري تحديده وحمايته طبقا لاحكام هذا الامر[3].

ثالثا : تقسيمات المصنف .

نظرا لتنوع وكثر المصنفات وفقا لغزارة الانتاج الذهني جعل من الاخيرة تتفاوت من حيث طبيعتها ومصادرها ومدى اصالتها ، حيث قسمها الفقه الى مصنفات منظور اليها من حيث النوع وأخرى من حيث عدد مؤلفيها .

1- من حيث شكلها:

أ- المصنف المركب:

يعتبر المصنف مركبا حسب نص المادة الرابعة عشرا من الامر 05/03 المصنف الذي يدمج فيه بالادراج ، او التحوير الفكري مصنف ، أو عناصر مصنفات سابقة دون اشتراك مألف المصنف الاصلي، أو عناصر المصنف المدرجة فيه ويحمي القانون مبدع المصنف

[1]- انظر لنص المادة 04 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2]- انظر لنص المادة 05 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[3]- الامر 14/73 المؤرخ في 3 افريل 1973 المتعلق بحق المؤلف.

المركب دون الاخلال بحقوق المصنف الاصلي[1].

ب- المصنف المشترك :

يمكن للعد من المؤلقين أن يقومو بإنجاز مصنف يقوم على فكرة مشتركة من اجل تحقي هدف واحد ، فالفكرة المشتركة والخطة المميزة وتبادل الاراء ، والنقد ، وتقارب المحاولات هي سمات فكرة المصنف المشترك ولا يهم إن كانت الاعمال امنجزة قد تمت في وقت واحد أو في اوقات مختلفة [2]. وهذا ما اشارة اليه المادة الخامسة عشر من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة [3].

ج- المصنف الجماعي :

هو المصنف الذي يشترك في وضعه حماعة بتوجيه شخث طبيعي أو معنوي يتكفل بنشره تحت ادارته وإسمه ، ويندمج عمل المشتركين فيه في الهدف العام الذي قصد اليه هذا الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي وجه ابتكار هذا المصنف ونظمه مؤلفا ، ويكون له الحق بمباشرة حقوق المؤلف ، ومثاله المعاجم والقواميس ، ويتميز عن بقية المصنفات حيث تعود حقوق المؤلف فيه للشخص الطبيعي أو المعنوي الذي بادر بإنتاجه وانجازه ونشره بإسمه ، ولا يمنح المساهمون في انجازه حقا مميزا لكل واحد منهم [4]، ولقد تطرق اليه المشرع الجزائري في نص المادة الثامنة عشر من الامر 05/03 .[5]

2- من حيث موضوعها:

يمكن تقسيمها من حيث موضوعها الى اثنين، المصنفات الأصلية، المصنفات المشتقة.

أ- المصنفات الأصلية:

---

[1]- انظر نص المادة 14 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2]- عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 15.

[3]- انظر نص المادة 15 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4]- أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة(الملتيميديا) ، دار الكتب القانونية، مصر، سنة2005 ، ص130.

[5]- انظر نص المادة 18 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

ويقصد بها تلك المصنفات التي وضعها مؤلفوها بصورة مباشرة، دون أن تقتبس من المصنفات السابقة، وتعتبر أصلية لأنها وليدة أفكار مؤلفيها[1]، وتتمثل المصنفات المشتقة في الكتب والمحاضرات، وأعمال الرسوم بأنواعها(عدا الرسوم الصناعية)، والفنون التطبقية، والخرائط الجغرافية، والتصاميم المعمارية، وبرامج الحاسب، والتصوير الفوتوغرافي، وقد عبرت عنها المادة الرابعة من الأمر 05/03 بالمصنفات الأدبية، والمصنفات الفنيةن والمصنفات الأدبية والفنية معا وحددتها على سبيل الحصر[2] .

ب- المصنفات المشتقة:

تتمثل المصنفات المشتقة حسب نص المادة الخامسة من الأمر 05/03 فيما يلي:

- أعمال الترجمة واالاقتباس، التعديلات الموسيقية، المراجعات التحريرية، التحويرات الأصلية للمصنفات الأدبية والفنية، - المجموعات والمختارات من المصنفات، مجموعات مصنفات التراث الثقافي التقليدي، مجموعات المعلومات البسيطة التي تتأتى أصالتها من انتقاء موادها، أو تنسيقها، أو ترتيبها.[3]

- مصنفات الملك العام: وتتكون حسب نص المادة 08 من الأمر 05/03 من مصنفات التراث التراث الثقافي الذي يحتوي على:

- المصنفات الموسيقية الكلاسيكية التقليدية، - المصنفات الموسيقية والأغاني الشعبية، - الأشكال التعبيرية الشعبية المنتجة، والمترعرعة والمرسخة في أوساط المجموعة الوطنية، والتي لها ميزات الثقافة التقليدية للوطن، - النوادر والأشعار والرقصات والعروض الشعبية، - مصنفات الفنون الشعبية مثل الرسم ، والرسم الزيتي، والنقش، والنحت، والخزف، والفسيفساء المصنوعات على مادة معدنية وخشبية، والحلي، والسلالة، وأشغال الابرة، ومنسوج الزرابي والمنسوجات.

---

[1]- سهيل حسين الفتلاوي، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، منشورات وزارة الثقافة والفنون، الجمهورية العراقية، ص169.

[2]- أنظر نص المادة 04 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3]- أنظر نص المادة05 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

– ومن المصنفات الوطنية التي تتكون من المصنفات الأدبية أوالفنية التي انقضت مدة حماية حقوقها المادية لفائدة مؤلفها وذوي الحقوق[1].

3– المصنفات الرقمية :

ان التطورات التقنية افرزت نوعا جديدا من المصنفات توفر أشكالا جديدة للتعبير باستعمال أوعية ودعائم غير تقليدية تحتاج لمعاملة خاصة ، و يعد مصنفا رقميا كل مصنف ابداعي عقلي ينتمي إلى بيئة تقنية المعلومات .

وتتمثل المصنفات الرقمية ببرامج الحاسوب (الكمبيوتر) وبقواعد البيانات ، وبالدوائر المتكاملة ، اما في بيئة الانترنت فتتمثل بأسماء النطاقات أو مواقع الانترنت وبمحتوى المواقع من مواد النشر الاليكتروني نصوصا وصورا ومواد سمعية ومرئية (الوسائط المتعددة).

– تجدر الاشارة الى أن المشرع الجزائري لم يعمل بالتقسيم الذي جرى عليه الفقه باضافة المصنفات التقليدية والحديثة ، واقتصر في الامر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة على ذكر برامج الحاسوب ، والتي هي أحد المصنفات الحديثة في نص المادة الرابعة من ذات الامر السالفة ذكرها ضمن المصنفات الاصلية في مذكرة الحال.

رابعا : القوق الاستئثارية للمؤلف عللى مصنفه.

للمؤلف في الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف و الحقوق المجاورة نوعان من الحقوق الاستئثارية ، وهما الحق الادبي والحق المالي وسوف نتعرض لهذين الحقين بصورة مفصلة فيما يلي :

1– الحق الأدبي للمؤلف:

يعتبر من الحقوق الملازمة لشخصية المؤلف لان الافكار تعتبر من مظاهر شخصية النسان تعبر عن ثقافته وعقليته ، ويخول هذا الحق لصاحبه سلطات تستهدف كيانه الادبي لانه لا قيمة لفكرة الحق الادبي ما لم تشمل حمية الامتيازات التي تؤكد الاحترام لشخصية المؤلف

[1]– أنظر نص المادة 08 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

بإعتبارها تعبيرا عن حق لا يجوز التصرف فيه ولا يرد التقادم عليه، ويعتبر الحق الادبي للمؤلف من اهم مظاهر الاختلاف بين نظام حق المؤلف الاوربي ، ونظام حق المؤلف الانجلوساكسوني ، فالأول ينظر الى انه حق مزدوج يضم امتيازات ذات طابع ادبي ومالي اما الثاني فينظر الى حق المؤلف على انه حق مالي فقط.

وقد تعرض المشرع الجزائري الى احكام الحقوق الادبية وممارستها في الفصل الاول من الباب الثاني من المادة 21 الى 26 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة / وحذا حذو اتفاقية برن لحماية المصنفات الادبية والفنية في المادة الثانية منها والسادسة من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف وتتمثل في اربعة حقوق هي :

- الحق في تقرير نشر مصنف او اذاعه .
- الحق في الأبوة ونسبة المصنف الى المؤلف .
- الحق في الرجواع والسحب (الندم).
- الحق في احترام المصنف وعدم الاعتداء عليه

أ- خصائص الحق الادبي للمؤلف .

للحق الادبي خصائص متعددة يمكن تلخيصها فيما يلي :

- الحق الادبي لايجوز التعامل فيه او الحجز عليه.

نصت المادة واحد وعشرون من الامر 05/03 على انه: " تكون الحقوق الم عنوية غ ير قابلة للتصرف فيها ....."[1].

- الحق الادبي حق دائم ، ولا يتقادم .

ان الحق الادبي حق قائم طوال حياة المؤبف ويستمر بعد موته لانه غير مقيد بمدة زمنية ولا ينتهي هذا الحق الا عندما يقع المصنف نهائيا في طي النسيان ، ويباشر ورصة المؤلف حقه بعد موته بالسم المؤلف ذاته ، فهم مجرد ممثلين له في مباشرته، ولا يرد عليه التقادم لانه

[1]- انظر نص المادة 21 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

حق لصيق بالشخصية ومن ثم سمعته الادبية التي لا تنتهي بوفاته بل تظل مستمرة بعد مماته، وبالتالي فإن الحق الدبي لا يسقط بعدم الاستعمال مهما طالت المدة[1].

ب- السلطات التي يخولها الحق الادبي للمؤلف على مصنفه.

جائت نصوص المواد التاسعة، الثانية و العشرون، الثالثة و العشرون ، الرابعة والعشرون ، من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، على تقرير كل من السلطات التالية للمؤلف :

- الحق في احترام المصنف وعدم الاعتداء عليه[2] .
- حق الكشف عن المصنف ونسبته اليه [3].
- الحق في الأبوة ونسبة المصنف الى المؤلف[4].
- الحق في الرجوع والسحب (الندم)[5].

2- الحق المالي للمؤلف.

هو الرابطة التي تبرر الصلة المالية القائمة بين صاحب الانتاج العقلي وبين مصنفه، فمن مقتضيات العدالة أن يكون لكل مبتكر ومبدع فرصة الاستفادة المالية من انتاجه العقلي، عن طريق تمكينه من استثمار فكرته عند عرضها على الجمهور في شكل احتكار استغلال مبتكراته بما يعود عليه بالمنفعة والربح المالي[6].

أ- خصائص الحق المالي للمؤلف. له من الخصائص ما يلي:

- امكانية التصرف في الحق المالي: حيث يمكن هذا الحق المؤلف من التصرف في مصنفه بنقله الى شخص آخر شأنه شأن جميع الحقوق المالية الأخرى.

---

[1]- عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 26..

[2]- انظر نص المادة 09 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3]- انظر نص المادة 22 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[4]- انظر نص المادة 23 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[5]- انظر نص المادة 24 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

[6]- حسن كيرة، المدخل الى القانون، منشأة المعارف بالاسكندرية، مطبعة الأطلس، القاهرة، ط5، 1974، ص 492.

– عدم قابلية الحق المالي للحجز: لا يجوز لدائني المؤلف الحجز على مصنفه لأنه الوحيد المخول له حق النشر لذلك المصنف، ومادام الأمر كذلك، فالدائنين لا يمكنهم الانتفاع ماليا من المصنف اذا لم يستطيعوا نشره[1].

– تأقيت الحق المالي: أجمعت التشريعات أن الحق المالي للمؤلف ينقضي بمضي خمسين سنة على وفاة المؤلف، وائا كان المصنف مشتركا، تحسب المدة من تاريخ وفاة آخر من بقي حيا من المؤلفين المشتركين في تأليفه.

– انتقال الحق المالي للورثة: ينتقل الحق المالي لورثة المؤلف وفقا لقواعد الميراث، وينتقل كذلك بموجب وثية يوصي بها المؤلف صاحب المصنف الى من شاء من الورثة أو غيرهم.[2]

ب– صور الاستغلال المالي للمصنف. له من الصور ما يلي :

– حق النشر: هو كل عمل من شأنه اتاحة المصنف للجمهور[3].

– الأداء العلني: يقصد به الابلاغ المباشر للمصنف الى الجمهور[4].

– حق التتبع : يقصد به مساهمة المؤلف في عمليات البيع المستقبلي بعد التنازل الأول الذي يقع على مصنفه، أي في كل مرة يتغير فيها ملك المثنف تكون للمؤلف الحق في نسبة من الثمن[5].

ج – الشروط المطلوبة عند تصرف المؤلف في حقه المالي.

ضمانا منه لحماية هذا الحق، أورد المشرع الجزائري شروطا لذلك:

– شرط الكتابة: حددته المادة السابعة والثمانون من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة[6].

---

[1]– حسن كيرة، المرجع السابق، ص 493، 494.

[2]– عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص 36.

[3]– أبو اليزيد المتيت، الحقوق على المصنفات الأدبية الفنية والعلمية،منشأة المعارف، الاسكندرية، 1967 ، ص86.

[4]– فاضلي ادريس،المدخل الى الملكية الفكرية"الملكة الأدبية والفنية والصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة 2001 ، ص125.

[5]– عبد السلام المجالي، مرجع سابق، ص162.

[6]– انظر نص المادة 87 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

– عدم جواز التعامل في الحقوق المادية المتعلقة بمصنف يصدر مستقبلا: رغم أن القواعد العامة لنظرية العقد في القانون المدني تجيز ذلك شريطة تحديدها تحديدا نافيا للغرر، الا أن المشرع الجزائري منع التنازل عن الحقوق المادية للمؤلف المتعلقة بمصنفات تصدر في المستقبل بموجب نص المادة الواحدة والسبعين من الأمر 05/03[1].

– شرط حساب المكافأة المستحقة على أساس تناسبي: جاءت المادة الخامسة الستون من الأمر 05/03 لتشترط حساب المكافأة المستحقة للمؤلف كأصل عام على اساس المقابل النسبي من ايرادات الاستغلال مع ضمان حد أدنى[2].

– استغلال الحقوق المتنازل عنها خلال سنة من تاريخ تسليم المصنف: اذ في حالة لم يتم استغلال الحقوق المتنازع عنها بانقضاء عام واحد على تاريخ تسليم المثنف المتعاقد عليه، يمكن للمؤلف أن يطالب بفسخ عقد التنازل[3].

الفرع الثاني: القيود الواردة على الحماية الجزائية لحق المؤلف.

أورد المشرع الجزائري استثناءات ترد على الحماية الجزائية لحق المؤلف، بحيث جعل من المخالفات التي قد تقع في حق المؤلف تخرج عن نطاق الحماية الجزائية المقررة له، وقد حصرها المشرع الجزائري في:

أولا: الترخيص الاجباري والاستعمال الشخصي للمصنف.

جاء النص عليهما وعلى حالاتهما وعلى شروطهما في نصوص المواد الثالثة والثلاثين، الرابعة والثلاثين، الخامسة والثلاثين، السادسة والثلاثين، السابعة والثلاثين، الثامنة والثلاثين، التاسعة والثلاثين، الأربعين، والواحدة والأربعين من الفصل الثاني المتعلق بالاستثناءات والحدود ضمن الباب الثاني المتعلق بالحقوق المحمية من الأمر 05/03 المتعلق بحماية حق

[1]– أنظر نص المادة 71 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف و الحقوق المجاورة.

[2]– أنظر نث المادة 65 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف ولحقوق المجاورة.

[3]– عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير، مرجع سابق، ص40.

المؤلف والحقوق المجاورة[1].

ثانيا : الاستثناءات الخاصة بوسائل الاعلام وبالمكتبات ومؤسسات التعليم ومراكز حفظ الوثائق.

جاءت هذه الاتاحات في مضمون نصوص المواد الثانية والأربعون، الثالثة والأربعون، الرابعة والأربعون، الخامسة والأربعون، السادسة والأربعون، السابعة والأربعون، الثامنة والأربعون، التاسعة والأربعون، الخمسون، الواحدة والخمسون، من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة[2].

[1]– أنظر نصوص المواد41/40/39/38/37/36/35/34/33 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

[2]– أنظر نصوص المواد51/50/49/48/47/46/45/44/43/42 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

المبحث الثاني : صور الحماية الجنائية.

جاء المشرع الجزائري بحماية جزائية لحق المؤلف تؤكد حرصه على حماية صاحب الإبداع الفني والأدبي وذلك بتجريم المساس بهذه الأعمال، ورغم اختلاف تلك التصرفات، إلا أن المشرع حاول حصرها في جنحة واحدة تحمل اسم التقليد.

المطلب الأول: الاعتداء المباشر.

بصفة عامة لقد جعل المشروع الجزائري الاعتداء على المصنف أو الأداء بأي صورة من الصور التي رسمها بنص المواد من 151 إلى 160 من قانون 05/03 يشكل ما يسمى بجنحة التقليد[1].

فماذا يقصد بالتقليد كجريمة يعاقب عليها القانون؟، ثم نعرج لمعرفة أركان هذه الجريمة بداية بتحديد ما هي الأفعال التي تدخل في صميم تكوين الركن المادي للجريمة ، وكذا نتناول الركن المعنوي والمتمثل في اتجاه إرادة الفاعل مع علمه بأركان الجريمة إلى إحداث النتيجة المتوخاة من الفعل ، ثم نبحث في إشكالية شمول الحماية الجزائية للحق الأدبي للمؤلف.

الفرع الأول : مفهوم التقليد.

حاول الفقه إعطاء مفهوم لجنحة التقليد، بحيث عرفها الفقه الفرنسي بأنها عبارة عن عملية نقل لمصنف أو أداء لم يسقط في الملك العام من غير إذن صاحبه، وتقوم هذه الجريمة بتوافر عنصرين، يتمثل الأول في وجود سرقة أدبية كلية أو جزئية للمصنف ، ويتمثل الثاني في وقوع ضرر.[2]

[1]– انظر نص المادة 151 الى 160 من الامر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2] –Claude COLOMBET , Propriété littéraire Et Artistique Et Droit Voisins , Précis Dallouz , 1999. P288.

أما القانون الفرنسي فيعرفه حسب نص المادة 2/335 بما يلي (كل نشر للمصنفات المكتوبة والألحان الموسيقية والرسم والتصوير وكل إنتاج مطبوع أو مثبت لجزء منه أو كله مخالفا للقوانين والتنظيمات المتعلقة بملكية المؤلف هي عبارة عن تقليد وكل تقليد جنحة) ويضيف المشرع الفرنسي في نصوص أخرى باقي الأفعال التي يراها تشكل جنحة التقليد[1].

التمييز بين التقليد (CONTREFACON) وسرقة الأفكار (PLAGIANT).

إنه لمن الصعب جدا التمييز بين التقليد وسرقة الأفكار، وحسب مايرى (بليزن) PLAISANT فإن مصطلح سرقة الأفكار له طابع معنوي وثقافي رغم كونه غير أخلاقي بل تكاد تكون أهميته القانونية منعدمة، ولا يمكن متابعة شخص بجنحة سرقة الأفكار إلا إذا شكل هذا الفعل جنحة التقليد بحد تعبير القانون[2].

أما المشرع الجزائري ، لم يشأ إعطاء مفهوم التقليد، بل عدد فقط الأفعال أو التصرفات التي تشكل جنحة التقليد المباشر وذلك بنص المادة 151[3].

الفرع الثاني: أركان جنحة التقليد .

لقد جعل المشرع الجزائري من التقليد جنحة، واختار منهجا وسطا بحيث لم يقم بتهوين الأمر ليجعله مجرد مخالفة، ولم يبالغ فيه فيجعله جناية.

[1]– عبد الرحمان خلفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، منشوارت الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى،2007 بيروت لبنان ، ص141.

[2]– الفقيه رو نور (Renouard) في كتابه ، (Traite des droit de auteur dans la littérature) نقلا عن عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير ، فرع العقود والمسؤولية، تحت إشراف عمر الزاهي، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001–2002، ص97.

[3]– انظر نص المادة 153 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

وباعتبار ان المشرع الجزائري كذلك وكما هو معلوم قد اتبع التقسيم الثلاثي للجرائم: مخالفات، جنح وجنايات وفقا لنص المادة 27 من قانون العقوبات[1].

وبالرجوع إلى جنحة التقليد في المصنفات الفكرية فقد رصد لها القانون عقوبة من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وبغرامة تتجاوز بكثير مبلغ 2000 دج، ويكون بذلك قد احترم النظام الذي رسمه لنفسه في قانون العقوبات[2].

وكذلك الأمر بالنسبة لأركان جريمة جنحة التقليد وهي الركن المادي والركن المعنوي وهو الشيئ الذي سنسعى إلى تفصيله.

أولا: الركن المادي:

يتكون الركن المادي عادة من سلوك ونتيجة وعلاقة سببية بين النتيجة والسلوك.

ولهذا فإن دراسة الركن المادي تقضي دراسة النشاط الإجرامي أولا، وثانيا أن تكون هذه التصرفات قد وقعت على تصرفات مشمولة بالحماية، وثالثا عدم موافقة المؤلف أو صاحب الحق عن العمل الذي قام به المقلد وأخيرا أن تكون مدة الحماية لم تنتهي بعد.

1. النشاط الإجرامي:

يتوفر الركن المادي في جريمة التقليد بتحقيق الاعتداء المادي وفقا للحالات التي ذكرتها المادة السابقة، وهي كالتالي:

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

للمؤلف وحده الحق في الكشف عن المصنف الصادر بإسمه، وهو في هذا الأمر له حق استئثاري لا ينازعه فيه أحد باعتباره من الحقوق الملازمة للشخصية، كما يعد من الحقوق

[1]– تنص المادة 27 من قانون العقوبات: " تقسم الجرائم تبعا لخطورتها الى جنايات وجنح ومخالفات وتطبق عليها العقوبات المقررة للجنايات والجنح والمخالفات".

[2]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، ج1، دون طبعة، دون سنة، ص52.

المزدوجة بحيث هو حق مادي ومعنوي في نفس الوقت، ومعنى هذا كله أنه لا يمكن للغير الكشف عن المصنف إلا بالرجوع إلى صاحب الحق في ذلك ليمنحه رخصة كتابية تكون صريحة و محددة[1].

الحالة الثانية: المساس بسلامة المصنف أو أداء الفنان المؤدي أو العازف.

تنص المادة 25 من قانون 05/03: (أنه يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه والاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويهه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعته كمؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعة)[2].

فمن حق المؤلف وحده حق إجراء أي تعديل أو تحوير أو تفسير أو حذف أو إضافة ترد على المصنف أو الأداء، أما إذا قام بذلك الغير فيعد ذلك من قبيل ارتكاب جنحة التقليد، إلا أنه توجد بعض الاستثناءات التي أقرها المشرع والتي لا تعد ارتكابا لجريمة التقليد منها الترجمة بعد.

إذن صاحب الحق، فإن هذا العمل يحتاج أثناء تأديته إلى بعض التحويرات والتعديلات التي تتلاءم مع ضرورات كل لغة مترجم إليها لكي لا يتغير المعنى، وبالتالي هي مشروعة بشرط عدم المساس بالمعنى الحقيقي للجمل والفقرات.

كذلك الأمر بالنسبة للبرمجيات، إذ القيام بإجراء تحديث عن طريق إدخال تعديلات عليه لكي تواكب التطورات التشريعية الحديثة أو التطورات العلمية التي ترتبط بالغرض الأصلي من استخدامه فلا تدخل في نطاق التجريم[3].

الحالة الثالثة: استنساخ مصنف أو أداء بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة.

---

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق ، ص144،145.

[2]– انظر نص المادة 25 من الأمر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة.

[3]– علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دون طبعة، سنة1999، ص28. وعبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص417.

من أبرز الحقوق التي يتمتع بها المؤلف هو الحق في استنساخ المصنف بأي وسيلة كانت بغير تحديد للكمية ولا للكيفية ويملك في ذلك سلطة استئثارية، وكل من حاول النسخ دون الرجوع إلى صاحب الحق بالإذن الكتابي يكون قد ارتكب جنحة التقليد وفقا لنص المادة 151 من قانون 05/03 ويستوي في ذلك أن يكون المصنف كبيرا أو صغيرا، وسواء كان ذا قيمة كبيرة أو دونها، كما لا يختلف الأمر إذا استنسخ كل المصنف أو بعض أجزائه أو جزء واحد فقط[1].

الحالة الرابعة: تبليغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي أو بأي وسيلة نقل أخرى.

كذلك الأمر بالنسبة لتبليغ المصنف، فصاحب الحق وحده له حرية الاختيار في نوع وكيفية تبليغ مصنفه، فإن كان شعرا وأراد إلقاؤه فحسب فلا يملك الغير جمعه في كتاب ونشره وإن تم فعل ذلك يكون صاحب هذا العمل مرتكبا لجنحة التقليد طالما تم دون الحصول على إذن.

ومن أراد لمجموع مقالاته أن تبقى متناثرة في المجلات والدوريات والجرائد، فلا يملك الغير كذلك جمعها في مصنف من الورق أو مصنف رقمي.

وليس هذا فحسب، فمجرد تبليغ المصنف او الأداء إلى الجمهور في أي شكل أو صورة من الصور، سواء تم عن طريق تمثيله في المسرح أو شكل فيلم سينمائي ام عن طريق أدائه بالغناء أو الإلقاء أو بثه وتوزيعه عن طريق هيئات الإذاعة والتلفيزيون أو حتى عن طريق الكومبيوتر أو عبر الإنترنت فمجرد تحميل الموسيقى من الإنترنت بمثابة تبليغ للمصنف دون إذن.

وقد يظهر من الوهلة الأولى أنه هناك تشابه بين مصطلح الكشف ومصطلح التبليغ للمصنف الواردين في الحالة الأولى والحالة الرابعة من هذا الموضوع إلا أن الكشف قد يكون بعد تقرير

[1]– عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص153،152،151.

إظهار المصنف من طرف صاحبه وقد يكون قبل ذلك، أما التبليغ فيصلح فقط في حالة تبليغ مصنف بعد النشر من طرف صاحب الحق[1].

وفي جميع الحالات إن إثبات أي شخص لأي عمل تم ذكره ضمن حالات الإعتداء المباشر المنصوص عليه في المادة 151 من قانون 05/03 يعد تقليدا يوجب تطبيق نص المادة 153 من نفس القانون لتطبيق العقوبات الناسبة والرادعة.

2- يشترط أن يتم الاعتداء على مجموع الأعمال المشمولة بالحماية:

مما لا شك فيه انه ليست كل الأعمال الموجهة ضد المصنف أو أي منتج فونو غرامي أو فيديو أو برنامج تعد من قبيل الاعتداء على حق من حقوق المؤلف ويشكل جنحة التقليد، لأن المشرع الجزائري قد حدد وفقا لنص المادة 03 إلى 07 من قانون 05/03 المصنفات المشمولة بالحماية، وحتى وإن جاءت على سبيل المثال إلا أنها محصورة النطاق ومحددة المعالم والحدود، ولا يجوز تفسيرها بأوسع مما حدد لها إذا تعلق الأمر بإسناد التهمة وتوقيع الجزاء.

ومن ذلك على القاضي أن يتقيد بمبدأ الشرعية، فلا يجتهد في التفسير حتى لا يخلق نصا جديدا لا ينطبق على الواقعة المعروضة عليه، كما هو مجبر بالتقيد بمبدأ المشروعية بحيث عليه أن يستقي الدليل بالطرق المشروعة.

والمصنفات المحمية بموجب القانون هي:

. المصنفات الأدبية بشقيها الكتابية والشفوية.

. المصنفات الفنية.

. المصنفات الموسيقية المغناة والصامتة[2] .

[1]- عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص154.

[2]- طالبي حليمة، محاضرات في مادة الإثبات في المواد الجزائية، مقدم لطلبة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق بجامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2002-2003.

3- عدم موافقة المؤلف .

ومن شروط تمام الركن المادي في جريمة التقليد إلى جانب الشروط السابقة ، عدم وجود إذن كتابي من المؤلف .

ويعد هذا الشرط احد عناصر الركن المادي في الجريمة وأهمها واعقدها ، وتخلفه يعني عدم وقع الجريمة أصلا ،وان رضاء المؤلف بهذا الوضع يمنع قيام الجريمة منذ البداية .

أما فيما يتعلق في كون الرضا في جريمة التقليد يعد سببا من أسباب الإباحة أو تبرير لفعل الاعتداء السابق، فإن هناك من الفقه من يرى أن هذا الرأي غير صحيح باعتبار أن الرضا ليس مجرد ظرف موضوعي يعاصر أفعال الاعتداء التي يتكون منها الركن المادي للجريمة الذي يختلف بتخلفه، وعلى ذلك يعتبر عدم رضا المؤلف باستغلال مصنفه عنصرا في الركن المادي في جريمة التقليد[1]، أما البعض الآخر من الفقه فيرى عكس ذلك، بحيث يعتبر أن القاعدة العامة هي حضر الاعتداء على هذه الحقوق بدون رضاء صاحبها، والأصل أن صاحب هذا الحق في الفن أو الأدب أو الصناعة والتجارة يجوز له أن يتصرف في حقه ويتنازل عنه كما شاء ولمن شاء دون أن يقيده أي قيد سوى عدم الإضرار بحقوق الغير، كما ويضيف أن رضاء صاحب الحق أو المجني عليه الدور الرئيسي في إباحة الفعل ونفي المسؤولية عن الجاني بل ويزيد أكثر من ذلك بقوله (فإذا رضا المؤلف بإعادة إنتاج مؤلفه أو ابتكاره فإنه في هذه الحالة يكون قد أباح جزئيا للغير استعمال هذا الحق)[2].

هل يتصور الشروع في جنحة التقليد؟

الشروع: هو البدء في تنفيذ الجريمة بأفعال لا لبس فيها تؤدي مباشرة إلى ارتكاب الجريمة وهذا وفقا للمعيار الذي اتخذه المشروع الجزائري وفقا لنص المادة 30 من قانون العقوبات.

[1]- علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص38،39.

[2]- محمد صبحي محمد نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون طبعة، سنة1983، ص316،317.

ولجوابنا على السؤال المطروح سلفا حول إمكانية قيام الشروع في جنحة التقليد المتعلقة بالمصنفات الأدبية والفنية، وعلى فرض قيامها فهل يعاقب عليها المشرع الجزائري؟

تعد جنحة التقليد من الجرائم المادية أي ذات النتيجة، إذا لا يتصور الاستنساخ إلا بتمامه كما لا يتصور الكشف غير المشروع إلا إذا تم فعلا.

كما تعد جنحة التقليد من الجرائم العمدية، إذا تنص المادة 151 من قانون 17/03 بقولها (يعد مرتكبا لجنحة التقليد كل من يقوم بالأعمال الآتية...)، إذا لا بد أن يأتي الجاني فعلا عمديا يتمثل في الإستنساخ حتى نقول أنه اتجهت إلى إحداث جنحة التقليد.

و الأكثر من ذلك تعد جنحة التقليد من الجرائم الإيجابية والتي يعدها بعض الفقه من شروط أركان الشروع.

وبالتالي نستطيع أن نقول ان كل شروط قيام الشروع في جنحة التقليد متوافرة فهل يتصور وجوده فعلا؟ طبعا من الممكن ذلك، ولكن المشرع الجزائري في نصوص تجريم الانتهاكات الواقعة على المصنفات لم يذكرها ولا يمكن بالتالي أن يعاقب عليه القاضي من تلقاء نفسه، لأن قانون العقوبات في نص المادة 31 منه يشترط أن ينص صراحة على معاقبة الشروع في الجنح على عكس الجنايات التي يعد الشروع فيها متوفر في كل الحالات، أما المخالفات فلا شروع فيها[1].

المساهمة الجنائية في جنحة التقليد:

بالرجوع إلى قانون 05/03 وفي المادة 154 فإنه تنص على نفس الأحكام السابقة، حول الاشتراك في جنحة التقليد بحيث تنص المادة على ما يلي: (يعد مرتكبا الجنحة المنصوص عليها

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص159،160.

في المادة 151 من هذا القانون، ويستوجب العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه، كل من يشارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف أو أي مالك للحقوق المجاورة)[1].

ثانيا: الركن المعنوي.

لا يكفي لقيام الجريمة مجرد تواجد الواقعة المادية التي تخضع لنص التجريم، بل لابد أن تصدر عن إرادة فاعلها وترتبط به ارتباطا معنويا وأدبيا، وللركن المعنوي صورتان هما القصد الجنائي والخطأ.

أما القصد الجنائي هو أن تتجه إرادة الفاعل إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها[2]، أما الخطأ فهو اتجاه الفاعل إلى القيام بالفعل ولكن دون قصد إحداث النتيجة، أي تقع النتيجة عن غير قصد[3].

وجريمة التقليد جريمة عمديه يلزم لقيمها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة أي علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى السلوك الإجرامي، وهذا ما يعرف بالقصد الجنائي العام[4].

جنحة التقليد وقرينة البراءة:

تعني قرينة البراءة افتراض براءة كل متهم مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله، فهو بريئ وهكذا ينبغي أن يصنف طالما أن مسئوليته لم تثبت بمقتضى حكم صحيح ونهائي صادر عن القضاء المختص[5].

---

[1]– عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 156،157.

[2]– أحمد محمد الحسناوي، العلم بالقانون الجنائي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان ، ليبيا، الطبعة الأولى، سنة 1990، ص16.

[3]– عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص211.

[4]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص162.

[5]– محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، دار الفنية للطبع والنشر، الإسكندرية، مصر، دون طبعة، دون سنة، ص39.

ويترتب على هذه القرينة نتائج هامة في المحيط الإجرائي وأولها وأخطرها توزيع عبئ الإثبات بين المتهم والنيابة العامة، بحيث لا يلتزم المتهم بإثبات براءته ــ لأن هذا الأمر مفترض فيه ــ وإنما تلتزم النيابة العامة بإثبات وقوع الجريمة قانونا، فإن كان الدليل غير كاف وجب القضاء ببراءة المتهم لأن الشك ينبغي أن يفسر لصالح المتهم[1].

إلا انه بالرجوع إلى جنحة التقليد فنجدها تتضمن أحكاما مخالفة للقواعد العامة فيما يتعلق بالإثبات، بحيث مجرد تحقق إحدى حالات المادة 151 المتعلقة بالنشاط الإجرامي يعد قرينة كافية للقول بتوافر القصد الجنائي، وهذا يعني أن حسن النية لا يفترض[2]، في مجال جريمة التقليد، بحيث تنشأ قرينة بسيطة تلقي المسؤولية على عاتق المقلد، ويعود عليه إثبات عكس ذلك[3].

ولكن هل يتصور وقوع التقليد عن طريق الخطأ؟

الخطأ هو إخلال الجاني بواجبات الحيطة التي تتطلبها الحياة الاجتماعية فمن يفضي سلوكه إلى نتيجة إجرامية يكون مسؤولا عنها إذا ثبت أن سلوكه يحمل معنى تجاوز واجبات الحيطة والحذر حتى ولو لم يتوقع النتيجة الإجرامية، حينئذ لا يكفي قول المتهم أنه لم يتوقع النتيجة الضارة، فهل يتصور خطأ في مجال التقليد في حقوق المؤلف ؟، يكاد يتعذر تصور حالة مثل هذه، ولكن لو فرضنا أن دار نشر اتفقت مع المؤلف على طبع عدد معين من النسخ، إلا أنه عن طريق الخطأ كان احد العمال قد تجاوز ذلك العدد فمن الناحية القانونية بإمكان المؤلف رفع دعوى تقليد في العدد الزائد عن المتفق عليه، فهل بإمكان الناشر أن يدفع بأن الزيادة كانت نتيجة لعدم انتباه أحد العمال أثناء الطبع وبالتالي إثبات وقوع الخطأ أم لا؟

[1]– طالبي حليمة، محاضرات في مادة الإثبات في المواد الجزائية ، مرجع سابق.

[2]– أبو اليزيد علي المتيت، الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية، دار منشئة المعارف الاسكندرية، مصر، الطبعة الأولى،سنة1967، ص150.

[3]– نعيم مغبغب، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة (دراسة في القانون المقارن)، دون ذكر دار النشر، الطبعة الأولى، سنة 2000، ص321.

إذن يبقى هذا الأمر وارد من الناحية العملية وكان على المشرع تصور هذه الحالة ومحاولة تمكين المتهم من إثبات الخطأ في جنحة التقليد[1].

الفرع الثالث: حماية الحق الأدبي جزائيا.

يعد الأمر 14/73 المتعلق بحق المؤلف والصادر بتاريخ 1973/04/04 أول تشريع خاص بهذا الموضوع وكانت المادة 75 منه تحيل على المادة 390 إلى 394 من قانون العقوبات وقد وردت في القسم الرابع تحت عنوان (التعدي على الملكية الأدبية)، ومنه فإن المشرع الجزائري كان من بين التشريعات التي تعترف بقانون جنائي واحد أين تحال إليه جميع النصوص الجزائية من طرف القوانين المختلفة ومنها هذا الأمر المتعلق بحق المؤلف[2].

وكان هذا الأمر في نصوصه التي تحيل على قانون العقوبات لا يعاقب على الحق الأدبي إذا تنص المادة 390 الملغاة بالأمر 10/97 على ما يلي: (كل شخص أنتج أو عرض أو أذاع بأي وسيلة كانت مصنف فكري عن طريق انتهاك حقوق المؤلف المبينة في القانون يعتبر قد ارتكب جنحة التقليد وتطبق عليه العقوبة المقررة في المادة 390).

وبالتالي فإن نص المادة لا تعني بجريمة التقليد إلا ما تعلق بالاستنساخ والعرض و الإذاعة بأي وسيلة، وتعد هذه التصرفات انتهاكات فقط للحقوق المادية دون الأدبية.

ثم جاء الأمر 10/97 الصادر في 1997/03/06 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة الذي ألغى الأمر 14/73 والمواد 390 إلى 394 من قانون العقوبات، ويعد هذا الأمر شاملا للحقوق والجزاءات المقررة في حالة انتهاكها، ويعد كذلك أول نص يتضمن تطبيق جزاءات على المساس بالحق الأدبي للمؤلف، ويكون بذلك المشرع قذ أخذ بعين الاعتبار التطور الفقهي والقضائي الحاصل في ميدان الدفاع عن الحقوق المعنوية بالتبعية بالتطور الهام للحقوق اللصيقة

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص164،165.

[2]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق ، ص171.

بالشخصية، وذلك بنص المشرع في نص المادة 149 من الأمر 10/97 (يعد مرتكبا لجريمة التقليد والتزوير كل من يقوم بالأعمال الآتية: الكشف غير المشروع عن المصنف أو أداء فني والمساس بسلامة مصنف أو أداء فني...).

إذن يعد كل من النشر والحق في احترام سلامة المصنف من الحقوق الأدبية التي يجب على القانون 05/03 حمايتها من خلال توقيع جريمة وعقوبة التقليد. وهو في حقيقة الأمر نفس المنهج الذي انتهجه المشرع الجزائري في التعديل الأخير الصادر بموجب الأمر رقم 05/03 بتاريخ 2003/07/17، والمؤيد بالقانون رقم 17/03 المؤرخ في 2003/11/04 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والذي ألغى الأمر 10/97 كلية لأنه تبنى معظم نصوصه، وفيما يتعلق بالنصوص الجزائية، فالمشرع الجزائري لم يغير شيئا فيما يتعلق بالتجريم ما عدا تغيير اسم جنحة التقليد والتزوير إلى جنحة التقليد وحسب.

أما فيما يتعلق بالحماية الجزائية للحق الأدبي في هذا الأمر، فإنه تضمن نفس أحكام الأمر 10/97، حيث اعتبر كل مساس بحق المؤلف في النشر وحق سلامة المصنف يعد من قبيل التقليد الذي يوجب المسؤولية الجزائية[1].

المطلب الثاني: الاعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة للتقليد)

إلى جانب الاعتداء المباشر في صوره المتعددة، كان المشرع الجزائري قد أضاف أفعال أخرى وجرمها تحت نفس الاسم وهو التقليد، إلا أنه في حقيقة الأمر هي جنح مشابهة لفعل التقليد، وتمس أساسا بحقوق المؤلف وقد ضمنها المشرع المواد في 151 و 155 من قانون 05/03. وهي كما يلي:

[1]– عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص172،173.

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

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

فالركن المادي في هذه الجريمة يشمل كل المصنفات الأدبية والفنية سواء كانت مكتوبة أو رقمية، وفعل الإدخال والإخراج يتحقق بأي سلوك يكون من شأنه عبور المصنفات عبر الحدود السياسية لإقليم الدولة[1].

ولا يشترط في الشخص الذي قام بإدخال المصنف أن يكون جزائري الجنسية، لأنه حتى الأجنبي إذا ارتكب جريمة عبر الأراضي الجزائرية يعاقب مثله مثل المواطن الجزائري لأن قانون العقوبات باسط سلطانه في كامل الحدود الجزائرية على الجرائم التي ترتكب فيه طبقا لمبدأ الإقليمية[2].
إذا نرى أنه يؤول الاختصاص إلى المحاكم الجزائرية طبقا للقواعد العامة ذلك ليس على أساس مكان القبض فحسب، بل حتى على أساس ارتكاب الفعل المجرم، كما يمكن أن تثار مشكلة أخرى حول إمكانية امتداد اختصاص المحكمة ليس فقط على جريمة إدخال المصنف إلى الوطن باعتباره يشكل جنحة التقليد بل على أساس التقليد ذاته الذي تم في الخارج.
وفي حقيقة الأمر تجيبنا على هذه المسألة المادة 583 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص:

(كل واقعة موصوفة بأنها جنحة سواء في نظر القانون الجزائري أم في نظر تشريع القطر الذي ارتكبت فيه يجوز المتابعة من أجلها والحكم فيها في الجزائر إذا كان مرتكبها جزائريا).

[1]– محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2005، ص94.
[2]– زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية (التقليد والقرصنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003/2002، ص130.

إذن فالمحاكم الجزائرية تكون مختصة في متابعة المقلد بشرط أن يكون جزائري الجنسية.

باعتبار أن القاضي الجزائري مقيد بشرعية الإجراءات الجزائية، وهذا طبقا لمبدأ شخصية النص الجنائي.

ودائما مع جنحة التقليد في حد ذاتها، خاصة إذا كنا أمام عملية استيراد لمصنف مقلد فقد يكون المصنف وفقا لقانون البلد الذي جاء منه لا يعد مقلدا، فأي المعايير يجب إتباعها؟ فهل نؤخذ بقانون البلد المصدر لنقول بعدم وقوع التقليد أم نأخذ بالقانون الجزائري؟ وإن تم الأخذ بالقانون الجزائري أفلا يعذ هذا تجريما لإنسان ظلما باعتباره وأثناء قيامه بهذا العمل كان يظن أنه مباحا طبقا للقانون بلده[1].

الفرع الثاني: بيع نسخ مقلدة أو أداء.

وتقريبا نجد هذه الجريمة في خصائصها لا تختلف عن سابقتها باعتبارها ترد على مصنف مقلد وليس أصلي أو بناء على إذن مكتوب من صاحب المصنف، كما لم تشترط عدم موافقة المؤلف لاكتمال الركن المادي، وهذا بطبيعته شيء متوقع باعتبار أن المصنف المقلد هو دون إدارة المؤلف ضمنيا.

كما أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح (بيع) فقط، وهو بذلك تجنب الخلط الموجود في الكثير من التشريعات باعتبارهم ينصون بالإضافة إلى البيع على عملية العرض والتوزيع، رغم أن مصطلح البيع لوحده كان كافيا ليشمل الجميع.

[1]– عميمر عبد القادر، الحماية الجنائية، لحق المؤلف، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2013/2012، ص58.

ولقد عمد المشرع الجزائري السكوت عن هذا الأمر رغم خطورته ، مما يجعل كل بائع لمصنف مقلد مرتكب لجنحة التقليد حتى ولو لم يعلم بأن المصنفات مقلدة، وهذا فيه إجحاف على المتهم من خلال تطاوله على الركن المعنوي للجريمة[1].

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

ونعني بعملية التأجير لمصنف هو تمكين مستأجر هذا العمل المقلد من استعماله لمدة معينة لكي ينتفع به، ويكفي لتوافر الجريمة عملية استئجار واحدة، ولا نكون أمام عود إذا تكررت العملية إلا إذا صدر ضده حكم نهائي بالأولى[2].

ويشترط في عملية التأجير أن يكون المصنف الفني مقلد ، ولا يشترط في العملية أن تكون منظمة في شكل رسمي عن طريق فتح محل لهذا الغرض، بل يكفي أن يمارس الجاني هذا النشاط خفية عن جهات المراقبة[3].

أما التداول لنسخ مقلدة بقصد التصرف في المصنف الفني المقلد بمقابل أو غير مقابل، سواء كان شأن هذا التصرف نقل الملكية أم نقل حق الاستغلال أو الانتفاع[4].

[1]– عبد الرحمان خلفي، المرجع سابق، ص178.

[2]– علي عبد القادر القهوجي، المرجع سابق، ص47.

[3]– نفس المرجع ، نفس الصفحة.

[4]– علي عبد القادر القهوجي، مرجع سابق، ص48.

الفرع الرابع: الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة.

عادة ما يتعامل المؤلف أو مالك الحقوق في مصنف يملكه سواء بالبيع أو الإيجار أو بيع جزء منه فقط، المهم أنه يستعمل حقه في استغلال مصنفه ماديا، وفي مقابل ذلك يلتزم المستفيد من ذلك بدفع مقابل الاستغلال، فاذا رفض المستفيد عمدا دفع المكافأة المستحقة لصاحب المصنف يعتبر قد ارتكب جنحة التقليد وفقا لنص المادة 155 من القانون 05/03[1].

[1]– عكاشة محي الدين، المرجع السابق، ص97.

الفصل الثاني :

الإطار الإجرائي للحماية الجزائية لحق المؤلف .

الفصل الثاني : الاطار الاجرائي للحماية الجزائية لحق المؤلف .

وقبل تحريك الدعوى العمومية ضد جنحة التقليد باعتبارها ماسة بالحقوق الشخصية المالية للأفراد، وماسة كذلك بالنظام العام، يجب التطرق للإجراءات الأولى لانطلاق المتابعة بداية من مرحلة الاستدلال، وبعد جمع الأدلة الكافة ضد الجاني يحال الملف أمام النيابة العامة والتي لها كامل الصلاحية وفقا لاختصاصاتها في تحريك الدعوى أو إصدار أمر بحفظ الملف عند عدم توافر أركان الجريمة أو مشتملات نص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وبعدها نحاول أن نبين الجهة القضائية المختصة بالفصل في مثل هذا النوع من الجنح ونتساءل حول مسألة الاختصاص هل هو اختصاص بإمكان أن تنظر فيه جميع الأقسام الجزائية المتواجدة بالقطر الوطني؟ أم لهذه الجريمة خصوصيتها التي تجعلها لا ترى إلا في جهات قضائية معينة؟ و كذلك كيف يتم توزيع الاختصاص النوعي بها؟

أما المطلب الثاني فنخصصه للجزاءات التي يقررها المشرع الجزائري والتي تنتج بطبيعة الحال عن تحريك الدعوى ومباشرة الإجراءات أمام الجهات القضائية المختصة، فهناك عقوبات اصلية والمتمثلة في الحبس و الغرامة، وهناك عقوبات تكميلية تتمثل في المصادر وتعليق الحكم وغير ذلك، ثم نرى أحكام العود الخاصة بجنحة التقليد طبقا لنص المادة 156 من قانون 17/03.

1- عبد الرحمان خلفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية ،طبعة الولى ،بيروت لبنان 2007 ، ص 183.

المبحث الاول:الآليات الاجرائية والقضاء المختص.

ونعني بذلك أولا دراسة مرحلة ماقبل تحريك الدعوى العمومية، وذلك من خلال معرفة من هم الأشخاص المؤهلين بالبحث عن الجريمة تهيئتها، ليتم تحريك الدعوى بشأنها من طرف الإدعاء العام،

وبعدها لتحال على الجهة القضائية المختصة لتفصل فيها بحكم يقبل الطعن خلال مواصلة إجراءات التقاضي في شتى مراحل الجاز القضائي.

المطلب الاول : إجراءات الإستدلال

يقصد بعملية الاستدلال[1] ، البحث و التحري والتقصي لجمع الأدلة الكافية المتعلقة بجريمة معينة، ويناط للقيام بهذه المهمة كأصل عام رجال الضبط القضائي[2].

أما في مادة حقوق المؤلف وحقوق المجاورة، فلق خصص المشرع إجراءات الإستدلال لرجال الضبط القضائي من جهة وللأعوان المحلفين التابعين للديوان الوطني لحقوق المؤلف حقوق المجاورة

الفرع الاول: الأشخاص المؤهلين للقيام بإجراءات الاستدلالية:

اولا: ضباط الشرطة القضائية .

هم أولئك الذين تحدثت عن صيفاتهم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، بالإضافة إلى مهامهم الاعتيادية في البحث عن مرتكبي الجريمة مع جمع الأدلة الكافية لذلك[3]، فتوجد مهام متعلقة بمادة حقوق المؤلف و حقوق المجاورة، بحيث إذا تم المساس بهذه الحقوق تملك

[1]– حسن صادق المرصفاوي ، اصول الاجراءات الجنائية ، دار منشأة للمعارف بالاسكندرية مصر ، دون طبعة ، سنة 2000 ، ص307.

[2]– ضباط الشرطة القضائية طبقا لنص المادة 15 من قانون الاجراءات الجزائية : رؤساء المجالس الشعبية البلدية ، صباط الدرك الوطني ، محافظو الشرطة ، ضباط الشرطة ، ذوو الرتب في الدرك ...المادة .

[3]– محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الاولية ، دار الهدى للنشر ، عين مليلة ، الجزائر ، الجزء الثاني ، الطبعة الاولى ، سنة 1991 ، ص14.

هذه الأخيرة وطبقا لنص المادة 145 من القانون 17/03 معانية المساس بحقوق المؤلف و حقوق المجاورة.

يقتضي إجراء المعانية[1]، التنقل إلى الأماكن التي يمكن أن تصلهم فيهم معلومات تفيد بأن هناك عملية تقليد لأي مصنف محمي أو أي حقوق من الحقوق المجاورة، او التنقل علي حين غفلة إلى الأماكن المشكوك فيها أنه توجد عمليات تقليد لأقراص مضغوطة أو طبع لكتب غير مأذون بطبعها من صاحبها، كما يملكون وفقا لقانون 17/03 الدخول إلي نوادي الأنترنيت ، ومعاينة عمليات النقل ألولوج إلي المواقع إلكترونية وغيرها على دعامات مادية.

ويخضع إجراء المعاينة لنفس الشروط القانونية المتواجدة في قانون الإجراءات الجزائية من ضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية ماعدا بعض الإستثناءات أين يسمح بالدخول دون الحاجة إلي الحصول على إذن، وكل ذلك وفقا لمبادئ الشرعية الإجراءات تحت طائلة بطلان الإجراءات.

وإذا تمكن رجال الضبطية من الحصول على مصنفات مقلدة يجب أن توضح تحت الحراسة القضائية ، ولكن ليس من طرف الضبطية بل من طرف الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والذي يخطر بطبيعة الحال بذلك ليقوم بالمهام المنوطة به[2]، ثم يحرر محضر معاينة بذلك يثبت أن النسخ مقلدة و محجوزة .

ويجب أن يشمل المحضر على أسماء الضباط الذي أجروا المعانية وكذلك التاريخ والتوقيع، ثم ليقدم إلى رئيس الجهة القاضية إقليميا، وهذا طبقا لنص المادة 146 من القانون 17/03.

[1]– يقصد بالمعاينة اثبات حالة الاماكن والاشياء والاشخاص ، وكل ما يعتبر في كشف الحقيقة ، وهي تستلزم الانتقال الى محل الواقعة او الى محل اخر توجد به اشياء او اثار يرى المحقق ان لها صلة بالجريمة (عبد الفتاح بيومي حجازي ، الدليل الجمنائي والتزوير في جرائم الكمبيوتر والانترنات (دراسة متعمقة في جرائم الحاسب الالي والانترنت ، دار الكتب القاننية ، مصر ، سنة 2002، ص 59).

[2]– عكاشة محي الدين ،محاضرات في الملكية الأدبية والفنية ،ديوان لمطبوعات الجامعية ،الجزائر،دون طبعة ، سنة 1999 ،ص88.

وتعد أن هذه الأجراءات الأخيرة في حقيقة المر من قبيل الضمانات اللازمة للحائزين لهذه المصنفات، لأنه في حالة ما ثبت أنها غير مقلدة فيجب على الجهة القضائية أن تفصل في مسألة الحجز خلال ثلاثة أيام فقط من إخطارها[1].

ثانيا: بالنسبة للأعوان المكلفون.

لم يكن الأمر بالجديد في أن ينسب لأعوان الإدارة مهام هي في الواقع القانوني من اختصاصات ضباط الشرطة القضائية، فنجد ذلك الأمر لدى أعوان الجمارك، بحيث يوكل لهم مهمة التفتيش والحجز، وكذلك أعوان الضرائب والتي تعد محرراتهم ذات طابع رسمي لا يجوز إثبات عكسها إلا بطريق التزوير، ونفس الشيء لأعوان الضمان الاجتماعي في تنقلهم إلى أماكن العمل وإجراء معاينات حول التصريح بالعمال من عدمه ثم كتابة محضر بذلك، وذا الأخير لا يتم الطعن فيه إلا بتزوير، وكذلك شركة العمران وغيرهم[2].

إذن كما نلاحظ هنا انه لم يكن بالشيء الجديد أن ينسب لأعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهام الضبطية، إلا انه هناك مجموعة من الشروط يجب توافرها، بحيث يجب في هؤلاء الأعوان أن ينتسبوا لهذا الديوان، وأن تحديد مهامهم في هذا الشأن بموجب مرسوم، وأن يقيدوا بمبدأ شرعية الإجراءات تحت طائلة بطلانها، وألا يتجاوزوا مهامهم قيد أنملة، بحيث يقومون بإجراء المعاينات بالأماكن المشكوك فيها تواجد مصنفات مقلدة، كما لهم بعد ذلك وبصفة تحفظية حجز النسخ المقلد من المصنف ومن دعائم المصنفات أو الأدوات الفنية وغير ذلك.

كما يشترط أن توضع هذه النسخ المشكوك في كونها مقلدة تحت مراقبة الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، والذي له فروع تقريبا في كامل التراب الوطني، ثم يتم إخطار رئيس

[1]– عبد الرحمان خلفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى ،بيروت لبنان 2007 ، ص 186.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص187.

الجهة القضائية المختص إقليميا بمحضر مؤرخ وموقع فيه أسماء الأعوان القائمين بعملية المعاينة والحجز، ليفصل هذا الأخير خلال ثلاثة أيام في أمر الحجز التحفظي.

ومن خلال دراستنا لمهام الضبطية القضائية والأعوان القائمين بهذا الشأن نحاول الوقوف عند النقاط التالية:

– يجب أن يتمتع القائم بعملية المعينة والحجز بصفة ضابط شرطة قضائية طبقا لنص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، وإن كان أحد أعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة فيجب أن يكون عون محلف ينتسب إلى هذا الديوان.

– يجب على ضابط الشرطة القضائية والأعوان المحلفين أن يحترموا الشرعية الإجرائية تحت طائلة بطلان إجراءات المعاينة والحجز[1].

– لا يملك هؤلاء الضباط والأعوان المحلفين إمكانية تقييم أو تكييف الشكاوي المتعلقة بالتقليد ، وإنما تقتصر مهامهم في المعاينة ثم الحجز فقط [2] .

– يجب على هؤلاء الضباط والاعوان المحلفين التأكد من صاحب الحق المقدم للشكوى هل المؤلف نفسه أو صاحب الحق المجاور أو المستفيد من هذا الحق كأن تكون دار نشر مثلا أو الخلف.

– كذلك على هؤلاء الضباط والأعوان المحلفين التأكد من أن هذا المصنف محمي بموجب القانون ولا يعد مصنف مقلد كذلك.

– بإمكان هؤلاء الضباط والأعوان المحلفين حجز كل الكمية المقلدة وليس جزء منها فقط، سواء أكانت كتبا أو أقراصا وأشرطة[3].

[1]– زبدة مسعود ، الاقتناع الشخص للقاضي الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، دون طبعة ، سنة 1989، ص89.

[2]– عكاشة محي الدين ، المرجع السابق ، ص89.

[3]– عكاشة محي الدين ، المرجع السابق ، ص89.

-إنه وفي كل الأحوال هنا مجموعة أخرى من التأمينات و الضوابط على رجال الضبطية بالخصوص إحترامها [1]، وعلى الأعوان المحلفين التابعين للديوان مراعاتها وهي:

– وجود معلومات مسبقة وكافية عن كل مكان ارتكاب جنحة التقليد، وذلك من حيث الأدوات المستعملة في عملية التقليد، وكذا الأشخاص القائمين بالعملية وحجم الكمية المقلدة.

– وجود خريطة مفصلة توضح الموقع الذي ستتم معاينته وتفاصيل المكان موضوع البلاغ ونوعية الأدوات المستعملة، ويحدد ذلك من خلال مصادر سرية للأمن.

– تأمين الأدوات المستعملة للقيام بعملية المعاينة والحجز، وإعداد فريق متخصص يتولى المعاينة بالاستعانة بخبراء، وتحديد المهام الخاصة بكل عضو داخل الفريق وذلك حتى لا تتداخل الاختصاصات.

– يجب أن تتم كل هذه الإجراءات وفقا لمبدأ المشروعية وفي إطار ما تنص عليه قواعد قانون الإجراءات الجزائية وحقوق الإنسان.

– وضع حراسة كافية على مكان المعاينة ومراقبة التحركات داخل مسرح الجريمة ورصد الاتصالات الهاتفية من وإلي مكان مسرح الجريمة مع إبطال أجهزة الهاتف النقال[2].

الفرع الثاني:الإشكالية العلمية التي تثار أثناء عملية إجراءات الاستدلال.

إن أهم المشاكل التي يعاني منها رجال الضبطية القضائية وكذا الأعوان المحلفون القائمون بعملية المعاينة والحجز تكمن في إقامة الدليل وتهيئته للإدعاء العام، فأغلب رجال الضبطية القضائية يفتقدون إلي تكوين خاص في مجال الملكية الفكرية، وإن كان هذا التكوين أصلا يفتقده القضاة الذين يفصلون في هذا النوع من القضايا.

[1]– عبد الرحمان العيوسي ، علم النفس القضائي (مع جراسة ميدانية للاتجاه نحو القانون)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت ليبنان ، دون طبعة، سنة 1992، ص34.

[2]– عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق ، ص61.

لقد تعود رجال الضبطية القضائية التعامل مع الدليل المادي الملموس، مثل حجز الأسلحة النارية المستعملة في عملية السرقة، وهذا النوع من الأدلة يتحدث هو عن نفسه بحيث يتسم بالوضوح والتحديد [1]، أما الدليل في مجال الملكية الأدبية والفنية يكاد يكون كله معنوي بحيث يجد رجال الضبطية إشكالا كبيرا في تحديده وتوضيحه.

كذلك بالرجوع إلي المصنفات الرقمية بالذات، فإن هذه الأخيرة لوحدها يجب أن يتخصص فيها رجال الضبطية، بحيث لا يكفي التربصات الصغيرة للوصول إلى الجاني فيها او فهم الطرق أو الحيل التي يستعملها رجال الإعلام الآلي في السرقة الأفكار والدخول إلي أماكن غير مسموح دخولها، وبتوضيح أكثر أن البيئة المحيطة بالمصنفات الرقمية هي بيئة بعيدة كل البعد عن الأوراق والمستندات وإنما تتم عن طريق الحاسب الآلي أو شبكة المعلومات الدولية، بحيث يمكن للجاني عن طريق نبضات إلكترونية لا ترى استنساخ برامج أو مصنفات وذلك في وقت قياسي قد يكون جزاء من الثانية[2].

كما أن هذه البيانات يمكن محو أثار الجريمة بها في زمن قياسي قبل أن تصل يد رجال الضبطية إليه، سيما وأن عملية الضبط لا تتم سوى بمعرفة خبير فني أو متخصص وذلك لأن رجال الضبطية لا دراية لهم بالأمور الفنية حتى يمكنه من مجاراة الجاني في جرمه القبض عليه[3].

كذلك من الصعوبات التي تثار في الكشف عن جريمة التقليد هو الإحجام عن التبليغ عن الجرائم، فهي لاتصل إلي علم رجال الضبطية من قبل الغير، ماعدا من طرف أصحاب الشأن المتضررين، وحتى هؤلاء يخشون الإساءة إلي مصنفاتهم من خلال عرضها على القضاء وهذا راجع لعدة عوامل أخرى أهمها الاستباحة الفظيعة التي يتعامل بها الأعمال التي يمكن أن تشكل

[1]– عبد الفتاح بيومي الحجازي ، المرجع السابق ، ص 16.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص190

[3]– عبد الفتاح بيومي الحجازي ، المرجع السابق ، ص24.

جريمة بل تراهم يتعجبون ويتضاحكون إن علموا وعن طريق الصدفة بأن هذه الأعمال تعد انتهاكا لحقوق المجاورة[1].

المطلب الثاني:تحريك الدعوى العمومية.

بعد جهوزية الملف وبكامل الأدلة التي جمعتها رجال الضبطية القضائية، يرسل الملف إلي السيد وميل الجمهورية، والذي هو مطالب باتخاذ الإجراء المناسب لما يملك من سلطات بهذا الشأن[2].

إلا أن هذا الملف ليس بالضرورة أن يصل إلي 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.

الفرع الاول : إشكالية تحريك الدعوى العمومية.

ويبقي الإشكال الكبير محل الجدل والذي له الأثر البالغ فيما يتعلق يتحريك الدعوى القضائية نوجزه في السؤال التالي: هل تتوقف تحريك الدعوى العمومية في جنحة التقليد طبقا لنص المادة 151 من قانون 17/03 على شرط الشكوى المسبقة من طرف الشخص المضرور؟.

ولعل مرد هذا الإشكال هو نص المادة 160 من نفس قانون التي تنص "يتقدم مالك الحقوق المحمية أو من مثله وفقا لأحكام هذا القانون بشكوى إلي الجهة القضائية المختصة إذا كان ضحية الأفعال المنصوص والمعاقب عليها بأحكام هذا الفصل"

[1]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص190.

[2]– مولي ملياني بغدادي ، الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، دون طبعة، سنة 1992، ص20.

فهل تعد هذه المادة قيدا على تحريك الدعوى العمومية؟ أم مجرد تكرار لما هو موجود بقانون الإجراءات الجزائية؟[1].

فبالنسبة للنيابة العامة فلا يثار أي إشكال، فطبقا لنص المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية فهي مختصة أصالة بذلك، وكذلك الأمر بالنسبة للطرف المضرور فبإمكانه أن يحرك الدعوى طبقا للشروط المحددة بالقانون[2]، إلا أن مجيء المادة 160 السالفة الذكر في آخر الفصل يجعلنا أمام طريقين:

إما أن يكون تحريك الدعوى العمومية مقرون بشكوى مسبقة من طرف الضحية وذلك بنص المادة "يتقدم مالك الحقوق المحمية وفقا لأحكام هذا القانون ومن يمثله بشكوى....."، وما يدعم هذا الرأي هو عدم ذكر المشرع النيابة العامة إلى جانب الضحية، وكأنه ترك هذا الأمر للضحية وحدها إذ أحيانا المصلحة العامة هي التي تقتضي مثل هذا النوع من القيد، وتبعا لذلك فالضحية لا يتحكم فقط في مبدأ تحريك الدعوى بل يتحكم حتي في مصير مبشرتها، فله أن يتنازل عن شكواه في أي مرحلة تمر عليها الدعوى حتي بعد صدور الحكم إذا كان غير حائز لقوة الشيء المقضي به، إذ التنازل عن الشكوى يضع حدا لكل متابعة طبقا لنص المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

أما الطريق الثاني، وهو الطريق الاعتيادي، بحيث لاتصل هذه الجرائم إلى علم السلطات القضائية إلا عن طريق الضحية باعتبار أن المؤلف وحده هو الذي يعرف جيدا المصنف الذي أبدعه أو مالك الحقوق المجاورة، وكذلك هو لوحده يعرف نوع المنتج الذي أنتجه، ولهذا فمن الطبيعي وجود المادة 160 السالفة الذكر، وذا الأمر تؤكده المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، وإذا افترضنا هذا الطرح – ونراه الأقرب إلي الصواب – فلا يملك الطرف المضرور من

[1]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص192.

[2]– عبد الحميد زروال ، المسائل الفرعية امام المحاكم الجزائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون طبعة، سنة 1994، ص77.

[3]– عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، سنة 2002/2001 ،ص 313.

الدعوى إلا تحريكها، اما مصير مباشرتها فمن اختصاص النيابة العامة لوحدها ولا يضع التنازل عن الشكوى حدا للمتابعة الجزائية، بل لايسقط إلا حقه في التعويضات المدنية إذا تنازل عنا صراحة.

الفرع الثاني: من له الحق في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالحقوق المدنية.

لا يمكن أن نقتصر في تصورنا على المؤلف وحده كصاحب حق في رفع الشكوى والتأسيس كطرف مدني، لأنه بعد وفاته قد يظهر آخرون يمتلكون هذا الحق، كما انه قد يتصرف المالك قيد حياته بحقوقه، مما يجعل للغير كذلك الحق في التأسيس كطرف مدني.

اولا: 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 وطريقة التعبير عنها.

والمؤلف بهذا المعنى قد يكون شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، والأصل أنه لا يتصور إلا شخصا طبيعيا لأن الابتكار عملية ذهنية ولا يقوم بها إلانسان فيتصورها ويخرجها إلى الوجود والشخص المعنوي غير قادر على التفكير، والذين يفكرون هم أشخاص طبيعيون تابعون للشخص المعنوي ويعملون لحسابه فينسب العمل الفكري إليه فقط فيما تعلق بالحقوق المادية[1].

إذن فالمؤلف سواء كان شخصا طبيعيا أو شخصا معنويا، ممثلا بشخص طبيعي له الحق في تحريك الدعوى، وكذا التأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية و الحصول على التعويضات اللازمة لجبر الأضرار المحدثة به.

[1]– نعيم مغبغب ، الملكية الادبية والفنية والحقوق المجاورة (دراسة في القانون المقارن)،دون ذكر دار النشر، الطبعة الاولي ،سنة2000 ،ص23.

والمؤلف هو الأصل في صاحب الحق طالما لازال على قيد الحياة, فان كان الحق الذي تم المساس به حقا أدبيا, فان للمؤلف وحده حق التأسيس كطرف مدني وليس الشخص الذي تم نقل الحقوق المادية إليه عن طريق البيع أو الإيجار أو الهبة , أما اذا كانت الحقوق المادية هي التي انتهكت فان الغير صاحب الحقوق المادية هو من يملك التأسيس كطرف مدني[1].

ثانيا : ورثة المؤلف.

والمصنف أو أي إنتاج آخر ينتقل إلى الورثة بمجرد وفاة صاحبه, ويكون لهم مباشرة كل الحقوق التي انت للمورث التي كانت للمورث، الا اذا تصرف فيها قيد حياته ، فبعد ذلك لايملكون الا الحقوق الادبيةباعتبارها حقوق ابدية مرتبطة بشخصية المؤلف وتورث للخلف من بعده.

وتبعا لذلك فيملكون حق رفع شكوى أمام الجهات القضائية كلما عرضت هذه الحقوق للانتهاك من طرف الغير، ويكون لهم المطالبة بالتعويضات اللازمة، ولكن عليهم اثبات صفاتهم كأصحاب حقوق من خلال الفريضة التي تعد لذلك الغرض.

ثالثا: الغير.

قد يمتلك الغير الحقوق التي كانت للمؤلف صاحب المصنف وذلك عن طريق البيع لجزء من العمل أو كل العمل ، أو عن طريق الهبة أو الايجار وغير ذلك من التصرفات الممكنة والجائزة قانونا ، وعادة المتصرف اليه في هذه الحالةيكون دار النشر ، فمبدئيا لايمكن للمؤلف أو لخلفه من بعده أن يمارسوا حقهم جنائيا بالنسبة للاعتداءات عن الحقوق التي تنازل عنها المؤلف ، ذلك أن هذا الحق يمتلكه الغير المتنازل له أما اذا كان الاعتداء قد تم على حقه الادبي فان للمؤلف أو لخلفه من الورثة حق رفع دعوى واستيفاء التعويضات[2].

[1]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص194.

[2]– نفس المرجع ، ص195.

أما الغير فلا يمكنه ممارسة الدعوى لانتهاك الحق الأدبي ، إلا أنه بإمكانه أن يرجع بالمسؤولية العقدية على المؤلف باعتباره مكلفا بحماية المصنف وذلك بمنع الأضرار بالمستفيد ووجوب اتخاذ كل التدابير التي من شأنا توفير الاستغلال الأمثل للحقوق المادية ودفع أي اعتداء من شأنه تعطيل ذلك.

رابعا: الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

قد تباشر الدعوى من طرف ممثل المؤلف وهو الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، طبقا لنص المادة 132 من القانون 05/03 [1].

وبهذا يمكن للديوان رفع الدعوى مكان صاحب الحق والطالبة بالتعويضات، وهذا طبقا لنص المادة 131 من نفس القانون ، بحيث يكلف هذا الأخير بالحماية القانونية للحقوق المنصوص عليها في هذا القانون.

وبعد أن عرفنا الأشخاص المؤهلون لرفع الشكوى كطرف مدني للمطالبة بالتعويضات المدنية والناتجة عن الأضرار المتسببة فيها الانتهاكات لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، بقي أن نعرف ن و الشخص الذي يجب أن توجه ضده الشكوى؟

الفرع الثالث: من هو المقلد؟.

يعتبر المقلدا كل شخص يقوم بالكشف عن المصنف أو المساس بسلامته، كذا الذي يقوم باستنساخه، او استيراد وتصدير مصنف مقلد أو بيعه أو تأجيره أو وضعه رهن التداول.

[1] - نص المادة 132 من الامر 05/03 :" يخول للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة التمثيل الجماعي للمؤلفين وورثتهم والمالكين الآخرين للحقوق".

والقائم بهذه الأعمال بادئ ذي بدء يمكن تصوره من الغير مرتكب الأفعال المعاقب عليها في جنحة التقليد، فهو الذي يقوم بالاستنساخ دون الحصول على إذن من صاحب الحقوق، كما أنه هو الذي قذ يبيع نسخا مقلدة وغير ذلك...

إلا أن المؤلف في حد ذاته قد يكون مرتكبا لجنحة التقليد، لأنه حتى بعد أن يكون المؤلف قد تنازل عن العمل للآخرين فيعتبر مسئولا مسؤولية جزائية ومدنية عن الأضرار التي ألحقها في حال قيامه بنشر أو تقديم للجمهور عملا مقلدا، أو عندما يتنازل المؤلف عن العمل لشخص آخر وليكن الناشر فلا يمكنه إعادة نشره لأنه يكون حينها بمثابة المقلد للعمل الذي وضعه بنفسه، أما تنازل عن جزء فقط من حقوقه فلا يمنعه ذلك من التصرف في الأجزاء المتبقية لأشخاص آخرين دون أن يكون بذلك مرتكبا لجنحة التقليد، لأنه حتي بعد أن يكون المؤلف قد تنازل عن العمل للآخرين 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 لشخص آخر وليكن الناشر الناشر فلا يمكن إعادة نشره لأنه يكون حينها بمثابة المقلد للعمل الذي وضعه بنفسه، أنا إذا تنازل عن جزء فقط من حقوقه فلا يمنعه ذلك من التصرف في الأجزاء المتيقية لأشخاص آخرين دون أن يكون بذلك مرتكبا لجنحة التقليد[1].

كما قد يعد الناشر مقلدا، وذلك 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 وإن كانت الكمية الزائدة جاءت عن طريق الخطأ، فإن هذه الحالة مسألة أخرى تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الناظر في وقائع الدعوى[2].

كما يعد الناشر كذلك مقلد في حالة قيامه بنشر وطبع أعمال مقلدة، فيكون مسؤولا جزائيا عن فعل النشر، ومتضامنا مدنيا مع الشخص الذي قام بعملية التقليد بحد ذاتها.

[1]– نعيم مغبغب ، المرجع السابق ، ص327.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص197.

ويعد كذلك الناشر مقلدا فيما إذا قبل نشر عمل لمؤلف وهو يعلم أنه قد تصرف في حقوقه كلها لدار نشر أخرى ويتحمل مسئوليته متضامنا مع المؤلف، وعليه إن أراد الناشر أن يبرئ نفسه أن يقلب قرينه المسؤولية الملقاة عليه وأن يثبت حسن النية، كما يكون ملزما أيضا بأنه لم يقدم على هذا النشر خفية[1].

كذلك يكون مقلدا الشخص الذي يبيع المنصفات المقلد وهو صاحب المكتبة بالأساس إلا إذا كان يجهل أنها مقلد، وعليه أن يثبت حسن نيته في عدم عمله بأن المنصف مقلدة غير أنه إذا كان صاحب المكتبة بائع متخصص فلا يعتد بحسن نيته ويتحمل مسئوليتة كمهني يقوم بعملة عن معرفة، وبعدها بإمكان صاحب المكتبة العودة على الشخص الذي باعه الكتاب بدعوى الضمان طبقا للمسئولية العقدية[2].

الفرع الرابع :هل الايداع شرطا للحصول على الحماية الجزائية؟

وقبل معرفة موقف المشرع الجزائري في هذا الأمر نحاول في هذا الأمر نحاول أن نعرف موقف بعض التشريعات المقارنة.

ففي الولايات المتحدة الأمريكية لا يمنح حق المؤلف إلا إذا قام صاحبة بإجراءات شكلية مثل إيداع العمل وتسجيله. وإتمام هذه العملية تعني الاعتراف بطلب صاحبة حماية أثره من قبل الدولة. كما أن القائم الأول بالتسجيل تمنح له الحماية أولا في مقابل من يدعى الحق بعد تسجيله[3].

وفي فرنسا، فالتشريعات الأولى كانت تشترط الإيداع من ثم الحماية بهذا الشرط رغم فرضه على المؤلف إيداع الأثر.

أما المشرع الجزائري، فيعتبر التصريح بالمصنف لدى الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة قرينه على ملكية المؤلف، طبقا لنص المادة 13 من القانون 17/03 ولكنها قرينة

[1]– نعيم مغبغب، المرجع السابق، ص329.

[2]– نفس المرجع ، نفس الصفحة.

[3]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص198.

بسيطة، إلا أنه يأتي في نص المادة 136 من نفس القانون وينص في الفقرة التالية "لا يمثل التصريح بالمصنف للديوان شرطا للإعتراف بالحقوق المخولة بمقتضى هذا القانون "

ومنه لايعد الإيداع في التشريع الجزائري شرطا للحماية، بل مجرد نشر المصنف حاملا لاسم صاحبه يجعله يتمتع بالحماية سواء تم تسجيله لدى الديوان أم لا.

وهذا التسجيل لدى الديوان في حقيقة الأمر لا يهدف إلا لخلق قرينة على الملكية يمكن إثبات عكسها، وبهذه المسألة يختلف قانون حماية حقوق المؤلف والحقوق المجاورة عن قوانين الملكية الصناعية بشكل عام يعتبر الإبداع شرطا للحماية الجزائية ولكن ليس المدنية[1].

المطلب الثالث: الجهة القضائية المختصة .

قبل معرفة أي الجهات القضائية مختصة في الفصل في جنحة التقليد، يجدر بنا معرفة أولا كيف وصلت القضية إلى قاضي الحكم والتي عادة تتم عن طريق الإحالة، ثم ندرس اختصاص المحكمة بأنواع بعد ذلك.

الفرع الاول: الإحالة إلى المحكمة المختصة.

تعد الإحالة، ذلك الإجراء الذي يترتب عليه دخول الدعوى فى حوزة المحكمة بناءا على تكليف مباشر بالحضور من طرف وكيل الجمهورية أو بناءا على إصدار أمر من قاضي التحقيق[2].

ونكون أما إحالة الدعوى بعد ترجيح إدانة المتهم من طرف النيابة العامة أو من سلطة التحقيق، فإن كان صادرا عن النيابة العامة فهو امر إداري لا يقبل الطعن فيه من أي جهة، كما لا يقبل

[1] – كنعان الاحمر ،مقال الكتروني بعنوان التقاضي في مجال الملكية الفكرية، تاريخ الاطلاع : 21افريل 2016 الساعة22.00 *www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip.../wipo_ip_uni_amm_04_12a.doc.* ، ص09.

[2] – سليمان عبد المنعم ، احالة الدعوى الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، دون طبعة، سمة 1999، ص65.

التراجع عنه، أما الأمر بإحالة الصادر عن قاضي التحقيق فهو أمر من أوامر التصرف فلا يمكن الطعن فيه إلا من قبل وكيل الجمهورية والنائب العام[1].

أما المدعى بالحق المدني فليس له حق الطعن في الأمر الصادر بالإحالة ولا مصلحتا له في هذا الطعن، كما لا يجوز للمتهم كذلك الطعن في هذا الأمر.

وبإعتبار أن جريمة التقليد لها وصف الجنحة، فإن النيابة العامة تملك إحالة وقائع قضية التقليد إلى محكمة الجنح، كما يملك قاضي التحقيق الإحالة إلى محكمة الجنح، وفي كلتا الحالتين قراراتهم لا تقبل الطعن بإستئناف، إلا أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق فإنه يقبل إستئناف من طرف النيابة العامة فحسب، بإعتبارها تملك إستئناف كافة أوامر قاضي التحقيق[2].

الفرع الثاني: الإختصاص القضائي .

لا تكفي رفع الشكوى لوحدها من طرف المتضرر بإنتهاك حقوق المؤلف والحقوق المجاورة، بل لا بد له من الاتجاه إلى المحكمة المختصة بالفصل في جنحة التقليد، فما هي الجهة القضائية المختصة بذلك؟

وقبل ذلك لا حرج في توضيح معنى الاختصاص وأنواعه في عجالة.

<u>فالاختصاص:</u> هو سلطة التي يقررها القانون للقضاء في أن ينظر في دعاوى من نوع معين حدده القانون[3]، فالقاضي الجنائي تتقيد ولايته بالوظيفة المنوطة به، وفي حدود هذه الولاية تخصص وظيفة القاضي بقدر معين.

<u>والاختصاص الجنائي ثلاثة أنواع:</u>

ـ اختصاص نوعي وذلك حسب نوع الجريمة: جناية، جنحة، مخالفة.

---

[1]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص199.

[2]– نفس المرجع ، ص200.

[3]– عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية ، درا منشأة المعارف بالاسكندرية ، مصر ، دون طبعة، سمة 1995، ص94.

ـ اختصاص محلي ويتحدد بمكان وقوع الجريمة أو بمكان القبض على الجاني أو بمقر سكناه.

ـ اختصاص شخصي وهو الذي يحدد الاختصاص الشخصي كالسن مثلا[1].

أما الاختصاص النوعي فيتحدد وفقا لجسامة الجريمة التي وقعت بها الدعوى، وقد حددها المشرع الجزائري وفقا لقانون العقوبات إلى محاكم الجنايات ومحاكم الجنح، ومحاكم المخالفات، ولكن يمكن لمحكمة الجنح أن تفصل في المخالفات ويمكن كذلك لمحكمة الجنايات الفصل في الجنح والمخالفات طبقا لقاعدة من يملك الكل يملك الجزء.

أما الاختصاص المحلي فهو مرتبط بالمكان الذي وقعت فيه الجريمة أو المكان الذي يقيم المتهم أو المكان الذي يتم القبض عليه فيه، وليس هناك تمييز بين هذه الأماكن الثلاثة فأي محكمة رفعت إليها الدعوى كانت مختصة بها وضابط المفاضلة الوحيد بينهم يخضع لمبدأ الأسبقية.

أما لاختصاص الشخصي فيتحدد بالنظر إلى الحالة الشخصية للمتهم، ويتحقق ذلك بالنظر إلى سن المتهم أو وظيفته أو غير ذلك من عناصر الشخصية، وعلة ذلك لما يقتضيه هذه الحالة الشخصية من إجراءات خاصة دون الغرض منها منح مزايا لأفراد دون غيرهم[2]، إذن بالرجوع إلى جنحة التقليد، فنجد أن المشرع لم ينص في قانون 17/03 على الاختصاص، مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة في ذلك خاصة ما تعلق منها بالاختصاص النوعي والمحلي.

وباعتبار أن الجريمة التقليد جنحة فغن محاكم الجنح المختصة بالفصل في كل الانتهاكات المنصوص عليها بالمواد 152، 151، 155 من قانون 17/03، أما الاختصاص المحلي في جنحة التقليد فيحدد مكان وقوع الجريمة، وهذا كأصل عام لتسهيل الإجراءات سواء ما 777تعلق منها بالمعاينة أو استحضار الشهود والظروف التي وقعت فيها كعمليات البيع و الاستيراد غير المشروع لنسخ المؤلف، وكما يحدد الاختصاص كذلك بمحل إقامة أحد المتهمين في جريمة

[1]– عدلي خليل، الدفوع الجوهرية في المواد الجنائية ، دار الكتب القانونية ، مصر، دون طبعة، سنة 2000، ص647.

[2]– عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص97.

التقليد، ونقصد بمكان المسكن المعتاد وقت ارتكاب الجريمة، وإذا تعددت الأماكن فيجوز محاكمته أمام أي جهة قضائية يسكن فيها المقلد أو أحد الشركاء معه، كما يحدد الاختصاص المحلي كذلك بمكان إلقاء القبض على المتهم وضبطه لو تم القبض لسبب أخر[1].

أما الاختصاص الشخصي فيظهر من خلال أنه إذا كان المتهم القائم بعملية التقليد سواء ضبط وهو يبيع نسخ مقلدة أو ضبط وهو يقوم بعمليات نسخ دون إذن مجرد حدث لم يبلغ سن الرشد الجزائي، فإنه يحال أمام محكمة الأحداث باعتبارها المختصة بنظر الجرائم التي يرتكبها الأحداث.

[1] – مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق ، ص 356.

المبحث الثاني : الجزاءات المقررة للاعتداء على حق المؤلف.

الأصل في العقوبة أنها الوسيلة المثلى التي اعتمدها المجتمع لمخاطبة مرتكبي الجرائم فتنزل بهم قصاصا و زجرا و ردعا[1]، و بدلا من المتعة التي يجلبها الجاني في لحظة الجريمة فيعاقب بالحرمان منها بعدها، و يتم ذلك إما بعقوبة تمس بدنه كالحبس أو تمس ذمته المالية كالغرامة و التعويضات المدنية، و هو الأمر الذي اتبعه المشرع الجزائري في جل الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، حيث فرق بين العقوبات الأصلية و العقوبات التبعية و العقوبات التكميلية[2].

فأما العقوبات التبعية فلا تعنينا بالدراسة لأنها تخص الجرائم التي تحمل وصف الجناية و باعتبار التقليد يحمل وصف الجنحة، و منه فهذا النوع من العقوبات يخرج عن مجالها.

فالعقوبات الأصلية حسب نص المادة 05 من قانون العقوبات و الخاصة بالجنح هي: الحبس لمدة شهرين إلى خمس سنوات و الغرامة التي تتجاوز 2000 د ج.

و العقوبات التكميلية وفقا لنص المادة 09 من قانون العقوبات: هي التحديد و المنع من الإقامة، الحرمان من مباشرة بعض الحقوق، المصادرة الجزئية للأموال، حل الشخص الاعتباري و نشر الحكم.

أما تدابير الأمن فتنص عليها المادة 02 من قانون العقوبات تحت اسم التدابير العينية وهي:

- مصادرة الأموال.
- و إغلاق المؤسسة.

و بالرجوع إلى جنحة التقليد فنجد أن المشرع في تشريعه الخاص 05/03 قد حدد العقوبات على الشاكلة التي تتلاءم و القواعد العامة بحيث جعل:

العقوبات الأصلية تتمثل بحسب المادة 153 من القانون 05/03 هي الحبس من ستة 06 أشهر

[1]– مصطفى العوجي،دروس في العلم الجنائي،دار مؤسسة نوفل للنشر،بيروت،لبنان،ج2،ط2،سنة1987،ص617.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص202.

إلى ثلاث 3 سنوات و بغرامة من خمسمائة ألف دينار (500.000) الى مليون دينار(1.000.000) و هو بذلك احترم القواعد العامة في ذلك و المنصوص عليها بالمادة 5 من قانون العقوبات.

أما العقوبات التكميلية بحسب المادة 157 فتتمثل في المصادرة للمبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات و مصادرة العتاد الذي أنشئ لمباشرة النشاط غير المشروع، كما تنص المادة 158 على نشر الحكم القضائي بطلب من الطرف المدني.

أما تدابير الأمن فتنص عليها المادة 2/156، من الامر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة ، وهي الحكم بغلق المؤسسة لمدة مؤقتة لا تتعدى 06 أشهر أو الغلق النهائي عند الاقتضاء.

و من خلال دراستنا هذه سنحاول توضيح العقوبات الأصلية في فرع أول و العقوبات التكميلية و كذا تدابير الأمن في فرع ثاني، و أخيرا حالة العود المنصوص عليها في المادة 155 في فرع ثالث.

المطلب الاول : العقوبات الأصلية .

نصت المادة 153 من قانون 05/03 على العقوبات الاصلية حيث جاء في مجملها احالة الى المواد 151و المادة 152 من نفس الامر[1] .

و تنص المادة 155 من نفس القانون (يعد مرتكبا لجنحة التقليد و يستوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقا للحقوق المعترف بها بموجب الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون).

[1] – نص المادة 153 من الامر0305 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة على مايلي: (يعاقب مرتكب جنحة تقليد مصنف أو أداء كما هو منصوص عليه في المادة 151 و 152 أعلاه بالحبس من ستة 06 أشهر إلى ثلاث 03 سنوات، و بغرامة من خمسمائة ألف دينار 500.000 إلى مليون دينار 1.000.000 سواء كان النشر قد حصل في الجزائر أوفي الخارج).

إذن العقوبتين المقررتين لجنحة التقليد طبقا لنص المادة 153 هي الحبس و الغرامة.

فأما الحبس فهو طبقا للاصطلاح القانوني عقوبة أصلية سالبة للحرية[1]، و هي بحسب النص من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات.

أما الغرامة فهي عقوبة مالية يحكم بها القضاء و تصب في خزينة الدولة[2]، و هي بحسب النص من خمسمائة ألف دينار إلى مليون دينار.

و المشرع الجزائري قد خصص عقوبة واحدة لكل الجرائم المنصوص عليها في القانون 17/03 و التي أعطاها اسم جنحة التقليد، و هذا على عكس بعض التشريعات و منها المشرع المصري الذي اعتمد مبدأ تنوع العقوبات، بحيث خصص لكل عمل غير مشروع جزاءا خاصا به.

كما أن المشرع الجزائري لم يعاقب على الشروع في جنحة التقليد رغم إمكانية تصوره، و ليس ذلك بالغريب إذ معظم التشريعات تبنت نفس الفكرة، و كما هو معلوم لا عقوبة على الشروع إلا بنص إذا تعلق الأمر بجنحة.

كما أن المشرع أجبر القاضي الفاصل في المنازعة بالحكم بكلى العقوبتين الحبس و الغرامة باستعمال "و " الربط بدلا من "أو" الاختيارية، دون ترك المجال للسلطة التقديرية للقاضي في إمكانية الجمع من عدمه، و يكون المشرع الجزائري في ذلك قد جانب الصواب، لأنه في حال حكم القاضي بإحدى العقوبتين فانه سيعرض حكمه للنقض.

[1]– ابتسام القرام،المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية و الفرنسية، المؤسسة الوطنية المطبعية الجزائر، سنة1992، ص116.

[2]– ابتسام القرام،المرجع السابق،ص21.

إلا أنه بإمكان القاضي أن يحكم بجعل الحبس أو الغرامة أو كلاهما معا موقوفة النفاذ[1] طبقا لنص المادة 592 قانون إجراءات جزائية[2]، دون أن يتعرض حكمه للنقض.

و يكون للقاضي سلطة تقديرية في الحكم بالعقوبات بين الحد الأدنى و الحد الأقصى أي بين 06 أشهر و 03 سنوات، و كذلك بين الحد الأقصى و الحد الأدنى للغرامة، إلا انه 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 انطلاقا من مبدأ أن كل المصنفات تقبل الحماية سواء مصنفات وطنية أو مصنفات أجنبية طبقا لمبدأ المعاملة بالمثل، سواء أكان الناشر جزائريا أو أجنبيا، المهم أن يتم القبض عليه في الإقليم الجزائري الذي يمنح الاختصاص للمحاكم الجزائرية.

و عند تقييمنا للعقوبات الأصلية التي أوقعها المشرع على مرتكب الجرائم المنصوص عليها بالمواد 151،155،152 من قانون 17/03 نجده قد اتبع منهجا مشددا و دون شفقة، و هو رادع على الجناة المستهترين بحقوق المؤلفين و أصحاب الحقوق المجاورة، كما أنه تجاوب مع إلحاح الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذه المادة خاصة منها الاتفاقية الأخيرة (تريبس) التي حثت الدول على تبني نظام جزائي رادع للمخالفين لأحكام قانون حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة[3].

[1]– غير أنه لا يجوز للقاضي في التشريع الجزائري الأمر بتنفيذ جزء من العقوبة و الأمر بعدم تنفيذ الجزء الأخر،أحسن بوسقيعة،الوجيز في القانون الجزائي العام،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر،ط1،سنة2002،ص284.

[2]– تنص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي:(يجوز للمجالس القضائية و للمحاكم 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 الرحمان خلفي، المرجع السابق ، ص206.

المطلب الثاني: العقوبات التكميلية .

نحاول في هذا الفرع التطرق 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.

الفرع الاول: المصادرة .

تنص المادة 157 من القانون 17/03 على ما يلي: (تقرر الجهة القضائية المختصة:

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

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

و نعني بالمصادرة "تجريد الشخص من ملكية مال أو من حيازة شيء معين له صلة بجريمة وقعت أو يخشى وقوعها، ثم إضافتها إلى جانب الدولة بلا مقابل بناء على حكم من القضاء الجنائي"[1]، و هي طبقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات "الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معنية".

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

المسالة الأولى:

أنها من العقوبات التي يلزم فيها القاضي بالحكم بها على أساس تعبير المادة: "تقرر الجهة القضائية المختصة..." فهمي غير جوازيه[2]، فالمشرع في ذلك لم يجعل الخيار للقاضي في إمكانية

[1]– عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات ، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة ، الجزائر ، الجزء الاول، دون طبعة،دون سنة،ص483.

[2]– عمارة مسعودة،المرجع السابق،ص323.

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.

المسالة الثانية:

هو التناقض الملاحظ في فكرة المصادرة فالأصل في المصادرة أن تكون الأيلولة للمال فيها إلى خزينة الدولة وفقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات إلا أن المشرع في قانون 17/03 يفاجئنا بنص المادة 159 منه على أن القاضي يأمر و في جميع الحالات كذلك تسليم الأموال و العتاد المصادر إلى الطرف المدني، مما يجعله قد اصبغ عليها طابع التعويضات بدل من العقوبة، و الحقيقة أن هذا الأمر غير جائز و يتنافى مع المبادئ العامة، إلا انه هناك من يرى أن للمصادرة طبيعة مختلفة في هذه الحالة فتكون لها طابع العقوبة و طابع التعويض[1].

و تقع المصادرة بنص المادة إما على المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناتجة عن الاستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي.

كما تقع المصادرة على العتاد الذي استعمل في 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 الطبع و آلة التصوير، فلا تعد من قبيل العتاد الذي أنشئ خصيصا لممارسة هذا النشاط غير الشرعي، لأنها استعملت من قبل لأغراض أخرى، كما لا زالت تستعمل لأغراض ليس بالضرورة أن تكون من قبيل هذه التصرفات غير المشروعة إلا انه رغم ذلك يبقى تعبير المشرع غامضا يحتاج إلى توضيح أكثر[2].

[1]– عمارة مسعودة،المرجع السابق،ص323.

[2]– عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق ، ص208.

كما تمتد مصادرة القاضي لكل النسخ التي تم تقليدها سواء كانت كتب أو أقراص أو أشرطة أو غير ذلك.

كذلك ما يثير الانتباه في نص المادة 159 هو استعمال المشرع إثناء 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؟ فان لم يصب الطرف المدني بأذى فيما يتعلق بحقوقه المادية فأكيد انه مصاب في حقوقه الأدبية، ففي جميع الأحوال هناك ضرر و الأكيد وجوب التعويض طالما ثبتت الجريمة، إلا إذا كان المشرع يقصد بقوله "عند الحاجة" انه في حالة عدم كفاية التعويضات التي تام ربها المحكمة للطرف المدني فانه تضاف إليه المصادرات لتغطي النقص في ذلك[1]، إلا انه حتى هذا الاحتمال أراه غير وارد لسبب بسيط أن المشرع يأمر بصفة تلقائية بمنع المصادرات إلى الطرف المدني لأنه استعمل عبارة "تأمر الجهة القضائية المختصة في جميع الحالات...".

الفرع الثاني : نشر حكم الإدانة .

لا يعد نشر حكم الإدانة من قبيل العقوبات المادية التي يمكن أن يستفيد منها الطرف المدني و لا هي من العقوبات الجسدية كذلك التي قد تشفي غليل المجتمع من فعلة الجاني، و لكنها عقوبة ذات طابع معنوي تفيد رد الاعتبار للطرف المدني، خاصة إذا تعلق الأمر بانتهاك الحقوق الأدبية[2]، و بالرجوع إلى نص المادة 158 مكن قانون 17/03 فان هذه الأخيرة تنص على ما يلي: (يمكن للجهة القضائية المختصة بطلب من الطرف المدني، أن تأمر نشر أحكام الإدانة كاملة أو مجزاة في الصحف التي تعينها، و تعليق هذه الأحكام في الأماكن التي تحددها، و من ضمن ذلك على باب مسكن المحكوم عليه، و كل مؤسسة أو قاعة حفلات يملكها على أن يكون ذلك على نفقة هذا الأخير شريطة أن لا تتعدى هذه المصاريف الغرامة المحكوم بها).

[1]– عمارة مسعودة،المرجع السابق،ص325.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق .ص209.

و أن ما تضمنته المدة السالفة الذكر لا يتعلق بنشر الحكم فحسب بل بتعليقه كذلك و التعليق غير النشر، فالتعليق نقصد به الوضع في الأماكن الخاصة للمحكوم عليه، مثل باب مسكنه أو المؤسسة أو قاعة الحفلات التي يملكها، أي في الأماكن التي يفترض انه دائم النشاط و الحركة فيها، و الغرض من ذلك إلحاق الأذى النفسي و المالي بالمحكوم عليه و التشهير به على حساب سمعته، و هي من العقوبات الماسة بالشرف[1].

إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة للتعليق، و لعله ترك أمر ذلك للسلطة التقديرية للقاضي و بعد طلب للطرف المدني.

أما النشر للحكم في إحدى الصحف أو عدد منها، فغرض المشرع من ذلك هو لتعميم التشهير بالمحكوم عليه، و لم يشترط المشرع عددا معينا من الصحف، كما لم يشترط أن تكون الصحيفة وطنية أم محلية، ناطقة بالعربية أو بلغة أجنبية، كما لم يشترط أن تكون تابعة للدولة أو أحد الخواص، كما لم يشترط كذلك أن تكون أن تكون يومية أو أسبوعية أو أكثر من ذلك، المهم أنها صحيفة و ليست مجلة لأن الأولى غير الثانية.

كما يمكن للقاضي أن يأمر بنشر الحكم كله أو جزء منه، و تكون الحالة الأخيرة بنشر نبذة صغيرة للوقائع مع منطوق الحكم فقط و ليس بذكر كل الوقائع و التسبيب[2].

كما أن الأهم من ذلك ليس للقاضي أن يأمر بالنشر و التعليق دون طلب من الطرف المدني، لان هان فعل ذلك يعرض حكمه للنقض لكونه حكم بما لم يطلبه الخصوم، إلا أنه في المقابل فان القاضي غير مجبر بالاستجابة لطلب الطرف المدني، باعتبار أن المادة السالفة الذكر جعلت الخيار للقاضي في حكمه و ذلك بنصها في بداية المادة (يمكن للجهة القضائية المختصة...).

[1]– جدي صبرينة ، الحماية الجزائية لحقوق مؤلفي البرمجيات، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير،كلية الحقوق باجي مختار عنابة ، سنة 2003/2002، ص 152.

[2]– عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق ، ص210.

كذلك فان طلب التعليق و النشر ليس من اختصاص الادعاء العام، فلم يخول له القانون صلاحية تقديم هذا الطلب حتى و ا نسهى عنه الطرف المدني، أو لعدم علمه بما يمكن له أن يطلبه هذا حتى و إن كانت نفسه تتمنى ذلك.

الفرع الثالث: غلق المؤسسة .

حيث جاء في نص المادة 156 في الفقرة الثانية منه على مدة الغلق[1].

إن طبيعة غلق المؤسسة مختلف فيه، هل هو من العقوبات التكميلية أو هو من تدابير الأمن؟ لان الأصل في هذه الأخيرة أنها وجدت لمنع تكرار الفعل المجرم، و يصدق هذا الأمر في حالتنا هذه، و لكن بالنظر إلى موقف المشرع نجده وضعه أمام حالات التشديد و كأنه قصد إلحاق ردع و زجر أكثر بالمتهم المحكوم عليه، أو ربما تحمل طابع مزدوج و هو الرأي الأقرب إلى الاحتمال.

و يتم الغلق إما بصفة مؤقتة لمدة لا تتعدى الستة 06 أشهر و ذلك حسب جسامة الفعل و جسامة الضرر، كما يمكن بان يتم الغلق بصفة أبدية، و ذلك إذا كان الفعل خطيرا و الضرر عظيم الجسامة.

و ما يلاحظ على المشرع الجزائري انه سار في عقوبة غلق المؤسسة من النقيض إلى النقيض، أي من حدة العقوبة في حالتها البسيطة و هي في أقصى حد لا تتجاوز ستة 06 أشهر إلى الحد المتشدد و هو الغلق النهائي، و هذا موقف يؤاخذ عليه المشرع الجزائري، فكان عليه أن يترك حرية أكثر للقاضي في تحديد المدة المناسبة للغلق، لأنه قد يرى أن مدة الستة 06 أشهر غير كافية، و أن الغلق النهائي كثيرا جدا و مبالغ فيه، فقد تطيب قناعته على سنة أو سنتين فحسب في حدها الأقصى[2].

[1]– نص المادة 156 الفقرة2 من الامر 05/03 :" : (كما يمكن للجهة القضائية المختصة أن تقرر الغلق المؤقت مدة لا تتعدى ستة 06 أشهر للمؤسسة التي يشغلها المقلد أو شريكه أو أن تقرر الغلق النهائي عند الاقتضاء...).

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص212.

كما أن المشرع الجزائري لم يحدد ما هي الحالات أو نوع التقليد المطلوب الذي من خلاله يأمر القاضي بالغلق المؤقت، و ما هي الحالات التي يكون فيها الغلق بصفة مؤبدة؟.

و تجدر الإشارة في النهاية إلى أن عقوبة غلق المؤسسة عقوبة اختيارية و ليست إجبارية و لا يمكن للطرف المدني أن يطلبها، بل لوكيل الجمهورية صلاحية تقديم هذا الطلب، و غير مجبر القاضي بإجابته.

و تطال العقوبة المقلد أو شريكه في التقليد الذي ينال نفس العقوبة طبقا لنص المادة 154 من نفس القانون[1].

المطلب الثالث: العود من جنحة التقليد.

العود لغة يقصد به الرجوع و الارتداد فهو يفيد التكرار، أما اصطلاحا "يقصد به الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق بات"[2].

إذن حتى تكون أمام حالة من حالات العود فلا بد من توافر شرطين أساسيين وهما:

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

و بالرجوع إلى 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 فانه يستلزم التوضيح التالي بحسب كل شرط.

[1]– انظر نص المادة 154 من الامر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2]– عبد الله سليمان،المرجع السابق،ص327.

الفرع الأول: 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[1]، فالحكم بالإدانة يعد سابقة في العود سواء نفذ الحكم كله آو نفذ جزئيا أو لم ينفذ.

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 الاعتبار.

و يستثنى من الأحكام النهائية الأحكام الصادرة عن المحاكم الأجنبية آو المحاكم العسكرية الوطنية.

الفرع الثاني: اقتراف المقلد جنحة جديدة بالتقليد بعد حكم سابق.

إذن و لا بد أن يتم اقتراف فعل جديد يكون مستقلا عن الجريمة السابقة، و فيما يتعلق بنوع الجريمة الجديدة المرتكبة، فان هذا الأمر يختلف من حالة إلى أخرى، فان لم يشترط القانون نفس الجريمة فان أي جريمة يمكن أن يتحقق العود بها، أما إذا اشترط في الجريمة الجديدة أن تكون من نفس العائلة مثل جرائم الأموال، فيكفي أي جريمة من جرائم الأموال حتى يتحقق العود أما إذا اشترط نفس الجريمة فان هذا العود يعد عودا خاصا، لا تكتمل إجراءاته إلا بارتكاب نفس الجريمة، فما نوع العود الذي يشترطه المشرع الجزائري؟ لقد التزم المشرع الجزائري الصمت فيما يتعلق بنوع العود الذي يشترطه في جنحة التقليد، فهل هو عود عام أو عود خاص؟[2].

[1]– محمد شحاتة ربيع،جمعة سيد يوسف،معتز عبد الله،علم النفس الجنائي،دار غريب للطباعة و النشر و التوزيع،القاهرة،مصر،دون طبعة،سنة1995،ص43.

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص214.

و رغم أننا نكون أمام عود عام عندما لا يشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة التالية من نفس نوع الجريمة التي سبق للعائد أن حكم عليه بها، أما العود الخاص يتحقق إذا اشترط القانون صراحة أن تكون الجريمة الجديدة مماثلة للجريمة السابقة[1].

إذن إذا أردنا أن نحقق القواعد العامة في هذا الأمر، فان القانون لا يشترط جريمة من نفس النوع، فأي جريمة تحقق ما يسمى بالعود في جنحة التقليد؟

إلا أن هذا يتعارض مع منطق الأمور و رغبة المشرع في ردع الجاني، الذي و إن أراد أن يزجره، إلا إن ذلك لا يكون إلا إذا تعلق الأمر بإحدى جرائم التقليد المنصوص عليها بالمواد 151 و ما بعدها و إلا فأين هي الخطورة التي يريد أن يتحاشاها المشرع في نفس المجرم، خاصة إذا كان الجاني الذي احترف التقليد مجرم من طبيعة خاصة، يتميز بشيء من الثقافة و المعرفة مقارنة مع المجرم العادي.

إلا أن الإشكال الآخر الذي يثيره العود، هل يتحقق هذا الأخير بان تكون الجريمة الثانية هي نفسها الجريمة الأولى؟ بمعنى آخر هل يشترط لتحقيق العود الخاص في الجاني الذي ارتكب جنحة تصدير مصنفات مقلدة أن يقوم كذلك بتصدير مصنفات مقلدة في الجريمة الثانية أي ما يسمى بالتماثل؟ آو يكفي أن تكون الجريمة الثانية لها نفس محل الجريمة الأولى؟.

إلا أننا نرى انه 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 بما يكفي التماثل الحكمي [2].

[1]– عبد الله سليمان ، المرجع السابق، ص329.

[2]– عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق ، ص215.

- **آثار تحقق العود:**

إذا تحقق العود المنصوص عليه بالمادة 156 فان العقوبة تضاعف و بدلا من توقيع الحبس من 06 أشهر إلى 03 سنوات ترجع من ستة 06 أشهر إلى 06 ستة سنوات و الغرامة الى 02 مليون دينار و لا يكون الخيار فيها للقاضي في مضاعفة العقوبة من عدمه، بل لا بد من الحكم بالتشديد حتى يرتدع المتهم و يمتنع عن انتهاك حقوق المؤلف[1].

إلا أن الموقف المحرج الذي وضعه المشرع لنفسه عندما ربط العود به 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 أمام قضية عود، أما و إذا كانت القضية تناقش لأول مرة أمامه بنفس الإطراء و الخصوم فإنها لا تستتبع عقوبة الغلق[2].

في حين أن هذا التفسير يجب أن لا يكون صحيحا، لان الغلق عقوبة تكميلية تخضع للسلطة التقديرية للقاضي الذي يأمر بها بحسب حالة الجريمة و ظروفها، و لا علاقة لها بالعود إطلاقا.

فعلى المشرع الجزائري أن يفرد لعقوبة غلق المؤسسة مادة خاصة بها تفصلها عن حالة العود، باعتبارها إحدى الظروف المشددة العامة[3].

[1]– انظر نص المادة 156 من الامر 05/03 المتعلق بحق المؤلف والحقوق المجاورة .

[2]– عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص215.

[3]– نفس المرجع، نفس الصفحة.

الخاتمة.

يرتبط حق المؤلف بالتطورات التي يشهدها قطاع الطباعة والنشر بصورها الحديثة والالكترونية، ومازال هذا الحق يشهد مخاضا عسيرا من أجل الوصول إلى أفضل سبل الحماية، وقانون حق المؤلف الجزائري كغيره من القوانين الأخرى في هذا الشأن، شهد تطورات جدية في ميدان حماية حقوق المؤلفين، وذلك رغبة من المشرع في مواكبة المستجدات على المستوى العالمي والالتزام بالاتفاقيات الدولية التي تنظم حماية حق المؤلف، ولقد نظم المشرع الجزائري حقوق المؤلف في قانون خاص به، ولم يتركه للقواعد العامة في القانون المدني، أو قانون العقوبات، وحماية حق المؤلف من الاعتداء تبدأ من تبيان وإظهار أنواع المصنفات التي حكاها المشرع بموجب القانون، وعالج المشرع أيضا الأشخاص المشمولين بالحماية، الذين هم المؤلفين، ولقد حاول أن تشمل الحماية كل صور المصنفات التي تعتبر أعمالا إبداعية، حيث ركز على الطابع الإبداعي للمصنفات، وذكر العديد من هذه المصنفات والتي جاءت على سبيل المثال لا الحصر، واشترط أنه يكفي وجود الإبداع في المصنف حتى تتحقق له الحماية القانونية سيما الجزائية منها.

إن الجديد في قانون حق المؤلف الجزائري، هو النص على مصنفات برامج الحاسوب الآلي و قواعد البيانات بأنها مصنفات أدبية تخضع للحماية الجزائية ، كما عالج أيضا المشرع وضعية المؤلفين، من حيث توضيح أصحاب حقوق المؤلف وبين حقوق المؤلفين في المصنفات المشتركة والمصنفات الجماعية والمصنفات المركبة، وكيفية التصرف بحقوقهم الأدبية أو المالية، وربط تبيان المؤلفين الأجانب وحقوقهم التي يتمتعون بها مستندا في ذلك للاتفاقيات الدولية السارية المفعول في الجزائر، كما اعترف المشرع بالحقوق المترتبة على حق المؤلف، حيث اعترف له بالحق الأدبي والحق المادي خاصة فيما يخص حقوق الاستغلال للحق المادي بالنشر وعقد التنازل وعقد الإيجار، وبما أن تمتع المؤلف بالحق الأدبي والمادي على مصنفه أثار خلافا بين الفقهاء حول طبيعة حق المؤلف القانونية، فقد حسم المشرع الجزائري أمره بتبنيه الطبيعة المزدوجة لحق المؤلف

، حيث اعتبره حقا مزدوجا من حيث طبيعته، وبما أن للمؤلف أيضا حق الاستئثار المطلق على إبداعاته.

إلا أن المشرع وضع قيودا لصالح الجمهور، فسمح بنسخ المصنفات لأغراض التعليم أو لأغراض النشر وإيصال المعلومات، كذلك سمح بالنسخ الخاص للاستعمال الشخصي، ومع تعاظم الجرائم الماسة بحق المؤلف، فلا بد أن تكون هناك حماية جزائية لحق المؤلف، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، حيث نص على نصوص قانونية في قانون حق المؤلف تعاقب المعتدين، ولم يترك هذه النصوص للقواعد العامة في قانون العقوبات، وأعطى المشرع بموجب هذه النصوص صورا لوصف جريمة جنحة التقليد ، وبما أن دور حق المؤلف المتنامي والمتعاظم في كل مجالات الحياة فإنه من الثابت أن حماية الإبداع لا تكفي بالقوانين الوطنية، بل لابد أن تراعي هذه القوانين الاتفاقيات الدولية الأساسية والفاعلة في حماية حق المؤلف، وبما أن الجزائر قد استفادت بانضمامها للاتفاقيات الدولية الفاعلة في حماية حق المؤلف، مثل اتفاقية"برن"، إلا أن تخلفها حتى الآن في الانضمام إلى اتفاقية "تريبس" أفقدها الكثير من المزايا خاصة في الجانب التجاري من حقوق المؤلف.

إن التشديد في قوانين حق المؤلف من شأنه الحد من جرائم القرصنة والتقليد، إلا أنه في المقابل يزيد في رفع أثمان المصنفات، فلا بد أن تحرص القوانين على إيجاد التوازن الذي بنيت عليه فلسفة حقوق المؤلف، وذلك بالنظر إلى مصلحتين متعارضتين، مصلحة المؤلف في الكسب المالي والحفاظ على حقوقه، ومصلحة المجتمع في الاستفادة من الإبداع، بحيث لا تصبح هذه الجرائم الواقعة على حق المؤلف ضارة بحقوق الجماعة في الاستفادة من المصنفات.

إن قانون حق المؤلف بصفة عامة يهدف لحماية حقوق المؤلف الوطني، إلا أن تطبيق هذه القوانين لا يرقى إلى مستوى القوانين، مما أدى إلى إحجام المستثمر الأجنبي من الدخول والمشاركة في تنمية الدولة، وما ذلك إلا دليل على قصور تنفيذ هذه القوانين، كما أن حماية المستهلك أصبحت غير فعالة مع وجود مصنفات مقلدة ومزيفة.

تجدر الإشارة إلى أن الأمر 05/03 لم يحسم أمره في بعض المسائل مثل الشروع في جرائم المساس بحق المؤلف، و اللبس فيما إذا كانت الشكوى تعتبر كقيد على تحريك الدعوى العمومية أم لا؟.

ومما تبادر لنا في الذهن كاقتراح، أن تعمل هيئات الدولة المختصة في المجال ، وبموجب القانون، أن تعمل على نشر ثقافة احترام حقوق المؤلف ، وإعداد برامج تدريبية، وتقنيات، وأساليب خاصة لمكافحة هذه الظاهرة بهدف رفع كفاءة الأجهزة الأمنية المعنية، وزيادة فعاليتها، وتفعيل دورها بهدف إكساب المعنيين مزيدا من المعرفة والخبرة، وإقامة دورات تكوينية للعاملين في هذا الحقل الصعب والدقيق، لا سيما مع ازدياد تقدم الأجهزة العلمية والتكنولوجية التي تستخدم في الاعتداء على حق المؤلف.

قائمة المراجع:

1-باللغة العربية

أ-الكتب

1- ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، قاموس باللغتين العربية و الفرنسية، المؤسسة الوطنية المطبعية الجزائر،سنة1992.

2- أبو اليزيد علي المتيت، الحقوق على المصنفات الأدبية والفنية والعلمية، دار منشئة المعارف الإسكندرية، مصر، الطبعة الأولى،سنة1967.

3- أحمد محمد الحسناوي، العلم بالقانون الجنائي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان ، ليبيا، الطبعة الأولى، سنة 1990.

4- القاضي حازم عبد السلام المجحالي ، حماية الحق المالي للمؤلف في القانون الاردني ،. دار وائل لنشر عمان، دون

-الشيخ أحمد رضا ، معجم متن اللغة ، المجلد الثاني .

5- أسامة عبد الله قايد ، الحماية الجنائية لحق المؤلف، منشور في كتاب حق المؤلف بين الواقع والقانون، صادر عن مركز الدراسات القانونية بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، دار النشر هايتيه 1990.

6- أسامة أحمد بدر، الوسائط المتعددة(الملتيميديا) ، دار الكتب القانونية، مصر، سنة2005 .

7- احمد بن محمد بن علي المغريب القيومي ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير.

8- زبدة مسعود ، الاقتناع الشخص للقاضي الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، دون طبعة ، سنة 1989.

9- حسن كيرة، المدخل إلى القانون، منشأة المعارف بالإسكندرية، مطبعة الأطلس، القاهرة، ط5، 1974.

10- حسن صادق المرصفاوي ، أصول الإجراءات الجنائية ، دار منشأة للمعارف بالإسكندرية مصر ، دون طبعة ، سنة 2000.

11- محمد كمال عبد العزيز، الوجيز في نظرية الحق، كتبة وهبة، مصر.

12- محمد محده، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ، دار الهدى للنشر ، عين مليلة ، الجزائر ، الجزء الثاني ، الطبعة الأولى ، سنة 1991.

13- محمد صبحي محمد نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، دراسة مقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون طبعة، سنة1983.

14- محمد شحاتة ربيع،جمعة سيد يوسف،معتز عبد الله،علم النفس الجنائي،دار غريب للطباعة و النشر و التوزيع،القاهرة،مصر،دون طبعة،سنة1995.

15- محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، دار الفنية للطبع والنشر، الإسكندرية، مصر، دون طبعة، دون سنة.

16- محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة

17- مصطفى العوجي، دروس في العلم الجنائي، دار مؤسسة نوفل للنشر،بيروت،لبنان،الجزء الثاني، الطبعة الثانية،سنة1987.

18- مولاي ملياني بغدادي ، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، دون طبعة، سنة 1992.

19- نعيم مغبغب ، الملكية الأدبية والفنية والحقوق المجاورة (دراسة في القانون المقارن)،دون ذكر دار النشر، الطبعة الأولى ،سنة2000 .

20- نواف كنعان ، حق المؤلف (النماذج المعاصرة لحق المؤل ووسائل حمايته) ، دار النهضة العربية،عمان الأردن ، الطبعة الثالثة ، سنة 2000.

21- سهيل حسين الفتلاوي، حقوق المؤلف المعنوية في القانون العراقي، منشورات وزارة الثقافة والفنون، الجمهورية العراقية

22- سليمان عبد المنعم ، احالة الدعوى الجنائية(من سلطة التحقيق الى قضاء الحكم)، دار الجامعة الجديدة للنشر ، مصر ، دون طبعة، سنة 1999.

23-عبد الله سليمان،شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة ، الجزائر ، الجزء الاول، دون طبعة،دون سنة.

24- عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية ، درا منشأة المعارف بالاسكندرية ، مصر ، دون طبعة، سمة 1995.

25- عدلي خليل، الدفوع الجوهرية في المواد الجنائية ، دار الكتب القانونية ، مصر، دون طبعة، سنة 2000.

26- عبد الحميد زروال ، المسائل الفرعية امام المحاكم الجزائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، دون طبعة، سنة 1994.

27-عمارة مسعودة، الوضعية الحالية لحق المؤلف بين التشريع الجزائري والاتفاقيات الدولية، مذكرة للحصول على شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر، سنة 2002/2001 .

28-عبد الفتاح بيومي حجازي، المرجع السابق .

29-عبد الرحمان العيوسي ، علم النفس القضائي (مع جراسة ميدانية للاتجاه نحو القانون)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، بيروت لبنان ، دون طبعة، سنة 1992.

30- عكاشة محي الدين ،محاضرات في الملكية الأدبية والفنية ،ديوان لمطبوعات الجامعية ،الجزائر،دون طبعة ، سنة 1999 .

31-علي عبد القادر القهوجي، الحماية الجنائية لبرامج الحاسب الآلي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، دون طبعة، سنة1999.

32-عبد الرحمان خلفي ، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، منشوارت الحلبي الحقوقية، الطبعة الاولى، بيروت لبنان ،2007.

33- عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى للنشر، عين مليلة، الجزائر، ج1، دون طبعة، دون سنة.

34- عبد السلام المجالي، مرجع سابق.

35- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، دار احياء التراث العربي، بيروت 1973.

36- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، المجلد الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت2000.

37- فاضلي إدريس،المدخل إلى الملكية الفكرية"الملكة الأدبية والفنية والصناعية"، ديوان المطبوعات الجامعية،سنة 2001 .

38- فرحة زراوي صالح ، الكامل في القانون التجاري، القسم الثاني الحقوق الفكرية ، نشر وتوزيع ابن خلدون ، سنة 2001 .

ب-الرسائل الجامعية:

1- جدي صبرينة،الحماية الجزائية لحقوق مؤلفي البرمجيات، مذكرة تخرج لنيل شهخادة الماجستير،كلية الحقوق باجي مختارعنابة ، مسنة 2003/2002.

2- عميمر عبد القادر ، الحماية الجنائية لحق المؤلف مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر كلية الحقوق السنة الجامعية 2013/2012. ،

3- زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية (التقليد والقرصنة)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2003/2002.

ج- البحوث والمقالات :

1- رمزي حوحو ، مقال تحت عنوان الحماية الجنائية الدولية لحقوق الإنسان ، المنشور في مجلة المفكر ، العدد 5 .

2 - طالبي حليمة، محاضرات في مادة الإثبات في المواد الجزائية، مقدم لطلبة الماجستير، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق بجامعة باجي مختار، عنابة، سنة 2002-2003.

3- كنعان الأحمر،مقال الكتروني بعنوان التقاضي في مجال الملكية الفكرية، تاريخ الاطلاع : 21افريل 2016 الساعة22.00 *.www.wipo.int/edocs/mdocs/arab/ar/wipo_ip.../wipo_ip_uni_amm_04_12a.doc*.

د-الاتفاقيات الدولية :

1- اتفاقية برن لحماية لمصنفات الأدبية والفنية المؤرخة في سنة 1886 والمعدلة في 24 جويلية 1979.

2- الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف ، المعدلة في باريس 24 جويلية 1997.

3- اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية (تريبس) سنة 1994.

هـ-النصوص القانونية:

1- الأمر 14/73 المؤرخ في 3 ابريل 1973 المتعلق بحق المؤلف.

2- الامر 10/97 المؤرخ في 6 مارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

3- الامر 05/03 المؤرخ في 19 يوليو 2003 المتضمن حقوق المؤلف والحقوق المجاورة .

4- المرسوم التنفيذي رقم 05-356 المؤرخ في 21 سبتمبر 2005 المتضمن القانون الأساسي للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة وتنظيمه وتسييره.

5- المرسوم الرئاسي رقم 341/97 المؤرخ في 13 سبتمبر 1997 المتضمن إنشاء الجزائر مع التحفظ لاتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية .

6- الأمر 155/66المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

7- الأمر 156/66 المؤرخ في08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

8- قانون الملكية الفكرية الفرنسي الصادر في 1 جوان 1992.

2- باللغة الفرنسية

1-Claude COLOMBET , Propriété littéraire Et Artistique Et Droit Voisins , Précis Dallouz , 1999.

الفهرس:

المقدمة :	**01**
الفصل الأول : الأحكام العامة للحماية الجزائية لحق المؤلف	**04**
المبحث الاول: الاطار المفاهيمي للحماية الجزائية لحق المؤلف.	**05**
المطلب الاول : مفهوم الحماية الجزائية لحق المؤلف .	**05**
الفرع الاول : تعريف الحماية الجزائية لحق المؤلف.	**05**
الفرع الثاني : تعريف حق المؤلف .	**06**
الفرع الثالث : شروط الحماية الجزائية لحق المؤلف.	**07**
المطلب الثاني: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف والاستثناءات الواردة عليه.	**11**
الفرع الاول: نطاق الحماية الجزائية لحق المؤلف .	**11**
الفرع الثاني: القيود الواردة على الحماية الجزائية لحق المؤلف.	**19**
المبحث الثاني : صور الحماية الجنائية.	**21**
المطلب الأول: الاعتداء المباشر.	**21**
الفرع الأول : مفهوم التقليد.	**21**
الفرع الثاني: أركان جنحة التقليد .	**22**
الفرع الثالث: حماية الحق الأدبي جزائيا.	**31**
المطلب الثاني: الاعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة للتقليد)	**32**
الفرع الأول : استيراد أو تصدير نسخ مقلدة من مصنف أو أداء.	**33**
الفرع الثاني: بيع نسخ مقلدة أو أداء.	**34**
الفرع الثالث: تأجير أو وضع رهن التداول لنسخ مقلدة لمصنف أو أداء.	**35**
الفرع الرابع: الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة.	**36**

الفصل الثاني : الاطار الاجرائي للحماية الجزائية لحق المؤلف .	37
المبحث الاول:الآليات الاجرائية والقضاء المختص.	38
المطلب الاول : إجراءات الإستدلال	38
الفرع الاول: الأشخاص المؤهلين للقيام بإجراءات الاستدلالية:	38
الفرع الثاني:الإشكالية العلمية التي تثار أثناء عملية إجراءات الاستدلال.	42
المطلب الثاني:تحريك الدعوى العمومية.	44
الفرع الاول : إشكالية تحريك الدعوى العمومية.	44
الفرع الثاني: من له الحق في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالحقوق المدنية.	46
الفرع الثالث: من هو المقلد؟.	48
الفرع الرابع :هل الايداع شرطا للحصول على الحماية الجزائية؟	50
المطلب الثالث: الجهة القضائية المختصة .	51
الفرع الاول: الإحالة إلى المحكمة المختصة.	51
الفرع الثاني: الإختصاص القضائي .	52
المبحث الثاني : الجزاءات المقررة للاعتداء على حق المؤلف.	55
المطلب الاول : العقوبات الأصلية .	56
المطلب الثاني: العقوبات التكميلية .	59
الفرع الاول: المصادرة .	59
الفرع الثاني : نشر حكم الإدانة .	61
الفرع الثالث: غلق المؤسسة .	63
المطلب الثالث: العود من جنحة التقليد.	64
الفرع الأول: صدور حكم بالإدانة بجنحة التقليد.	65
الفرع الثاني: اقتراف المقلد جنحة جديدة بالتقليد بعد حكم سابق.	65

الخاتمة :	**68**
قائمة المراجع :	**71**
الفهرس:	**75**