وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحي فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مذكرة نهاية الدراسة للحصول على شهادة الماستر

تخصص: قانون اعمال

بعنوان :

حماية المستهلك في مجال حقوق المؤلف

من تقديم الطالبة: فراش أماني

تحت إشراف الأستاذ: سي موسى عبد القادر

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	المؤسسة الأصلية	الصفة
غياطو طاهر	جامعة المدية	عضوا مناقشا
سي موسى عبد القادر	جامعة المدية	مشرفا ومقررا
شميشم رشيد	جامعة المدية	رئيسا

السنة الدراسية 2023/2022


بسم الله الرحمن الرحيم

كلمـــــــــــــة شكـــــــــــــر:

مقدمة

مقدمة

يشهد العالم حاليا العديد من التطورات السريعة و المتلاحقة و التي تتمثل في ظهور التكتلات في ظل العولمة و التوجه الجاد للانفتاح الاقتصادي العالمي لتحرير التبادل التجاري بين جميع الدول، مما سيؤدي بدوره إلى شدة المنافسة بين المنتجات الوطنية و الأجنبية سواء في السوق المحلي أو الدولي وهو ما سوف ينعكس على المستهلك إما بالإيجاب أو بالسلب تبعا لقدرات كل دولة على مواجهة هذه التطورات، عن طريق تشريع القوانين التي تحمي حقوق المستهلك وحمايته وفحص و محاربة الاحتكار ووضع مواصفات قياسية للإنتاج و الاستيراد و التصدير، فضلا عن تأسيس أجهزة رقابة تتولى ملاحقة المخالفين للقانون.

عرف العالم المعاصر ثورة في جميع المجالات الاقتصادية منها و التجارية سواء على الصعيدين المحلي أو الدولي وهو ما وضع المشرع أمام عدة تحديات في مجال حماية المؤلفين والمبدعين و كذلك في مجال توفير الحماية للمستهلك لكونه المستهدف الأول في التسويق هذا الأخير الذي اختلطت فيه التجارة الشرعية و نظيرتها غير الشرعية في زمن كثر فيه التقليد و الغش خاصة مع التطورات التكنولوجية والانفتاح التجاري و الاقتصادي وتوسع رقعة الاستثمارات مما جعل المستهلك يصل إلى احتياجاته بسهولة مستفيدا من تنوع المنتجات و انتقاء أجودها والحصول على ما يتوافق مع قدرته الشرائي و إمكانياته المادية في ظل نظام اقتصادي عالمي تنافسي ومنفتح و بالتوازي مع هذا التطور الحاصل في مجال التسويق ووصول السلع و المنتجات إلى المستهلك إلا أن هذا الأخير لا يزال يعاني من أعراض الغش والتقليد حتى في ظل العولمة و الرقمنة ، وهو ما دفع بالسلطات في الدول إلى إصدار ترسانة من القوانين و استحداث العديد من الأجهزة الرقابية و تفعيل دور القضاء للحد من هذه الظاهرة حيث عكفت الدول إلى مزج بين الرقابة القانونية والإدارية و القضائية محليا و اللجوء إلى إبرام الاتفاقيات الدولية و التنسيق الأمني و الرقابي لحماية حقوق المستهلك بصفة عامة و المستهلك في مجال حقوق التأليف ، و على غرار الدول سعت الجزائر إلى توفير الحماية للمستهلك ولم تدخر جهدا في ذلك، وسخرت من أجل ذلك الإمكانيات المادية و البشرية و فرض نظام رقابي خاص يتسم بالصرامة سواء لضمان توفير المنتجات و كذا التأكد من أنها أصلية و ذات جودة، و محاربة الفساد و القضاء أو عالأقل محاولة الحد من مظاهر التعدي و التقليد و الغش ، و استعانت الجزائر في ذلك بالتجارب الرائدة في مجال محاربة التعدي ، و حماية حقوق المستهلك في مجال التأليف التي سبقتها في ذلك بعض الدول المتطورة مع مراعاة خصوصية المجتمع الجزائري و الظروف الاقتصادية الداخلية و سعت من خلال التنسيق و التشاور و الاستعانة بالخبراء و رجال القانون و كذلك تسخير التكنولوجيات الحديثة و تجنيد المختصين في مجال الرقمنة و المعلوماتية لفرض نظام رقابي إلكتروني لمواكبة التطورات الحاصلة في

العالم وفق متطلبات السوق العالمية مع احترام شروط المنافسة الدولية و تكريس نظام تجاري يحترم القواعد و الأسس المحلية و الدولية في مجال التسويق و حماية المستهلك غير أنه يبقى المجال مفتوح لتطوير طرق و أساليب الرقابة مما يستوجب تحديث القوانين و مواكبة التطورات الحاصلة في المجالين الاقتصادي و التجاري و هو ما نحاول تسليط الضوء عليه في موضوع دراستنا المتعلق بحماية المستهلك في مجال التأليف و هو ما سنتناوله بالدراسة و التحليل و عليه فإننا نطرح الإشكالية الموالية لبلوغ الأهداف المنشودة من وراء هذه الدراسة.

الإشكالية: انطلاقا من حماية حقوق المستهلك في جميع التعاملات التجارية وفي ظل المنافسة التي تتراوح بين المشروعة غير المشروعة فإننا سنستهدف بصفة محددة حقوق المستهلك في مجال التأليف.فما هي الآليات القانونية الموضوعة لتوفير هكذا حماية، وما مدى نجاعتها في ظل التطورات المتسارعة في المجال التجاري؟

1_ تنبع أهمية الموضوع محل الدراسة في كونه يتطرق إلى نوع خاص من الحقوق و الذي بدوره يتطلب نوعا خاصا من الحماية.

2_ محاولة تسليط الضوء على الآليات القانونية المنتهجة في محاربة التعدي على حقوق المستهلك في مجال التأليف.

3_ التطرق إلى الأنظمة و التشريعات على المستويين المحلي و الدولي في مجال حماية المستهلك في مجال حقوق المؤلف.

4_موضوع الدراسة مرن قابل للتطور و مرد ذلك إلى تطور التكنولوجيا الحديثة و التي شهدت تطور رهيب و خطير من حيث التعدي في مجال الابتكار و التأليف و المعلوماتية.

أسباب اختيار الموضوع:

_ الميول الشخصي لهذا الموضوع .

_كون الموضوع حديثا و معاصرا نظرا لكثرة الاختراعات.

_إثراء الرصيد المعرفي حول حقوق المؤلف في التشريع الجزائري .

_التعريف بأجهزة حماية المستهلك.

أهداف الدراسة:

نظرا للتطور التكنولوجي الذي شهده العالم اليوم تزايدت الانتهاكات الممارسة على هذه الحقوق المتمثلة في الأعمال غير المشروعة و التقليد، التي عرفت في الآونة الأخيرة انتشارا واسعا، أدى إلى الإضرار

بالاقتصاد الوطني و الدولي من جهة ، و بأصحابها من جهة أخرى فكلما زادت حماية هذه الحقوق نقص حجم الاعتداء عليها و كلما حمينا المستهلك.

منهج الدراسة: لقد انتجهنا المنهج الوصفي التحليلي و القليل من الاستدلال ، في مجال التعرف على مختلف المواقف الفقهية و معرفة النصوص القانونية و الاتفاقية ، كما تعرض لأهم الأحكام القضائية التي عرفتها المحاكم الجزائية، بغية إضفاء لمسة من الواقعية و إعطاء نوع من المصداقية.

الفصل الأول

الإطار مفاهيمي لحماية حقوق المستهلك في مجال التأليف.

الفصل الأول: الإطار مفاهيمي لحماية حقوق المستهلك في مجال التأليف.

إن مصطلح المستهلك حديث الظهور في ميدان الفقه والقانون على خلاف المجال الاقتصادي الذي يعتبره احدي العمليات الاقتصادية المهمة جدا، باعتبارها مجموعة من الأهداف الإستراتيجية في هذا المجال التي تسعى بالدرجة الأولى لإشباع الحاجات ،و المستهلك تبعا لذلك فهو المقصود بهذه القيمة الاقتصادية، لكن القانون لا يركز على الاستهلاك المادي و إنما يعبأ بالسلوك الذي يتخذه عند اقتناء السلع و الحصول على الخدمات .

على هذا الأساس فالمستهلك هو من يقوم بإبرام العقود من اجل الحصول على هذه الاحتياجات، ولذلك فمفهوم المستهلك يتسع كثيرا من وجهة النظر الاقتصادية أما من جانبه القانوني، حيث يخرج من هذا المنحنى الذين يقومون بتصرفات الاستهلاك المادية دون أن يفعلوها لذواتهم بإبرام العقود مثل الورثة ،فهؤلاء الأشخاص دائما خارج الأطر المعترف بها في قوانين حماية المستهلكين، فتكون حمايتهم على نحو قواعد المسؤولية المدنية العادية، و هو الواقع الذي ألحت معه الحاجة للوقوف على تعريف محدد للمستهلك داخل هذا الإطار القانوني، خاصة انه لم تعد مرونة مفهوم المستهلك مسالة في حاجة لإثبات، فالمقصود في هذا الاتجاه حماية مجموعة من الأفراد تبدو كبيرة نسبيا في ذات الوقت الذي تجاوز فيه هذا المفهوم حدود استخداماته، على نحو ضعفت معه القدرة على احتوائه حتى بات غير قابل للإدراك تقريبا.[1]

[1] حياة سالمي، "مبدأ شفافية الممارسات التجارية "، مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2015 ،2014. ص40.

المبحث الأول: مفهوم حماية حق المستهلك.

في عرف الشرع لا يوجد تعريف اصطلاحي للمستهلك لكونه مصطلحا حديثا نسبيا، لكن هناك من عرف الاستهلاك و قال "بأنه إهلاك السلع و المنتجات التي يحصل عليها الفرد لقضاء ضرورياته وحاجياته.

أما حماية المستهلك من الناحية القانونية تعرف على أنها :تصرف الهيئات أو جمعيات المجتمع المدني أو أي هيئة أخرى تتمتع بالشخصية القانونية من أجل حماية المستهلك من أي شيء ضار أثناء قيامه بالعملية الاستهلاكية، أما المستهلك فهو كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك أو بمعنى استعمال مال عام أو خاص، كما عرف أيضا من الناحية الاقتصادية أن حماية المستهلك تعني الإجراءات اللازمة لحماية كل شخص يسعى للحصول على سلعة أو خدمة بهدف الاستهلاك أي بمعنى استعمال مال عام أو خاص. [1]

كما عرف أيضا من الناحية الاقتصادية أن حماية المستهلك تعني الإجراءات اللازمة لحماية كل شخص يسعى للحصول على سلعة أو خدمة بهدف استرجاع حاجاته الشخصية أو العائلية. [2]

إذن فأساس الاستهلاك هو إشباع حاجات المستهلك سواء فكرية أو مادية ولا يحصل ذلك إلا إذا كان للمستهلك صورة أولية لنوع البضاعة أو الخدمة التي هو مقبل على انتقاءها و هذا التصور مرتبطا أساسا على مستوى جودة هذا المنتج و لا تتحقق له هذه الأخيرة إلا إذا كانت مرتبطة بإحدى حقوق الملكية الفكرية الأصلية، و إسهاما في ذلك سأتطرق إلى مطلبين الأول نتعرف من خلاله على تعريف المستهلك و حق التأليف.

المطلب الأول: تعريف المستهلك.

المستهلك هو الشخص الذي يشتري السلع و الخدمات و يقوم باستخدامها، بحيث يقوم بشراء تلك المنتجات لأغراض شخصية و ليس لأغراض تجارية.

فالمستهلك هو المستخدم النهائي للمنتج، بحيث يقوم بشرائه من اجل تلبية احتياجاته و رغباته الشخصية أو الاجتماعية أو العائلية و ما إلى ذلك و بقدر الإشارة إلى أن المستهلكين هم الفئة من الأشخاص الذين يتأثرون بسياسات التعسير و جودة السلع و الخدمات و الممارسات التجارية المختلفة.

---

[1] حسين عبد الباسط حميمي، حماية المستهلك،مركز الدراسات القانونية، طبعة 1996، مصر،صفحة 80 .

[2] حسن عبد الباسط حميمي ، حماية: الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، القاهرة، دار النهضة العربية،1996.

الفرع الأول:تعريف المستهلك في الفقه و القضاء.

تباينت أراء الفقهاء بشان مدلول المستهلك فكان لها تأثيرا مباشرا عند القضاء، أما نصا أو تطبيقا.

أولا: تعريف المستهلك في الفقه.

يظهر في هذا المنحنى اتجاهين رئيسيين:

الاتجاه الضيق: بمقتضى هذا الاتجاه فهو كل شخص يقتني أو يستعمل مالا أو خدمة لتحقيق هدف شخصي أو عائلي أو سواء تعلق هذا لاقتناء بالمنقولات أو العقارات دون أن يكون لهذا الاقتناء أي هدف مهني.

من خلال هذا التعريف فان فئة المهنيين و التجار الذين يبرمون عقودا لأجل أهداف تجارية لا ينطوون تحت هذا المعنى، بل يحصرها في الشخص الذي يبتاع سلعة أو يحصل على خدمة بغرض إشباع حاجات شخصية لنفسه و لعائلته.

1_الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك: يشمل فئات أخرى تلعب دورا مهما في تحديد دقيق لهذه العلاقة التعاقدية من اجل حماية قانونية شاملة لفئة المستهلكين.

و لذلك فمنهم من عرفه " بأنه كل شخص يتعاقد بقصد الاستهلاك و ذلك كان يقوم باستعمال او استخدام مال أو خدمة سواء لاستعماله المهني و الشخصي." [1]

و صفوة القول من التعريف الذي تم ذكره فالشخص الذي يعد مستهلكا فهو كل من يبرم عقدا بغرض الاستهلاك الشخصي أو المهني، فالذي يبتاع منزلا لسكنه أو يتخذه مكتب محاماة فهو كذلك.

و لكن ما يأخذ عليه هنا التعريف أيضا جاء مطلقا و لم يحدد نوعية السلعة أو الخدمة، لان ليس كل ما يباع صالحا للاستهلاك، و ليس كل ما يقدم يعد فعلا خدمة و ستعود إلى ذلك في التفصيل في أجزاء أخرى من هذا الموضوع .[2]

[1] زهرة علاوة،" الفاتورة وسيلة شفافة للممارسات التجارية" مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران 2013 ص 47.

[2] المرجع السابق ص50.

ثانيا: تعريف المستهلك في القضاء الفرنسي.

لم يحسم الفقه مفهوم المستهلك مما أدى إلى جدال قضائي كبير في فرنسا فصدر القانون رقم 23/78 المؤرخ في 1978/01/10 المتعلق بالشروط التعسفية و الذي من خلاله برز مصطلح "غير مهني "

و السؤال الذي يمكن أن يتبادر أذهاننا هل غير المهني يعتبر مستهلكا أم هناك اختلاف بينهما ؟

01_ الاتجاه القضائي الذي اعتبر غير المهني مختلف عن المستهلك:

في قرار مؤرخ في 15مارس2015 من محكمة النقض الفرنسية عن مفهوم غير المهني لا يتفق مع مفهوم المستهلك، حيث يعتقد فقهاء هذا الاتجاه أن مصطلح المستهلك ملازما لكلمة مواطن على أساس من العلاقة التبادلية العقدية بين أساس من العلاقة التبادلية العقدية بين المؤسسات التي يحاول بواسطتها أن تشبع حاجاته الخاصة يحاول بواسطتها أن تشبع حاجاته الخاصة و العامة و قد تناول هذا المعنى عندما قال الرئيس الأمريكي كندي في خطاب له سنة 1962 " كلنا مستهلكون ".

و بالتالي فحسب هذا الاتجاه إذ يرى أن المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يجوز سلعة أو يضمن خدمة إذ طلبها بغض النظر أكانت لأغراض تجارية و أخرى شخصية، ولعل أبرز مثالا شهيرا في هذا، الفلاح الذي يبرم عقدا تأمينا على إنتاجه الزراعي و التاجر الذي ينجز نظاما لإنذار في محله التجاري و كذا المحامي الذي ينجز نظاما لإنذار في محله التجاري و كذا المحامي الذي يشتري أجهزة إعلام إلي و طباعا لمكتبه.[1]

2_ الاتجاه القضائي الآخر:

في ظل الاختلافات الفقهية حول مفهوم المستهلك فإن محكمة النقض الفرنسية أخذت بالمفهوم الضيق في مرحلة أولية على أساس أن " من يحق له الاستفادة من الحماية القانونية هو فقط من يبرم عقد الاستهلاك من خلال تلبية حاجاته الشخصية و العائلية.[2]

[1] سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2012، ص37.
[2] زهرة علاوة نفس المرجع السابق ص 60.

" هو كل شخص طبيعي أو معنوي يمتلك بوصفه المستهلك النهائي للقيم المنقولة أو العقارية، سلعا أو خدمات بغرض إدماجها أو في عمليات الإنتاج أو التحويل أو التداول أو الأداء الغير من دون أن يكونوا المستهدفين أخيرا من تلك العمليات ".

ثم بعد عام واحد انتبهت محكمة النقض الفرنسية مرة أخرى إلى رأي مخالف من خلال قصة الوكيل العقاري الذي اشترى جهاز إنذار لمحله بوصفه مستهلكا عاديا الذي يكون في حالة الجهل و لذلك أقر المفهوم الجديد للمستهلك و هو المحترف المستهلك كالتاجر الذي يبرم عقد التأمين على العمل الذي يقوم به أو المحامي الذي الذي يبتاع سلعا لمكتبه .

وعليه فمثل هذه الأنشطة قد صنعها القضاء الفرنسي على أنها نشاطات ذات صلة بالنشاط المهني لصاحبها الأمر الذي يجعل هذا الأخير يدخل ضمن مفهوم المستهلك.

وفي سنة 1995 أصبحت محكمة النقض الفرنسية تستعمل صيغة جديدة مضمونها: لا يعتبر مستهلكا و لا يستفيد من قواعد الحماية الشخص الذي يبرم عقدا له علاقة مباشرة مع النشاط المهني لصاحبها الأمر الذي يجعل هذا الأخير يدخل ضمن مفهوم المستهلك.

و في سنة 1995 أصبحت محكمة النقض الفرنسية تستعمل صيغة جديدة مضمونها: لا يعتبر مستهلكا و لا يستفيد من قواعد الحماية الشخص الذي يبرم عقدا له علاقة مباشرة مع النشاط المهني.[1]

الفرع الثاني: تعريف المستهلك في القانون المقارن و القانون الجزائري.

نظرا لدقة مفهوم المستهلك فإنه لا يمكن أبدا الحديث عن تعريف جامع مانع لهذا المدلول ذا قيمة قانونية و اقتصادية و لذلك فقد اختلف بشأنه الفقهاء و شراح القانون.

أولا: تعريف المستهلك في القانون الفرنسي.

لم يتطرق قانون الاستهلاك الفرنسي الصادر سنة 1993 لتعريف المستهلك، بل أشار إلى الأعمال التحضيرية فقال " الأشخاص الذين يكتسبون أو يستعملون الأموال أو الخدمات لغرض غير مهني".

2_تعريف المستهلك في القانون المصري.

[1] عائشة خوجة، " مبدأ شفافية الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاجتماعي كلية العلوم السياسية،جامعة سعيدة ، سنة 2016،ص13.

في قانون حماية المستهلك رقم 67 المؤرخ في 2006 بنص على أن المستهلك هو كل شخص يقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل و التعاقد معه بهذا الخصوص ".

من خلال هذا التعريف يبدو أن المشرع المصري قد تبنى الاتجاه الموسع و الذي كرسه في الحلول القضائية الكثيرة، عندما يعرض عليه بعض النزاعات في هذا الشأن إلا أنه ما يعاب عليه ما لم يستطع القضاء المصري الخروج قيد أمثلة عن النهج البريطاني.

3_**تعريف المستهلك في القانون المغربي:** إما المشرع المغربي فقد تناول مصطلح المستهلك المادة 31/08.[1]

كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني أو يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتجات أو سلع أو خدمات معدة لاستعماله الشخصي أو العائلي.

ثانيا: تعريف المستهلك في القانون الجزائري.

بموجب المرسوم التنفيذي رقم 90_39 المتعلق بالجودة و قمع الغش للمادة 02/ق " المستهلك كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معينة للاستعمال الوسطي أو النهائي لسد حاجياته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

و كذلك القانون 03/09 المؤرخ في 25 فبراير2009 المتعلق لحماية المستهلك و قمع الغش للمادة 3 ينص " المستهلك كل شخص آخر طبيعي او معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجياته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به.[2]

و بالنتيجة لما تقدم فإن تحديد مفهوم المستهلك بصفة دقيقة سواء أكان تشريعا مقارنا أو القانون الجزائري فإنهم يتفقون في عناصر محددة و هي:

_أن يكون الشيء المستهلك سلعة أو خدمة.

_أن يكون القائم بالاستهلاك شخصا طبيعيا.

_غرض شخصي أو عائلي و لأجل حيوان.

[1] ينظر في المادة 2 من القانون 31/08 تحديد تدابير لحماية المستهلك الصادر في 18 فبراير 2011 بموجب الظهير شريف رقم 11003_11 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5932 نتائج 07 أفريل 2011.

[2] عائشة خوجة، المرجع السابق، ص 18.

و لكن أود أن أَضيف تعليقات مهمة جدا بخصوص ما جاء في مفهوم المستهلك لأنه بصراحة كل التعريفات جاءت على نسق علماني بحت دونما أخلقته بصورة سليمة لماذا ؟

فمن خلال التعاريف تبين لنا أن المستهلك يمكنه أن يقتني سلعة سواء أكانت لا تخضع للمواصفات العلمية الصرفة أو من وجهة نظر إسلامية هل هي حلال أم حرام ؟

فلو حللنا هذه التعاريف بصورة أدق فلحم الخنزير في أوروبا مباح و شرب الخمر مسموح و لحم القردة و الكلاب و الفئران عند أمة الصين، أما نحن المسلمين فالله علمنا في القران الكريم ما يحب أن نأكله و لا نأكله.

و لذلك فالتعريف ليس كافيا، و إن رضينا فنقبله على مضض أو إلى حين، و للأسف الشديد المشرع الجزائري سريع الانبطاح للمعسكر الفرنسي فأنتج لنا تعريفا يعتقد أنه خالف الآخرين من حيث إضافة كلمة حيوان، و لكن ليس من إبداعه و إنما من وراء البحر.

و لهذا يجب الحذر من أي تعريف قد ينجر عنه مآسي أخلاقية نحن في غنى عنها، لأنه إذا انبطحنا كثيرا أصبحت مستهلكاتنا مشكوك فيها و لا سيما المستوردة منها و خاصة التي تأتينا من الهند و الصين و إيطاليا، فهذه الدول لا تتقيد بالأخلاق و العلم الصحيح، فكل ما يهمها الربح السريع و لذلك ظهرت عندنا منتجات غريبة الشكل كزجاجات الخمر مكتوب عليها حلال.

و لهذه الأسباب كلها فإن التعريف السليم للمستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة مقبولة علميا و مباحة على أسس شرعية طوعا أو كرها من أجل أغراض شخصية أو عائلية.

و هذا التعريف ما يجب أن يكون عليه الإنسان المسلم و ليس مجرد مستهلك، لأنه من يتعاط المخدرات و المسكرات صحيح انه مستهلك، و لكن ما قام به لا تقبله الشروط العلمية و تأباه الفطرة الإسلامية.

المطلب الثاني: تعريف حق التأليف.

إن حق المؤلف هو ذلك الحق الذي يمنح لكل مؤلف على مصنفه الفكري، و يقصد بالمصنف الفكري كل نتاج ذهني و فكري مهما كان نوع هذا المصنف، و أي كانت وسيلة التعبير عنه كتابة، أو عن طريق النحت، التصوير،الرسم و الصوت.

فتحديد مفهوم حق التأليف ليس بالأمر الهين، إذ أن أغلبية التشريعات بينت الحقوق الممنوحة للمؤلف دون أن تبين مفهوم حق المؤلف أو توضح مفهوم العمل الذهني الذي ينجزه المؤلف، فالعمل الذهني قد قد يكون عملا أدبيا يعبر عنه بالكلمات، أو عملا فنيا يخاطب به الجمهور، إذ يعتبر هذا العمل مستحقا

للحماية إذ كان يحتوي على ابتكار من إنتاج المؤلف، فالمقصود بالحقوق الذهنية هي كل الحقوق التي ترد على شيء معنوي هو حق المؤلف.[1]

مما سبق سنحاول تعريف المؤلف على اعتبار أنه صاحب الحق في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول: تعريف حق المؤلف في القانون الجزائري.

لقد عرف المشرع الجزائري المؤلف في الأمر 03_05 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة في المادة 12 منه كما يلي: " يعتبر مؤلف مصنف أدبي أو فني في مفهوم هذا الأمر : الشخص الطبيعي الذي أبدعه، يمكن اعتبار الشخص المعنوي مؤلف في الحالات المنصوص عليها في هذا الأمر.[2]

فالمشرع الجزائري أولى أهمية للمؤلف وحقوقه وحاول حمايتها فأعطى لها تشريعات خاصة، ففي المادة 12 من الأمر 05/03 السالفة الذكر أضفى صفة المؤلف على من يقوم بالإبداع إذ اعتبره شرط جوهري كما أن التأليف لم يقتصر فقط على الشخص الطبيعي بل شمل أيضا الشخص المعنوي في الحالات المنصوص عليها في نفس الأمر.

ففي نظر القانون يعد مؤلف لمصنف معين من يذكر اسمه عليه أو الشخص الذي ينسب إليه عند نشر المصنف، ما لم يثبت عكس ذلك.

إلا أنه في المادة 03 من الأمر 03_05 السالف الذكر " يمنح كل صاحب إبداع أصلي لمصنف أدبي أو فني الحقوق المنصوص عليها في هذا الأمر.

تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف، و نمط تعبيره و درجة استحقاقه ووجهته، وبمجرد إبداع المنصف سواء كان المصنف مثبتا أولا، بأية وسيلة تسمح بإبلاغ الجمهور .

[1] جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، طبعة 2003،ص20.

[2] الأمر 03_05 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة،جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 2003/07/23،ص05.

تمنح الحماية مهما يكن نوع المصنف، ونمط تعبيره و درجة استحقاقه ووجهته، وبمجرد إيداع المصنف سواء كان المصنف مثبتا أولا، بأية وسيلة تسمح بإبلاغه إلى الجمهور.[1]

بالنظر إلى هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري لم يعرف المؤلف صراحة، لكنه ذكر المقصود به بطريقة مباشرة في الفقرة الأولى من المادة 03 منه، إذن فالمؤلف هو من يبدع و يبتكر المؤلف.

أولا: تعريف المؤلف في الشريعة الإسلامية:

ومما يندرج تحت اسم "التأليف" ما ذكره العلماء من مقاصد وأهداف التأليف التي ينبغي اعتمادها و هي:

1_ التصنيف في شيء لم يسبق إليه.

2_ توضيح ما قد يستغلق، و شرح ما يشكل في كلام من سبق.

3_ تبيين خطأ، و إصلاح غلط، بعد التوثيق من ذلك بالبرهان الواضح.

4_ تكميل ناقص، كأن يكون الفن نقصت منه مسائل أو فصول، فيقصد من أطلع ذلك أن يرتبها و يهذبها، و يجعل كل مسألة في بابها.

5_ ترتيب مختلط و تهذيبه.

6_ جمع متفرق، كأن تكون مسائل العلم مفرقة في أبوابها من علوم أخرى فتجمع في مصنف واحد.

7_ اختصار مطول، و مثاله أن يعمد إلى شيء من التواليف المطولة المسهبة، فيلخصها بالاختصار و الإيجاز، و حذف المتكرر إن وقع مع الحذر من حذف الضروري حتى لا يخل بمقصد المؤلف الأول.

_إذ من تعريفنا للتأليف نستنتج أن تعريف لمؤلف هو:"من يودع ما يحصل في ضميره من صور علمية في كتاب و نحوه".[2]

[1] الأمر 03_05 المؤرخ في 19يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد،44الصادرة في 2003/07/23،ص04.

[2] حسين بن معلوي، حقوق الاختراع والتأليف في الفقه الإسلامي، دار طبيعة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى ص74.

الفرع الثاني: طبيعة حق المؤلف في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية:

وانطلاقا مما سبق في تعريف حق المؤلف، فإننا سنحاول دراسة طبيعة حق المؤلف في القانون الجزائري.

أولا:طبيعة حق المؤلف في القانون الجزائري:

أثارت مشكلة التكييف القانوني لحق لمؤلف نقاشا فقهيا واسعا و تعددت الآراء و تنوعت المذاهب و النظريات في تحديد الطبيعة القانونية لهذا الحق.[1]

حيث أن حق المؤلف يشتمل على حقوق مادية تتمثل في حقه في الاستغلال المالي لعمله و أخرى أدبية، وهي حقوق ذات طبيعة شخصية، وهذه النظريات دليل واضح على أن موضوع الطبيعة القانونية واجه نقاشا كبيرا من قبل الفقهاء والمفكرين، ذلك لأن هذا الحق لا يندرج ضمن نطاق أي تقسيم تقليدي للأموال و الحقوق من جهة، و اشتماله على عنصرين متضادين أولهما مادي و الآخر أدبي من جهة أخرى.

إضافة إلى اشتراك هذا الحق مع الملكية في عدة نقاط، واختلافه عنها في جوانب أخرى كذا اشتراكه مع الحقوق الشخصية في خصائص و يختلف في خصائص أخرى ، الأمر الذي جعل هذا الحق ذو طبيعة خاصة يصعب معها وضع تعريف له، أو تحديده وكل هذا أدى إلى اختلاف في الفقه و القضاء على تسمية تلك الحقوق.

إلا أنه شاع و انتشر بين الفقه في مصطلح الحقوق الذهنية لاشتمالها على طبيعة هذه الحقوق، وارتباطها بالذهن البشري بالأخص ما ينتجه من إبداعات.

بينما نجد اتفاقية "برن" لحماية المصنفات الأدبية و الفنية المؤرخة في 09 سبتمبر1886 و المعدلة في باريس 24 يوليو1971، لم يتطرق هي الأخرى لتعريف و بيان هذا الحق لذا ترك أمره للفقه.[2]

ونظرا لأن قوانين حماية المؤلف اشتملت على حقين للمؤلف هما الأدبي و المادي، فقد تخالف الفقه و القضاء في تحديد طبيعة هذا الحق مع أنه قد وجد اتجاه يوافق اعتبارها حقوق ذهنية أو حقوق ملكية أدبية و فنية.

---

[1]André Bertrand :Le droit d’auteur et le droits voisins DALLOZ . Deux IIème édition france 1999p 59 .

[2]يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى،2004 ص 17.

ومن كل ما سبق نخلص إلى أنه، بالرغم من وجود اختلاف شاسع في مجال الطبيعة القانونية لحق المؤلف تبرز لنا ثلاث نظريات هي:

النظرية الأولى: حق المؤلف حق شخصي و نعني بهذا أنه حق معنوي أي حق غير مادي.

النظرية الثانية: حق المؤلف عبارة عن حق ملكية، أي جاء نتيجة جهده، و عمله، وعليه من الطبيعي أن يكون ملكا له.

النظرية الثالثة: حق المؤلف ذو طبيعة مزدوجة، و مفاد هذا انه يتكون من الحق الأدبي و الحق المالي.

1_نظرية الحقوق الشخصية:

تعتبر هذه النظرية أن ما يتمتع به المؤلف من حقوق ناتج عن الحماية الشخصية الممتدة إلى حماية المصنفات، و تنطلق هذه النظريات من الحق الأدبي للمؤلف، و الذي ينصب على محل حق المؤلف، و هو نتاج فكري و ذهني فمن هنا هو مرتبط بشخصية المؤلف.

وقد اعتبر الاستقلال المالي حق ذو مصدر يعود للمصنف ذاته الذي يعتبر مظهر لشخصية المؤلف، و بالتالي هذه الأرباح لا تتعدي كونها مجرد أرباح مالية يحصل عليها المؤلف مثل ما هو الشأن بالنسبة للأسهم المالية للمؤسسات، أما الحق الذي يعود أساسه لهذه الأرباح هو المصنف و هو بعيد عن الذمة المالية للشخص.[1]

كما تأثرت هذه النظرية بفكرة الفيلسوف "إيمانويل كانط" Emmanuel kant، الذي كان يرى أن حق المؤلف هو في الحقيقة حق شخصي، فحسب رأيه فإن كل ما يكتبه المؤلف هو عبارة عن خطاب موجه إلى الجمهور، و الذي يكون بواسطة النشر.[2]

[1] يوسف أحمد النوافلة، المرجع السابق.
[2] محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، الطبعة الثانية،2007 ص42.

من هنا نستخلص أن حقوق المؤلف أساسا هي حقوق شخصية مرتبطة بالإنتاج الذهني، الذي يعكس مظهر من مظاهر الشخصية الإنسانية، فهذا الإنتاج يكون في صيغة فكرة ابتكرها المؤلف،أما العنصر المادي هو المجال الذي يستقر الإنتاج الذهني الذي بدوره لا يعد مظهر مادي لتداول هذا الإنتاج و نشره.[1]

وحق المؤلف يتمثل في سلطته المعنوية أو الأبوية على مصنفه و هذا الحق يختص به المؤلف وحده دون أحد سواه، فالمصنف كالوليد من حيث أنه ينتسب إلى أبيه ولا يقبل التنازل عنه أو إسقاطه .

إن الطبيعة القانونية لحق المؤلف أكثر ارتباطا بالجانب الأدبي حيث أنه في حالة إلقاء فنان بعض لوحاته بعد تمزيقها وشطبها في إحدى صناديق المهملات، يظل حقه الأدبي قائم على أجزاء من لوحاته بعد إلقائها، وإذا وجدها أحد المارة فليس له عليها سوى الملكية المادية ومنه لا يجوز له جمع أجزائها وعرضها في مكان عام، لأنه يعتبر متعدي على الحق الأدبي للرسام لأن هذا الأخير بإلقائه أجزاء من مصنفه الفني بعد تمزيقها نيته لم تتجه إلى القسم المادي، وليس على المناظر نفسها التي تعود لموهبته.[2]

و هذا دليل واضح على أن الطبيعة القانونية لحق المؤلف مرتبطة بالجانب الأدبي الذي يعد نتاج التفكير و التمعن، إضافة إلى أنه حتى لو تخلى المؤلف ماديا عن مؤلفه برميه و إتلافه يظل ملك له، فالعبرة ليست بالقالب الذي يفرغ فيه الإنتاج، بل بالجانب الفكري الذهني الذي يعد أساس الإبداع، وأي شخص يستولي على هذا الحق وإن لم يكن في عهده وحيازة المؤلف اعتبر متعدي على حق من حقوق هذا المؤلف، وهو الحق الأدبي، لأن إتلاف هذه اللوحات عنى بها الجانب المادي فقط و المتمثل في الأوراق، الألوان....الخ، و ليس المنظر نفسه، والذي يعود بدوره إلى إبداعه الشخصي، ولأصحاب هذا الرأي حجج أخذوا بها لتبرير الأخذ بنظرية الحقوق الشخصية نذكر منها:

1_ محل حق المؤلف استخلاص فكري أو أدبي أو فني يشتمل عليه العمل، أما بخصوص الجانب المادي فهو نتيجة مجردة لممارسة المؤلف الحق الشخصي الذي يتمتع به.

2_حق المؤلف يرد في شكل فكرة ناتجة عن أعمال الذهن وهذا ليس مالا بل جزء لا يتجزأ من شخصيته و التعدي على هذا الحق بمثابة انتهاك لإعتبار المؤلف.

[1] حسن محمد محمد بودي، حقوق والتزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة، مصر، 2005،ص42.
[2] سورة الأحزاب، الآية 08.

3_ هذا الحق لا يؤثر على حقوق المؤلف من حيث الربح جزاء نشر العمل و ليس من شأن ذلك أن يقطع الصلة الوثيقة بين الشخص و عمله الذهني.[1]

إلا أن هذه النظرية وجهت لها انتقادات واسعة فقد رأى الأستاذ السنهوري أن هذه النظرية تفيد جماعة و جمهور المؤلفين و تضرر بمصلحة الجماعة، أي أن هذه النظرية تميل نحو المؤلف و الفوائد الناجمة له مقابل ما يصيب الجماعة من ضرر، و حسب هذه النظرية حق المؤلف بعد وفاته أو أثنائها لا يمكن للدولة الاستيلاء عليه للمصلحة العامة مهما كان بالغ الأهمية.[2]

إضافة إلى هذه النظرية تعتبر حق المؤلف حق أدبي خالص و تهمل الجانب المالي له.

بالرغم من أهميته إذ من خلاله يتم استغلال المصنف عن طريق النشر او الأداء العلني، وتقرر صفة الاحتكار للحق مما يؤدي إلى الأضرار بالمصلحة العامة.[3]

ونجد أن هذه النظرية ناقشت الحق الأدبي دون التطرق إلى الجانب المالي، بل طابقت و داخلت هذه النظرية بين الحق الأدبي من جهة و الحق المادي من جهة أخرى و جعلتهم حقا واحدا.

نظرية الملكية: يرى أصحاب هذا التوجه أن حق المؤلف جزء من حقوق الملكية الفكرية و بالتالي فإن خصائص حق الملكية هي خصائص هذا الحق و تعود جذور هذه النظرية إلى الفقه الروماني القديم الذي يخلط بين الشيء و الحق الواقع عليه، فحق الملكية يقع على شيء مادي محسوس و الحق أمر معنوي حيث أعطوه خصائص الشيء المادي، بحيث يصبح حق الملكية مادي كالشيء الواقع عليه و من هنا نجد الرومان قد قاموا بتقسيم الحقوق إلى شقين، الأول حقوق مادية وهو حق الملكية و الثاني حقوق غير مادية.

يرى الأستاذ السنهوري أن هذا الوصف أو التقسيم لا يعكس الحقيقة مطلقا و يرى أن كل الحقوق بما فيها حق الملكية هي حقوق غير مادية يدركها الفكر، ومن هنا وجب التمييز بين الحق بحد ذاته و هو أمر معنوي غير محسوس يقوم بالفكر و بين الشيء المادي الذي يقع عليه هذا الحق.[4]

ومن جهة أخرى يشبه أنصار هذه النظرية حق المؤلف بحق الملكية المادية وفي هذا الشأن قالDidort إن لم يكن المؤلف مالكا لمصنفه ما كان أحدا مالكا لشيء و نصت ديباجة قانون ولاية « USA »

[1] فاضلي إدريس مدخل الملكية الفكرية، الملكية الأدبية والفنية والصناعية، دار الهومة، الجزائر،2003، ص15،14.
[2] محمد خليل يوسف أبو بكر حق المؤلف في القانون "دراسة مقارنة" مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان،الطبعة الأولى،2008 ص35.
[3] يوسف أحمد النوافلة ، مرجع سابق، ص35.
[4] يوسف أحمد النوافلة، المرجع السابق،ص19.

Massachussetts المؤرخ ب17 مارس1889، على أنه لا توجد ملكية أكثر ارتباطا بشخصية الإنسان كتلك الناتجة عن العمل الفكري.[1]

و يقول البعض بأن حق المؤلف هو حق ملكية، و كل ما في الأمر أنه يرد على شيء معنوي، فالملكية طبقا لمعناها التقليدي ترد على شيء مادي، أما حق المؤلف فهو أيضا حق ملكية لكنه يرد على شيء معنوي.[2]

و استند أصحاب هذا الرأي إلى عدة أسباب ليبرروا الأخذ بهذه النظرية يمكن تلخيصها فيما يلي:

1_ حق المؤلف عبارة عن حق ملكية من حيث قابلية الانتقال إلى الغير وإمكانية التنازل .

2_حق المؤلف يتكون من العناصر الأساسية لحق الملكية و هي الحق في الاستعمال و الاستغلال و التصرف و هنا تمنح سلطات واسعة على الشيء.

3_ حق المؤلف و حق الملكية لها المصدر نفسه و هو العمل وإنتاج هذا العمل و نشره يؤدي إلى استفادة المؤلف ماديا.[3]

4_ و قد ذهبت محكمة استئناف باريس إلى حكم لها بتاريخ 1885/12/08 إلى القول بأن خلق مصنف أدبي أو فني يرتب للمؤلف ملكية مصدرها القانوني الطبيعي، ولكن كيفية استغلاله تنظمها قواعد القانون المدني.[4]

من ما سبق نلخص بأن حق المؤلف هو عبارة عن الملكية، لأن له نفس الخصائص التي تميز هذا الحق دون منافس، كذلك بإمكانه الاحتجاج به تجاه الغير و هذا الأمر يكسب حق المؤلف حماية أكبرن نظرا لما لحق الملكية، من مكانة عالية.

و إذا كان الشخص بإمكانه حيازة أشياء نتيجة عمله و امتلاكه لهذا،فلهذا يحول دون امتلاكه ما ينتجه عقله، فهذا الحق للملكية ذو طبيعة خاصة يختلف عن الملكية المادية، لذا يجب وضع تنظيم خاص لأن قواعد الملكية العادية لا يمكن تطبيقها على حق المؤلف كليا، بل هذا يستلزم قواعد خاصة تتلاءم مع طبيعة حق المؤلف، و نجد أن حق الملكية و حق المؤلف ينبعان من أساس واحد و هو العمل.

[1] محي الدين عكاشة، المرجع السابق، ص38_39.
[2] شحاتة غريب شلقامي، الملكية في القوانين العربية، دراسة لحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الالي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص105.
[3] محمد خليل يوسف أبو بكر، المرجع السابق،ص38.
[4] فاضلي إدريس، المرجع السابق،ص12.

فيوجد أشخاص يعملون بأيديهم و بالمقابل هناك آخرون يعملون بأفكارهم.[1]

و لقد تعرض أصحاب هذه النظرية إلى عدة انتقادات تتمثل فيما يلي:

_ يختلف حق الملكية عن حق المؤلف من حيث المحل، فالملكية لا تكون إلا على الأشياء المادية، في حين أن حق المؤلف يرد على شيء معنوي لا يوضع في إطار مادي محسوس.[2]

_كذا يجب أن يكون محل الحق قابل للحيازة حتى يجوز تملكه أما إذا لم نتمكن من حيازته فصعب تملكه، لذا فإن لفظ الملكية الأدبية هو لفظ مجازي تجاوزي وغير حقيقي.

_يبتعد حق الملكية عن حق المؤلف من حيث أن هذا الأخير غير قابل للحجز عليه، إذا لا يمكن بأي حال الحجز على الحقوق الأدبية للمؤلف، على خلاف حق الملكية الذي يقبل ذلك.

_ إن حقوق المؤلف تمارس على الإبداع الفكري المتمثل في المصنف و ليس على شيء مادي، حيث أن ملكية الشيء المادي الذي يرتكز عليها المصنف و المصطلح عليها بالدعامة منفصلة عن حقوق المؤلف الواردة في نفس المصنف.[3]

_ يحصل المؤلف على حقوقه المادية أثناء حياته، وعلى العكس نجد أن المدة التي يمارس فيها حق الملكية غير محدودة.

_ يعتبر العنصر المعنوي من أهم مقومات وهو عنصر خاص يميزه عن غيره من الحقوق من حين أنه لا وجود لهذا العنصر في حق الملكية.

النقل الشامل لحقوق المؤلفين غير ممكن لأن المصنف لا يمكن إخراجه كلية من دائرة شخصية المؤلف بسبب تبني اسمه عند استعمال المصنف و احترام سلامته فقد رأى المعارضين القانونيين لتشبيه حق المؤلف بحق الملكية أن حقوق المؤلف هي حقوق خاصة تتميز عن غيرها أنها مرتبطة بشخصية المؤلف فلا يجوز التصرف فيها أو التخلي عنها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم أما بالنسبة للمشرع الجزائري:

[1] ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق،ص 41.
[2] ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق 93.
[3] ناصر محمد عبد الله سلطان، المرجع السابق،ص41.

وفق نص المادة 21 من التشريع رقم 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة " يتمتع المؤلف بحقوق مادية و معنوية على المصنف الذي أبدعه، و تكون الحقوق المعنوية غير قابلة للتصرف فيها و لا للتقادم، ولا يمكن التخلي عنها".[1]

و معنى هذه المادة أن المشرع الجزائري وافق على نظرية أن حق الملكية غير مشابه لحق المؤلف لأنه أورد في نص المادة 21 أن الحق المؤلف المعنوي غير قابل للتصرف فيه أو التقادم أو التخلي عنها، بعكس حق الملكية الذي يتميز بكل هذه الصفات .

وفي نهاية المطاف و نظرا لهذه الانتقادات العديدة انهارت نظرية الملكية فهي تمنح المؤلف سلطة واسعة في استغلال مصنفه دون النظر لمصلحة أفراد المجتمع من حيث تزويدهم بالإنتاج الفكري و العمل على تقديم الحركة الأدبية.

بالنظر لكل من النظرية الشخصية و النظرية القائمة على الملكية، نجد أن كلاهما أغفل جانب مهم لم يتعرض له، لكن كلاهما ملمة بتكييف سليم لطبيعة حق المؤلف، هذا ما أيدته الانتقادات العديدة التي وجهت لهذين الاتجاهين مما أدى إلى بروز رأي ثالث موفق هي نظرية الازدواج.

3_**نظرية الازدواج**: رأى أصحاب هذه النظرية أن لحق المؤلف طابع مزدوج أساسه:

_ **الحق الأدبي:** الذي يرتبط بشخصية المؤلف.

_**الحق المادي:**الذي ينتفع به المؤلف ماليا بما أنتج فكره.

و كل من الحق المادي، و الحق الأدبي يختلف عن الآخر، فالأول يجوز التنازل عنه و ينقضي بعد مدة معينة من وفاة المؤلف.

أما الحق الأدبي فلا يمكن التنازل عنه، وهو دائم ينتقل بالميراث في بعض أجزاءه، ويبقى حتى بعد انتهاء مدة الحماية مدة الحماية التي حددها القانون، لذا نقول عن حق المؤلف أنه ذو طابع مزوج.

و نظرية الإزدواج ترى بأنه لا يمكن أن نجعل حق المؤلف مرتبط بالشخصية، ولهذا نكون قد أغفلنا أحد جوانب هذا الجانب المادي.

_ ولا يمكن جعل هذا الحق عيني لأنه يجد أساسا في الحيازة و الاستيلاء على شيء مادي إنما نتاج فكر و عقل.[1]

[1] الأمر رقم 03_05 ، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، ،ص06.

كما أيدت هذه النظرية العديد من الفقهاء منهم الأستاذ السنهوري، الذي رأى أن نظرية ازدواجية حق المؤلف تتلاءم مع طبيعة هذا الحق، وكذلك يرى الفقيه القانوني "جيرمي فيلب" أن هناك بعدان لحق المؤلف، الأول هو الحق الأدبي و الآخر هو الحق المادي.[2]

_ و من جهة نقول بأن حق المؤلف ذو طابع مزدوج أي أن المصنف الفكري يمنح المؤلف حقين منفصلين، ولهما ازدواجية وهي لا تعني بالضرورة المساواة بينهما.

فالحق الأدبي أسمى مكانة لأنه مرتبط بالفكر و العقل الإنساني الذي لا يقدر بثمن ولا يستوي هذان الحقان أبدا لان لهم عدة اختلافات جوهرية.

وفي حالة اجتماع ضرر أدبي و آخر مالي، لا يعني هذا وجود تطابق بينهما فالتطابق ليس دائما فعند حذف أو تغيير في المصنف يؤدي هذا إلى زيادة بيع المصنف، و بالتالي يؤدي إلى زيادة الربح على الرغم من أن هذا التغيير أو الحذف فيه مساس بالحق الأدبي.[3]

ولقد أيدت اتفاقية" برن" ازدواجية حق المؤلف بنصها في المادة 06 مكرر على أنه :" بغض النظر عن الحقوق المالية للمؤلف، بل حتى بعد انتقال هذه الحقوق، فإن المؤلف يحتفظ بالحق في المطالبة بنسبة المصنف إليه، و بالاعتراض على كل تحريف أو تشويه أو أي تعديل آخر لهذا المصنف أو كل مساس آخر بذات المصنف يكون ضارا بشرفه أو بسمعته.[4]

ولقد أخذ بنظرية الازدواجية عدة تشريعات و اتفاقيات، منها المشرع الجزائري حيث أقر بأنه يستفيد صاحب المصنفات الأدبية أو الفنية من حقوق مختلفة البعض منها ذو طابع مالي و الآخر معنوي حسب ما ورد في المادة 21 الفقرة الأولى من الأمر 03_05 السابقة الذكر.[5]

و منه المشرع الجزائري أقر بنظرية الازدواج، و أعطى المؤلف حقوق معنوية وأخرى مادية على المصنفات التي أتى بها، ولأن نظرية الازدواجية هي أكثر واقعية في معالجة حق المؤلف لأنها لم تهمل أي جانب ولم تغلب جهة حساب الأخرى، فأكدت على أن الاستغلال المادي عنصر ذو أهمية، إلى جانب العنصر المعنوي الذي يرتبط بذهن و فكر الفرد، ومن هنا يستغل المؤلف إبداعاته الذهنية للحصول على عائدات مادية.

---

[1] يوسف أحمد النوافلة ، المرجع السابق، ص24.
[2] محمد خليل يوسف أبو بكر ، المرجع السابق، ص40.
[3] شحاتة غريب شلقامي، المرجع نفسه،ص113.
[4] ناصر محمد عبد الله، المرجع نفسه،ص102_103.
[5] الأمر رقم 03_05 ، يتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة ، ،ص06.

المبحث الثاني: المصنفات الرقمية المحمية بموجب قانون حق المؤلف.

عندما ابتدأ التفكير في حماية المصنفات الرقمية كان نظام براءة الاختراع هو النظام المناسب، لكن التطور الحاصل في العالم الغربي ،دفع بعض الدول الأوروبية إلى مراجعة تشريعاتها و العزوف اعتماد نظام براءة الاختراع لحماية المصنفات الرقمية و التوجه نحو النظام الموازي و هو حق المؤلف .[1] وعليه هل يمكن تطبيق نصوص قانون حق المؤلف على المصنفات الرقمية؟ و لذا سنحاول الإجابة عن هذا التساؤل بالتعرض إلى المصنفات الرقمية المحمية بنصوص حق المؤلف في المطلب الأول ثم الحقوق الممنوحة لأصحاب المصنفات في المطلب الثاني.

المطلب الأول: مفهوم المصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف.

لم تعرف معظم التشريعات المصنف الرقمي، وقد تركت هذه المهمة للفقه الذي لاقى صعوبة في تعريفه، ومع ذلك فقد اجتهد البعض ليعرف المصنف الرقمي على أنه " مصنف إبداعي عقلي ينتمي إلى بيئة تقنية المعلومات، إذ يضم برامج الحاسوب و قواعد البيانات ودوائر المتكاملة و أسماء نطاق و مواقع الانترنت ...الخ، كما عرفه البعض"المصنف الرقمي هو الشكل الرقمي لمصنفات موجودة دون تغيير أو تعديل في النسخة الأصلية للمصنف سابق الوجود، يتم نقل المصنف التقليدي المكتوب إلى وسط تقني رقمي كالأقراص المدمجة CD أو الأسطوانات المدمجة الرقمية الرقمية DVD أو في الشكل الرقمي منذ البدء لاي نوع من المصنفات.[2]

وسوف نرتكز دراستنا على المصنفين المذكورين بصفة صريحة بموجب الأمر 05/03 و هما برامج الحاسوب و قواعد البيانات بالتطرق إلى تعريف كل منهما في الفرع الأول ثم الشروط الواجب توافرها لإضفاء الحماية الجزائية على هذه المصنفات طبقا لقانون حق المؤلف في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف المصنفات الرقمية المحمية بموجب قانون حق المؤلف:

تعد برامج الحاسوب، وكذا قواعد البيانات من المصنفات الرقمية الحيوية التي تساهم في تطوير البنية التحتية للمعلومات و أداة أساسية لتحقيق التقدم الأمر الذي حد بالمشرع في معظم دول العالم إلى حمايتها و ذلك بإدراجها ضمن المصنفات الفكرية المشمول بحماية حق المؤلف[3]، و المشرع الجزائري

---

[1] راضية مشري :**الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف**،مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية عدد34_جوان 2013،كلية الحقوق جامعة _ 8ماي 19458قالمة،ص136

[2] راضية مشري: المرجع السابق، ص137.

[3] خالد مصطفى فهمي: الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر 2005، ص16.

كسائر المشرعين لم يضع تعريفا للبرنامج أو قواعد البيانات، ولذا سنحاول التطرق إلى التعريفات التي اجتهد فيها الفقه.

أولا: تعريف برامج الحاسوب.

تعد برامج الحاسوب أهم المصنفات الرقمية التي حظيت باهتمام كبير من حيث وجوب الاعتراف بها وتوفير الحماية القانونية لها، وقد وجد اتجاهان يعرفان برامج الحاسب الآلي اتجاه ضيق و اتجاه واسع، فالاتجاه الضيق يعرف برامج الحاسب الآلي : " بأنها مجموعة من التعليمات الموجهة من الإنسان إلى آلة و التي تسمح لها بتنفيذ مهمة محددة " ويعرفه البعض بأنه مجموعة الأوامر و التعليمات الصادرة إلى الحاسب الآلي لتنفيذها والصادرة من الإنسان إلى الآلة والتي هي الكيان المادي للحاسب بغرض الوصول إلى نتيجة معينة ".

أما المفهوم الواسع فعرف برامج الحاسوب بأنها: " كافة البيانات الأخرى الملحقة بالبرنامج و التي تساعد على سهولة فهمه وتطبيقه و هي تعتبر بمثابة وصف تفصيلي له متضمنة مراحل تطبيقه، وهذه البيانات عبارة عن تعليمات موجهة من المبرمج الذي يتولى إعداد البرنامج إلى العميل الذي تعامل مع آلة ، مع العلم أن المشرع الجزائري يحمي البرامج سواء في صورتها الأصلية أو المشتقة طبقا لأحكام المادة05 من الأمر 05/03 سواء كان البرنامج برنامج التطبيق أو التشغيل سواء بلغة المصدر أو بلغة آلة .[1]

ثانيا: تعريف قاعدة البيانات.

المشرع الجزائري ذكر قاعدة البيانات من بين المصنفات المحمية، وهذا بموجب أحكام المادة 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة المؤرخ في 19 جويلية 2003 ونظرا لتطور هذا المصنف بشكل سريع فقد ترك المجال للفقه لتعريفه، إذ عرفها: "بأنها مجموعة المعلومات التي تتكون من معطيات ووقائع و غيرها سواء كانت في شكل مطبوع أو مجموعات ذاكرة كمبيوتر أو في شكل آخر[2]، و على المستوى الأوربي فإن القرار التوجيهي الأوروبي بشأن الحماية

[1] راضية مشري : المرجع السابق، ص137.
[2] المرجع السابق ، ص138.

القانونية لقواعد البيانات فقد نصت المادة الأولى على تعريف لقاعدة البيانات بقولها: " بأنه تجميع أعمال و بيانات أو أية مادة أخرى منتجة بشكل مستقل متى كانت مرتبطة بطريقة نظامية و منهجية، و يمكن الوصول إليها بطريقة فردية أو بوسيلة الكترونية و بأية طريقة أخرى .[1]

ثالثا : المصنفات الرقمية بشبكة الانترنت

إن المشرع الجزائري على عكس بعض التشريعات المقارنة لم يحم جميع المصنفات الرقمية، إلا ما تعلق منها ببرامج الحاسوب و قواعد البيانات، وإن كانت المادة 4 من الأمر 05/03 عندما ذكرت المصنفات الرقمية المحمية وردت عبارة آخر الفقرة من هذه المادة " و باقي المصنفات التي تمثلها " إذ قد يفهم من هذا بأنها تدخل في إطار ذلك **" الكتب الرقمية ووسائل البريد و غيرها ..** من المصنفات الرقمية المرتبطة بشبكة الانترنت .[2]

الفرع الثاني: شروط إضفاء الحماية على المصنفات الرقمية

لقد عرف القانون الفرنسي عدة مراحل لا تخلو من جدل فقهي و قضائي حول مدى إمكانية حماية المصنفات الرقمية و خاصة منها برامج الحاسوب بموجب قانون حق المؤلف [3]، و على هذا الأساس سوف نتعرض إلى الشروط المنصوص عليها في قانون حق المؤلف لمنح الحماية للمصنفات ، و مدى انطباقها على المصنفات الرقمية.

أولا_ الابتكار:

إن المشرع الجزائري و بمقتضى الأمر 10/97 [4]تبنى نفس موقف المشرع الفرنسي بحمايته المصنفات الرقمية، إذ اكتشف أهمية التطور التكنولوجي و من ثم ضرورة حماية صاحب المصنفات المتعلقة بالعقل الالكتروني و ذلك بنصه على حماية المصنفات الرقمية، حيث ذكرت المادة 04 كلمة "

[1] خالد ممدوح إبراهيم **: حقوق الملكية الفكرية**، الدار الجامعية، مصر ،2011، ص125.
[2] راضية مشري : المرجع السابق، ص :137.
[3] المرجع السابق ص :137.
[4] 10/97 المؤرخ في 06_03_1997 معدل ومتمم بموجب الأمر 05/03 المؤرخ 19_07_2003 والمتعلق بالحقوق المؤلف والحقوق المجاورة1.

قواعد البيانات" و كان يقصد بها المشرع " برامج الحاسوب" طبقا للنص الفرنسي،[1] و بصدور الأمر 05/03 تدرك الخطأ الذي الذي وقع فيه بموجب الأمر 10/97 إذ نص صراحة على حماية برامج الحاسوب في المادة 04 منه و اعتبارها مصنفات محمية، كما نص على حماية قواعد البيانات بنص المادة 05، و ما دام المشرع الجزائري اعتبر كلا من قواعد البيانات و برامج الحاسوب، مصنفات ومن ثم إنتاجا ذهنيا أي يشترط شرط الابتكار لحمايتهما.

لكن السؤال المطروح هل يشترط في المصنفات الرقمية " برامج الحاسوب _ قواعد بيانات " شرط الابتكار بمفهومه التقليدي ؟؟.

نقصد بالابتكار " الأصالة"[2] أن يتميز المصنف بطابع أصيل سواء في الإنشاء أو في التعبير، أي أن الإنتاج الذهني يتميز بطابع معين يبرز شخصية صاحبه في مضمون و جوهر الفكرة أو مجرد الطريقة التي اتبعها لعرض الفكرة،[3] و لقد نص المشرع الجزائري على هذا الشرط في أحكام المادة 01/03 من الأمر 05/03 ، و بما أن المشرع الجزائري اعتبر كلا من برامج الحاسوب و قواعد البيانات مصنفات، فانه يشترط بالحماية شرط الابتكار، غير أن هذا الشرك تعرض لنقاش حاد في القضاء الأوروبي و بالأخص الفرنسي بالنسبة لهذا النوع من المصنفات، إذ تبنى القضاء الفرنسي معيارا موضوعيا لمفهوم الابتكار لان المفهوم التقليدي أصبح لا يتلاءم مع الابتكارات المعلوماتية، و أقر توسيع الأصالة ، إذ اعتبر أنه يكفي لتوافره أن يحمل البرنامج السمة التي تدل على المجهود الذهني الشخصي لصاحبه[4] إذا أصبح هذا الشرط أقرب إلى المفاهيم الموضوعية المطلوبة في براءة الاختراع منه إلى التعبير عن شخصية المؤلف ، و قد تم تطبيق هذا المفهوم على قواعد البيانات إذ أن الابتكار يستمد من طبيعة البيانات نفسها، إما طريقة ترتيبها و إخراجها أو تجميعها أو استرجاعها فالابتكار لا يتحقق إلا إذا عكست قاعدة البيانات سمات شخصية.[5]

وعلى الرغم من اعتراف المشرع الجزائري لبرامج الحاسوب وقواعد البيانات بصفتهما مصنفات محمية، إلا أنه أغفل نقاطا هامة نظرا لوجود بعض المفاهيم التقليدية لحقوق المؤلف غير متطابقة تماما مع طبيعة المصنفات لتحديد الاعتداء لأن خضوع البرنامج مثلا لنفس المعايير التقليدية يعني أننا لا

---

[1] غير أنه بالرجوع إلى النص الفرنسي فإنه يستعمل كلمة اوجيسيال والتي تعني برامج الحاسوب.

[2] هناك من يفضل كلمة الأصالة بدلا من كلمة الابتكار، لأن هذا المصطلح ينطبق على الملكية الصناعية. انظر: كوثر مازوني، الشبكة الرقمية وعلاقتها بالملكية الفكرية، دار الجامعة، الإسكندرية، 2000،ص:158.

[3] راضة مشري: المرجع السابق، ص138.

[4] ديالا عيسى ونسة_ تقديم عبد السلام شعيب:**حماية حقوق التأليف على شبكة الأنترنت**، المنشورات الحقوقية صادر، لبنان ،2002،ص:98.

[5] محمد حسنين : **الوجير في الملكية الفكرية**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1985، ص29.

نحمي البرنامج _مثلا_ إلا في صورة الاعتداء المباشر الذي يتمثل في النسخ المجرد فيكفي للتحقق من الاعتداء التأكد من مدى التشابه الظاهر بين العمل الأصلي و العمل المنسوخ، لكن برنامج الحاسب قد تكون بصورة تظهر متطابقة تماما غير انه لا يأتي بنفس النتائج ، مما يؤدي إلى الإفلات من العقاب، و تجدر الإشارة إلى أن حماية المصنفات طبقا للأمر 05/03 و هي 50 سنة و هي طويلة بالنسبة لبرنامج الحاسوب و قواعد البيانات لا تخدم المجتمع إذ قد تؤدي إلى احتكار الأفراد لمعرفة التكنولوجية الحديثة إلى أمد طويل فكان على المشرع النص على مدة حماية أقل.

ثانيا: الأسلوب التعبيري:

يقصد بالتعبير هو خروج الأفكار من كوامن النفس أو خبايا الفكر و يعرفه البعض بأنه :" التعبير المحسوس عن المصنف بالطريقة التي تسمح بإدراك أي مصنف حسي".

و بالرجوع إلى أحكام المادة 02/03 من الأمر 05/03 نجد أن المشرع اشترط لحماية المصنف بالإضافة إلى الابتكار أن يتم التعبير عنه أو وصفه ، ولا يلزم أن تكون برامج الحاسب في شكل معين ، بل يمكن التعبير عنها بأية وسيلة مثبتة على دعامة مادية، و قد تكون في شكل شرائط مغناطيسية أو في شكل أقراص مغناطيسية مرنة أو أقراص صلبة..الخ، المهم تكون بلغة يفهمها الحاسب الآلي .

أما بالنسبة لقواعد البيانات فإن أسلوب التعبير بالمفهوم التقليدي لا يمكن من تمييز قاعدة البيانات عن غيرها الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة تحديد أصالة قاعدة البيانات، ثم ضرورة التوسع في مدلول الأسلوب التعبيري بهدف الوصول إلى إمكانية التحقق الفعلي من مدى وجود أو عدم وجود أصالة البيانات و التي يظهر من خلال الأداء الوظيفي لها بحيث يتمثل هذا الأداء في أساليب إدخال البيانات و إخراج المعلومات و تنظيمها و كفاءة هذه الأساليب، فإذا كان هذا الأداء متميزا و مختلفا عن قواعد أخرى فتكون قاعدة البيانات مستحقة الحماية.[1]

المطلب الثاني: الحقوق التي يخولها قانون حق المؤلف للمصنفات الرقمية:

لما كانت حقوق المؤلف على مصنفه تتكون من حقين: حق يرتبط بشخصية الإنسان يجوز التصرف فيه، ولا يسقط بالتقادم، و حمايته لا تتحد بمدة زمنية و هذا ما يعرف بالحق الأدبي و حق آخر حدد القانون مدة حمايته بفترة زمنية، يمكن للمؤلف من استغلال مصنفه و هذا ما يعرف بالحق المالي و بما أن برامج الحاسوب و قواعد البيانات هي مصنفات فإن مؤلفها يتمتع بهذه الحقوق، وعليه فإننا سنتناول الحقوق الأدبية للمصنفات الرقمية في الفرع الأول و الحقوق المالية في الفرع الثاني.

[1] راضية مشري: المرجع السابق،ص:139.

الفرع الأول: الحقوق الأدبية للمصنفات الرقمية

يعتبر الحق المعنوي للمؤلف أحد الجوانب الهامة في الملكية الفكرية فهو ينصب على حماية شخصية المؤلف كمبدع للمصنف، ويتضمن الحق الأدبي للمؤلف عدة حقوق تمثل امتيازات أو سلطات تمكن المؤلف من حماية إنتاجه الذهني و هي كما يلي:

أولا_الحق في نسبة المصنف الرقمي إلى المؤلف:

الحق في نسبة المصنف للمؤلف يعرف باسم " حق الأبوة"، و يقصد به الحق في أن يذكر اسم المؤلف على كل نسخة عند وضعه للتداول[1]، و ذلك بأن يصل المصنف للجمهور مقرونا باسم المؤلف و بالشكل الذي يريده، و الحق في نسبة المصنف إلى المؤلف له وجهان الأول ايجابي و الثاني سلبي، و فيما يتعلق بالوجه الايجابي يجب أن يكون المصنف منسوبا إلى اسم مؤلفه[2]، أما الوجه السلبي فيقصد به حرمان أي فرد غير المؤلف من نسبة المصنف إليه أو أن يقوم هذا الغير بالاقتباس[3] من المصنف أو ترجمته دون إذن من المؤلف.

ثالثا_الحق في الحفاظ على المصنفات الرقمية

و نقصد به الحق في احترام سلامة المصنف و حمايته من كل تشويه أو تعديل أو تغيير، وقد أكدت على ذلك المادة 25 من الأمر 05/03، و تجدر الإشارة بأن المشرع الجزائري أوكل للورثة حق الحفاظ على تراث مؤلفهم، كما منحهم حق نشر المصنف في حالة وفاة المؤلف قبل نشره إلا إذا أوصى المؤلف بخلاف ذلك.

الفرع الثاني: الحقوق المالية للمصنفات الرقمية.

يتمتع مؤلفو المصنفات المبتكرة بعدد من الوسائل، التي تمكنهم من استغلال مصنفاتهم من طرف الغير و ذلك بقصد الحصول على عائد مالي ليتمتع المؤلف حق استغلال مصنفه مستأثرا بهذا الحق وفقا للمادة 27 من الأمر 05/03 و ذلك عن طريق: استنساخ المصنف بأية وسيلة، وضع أصل المصنف أو نسخ منه رهن التداول بين الجمهور بأية منظومة معلوماتية، الترجمة و الاقتباس و إعادة التوزيع، وغير ذلك من التحولات المدخلة على المصنف المؤلف و التي تتولد عنها مصنفات مشتقة،و كل عمل مشروع من

[1] شحاتة غريب شلقامي : **الملكية الفكرية في القوانين العربية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2009،ص:271.

[2] حسين بن سعيد بن سيف : **السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت**، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة عين شمس، مصر، 2007،ص271.

[3] محمد حسنين : المرجع السابق، ص140.

شأنه الحصول على عائد مالي منه، و نقتصر على هده الصور لأنها ممكنة بالنسبة لبراج الحاسوب و قواعد البيانات، أما صور الاستغلال الأخرى كإبلاغ الجمهور عن طريق الأداء العلني، و كذا إذاعة المصنف بواسطة الوسائل السلكية أو لا سلكية فلا تتوافق و طبيعة هذه المصنفات، وتتميز الحقوق المالية مقارنة بالحقوق الأدبية بإمكانية أو جواز التصرف فيها، إذ للمؤلف تنازل جزئيا أو كليا عن حقوقه المالية بمقابل أو بدونه .[1]

[1] حازم عبد السلام مجالي: حماية الحق المالي للمؤلف، دار وائل للطباعة والنشر، والأردن، 1998،ص27.

الفصل الثانـي

آليات حماية المستهلك في مجال حقوق المؤلف

الفصل الثاني: آليات حماية المستهلك في مجال حقوق المؤلف.

المبحث الأول: صور الاعتداء على حقوق المؤلف

إن وجود الحق يستتبع بالضرورة وجود الحماية، فالاعتداء على حقوق الملكية الفكرية يعتبر خطأ يستتبع مسؤولية فاعله، ولقد نشطت التشريعات في سن القوانين ووضع القواعد والمبادئ القانونية الكفيلة بضمان حماية فعالة للملكية الفكرية. وعلى هذا الأساس ستتم دراسة هذا المبحث من أجل التعرف على الاعتداء على الملكية الفكرية.

كما هو معلوم فان الملكية الفكرية تنقسم في عناصرها إلى ملكية صناعية وملكية أدبية وفنية، ولكل عنصر منها خصوصية من حيث طرق وأساليب الاعتداء على حقوق أصحابها، لذلك سنتناول صور الاعتداء في نقطتين: صور الاعتداء على الملكية الصناعية(الفرع الأول)، صور الاعتداء على الملكية الأدبية والفنية(الفرع الثاني).

المطلب الأول: صور التعدي على الملكية الصناعية

الملكية الصناعية تتمثل في عناصرها التالية:

وهي العلامات وبراءة الاختراع وتسميات المنشأ والرسوم والنماذج، والتصاميم الشكلية للدوائر

المتكاملة والتي هي محل المساس كما يلي:

أولا: الاعتداءات التي تقع على العلامات:

يكتسي الاعتداء على العلامة أشكال مختلفة، البعض منها يتمثل في الاعتداء على الحق في العلامة وهو اعتداء لا يمس موضوع الحماية القانونية، ومثل التعليب.

والبعض الآخر يتمثل في الاعتداء على قيمة العلامة وهو اعتداء غير مباشر، ومثال ذلك تصرف التاجر الذي يضع على منتجاته علامة مشهورة هي ملك للغير، وعليه يتمثل الاعتداء على العلامة كالتالي:

النتائج المترتبة عن استقلالية الملكية الفكرية.

أ- أعمال التقليد:

1- **تقليد العلامة:** من المعلوم أن التقليد في العلامة هو اصطناع علامة مطابقة تطابقا تماما للعلامة الأصلية أو صنع علامة شبيهة في مجموعها للعلامة الحقيقية، بحيث يمكن للعلامة الجديدة أن تضلل المستهلك وتجذبه إليها ظنا منها أنها الأصلية، وهو التعريف الذي ذهبت إليه العديد من المحاكم الفرنسية

في عدة قضايا منها التي تخص علامة "FAR". حيث قلدت"FARGAS" (محكمة ليون فيفري 1965) وعلامة "CAlOR" قلدت ب"CALMOT" (محكمة ترويير ديسمبر1953) وعلامة "ASTRO" قلدت إلى "ASTROLAC"(محكمة بوردو1949)

2- **تشبيه العلامة:**

وهو اصطناع علامة مشابهة بصفة تقريبية للعلامة الأصلية من أجل خداع المستهلكين، وهو إما تشبيه بالقياس أي استعمال شبيهة من ناحية نطق العلامة الأصلية مثل: علامة "COCA COLA" و" COCA LING" أو تبيه بجمع الأفكار.

حيث أ، العلامة المختارة تذكر بالعلامة الأصلية، وتؤديإلى الخلط بينهما باستعمال تسمية مترادفة أو تسمية متعارضة.[1]

ثانيا: الاعتداءات التي تقع على براءة الاختراع:

أ- تقليد المنتوج موضوع الاختراع:

لقد نصت المادة 11من أمر 03.07 أنه:" يمنع الغير من القيام بصناعة المنتوج أو استعماله أو بيعه أو عرضه للبيع أو استراده لهذه الأغراض دون رضا مالك الحقوق التسويق أو حيازة المنتوج المحمي بالبراءة أو استعماله.[2]

أو اخفائه أو بيعه أو ادخله التراب الوطني، يعد تقليدا للمنتوج موضوع البراءة وهو محور الاعتداء الذي تتدخل إدارة الجمارك على الحدود لمعالجته وليس التقليد الواقع علي البراءة في حد ذاتها.[3]

[1]فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الثاني: الحقوق الفكرية، ابن خلدون- الجزائر 2001م.

[2] Henri des bois page 463.

[3] يعرف سمير حميل حسيت الفتلاوي البراءة- هي وثيقة تصدير من الإدارة تشير إلى طلب الذي قدمه شخص معين في تاريخ معين بأن أنجز اختراعا وتتضمن وصفا كاملا له وتحول صاحبها التمتع بالامتياز الذي يمنحه القانون- (مرجع سابق) ص 135.(1) – فرحة زراوي صالح (مرجع سابق)، ص 176

ب- تقليد طريقة صنع موضوع الاختراع:

إن العملية التي تسمح بصنع المنتوج موضوع البراءة وتحقيقه ماديا، هي موضوع التقليد كذلك وهنا لا يفترض أن يكون المنتوج قد صنع واستعمل من قبل، ولا يهم أن ارتكبها تاجر أو غير تاجر، فيعد هذا الشخص مرتكبا للتقليد المعاقب عليه في القوانين الداخلية وتعني بحماية الاختراعات، هذا ولا يكون التقليد مرتكب إلا إذا كان الاختراع محميا ببراءة اختراع وفق نص المادة 03 من الأمر 07.03، وفي إطار مدة الحماية(20 سنة) إذا لا يمكن التحدث عنالتقليد للاختراع إذا سقطت عنه مدة حمايته بالبراءة، أو أن المقلد لا يعلم بوجوب براءة لهذا إذا لا تكون للبراءة أثار مطلقةإلا إذا كانت موجودة وصحيحة وفق قوانين البلد المستورد للبضاعة التي تحمل براءة اختراع منتحلة أو اختراع مقلد، وهذا ما نصت عليه المادة 52 من اتفاقية الجوانب المتصلة بالتجارة من حقوق الملكية "تريس":" يطلب من أي صاحب حق شرع في طلب اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 51 أن يقدم أدلة كافية لإقناع السلطات المختصة أنه وفقا الأحكام قوانين البلد المستورد يوجد تعدي ظاهر على حقوق الملكية لصاحب الحق".[1]

ولكي نكون أما تقليد لبراءة الاختراع لا بد من توافر شروط معينة تتمثل فيمايلي:

- ❖ أن يكون الاختراع محل التقليد منحت من أحله براءة وتم تسجيله فلا تعتبر الوقائع السابقة لتسجيل طلب براءة الاختراع ماسة بالحقوق الناجمة عن براءة الاختراع ولا تستدعي الإدانة.
- ❖ أن يكن الاختراع محل ترخيص بالاستغلال لصالح المقلد سواء كان شخص طبيعي أو عنوي وسواء كان الترخيص لمدة محددة وفي منطقة معينة أو عكس ذلك.[2]
- ❖ أن تكون مدة حماية الاختراع بالبراءة قد سقطت طبقا لنص المواد55.54 من أمر 03/07.
- ❖ أن لا تكون موضوع تخلي طبقا للمواد 52.51 من نفس الأمر أو موضوع بطلان.

[1] لقد نص المشروع على الآثار المطلقة في المادة 11 من أمر 03.07 المؤرخ في 19.07.2003 يتعلق ببراءة الاختراع ج ر عدد 44.

[2] انظر المادة 37 من الأمر رقم 07.03.

ثالثا: الاعتداءات التي تقع على تسمية المنشأ:

أ- الاعتداءات:

1- الاستعمال غير المشروع لتسمية مسجلة:

طبقا لأحكام المواد من 8 إلى 18 من أمر 65.76 ويتعلق بالاستعمال المباشر لتسمية منشأ مزورة أو منطوية على الغش والتقليد.

2_استعمال لتسمية منشأ مسجلة دون ترخيص:

وذلك بترجمتها أو نقلها حرفيا كما لا يحق استعمالها ولو كانت مرفقة بألفاظ أخرى.

2- طرح للبيع أو بيع منتوج يحمل تسمية منشأة مزورة.

ب- شروط الاعتداء:

حتى نكون أمام تقليد يجب:

1- أن تكون لصاحب الحق شهادة تسجيل لتسمية المنشأ

2- أن لا تكون تسمية المنشأ مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

3- أن لا يكون التقليد في خلال مدة حماية تسمية المنشأ طبقا للأحكام 27.26.25.24.23 من أمر 65-76.

رابعا: الاعتداءات الواقعة على الرسوم والنماذج الصناعية

- **التقليد:**

يكون الاعتداء بتقليد الرسم أو النموذج الصناعي المسجل حيث يصبح هذا التقليد يثير اللبس والتشابه بين الرسم والنموذج الحقيقي، والمقلد بحيث يتعذر تميز كل من الرسميين أو النموذجيين في الذهن متى نظر إليها على التوالي، فإذا كانت الصورة التي يتركها الرسم أو النموذج المقلد في الذهن تدعو صورة الرسم أو النموذج الحقيقي فالتقليد قائم.

خامسا: الاعتداءات التي تقع على التصاميم الشكلية للدوائر المتكاملة.

ويتم الاعتداء على هذا النوع من الملكية الصناعية كالتالي:

أ- تقليد التصميم الشكلي:

1- نسخ التصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة: يتم ذلك بشكل جزئي أو كلي بإدماج في دائرة متكاملة أو بطريقة أخرى إلا إذا تعلق الأمر بنسخ جزء لا يستجيب لشروط الأصالة، أي لك يكن ثمرة مجهود فكري ولم يكن متداولا لدى مبتكري التصاميم الشكلية وصانعي الدوائر المتكاملة، مع اقتران هذا النسخ بالاستيراد أو البيع أو التوزيع بأي شكل لأغراض تجارية وهذا طبعا بدون إذن أو ترخيص من صاحب التصميم الشكلي المحمي.

2- تقليد التصميم الشكلي المحمي للدائرة المتكاملة:

ويتم ذلك إذا تم بدون إذن صاحب الحق بتصنيع بطريق التشبيه أو القياس للتصميم الشكلي.

ب_ تقليد الدائرة المتكاملة(صنع الدائرة المتكاملة المحمية)

ويكون ذلك إذا تم بدون إذن صاحب الحق فيها مع اقتران هذا الصنع بالتصدير أو الاستيراد لأغراض تجارية فلا نكون أمام المساس بحقوق صاحب الدائرة المتكاملة أو التصميم الشكلي إذا كان النسخ أو الصنع لأغراض خاصة هدفها التصميم أو التحليل أو البحث أو التعليم، كما يجب أن يكون هذا المساس في نطاق مدة حماية التصميم الشكلي للدائرة المتكاملة أي 10 سنوات من إيداع طلب التسجيل أو من أول استغلال تجاري، كما لا يمكن اعتبار وجود تقليد إذا حصل من المتنازل له أو من له رخصة تعاقدية أو إجبارية فيه.

المطلب الثاني: صور الاعتداء على حقوق الملكية الأدبية والفنية.

أ- المصنفات الأدبية العلمية والمكتوبة

وتشكل جميع المصنفات التي تصل إلى الجمهور عن طريق الكتابة فتدخل فيها المصنفات الأدبية والتاريخية والجغرافية والفلسفية والقانونية والفنية والزراعية والرياضية والكيميائية والفيزيائية والجيولوجية ودواوين الشعر والمصنفات التي تكون محل الحماية.

وهي تلك التي يحدد لها الشكل النهائي وتصبح حقيقة واقعية في متناول الجمهور، وهي المرحلة التي يكون فيها المصنف أثرا ماديا خارج الكيان الذاتي، ومنذ هذه اللحظة يتقرر للمؤلف على مصنفه حقا أدبيا أما الحق المالي للمؤلف فلا يتحقق إلا باعتداء الغير على المصنف[1]. وعليه يجب أن يستوفي

[1]- فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار هومة، 2003، ص 73.

المصنف الركن الشكلي(كتابة أو نحت أو تسجيل صوتي أو تصوير أو حركة) لكي يتمتع بالحماية وتسحب الحماية التي تشمل المصنف إلى عنوانه إذا توافر فيه شرط الابتكار[1] ويكون مرتبط بدعامة مادية.

ب_المصنفات الأدبية والعلمية المكتوبة المشتقة من مصنفات سابقة:

يقع كثيرا أن يعمد المؤلف إلى وضع مصنف لا يمون مصنفا أصليا لم يسبقه إليه أحد بل يكون مشتقا من مصنف سابق ومع ذلك تشمله الحماية، والاشتقاق هو مجرد إعادة إظهار المصنف كما هو وفي لغته الأصلية كإظهاره في لغة أخرى كالترجمة[2] ويكون الاشتقاق كالآتي:

1- إعادة إظهار المصنف السابق كما هو وبلغته الأصلية:

لا يجوز الاشتقاق بدون إذن صاحب المؤلف الأصلي إلا إذا آل مصنفه إلى الملك العام وأصبح ملكا للجمهور بعد انقضاء مدة حمايته القانونية فيكون حينئذ لأي ناشر أن يعيد إظهاره كقاعدة عامة دون استئذان صاحبه وبدون مقابل[3]غير أن المصنفات التي آلت إلى الملك العام تقع تحت حماية الدولة ويتولى الديوان الوطني لحقوق المؤلف حمايتها وبالتالي هو الذي يعطي الترخيص بذلك المادة 139 من أمر03/05.

2- الاقتباس من المصنف الأصلي:

يتم إعداد المصنف المقتبس بالارتكاز على مصنف الأصلي إما عن طريق التلخيص أو التحويل أو التعديل. فالتلخيص يتم بنقل المصنف الأصلي بطريقة موجزة إلى القارئ يبذل مجهود يضفي على المصنف الصبغة الشخصية. أما التحويل فيعتمد فيه المؤلف إلى تحويل المصنف إلى لون آخر مع الاحتفاظ بمضمونه كتحويل رواية إلى فيلم.

3- أعمال الترجمة:

وهي مجهود شخصي للمترجم يقوم بترجمة المصنف إلى لغة ثانية أو ثالثة بعد استئذان صاحب المؤلف الأصلي وصاحب الترجمة الأول إذا ترجمة من قبل والا اعتبر مساس بحقوق المؤلف الأصلي.

ج- المجموعات والمختارات من المصنفات ومصنفات التراث الثقافي التقليدي:

ومجموعات المعلومات البسيطة التي تأتي من أصالتها من انتقاء موادها أو تنسيقها أو ترتيبها.

[1]- محمد حسنين ، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985، ص2.
[2]- عبد الرزاق السنهوري(مرجع سابق) ص298.
[3]- محمد حسنين(مرجع سابق) ص 34.

1- المجموعات والمختارات من المصنفات:

هذا النوع مشتق من مصنفات سابقة الوجود، فالمؤلف لا يأتي بجديد من حيث الموضوع بل يقوم بانتقاء من المصنفات السابقة فيرتبها المؤلف وينسق موادها وما يتناسب والذوق الأدبي والفني ليجعل منها موضوعا لمصنف جديد يدل على شخصية ومنهج وإبداع معين ومن ثمة احتاج إلى الحماية.

2- مجموعات مصنفات التراث التقليدي:

التراث التقليدي هو ذاكرة للمجتمع وملك عام له ومنهل للمؤلفين والفنانين للإبداع فيه وتطويره والمحافظة عليه فقد وضع حماية خاصة لها بموجب أمر05.03 وهي حد تعبير في المادة 140 تتكون من المصنفات الموسيقية الكلاسيكية التقليدية، والمصنفات والأغاني الشعبية، والأشكال التغيرية المنتحة والمرسخة في أوساط المجموعة الوطنية والتي لها ميزات الثقافة التقليدية للوطن والنوادر والأسعار و الرقصات والعروض الشعبية، ومصنفات الفنون الشعبية مثل الرسم والرسم الزيتي والنقش والنحت والخزف والفسيفساء المصنوعة على مادة معدنية وخشبية والحلي والسلاسل وأشغال الإبرة ومنتوج الزرابي ومنتجات هذه المصنفات يخضع استغلالها لترخيص من الديوان الوطني لحقوق المؤلف.

د- المصنفات الموسيقية:[1]

تشمل الحماية كل مصنفات المسرح وهي مصنفات الدراما والدراما الموسيقية والإيقاعية والتمثيليات الإيمائية والمصنفات الموسيقية ناطقة أو صامتة وذلك إذا توافرت عناصرها كاللحن والتنسيق والإيقاع وتقترن بدعامة مادية.

ونظرا لرواج وتداول مثل هذه المصنفات لما لها من صفة خاصة في مخاطبة المشاعر والأحاسيس فإنها عرضة دائما للقرصنة وانتهاك حقوق المؤلف.

- **المصنفات الموسيقية المشتقة:**

يتم اشتقاق المصنف في مثل هذه الأحوال من مصنف إلى آخر سابق عليه ويستلزم استئذان مؤلف المصنف الأصلي أو خلفائه إذا كان المصنف لا يزال محمية وتتم عملية الاشتقاق عن طريق التحويل، التنويع أو المحاكاة.

[1]- محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف، مجلة الموسوعة القضائية، عدد3 لسنة2003، دار الهلال لخدمات الإعلامية، ص177.

ب- المصنفات الفنية:

تقوم الحماية بالنسبة لهذه على ما تم تجسيده في صورة عمل فني أو في تمثال وذلك بيد الفنان أي بعمل شخص ميكانيكي[1]وتتمثل المصنفات الفنية فيما يلي:

1- المصنفات الداخلة في فنون الرسم والتصوير بالخطوط أو الألوان أو الحفر أو النحت أو الصخرة:
وهذه المصنفات تتناول أكثر الفنون والنقش والزخرفة، فالرسام إذا كان رسمه ابتكارا فلا يجوز لأحد نقله إلا بإذنه أو يحول إلى لون آخر.

2- المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية أو الأقلام التي تتكون من مصنفات متعددة:
الكل منها مؤلفها إذا تشكل شيء مركب ومعقد.

3- الخرائط والمصورات والرسوم الهندسية والعلمية والمصنفات المجسمة المتعلقة بالجغرافيا والجيولوجيا أو الطبوغرافيا أو العلوم أو الطب.

4- المصنفات المتعلقة بالفنون التطبيقية:

وتتمثل في أعمال الخزف والأواني المزخرفة والأدوات المنقوشة في شيء مجسم كالآنية والحلية والأطباق.

5- المصنفات الفنية المنقولة عن الطبيعة أو رسم أحد الأشخاص:

هذه المصنفات تستحق الحماية على أساس أنها أصلية كما قضت به محكمة النقض الفرنسية في 29 أفريل 1932 بحكمها" لا ريب أن محاكاتها للطبيعة عمل فني ويدل على براعة الفنان" [2] وهناك من يعتقد أنها مصنفات فنية مشتقة يقوم الفنان بنقل المنظر الطبيعي نقلا تاما دون إضافة أو نقصان فيحاكي بالصورة التي يرسمها المنظر الطبيعي وتصبح نسخة طبق الأصل.

المبحث الثاني: دعاوى حماية المستهلك في مجال حقوق التأليف

ينشأ عن الجرائم الماسة بالمستهلك ضمن تشريعات الملكية الفكرية المذكورة سالفا حق للدولة في عقاب المقلد أو القرصان ووسيلتها في ذلك الدعوى العمومية كونها تقام باسم المجتمع، وقد يضار أحد

[1]- محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف(2)- فاضلي إدريس(مرجع سابق) ص79.
[2]- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 40.

أفراد المجتمع بصفته أو صاحب الحق من الجرائم المذكورة أعلاه، فينشأ له الحق في التعويض عن الضرر الذي أصابه و وسيلته في ذلك الدعوى المدنية.

المطلب الأول: الحماية المدنية.

يتمتع المستهلك بالحماية المدنية وبحق لمن وقع على حقه تعدي بأي صورة من الصور أن يقيم دعوى مدنية تأسيسا على دعوة المنافسة غير المشروعة.

لذلك سوف نتطرق إلى مفهوم هاته الدعوى(الفرع الأول) وشروط قيامها(الفرع الثاني) وآثارها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة.

يستخلص من فحوى المواد 26 و 27 من الأمر 66-86 السالف ذكره على جواز رفع الدعوى المدنية باعتبارها من قبيل المسؤولية العادية، ولذلك سوف نتطرق إلى تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة(أولا) وإلى الأساس القانوني لها(ثانيا).

أولا: تعريف دعوى المنافسة غير المشروعة.

يعرف البعض المنافسة غير المشروعة بأنها استخدام التاجر لطرق منافية للقوانين أو العادات أو مبادئ الشرف و الأمانة في المعاملات، وجاء في قرار محكمة النقض المصرية في تعريف المنافسة غير المشروعة بأنها:" كل عمل غير مشروع قصد به إحداث لبس بين منشأتين أو إيجاد اضطراب بإحداهما، وكل من شأنه اجتذاب عملاء إحدى المنشأتين للأخرى أو صرف عملاء المنشاة". [1]

وفي مجال القواعد الدولية نجد أن الفقرة الثانية من المادة 10 من اتفاقية باريس لحماية الملكية الصناعية لعام 1883 عرفتها بأنها " كل منافسة تتعارض مع العادات الشريفة في الشؤون الصناعية أو التجارية"، أما بالنسبة لمفهوم المنافسة غير مشروعة في القانون الجزائري يبقى غامض لغياب نصوص قانونية صريحة و اجتهادات قضائية لتعريفها.

[1]- محمود أحمد عبد الحميد مبارك: العلامة التجارية وطرق حمايتها، مذكرة ماجيستر في القانون الخاص كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2006/2005م، ص41.

إلا أننا نجده يكرس مصطلحات عديدة في قوانين متفرقة تفيد في معناها كاستعمال مفهوم نزاهة المنافسة، غير أن الأمر 03-03 المتعلق بالمنافسة[1]، أعتبر أن كل الممارسات و الأعمال والاتفاقيات الصريحة أو الضمنية والتي تهدف إلى عرقلة حرية المنافسة أو الاخلال بها في السوق أو الحد من ممارسة النشطات التجارية في السوق، تعد ممارسات معرقلة لحرية المنافسة وبالتالي فأنه فرض على مرتكبها جزاءات قانونية تضمنتها المواد56إلى 62 من نفس الأمر.[2]

ثانيا: الأساس القانوني لدعوى المنافسة غير المشروعة.

يمكن تأسيس دعوى المنافسة غير المشروعة على أساس الفقرة الثانية من المادة 10 من اتفاقية باريس والتي تعد معدلة لمختلف القوانين، بالرجوع إلى القواعد العامة فإن الدعوى تؤسس على قواعد المسؤولية التقصيرية التي نجدها في فحوى المادة 124 من القانون المدني الجزائري[*].

إذ ثمة التزام مفروض وهو عدم الإضرار بالغير فقد تميزت الدعوى بطابع تأديبي يتمثل في تشكيل مجموعة من قواعد السلوك الواجب احترامها.[3]

الفرع الثاني: شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة.

يحق لكل تاجر أصيب بضرر ناجم عن فعل المنافسة غير المشروعة ان يرفع دعوى أمام القضاء يطالب فيها بالتعويض عما أصابه من ضرر كلما توافرت أركان المسؤولية التقصيرية(أولا) كما يشترط لقيامها عناصر لا بد من توافرها (ثانيا).

أولا: أركان المنافسة غير المشروعة.

لقد اشترطت المادة 124 السابقة توافرت جميع أركان المنافسة غير المشروعة وهي:

1)- عنصر الخطأ: لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للخطأ، فقد أسند هذه المهمة للفقه والقضاء الذي استقر على تعريف الخطأ بأنه: ((إخلال بواجب قانوني مقترن بإدراك المخل إياه)).[4] فالخطأ يتمثل في

[1]- الأمر 03-03 الصادر في 2003/07/19م، المتعلق بالمنافسة جريدة رسمية صادرة في 2003/07/20م العدد 43.
[2]- بوداود نشيدة، مرجع سابق، ص 83.
* تم تعديل المادة 124 بقانون رقم 25-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 فجاءت كالآتي: " كل فعل أيا كان يرتكبه بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض". انظر نادية فضيل: القانون التجاري الجزائري(الأعمال التجارية ، التاجر، المحل التجاري)، الطبعة العاشرة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 228.
[3]- بوداود نشيدة، مرجع سابق، ص 84.
[4]- أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 778.

استعمال وسائل غير قانونية ومنافية للعرف أو العادة التجارية[1]، ويفترض توافر ركنين في الخطأ، ركن مادي وهو التعدي ومقياسه موضوعي لا ذاتي وركن معنوي وهو الإدراك، حيث ن الخطأ المرتكب ضد المستهلك يكون بتقليدهما أو استغلالهما بطريقة غير شرعية من أجل منافسة مشبوهة كنشر معلومات مخالفة لحقيقة أو إذاعة أسراره الصناعية أو غير ذلك والتي يترتب عليها تضليل الجمهور[2]، وتعود للقاضي السلطة في تقدير الفعل المكون للمنافسة غير المشروعة لما يمكن إثبات الأعمال الغير المشروعة بكافة طرق وسائل الإثبات.[3]

2)- عنصر الضرر: وفقا للدعوى فإنه يجوز للمتضرر الذي أصيب بالضرر التقليد، القرصنة من جراء هذا الفعل خاصة بالنسبة للأضرار المتعلقة باستهلاك البضائع التي تحمل حقوق ملكية فكرية مقلدة، أن يطلب التعويض عما أصابه من ضرر ولذلك فهناك ربط بين المطالبة بالتعويض وقوع الضرر بحيث لا يجوز المطالبة بالتعويض ما لم يحدث ضرر [4] ، وينقسمالضرر إلى ضرر مادي يمس بالذمة المالية لصاحب الحق المعتدى عليه، وضرر معنوي يمس السمعة والشهرة التي يفقدها صاحب المصلحة.

يشترط في الضرر أن يكون مباشرا و أن يكن ثابتا كما لا يشترط أن يكون الضرر جسيما فيقع على المضرور عبئ إثبات الخطأ والضرر ولذلك فهو يخضه في إثباته لكافة وسائل الإثبات، والضرر يستوجب التعويض هو الذي وفع فعلا أو سيقع حتما في المستقبل ولا أهمية إدا كان الضرر ماديا أو أدبيا.

3)- عنصر العلاقة السببية: فهي الرابطة بين سلوك الشخص المخالف للالتزام القانوني أو العقدي والضرر الذي أصاب صاحب الحق سواء كان مستهلكا أو من أصحاب الحقوق، ولذلك يستطيع المدعي عليه أن يدفع عن نفسه المسؤولية بإثبات أن الضرر الذي أصاب المدعي ليس له علاقة بالخطأ الذي صدر منه، كأن يثبت بأن الضرر حدث نتيجة سبب أجنبي مثل القوة القاهرة، فلا يستوجب أن يدعي إثبات العلاقة السببية لأن قرينة الإضرار قائمة قضاءا في أفعال المنافسة الغير المشروعة، وغالبا ما يتجاوز القضاء على المدعي في إثباته حيث يكون القاضي له السلطة التقديرية الواسعة في مجال تقدير وجودها.[5]

---

[1]- نادية فضيل، المرجع السابق، ص 229.
[2]- بوداود نشيدة، مرجع السابق، ص 86.
[3]- صلاح زين الدين، مرجع سابق، ص387.
[4]- بوقميجة نجية، المنافسة غير المشروعة في ميدان ملكية الفكرية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2013م، ص69.
[5]- بوقميجة نجية، المرجع نفسه، ص71.

ثانيا: عناصر الدعوى.

1–أطراف الدعوى: يجب أن يكون هناك مدعي وهو المطالب بالحق المعتدى عليه ولحقه الضرر من عمل المنافسة وقد يكون الشخص طبيعي مستهلكا أو معنوي صاحب حق، ومدعي عليه وهو كل مسبب الاعتداء ي مرتكب الخطأ.

2- الجهة المختصة بنظر الدعوى: لم يحدد المشرع الجهة المختصة بنظر الدعوىمن خلال نصوص قوانين الملكية الفكرية في حالة التقليد والقرصنة صراحة بل أحالها ضمنيا إلى قانون الإجراءات المدنية أي ترفع أمام المحكمة المدنية.

الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة.

إن دعوى المنافسة غير المشروعة هي دعوى تعويضية تهدف إلى إيقاف الضرر الناجم عن الفعل الضار(أولا)، كما تهدف إلى إصلاح الضرر المادي والمعنوي الملحق بالضحية(ثانيا).

أولا: الأثر الوقائي للدعوى.

إن هدف الدعوى ليس التعويض عن الضرر بقدر ما ترمي إليه إلى تأديب سلوك المتنافسين وفق معايير النزاهة والشرف، فالمحكمة مطلق الحرية في تقرير الجزاء المقرر للأفعال غير مشروعة فله أن يأمر بمنع ممارسة النشاط التنافسي والكف عن استمراريته، حيث يجوز له أن تأمر بنشر الحكم الصادر في الدعوى في الصحف والأماكن على نفقة مرتكب الفعل الضار، ومن أجل دفع المخالف عن الكف عن استمرار الفعل غير مشروع في المحكمة أن ترفق الحكم الصادر بغرامة تهديدية.

ثانيا: الأثر العلاجي للدعوى.

ترمى دعوى المنافسة غير المشروعة إلى جبر الضرر عن طريق التعويض، فمتى ألحق بالمدعي ضررا أوجب الحكم له بالتعويض، حيث يجب أن يكون معلقا على شرط أو مضافا إلى أجل معني.

هنا يقدر القاضي عن الأضرار التي لحقت بصاحبها كما يمكنه الاستعانة بأهل الخبرة ولا يكون ملزما برأيهم حيث وجب أن يستبعدها، ويمكن للقاضي أن يرفض خبرة طلبها المدعي أو أمر بها القاضي آخر.

المطلب الثاني: الحماية الجنائية.

لقد ربط المشرع تحريك الدعوى الجنائية بتوافر جريمة التقليد وبذلك سنتطرق إلى التعريف بدعوى التقليد(الفرع الأول) وشروط ممارستها(الفرع الثاني) والعقوبة المقررة لها (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم دعوى التقليد.

نلاحظ أن معظم قوانين الملكية الفكرية لم تعرف جريمة التقليد، ولكنها اكتفت بتحديد الأفعال التي تكون الجريمة فحددها البعض ومن بينها المشرع الجزائري حيث حدد في الأمر 66-86 السالف ذكره الأفعال التي تعتبر تعديا عليها، بينما عرفها الفقه المصري:((بأنها كل اعتداء مباشر أو غير مباشر على حق من حقوق الملكية الفكرية))، يستخلص بأن كل مساس بحقوق الملكية الفكرية مهما كان موضوعها ونوعها يمكن أن تشكل فعلا من أفعال التقليد وعليه فجريمة التقليد تشمل الاعتداء على الحق المالي والمعنوي[1]، ولذلك سنبين أركان جنحة التقليد(أولا) والاعتداءات الواقعة على المستهلك(ثانيا).

ثانيا: أركان جنحة التقليد.

1- **الركن الشرعي:** لا يمكن معاقبة الشخص إلا بوجود نص قانوني يقرر تلك العقوبة ويجرم الفعل المرتكب وهذا ما يسمي بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[2] وبما أن الأمر 66-86 السالف ذكره قد وضع جريمة التقليد وبين عناصرها لذلك تعتبر الجريمة التي يقترفها مرتكبها معاقبا عليها حسب نص المادة 23 منه.[3]

2- **الركن المادي:** يتحقق ذلك بقيام المعتدي بارتكاب فعل جرمه القانون وتقع الجريمة حتى ولو لم يحقق المعتدي أرباحا من وراء اعتداءه على هذه القيمة فمجرد فعل التقليد يترتب عليه ضياع ثقة الجمهور.

[1]- زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية(التقليد والقرصنة)، مذكرة ماجيستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر،2003/2002م، ص 103.
[2]- انظر المادة 01 من قانون العقوبات الجزائرية.
[3]- سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص 104.

و يشترط توافر هذا الركن أن يكون الشيء الذي تعرض للتقليد محمي قانونا، ومتعلقا بملك الغير و أن يقع اعتداء فعلي مباشر أو غير مباشر.[1]

3)- الركن المعنوي : يجب انيتوفر القصد الجنائي العام وهو العلم و الإدراك بالتقليد حيث يكفي لتوافرها الركن المادي فقط إلا أن هذا القصد للجنائي العام لا يكفي وحده لقيام الركن المعنوي، بل يشترط أن يتوافر جانبه القصد الجنائي الخاص ويعود تقديره لقاضي الموضوع، إلا أن ثبوت حسن النية لدى المقلد لا يعني إعفاءه نهائيا من أي التزام اتجاه صاحبه وإنما لا بد من الحكم عليه بالتعويض.[2]

ثانيا: الاعتداءات الواقعة على المستهلك

حددت المواد 23إلى 28 من الأمر 66-86السابق ذكره الأفعال التي تعتبر تعديا وهي:

1- **جريمة تقليد والقرصنة:** كجريمة التقليد في العمل أو الفعل الذي يقوم به الغير بالاعتداء على حق الاستئثار الذي خوله القانون لصاحب الحق والذي يكون بالتقليد أو بنقل كل أو جزء من المستهلك.[3]
2- **جريمة** سواء حقق **بيع أو استيراد أو حيازة أشياء مقلدة:** تتمثل في واقعة بيع منتجات مقلدةسواء حقق أرباحا من هذا البيع أم لا تم بأقل من السعر الحقيقي، فالمشرع يعاقب كل من باع مواد عليها رسم مقلد أو عرضها للبيع أو حيازتها مع علم البائع أو العارض، أو من استورد أو صدر نسخا مقلدة من البضائع.[4]
3- **جريمة وضع بيانات بغير حق:** يكون بوضع بيانات بغير حق على المنتجات أو الإعلانات مما يؤدي إلى الاعتقاد بأن واضع البيان قد سجل منتوجه كأن يقوم الشخص بوضع بغير حق على المنتجات من بيانات تؤدي بذلك إلى خداع المشتري.[5]

[1]- بلقاسمي كهينة، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية، مذكرة ماجيستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008م، 93.
[2]- زواني نادية، مرجع سابق، ص 104.
[3]- بوداود نشيدة، مرجع سابق، ص68.
[4]-زواني نادية، مرجع سابق، ص 68.
[5]- بوداود نشيدة، مرجع سابق، ص73.

الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى التقليد.

لا تصح الدعوى الجنائية كأصل عام ما لم تحترم فيها الإجراءات القانونية المحددة لا سيما ما يتعلق بشروط تحريك الدعوى(أولا) وأطراف الدعوى(ثانيا) والجهة القضائية الناظرة في موضوع الدعوى(ثالثا).

أولا: الإيداع كشريط لتحريك الدعوى.

إن دعوى التقليد مكفولة لصاحب الحق المودعة فقط، بينما إذا كانت غير مودعة فلا يتمتع صاحبها إلا بالحماية المدنية المبنية على المنافسة غير المشروعة ومن ثم لا تخول أعمال التقليد السابقة للإيداع أي حق في إقامة دعوى جنائية أو متفرعة عن الأكر 66-86 السالف ذكره، و لإتمام شرط الإيداع لا بد أن يسبقه تواف الشروط الموضوعية في الدعوى، بينما إذا كانت الأعمال الواقعة بعد الإيداع ينبغي التمييز بين إذا كانت الأعمال سابقة لنشر الإيداع فإنها لا تخول أي حق لإقامة دعوى ولو مدنية إلا إذا أثبت الطرف المضرور سوء نية المتهم، من خلال الفقرة الثانية من المادة 25 من الأمر 66-86 السالف ذكره أنه لا يمكن للمدعي عليه إذا كانت الأعمال الإجرامية واقعة بعد نشر الإيداع أن يتمسك بحسن نيته إلا إذا أدلى بحجة قاطعة ويجد هذا التفسير أساسه في القرينة التي تنشأ من نشر الإيداع.[1]

ثانيا: أطراف الدعوى

1- **صاحب الحق:** وهو الشخص المعني أي مالك الحق أو المستهلك فالأصل أنه يحق لمالك الحقوق المحمية أن يدفع أي اعتداء يمس بحقه، وذلك طيلة حياته عن طريق تقديم شكوى للجهة القضائية المختصة ومباشرة دعوى للتقليد.
2- **الغير:** يجوز لبعض الأشخاص رفع دعوى التقليد وهم الورثة أو المتنازل له كليا عن الحق، أو المرخص له كليا وفي حالة غياب الورثة يكون المعهد الوطني للملكية الصناعية الوكيل الشرعي.
3- **النيابة العامة:** حيث تختص برفع دعوى التقليد باعتبارها الأمينة على الدعوى العمومية وممثلة للحق العام، وينتهي الحكم في الدعوى الجنائية بتوقيع الجزاء على المعتدي أو الحكم ببراءته.[2]

ثالثا: اختصاص المحكمة

[1]- فرحة زراوي، مرجع سابق، ص ص336،335.
[2]- زواني نادية، مرجع سابق، ص ص111، 112.

إن المحكمة المختصة بالنظر في الدعوى هي محكمة مكان ارتكاب جريمة التقليد فلكل فعل ضار مكان معين تختص به محكمة ذلك المكان، ولكن قد ترتكب الجريمة في مكان وتظهر في عدة أماكن كتقليد المنتوج المحمي وبيعه في عدة أماكن فأي المحاكم تختص بنظر الدعوى؟ بالرجوع إلى المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري فالمحكمة المختصة هي [1]محكمة مكان وقوع التقليد أي مكان ارتكاب جريمة تقليد المنتج.[2]

الفرع الثالث: الجزاءات القانونية لدعوى التقليد

تضمن الأمر 66-86 السالف ذكره على العقوبات منها ما هو أصلي(أولا) ومنها ما هو مكمل للعقوبات الأصلية(ثانيا).

أولا:العقوبات الأصلية

باستقراء نص المادة 23 فهي تتمثل في عقوبتي الغرامة والحبس حيث يعاقب كل من اعتدى على المستهلك بغرامة من 500 إلى 1500 دج، وفي حالة العودة إلى اقتراف الجنحة أو إذا كان الجاني يعمل لدى المضرور فيحكم عليه بالحبس من شهر إلى ستة أشهر، وتضاعف العقوبة إذا كان الاعتداء واقعا على حقوق قطاع التسيير الذاتي للدولة.[3]

ثانيا: العقوبات التكميلية

يجوز للمحكمة أن تأمر بإلصاق نص الحكم في الأماكن التي تحددها وبنشره كليا أو جزئيا في الجرائد التي تعينها، كما نص المشرع على عقوبة تكميلية هي المصادرة إلا أنه ميز بين مصادرة الأشياء، إذ يجوز إصداره من قبل أي قسم من المحكمة بينما لا يجوز للقاضي أن يأمر بمصادرة الأدوات التياستعملت لصناعة الأشياء المقلدة إلا في حالة الحكم بإدانة المتهم.[4]

11

[2]- سمير جميل حسين الفتلاوي، مرجع سابق، ص ص396، 397.

[4]- فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 340.

المطلب الثالث: الوسائل القانونية الأخرى المقررة لحماية المستهلك

يمكن أن تحمى حقوق المستهلك بوسائل أخرى تتمثل في وسائل تحمي صاحب الحق عن طريق الإجراءات التحفظية(الفرع الأول)، وإما أن يتمسك صاحب الحق بالحماية المستمدة من قانون حق المؤلف(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الإجراءات التحفظية

يجوز لصاحب الحق القيام بإجراءات تحفظية قبل رفع دعوى التقليد وذلك للحفاظ على حقوقه من جهة وللحصول على دلائل لإثبات الجنحة من جهة أخرى وهذا ما نصت عليه المادتان 26و27 من الأمر 66-86 السالف ذكره.

يجب تمييز الإجراءات التحفظية عن عملية المصادرة[1]،التي يجوز للمحكمة أن تأمر بها بحيث أن الأحكام القانونية تبين بوضوح أن المصادرة هي العملية التي تأمر بها المحكمة بعد رفع دعوى التقليد من قبل الضحية وبعد إصدار الحكم، حيث يلتزم صاحب الحق الذي يريد هذا الإجراء بتقديم طلبه إلى رئيس المحكمة التي تجري العمليات في دائرة اختصاصها على أن تكون عريضته معززة بشهادة الإيداع. ويتمتع رئيس المحكمة بالسلطة التقديرية بحيث يجوز له قبول الطلب أو رفضه، يحق لصاحب الحق بعد إذن رئيس المحكمة إجراء وصف مفصل للأشياء التي تمس بحقوقه أو للأدوات التي استعملت لصناعتها، فيجوز له إجراء وصف مفصل إما الحجز هذه الأشياء والأدوات وإما بدونه، كما يمكن أن يأمر رئيس المحكمة بدفع كفالة قبل إجراء حجز التقليد[2].

وفيما يخص الموظف المحلف المسؤول عن هذه العمليات يلتزم بتسليم بعض الوثائق لحائزي الأشياء الموصوفة أو المحجوز عليها طلب نسخة من محضر الحجز، على أن يلتزم المستهلك بعد إتمام الإجراءات التحفظية برفع المنازعة أمام قاضي الموضوع، حيث وجب اللجوء إلى السلطة القضائية في أجل شهر وإلا بطل مفعول الوصف أو الحجز وذلك كع عدم الإخلال بما قد يطلب من تعويضات[3].

الفرع الثاني: الحماية المستمدة من قانون حق المؤلف

يلاحظ أن المؤلف يتمتع بحماية مزدوجة، الأولى مستمدة من قانون حق المؤلف والثانية مستمدة من اتفاقية باريس وأحكام المؤلف، أما حماية المستهلك البحتة غير المطبقة في الصناعة فتقصر حمايتها على القانون الخاص بحق المؤلف باعتبارها من حقوق الملكية الأدبية والفنية، فحماية المستهلك المطبقة في

[1]-انظر المادتان 24و26 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.
[2]-انظر المادة 26 الفقرة الرابعة من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية.
[3]- فرحة زراوي صالح، مرجع سابق، ص 339.

الصناعة تتمتع بحماية حق المؤلف ولو لم تكن مسجلة أما الحماية الخاصة بالمستهلك فمعلقة على التسجيل، فقد جرى العمل على التمسك بالحماية المزدوجة لا سيما أن مدة حماية حق المؤلف هي طوال حياته وهي 50 سنة بعد وفاته، حيث يرى الفقه أن علامة المستهلك ذات القيمة الفنية تتمتع بحماية قانون حق المؤلف، أما علامات المستهلك الأخرى فيقتصر حمايتها على قانون المستهلك، وقد نصت اتفاقية لاهاي على إمكانية تطبيق اتفاقية برن الخاصة بحق المؤلف[1]

المبحث الثالث: الأجهزة المختصة بحماية المستهلك

يعد الاستهلاك أحد أقطاب المعادلة الاقتصادية الكلاسيكية المؤلفة من: الإنتاج والتوزيع والاستهلاك والذي يشكل المرحلة النهائية من هذه العناصر حيث تشبع السلع والخدمات الحاجات الإنسانية وهذا ما يؤكده الاقتصادي الأمريكي جاردتر آكلي في تعريفه للاستهلاك فيقول:" الاستهلاك هو الحصول على إشباع مادي أو نفسي من استخدام أو ملكية السلع والخدمات الاستهلاكية وليس مجرد شرائها فقط[2]

بدأت فكرة حقوق المستهلك مع الرئيس الأمريكي حون كيندي في 15 مارس عام 1962 عندما ألقى كلمته الشهيرة أمام الكونجرس الأمريكي والتي قال فيها:" إن كلمة مستهلك تشملنا كلنا ولذلك فهي تشكل أكبر مجموعة اقتصادية تؤثر وتتأثر بكل القرارات الاقتصادية العامة والخاصة، وبالرغم من هذا الثقل

[1]-

[2]- أحمد ابراهيم عبد الهادي، إدارة المبيعات وحماية المستهلك، القاهرة دار النهضة العربية، 1997، ص192.

الكبير للمستهلك إلا أن صوته لا زال غير مسموعا". ليتطور الأمر فيما بعد وتقوم الأمم المتحدة عام 1985 بتبني هذه الحقوق الأربعة وتضيف إليها حقوقا أربعة[1].

وفي كل الأحوال فإن موضوع حماية المستهلك اكتسب أهمية كبيرة في السنوات الأخيرة برز مع وجود الضعف الإداري وانتشار ظاهرة الفساد في معظم دول العالم الذي أدى إلى خداع المستهلكين وتجهيزهم بسلع مطابقة للمواصفات أو ذات أسعار غير متناسبة في ظل استخدام وسائل الإلام المتطورة في عملية الخداع والتضليل عبر الدعاية والإعلان خاصة وأن "المستهلك يمثل الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، بالإضافة إلى أن الرغبة في الربح السريع دفعت العديد من التجار والمنتحين ومقدمي الخدمات لإتباع أساليب غير مشروعة للإثراء السريع باستخدام الوسائل الغش والخداع المختلفة"[2]

تعتبر الإدارة صاحبة الدور الفعال الكلاسيكي للتطبيق الفعلي للقواعد القانونية التي تكفل للمستهلك حماية من أي خطر أو تعدي يتعرض له، ولأنها الجهة المنوط بهاتنفيذ هذه القواعد من جهة ونظرا لقدرتها على دقة وسلامة التنفيذ حيث تنقل التجريم والعقاب من مجال التشريع إلى الواقع الفعلي الذي يحقق الحماية على أرض الواقع.

لذلك يطرح التساؤل التالي: ما هو دور الأجهزة الإدارية في الجزائر في ضمان مبدأ الأمن الاستهلاكي وهل تعددها يزيد في فعالية دورها أو العكس؟

الإجابة عن هذا التساؤل تبنى على تقسيم ثنائي قوامه:

المطلب الأول: الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك على المستوى المركزي

يقصد بالمركزية الإدارية حصر مختلف مظاهر الوظيفة الإدارية في الدولة في أيدي أعضاء الحكومة وتباينهم في العاصمة أو في الأقاليم مع خضوعهم جميعا للرقابة الرئاسية التي يمارسها عليهم الوزير[3]، وتتحدد أجهزة حماية المستهلك على المستوى المركزي في:

1- وزارة التجارة:

[1]- سري صيام، أحمد الطيب، أيسر فؤاد، الحماية التشريعية للمستهلك في حصر، القاهرة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 1999، ص7.
[2]- أحمد السيد الكردي، أهمية حماية المستهلك، مقالة منشورة في الانترنت، 2012، تم تصفحها يوم 2017/01/12
[3]- عبد الرحمان البكريوي، الوجيز في القانون الإداري المغربي، طبعة الأولى 1990، ص62.

لقد صدر مرسوم التنفيذي رقم02- 453[1] الموافق ل 21 ديسمبر 2002 يحدد صلاحيات وزبر التجارة والذي يمنح لوزير التجارة كل الصلاحيات في إطار حماية مصالح المستهلك. بناءا على المادة05 منه والتي تنص على أنه:" يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع والخدمات وحماية المستهلك لما يأتي:

- يحدد بالتشاور مع الدوائر الوزارية والهيئات المعينة شروط وضع السلع والخدمات رهن الاستهلاك في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن.
- تقترح كل الإجراءات المناسبة في إطار وضع نظام للعلامات، وحماية العلامات التجارية والتسميات الأصلية ومتابعة تنفيذها.
- يبادر بأعمال تجاه المتعاملين الاقتصاديين المعينين من أجل تطوير الرقابة الذاتية.
- تشجيع تنمية مخابر تحاليل الجودة والتجارب ويقترح الإجراءات والمناهج الرسمية للتحليل في مجال الجودة.
- يساهم في إرساء قانون الاستهلاك وتطويره، يشارك في أشغال الهيئات الدولية والجهوية المختصة في مجال الجودة.
- يعد وينفذ استراتيجية الإعلام والاتصال تتعلق بالوقاية من الأخطار الغذائية وغير الغذائية تجاه الجمعيات المهيئة والمستهلكين التي يشجع إنشاؤها"

يستعين وزير التجارة في إطار أداء مهامه بالاتصال مع مختلف الدوائر الوزارية الأخرى[2] قصد ترقية المنافسة وتنظيم الأنشطة التجارية ومراقبا الجودة وصلاحية السلع والخدمات المعروضة للجمهور وضبط المنافسة باقتراح كل الاجراءات اللازمة التي من شأنها تعزيز قواعد وشروط المنافسة نزيهة وتوجيه وتنظيم النشاط التجاري بفرض رقابة على ذلك قصد قمع الغش[3]

1- أ.أهم المصالح التابعة لوزارة التجارة المكلفة لحماية المستهلك وتنظيم للمنافسة

بالرجوع إلى المرسوم التفيذي رقم 18/14 المؤرخ في 2014/01/21 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة فإنه خول لكل من المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات والتقنين وكذا المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش صلاحية حماية المستهلك وتنظيم المنافسة.

[1]- المرسوم رقم 453/02 المؤرخ في 2002/12/21 المحدد الصلاحيات وزير التجارة.
[2]- أهم هذه القطاعات الوزارية: وزارة الداخلية والجماعات المحلية، وزارة الدفاع الوطني، وزارة الفلاحة والتنمية الريفية، وزارة الصحة والسكان، وزارة السياحة...
[3]- عنابي بن عيسى، جمعيات حماية المستهلك وترشيد الاستهلاك، الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر: 13-14 أفريل، ص4.

أ- المديرية العامة لضبط النشطات وتنظيمها:

تتكون المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها من أربعة مديريات تعمل على إعداد الآليات القانونية للسياسة التجارية، مع السهر على الاهتمام بترقية جودة المنتجات وحماية المستهلك ووفقا للمادة04 من المرسوم التنفيذي رقم 14-18 المؤرخ في 21 ديسمبر 2014 المتضمن تنظيم الادارة المركزية في وزارة التجارة[1]، حلت المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها مكانة مهمة في مجال الممارسات التجارية من خلال ما تتولاه من صلاحيات وتتمثل هذه الصلاحيات في السهر على حسن سير المنافسة في الأسواق واقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي أو التنظيمي الرامية إلى تطوير قواعد وشروط منافسة سليمة ونزيهة بين المتعاملين الاقتصاديين، وكذا تحديد جهاز الملاحظة ومراقبة الأسواق ووضعه، كما تعمل على اقتراح التدابير المتصلة بالضبط الاقتصادي لاسيما في مجال تنظيم الأسعار وهوامش الربح بالتعاون مع فروعها والمديريات التي تضمها والتي هي:

- مديرية المنافسة والتي تكلف بدراسة الملفات الواجب عرضها على مجلس المنافسة وتحضيرها وضمان تنفيذ قراراته ومتابعتها وكذا متابعة المنازعات المتعلقة بالممارسات المنافية للمنافسة وتعمل على المبادرة كذلك بكل الدراسات والأعمال التحسسية تجاه المتعاملين الاقتصاديين لتطوير وتكريس مبادئ المنافسة وقواعدها.
- مديرية تنظيم الأسواق والنشاطات وهي كذلك من المديريات التابعة للمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها وتكلف باقتراح كل التدابير أو القواعد المتعلقة بإنشاء غرف التجارة والصناعة وسيرها.
- المشاركة مع المنظمات والهيئات المعنية في تحديد القواعد المتعلقة بشروط إنشاء نشاطات تجارية ومهنية وإقامتها وممارستها من طرف الأشخاص المعنويين، وكذا ترقية التدابير المتعلقة بتنظيم الوظائف التجارية والأسواق النوعية ذات المنفعة الوطنية والجهوية[2].
- مديرية الجودة وحماية المستهلك وتتكفل بالمشاركة في الدراسات المرتبطة بالمواصفات في مجال الجودة والنظافة الصحية في كل مراحل الإنتاج والتسويق، واقتراح نصوص تشريعية وتنظيمية المتعلقة بترقية الجودة وبحماية المستهلكين، ولإرساء حق الاستهلاك وتكلف بترقية برامج إعلام المستهلكين تحسيسهم[3].

---

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 14-18 مؤرخ في 21 ديسمبر 2014، متضمن تنظيم الادارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية، عدد04، صادر في 26 جانفي 2014، يعدل ويتمم مرسوم تنفيذي رقم 02-454 مؤرخ في 21 ديسمبر2002، عدد85، صادر في 22 ديسمبر 2002.

[2]- لحور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2014، ص397.

[3]- سمية مكحل، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2014، ص24.

ب- المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش:

تتنوع المهام المخولة للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش حسب ما هو منصوص في الرسم التنفيذي18/14 المنظم للإدارة المركزية في وزارة التجارة. حيث يقوم بمراقبة الجودة وقمع ومكافحة الممارسات المضادة للمنافسة وكذا محاربة الممارسات التجارية غير المشروعة مما تسهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش مع العمل على تدعيم وظيفة المراقبة وعصرنتها بالإضافة إلى القيام بتحقيقات ذات منفعة وطنية بخصوص الاختلالات التي تمس السوق وتعتمد على أربع(04) مديريات تابعة لها هي:

1. مديرية مراقبة الممارسات التجارية والمضادة للمنافسة.
2. مديرية مراقبة الجودة وقمع الغش.
3. مديرية مخابر التجارب وتحليل الجودة
4. مديرية التعاون والتحقيقات الخصوصية.

1- ب. على المستوى الخارجي:

يتعلق الأمر في هذه الحالة بالمصالح الخارجية التابعة لوزارة التجارة والمنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم03-409 المتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحيتها وعملها بالرجوع إلى نص المادة 02من هذا المرسوم فإنه:" تنظم المصالح الخارجية في وزارة التجارة في شكل:

- مديريات ولائية للتجارة.
- مديريات جهوية للتجارة.

تقوم هذه المصالح بالسهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالمنافسة والجودة، كما تقوم بتقديم المساعدة للمتعاملين الاقتصاديين والمستهلكين، أما المديريات الجهوية للتجارة والبالغ عددها تسعة(09) مديريات فإنها تعمل على تنشيط وتقييم وتوجيه نشاطات المديريات الولائية للتجارة التابعة لاختصاصاتها الإقليمية خاصة في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش، وذلك بالاتصال مع الإدارة المركزية وكذا المديريات الولائية للتجارة.

1- ب. الهيئات المتخصصة التابعة لوزارة التجارة:

سعى المشرع الجزائري في إطار وضع سياسة وطنية لمراقبة المنافسة النزيهة في السوق حماية للمصالح المادية والمعنوية إلى إنشاء هيئات متخصصة لتنفيذ ذل كعلى المستوى الوطني، وأهم هذه الهيئات تكمن في:

أ- المجلس الوطني لحماية المستهلكين:(CNPC) :

يعد المجلس الوطني لحماية المستهلكين جهاز استشاري في حماية المستهلكين يكلف بإبداء الرأي واقتراح تدابير من شأنها أن تساهم في تطوير وترقية سياسة حماية المستهلك الذي تم إنشاؤه بموجب تنفيذي رقم 12-355 الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصه[1]، ومن مهمك المجلس الوطني لحماية المستهلكين جمع المعلومات المتعلقة بمخاطر المنتوجات وابداء الرأي باقتراح أي ترتيب بطبيعة أن يساهم في تحسين الوقاية من المخاطر في مجال سلام المنتوجات المقدمة للمستهلكين، ويعمل على إعلامهم وتوعيتهم ، ويقدم برنامج المساعدة في كل المسائل المرتبطة بنوعية السلع والخدمات التي يعرضها، ويقوم الإدلاء بآراء ويقترح تدابير لها علاقة في المساهمة في الوقاية من الأخطار التي يمكن أن تتسبب فيها المنتوجات المعروضة في السوق وتحسينها من أجل حماية صحة المستهلكين ومصالحهم المادية والمعنوية، يحدد المجلس من جهة ثانية البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش، جمع المعلومات الخاصة بمجال حماية المستهلكين واستغلالها وتوزيعها، وكذا العمل على التدابير الوقاية لضبط السوق، وكذا يدلي المجلس بآراء ويقترح تدابير لها علاقة على الخصوص باستراتيجية ترقية جودة المنتوجات وحماية المستهلكين.

ب- مخابرتحليل النوعية وشبكة التجارب والتحاليل النوعية:

تعتبر مخابر التحاليل النوعية أجهزة استشارية تقنية تساعد الإدارة في ممارسة الرقابة الهادفة إلى الضغط على المتدخل بغية تنفيذ التزامه بضمان سلامة المستهلك من خلال أنواع الغش والتزييف في المنتوجات المعروضة للاستهلاك، وقد تم إنشاء هذه المخابر بالمرسوم التنفيذي 91- 192 المتعلق بمخابر تحليل النوعية[2] القيام بمهام الاستشارية وهي مؤهلة للقيام بالتحاليل والاختبارات والتجارب على المنتوجات لتحديد مواصفاتها وخصائصها، وهذا لضمان تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 355/12 مؤرخ في 02 نوفمبر 2012، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين، جريدة رسمية، العدد56، صادرة في 11 أكتوبر 2012.

[2]- مرسوم تنفيذي 91-192 مؤرخ في 01 يوليو 1991، يتعلق بمخابر تحليل النوعية، جريدة الرسمية، العدد27، الصادرة في 02 يوليو 1991.

الغش وقد عرفت مخابر تحليل النوعية في الماد 02 من المرسوم التنفيذي لرقم 14- 153 الذي يحدد شروط فتح مخابر تجارب وتحاليل الجودة واستغلالها بأنه: " كل هيئة أو مؤسسة تحلل أو تقيس أو تدرس أو تجرب أو تعاير أو بصفة عامة تحدد خصائص أو فعاليات المادة أو المنتوج ومكوناتهما في إطار تقديم الخدمات"[1]. وهو نفس التعريف تقريبا الذي جاء في المادة 02 في المرسوم التنفيذي رقم 13-328 المحدد لشروط وكيفيات اعتماد المخابر[2] قصد حماية المستهلك وقمع الغش.

وعرفتها المادة 02 من المرسوم التنفيذي 91-192 سالف ذكره على أنه:" يعتبر مخبرا لتحليل النوعية كل هيئة تقوم باختبار وفحص وتجربة ومعايرة المادة والمنتوج وتركيباتها أو تحديد بصفة أهم مواصفاتها وخصائصها".

ويخضع فتح مخبر تحليل النوعية واستغلالها لرخصة مسبقة من الوزير المكلف بالتجار ويجب أن تكون لطالب فتح مخبر المؤهلات اللازمة وتثبيت تكوينا عاليا أقله ثلاث سنوات مع مراعاة مواصفات المخبر لا سيما تلك المتعلقة بالنظافة والمساحة وكل التجهيزات اللازمة كما نصت عليه المواد من 9 إلى 12 من المرسوم 14-153 سالف الذكر، ويتم إيداع ملف فتح مخبر لدى المديرية الولائية للتجار الذي يحتوي على كل الوثائق اللازمة كما حددت في المواد من 4إلى 10 من المرسوم التنفيذي 91-192 سالف الذكر وكذا المواد 4و5 من المرسوم التنفيذي 14- 153 سالف الذكر، وبعد الدراسة من طرف المديرية الولائية بالاشتراك مع مصالح المركز الجزائري لمراقبة النوعية وإلزام بالتحري في مطابقة كل التجهيزات والمحلات تقوم بإرسال الملف إلى الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش في أجل لا يتجاوز 60 يوما ثم يقوم الوزير بالرد خلال مدة شهرين من استلامه الطلب.

وتصنف مخابر تحليل النوعية إلى ثلاث فئات كما نصت المادة 14 من المرسوم التنفيذي 91-192 سالف الذكر:

الفئة الأولى: هي مخابر التي تعمل لحسابها الخاص والمحددة في إطار المراقبة الذاتية التي يقوم بها الأشخاص الطبيعيون أو المعنويين والتي لا تنجز جميع عمليات التحليل أو قسم منها إلا بالنسبة لخدمات التي تقدمها هي بنفسها، غير أن هذه المخابر يمكنها تقديم للغير بصفة تكميلية (الرقابة الذاتية للمتدخلين).

الفئة الثانية: مخابر تقدم خدمات لحساب الغير.

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 14-153 مؤرخ في 30 أفريل 2013، يحدد شروط مخابر تجارب وتحليل الجودة واستغلالها، جريدة رسمية، العدد28، الصادرة في 14 ماي 2014.

[2]- مرسوم تنفيذي رقم 13- 328 مؤرخ في 26 سبتمبر 2013، يحدد لشروط وكيفية اعتماد مخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية، العدد49، الصادرة في 02 أكتوبر2013.

الفئة الثالثة: وهي المخابر المعتمدة في إطار قمع الغش، ولا يمكن تصنيف المخبر ضمن هذه الفئة إلا بعد إثبات فترة نشاط ضمن الفئة الثانية لمدة سنتين متتاليتين على الأقل[1].

ونجد من صلاحيات هذه مخابر تحليل النوعية أنها تعمل على ضمان مطابقة المنتجات للمواصفات المطلوبة في المنتوج وينضم نشاطها كل من المادة 35 من القانون رقم09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش سالف الذكر ، والمرسوم رقم 90-39 سالف الذكر المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق بمنع إجراءات مراقبة الجودة والاحتيال وتباشر مهامها تحت رقابة المركز الجزائري لمراقبة الجودة والرزم .

فتقوم مخابر تحليل النوعية بأخذ عينات لتحليلها في مخابر، وذلك بهدف إثبات إن كانت هذه المادة المنتجة محليا أو مستوردة مطابقة للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية قبل عرضها في السوق طيقا لنص المادة 3 من قانون 89-02 سالف الذكر وكذا المرسوم التنفيذي 92- 65 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا ومستوردة[2].

تتم عملية المطابقة من خلال:

- اقتطاع عينات: والمقصود بها أخذ جزء من المنتوج قصد التحليل ويشمل حسب المادة 40 من القانون 09-03 ثلاث عينات فتسلم العينة الأولى إلى مخابر المؤهل وتشمل العينات الثانية والثالثة عينتين شاهدتين، واحدة تحتفظ بها مصالح الرقابة التي قامت بالإقطاع، والأخرى يحتفظ بها المتدخل المعني
- ويتم إقطاع عينة واحدة في ثلاث حالات حددها القانون وهي: حالة المنتوج سريع التلف، والحالة الثانية هي حال عدم إمكانية إقطاع ثلاث عينات بالنظر إلى طبيعة المنتوج أو الكمية أو حجمها أو قيمتها ، أما الحالة الثالثة فهي إقطاع العينة للدراسة التي تنجزها المصالح المكلفة لحماية المستهلك، وفي هذه الحالة لا يمكن اعتماد على النتائج المتحصل عليها اساس للملاحظات ولا التدابير المنصوص عليها في القانون
- تحليل العينات: نصت المادة 20من القانون 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش" يحرر المخبر فور انهاء أشغاله ورقة تحليل تسجيل فيها نتائج التحريات فيما يخص مطابقة المنتوج وتبعث هذه الورقة إلى المصلحة التي قامت باقتطاع العينات خلال أجل ثلاثين يوم ابتداء من تاريخ تسليم المخبر لياها إلا في حالة القوة القاهرة"

د- مجلس المنافسة:

تنفيذا لسياسة الاصلاحات الاقتصادية التي شرعت الجزائر في تطبيقها لواكبة النظام الاقتصادي والرأسمالي، فإنها أوكلت مهمة تنظيم المنافسة وضبطها لهيئة إدارية مستقلة تدعى" مجلس المنافسة"

[1] مادة 14 من مرسوم تنفيذي رقم 91-192، مرجع سابق.
[2]- خلود كلاش، دور مخابر مراقبة النوعية في ضمان جودة المنتوج الغذائي، الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية المستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، المنعقد يومي 11/10 أفريل 2017، ص430.

لقد ظهر مجلس المنافسة في الجزائر لأول مرة بصدور الأمر رقم95-06[1] المؤرخ في 25 جانفي 1999 والمتعلق بالمنافسة، حيث أسندت له عدة اختصاصات منها تلك الاختصاصات الاستشارية والاختصاصات القمعية يكون الغرض منها ضبط المنافسة والسهر على حسن سير اللعبة التنافسية في السوق قصد زيادة الفعلية الاقتصادية وتحسين ظروف معيشة المستهلكين[2]، وهذا ما أكدته المادة الأولى من القانون المتعلق بالمنافسة حيث أدى ذلك بالمشرع الجزائري إلى فتح المجال للهيئات الممثلة لجمعيات المستهلكين وكل الشخصيات التي لها خبرة مهنية في مجال المنافسة والاستهلاك والتوزيع للانضمام في تكوين المجلس الأمر الذي قد يؤثر إيجابا على دور المجلس في الأخذ بعين الاعتبار كل ما له صلة بحماية وسلامة المستهلك.

ه- دور إدارة الجمارك في حماية المستهلك:

تعتبر ادارة الجمارك بمثابة خط الدفاع الأول، وأول جهة حكومية في مجال مكافحة الغش التجاري، وفي الجزائر تساهم ادارة الجمارك بدور فعال في مجال حماية المستهلك ، لا يقل أهمية ع باقي الأجهزة الإدارية الأخرى وعليه يسهر أعوان الجمارك على استحقاق الدولة لحقوقها من عمليات نقل البضائع، فتخضع جميع البضائع وكذلك الأشخاص إلى عملية المراقبة الجمركية، وما قد ينتج عن هذه العملية من ضبط بضائع محل غشيقي هؤلاء الأعوان المستهلك من الأضرار التي قد تصيب نتيجة تسرب المنتوجات الفاسدة أو المغشوشة.

ونلاحظ أن دور مصالح الجمارك يتعدى دور الهيئات الإدارية المتعلق أساسا بالضبط الإداري وحماية الصيغة العمومية للمستهلك وذلك بحماية المصالح الاقتصادية(الفرع الأول) وكذا ضمان أمن وسلامة المستهلك(الفرع الثاني).

الفرع الأول: حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك.

تعتبر إدارة الجمارك المنافذ الحدودية لك دولة ذو أهمية كبيرة كونها تتحكم في حركة دخول وخروج الافراد والبضائع ، فمن هنا يأتي الدور الكبير لجهاز الجمارك كونه الهيكل الذي تناط به مهمة حماية حدود الدولة سواء المجال الأمني أو الاقتصادي، وكلاهما الهدف منهما حماية المستهلك، كونها تقوم بدور الرقابة على كامل مجال المحيط الجوي المتمثل في إقليم الدولة بما فيها المياه الداخلية والإقليمية

[1]- الأمر رقم06/95 المؤرخ في 1999/01/25 المتعلق بالمنافسة.
[2]- ثامر البكري، التسويق: أسس ومفاهيم معاصرة، دار زوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، طبعة 2006.

والمنطقة المناخية، والقضاء الجوي كما يطبق التشريع والتنظيم الجمركي على جميع البضائع المستوردة أو المصدرة وكذا بضائع ذات المنشأ الجزائري الموضوعة تحت نظام جمركي، وبذلك فهي تقوم بحماية المستهلك، وفي سبيل تحقيق هذه الغاية تقوم هذه الاخيرة عن طريق مختلف مصالحها بمهمة المراقبة والتي تعني اتخاذ جميع التدابير لضمان مراعاة القوانين والأنظمة السارية التي تكلف بتطبيقها[1].

تحمي ادارة الجمارك المستهلك عند تطبيقها نسب الرسوم الجمركية حتى لا تزيد من أسعار هذه السلع في الأسواق ولكي لا يتحمل المستهلك أعباء هذه الزيادة طبقا لقانن17-04[2] فتقوم بتحصيل الحقوق والرسوم والضرائب المستحقة عند استيراد وتصدير البضائع والعمل على مكافحة الغش والتهرب الجبائيين وكذا المساهمة في حماية الاقتصاد الوطني وضمان مناخ سليم للمنافسة بعيدا عن كل ممارسة غير شرعية، لذا فقد أقر المشرع وضع نوعين من الرسوم على البضائع، بضائع تخضع لرسوم ذات نسب ضعيفة وبضائع تخضع لرسوم عالية[3]، إضافة إلى ذلك فإنه لا يقتصر دور الجمارك في متابعة وضع دخول الأشياء المخدرة للبلاد، وإنما تستحمل طرقا أخرى لمواجهة البضائع المستوردة من قبل المتدخلين الاقتصاديين والتي لها قيمة كبيرة وذات سعر مرتفع في السوق كالذهب والفضة والأحجار النفيسة التي اصبحت محل تهريب.

ومن مهام الجمارك القيام بعملية الفحص، وهي جميع التدابير القانونية والتنظيمية التي تتخذها للتأكد من صحة التصريح وصحة وثائق الإثبات، ومطابقة البضائع للبيانات الواردة في التصريح والوثائق، وكمبدأ عام فإنه يجب على كل مستورد أو مصدر إحضار كل بضاعة مستوردة أو أعيد استيرادها أو لإعادة التصدير أمام مكتب الجمارك المختص قصد إخضاعه للمراقبة الجمركية.

ومن أجل حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك خولت المادة 242 من قانون الجمارك حق معاينة المخالفات الجمركية وضبطها للعديد من الهيئات حيث نص على أنه: **"يمكن لأعوان الجمارك وضباط الشرطة القضائية وأعوانها المنصوص عليهم في قانون الإجراءات الجزائية وأعوان مصلحة الضرائب وأعوان المصلحة الوطنية لحراس الشواطئ وكذا الأعوان المكلفين بالتحريات الاقتصادية والمنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش أن يقوموا بمعاينة المخالفات الجمركية وضبطها"** وكما يمكن لإدارة الجمارك تخطر مجلس المنافسة قصد وضع سياسة محكمة لحماية السوق وكذا المتنافسين فيما بينهم ومثال ذلك عندما يتبين أن استيراد منتوج بكميات متزايدة بصفة مطلقة أو بمقارنتها مع الإنتاج الوطني

[1]- صياد الصادق، مرجع سابق، ص113.
[2]- قانون رقم 17-04 مؤرخ في16 فيفري 2017، متعلق بقانون الجمارك يعدل ويتمم قانون 79-07، جريدة رسمية، عدد11، صادر في 2017.
[3]- زوبير أرزقي، مرجع سابق، ص174.

قد يلحق ضررا أو يهدد بإلحاق خطير بفرع من الإنتاج الوطني لمنتجات متشابهة أو منافسة لها مباشرة[1].

الفرع الثاني: ضمان أمن وسلامة المستهلك.

يتجلى دور الجمارك في وضع حد لكل من شأنه المساس بالمستهلك نتيجة لوجود بضائع تهدد صحته وسلامته طبقا للمادة 8 مكرر من قانون الجمارك[2]، أو وضع حد لكل منتوج موجه للسوق الوطنية قصد إغراقها أو إعاقة تطوير وتنمية المنتوج المحلي، حيث يتمثل الدور الأمني الذي تلعبه إدارة الجمارك حماية لسلامة وصحة المستهلك في مراقبة ومنع إدخال المواد الممنوعة وأهمها المخدرات والمواد المغشوشة، ويمكن لأعوان الجمارك كذلك في إطار تنفيذ حق تفتيش الأشخاص والبضائع وكذلك وسائل النقل مع مراعاة الاختصاص الإقليمي لكل فرقة، وكما يمكن لهم أن يقوموا بتفتيش جسدي للأشخاص الذين يحتمل أنهم يحملون على أجسادهم بضائع مغشوشة كالمخدرات مثلا التي تسبب آفات اجتماعية خطيرة.

ومن أجل أمن المستهلك تعمل كذلك إدارة الجمارك منع وحجز السلع المقلدة والمغشوشة المستوردة من الخارج، إذ لا يكفي وضع تشريعات وهيئات تحارب كل ما يمس بأمن وسلامة المستهلك في السوق، وإنما لا بد من وضع حاجز يحمي من دخول هذه المنتوجات إلى السوق.

وبالرجوع إلى الأمر 04.03 المتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائعوتصديرها اشترط على كل الأشخاص المؤهلة لمباشرة عملية استيراد المنتوجات أو تصديرها [3]مراعاة القواعد الصحية، وذلك بالاهتمام بمدى استجابة هذه المنتوجات للرغبات المنتظرة من المستهلكين خاصة تلك السلع التي تكون محل استهلاك يومي وبصفة منتظمة[4].

تتم هذه الحماية لصحة الإنسان أو الحيوان أو النبات من خلال تلك الأخطار الناشئة عند انتشار الأوبئة والأمراض أو عن المواد المضافة أو الملوثات أو السموم، أو الكائنات العضوية المسببة للأمراض الموجودة في المواد الغذائية، أو المشروبات أو الأعلاف.

---

[1]- مادة242 من قانون 04.17، مرجع سابق.

[2]- قونان كهينة، الالتزام بالسلامة من أضرار المنتجات الخطيرة(دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة2017، ص273.

[3]- أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، جريدة رسمية، عدد43، صادر في 2003.

[4]- زوبير أرزقي، مرجع سابق، ص ص174-175.

خاتمة

خاتمة:

من خلال الدراسة التي قمنا بها لاحظنا أنه أصبح من السهل على المهتم بدراسة التحولات الاقتصادية على الصعيدين العالمي و المحلي أن يلاحظ تنوع جرائم التعدي في مجال حقوق المؤلف التي تهدف إلى تضليل المستهلك و إيقاعه في فخ التقليد و التزييف من حيث العلامات الأصلية والمنتجات فموضوع حماية المستهلك في إطار حقوق المؤلف طرح بشكل فعلي في عدة مناسبات لا سيما في المؤتمرات و الملتقيات وأولى لها المشرع أهمية بالغة من خلال تحيين النصوص القانونية لمواكبة جرائم التعدي و جعلها تتلاءم مع متطلبات الحماية القانونية التي من شأنها أن تضمن للمستهلك الاستفادة من المنتج الأصلي و تجنب التقليد والتدليس والقرصنة وقد عكفت بعض الدول على المطالبة بحماية أكبر لتكنولوجياتها من أخطار التعدي والاستخدام غير المشروع.

إن التشريعات في إطار حقوق المؤلف و إن كانت على المدى القصير تعتبر قاصرة من حيث تعميم الحماية و ذلك عائد لعدم تعاون المجتمع الدولي في ذلك لقصور تشريعاته المحلية إلى أنه على المدى المتوسط و البعيد سيكون لها بعض الآثار الايجابية تتمثل في تعزيز و حماية القدرات الإبداعية و تدعيم الابتكارات مما سيؤدي إلى اختفاء السلع المقرصنة و المقلدة لتحل محلها السلع الأصلية و المحمية و يزداد نفاذها من الأسواق، و يعتمد ذلك على عنصرين أولهما تأمين القوانين الحديثة المتعلقة بحماية المستهلك في إطار حقوق المؤلف.

العنصر الثاني هو ضمان التنفيذ الفعال لهذه القوانين لصالح أصحاب الحقوق و المستهلكين و الاستغلال الايجابي للتكنولوجيات الحديثة من طرف الأجهزة الرقابية و تفعيل دور الرقابة القضائية بتوسيع صلاحياتها و سن قوانين أكثر نجاعة و السهر على التطبيق الصارم للنصوص القانونية في مجال حماية المستهلك و استغلال وسائل الإعلام لا سيما التواصل الاجتماعي لتوعية و توجيه المستهلكين و تحسيسهم بمخاطر القرصنة و التقليد.

إن المتتبع لهذا الموضوع يلاحظ أن تطورها السريع و الإيجابي و تفاعلها مع متطلبات الحياة الاقتصادية و الثقافية و بالرجوع إلى مكانة المستهلك في النظام الاقتصادي الجزائري القائم على المنافسة الحرة فيمكن أن نشير إلى أن العلاقة التي تربط المستهلك بمجال حقوق المؤلف جد وطيدة، فكل منهما يؤثر في الآخر و يتأثر به، و سواء كان ذلك التأثير ايجابيا نظرا لما توفره التشريعات في مجال حق التأليف من حماية لمختلف النتاج الفكري و الابتكار الصناعي الذي جاء نتيجة تطور الفكر البشري حيث تساعد المستهلك كثيرا في الانتقاء بين مختلف المنتجات و ترسخ فيه عامل الثقة المتبادل في السوق، و ما توفره له من سلامة صحية و مالية تجعله في مأمن من كل المخاطر التي يمكن أن تهدده.

كما أننا نجد أيضا أن السلطة القضائية لها دور أساسي في حماية المستهلك، و التي تعلو في بعض الأحيان أهمية دورها في حماية حقوق المؤلف، فهذه الأخيرة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالنظام العام في حين أن حماية حقوق المؤلف غير ذلك فهي تقتصر على فئة المبدعين فقط. و في هذا تبين لنا أن القضاء الجيد يمكن أن يرتكز على المبادئ العامة للقانون المدني و قواعد العدالة و التشريعات في إطار حقوق المؤلف، و قواعد قانون العقوبات، و قواعد القانون التجاري...و ذلك من أجل حماية المستهلك، و قد توصلنا من خلال دراستنا للبحث إلى نتائج هي:

النتائج :

هي تكريس المفهوم الواسع للمستهلك، على اعتبار أن هذا المفهوم هو الذي يجب أن نعتمد عليه في رصد آثار القرصنة و التقليد الذي يطال حقوق الملكية الفكرية.

و استبعدت تشريعات الملكية الفكرية من الحماية، النباتات و الحيوان و في مجال آخر ذي صلة بالصحة أيضا كالدواء مثلا تضمنت تشريعات الملكية الفكرية للدول أحكاما متعلقة بتنظيم التراخيص الإجبارية لكسر احتكار إنتاج الأدوية و جعلت مدة الحماية نسبية، و ليست مطلقة تتراوح بين 10 أو 20 سنة، والتي من رأيي يجب أن تراجع و تقلص إلى أقل من ذلك .

في إطار الآليات المقررة لحماية المستهلك ضمن التشريعات في مجال حقوق المؤلف تبين لنا أيضا أن الآليات المعتمدة ضمن هذا المجال هي الآليات الكلاسيكية المستمدة من الأحكام العامة للقانون و هي لا تختلف عن تلك المقررة في جل التشريعات و بإمكانها المساهمة إلى حد كبير في حماية المستهلك لو تم تطويعها من القضاء بأن يجعلها تتخذ من حماية المستهلك هدفها الأول أكثر من حماية أصحاب الحقوق المرتبطة بها ، و تم التوصل إلى أن نطاق حماية المستهلك أوسع إذ تتخذ أشكال متعددة منها ما هو مرتبط بحماية المستهلك من المبدعين أنفسهم ، بحيث أن ترك المجال على حاله في مجال الفكرية و الخلقية للمستهلك، خاصة إذا تعلق الأمر بالمصنفات التي تمس بالآداب والنظام العام، و في مجال براءة الاختراع إذا ما ترك مبدأ قابلية كل شيء للامتلاك عن طريق البراءة دون قيد فهذا يجعل من كل شيء محلا للاحتكار، و يتبين لنا من خلال ما تم استخلاصه من التشريعات في مجال التأليف أن معاناة المستهلك كبيرة بالمقارنة بالأعمال الإجرامية التي تهدد سلامته و ما مدى تطور الأساليب في التقليد و القرصنة مما كشف ضعفه للعيان، فهو في أمس الحاجة للحماية الفعلية المباشرة لا بسن التشريعات فقط. و نلخص من خلال ما سبق إلى أن حماية المستهلك في مجال حق التأليف تلعب دورا مهما و جوهريا في تنمية الاقتصاد و الدفع بعجلة التقدم و التطور و الازدهار لأي بلد يولي الاهتمام بهذا النوع من

الحقوق، و لا يمكننا تفضيل أي حق على آخر سواء كانت الحقوق الأدبية و الفنية أو الحقوق الصناعية و التجارية، فكل من الحقين قائمين على عنصر الابتكار و الإبداع الذي يعلو بالفكر الإنساني، و بالتالي فلا حماية إلا لمن هو جدير بها، و قد بينا في هذا الموضوع على مدى الحرص وطنيا و دوليا لتوفير الحماية المتكاملة للمستهلك في مجال حق التأليف، في ظل عالم اليوم الذي يسعى إلى توحيد هذه الحماية عالميا، و هذا في إطار النظام التجاري العالمي الجديد.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

أولا: باللغة العربية:

أ/القرآن الكريم :

سورة الأحزاب، الآية 08.

النصوص القانونية:

1_الأمر 03_05 المؤرخ في 19يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة، جريدة رسمية عدد،44الصادرة في 2003/07/23،ص04.

2_ الأمر 03_05 المؤرخ في 19 يوليو2003، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة،جريدة رسمية عدد 44، الصادرة في 2003/07/23،ص05 .

3_الأمر رقم 03_05 ، يتعلق بحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ، ،ص06.

4_الأمر 03-03 الصادر في 2003/07/19م، المتعلق بالمنافسة جريدة رسمية صادرة في 2003/07/20م العدد 43.

5_الأمر رقم06/95 المؤرخ في 1999/01/25 المتعلق بالمنافسة

6_ 10/96 المؤرخ في 06_03_1997 معدل و متمم بموجب الأمر 05/03 المؤرخ 19_07_2003 و المتعلق بالحقوق .

أمر رقم 03-04 مؤرخ في 19 جويلية 2003، يتعلق بالقواعد العامة المطبقة على عمليات استيراد البضائع وتصديرها، جريدة رسمية، عدد43، صادر في 2003.

7_مرسوم تنفيذي رقم 14-153 مؤرخ في 30 أفريل 2013، يحدد شروط مخابر تجارب وتحليل الجودة واستغلالها، جريدة رسمية، العدد28، الصادرة في 14 ماي 2014.

8_ مرسوم تنفيذي رقم 13- 328 مؤرخ في 26 سبتمبر 2013، يحدد لشروط وكيفية اعتماد مخابر قصد حماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية، العدد49، الصادرة في 02 أكتوبر2013.

9_ مرسوم تنفيذي رقم 355/12 مؤرخ في 02 نوفمبر 2012، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين، جريدة رسمية، العدد56، صادرة في 11 أكتوبر 2012.

10_ مرسوم تنفيذي 91-192 مؤرخ في 01 يوليو 1991، يتعلق بمخابر تحليل النوعية، جريدة الرسمية، العدد27، الصادرة في 02 يوليو 1991

11_ مرسوم تنفيذي رقم 14-18 مؤرخ في 21 ديسمبر 2014، متضمن تنظيم الادارة المركزية في وزارة التجارة، جريدة رسمية، عدد04، صادر في 26 جانفي 2014، يعدل ويتمم مرسوم تنفيذي رقم 02-454 مؤرخ في 21 ديسمبر2002، عدد85، صادر في 22 ديسمبر 2002.

. المرسوم رقم 453/02 المؤرخ في 2002/12/21 المحدد الصلاحيات وزير التجارة.

المادة 2 من القانون 31/08 تحديد تدابير لحماية المستهلك الصادر في 18 فبراير 2011 بموجب الظهير شريف رقم 11003_11 المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5932 نتائج 07 أفريل 2011.

. مادة 14 من مرسوم تنفيذي رقم 91-192، مرجع سابق
قانون رقم 17-04 مؤرخ في16 فيفري 2017، متعلق بقانون الجمارك يعدل ويتمم قانون 79-07، جريدة رسمية، عدد11، صادر في 2017.
[1]لقد نص المشروع على الآثار المطلقة في المادة 11 من أمر 03.07 المؤرخ في 19.07.2003 يتعلق ببراءة الاختراع ج ر عدد 44.
انظر المادة 37 من الأمر رقم 07.03

انظر المادتان 24و26 من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم و النماذج الصناعية.
انظر المادة 26 الفقرة الرابعة من الأمر 66-86 المتعلق بالرسوم والنماذج الصناعية
انظر المادة 01 من قانون العقوبات الجزائرية.
زهرة علاوة،" الفاتورة وسيلة شفافة للممارسات التجارية" مذكرة نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق

حياة سالمي، "مبدأ شفافية الممارسات التجارية "، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة الماستر أكاديمي ،كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،**2015** ،**2014**. ص40.

عائشة خوجة، " مبدأ شفافية الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الاجتماعي كلية العلوم السياسية،جامعة سعيدة ، سنة 2016،ص13.
حسين عبد الباسط حميمي، حماية المستهلك،مركز الدراسات القانونية، طبعة **1996**، مصر،صفحة 80
. حسن عبد الباسط حميمي ، حماية المستهلك: الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الاستهلاك، القاهرة، دار النهضة العربي، 1996.
شحاتة غريب شلقامي، الملكية في القوانين العربية، دراسة لحقوق المؤلف و الحقوق المجاورة ولخصوصية حماية برامج الحاسب الالي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.
سعيد عدنان خالد، حماية المستهلك الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر 2012،
جمال محمود الكردي، حق المؤلف في العلاقات الدولية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية ، طبعة 2003،ص20.
حسين بن معلوي، حقوق الاختراع و التأليف في الفقه الإسلامي، دار طبيعة للنشر و التوزيع ، الطبعة الأولى
يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى،2004
محي الدين عكاشة، حقوق المؤلف على ضوء القانون الجزائري الجديد، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، الطبعة الثانية،2007 ص42.
حسن محمد محمد بودي، حقوق و التزامات المؤلف في عقد النشر، دار الجامعة، مصر، 2005،ص42.
فاضلي إدريس مدخل الملكية الفكرية، الملكية الأدبية و الفنية و الصناعية، دار الهومة، الجزائر،2003،
محمد خليل يوسف أبو بكر حق المؤلف في القانون "دراسة مقارنة" مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، لبنان،الطبعة الأولى،2008
خالد ممدوح إبراهيم **: حقوق الملكية الفكرية**، الدار الجامعية، مصر ،2011،
راضية مشري **:الحماية الجزائية للمصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف**،مجلة التواصل في العلوم الإنسانية والاجتماعية عدد34_جوان 2013،كلية الحقوق جامعة _ 8ماي 19458قالمة،

خالد مصطفى فهمي: الحماية القانونية لبرامج الحاسب الآلي في ضوء الملكية الفكرية، دار الجامعة الجديدة للنشر 2005.
ديالا عيسى ونسة_ تقديم عبد السلام شعيب:**حماية حقوق التأليف على شبكة الأنترنت**، المنشورات الحقوقية صادر،
لبنان ،2002،ص:98.
محمد حسنين : **الوجيز في الملكية الفكرية**، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر،1985، ص29.
شحاتة غريب شلقامي : **الملكية الفكرية في القوانين العربية**، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2009،ص:271.
حسين بن سعيد بن سيف : **السياسة الجنائية في مواجهة جرائم الانترنت**، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة عين شمس، مصر، 2007،ص271.
حازم عبد السلام مجالي: حماية الحق المالي للمؤلف، دار وائل للطباعة و النشر، و الأردن، 1998،ص27.
فرحة زراوي صالح، الكامل في القانون التجاري الجزائري، القسم الثاني: الحقوق الفكرية، ابن خلدون- الجزائر 2001م.
فاضلي إدريس، المدخل إلى الملكية الفكرية، دار هومة، 2003.
محمد حسنين ، الوجيز في الملكية الفكرية، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1985.

محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف، مجلة الموسوعة القضائية، عدد3 لسنة2003، دار الهلال لخدمات الإعلامية،
محمد حسام لطفي، الشروط الجوهرية لحماية حق المؤلف(2)- فاضلي إدريس(مرجع سابق) ص79.
محمد حسنين، المرجع السابق،
محمود أحمد عبد الحميد مبارك: العلامة التجارية وطرق حمايتها، مذكرة ماجيستر في القانون الخاص كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2006/2005م، ص41.
بوداود نشيدة، مرجع سابق، ص 83.
بوقميجة نجية، المنافسة غير المشروعة في ميدان ملكية الفكرية، رسالة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014/2013م[1]- أحمد السيد الكردي، أهمية حماية المستهلك، مقالة منشورة في الانترنت، 2012، تم تصفحها يوم 2012/01/12.
زواني نادية، الاعتداء على حق الملكية الفكرية(التقليد والقرصنة)، مذكرة ماجيستر في القانون، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر،2003/2002م
بلقاسمي كهينة، استقلالية النظام القانوني للملكية الفكرية، مذكرة ماجيستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2009/2008م، 93.
أحمد ابراهيم عبد الهادي، إدارة المبيعات وحماية المستهلك، القاهرة دار النهضة العربية، 1997،
سري صيام، أحمد الطيب، أيسر فؤاد، الحماية التشريعية للمستهلك في حصر، القاهرة، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، 1999، ص7.
عبد الرحمان البكريوي، الوجيز في القانون الإداري المغربي، طبعة الأولى 1990، ص62.
أهم هذه القطاعات الوزارية: وزارة الداخلية والجماعات المحلية، وزارة الدفاع الوطني، وزارة الفلاحة والتنمية الريفية، وزارة الصحة والسكان، وزارة السياحة...
عنابي بن عيسى، جمعيات حماية المستهلك وترشيد الاستهلاك، الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، الجزائر: 13-14 أفريل، ص4.
لحور بدرة، آليات مكافحة جرائم الممارسات التجارية في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2014، ص397.

[1]- سمية مكحل، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2014، ص24.

خلود كلاش، دور مخابر مراقبة النوعية في ضمان جودة المنتج الغذائي، الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية المستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، المنعقد يومي 11/10 أفريل 2017، ص430.

ثامر البكري، التسويق: أسس ومفاهيم معاصرة، دار زوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان- الأردن، طبعة 2006.

قونان كهينة، الالتزام بالسلامة من أضرار المنتجات الخطيرة(دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة2017، ص273.

الفهرس

الفهرس

مقدمة..... أ

الفصل الأول: الإطار مفاهيمي لحماية حقوق المستهلك في مجال التأليف. 5

المبحث الأول: مفهوم حماية حق المستهلك. 6

المطلب الأول: تعريف المستهلك. 6

الفرع الأول:تعريف المستهلك في الفقه و القضاء. 7

الفرع الثاني: تعريف المستهلك في القانون المقارن و القانون الجزائري. 9

المطلب الثاني: تعريف حق التأليف. 11

الفرع الأول: تعريف حق المؤلف في القانون الجزائري. 12

الفرع الثاني: طبيعة حق المؤلف في القانون الجزائري و الشريعة الإسلامية: 14

المبحث الثاني: المصنفات الرقمية المحمية بموجب قانون حق المؤلف. 22

المطلب الأول: مفهوم المصنفات الرقمية في ظل قانون حق المؤلف. 22

الفرع الأول: تعريف المصنفات الرقمية المحمية بموجب قانون حق المؤلف: 22

الفرع الثاني: شروط إضفاء الحماية على المصنفات الرقمية 24

المطلب الثاني: الحقوق التي يخولها قانون حق المؤلف للمصنفات الرقمية: 26

الفرع الأول: الحقوق الأدبية للمصنفات الرقمية 27

الفرع الثاني: الحقوق المالية للمصنفات الرقمية. 27

الفصل الثاني: آليات حماية المستهلك في مجال حقوق المؤلف. 30

المبحث الأول: صور الاعتداء على حقوق المؤلف 30

المطلب الأول: صور التعدي على الملكية الصناعية 30

المطلب الثاني: صور الاعتداء على حقوق الملكية الأدبية والفنية..... 34
المبحث الثاني: دعاوى حماية المستهلك في مجال حقوق التأليف 37
المطلب الأول: الحماية المدنية..... 38
الفرع الأول: مفهوم دعوى المنافسة غير المشروعة..... 38
الفرع الثاني: شروط قيام دعوى المنافسة غير المشروعة. 39
الفرع الثالث: الآثار المترتبة عن دعوى المنافسة غير المشروعة. 41
المطلب الثاني: الحماية الجنائية..... 41
الفرع الأول: مفهوم دعوى التقليد. 42
الفرع الثاني: شروط ممارسة دعوى التقليد..... 44
الفرع الثالث: الجزاءات القانونية لدعوى التقليد 45
المطلب الثالث: الوسائل القانونية الأخرى المقررة لحماية المستهلك..... 46
الفرع الأول: الإجراءات التحفظية 46
الفرع الثاني: الحماية المستمدة من قانون حق المؤلف 46
المبحث الثالث: الأجهزة المختصة بحماية المستهلك 47
المطلب الأول: الأجهزة الإدارية المكلفة بحماية المستهلك على المستوى المركزي 48
الفرع الأول: حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك. 55
الفرع الثاني: ضمان أمن وسلامة المستهلك. 57
خاتمة:..... 60
قائمة المصادر و المراجع 64
الفهرس 69