



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة الحاج لخضر- باتنة 1 -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



الحماية الوطنية و الدولية للمصنفات الأدبية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون الملكية الفكرية

إشراف الأستاذة الدكتورة:
خلفة نادية

إعداد الطالبة:
بن ديدى جميلة

لجنة المناقشة

اللقب و الاسم	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
سليم بشير	أستاذ محاضر	جامعة باتنة 1	رئيسا
نادية خلفة	أستاذ محاضر	جامعة باتنة 1	مقررا
فضيلة عاقل	أستاذ محاضر	جامعة باتنة 1	عضوا

السنة الجامعية : 2016/2015

شكر و تقدير

نشكر الله سبحانه و تعالى أولا و نحمده كثيرا على أن سهل لنا انجاز هذا العمل.

أتقدم بالشكر الكبير إلى الأستاذة الفاضلة الدكتورة السيدة "خلفة نادية" التي أعانتي كثيرا في انجاز هذه المذكرة و لم تبخل علي بالنصائح القيمة و التوجيهات و تشجيعي في إتمام العمل على أكمل وجه ممكن فجزاك الله خيرا على كل ما قدمته لي.

و أتوجه بالشكر إلى أعضاء اللجنة الكرام بتفضلهم قراءة هذا العمل و تنويرنا بالملاحظات القيمة.

كما لا أنسى أن أتقدم بالشكر الجزيل إلى كافة أساتذة كلية الحقوق لجامعة باتنة و أخص بالذكر الأساتذة الكرام الذين نهلنا من علمهم واستأنسنا بمجالستهم أثناء دراستنا النظرية في تخصص الملكية الفكرية.

و نشكر كل من ساعدنا من قريب أو من بعيد و لو بكلمة طيبة لإتمام هذا العمل المتواضع.

الطالبة: بن ديدي

إهداء

إلى الغالية أُمي الحنونة، و أبي.

إلى زوجي رفيق دربي بوقزاطة أحمد.

إلى بناتي شمعات حياتي: فتيحة ألاء، سلسبيل، تسنيم.

إلى أخوي: حسين، طه. و أخواتي: حكيمة، صافية،

و لؤلؤتي حفيظة، و أبنائهم جميعا.

إلى روح الغالي، أخي في الله، فرج محمد رحمه الله، و اسكنه الجنة.

إلى أختي في الله بورزام فتيحة، و أبنائها: فرج سلمى، سمية، صهيب.

إلى عائلة زوجي خاصة حبيبتي العايب نصيرة.

إلى كل من أحبني بصدق، و كل من يعرفني أهديهم ثمرة جهدي.

جميلة

مقدمة

إن الملكية الفكرية هي مجموع الحقوق التي ترد على أي إنتاج أو عمل ذهني يقوم به المبدع في مختلف مجالات الابتكار الذهني التي اعترف لها المشرع بالحماية وفقا لشروط محددة ، و تنقسم الملكية الفكرية إلى فئتين هما :

▪ **الملكية الصناعية:** التي تشمل براءات الاختراع والعلامات التجارية والرسوم والنماذج الصناعية والبيانات الجغرافية.

▪ **حق المؤلف:** الذي يشمل المصنفات الأدبية مثل الروايات وقصائد الشعر والمسرحيات والأفلام والمصنفات الموسيقية والمصنفات الفنية مثل الرسوم واللوحات الزيتية والصور الشمسية والمنحوتات وتصاميم الهندسة المعمارية. وتشمل الحقوق المجاورة لحق المؤلف حقوق فنان الأداء في أدائهم ومنتجي التسجيلات الصوتية وحقوق هيئات الإذاعة في برامجها الإذاعية والتلفزيونية.

على الصعيد الدولي ظهرت الحاجة إلى الحماية الدولية لحقوق المؤلفين في القرن الثامن عشر إذ برزت مستجدات جعلت وجود تلك الحماية أمرا حتميا بعد أن ازدادت ظاهرة تقليد الكتب و طباعتها سرا، وتعدى الناشرين على المؤلفين بإصدار طبعات جديدة من كتبهم دون الرجوع إليهم ودون مشاركتهم في الأرباح، وشهدت سنة 1886 دخول مفهوم حق المؤلف إلى الساحة الدولية من خلال إبرام العديد من الاتفاقيات الدولية و الإقليمية.

أما على الصعيد الوطني فمر التشريع الجزائري بمرحلتين الأولى: فترة الاحتلال الفرنسي من سنة 1830 إلى غاية سنة 1962، أين اعتبرت الأراضي الجزائرية امتدادا جغرافيا للأراضي الفرنسية وجزء لا يتجزأ منه، ولذلك فإن القوانين الفرنسية وما تعلق منها بحماية عناصر الملكية الفكرية كانت تطبق في الأراضي الجزائرية القوانين المنظمة لحق المؤلف مع ما لحقه من تعديلات كالقانون المؤرخ في 09 فيفري 1895 والمعدل بالقانون المؤرخ في 09 أبريل 1910، الاتفاقيات الدولية المنظمة للملكية الفكرية كاتفاقية باريس وبرن. و المرحلة الثانية فترة ما بعد الاستقلال من سنة 1962 إلى غاية يومنا هذا.

بعدما غادر الاستعمار الفرنسي أرض الوطن، كان على الدولة الجزائرية المستقلة سد الفراغ الذي تركه المستعمر فأصدرت مجموعة من القوانين لتغطية ذلك الفراغ، فصدر

الأمر رقم 62-154 المؤرخ في 31 ديسمبر 1962، والذي سمح بالعمل بالقوانين الفرنسية ما لم يتعارض منها مع السيادة الوطنية، وغداة الاستقلال وحادثة الدولة وتشريعاتها القانونية قررت الجزائر التحرر من كافة الاتفاقيات السارية قبل استقلالها ومنها قوانين المعاهدات المتعلقة بالملكية الفكرية، و صدرت سنة 1966 سلسلة من القوانين والمراسيم والقرارات بغرض بناء صرح دولة القانون، ظهر في السبعينات أول أمر يتعلق بتنظيم قانون حق المؤلف تحت رقم 73-14 المؤرخ في 29 صفر 1393 هـ الموافق لـ 03 أفريل 1973. وبتاريخ 25 جويلية سنة 1973، صدر أمر يتعلق بإحداث الديوان الوطني لحق المؤلف تحت رقم 73-46. وبتاريخ 09 جانفي 1975 صدر أمر تحت رقم 75-2 مكرر يتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية الموقعة في ستوكهولم بتاريخ 14 جويلية 1967.

أما إذا تفحصنا مختلف الدساتير فنلاحظ أن دستور سنة 1976 ودستور 1989 فقد تطرقا كليهما إلى ضرورة حماية عصارة الأفكار العلمية وتصنيفها كحق دستوري محفوظ. إذ نص دستور 22 فيفري 1976 في مادته 54: "على حرية الابتكار الفكري والفني والعلمي للمواطن مضمونه في إطار القانون"، أما دستور 23 فيفري 1989 المعدل و المتمم بالدستور 1996 ، فقد جاء بنفس ما جاء به سلفه إلا أنه أضاف: " لا يجوز حجز أي مطبوع أو تسجيل أية وسيلة أخرى من وسائل التبليغ والإعلام إلا بمقتضى أمر قضائي".

ولا يخفى على أحد أن هذه الفترة عرفت نقلة من النهج الاشتراكي الموجه إلى الرأس مالي الحر، وكان لهذا الطرح لا محالة أثر على الصعيد القانوني وخصوصا في مجال الملكية الفكرية.

أما الأمر رقم 97-10 المؤرخ في 06 مارس 1997، المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة. والمعدل للأمر رقم 73-14 سالف الذكر، فقد أضاف إلى طائفة المؤلفين حقوق أخرى سماها الحقوق المجاورة. و عدل هذا الأخير بالأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق لـ 19 جويلية سنة 2003 والمتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

و تنصب دراستنا حول المصنفات الأدبية فقط إذ نقوم بإجراء دراسة شاملة و معمقة للحماية المقررة لها حسب التشريعات الداخلية فندرس التشريع جزائري و نقاربه مع مختلف التشريعات العربية(مصر) و التشريعات الغربية(فرنسا).و كذا الاتفاقيات الدولية ومدى توفير الحماية الملائمة.

أهمية الموضوع:

إن تقدم المجتمعات الحديثة في العلم و الأدب و الفن كان ثمرة أفكار رجال امتازوا بمواهب و عبقریات في كل أفق من آفاق المعرفة و طبعت أسماؤهم على كل مظهر من مظاهر الحياة، و قد استطاعوا بنبوغهم و ملكتهم تغيير مجرى التاريخ لصالح الإنسانية بفضل ما حققوه من انجازات أسدلت الستار على الماضي و مهدت الطريق لحياة أفضل تنعم بها البشرية، أولئك هم ذو العقول الخلاقة و أصحاب المصنفات المبتكرة في مختلف مجالات الحياة، و لا بد من الاهتمام بهم و توفير الحماية القانونية لهم و لإنتاجهم الذهني. و انطلاقا من هذا تبرز أهمية موضوع الدراسة في أن المصنفات الأدبية من أكثر المصنفات انتشارا و شهرة، و تشمل جميع صور الإبداع و أشكال الابتكار في مجالات الأدب و العلوم.مما جعلها عرضة للاعتداء. و هذا الواقع حتم التفكير في الوسائل الكفيلة لحمايتها و التي لم تقتصر على الصعيد الوطني بل امتدت إلى الإطار الدولي. و أصبح اليوم الانضمام إلى ركب الدول المتقدمة مرهونا بمدى توفير الحماية الملائمة للمصنفات الأدبية باعتبارها من أنواع الملكية الأدبية و الفنية بما يتوافق و المعايير التي جاءت بها الاتفاقيات الدولية في هذا المجال.

لأهمية موضوع الدراسة جوانب عدة نذكر منها ما يلي:

- بالنسبة للجانب العلمي:توفير الحماية المناسبة للمصنفات الأدبية يجعل الباحث مطمئنا على أن حقه في ثمرة جهده العقلي مضان قانونا.مما يؤدي إلى تنشيط حركة البحث و يدفع بعجلة التقدم و يحد من هجرة الأدمغة.
- بالنسبة للجانب السياسي:أن الدول المتقدمة المالكة لحقوق الملكية الفكرية تسعى دائما إلى الاحتفاظ بها و لا تسمح بنقلها إلى الدول المتخلفة.

- بالنسبة للجانب الاجتماعي: أن توفير الحماية للمصنفات الأدبية من شأنه رفع الظلم عن بني البشر و عدم تسخير أحد لخدمة الآخر و بالتالي يسهم في الارتقاء الاجتماعي.
- بالنسبة للجانب القانوني: نجد جميع دول العالم قد سارعت إلى سن القوانين المنظمة لحقوق الملكية الفكرية و أصبحت هذه القوانين من أحدث فروع العلوم القانونية.

أسباب اختيار الموضوع:

- ما دفعنا إلى اختيار دراسة هذا الموضوع جملة من الأسباب الموضوعية والأسباب الذاتية التي نورد البعض منها فيما يلي :
- ماهية الحماية المقررة لهذه المصنفات دوليا و داخليا.
 - مدى وجود انسجام و توافق بين التشريع الوطني و الاتفاقيات الدولية المنظمة لهذا الموضوع و التي انضمت إليها الجزائر.
- أما الأسباب الذاتية و باعتباري باحثة و مقبلة على إصدار بحوث و تقديم محاضرات تولدت عندي الرغبة الملحة في البحث في مدى شرعية تعامل التجار (أصحاب المكتبات) في المصنفات الأدبية (المحاضرات الشفوية و التي أُلقيت على الطلبة).

الدراسات السابقة:

يوجد مجموعة من الكتب العامة في الملكية الأدبية و الفنية و التي تتناول موضوع المصنفات الأدبية كنوع من أنواع المصنفات المحمية، أما كموضوع الحماية الدولية والوطنية للمصنفات الأدبية. فتكاد تكون نادرة إن لم نقل منعدمة. و بذلك فقد تناولت موضوع الحماية المقررة للمصنفات الأدبية و حاولت الإلمام بكل جوانبها.

الهدف من الدراسة:

سنتولى التطرق إلى:

- 1- تبيان الحماية الوطنية في التشريع الجزائري.
- 2- وهل وافقت الحماية الوطنية للاتفاقيات الدولية في ذلك.
- 3- و ما هي شروط هذه الحماية
- 4- و ما يخرج عن الحماية .
- 5- و توضيح عناصر الحماية المدنية و كذا الحماية الجزائية.

الإشكالية:

لما كان الإنتاج الفكري للمؤلف محمي بموجب تشريعات داخلية و أخرى دولية فان الإشكال الذي نطرحه يكون كالتالي:

ما نوع الحماية التي تتمتع بها المصنفات الأدبية باعتبارها نوعا من أنواع مصنفات الملكية الأدبية و الفنية؟

تتفرع عن هذه الإشكالية الرئيسية مجموعة من الأسئلة الفرعية و تتمثل فيما يلي:

- ما هي المصنفات الأدبية و ما هي أنواعها؟
- ما هي الطبيعة القانونية للحقوق الواردة على المصنفات الأدبية؟
- ما هو دور القضاء المدني في رد الاعتداء على المصنفات الأدبية؟
- ما هو دور القضاء الجزائي في رد الاعتداء على المصنفات الأدبية؟
- ما هي مكانة المصنفات الأدبية في الاتفاقيات الدولية؟
- ما هو دور المنظمات الدولية في تفعيل الحماية للمصنفات الأدبية؟

المنهج المتبع:

لما كان نجاح موضوع البحث مرتبط بنجاح الباحث في اختيار المنهج المناسب لبحثه حسب طبيعة موضوع البحث في حد ذاته ، ارتأينا لإنجاح بحثنا اختيار المنهج التحليلي وذلك لما تقتضيه طبيعة الموضوع من تحليل مختلف التشريعات الوطنية والدولية، و التطرق إلى الحماية القانونية المقررة و تحديد الشروط اللازمة لأجل قيام مسؤولية المعتدي. الدعاوى المقررة لجبر الضرر المعنوي و المادي، و كلها نقاط قانونية في غاية الأهمية لا يمكن بأي حال من الأحوال دراستها إلا بتحليلها تحليلًا علميًا و قانونيًا دقيقًا اعتمادًا على المنهج التحليلي.

غير أن اعتمادنا على المنهج التحليلي في الدراسة لن يكون مطلقًا، بل ستنتم الاستعانة بالمنهج المقارن وذلك من خلال مقارنة الحماية القانونية المقررة للمصنفات الأدبية في الجزائر مع نفس الحماية المقررة في الدول التي يكون نظامها القانوني قريبًا من نظامنا القانوني. و اعتماد المنهج التحليلي كمنهج أساسي في البحث، بالإضافة إلى الاستعانة بالمنهج المقارن كمنهج مساعد، لا يغنيانا عن الاستعانة بأي منهج علمي آخر يعطي بالإضافة في الدراسة حسب ما تقتضيه هذه الأخيرة.

خطة البحث:

لأجل الإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه، و الإحاطة بكل جوانب موضوع الدراسة ارتأينا التعريف بالمصنفات الأدبية، و تحديد طبيعتها في (مبحث تمهيدي). ثم نتطرق في (الفصل الأول) إلى الحماية الوطنية من خلال مبحثين نبيين في الأول شروط الحماية ثم أثارها. أما في المبحث الثاني نتطرق إلى أنواع الحماية، و ذلك من خلال التشريع الجزائري لحقوق المؤلف.

أما (الفصل الثاني) فننتطرق إلى الحماية الدولية من خلال الاتفاقيات الدولية و الإقليمية في المبحث الأول و كذا المنظمات الدولية في المبحث الثاني. ونختم بحثنا بالنتائج والاقتراحات.

المبحث التمهيدي: ماهية المصنفات الأدبية

إن الإنتاج الفكري ينقسم إلى إنتاج أدبي، إنتاج موسيقي، إنتاج فني، و إنتاج سينمائي و السمعي البصري¹. و يحمي قانون حقوق المؤلف الإنتاج الأدبي تحت مصطلح المصنفات الأدبية ، فيمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي الحقوق المنصوص عليها في هذا القانون. أين تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف و نمط التعبير عنه و درجة استحقاقه و وجهته بمجرد إبداع المصنف سواء كان مصنفا مثبتا أم لا بأية دعامة تسمح ببلاغه إلى الجمهور².

نبحث في مفهوم المصنفات الأدبية (مطلب أول) و تحديد الطبيعة القانونية للحقوق الواردة على هذه المصنفات (مطلب ثاني).

المطلب الأول: مفهوم المصنفات الأدبية

إن تحديد مفهوم المصنف الأدبي مسألة أولية لأجل استدعاء الحماية القانونية عليه. و على الرغم من حرص قوانين حماية حق المؤلف و التأكيد على ضرورة حماية المصنفات الفكرية إلا أن الملاحظ على اغلب هذه القوانين أنها لم تضع له تعريفا محددا و إنما عمدت إلى أن تترك لكتابات الفقه و أحكام القضاء بيان مضمون هذا التعريف و حدوده. لذلك نتطرق إلى تعريف المصنف الأدبي (فرع أول)، و نبين أنواع المصنفات الأدبية (فرع ثاني).

¹ - فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، حقوق الملكية الصناعية و التجارية، حقوق الملكية الأدبية و الفنية، ابن خلدون للنشر و التوزيع، ص414.

² - المادة 03، الأمر رقم 05-03 المؤرخ في 19-07-2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

الفرع الأول: تعريف المصنف الأدبي

المصنف لغة: من صنف الشيء أي صيره أصنافاً لتمييزه عن البعض.³ أما اصطلاحاً فقد ذهب بعض الفقه إلى تعريفه: بأنه كل عمل مبتكر من نتاج الإسهام الذاتي للشخص الذي قام به و ذلك على نحو يمكن فيه نسبة هذا العمل له حتى و لو لم يكن عملاً جديداً.⁴

كما عرف بأنه كل عمل مبتكر أدبي أو علمي أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض منه أو لونه نوعه. و عرف كذلك بأنه كل نتاج ذهني يتضمن ابتكاراً يظهر للوجود مهما كانت طريقة التعبير عنه أو الغرض من تصنيفه. و يرى الدكتور أشواق عبد الرسول عبد الأمير الخفاجي أن هذا التعريف الأخير هو الأرجح لتناوله الشروط التي يتطلبها القانون في المصنف.⁵

أما القوانين الأجنبية و الفقه الأجنبي فيستخدمان كلمة "العمل" (Work) ، والمصنف و العمل لهما المعنى ذاته، لكن كلمة العمل هي المصطلح الأقرب استخداماً من المصنف. لأنها الأشمل و الأعم من كلمة المصنف، التي تعني التصنيف أو وضع الأعمال ضمن تصنيف معين.⁶

³ - الشيخ عبد الله البستاني، المحيط، معجم لغوي، بيروت 1927 ص 1366، نقلاً عن ذاكر خليل العلي، الحق المالي و حمايته القانونية، دار النهج، الطبعة الأولى، 2009، ص 18. و كانت كلمة المصنف في التراث الغربي تستخدم بمعنى المؤلف. في حين كان يطلق على المؤلف كلمة "العالم أو الكاتب" و يستخدم في الوقت الحاضر كلمة الأعمال للدلالة على صور الإبداعات الفكرية و هي الترجمة الحرفية لاصطلاح باللغة الانجليزية (Work) المستخدمة للدلالة على جميع أنواع المصنفات في قوانين حق المؤلف المقارنة و في الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف. محمد خليل يوسف أبو بكر، حق المؤلف في القانون، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2007، ص 32.

⁴ - جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2003، ص 18.

⁵ - أشواق عبد الرسول عبد الأمير الخفاجي، الحماية القانونية للمصنفات و مؤلفيها، مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد

السادس، جامعة أهل البيت عليهم السلام - العراق -، تموز 2008، ص 194.

⁶ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع نفسه، ص 34.

يرى الدكتور عبد الرزاق احمد السنهوري⁷ أن المصنف لا بد أن يستوفي ركنين، شكلي و موضوعي. فالركن الشكلي للمصنف هو إفراغه في صورة مادية يبرز فيها إلى الوجود و يكون معدا للنشر، لا أن تكون مجرد فكرة يعوزها الإطار الذي تتسجم فيه. أما الفكرة التي لم تلبس ثوبها النهائي فتبقى مجرد فكرة لا يتولى القانون حمايتها. و لكل شخص أن يتناولها مؤيدا أو مفندا على أن ينسبها لصاحبها.

أما الركن الموضوعي أن يكون المصنف قد انطوى على شيء من الابتكار بحيث يستبين أن المؤلف قد خلع عليه شيء من شخصيته، فالابتكار هو الأساس الذي تقوم عليه حماية القانون و هو الثمن الذي تشتري به هذه الحماية. و ليس من الضروري أن يكون الابتكار ذا قيمة جدية، أو يستحدث الابتكار جديدا.

اختلفت التشريعات الوطنية في إيجاد تعريف موحد للمصنف بوجه عام و لم تعرف المصنف الأدبي بوجه خاص و أعطت مجموعة من الأمثلة عنه على سبيل المثال.

عرفته المذكرة الإيضاحية للقانون المصري سنة 1954⁸ بأنه: كل إنتاج ذهني، أو فكري أيا كانت الصورة المادية التي تبدو فيها و بغض النظر عن نوعه أو أهميتها و الغرض من وصفه أو طريقة التعبير عنه، كما أن هذا التعريف اغفل حق الاستغلال و هو النسخ أي أن يكون قابلا للاستنساخ.

فعرفته المادة 138 من القانون رقم 82-2002 المتعلق بحماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة المصري بأنه: كل عمل مبتكر أدبي أيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته

⁷ - عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثامن، حق الملكية، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت لبنان، سنة 2000، ص 291-292.

⁸ - مذكرة إيضاحية للقانون رقم 354 لسنة 1954 بشأن حماية حق المؤلف، من الموقع: <http://www.plc.gov.ps> (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 18:34 سا).

أو الغرض من تصنيفه⁹. و ركز هذا التعريف على عنصر الابتكار و أغفل المظهر المادي للمصنف و لم يشر إلى الإنتاج الفكري أي الحق المعنوي.

عرفه المشرع الليبي بموجب القانون رقم 07-1984 في المادة 01 فقرة 1 بأنه: كل مطبوع أو ما في حكمه معد للنشر عن طريق عمل نسخ منه بأي طريقة من طرق الإنتاج و تكثيرها بغرض تداوله و توزيعه للجمهور العام أو لقطاع منه بمقابل نظير بيعه أو تأجيريه أو دون مقابل و لا يقتصر على المطبوعات الجديدة التي تصدر لأول مرة و إنما كذلك على الطباعات الأخرى التي تختلف عن الطبعة الأصلية سواء في محتواها كالطباعات المنقحة و المصححة و الموسعة و المختصرة، و كل ما يعاد طبعه و استنساخه منها في صورة إعادة كاملة أو مقتطفات أو مجموعات، و سواء في شكلها كالطباعات الفاخرة و التجارية و المجلدة و غير المجلدة و الطباعات في الأشكال الصغيرة أو الكتاب الناطق على شريط أو اسطوانة و المطبوع بطريق البرايل، و كذلك ترجمة مصنفات إلى لغات أخرى، و الملاحظ أن هذا التعريف أهمل المصنفات الشفهية و توسع التعريف في المصنفات المكتوبة و أعطى صوراً و أمثلة حديثة عنها، و لم يذكر الإنتاج الفكري أيضاً.

عرفته المادة الأولى من القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة بأنه: "كل تأليف مبتكر في مجال الآداب أو الفنون أو العلوم آيا كان نوعه أو طريقة التعبير عنه أو أهميته أو الغرض منه".¹⁰

⁹ -القانون رقم 82-2002 المتعلق بالملكية الفكرية المصري، من الموقع: <http://ar.wikisource.org> (اطلع بتاريخ 11-11-2014 على الساعة 15:18 سا).

¹⁰ -القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربي المتحدة رقم 7 لسنة 2002 في شأن حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة . من الموقع: <http://ar.wikisource.org> (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:25 سا).

أما قانون حماية حق المؤلف الأردني¹¹ و نظيره العراقي¹² فإنهما لم يعرفا المصنف و إنما أورد الحماية على المصنفات المبتكرة في الآداب أيا كان نوع هذه المصنفات أو أهميتها أو الغرض من إنتاجها.

بخلاف القانون البحريني¹³ بشأن حماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة فقد أورد تعريف للمصنف على النحو التالي في المادة الأولى: " كل إنتاج مبتكر في مجال الآداب أو الفنون أو العلوم." و كذلك القانون السوداني¹⁴ فقد عرف المصنف بأنه: "أي عمل أدبي ... لم يسبق نشره و تم تسجيله وفقا لأحكام هذا القانون".

أورد القانون التونسي¹⁵ الحماية لكل مصنف مبتكر أدبيا كان ... مهما تكن قيمته و الوجهة التي هو معد لها و الطريقة أو الصيغة المستعملة في التعبير عنه و تشمل كذلك عنوان المصنف و المراد بالمصنف هو التأليف في صيغته الأصلية و كذلك في الصيغة المشتقة. أما القانون المغربي¹⁶ فعرف المصنف بأنه كل إبداع أدبي بالمعنى الذي تحدده أحكام المادة الثالثة الواردة أدناه.

لم يعرف القانون الجزائري في الأمر 05-03 المصنف الأدبي و إنما ذكر ما يمثله في المادة الرابعة بعبارة تعتبر على الخصوص كمصنفات أدبية:- المصنفات الأدبية المكتوبة

¹¹ -قانون معدل لقانون حماية حق المؤلف رقم (8) لسنة 2005 صدر في الجريدة الرسمية رقم (4702) بتاريخ 31-

03-2005. من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:43 سا).

¹² -قانون حماية حق المؤلف رقم 03 لسنة 1971. من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 17:21 سا).

¹³ -قانون رقم 22 لسنة 2006 بشأن حماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:46 سا).

¹⁴ -قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة لسنة 1996 للسودان، من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:57 سا).

¹⁵ -قانون عدد 36 لسنة 1994 مؤرخ في 24 فيفري 1994 يتعلق بالملكية الأدبية و الفنية، و تم تنقيحه بالقانون عدد 33 لسنة 2009. من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:51 سا).

¹⁶ -قانون بتاريخ 29 يوليوز 1970 بشأن حماية المؤلفات الأدبية و الفنية المعدل بالقانون رقم 2-00 بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:30 سا).

مثل المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية و الروايات و القصص و القصائد الشعرية و برامج الحاسوب و المصنفات الشفوية مثل المحاضرات و الخطب و المواعظ و باقي المصنفات التي تماثلها¹⁷. و بذلك فان المشرع الجزائري لم يعرف المصنف و إنما أورد عدة أنواع منها وهي على سبيل المثال لا الحصر.

بدورها فان معظم التشريعات المقارنة لم تنص صراحة على تعريف المصنف كما أنها لم تضع معيارا ثابتا لتحديد معناه إلا أنها أوردت قائمة مفصلة بأنواع المصنفات التي تشملها.

فالقانون الفرنسي الصادر في 11-03-1957 يذكر الكتب و الكتيبات و غيرها من الكتابات الأدبية أو الفنية أو العلمية. و في بعض الأحيان يشمل تعريف المصنف الأدبي الإبداعات الجديدة الناجمة عن تقدم المعارف: و يلاحظ في هذا الصدد أن قانون الولايات المتحدة الأمريكية (المادة 101) يستخدم عبارة المصنفات المعبر عنها في شكل كلمات أو أعداد أو غيرها من الرموز أو المؤشرات المماثلة بغض النظر عن طبيعة الأشياء المادية التي تستخدم كدعامة لها¹⁸.

قد نصت اتفاقية بيرن في المادة الثانية بأنه يقصد بالأعمال الأدبية و العلمية جميع فروع الأدب و العلوم سواء كانت اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية أو فلسفية أو تاريخية أو جيولوجية أو أي فرع من هذه الفروع¹⁹.

عرفته منظمة اليونسكو بأنه: جميع صور الابتكارات الفكرية الأصلية التي يتم التعبير عنها في شكل قابل للاستتساخ.

¹⁷ - المادة 04، الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19-07-2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

¹⁸ -كلود كولومبييه، المبادئ الأساسية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في العالم،اليونسكو، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، ص 27.

¹⁹ -اتفاقية "بيرن"، المادة الثانية.

نرى أن التعريف المناسب للمصنف هو كل نتاج ذهني يتضمن ابتكارا يظهر للوجود مهما كانت طريقة التعبير عنه أو الغرض من تصنيفه.

الفرع الثاني: أنواع المصنفات الأدبية.

نتطرق في (الفقرة الأولى) إلى أنواع المصنفات الأدبية ذات المؤلف المنفرد، ثم في (الفقرة الثانية) إلى أنواع المصنفات عندما يتعدد المؤلفون.

الفقرة الأولى: المصنفات الأدبية ذات المؤلف المنفرد

إن أنواع المصنفات الأدبية ذكرت على سبيل المثال و ليس الحصر إذ نص القانون صراحة بان الحماية على الخصوص " المصنفات الأدبية المكتوبة مثل المحاولات الأدبية و البحوث العلمية و التقنية ، و الروايات، و القصص، و القصائد الشعرية و مصنفات برامج الحاسوب، و المصنفات الشفوية مثل المحاضرات و الخطب و باقي المصنفات التي تماثلها"²⁰.

و نتطرق إليها كما يلي:

أولا/ المصنفات الأدبية الأصلية: يتبين من نص المادة 3 من الأمر 05-2003 أن المؤلفات الأدبية المحمية هي قبل كل شيء المؤلفات التي تعد إبداعا أصليا²¹. و تشمل الأعمال الأدبية المكتوبة و كذا الأعمال الأدبية الشفهية و التي نتطرق إليها فيما يلي:

أ/ المصنفات الأدبية المكتوبة:

²⁰- محمد الأمين بن الزين، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، محاضرات في الملكية الفكرية لطلبة ل.م.د، جامعة

الجزائر، 1-2011-2012، ص47.

²¹-فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص414.

يقصد بها الأعمال التي يتم التعبير عنها بالكتابة و تصل إلى الجمهور على شكل كتاب مطبوع أو مثبت على أية مادة أخرى مثل الأقراص المضغوطة أو شاشات الحاسوب. لا يقتصر مفهوم الكتابة في مجال الأعمال المكتوبة على شكل الكتاب فقط بل يشمل أيضا أي شكل مدون مهما كانت الأداة المستخدمة في تدوينه أو أية طريقة نشر يختارها المؤلف لهذا العمل²².

من أمثلة المصنفات الأدبية و العلمية: المصنفات الأدبية و التاريخية و الجغرافية و الفلسفية والاجتماعية و القانونية و الطبية و الهندسية و الزراعية و الرياضية و الكيميائية و الفيزيائية و الجيولوجية و دواوين الشعر و الأزجال و جميع المصنفات المتعلقة بفروع الآداب و العلوم.و يدخل فيها أيضا المصنفات في تاريخ الفنون المختلفة و في تاريخ الموسيقى دون المصنفات الفنية و الموسيقية²³.

لا بد أن تكون الأعمال الكتابية مبتكرة لكي تشملها الحماية القانونية دون النظر إلى موضوعها أو الغرض منها أو طريقة التعبير عنها بالكتابة أو الأداة المستعملة في تدوينها أو الطريقة المستخدمة في تثبيت هذه الكتابة سواء كانت باليد أو الطباعة أو النسخ أو بالحاسب الآلي أو الآلة الكاتبة أو أي طريقة أخرى من طرق الكتابة أو أي تطور علمي تشهده في مجال الكتابة. و تشمل الأعمال المحمية أي نوع من أنواع الأعمال الأدبية أو العلمية سواء في مجال التاريخ أو الجغرافية أو الفلسفة أو القانون أو الطب أو الهندسة أو الزراعة أو الفيزياء أو الكيمياء أو الشعر أو غيرها من المجالات الأدبية أو العلمية الأخرى التي يتم التعبير عليها بالكتابة من خلال الكتب و الكتيبات و هما الأوسع من بين الأعمال المحمية و الأكثر انتشارا بين الجمهور بواسطة النشر و التوزيع²⁴.

²² - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص130.

²³ - السنهوري ، المرجع السابق، ص294.

²⁴ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص132.

و تشمل المصنفات المكتوبة على وجه الخصوص ما يلي:

1-الكتاب:

يعني الكتاب مجموع عدة صفحات مجمعة في مجلد، و صادرة في عدة نسخ مطبوعة و يجب أن يتضمن الكتاب 49 صفحة على الأقل (وفقا لمعايير منظمة اليونسكو الإحصائية) و يعتبر الكتاب وسيلة اتصال الجمهور عن طريق النشر و التوزيع و غرضه هو حمل رسالة بين الناس تتسم بشيئين هما: القابلية للنقل و الاستمرار و الدوام و لذا يخرج عن مفهوم الكتاب الملصقات التي يسهل حملها و يقصد بها جلب نظر الجمهور و الوثائق الخاصة²⁵.

2-الكتيب:

هو اقل حجما من الكتاب و لا يصدر في المجلدات و يحتوي على 49 صفحة تقريبا²⁶. تعتبر الكتب و الكتيبات من أوسع الأصناف و أكثرها انتشارا سواء كانت أدبية كالكتب الخاصة بالقصص الأدبية و الروايات و الشعر و التاريخ و الفلسفة أو كتب علمية كالجغرافيا و العلوم الطبيعية و الرياضيات و الكيمياء و التقاويم و الأدلة و الفهارس و الخرائط الجغرافية. و اعتبر الفقه و القضاء في فرنسا التقاويم و الأدلة و الفهارس و القواميس و الخرائط الجغرافية مصنفات محمية اعتبارا لطريقة اختيار محتوياتها و ترتيبها و إعداد نصوصها²⁷.

²⁵ -ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية و الفنية و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير،

جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2010-2011، ص16.

²⁶ - معجم مصطلحات حق المؤلف و الحقوق المجاورة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو باللغة العربية،

1982 ، ص111.

²⁷ - ياسين بن عمر، المرجع السابق، ص16.

لا يوجد فرق بين الكتاب و المقال فكلاهما يتمتع بالحماية لصالح مؤلفه و أكدت المحكمة اتفاق الفقه و القضاء على أن المقال الصحفي يملكه مؤلفه شأن الكتاب و ينطبق ذلك أيضا فيما يتعلق بالمقالات الموضوعية حيث تشكل لدى نشرها في جريدة مصنفا يخص كاتبها و يتضمن عرضا لأفكاره عن الأشخاص و أحداث جارية. و من هذا الحكم يتبين حرص القضاء على سحب الحماية على المقالات الصحفية و التأكيد على تمتع مؤلفيها بحق استغلالها و لو كان رئيسا لتحرير الجريدة التي نشرت المقالات باعتبارها مصنفاً جديرة بالحماية حيث رأت المحكمة في ذلك إعمالا للقانون الطبيعي و القانون الدولي العام و كذلك العدالة و الحس السليم²⁸.

3-محاضرات الأستاذ: تشكل عملية خلق مبتكر و نتاج فكري تمنح أصحابها حق حمايتها بشكل حصري و قد جاء حكم محكمة فرنسية يقر بهذا فقد نصت محكمة باريس²⁹:

« Tel dans le cas des cours d'un docteur qui a pendant vingt-cinq ans professe la psychologie dans le cadre de l'école fraudeenne qu'il avait fondée »

4-الرسائل: الرسائل إذا تطابقت مع معيار الابتكار ، تعتبر أعمالا محمية ، أما المرسل إليه فلا يكون مالكا إلا للمستند المادي و ليس للكتابة ، فلا يسعه إعادة نشر هذه الرسائل إلا بعد موافقة صاحبها ، مع ذلك يمكن الاستشهاد بمقاطع من هذه الرسائل ، و تبرير ذلك يكمن في الدوافع العلمية و التاريخية شرط ذكر اسم مرسلها و تاريخ الإرسال³⁰.

5-الكاريكاتور: الرسم الكاريكاتوري فن وجب احترامه ويعود لمؤلفه وحده الحقوق الممنوحة له بمقتضى الأحكام القانونية رقم 99/75 ، و ينقل هذا الحق بالإرث أو بالإيصاء في كل ما يتعلق بحق المؤلف ، لكن إذا حصل اعتداء على كرامة الشخص الذي قد يمكن معرفته

²⁸ - قضية جريدة في لوجورنال-دي كير و لا فريتيه، محكمة الاستئناف المختلطة في 22 مايو-أيار سنة 1933، مصر، منشورات المنظمة العالمية للملكية الفكرية-الويبو، المرجع السابق، ص19، نقلا عن محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص132.

²⁹ -حكم محكمة باريس TGI في 11-12-1980، نقلا عن ياسين بن عمر، المرجع السابق، ص16.

³⁰ -نعيم مغيب، الملكية الأدبية و الفنية و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الثانية، 2008، ص79.

من وراء الكاريكاتور ، فيعود للمحاكم الحكم عليه و على الصحيفة ، و بالتالي رأت محكمة استئناف المطبوعات ، انه لا تحصل جرائم المطبوعات في المقالات المكتوبة دون سواها . فالرسم الكاريكاتوري نظرا لما يوحيه للقارئ بطريقة سهلة المنال لجميع عناصر الشعب ، هو وسيلة خطيرة يلجأ إليها بتلك الجرائم ، و يعود للمحكمة أن تقدر ما ينطوى عليه الرسم الكاريكاتوري ، و الحكم على الصحفي إذا ما رأت بأن الرسم ينال من كرامة الشخص و سمعته .

يعتبر الرسم الكاريكاتوري في معرض النشر بمثابة المقال الكتابي و على صاحب الرسم الكاريكاتوري ، مثل صاحب المقال الكتابي أن يلتزم في أداء الرسم حدود النقد السليم و التوجيه الصحيح ، و لا يجوز أن يتعرض فيه إلى ما يسيء إلى القارئ سواء عن طريق التأويل أو الإثارة من أفكار و مظاهر أو توجيهات تنتافي مع النظام العام و تحمل في طياتها تحريضا على ما يمنعه القانون أو يكدر السلم الأهلي و لا يتوقف الكاريكاتور في الرسم على الجرائد و المؤلفات إنما يتعداه إلى التلفزيون و الانترنت و كل ما من شأنه أن يحمل هذه الصورة و يعرضها على الجمهور³¹.

6-نشرات الجرائد و المجلات: تدخل في إطار الحماية، نشرات الجرائد و المجلات و تخضع لقانون حماية الملكية الأدبية و الفنية، بالإضافة إلى أنه يمكن ملاحقة المجلات و الجرائد إذا تعرضت في نشراتها بالقدح و الذم للأشخاص المعنيين بموجب المقالات أو النشرات، و قد صدرت عدة دعاوى في هذا المجال.

قضت محكمة المطبوعات ، على المجلات و الجرائد بجرائم القدح و الذم ، المقدمة عليهم من قبل من تعنيهم المقالات المنشورة ، و اعتبرت بأن هناك ضررا ماديا ومعنويا. فإذا نشر بأن الزوجة قد توفيت بداء السيدا مثلا، و هي متزوجة و هي فنانة معروفة، وتكون

³¹ -نعيم مغيب، المرجع السابق، ص 79-80.

هذه الوقائع غير صحيحة ، فمن حق ورثة تلك الفنانة الحصول على التعويض المادي و المعنوي و بنشر الحكم في نفس المكان الذي نشر فيه المقال.

إن نشر مقال و لو لمرة واحدة و في جريدة واحدة يكفي لأنه عرض للجمهور ، فأصبحت المعلومات مباحة ، فنشر الخبر و حتى و لو لم يكن حقيقيا يعرض الناشر للملاحقة كونه أقدم على نشره و قد قبل بالمخاطرة ، بدون أن يتحقق من صحته.

إن نشر مقال تحت كلمة الفضيحة الوطنية الأخلاقية يعتبر بمثابة القدح و الذم إذا ما نسب لأحد الأشخاص بدون وجه حق ، مما يفتح المجال أمامه للمطالبة بالتعويض المادي و المعنوي بنشر الحكم في المكان الذي نشر فيه المقال.

بالنسبة للفنانة تعتبر حياتها الخاصة بمثابة الحياة العامة وبالتالي فالادعاء لحمايتها، لا يقبل إلا إذا كان هناك مس بالشرف و الكرامة بالصورة المباشرة بأسلوب قاطع.

7- العقود: هل يمكن المطالبة بحماية العقود الموقعة من الفرقاء بموجب أحكام الملكية الأدبية و الفنية ؟ أي هل أن العقد فيه من الابتكار ما يسمح بإدخاله في إطار حق المؤلف ؟ وهل أن الشخص الذي يستعين بمحامي، للحصول على عقد لقاء أتعاب مقدمة إلى المحامي، يمكنه المطالبة بحماية هذا العقد من ضمن أحكام الملكية الفكرية والفنية ؟ بمعنى آخر، ألا يمكن افتراض وجود بند مقدر الوجود في العقد يتنازل بموجبه المحامي إلى هذا الشخص عن العقد المكتوب ، فيصبح هذا الأخير بالتالي، مالكا لهذا العقد ، مع ما يحتويه من عملية ابتكار ، تكفي لإدخاله في إطار الحماية القانونية.

اعتبرت المحاكم الفرنسية أن إقدام الشركات على استعمال نص عقد مكتوب كان قد وضع للاستعمال من قبل شركة أخرى يشكل جرم التقليد³².

³² - نعيم مغيبب، المرجع السابق، ص84.

8- وصفات المطبخ: مضمون وصفة الطبخ ينتج من معطيات وصفية و بالتالي فانه يخلو من الابتكار ، حتى و لو كان جمع هذه العناصر و تقديمها يمكن أن يظهر فيه الابتكار. لكن في مفهوم مختلف عن المفهوم المتعارف عليه لتطبيق معيار الابتكار في نطاق حق المؤلف. و من الأفضل الإقدام على حمايتها بواسطة الملكية الصناعية، أي بالإبداع و أخذ براءة أو شهادة الاختراع، و لكن يبقى القول أنها يمكن أن تشكل موضوعا للحماية بواسطة الملكية الفكرية، مثل المحاضرات التي تلقى في الجامعات، أو العروض العائدة لعمل أدبي.

إن وصفة الطعام يمكن أن تكون محمية في عملية التعبير عنها ، لكنها لا تشكل بذاتها عملا فكريا، أنها تفسر بالواقع بالنقيد بتعليمات متتابعة، إنها استعمال طريقة معينة، إنها ترتبط بطريقة المعرفة savoir – faire التي تدخل في الحماية، لكن عكس ذلك قضت محكمة باريس، بأنها لا تدخل في إطار الحماية³³.

ب/ المصنفات الأدبية الشفهية:

و هي المصنفات التي تلقى شفويا، كالمحاضرات و الخطب و المواعظ و ما يماثلها، و التي لم يتم كتابتها و إنما كانت التلاوة العلنية مرتجلة فيكون اللباس المادي الأول الذي ابرز فيه المصنف هو الكلام لا الكتابة و يكون الكلام هو الشكل الذي تجسم فيه المصنف و هو في الوقت ذاته طريق النشر الذي اختاره المؤلف. و على ذلك تشمل الحماية هذه المصنفات فلا يجوز مثلا جمع المحاضرات أو الدروس التي ألقاها احد الأساتذة أو المواعظ التي ألقاها احد الوعاظ و نشرها دون إذن المؤلف³⁴.

1- المحاضرات و الخطب و المواعظ:

³³ -نعيم مغيب، المرجع نفسه، ص133.

³⁴ - السنهوري ، المرجع نفسه، ص294.

كل من هذه المصنفات تلقى شفويا و أمام ملاء من الجمهور، و إن تم الإلقاء أمام هذه الأخيرة لا يعني ذلك أنه تنازل عن عمله هذا لهم، و لا يسقط ذلك في الملك العام، فمهما بلغ عدد الناس فيبقى محصورا و بالتالي لا يسمح بنشر هذا الكلام إلا بموافقة المؤلف.

و المحاضرة بمفهومها العام قد تنطبق على تلك التي تلقى أمام العامة، سواء في منتدى أو ملتقى وطني أو دولي أو المحاضرة التي يلقيها الأستاذ الجامعي على طلبته، فهذه الأخيرة و غيرها مصانة بالحماية القانونية و لا يمكن لطلبة العلم أن يعمدوا إلى تسجيل كلام أساتذتهم في اسطوانة أو في شكل فيلم إلا بعد طلب الإذن منه و يكون كتابيا، و إلا عرضوا أنفسهم للمساءلة المدنية و الجزائية³⁵.

و الملاحظ انه أمام الجامعات الجزائرية انتشار المكتبات التي تقوم بنسخ الكتب و المحاضرات للطلبة. إلا أن الغريب في الأمر هو وجود محاضرات مكتوبة للأساتذة الجامعيين لم يطلب منهم الإذن بجمعها و نشرها عن طريق عرضها للبيع من طرف صاحب المكتبة فهل هذا أمر شرعي و هل تقوم الحماية القانونية على المحاضرات التي يلقيها الأساتذة و يقوم احد الطلبة بجمعها و كتابتها و يقوم صاحب المكتبة ببيعها بعد إعداد النسخ عليها.

أما فيما يتعلق بالخطب و المواعظ فمهما كان محتواها، و الذي عادة يكون أخلاقي ديني أو اجتماعي تربوي و مهما يكن الباعث فيحضر على أي كان جمع هذه الأعمال و نشرها على الجمهور دون موافقة المؤلف.

إلا انه يبقى الإشكال بالنسبة للخطب السياسية التي يعتمد أصحابها أن تنشر على قدر كبير من الجمهور لأنه يتمشى و هدف الرجل السياسي فنشاطه يتعلق أساسا بالجمهور الا انه من الأجدر ألا يحظى هذا العمل بالحماية لسببين: الأول أنه لا يحمل طابع ابتكاري فهو

³⁵ - عبد الرحمان خلفي، الحماية الجزائرية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، الطبعة الأولى، 2007، منشورات الحلبي الحقوقية، ص20.

مجرد كلام للاستهلاك العام و السبب الثاني أن الحماية تجعله يتنافى و مقصد الخطيب في حد ذاته فهو يريد لها الانتشار و من شأن الخوف من الملاحقات أن يمتنع الغير عن نشرها³⁶.

2-الأعمال الشفهية المشابهة:

و يقصد بها تلك المصنفات التي تلقى شفاهة و تحظى بنفس الحماية الممنوحة للمصنفات الأدبية و يمكن أن نعطي أمثلة عنها .

**/المرافعات:

و هذه الأخيرة على الرغم من عدم وجود نص صريح بشأنها إلا إنها تعتبر من قبيل الأعمال الشبيهة بالمصنفات الشفهية، بل قد تقرر حمايتها بموجب المحاكم الفرنسية سنة 1951 و اعتبرت هذه الأخيرة بان المرافعات هي ثمرة الأبحاث التي قام بها المحامي توصلًا لمعرفة الحقيقة فيجب حمايتها و قد جاء في حيثيات حكم محكمة السين الفرنسية الصادر بتاريخ 15-02-1952 أن المرافعة هي ثمرة بحث المحامي و تفكيره و هي نتاج العملية الذهنية و التي تعتبر دفاع عن الحقيقة و التي تشكل لمؤلفها ملكية أدبية أين لا يجوز لأحد التعدي عليها رغما عن إرادته³⁷.

**/إلقاء الشعر:

إن إلقاء الشعر في مكان عام لا يعني أن الشاعر تنازل عن حقه في هذا العمل و لا يجوز نشره إلا بموافقة صاحبه و إلا تعرض المخالف للملاحقة القانونية ، اعتمد هذا المبدأ

³⁶—عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص20.

³⁷—نعيم مغيب، المرجع السابق، ص75.

في فرنسا منذ زمن طويل. فحكمت المحاكم الفرنسية بالقول أن الشعراء الذين يلقون أشعارهم في أماكن عامة لا يعني تنازلهم عن حقوقهم³⁸.

** / التعليق على المباريات:

و يرى الدكتور عبد الرحمان خلفي أن المعلقين على المباريات الرياضية مهما كانت المنافسة، كرة قدم أو كرة سلة أو كرة يد و غيرها، أن عمل المعلق يستحق أن يحظى بالحماية القانونية و يوصف بالمصنف لأنه يتميز بالطابع الابتكاري و فيه كذلك من شخصية المعلق التي تجعل عمله هذا متميزا و لذلك يمنع على الغير تسجيل التعليق الرياضي سواء مستقلا عن المباراة أو مصاحبا لها³⁹.

** / المقابلات:

يوجد صعوبة في الأعمال الشفهية للقول بان هذه الأعمال تم تقليدها، إلا على اثر وضعها على أشرطة أو ديسكات بلاستيك الأمر الذي يعتبر بحد ذاته إعادة لنشر هذه الأعمال. أن عملية نقل عمل شفهي سواء كان محاضرة أو كلمات إلى مستند مكتوب يتم من قبل الشخص الذي يدونها يمكن أن يؤثر على صاحب حق المؤلف عندما يكون الشخص الذي يلقي المحاضرة أو الكلمات غير الشخص الذي يدونها. ففي المقابلات يختلف الأمر فيما إذا كان السائل نفسه أخذ الجواب و صاغه من جديد كما لو كانت الإجابة بسيطة تافهة فيعمد عندها السائل إلى صياغة الإجابة المناسبة مستوحيا الجواب الذي سمعه. فيكون السائل هو صاحب الحق إذا كانت الإجابات الركيكة سخيفة و قام هو بنفسه بإعادة صياغتها. أما إذا تم تسجيل الأجوبة كما هي رغم سطحياتها فان المطروح عليه السؤال هو صاحب الحق فيها. و يعتبر السائل و المجيب شريكان إذا تدخل السائل في كتابة الجواب الذي سمعه⁴⁰.

³⁸ - نعيم مغيب، المرجع نفسه، ص77.

³⁹ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص22.

⁴⁰ - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص78.

ج/ عنوان المصنف:

يتمتع عنوان المصنف بالحماية أيضا لعدم انتفاع مصنف من شهرة مصنف آخر بانتحال عنوانه. و تقتضي هذه الحماية أن يكون العنوان متميزا بطابع ابتكاري لا أن يكون مجرد ألفاظا جارية للدلالة على موضوع المصنف و القضاء الفرنسي يحمي العناوين غير المبتكرة عن طريق المزاحمة غير المشروعة و يرى الدكتور السنهوري أن نظرية المزاحمة غير المشروعة هي أكثر ملائمة لحماية عناوين المصنفات⁴¹.

و يشترط أن يتميز العنوان بالأصالة و لا يكون دالا على مضمون المصنف كاملا، كان يكون المصنف مجموعة مقالات أو بحوث متفرقة أو مجموعة قصصية أو رواية، أو تجميعا لمواد متفرقة من مصادر متعددة وضع لها عنوانا خاصا من ابتكار المؤلف، فعندها يكون هذا العنوان لما فيه من الجودة و الابتكار خاضعا للحماية و مشمولا بها من دون أن يمس ذلك موضوع المصنف ذاته⁴².

حتى يحظى العنوان بالخصوصية و الحماية لا بد من ظهور العنوان فعلا على المصنف ، و أن يحتوى على قدر من الإبداع و الابتكار ، و تقدير مدى أهمية العنوان مسألة ترجع إلى تقدير قاضي الموضوع⁴³.

و إذا كان العنوان يتميز بطابع ابتكاري فانه يخضع للحماية " كعنوان الموطأ " أو " جريدة الأهرام " أو " قصيدة الأطلال " ، و تبقى الحماية للعنوان ما دام المصنف محمي ، فلا يجوز للشخص اقتباس عنوان قصة " ليالي الحلمية " مثلا ، و إذا كان العنوان دارجا لا

⁴¹ -السنهوري، المرجع السابق، ص 297 و ما يليها.

⁴² -ذاكر خليل العلي، المرجع السابق، ص 30.

⁴³ -أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، مدى الحماية القانونية لحق المؤلف، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في

القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2007-2008، ص 92.

يدل على تميز المصنف " كعقد البيع أو الكيمياء العضوية " فيمكن لأي إنسان استعماله دون أن يترتب على ذلك أي مسألة.

وحمل المشرع الجزائري العنوان إذا اتسم بالأصلية، ومنحه نفس الحماية الممنوحة للمصنف ذاته، ونفهم من ذلك أن المشرع قد أعطى للعنوان الذي يتسم بطابع ابتكاري أصيل نفس الحماية المقررة للمصنف بحد ذاته، أي كل ما سنتناوله في هذه الأطروحة يصلح لأن يطبق على عنوان المصنف.

والملاحظ أن المشرع الجزائري اشترط في العنوان "الأصلية"، وهذا الشرط قد يثير بعض اللبس في تحديد ما المقصود بالأصلية، فلقد بينا فيما سبق الشروط الواجب توافرها بالعنوان من أجل حمايته، فهل قصد به المشرع أن يكون أصليا لا تقليدا لغيره، قد يكون هذا الأمر صحيحا على أساس أن العنوان إما أن يكون مبتكرا وجديدا وإما أن يكون تقليدا لغيره، ولكن قد يكون العنوان ليس أصليا تماما بحيث يكون معتمدا على غيره من العناوين " عنوانا مشتقا"، من هنا نرى أنه من الأفضل لو أن المشرع ينص صراحة أن يكون العنوان فيه طابع ابتكاري خاص⁴⁴.

ولقد استند القضاء الفرنسي إلى نظرية المنافسة غير المشروعة لحماية عنوان المصنف على غرار حماية الاسم التجاري، فإذا كان العنوان خاليا من الابتكار ولكن باستعماله سيحدث خلط بين المصنفات أو أنه سيستغل عنوان مصنف آخر، فسيتم الحكم بالتعويض على أساس المنافسة الغير مشروعة .

فلو اعتبرنا أن حماية العنوان في القانون الجزائري تتم بشكل مستقل عن حماية المصنف، فهذا يعني أن الحماية التي سقطت على الجريدة تبقى للعنوان لمنع الاعتداء

⁴⁴ - أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع نفسه، ص 93.

عليه، وفي المقابل فإن القضاء الفرنسي حمى العنوان حتى ولو اختقت المجلة عن الصدور خلال مدة الحماية .

والفيصل في المسألة أنه إذا كان القانون الجزائري ونحسبه كذلك ، يهدف إلى منع المنافسة والتشابه بين المصنفات حتى لا يحدث الخلط في أذهان القراء فان زوال المصنف يعني زوال الحماية عن العنوان ، وأما إذا كان هدف المشرع حماية العنوان في حد ذاته لما يتميز به من طابع ابتكاري فلا مناص من القول أن الحماية يجب أن تبقى للعنوان حتى ولو زالت الحماية عن المصنف الأصلي، ونعتقد أن المشرع الجزائري يتجه نحو ربط العنوان بالمصنف ، هذا الاعتقاد مبنى على أساس اعتبار المشرع أن الحماية الممنوحة للعنوان هي نفس الحماية الممنوحة للمصنف ذاته ⁴⁵.

ثانيا/المصنفات الأدبية المشتقة:

يحمي المشرع أيضا المصنفات المشتقة من الأصل كأعمال الترجمة و الاقتباس و المراجعات التحريرية الأخرى و كل التغييرات المبتكرة التي قد تقع على المصنفات الأدبية كما يمكن أن نذكر المجموعات و المختارات من المصنفات المختلفة و مجموعات المصنفات التراث التقليدي الوطني و حتى قواعد البيانات سواء كانت مستنسخة على دعامة قابلة للاستغلال بواسطة آلة أو أي شكل من الأشكال الأخرى إذا كان لها طابع مميزا نظرا لانتقاء المواد أو ترتيبها و تجري حماية كافة هذه المصنفات المشتقة من الأصل دون المساس بحقوق مؤلفي المصنفات الأصلية.

يقصد بإعمال الاقتباس المؤلفات أي إكتساب المؤلفات المأخوذة من إنتاج أصلي لنقله إلى نوع آخر كنقل قصة إلى المسرح ا والى السينما. و تشترط هذه الأعمال إذن صاحب الإنتاج الأصلي. و إلا لا يستفيد الاقتباس من الحماية القانونية الخاصة بحق المؤلف إلا إذا

⁴⁵—أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق، ص92-93-49

وافق المؤلف الأصلي على ذلك. كما يجب أن يكون هذا الإنتاج المشتق من الأصل ذو طابع مبتدع. و لذا يعتبر اقتباسا الإنتاج المبني على اخذ فكرة القصة فقط و لكونه إنتاجا مبتكرا لا يعتبر صاحبه ملزما إزاء أي شخص و بالعكس إذا كان تركيب التأليف أو تعبيره يجد مصدره في الإنتاج الأصلي فان المعني بالأمر يصبح خاضعا لموافقة المؤلف إلا انه يصعب في بعض الأحيان إثبات وجود الاقتباس⁴⁶.

تستفيد أعمال الترجمة من الحماية القانونية نظرا للعمل الذهني الشخصي الذي قام به المترجم في التعبير فلا يقوم المترجم بعمل أوتوماتيكي، فالترجمة من لغة إلى لغة أخرى ليست عملا سهلا و من المتفق عليه أن للمترجم أن يختار المصطلح المناسب و العبارة المناسبة دون أن يغير فحوى الإنتاج الأصلي.

و من المعلوم أن بعض المؤلفات تحتاج إلى إضافات و تغييرات مع مراعاة مرور الزمن و لذلك تتمتع بالحماية القانونية المراجعات التحريرية و باقي التحويلات أي التغييرات التي تقع على المصنفات الأدبية و هكذا يمكن مراجعة المصنف الأصلي ليصبح مطابقا للمعلومات العصرية و ذلك دون أن يغير محتواه كما يمكن تعديله بإضافة أفكار في بعض الأحيان معارضة لكن بذكر موقف المؤلف الأصلي. ولا ريب أن العمل الشخصي و الذهني الذي قام به المؤلف الثاني يكون محميا قانونا. و يمنح لصاحب المراجعات التحريرية حقا على إنتاجه لكنه يبقى في نفس الوقت خاضعا لموافقة مؤلف الإنتاج الأصلي أو ذوي حقوقه.

و تكون المصنفات مشتقة في إحدى الحالات الأربعة التالية:

الحالة الأولى: إعادة إظهار المصنف الأصلي كما هو

و تكون إعادة إظهار المصنف الأصلي كما هو إما:

⁴⁶ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 439.

1-مجموعات المصنفات التي آلت إلى الملك العام: و هي المصنفات التي انقضت مدة حمايتها و أصبحت من الأملاك العامة⁴⁷.

2-مجموعات الوثائق الرسمية: و هي حق شائع للجميع، و منها نصوص القوانين، المراسيم، القرارات، اللوائح، الاتفاقات الدولية، و الأحكام القضائية. فكل شخص أن ينشر مجموعات من هذه الوثائق دون أن يدفع مقابل عن ذلك. فإذا اقتصر على نقلها كما هي لا يكون له حق المؤلف عليها أما إذا بذل مجهودا مبتكرا في جمع هذه الوثائق الرسمية و نشرها في مجموعات تحمل طابع هذا الجهد المبتكر فانه يكون له عليها حق المؤلف.

3-مختارات الشعر و النثر و غيرها من المصنفات: و هي منقولة عن مصنفات سابقة أدبية كانت أو علمية.

الحالة الثانية:إعادة إظهار المصنف الأصلي بعد الإضافة أو التنقيح أو التحقيق

و يقصد بإعادة إظهار المصنف الأصلي بعد الإضافة أي إضافة شرح أو تعليق. و يكون شرح المصنف الأصلي عبارة أو شرحا إجماليا. و قد يقوم المؤلف بالتعليق على بعض عباراته و التتويه برأيه فيما جرى به المصنف الأصلي مؤيدا أو مفندا.

الحالة الثالثة:الاقتباس من المصنف السابق عن طريق التلخيص أو التحويل

يشترط في الاقتباس عن طريق التلخيص أن يكون تلخيصا واضحا بحيث ينقل إلى القارئ صورة صحيحة من المصنف الأصلي. و يبذل فيه جهدا محسوسا. بالإضافة إلى شرط الموافقة المسبقة للمؤلف الأصلي أو خلفائه إذا كان ما زال يتمتع بالحماية القانونية.

أما الاقتباس عن طريق التحويل فهي الصورة الأكثر شيوعا. فيحول المصنف الأصلي من لون إلى آخر .كان يحول رواية أو قصة إلى مسرحية للتمثيل أو إلى فيلم سينمائي أو

⁴⁷-السنهوري، المرجع السابق، ص302.

يعدها للإذاعة عن طريق التلفزيون أو الراديو. كما يمكن تحويل مصنف علمي إلى قصة شائعة يورد فيها الحقائق العلمية التي وردت في المصنف على نحو جذاب و مبسط. و يشترط كذلك في نشر الاقتباس عن طريق التحويل أن يستأذن المؤلف الأصلي أو خلفائه إذا كان المصنف الأصلي لا زال يتمتع بالحماية القانونية⁴⁸.

الحالة الرابعة:ترجمة المصنف إلى لغة أخرى

تعني الترجمة في مجال حقوق المؤلف التعبير عن أي مصنف أدبي أو علمي بلغة غير النص الأصلي سواء كان المصنف الأصلي مكتوبا أو شفويا⁴⁹.

تقتضي الترجمة الإحاطة التامة بكل من اللغتين كما تقتضي جهدا شاقا في اختيار العبارات الدالة على نفس المعنى ما يجعلها تنطوي على قدر كبير من الابتكار و الشخصية⁵⁰.

تستفيد أعمال الترجمة من الحماية القانونية للعمل الذهني الشخصي الذي قام به المترجم في التعبير. و يرجع حق المؤلف على المصنف المترجم لصاحب الترجمة مع مراعاة حقوق مؤلف المصنف الأصلي⁵¹.

ثالثا:المصنفات الحديثة

يعتبر ابرز نموذج على المصنفات الحديثة برامج الحاسب الآلي، و الرأي الراجح في المصنفات الحديثة حماية برامج الحاسب الآلي عن طريق تشريعات حق المؤلف لكونها من المبتكرات الذهنية. و جدير بالذكر أن معظم التشريعات لم تضع تعريفات لبرامج الحاسب الآلي (مثل القانون الألماني و الاسباني و الفرنسي)، و الأقلية منها وضعت تعريفا لهذه

⁴⁸ -السنهوري، المرجع السابق، ص310.

⁴⁹ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص174.

⁵⁰ - السنهوري، المرجع نفسه، ص311.

⁵¹ - نصت على هذه الحقوق المادة 14 الفقرة 2 من الأمر رقم 05-2003 و من الأمر رقم 10-1997 و المادة12 من

الأمر رقم 14-1973.

البرامج و قد جانبها التوفيق في ذلك، إذ لم تحط بها بشكل كاف و من تلك التشريعات القانون الأمريكي⁵². و يعرفها الدكتور نوري خاطر مبرزاً جوانبها القانونية و الفنية " إبداع فكري ناشئ عن مراحل منطقية مجردة خصص لمعالجة مشكلة فنية أو فكرية بحثة و ذلك بالاستعانة بنظام المعلوماتية⁵³.

و يرى الدكتور محمد واصل انه يمكن الفهم أن اتفاقية تريبس ميزت بين البرنامج و بين مجال تطبيقه فالحقوق مضمونة على البرامج وفق معاهدة برن التي تعد برامج الحاسوب أعمالاً أدبية في حين أن البرنامج في حال تطبيقه يحمي بمقتضى هذه المادة كلما كان مجال تطبيقه صناعياً أو في مجال من مجالات التكنولوجيا⁵⁴.

و تستبعد معظم التشريعات المعاصرة برامج الحاسب الآلي من مجال الحماية بواسطة براءات الاختراع إلا في حالتين: الأولى عندما يكون البرنامج في ذاته جزءاً لا يتجزأ من ذاكرة الحاسب نفسه و الحالة الثانية عندما يتضمن البرنامج وسيلة صناعية تستخدم في إحدى مراحل الصناعة و تتوفر فيها شروط الاختراع حتى تمنح براءة الاختراع. و لا تطبق الحماية بقوانين براءة الاختراع إلا على الأنواع ذات مواصفات خاصة من البرامج و بصفة عامة فإن برامج الحاسب الآلي لا تنطبق عليها الحماية بقوانين براءات الاختراع، إما برامج الحاسب الآلي فهي بصفة عامة لا تتوفر فيها شروط البراءة لان معظمها عبارة عن أفكار موجودة و شائعة الاستعمال لكن التعبير عنها هو المبتكر⁵⁵.

⁵² - عرفت المادة 10/أ من القانون الصادر عام 1976 المعدل 1980 بأنها: " وسيلة لمعالجة المعلومات بصورة مباشرة أو غير مباشرة بواسطة الكمبيوتر للحصول على نتيجة معينة " نقلاً عن زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2012، ص 59.

⁵³ - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع نفسه، ص 59.

⁵⁴ - واصل محمد، الحماية القانونية لبرنامج الحاسوب (المصنفات الالكترونية)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث، 2011، ص 13.

⁵⁵ - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع السابق، ص 60.

و يتجه الفقه العربي إلى أنها برامج متميزة و لا يهم التفرقة بين أنواع المصنفات فالمصنف ل يتمتع بالحماية يشترط أن يكون مبتكرا و يخرج لحيز الوجود، و هذا متوفر في برامج الحاسب الآلي فلا داعي لتكييفها بالأعمال الأدبية(المصنفات الأدبية)⁵⁶.

من الجدير التنويه إليه بداية أن المشرع الجزائري في تعديل قانون حقوق المؤلف في سنة 2003 اعتبر أن برامج الحاسب الآلي من المصنفات الأدبية الأصلية، وهذا التعديل يتماشى مع ما جاءت به اتفاقية " بيرن و الترييس "، في حين أنه كان قبل ذلك يعتبره من المصنفات المشتقة⁵⁷.

إن برامج الحاسب الآلي عبارة عن تعليمات مثبتة على دعامة يمكن قراءتها لأداء واجب معين عن طريق نظام معالجة هذه المعلومات وقراءتها بواسطة الحاسب الآلي ، وبالتالي فإن الحاسب لوحده لا يمكن أن يؤدي الغرض المرجو منه ، ولابد من وجود ما يحرك أي برنامج .

وتعد وسائل حماية هذه البرامج فقد تحمي بموجب شرط السرية في التعاقد، ولكن هذا الشرط نسبي لأنه لا يلزم إلا المتعاقدين، وهناك بعض جوانب برامج الحاسب الآلي تدخل في مجال الملكية الصناعية ، لذلك هناك من رأى أنها لا تدخل في المصنفات المحمية بموجب حق المؤلف ولكنها تدخل ضمن المواضيع المحمية بموجب قانون الملكية الصناعية.

وقد تحمى عن طريق نظام الأسرار التجارية، إذ تنطوي برامج الحاسب الآلي في الغالب على سر تجاري يتجلى بالأفكار التي بنيت عليها البرامج، و هناك من يرى حمايتها عن طريق الشروط العقدية التي تجد مكانها في رخص الاستخدام أو اتفاقيات الاستغلال.

⁵⁶ - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع نفسه، ص60.

⁵⁷ - أمجد عبد الفتاح احمد حسان، المرجع السابق، 96.

إن جل هذه الآراء لم تصمد أمام الرأي الذي وجد في البرمجيات عملا ابتكاريا أدبيا، تدخل في نطاق مصنفات الملكية الأدبية (حق المؤلف) ، فهي تعتبر أفكارا وترتibia لخوارزميات تفرغ ضمن شكل ابتكاري إبداعى ، تتقابل سماتها المميزة مع عناصر الحماية لمصنفات الملكية الأدبية .

وفي حال تعدد مؤلفو البرامج فيمكن أن يعتبر المصنف جماعى على أساس أن شركات الكمبيوتر العملاقة تبادر إلى إنتاج هذه البرامج تحت إشرافها سواء كان المؤلفون من موظفيها أو من غيرهم ، ويمكن أن يعتبر مصنفا مشتقا إذ تم استعمال مصنف أصلي في إنتاجه ، كما يمكن أن يظهر المصنف في صورة مصنف مشترك.

وتعتبر هذه البرامج من المصنفات الفكرية التي تنصب على الإنتاج الفكري مهما كانت صورها ، وبطبيعة الحال لا بد أن يتوفر فيها شرط الأصالة والابتكار ، وما يستدعي الحماية لهذه المصنفات هو ضخامة الاستثمارات في إعدادها وقصور الوسائل التقليدية عن توفير الحماية لمبدعى البرامج ، فسارق علبة سردين يحتاج إلى جهد أكبر من مجهود سارق برامج الكمبيوتر⁵⁸ .

إن المشكلة الحالية التي تواجه برامج الحاسب الآلى هي إمكانية نسخ المصنفات بالطريقة الالكترونية بسرعة مذهلة وبدون دفع حقوق المؤلف ، من أجل ذلك واجهت الاتفاقيات الدولية هذا التطور عن طريق اعتبار " تخزين المصنف بالشكل الرقمي على دعامة الكترونية بشكل نسخا بمفهوم " المادة 09 من اتفاقية بيرن" أي وكأنه نسخ لأي نوع من المصنفات ، ومن هذا فان أي عملية استنساخ بالشكل الرقمي للبرمجيات دون ترخيص من مؤلف ، والقيام بتوزيعه عبر شبكة الانترنت يعتبر اعتداء على حق المؤلف ومستوجبا للحماية .

⁵⁸ - أمجد عبد الفتاح احمد حسان، المرجع السابق، 95.

إن لمبرمج الحاسب حماية تخول مؤلفها كافة الحقوق المالية والمعنوية، فلهم الحق في إجازة تأجيرها أو منعه، ويستثنى حالة التأجير التي لا يكون فيها البرنامج الموضوع الأساسي للتأجير كما في حالة بيع المحل التجاري.

وأما بخصوص مدة الحماية فإنها تمتد إلى 50 عاما محسوبة من نهاية السنة التي أجز فيها النشر أو تم فيها إنتاج العمل .

وهناك العديد من القوانين التي نظمت حماية برامج الحاسب الآلي كالقانون الأمريكي والياباني ، وكان للقضاء في هذه الدول دور في تبني الحماية لهذه المصنفات خاصة عندما فسر كلمة الكتابة الواردة في أغلب القوانين تفسيراً موسعاً .

وجمع القانون المصري لسنة 1954 برامج الحاسب الآلي وقواعد البيانات في مادة خاصة بهما، كما نص القانون اللبناني على حماية برامج الحاسب الآلي مهما كانت لغاتها ، ونص على حماية الأعمال التحضيرية لها ، أي أنه لم يكتف بحماية برامج الحاسب الآلي بل حتى الأعمال التحضيرية لهذه البرامج لما لها من أهمية .

وبما أن المشرع الجزائري لم ينص على حماية الأعمال التحضيرية صراحة في القانون، إلا أنه جاء بعبارة عامة (برامج الحاسب الآلي)، وبالتالي فإن من الممكن أن تشمل هذه العبارات الأعمال التحضيرية في محاولة لتوسيع عبارات النص ، ولكن يا حبذا لو أن المشرع الجزائري سار على نهج المشرع اللبناني في النص صراحة على حماية الأعمال التحضيرية⁵⁹.

⁵⁹ - أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق، ص 96.

الفقرة الثانية: المصنفات الأدبية متعددة المؤلفين

لا بد في مستهل الحديث عن المصنفات غير البسيطة، و نظرا لأن هذه العبارة - في تعريف فضفاض - تشمل المصنفات التي تنسب إلى عدة مؤلفين، أن ننوه بعدم دقة المصطلحات المستخدمة على الصعيد الدولي للدلالة على هذه الإبداعات. فلا توجد المصطلحات الدقيقة التي يستخدمها التشريع الفرنسي و هي المصنفات المركبة، و المصنفات المشتركة و المصنفات الجماعية - إلا بوجه خاص في القوانين المستمدة من القانون الفرنسي ، و فيما عدا ذلك يكثر الخلط ، فأحيانا ، لا تستخدم فكرة المصنف المركب ، و أحيانا أخرى لا يوجد تمييز واضح بين المصنف المشترك و المصنف الجماعي .

تقتضي الدراسة المقارنة تحديدا دقيقا للمقصود بكل مصطلح، مع ذلك ، فنلاحظ مع البعض أن ، مساهمات أشخاص مختلفين يمكن أن تنصهر في المصنف المنجز إلى حد استحالة تحديدها بصورة دقيقة بعد ذلك أو يمكن ، على العكس ، أن تظل متميزة بعد إتمام المصنف، على عناصر أدبية وموسيقية ، كما يمكن، أخيرا أن ينجز المصنف بناء على توجيه شخص طبيعي أو اعتباري⁶⁰.

أولا/المصنفات المركبة:

تعرف الفقرة 2 من المادة 9 من القانون الفرنسي الصادر بتاريخ 11مارس/ آذار عام 1957 المصنف المركب بأنه المصنف الجديد الذي يدمج فيه مصنف سابق دون مشاركة من جانب مؤلف هذا المصنف الأخير، وتضيف المادة 12 من القانون المذكور أن المصنف المركب، هو ملك المؤلف الذي أعده، دون إخلال بحقوق مؤلف المصنف ، وتنص كذلك المادة 1/9 من القانون الاسباني على أنه ، يعتبر مصنفا مركبا كل مصنف جديد يندمج فيه مصنف سابق دون مشاركة من جانب مؤلف هذا المصنف الأخير ويتعين

⁶⁰ - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص33.

المحافظة على حقوق هذا المؤلف والحصول على ترخيص منه بذلك ، ويحبذ الأخذ بهذا التعريف للمصنف المركب ولصاحب الحقوق عليه، دون الإشارة غير المناسبة التي وردت فيه إلى جدة المصنف المركب، لان فكرة الجدة يجب - كما سبق القول - أن تبقى خارج نطاق الحماية بحق المؤلف⁶¹ .

وينطبق مفهوم المصنف المركب، في القانون الفرنسي، على الاقتباسات والترجمات والمجموعات و المختارات في المجال الأدبي، ولكن يلاحظ بصدد المصنفات غير البسيطة عموماً، وجود اختلافات بين المفردات المستخدمة إذ أن بعض التشريعات لا تستخدم مصطلح المصنف المركب، في حين تخصصه تشريعات أخرى للدلالة على التجمعات (مثل فنلندا والسويد) مع الإشارة إلى أن حق المؤلف على هذه المصنفات لا يعيد حق المؤلف على المصنفات محل التجمع .

ففيما يخص المجال الأدبي، يضم مصطلح المصنف المركب ثلاث طوائف وهي: الاقتباسات والترجمات والمختارات أو مجموعات المصنفات المختلفة.

ويقصد بالاقتباس تحويل المصنف الأدبي مثل الرواية أو القصة أو المسرحية إلى مصنف من نوع آخر ، وخير مثال لذلك هو تحويل رواية أو مسرحية إلى فيلم سينمائي أو تلفزيوني ويعني الاقتباس أن المصنف المقتبس، مع الاحتفاظ بخصائص يتحول من نوع إلى نوع آخر.

وهكذا فان جميع التشريعات المتعلقة بحقوق المؤلف تحمي الاقتباسات، ومن مفهوم بطبيعة الحال أن الاقتباسات ليست محمية إلا بشرط حفظ مؤلف المصنف الأصلي ، شأنها في ذلك شأن الطوائف الأخرى من المصنفات المركبة ولذا فلا تنص أي من القوانين الوطنية على ذلك بصورة صريحة ، ولكن البعض استنتج هذا بداهة وإذا رجعنا إلى العبارات

⁶¹ - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص34.

المستخدمة في النصوص فلا نلاحظ إلا أن مصطلح ،اقتباس ،يشمل أحيانا الترجمات أيضا (في أستراليا ونيوزيلندا مثلا) وان كان يفرد في غالب الأحيان أحكاما خاصة بالترجمات نظرا لأنها ، خلافا للاقتباسات، تظل منتهية إلى نفس نوع المصنفات الأصلية المستمدة منها⁶².

الواقع أن الترجمة تظهر بوضوح كمصنف مركب يستحق الحماية ومن المؤكد أن المترجم مقيد بالمصنف الذي يترجمه، إذ يجب عليه احترام مضمون المصنف ولا يحق له بصورة عامة وعلى وجه الإطلاق تغيير ترتيب الجمل أو تغيير مجرى الأحداث وان كان يملك حرية الإبداع فيما يخص التعبير ، إذ من حقه - أن يختار أسلوبه وألفاظه الخاصة وفقا لمزاجه الشخصي ولهذا السبب لا يكون التشابه، أحيانا ، بين ترجمتين لمصنف واحد إلا بعيدا وعلى الصعيد العالمي ، تعتبر الترجمات مصنفات مشتقة ومشمولة بالحماية ، بشرط أصالتها ، بطبيعة الحال ، وان كانت الأصالة هنا أمر بديهي نظرا لما أجراه المترجم من اختيارات، وان كانت الحماية لا تشملها إلا مع حفظ حقوق مؤلف المصنف الأصلي ، أي مؤلف المصنف المترجم ، كما هو الحال بالنسبة للاقتباسات.

تجدر الإشارة أخيرا، في المجال الأدبي أيضا، بوجه خاص إلى مختصرات أو مجموعات المصنفات المختلفة فأصالة هذه الإبداعات، على عكس ما تقدم ذكره من المصنفات، لا تكمن في عنصر الشكل المتمثل في العبارة - حيث تبقى هذه على حالها - بل في عملية التأليف إذ أن مؤلف المختارات مثلا - يعرض القطع المختارة بترتيب معين ينبع فيه التسلسل الزمني أو ترابط الموضوعات ومثل هذا المجهود يستتبع الحماية بالضرورة، ومن ثم فان الكثير من الدول ينص صراحة على حماية هذه المصنفات (وتدخلها دول أخرى في نطاق المصنفات المشتقة دون تحديد) وتتطلب عدة قوانين عند النص على هذه المصنفات بصفة خاصة ، أن تتسم بطابع الأصالة (لاسيما قوانين كينيا

⁶² - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص35.

ولبنان ومالطة ونيجيريا وزامبيا)، أو بطابع الإبداع الفكري (مثل قوانين الكامرون والكونغو وغينيا ولوكسمبورج ومالي والمغرب وتشيكوسلوفاكيا واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية وفنزويلا)، وهذا يعكس اتفاق الآراء بشأن الموضوع على الرغم من اختلاف الصيغ المستخدمة⁶³.

مع ذلك يظهر فارق مفاده أن بعض التشريعات تؤكد ضرورة توافر أصالة مزدوجة في اختيار المواد وفي ترتيبها : هذا هو الحال لبعض التشريعات مثل التشريع الفرنسي وتشريع كل من تايلاند واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية ، بيد أن هذا الاشتراط المزدوج جدير بالانتقاد لان مجرد الاختبار يتم بالفعل عن شخصية متميزة ومن ثم فلا أهمية لان يكون الترتيب أصيلا، مادامت الأجزاء مرتبطة بعضها ببعض الآخر وهذا ما يفسر وجود تشريعات أخرى أقل تشددا لا تضع شرطا للحماية غير اختبار المواد أو ترتيبها (مثل أسبانيا وجمهورية ألمانيا الديمقراطية وجواتيمالا وكوبا) وأخيرا يجدر التنويه بالوضع الخاص لتشريع بنما الذي يحمي المنتجات التي اختبرت عناصرها بعد روية ، وهذا معيار ذاتي قد يثور بشأنه الجدل ، وهنا يبدو أن الاقتصار على معايير موضوعية هو أمر لا غنى عنه.

ثانيا/المصنفات الجماعية:

تتميز هذه الفئة من المصنفات بأنها واضحة المعالم ، سواء من حيث شروط التطبيق أو من حيث نطاقه، فالمنصف الجماعي هو ضرب من المصنفات المجهولة المؤلفين وهي تنشأ من مبادرة شخص طبيعي أو اعتباري بإبداع مصنفات وانجازها ونشرها ، ويفترض في هذه المصنفات أن يشارك فيها عدد كبير من المؤلفين وتمتاز مساهمات هؤلاء المؤلفين في المصنف الواحد بحيث يستحيل منح حقوق متميزة لكل واحد منهم على حدة في المصنف⁶⁴.

⁶³ - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص36.

⁶⁴ - كلود كولمبي، المرجع نفسه، ص40.

ويبدو أنه لا غنى في مثل هذه الظروف عن منح حقوق المؤلف للشخص - الطبيعي أو الاعتباري، الذي تسبب في عمل المصنف ، على الرغم من أن صفة الشخصية الاعتبارية تتنافى بداهة مع الإبداع الفكري ، وهذا هو ما يدفع إلى اعتبار المصنف الجماعي حالة شاذة.

وثمة بلدان مختلفة تنص صراحة في نظمها الخاصة بحقوق المؤلف على المصنفات الجماعية (مثل اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية وأسبانيا والبرازيل وبيرو والجزائر وزائير والسنغال والعراق وفرنسا ومصر ونيكاراجوا) مع الإشارة إلى أن كل مؤلف يحتفظ بحقه في استغلال إسهامه الشخصي بصورة مستقلة.

وإذا كانت المعطيات الواردة أعلاه مؤكدة، نسبيا ، فان شروط تطبيق هذا المفهوم غير محددة بدقة أحيانا، فيمكن التساؤل عما إذ كان المصنف الجماعي يفترض فيه، أو لا يفترض فيه، استحالة تحديد هوية مبدعية، على غرار نشاط مكاتب الدراسات التي يتغير العاملين فيها بمرور الزمن : وربما كان هذا الفهم للموضوع أضيق مما ينبغي ، إذا ما لاحظنا أن مجال تطبيق هذه الطائفة من المصنفات قد يكون محدود للغاية وعلى أي حال يظل هذا المجال غير دقيق التحديد : إذ يبدو أن المجال المفضل هو فعلا مجال المصنفات الأدبية مثل بعض القواميس وبعض الموسوعات والمطبوعات الصحفية التي تذكرها بعض البلدان صراحة (اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية أو التشيلي ، مثلا).

ثالثا/ المصنفات المشتركة:

يقصد، بوجه عام، بالمصنف المشترك المصنف الذي يسهم في إبداعه عدة أشخاص طبيعيين فالأجزاء التي يتألف منها المصنف يربط بعضها ببعض غرض واحد منشود والهام مشترك⁶⁵.

⁶⁵ - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص 36.

هناك عدد من القواعد السائدة على الصعيد العالمي، نذكر منها في المقام الأول القاعدة التي تقضي بأن المصنف المشترك ملك شائع للمؤلفين الشركاء، لذا يمارسون حقوقهم عليه مشتركين (مثلما هو الحال في اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية وجمهورية ألمانيا الاتحادية وإيطاليا والبرازيل وبلجيكا والجزائر وتشيلي والعراق وفرنسا ومصر) ومن ثم فإن الإجماع ضروري من حيث المبدأ لمنح الترخيص باستخدام هذه المصنفات، مع أن بعض البلدان لا تقتضي سوى موافقة المؤلفين على منها (مثل البرتغال والسلفادور والمكسيك) ، وبالمقابل ، فمن المسلم به في جميع دول العالم تقريبا أنه عند عدم الاتفاق - فلم يوجد إجماع أو لم تتفق الأغلبية - يترك الفصل في الأمر للمحكمة المدنية وجدير بالذكر أيضا أن القانون الاسباني (المادة 4-7) ، يعقد حقوق الملكية الفكرية على أي مصنف مشترك لجميع المؤلفين وفقا للنسب التي يحددونها أما بالنسبة للمسائل عبر المنصوص عليها في هذا القانون ، فتخضع هذه المصنفات لأحكام القانون المتعلقة بالمال الشائع⁶⁶.

فضلا عن ذلك ، يوجد نوعان من المصنفات المشتركة : فأما أن يمكن تحديد إسهام كل مؤلف ممكنا وأما أنه غير ممكن مثلا ، إذا قام كاتبان بتأليف رواية ، فلا يمكن فصل إسهام أحدهما عن إسهام الآخر ، وفي هذه الحالة نكون بصدد حالة شيوع الملكية فيما بينهما على العكس ، إذا قام واضع كلمات وملحن بتأليف أغنية ، فإن الإسهام الأدبي والإسهام الموسيقي مستقلان، إلى حد أنه يمكن استغلال كل إسهام على حدة (كأن تنشر كلمات الأغنية مطبوعة على الورق أو تنشر الموسيقى كتسجيل صوتي بدون كلمات الأغنية) لذلك فإن كثيرا من القوانين تجيز مثل هذا الاستغلال المنفصل ، بشرط ألا ينطوي على مساس باستغلال المصنف المشترك ، حيث وضع بحيث يكون كلا موحد، ومن ثم يجب إعطاء الأفضلية لاستخدام المصنف ككل على هذا النحو وهذه هي الحال في بلدان مختلفة مثل :

⁶⁶ - كلود كولمبي، المرجع السابق، ص37.

اتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية وأسبانيا والبرازيل والبرتغال وبولندا زييرو وزائير والسنغال والعراق وفرنسا ولكسنبروك والجمهورية العربية الليبية والمجر ومصر وموناكو ونيكاراجوا ويوغسلافيا .

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للحقوق الواردة على المصنفات الأدبية

أثارت مسألة تحديد الطبيعة القانونية للحقوق الواردة على المصنفات الأدبية و العلمية نقاشا فقهيًا واسعًا.و ذلك راجع لكون المصنفات الأدبية تخول لمؤلفها حقوق مادية و أخرى معنوية و هي حقوق ذات طبيعة شخصية.و نجد عدة آراء و نظريات قيلت بصدد النتاج الفكري سواء على صعيد الفقه الإسلامي، و الذي عرفت عنده هذه الحقوق بحقوق الابتكار. أو على الصعيد الفقه القانوني. و نبين فيما يلي موقف الفقه الإسلامي (فرع أول) ثم نتطرق إلى موقف الفقه القانوني(فرع ثاني).

الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي

إن الفقه الإسلامي يحث على المعرفة و العلم و ضرورة التزود بهما. و أمام انتشار الطباعة و النشر و ازدهار صناعة التأليف في المجتمعات الإنسانية كان لا بد لفقهاء الشريعة و علمائها من الوقوف و التصدي لهذه الحقوق و تحديد موقف الشريعة منها على اعتبار أن قواعدا مرنة التطبيق لكل زمان و مكان بحيث أنها قادرة على معالجة أمور و مستجدات لم تكن موجودة من قبل⁶⁷.و على هذا الأساس اخذ المحدثون من العلماء بتحديد مركز هذه الحقوق و تحليل عناصرها فظهرت جملة من الآراء و الاتجاهات.احدهما يرفض الانتفاع بهذا النوع من الحقوق (أولا)، و آخر مؤيد لها (ثانيا)و لكل منهما أدلته و أسانيده.

⁶⁷ -زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، الحماية المدنية للترجمة، مطابع شتات، 2011، ص38.

أولاً: الاتجاه الرافض

ذهب هذا الاتجاه إلى عدم اعتبار هذا الحق من الحقوق المالية و بالتالي عدم شرعية المردود المالي له، فقد حرم هذا الاتجاه الانتفاع بهذا النوع من الحقوق، و يستند أصحاب هذا الرأي إلى الأدلة التالية⁶⁸:

1-الدليل الأول:عدم كتمان العلم

يستمد هذا الدليل من القرآن الكريم في قوله تعالى(إن الذين يكتُمون ما أنزلنا من البينات و الهدى من بعد ما بيّناه للناس في الكتاب أولئك يلعنهم الله و يلعنهم اللاعنون)⁶⁹.

أما من السنة النبوية الشريفة فيقول عليه الصلاة و السلام فيما يرويه أبو هريرة(رضي الله عنه)(و من كتم علما يعلمه الجم يوم القيامة بلجام من نار)⁷⁰. و بيان ذلك أن حقوق الابتكار كتماننا و حرمانا للمسلمين من الانتفاع منها فالمؤلف قد يحبس مصنفه عن الانتشار و الذبوع إذا لم يحصل على نفع مادي.

2-الدليل الثاني:إكرام العلماء و إجلالهم

و ذلك لوجوب إكرام العلماء، فالعلم ليس صناعة كسائر الصناعات إنما هو عبادة و العالم لا بد من انصرافه إلى طلب العلم و نشره دون مقابل و الولاة و الخلفاء على بيت المال لا بد من كفالة عيشتهم.و استندوا في ذلك إلى قوله تعالى (يرفع الله الذين آمنوا منكم و الذين

⁶⁸ - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع نفسه، ص39.

⁶⁹ - الآية (159)، سورة البقرة.

⁷⁰ -الإمام احمد بن حنبل، مسند الإمام احمد، ج2، مصر(د ت)ص499-502،نقلا عن زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص39.

أوتوا العلم درجات⁷¹، و قول الرسول عليه الصلاة و السلام (ليس من أمتي من لم يجل كبيرنا و يحترم صغيرنا و يعرف لعالمنا حقه)⁷².

3-الدليل الثالث:القياس على الشفعة

تم قياس حق الابتكار أو التأليف على حق الشفعة، بما أن الشفعة من الحقوق المجردة التي لا يجوز العوض أو المقابل فيها كذلك الأمر بالنسبة لهذه الحقوق من عدم جواز اخذ منفعة مقابل القيام بها.

4-الدليل الرابع:الاعتماد على الملكية

و استند القائلون بهذا الاتجاه على أن صاحب المصنف عندما يبيع مصنفه للغير و يقوم هذا الأخير بطبعه و نشره دون إذنه، فالتصرف صحيح و جائز لأنه تصرف في ملكه. و أن ما حصل هو الحد من الربح.و الذي فيه نشر للعلم.

و خلاصة الاتجاه الرافض للانتفاع بالحقوق الواردة على المصنفات الأدبية انه يحرم عليهم الانتفاع ماليا لأنها من الأعمال التعبدية التي يتقرب بها العبد إلى ربه و هي في الوقت ذاته حقوق مجردة لا يجوز العوض فيها أو التنازل عنها مما يساعد على نشر العلم و خدمة المجتمع المسلم⁷³.

ثانيا:الاتجاه المؤيد

اعتبر أصحاب هذا الاتجاه أن الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية بمثابة المال فجوزا المعوضة و الانتفاع منه شرعا و أدلتهم في ذلك كما يلي:

1-الدليل الأول:اعتبار حقوق التأليف من المنافع

⁷¹ - الآية(11)، سورة المجادلة.

⁷² -الإمام احمد بن حنبل، ج5، ص323، نقلا عن زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص40.

⁷³ - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص41.

و هي عند جمهور الفقهاء تعتبر أصولاً و بالتالي يجوز المعاوضة عنها فهي مال بالنسبة إليهم. و أن هذا النوع من الإنتاج الذهني يعود بالمنفعة على المجتمع كافة و على الفرد المسلم خاصة. و هي من الحقوق العينية التي تقابل الحقوق الشخصية مع احتفاظها بوصف المال المعنوي المتميز بخاصية و أهمية مستمدة من طبيعته⁷⁴.

2- الدليل الثاني: العرف

جرى العرف على اعتبار هذه الحقوق و الانتفاع بها. و حقوق المؤلف بموجب هذا الترخيص لا تخالف نصاً شرعياً بل هي من قبيل الأعمال التي جرى عليها الاطراد و الإلتباع بين الناس ثم أن فيها منفعة و مصلحة للمجتمع عامة و الفرد خاصة. و قد لاقى هذا الأساس ترحاباً عالمياً⁷⁵.

3- الدليل الثالث: تخريج حق التأليف على قاعدة المصالح المرسلة

اعتمد الفقهاء في هذا الدليل على قاعدة المصالح المرسلة، و التي يذهب جانب من الفقه إلى اعتبارها من الأدلة المعتمدة لبناء الأحكام اللازمة لمواجهة متغيرات الحياة و ظروفها دون الخروج على مبادئ الشريعة الإسلامية و أحكامها القطعية. و حق المؤلف يدور في إطار المصلحة المرسلة لعدم مخالفته سنداً أو دليلاً شرعياً بل يتفق و ما تسير عليه الشريعة و هو من ناحية أخرى يقبله العقل السليم لأنه معتبر و محترم عقلاً فمن يبذل جهداً يستحق بمقابلته منفعة مادية، و بذلك تكون دافعاً له لمتابعة نتاجه. و أن حرمانه من الحصول على منفعة قد يؤدي به إلى كتمان العلم و عدم نشره و هذا فيه جلب مفسدة و إضرار مجتمع و الفرد على حد سواء⁷⁶.

⁷⁴ - عبد السلام العبادي ، الحقوق في الإسلام، سلسلة ندوات الحوار بين المسلمين، منشور في مجلة ماب، الجزء الاول،

سنة 1992-1993، ص213، نقلاً عن زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص44.

⁷⁵ - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص45.

⁷⁶ - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع نفسه، ص46.

4-الدليل الرابع:القياس على الصانع

ذهب أصحاب هذا الرأي إلى قياس صاحب المصنف على الصانع، فكما أن له الحق في الانتفاع بما صنعه فكذلك للمؤلف الحق في الانتفاع بمصنفه، فكلاهما بحكم ما انفق من مصاريف و ما بذل من جهد ذهني و جسدي في سبيل إخراج المصنوع و المصنف و تداوله، و من ثم يكون له الحق في استغلاله و الانتفاع به مادياً⁷⁷.

5-الدليل الخامس:التخريج على قاعدة الغنم بالغرم و الخراج بالضمان

و معنى هذا الدليل أن من يأتي بعمل يكون مسؤولاً عنه، فصاحب المصنف الأدبي مسؤول عما يصدره من آراء و أفكار، فإذا وافقت مقاصد الشرع و كانت ذات نفع للفرد و المجتمع استحق عنها صاحبها الأجر و الثواب المتمثل بالنفع المادي و المعنوي. و إذا تجاوزت حدود الشرع و خرجت عن مقاصد الشريعة الإسلامية و سببت ضرراً للغير و المجتمع استحق عليها الإثم و العقاب في الدنيا و الآخرة⁷⁸.

و خلاصة القول أن صاحب الابتكار يمتلك حقين في نتاجه أولهما اعتبار شخصي مستمد من عائدة هذا النتاج إليه و الذي هو انعكاس لمشاعره و أحاسيسه الداخلية التي تبرزها قريحته الذهنية بشكل مادي متجسد في أغلب الأحيان بالمصنف، و هذا الحق مضان بحكم الشريعة الإسلامية و هو أصل من أصولها و هذا بالاتفاق بين المذاهب الإسلامية.

⁷⁷-الشيخ أبي الحسن الندوي، الاستعراض الفقهي لحقي التأليف و الترجمة، بحوث حقوق الابتكار في الفقه الإسلامي

المقارن، 2/ص145، نقلا عن زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص47.

⁷⁸- زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع نفسه، ص47.

و إن النتاج الذهني أو الجهد الفكري المشروع أيا كان مضمونه، فانه يكسب صاحبه حقا ماليا و حقا معنويا في شريعة الإسلام، و لو أن الباحثين في المسألة اتجهوا اتجاهها فقها أصيلا بعيدا عما ألفوه من النظم و القوانين الغربية⁷⁹.

الفرع الثاني: موقف الفقه القانوني

إن الجدل القانوني حول طبيعة الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية و العلمية تمخضت عنه عدة نظريات. نبينها في اتجاهين: منها ما أسست على العنصر الفردي و هو الاتجاه الأحادي (أولا) و الاتجاه الثاني زواج بين عناصرها و هو الاتجاه المختلط (ثانيا).

أولا: الاتجاه الأحادي

ركز هذا الاتجاه عند دراسة الطبيعة القانونية للحقوق الواردة على المصنفات الأدبية و العلمية على احد العناصر المكونة لهذه الحقوق دون العناصر الأخرى، لذلك نجد عدة نظريات نذكر أهمها:

1- نظرية الملكية:

ذهب أنصار هذه النظرية إلى القول أن الحق الوارد على المصنف الأدبي أو العلمي هو حق ملكية، و له الخصائص نفسها من ناحية التصرف بهذا الحق و أن حق المؤلف و حق الملكية ينبعان من مصدر واحد و هو العمل. و أيد هذه النظرية الفقه الروماني و الفرنسي. و أهم مبررات هذه النظرية⁸⁰ هي:

- إمكانية التصرف في الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية و العلمية دون منازعة و قابليتها الانتقال إلى الغير و التنازل عنه.

⁷⁹ -إحسان سمارة، مفهوم حقوق الملكية الفكرية و ضوابطها في الإسلام، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2005، ص33.

⁸⁰ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص37 و ما يليها.

- تكون هذه الحقوق على العناصر الأساسية لحق الملكية و هي الاستعمال و الاستغلال و التصرف.
 - إن حق المؤلف و حق الملكية لهما نفس المصدر و هو العمل و أن إنتاج هذا العمل و نشره يؤديان إلى استفادة المؤلف ماديا.
- و انتقدت هذه النظرية للأسباب التالية:
- تخطت هذه النظرية بين الجانب المادي و الجانب المعنوي لحق المؤلف و تخطت بين النشاط الذهني و ثماره و هو العمل.
 - أهملت هذه النظرية الحق المعنوي لحق المؤلف رغم أسبقية وجوده و عدم تقادمه.
 - سيطرة النزعة الفردية على هذا الرأي، و هي منح المؤلف سلطة واسعة في استغلال العمل لمنفعته الخاصة و احتكار العمل بصورة تحقق الربح.
 - انه يوجد فرق واسع بين حق الملكية التي لا تؤدي ثمارها إلا بالاستحواذ عليها و الاستئثار بها و بين الفكرة التي لا تؤتي ثمارها إلا بالذبيوع و الانتشار.
- و بالنظر إلى هذه الانتقادات فان هذه النظرية عجزت عن تكيف حق المؤلف و هي تؤدي إلى الآثار سلبية عند تطبيقها. نظرا لأهمية المصنف للصالح العام، و مساهمته في تطوير حركة الأدب و الفن و العلوم و في تحقيق الفائدة العامة للمجتمع.

2-نظرية الشخصية:

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول أن حق المؤلف هو من الحقوق الشخصية الإنسانية و نتاجه الذهني الذي هو محل هذا الحق و أن تداول هذا النتاج الذهني يكون عبر عمل من الأعمال التي يتم نشرها و هو ما يطلق عليه بالمظهر المادي. و قد قال بهذه النظرية كل من الفيلسوف الألماني "كانت"، الفقيه الفرنسي "برتو"⁸¹.

⁸¹ - د محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 34 و ما يليها.

و استند أصحاب هذه النظرية إلى الأسباب التالية:

- إن محل الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية هو النتاج الفكري أو الأدبي، و أن الجانب المادي هو نتيجة مجردة لممارسة المؤلف لحقه الشخصي.
- إن حق المؤلف على مصنفه هو جزء من شخصيته الذي لا يقبل الانفصال عنه.
- إن الاعتداء على حق المؤلف هو اعتداء يمس شرفه و اعتباره.

و تعرضت هذه النظرية كذلك إلى الانتقاد كما يلي:

- عالج أصحاب هذه النظرية الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية من جانب واحد و هو الجانب الأدبي، و أهمل الجانب المادي.
- تخلط هذه النظرية بين النشاط الذهني و بين نتاجه وتخلط بين العمل و ما يؤدي إليه من نتاج.
- تنزع هذه النظرية من المؤلف حقه في استغلال عمله ماديا.

ثانيا: الاتجاه المختلط

قام هذا الاتجاه على أساس المزج و الجمع بين عنصري الحق الفكري في سبيل الوقوف على طبيعة هذه الحقوق. و ظهرت عدة نظريات نذكر أهمها:

1-نظرية الحقوق الفكرية:

قد اوجد الفقهاء نوع جديد من الحقوق، أطلقوا عليها الحقوق الفكرية، على اعتبار أن هذه الحقوق لا يمكن أن تكون ملكية عادية، للاختلاف البين بين المادة الملموسة المتجسدة في محل الملكية العادية، و بين الفكرة أو أسلوب المعالجة التي تكون بعيدة عن الحق المادي الملموس⁸². و النتاج الفكري بموجب هذه النظرية قائم على عنصريين أولهما مالي

⁸² - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص61.

يعود إلى الانتفاع و الاستغلال بالمصنف، و الآخر شخصي ينبع من ذات المؤلف و قريحته الإبداعية. و انتقدت هذه النظرية لدمجها الحقوق الأدبية و الحقوق المالية في حق واحد، يخلط بين هذين النوعين من الحقوق الذين و إن اتفقا في بعض الجوانب فإنهما يختلفان في جوانب أخرى⁸³.

2-نظرية الازدواج:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى القول بوجود عنصرين: العنصر المالي و آخر معنوي أدبي. و انه بالرغم من استقلالية العنصرين إلا انه هناك رابط وثيق يربطهما يستند في الأساس و المبدأ على حماية كيان الإنسان و شخصيته⁸⁴. و بذلك فان حق المؤلف ينقسم إلى شقين شخصي أو معنوي و شق مادي⁸⁵. فيكون بذلك لحق المؤلف طبيعة مزدوجة، و قد استند أصحاب هذا الرأي إلى الأسباب التالية⁸⁶.

➤ أن حق المؤلف يتكون من حقين: الأول الحق مادي و الذي مصدره العمل الذي يستحق الأجر، و الثاني الحق الأدبي و الذي مصدره احترام شخصية المؤلف.

➤ انفصال الحق المادي عن الحق المعنوي و الأدبي للمؤلف. و للمؤلف الاستفادة من حقه المادي بالتصرف و الاستغلال و الاستعمال.

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على تبني إحدى هذه النظريات إلا انه اعتبر أن للمؤلف حقوقا معنوية و مادية على المصنف الذي أبدعه، و ما يفهم من النص على حقي المؤلف بشكل مفصل تبني المشرع لازدواجية حقوق المؤلف⁸⁷. و هذا حال اغلب التشريعات الأخرى

⁸³ - حنان براهيم، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد5، ص282.

⁸⁴ - زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، المرجع السابق، ص62.

⁸⁵ - حنان براهيم، المرجع السابق، ص282.

⁸⁶ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص40-41.

⁸⁷ - أمجد عبد الفتاح احمد حسان، المرجع السابق، ص36.

إذ أنها لم تحدد طبيعة الحقوق الواردة على المصنفات الأدبية، إنما يفهم ضمناً أنها تبنت نظرية الأزواج لإقرارها بحقي المؤلف المادي و المعنوي.

الفصل الأول

الحماية الوطنية للمصنفات الأدبية

وفقا للتشريع الجزائري لحقوق المؤلف

المبحث الأول: شروط و آثار حماية المصنف الأدبي

نتطرق إلى شروط حماية المصنف الأدبي في (المطلب الأول)، ثم إلى آثار هذه الحماية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط حماية المصنف الأدبي

إن المستفيد الأصلي من أحكام الحماية القانونية هو الشخص الذي يمكن أن يستنبط العمل في فكره و وضعه في متناول الجمهور، إنها عملية خلق ذهنية قام بها المؤلف فتصورها و أخرجها للوجود مضيفا عليها صفاته و ميزاته و من العبث التوصل إلى فصلها عنه كونها ثمرة نشاطه الفكري و الشخصي⁸⁸. باستقراء قانون حقوق المؤلف الجزائري يمكن أن نستخلص الشروط الواجب توافرها في العمل حتى يتمتع بالحماية و هي: وجود مصنف غير مستثني من الحماية (الفرع الأول)، الإيداع و مدة الحماية (الفرع الثاني) تتازع القوانين (الفرع الثالث)

الفرع الأول: وجود مصنف غير مستثني من الحماية

أولا: خصائص المصنفات الخاضعة للحماية

ظهور المصنف إلى حيز الوجود: يقصد بذلك إدراك المصنف بطريقة من طرق الإدراك الحسية فلا يبقى مجرد فكرة في ذهن مؤلفه ما تزال قيد النظر و التدقيق و التغيير و التعديل و تعتبر هذه المرحلة دليل اكتمال و جاهزية المصنف و انتهاء عملية التأليف⁸⁹.

لا تتأثر الحماية بنوع المصنف أو طريقة التعبير عنه أو قيمته، أو تخصصه أو طريقة عرضه. و أن طريقة التعبير عن المصنفات الأدبية و العلمية يكون عن طريق النشر بالطباعة، أو بالصوت و الكلام⁹⁰.

⁸⁸ - محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف، موسوعة الفكر القانوني، العدد الثالث، د س ن، ص 103.

⁸⁹ - حنان براهمي، المرجع السابق، ص 275.

و تشترط الدول التي تتبع "النظام القانوني الأنجلوسكسوني" تثبيت العمل أي كتابته و تسجيله⁹¹.

1-الإبداع الأصلي:

الإبداع لغة: من فعل أبدع، يبدع، فهو مبدع: اخترع الشيء و صنعه على مثاله، بدأه و أنشأه، و أبدع و ابتدع الشيء أنشأه و الإبداع هو فن الحكماء و إيجاد شيء غير مسبق بمادة و لا زمان⁹². أما في الفقه الإسلامي فيتخذ مصطلح الابتكار إذا يحدد مفهوم الابتكار بأنه الإنتاج الذهني الذي يعني الصورة الفكرية التي تفتقت عنها الملكية الراسخة في نفس العالم أو الأديب و نحوه مما يكون قد أبدعه و لم يسبقه إليه احد. فالفقه الإسلامي يستخدم مصطلح الابتكار للدلالة على كل ما يخص الإنتاج الذهني و أن الإبداع له تقدير خاص في نظر هذا الفقه⁹³. و كلمة الإبداع تتضمن معنى إنتاج جديد أو الابتكار، و الابتكار هو الثمن الذي تشتري به الحماية⁹⁴.

و أن مفهوم الابتكار يختلف من بلد إلى آخر و غالبا ما تحدده الاجتهاد و لكن بصورة عامة فان البلدان التي تتبع "النظام القانوني الأنجلوسكسوني" لا تشترط الكثير من الشروط حتى يعتبر المصنف مبتكرا، بل تكتفي أن لا يكون المصنف نسخة من مصنف آخر .

أما البلدان التي تتبع "النظام القانوني المدني " مثل فرنسا فإنها غالبا ما تشترط الكثير من العناصر التي يجب أن تتوافر في المصنفات حتى تكون مبتكرة⁹⁵.

⁹⁰ -محمد خليل يوسف ابو بكر، المرجع السابق، ص120

⁹¹ -عمر مشهور حديثة الجازي، المبادئ الأساسية لقانون حق المؤلف، ورقة عمل مقدمة في ندوة "حق المؤلف في الأردن: بين النظرية و التطبيق"، 12 كانون الثاني 2004، كلية الحقوق الحقوق الجامعة الأردنية، ص3.

⁹² -ذاكر خليل العلي، المرجع السابق، 15

⁹³ -ذاكر خليل العلي، المرجع نفسه، 16-17.

⁹⁴ -السنهوري، المرجع السابق، ص 292.

⁹⁵ -عمر مشهور حديثة الجازي، المرجع السابق، ص3.

يقصد بالإبداع الأصلي بصمة المؤلف الشخصية على المصنف، فهو الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه و هو الطابع الذي يسمح بتمييز المصنف عن سواه من المصنفات المنتمة إلى نفس النوع و يكون من شأنه إبراز شخصية المؤلف أما في مقومات الفكرة التي عرضها أو في الطريقة التي اتخذها لعرض هذه الفكرة⁹⁶.

و بعبارة أخرى يقصد بالإبداع الأصلي بصمة المؤلف الشخصية على المصنف و التي تسمح للجمهور بالنطق باسمه بمجرد مطالعة المصنف إذا كان من المشهورين أو بالقول بأنها نسبة هذا المصنف إلى مؤلف لديه قدرة إبتكارية على التعبير عن أفكاره. كما أن الأصالة لا تعني الجودة⁹⁷.

و لا ينصب التأليف على مجرد فكرة أو رأي أو موضوع مما يطرأ للجميع و لا نظريات أو مبادئ عامة لأنها ملك للناس كافة. و هذا ما أيدته محكمة مصر الابتدائية في قضية المازني⁹⁸. و أن الفكرة لا بد من أن يتم التعبير عنها سواء كان في الشكل أو الأسلوب أو الطريقة، و هذا ما أيدته قاضي الأمور المستعجلة في قضية برنامج جنون - بيروت⁹⁹.

⁹⁶-عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة الانترنت، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 94.

⁹⁷-محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 121.

⁹⁸-وقائع هذه الدعوى: موضوع رواية و فكرتها و عقدتها موضوع قصة سبق أن ألفها المازني، وأقام المازني دعوى ضد إبراهيم رمزي حول رواية سنمائية مطالباً بالتعويض عن أجرة الفكرة و العقدة و ما فاتته من كسب لعدم وضع اسمه في الشريط السينمائي على أنه المؤلف و واضع الخطّة و قضت المحكمة " بان الفكرة لا تحمي". و أن الفكرة في عالم الآراء حرة و ليس لأحد أن يستأثر بملكيّتها و الموضوع الذي يبرز به المؤلف هذه الفكرة و يجلوها و يصقلها للقراء فهو ما لا يمكن أن يكون محلاً للملكية الأدبية و انتهت المحكمة إلى أنه " لا ينصب التأليف على مجرد فكرة أو رأي أو موضوع مما يطرأ للجميع و لا على نظريات أو مبادئ عامة لأنها ملك للناس و الكافة. نقلاً من محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 125.

⁹⁹-تتلخص وقائع هذه الدعوى التي أقامتها شركة (LBC) ضد شركة تلفزيون (MTV) حول برنامج يا ليل يا عين لقيام شركة بتلفزيون (MTV) بطرح برنامج مماثل مسمى (جنون) و قضت المحكمة بمنع المستدعي ضدها من بث البرنامج و ضبط الأشرطة و إبلاغ القرار إلى مصلحة حماية الملكية الفكرية مستندة إلى الآتي: و بما أنه لا يرد على ذلك بان فكرة برنامج (La Fureur لبنان) القائمة على التباري بين فريقين حول مواضيع موسيقية غير قابلة للتملك باعتبار أن برنامج

و مما لا شك فيه أن الأصالة تعد مسألة واقع بحكم أنها تخضع للسلطة التقديرية للقاضي و يختلف تقديرها باختلاف المصنفات و كذا بحسب المستوى التجاري سواء كان انتحال أو تقليد، و الأصالة ليست مرهونة بالجدارة الفنية و العلمية و الثقافية لمصنف كما عبر عنها المشرع الجزائري بدرجة الاستحقاق. و الإبداع لا يقتصر على الكلمة المكتوبة فيكون في المشافهة أيضاً، فالكلمة الشفهية هي نتاج العقل البشري و لكن نقلت إلى الآخرين بطريق الخطابة أو الألفاظ الشفهية و يعبر عنه بالإبداع في التعبير¹⁰⁰.

و قد عرف الفقه الانجليزي المصنف المبتكر بأنه ما ليس منقولاً عن غيره من المصنفات، و اخذ بذلك القضاء الانجليزي في قضية جامعة لندن¹⁰¹ ، و تتلخص وقائعها حول أسئلة الامتحانات الموضوعية من جانب أساتذة الجامعات، تلك التي يمكن أن تشكل مصنفات أدبية ...، قال "القاضي بيترسون": ذلك المصنف الذي لم ينقل عن غيره من المصنفات، و إنما ينبعث عن مؤلفه¹⁰².

القضاء البريطاني يشترط الفكرة الإبداعية، و يعبر عنها بشكل أو قالب معين (المصنف) و هذا موقف متقدم للقضاء البريطاني يسجل له حيث لم يحصر الإبداع بأي لون كما لم يحم الفكرة المجردة كما لم يحم الفكرة التافهة أو العادية إنما استخدم مصطلح "Brilliant" يعني الرائع، ففي قضية ماكملان ضد كوبر¹⁰³ سنة 1923 نجد أنها اعتمدت معيار البصمة الشخصية للمؤلف. و يرى الفقه الانجليزي أن المحاكم البريطانية اعتمدت في أحكامها مفهوم الابتكار معيار الشخصية و الفردية للمؤلف، بمعنى البصمة الشخصية

(جنون) لا ينطلق من هذه الفكرة فحسب إنما هو يعتمد في تصميمه و في معظم فقراته و طريقة عرضه طرح الأسئلة على المتبارين و شخصية هؤلاء و وجود البرنامج العام المميز وعلى معظم ما هو عليه برنامج (La Fureur لبنان)، نقلاً عن محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص126.

¹⁰⁰ - ذاكر خليل العلي، المرجع السابق، ص19.

¹⁰¹ - قضية The university of London press V university of Tutorial .

¹⁰² - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع السابق، ص34

¹⁰³ - قضية Macmillan V Cooper .

للمؤلف، إضافة ل يتمتع المصنف بالحماية يجب أن يكون أصيلا مبتكرا ليس مجرد نسخ ل يتمتع بالحماية، يجب أن يكون أصيلا مبتكرا ليس مجرد نسخ ل يتمتع بالحماية¹⁰⁴.

2- عدم مخالفته للنظام العام و الآداب العامة:

لا يجوز إضفاء صفة الحماية على الأعمال المخالفة للآداب و للأخلاق العامة بحيث يتم توزيعها مع ما تحمله من مخالفات للمبادئ المقبولة في المجتمع كما لو كان يتعلق الأمر بالحض على سوء. أما بالنسبة للأعمال المخالفة للمبادئ و للأخلاق الدينية فانه في الدول العلمانية مثل فرنسا لا توجد قوانين تحول دون نشر مؤلفات أو مقالات مخالفة للمبادئ الدينية و أعرافها و تقاليدها، أما في انكلترا أو في الولايات المتحدة الأمريكية فقد صدرت عدة قرارات تمنع بموجبها نشر مؤلفات و كتب مخالفة للمبادئ الدينية تحت ستار المحافظة على النظام العام.¹⁰⁵

لم يتطرق المشرع الجزائري و ذلك على غرار أغلب التشريعات العربية إلى هذا الشرط ضمن شروط حماية المصنف في قانون حقوق المؤلف، إلا انه لكل دولة الحق في تحديد موقفها من تداول هذه الأعمال حسب ما نصت عليه المادة 17 من اتفاقية بيرن¹⁰⁶. و قد نصت بعض القوانين بوضوح على حقي الدولة في حظر تداول أي عمل يشكل تداوله مساسا

¹⁰⁴ - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع السابق، ص35

¹⁰⁵ - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص33.

¹⁰⁶ - تنص المادة 17 من اتفاقية بيرن (لا يمكن لأحكام هذه الاتفاقية أن تمس بأي شكل بحق حكومة أي دولة عضو في الاتحاد في أن تسمح أو تراقب أو تمنع عن طريق التشريع أو إصدار اللوائح تداول أو تمثيل أو عرض أي مصنف أو إنتاج ترى السلطة المختصة ممارسة هذا الحق بالنسبة إليه).

بالنظام العام و الآداب العامة و منها سوريا في قانون حماية حق المؤلف السوري¹⁰⁷. و هذا ما استقرت عليه الكثير من الاجتهادات القضائية في بعض الدول العربية¹⁰⁸.

و هذا يتفق مع القواعد العامة في المسؤولية المدنية التي تستلزم، أن يكون الحق مشروعاً يحميه القانون و هذا ما قضى به القضاء البريطاني، إذ لا حماية للفكرة التي بها تشهير و ذم و قدح و منافية للأخلاق مفسدة لان المؤلف ليتمتع بحماية القانون يجب أن يكون هذا الحق محمي بان يكون للمؤلف حق بيع هذا المصنف¹⁰⁹.

ثانياً: المصنفات المستثناة من الحماية

و نعني بذلك مجموع المصنفات التي لم يمنحها القانون الحماية و هي بنص المادة 11 من قانون 03-17: " لا تكفل الحماية المقررة لحقوق المؤلف المنصوص عليها في هذا

¹⁰⁷ - تنص المادة 17 من قانون حماية حق المؤلف السوري على انه " أن حماية حقوق المؤلف لا تنتافي و حق الدولة في حظر تداول أي مصنف يشكل تداوله مسا بالنظام العام أو الآداب "، نقلا عن محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص127.

¹⁰⁸ - **لبنان: قرار القاضي المنفرد الجزئي بيروت 2190-99 في 15 كانون الأول 1999(قضية المغني مارسيل خليفة)و الذي قضى " بانتفاء فعل التحقير".

**الأردن: قرار محكمة العدل العليا، رقم 206 سنة 1993 ص 79 مجلة نقابة المحامين (قضية كتاب الماسونية) و الذي قضى " طباعة كتاب الماسونية فيه إساءة للوحدة الوطنية و زرع الأحقاد و بدر الكراهية و الشقاق و التنافر بين أفراد المجتمع" و رفضت طباعة هذا الكتاب.

و قرار رقم 76 لسنة 1972 (قضية كتاب شريعة العشائر في الوطن العربي) و الذي قضى بعدم الاختصاص بالإلغاء عندما أصدر مدير المطبوعات و النشر أمراً بمنع دخول و تداول كتاب شريعة العشائر في الوطن العربي.=

**الكويت: المحكمة الكلية-دائرة الجرح الجزائية 25 أيار 1995 القضية رقم 8 لسنة 1996 جنح34-1996 (قضية مجلة الشعلة) و الذي قضى بإدانة " شخص تناول سير ة الرسول صلى الله عليه و سلم و قضت انه: تجاوز حدود اللياقة و التعبير متعدياً بذلك على النظام و الآداب و إدانته و معاقبته".

و القضية رقم 14383-99 (قضية كتاب عناكب ترثي جرحا و الرحيل و في الليل تأتي العيون) " و قد تضمنت هذه الكتب سخرية من الدين الإسلامي و رفضت دائرة المطبوعات بإيداع هذه الأعمال و النشر و كذلك مصادرة الأعداد المطبوعة". نقلا عن محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص128.

¹⁰⁹ - زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، المرجع السابق، ص38.

القانون للقوانين والقرارات و العقود الإدارية الصادرة عن المؤسسات الدولة و الجماعات المحلية و قرارات العدالة والترجمة الرسمية لهذه النصوص".

إن هذه الأعمال لا يدخل تطبيقها في نطاق المصنفات المحمية لأنها مجرد وثائق عامة تضعها الدولة فلا يتأثر بها الفرد دون الآخر بل هي حق شائع للجميع¹¹⁰.

و نصنف هذه الأعمال إلى ثلاث فئات كما يلي:

الفئة الأولى: الأعمال الصادرة عن السلطات الثلاث: التشريعية، التنفيذية، القضائية، فهي لا تملك الحصانة ضد كل من أراد أن يستغلها و يجمعها في كتاب أو ينشرها في مجلة أو يستعملها للنشر أو يستشهد بها في مصنف. كما لا يحتاج مستغلها أن يرجع بالإذن على من أصدرها.

الفئة الثانية: الخطب و المحاضرات و الأحاديث التي تتم في جلسات علنية و كذلك الاجتماعات ذات الطابع العلمي أو الأدبي أو الفني أو السياسي. فكل هذه الأعمال طالما تمت في جلسة علنية لا تحوز على الحماية القانونية و لا يمكن منع الغير من استغلالها أو نشرها، إلا إذا أراد مستغلها أن يجمع مجموعة من المحاضرات لأستاذ محاضر و يضعها في مصنف ثم يقوم باستغلالها فان مثل هذا العمل يحتاج إلى إذن من صاحب العمل الأصلي و بمقابل مالي¹¹¹.

الفئة الثالثة: المصنفات التي آلت إلى الملك العام و هي التي انقضت مدة حمايتها و أصبحت من المباحات مما لا يجعل لأحد عليها حقا خاصا به دون سواه، فان قام احد بإعادة نشر هذه المصنفات كما هي دون إضافة أي تغيير فلا يحظى بالحماية القانونية، أما

¹¹⁰ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص23.

¹¹¹ - عبد الرحمان خلفي، المرجع نفسه، ص25.

إذا بذل جهداً متميزاً في هذا المصنف الذي آل إلى الملك العام فيصبح هذا العمل حائزاً على الحماية القانونية¹¹².

ثالثاً: عدم اعتبار القرآن الكريم مصنفاً

مسألة اعتبار القرآن الكريم مصنفاً تم عرضها على القضاء المصري سنة 1987 بخصوص قضية شهيرة هي قضية عبد الباسط عبد الصمد¹¹³، فتصدى القضاء لأول مرة وقضى بإلغاء الأمر المتظلم منه على أساس أن القرآن الكريم هو كلام الله لفظاً ومعنى أنزله الله سبحانه وتعالى على رسوله الكريم محمد صلى الله عليه وسلم عن طريق الوحي جبريل الأمين وأن تلاوة القرآن الكريم إتباع لا ابتداء ولا محل للابتكار و دل القضاء المصري على أن القرآن الكريم كلام الله بقوله تعالى (إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون) وقوله تعالى (و انه لتنزيل رب العالمين، نزل به الروح الأمين على قلبك لتكون من المنذرين)، وقوله صلى الله عليه وسلم: "إن هذا القرآن مآدبة الله فاقبلوا على مآدبته ما استطعتم".

¹¹² - عبد الرحمن خلفي، المرجع نفسه، ص 24.

¹¹³ - و ترجع وقائع هذه القضية إلى أن إحدى الشركات العاملة في مجال إنتاج و نشر المصنفات الفنية قد لجأت إلى استصدار أمر وقتي رقم 75 لسنة 1986 من رئيس محكمة شمال القاهرة الابتدائية ضد شركة أخرى تعمل في نفس المجال و قد اشتمل هذا الأمر على إجراء وصف تفصيلي للأشرطة الكاسيت المتضمنة تلاوة آيات من القرآن الكريم للقارئ الشيخ عبد الباسط عبد الصمد و ضرورة وقف نشرها و عرضها و صناعتها و توقيع الحجز التحفظي عليها. و قد أيدت الشركة الطالبة استصدار الأمر بسند من الواقع و سند من القانون و فيما يتعلق بالواقع فقد ارتبطت مع القارئ الشيخ عبد الباسط عبد الصمد برابطة عقدية محلها احتكار صوته في أداء القرآن الكريم كاملاً و مجوداً و تسجيله و طبعه على اسطوانات بقصد استغلالها تجارياً و ان القارئ التزم بهذا العقد و قد اخل به و قام بتسجيل آيات من القرآن الكريم مجوداً للشركة المعروض ضدها. و فيما يتعلق بالسند من القانون فان المادة 43 من قانون حق المؤلف لسنة 1954 التي تعطي الحق في أن يطلب من رئيس المحكمة الابتدائية إصدار أمر على ذيل عريضة بأمر من خلاله بإجراءات معينة لأي مصنف ينز أو يعرض دون إذن كتابي من المؤلف و ممن يخلفه.

لكن الشركة التي صدر الأمر ضدها تظلمت منه على أساس أن مجال تطبيق قانون حقوق المؤلف هو المصنفات المبتكرة في الآداب و العلوم و الفنون و أن القرآن الكريم تنزيل من عند الله و لا فضل لبشر في ابتكاره مما يخرجها من نطاق المصنفات المبتكرة في الآداب و الفنون و العلوم، نقلاً عن شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 98-99.

و قد بين الحكم أن الكلام صفة من صفات الله، و دل بقوله تعالى(و كلم الله موسى تكليماً)، و قوله تعالى:(يا موسى أنه أنا الله العزيز الحكيم). و من الأدلة التي استند إليها الحكم في أن تلاوة القرآن الكريم إتباع لا ابتداء قوله تعالى:(لا تحرك به لسانك لتعجل به إن علينا جمعه و قرآنه)، و قوله صلى الله عليه و سلم:"إن الله يحب أن يقرأ القرآن كما أنزل".

و يجب التنويه إلى أن الشركة المدعية قد طعنت في الحكم بالاستئناف و لكن المحكمة الاستئناف القاهرة رفضت الاستئناف الذي أسسته الشركة المدعية على أن محل العقد ليس قراءة القرآن الكريم بل هو تسجيل القراءة بصوت القارئ، و أن الصوت ملكة من ملكات الإنسان التي يمكن استغلالها، و لكن طعنت الشركة على حكم محكمة الاستئناف بطريق النقض، و قضت محكمة النقض بنقض الحكم على أساس أن محل التعاقد ليس هو القرآن الكريم في حد ذاته إنما هو صوت القارئ الذي له الحق في استغلاله مالياً وإن هذا القارئ قد التزم بعدم تسجيل القرآن بصوته للغير بقصد الاستغلال التجاري¹¹⁴.

و قد انتقد جانب من الفقه حكم محكمة النقض على أساس أن المحكمة قد فصلت في جزية الصوت و مدى حق صاحبه في استثماره و استغلاله دون أن ترك الصفة الملحوظة في قارئ القرآن الكريم ، و هي صوت القارئ مقروناً بإمامه بعلم القراءات، و إجادته للتلاوة في الوقت الذي لا بد فيه من التلازم بين الصوت و علم التلاوة و إمام بالقراءات المتواترة من السلف إلى الخلف فتجويد القرآن الكريم هو الفن الذي نتعلم به صحة النطق بحروف القرآن الكريم، بإعطاء الحروف حقها في الصفات اللازمة لها و مستحقها من الأحكام التي تنشأ عن تلك الصفات و من الترقيم و التفخيم و الإظهار و الإخفاء و الإدغام و غير ذلك من مخارجها الصحيحة و قد يتوافر هذا الفن في التجويد لدى القارئ الشيخ عبد الباسط عبد الصمد لإمامه بعلم القراءات، و لمهارته في إتقان النطق الصحيح و ضبط مقادير التلاوة.

¹¹⁴-(الطعن رقم 555 لسنة 12 -03-1984)، نقلاً عن شحاتة غريب شلقامي، المرجع السابق، ص101.

و أيد الدكتور شحاتة غريب شلقامي ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية ، فالقران الكريم لا يعد مصنفا فكريا بأنه كلام الله سبحانه و تعالى و يخرج من نطاق المصنفات المبتكرة في مجال العلوم و الفنون و الآداب و لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار التفرقة بين القران الكريم و صوت القارئ الذي يقوم بتجويده فالصوت هو موهبة من عند الله سبحانه و تعالى و لصاحب الصوت الجميل أن يستغله ماديا ذلك أن ذلك لا يتعارض مع النظام العام و الآداب العامة¹¹⁵.

و يرى الدكتور شحاتة غريب شلقامي أن ما ذهب إليه البعض بان الإمام بعلم القراءات هو الذي يؤدي إلى إتقان الصوت فهذا أمر صحيح، لكن هناك فرق بين إتقان الصوت و درجة جماله، فيوجد العديد من المقرئين الذين يلمون بعلم القراءات و ينطقون ألفاظ القران الكريم نطقا سليما لكن صوت الجميع واحد فهناك من يتميز و ينفرد بصوت جميل يتفوق على باقي الأصوات لنعمة الله سبحانه و تعالى عليه بهذا الصوت فيكون من حق هذا الشخص استغلاله ماليا. فيجب التفرقة بين القران الكريم في حد ذاته و بين صوت القارئ لهذا القران الكريم، و إلا لو سلمنا بغير ذلك لقلنا بان الشيخ عبد الباسط عبد الصمد مثل الشيخ الحصري أو الحذيفي أو مشاري راشد أو غيرهم، لكن في حقيقة الأمر نجد أن الصوت يختلف عند الجميع على الرغم من إلمام بعلم القراءات منهم جميعا.

و تلاوة القران الكريم في مصر لا تخضع للرقابة بإسم المصنفات الفنية فبعد صدور القانون رقم 102 لسنة 1985 أصبح مجمع البحوث الإسلامية بالأزهر الشريف دون غيره هو المختص بالإشراف على طبع و نشر و توزيع و تداول المصحف الشريف و تسجيله و هو الذي يمنح الترخيص¹¹⁶.

¹¹⁵ - شحاتة غريب شلقامي، المرجع السابق، ص102.

¹¹⁶ - شحاتة غريب شلقامي، المرجع نفسه، ص103.

و قد انفرد المشرع العراقي بترتيب الحماية القانونية على التلاوة العلنية للقران الكريم من خلال الأداء الخاص بكل قارئ و استعماله لصوته بطريقة محددة في قراءة القران الكريم و تلاوته و يغلب عليها الطابع الشخصي¹¹⁷.

الفرع الثاني: الإيداع و مدة الحماية

أولاً: الإيداع

الإيداع القانوني بمفهومه المعاصر يعني إلزام صاحب الحق على المصنف سواء كان مؤلفاً أو ناشراً أو طابعاً بتسليم نسخة أو أكثر من المصنف المنشور لإحدى السلطات الحكومية أو المكتبات الوطنية الخاصة التي يحددها القانون لهذا الغرض¹¹⁸.

و قد عرف المسلمون نظاماً يشبه نظام الإيداع القانوني للمصنفات أسموه "التخليد"، و كان اكبر مركز لتخليد المصنفات خلال القرن الخامس هجري مكتبة سابور في بغداد وسميت "دار العلم" و كانت تقصد من قبل العلماء و الأدباء و الشعراء¹¹⁹.

ليست الحماية القانونية للمصنفات الأدبية مرهونة بقيد الإيداع و هذا ما كرسه القضاء اللبناني بان المؤلف و الناشر الحق في إقامة دعوى تقليد الأثر الأدبي دون الحاجة إلى إجراء معاملة الإيداع و التسجيل¹²⁰. و لا يعتبر الإيداع شرطاً للحماية بالنسبة لكل من القانون الجزائري¹²¹ و المصري، و إن كان إجراء مطلوباً للإثبات إذ ينشئ قرينة لمصلحة

¹¹⁷ - ذاكر خليل العلي، المرجع السابق، ص 28.

¹¹⁸ - أنظر المادة 2 من الأمر رقم 96-16 الصادر بتاريخ 2 يوليو 1996 المتعلق بالإيداع القانوني.

¹¹⁹ - عبد العزيز شاكر حمدان الكبيسي، حقوق المؤلف بين الشريعة الإسلامية و الاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، مؤتمر

الجوانب القانونية و الاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، المجلد الخامس، ط1، 2004، ص 2023.

¹²⁰ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص 122.

¹²¹ - نصت المادة 6 من الأمر رقم 96-16 الصادر بتاريخ 2 يوليو 1996 المتعلق بالإيداع القانوني: "يكتسي الإيداع

القانوني طابع الحفظ و لا يمس بحقوق ملكية المؤلف و منتج الوثائق المودعة".

المودع على انه صاحب حق التالي فالأولى انه يمكن إثبات عكسها بكل وسائل الإثبات، فلا يترتب على عدم الإيداع الإخلال بحقوق المؤلف¹²².

جعل المشرع في السودان القيام بواجب التسجيل شرطاً في إضفاء الحماية القانونية لكل حق من الحقوق المعنوية¹²³.

أما القانون الأردني فجعل الإيداع شرطاً من شروط الحماية القانونية فلا تسمع الدعوى بحماية حقوق المؤلف ما يعني عدم الحكم بالتعويض له¹²⁴.

و الإيداع القانوني للمصنفات يعد خير وسيلة لإثبات حقوق المؤلف الأدبية و خاصة عند تنازع طرفين في أحقية كل منهما لفكرة ما، و هو لا يعد شرطاً أساسياً لحماية المصنف بمعنى انه بمعنى لا يترتب على عدم الإيداع الإخلال بحقوق المؤلف التي يقرها القانون و إن كان يترتب على عدم الالتزام به مسؤولية الملزم بالإيداع عن عدم القيام بهذا الالتزام¹²⁵.

أما في النظام الأمريكي فإنه يترتب على عدم استيفاء إجراء الإيداع و التسجيل عدم إمكانية إقامة دعوى التقليد¹²⁶.

¹²² -حنان ابراهيمي، المرجع السابق، ص280.

¹²³ - أوجبت المادة 24 من قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة السوداني أن يقوم طالب الحماية الحق بإعداد طلب التسجيل في الاستمارة المخصصة لذلك وفقاً لقواعد هذا القانون فيجب أن يدون طالب التسجيل في هذه الاستمارة اسمه. أنظر: مصطفى النّابير المنزول، الحماية القانونية للحقوق الفنية و الأدبية في السودان (دراسة مقارنة)، مجلة الشريعة و الدراسات الإسلامية، العدد التاسع، جامعة إفريقيا العالمية-السودان - فبراير 2007، ص19.

¹²⁴ -حنان ابراهيمي، المرجع السابق، ص280.

¹²⁵ - نصت المادة 14 من الأمر رقم 96-16 الصادر بتاريخ 2 يوليو 1996 المتعلق بالإيداع القانوني: "يعتبر الإخلال عن قصد بالالتزامات المنصوص عليها في هذا الأمر مخالفة و يعاقب عليها بغرامة مالية من (30.000 دج) إلى (500.000 دج).

¹²⁶ - كلود كولمبييه، المرجع السابق، ص26.

ثانيا: مدة الحماية

من المعروف أن الملكية المألوفة تخول لصاحبها وحدة حق الانتفاع بالشيء و استغلاله و هي ملكية مؤبدة لا تسقط و لا تزول من تلقاء نفسها و لكن الأمر يختلف بالنسبة للمصنفات الفكرية، لان الهيئة الاجتماعية حق في الاستفادة من الإنتاج الفكري. و هو ما ذهب إليه الفقه الإسلامي، إذ أقر مبدأ التساوي بين العوضين من مباني العدل و هو يقتضي توقيت حق المؤلف و ورثته من بعده في استغلال إنتاجه العلمي المبتكر. على أن مبدأ آخر يحكم المبادلات المالية و هو مبدأ "مقاربة التساوي" بين البدلين تحقيقا للعدل في التعامل أو "التوازن" في مضمون العقد أي بين التزاماته المتقابلة كما يقول ابن رشد¹²⁷.

و ذهب فقهاء الشريعة الإسلامية إلى أن لا تزيد أقصى مدة حماية المصنفات الأدبية عن ستين سنة من وفاة المؤلف قياسا بأقصى مدة للانتفاع عرفها الفقه الإسلامي في حق الحكر¹²⁸.

و غالبية قوانين حق المؤلف تعترف بالحماية القانونية للمصنفات الأدبية طيلة مدة حياة المؤلف و لمدة معينة بعد وفاته، إلا أنها لم تتفق على مدة موحدة، منها ما تطيل هذه المدة إلى 70 سنة بعد وفاة المؤلف مثل دول الاتحاد الأوروبي. و أخرى تميل إلى تقصير مدة الحماية إلى 50 سنة، و هي الدول التي أخذت بالاتجاه الذي يرى أن حقوق المؤلف يجب أن تكون مؤقتة، و أن للمؤلف حق استثنائي في استغلال مصنفه ماليا لمدة يحددها القانون. أما الاتجاه الأول فيرى أن حقوق المؤلف يجب أن تكون أبدية و ليست مؤقتة، و أن التقيد الزمني يكون إلا لأسباب عملية أو ثقافية¹²⁹.

¹²⁷ -عبد العزيز شاعر حمدان الكبسي، المرجع السابق، ص2018 .

¹²⁸ -و هو حق القرار على الأرض الموقوفة للغرس أو البناء بطرق الإجارة الطويلة. عبد العزيز شاعر حمدان الكبسي، المرجع نفسه، ص2019.

¹²⁹ -عمر مشهور حديثة الجازي، المرجع السابق، ص11 .

و القاعدة الأساسية في احتساب مدة الحماية بان تبدأ اعتبارا من أول يناير من السنة التي توفي فيها المؤلف أو التي حدثت خلالها الواقعة أو الحدث (وضع المصنف في متناول الجمهور أو انجاز المصنف) و تستمر في جميع الأحوال إلى نهاية السنة التي يقضي خلالها الأجل المقرر للحماية. و يرد على هذه القاعدة عدة استثناءات، أين تكون عملية احتساب المدة غير ممكنة من الناحية العملية، أما بسبب كثرة عدد المؤلفين للمصنف المعني بالحماية أو لان المصنف لا يحمل اسم مؤلفه أو يحمل اسم مستعار ففي الحالة الأولى تحسب المدة ابتداء من تاريخ وفاة آخر الأحياء من المؤلفين المشتركين في المصنف. أما في الحالة الثانية فان الاسم الحقيقي للمؤلف يكون مجهولا و بالتالي يتم احتساب المدة من تاريخ نشر المصنف إذا لم يكشف المؤلف عن شخصيته خلال مدة الحماية و ذلك لان الناشر يقوم عادة بممارسة الحقوق المتعلقة بهذه المصنفات باعتباره مفوضا م قبل المؤلف في ممارستها و أما إذا كشف المؤلف عن شخصيته فيتم تطبيق القاعدة العامة المقررة للحماية¹³⁰.

أجمعت غالبية قوانين حق المؤلف على انه عند انتهاء مدة الحماية للعمل و انقضاء المدة فإنها تؤول إلى الملك العام و من حق أي شخص الاستفادة من هذا العمل و نشره من جديد¹³¹.

¹³⁰ - عمر مشهور حديثة الجازي، المرجع السابق، ص12.

¹³¹ - محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق، ص271.

الفرع الثالث:تنازع القوانين

تحمي التشريعات الحديثة الحقوق الناتجة عن المصنفات الأدبية بالنسبة للأجنبي و الوطني على حد سواء نتيجة للنهضة الفكرية المعاصرة بعدما كانت حمايتها مقصورة على الوطنيين فقط.و قد تعددت الآراء في هذه المسألة فذهب احد الآراء إلى إعطاء الاختصاص للقانون الشخصي للمؤلف. و ذهب رأي آخر إلى إعطاء الاختصاص فيه لقانون البلد الذي طلبت الحماية فيه و ذهب رأي ثالث إلى أن القانون الأكثر فعالية لحماية حق المؤلف هو قانون البلد الذي ظهر فيه الإنتاج أول مرة أي قانون البلد الذي تم فيه الطبع و النشر لأول مرة أما إذا لم يكن قد نشر فينبغي تطبيق قانون الموقع الفعلي و الرأي الأخير أولى بالإتباع لواقعته¹³². و هو ما أخذ به المشرع الجزائري،إذ نص القانون المدني الجزائري في المادة 17 مكرر منه¹³³على انه يسري على الأموال المعنوية قانون محل وجودها وقت تحقق السبب الذي ترتب عليه كسب الحيازة أو الملكية أو الحقوق العينية الأخرى أو فقدها. و يعد محل وجود الملكية الأدبية و الفنية مكان النشر الأول للمصنف أو انجازه.

و يعود الاختصاص الإقليمي في مواد الملكية الفكرية أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة اختصاصه موطن المدعى عليه¹³⁴.

¹³² -صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، 2004، ص104

¹³³ -القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل للقانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975.

¹³⁴ -المادة 40 فقرة 04 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و

الإدارية.

المطلب الثاني: أثار حماية المصنف الأدبي

يترتب على حماية المصنف الأدبي دفع الاعتداء على أي حق من حقوقه. و يتمتع مؤلف المصنف الأدبي بنوعين من الحقوق: الحقوق الأدبية، أو المعنوية، و أخرى مالية مادية.

لذلك نطرق إلى دفع الاعتداء على الحقوق الأدبية (فرع أول)، ثم دفع الاعتداء على الحقوق المالية (فرع ثاني) كما يلي:

الفرع الأول: دفع الاعتداء على الحق الأدبي

يتمثل الحق الأدبي¹³⁵ للمؤلف في الحقوق المقصود بها حماية مصالحه الأدبية إذ لا قيمة لفكرة الحق الأدبي ما لم تشمل الحماية الامتيازات التي تؤكد الاحترام لشخصية المؤلف باعتبارها تعبيراً عن حق لا يجوز التصرف فيه و لا يرد عليه التقادم¹³⁶.
اختلف الفقهاء على وضع تعريف محدد له ، فذهب رأي إلى أنه " : هو الردع الواقعي الذي بمساعدته يثبت المؤلف شخصيته على مؤلفه في مواجهة معاصريه و في مواجهة الأجيال الماضية و المستقبلية و ذهب رأي آخر إلى أنه يتمثل في حق الكاتب أو الفنان في أن يخلق وأن يحترم فكره الذي عبر عنه في مصنفه الأدبي والفني.
و قد عرف الفقيه " Ballet " الحق الأدبي بما يبرز فيه أنه حق سلبي أكثر منه إيجابي بقوله " حق الفنان أو المؤلف بصفته مسؤول مسؤولية كاملة في الدفاع عن تكامل مصنفه سواء في الشكل أو في الموضوع."

¹³⁵ - تعرض المشرع إلى أحكام الحق الأدبي و ممارستها في الفصل الأول من الباب الثاني من المادة 21 - 26. و نصت عليها اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية، في المادة 2 منها، و المادة 6 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

¹³⁶ - السيد حسن البدرأوي، حماية المصنفات الأدبية و الفنية: موضوع الحماية و شروطها، منشورات الويبو، موقع

Wipo-ip-ju-amm-1-04-2، 2004، ص9.

وهو مجموعة من الامتيازات أو السلطات التي تهدف إلى تمكين شخصية المؤلف و احترام ابتكاره و تكامل مصنفه و هو حق غير مالي يهدف إلى حماية المصالح التي لا تقوم بالنقود و هو لا يمكن أن يكون محلا للاتفاقيات.

و ذهب الفقه حافان إلى أن أساس الحق الأدبي هو حماية رابطة النسب الموجودة بين المؤلف ومصنفه .

أولاً: خصائص الحق الأدبي

يتميز الحق الأدبي أو المعنوي للمؤلف بأنه غير مالي يتصل بشخصية المؤلف، كما يتميز عن حقوق الشخصية البحتة، في انه يعتبر عنصرا في حق المؤلف الذي يرد على المصنف ذاته¹³⁷.

1- أنه لا يجوز التصرف فيه

إن طبيعة الحق الأدبي من أنه حق غير مالي و بأنه يتصل بشخصية المؤلف يجعله غير قابل للتصرف فيه. كما لا يجوز الحجز إلا أن الحجز على نسخة من المصنف أمر جائز.

نصت على هذه الخاصية المادة 21 من التشريع الجزائري " تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها " و أيضا ما نصت عليه الاتفاقيات العالمية لحماية حقوق المؤلف على بطلان تصرف يرد على حق المؤلف في تقرير نشر أو عدم نشر المصنف أو تعديله أو في نسبه إليه، و الاتفاقية العربية لحماية حق المؤلف في الفقرة الرابعة من المادة 6: " الحقوق المعنوية المذكورة في الفقرتين أ- ب لا تقبل التصرف ولا التقادم، كما لا يجوز إلا أن الحجز على نسخة من المصنف أمر جائز".

¹³⁷ -فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، ديوان المطبوعات الجامعية، 2007، ص 109.

وفي إشارة لأهمية هذه الخاصية يؤكد الفقيه DESBAIS أن المؤلف يجب ألا يتخلى عن الدفاع عن شخصيته وإلا اعتبر منتحرا معنويا.

2- أنه مؤبد

إن الحق الأدبي متصل بشخصية المؤلف و هذا ما جعله حقا دائما و ليس مؤقت كالحق المالي محدد المدة حيث أنه يبقى قائما طول حياة المؤلف ، بل حتى بعد وفاته و ينقل إلى الورثة. و الأهم أنه لا يسقط بعدم الاستعمال ، أو بأسباب التقادم المسقط الذي ينهي الحق ، و قد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 121. غير أن المادة 6 من اتفاقية برن لم تنص صراحة على أن الحق الأدبي للمؤلف حق دائم و إنما هو مقيد بمدة حددها الأدنى هو المدة المحددة لاقتضاء الحقوق المالية حيث أنها بعد ذلك تؤول إلى الملك العام.

3- قابل للانتقال إلى الورثة في حدود معينة و غير قابل للتخلي عنه

المقررة قانونا و يميز الحق الأدبي عن الحقوق الشخصية أنه ينقل إلى الورثة في الحدود ما مؤبد ذلك أن الحق الأدبي هدف هو صفة من صفاته لذا ينتقل الحق إلى الورثة و يبقى حقا حتى بعد وفاته فيبقى للورثة باسم مورثهم للدفاع عن الشخصية الأدبية للمؤلف عبر مصنفه غير أن هناك سلطات أخرى كإدخال تعديل أو المحافظة على المصنف من كل تشويه . من حقهم لأنها قد تكون مخالفة لإرادة مورثهم¹³⁸ تغيير أو سحب من التداول فلا يكون

ثانيا: مضمون الحق الأدبي

1- حق المؤلف في نسبة المصنف إليه

يحق للمؤلف في حياته أن ينسب إليه مصنفه و أن يذكر اسمه على كل نسخة من نسخ المصنف كلما طرح على الجمهور و له أن يعرض مؤصلاته العلمية و حصيلة نشاطه الفكري و كل ما من شأنه تعريف الناس به .

¹³⁸ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص111.

و نص المشرع الجزائري على هذا الحق في المواد 22 و 23 بقولها " يتمتع المؤلف بحق الكشف عن المصنف الصادر باسمه الخاص أو تحت اسم مستعار و يمكنه تحويل هذا الحق للغير، فيفترض أن الناشر هو المخول له ممارسة هذه الحقوق و قد يفوض المؤلف شخص آخر غير الناشر و فيما عدا ذلك فلا يجوز للمؤلف أن يتنازل عن نسبة مصنفه إلى الغير و نصت عليه اتفاقية برن في المادة 6 مكرر 1 فقرة 1....." بغض النظر عن الحقوق المالية للمؤلف ، بل حتى انتقال هذه الحقوق فإن المؤلف بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه".

و أيضا 6 من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف في أن للمؤلف الحق وحده في نسب إليه مصنفه و أن يذكر اسمه على جميع النسخ المنتجة كلما طرح المصنف إلى الجمهور. أما بعد وفاته فلا يجوز لورثته من بعده إخفاء اسم مورثهم عن الجمهور إذا نسبته المؤلف إلى نفسه في حال حياته و تم نشره أما إذا اختار عدم الإفصاح عن اسمه و لم يكشف عن شخصيته، فإن ورثته من بعده ملزمون باحترام إرادته و الإبقاء على الاسم مخفيا إلا إذن لهم الكشف عنه قبل وفاته. وأكدت ذلك الفقرة الثانية من المادة سالفه الذكر من اتفاقية بيرن فإن الحقوق الممنوحة للمؤلف بمقتضى الفقرة السابقة تظل محفوظة عبد وفاته و ذلك على الأقل إلى حين انقضاء الحقوق المالية¹³⁹.

2- حق المؤلف في تقرير نشر مصنفه

يحق للمؤلف وحده في حياته أن ينفرد بحق تقرير نشر مصنفه المنسوب و تحديد وقت نشره و طريقة النشر، كما لا يملك أحد السلطة عليه مصنفه حتى ولو كان دائنه فلا يستطيع أن يحجر عليه ، كما لا يمكن إجباره على التنفيذ العيني و تسليم إنتاجه للناشر فذلك يعتبر مساسا بحقه الأدبي، فوحده المؤلف له حق رفع السرية عن مصنفه ما يدل أن نشر المصنف ليس ضروريا لإثبات نسبته لمؤلفه فهو كاف فقط لإيجاد علاقة بين شخصية المؤلف وإنتاجه.

¹³⁹ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص115.

أما إذا توفي المؤلف ولم ينشر مصنفه فإن لورثته وحدهم حق تقرير نشر هذا المصنف و يختارون الوقت المناسب و الطريقة في النشر و يحلون محله في استعمال حقه الأدبي أما إذا اقتضى الأمر و كانت المصلحة العامة للمجموعة الوطنية تقتضي الإطلاع على مصنف لم ينشر حال حياة المؤلف فانه يمكن للوزير المكلف بالثقافة أو من يمثله أو بطلب من الغير إخطار الجهة القضائية للفصل في مسألة الكشف عن المصنف إذا رفض الورثة الكشف عنه.

وهذا ما نصت عليه المادة 26 من التشريع الجزائري. كما نصت الفقرة 2 من المادة 6 من اتفاقية بيرن على حفظ حقوق المؤلف بعد وفاته.

3- حق المؤلف في دفع الاعتداء عليه

أولت التشريعات على اختلافها إعطاء عناية للمؤلف أو ورثته في دفع الاعتداء على مصنفه و قد نصت عليه المادة 25 من التشريع الجزائري "يحق للمؤلف احترام سلامة مصنفه و الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس سمعته كمؤلف أو شرفه أو مصالحه المشروعة " فيتضح من هذا النص أن أي تعديل أو تشويه من شأنه أن يفسد المصنف و يؤثر على سمعته و مصالح المؤلف يعتبر اعتداء على حق شرعي للمؤلف يستلزم منه التصدي له و دفعه أن يمنع أي تعديل بالزيادة أو الحذف بدون إذنه. و يستتبي من هذا الحق ما تستلزم مقتضيات الترجمة أو عملية تحويل القصة إلى مسرحية أو فيلم و أن يقع نوع من التصرف و الحرية في التعديل و التغيير و التحويل فيما تقتضيه أصول الترجمة أو الفن المتعارف عليه. غير أن إجازة ذلك قد أحاطها المشرع بوجوب عدم تشويه أو إفساد المصنف مما يؤدي إلى المساس بسمعة المؤلف و

كذلك أن لا يؤدي هذا التحويل بمصالح المؤلف المادية المشروعة¹⁴⁰.
أما إذا توفى مؤلف المصنف تنتقل إلى الورثة حقوقه وسلطاته في الدفاع عن كل اعتداء من الغير على المصنف ومن الحقوق التي تستوجب الدفاع عنها ما ذكرته المادة 25 من التشريع الجزائري " يحق للمؤلف اشتراط احترام سلامة مصنفه و الاعتراض على أي تعديل يدخل عليه أو تشويه أو إفساده إذا كان ذلك من شأنه المساس بسمعة المؤلف أو بمصالحه المشروعية" أما بالنسبة لإدخال التعديلات على المصنف بعد وفاة المؤلف يتجه الرأي الراجح إلى القول بأن ذلك حق شخصي للمؤلف وحده حال حياته فلا الورثة و لا الناشر من حقه إدخال أي تعديل.

4- حق المؤلف في سحب مصنفه

نصت المادة 24 من التشريع لا يمكن للمؤلف الذي يرى أن مصنفه لم يعد مطابقا لقناعاته أن يوقف صنع دعامة إيلاغ المصنف إلى الجمهور بممارسة حق في التوبة أو أن يسحب المصنف الذي سبق نشره من جهة البلاغ للجمهور عن طريق ممارسة حقه في السحب و فقد ينشر المؤلف مصنفه و بعد تداوله بين المواطنين تطراً أسباب خطيرة تقتضي سحب المصنف ، و من ذلك حدوث تطورات ومتغيرات اجتماعية أو فنية أو علمية أو سياسية أو أدبية أو ما ناله المصنف من نقد بعد نشره و من شأنه أن يحدث كل ذلك أثر سلبي يتعلق بمكانة المؤلف الأدبية و الفنية أو ضرر سمعته فيحق له أن يقرر سحب مصنفه نهائياً من التداول أو بقصد إدخال عليه تعديلات ضرورية أو أساسية¹⁴¹.

و يعتبر حق المؤلف في سحب مصنفه من التداول نتيجة طبيعية لحقه في تقرير نشره غير انه لا يمكن ممارسة هذا الحق إلا بعد دفع تعويض عادل عن الأضرار التي يلحقها عمله هذا بمستفيدي الحقوق المتنازل عنها . فالمشرع أجاز للمؤلف أن يسحب مصنفه من التداول و الذي سبق أن قرر نشره للأسباب السالفة الذكر إما لحق المؤلف من ضرر معنوي و أدبي و حينها يعد الحق الأدبي للمؤلف أقوى من الحقوق الناشر المالية .

¹⁴⁰ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص120.

¹⁴¹ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص125.

فإذا توقفت الأسباب الجدية و المشروعة للمؤلف وحده الحق في سحب مصنفه من التداول على أنه شرط في مقابل ممارسة هذا الحق أن يلتزم المؤلف بدفع تعويض عادل لمن آل إليه حق الاستغلال المالي و متى أقر القضاء سحب المصنف من التداول نظير تعويض. أصبح المؤلف ملزم بدفع تعويض مقدما قبل السحب الفعلي .

غير أن القضاء في فرنسا أقر أن الحق في الندم ينطبق فقط على القناعات ذات الطابع الفكري ولا يشمل القناعات المتعلقة بأسباب مادية .

الفرع الثاني: دفع الاعتداء على الحق المالي

تعرض المشرع إلى أحكام الحق المادي أو المالي للمؤلف في الفصل الثاني من الباب الثاني من المادة 27 إلى 32 ، وقد تعرضت أيضا الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف لهذا الحق من المادة السابعة إلى المادة 20 من القانون، وكذلك اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية والفنية و خصتها بالحديث من المادة السابعة إلى المادة 15 من الاتفاقية.

أولا: خصائص الحق المالي

يتميز الحق المالي للمؤلف بأنه منقول معنوي ومن حقوق الذمة المالية وينقل للورثة بعد وفاته إلى غاية انتهاء مدة الحماية.

1- الحق المالي قابل للتصرف فيه:

الحق المالي للمؤلف هو عبارة عن حق الاستغلال المالي للمصنف يجوز التصرف فيه لنقله إلى شخص آخر بمقابل أو بدون مقابل .وللمؤلف وحده الحق في الاستغلال المالي ولا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق إلا بعد حصول على إذن كتابي من صاحب حق الاستغلال المالي للمصنف الأصلي أو خلفائه ويتضمن الإذن طريقة و نوع و مدة الاستغلال.على خلاف

الحق المعنوي فإن الحق المادي يجوز التنازل عنه لفائدة الغير بموجب عقد كتابي طبقا للمادة 62-1 من الأمر رقم 03-05¹⁴².

2- الحق المالي حق مؤقت:

حق المؤلف في احتكار مصنفه محدد بمدة حياته ولورثته بعد مماته بمدة معينة أجمعت التشريعات على تحديدها بمدة معينة تنقضي بانتهائها.

3- الحق المالي ينتقل إلى الورثة:

أي أن الحق المالي للمؤلف ينتقل إلى الورثة وفقا للقواعد العامة التي ينتقل بها أي مال آخر سواء عن طريق الميراث أو الوصية¹⁴³.

بعد وفاة المؤلف ينتقل هذا الحق إلى الورثة باعتباره جزءا من التركة. وهذا ما نصت عليه المادة 17 من الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف في فقرتها الأولى، وأيضا ما جاء في المادة 14 من اتفاقية برن لحماية حقوق المؤلف. كما يجوز للمؤلف أن يوصي به أيضا في حدود الثلث و يستفيد الورثة أو الموصى لهم بنفس الحماية التي كانت قائمة لورثتهم قبل موتهم و تستمر إلى انقضائها بقوة القانون تحت يد هؤلاء الخلف بانقضاء المدة المحددة قانونا يعد هذا الحق ملكا عاما بقوة التشريع. وتنقضي المادة 54 من التشريع بانتقال حقوق المؤلف لفائدة ذوي حقوقه بوفاته فينتقل إذن الاستغلال إلى الورثة الشرعيين بحكم نصيب كل واحد منهم ثم ورثتهم اللاحقون من بعدهم على غاية انقضاء المدة المحددة قانونا بخمسين عاما ابتداء من مطلع السنة المدنية التي تلي وفاة المؤلف . كما يجوز للورثة ممارسة دعوى الغبن تسري ابتداء من تاريخ وفاة المؤلف وفي حدود 15 عاما من الوفاة.

¹⁴²-نسرين شريقي تحت اشراف مولود ديدان، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر، ط2014، ص46.

¹⁴³-فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص162.

4-عدم قابلية للحجز عليه:

الأصل أنه لا يجوز الحجز على حقوق المؤلف و هو الظاهر من نص المادة 21 التي تتضمن الحقوق المادية و المعنوية لأن الأصل أن ما لا يجوز التصرف فيه لا يجوز الحجز عليه لأنها حقوق متعلقة بالشخصية أما إذا قرر المؤلف نشر مصنفه فيكون بذلك قد أستعمل حقه المعنوي في تقرير النشر و يبقى حقه المالي متمثلا في النسخ التي تم نشرها و هي مملوكة له و من ثمة يجوز لدائنه الحجز عليها و أيضا النسخ التي نشرها قبل موته.

فالحق في الاستغلال غير قابل للحجز عليه، أما إذا تم نشر المصنف فان الحجز يكون على ما هو موجود من نسخ أي يقع الحجز على شيء مادي¹⁴⁴.

ثانيا: مضمون الحق المالي

يقصد به أوجه الاستغلال التي يباشرها المؤلف للاستفادة من ثمرة جهده الذي بذله لذلك يحق له استغلال مصنفه بأي شكل من أشكال الاستغلال و الحصول على عائد مالي منه، وقد يتم استغلال المصنف من المؤلف نفسه كما قد يكون هذا الاستغلال بواسطة الغير الذي يتنازل له المؤلف عن حقه في الاستغلال نظير مقابل متفق عليه. وقد تكون طريقة الاستغلال المصنف و نقله إلى الجمهور بنشره بحالته الأصلية أو بتحويله أو ترجمته.

1- حق الاستنساخ:

نص عليه المشرع في المادة 27 من الأمر 03-05 إلا أننا نجد أنه لم يعرفه بل نص عليه بعبارة: "استنساخ المصنف بأية طريقة كانت"، أما المشرع الفرنسي فعرفه في المادة 123-3 من قانون الملكية لسنة 1999 كما يلي: "النسخ هو التثبيت المادي للمصنف بكل طريقة تسمح بنقله إلى الجمهور بصفة غير مباشرة".

¹⁴⁴-فاضلي ادريس، المرجع السابق، ص162.

عرفه الفقيه الفرنسي "كلود كولومبيه" بأنه تعبير عن التثبيت المادي للمصنف بكل الوسائل الممكنة التي تسنح بنقله إلى الجمهور بصورة غير مباشرة¹⁴⁵.

حق الاستنساخ يعتبر من الحقوق الخالصة للمؤلف أو لمن يأذن له بذلك و هو يتم بكافة الوسائل و الطرق المادية المؤدية لإظهار المصنف. يتم نقل المصنف إلى الجمهور عن طريق عملية النشر و وسائل النشر المتعددة منها: الطباعة، الرسم، الحفر، أو التصوير الفوتوغرافي، أو الصب في قوالب أو التسجيل في الأشرطة و الأسطوانات و التسجيل اللاسلكي و التلفزيوني أو ما يطلق عليه السمعي و السمعي البصري أي بمثابة طبع نسخ من المصنف، و بذلك فعملية النشر تتم عن طريق نسخ صورة من المصنف.

2- الحق في إبلاغ المصنف إلى الجمهور:

و يتمثل في نقل المصنف مباشرة إلى الجمهور أو بطريق غير مباشر.

أ- نقل المصنف مباشرة للجمهور:

أ.1/ عن طريق الأداء العلني: يقصد بالأداء العلني إبلاغ المصنف إلى الجمهور بطريقة مباشرة و في مكان عام يستطيع الجمهور التردد عليه سواء كان ذلك بمقابل أو بالمجان و علانية الأداء لا تتوقف على تحديد طبيعة المكان بل ولا على طبيعة الاجتماع أيضا. ذلك أن المكان العام قد ينقلب إلى مكان خاص كما لو استأجره شخص لإقامة حفلة عائلية و قد ينقلب المكان الخاص إلى عام متى سمح للجمهور بالدخول فالأداء العلني يتحقق متى كان الاجتماع عاما مسموحا للجمهور حضوره. و يستوي أن يقوم المؤدي بالتأدية أمام الجمهور في المكان العام مباشرة بحيث يكون تحت سمع الجمهور و بصره أو أن يقوم بهذه التأدية في أستوديو مغلق ثم تقوم أجهزة الإذاعة والتلفزيون بنقل الأداء¹⁴⁶.

¹⁴⁵ - Cloude Colombet, op cit, p52.

¹⁴⁶ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص130.

أ. 2/ الأداء الذي يتم عن طريق العرض العلني: و يقصد به وضع المصنف تحت نظر الجمهور بحيث يستطيع كل واحد من الجمهور تفحصه مباشرة و مثال ذلك المصنفات التي تبلغ إلى الجمهور عن طريق التمثيل أو الأداء العلني و المنقوشات و التماثيل والرسومات والألواح الزيتية .

أ. 3/ الأداء العلني بمعناه الخاص: قد يكون شخصي كان يكون بصوت إنسان ولو بالاستعانة بأجهزة مضخمة للصوت والصورة معا مثل التلاوة العلنية ، كالقصاصد الشعرية و النثرية و المحاضرات العلمية و قد تكون عن طريق التوقيع الموسيقي: كالغزف على الآلات الموسيقية المختلفة أو الحركات الرياضية، الرقص بأنواعه أو تمثيل مسرحي أو قد يكون عن طريق أجهزة ميكانيكية (غير شخصي) عن طريق آلات سمعية أو سمعية بصرية كالإذاعة و التلفزيون.

ب- نقل المصنف إلى الجمهور بطريق غير مباشر:

إن حق المؤلف المالي تناول نقل المصنف إلى الجمهور بطريق غير مباشر بنسخ صور منه و نشرها و هذا هو الغالب و في هذا الشأن نصت المادة 27 على استتساخ المصنف بأية وسيلة و في البند 9 ذكرت الترجمة و الاقتباس و إعادة التوزيع و غير ذلك من التحويلات المدخلة على المصنف التي تتولد عنها مصنفات مشتقة من المصنف الأصلي الذي يبقى مرجعا و تضاف إليه مصنفات جديدة بعد تحويله. يتم نقل المصنف إلى الجمهور عن طريق نشره و هو حق خالص للمؤلف يتولاه بنفسه أو بواسطة غيره و يتم ذلك بنسخ نماذج وصور للمصنف¹⁴⁷.

¹⁴⁷ - فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص135.

3-الحق في تحويل المصنف:

و يترتب على حق المؤلف في نشر و نسخ مصنفه حق آخر يتمثل طبقا للبند 9 من المادة 27 في الترجمة و الاقتباس و إعادة التوزيع و غير ذلك من التحويلات المدخلة على مصنف المؤلف الذي تتولد عنها مصنفات مشتقة، كما له ترجمة مصنفه إلى اللغة التي يراها مناسبة لتساعد في عملية رواج مصنفه و كذلك حق في اقتباسه أو توزيعه موسيقيا إذا كان لحنا موسيقيا أو إعادة توزيعه أو إجراء أي تطوير آخر لمصنفه و استثنى المشرع من حقوق التأجير المنصوص عليها في هذه المادة على تأجير برنامج الحاسوب عندما لا يكون البرنامج الموضوع.

4-الحق في التتبع:

يقصد بحق التتبع حق المؤلف في الحصول على نسبة مئوية من ثمن بيع أو إعادة بيع مصنفه الأصلي، إذ يستفيد من ذلك في حياته و بعد وفاته ينتقل هذا الحق إلى ورثته خلال مدة الحماية التي حددها القانون¹⁴⁸.

تتمثل طبيعة الحق في التتبع انه لا يمكن التصرف فيه و لا يسمح بتحويله مهما كانت العملية بعوض أو مجانا. فهو يشبه من هذا الجانب الحق المعنوي بالرغم من كونه حق من الحقوق المالية¹⁴⁹.

قد اقتصر المشرع الجزائري الاعتراف بهذا الحق لمؤلفي مصنفات الفنون التشكيلية دون غيرهم و ذلك في حالة البيع بالمزاد العلني أو حالة البيع بواسطة تاجر محترف للفنون التشكيلية.و عليه فإن مؤلف المصنف الأدبي ليس له الحق في المطالبة بحق التتبع أو دفع الاعتداء عليه.

¹⁴⁸ - المادة 28-1 و 2 من الأمر رقم 05-2003 و من الأمر رقم 97-10، و المادة 70 من الأمر رقم 73-14.

¹⁴⁹ -Cloude Colombet,op cit,p174 : « Il s'agit donc d'un droit patrimonial présentant un caractère fondamental du droit moral ».

المبحث الثاني: أنواع حماية المصنفات الأدبية

أن المصنفات الأدبية تولد حقوقاً لمؤلفيها، و أي اعتداء عليها تقوم معه الحماية المدنية تتمثل في تعويض المؤلف عما لحقه من ضرر. و الحماية الجزائية لردع المعتدي بعقوبة الحبس أو الغرامة بالإضافة إلى بعض العقوبات التكميلية. فالقانون كفل حماية فعالة للمصنفات الأدبية يمكن تقسيمها إلى مطلبين: (المطلب الأول) الحماية المدنية للمصنفات الأدبية، (المطلب الثاني) الحماية الجزائية للمصنفات الأدبية.

المطلب الأول: الحماية المدنية للمصنفات الأدبية

أفرد المشرع الفصل الأول من الباب السادس لموضوع الحماية المدنية لحق المؤلف على مصنفه الأدبي فنصت المادة 143 على أن الدعوى القضائية لتعويض الضرر الناتج عن الاستغلال غير المرخص به لمصنف المؤلف من اختصاص القضاء المدني. و نتطرق إلى هذه الحماية في فرعين: (الأول) الإجراءات السابقة على رفع الدعوى المدنية. و (الثاني) دعوى المسؤولية المدنية.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة على رفع الدعوى المدنية

هي عبارة عن حماية إجرائية تهدف إلى منع التعدي و ردع المعتدين و هي الوسيلة الأولى للدفاع عن حقوق المؤلفين على مصنفاتهم الأدبية. و يمكن تقسيمها إلى إجراءات وقتية (أولاً)، و أخرى إجراءات تحفظية (ثانياً).

أولاً: الإجراءات الوقائية

يقصد بالإجراءات الوقائية كل عمل يهدف إلى إثبات وقوع الضرر و إيقاف استمراره في المستقبل، و حتى يتم مثل هذا الإجراء لا بد من إعطاء وصف تفصيلي للمصنف حتى لا

يقع خلط مع غيره من المصنفات و حتى نتأكد من أن المصنف قد وقع عليه الاعتداء. و تتميز هذه الإجراءات بسرعة إجراءاتها¹⁵⁰.

و تهدف أيضا إلى صون الأدلة ذات الصلة فيما يتعلق بالتعدي على هذه الحقوق و اتخاذ التدابير المؤقتة في حالات الاستعجال حتى و لو دون علم الطرف المعتدي خاصة إذا ما كان من المرجح أن الأضرار اللاحقة بالمؤلف يصعب جبرها¹⁵¹.

و لقد بين القانون الجزائري أن الهدف من هذه الإجراءات هو الحيلولة دون الاعتداء وشيك الوقوع على حقوق المؤلف و وصف حد له و التعويض عن الأضرار التي لحقت بالمصنف¹⁵².

و يمكن تبيان صور الإجراءات الوقائية عموما كما يلي:

1-إجراء وصف تفصيلي:

يتخذ هذا الإجراء عن طريق وصف المصنف الأصلي و الذي عادة ما يكون مسجلا حيث يسهل الرجوع إليه، و يعطي كذلك وصفا للمصنف المقلد المخالف للقانون، و ذلك من أجل إثبات حالة التعدي و الاعتداء الذي وقع على المصنف، فلا بد من إعطاء كامل المعلومات المتعلقة بهذا المصنف للتأكد من صحة المزاعم المتعلقة بوقوع الاعتداء على المصنف و لتمييزه عن غيره. و إذا تم إعطاء الوصف الكامل للمصنف المعتدى عليه و ثبت وقوع الاعتداء و اقتنع القاضي أن الاعتداء على حقوق المؤلف وشيك الوقوع، يمكن عندها وقف نشر المصنف المعتدى عليه، أو منع العرض الحالي أو المستقبلي أو طباعة المصنف¹⁵³.

¹⁵⁰—أمجد عبد الفتاح ، المرجع السابق، ص199.

¹⁵¹—جمال محمود الكردي، المرجع السابق، ص58.

¹⁵²—المادة 144 من الأمر 03-05.

¹⁵³—أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع نفسه، ص201.

لم يشترط المشرع الجزائري إجراء وصف تفصيلي للمصنف المزعوم وقوع الاعتداء عليه و ما يبزر هذا التجاهل هو أن المشرع قد أوكل إلى الضبطية القضائية و الأعوان المحلفين التابعين للديوان الوطني لحقوق المؤلف للتأكد من وقوع الإعتداء و لعلمهم يتأكدون من أن الاعتداء وقع على المصنف المطلوب حمايته¹⁵⁴.

2-وقف التعدي:

التعدي على المصنف الأدبي قد يكون بنسخ المصنف أو القيام بتوزيعه دون إذن المؤلف مما يشكل اعتداء على حق المؤلف، فيمكن للمحكمة أن توقف نسخ هذا المصنف أو تصويره أو طباعته أو منع تداوله في السوق، و يكون هذا بعد أن يتأكد القاضي من احتمال وقوع الاعتداء. كما قد يحكم القاضي بحضر نشر المصنف المقلد أو وقف تداوله، و هذا الإجراء ينطبق على المصنفات التي يتم وضعها في متناول الجمهور عن طريق النشر، و يقصد بوقف التداول منع البيع أو العرض أو النسخ، و من الإجراءات التي تتخذ في حالة الاعتداء على المصنفات التي تلقى علانية الحكم بوقف العرض و حظره مستقبلا¹⁵⁵.

ثانيا: الإجراءات التحفظية

يقصد بها الإجراءات التي تهدف إلى مواجهة الاعتداءات التي وقعت فعلا، حيث يتم حصر الأضرار التي لحقت بالمصنف لاتخاذ التدابير اللازمة لإزالتها و السيطرة عليها¹⁵⁶.

و تهدف هذه الإجراءات إلى وقف الضرر المستقبلي، و حصر الضرر للمحافظة على حقوق المؤلف، و تشمل هذه الإجراءات حجز المصنف المقلد و الأدوات المستعملة في الاعتداء و حصر الإيرادات المتحصل عليها من الاستغلال غير المشروع و تجميعها¹⁵⁷.

¹⁵⁴ -المواد 144-147 من الأمر 03-05.

¹⁵⁵ -أمجد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص201 .

¹⁵⁶ -جمال محمود الكردي، المرجع السابق، ص59.

¹⁵⁷ -عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص112.

و من أهم الإجراءات التحفظية: الحجز، و إتلاف المصنف. و نتناولها فيما يلي:

1-الحجز: في القانون الجزائري تم تنظيم الحجز في القانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و تبقى هذه الإجراءات مختلفة عن الإجراءات المعمول بها في قانون حماية حقوق المؤلف فالغاية من الحجز التحفظي على المصنفات هو وقف التعدي و منع تداول المصنفات المقلدة، و وضع عائدات هذه المصنفات المقلدة تحت تصرف المحكمة ضمانا للتعويض و قرر المشرع الفرنسي أن يمنح المؤلف في هذه الحالة مبلغا من المال المحجوز عليه في صورة نفقة ذات طبيعة معيشية¹⁵⁸.

و إضافة إلى إجراء الحجز على المصنف الأصلي أو نسخة فقد يتم الحجز على المواد المستعملة في النسخ أو الأدوات التي ساعدت في عملية الاعتداء، بشرط أن تكون غير صالحة إلا لإعادة نشر هذه المصنفات و البعض أن هذا القيد سلبي و غير مفيد إذ أن كل الآلات تصلح لأعمال أخرى مفيدة و شرعية، فهذا الشرط و كأنه ألغى هذه الوسيلة من الحماية و ضيق من مجالها، و تشكل هذه المحجوزات ضمانات لتعويض المؤلف في حال ثبوت الاعتداء¹⁵⁹.

و من صور الإجراءات التحفظية التي نص عليها القانون الجزائري حجز كل عتاد استخدم أساسا لصنع الدعائم المقلدة، فلم يقصر المشرع الأمر على حجز النسخ المقلدة بل تجاوزه إلى حجز الأدوات التي تسهل صناعة الدعائم التي ينسخ عليها المصنف¹⁶⁰. فمن المعلوم أن طرق النسخ الحديثة تعتمد على وسائط يتم تحميل المعلومات عليها، و لذا فالمشرع الجزائري أجاز الحجز على المصنفات و الآلات التي ساهمت بصنع الدعائم و بطبيعة الحال الدعائم في حد ذاتها، و لم يشترط المشرع أن تكون الآلات المستخدمة في

¹⁵⁸—أمجد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص204.

¹⁵⁹—جمال محمود الكردي، المرجع السابق، ص60.

¹⁶⁰—المادة 147 من الامر 03-05.

الاعتداء غير صالحة لأعمال أخرى حتى يمكن إيقاع الحجز عليها و أحسن المشرع في ذلك حتى يعاقب المعتدين على حقوق المؤلف¹⁶¹.

2- إتلاف المصنف: إن الهدف من هذا الإجراء هو جعل المصنفات المقلدة غير صالحة للاستعمال لما أعدت له، و قد يتعارض هذا الإجراء مع الإجراء السابق ذكره فهذا الأخير من أجل المحافظة على حقوق المؤلف و يشمل إجراء إتلاف المصنف الأدوات الجديدة، و المستعملة التي ساهمت أو ستساهم في إعداد المصنفات المقلدة.

و لا يحكم بالإتلاف إذا تعلق الأمر بالاعتداء على المصنف تم ترجمته إلى اللغة العربية. إذا يقتصر الحكم على حجز المصنف المترجم و يستوفي المؤلف حقوقه من تعويضات عند بيع النسخ المقلدة، و إذا تمت ترجمة المصنف إلى غير اللغة العربية فيمكن أن تستثنى هذه الحالة من هذا الحكم¹⁶².

و بين القانون المغربي أنه إذا وقع إعتداء على حقوق المؤلف فيمكن الأمر بإتلاف النسخ المقلدة أو التصرف فيها بشكل آخر معقول خارج النطاق التجاري بشكل يحول دون أحداث ضرر لصاحب الحق، أي استبعاد الاستغلال التجاري للنسخ المقلدة و لكن هذا الاستبعاد ليس مطلقا بل أن لأصحاب الحقوق السماح باستغلال النسخ المقلدة لحسابهم¹⁶³.

و من الضمانات المكفولة قانونا للقيام بالإجراءات السابقة على رفع الدعوى تقديم كفالة مالية¹⁶⁴، خوفا من التعسف في استعمال هذا الحق و من أجل ضمان التعويض في حال رفضت الدعوى.

¹⁶¹—أمجد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص206.

¹⁶²—عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص119.

¹⁶³—أمجد عبد الفتاح، المرجع نفسه، ص208.

¹⁶⁴—المادة 147 من الأمر 03-05.

و يرى الدكتور أمجد عبد الفتاح أن شرط الكفالة المالية قد يكون مقيدا لممارسة حق المؤلف و حماية مصنفه من الاعتداءات، خاصة أمام وجود إجراءات وقتية و التي يتأكد القاضي من قرب وقوع الاعتداء، و على القاضي أن لا يحكم بالمصادرة أو الحجز إلا بعد تقديم الدلائل و البراهين الدالة على وقوع الاعتداء، و لذا فانه يرى في فرض الكفالة المالية إهدارا لحقوق المؤلف في حماية إجرائية مضمونة و ميسرة و عادلة¹⁶⁵.

و يضاف إلى الكفالة كضمانة لعدم التعسف المؤلف الحق في التظلم، مع أن اغلب التشريعات لم توضح كلفيته، مما يوحي بأنها تهدف إلى تطبيق القواعد العامة في قانون الإجراءات المدنية، و القواعد العامة تبين أنه في حالة التظلم من اتخاذ إجراء معين. إذ يمكن تقديم طلب ممن صدر ضده الأمر إلى رئيس المحكمة الآمرة بالتنفيذ، و بعد سماع أقوال طرفي النزاع يحكم القاضي إما بالتأييد أو الإلغاء الكلي أو الجزئي لإجراء المتخذ¹⁶⁶.

و سمح المشرع الجزائري لمن تضرر من التدابير التحفظية أن يطلب من القاضي الإستعجالي خلال الثلاثين يوم من تاريخ صدور الأمر رفع اليد أو خفض الحجز أو حصره أو رفع التدابير التحفظية الأخرى لقاء إيداع مبالغ مالية كافية بتعويض مالك الحق في حالة ما إذا كانت دعواه غير مؤسسة¹⁶⁷.

و في المقابل أوجب القانون على المؤلف أو خلفه رفع دعوى أمام محكمة الموضوع خلال 15 يوما من تاريخ صدور الأمر، و إلا زال اثر الأمر و بطل الحجز و يعود النشر لسابق عهده.

و بين المشرع الجزائري أن على الجهة القضائية أن تفصل في طلب الحجز التحفظي خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب. و فرض على من صدرت التدابير التحفظية

¹⁶⁵—أمجد عبد الفتاح، المرجع السابق، ص209.

¹⁶⁶—عبد الحميد المنشاوي، المرجع السابق، ص198.

¹⁶⁷—المادة 148 من الأمر 03-05.

لمصلحته أ يقوم خلال الثلاثين يوماً من تاريخ صدور الإجراءات بإخطار الجهة القضائية المختصة و إذا لم يتم رفع هذه الدعوى فيكم لقاضي الأمور المستعجلة بناءً على طلب الأطراف برفع اليد عن الحجز أو رفع التدابير التحفظية الأخرى¹⁶⁸.

الفرع الثاني: دعوى المسؤولية المدنية

إذا تعرض حق المؤلف للاعتداء، يمكنه الرجوع هو أو ذوي حقوقه على الشخص الذي خرق هذا الحق ويكون رفع هذه الدعوى طبقاً للمسؤولية المدنية، فإذا كانت هناك علاقة عقدية بين المؤلف والشخص الذي مس الحق، تقوم المسؤولية العقدية أما إذا لم تكن تربطه بالمؤلف صلة عقدية تقوم المسؤولية التقصيرية، وبالتالي وجب التعويض عن الضرر الذي فات على المؤلف كسبه أو ألحق به خسارة.

أولاً: تحديد عناصر المسؤولية المدنية

تحدد عناصر المسؤولية العقدية في الخطأ الضرر و العلاقة السببية نتطرق إليهم فيما يلي:

1/الخطأ:

الخطأ بوجه عام هو ترك ما يجب فعله أو فعل ما يجب الإمساك عنه، فيقترب معناه هذا لقيام المسؤولية التقصيرية أو العقدية. فالأولى عند الاعتداء على حقوق المؤلف من قبل الغير الذي لا تربطه بالمؤلف أي علاقة تعاقدية على مستوى موضوع النزاع .

ويشترط في الخطأ كأحد شروط قيام المسؤولية التقصيرية توفر عنصري التعدي البين أو الطافح عن سلوك الشخص المتبصر الحازم لشؤونه، والعنصر الثاني: الإدراك وهو ما اصطلح عليه المشرع "بينة" أي الإدراك و به لا يمكن نسب الخطأ إلى شخص فاقد للأهلية لانعدام التمييز أو الجنون¹⁶⁹.

¹⁶⁸ -المادة 149 ، من الأمر 03-05.

¹⁶⁹ - شحاتة غريب شلقامي: الحق الأدبي لمؤلف برامج المحاسب، دار الجامعة الجديدة، 2008، ص136.

ومثال هذا الخطأ التقصيري القرصنة الرقمية للمؤلف وسرقة الأبحاث والرسائل العلمية.

2/الضرر:

يتميز الاعتداء على حق المؤلف وإضراره بخصوصية معينة حيث يستوجب الضرر المادي والضرر المعنوي، ورغم هذا التمييز فتحقق واحد من هذين النوعين يسمى ضررا يستوجب التعويض .

ويشترط لتوافر عنصر الضرر في الاعتداء على حقوق المؤلف أن يكون الضرر الذي يصيب المؤلف ثابتا على وجه اليقين أي محسوسا وملموسا. فالضرر الناجم عن الاعتداء على الحق المالي واجب الإثبات من طرف المضرور فهو يخضع لحكم القواعد العامة.

ويبقى الضرر في هذه الحالة محط جدل فقهي وقضائي، وذلك من حيث إلزامية إثبات الضرر من جانب المؤلف (المضرور) ووفق الراجح، فإن الضرر الذي يترتب على الاعتداء على الحق الأدبي يكون مفترضا¹⁷⁰. و بالتالي، تكون محكمة النقض الفرنسية قد حازت عن القاعدة العامة التي تلزم المدعي بإثبات الضرر الذي أصابه وسمحت له بأن يقرر ما إذا كان الاعتداء الذي وقع على حقه الأدبي .

أما على المستوى العربي، فإن دار القضاء التونسية كرست قرينة الضرر من حيث استخلاص ثبوت الضرر أم لا.

ويرى أحد الباحثين أن الضرر الأدبي يتميز بطبيعة خاصة، ذلك أنه غير محدد ماديا بل هو متعلق بإمساك المؤلف وتفكيره مما يجعل من إثباته أمرا عسيرا، وهو ما يجب تقدير خضوع الإصابة بالضرر للمؤلف كون الاعتداء فيه مساس بسمعة المؤلف ومكانته العلمية والأدبية والفنية، والإصابة بالضرر تقرر للمؤلف من حيث افتراض وجوده. فرابطة الأبوة بين المؤلف والمصنف الذي أبدعه تؤكد مدى صلة المؤلف بمصنفه.

3/العلاقة السببية:

¹⁷⁰ - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص330.

ثالث أركان المسؤولية، توافر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر أمر ضروري لقيام المسؤولية، ذلك أن الخطأ قد يقع من جانب المعتدي دون أن يؤدي ذلك إلى حدوث ضرر للمؤلف صاحب الحق، كالكاتب الذي يسطو على فصول من مصنف ما ثم ينسبها لمؤلفه دون ترخيص من المؤلف ولم ينشرها بعد . وقد اختلف الفقه حول تحديد معيار السببية، وهي نظرية تعادل الأسباب ونظرية السبب القريب والثالثة نظرية السبب المنتج. هذه الأخيرة أخذ بها معظم القضاء لتضرب بذلك إشكالية السبب العارض .

ثانياً: التعويض

التعويض هو نتيجة حتمية كلما توافرت أركان المسؤولية فهي بمعنى آخر أثر من آثار قيام هذه المسؤولية .

1/ طرق التعويض:

بتحقق أركان المسؤولية المدنية يترتب للمؤلف حق الحصول على تعويض عادل تراعي المحكمة في تقديره مكانة المؤلف ومدى استفادة المعتدي من استغلال المصنف، فإذا أمكن إزالة الضرر وإعادة الوضع إلى ما كان عليه سابقا كان التعويض تعويضاً عينياً، أما إذا تعذر ذلك فلا بد من اللجوء إلى الطرق الأخرى للتعويض وهو التعويض غير المباشر عن طريق إلزام المعتدي بدفع مبلغ من المال للمؤلف المعتدى عليه، وترتيباً على ذلك يتخذ التعويض الذي يؤدي لإزالة الضرر طريقتين: التنفيذ العيني، و التنفيذ بمقابل¹⁷¹.

أ - التنفيذ العيني :

يقصد بالتنفيذ العيني إصلاح الضرر إصلاحاً تاماً وإعادةه إلى نفس الوضع السابق الذي كان عليه. والتنفيذ العيني الذي تحكم به جهات القضاء يفضل على التنفيذ بمقابل أو التعويض لأنه يؤدي إلى محو الضرر الذي أصاب المؤلف بدلاً من الإبقاء على الضرر وإعطاء هذا المؤلف مبلغاً تعويضياً لجبر الضرر .

¹⁷¹ - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص330.

ويمتاز التنفيذ العيني في مجال حقوق المؤلف بخصوصية، حيث تزيل المحكمة بناء على طلب من المدعي (المؤلف) أو خلفه كل اثر للتعدي على حقوقه وذلك بأن يأمر بوقف النشر أو العرض وكل عمل غير مشروع يضر بمصالح المدعي. بالإضافة إلى أمرها بالحجز وإتلاف المواد التي استعملت في النشر أو تغيير معالم، النسخ أو الصور أو جعلها غير صالحة للعمل وذلك كله على نفقة الطرف المسؤول عن الضرر.

أما عن صور هذا التنفيذ، فهي تختلف بحسب طبيعة محل الاعتداء فقد يكون بصور إزالة التشويه عن المصنف أو إعادته إلى أصله أو بصورة محو ما ورد في المصنف عن إضافة.

وقد تتخذ صورة إلزام المعتدي بنشر المصنف في المجال إذا كان قد تقاعس في إظهاره بهدف تقويت فرصة عرضه في اللحظة المناسبة التي اختارها المؤلف، فإذا تأخر المنتج في طرح المصنف الأدبي، جاز لمؤلف المصنف اللجوء إلى القضاء مطالبا بالتنفيذ العيني مع حصوله على تعويض من جراء تأخير تنفيذ الالتزام .

ب- التنفيذ بمقابل

وهو التعويض غير المباشر الذي يلجأ إليه القاضي عندما يتعذر إصلاح الضرر الناجم عن الاعتداء على هذا المصنف حيث يذيع وينتشر بشكل لا يجدي الحجز في إيقافه أو منع الاعتداء عليه، أو أصبح من المستحيل السيطرة عليه، فلا يمكن للقضاء من حل منصف سوى الحكم بالتعويض النقدي¹⁷².

فإذا كان التنفيذ العيني يرمي إلى محو الضرر وإزالته فإن التنفيذ بمقابل يرمي أساساً إلى جبر الضرر التقديري .

و يكون التعويض عن الأضرار التي لحقت به فعلاً، أي حق المؤلف في الحصول على التعويض العادل جراء الاعتداء على مصنفه من خلال مبلغ تقدره المحكمة، يشمل ما لحقه من ضرر فعلي بالإضافة إلى كل الأرباح المترتبة عن النشاط الممنوع والتي تؤخذ بعين الاعتبار في حساب التعويض.

¹⁷² - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص 335.

2/تقدير التعويض:

أما تقدير قيمة التعويض ومقداره فيخضع لقاضي الموضوع، وذلك حتى لا يكون المؤلف خصما وحكما في نفس الوقت .

هذا ويجب القول أن الحق الأدبي يعتبر من الحقوق اللصيقة بالشخصية واحترامه تكريس من القانون ولو لم يجد اتفاقا ينص على ذلك مما يستنتج منه أننا بصدد التزام قانوني .

إن تقدير التعويض وتحديد مقدار التعويض مسألة واقعية من مسائل الموضوع التي يختص ويستقل بها قاضي الموضوع، إلا أن هذه المسألة ليست أمرا عشوائيا وإنما تتم بالاستناد إلى اعتبارات تؤثر في تقدير التعويض المالي للمؤلف المتضرر نذكر منها ما يلي¹⁷³:

1- الاعتبارات المتعلقة بالمؤلف: ومثالها حرص المؤلف على المحافظة على حقوقه

وفقا للحماية الممنوحة له قانونا بالإضافة إلى إمكانية المؤلف وحمولته الثقافية وتأثير الاعتداء على سمعته ويؤخذ بمعيار جسامة الاعتداء بالتعويض الأكبر .

2- الاعتبار المتعلق بالمصنف: تتمثل في قيمة المصنف الأدبية وأهميتها وتستنتج هذه

الأهمية من مدى إقبال الجمهور عليه ومدى حاجة الناس إليه وطلبه، فالاعتداء على صورة أو أصل مصنف تطبيقي ليس كالاكتفاء على كتاب علمي يتعلق بشؤون الذرة مثلا.

كذلك يعد معيار انتشار النسخ المقلدة من المصنف، ذلك أن مدى الضرر الذي يلحق بالمؤلف يتوقف إلى حد كبير على عدد النسخ المقلدة التي صدرت من المصنف محل الاعتداء فإحداث التغييرات والتشويهات على نحو يسيء إلى سمعة المؤلف ومكانته في ظل انتشار نسخ المصنف وإقدام الجمهور عليها سيزيد حتما من قيمة المصنف .

3- الاعتبارات المتعلقة بالعائد الذي حصل عليه المعتد من استغلال المصنف: الأصل

أن القاعدة العامة في التعويض تقتضي أن يكون التعويض بقدر الضرر، مع الأخذ في الاعتبار عند التطبيق العملي لتقدير الأرباح التي يجنيها المعتدي .

¹⁷³ - أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق، ص220.

المطلب الثاني: الحماية الجزائية للمصنفات الأدبية

لم يقتصر المشرع الجزائري على الطريق المدني في حماية حق المؤلف بل رتب نوع آخر من الحماية و هي الحماية الجنائية أو الجزائية لردع الأفعال و الانتهاكات المنصبة على هذه الحقوق، ذلك لأن الاكتفاء بالحماية المدنية في حالة الاعتداء قد لا يردع المعتدي، بل قد نجد البعض ينتهك للحق الأدبي عمدا معتمدا على عدم شدة العقوبة , وأنه سيدفع مجرد مبلغا ماديا لا قيمة له بالمقارنة بالقيمة الأدبية الرفيعة للحق الأدبي.

تعرض المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الباب السادس للأحكام الجزائية وشرح فيها كل أنواع الإنتهاكات وصور الإعتداءات المباشرة منها وغير المباشرة أي تلك التي تشكل جنحة التقليد والأخرى التي تأخذ حكم جنحة التقليد في المواد من 151 إلى 160 .

بعدها كان المشرع الجزائري في الأمر 10/97 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة والملغى بالقانون الحالي ، قد أعطى لمجموع هذه الإنتهاكات غير المشروعة تسمية جنحة التقليد والتزوير في المادة 149 منه : " يعد مرتكب جريمة التقليد والتزوير كل من يقوم بالأعمال التالية " لكن المشرع في القانون الحالي حاول حصرها في جنحة واحدة تحمل إسم التقليد .

الفرع الأول: صور الاعتداء على المصنفات الأدبية

لم يعرف القانون الجزائري جريمة التقليد، ربما لتنوع هذه الجريمة وتطورها حسب التطور العلمي خاصة في مجال المعلوماتية ، أما القانون الفرنسي فلقد عرفه حسب نص المادة 2/235 : " 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 في نصوص أخرى باقي الأفعال التي يراها تشكل جنحة التقليد. وبالنسبة للفقهاء الفرنسيين عرفها بأنها : " عملية نقل لمصنف لم يسقط في الملك العام من غير إذن مؤلفه " ، وتقوم الجريمة بتوافر عنصرين : الأول وجود سرقة أدبية كلية أو جزئية للمصنف، ثانيا وقوع ضرر .

أما الفقهاء المصريون يعرفونها كما يلي : " كل إعتداء مباشر أو غير مباشر على حقوق التأليف في مصنفات الغير واجبة الحماية " ، هذا المفهوم يشمل الاعتداء على حقوق المؤلف الأدبية و المالية .¹⁷⁴ فالإعتداء على المصنف الأدبي يشمل المساس بالحقوق المعنوية والمالية في آن واحد للمؤلف ، لكنه يمكن أن يكون الإعتداء متعلقا بالحقوق المعنوية وحده حينما يتنازل المؤلف عن حقوقه المالية لصالح الغير .¹⁷⁵

يجب التفرقة بين : التقليد Contrefaçon ، وسرقة الأفكار Plagiat ويطلق عليها الفقيه كلود كولومبيه Claude Colombet مصطلح انتحال ، ويعتبر هذا الأخير محاكاة بارعة لمصنف الغير تستخدم فيه أفكاره مع تعديل صياغتها تعديلا يحول دون القول بوجود تقليد ، ويمكن أن نقول بأن ذلك معاقب عليه أخلاقيا ، وإن كان غير مؤاخذ عليه من الوجهة القانونية .¹⁷⁶

¹⁷⁴ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 140 و 141 .

¹⁷⁵ - فرحة زراوي صالح، المرجع السابق، ص 515.

¹⁷⁶ - كلود كولومبيه: Claude Colombet، المرجع السابق، ص 111 .

وحسب ما يرى الفقيه بليزن PLAISANT فإن مصطلح سرقة الأفكار له طابع معنوي وثقافي رغم كونه غير أخلاقي بل تكاد تكون أهميته القانونية منعدمة، ولا يمكن متابعة شخص بحجة سرقة الأفكار إلا إذا شكل هذا الفعل جنحة التقليد بحد تعبير القانون. إذ تنص المادة 7 من الأمر 03-05 : " لا تكفل الحماية للأفكار.....".

كما يجب التفرقة بين : التقليد Contrefaçon ، والقرصنة ¹⁷⁷ LA PIRATERIE

فمفهوم القرصنة لغة : التعدي على حقوق الآخرين بصورة غير مشروعة ولا أخلاقية ¹⁷⁸،
وبعدما كان لفظ القرصنة يعني سفك الدماء والقتل والتدمير صار يدخل في مجال الحاسب الآلي وشبكة الأنترنت ¹⁷⁹، حيث تأخذ القرصنة عدة أشكال : كالقيام بنسخ البرامج واختراق الشبكات وتدمير أنظمتها وغيرها من جرائم القرصنة الإلكترونية .

ففهم من ذلك أن التعدي الذي يحدث على المصنفات الرقمية والبرامج في مجال الكومبيوتر والأنترنت يسمى بالقرصنة ، أما التعدي الذي يحدث على المصنفات التقليدية يسمى تقليدا ، لكن نجد المشرع الجزائري استعمل مصطلح واحد يدل عليهما في آن واحد وهو مصطلح :

¹⁷⁷ - PIRATER :- voler , dérober quelque chose a quelqu'un : il m a pirate mes idées .
- Faire une copie d'un film,d'un enregistrement, d'un logiciel, etc , en dehors des circuits legaux .

- Accéder illégalement à un système informatique depuis un ordinateur distant afin d'en consulter les données , de les modifier , voire de les subtiliser .

¹⁷⁸ - خالد عبد الرحمان محمد ، القرصنة الإلكترونية وأثرها على صناعة البرمجيات ، مقالة منشورة على شبكة

الأنترنت عن طريق محرك البحث google ، ص 01 .

¹⁷⁹ - خالد مصطفى فهمي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي -دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة-

الأسكندرية ، دون طبعة ، 2005 ، ص 176 .

التقليد¹⁸⁰ ، ولم يعرفه بل عدد فقط الأفعال أو التصرفات التي تشكل جنحة التقليد المباشر في المادة 151.

أولاً: الاعتداء المباشر (جنحة التقليد)

بصفة عامة لقد جعل المشرع الجزائري الإعتداء على المصنف الأدبي بأي صورة من الصور التي رسمها بنص المواد 151 إلى 160 من الأمر 03-05 يشكل ما يسمى بجنحة التقليد ، فنعرض إلى أركان جنحة التقليد من ركن مادي، وركن معنوي.

1/الركن المادي لجنحة التقليد

لتوافر الركن المادي في جريمة التقليد لابد من توافر سلوك ونتيجة وعلاقة سببية بينهما¹⁸¹، يتحقق الإعتداء المادي وفقا للحالات التي ذكرها المشرع الجزائري في المادتين 151، 152، فيكون الفعل الذي أتاه المقلد يدخل في مجموع التصرفات التي عدتها المادتين، وفقا للترتيب الذي أورده الأمر 03-05 :

الحالة الأولى: الكشف غير المشروع عن المصنف الأدبي (المادة 01/151)

من حق المؤلف إختيار الوقت والطريقة التي يتم بها نشر مصنفه. ويتمثل نوع الإعتداء الواقع عليه : عندما يتم إذاعة مصنف المؤلف في وقت غير الوقت الذي يرغب فيه هو أو يذاع بكيفية غير تلك التي يراها صاحب الحق ملائمة .

¹⁸⁰ - رحاب شادية، محاضرات في القرصنة الفكرية لطلبة ماجستير تخصص ملكية فكرية لسنة 2013 ، كلية الحقوق جامعة باتنة، يوم 16 جانفي 2013 .

¹⁸¹ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 144 .

إن الكشف عن المصنفات أي إظهارها للعلن يكون غير مشروع إذا خالف الطرق المشروعة أو القانونية لذلك، ويعتبر الكشف غير المشروع عن المصنفات فعلا مكونا لجنحة التقليد حسب المادة 151 الفقرة الأولى منها. وبالرجوع إلى المادة 22 نصت على حق المؤلف أو ورثته في الكشف عن مصنفاته ، سواء بإسمه الخاص أو بإسم مستعار.

غير أن طرق الكشف أضحت كثيرة في العصر الحالي، خاصة إذا تعلق الأمر بالمصنفات الرقمية، نظرا لتطور تكنولوجيات تطور كسر الحماية craquage والإختراق بالموازاة مع تطور طرق حماية البرمجيات . ومن طرق الكشف غير المشروع عن البرمجيات كسر حمايتها عن طريق¹⁸²:

**** الحصول على الشفرة السرية:** التي تسمح بالدخول للبرمجية وإستغلالها كمستعمل مرخص له أو كصاحب حق عليها .

**** قرصنة الرقم التسلسلي للنسخة من البرمجية:** numéro de série وهو رقم تضعه الشركة المصنعة للبرمجية من أجل ضمان عدم تقليد برمجياتها أو إستنساخها بطريقة لا شرعية . ومن المعروف أن الكشف غير المشروع عن البرمجيات يشكل ضررا كبيرا للمؤلف أو الناشر على حد سواء. مثال : أدانت المحكمة الإصلاحية لمدينة ماتز metz الفرنسية حكم بتاريخ 01-02-1996 شابيين قرصانين بسبب قيامهما بالهندسة العكسية والنسخ لبرمجيات ألعاب وكشفهما عنها في ذات اليوم الذي كانت الشركة المنتجة قد قررت الإطلاق التجاري لها¹⁸³.

الحالة الثانية: المساس بسلامة المصنف (المادة 01/151)

¹⁸² - بن زيطة عبد الهادي، حماية برامج الحاسوب في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع القبة، الجزائر،

الطبعة الأولى ، 2007، ص 78.

¹⁸³ - بن زيطة عبد الهادي، المرجع نفسه، 79.

من حق المؤلف وحده حق إجراء أي تعديل أو تحويل أو تفسير أو حذف أو إضافة ترد على المصنف ، لكي تواكب التطورات التشريعية الحديثة أو التطورات العلمية التي ترتبط بالغرض الأصلي من إستخدامه، و مؤلف البرنامج باعتباره مصنفًا أدبيًا له حق التعديل دون التغيير في نوع المصنف وإدخال ما يراه ملائمًا أثناء الشروع في عملية صنع الدعامة حسب المادة 89 من الأمر 03-05 .

أما إذا قام بذلك الغير تعد جنحة تقليد، حتى الناشر لا يحق له إدخال تعديلات بتصحيح أو إضافة أو حذف إلا بموافقة من المؤلف حسب المادة 90 من الأمر 03-05. إلا أنه توجد بعض الإستثناءات :

-كالتعديلات التي تحصل دون المساس بسمعة المؤلف أو بشرفه أو بمصالحه المشروعة فإنه لا يمكن الإعتراض عليها من طرفه ، بمفهوم المخالفة من المادة 25 ، ومثال ذلك : تعديل معدل ضريبة القيمة المضافة في أحد البرامج المصممة لمأموري الضرائب العقارية 184 .

-وكذا الترجمة بعد إذن صاحب الحق بشرط عدم الإساءة إلى سمعة المؤلف ومكانته فإن هذا لا يعد إعتداء على الحقوق الأدبية لمؤلف المصنف .

فطبيعة البرنامج وقدرة البرمجة على الوفاء بوظيفتها تستلزمان ضرورة تقييد حق المؤلف في التعديل والتحويل لمصلحة من يحوز البرنامج من العملاء حيازة شرعية، وذلك في حدود ما تفرضه التشريعات الحديثة أو الأصول الفنية والعلمية المتعارف عليها¹⁸⁵.

وقد كان التوجيه الأوروبي السابق الإشارة إليه و الصادر في 14/05/1991 أكثر وضوحا في هذا الشأن ، حيث نصت المادة "art 5-1"¹⁸⁶، على أن المؤلف لا يستطيع أن يمنع

184 - خثير مسعود، المرجع السابق ، ص 91 .

185 - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 150 .

تعديل أو تحويل البرنامج طالما كان ذلك ضروريا لتمكين الحائز الشرعي من إستغلال هذا البرنامج على النحو الذي يتلائم مع الغرض المعد له ، وعلى ذلك فإنه لا يوجد ما يمنع من تعديل البرنامج ليتلائم مع المتطلبات الشخصية للحائز الشرعي لهذا البرنامج بما يساير المستجدات التشريعية، أو الشخصية، أو اللائحية، أو أي نوع آخر من المستجدات أو المتغيرات طالما كان هذا التعديل لازما للحفاظ على القيمة الإقتصادية والعلمية لهذا البرنامج في حدود الحقوق المتنازل عنها أو الممنوحة لمستغلي البرنامج¹⁸⁷.

الحالة الثالثة: إستنساخ مصنف أدبي بأي أسلوب من الأساليب في شكل نسخ مقلدة (المادة 02/151)

يعتبر من قبيل التقليد أي شخص نسخ مصنف دون إذن مؤلفه ، أو نسخ عدد من النسخ أكثر مما هو متفق عليه بينهما، ويستوي الأمر سواء تم النسخ المقلد بإسم مؤلفه الحقيقي أو بإسم آخر أو بإسم الجاني نفسه أم بإسم خيالي¹⁸⁸.

ويعد هذا السلوك الإجرامي من أشهر وأخطر عمليات التقليد والقرصنة المعلوماتية ، لسهولة القيام بها وقلة تكاليفها و إرتفاع مداخيلها ، وإستنساخ البرمجيات قد يتم في عدة أشكال وصور بإختلاف الدعامة والمصدر المتواجدة فيه هذه البرمجيات .

إن الإستنساخ المقصود هنا هو كل عملية الهدف منها الإعتداء على المصنف الأدبي محل الحماية بأي طريقة كانت وتبقى مسألة توسيع نطاق هذه السلوكات أو تصنيفها من

¹⁸⁶ - art 5-1 directive : « l'auteur ne peut interdire une adaptation ou toute autre transformation d'un programme nécessaire pour permettre a l'acquéreur légitime d'utiliser le programme manière » .

¹⁸⁷ - كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية، حق الملكية الادبية و الفنية، دار دجلة عمان، الاردن، ط1، 2007، ص

119 .

¹⁸⁸ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 153 .

إختصاص المصالح الأساسية للشركات أو الأفراد المعنيين بها . على سبيل المثال شركة Microsoft تقرر بأن المستعمل يجري نسخة عن برنامج كومبيوتر كلما قام بما يلي :

- تحميل البرنامج إلى الذاكرة المؤقتة (RAM) بتشغيله في قرص مرن أو ثابت أو مضغوط أو أية وسيلة تخزين أخرى .

- نسخ البرنامج إلى وسائط أخرى مثل القرص المرن أو القرص لثابت للجهاز .

- تشغيل البرنامج على الكومبيوتر من ملقم شبكة إتصال حيث يوجد البرنامج أو حيث يتم تخزينه . واعتبرت أن النسخ يكون غير مشروع إذا تم دون إذن مالك الحقوق. وغالبا ما تحدد إتفاقية الترخيص الذي ترافق معظم البرمجيات ذات الإنتشار العالمي، شروط لإستخدام ما يعد مشروعا وما لا يعد مشروعا بالنسبة للإستتساخ.

ويدخل في حكم الإستتساخ تثبيت البرمجية (L'Installation) على القرص الصلب (Disque dur) للحاسوب ، بإعتبار أن عملية التثبيت تستدعي بالضرورة نقل الملفات الموجودة في المصدر الأصلي للبرمجية إلى موقع التثبيت .

ويدخل تثبيت البرمجية في جهاز آخر غير المرخص به للتثبيت يدخل في حكم الإستتساخ غير المشروع ، حيث قضت المحكمة الإصلاحية لمدينة Cusset الفرنسية في قضية شركة قام رئيسها (PDG) رفقة أحد مديريه بتثبيت برمجية مرخص بها لجهاز واحد في باقي أجهزة المؤسسة ، وتمت إدانته بناء على تفتيش من فرقة درك فرنسية مختصة.¹⁸⁹

وبالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعتبر في المادة 27 فقرة 02 من الأمر 03-05 بأن المؤلف أو مالك الحقوق المادية على المصنف هو الوحيد المخول دون غيره بإجراء نسخ من المصنف وبأية وسيلة كانت ، لكن يوجد إستثناءات على ذلك في أكثر من موضع تمكن

¹⁸⁹ - بن زيطة عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص 80 و 81 .

من إستتساخ المصنفات بدون إذن صاحبها أو مؤلفها ، وتتعلق أغلبها بأغراض تعليمية أو إعلامية غير هادفة لتحقيق الربح .

ومن بين هذه الإستثناءات يوجد : إستثناء صريح نصت عليه المادة 52 من نفس الأمر :

" يعد عملا مشروعاً ، بدون ترخيص من المؤلف أو أي مالك آخر للحقوق ، قيام المالك الشرعي لبرنامج الحاسوب بإستتساخ نسخة واحدة من هذا البرنامج أو إقتباسه شريطة أن يكون كل من النسخة أو الإقتباس ضروريا لما يأتي :

- إستعمال برنامج الحاسوب للغرض لذي اكتسب من أجله وفقا للشروط التي كانت قائمة عند إكتسابه .
- تعويض نسخ مشروعة الحيازة من برنامج الحاسوب لغرض التوثيق في حالة ضياعه أو تلفه أو عدم صلاحيته للإستعمال " .

كما نصت المادة 53 من نفس الأمر : " ينبغي أن تقتصر الإستعمالات على إستتساخ نسخة واحدة من برنامج الحاسوب أو إقتباسه على الأوجه المنصوص عليها في المادة 52 أعلاه ، يجب تدمير كل نسخة مستنسخة من برنامج الحاسوب أو مقتبسة منه عند إنقضاء مشروعية حيازتها " . كما يفهم من المادة 33 من نفس الأمر استثناء الإستتساخ الموجه للتعليم المدرسي أو الجامعي فلا يندرج في إطار التقليد ، وجعلته محلا لتراخيص إجبارية للإستتساخ يسلمها الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة (ONDA) .

وبهذا نرى أن المشرع الجزائري قد فصل جيدا حدود الإستتساخ بالنسبة للبرمجيات وحددها في حالات إستثنائية معينة .

الحالة الرابعة: تبليغ المصنف أو الأداء عن طريق التمثيل أو الأداء العلني أو البث الإذاعي أو بأية وسيلة نقل أخرى (المادة 152)

لصاحب الحق وحده حرية الاختيار في نوع وكيفية تبليغ مصنفه ، فان كان شعرا و أراد القاؤه فحسب فلا يملك الغير جمعه في كتاب و نشره و إن تم فعل ذلك فيكون صاحب هذا العمل مرتكبا لجنحة التقليد طالما تم دون الحصول على إذن. و كذلك تبليغ البرمجة دون إذن يعتبر إعتداءً على أصحاب حقوق برامج الحاسب الآلي.

وقد يظهر من الوهلة الأولى أنه هناك تشابه بين مصطلح الكشف ومصطلح التبليغ ، لكن يوجد فرق بينهما فالكشف قد يكون بعد تقرير إظهار المصنف من طرف صاحبه وقد يكون قبل ذلك، أما التبليغ فيصلح فقط في حالة تبليغ مصنف بعد النشر من طرف صاحب الحق¹⁹⁰.

2/الركن المعنوي لجنحة التقليد:

لا يكفي لقيام جريمة التقليد وجود الركن المادي وحده بل لا بد من توافر علم وإرادة لدى الجاني أثناء قيامه بأي إعتداء في صورة من الصور السابقة، وإن كان المشرع لم ينص صراحة على ذلك، والقصد المتطلب في هذه الحالة هو القصد العام وليس الخاص، فليس بالضرورة أن يقصد المعتدي إلحاق الضرر بمؤلف البرنامج ، وبالتالي فيكفي أن يعلم الجاني أنه يعتدي على برنامج لشخص آخر ، وأن تتجه إرادته إلى ذلك الفعل لقيام هذه الجريمة¹⁹¹.

فجريمة التقليد جريمة عمدية يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة أي علم بعناصر الجريمة وإرادة متجهة إلى السلوك الإجرامي ، وهذا ما يعرف بالقصد الجنائي العام .

190 - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 154 .

191 - خثير مسعود ، المرجع السابق، ص 96 .

وقد يتوافر القصد الجنائي في حالة قيام المقلد بنشر المصنف الأدبي أو البرمجية إعتقاداً منه بأن المؤلف قد سمح له بنشره أو خوله بعض حقوقه لأن القانون اشترط الكتابة في إنتقال الحقوق ويعد مخالفة هذا الشرط خطأ فاحش يوجب المساءلة الجزائية¹⁹².

كما تعد جنحة التقليد ثابتة حتى إذا نشر أحد الأشخاص البرمجية وكان في إعتقاده أنها مصنف آلت إلى الملك العام وانقضت مدة حمايته ، في حين أن مدة الحماية لازالت سارية لم تنته بعد ، ذلك أن عدم تحقق المقلد من هذا الأمر يشكل إهمالا جسيما منه يوجب المساءلة الجزائية¹⁹³.

• جنحة التقليد وقرينة البراءة :

تعني قرينة البراءة¹⁹⁴ : إفتراض براءة كل متهم مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله ، وتعد هذه القرينة مطلقة يستفيد منها المتهم على إمتداد المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية منذ مرحلة الإستدلال إلى اللحظة التي يصدر فيها الحكم بالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي فيه .

لا يلتزم المتهم بإثبات براءته وإنما تلتزم النيابة العامة بإثبات وقوع الجريمة قانونا، فإن كان الدليل غير كاف وجب القضاء ببراءة المتهم لأن الشك ينبغي أن يفسر لصالح المتهم.

إلا أنه بالرجوع إلى جنحة التقليد فنجدتها تتضمن أحكاما مخالفة للقواعد العامة فيما يتعلق بالإثبات، بحيث مجرد تحقق إحدى الحالات المذكورة سابقا المتعلقة بالنشاط الإجرامي يعد قرينة كافية للقول بتوافر القصد الجنائي ، وهذا يعني أن حسن النية لا يفترض في مجال

192 - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 162 .

193 - نواف كنعان ، حق المؤلف - النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته - دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، الطبعة الأولى ، 2009 ، ص 491 .

194 - مبدأ دستوري طبقا لنص المادة 45 من دستور 1996 المعدل والمتمم في سنة 2008 التي تنص : " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته ، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون " .

جريمة التقليد ، بحيث تنشأ قرينة بسيطة تلقى المسؤولية على عاتق المقلد ، ويعود عليه إثبات عكس ذلك .

وبالتالي فالمشرع الجزائري انتهج منهج قلب قرينة البراءة فيما يخص جنحة التقليد، فمن وجدت بحوزته مصنفات أدبية مقلدة أو برمجيات مقلدة عليه أن يثبت حسن نيته في حيازتها، وذلك بأن يكون مثلاً قد اشتراها دون علمه بأنها مقلدة وأنه أخذ الحيلة والحذر اللازمين أثناء عملية الشراء ، فإذا أثبت ذلك كانت براءته مستوجبة ، أما إن عجز عن إقناع القاضي بحسن نيته في الحيازة فإنه يتحمل تبعة المسؤولية الجزائية¹⁹⁵.

ثانياً: الاعتداء غير المباشر (الجنح المشابهة لجنحة التقليد)

1/ استيراد أو التصدير نسخ مقلدة من المصنف الأدبي:

جرم المشرع الجزائري تحت دائرة التقليد عملية إستيراد أو تصدير مصنفات مقلدة، وكذلك البرمجيات المقلدة، ويتحقق ذلك بأي سلوك يكون من شأنه عبور المصنفات أو البرمجيات عبر الحدود السياسية لإقليم الدولة.

وقد بسط حمايته على جميع المصنفات المحمية سواء بقانون الدولة الجزائرية أو بقانون دولة أجنبية بشرط أن يكون متمتعاً بالحماية في دولته، وبالتالي فيستوي بذلك أن يكون مؤلف المصنف جزائري أم أجنبي ، كما يستوي أن يكون الجاني جزائري الجنسية أم أجنبي كذلك، وهو خروج عن مبدأ الإقليمية كما يشترط لقيام هاته الجريمة كذلك عدم موافقة المؤلف وهي بذلك تشترك مع جرائم التقليد في ذلك كون أن الموافقة المطلوبة في هذه الحالة هي موافقة كتابية، بمعنى أن الموافقة الضمنية أو الشفوية أو الموافقة اللاحقة كذلك لا تغني عن المتابعة.

¹⁹⁵ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 163 و 164 .

وهذا السلوك الإجرامي قد يتوجه في حد ذاته إلى المستعملين الأفراد، سواء كانوا يعملون لحسابهم الشخصي أو لحساب مستخدمهم.

وتظهر أهمية إدراج هذا الفعل كسلوك إجرامي من حيث سعر النسخة المقلدة والذي يكون رمزيا مقابل سعرها الحقيقي، فإنتشار البرمجيات بفضل الأنترنت ساهم في إيجاد مجموعات عمل متعددة تختص بالقرصنة الجماعية للبرمجيات ثم القيام بترويجها.

ففي الجزائر يثبت الواقع المعيش وجود موزعين مختصين بإستيراد البرمجيات الأصلية من الخارج ونسخها آلاف النسخ ، ثم بيعها بسعر يقل عشرات المرات عن سعرها الحقيقي ، فعلى سبيل المثال : بلغ سعر نسخة أصلية من برمجية WORD XP لمعالجة النصوص والمنتجة من قبل الشركة الأمريكية MICROSOFT حسب إشهار تجاري وارد في إحدى المجلات الرئيسية المتخصصة في المعلوماتية والبرمجيات (Revue Windows News . Février 2003)، بلغ 515 أورو، أي ما يعادل 51500.00 دج على أكثر تقدير، بينما لا يتجاوز سعر نفس البرمجية في الجزائر 100 دج للنسخة المقرصنة أي أنه يباع بحوالي 2 % من سعره الحقيقي¹⁹⁶.

وتحقق الركن المعنوي لهذه الجريمة يتحقق من خلال علم الجاني كون المصنف الذي عبر به الحدود مقلدا، أما إذا وجد المصنف في حقبة سفره الخاصة أو جيبه عن طريق الخطأ فلا يتوفر القصد الجنائي.

2/ بيع نسخ مقلدة من المصنف الأدبي:

يظهر الركن المادي لهذه الجريمة في حالة التعامل في المصنفات المقلدة بالبيع ، ويكون المصنف مقلدا إذا كان مشابها للمصنف الأصلي المحمي من طرف القانون ، و العبرة في

¹⁹⁶ - بن زيطة عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص 88 .

ذلك بأوجه الشبه لا بأوجه الاختلاف بحيث يكون من شأنه أن يندفع به الجمهور في المعاملات .¹⁹⁷

والمقصود بالبيع : هو قيام الجاني بنقل حق استغلال المصنف إلي الغير (المشتري) مقابل ثمن معين ليس له الحق فيه بل هو من حق المؤلف الأصلي للمصنف¹⁹⁸ ، وسواء كان هذا الإستغلال ينطوي على نشر أم استعمال أم ترجمة للمصنف المقلد¹⁹⁹ .

فصاحب مؤسسة للنشر والتوزيع الذي يقوم بتوزيع نسخ مصنفات مقلدة يؤاخذ على فعلته لأن مسؤوليته تفرض عليه ضرورة التحري، ومن الأحكام الحديثة في هذا الصدد، ما قضت به إحدى دوائر الجناح المستأنفة في مصر، في قضية تتلخص وقائعها في "أن النيابة العامة كانت قد أذنت بتفتيش واحدة من دور الطبع لضبط مجموعة نسخ من كتاب (الوسيط في شرح القانون المدني للفقهاء عبد الرزاق السنهوري) بمقولة أنها مقلدة، لكن المتهم دافع أنه لا يتوفر على القصد الجنائي ودليله على ذلك بالعقد المبرم بينه وبين دار للنشر في بيروت وبوليفة شحن الكتب من لبنان إلى مصر، والإخراج الجمركي عنها مما اعتبرته المحكمة دليلا على عدم توافر العلم²⁰⁰ .

ويتوجه هذا الفعل خاصة للناشرين أو أصحاب المكاتب أو مزودي الخدمات ، بإعتبار نشاطهم التجاري المتمثل في البيع ، وتظهر أهمية تجريم هذا السلوك كونه يشجع المقرصنين والمقلدين على مواصلة نشاطهم الإجرامي ، وكذا لوفرة المداخل المتوقعة الحصول عليها نظرا للإقبال الذي ستلقاه البرمجية المقلدة من طرف الجمهور بدلالة سعرها الرمزي ، وهو ما يسبب ضررا ماديا كبيرا لمالك الحق الذي يتضرر من جراء كساد النسخة

¹⁹⁷ - علي عبد القادر قهوجي ، الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر ، المكتبة القانونية القاهرة ، د ط ، 1999 ، ص 34 .

¹⁹⁸ - شحاتة غريب شلقامي ، الملكية الفكرية في القوانين العربية، المرجع السابق، ص 352.

¹⁹⁹ - خثير مسعود ، المرجع السابق، ص 97 .

²⁰⁰ - حكم رقم 3489 لسنة 2001 جناح مستأنف، نقلا عن عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف و أحكام الرقابة على

المصنفات، دار الفكر الجامعي، 1994، ص591.

الأصلية التي تكون مرتفعة الثمن ، وضرر معنوي يتمثل في إحسار عاطفته نتيجة للجزاء الذي تلقاه من ذلك الجمهور المتعطش للقرصنة²⁰¹.

كما أن المشرع الجزائري قد استعمل مصطلح بيع فقط ، على غرار التشريعات الأخرى التي تنص بالإضافة إلى البيع على عملية العرض والتوزيع مثل المشرع الأردني والمصري، أما المشرع الفرنسي يربط البيع مع التوزيع في مصطلح واحد وهو DEBIT للتعبير عن التصرفين معا.

واختلف الفقهاء²⁰² فيما إذا كان مصطلح البيع وحده يشمل العرض والتوزيع وبين الرأي الآخر المتمثل في أن المصطلح وحده غير كاف لأن الكلمتين مختلفتين ، فمن الممكن تصور العرض دون البيع ، مثل العرض في الأماكن العامة للجمهور بغرض التعريف بالمنتج.

3/ تأجير أو وضع رهن التداول نسخ مقلدة:

و نعني بعملية التأجير لمصنف أدبي هو تمكين مستأجر هذا العمل المقلد من استعماله لمدة معينة لكي ينتفع به و يكفي لتوافر الجريمة عملية استئجار واحدة و لا نكون أمام العود إذا تكررت العملية إلا إذا صدر ضده حكم نهائي بالأولى²⁰³. ويتعلق هذا السلوك الإجرامي بحالة التأجير التجاري للبرمجيات باعتبار ذلك من حق لمؤلف وفقا لنص المادة 27 فقرة 02. ويقصد بعملية التأجير وضع المصنف المقلد أو نسخ منه لدى الغير . المستأجر . قصد تمكينه من استعمالها لمدة معينة مقابل دفع أجر مالي محدد²⁰⁴.

²⁰¹ - بن زيطة عبد الهادي ، المرجع السابق ، ص 82، 83 .

²⁰² - من الفقهاء الذين فرقوا بين مصطلح البيع ومصطلحي العرض والتوزيع : الدكتور حازم عبد السلام المجالي.

²⁰³ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 181.

²⁰⁴ - خثير مسعود ، المرجع السابق، ص 98 .

أما التداول فيقصد به وضع المصنف بين يدي الغير لاستعمالها سواء بمقابل أو بغير مقابل وسواء كان هذا التصرف نقل الملكية أم نقل حق الإستغلال أم حق الإنتفاع مثل الهبة والعارية²⁰⁵، و ذلك لمدة محدودة أو غير محدودة.

وتتحقق هذه الجريمة لمجرد وضع المصنف المقلد في خدمة المستأجر، حتى ولو كانت عملية التآجير ليست منظمة، أي ليس عن طريق محل تم استجاره لهذا الغرض، بل يكفي أن يمارس الجاني هذا النشاط خفية من جهات المراقبة .

4/ المشاركة في تقليد المصنف الأدبي:

عندما يرتكب الجريمة عدة أشخاص نكون أمام ما يسميه الفقه بالمساهمة الجنائية إلا أنه يشترط أن يجمع هؤلاء رابطة معنوية واحدة لتنفيذ الجريمة بحيث يتفق الجميع على القيام بفعل واحد، ويساهم كل منهم بدور ما في تنفيذها، ويشترط في الجهة المقابلة الرابطة المادية أو الوحدة المادية للجريمة، بحيث أن عمل مجموع هؤلاء الأشخاص يؤدي إلى تحقيق واقعة إجرامية واحدة، ووفقا لقانون العقوبات الجزائري يعاقب الشريك في جريمة ما بنفس العقوبة المقررة للفاعل الأصلي²⁰⁶ .

وبالرجوع إلى الأمر 03-05 في المادة 154 فإنه تنص على نفس الأحكام السابقة حول الإشتراك في جنحة التقليد إذ تنص المادة على مايلي : " يعد مرتكبا الجنحة المنصوص عليها في المادة 151 في هذا الأمر ويستوجب العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه ، كل من يشارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف أو أي مالك للحقوق المجاورة " .

²⁰⁵ - علي عبد القادر قهوجي، المرجع السابق، ص 47 .

²⁰⁶ - المادة 44 من قانون العقوبات : " يعاقب الشريك في جنابة أو جنحة بالعقوبة المقررة للجناية والجنحة " .

ويتم تصور الإشتراك في جنحة التقليد وحسب نص المادة عن طريق المساعدة بالعمل أو بالوسائل التي يحوزها هذا الشريك كأن يساعد الفاعل الأصلي في طباعة النسخ المقلدة أو حملها وتوزيعها أو تخزينها أو شراء المادة الأولية وغير ذلك.

إذن نجد هذه الصورة من التقليد تطبيقاً للقواعد العامة بمعاقبة الشريك وهي من المبادئ المقررة في قانون العقوبات.

5/ الرفض العمدي لدفع المكافأة المستحقة لمؤلف المصنف الأدبي:

عادة ما يتعامل المؤلف في المصنف أو الإنتاج الذي يملكه سواء بالبيع أو الإيجار أو بيع جزء منه فقط. المهم أنه يستعمل حقه في استغلال مصنفه مادياً و في المقابل ذلك يلتزم المستفيد من ذلك بدفع مقابل الاستغلال فإذا رفض المستفيد عمداً دفع المكافأة المستحقة لصاحب المصنف أو مالك الحقوق المجاورة يعتبر قد ارتكب جنحة التقليد وفقاً لنص المادة 155 من قانون 03-05²⁰⁷.

يقوم الركن المادي لهذه الجريمة في حالة إمتناع الشخص المكلف بدفع المكافأة المستحقة لمؤلف البرنامج عمداً، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 95 من الأمر 03-05، و تكون هذه المكافأة في أغلب الأحوال من جراء تنازل مؤلف البرنامج عن حق من حقوقه المادية سواء كلية أو بصفة مؤقتة²⁰⁸. فإذا رفض المستفيد عمداً دفع المكافأة المستحقة لمؤلف البرنامج يعتبر قد ارتكب جنحة التقليد وفقاً لنص المادة 155 من نفس الأمر التي تنص على مايلي : " يعد مرتكباً لجنحة التقليد يستوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه ، كل من يرفض عمداً دفع المكافأة المستحق للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقاً للحقوق المعترف بها بموجب الحقوق المنصوص عليها في هذا الأمر ."

²⁰⁷ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص182.

²⁰⁸ - خير مسعود ، المرجع السابق ، ص 98 .

ومعنى ذلك أن عدم دفع المكافأة لوجود خطأ لا تقوم جنحة التقليد، كأن يقوم بدفع مكافأة عن طريق حوالة بنكية، إلا أن الحوالة البنكية لم تصل إلى حساب صاحب الحقوق لخطأ في وضع الرقم أو ما شابه ذلك. إذن في جميع الأحوال على النيابة العامة أن تثبت تعمد الجاني عدم دفع المكافأة وهو ما يميز هذه الحالة عن الحالات السابقة بأن قرينة سوء النية لا تفترض في الجاني²⁰⁹.

الفرع الثاني: الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة

إذا ما توافرت إحدى صور الاعتداء على المصنفات الأدبية وتقدم المؤلف أو المتضرر بشكوى أمام الجهات المختصة فانه تحرك الدعوى العمومية لأجل توقيع الجزاء. لذلك سنتناول فيما يلي إجراءات المتابعة و القضاء المختص(أولاً) ثم العقوبات المقررة قانوناً(ثانياً).

أولاً: إجراءات المتابعة و القضاء المختص

1/ إجراءات الاستدلال:

تنص المادة 145 من الأمر 03-05 على مايلي : " يتولى ضباط الشرطة القضائية أو الأعوان المحلفون التابعون للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة معاينة المساس بحقوق المؤلف أو الحقوق المجاورة " .

²⁰⁹ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق، ص 182 .

أ- بالنسبة لضباط الشرطة القضائية :

ضباط الشرطة القضائية هم أولئك الذين تحدثت عن صفاتهم المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية ، بالإضافة إلى مهامهم الإعتيادية في البحث عن مرتكبي الجريمة مع جمع الأدلة الكافية لذلك ، ويخضع إجراء المعاينة لنفس الشروط القانونية المتواجدة في قانون الإجراءات الجزائية من ضرورة الحصول على إذن من وكيل الجمهورية ما عدا بعض الإستثناءات المنصوص عليها في القانون .

فإذا تمكن رجال الضبطية من الحصول على مصنفات مقلدة يجب أن توضع تحت الحراسة القضائية ، ولكن ليس من طرف الضبطية ، بل من طرف الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، والذي يخطر بظن طبيعة الحال بذلك ليقوم بالمهام المنوطة به ، ثم يحرر محضر معاينة بذلك يثبت أن النسخ مقلدة ومحجوزة ، ويجب أن يشمل المحضر على أسماء الضباط الذين أجروا لمعاينة وكذلك التاريخ والتوقيع ثم ليقدّم إلى رئيس الجهة القضائية إقليمياً ، وهذا طبقاً لنص المادة 146 من الأمر 03-05. وتعد هذه الإجراءات الأخيرة في حقيقة الأمر 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 إخطارها²¹⁰.

²¹⁰ - خثير مسعود، المرجع السابق، ص 100 .

ب- بالنسبة للأعوان المكلفون :

تتسبب لأعوان الإدارة مهام هي في الواقع من إختصاصات ضباط الشرطة القضائية حيث نجد مثلا أعوان الجمارك يوكل لهم مهمة التفتيش والحجز، وكذا أعوان الديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهام الضبطية ، إلا أنه هناك مجموعة من الشروط يجب توافرها في هذا الأخير كوجوب إنتسابهم لهذا الديوان، وأن تحدد مهامهم في هذا الشأن بموجب مرسوم ، فيقومون بإجراء المعاينات بالأماكن المشكوك فيها تواجد مصنعات مقلدة ، كما لهم بعد ذلك وبصفة تحفظية حجز النسخ المقلدة .

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 الجهة القضائية المختص إقليميا بمحضر مؤرخ وموقع فيه أسماء الأعوان القائمين بعملية المعاينة والحجز ليفصل هذا الأخير خلال 03 أيام في أمر الحجز التحفظي.

2/تحريك الدعوى العمومية و مدة تقادمها:

2-1- تحريك الدعوى العمومية:

طبقا لنص المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية فالنيابة العامة هي المختصة أصالة بتحريك الدعوى العمومية ، وكذلك الأمر بالنسبة للطرف المضرور فبإمكانه أن يحرك الدعوى طبقا للشروط المحددة في القانون .

أ- أصحاب الحق في التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالحقوق المدنية²¹¹ ليس

المؤلف وحد صاحب حق في رفع الشكوى و التأسيس كطرف مدني ، فقد يتصرف

بحقوقه مما يستدعي الغير الحق في التأسيس كطرف مدني ، أو بعد وفاته يظهر

آخرون لممارسة هذا الحق .

- المؤلف : إن المؤلف سواء كان شخصا طبيعيا أ شخصا معنويا ممثلا بشخص طبيعي

له الحق في تحريك الدعوى ، وكذا التأسيس كطرف مدني أمام الجهات القضائية والحصول

على التعويضات اللازمة لجبر الأضرار المحدثه به .

والمؤلف هو الأصل في صاحب الحق طالما لازال على قيد الحياة ، فإن كان الحق الذي تم

المساس به حقا أدبيا فإن للمؤلف وحده التأسيس كطرف مدني وليس الشخص الذي تم نقل

الحقوق المادية إليه عن طريق البيع أو الإيجار أو الهبة ، أما إذا كانت الحقوق المادية هي

التي انتهكت فإن الغير صاحب الحقوق المادية هو من يملك التأسيس كطرف مدني²¹².

- ورثة مؤلف المصنف الأدبي: يحق للورثة مباشرة كل الحقوق التي كانت للمورث إلا إذا

تصرف فيها حال حياته ، فبعد ذلك لا يملكون إلا الحقوق الأدبية بإعتبارها حقوق أبدية

مرتبطة بشخصية المؤلف وتورث للخلف من بعده .

²¹¹- خثير مسعود ، المرجع السابق ، ص 111 .

²¹²- عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص194.

وبالتالي للورثة حق رفع شكوى أمام الجهات القضائية كلما تعرضت هذه الحقوق للإنتهاك من طرف الغير، ويكون لهم المطالبة بالتعويضات اللازمة ، ولكن عليهم إثبات صفاتهم كأصحاب حقوق من خلال الفريضة وهي وثيقة رسمية يعدها الموثق .

- **الغير** : قد يمتلك الغير الحقوق التي كانت لمؤلف المصنف الأدبي من خلال البيع لجزء من العمل أو كله والإيجار والهبة وغيرها من التصرفات الجائزة قانونا. وعادة يكون الغير هو دار النشر الذي يملك ممارسة الحق الجنائي بالنسبة للإعتداءات عن الحقوق التي تنازل عنها المؤلف للغير. أما إذا مس الإعتداء الحق الأدبي فإن المؤلف أو خلفه من الورثة حق رفع دعوى وإستيفاء التعويضات ، لأن الغير لا يمكنه ممارسة الدعوى لإنتهاك الحق الأدبي إلا أنه بإمكانه أن يرجع بالمسؤولية العقدية على المؤلف .²¹³

- **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 الأمر 03-05 التي تنص على مايلي :

" يخول للديوان الوطني لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة مهمة التمثيل الجماعي للمؤلفين وورثتهم والمالكين الآخرين للحقوق"

²¹³ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، 195.

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

ب-الأشخاص الذين يمكن أن توجه ضدهم الشكوى (من هو المقلد ؟) يعتبر مقلدا كل شخص مرتكب الأفعال المعاقب عليها في جنحة التقليد المذكورة أعلاه، لكن يوجد حالات يكون فيها كل من المؤلف والناشر مقلدا وقد يكون صاحب المكتبة الذي يبيع المصنفات المقلدة وهذه الحالات هي :

الحالة الأولى : قد يكون المؤلف في حد ذاته مرتكبا لجنحة التقليد

حينما يتنازل المؤلف عن العمل للآخرين يعتبر مسؤولا مسؤولية جزائية ومدنية عن الأضرار التي ألحقها عند 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 إذا تنازل عن جزء فقط من حقوقه فلا يمنعه ذلك من التصرف في الأجزاء المتبقية لأشخاص آخرين دون أن يكون بذلك مرتكبا لجنحة التقليد²¹⁴.

الحالة الثانية : قد يكون الناشر مرتكبا لجنحة التقليد

²¹⁴ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، 197.

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 .

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

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

الحالة الثالثة : قد يكون صاحب المكتبة مرتكبا لجنحة التقليد

قد يكون مقلدا الشخص الذي يبيع المصنفات المقلدة وهو صاحب المكتبة بالأساس إلا إذا كان يجهل أنها مقلدة ، وعليه أن يثبت حسن نيته في عدم علمه بأن المصنف مقلد غير أنه إذا كان صاحب المكتبة بائع متخصص فلا يعتد بحسن نيته ويتحمل مسؤوليته كمهني يقوم

بعمله عن معرفة ، و بعدها بإمكان صاحب المكتب العودة على الشخص الذي باعه الكتاب بدعوى الضمان طبقا للمسؤولية العقدية²¹⁵.

ب-مدة تقادم الدعوى العمومية:

إن جريمة التقليد باعتبارها جنحة فإن مدة تقادمها تكون بمرور 03 سنوات من يوم تحقق النتيجة، الأمر الذي يمكن المجرمين من الإفلات من العقاب²¹⁶، و نرى لو احتسبت المدة من تاريخ اكتشاف الفعل المجرم نظرا لخصوصية هذه الجرائم.

3/الجهة القضائية المختصة:

نجد أن المشرع الجزائري لم ينص في الأمر 03-05 على الاختصاص، مما يجعلنا نرجع إلى القواعد العامة في ذلك خاصة ما تعلق منها بالاختصاص النوعي والمحلي.

فبالنسبة للاختصاص النوعي فإن جريمة التقليد تعتبر جنحة وبالتالي فإن محاكم الجناح هي المختصة بالفصل في كل الانتهاكات المنصوص عليها بالمواد 152 ، 151 ، 155 من الأمر 03-05.

أما الاختصاص المحلي في جنحة التقليد فيحدد مكان وقوع الجريمة ، وكذلك بمحل إقامة أحد المتهمين في جريمة التقليد ، كما يحدد كذلك بمكان إلقاء القبض على المتهم وضبطه. ولو تم القبض لسبب آخر.

²¹⁵ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 196.

²¹⁶ - ياسين بن عمر، المرجع السابق، ص 116.

أما الإختصاص الشخصي فيظهر من خلال أنه إذا كان المتهم القائم بعملية التقليد مجرد حدث لم يبلغ سن الرشد الجزائي ، فإنه يحال أمام محكمة الأحداث بإعتبارها المختصة بنظر الجرائم التي يرتكبها الأحداث²¹⁷.

ثانيا:العقوبات المقررة

قبل صدور قانون حماية حق مؤلف كان التعدي على الملكية الأدبية والفنية تحكمه المواد 390 الى 394 من قانون العقوبات الجزائري إلا أن أحكام هذه المواد ألغيت بمقتضى المادة 151 من الأمر 97-10 المؤرخ في 06 مارس 1997 ، كما ألغي هذا الأمر كذلك بموجب الأمر 03-05 المؤرخ في 19 جويلية 2003 ، حيث تضمنت المواد : 153، 156، 157، 158، 159.

1/ العقوبات الأصلية:

وتتمثل في الحبس والغرامة، وهي التي نصت عليها المادة 153 من الأمر 03_05 :

" يعاقب مرتكب جنحة تقليد مصنف أو أداء كما هو منصوص عليه في المادتين 151 و152 أعلاه ، بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاثة (03) سنوات وبغرامة مالية من خمسمائة ألف دينار (500.000 دج) إلى مليون دينار (1.000.000 دج) سواء كان النشر قد حصل في الجزائر أو في الخارج " .

إذ حددت العقوبة بالحبس من 06 أشهر إلى ثلاث سنوات والغرامة من خمسمائة إلى مليون دينار جزائري ، إلا أن هذا لا يمنع من القول بوجود سلطة تقديرية للقاضي في تحديد مدة

²¹⁷ - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص 201 و 202 .

العقوبة المتناسبة مع الفعل الإجرامي ، وهذه السلطة ليست مطلقة لأنها بدورها تخضع لرقابة المحكمة العليا²¹⁸.

كما أن المشرع نص في المادة 154 المشار إليها أعلاه على معاقبة الشريك في إرتكاب جريمة التقليد سواء بأعماله أم بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف بنفس العقوبات المقررة في المادة 153 .

و نصت المادة 154 من نفس الأمر مايلي : " يعد مرتكبا الجنحة المنصوص عليها في المادة 151 من هذا الأمر ويستوجب العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه كل من يشارك بعمله أو بالوسائل التي يحوزها للمساس بحقوق المؤلف أو أي مالك للحقوق المجاورة " .

وكذا المادة 155 من نفس الأمر تنص على مايلي : " يعد مرتكبا لجنحة التقليد ويستوجب نفس العقوبة المقررة في المادة 153 أعلاه ، كل من يرفض عمدا دفع المكافأة المستحقة للمؤلف أو لأي مالك حقوق مجاورة آخر خرقا للحقوق المعترف بها بموجب الحقوق المنصوص عليها في هذا الأمر " .

بحيث تعاقب بنفس عقوبة المادة 153 كل من يمتنع عن دفع المكافأة المستحقة للمؤلف.

2/العقوبات التكميلية:

وتتلخص هذه العقوبات في الغلق والمصادرة ونشر ملخص الحكم الصادر في الدعوى.

1- غلق المؤسسة :

نصت المادة 02/156 على مايلي :

" كما يمكن للجهة القضائية المختصة أن تقرر الغلق المؤقت مدة لا تتعدى ستة (06) أشهر للمؤسسة التي يستغلها المقلد أو شريكه أو أن تقرر الغلق النهائي عند الإقتضاء "

²¹⁸ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص196.

وبناء على ما صدر في هذه المادة فإن للمحكمة الحكم بغلق لمؤسسة التي يستغلها المقلدون سواء كانت مملوكة لهم أم مستأجرة²¹⁹.

ويتم الغلق إما بصفة مؤقتة لمدة لا تتعدى السنة أشهر وذلك حسب جسامة الفعل وجسامة الضرر، كما يمكن بأن يتم الغلق بصفة نهائية أو أبدية للمؤسسة وذلك إذا كان الفعل خطيرا والضرر عظيم الجسامة، ويرجع الفصل في الحكم بغلق المؤسسة المؤقت أو النهائي لمحكمة الموضوع.

وتجدر الإشارة إلى أن عقوبة غلق المؤسسة عقوبة إختيارية وليست إجبارية ولا يمكن للطرف المدني أن يطلبها، بل لوكيل الجمهورية صلاحية تقديم هذا الطلب وغير مجبر القاضي بإجابهته²²⁰.

ولكن نلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد الحالات أو نوع التقليد المطلوب الذي من خلاله يأمر القاضي بالغلق المؤقت، وكذا لم يشر إلى الحالات التي يكون الغلق فيها بصفة نهائية.

2 - المصادرة

نصت المادة 157 على مايلي :

" تقرر الجهة القضائية المختصة :

- مصادرة المبالغ التي تساوي مبلغ الإيرادات أو أقساط الإيرادات الناتجة عن الإستغلال غير الشرعي لمصنف أو أداء محمي .
- مصادرة وإتلاف كل عتاد أنشئ خصيصا لمباشرة النشاط غير المشروع وكل النسخ المقلدة " .

²¹⁹ - خثير مسعود، المرجع السابق، ص 101 .

²²⁰ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 212 .

وعرفت المادة 15 من قانون العقوبات المصادرة بأنها : " الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة " .

ويتضح من المادة 157 المذكورة أعلاه أن المصادرة وجوبية، فالقاضي ملزم بأن يحكم بمصادرة وإتلاف جميع الوسائل والعتاد المستخدم في هاته الجريمة²²¹.

كما وأن المادة 159 حددت الجهة التي تؤول إليها هذه الأموال ، والوسائل محل المصادرة بحيث قررت بتسليمها للمؤلف أو مالك الحقوق أو ذوي حقوقهما ، وهي بذلك تعتبر بمثابة تعويض عن الضرر اللاحق بهم .

3- نشر حكم الإدانة

تنص المادة 158 على مايلي :

" يمكن للجهة القضائية المختصة ، بطلب من الطرف المدني ، أن تأمر بنشر أحكام الإدانة كاملة أو مجزأة في الصحف التي تعينها ، وتعليق هذه الأحكام في الأماكن التي تحددها. ومن ضمن ذلك على باب مسكن المحكوم عليه وكل مؤسسة أو قاعة حفلات يملكها، على أن يكون ذلك على نفقة هذا الأخير شريطة أن لا تتعدى هذه المصاريف الغرامة المحكوم بها". ما تضمنته المادة نشر الحكم وتعليقه ، والتعليق غير النشر²²²:

فالتعليق يقصد به الوضع في الأماكن الخاصة للمحكوم عليه ، مثل باب مسكنه أو المؤسسة أو قاعة الحفلات التي يملكها ، أي في الأماكن التي يفترض أنه دائم النشاط والحركة فيها ، والغرض من ذلك إلحاق لأذى النفسي والمالي بالمحكوم عليه والتشهير به على حساب سمعته ، وهي من العقوبات الماسة بالشرف .

²²¹ - خثير مسعود، المرجع السابق، ص 101.

²²² - عبد الرحمان خلفي ، المرجع السابق ، ص 210 .

إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة للتعليق، ولعله ترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي وبعد طلب للطرف المدني .

أما النشر للحكم في إحدى الصحف أو عدد منها، فغرض المشرع من ذلك هو لتعميم التشهير بالمحكوم عليه ، ولم 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 يومية أو أسبوعية ، المهم أنها صحيفة وليست مجلة .

كما يمكن للقاضي أن يأمر بنشر الحكم كله أو جزء منه ، وتكون الحالة الأخيرة بنشر نبذة صغيرة للوقائع مع منطوق الحكم فقط وليس بذكر كل الوقائع والتسبيب.

والأهم من ذلك ليس من إختصاص الإدعاء العام طلب التعليق أو النشر حتى وإن سهى عنه الطرف المدني ، ونفس الشيء بالنسبة للقاضي ليس له أن يأمر بالنشر أو التعليق دون طلب من الطرف المدني .

ثانيا:العود في جنحة التقليد

وذلك بنص المادة 156 الفقرة الأولى : "تضاعف في حالة العود العقوبة المنصوص عليها في المادة 153 من هذا الأمر " .

ويقصد بالعود لغة : الرجوع والإرتداد فهو يفيد التكرار .

أما إصطلاحا فيقصد به : الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد إلى الإجرام بعد الحكم عليه بعقوبة بموجب حكم سابق بات²²³ .

إذن حتى نكون أمام حالة من حالات العود فلا بد من توافر شرطين أساسيين هما:

- صدور حكم بالإدانة على الجاني.

²²³ - عبد الرحمان خلفي، المرجع السابق، ص 220.

- إقتراف الجاني لجريمة جديدة بعد الحكم السابق .

إذا تحقق العود تضاعف العقوبة المنصوص عليها في المادة 153، فبدلاً من توقيع الحبس من 6 أشهر إلى ثلاث (03) سنوات ترجع من 6 أشهر إلى ستة (06) سنوات والغرامة إلى 2 مليون دينار جزائري.

و لا يكون الخيار للقاضي في مضاعفة العقوبة من عدمه، بل لابد من الحكم بالتشديد حتى يرتدع المتهم ويمتنع عن التعدي على المصنفات الأدبية.

خلاصة الفصل الأول:

تقوم الحماية الوطنية للمصنفات الأدبية عن طريق دفع الاعتداء عن الحقوق المعنوية المادية للمؤلف بتوفر الشروط المطلوبة بموجب قانون المؤلف، فوجود مصنف غير مستثنى من الحماية و يتوفر على عنصر الإبداع الأصلي و أن لا يكون مخالفا للنظام العام و الآداب العامة تكفي لقيام الدعوى المدنية و الجزائية و إيداع المصنف لدى الجهات الإدارية الخاصة ليس من متطلبات الحماية القانونية.

الفصل الثاني

الحماية الدولية للمصنفات

الأدبية

بدأ التفكير في حماية المصنفات الأدبية في إطار حماية حقوق المؤلف على الصعيد الدولي حوالي منتصف القرن 19 ميلادي، في شكل اتفاقيات ثنائية تتولى الاعتراف المتبادل بهذه الحقوق و لكنها لم تكن شاملة بما فيه الكفاية، كما لم تكن من نمط واحد الأمر الذي أدى إلى اعتماد نظام موحد و اعتماد اتفاقيات عديدة، أولها اتفاقية برن بشأن حماية المصنفات الأدبية و الفنية، و قد تلتها العديد من الاتفاقيات المتعلقة بحماية حقوق المؤلف. كما لا ننسى الدور الفعال للمنظمات الدولية و الإقليمية في تسيير الاتفاقيات الدولية من جهة و بسط الحماية للمصنفات المبتكرة.

على هذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين: (المبحث الأول) نتطرق فيه إلى مختلف الاتفاقيات الدولية و الإقليمية التي عولجت فيها مسألة حماية المصنفات الأدبية.

نتناول في (المبحث الثاني) دور المنظمات الدولية و الإقليمية في حماية المصنفات الأدبية.

المبحث الأول: دور الاتفاقيات الدولية و الإقليمية لحماية حقوق المؤلف في حماية المصنفات الأدبية

إن المصنفات الأدبية لا تبقى حبيسة حدود الدولة بل تنتقل من دولة إلى أخرى، فينتج عنها حقوق المؤلف بآثاره الاقتصادية و الثقافية و السياسية، الأمر الذي جعل الدول المتقدمة تسعى لإبرام الاتفاقيات الدولية. و لقد نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 19 منه بأن الحق في التعبير مضمون لكل فرد، و نص العهد الأوروبي لحقوق الإنسان أن لكل فرد الحق في حرية التعبير و اعتناق الآراء و الحق في تلقي المعلومات دون تدخل الغير²²⁴. و نصت المادة 15 من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية لسنة 1966 بأنه من حق كل فرد الانتفاع بحماية المصالح المعنوية و المادية الناتجة عن الإنتاج العلمي، أو الأدبي، أو الفني، الذي يقوم بتأليفه.

و بدأت الحركة الدولية لحماية حقوق المؤلف على مصنفاته الأدبية على المستوى الدولية و كذا الإقليمي، لذلك نتطرق في (المطلب الأول) الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق المؤلف. و في (المطلب الثاني) الاتفاقيات الإقليمية لحماية حقوق المؤلف.

²²⁴و نشير في هذا المقام إلى الدعوى التي رفعت ضد إحدى الصحف الدانمركية التي نشرت رسم كاريكاتوري فيه إساءة إلى الرسول الكريم، فرفضت الدعوى بحجة قانون حرية التعبير المقدس وانه لا يجوز تقييده. و مصدر هذه القاعدة هو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، إلا انه و بالرجوع إلى ديباجة و المواد الأساسية لهذه الاتفاقية فانه من أولوياتها السلم المدني العالمي و حوار الحضارات و عدم التعرض لحريات الآخرين في معتقداتهم و دينهم. أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق، ص268.

المطلب الأول: الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق المؤلف

أول اتفاقية دولية نظمت حماية حقوق المؤلف بشكل عام و المصنفات الأدبية هي اتفاقية برن (الفرع الأول)، و جاءت بعدها عدة اتفاقيات دولية مثل الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف (الفرع الثاني)، اتفاقية تريبس (الفرع الثالث)، اتفاقية الويبو للانترنت الأولى سنة 1996 (الفرع الرابع)، اتفاقية مدريد (الفرع الخامس).

الفرع الأول: حماية المصنفات الأدبية في إطار اتفاقية برن

وقعت اتفاقية "برن" في مدينة "برن" السويسرية في: 9 سبتمبر 1886²²⁵، و كانت ترمي هذه الاتفاقية إلى مساعدة مواطني الدول الأعضاء فيها على الحصول على حماية دولية فيما يخص حقهم في مراقبة مصنفاتهم الإبداعية و تقاضي أجر مقابل الانتفاع بها. وقد صادقت عليها 53 ثلاث وخمسون دولة من جملة عدد أطرافها البالغ 74 دولة²²⁶. فهي تهدف إلى حماية حقوق المؤلفين على مصنفاتهم الأدبية والفنية بأكثر الطرق الممكنة فاعلية و اتساقا²²⁷. و لذلك قد تضمنت أحكاما خاصة بتحديدتها و وضعت المعايير والشروط اللازمة لتلك الحماية و أقرت عدة مبادئ لبسط الحماية.

وقد أنشأ اتحاد بيرن جمعية ولجنة تنفيذية، وكل دولة عضو في الاتحاد التزمت بميثاق استوكهولم (1967) هي عضو في الجمعية. ويتم انتخاب أعضاء اللجنة التنفيذية من بين

²²⁵ - انضمت الجزائر إلى اتفاقية برن بموجب مرسوم رئاسي رقم 97-341 مؤرخ في 13 سبتمبر 1997، يتضمن انضمام الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مع التحفظ، إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية مؤرخة في 09 سبتمبر 1886 و المتممة بباريس في 04 ماي 1896 و المعدلة ببرلين في 13 نوفمبر 1908، و المتممة ببرن في 20 مارس 1914 و المعدلة بروما في 02 جوان 1928 و بروكسل في 26 جوان 1948 و استوكهولم في 14 جويلية 1967 و باريس في 24 جويلية 1971 والمعدلة في 28 سبتمبر 1979، الجريدة الرسمية عدد 61، صادر في 14 سبتمبر 1997.

²²⁶ - فتحي نسيم، الحماية الدولية لحقوق الملكية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون - فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري - تيزي وزو، جوان 2012، ص 33.

²²⁷ - اتفاقية برن، ما ورد بديباجتها.

أعضاء الاتحاد، ما عدا سويسرا التي هي عضو بحكم المنصب. ومن أهم مهام الجمعية إقرار البرنامج السنوي والميزانية للاتحاد.

أولاً: مبادئ حماية المصنفات الأدبية في اتفاقية برن

ترتكز اتفاقية برن على مبادئ أساسية لحماية حقوق المؤلفين، و منها نستخلص مبادئ حماية المصنفات الأدبية. و هي مبدأ المعاملة الوطنية، مبدأ المعاملة بالمثل، مبدأ الحماية التلقائية و استقلالها، مبدأ الحماية في بلد المنشأ، مبدأ تقييد الحماية، مبدأ مراقبة تداول المصنفات و تمثيلها و عرضها.

1-مبدأ المعاملة الوطنية: و يطلق عليه أيضاً مبدأ « تسوية الأجانب بالوطنيين »، إذ يتمتع المؤلفون، في دول الاتحاد غير دولة منشأ المصنف، بالحقوق التي تخولها قوانين تلك الدول حالياً أو قد يخولها مستقبلاً لرعاياها بالإضافة إلى الحقوق المقررة بصفة خاصة في هذه الاتفاقية، و ذلك بالنسبة للمصنفات التي يتمتعون على أساسها بالحماية بمقتضى هذه الاتفاقية²²⁸. و معناه المساواة في الحماية القانونية للمصنف الأجنبي مع المصنف الوطني. و قد أورد دليل اتفاقية « برن » مثلاً توضيحياً في ذلك مفاده، أنه إذا وقع تزيف لمصنف مؤلف (سنغالي) نشر لأول مرة في (ساحل العاج)، فإن هذا المؤلف أو من أل إليه حق المؤلف يجب أن يعامل في (فرنسا) كما لو كان الأمر يتعلق بمصنف أبدعه و ألفه مواطن فرنسي و نشر هذا المصنف في (فرنسا)²²⁹. و مبدأ المعاملة الوطنية مبدأ نسبي التطبيق يختلف إعماله من بلد إلى آخر، و مثال ذلك ما رأيناه سابقاً في حق التتبع و الذي توفر الحماية فيه إذا نص التشريع الداخلي عليه. أما إذا لم يكن حق التتبع مقرراً في تشريع دولة المؤلف فلا يمكن المطالبة به في دولة أخرى عضو في الاتحاد، لأن دولة المؤلف أصلاً لا تقرر هذا الحق²³⁰.

²²⁸ - المادة 05-01 من اتفاقية برن.

²²⁹ - حميد محمد علي اللهبي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، المركز القومي

للإصدارات القانونية، ط1، 2011، ص451.

²³⁰ - المادة 14/ ثالثاً/ 2، اتفاقية برن.

- 2- مبدأ المعاملة بالمثل:** عندما لا تقرر دولة خارج الاتحاد الحماية الكافية لمصنفات مؤلفين من رعايا دولة من دول الاتحاد فلهذه الأخيرة أن تقيد من حماية مصنفات المؤلفين الذين كانوا في تاريخ أول نشر من رعايا تلك الدولة دون أن يقيموا عادة في إحدى دول الاتحاد، فإذا ما استعملت دولة أول نشر هذا الحق فلا يتطلب من دول الاتحاد الأخرى منح مثل هذه المصنفات التي تخضع لمعاملة خاصة، حماية أوسع من تلك التي تمنح لها في دولة أول نشر²³¹. و يعني هذا المبدأ أن حماية المصنف الأدبي الأجنبي في الدولة متوقفة على مدى الحماية التي يتمتع بها المصنف في الدولة المطلوب الحماية فيها. و عندما قررت اتفاقية « برن » إمكانية الأخذ بهذا المبدأ في تشريعات دول الاتحاد فأنها لم تنص عليه على سبيل الإلزام ، بل جعلت مسألة تقريره في تشريعات هذه الدول من عدمها أمر راجع لإرادة الدول ذاتها²³².
- 3- مبدأ الحماية التلقائية و استقلالها:** و قد فرق هذا المبدأ بين مسألة التمتع بالحقوق و ممارستها، و مسألة تحديد نطاق الحماية للمصنف، و وسائل الطعن المقررة²³³. فالتمتع بالحقوق و ممارستها تعني أحقية المؤلف في أن يكون له حق استثنائي على مصنفه دون النظر لقيمه الثقافية أو الجمالية أو حتى القيمة التجارية لمصنفه بحقوقه الكاملة التي تقرها له الاتفاقيات الدولية و قوانين الملكية الفكرية الوطنية المختلفة. كما أن حماية المصنف الأدبي لا ترتبط بالإجراءات الشكلية. أما مسألة تحديد نطاق الحماية للمصنف، و وسائل الطعن المقررة للدفاع عن الحقوق المترتبة على المصنف و كذلك الإجراءات و الشكليات التي تحدد نطاق الحماية الحق و كيفية ممارستها فان كل ذلك من حق الدولة المطلوب الحماية فيها²³⁴.
- 4- مبدأ الحماية في بلد المنشأ:** يؤكد هذا المبدأ على ما ورد في المادة الخامسة الفقرة الثانية من اتفاقية «برن»، و التي أعطت للدولة العضو في الاتحاد الحق في أن تضع ما تشاء من الإجراءات و الشروط لحماية حقوق المؤلف و تحديد كيفية استعمال و نطاق هذه الحقوق.

²³¹ - المادة 2/6، اتفاقية برن.

²³² - حميد محمد علي الهيبي، المرجع السابق، ص 453.

²³³ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 35.

²³⁴ - حميد محمد علي الهيبي، المرجع نفسه، ص 454.

و مبدأ الحماية في بلد المنشأ أوردته المادة الخامسة الفقرة الثالثة من اتفاقية «برن» إذ يؤكد هو الآخر على أن مسألة الحماية في الدولة التي نشأ فيها المصنف مسألة يحكمها و ينظمها التشريع الوطني في ذلك البلد، و هو أمر لا غبار عليه متى كان المؤلف أحد رعايا تلك الدولة و صدر مصنفه فيها. و أوردت هذه المادة استثناء آخر في حالة إذا قام المؤلف بنشر مصنفه لأول مرة في بلد من بلدان الاتحاد غير بلده، فإن المبدأ الذي تضمنته هذه المادة يعالج هذا الوضع فيقرر أن المؤلفين من غير رعايا الدولة التي تضمنته هذه المادة يعالج هذا الوضع فيقرر أن المؤلفين من غير رعايا الدولة التي نشأت فيها مصنفاتهم (بلد المنشأ) يتمتعون بذات المعاملة التي يتمتع بها مواطن ذلك البلد، أي أنه يطبق عليهم المبدأ الأول المنصوص عليه في المادة الخامسة في الفقرة الأولى من الاتفاقية و الخاص بالمعاملة الوطنية²³⁵. و قد وضعت الاتفاقية ضوابط و قواعد إسناد، لتحديد و تعريف بلد المنشأ، و ذلك قطعاً للنزاع في حالة إثارته أمام المحاكم الوطنية، و اعتبرت بلد المنشأ: (1)- الدولة التي فيها النشر لأول مرة. (2)- الدولة التي تمنح مدة حمايته أقل للمصنفات التي نشرت في وقت واحد و في عدد من دول الاتحاد. (3)- دولة الاتحاد التي ينشر المصنف في وقت واحد فيها و في دولة أخرى خارج الاتحاد. (4)- الدولة التي يكون المؤلف في رعاياها في حالة المصنفات غير المنشورة أو المصنفات التي تنشر لأول مرة في دولة خارج الاتحاد دون أن تنشر في وقت واحد خارج الاتحاد²³⁶.

5- مبدأ تقييد الحماية: و هو ما جاءت به المادة السادسة الفقرة الأولى من الاتفاقية، استثناء من مبدأ بلد المنشأ و مبدأ المعاملة الوطنية، إذ بإمكان دولة من دول الاتحاد بالرد بالمثل اتجاه دولة أخرى خارج الاتحاد التي لا تقرر حماية كافية للمؤلفين من رعايا الدول الأخرى. و تكون مقيدة بقيد قانوني هو عدم إلغاء، أو منع، أو رفض توفير الحماية للمصنفات، و إنما تقييد هذه الحماية فقط، مع ضرورة إخطار المدير العام للمنظمة العالمية للملكية الفكرية « الويبو » بهذه القيود بموجب إعلان كتابي تحدد فيه الدول التي ستقيّد الحماية في مواجهتها و القيود التي تخضع لها حقوق

²³⁵ - حميد محمد علي اللهبي، المرجع السابق، ص 455.

²³⁶ - حميد محمد علي اللهبي، المرجع نفسه، ص 455.

المؤلفين من رعايا هذه الدول أو تلك الدول، و بدوره يقوم المدير العام للمنظمة بإبلاغ هذا الإعلان إلى جميع بلدان الاتحاد، و قد جاءت هذه المادة كنتيجة منطقية مترتبة على مبدأ «المعاملة بالمثل» لما لهذا المبدأ من أثار سلبية على العلاقات الدولية عموما و على العلاقات بين دول الاتحاد على وجه الخصوص²³⁷.

6- مبدأ مراقبة تداول المصنفات و تمثيلها و عرضها: تنشأ المصنفات الأدبية حقوقا لمؤلفيها بمجرد إبداع العمل دون أن يرتبط بإجراءات شكلية كالتسجيل، و ذلك نتيجة لمبدأ الحماية التلقائية. إلا أن الحقوق الإستثنائية لا تستعمل إلا عند وجود الحماية القانونية للمصنفات الأدبية التي تقرر دولة المنشأ المصنف و التي لها أن تخضع هذه الحماية أو استعمالها لما تشاء من الشروط أو القيود و الضوابط. و قد أعطت المادة السابعة عشر من الاتفاقية الحق في أن تتخذ ما تراه مناسبا من الأحكام و القيود و الضوابط حفاظا على مصالحها العليا و النظام العام فيها، و هو ليس مبدأ مطلقا و إنما يخول لها فقط ممارسة الحقوق التالية:

- أن تسمح بتداول أو عرض أو تمثيل المصنف.
- أن تراقب تداول أو عرض أو تمثيل المصنف.
- أن تمنع عرض أو تداول أو تمثيل المصنف متى قررت أن مصنفا من المصنفات المراد تقديمه للجمهور مثلا يتنافى مع القواعد الآمرة مخالفا للنظام العام أم أنه ليس كذلك. و هو ما قد يؤدي إلى إساءة استعمال هذا الحق من قبل تلك الدول. و الرقابة المقصودة هنا هي الرقابة اللاحقة و ليست السابقة فتبقى الحرية المطلقة في الابتكار و الإبداع دون أن يخضع هذا الأخير إلى أي ضابط أخلاقي أو ديني أو إنساني²³⁸.

²³⁷ - حميد محمد علي اللهبي، المرجع نفسه، ص 457.

²³⁸ - حميد محمد علي اللهبي، المرجع السابق، ص 459.

ثانيا: المصنفات و الحقوق المشمولة بالحماية بموجب اتفاقية برن

أ/تحديد المصنفات المشمولة بالحماية:

عرفت المادة الثانية من اتفاقية برن المصنفات الأدبية كل إنتاج في المجال الأدبي و العلمي أيا كانت طريقة أو شكل التعبير عنه مثل الكتب و الكتيبات و غيرها من المحررات والمحاضرات، و الخطب، و المواعظ، و الأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة²³⁹.

وتتمتع الترجمات و التحويلات و التعديلات الموسيقية و ما يجري على المصنف الأدبي أو الفني من تحويلات أخرى بنفس الحماية التي تتمتع بها المصنفات الأصلية و ذلك دون المساس بحقوق مؤلف المصنف الأصلي²⁴⁰. و كذلك منحت الحماية لمجموعات المصنفات الأدبية لدوائر المعارف و المختارات الأدبية التي تعتبر ابتكارا فكريا بسبب اختيار و ترتيب محتوياتها دون المساس بحقوق المؤلفين فيما يخص كل مصنف يشكل جزءا من هذه المجموعات²⁴¹.

و جعلت اتفاقية برن الاختصاص لدول الاتحاد في تحديد الحماية التي تمنحها للنصوص الرسمية ذات الطبيعة التشريعية و الإدارية أو القضائية و كذلك للترجمة الرسمية لهذه²⁴².

كما أن الاتفاقية استثنت من الحماية الأخبار اليومية، أو الأحداث المختلفة، التي تتصف بكونها مجرد معلومات صحفية²⁴³.

و جعلت اتفاقية برن مكنة قانونية لدول الاتحاد بان تختص تشريعاتها بالحق في أن تستبعد من الحماية جزئيا أو كليا الخطب السياسية أو المرافعات التي تتم أثناء الإجراءات القضائية. و كذلك تحديد الشروط التي بمقتضاها يمكن نقل المحاضرات و الخطب و

²³⁹ - المادة الثانية من اتفاقية برن، الفقرة الأولى.

²⁴⁰ - المادة الثانية من اتفاقية برن، الفقرة الثالثة.

²⁴¹ - المادة الثانية من اتفاقية برن، الفقرة الخامسة.

²⁴² - المادة الثانية من اتفاقية برن، الفقرة الرابعة.

²⁴³ - المادة الثانية من اتفاقية برن، الفقرة الثامنة.

الأعمال الأخرى التي تتسم بنفس الطبيعة و التي تلقى علنيا و ذلك عن طريق الصحافة و إذاعتها و إحاطة الجمهور علما بها بالوسائل السلوكية أو اللاسلوكية و ذلك عندما يبرر الهدف الإعلامي المنشود مثل هذا الاستعمال. مع جعل للمؤلف حق استثنائي في عمل مجموعة من مصنفاته المذكورة سابقا²⁴⁴.

ب/ الحقوق المشمولة بالحماية بموجب اتفاقية برن:

ينتج عن المصنفات الأدبية المحمية حقوقا لمؤلفيها تنقسم إلى حقوق مالية و أخرى معنوية. و جعلت اتفاقية برن التمتع او ممارسة هذه الحقوق لا يخضع لأي إجراء شكلي²⁴⁵.

1/ الحقوق المالية:

يتمتع المؤلف بحق استغلال أعماله الأدبية و العلمية و جني ثمار هذه الاستغلال، و أوردت اتفاقية برن عددا من الحقوق المالية التي نصت عليها صراحة في المواد 8، 9، 11، 12، 14 و هي محصورة في ثمانية حقوق تتمثل في:

- **حق النسخ:** نصت المادة 9/1 على حق المؤلف في نسخ مصنفه أو التصريح للغير بنسخه.

- **حق الترجمة:** خولت المادة 8 من هذه الاتفاقية هذا الحق للمؤلف الذي يقوم بترجمة مصنفه أو أن يختار شخص يتولى ذلك دون تحريف أو تغيير.

و أن يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية طوال مدة سريان حقوقهم على المصنف الأصلي، بنفس الحقوق فيما يتعلق بترجمة مصنفاتهم و ذلك حسب المادة 11 ثالثا فقرة 2.

- **حق الأداء العلني:** أو حق التمثيل من الحقوق الجوهرية التي يقرها المادة 11 الفقرة 1 من الاتفاقية و يمثل هذا الحق للمؤلف بتمثيل مصنفاته أو بنقل تمثيل أو أداء مصنفاته إلى الجمهور بكافة الوسائل المتاحة²⁴⁶.

²⁴⁴ - المادة الثانية من اتفاقية برن، الجزء الثاني منه الفقرة 1-2-3.

²⁴⁵ - المادة الخامسة من اتفاقية برن، الفقرة الثانية.

²⁴⁶ - فتحي نسيمة، المرجع السابق، ص 41.

- **حق التلاوة العلنية:** ورد النص على هذا الحق في المادة 11 الفقرة 1/3 و مؤداه حق المؤلف في أن يقوم بنفسه أو يصرح لغيره بقراءة أو إنشاء أو تسميع مصنفه أمام الجمهور بشكل مباشر. و نقل تلاوة المصنف إلى الجمهور بجميع الوسائل.
- **الحقوق الإذاعية:** و هو حق المؤلف في إذاعة مصنفه و وضعه في متناول الجمهور عن طريق الإرسال السلكي أو اللاسلكي للصوت أو الصورة أو كليهما، إذ تنص المادة 11 الفقرة 2/1 على أن مؤلفي المصنفات الأدبية يتمتعون بحقوق إذاعية.
- **حق التحويل:** و هو حق لم تعرفه الاتفاقية و لم تحدد وسائله و طرقه و ضوابطه إذ تركته لإرادة المشرع الوطني ليضع الأحكام القانونية المناسبة و الوضع في كل بلد و التحويل حق استثنائي يتمتع به المؤلف على مصنفه و ينتقل إلى ورثته.
- **حق التتبع:** نصت اتفاقية برن على توفير حق التتبع فيما يتعلق بالمخطوطات الأصلية لكتاب، بان يتمتع المؤلف أو من له صفة بعد وفاته من الأشخاص أو الهيئات وفقا للتشريع الوطني، بحق غير قابل للتصرف فيه، في تعلق مصلحتهم بعمليات بيع المصنف التالية لأول تنازل عن حق الاستغلال بحرية المؤلف. و يختص التشريع الوطني بتحديد إجراءات التحصيل و المبالغ الواجبة. و كذا تحديد هذه الحماية و حدودها.

2/ الحقوق المعنوية:

فضلا عن الحقوق المالية يتمتع المؤلفون بالحقوق المعنوية التي تجيز لهم المطالبة بنسب المصنف إليهم و بيان أسمائهم على النسخة و بالارتباط بأي استخدام آخر له، كما يجيز لهم الاعتراض على أي حذف منه أو تشويه له، و يجوز لصاحب حق المؤلف عموما أن يتنازل عن حقه أو يصرح ببعض أوجه استخدام مصنفه، و لكن لا يجوز التصرف في الحقوق المعنوية بوجه عام و لو تخلى المؤلف عن ممارستها.

و نصت الاتفاقية في المادة 6 مكرر على الحقوق المعنوية و هي:

- حق الكشف عن المصنف.

- حق المؤلف في نسبة المصنف إليه (حق الأبوة).
- الحق في احترام سلامة المصنف و الحفاظ عليه من أي تحريف أو تشويه.
- الحق في إجراء التعديلات اللاحقة عن المصنف و في سحبه من التداول (حق الندم).

إلى جانب هذه الحقوق يتمتع المؤلف بحقوقه على المصنف الأدبي أو العلمي بمجرد إبداعه لمصنفه و ليس باعتراف السلطات الإدارية به عن طريق التسجيل ،إلى جانب توفر الجانب المادي للمصنف (التثبيت). فالحماية تنصب على العمل الإبداعي نفسه دون الفكرة. يترتب للمؤلف على مصنفاته حقوق هي عدم الحجز عليها أو التصرف فيها من قبل الغير، كما أنها تنتقل إلى ورثة المؤلف بعد موته²⁴⁷.

ثالثاً: مدة الحماية للمصنفات الأدبية في اتفاقية برن

القاعدة العامة في اتفاقية برن هي منح الحماية مدة حياة المؤلف حتى انقضاء السنة الخمسين على وفاته²⁴⁸. أما المصنفات التي لا تحمل اسماً أو ذات الاسم المستعار، فإن مدة الحماية تنتهي بعد 50 عاماً من إتاحة المصنف للجمهور بطريقة مشروعة، فيما عدا الاسم المستعار الذي لا يدع مجالاً للشك في تحديد شخصيته أو إذا كشف المؤلف عن هويته أثناء الفترة المذكورة سابقاً، فإنه تطبق القاعدة العامة²⁴⁹. و في المصنفات المشتركة فإنه تحسب المدة المقررة على اثر وفاة آخر من بقي من الشركاء على قيد الحياة.

و بينت الاتفاقية كيفية حساب مدة الحماية اعتباراً من أول يناير من السنة التالية للوفاة أو حصول الواقعة²⁵⁰. و تركت اتفاقية برن للتشريعات الوطنية أن تقرر مدة للحماية أطول من تلك المنصوص عليها في الاتفاقية. و في كل الأحوال فإن المدة لن تتجاوز المدة المحددة في دولة منشأ المصنف²⁵¹.

²⁴⁷ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص43.

²⁴⁸ - المادة السابعة من اتفاقية برن، الفقرة الأولى.

²⁴⁹ - المادة السابعة من اتفاقية برن، الفقرة الثالثة.

²⁵⁰ - المادة السابعة من اتفاقية برن، الفقرة الخامسة.

²⁵¹ - المادة السابعة من اتفاقية برن، الفقرة الثامنة.

رابعاً: إنفاذ حقوق المؤلف و تسوية النزاعات في اتفاقية برن

لم تتضمن اتفاقية برن الكثير من وسائل الحماية القانونية لحقوق المؤلف أو تحدد عدداً من الإجراءات التفصيلية اللازمة لإنفاذ هذه الحماية، بل اكتفت بالنص على إجراء قضائي مدني وحيد هو حجز و مصادرة النسخ غير المشروعة و قد نصت عليها المادتين الثالثة عشر في فقرتها الثالثة و السادسة عشر من نفس الاتفاقية في مواجهة النسخ المقلدة أو التي تمثل انتهاكاً لحق من حقوق المؤلف، و بشأن المنازعات الخاصة بتفسير الاتفاقية و تطبيقها بين دول الاتحاد، فلقد أسندتها الاتفاقية إلى محكمة العدل الدولية طبقاً للمادة الثالثة و الثلاثين منها في حالة عدم الاتفاق على طريقة أخرى للتسوية. إلا انه تبث عملياً فشل هذا النظام فلم تلجأ أية دولة إلى محكمة العدل الدولية لتسوية المنازعات المتعلقة بتفسير أو تطبيق اتفاقية برن لحماية الملكية الفكرية و الأدبية و عليه ثبت عدم وجود آلية تضمن تنفيذ ما تقضي به محكمة العدل الدولية²⁵².

خامساً: الأحكام الخاصة بالدول النامية بحماية المصنفات الأدبية

أقرت اتفاقية برن أحكاماً خاصة بالدول النامية من خلال الملحق الخاص بها²⁵³، مراعاة لوضعها الاقتصادي و احتياجاتها الاجتماعية و الثقافية، إذ لا يسمح لها مركزها في الوقت الحاضر باتخاذ الإجراءات المناسبة لضمان كل الحقوق المقررة في الاتفاقية فقد منحت الاتفاقية للدول النامية إمكانية إيراد تحفظاتها على استعمال كل الحقوق المنصوص عليها في المادتين الثانية و الثالثة عند التصديق عليها، و ذلك بإخطار خاص تودعه لدى المدير العام و يسري مفعول الإعلان لمدة عشر سنوات من تاريخ العمل بالمواد من المادة الواحدة و العشرين من الاتفاقية، و يمكن تجديده كلياً أو جزئياً لمدة أخرى متتالية طوال مدة عشر سنوات، و ذلك بإخطار المدير العام خلال مهلة لا تتعدى خمسة عشرة شهراً، و لا تقل عن ثلاثة أشهر من انقضاء السنوات الأولى، و يتعلق محل التحفظ بتقييد حق الترجمة و الاستساح الواردتين في المادة 8 و 9 من الاتفاقية و عليه فقد أجازت المادة الأولى من

²⁵² - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 45.

²⁵³ - أقرت هذه الأحكام في لقائي ستوكهولم 1967 و باريس 1971. نقلاً من الطيب الزروتي، القانون الدولي للملكية

الفكرية، مطبعة الكاهنة الجزائر، ط 1، بدون سنة النشر، ص 17.

الملحق لكل دولة تعد نامية طبقا للقاعدة المتبعة في الجمعية العامة للأمم المتحدة أن تعلن سواء عند تصديقها على هذا الملحق أو عند انضمامها له عن رغبتها في الاستفادة من الحق المنصوص عليه في المادة الثانية من الملحق بتقييد حق الترجمة، أو بالاستفادة من الحق المنصوص عليه في المادة الثالثة من الملحق بتقييد حق الاستساخ أو كلاهما معا²⁵⁴.

و أجازت الاتفاقية منح التراخيص الإجبارية غير استثنائية قابلة للتحويل لترجمة و استساخ المصنفات من خلال وضعها لشروط لا بد من توفرها و منها:

- ألا يكون المصنف قد ترجم خلال ثلاث سنوات من تاريخ أول نشر بلغة عامة التداول في هذه الدول ممن له حق الترجمة أو تصريح منه، كذلك إذا ما نفذت جميع الطبعات المترجمة المنشورة بتلك اللغة.
- أن يكون المرخص له بالترجمة من مواطني الدولة النامية.
- لا يمنح أي ترخيص إلا بعد انقضاء مدة إضافية قدرها ستة أشهر في حالة التراخيص التي يمكن الحصول عليها بعد انقضاء فترة ثلاث سنوات، و تسعة أشهر في حالة التراخيص التي يمكن الحصول عليها بعد انقضاء عام واحد.
- لا يمنح الترخيص إلا إذا أثبت الطالب وفقا للإجراءات المقررة في الدولة المعنية أنه طلب من صاحب الحق التصريح بعمل و نشر الترجمة بنقل و نشر الطبعة، حسبما كانت الحالة، فرفض طلبه، أو لم يتمكن من العثور على صاحب الحق بعد إثبات إخطار أي مركز إعلامي وطني أو دولي بطلب الحصول على الترخيص.
- لا بد من أن يذكر اسم المؤلف على جميع نسخ الترجمة في ظل ترخيص ممنوح طبقا لنظام التراخيص الإجبارية في مجال الترجمة، و أن يظهر عنوان المصنف على جميع النسخ.
- ألا يمتد الترخيص الممنوح إلى تصدير النسخ خارج إقليم الدولة التي طلب منها الترخيص.

²⁵⁴ - فتحي نسيمه، المرجع السابق، ص 46.

- أن تضمن الدولة المانحة للترخيص ترجمة صحيحة للمصنف و نقل دقيق للطبعة المعنية، كما يجب الإثبات من النسخ المترجمة أنها معدة للتداول في الإقليم الذي ينطبق عليه الترخيص²⁵⁵.

و أجازت المادة التاسعة الفقرة الثانية من الملحق بمنح التراخيص الإجبارية بترجمة مصنف يكون قد نشر في شكل مطبوع أو في أي شكل آخر مماثل من أشكال النقل، لأي هيئة إذاعة يقع مقرها الرئيسي في إحدى الدول المشار إليها في الدول النامية المستفيدة من نظام التراخيص الإجبارية في مجال الترجمة بناء على طلب تقدمه هذه الهيئة إلى السلطة المختصة في هذه الدولة بشرط احترام مجموعة من الشروط هي:

- أن تتم الترجمة من نسخة منتجة و مقتناة بصورة مشروعة وفقا لقوانين هذه الدولة.
- أن تستخدم الترجمة في إذاعات يقتصر هدفها على خدمة أغراض التعليم و إذاعة معلومات ذات طابع علمي موجه إلى الخبراء في مهنة معينة.
- أن لا تستخدم الترجمة إلا للأغراض المشار إليها في الفقرة السابقة من خلال إذاعات مشروعة و موجه لمستمعين في إقليم الدولة المذكورة، بما في ذلك الإذاعات التي تتم عن طريق تسجيلات صوتية أو بصرية أعدت بطرق مشروعة من أجل هذه الإذاعات دون سواها.
- أن تتجرد من جميع أوجه استخدام الترجمة قصد الربح.

و فيما يخص حق الاستنساخ المذكور في المادة التاسعة من الاتفاقية فقد أجازت المادة الثالثة من الملحق تقييده لصالح الدول النامية المتحفظة، و ذلك بجواز منح تراخيص الاستنساخ ضمن شروط و قيود تشبه الشروط المذكورة أعلاه الخاصة بتقييد حق الترجمة.

و يجوز للدولة النامية و التي لم تعد كذلك من أن تعلن ذلك في فترة أقصاها سنتان قبل انقضاء المدة السارية المفعول²⁵⁶.

²⁵⁵ -الطبيب زروتي، المرجع السابق، ص18-19.

²⁵⁶ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص49.

سادسا: تقييم الحماية المقررة للمصنفات الأدبية في اتفاقية برن

تعد اتفاقية برن من الاتفاقيات الأولى التي ساهمت في بسط الحماية الدولية للمصنفات الأدبية من خلال حمايتها لحقوق المؤلف و ساهمت في توفير أكبر عدد من الضمانات لحماية حقوق المؤلف من خلال توسيع مجال الحقوق المحمية. كما أنها أوردت المصنفات الأدبية على سبيل المثال لا الحصر. و أكدت الاتفاقية على المبادئ الخاصة التي تلتزم بها دول الاتحاد إلى جانب إدماج الأجانب ضمن مواطني دول الاتحاد من خلال إقرار الحماية على أساس ضابط المواطن بدلا من ضابط الجنسية، و أوجبت الاتفاقية على أن يتمتع رعايا الدول بحماية أعمالهم الأدبية في كل دول الاتحاد تلقائيا دون الحاجة إلى اتخاذ أية إجراءات شكلية استنادا لمبدأ التلقائية، و أخذت الاتفاقية بقاعدة الحد الأدنى للحماية علاجا لقصور مبدأ التسوية، إذ قد يؤدي أعمال مبدأ التسوية إلى اختلاف مستوى الحماية التي يلقاها المصنف الذي يدخل في نطاق الاتفاقية باختلاف الدولة التي تطلب فيها الحماية. كما أن هذه الاتفاقية لا تمنع من المطالبة بتطبيق حماية أوسع يكون قد قررها تشريع دولة من دول الاتحاد و تحتفظ حكومات دول الاتحاد بالحق في عقد اتفاقيات خاصة فيما بينها ما دامت هذه الاتفاقيات تخول المؤلفين حقوقا تفوق تلك التي تمنحها هذه الاتفاقية أو تتضمن نصوص لا تتعارض مع الاتفاقية.

سمحت هذه الاتفاقية لصاحب الحق على المصنف الأدبي أو ذوي حقوقه أو الهيئات الوطنية المختصة باللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية غير أنه لم تتضمن وسائل للحماية لإنقاذها إذ اقتصر على إجراء قضائي وحيد، و هو الحجر أو المصادرة.

و يعاب على هذه الاتفاقية وضعها لنظام قاصر بشأن تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء بشأن تطبيق الأحكام و تفسيرها إذا أجازت للدول إذا لم تقم بتسوية النزاع وديا فيما بينها أن تعرض النزاع على محكمة العدل الدولية و قد ثبت عدم جدوى النظام بسبب عدم وجود آلية تضمن تنفيذ ما تقضي به محكمة العدل الدولية.

و أخذت الاتفاقية أحكاما خاصة بالدول النامية و التي تعد تقييدا للحق الإستثنائي لصاحب المصنف في الترجمة و النسخ، و ذلك مراعاة للأوضاع الإقتصادية و الإجتماعية و الثقافية

في تلك الدول. و لم تتطرق الاتفاقية إلى المصنف الجماعي أو المصنف المشترك التي يتعدد فيه المؤلفين.

الفرع الثاني: حماية المصنفات الأدبية في إطار الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف.

أوجدتها منظمة اليونسكو في إطار مشروع اعتمده المؤتمر الدولي الحكومي لحقوق المؤلف الذي عقد في جنيف في: 6 سبتمبر 1952 و هو تاريخ اعتمادها وتم تعديلها في: 24 جويلية 1971²⁵⁷. و ذلك نتيجة عدم انضمام²⁵⁸ عدد كبير من الدول ذات الوزن القانوني و الاقتصادي و السياسي، كالولايات المتحدة الأمريكية لاتفاقية برن.

أولاً: أهدافها

لم تكن هذه الاتفاقية بديلاً للاتفاقيات الدولية التي أبرمت من قبل، وإنما كان الهدف منها توفير الحماية لحقوق المؤلف بين البلاد ذات التقاليد الثقافية البالغة الاختلاف أو ذات المصالح المتعارضة. و من أهم أحكامها : أن تضمن كل دولة طرف فيها الحماية الفعالة لحقوق المؤلف، و تطبيق مبدأ المعاملة بالمثل فيما بين أطرافها، وتحديد المصنفات الأدبية، والعلمية، و الفنية، المشمولة بالحماية، على سبيل المثال لا الحصر. ويخول للدول الأطراف فيها الخروج على بعض أحكامها في تشريعاتها الوطنية بما لا يتعارض مع روحها.

ثانياً: معايير حماية المصنفات الأدبية في اتفاقية «جنيف»

تبنت اتفاقية «جنيف» ضابطاً مزدوجاً للحماية، فالمصنفات تتمتع بالحماية حسب القانون الشخصي أو قانون مكان النشر لأول مرة، و كذلك تتمتع بالحماية التي تضيفها الاتفاقية، هناك إذن حماية وطنية و حماية اتفاقية دولية²⁵⁹.

²⁵⁷ - وقد بلغ عدد الدول التي صادقت عليها حتى: 15 ماي 1983: 71 دولة.

²⁵⁸ - انضمت الجزائر بموجب أمر رقم 73-26 مؤرخ في 05 جوان 1973 المتعلق بانضمام الجزائر للاتفاقية العالمية سنة 1952 حول حق المؤلف المراجعة بباريس في 24 جويلية 1971، جريدة رسمية عدد 53، الصادرة في 03 جويلية 1973.

²⁵⁹ - الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 25.

و يعترف بالحماية بتوافر الإجراءات الشكلية المحددة في القانون الداخلي إذا كان الرعية تابعا للدولة اشترط قانونها ذلك، أو أن العمل نشر لأول مرة بأراضيها. أما إذا كان المؤلف رعية لدولة أخرى أو أن العمل نشر خارج أراضيها فيعد شرط استيفاء للإجراءات الشكلية متوافرا لكل عمل أدبي محمي بالاتفاقية متى كانت نسخ المصنف المنشورة بترخيص من المؤلف أو غيره من أصحاب حقوق التأليف تحمل منذ الطبعة الأولى العلامة (C) مصحوبة باسم صاحب حق التأليف و بيان السنة التي تم فيها الشر لأول مرة، و مدونة ثلاثتها على نحو وفي موضع لا يدعان مجالا للشك في أن حقوق المؤلف محفوظة.

كما يجوز للتشريع الداخلي في أي من الدول المتعاقدة أن يشترط على المتقاضي عند رفع دعواه أن يلتزم قواعد الإجراءات المقررة، كأن يستعين بمحام يمارس مهنته في إقليم تلك الدولة أو يودع بالمحكمة أو لدى جهة إدارية أو كليهما نسخة المصنف موضوع النزاع²⁶⁰.

ثالثا: مدة الحماية

بالرجوع إلى المادة الرابعة من الاتفاقية فإنها تركت للدول المتعاقدة تحديد مدة الحماية للمصنفات الأدبية، و التي اشترطت فيها أن لا تقل على فترة حياة المؤلف و 25 سنة بعد وفاته. و إذا كان القانون الوطني يحسب مدة الحماية عن 25 سنة من تاريخ النشر لأول مرة. و إذا كان القانون الوطني لا يحسب فترة الحماية على أساس حياة المؤلف، فتحسب من تاريخ أو نشر المصنف أو من تاريخ تسجيله بل النشر، شريطة ألا تقل الحماية عن 25 سنة من التاريخ المذكور. و بكل الأحوال يجب ألا تقل مدة الحماية عن إحدى الحالات المذكورة²⁶¹. و إذا نشر المصنف في وقت واحد في دولتين أو أكثر من الدول المتعاقدة يتعامل كأنه نشر لأول مرة في الدولة التي تكفل أقصر فترة من الحماية و يعد المصنف الذي ينشر في عدة دول متعاقدة خلال 30 يوما كأنه نشر في وقت واحد.

²⁶⁰ – الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 25.

²⁶¹ – المادة الرابعة من الاتفاقية جنيف لحماية حقوق المؤلف.

رابعاً: تقييد الحق الإستثنائي للمؤلف في الترجمة و الاستنساخ

تم تقييد الحق الاستثنائي للمؤلف في الترجمة و الاستنساخ بموجب اتفاقية جنيف بموجب نص المادة الخامسة بقيددين هما:

1-تقييد حقي الترجمة و النسخ في الدول المتعاقدة:

أشارت الاتفاقية إلى شمول الحقوق المحمية حق الترجمة، الذي جعلته حقا استثنائيا للمؤلف وحده، و انصرف معنى الترجمة إلى نشر الترجمة و الترخيص بالترجمة، كما أجازت الاتفاقية للدول المتعاقدة أن تحد من ترجمة الأعمال المكتوبة بواسطة تشريعها الداخلي وفقا للشروط المحددة في الاتفاقية.

2-تقييد حقي الترجمة و النسخ لفائدة الدول النامية:

أقرت الاتفاقية أحكاما استثنائية خاصة بالدول النامية، شبيهة بالأحكام الواردة في اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية، و هي مقيدة بشروط و إجراءات معينة. و قد كرست المادة الخامسة مكرر 2 مبدأ الاستثناء للدول النامية، إذا تمسكت بالاستفادة من الحق عند تصديقها أو قبولها أو انضمامها للاتفاقية²⁶². و أوجب أن تكون المدة المستثناة عشر سنوات من تاريخ العمل بالاتفاقية أو المدة الباقية منها، مع إمكانية تجديدها لمدة أخرى كل واحدة قدرها عشر سنوات.و إذا لم تعد الدول النامية حسب المعايير الدولية المعمول لها في هيئة الأمم المتحدة، فلا يحق لها الاستفادة من تلك الاستثناءات الواردة في المادة الخامسة مكرر 3 و مكرر 4.

²⁶² -أعلنت الجزائر رغبتها في استعمال حقها المنصوص عليه في المادة المذكورة أعلاه و ذلك في 11 جوان 1976، و قامت بطلب التجديد هذه المادة في 5 أوت 1983، و طلب تجديد آخر في 5 ماي 1993، و كان آخر طلب تجديد في 28 أوت 2003، نقلا عن زراوي فرحة صالح، المرجع السابق، ص322.

ونطاق الاستثناء المقرر للدول النامية طبقا للمادة الخامسة مكرر 2 ينحصر في الترخيص بالترجمة، و ذلك باستبدال فترة سبع سنوات المذكورة في الخامسة مكرر 2 ، و التي هي استثناء مقرر لكل الدول بفترة ثلاث سنوات أو فترة أطول يحددها تشريعها الداخلي، و إذا كانت اللغة المراد الترجمة إليها العامة التداول فيها ليست لغة البلد أو أكثر من البلدان المتقدمة التي هي طرف في الاتفاقية، فتكفي فترة سنة بدلا من ثلاث سنوات. و يجوز للدول النامية باتفاق جماعي مع الدول المتقدمة الأطراف في هذه الاتفاقية، و التي لها نفس لغة التداول، أن تستبدل في حالة الترجمة إلى تلك اللغة، بفترة ثلاث سنوات المذكورة فترة أخرى تحدد بالاتفاق على ألا تقل عن سنة و لا ينطبق هذا الحكم فيما يخص اللغات الثلاث (الانجليزية، الفرنسية، و الإسبانية)²⁶³. و الملاحظ في هذا المقام هو تأثير الدول المتقدمة على مسار الاتفاقية حماية منها لإنتاجها الفكري، و هو شيء مستبعدا عمليا كلما كان الإنتاج تابعا لإحدى تلك الدول، كما أن الاتفاقية استبعدت مثل هذا الترخيص بالنسبة للمصنفات المكتوبة باللغات الثلاث المذكورة، و قيد هذا الاستثناء المذكور لصالح الدول النامية بتوفر الشروط المنصوص عليها في المادة الخامسة مكرر 3 في الاتفاقية²⁶⁴.

و يقتصر مفعول التصريح الممنوح على نشر الترجمة داخل الدولة التي قدم إليها الطلب و يشار إلى ذلك في النسخ المتداولة، مع ذلك يعد تصديرا إرسال هيئة عامة نسخا مترجمة إلى غير الانجليزية و الفرنسية و الإسبانية إلى بلد آخر، خاصة إذا تعلق الأمر بالإرسال إلى رعايا أو منظمات أعضاؤها من رعاياها، و استخدام النسخ المرسلة في أغراض التعليم و البحوث العلمية و أن تنتفي لديها قصد الربح. و لا بد أن يكون الاتفاق بين الدولة المانحة للتصريح و الدولة المرسلة إليها يسمح بالتوزيع و الاستلام، و توفر هذه الشروط كلها يشكل تقييدا أكثر من اللازم.

²⁶³ -المادة الخامسة، فقرة 1، مكرر 3، من اتفاقية جنيف لحماية حقوق المؤلف.

²⁶⁴ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 56.

و نصت المادة الخامسة مكرر⁴ من الاتفاقية إلى الاستثناء الخاص بحق المؤلف الاستثنائي لنسخ مصنفه، فذكرت أنه بانقضاء خمس سنوات من أول نشر مصنف أدبي أو علمي، يجوز لرعايا الدول النامية طلب ترخيص من السلطات المختصة فيها باستنساخ المصنف، تلبية لاحتياجات التعليم المدرسي أو الجامعي أو عامة الجمهور، إذا نفذت النسخ من التداول في الدول النامية ممن له حق استنساخه أو الترخيص باستنساخه على أن يثبت مقدم الترخيص أنه سعى لطلب الترخيص من المؤلف التابع لمنظمة اليونسكو، أو أي مركز وطني أو إقليمي تكون الدولة التي يعتقد أن الناشر يمارس فيها الجانب الأكبر من نشاطه²⁶⁵.

حددت الاتفاقية المدة الدنيا للحماية من النسخ المصرح به فيما يخص مصنفات العلوم الطبيعية و الرياضية و التكنولوجية بثلاث سنوات، وأما المصنفات المنتمية لعلم الخيال و الروايات و المصنفات الشعرية فبسبع سنوات. و يجب على الدولة المانحة للتصريح أن تتأكد من توافر الاستنساخ الدقيق للطبعة ، و أن يظهر على كل النسخ اسم المؤلف و عنوان المصنف و قيدت الاتفاقية منح التصاريح باستنساخ الكتب المحدد بثلاث سنوات بانقضاء ستة أشهر من تاريخ طلب الترخيص، و ألا يكون قد طرحت للتداول نسخ من الطبعة. و لا يمنح تصريح باستنساخ الترجمة و في حالة ما إذا لم تكن الترجمة نشرت من صاحب الحق فيها أو ترخيص منه، أو لم تكن الترجمة بلغة عامة التداول في الدولة التي يحق لها إعطاء الترخيص، كما يجب أن يشار في النسخ المستنسخة حسب التصريح أنها مطروحة للتداول في الدول المتعاقدة التي منحت التصريح، و إذا كانت هذه النسخ تحمل علامة (C) فيجب أن تحمل النسخ المنشورة البيان ذاته. و اذا كان من يحق له الاستنساخ أو المرخص له ممن له الحق في ذلك قد طرح للتداول في الدول النامية المتعاقدة نسخا من

²⁶⁵ - المادة الخامسة، الفقرة الثانية، من الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف.

المصنف لتلبية احتياجات الجمهور أو التعليم بثمن مقارب للمصنفات المماثلة، فتنتهي صلاحية كل تصريح يقضي بالنسخ إذا كان يخص ذات اللغة و المضمون²⁶⁶.

خامسا: تقييم الحماية المقررة في اتفاقية جنيف

أقرت الاتفاقية أحكاما موضوعية أساسية للحماية الدولية لحق المؤلف، إذ حرصت بعد تعديلها في لقاء باريس سنة 1971 على سد الثغرات التي افرزها التطبيق العملي بعد 1952، و ذلك بتوفير الحد الأدنى، بالنسبة لكل أنواع المصنفات التي تشملها مدة الحماية المذكورة، و بالنسبة لكل أنواع المصنفات التي تشملها، مع إتاحة الفرصة للقانون الداخلي للدول المتعاقدة بتوفير مدة حماية أطول.

أما بالنسبة للمعيار الذي تمنح بموجبه الحماية، فهو معيار مزدوج، إذ أقرت حماية دولية و حماية وطنية، و ذلك بالأخذ بأحكام التشريعات الداخلية للدول المتعاقدة، كما مددت الاتفاقية الحماية الدولية للأعمال الأدبية غير المنشورة لرعايا دولة أجنبية ليست طرفا في الاتفاقية²⁶⁷.

و أوردت الاتفاقية أحكاما خاصة بالعلاقة بينها و بين اتفاقية «برن» لحماية المصنفات الأدبية و الفنية، من أجل حل التعارض بين أحكام الاتفاقيتين. إذ نصت على أن الاتفاقية الحالية لا تؤثر في الأحكام المقررة في اتفاقية «برن» و لا على العضوية في الاتحاد الذي أنشأته هذه الاتفاقية و بناء على هذا المبدأ ألحق بالاتفاقية إعلان فيما يخص الدول المرتبطة باتحاد «برن» في أول جانفي سنة 1951 أو التي سترتبط به لاحقا، طبقا للمادة السابعة عشر من الاتفاقية و التي تنص على انه: " لا تؤثر هذه الاتفاقية بأي حال من

²⁶⁶ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 57.

²⁶⁷ - الطيب زروتي، المرجع السابق، ص 32.

الأحوال لا في أحكام اتفاقية «برن» لحماية الأعمال الأدبية و الفنية و لا على العضوية في الاتحاد الذي أنشأته الاتفاقية المذكورة.

يعد الإعلان الملحق للمادة السابقة جزء لا يتجزأ من الاتفاقية بالنسبة للدول المرتبطة باتفاقية برن في أول جانفي 1951، أو التي ارتبطت أو سترتبط بعد ذلك التاريخ، و توقيع الدول المذكورة على هذه الاتفاقية أو قبولها لها أو الانضمام إليها من جانب تلك الدول يعتبر أيضا تصديقا على الإعلان أو قبولاً له أو انضماماً إليه، فاتفاقية جنيف لا تلغي اتفاقية برن و لا تحل محلها فكلا الاتفاقيتين نافذتا التطبيق²⁶⁸.

الفرع الثالث: حماية المصنفات الأدبية في إطار اتفاقية تريبس

شهد العالم منذ بداية القرن العشرين تغييرات و تحولات متسارعة أثرت على جميع الأصعدة السياسية و الاقتصادية و العلمية و التكنولوجية و غيرها، مما استوجب الحاجة إلى التفكير في إيجاد أطر قانونية تنظيمية دولية تستوعب هذه التطورات الجديدة، وأمام إصرار الولايات المتحدة الأمريكية لرفع المستوى المتدني للحماية في الدول النامية. تأثر هذه الحقوق في التجارة الدولية، تمخض عن ذلك و تحت مظلة المنظمة العالمية للتجارة الدولية في الملحق رقم (أ- ب) ميلاد اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية «تريبس»²⁶⁹ المبرمة في 1994. و قد شملت الاتفاقية أحكاماً عامة و أساسية تطبق على كافة حقوق الملكية الفكرية بما فيها المصنفات الأدبية التي حددتها في مادتها الأولى و الثانية و نتطرق إليها في (أولاً)، إلى جانب الأحكام الخاصة بحقوق المؤلف و منها ما

²⁶⁸ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص58.

²⁶⁹ - اختصاراً لاسمها باللغة الانجليزية: The Agreement on Trade Related Aspect Intellectual Property Rights (TRIPS).

يطبق على المصنفات الأدبية (ثانياً)، و في (ثالثاً) نحاول تقييم حماية المصنفات الأدبية في هذه الاتفاقية.

أولاً: الأحكام العامة الواردة في اتفاقية تريبس

من خلال استقراء مواد الاتفاقية و الإطار العام الذي جاءت فيه فإننا نلخص أهم المبادئ و القواعد الأساسية للاتفاقية، ثم نبين أحكام إنفاذ الحماية في اتفاقية تريبس، و أحكام منع و تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية عموماً.

أ/ المبادئ و القواعد الأساسية للاتفاقية:

خصت الاتفاقية جملة من المبادئ و القواعد الأساسية شملت حقوق الملكية الفكرية كما جمعت في وثيقة واحدة مبادئ تقليدية كانت معروفة من قبل في نظام الملكية الفكرية و مبدأً جديد تم تبنيه و كان معمولاً به في التجارة الدولية، و هذه المبادئ بمثابة الإطار القانوني الإتفاقي التي تلتزم بمقتضاه الدول الأعضاء بتقديم الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية²⁷⁰.

1- إقرار الحد الأدنى للحماية:

نصت الفقرة الأولى من المادة الأولى من اتفاقية تريبس على أن تلتزم البلدان الأعضاء بتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية، و يجوز للبلدان الأعضاء دون إلزام أن تنفذ ضمن قوانينها ما يتيح حماية أوسع من التي تتطلبها هذه الاتفاقية و للبلدان الأعضاء حرية تحديد الطريقة الملائمة لتنفيذ أحكام هذه الاتفاقية في إطار أنظمتها و أساليبها القانونية. و يفهم من هذا أن للدول الأعضاء أن تقرر حماية أوسع من تلك المقررة بموجب هذه الاتفاقية²⁷¹.

²⁷⁰ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 70.

²⁷¹ - و هذا بخلاف ما ذهب إليه د/ سماوي ريم سعود، في كتابها براءات الاختراعات في الصناعات الدوائية التنظيم القانوني للتراخيص الاتفاقية في ضوء منظمة التجارة العالمية، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2008 ص 52. نقلاً

2-المبادئ الأساسية الواردة في الاتفاقية:

تتضمن اتفاقية تريبس عددا من المبادئ يتعين أن تلتزم بها الدول الأطراف و أهمها مبدأ المعاملة الخاصة لحق الدول الأولى بالرعاية و التي أدخلت لأول مرة في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية. و الجدير بالذكر أن هذين المبدأين هما حجر الأساس في الاتفاقيات الدولية التي أبرمت تحت مظلة "الجات" و يعتبر أهم دعامتين يرتكز عليها النظام التجاري العالمي الجديد. و تعد اتفاقية التريبس أول اتفاقية دولية ترسي مبدأ المعاملة الخاصة بحق الدولة الأولى بالرعاية في مجال حقوق الملكية الفكرية.

**** المبادئ التي تم تبنيها بالإحالة:** نصت اتفاقية التريبس في المادة الثانية على أن تلتزم البلدان الأعضاء بمراعاة الأحكام التي تنص عليها المواد من 1 إلى 21 من معاهدة برن و ملحقاتها.

****التأكيد على مبدأ المعاملة الوطنية:** تم إقرار هذا المبدأ في اتفاقية برن، و يهدف هذا المبدأ كونه يهدف لإرساء المساواة بين كافة رعايا البلدان الأعضاء في اتفاقية تريبس.

****إدراج شرط الدولة الأولى بالرعاية كمبدأ جديد في الملكية الفكرية:** تعد اتفاقية تريبس أول اتفاقية دولية متعلقة بالملكية الفكرية التي تبنت هذا الشرط من خلال المادة الرابعة منها و فحواه عدم التمييز في معاملة الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس و بالتالي أي تمييز أو تفضيل أو حصانة تمنحها دولة عضو لرعايا دولة أخرى عضو. تستفيد منها بصورة تلقائية و فورية جميع رعايا الدول الأعضاء الأخرى. و تلتزم البلدان الأعضاء بهذا الشرط فيما يخص حماية كل حق من حقوق الملكية الفكرية

عن فتحي نسيم، المرجع السابق، ص70 بأنه يتضح من هذا النص أن الاتفاقية وضعت التزاما على الدول الأعضاء بتوفير حد أدنى من الحماية هو الوارد في الاتفاقية لمختلف فئات الملكية الفكرية و لكن يجوز لتلك الدول أن توفر حماية أقل مما ورد في الاتفاقية.

المنصوص عليها في الأقسام الأولى حتى السابع من الجزء الثاني، و ينصرف مفهوم الحماية في حكم تطبيق المادة الرابعة إلى الأمور التي تؤثر في استخدامها فتشمل كافة المسائل التي تناولتها الأجزاء الثاني و الثالث و الرابع من الاتفاقية و إقرار هذا المبدأ و إن كان يهدف إلى معاملة جميع الدول الأعضاء في اتفاقية تريبس على القدر نفسه من الأفضلية، و لكنه لا يطبق على إطلاقه بل ترد عليه استثناءات²⁷².

ب/ أحكام إنفاذ الحماية في اتفاقية تريبس:

حرصت اتفاقية تريبس على وضع حدود تفصيلية دقيقة للحد الأدنى للإجراءات التطبيقية الموحدة و المناسبة لإنفاذ الاتفاقية و التزام الدول الأعضاء التقيد الصارم بها و إلا ترتبت المسؤولية في حالة مخالفتها.

و لم تكتف اتفاقية تريبس بوضع القواعد الموضوعية التي توفر الحد الأدنى من مستويات الحماية لمختلف الدول الأعضاء فحسب بل اهتمت أيضا بوضع قواعد إجرائية تفصيلية لضمان تنفيذ معايير الحماية التي نصت عليها و إلى جانب ذلك كيفية تسوية المنازعات غير أن ما يؤكد على تميز هذه الاتفاقية أكثر فأكثر هو سعيها لحماية الأوضاع القائمة عند دخول الاتفاقية حيز النفاذ و هذا من خلال إقرارها لترتيبات انتقالية سعيها منها لإضفاء الفعالية لتطبيق الاتفاقية²⁷³.

1- الترتيبات الانتقالية لإنفاذ الاتفاقية:

حددت الاتفاقية كيفية نفاذ الاتفاقية بالنسبة لدول الأعضاء، و حماية الأوضاع القائمة عند دخول الاتفاقية حيز التنفيذ، و ذلك من خلال المواد 65، 66، 70 منها. فتم تخصيص و تعيين فترات انتقالية ضرورية للعديد من الدول حتى يتسنى لها تكيف

²⁷² - المادة الثالثة، اتفاقية تريبس.

²⁷³ - فتحي نسيمة، المرجع السابق، ص 73.

أنضمتها التشريعية و بياناتها الإدارية و الإجراءات القضائية فيها، و تتخذ خلال تلك الفترات الانتقالية الإجراءات الضرورية للتقليل من التأثير الاجتماعي و الاقتصادي السلبي المحتمل للرفاهية بالنظر لمقتضيات الاتفاقية و الإطار التنظيمي الجديد، و بالرغم من أن تلك الفترات الانتقالية محددة و ذات طبيعة آلية، لا تتطلب أي تحفظ من الدول المعنية، إلا أن إقرارها يشكل حلا توفيقيا، جاء نتيجة مفاوضات معينة، عمدت إليه الاتفاقية مراعاة لأوضاع كثيرة من الدول النامية و ترغبيا لهم للانضمام و في المقابل يشكل أهم تنازل من الدول المتقدمة بمقابل ضريبة يدفعها نتيجة التطبيق الصارم للاتفاقية. و حددت الاتفاقية الفترات الانتقالية بحسب تقسيم الدول إلى ثلاث مجموعات، الدولة المتقدمة، و الدول النامية، و الدول الأقل نموا، كما راعت وضعية الدول التي هي في طريق التحول من النظام الاقتصاد المخطط إلى نظام الاقتصاد الحر. تستفيد كافة الدول بما فيها المتقدمة بفترة انتقالية مدتها سنة واحدة بدءا من تاريخ نفاذ اتفاقية المنظمة العالمية للتجارة، و مع ذلك لا يجوز لإحدى الدول المتقدمة أن تلتزم من تلقاء نفسها بتطبيق الاتفاقية قبل انتهاء الفترة الانتقالية.

و تستفيد الدول النامية بفترة انتقالية أخرى مدتها أربع سنوات من تاريخ نهاية الفترة الانتقالية الأولى، كذلك نصت الاتفاقية على جواز تعميم حكم الاستفادة من هذه الفترة الانتقالية للدول السائرة في طريق التحول من النظام الاقتصادي المركز إلى نظام الاقتصاد الحر. و احتاطت الاتفاقية فيما قررت من الاتفاقية بالفترات الانتقالية، شرط الثبات التشريعي و الغرض منه ألا يترتب عن الاستفادة المذكورة إجراء تغييرات في قوانين الدول أو لواحقها التنظيمية خلال الفترة الانتقالية، تسفر على وضع أكثر سوء و التي تؤدي إلى عدم الاتساق مع اتفاقية تريبس²⁷⁴. كما تستفيد الدول الأقل نموا من فترة انتقالية مدتها عشر سنوات بدءا من نفاذ اتفاقية منظمة التجارة العالمية، و يجوز تمديد

²⁷⁴ - المادة 65، الفقرة 5 من اتفاقية تريبس.

لفترات أخرى بقرار من مجلس تريبس المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بناء على طلب من البلد المعني و تنتهي الفترة الانتقالية الأولى الخاصة بالدول الأقل نموا في فاتح جانفي سنة 2006 ما لم تجدد لفترات أخرى²⁷⁵.

2-الجوانب الإجرائية لإنفاذ حقوق الملكية الفكرية:

أقرت اتفاقية تريبس إجراءات ملزمة للدول الأعضاء فيها. فألزمتها بضمان استعمال قوانينها الإجراءات المنصوص فيها لعرض تسهيل تنفيذ التدابير الفعالة ضد التعدي الحاصل على حقوق الملكية الفكرية و تطبق تلك الإجراءات بتحفظ عدم التعسف في استعمالها دون أن تصبح حواجز معرقة للتجارة المشروعة²⁷⁶. و يجب أن تكون هذه الإجراءات عادلة منصفة، غير معقدة و لا باهظة التكاليف بصورة ملحوظة و لا أن تتطوي على مدد غير معقولة أو تأخير لا مبرر له و يجب أن تتصف الإجراءات المتخذة سواء كانت قضائية أم إدارية بالشفافية التامة²⁷⁷. و لا يجب أن تكون هذه الإجراءات على حساب الإخلال بسلطات الدول في تنفيذ قوانينها الداخلية بصفة عامة أو يكلفها مصاريف إضافية باهظة أو يلزمها بإنشاء جهاز قضائي منفصل خاص لتنفيذ الاتفاقية، و قد نصت الاتفاقيات على ضمانات قضائية كافية لرقابة نفاذ حقوق الملكية الفكرية. و جعلت للسلطات القضائية الأمر بالتصرف في السلع التي تشكل تعديا أو إتلافها، كما يحق لها الأمر بالتخلص من المواد و المعدات المستخدمة بصفة رئيسية في صنع السلع المتعدية، مع مراعاة تناسب درجة خطورة التعدي مع الجزاءات المأمور بها و مصالح الغير، و يجوز الحكم على المعتدي بجزاءات جزائية مناسبة إلا إذا كان مسؤولا رسميا في الدولة و نفذ الإجراء بحسن نية في سياق تطبيق القانون و في المقابل في حالة استعمال إجراءات إنفاذ حقوق الملكية الفكرية، يجوز للقضاء

²⁷⁵ - المادة 66، الفقرة 1 من اتفاقية تريبس.

²⁷⁶ - المادة 41، فقرة 1 من اتفاقية تريبس.

²⁷⁷ - المادة 42، من اتفاقية تريبس.

أن يحكم على الطرف الذي يثبت خلاف أدائه بتعويضات كافية للمشتكى منه و ما تحمله من مصاريف. و جعلت الاتفاقية للسلطات القضائية، فيما يعرف بالتدابير المؤقتة، صلاحية اتخاذ تدابير مؤقتة فورية و فعالة، هادفة للحيلولة دون حدوث تعد على أي حق من حقوق الملكية الفكرية لاسيما منع السلع بما فيها المستوردة من التداول التجاري والتي لم يتم تخليصها جمركيا، و كذلك اتخاذ إجراءات صون الأدلة المثبتة للتعدي و الحفاظ عليها، كما يجوز اتخاذ تدابير مؤقتة و لو دون علم المشتكى منه لما ينجر عن التأخر إلحاق أضرار يصعب تعويضها لصاحب الحق أو احتمال إتلاف الأدلة. و يجب إخطار الأطراف المتأثرة بالتدابير المذكورة عقب تنفيذها على أبعد تقدير و تجري مراجعتها بناء على طلب المدعى عليه خلال فترة مقبولة حسب الظروف لإلغائها أو تنقيتها و قبل مباشرة الإجراءات يجوز أن يطلب من الشاكي إثبات صفته كصاحب حق و أن حقه معرض للتعدي أو على وشك التعرض له، و كذلك أن يقدم كفالة مالية معادلة لما يكفي لحماية المشتكى منها للحيلولة دون حصر إساءة في استعمال حقه. أما التدابير الإدارية فيجوز للسلطات الإدارية اتخاذ الإجراءات نفسها المذكورة شريطة توفير ضمانات كافية للأطراف فيما يخص إثبات الحقوق و تقديم الأدلة و منع إساءة استعمالها و التعويض عنها للأطراف المتضررة. و أجازت فيما يخص التدابير الحدودية في اتخاذ تدابير حدودية لإيقاف الإفراج الجمركي للسلع المستوردة أو المصدرة التي تشمل حقوق المؤلف منتحلة إذا أثبت صاحب الحق أنه طبقا لأحكام قوانين البلد المستورد أو المصدر يوجد تعد ظاهر على حقوقه.

تم إلزام الدول الأعضاء بفرض جزاءات جنائية على الأقل في حالة إنتحال حقوق المؤلف على نطاق تجاري. و تشمل الجزاءات المفروضة الحبس أو الغرامات المالية الرادعة بما يتناسب مع الجرائم ذات الخطورة المماثلة و حجز السلع المخالفة أو أية مواد و معدات تستخدم بصورة رئيسية في ارتكاب الجريمة و مصادرتها و إتلافها²⁷⁸.

²⁷⁸ - فتحي نسيمه، المرجع السابق، ص77.

ج/ أحكام منع و تسوية المنازعات المتعلقة بالملكية الفكرية:

تضمنت الاتفاقية في جزءها الخامس أحكاماً لمنع و تسوية المنازعات عن الإخلال بالالتزامات النابعة من نصوصها و هي:

1-الالتزام بالشفافية: يقتضي ذلك نشر القوانين و اللوائح التنظيمية و الأحكام القضائية و القرارات الإدارية النهائية العامة التطبيق و التي يسري مفعولها في أي بلد من البلدان الأعضاء فيما يتصل بموضوع الاتفاقية أو إتاحتها بصورة علنية في لغة قومية و بأسلوب يمكن الحكومات و أصحاب الحقوق من العلم بها، كما يجب نشر تلك الاتفاقيات المتعلقة بموضوع اتفاقية تريبس و التي تكون سارية المفعول بين الحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية في أي بلد من البلدان الأعضاء، و الحكومة أو إحدى الهيئات الحكومية في بلد عضو آخر²⁷⁹. و تلتزم دول الأعضاء بإخطار مجلس الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية بالقوانين و اللوائح التنظيمية المشار إليها في الفقرة الأولى لمساعدة المجلس في مراجعة تنفيذ الدول الأعضاء للاتفاقية فيما يتعلق بالقوانين و الأحكام و القرارات المذكورة سابقاً²⁸⁰.

2-قواعد تسوية المنازعات: تطبق القواعد الواردة في مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، و بالتالي تخضع كافة المنازعات التي قد تنشأ بين دول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية بصدد الحقوق و الالتزامات المنصوص عليها في اتفاقية تريبس لقواعد و إجراءات تسوية المنازعات، أما المنازعات التي قد تنشأ بين أشخاص القانون الخاص، أو بين الدول الأعضاء في منظمة التجارة العالمية فيما يتعلق بتطبيق أو تفسير تشريعات الملكية الفكرية المستمدة من اتفاقية تريبس.

²⁷⁹ - المادة 63، فقرة 1، من اتفاقية تريبس.

²⁸⁰ - المادة 63، فقرة 2، من اتفاقية تريبس.

3-جهاز تسوية المنازعات: أنشأ هذا الجهاز بموجب المادة الثانية من مذكرة التفاهم بشأن تسوية المنازعات، ليدبر القواعد و الإجراءات و المشاورات و الأحكام الخاصة بتسوية المنازعات الواردة في الاتفاقيات الدولية الملحقه و منها اتفاقية تريبس. و يتمتع هذا الجهاز بسلطة إنشاء فرق التحكيم و اعتماد تقارير الاستئناف و مراقبة تنفيذ القرارات و التوصيات و التراخيص بتعليق التنازلات و غيرها من الالتزامات التي تفرضها الاتفاقات الملحقه، و هذا يعني أنه لا يحق لأية دولة عضو في منظمة التجارة العالمية أن تتخذ أي إجراء انتقامي ضد دولة عضو أخرى بمفردها، و إنما يتم حل النزاع عبر طرق عديدة منها المساعي الحميدة، التوفيق، الوساطة و التحكيم.

كما وجد مركز الويبو للتحكيم من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية في إطار اتفاق التعاون مع المنظمة العالمية للتجارة و الذي وضع سبل و طرق يلجأ إليها الأطراف لتسوية منازعتهم المتعلقة بالملكية الفكرية الناجمة عن مخالفة الالتزامات النابعة من نصوص الاتفاقيات الدولية التي تديرها هذه المنظمة و التي لم تتضمن أي نص يتعلق بمسألة تسوية المنازعات، و تتمثل هذه السبل في الوساطة و التحكيم إضافة إلى طريق آخر يمكن اللجوء إليه بالنسبة للمنازعات التي لا تحتمل التأجيل نظرا لسرعتها و هو التحكيم المعجل²⁸¹.

ثانيا: الأحكام الخاصة بحماية حقوق المؤلف

جاءت اتفاقية تريبس بأحكام خاصة لحماية حقوق المؤلف، منها ما تم الإحالة فيها إلى اتفاقية برن و ملحقها، و منها ما تم استحداثها بموجب هذه الاتفاقية. و نتطرق إليها فيما يلي:

²⁸¹ - عبد الرحيم عنتر عبد الرحمن، حقوق الملكية الفكرية و أثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي، ط1، 2009،

1/ الإحالة إلى أحكام اتفاقية برن و ملحقاتها

أحالت اتفاقية تريبس إلى أحكام اتفاقية برن أين حددت نطاق الحماية لها. إذ أحالت المادة التاسعة من اتفاقية تريبس إلى الأحكام المواد 1 إلى 21 من اتفاقية تريبس. و التي نصت على المصنفات الأدبية و العلمية. و المشتقة منها عن طريق الاقتباسات، أعمال الترجمة، باقي التحويرات الأصلية للمصنفات الأدبية، أو عنوان المصنف. و هي مصنفات وردت على سبيل المثال لا الحصر. و حددت شروط الحماية من خلال المادة الثانية و الخامسة من اتفاقية برن. و أكدت على بعض هذه الشروط في الفقرة الثانية من المادة التاسعة منها. كما اعترفت اتفاقية تريبس بالحقوق المخولة للمؤلف من خلال الإحالة للمواد 8، 9، 12 من اتفاقية برن و بالإحالة للملحق الخاص بالدول النامية. و الملاحظ أن اتفاقية تريبس قد استثنت من الإحالة المادة السادسة مكرر من اتفاقية برن، لكنها لم تستثن الأحكام التي تقضي بضرورة احترام الحقوق الأدبية للمؤلف عند الترخيص بالترجمة، أو الاستنساخ بل أحالت إلى الملحق بكل مواده²⁸².

2/ استحداث اتفاقية تريبس لأحكام جديدة لحماية المصنفات الأدبية:

جاءت اتفاقية تريبس في المواد 10 إلى 13 بأحكام جديدة في مجال حقوق المؤلف بصفة عامة و المصنفات الأدبية و العلمية بصفة خاصة. فقد ظهرت المصنفات الرقمية باعتبارها مصنفات جديدة كانت قد أسالت الكثير من الحبر حول النظام القانوني الذي يحكمها، ففصلت اتفاقية تريبس في المسألة. بالإضافة إلى حقوق التأجير، و مدة الحماية، نتطرق إليها فيما يلي:

²⁸² - فتحي نسيمه، المرجع السابق، ص 82.

**** إدراج برامج الحاسوب و قاعدة البيانات ضمن المصنفات الأدبية:**

إن اتفاقية تريبس أول اتفاقية جماعية أوردت نصا خاصا قضت فيه صراحة بحماية برامج الكمبيوتر و قواعد البيانات ضمن المصنفات الأدبية. فبرامج الحاسب الآلي سواء كانت بلغة المصدر، أو بلغة الآلة، فإنها تتمتع بالحماية باعتبارها مصنفات أدبية بموجب اتفاقية برن²⁸³. و تتمتع قواعد البيانات بالحماية على النحو المكفول لحقوق المؤلف، حتى و أن كانت قواعد البيانات هذه تتضمن معلومات لا تشملها حماية حقوق المؤلف، و يشترط لتمتع قواعد البيانات بحق حماية حقوق المؤلف نتيجة انتقاء أو ترتيب مضمونها أن تمثل إبداعات فكرية، كما يؤكد حكم هذه المادة على وجوب توفير الحماية لقواعد البيانات بصرف النظر عن الشكل المقترن بها سواء أكانت في شكل مقروء آليا، أو أي شيء آخر²⁸⁴.

**** حقوق التأجير:**

لمؤلفي برامج الحاسب الآلي و خلفائهم الحق في إجازة أو منع تأجير أعمالهم سواء أكانت نسخا أصلية أو صورا تأجيرا تجاريا للجمهور. و لا ينطبق هذا الالتزام على تأجير البرامج حين لا يكون البرنامج نفسه الموضوع الأساسي للتأجير²⁸⁵.

**** مدة الحماية في اتفاقية تريبس:**

جعلت الاتفاقية مدة حماية المصنفات الأدبية على أساس آخر غير مدة حياة الشخص الطبيعي لا تقل هذه المدة عن خمسون سنة اعتبارا من نهاية السنة التقويمية التي أجاز فيها نشر تلك الأعمال، أو في حالة عدم وجود ترخيص بالنشر في غضون خمسين سنة اعتبارا

²⁸³ - المادة 10، الفقرة 1، اتفاقية تريبس.

²⁸⁴ - المادة 10، الفقرة 2، اتفاقية تريبس.

²⁸⁵ - المادة 11، اتفاقية تريبس.

من إنتاج العمل المعني، و خمسين سنة اعتباراً من نهاية السنة التقويمية التي تم فيها إنتاجه²⁸⁶.

ثالثاً: تقييم حماية المصنفات الأدبية في إطار اتفاقية تريبس

وسعت اتفاقية تريبس في مفهومها لحقوق الملكية الفكرية القابلة للحماية ليشمل كافة مجالات الإبداع و الخلق الفكري مهما كان شكل أو نوع أو مجال هذا الإبداع و الخلق، فأدخلت ضمن المصنفات الأدبية برامج الحاسوب.

إن اتفاقية تريبس انطلقت في حمايتها من منطلق تجاري مادي بحت، هدفه الأول تحقيق الربح. و لم تراع أو تضع اعتباراً للجوانب الأخرى، الإنسانية و الأخلاقية، أو الدينية. أعطت الاتفاقية اهتماماً للأعمال و المصنفات ذات العائدات المالية الكبيرة كبرامج الحاسوب.

ألغت اتفاقية تريبس الحقوق الأدبية المقررة لأصحاب المصنفات الأدبية و ذلك بموجب نص صريح التي ألغت العمل تماماً بأحكام المادة السادسة مكرر من اتفاقية برن²⁸⁷.

قيدت اتفاقية تريبس الدول الأعضاء و حرمتها إلى حد كبير من أي صلاحيات في وضع أو تحديد بعض الإجراءات التفصيلية لإنفاذ الحماية، و تولت الاتفاقية ذاتها مسألة تحديد و وضع تلك الإجراءات التفصيلية الدقيقة كتحديد اختصاصات و صلاحيات الجهات المختصة القضائية و الجمركية في الدولة فيما يتعلق بأمر تطبيق و إنفاذ حماية المصنفات الأدبية.

²⁸⁶ - المادة 12، من اتفاقية تريبس.

²⁸⁷ - المادة 9، من اتفاقية تريبس.

الفرع الرابع: حماية المصنفات الأدبية بموجب اتفاقية الويبو للاترنت 1996

أدت الثورة المعلوماتية إلى إحداث أثر كبير على كافة نواحي الحياة الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية، و أصبحت عمليات النشر و التوزيع و عرض المصنفات الأدبية أمرا سهلا و قليل التكلفة، و قد ارتبط ذلك بظهور شبكة الانترنيت، فبعدما كانت عملية نسخ و نشر المؤلفات تتم بالطرق التقليدية، أصبح الآن باستخدام التكنولوجيا الحديثة من خلال شبكة الانترنيت. و برز نوع جديد من أنواع الملكية الفكرية يسمى بالملكية الرقمية²⁸⁸.

و الاتفاقيات الدولية السابق ذكرها تعرضت لحماية المصنفات الأدبية بالصورة التقليدية. لذلك كان لزاما على المشرع الدولي التدخل باتفاقيات جديدة تلائم التطور، فتبنت المنظمة العالمية للملكية الفكرية « الويبو » اتفاقية دولية في 20 ديسمبر لسنة 1996 المعروفة باتفاقية الانترنيت الأولى، و تم إعتماها من قبل المؤتمر الدبلوماسي للويب. و التي كرست حماية المصنفات الأدبية المنشورة الكترونيا على شبكة الانترنيت، و بذلك توسعت الحماية الدولية للمصنفات الأدبية²⁸⁹، لذلك تطرق إلى نطاق الحماية المقررة في (البند الأول)، أما (البند الثاني) فنتطرق إلى آثار الحماية من خلال الحقوق و الالتزامات التي رتبها هذه الاتفاقية.

أولا: نطاق الحماية المقررة في إطار اتفاقية الانترنيت الأولى لسنة 1996

إن اتفاقية الانترنيت الأولى لسنة 1996، و حسب المادة الأولى منها، تعد اتفاقا خاصا بمفهوم المادة 20 من اتفاقية «برن» لحماية المصنفات الأدبية و الفنية، فلا توجد علاقة بين هذه الاتفاقية و الاتفاقيات الأخرى خلاف اتفاقية «برن» ، و لا تخل بأي حق أو التزام

²⁸⁸ - حسام الصغير، حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، مداخلة مقدمة ضم أعمال الويبو الوطنية

التدريبية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع الوزارة الخارجية في سلطنة

عمان، 5 إلى 6 سبتمبر 2005، منشورات الويبو، جنيف، ص4.

²⁸⁹ - فتحي نسيمة، المرجع السابق، ص108.

من الحقوق و الالتزامات المترتبة على أي معاهدات أخرى.و تعتبر هذه المعاهدة بمثابة الإطار القانوني الدولي لحماية حقوق التأليف على شبكة الأنترنت، فهي موجهة بصفة خاصة للتصدي للمشاكل الناجمة عن التكنولوجيا الرقمية في الفترة التي تلت اتفاقية ترييس.

و قد تصدت معاهدة الويبو لحق المؤلف فيما يعرف باسم «جدول الأعمال الرقمي» و ذلك من خلال قواعد مقررة لحق المؤلف بشأن تخزين المصنفات و نقلها عبر الأنظمة الرقمية، و كذلك تصدت هذه الاتفاقية للمشكلات التي ظهرت في مدى اعتبار التثبيت على الدعامات الالكترونية من قبيل النسخ، و ما إذا كان التحميل و لو للحظات محدودة لأحد المصنفات محل الحماية، يعد انتهاكا لحقوق المؤلف أم لا، و عما إذا كان القيام بهذه الأعمال أو غيرها كالنسخ الالكتروني يقتضي الحصول على إذن أو ترخيص من صاحب الحق المجاور قياسا على ما يقتضيه النسخ²⁹⁰.

و في هذا الإطار جاءت اتفاقية الويبو لحق المؤلف لتوجب على الدول الأطراف ضرورة النص في قوانينها الداخلية على حماية حقوق التأليف بشكل عام و حقوق التأليف على شبكة الانترنت. فشملت حقوق التأليف التي تم التعبير عنها على الموقع الالكتروني دون الأفكار أو الإجراءات أو أساليب العمل أو مفاهيم الرياضيات في حد ذاتها، و التي لم يتم التعبير عنها بشكل ملموس في الموقع الالكتروني²⁹¹.

و يمتد نطاق الحماية ليشمل برامج الحاسب الآلي باعتبارها مصنفات أدبية بمعنى المادة الثانية من اتفاقية برن، و بالنتيجة فان برنامج الحاسب الآلي الموضوع في الموقع الالكتروني تتمتع بذات الحماية المقررة للبرامج المخزنة على القرص المدمج²⁹².

²⁹⁰-فتحي نسيمه، المرجع السابق، ص109.

²⁹¹-المادة الثانية من اتفاقية الانترنت لسنة 1996.

²⁹²-المادة الرابعة من اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

و أكدت المادة الخامسة على أن نطاق الحماية يشمل قواعد البيانات أيا كان شكلها.
و كانت تعتبر ابتكارات فكرية بسبب اختيار محتوياتها أو ترتيبها في شكل ابتكار معين.

وأكدت المادة الثالثة عشر على أن تطبق الأطراف المتعاقدة أحكام المادة الثامنة عشر من اتفاقية برن على كل أوجه الحماية المنصوص عليها فيها، بمعنى آخر فإن مدة الحماية الممنوحة للمؤلفين بناء على هذه الاتفاقية تسري حتى نهاية مدة خمسين سنة على الأقل.

ثانيا: آثار الحماية المقررة على ضوء اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996

أن حماية المصنفات الأدبية بموجب اتفاقية الويبو للانترنت الأولى رتبت حقوقا لمؤلفيها و التزامات على عاتق الأطراف المتعاقدة، كما يلي:

أ/ الحقوق المترتبة على الحماية الممنوحة بموجب هذه الاتفاقية:

أقرت الاتفاقية جملة من الحقوق لمؤلفي المصنفات الأدبية على شبكة الانترنت و هي:

1- حق التوزيع و التأجير: يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية و الفنية بالحق الإستثنائي في التصريح بإتاحة النسخة الأصلية أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور ببيعها أو نقل ملكيتها بطريقة أخرى، و أن لمؤلفي برامج الحاسوب التي وضعت في موقع الكتروني التمتع بالحق الإستثنائي في التصريح بتأجير النسخة الأصلية الموضوعة في موقع الكتروني أو على شبكة الانترنت أو غيرها من نسخ مصنفاتهم للجمهور لأغراض تجارية²⁹³.

2- حق نقل المصنف إلى الجمهور: لقد نصت اتفاقية الويبو لحماية حق المؤلف على حق نقل المصنف إلى الجمهور بالنسبة للمصنفات الموضوعة في موقع الكتروني، إذ يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية بالحق الإستثنائي في التصريح بنقل مصنفاتهم إلى الجمهور بأي طريقة سلكية أو لا سلكية، بما في ذلك إتاحة مصنفاتهم للجمهور بما يمكن أفراد من

²⁹³ - المادة السابعة، اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

الجمهور من الاطلاع على تلك المصنفات من مكان و في وقت يختارهما الواحد منهم بنفسه، و ذلك دون الإخلال بأحكام المواد ذات الصلة في اتفاقية برن²⁹⁴.

و تبنت الاتفاقية ما يسمى "بالحل الشامل" بالنسبة لما يتعلق بنقل المصنفات عبر الانترنت ، فموجب هذا الحل يتمتع مؤلفو المصنفات الأدبية بالحق في التصريح بنقل مصنفاتهم للجمهور بأية طريقة سلكية أو لا سلكية) بثها و إرسالها عبر البطاقات الرقمية و تداولها على دعائم رقمية)، مع ترك المشرع الوطني يحدد طبيعته القانونية و حدود المسؤولية الناشئة عنه و عن الاعتداء عليه وفقا للنظام القانوني لكل دولة على حدى. و أجازت الاتفاقية للطرف المتعاقد أن ينص في تشريعه الوطني على تقييدات أو استثناءات للحقوق الممنوحة لمؤلفي المصنفات الأدبية، و ذلك في بعض الحالات الخاصة التي لا تتعارض و استغلال عادي للمصنف و لا تسبب ضررا بغير مبرر للمصالح المشروعة للمؤلف²⁹⁵. و تطبيقا لهذه المادة فان استعمال مقتطفات من المصنف المنشور في موقع الكتروني أو على شبكة الانترنت استعمالا مشروعاً كحالات استعمال المصنفات الأدبية لأغراض التعليم، يعد عملاً مسموحاً به بشرط أن يذكر المصدر و اسم المؤلف. كما يسمح أيضاً بنقل المقالات المنشورة في المواقع الالكترونية الخاصة بالصحف و الدوريات بشروط عامة حددتها اتفاقية برن عند الحديث عن التقييدات و الاستثناءات²⁹⁶.

ب/ الالتزامات المتعلقة بالتدابير التكنولوجية و المعلومات الضرورية لإدارة حقوق التأليف:

بغرض الوصول إلى حماية قانونية فاعلة لحقوق التأليف و تطبيقها تطبيقاً فعالاً، كان من الضروري اللجوء إلى تدابير تكنولوجية للحماية و معلومات لإدارة حقوق التأليف، و قد تم

²⁹⁴ – المادة الثامنة، اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

²⁹⁵ – المادة 10، اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

²⁹⁶ – المادة 10، فقرة 2، اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

الاتفاق بين الدول من خلال هذه الاتفاقية على أن يترك تطبيق التدابير و المعلومات لأصحاب الحقوق المعنيين و أن تعتمد أحكام قانونية لحماية أوجه الانتفاع بتلك التدابير و المعلومات. و من هنا رتبت الاتفاقية التزامات على الأطراف المتعاقدة منها ما هو متعلق بالتدابير التكنولوجية و المعلومات الضرورية لإدارة هذه الحقوق.

1-الالتزامات المتعلقة بالتدابير التكنولوجية: أوجبت الاتفاقية على الأطراف المتعاقدة أن تنص في قوانينها على الحماية المناسبة و الجزاءات الفعالة ضد التحايل على التدابير التكنولوجية الفعالة التي يستعملها المؤلفون لدى ممارسة حقوقهم على شبكة الانترنت بناء على هذه الاتفاقية و التي تمنع من مباشرة أعمال لم يصرح بها المؤلفون المعنيون أو لم يسمح بها القانون، فيما يتعلق بمصنفاتهم و بصفة خاصة مصنفاتهم المتضمنة في مواقع الكترونية²⁹⁷.و لا شك أن مثل هذه الأحكام وضعت بغرض مواكبة التطورات التكنولوجية التي تركز على الاتصالات و زيادة استخدام أجهزة الكمبيوتر و الانترنت في العديد من التعاملات ، و هو ما يفتح المجال لاعتداءات مختلفة و خطيرة على المصنفات الأدبية²⁹⁸.

2-الالتزامات المتعلقة بالمعلومات الضرورية لإدارة الحقوق: يقصد بعبارة " المعلومات الضرورية لإدارة الحقوق " المعلومات التي تسمح بتعريف المصنف و مؤلفه و مالك أي حق فيه ، أو المعلومات التي تتعلق بشروط الانتفاع بالمصنف، و أي أرقام أو شفرات ترمز الى تلك المعلومات ، متى كان أي عنصر من تلك المعلومات مقترنا بنسخة عن المصنف أو ظاهرا لدى نقل المصنف إلى الجمهور .

أوجبت الاتفاقية على الأطراف المتعاقدة أن تنص في قوانينها على جزاءات مناسبة و فعالة توقع على أي شخص يباشر عن علم أي من الأعمال التالية أو لديه أسباب كافية ليعلم أن

²⁹⁷ - المادة 11، اتفاقية الانترنت الأولى لسنة 1996.

²⁹⁸ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص 113.

تلك الأعمال تحمل على ارتكاب تعد على أي حق من الحقوق التي تشملها الاتفاقية أو اتفاقية برن أو تمكن من ذلك أو تسهل ذلك أو تخفيه، و هذه الأعمال هي:

- أن يحذف أو يغير دون إذن أي معلومات واردة في شكل الكتروني تكون ضرورية لإدارة الحقوق.

- أن يوزع أو يستورد لأغراض التوزيع أو يذيع أو ينقل إلى الجمهور دون إذن مصنفات أو نسخا على مصنفات، مع علمه بأنه قد حذفت منها أو غيرت فيها دون إذن معلومات واردة في شكل الكتروني تكون ضرورية لإدارة الحقوق²⁹⁹.

و هنا تظهر جهود المنظمة العالمية للملكية الفكرية في توفير الحماية للمصنفات الأدبية من الاعتداءات الناجمة عن التطورات التكنولوجية، و ذلك من خلال أحكام اتفاقية الانترنت الأولى التي تتضمن نطاقا هاما لحماية المصنفات الأدبية المنشورة الكترونيا. و تتعهد الأطراف المتعاقدة على اتخاذ التدابير اللازمة لضمان تطبيق أحكامها و أن تضمن قوانينها الداخلية إجراءات إنفاذ تسمح باتخاذ تدابير فعالة ضد أي تعد على الحقوق التي تغطيها هذه المعاهدة، بما في ذلك توقيع الجزاءات لمنع التعديات و الجزاءات التي تعد رادعة لتعديات أخرى³⁰⁰.

²⁹⁹ - عبد الله عبد الكريم عبد الله، المرجع السابق، ص266.

³⁰⁰ - فتحي نسيم، المرجع السابق، ص114.

الفرع الخامس: اتفاقية مدريد

هي اتفاقية متعددة الأطراف موضوعها منع الازدواج الضريبي على عائدات حقوق المؤلف، تم اعتمادها في مدريد في ديسمبر 1979 انضمت إليها عدة دول، إلا أن هذه الاتفاقية لم تدخل بعد حيز النفاذ و حتى يتحقق ذلك فإن الإشراف عليها سيكون للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو). و قد انضمت إليها دولتان عربيتان هما مصر و العراق³⁰¹.

المطلب الثاني: الاتفاقيات الإقليمية لحماية حقوق المؤلف

إن التغييرات المتلاحقة في العالم، و التطورات المطردة في حقوق الملكية الفكرية بصفة عامة، و حقوق المؤلف بصفة خاصة، و إقرار الحماية على المستويات الدولية، أدى إلى إقرارها على المستويات المحلية و الإقليمية. و في هذا المقام نتطرق إلى كل من الاتفاقية العربية (الفرع الأول)، و الاتفاقية الأوروبية (الفرع الثاني)، و مشروع الاتفاقية الإسلامية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف 1986

قامت الدول العربية بعقد اتفاقية عربية لحماية حقوق المؤلف بعد أن تولت إعدادها المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم التابعة لجامعة الدول العربية وقد تم إقرارها نهائياً في المؤتمر الثالث لوزراء الثقافة العرب الذي عقد في بغداد في نوفمبر 1981³⁰².

³⁰¹ - صادق محمد الجبران، الملكية الفكرية و دورها في التطور و النمو، مجلة الواحة، من الموقع:

. www.alwahamag.com

³⁰² - بن دريس حليلة، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014، ص 320.

أولاً: أهدافها

تقرير حماية المؤلفين العرب على مصفاتهم الأدبية و الفنية والعلمية تماشياً مع اقتناع الدول العربية بضرورة وضع نظام عربي موحد لحماية حقوق المؤلف يناسب هذه الدول ويتلاءم مع الاتفاقيات الدولية النافذة دون التعارض معها وهذا كدافع للإبداع الفكري و الابتكار وتنمية الآداب و العلوم. ومن أحكامها تحديد المصنفات المشمولة بالحماية على سبيل المثال لا الحصر و تحديد المؤلفين المشمولين بالحماية و مدة الحماية و متى يكون استعمال المصنف مشروعاً دون موافقة المؤلف، كما نظمت انتقال حقوق المؤلف ووسائل حمايتها و نطاق سريان الاتفاقية والتصديق عليها و نظام الانسحاب منها أو الانضمام إليها³⁰³.

و تشرف على هذه الاتفاقية لجنة دائمة تتكون من ممثلي الدول الأعضاء ومنها متابعة تنفيذ الاتفاقية و تبادل المعلومات بين الأعضاء في إطار النظام الداخلي الخاص بتنظيم عمل اللجنة.

ثانياً: دور الاتفاقية العربية في حماية المصنفات الأدبية و العلمية

من سمات الاتفاقية العربية أنها لا تحمي المصنف إلا إذا كان مثبت على دعامة. و بالتالي إذا قام الغير بتسجيل الخطب و الشعر الذي يلقي شفاهة لا يعتبر معتدياً لان المصنف أصلاً غير محمي، فالاتفاقية العربية و على غرار اتفاقية برن لا تحمي المصنفات إلا إذا تجسدت في شكل مادي، إلا أن اتفاق برن أعطى الحرية للدول الأعضاء لاشتراط تثبيت المصنف على الدعامة.

و تدرج ضمن المصنفات الأدبية و العلمية المحمية كل أنواع المصنفات المبتكرة أياً كانت قيمة هذه المصنفات أو نوعها أو الغرض من تأليفها أو طريقة التعبير عنها. و في هذا المجال أوردت الاتفاقية قائمة بالأعمال المشمولة بالحماية إلا أنها لم تدرج مصنفات

³⁰³ - نعيم مغيب، المرجع السابق، ص 375.

الحاسب الآلي في التعداد الوارد فيها، و قد يرجع السبب في ذلك إلى أن هذه الاتفاقية استوتحت الأعمال المحمية من اتفاقية برن و هذه الأخيرة لم تدرج الحاسب الآلي في المصنفات المحمية باعتبارها قديمة النشأة و أن هذا النوع من المصنفات تم حمايته بموجب اتفاقية تريبس التي أبرمت بعد الاتفاقية العربية، إلا أن هذا الأمر لا يمنع من تعديل الاتفاقية لتتماشى مع المصنفات الحديثة³⁰⁴.

لم تفرق الاتفاقية بين الأخبار التي تعتبر نقلا للأحداث و التي ليس فيها أي إبداع و ابتكار و بين الأسلوب الصحفي الذي يمكن أن ينطوي على فكرة إبداعية، و عدم التفريق بينهما تجسد في إدراج الأخبار ضمن المصنفات غير المحمية بحقوق المؤلف.

و في مجال الاستعمال الحر للمصنفات أجازت الاتفاقية الاستعانة بالمصنف للاستعمال الشخصي بواسطة الاستنساخ أو الترجمة أو الاقتباس أو التحويل بأي شكل آخر. و يجوز الاستعانة بالمصنف على سبيل الإيضاح في التعليم بواسطة المطبوعات أي كان نوع هذه المطبوعات شريطة عدم تحقيق ربح مادي و أن يذكر اسم المؤلف.

و يجوز أيضا الاستشهاد من مصنف إلى آخر بهدف الإيضاح و الشرح أو النقد و في حدود العرف المتبع و بالقدر الذي يبرره هذه الهدف³⁰⁵.

و يدخل ضمن الإباحة أيضا استنساخ أي مصنف يمكن مشاهدته أو سماعه خلال عرض إخباري عن الأحداث الجارية شرط أن يكون ذلك في حدود الهدف الإعلامي المراد تحقيقه مع ذكر اسم المؤلف. و أجازت الاتفاقية للمكتبات العامة و مراكز التوثيق غير التجارية و المعاهد التعليمية و المؤسسات الثقافية و العلمية استنساخ مصنف محمي بالتصوير الفوتوغرافي أو ما شابه ذلك، بشرط أن يكون الاستنساخ و عدد النسخ مقصور على

³⁰⁴ - بن دريس حليلة، المرجع السابق، ص322.

³⁰⁵ - المادة 9، من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

احتياجات أنشطتها، و ألا يضر بالاستغلال المادي للمصنف مما يتسبب في الإضرار بالمصالح المشروعة للمؤلف. و يمتد الاستعمال الحر للمصنفات الأدبية و العلمية لأغراض الصحافة، إذ يجوز لوسائل الإعلام أن تنشر بدون إذن المؤلف الخطب و المحاضرات و كذا المرافعات التي تلقى في المنازعات القضائية و غير ذلك من المصنفات المشابهة التي تلقى علنا على الجمهور³⁰⁶.

أجازت الاتفاقية للدول الأعضاء فيها بمنح تراخيص باستنساخ المصنفات لأغراض تربوية أو تعليمية و ذلك بعد مضي ثلاث سنوات من تاريخ تأليف المصنف إذا لم يستجب المؤلف أو من ينوب عنه للطلب و رفض دون عذر مقبول باستنساخ المصنف أو نشره و يحدد التشريع الوطني شروط التصريح و أحكامه.

و نصت الاتفاقية على جواز الترخيص بترجمة المصنفات الأجنبية إلى اللغة العربية و نشرها بعد مضي سنة ميلادية واحدة من تاريخ النشر الأصلي لأول مرة و ذلك وفقا للشروط التي يحددها التشريع الداخلي دون الإخلال بحقوق المؤلف المنصوص عليها بالاتفاقية³⁰⁷.

تناولت الاتفاقية الحقوق المالية للمؤلف و إمكانية التنازل عنها للغير في شكل مكتوب، و أن يحدد مدة التنازل و مجاله المكاني من أجل حماية حقوق المؤلفين أثناء التفاوض مع المتعاقدين كما منعت الاتفاقية التنازل على المصنفات المستقبلية أو وسائل استغلال غير معروفة عند إبرام العقد، و أن تكون كل وسيلة استغلال محلا لترخيص خاص و يدفع مكافأة عادلة للمؤلف³⁰⁸.

مدة حماية المصنفات الأدبية و العلمية هي قليلة مقارنة بالاتفاقيات العالمية المبرمة في مجال حقوق المؤلف و التي على رأسها اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية،

³⁰⁶ - بن دريس حليلة، المرجع السابق، ص323.

³⁰⁷ -المادة 15 و 16 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

³⁰⁸ -المادة 7 من الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف.

و اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية الفكرية تريبس التي تمنحان مدة حياة المؤلف و 50 سنة بعد وفاته. أما الاتفاقية العربية تحدد مدة الحماية بحياة المؤلف و 25 سنة بعد وفاته و تسري هذه المدة من تاريخ نشر المصنفات التي ينجزها الأشخاص الاعتباريين، و التي تنشر باسم مستعار أو دون ذكر اسم المؤلف حتى يكشف عن شخصيته. و بالنسبة للمصنفات المشتركة يتم حساب المدة الأولى من وفاة آخر مشارك و إذا كان المصنف مكون من عدة أجزاء و نشر كل جزء منفصل على حدى يعتبر كل جزء منفصل مستقلا بالنسبة لحساب مدة الحماية و التي هي 25 سنة³⁰⁹.

نصت الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف على إيداع المصنفات المحمية و يحدد التشريع الوطني للدول نظام الإيداع، هذا الحكم أخذت به الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف بجنيف و لم تأخذ به اتفاقية برن لإعمالها لمبدأ الحماية التلقائي و هو الأمر الذي أخذ به المشرع الجزائري في أحكام الأمر 03-05 السالف الذكر.

لم تنص الاتفاقية على وجوب توفير الحماية الجزائية و المدنية للمصنفات الأدبية العلمية و لا التدابير الحدودية لحجز المصنفات التي تم الاعتداء عليها بالتقليد، كما لم تبين الاتفاقية مصير المصنفات المؤلفين العرب التي لم تنشر على الأرض العربية، إضافة إلى ذلك نصت الاتفاقية على الحق في النسخ و لم تشر إلى وسائل النسخ الحديثة.

و يمكن القول أن هذه الاتفاقية تبقى متواضعة الأهداف مقارنة مع اتفاق برن و اتفاق تريبس³¹⁰.

الفرع الثاني: مجهودات الاتحاد الأوربي في حماية المصنفات الأدبية

³⁰⁹ - بن دريس حليلة، المرجع السابق، ص325.

³¹⁰ - بن دريس حليلة، المرجع السابق، ص326.

يأخذ اهتمام دول أوروبا بحقوق المؤلف شكلا متطورا، إذ سنت القوانين لحمايتها مبكرا، كما تعد مبادرات التعاون الإقليمي من المشروعات السائدة في تطوير الملكية الفكرية، بما في ذلك حق المؤلف.

و يقوم الاتحاد الأوروبي على فكرة توفير سوق مشتركة للسلع و الخدمات و يقتضي ذلك أن لا تكون قوانين حق المؤلف في البلدان المشتركة مختلفة كثيرا حتى لا يؤدي ذلك إلى الإضرار بحرية حركة السلع و الخدمات. فمن الضروري تنسيق قوانين حق المؤلف. لأن التفاوت في مستويات الحماية الموفرة داخل السوق المشتركة من شأنه أن يضر بالتجارة.

و يتمثل الأسلوب الذي انتهجته الجماعة الأوروبية في إصدار توجيهات لتنسيق القوانين. و يصدر هذه التوجيهات مجلس وزراء الدول الأعضاء في الجماعة الأوروبية مع البرلمان الأوروبي. و تشمل التوجيهات على تعليمات بالغة التفصيل عن كيفية تعديل القوانين الوطنية للدول الأعضاء فيما يتعلق بحق المؤلف قبل بلوغ تاريخ محدد حتى يتسنى لها الامتثال لأحكام التوجيه المعني³¹¹.

و قد أصدرت المجموعة الأوروبية حتى الآن سبع توجيهات في مجال حق المؤلف و هي:

1. توجيه بشأن البرامج الحاسوبية.
2. توجيه بشأن التأجير و الإعارة.
3. توجيه بشأن البث عبر الساتل و الكابل.
4. توجيه بشأن مدة الحماية.
5. توجيه بشأن قواعد البيانات.
6. توجيه بشأن حق المؤلف و الحقوق المشابهة في مجتمع المعلومات.
7. توجيه بشأن حق المؤلف في إعادة البيع (حق التبع).

كما اعتمد المجلس الأوروبي توجيهها بشأن الإنفاذ يشمل حق المؤلف و الملكية الصناعية. و هو عبارة عن صياغة لمجموعة أحكام اتفاق ترييس.

³¹¹ - عبد الله عبد الكريم عبد الله، المرجع السابق، ص245

و نص التوجيه الأوروبي بشأن البرامج الحاسوبية على توفير الحماية لها بصفتها مصنفات أدبية بناء على قانون حق المؤلف.

أما مدة الحماية للمصنفات الأدبية فقد حددت ب70 سنة. و اعتبر قواعد البيانات الأصلية مصنفات أدبية، و أن قواعد البيانات التي لا تستوفي معيار الأصالة بالقدر الكافي الذي يجعلها أهلا للحماية كمصنفات و لكنها في الوقت ذاته تتطوي على استثمار كبير فإنها تتمتع بالحماية بناء على حق خاص يشمل الحق في حضر استرجاع البيانات منها بطريقة غير منصفة. و يحتوي حق التوجيه الأوروبي بشأن حق المؤلف و الحقوق المشابهة في مجتمع المعلومات على أحكام بشأن قضايا حق المؤلف و الحقوق المشابهة المقترنة بالتكنولوجيا الجديدة. و بتطبيق هذا التوجيه، ستستطيع المجموعة الأوروبية الانضمام إلى معاهدي الويبو لسنة 1996. و بالإضافة إلى هذا التعاون فيما بين الدول الأعضاء في المجموعة الأوروبية في المجال التشريعي، تتعاون تلك البلدان في العديد من المجالات الأخرى ذات الصلة بالملكية الفكرية، و لا سيما في قضايا السياسات التجارية في إطار منظمة التجارة العالمية³¹².

كما اهتمت لجنة الوزراء في المجلس بمسألة الخصوصية السرية منذ عام 1968. والتي انطوت على توجيهات بصدد وجوب توفير قواعد تكمل حماية البيانات الشخصية من مخاطر المعالجة الآلية³¹³. فتبنت لجنة الوزراء في مجلس أوروبا الاتفاقية الدولية لمجلس أوروبا حول جرائم شبكات الحاسوب و التي دخلت حيز التنفيذ في 1 تموز 2004. و التي كان من بين أهدافها وضع سياسة جنائية مشتركة ضد جرائم شبكات الحاسوب.

عالجت الاتفاقية الجرائم المرتبطة بحق المؤلف والحقوق المجاورة وتشمل الجرائم الجنائية التي تعد اعتداء على المصنفات المحمية بحق المؤلف والحقوق المجاورة. فأوجب

³¹²- عبد الله عبد الكريم عبد الله، المرجع السابق، ص246.

³¹³- من الموقع الإلكتروني <http://www.startimes.com/f.aspx?t=31163480> أطلع عليه بتاريخ 2015/10/31 على الساعة 20.08 سا.

الاتفاقية في المادة 10 بفقرتها الأولى خاصة بحق المؤلف وجوب اتخاذ الدول المنظمة تدابير تشريعية تجرم الإخلال أو الاعتداء على حق المؤلف أو الحقوق المجاورة وفقا لما تحدده القوانين الوطنية للدول الأعضاء الموافقة مع اتفاقية "برن".

حددت الاتفاقية الخطوات الإجرائية التي يجب اتخاذها على المستوى المحلي من اجل التحقيق الجنائي، و تهدف هذه الإجراءات للسماح بالحصول على المعلومات و المحافظة عليها، و المحافظة على السرية و الإفصاح الجزئي عن حركة البيانات، و البحث عن مصادر الاعتداءات المختلفة على الحاسوب³¹⁴.

أكدت الاتفاقية على ضرورة تسليم المتهمين الفارين و المساعدة القانونية المشتركة بين الدول المتعاقدة، و نصت الاتفاقية على تأسيس ما يسمى ب "شبكة على مدار الساعة" لدى كل دولة، و هذا يتطلب من كل دولة عضو أن تعين نقطة اتصال متاحة 24 ساعة يوميا. و في كل أيام الأسبوع بهدف ضمان المساعدة الفورية في التحقيقات و الإجراءات و الاعتقالات.

الفرع الثالث: مشروع الاتفاقية الإسلامية لحماية حقوق المؤلف

قدم المشروع للمنظمة الإسلامية للتربية والثقافة والعلوم في خطتها للعام 1994م باسم: "مشروع الاتفاقية الإسلامية". و تعتبر المنظمة الإسلامية للتربية و الثقافة و العلوم "الاييسيسكو" (ISESCO)³¹⁵ منظمة متخصصة تعمل في إطار منظمة التعاون الإسلامي تعنى بميادين التربية و العلوم و الثقافة و الاتصال في البلدان الإسلامية مقرها بالرباط و أنشأت بموجب القرار الأعلى الصادر عن مؤتمر القمة الإسلامي الثالث بمكة المكرمة في 28-25 يناير 1981³¹⁶. و بينت المادة (2) من المشروع أهمية حماية حقوق المؤلفين،

³¹⁴ - أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، المرجع السابق، ص 289.

³¹⁵ - Islamic Education Science and Culture Organisation.

³¹⁶ - من الموقع: www.ar.wikipedia.org/wiki/ المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة، أطلع عليه

بتاريخ: 15-02-2016 على الساعة 10:20 سا.

وذلك بالنص على الآتي: (إدراكًا من الدولة الإسلامية المتعاقدة لأهمية نظام لحماية حقوق المؤلفين يلائم جميع الدول الأعضاء، لذلك كانت الحاجة لتجد هذه الحماية اتفاقية محددة تكفل استكمال الوثائق الإقليمية والدولية النافذة دون أن تمس بما من شأنه أن يشجع على الإبداع وعلى نشر المصنفات التي يمكن أن تسهم في بناء صرح الحضارة الروحية والمادية للعالم الإسلامي)³¹⁷.

حددت الاتفاقية المصنفات المحمية في: الكتب والكتيبات وغيرها من المواد المكتوبة، و المحاضرات والخطب الدينية وغير الدينية.

وتقضي المادة (4) حماية الحقوق المالية للمؤلف وذلك بمنحه هذا الحق شخصيًا أو لمن يفرضه وحصر حق استنساخ المصنف في أي شكل أو عرضه للجمهور لصاحبه.

بالإضافة للحق الأدبي من أن ينسب المصنف لأسمه وحقه في التعديل. كذلك أوضحت الاتفاقية نقل حقوق المؤلف حيث ذكرت في هذا الشأن: بأنه يجوز التنازل بلا مقابل كليًا أو جزئيًا عن الحقوق المالية للمؤلف.

أما في شأن الحقوق المعنوية فذكرت الاتفاقية أن هذه الحقوق غير قابلة للتصرف أو التقاضي حيث قيدت استفادة الورثة من هذا الحق الأدبي بانقضاء الحقوق المالية.

نظمت الاتفاقية كيفية إدارة حقوق المؤلف بقيام الدول الأطراف في هذه الاتفاقية بإنشاء أجهزة وطنية تعمل على التطبيق الفعلي للقوانين الوطنية التي تحمي الإبداع الفكري وتشجع

³¹⁷ - أسامة محمد عثمان خليل، من الموقع: www.kantakji.com/media/5090/r323.doc أطلع عليه بتاريخ 15-

2016-02 على الساعة: 17:30.

التممية الثقافية والوطنية مع ترك الأمر للتشريعات الوطنية في كيفية تحقيق هذه الحماية الفعالة للحقوق المادية والمعنوية للمؤلفين³¹⁸.

وأوضحت الاتفاقية وسائل حماية حق المؤلف ولخصتها في الآتي:

1- تنشأ لجنة دولية حكومية لحقوق المؤلف يناط بها ما يلي:

- دراسة المشكلات المتعلقة بتطبيق هذه الاتفاقية.
- إعلام الدول الأطراف عن تطور حماية حقوق المؤلف.
- تقديم توصيات إلى المدير العام بشأن ما ترضو اللجنة تحقيقه من نشاطات في إطار المنظمة الإسلامية للتربية والعلوم والثقافة.

2- تتألف اللجنة الدولية الحكومية من نصف عدد الدول الأعضاء في هذه الاتفاقية.

3- يحدد النظام الداخلي للجنة طرائق انتخاب أعضاء اللجنة وإعادة انتخابهم عند الاقتضاء.

وحرصت الاتفاقية للإشارة بعدم تأثيرها على الحقوق والالتزامات الدولية للدول المتعاقدة تجاه غيرها من الدول وفقاً للاتفاقيات الدولية الخاصة بحماية حق المؤلف، وكذلك لا تؤثر في المعاهدات النافذة بين الدول المتعاقدة والتشريعات الوطنية.

تضمنت الاتفاقية الإسلامية لحماية حقوق المؤلف الصادرة عن المنظمة الإسلامية للتربية و العلوم و الثقافة نصاً يقرر حق احترام المصنفات، و هو نص الفقرة (ب) من المادة الخامسة المتعلقة بالحقوق المعنوية، و التي نصت على أحقية المؤلف الاعتراض على أي تحريف أو

³¹⁸ - أسامة محمد عثمان خليل،، من الموقع: www.kantakji.com/media/5090/r323.doc أطلع عليه بتاريخ

2016-02-15 على الساعة: 17:30.

تشويهه، أو تحوير، أو إضافة في هذا المصنف، أو إجراء أي تعديل آخر عليه، و على أي إضرار آخر بهذا المصنف³¹⁹.

لذا نتوصل إلى أن حماية المصنفات الأدبية و العلمية أصبح أمراً معترفاً به ومصادناً في القوانين والأعراف، وأصبح التعدي عليه بغير حق عدواناً وظلماً يكون المسلم أحرص على صون ورعاية هذا الحق حيث أنه مأمور بالوفاء بالذمم والعهود.

المبحث الثاني: دور المنظمات العالمية و الإقليمية المتخصصة في حماية حقوق المؤلف في حماية المصنفات الأدبية

إن العلاقات الدولية قائمة على أساس التعاون بين الدول لإشباع المصالح المشتركة. و تعتبر المنظمات الدولية وسيلة من وسائل التعاون الاختياري بين الدول في عدة مجالات، إذ توجد عدة منظمات دولية وإقليمية تعمل في مجال حماية حق المؤلف، من بينها المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)، ومنظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة، و المنظمة العربية للتربية والثقافة و العلوم (الألكسو). و بذلك نبين في هذا المقام دورها في حماية المصنفات الأدبية. ففي (المطلب الأول) نبين دور المنظمات العالمية في حماية المصنفات الأدبية. و في (المطلب الثاني) دور المنظمات الإقليمية العربية في حماية المصنفات الأدبية.

المطلب الأول: المنظمات العالمية

نتطرق في هذا المقام إلى كل من المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) (الفرع الأول)، منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم " اليونسكو: " (الفرع الثاني)، الصندوق الدولي لحقوق المؤلف (كوفيد) (الفرع الثالث).

³¹⁹ -حمدي أحمد سعد أحمد، الحماية القانونية للمصنفات في النشر الالكتروني الحديث، دار الكتب القانونية، 2007،

الفرع الأول: المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)

تعتبر المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو)³²⁰ من أهم المنظمات العالمية العاملة في مجال حماية حق المؤلف و هي منظمة دولية حكومية تمثل إحدى الوكالات المتخصصة التابعة للأمم المتحدة و مقرها (جنيف) تأسست بموجب اتفاقية استكهولم سنة 1967 و دخلت حيز التنفيذ 1970. و بلغ عدد الدول الأعضاء في هذه المنظمة حتى ديسمبر 1983، (105) دولة، و 12 دولة عربية، وانضمت إليها الجزائر بمقتضى أمر رقم 75-2 المؤرخ في 2 جانفي 1975.

تمنح العضوية في هذه المنظمة لأية دولة عضو في الأمم المتحدة أو في وكالة من وكالاتها المتخصصة التابعة لها و الوكالة الدولية للطاقة الذرية أو أن تكون طرف في النظام الأساسي في محكمة العدل الدولية ، وتوجه إليها الجمعية العامة لمنظمة الويبو الدعوة لتكون طرف فيها.

أولاً: أهداف المنظمة

تتمثل أهداف الويبو فيما يلي:

دعم حماية الملكية الفكرية في كل أنحاء العالم بفضل تعاون الدول بعضها مع البعض، و بمساعدة أي منظمة دولية أخرى عند الاقتضاء³²¹.

كما يعمل الويبو على توفير الخدمات التي تيسر الحماية الدولية للملكية الفكرية و القيام بأعباء التسجيل و نشر البيانات الخاصة بالتسجيل، كلما كان ذلك مناسباً.

و تسترشد الويبو عند التخطيط لأنشطتها و ممارساتها لمصلحة البلدان النامية بأهداف التعاون الدولي في سبيل التنمية، و بالحرص بخاصة على الانتفاع بالملكية الفكرية إلى

³²⁰ - و هي مختصر: World Intellectual Property organisation

³²¹ - صلاح زين الدين ، المرجع السابق، ص175.

أقصى حد من أجل تشجيع النشاط الفكري بالمصنفات الأدبية الأجنبية و تسهيل إجراءات الحصول على المعلومات العلمية، مما يسهم في دفع عجلة التنمية الثقافية و الاقتصادية و الاجتماعية للبلدان النامية.

ضمان التعاون الإداري فيما بين اتحادات الملكية الفكرية، أي الاتحاد المنشأ بموجب اتفاقية برن و ما تفرع عنها من معاهدات.

توفير المعلومات المتعلقة بالحقوق الفكرية، كما تنهض الويبو ببرنامج مهم لتقديم المساعدة القانونية و التقنية إلى البلدان النامية و البلدان المنقلة إلى نظام الاقتصاد الحر.

ثانيا: العضوية في المنظمة

إن العضوية في الويبو متاحة لكل دولة عضو في اتحاد باريس و اتحاد برن و كذلك لأي دولة أخرى تقي بأحد الشروط التالية³²²:

1. أن تكون عضوا في منظمة الأمم المتحدة أو في إحدى وكالاتها المتخصصة أو في الوكالة الدولية للطاقة الذرية.
2. أن تكون طرفا في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.
3. أن تدعوها الجمعية العامة للويبو الى أن تصبح طرفا في الاتفاقية.

و لا يجوز للدول الأطراف في اتفاقية برن أو اتفاقية باريس أن تصبح عضوا في الويبو إلا إذا سبق لها أن التزمت على الأقل بالأحكام الإدارية لوثيقة ستوكهولم لسنة 1967 الخاصة باتفاقية باريس أو لوثيقة باريس لسنة 1971 الخاصة باتفاقية برن، أو إذا صادقت على هذه الأحكام أو انضمت إليها في الوقت ذاته كما انه يجب على الدولة الراغبة في الانضمام إلى الويبو أن تودع وثيقة انضمامها أو تصديقها لدى المدير العام للويبو في جنيف.

³²² -رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم، التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، ص110.

ثالثا: دورها في حماية المصنفات الأدبية و العلمية

نستشف ذلك من خلال أهم نشاطات المنظمة وهو دعم حماية الملكية الفكرية و منها الأدبية و العلمية في جميع أنحاء العالم، على أساس التعاون الدولي، مما يحث على الإبداع و الابتكار الذهني، ومساعدة البلدان النامية، و ذلك بدعم مؤسساتها الوطنية في مجال حق المؤلف و الحقوق المتشابهة ، و إعداد الكتب وإصدار النشرات عن الاتفاقيات الدولية الخاصة بحق المؤلف، بالإضافة إلى تقديم النصح من تجاربها، و خبرتها في مجال حماية حق المؤلف.

الفرع الثاني: منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم " اليونسكو: "

تعتبر من أهم المنظمات التي ساهمت بشكل فعال في حماية حق المؤلف على المستوى الدولي و ذلك من خلال تعاونها مع غيرها من المنظمات الدولية العاملة في هذا المجال منها منظمة الويبو و تقوم أيضا على إدارة و تنفيذ الاتفاقيات العالمية لحقوق المؤلف . ويظهر هذا التعاون أساسا مع منظمة الويبو من خلال اللجان المشتركة بين المنظمين و دراسة المشكلات الخاصة بجوانب الملكية الأدبية والفنية وأيضا بتشجيع التأليف و الترجمة من خلال البرنامج العام الدولي للكتاب مع مراعاة ما يجب لحقوق المؤلف من احترام ، وأيضا تسعى إلى تسيير انتفاع البلدان النامية بالمصنفات المحمية ، وقد قامت منظمة اليونسكو بإنشاء الصندوق الدولي لتعزيز الثقافة الذي انبثق عنه جهاز فرعي يتمثل في لجنة الصندوق الدولي لحقوق المؤلف. كما تهدف لمساعدة البلدان النامية في الانتفاع بالمعرفة و تنمية ثقافتها الوطنية و تعزيز الحماية الدولية لحقوق المؤلفين حيث أن هذه الموارد المالية التي تجمعها اللجنة تستعمل في تقديم تمويل سواء كان كليا، أو جزئيا، بعوائد حقوق المؤلف، عندما لا تستطيع الدول النامية دفعها. و أيضا مساعدتها على ترجمة المصنفات

أجنبية الأصل أو الاقتباس أو ترجمة مواطنها و تأمين توزيعها على أوسع نطاق في العالم³²³.

الفرع الثالث: الصندوق الدولي لحقوق المؤلف (كوفيدا):

أحدث هذا الصندوق عقب الاجتماع الذي عقده فريق الدراسة الدولي المشترك لحقوق المؤلف سنة 1969 في واشنطن، و الذي تمخض عن وضع الأسس لإنشاء مركز دولي في اليونسكو للإعلام بحقوق المؤلف. و هذا الصندوق جهاز فرعي للصندوق الدولي لتعزيز الثقافة، و يهدف إلى مساعدة البلدان النامية التي يزداد فيها الطلب على المواد التعليمية، فيقوم بدفع أجور (حقوق المؤلف) الذي يوافق على ترجمة أعماله أو نشرها داخل تلك البلدان. و لذا قرر الصندوق الدولي لتعزيز الثقافة بالاستناد إلى الفقرة (13) من المادة (5) من نظامه الأساسي أن ينشئ جهازا فرعيا، يحمل اسم (لجنة الصندوق الدولي لحقوق المؤلف-كوفيدا). و يتولى قسم حقوق المؤلف في اليونسكو تقديم الدعم لهذا الجهاز، و يعمل على تنفيذ رغباته.

تمتد أنشطة هذه المؤسسة إلى جميع البلدان الأعضاء في اليونسكو، على أن يكون مفهوما أنها لا يمكن أن تتحمل مسؤوليات هي في الأصل من اختصاص السلطات الوطنية في تلك البلدان. كما انه لا يمكن أن تعمل (كوفيدا) إلا بناء على طلب المعنيين بالقروض و المعونة الفكرية و المساعدة الفنية. إن مهمة (كوفيدا) مساعدة البلدان النامية و تعزيز الحماية الدولية لحقوق المؤلف معا، و دعم حقوق المؤلفين بتقديم أجورهم كليا أو جزئيا عندما تعاني البلدان النامية صعوبات في دفعها و لاسيما إذا كانت المصنفات المطلوبة ذات طبيعة تربوية أو علمية أو تقنية أو ثقافية³²⁴.

³²³ - منير محمد الجنيبي، ممدوح محمد الجنيبي، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر

الجامعي، 2004، ص 190.

³²⁴ - منير محمد الجنيبي، ممدوح محمد الجنيبي، المرجع السابق، ص 193.

المطلب الثاني: المنظمات الإقليمية العربية المتخصصة في حماية حقوق المؤلف

نتطرق إلى كل من المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم " الألكسو ALECSO " (الفرع الأول)، المجمع العربي للملكية الفكرية (الفرع الثاني)، الاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم " الألكسو: ALECSO "

هي إحدى منظمات جامعة الدول العربية و تعني بالحفاظ على الثقافة العربية. و هي وكالة متخصصة مقرها بتونس تعمل في نطاق جامعة الدول العربية و تعني أساسا بتطوير الأنشطة المتعلقة بمجالات التربية و الثقافة و العلوم على مستوى الوطن العربي و تنسيقها. اختارت المنظمة أن ترمز إلى نفسها بالمطالع اللاتينية لترجمة اسمها بالانجليزية: " ALECSO " (Arab League Education Culture and Science Organization)

و قد أنشأت المنظمة بموجب المادة الثالثة من ميثاق الوحدة الثقافية العربية و تم الإعلان رسميا عن قيامها بالقاهرة يوم 25 يوليو 1970. و يوجد مقرها بتونس و التي انضمت إليها الجزائر³²⁵.

أولا: أهدافها

إن الغاية من إنشاء المنظمة، هو التمكين للوحدة الفكرية بين أجزاء الوطن العربي عن طريق التربية و الثقافة و العلوم، و رفع المستوى الثقافي في هذا الوطن حتى يقوم بواجبه في متابعة الحضارة العالمية و المشاركة الايجابية فيها. و تنهض المنظمة بجملته من المهام من أبرزها:

- العمل على رفع مستوى الموارد البشرية في البلاد العربية.

³²⁵ -عمر الزاهي، قانون الملكية الفكرية، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، محاضرات مطبوعة بالمدرسة العليا للقضاء، 2010-2011، ص14.

- النهوض بأسباب التطوير التربوي و الثقافي و العلمي و البيئي و الاتصالي فيها.
- تنمية اللغة العربية و الثقافة العربية الإسلامية داخل الوطن العربي و خارجه.
- مد جسور الحوار و التعاون بين الثقافة العربية و الثقافات الأخرى في العالم.

ثانيا: مهامها

تقوم المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم بدور بيت الخبرة في الوطن العربي في كل ما يتعلق بالتربية و الثقافة و العلوم و الاتصال، و تقترح في هذا الإطار التصورات المستقبلية لتطوير هذه المجالات، و تعد الدراسات لذلك و تقدم المشورة و المساعدة للدول الأعضاء من أجل تحقيق هذا التطوير³²⁶.

تنهض المنظمة بمهام مركز قومي للمعلومات في مجالات التربية و الثقافة و العلوم و الاتصال، و ذلك بما توفره للدول و الباحثين من إحصاءات و بيانات عن طريق بنك فارابي للمعلومات، و ما تنشره دوريا من كتب إحصائية و أدلة ببلوغرافية و من تقارير منتظمة عن تطوير التربية و الثقافة و العلوم في الدول العربية.

تقوم المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، من جملة أدوارها العديدة، مقام المركز المتقدم في البحث و الاستشراف. و ينهض بهذا الدور على وجه الخصوص معهد البحوث و الدراسات العربية بالقاهرة الذي يتولى إعداد الدراسات الإستراتيجية و المستقبلية عن أهم القضايا التي تشغل بال الوطن العربي على الأصعدة السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و يتوازي هذا النشاط في المعهد مع إعداد أجيال متعاقبة من الباحثين المختصين في قضايا الوطن العربي. و قد تعزز هذا التوجه الإستشرافي باستحداث خلية في هيكل المنظمة تعني بالدراسات الإستشرافية المتصلة بالوطن العربي و محيطه العالمي.

³²⁶ - من الموقع www.marefa.org/index.php أطلع عليه بتاريخ 2016-02-13 على الساعة 00:09 سا.

تولى المنظمة اهتماما خاصا إلى موضوع تعليم اللغة العربية لغير الناطقين بها، و تجسم ذلك في تأسيس معهد الخرطوم الدولي للغة العربية، و تأليف " كتاب الأساسي لتعليم اللغة العربية لغير الناطقين بها"، بأجزائه الثلاثة، و ملحقاته(دليل المعلم، المعجم المساعد الخماسي اللغة، أشرطة سمعية، قرص حاسوبي).

أول منظمة عربية اهتمت بالملكية الفكرية، تساهم هذه المنظمة في تطوير حماية حق المؤلف على المستوى العربي من خلال قيامها بوضع أول اتفاقية عربية لحماية حق المؤلف العربي، وتنفيذ الاتفاقية يكون عن طريق لجنة دائمة تابعة لها كما تتولى اللجنة متابعة تنفيذ الاتفاقيات و تبادل المعلومات بين الدول العربية في مجال حماية حق المؤلف³²⁷.

تبلور اهتمام المنظمة العربية بموضوع حقوق المؤلف منذ الدورة الأولى لمؤتمر الوزراء المسؤولين عن الشؤون الثقافية في الوطن العربي الذي عقد بالعاصمة الأردنية عمان و ناقش هذا المؤتمر موضوع حقوق المؤلف و طالب المنظمة في قراراته بوضع " اتفاقية عربية لحماية حقوق المؤلف ". و باشرت المنظمة العمل لتنفيذ هذا القرار فألفت اللجان الفنية و الحكومية و وضعت الصيغ المختلفة و عرضتها بشكل متوال على الدول العربية إلى أن وصلت الاتفاقية إلى صيغتها الأخيرة التي اقرها الوزراء المسؤولين عن الشؤون الثقافية في الوطن العربي في الدورة الثالثة لمؤتمرهم ببغداد عام 1981، حين وقعت عليها اثنا عشرة دولة عربية و صادقت عليها فيما بعد ست دول عربية بمراسيم ملكية و رئاسية. و تابعت المنظمة العربية العمل في سبيل تطبيق هذه الاتفاقية فألفت اللجنة الدائمة لحقوق المؤلف و تتكون من المسؤول الأول عن هذا القطاع في كل قطر عربي. و عقدت اللجنة بعض الاجتماعات بمقر المنظمة لتدارس أوضاع حقوق المؤلف في الأقطار العربية و الوصول إلى التنسيق و التفاهم فيما بينها. و تواصل المنظمة عملها في هذا المجال إذ تتابع مع الدول العربية ما يستجد لديها من قوانين و قضايا خاصة بحق

³²⁷ - كلود كولمبيه، المرجع السابق، ص7.

المؤلف. و قد كلفت المنظمة خبراء في عدد من الدول العربية بدراسة واقع تطبيق القوانين المتعلقة بحق المؤلف في كل قطر و ذلك من خلال ما قدم في المحاكم.

قد قامت هذه المنظمة بترجمة الكتاب عن مؤلفه كلود كولمبيه حول المبادئ الأساسية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في العالم. و جاء هذا العمل كثمرة تعاون بين المنظمة العالمية للتربية و العلم و الثقافة اليونسكو و بين المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم بهدف الإسهام في الوعي بحتمية المحافظة على حقوق المؤلفين و الفنانين لتحقيق النهضة الثقافية الشاملة في الوطن العربي³²⁸.

الفرع الثاني:المجمع العربي للملكية الفكرية

على المستوى العربي و بعد إبرام الاتفاقية العربية لحقوق المؤلف لسنة 1981 أنشأ بعدها المجمع العربي للملكية الفكرية سنة 1987 بميونخ بألمانيا ليعني بحماية حقوق الملكية الفكرية و تطويرها على المستوى العربي³²⁹.

يتمتع هذا المجمع بعضوية في قائمة المنظمات غير الحكومية ذات المركز الاستشاري لدى المجلس الاقتصادي التابع لمنظمة الأمم المتحدة، إضافة إلى ذلك يعتبر المجمع العربي للملكية الفكرية عضوا مراقبا في المنظمة العالمية للملكية الفكرية.و ابرم المجمع اتفاقية تعاون مع المنظمة العالمية للملكية الفكرية بتاريخ 24 نوفمبر 2006، موضوعها ترجمة المصنفات إلى العربية، وإعادة نسخ المصنفات العربية³³⁰.

يهدف المجمع العربي للملكية الفكرية إلى تشجيع العلم و البحث في مجال الملكية الفكرية و نشر المؤلفات العلمية و تنظيم اللقاءات و الندوات المتعلقة بمجال الملكية الفكرية.

³²⁸ - كلود كولمبيه، المرجع السابق، ص7.

³²⁹ - بن دريس حليلة، المرجع السابق، ص345.

³³⁰ - من الموقع: www.Aspip.org/uploadfiles/agreements/wipo_agreement.pdf ، اطلع عليه بتاريخ

2016-02-12 على الساعة: 01:29 سا.

و تشجيع العلم و البحث يكون عن طريق تقديم دورات تدريبية، و يهدف المجمع أيضا إلى تطوير تشريعات الملكية الفكرية في الدول العربية و توحيدها لتتماشى مع التطورات الدولية. و تزويد الأعضاء بكل ما هو جديد في حقل الملكية الفكرية و ما يطرأ عليه من مستجدات على المستوى الدولي. و ترسيخ مفهوم التعليم المستمر من خلال إطلاع أعضاء المجمع على المستجدات المهنية أولا بأول. و طرح منهاج دولي جديد لتأهيل أعضاء المجمع تأهيلا دوليا. و عولمة المفاهيم و المعلومات المتعلقة بالملكية الفكرية و توضيحها من خلال موقع المجمع على شبكة الانترنت. و إثراء المكتبات الجامعية و جمعيات الملكية الفكرية العربية بأحدث المراجع و المعايير المهنية.

لتحقيق هذه الأهداف يقوم المجمع العربي للملكية الفكرية بالتعاون مع الجامعات و المؤسسات البحث من أجل إقامة دورات تدريبية في مجال الملكية الفكرية كما يقوم بالتعاون مع الجهات الحكومية عن طريق تبادل الخبرات في مجال الملكية و المجالات الأخرى ذات العلاقة بالمجال الاقتصادي³³¹.

أولاً: شروط العضوية

أ-العضوية كزميل(FELLOW):

-الموقعون على العقد الأساسي و مؤسسوا المجمع.

-الأعضاء الذين كانوا أعضاء مشاركين في المجمع بشكل مستمر لمدة خمس سنوات.

-الأعضاء الذين كانوا أعضاء أيضا في أي من الجمعيات المهنية الدولية المعترف بها من قبل مجلس إدارة المجمع بشكل مستمر لمدة خمس سنوات³³².

³³¹-صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص112.

³³²- صلاح زين الدين، المرجع نفسه، ص113.

ب-العضوية كمشارك (ASSOCIATE):

-أن يكون مواطناً في دولة عربية.

-أن يكون المتقدم لعضوية المجمع حاصلًا على درجة جامعية مقبولة للمجلس سواء من كلية الاقتصاد، و العلوم السياسية أو احد تخصصاتها، أو من كلية التجارة، أو احد تخصصاتها، أو من كلية الحقوق، أو من كلية الهندسة، أو من كلية العلوم (علم الفيزياء، علم الكيمياء، علم الأحياء، علم الحاسب).

-أن يكون قد اجتاز الامتحانات التي يفرضها المجلس من وقت لآخر، و أن يتعهد بإبراز خبرة علمية مناسبة للمجلس لا تقل عن خمس سنوات. أما إذا ظهر المتقدم للعضوية امتلاكه لخلفيات ملائمة لمعاملة متميزة مقبولة للمجلس فسيقرر المجلس تقليل فترة الخبرة المقبولة في مجال الملكية الفكرية إلى حد لا يتجاوز السنتين.

-أن يكون حائزًا على عضوية أحد الجمعيات المهنية الدولية المعترف بها من قبل مجلس المجمع حاصلًا على درجة جامعية مقبولة للمجلس في التخصصات المذكورة أعلاه و أن يكون من الرعايا العرب، أما الأشخاص غير العرب فيجب أن تكون لديهم خبرة عمل لمدة سنتين على الأقل في إحدى الدول العربية من ضمن السنوات الخمس السابقة لتقديمهم لطلب الانضمام إلى المجمع.

-أن يكون حائزًا على درجة الدكتوراه في التخصصات المذكورة أعلاه و المعترف بها من قبل مجلس إدارة المجمع و القيام بتدريس هذه التخصصات لمدة لا تقل عن خمس سنوات بدرجة أستاذ مساعد على الأقل³³³.

³³³ - صلاح زين الدين، المرجع السابق، ص114.

ثانيا: رسوم الانتساب و العضوية

تدفع رسوم الانتساب للمجمع لمرة واحدة عند تقديم طلب الانتساب و قدرها 50 دولار أمريكي. و تدفع الرسوم العضوية السنوية في بداية كل سنة ميلادية و قدرها 100 دولار أمريكي.

ثالثا: فوائد الالتحاق بالمجمع العربي للملكية الفكرية بالنسبة لأعضاء المجمع³³⁴

-**الاعتراف الدولي:** يتمتع المجمع العربي للملكية الفكرية بعضوية في قائمة المنظمات غير الحكومية ذات المركز الاستشاري لدى المجلس الاقتصادي و الاجتماعي التابع للأمم المتحدة، إضافة إلى كونه عضوا مراقبا في المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

-**الدعم و الحماية الأخلاقية:** أن الارتباط بجمعية مهنية معترف بها دوليا و الالتزام بجميع متطلبات المهنية يقوي الوضع المهني للأعضاء الممارسين و يزيد من معارفهم و سعة اطلاعهم.

-**الأبحاث و الدراسات:** تعطي برامج الأبحاث الفنية للمجمع العربي على المستويين العربي و الدولي الأعضاء الفرصة للمشاركة فيها و الاستفادة منها، كما يزود المجمع الأعضاء بنشرة المجمع العربي للملكية الفكرية التي تعطي الفرصة لأصحاب الآراء و الأفكار لنشر أفكارهم و آرائهم.

-**رفع شأن المهنة:** يتم عن طريق نشرات المجمع العربي للملكية الفكرية الصحفية و الحملات و العلاقات الاجتماعية الهادفة إلى رفع شأن المهنة و العمل في حقل الملكية الفكرية و بالتالي رفع شأن الأعضاء فيه.

³³⁴ - من الموقع: www.Aspip.org/page.aspx?page_key=membership_benefits، اطلع عليه بتاريخ

2016-02-13 على الساعة: 10:45 سا.

-**الارتباط مع الجهات الحكومية:** مما لا شك فيه أن المؤسسات الحكومية تفضل التعامل مع الجمعيات على التعامل مع الأفراد و خاصة فيما يتعلق بمواضيع تطوير و اقتراح القوانين و الأنظمة و تبادل الخبرات في مجال الملكية الفكرية و الحقوق الأخرى ذات العلاقة بالحركة الاقتصادية و ممارسة المهنة مما يعود بالفائدة على أعضاء المجمع منفردين و مجتمعين.

-**التعاون مع الجامعات و الجمعيات المهنية و المؤسسات التعليمية:** يقوم المجمع كهيئة مهنية بالتعاون مع الجامعات و مؤسسات التعليم العالي بإقامة دورات تدريبية لمساعدة الأعضاء في إكمال دراساتهم المهنية أو في حقول الأبحاث. كذلك يقوم المجمع بالتنسيق مع الجمعيات المهنية الأخرى و يشارك في دورات دراسية و أبحاث مهنية.

رابعاً: فوائد الالتحاق بالمجمع العربي للملكية الفكرية بالنسبة للطلبة الدارسين في المجمع³³⁵

-**برامج تدريبية:** يقوم المجمع بإعداد برامج تدريبية للدارسين من الكوادر العاملة في القطاعين العام و الخاص و الجامعات و المعاهد العلمية على أيدي فنيين متخصصين في شؤون المهنة و من شأن هذه البرامج أن تضع المستفيدين في الجو المهني المناسب و تساعد على رفع كفاءاتهم المهنية.

-**المطبوعات المهنية:** يوفر إمكانية الحصول على المطبوعات المهنية و الدراسات و الأبحاث المتخصصة للمجمع العربي للملكية الفكرية و التي تحتوي على معلومات عن الامتحانات و مواد أخرى ذات أهمية بالغة للطلبة.

³³⁵ - من الموقع: www.Aspip.org/page.aspx?page_key=membership_benefits ، اطلع عليه بتاريخ

2016-02-13 على الساعة: 10:45 سا.

-**الانتماء إلى المهنة:** يساعد الطلبة على الانتماء للمهنة و المساعدة في تطويرها دوليا و الاستفادة من الدعم الأخلاقي و الفني للمجمع و علاقاته المهنية.

يقدم المجمع العربي للملكية الفكرية برنامج خبير عرب معتمد في الملكية الفكرية و هو برنامج عربي مهني يوفر تعليما و تدريبا متقدما للممارس العربي، و يهدف إلى تقديم فهم أسهل للمبادئ العصرية التي تحكم قضايا الملكية الفكرية، وللوصول إلى المعرفة والمستجدات الدولية في هذا المجال، لكي يستطيع الممارس للمهنة من تأدية خدماته ضمن المعايير العالمية.

لقد تطورت الملكية الفكرية، كما أنها تستمر في التطور لمواكبة التطورات العلمية والاقتصادية التي تعتبر جزءا مهما منها، وتؤكد على المفهوم الجديد " لاقتصاد العولمة" والتحرير المستمر للتجارة في السلع والخدمات. وبينما تستمر الاقتصاديات العربية في التكامل مع الاقتصاد العالمي، وهي مسألة لها تأثير كبير على القوانين والأنظمة الاقتصادية والاجتماعية والوطنية، حيث تبرز الحاجة الملحة والمتزايدة لوجود مهنيين محليين مؤهلين لإدارة وتلبية تلك المتغيرات الاقتصادية³³⁶.

لقد تم تصميم البرنامج من مجموعة من أدوات التعليم والتدريب التي تتضمن خبرة عمل فعلية، توفر للمشارك قاعدة صلبة وفهما حقيقيا لمبادئ وأدوات الملكية الفكرية وتطبيقاتها، مع التركيز على أنظمة الملكية الفكرية الأربعة الرئيسية، بالإضافة إلى ذلك هناك مجال لاختيار مساقات متقدمة لمواضيع الملكية الفكرية الأخرى، ومهارات ومعارف قانونية عملية وتجارية، حيث يقام هذا البرنامج بالتعاون مع كلية طلال أبو غزالة لإدارة الأعمال-الجامعة الألمانية الأردنية. و تتمثل هذه المساقات في:الدورات و المساقات المتقدمة. يمثل كل مساق تعليمي لأي من الدورات حوالي 40 - 60 ساعة دراسية تتضمن تدريباً عملياً. و الدورات هي:

•الدورة الأولى: مدخل إلى الملكية الفكرية.

•الدورة الثانية: العلامات التجارية والمنافسة غير المشروعة (بالإضافة إلى التدريب).

³³⁶ - من الموقع: www.Aspip.org/page.aspx?page_key=media ، اطلع عليه بتاريخ 2016-02-13 على الساعة:

•الدورة الثالثة: حق المؤلف والحقوق ذات الصلة (بالإضافة إلى التدريب).

•الدورة الرابعة: براءات الاختراع والأسرار التجارية (بالإضافة إلى التدريب).

أما المساقات المتقدمة فيبلغ عدد الساعات فيها حوالي 36 ساعة دراسية تتناول بعمق المواضيع التي لا تغطيها الدورات.

عندما ينهي المشارك بنجاح الدورات الثانية و الثالثة و الرابعة (في العلامات التجارية وحق المؤلف والبراءات). يمنحه المجلس مستشار برنامج (خبير ملكية فكرية عربي معتمد) بناء على طلبه شهادة خبير ملكية فكرية عربي معتمد.و من بين المتقدمين إلى البرنامج

•المحامون الذين يسعون إلى معرفة وفهم أكبر في مواضيع الملكية الفكرية.

•مالكو وأصحاب حقوق الملكية الفكرية مثل الكتّاب والمخترعين والمهنيين الآخرين الراغبين بمزيد من المعرفة عن سياسات وممارسات الملكية الفكرية.

و بذلك فإننا نرى انه بإمكان المؤلفين للمصنفات الأدبية السعي في إطار هذه المنظمة لأجل إسماع أصواتهم و الدفاع عن حقوقهم دوليا عن طريق اللقاءات العلمية و الندوات و المؤتمرات و الاجتماعات و البحوث العلمية. و إبراز كل نقاط النقص و التي لا تتماشى مع مصالحهم لاسيما منها الحقوق المعنوية.

الفرع الثالث: الاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية

أولاً: التعريف به

دعت جامعة الدول العربية من خلال مجلس الوحدة الاقتصادية العربية إلى ضرورة حماية الملكية الفكرية، و منع التعدي عليها بشكل عام في إطار الاتحادات النوعية المتخصصة و ما تؤديه من دور فعال في معالجة المشاكل المشتركة لأعضاء مجلس الوحدة الاقتصادية العربية في علاقاتهم المتبادلة و في جملة صلاتهم الاقتصادية الدولية و العربية عن طريق المعارف و الأساليب العلمية و التقنية المستحدثة في كافة المجالات. و تحقيقا لذلك تم تأسيس الاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية بتاريخ 07-12-2005

ليكون خط الدفاع الأول للمنتجين و المبدعين و المبتكرين من أبناء الوطن العربي و حماية لهم من التعدي على إبداعاتهم و المساس بإبتكاراتهم³³⁷.

ثانيا: العضوية بالاتحاد و شروط الانضمام إليه

تكون العضوية بالاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية في الأشكال التالية:

1-العضو عامل: هو العضو الذي اشترك في تأسيس الاتحاد منذ إنشائه أو تقدم بطلب

انضمامه للاتحاد و استوفى شروط العضوية و قبل المجلس الإدارة عضويته، و له

الحق في حضور الجمعية العمومية و حق الترشح لعضوية مجلس الإدارة.

2-العضو منتسب: هو العضو الذي لا تتوفر فيه جميع شروط العضوية الكاملة، و

ويقرر مجلس الإدارة قبوله عضوا منتسبا بسبب خدمات و خبرات يقدمها للاتحاد أو

لأسباب قوية يقرها مجلس الإدارة. و يكون له جميع حقوق العضو العامل و عليه

جميع التزاماته، و ذلك عدا حق التصويت و الترشح لعضوية مجلس الإدارة.

3-العضو المراقب: يقبل كعضو مراقب في الاتحاد كل من:

- مجلس الوحدة الاقتصادية العربية.

- المنظمة العالمية لحقوق الملكية الفكرية (الويبو) المنظمات العربية النوعية

المتخصصة في مجال الملكية الفكرية و التجارة.

4-العضو الفخري: هو الذي يقدم خدمات جليلة للاتحاد مادية كانت أو معنوية، و ليس

له حق الترشيح لعضوية مجلس الإدارة³³⁸.

³³⁷- من الموقع: www.afpipr.net/Default.aspx ، اطلع عليه بتاريخ: 07-30-2016، على الساعة: 08:45سا.

³³⁸- من الموقع: www.afpipr.net/Default.aspx ، اطلع عليه بتاريخ: 07-30-2016، على الساعة: 43: 08سا.

يرحب الاتحاد بعضوية و مساهمة كافة الفئات المهتمة و المعنية بحماية حقوق الملكية الفكرية من أشخاص و المؤسسات المحلية و الإقليمية و الدولية من أجل توسيع زيادة المشاركة المجتمعة في هذه المجالات و على الأخص: أساتذة الجامعات و الباحثين، الباحثين و العاملين في مراكز البحث و التطوير، رجال القضاء و المحامين، صانعي القرار في الجهات الحكومية و الخاصة، رجال الأعمال و التجارة و الصناعة ، المسؤولين عن تطبيق قوانين الملكية الفكرية و الاتصالات و التوقيع الالكتروني في الجهات الحكومية، المؤلفون.

وتتلخص شروط الانضمام إلى المجمع العربي لحماية الملكية الفكرية كما يلي:

- لا يقل مستوى التعليم عن المؤهل الجامعي بالنسبة للأفراد.
- أن يكون العضو حسن السيرة و السلوك و ذو سمعة حسنة.
- أن يكون مسدد قيمة عضويته و اشتراكه السنوي.

ثالثاً: دور الاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية في حماية المصنفات الأدبية

إن المشاركة في الاتحاد تمنح عدة مزايا سواء للأفراد أو الشركات، نذكر منها ما يلي³³⁹:

- تمكين المشترك من الحصول على النشرات الدورية و الرسائل الإعلامية، و الدراسات و الأبحاث التي تصدر عن الاتحاد. وتتيح إمكانية الترويج للأنشطة من خلال موقع الاتحاد على شبكة الانترنت و كذا من خلال توزيع المطبوعات من خلال اللقاءات الشهرية.
- المشاركة و الحضور في ندوات و ورشات العمل الشهرية التي ينظمها الاتحاد لمصالح أعضائه، فيتم تبادل الآراء و التشاور حول موضوعات تهم الأعضاء.

³³⁹ - من الموقع: www.afpipr.net/Default.aspx ، اطلع عليه بتاريخ: 07-30-2016، على الساعة: 41:08 سا.

- تمثيل الاتحاد لمصالح أعضائه و إبراز وجهات نظرهم لدى الجهات المختصة.
- إمكانية الحصول على الخدمات الاستشارية التي يقدمها الاتحاد.
- الحصول على خصم خاص بالأفراد على كافة الخدمات التي يقدمها الاتحاد.

و نرى أن هذه المزايا تمكن المؤلف من الدفاع عن مصنفه و السعي وراء إفتكاك الحماية القانونية اللازمة و تفعيلها. خاصة و أن الاتحاد يقوم ببحث الشكاوى المتعلقة بالملكية الفكرية، و يقوم باتخاذ الإجراءات الكفيلة لفحص الشكاوى و بيان مدى صحتها و إبداء الرأي القانوني و الفني كجهة خبرة في مختلف النواحي القانونية، الاقتصادية، التجارية، و مختلف النواحي المرتبطة بالملكية الفكرية و التجارة. و يقوم كذلك بعرض التسوية الودية و التوفيق بين الطرفين المتنازعين بناء على رغبتهما و ذلك على ضوء ما اتخذ من إجراءات. إلا اننا نجد عدد الأعضاء من الجمهورية الجزائرية لا يتعدى 27 عضوا إلى غاية عام 2014 ، في حين بلغ عددهم 5781 عضوا من جمهورية مصر العربية لنفس السنة³⁴⁰.

³⁴⁰ - من الموقع: www.afpipr.net/Default.aspx ، اطلع عليه بتاريخ: 07-30-2016، على الساعة: 41

خلاصة الفصل الثاني:

لقد سعى المشرع الدولي لتجسيد الحماية الفعالة للمصنفات الأدبية و ترجمتها واقعا و لأجل ذلك تضافرت الجهود الدولية لإيجاد تنظيم قانوني شامل يعنى بالحماية الدولية للمصنفات الأدبية و يجعلها تتأقلم مع مختلف التطورات التي يعرفها العالم. فتنبنى المشرع الدولي العديد من الاتفاقيات الدولية أساسها اتفاقية برن و هي اللبنة الأولى التي قامت عليها الحماية إلى جانب الاتفاقيات الأخرى التي كان لها بدورها أهمية في تعزيز هذه الحماية. و قد تضمنت اتفاقية برن أحكام موضوعية و قواعد عامة و مجردة أعطت فيه المجال الواسع للدول المنظمة إليها في صياغة قوانينها و تنظيمها حسبما يتناسب و أوضاعها و تضع طرق و وسائل و إجراءات الحماية اللازمة التي تراها مناسبة بما ينسجم في الوقت ذاته مع ما تقرره القواعد العامة التي أرسنها اتفاقيات الملكية الفكرية المختلفة.

أدرك المشرع ضرورة توسيع نطاق الحماية على أن تشمل جميع الحقوق نتيجة النقائص التي اعترت تلك الاتفاقيات، و تدعيم هذه الحماية نتيجة التطورات التكنولوجية و الثورة العلمية في إطار وضع تنظيم قانوني شامل يعالج تلك النقائص و يلائم المستجدات هذه التطورات. فبجهود الدول المتقدمة أوجدت نظام قانوني دولي شامل ينطوي على آلية قانونية أكثر فعالية و إلزامية لحماية تلك الحقوق و إنفاذ قواعد و أحكام هذه الحماية و ذلك في إطار منظمة التجارة العالمية بعد أن كانت هذه الآلية غائبة في ظل الاتفاقيات السابقة التي كانت تعمل تحت مظلة المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو) و هذا لم يمنع من إيجاد اتفاق تعاون بينهما في إطار ما يعرف باتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة (تريبس).

جاءت اتفاقية تريبس بقواعد قانونية لم تتضمنها و لم تنص عليها أية اتفاقية من قبل. إذ وضعت العديد من وسائل و إجراءات الحماية القانونية و قواعد لمنع و تسوية المنازعات في حالة حدوثها و آلية لتنفيذ كل وسيلة من هذه الوسائل بالإضافة إلى احتوائها على الكثير من التفصيلات القانونية و الموضوعية و الشكلية و الإجرائية الملزمة للدول الأعضاء و

اهتمامها بالجانب التقني المتعلق ببرامج الحاسوب و قواعد البيانات. إلا أن هذه الاتفاقية اهتمت بالجانب التجاري على حساب الحقوق المعنوية التي استثنتها من الحماية. و جاءت اتفاقية الويبو للانترنيت الأولى لحماية حقوق المؤلف التي والت أهمية خاصة للتصدي للمشكلات الناجمة عن التكنولوجيا الرقمية. أما الاتفاقية العربية فالحماية فيها متواضعة للنقائص الكثيرة التي اعترتها. أما التوجيهات الأوروبية فقد واكبت التطور الحاصل في المصنفات الأدبية و وضعت الحلول المناسبة وفقا للمستجدات الحاصلة. و بقي مشروع الاتفاقية الإسلامية طي الأدرج.

أما المنظمات الدولية فقد فعلت الحماية الممنوحة بموجب الاتفاقيات الدولية سواء على المستوى الدولي أو الإقليمي.

خاتمة

بالرغم من إسهام مختلف اتفاقيات الملكية الفكرية في إرساء حماية فعالة للمصنفات الأدبية خاصة الحديثة منها إلا أن موضوع الحماية ذو طبيعة مستمرة مع استمرار عملية التقدم و التنمية الاقتصادية و الاجتماعية نظرا لاستمرار التطور التكنولوجي و العلمي كما انه موضوع متغير مع تغير ظروف الدول و هذا ما يجسد التحدي الكبير الذي ينتظر المشرع الدولي في إطار مختلف التغيرات المستقبلية، إذ لا بد من العمل المستمر على توسيع مضمون الاتفاقيات الحديثة في ظل التحول العالمي الكبير من القلم و الكتاب إلى لغة الأرقام.

من خلال هذه الدراسة توصلت إلى مجموعة من النتائج و قدمت الاقتراحات التالية:

النتائج:

1-إن المشرع الجزائري عبر التشريعين الأخيرين رغم تفتنه لفكرة حماية الحق الأدبي في شقيه حق النشر و السلامة إلا انه أهمل حقوقا أخرى لا تقل أهمية عن الحقوق المعترف بها و تجد لها إمكانية التطبيق من حيث الواقع مثل الحق في الأبوة أي حق نسبة المصنف إلى صاحبه فمن حق صاحب المصنف أو الأداء أن يحترم حقه في أبوة المصنف و تدعيمه بنصوص جزائية تحمي له هذا الحق. إذن نلتمس من المشرع الجزائري أن يدرج على الأقل حماية الحق في الأبوة ضمن الحقوق الأدبية المحمية جزائيا حتى تكون هناك صرامة أكثر مع المعتدين.

2-لم ينص المشرع الجزائري على الشروع في التقليد بالرغم من أنه متصور وقوعه قانونا، و عملا.

3-كما أن نص المشرع على معاقبة الشريك في نص المادة 154 فانه يعتبر تكرار للقواعد العامة في القانون.

4- و نلاحظ أن المشرع أعطى وصف التقليد للأفعال التي تشكل اعتداء غير مباشر على حقوق المؤلف، في حين كان من الأصلح أن يجعلها جنح مستقلة و يبين لنا حدودها الخاصة.

5- لم يحدد المشرع معيار تحديد التقليد في حالة البضاعة المقلدة حالة الاستيراد و التصدير، و نقترح أن يكون تحديده وفقا لقانون البلد المصدر له.

6- اعتبر المشرع كل بائع لمصنف مقلد هو مرتكب لجنحة التقليد حتى و لم يعلم بان المصنفات مقلدة (مثلا البائع في مكتبة). و بالتالي فانه هناك إجحاف في حق هذا المتهم، لعدم النص على الركن المعنوي الخاص. و قد ذهب المشرع الفرنسي إلى التخفيف من قرينة النية المفترضة، لأنه أهم اختلاف بين جنحة التقليد و الجنح المشابهة لها.

7- عندما اعتبر المشرع عدم دفع مكافأة إلى المؤلف جنحة التقليد، رغم أن الواقعة ذات طابع مدني، إلا انه يمكن اعتبار ذلك ذات فائدة عملية.

8- الإيجابيات التي نلمسها عند المشرع الجزائري في الأمر 03-05 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة بالنسبة لجنحة التقليد ، قد حدد العقوبات على الشكل الذي يتلائم والقواعد العامة من خلال إحترام الحد الأدنى والحد الأقصى لكل من العقوبات الأصلية والعقوبات التكميلية وتدابير الأمن ، حيث لا تخرج عن النطاق الذي حدده قانون العقوبات .

9- لكن يوجد ما يعاب على المشرع الجزائري من خلال الإشكاليات التي تثار أثناء عملية إجراءات الإستدلال ، فأغلب رجال الضبطية القضائية يفتقدون إلى تكوين خاص في مجال الملكية الفكرية ، وإن كان هذا التكوين أصلا يفتقده القضاة الذين يفصلون في هذا النوع من القضايا.

10- كما نلاحظ وجود تناقض في فكرة المصادرة التي تكون في الأصل الأيلولة لمال فيها إلى خزينة الدولة وفقا لنص المادة 15 من قانون العقوبات إلا أن المشرع

في الأمر 03-05 يفاجئنا بنص المادة 159 منه على أن القاضي يأمر وفي جميع الحالات كذلك تسليم الأموال والعتاد المصادر إلى الطرف المدني ، مما جعله قد أصبغ عليها طابع التعويضات بدل من العقوبة فالأمر يتنافى مع المبادئ العامة، لكن توجد آراء فقهية في هذا الموضوع تتبنى فكرة أن المصادرة ذات طبيعة مختلفة في هذه الحالة فتكون لها طابع العقوبة وطابع التعويض .

11- لا تكون حماية المصنفات الأدبية فعالة إلا في ثقافة تدرك أهميتها و تقرها بشكل كامل و تحميها بموجب القوانين المنفذة بأحكام و على كل فرد أو دولة التعاون بغية إنفاذها و ضمان حيويتها المستمرة في ظل وجود اختلاف في المستويات بين الدول.

الاقتراحات:

و من خلال دراستنا لموضوع الحماية الوطنية و الدولية المقررة للمصنفات الأدبية يمكننا اقتراح بعض الحلول لتعزيز تلك الحماية و تفعيل حق المبدع أو المخترع في درء كل تعد يطل إبداعاته و هذا من خلال اعتماد نظام متكامل للحماية عن طريق:

- 1-قوانين صارمة وذات فعالية مكيفة مع الاتفاقيات والمعاهدات الدولية.
- 2-منح أجهزة الرقابة والتفتيش آليات ووسائل التدخل الفعالة والسريعة، و تقوية التعاون والتنسيق بين السلطات التي خول لها القانون حق التدخل مع السلطات الإدارية المختصة بموضوع حماية المصنفات الأدبية و هو الديوان الوطني لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.
- 3-جهاز قضائي مهياً لمعالجة جرائم الاعتداء على المصنفات الأدبية، و عصنة الجهاز القضائي لمواجهة جرائم العصر، كما يجب نشر الاجتهاد القضائي، الذي يظل مصدراً أساسياً لعمل القاضي وأداة يجب الاهتمام بها من أجل تطوير دور العدالة في محاربة التقليد.

- 4-منح أصحاب الحق الوسائل القانونية الكافية للدفاع عن حقوقهم بإعطائهم تسهيلات للدفاع عن مصنفاتهم الأدبية بما أنهم المعنيون الأوائل، و المتضررون من عملية المساس

بحقوقهم، فإن القانون يجب أن يمنحهم الحق للتدخل أمام مختلف السلطات العمومية وهذا بواسطة عرائض قصد التبليغ بوجود انتهاكات لحقوقهم، وعلى الهيئات العمومية أن تأخذ هذه العرائض بعين الاعتبار وعلى وجه السرعة قصد كبح الخطر، فتدخل صاحب الحق بوجه خاص والقطاع الخاص بوجه عام في محاربة التزيف يعتبر مفتاح نجاح كل عمليات المراقبة.

5-عدم فرض شرط الإيداع للمصنفات الأدبية لأجل قيام الحماية القانونية ما دام أن المشرع الجزائري أخذ بمبدأ الحماية التلقائية و لم يفرض أي إجراء شكلي في هذا الخصوص، الأمر الذي يتطلب تكوين القضاة خاصة قضاة النيابة لأجل تحريك الدعوى العمومية بمجرد تقديم الشكوى من صاحب الحق.

6-تفعيل الدور الايجابي لصاحب المصنف الأدبي بالدفاع عن حقوقه اثر أي اعتداء عن طريق تقديم الشكاوى أمام العدالة من جهة. و أن ينخرط في المنظمات الدولية والإقليمية مثل الاتحاد العربي للملكية الفكرية ليستفيد من جميع المزايا المقدمة.

قائمة المصادر و المراجع:

القران الكريم

أولاً: القوانين و المراسيم.

. الأمر رقم 73-14 المؤرخ في 03-04-1973 المتعلق بحق المؤلف.

. الأمر رقم 73-46 المؤرخ في 25-07-1973 الخاص بإنشاء الديوان الوطني لحقوق المؤلف.

- الأمر رقم 73-26 المؤرخ في 05-06-1973 المتضمن انضمام الجزائر إلى الاتفاقية العالمية لحق المؤلف لعام 1952.

- الأمر 75-02 المؤرخ في 09-01-1975 المتضمن المصادقة على اتفاقية إنشاء المنظمة العالمية للملكية الفكرية.

. الأمر رقم 97-10 المؤرخ فيمارس 1997 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

. الأمر رقم 03-05 المؤرخ في 19-07-2003 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة.

-مرسوم تنفيذي رقم 97-341 المؤرخ في 13-19-1997 المتضمن انضمام الجزائر إلى اتفاقية برن لحماية المصنفات الأدبية و الفنية و بتحفظ.

. مرسوم تنفيذي رقم 05-356 مؤرخ في 21-09-2005 المتضمن للقانون الأساسي لديوان الوطني لحقوق المؤلف.

-القانون رقم 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل للقانون المدني الصادر بموجب الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26-09-1975.

-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

-القانون رقم 82-2002 المتعلق بالملكية الفكرية المصري ،من الموقع:
[http //ar.wikisource.org](http://ar.wikisource.org) (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:18 سا).

-القانون الاتحادي لدولة الإمارات العربي المتحدة رقم 7 لسنة 2002 في شان حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة . من الموقع: [http //ar.wikisource.org](http://ar.wikisource.org) (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:25 سا).

-قانون البحرين رقم 22 لسنة 2006 بشأن حماية حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:46 سا).

-قانون حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة لسنة 1996 للسودان، من الموقع السابق (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 15:57 سا).

-قانون التونسي عدد 36 لسنة 1994 مؤرخ في 24 فيفري 1994 يتعلق بالملكية الأدبية و الفنية، و تم تنقيحه بالقانون عدد 33 لسنة 2009.

-قانون المغربي بتاريخ 29 يوليوز 1970 بشأن حماية المؤلفات الأدبية و الفنية المعدل بالقانون رقم 2-00 بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،

-مذكرة إيضاحية للقانون رقم 354 لسنة 1954 بشأن حماية حق المؤلف، من الموقع:
[http //www.plc.gov.ps](http://www.plc.gov.ps) (اطلع بتاريخ 15-11-2014 على الساعة 18:34 سا).

ثانيا: المراجع العامة

- 1 . الدكتور عبر الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ،الجزء الثامن حق الملكية، (الطبعة الثالثة) ، منشورات الحلبي الحقوقية ببيروت لبنان ، سنة 2000 .
- 2 . فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري،الحقوق الفكرية،ابن خلدون للنشر و التوزيع،بدون طبعة،بدون سنة النشر .
- 3 - الطيب زروتي، القانون الدولي للملكية الفكرية، مطبعة الكاهنة الجزائر الطبعة الأولى،بدون سنة النشر .
- 4- صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار الثقافة، الطبعة الأولى، 2004.
- 5- منير محمد الجنيبيهي-ممدوح محمد الجنيبيهي، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، 2004.
- 6 - رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم، التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة، 2011.
- 7 - حميد محمد علي اللهي، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية في إطار منظمة التجارة العالمية، المركز القومي للإصدارات القانونية، الطبعة الاولى، 2011.
- 8-عبدالرحيم عنتر عبد الرحمان، حقوق الملكية الفكرية و أثرها الاقتصادي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، 2009.
- 9-معجم مصطلحات حق المؤلف و الحقوق المجاورة الصادرة عن المنظمة العالمية للملكية الفكرية الويبو باللغة العربية، 1982.

10- عبد الله عبد الكريم عبد الله، الحماية القانونية لحقوق الملكية الفكرية على شبكة

الانترنت، دار الجامعة الجديدة، 2008

11- نسرین شریقی تحت اشراف مولود دیدان، حقوق الملكية الفكرية، دار بلقيس للنشر،

طبعة 2014.

12- صلاح زين الدين، المدخل إلى الملكية الفكرية، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة

للنشر و التوزيع، 2004.

13- رياض عبد الهادي منصور عبد الرحيم، التنظيم الدولي لحماية الملكية الفكرية في ظل

اتفاقيات المنظمة العالمية للملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة.

14- منير محمد الجنبهي، ممدوح محمد الجنبهي، التعاون الدولي في مجال حماية حقوق

الملكية الفكرية، دار الفكر الجامعي، 2004.

ثالثا: المراجع المتخصصة.

1. ذاكر خليل العلي، الحق المالي للمؤلف و حمايته القانونية، دار النهج، الطبعة الأولى،

2009.

2- محمد خليل يوسف أبو بكر حق المؤلف في القانون، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات

و النشر و التوزيع، الطبعة الأولى، 2008.

3 - عبد الرحمان خلفي، الحماية الجزائية لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، منشورات

الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2007.

4 - نعيم مغرب، الملكية الأدبية و الفنية و الحقوق المجاورة، منشورات الحلبي الحقوقية،

الطبعة الثانية، 2008.

- 5- كلود كولومبي، المبادئ الأساسية لحق المؤلف و الحقوق المجاورة في العالم، المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم، تونس و اليونسكو، 1995.
- 6- عبد الحميد المنشاوي، حق المؤلف و أحكام الرقابة على المصنفات، دار الفكر الجامعي، 1994.
- 7- ابراهيم احمد ابراهيم، الجات و الحماية الدولية لبرامج الكمبيوتر و حق المؤلف في الدول العربية، مجموعة أبحاث، بدون الناشر و سنة النشر.
- 8- شحاتة غريب شلقامي، الملكية الفكرية في القوانين العربية، دار الجامعة الجديدة، 2008.
- 9- شحاتة غريب الشلقامي، الحق الأدبي لمؤلف برامج الحاسب الآلي، دار الجامعة الجديدة، 2008.
- 10- شحاتة غريب الشلقامي ، الحماية المقررة لحقوق المؤلفين الأدبية في الفقه الإسلامي مقارنا بالقانون، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، 1990.
- 11- جمال محمود الكركدي، حق المؤلف في العلاقات الخاصة الدولية، دار الجامعة الجديدة، 2003.
- 12- فاضلي ادريس، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2008.
- 13- حمدي أحمد سعد احمد، الحماية القانونية للمصنفات في النشر الالكتروني الحديث، دار الكتب القانونية، 2007.
- 14- خثير مسعود ، الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر -أساليب وثغرات- ، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع عين مليلة ، الجزائر ، 2010 .

- 15- زياد طارق جاسم آل بنيان الراوي، الحماية المدنية للترجمة، مطابع شتات، 2011.
- 16- عبد العزيز شاكر حمدان الكبيسي، حقوق المؤلف بين الشريعة الإسلامية و الاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، مؤتمر الجوانب القانونية و الاقتصادية لاتفاقيات منظمة التجارة العالمية، المجلد الخامس، الطبعة الأولى، 2004.
- 17- خالد مصطفى فهمي ، الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي -دراسة مقارنة - ، دار الجامعة الجديدة الأزاريطة- الأسكندرية ، دون طبعة ، 2005.
- 18- بن زيطة عبد الهادي، حماية برامج الحاسوب في التشريع الجزائري ، دار الخلدونية للنشر والتوزيع القبة، الجزائر، الطبعة الأولى ، 2007.
- 19- كمال سعدي مصطفى، الملكية الفكرية، حق الملكية الأدبية و الفنية، دار دجلة عمان، الأردن، ط1، 2007، ص 119 .
- 20- نواف كنعان ، حق المؤلف، النماذج المعاصرة لحق المؤلف ووسائل حمايته ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، 2009.
- 21- علي عبد القادر قهوجي ، الحماية الجنائية لبرامج الكمبيوتر ، المكتبة القانونية القاهرة، د ط ، 1999.

رابعاً: الرسائل الجامعية و المقالات و المجلات

أ / الرسائل الجامعية:

- 1-أمجد عبد الفتاح أحمد حسان، مدى الحماية القانونية لحق المؤلف، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، 2007-2008،

- 2-ياسين بن عمر، جرائم تقليد المصنفات الأدبية و الفنية و آليات مكافحتها في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، السنة الجامعية 2010-2011.
- 3-فتحي نسيم، الحماية الدولية لحقوق الملكية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون - فرع قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، جوان 2012.
- 4-زينب عبد الرحمان عقلة سلفيتي، الحماية القانونية لحق المؤلف في فلسطين، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2012.
- 5-بن دريس حليلة، حماية حقوق الملكية الفكرية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2013-2014.

ب/ المقالات و المجلات:

- 1-عمر مشهور حديثة الجازي، المبادئ الأساسية لقانون حق المؤلف، ورقة عمل مقدمة في ندوة "حق المؤلف في الأردن: بين النظرية و التطبيق"، 12 كانون الثاني 2004، كلية الحقوق الحقوق الجامعة الأردنية.
- 2-حسام الصغير، حماية حق المؤلف و الحقوق المجاورة في المحيط الرقمي، مداخلة مقدمة ضم أعمال الويبو الوطنية التدريبية حول الملكية الفكرية، منظمة من طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية بالتعاون مع الوزارة الخارجية في سلطنة عمان، 5 الى 6 سبتمبر 2005، منشورات الويبو، جنيف.
- 3-السيد حسن البدرابي، حماية المصنفات الأدبية و الفنية: موضوع الحماية و شروطها، منشورات الويبو، موقع Wipo-ip-ju-amm-1-04-2
- 4-واصل محمد، الحماية القانونية لبرنامج الحاسوب (المصنفات الالكترونية)، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية، المجلد 27، العدد الثالث، 2011،

- 5-إحسان سمارة، مفهوم حقوق الملكية الفكرية و ضوابطها في الإسلام،مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، جوان 2005.
- 6-حنان براهيم، حقوق المؤلف في التشريع الداخلي،مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد5،
- 7-محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف، موسوعة الفكر القانوني، العدد الثالث، دون سنة نشر.
- 8-أشواق عبد الرسول عبد الأمير الخفاجي، الحماية القانونية للمصنفات و مؤلفيها،مجلة أهل البيت عليهم السلام، العدد السادس، جامعة أهل البيت عليهم السلام -العراق-، تموز 2008،
- 9- مصطفى التّاير المنزول، الحماية القانونية للحقوق الفنية و الأدبية في السودان(دراسة مقارنة)،مجلة الشريعة و الدراسات الإسلامية، العدد التاسع،جامعة إفريقيا العالمية-السودان- فبراير 2007.
- 10- صادق محمد الجبران،الملكية الفكرية و دورها في التطور و النمو، مجلة الواحة، من الموقع: www.alwahamag.com.
- 11-عمر الزاهي، قانون الملكية الفكرية، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، محاضرات مطبوعة بالمدرسة العليا للقضاء، 2010-2011.
- 12-محمد الأمين بن الزين، حقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، محاضرات في الملكية الفكرية لطلبة ل.م.د، جامعة الجزائر 1، 2011.

خامسا:المواقع الالكترونية

<http://www.startimes.com/f.aspx?t=31163480> أطلع عليه

بتاريخ 2015/10/31 على الساعة 20:08 سا.

www.ar.wikipedia.org/wiki/ المنظمة_الإسلامية_للتربية_والعلوم_و الثقافة، أطلع عليه بتاريخ: 2016-02-15 على الساعة 10:20 سا.

: www.kantakji.com/media/5090/r323.doc أطلع عليه بتاريخ 2016-02-15 على الساعة: 17:30.

www.marefa.org/index..php أطلع عليه بتاريخ 2016-02-13 على الساعة 00:09 سا.

www.Aspip.org/uploadfiles/agreements/wipo_agreement.pdf ، اطلع عليه بتاريخ 2016-02-12 على الساعة: 01:29 سا.

www.Aspip.org/page.aspx?page_key=membership_benefits ، اطلع عليه بتاريخ 2016-02-13 على الساعة: 10:45 سا.

www.Aspip.org/page.aspx?page_key=media ، اطلع عليه بتاريخ 2016-02-13 على الساعة: 01:02 سا.

www.afpipr.net/Default.aspx ، اطلع عليه بتاريخ: 2016-30-07، على الساعة: 08:45 سا.

سادسا:المراجع باللغة الأجنبية

1- André Bertrand ,Le droit d auteur et les droits voisins,dalloz,2 ed,1999.

2- Claude Colombet ,Propriété littéraire et artistique ,daloz,1976.

الفهرس

الصفحة	الموضوع
أ	شكر و تقدير
ب	إهداء
01	مقدمة
02	المبحث التمهيدي: ماهية المصنفات الأدبية
08	المطلب الأول: مفهوم المصنفات الأدبية
09	الفرع الأول: تعريف المصنف الأدبي
13	الفرع الثاني: أنواع المصنفات الأدبية
39	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحقوق الواردة على المصنفات الأدبية
39	الفرع الأول: موقف الفقه الإسلامي
44	الفرع الثاني: موقف الفقه القانوني
48	الفصل الأول: الحماية الوطنية للمصنفات الأدبية وفقا للتشريع الجزائري لحقوق المؤلف
49	المبحث الأول: شروط و آثار حماية المصنف الأدبي
49	المطلب الأول: شروط حماية المصنف الأدبي
49	الفرع الأول: وجود مصنف غير مستثنى من الحماية
59	الفرع الثاني: الإيداع و مدة الحماية
62	الفرع الثالث: تنازع القوانين

63	المطلب الثاني:أثار حماية المصنف الأدبي
63	الفرع الأول:دفع الاعتداء على الحق الأدبي
69	الفرع الثاني:دفع الاعتداء على الحق المالي
75	المبحث الثاني :أنواع حماية المصنفات الأدبية
75	المطلب الأول:الحماية المدنية للمصنفات الأدبية
75	الفرع الأول:الإجراءات السابقة على رفع الدعوى المدنية
81	الفرع الثاني:دعوى المسؤولية المدنية
86	المطلب الثاني:الحماية الجزائية للمصنفات الأدبية
86	الفرع الأول:صور الاعتداء على المصنفات الأدبية
103	الفرع الثاني:الدعوى العمومية و الجزاءات المقررة
116	الفصل الثاني: الحماية الدولية للمصنفات الأدبية
118	المبحث الأول: الاتفاقيات الدولية و الإقليمية لحماية حقوق المؤلف
118	المطلب الأول: الاتفاقيات الدولية لحماية حقوق المؤلف
119	الفرع الأول: حماية المصنفات الأدبية في إطار اتفاقية برن
132	الفرع الثاني: حماية المصنفات الأدبية في إطار الاتفاقية العالمية لحقوق المؤلف
138	الفرع الثالث: حماية المصنفات الأدبية في إطار اتفاقية تريبس
149	الفرع الرابع:حماية المصنفات الأدبية بموجب اتفاقية الويبو للاترنييت1996

154	الفرع الخامس:اتفاقية مدريد
155	المطلب الثاني: الاتفاقيات الإقليمية لحماية حقوق المؤلف
155	الفرع الأول: الاتفاقية العربية لحماية حقوق المؤلف 1986
160	الفرع الثاني:مجهودات الاتحاد الأوربي في حماية المصنفات الأدبية
163	الفرع الثالث: مشروع الاتفاقية الإسلامية لحماية حقوق المؤلف
166	المبحث الثاني:المنظمات العالمية و الإقليمية المتخصصة في حماية حقوق المؤلف
166	المطلب الأول: المنظمات العالمية
166	الفرع الأول: المنظمة العالمية للملكية الفكرية(الويبو)
169	الفرع الثاني: منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم " اليونسكو: "
170	الفرع الثالث:الصندوق النقد الدولي لحقوق المؤلف (كوفيدا)
171	المطلب الثاني: المنظمات الإقليمية العربية المتخصصة في حماية حقوق المؤلف
171	الفرع الأول: المنظمة العربية للتربية و الثقافة و العلوم " الألكسو: ALECSO "
174	الفرع الثاني:المجمع العربي للملكية الفكرية
180	الفرع الثالث:الاتحاد العربي لحماية حقوق الملكية الفكرية
185	خاتمة
190	قائمة المصادر و المراجع
199	الفهرس

الملخص:

تتمتع المصنفات الأدبية بحماية وطنية و دولية. و حدد قانون حقوق المؤلف الجزائري شروط ، و آثار هذه الحماية. و بمجرد توفرها تقوم الدعوى المدنية و الجزائية.

كما نظمت الاتفاقيات الدولية في مجال حقوق المؤلف الإطار الدولي لحماية المصنفات الأدبية و فعلت المنظمات الدولية و الإقليمية هذه الحماية.

Les œuvres littéraires sont protégées par le droit national et international.

Le droit d'auteur algérien a déterminé les conditions, et les effets de cette protection , cela conduit à une poursuite civile et pénale.

Les conventions internationales soulignent la protection des œuvres littéraires. Et les organisations internationales l'activent.